

SON DÖNEM
OSMANLI HUKUK
DÜŞÜNÇESİ

(İctihad Dergisi Üzerinden Bir İnceleme)

YASİN YILMAZ

Layiha Yayınevi
Press

Son Dönem Osmanlı Hukuk Düşüncesi
(İctihad Dergisi Üzerinden Bir İnceleme)

Yasin Yılmaz

Layiha Yayınevi
Press

Kitap Adı/Book Title: Son Dönem Osmanlı Hukuk Düşüncesi (İctihad Dergisi Üzerinden Bir İnceleme) / *Late Ottoman Legal Thought: An Analysis Through the Journal İctihad*

ISBN: 978-625-96572-1-9

DOI: 10.5281/zenodo.18205259

Yazar/Author: Yasin Yılmaz (Asst. Prof., Necmettin Erbakan University, Faculty of Law, Konya/Türkiye, e-mail: yasinylmaz@yahoo.com, ORCID: 0000-0002-3742-8743)

Konu Kategorileri/Subject Categories

BISAC: LAW051000 Law/Legal History; HIS026010 History/Middle East/Turkey&Ottoman Empire
THEMA: LAH Legal history
DEWEY: 340.09561
Turkish/Ottoman Legal History

Keywords: Ottoman Legal Thought, Journal İctihad, Westernization, Legal Reform, Second Constitutional Era

Anahtar Kelimeler: Osmanlı Hukuk Düşüncesi, İctihad Dergisi, Batılılaşma, Hukuk Reformu, II. Meşrutiyet.

Akademik ve Etik Beyan/Academic and Ethical Declaration: Bu çalışma tek yazarlı. Herhangi bir finansal destek veya çıkar çatışması yok. Etik kurul izni gerekmez. Yapay zeka araçları yalnızca dil, ifade ve biçimsel düzenleme amacıyla kullanıldı./*This study is single-authored. No financial support was received, and there are no conflicts of interest. Ethical committee approval was not required. Artificial intelligence tools were used solely for language editing, stylistic refinement, and formatting purposes.*

Layihaya Yayınevi/Layihaya Press

Yayıncı/Publisher: Alan Çalışmaları Derneği/Area Studies Association (Sahibata Mah. Başaralı Cad. 6 Rampalı Çarşısı 236, Konya, Türkiye)

<https://layiha.com.tr>

layiha@bilimalani.org

Sertifika No./Certificate Number: 78122

Yayın No./Publication Number: 3

Kategori-Dizi/Series: Temel Hukuk Bilimleri - Turkish Legal History and Thought 1

Kitap Editörü/Book Editor: Emre Partalçı

Yayın Türü/Publication Type: Kitap, Monografi/Book, Monograph

Yayın Tarihi/Publication Date: December 2025

Yayın Dili/Language: Türkçe/Turkish

Baskı Sayısı/Edition: Genişletilmiş 2. Baskı (1. Baskı Bir Yayıncılık 2018)

Ebat/Dimensions: 17,6 x 25,01 cm

Sayfa Sayısı/Page Count: 224

Değerlendirme Süreci/Review Process:

Tek Taraflı Kör Hakemlik sistemiyle iki hakem tarafından değerlendirilmiştir. (Yazarın yüksek lisans tezine dayanır)/*Monograph was reviewed under a single-blind peer review system, evaluated by two referees. (Based on author's master's thesis)*

Açık Erişim/Open Access: CC BY-NC 4.0 (<https://layiha.com.tr>)

Telif/Copyright: © 2025 Layihaya Yayınevi

Atf Bilgisi/Cite as: Yılmaz, Yasin. *Son Dönem Osmanlı Hukuk Düşüncesi (İctihad Dergisi Üzerinden Bir İnceleme)*. Layihaya Yayınevi, 2025.

ABOUT THE BOOK

Late Ottoman Legal Thought: An Analysis Through the Journal *Ictihad*

This study examines the legal transformation in the late Ottoman Empire, centering on the journal *Ictihad*, one of the radical and influential periodicals of the period. The transformation here is generally addressed through the dimensions of legislation and institutions; however, it is necessary to add to these the dimension of legal thought, which was shaped in the context of political, economic, and socio-cultural changes. Therefore, how the perspectives of Ottoman intellectuals and bureaucrats regarding legal issues changed during the process extending from the Tanzimat to the Republic, and the intellectual background of the transition from the classical fiqh tradition to modern Western law, must be examined.

The first chapter of the book constructs the conceptual framework necessary to make sense of this transformation. Here, primarily the concept of “legal thought” is scrutinized, emphasizing the relationship between law and social mentality. Subsequently, discussions surrounding the concepts of “modernization” and “Westernization,” the fundamental dilemma of Ottoman modernization, are included. In this context, the Continental Law System, the Anglo-Saxon Law System, and the Islamic Legal System are summarized comparatively as the prevailing models of the period. Why the Ottomans preferred the Continental (French) system, based on centralism and codification, rather than the Anglo-Saxon model, is discussed through the lens of bureaucratic structure and state tradition.

In the second chapter, an attempt is made to reveal the historical and sociological context of the change in legal thought. The process starting from the Tulip Period and extending to the Nizam-ı Cedid and Mahmud II reforms is evaluated as the preparatory phase of the rupture in the legal system. It is stated that with the Tanzimat Edict, the state formalized its claim to be a “state of law” and used legal reforms as a tool of “self-defense.” Although the driving force behind these reforms is mostly explained by political pressures, the transformative effect of the changing economic structure (integration into

capitalism), differentiating social life, and secularizing education system on legal thought is also taken into account.

The third chapter of the book focuses on the actors who changed legal thought. The roles of bureaucrats such as Mustafa Reşit Pasha, Ahmet Cevdet Pasha, and Mithat Pasha in establishing the “dualist” legal structure, along with the constitutionalist quests of the Young Ottomans and Young Turks, are summarized. However, the main focus of the study is the journal *Ictihad*, the most influential publication of the Second Constitutional Era. The Westernist wing, represented by writers such as Abdullah Cevdet, Celal Nuri, and Kılıçzade Hakkı, viewed law as a tool of “social engineering” to transform society. The book analyzes in detail the biological materialist and positivist approaches of the *Ictihad* writers, their critiques of religious law (fiqh), and their westernization theses.

The fourth and final chapter attempts to show the reflections of theoretical debates on the concrete legal system. Attention is drawn to the fact that rapid and radical Westernization/secularization occurred in public law areas such as constitutional, administrative, and criminal law, as well as commercial law, for the survival of the state; whereas in civil law areas, the resistance of Islamic law and the resulting problem of legal duality are highlighted. In this scope, issues such as judicial problems caused by capitulations, Mecelle (Majalla) debates, and the Family Law Decree are evaluated from the perspective of the journal *Ictihad*.

In conclusion, the study argues that although the Ottoman Empire completed its political lifespan, the legal thought that matured around the *Ictihad* journal constituted the intellectual and philosophical infrastructure of the 1926 Turkish Legal Revolution. Late Ottoman legal thought is the most important legacy inherited by the founding cadres of the Republic. In particular, continuity in Turkish legal thought can be established by interpreting this process from the perspective of the journal *Ictihad*.

Keywords: Ottoman Legal Thought, Journal Ictihad, Westernization, Legal Reform, Second Constitutional Era.

KİTAP HAKKINDA

Son Dönem Osmanlı Hukuk Düşüncesi (İctihad Dergisi Üzerinden Bir İnceleme)

Bu çalışma, Osmanlı İmparatorluğu'nun son dönemindeki hukukî dönüşümü, dönemin radikal ve etkili yayın organlarından biri olan *İctihad* dergisini merkeze alarak incelemektedir. Buradaki dönüşüm genellikle mevzuat ve kurumlar boyutuyla ele alınır ve fakat bunlara -siyasi, ekonomik ve sosyo-kültürel değişimlerin yamacında şekillenen- hukuk düşüncesi boyutunu da eklemek gerekir. Dolayısıyla Tanzimat'tan Cumhuriyet'e uzanan süreçte Osmanlı aydınları ile bürokratlarının hukukî meselelere bakışlarının nasıl değiştiği ve klasik fıkıh geleneğinden modern batı hukukuna geçişin zihinsel arkaplanı incelenmelidir.

Kitabın ilk bölümü, bu dönüşümü anlamlandırabilmek için gerekli olan kavramsal zemini inşa ediyor. Burada öncelikle “hukuk düşüncesi” kavramı irdelenerek, hukukun toplumsal zihniyetle olan ilişkisi vurgulanıyor. Ardından Osmanlı modernleşmesinin temel ikilemi olan “modernleşme” ve “batılılaşma” kavramları etrafındaki tartışmalara yer veriliyor. Yine bu bağlamda, dönemin cari modelleri olarak Kara Avrupası Hukuk Sistemi, Anglo-Sakson Hukuk Sistemi ve İslam Hukuk Sistemi karşılaştırmalı olarak özetleniyor. Osmanlı'nın neden Anglo-Sakson modelini değil de merkezîyetçi ve kanunlaştırmaya dayalı Kara Avrupası (Fransız) sistemini tercih ettiği, bürokratik yapı ve devlet geleneği üzerinden tartışılıyor.

İkinci bölümde, hukuk düşüncesindeki değişimin tarihsel ve sosyolojik bağlamı ortaya konmaya çalışılıyor. Lale Devri'nden başlayarak Nizam-ı Cedid ve II. Mahmut reformlarına uzanan süreç, hukuk sistemindeki kırılmanın hazırlık evresi olarak değerlendiriliyor. Tanzimat Fermanı ile birlikte devletin, “kanun devleti” olma iddiasını resmileştirdiği ve hukuk reformlarını bir “nefis müdafaası” aracı olarak kullandığı belirtiliyor. Bu reformların arkasındaki itici güç daha çok siyasi baskılarla açıklansa da değişen ekonomik yapı (kapitalizme eklenme), farklılaşan sosyal hayat ve sekülerleşen eğitim sisteminin hukuk düşüncesi üzerindeki dönüştürücü etkisi de hesaba katılıyor.

Kitabın üçüncü bölümü, hukuk düşüncesini değiştiren aktörlere odaklanıyor. Mustafa Reşit Paşa, Ahmet Cevdet Paşa ve Mithat Paşa gibi

bürokratların “ikili” (dualist) hukuk yapısını kuran rolleri ile Yeni Osmanlılar ve Jön Türklerin anayasacılık arayışları özetleniyor. Ancak çalışmanın asıl odak noktası, II. Meşrutiyet döneminin en etkili yayın organı olan *İctihad* dergisidir. Abdullah Cevdet, Celal Nuri ve Kılıçzade Hakkı gibi yazarların temsil ettiği Garpcı/Batıcı kanat, hukuku toplumu dönüştürecek bir “sosyal mühendislik” aracı olarak görmüştür. Kitap, *İctihad* yazarlarının biyolojik materyalist ve pozitivist yaklaşımlarını, dinî hukuka (fıkıh) yönelik eleştirilerini ve batılılaşma tezlerini detaylı bir şekilde tahlil ediyor.

Dördüncü ve son bölüm, teorik tartışmaların somut hukuk sistemine yansımalarını göstermeye çalışıyor. Anayasa, idare ve ceza hukuku gibi kamu hukuku alanları ile ticaret hukukunda devletin bekası için hızlı ve radikal bir batılılaşma/laikleşme yaşandığına; medeni hukuk alanlarında ise İslam hukukunun direncine ve ortaya çıkan hukukta ikilik/dualizm sorununa dikkat çekiliyor. Bu kapsamda kapitülasyonların yol açtığı yargısal sorunlar, Mecelle tartışmaları ve Hukuk-ı Aile Kararnamesi gibi konular *İctihad* dergisinin bakış açısıyla değerlendiriliyor.

Sonuç olarak çalışma, Osmanlı İmparatorluğu’nun siyasi ömrünü tamamlamasına rağmen, *İctihad* dergisi çevresinde olgunlaşan hukuk düşüncesinin 1926 Türk Hukuk Devrimi’nin entelektüel ve felsefi altyapısını oluşturduğunu savunuyor. Son dönem Osmanlı hukuk düşüncesi, Cumhuriyet’in kurucu kadrolarının devraldığı en önemli mirastır. Özellikle Türk hukuk düşüncesindeki devamlılık, *İctihad* dergisinin bakış açısından bu süreci yorumlayarak sağlanabilir.

Anahtar Kelimeler: Osmanlı Hukuk Düşüncesi, İctihad Dergisi, Batılılaşma, Hukuk Reformu, II. Meşrutiyet.

ABOUT THE AUTHOR

Yasin Yılmaz graduated from Erciyes University Faculty of Law in 2015. He completed his Master's degree in 2018 with a thesis titled "The Idea of Westernism in the Ottoman Empire and Its Effects on the Legal System." In 2024, he defended his doctoral dissertation "Legal Maxims in Ottoman Law (Philosophical Foundations, Literature, and Manifestations)" at Istanbul University. In 2022, he conducted research in Jerusalem as part of the TÜBİTAK (The Scientific and Technological Research Council of Turkey) PhD Research Fellowship. He has been a member of the Faculty of Law at Necmettin Erbakan University since 2017 and currently continues his academic studies there as an Assistant Professor.

YAZAR HAKKINDA

Yasin Yılmaz, 2015 yılında Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. Yüksek lisansını 2018 yılında "Osmanlı Devleti'nde Batıcılık Fikri ve Hukuk Sistemine Etkileri" başlıklı teziyle tamamladı. Doktora tezini 2024 yılında İstanbul Üniversitesi'nde "Osmanlı Hukukunda Küllî Kaideler (Felsefî Temelleri, Literatürü ve Tezahürleri)" başlığıyla savundu. 2022 yılında bir dönem TÜBİTAK doktora sırası araştırma bursu kapsamında Kudüs'te bulundu. 2017 yılından bu yana Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi kadrosunda yer almaktadır. Hâlen aynı kurumda Dr. Öğretim Üyesi olarak akademik çalışmalarını sürdürmektedir.

Merhum amcam Orhan Yılmaz'ın aziz hatırasına...

İÇİNDEKİLER

ABOUT THE BOOK.....	3
KİTAP HAKKINDA.....	5
ABOUT THE AUTHOR.....	7
YAZAR HAKKINDA.....	7
İÇİNDEKİLER.....	9
ÖNSÖZ.....	10
KISALTMALAR.....	11
GİRİŞ.....	12

BİRİNCİ BÖLÜM TEMEL KAVRAMLAR

1. HUKUK DÜŞÜNCESİ	16
2. MODERNLEŞME VE BATILILAŞMA	18
3. HUKUK SİSTEMLERİ.....	27
3.1. Kara Avrupası Hukuk Sistemi	28
3.2. Anglo-Sakson Hukuk Sistemi	31
3.3. İslam Hukuk Sistemi.....	33
4. KANUNLAŞTIRMA VE RESEPSİYON.....	39

İKİNCİ BÖLÜM HUKUK DÜŞÜNCESİNİN BAĞLAMI

1. TANZİMAT ÖNCESİ İSLAHAT HAREKETLERİ.....	46
1.1. Lale Devri	50
1.2. Nizam-ı Cedid	53
1.3. II. Mahmut Dönemi	58
2. TANZİMAT'TAN MONDROS'A BATILILAŞMA HAREKETLERİ.....	61
2.1. Tanzimat'ın İlanı	62
2.2. İslahat Fermanı.....	65
2.3. I. Meşrutiyet (II. Abdülhamid) Dönemi.....	66
2.4. II. Meşrutiyet Dönemi.....	68
3. HUKUK DÜŞÜNCESİNDEKİ DEĞİŞİMİN SEBEPLERİ.....	69
3.1. Ekonomi.....	70
3.2. Sosyal Hayat ve Kültür	72
3.3. Eğitim.....	74

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

HUKUK DÜŞÜNCESİNİ DEĞİŞTİREN AKTÖRLER

1. BÜROKRASİ.....	79
1.1. Dönemin Mimarı Mustafa Reşit Paşa.....	81
1.2. Tanzimat'ın Teorisyonu Sadık Rifat Paşa.....	86
1.3. İkinci Kuşak Tanzimatçılar Ali ve Fuat Paşalar.....	89
1.4. Sistemin Dualizminin Sembolü Ahmet Cevdet Paşa.....	91
1.5. İlk Anayasamızı İlan Eden Mithat Paşa.....	94
2. AYDINLAR.....	98
2.1. Yeni Osmanlılar.....	99
2.2. Jön Türkler.....	107
2.3. II. Meşrutiyet Sonrası Fikir Akımları.....	115

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

HUKUK DÜŞÜNCESİ VE SİSTEMİN DEĞİŞMESİ

1. KLASİK HUKUK SİSTEMİNİN DÖNÜŞÜMÜ.....	160
2. KAMU HUKUKUNDA DEĞİŞİM.....	168
2.1. Anayasa Hukuku.....	170
2.2. İdare Hukuku.....	176
2.3. Ceza Hukuku.....	181
2.4. Yargı Örgütü ve Yargılama Usulü.....	186
2.5. Arazi Hukuku.....	190
3. ÖZEL HUKUKTA DEĞİŞİM.....	192
3.1. Medeni Hukuk.....	192
3.2. Ticaret Hukuku.....	199
SONUÇ.....	204
KAYNAKÇA.....	207

ÖNSÖZ

Her kitabın şüphesiz bir hikayesi vardır. Bu kitabın hikayesi ise dikkatimi Osmanlı son dönemine çeken üstad Cemil Meriç’le başladı. Onun vesilesiyle uzun yıllar edebiyat ve felsefe boyutlarıyla ilgilendiğim bu dönemin hukuk düşüncesini yüksek lisans aşamasında akademik bir tecessüsün konusu yapmaya karar vermiştim.

2018 yılında “Osmanlı Devleti’nde Batıcılık Fikri ve Hukuk Sistemine Etkileri” başlığıyla tez olarak savunduğum metne ilk kitaplaşma aşamasında bazı eklemeler yapmışım. Bu kapsamda hukuk düşüncesi kavramı hakkında bir başlık, hukuk düşüncesini değiştiren belli başlı sebeplerin sıralandığı bir bölüm, Tanzimat bürokrasisinin yanında Yeni Osmanlılar ve Jön Türklerin daha geniş ele alındığı kısımlar ve II. Meşrutiyet sonrası filizlenen fikir akımları arasında Batıcıların ardından Türkçü ve İslamcı bazı isimlerin hukukla alakalı öne çıkan görüşlerini tanıtıcı mahiyette yazılar eklenmişti.

İlk baskıda altbaşlık olarak tercih ettiğim “batıcı perspektiften bir inşa denemesi” ifadesi, hem tezin sınırlılıklarını gözetmeyi hedefliyordu hem de gelişmeci/ilerlemeci rüzgara tutulan bir aynaydı. Bu ikinci baskıda *İctihad* dergisi merkezinde metni biraz geliştirmek iyi olur diye düşündüm. Herhalükarda çalışma, hukuk düşüncesi geleneğimizin tarihte unutulmuş kavram ve fikirlerini aktüel hâle getirme teşebbüsünün bir parçası olarak kabul edilmelidir.

Son dönem Osmanlı hukuk düşüncesi gibi bir alanın, tek bir çalışma ile bütünüyle kuşatılamayacağı açıktır. Bu çalışmanın, alanın enginliği karşısında yüzeysel kalmış olması kaçınılmaz bir akıbeti. Bununla beraber hukuk düşüncesi tarihine yeni adım atan öğrenciler ve ilgililer için derli toplu bir giriş kitabı gereksiniminin bulunması bu çalışmayı yayımlama cüretimin temel dayanağı olmuştur.

Yüksek lisans tez aşamasında danışmanlığımı yapan Prof. Dr. Nuran Koyuncu’ya, tezi okuyarak görüşlerini paylaştığım Prof. Dr. Ahmet Akman’a ve tezin geliştirilmesine önemli katkılar sunan Prof. Dr. Ahmet Kılınç’a teşekkür ediyorum. Kitaplaşma aşamasında metnin son halini okuyarak görüşlerini paylaştığım kadim dostum Şükrü ile refikam Rukiye’ye de minnettarım.

Meram, Kasım 2025

KISALTMALAR

- Akt. : Aktaran
bkz. : Bakınız
BOA : Cumhurbaşkanlığı Devlet Arşivleri Başkanlığı Osmanlı Arşivi
c. : Cilt
çev. : Çeviren, çevirenler
der. : Derleyen
ed. : Editör
krş. : Karşılaştırınız
md. : Madde
M.Ö. : Milattan Önce
M.S. : Milattan Sonra
ö. : Ölüm tarihi
sy. : Sayı
s. : Sayfa
vd. : Ve devamı
Yay. : Yayıncı, yayıncıları, yayınevi
yy. : Yüzyıl

GİRİŞ

Hukukun üstünlüğü ve bağımsızlığı, ancak özgür ve özgün bir hukuk düşüncesi geliştirilmesiyle mümkündür. Genel olarak düşünceye, özelde hukuk düşüncesine derinliğini veren tarih, asaletini bahşeden gelenektir. Günümüz bağlamında bu topraklara özgü bir hukuk düşüncesi oluşturma yolunda; hukukta batılılaşma, kanunlaştırma, yeni bir fıkıh usulü, hukuk ve din ilişkisi, laiklik gibi halen tartışılan konuların ilk defa ciddi biçimde ele alındığı Tanzimat ve Meşrutiyet dönemlerini kapsayan Osmanlı son dönemi, klasik dönemin sükunetine ve Cumhuriyet döneminin keskin kopuşuna nazaran daha önemli bir birikimi ifade eder. Maalesef bu dönemdeki hukuk düşüncesi, siyasetin ve siyasi düşüncesinin gölgesinde kalmış, farklı fikir akımları arasında yapılan bereketli tartışmaların semerelerinden yeterince istifade edilememiştir.

Hukuk, eğer bir dünya görüşü ve hayat felsefesi olarak kabul edilecekse bağımsız bir epistemolojinin kurucusu olmalıdır. Hukuk bilimi, beslendiği diğer bilimler karşısındaki özerkliğini kendine has bir bilgi tarzını ortaya koymak suretiyle gösterir.¹ Hukuk, kendi istikrar ve sürekliliğini temin etmeli, devletin organları arasında kendisini hem idareye hem de idare edilenlere kabul ettirecek kadar yüksek bir otoriteye sahip olmalı, yani “haysiyetini” korumalıdır.

Hukukun üstün konumu -önceki Müslüman devletlerde olduğu gibi- Osmanlı Devleti’nde de yorum farklarının uygulamada karmaşaya yol açmasının önüne geçerek istikrarı sağlayan icma ile resmi mezhep doktrinleriyle ve İslam hukukunun (*fıkıh*, *şeriat*) toplumlar-devletler üstü ilahi kaynaktan alınarak üstün bir otoriteye dayandırılması ile belli ölçüde korunmuştu. İslam tarihinde ve Osmanlı uygulamasında fıkıh, bu özellikleriyle kendisini siyasetten uzak tutma hususunda gayret gösterip hukukun üstünlüğünün bir timsali olmuştur.²

Günümüz İslam dünyasının hukuk ve siyasete dair bütün söylem ve uygulamalarının temelindeki soru; İslam hukuku, toplumu ve devleti on iki yüzyıldan fazla bir süre yönettiyse ve eğer onun vaz ettiği hukukun üstünlüğü anlayışı, modern devletin vaz ettiğinin üzerinde ve ötesinde bir öneme sahipse,

¹ Ali Mezghani, *Tamamlanmamış Devlet -Arap Ülkelerinde Hukuk Sorunu-*, çev. Ahmet Arslan (İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015), 8.

² Wael Hallaq, *İslam Hukukuna Giriş*, çev. Necmettin Kızılkaya (Pınar Yayınları, 2017), 16.

İslam hukukunun tüm kanunları yapan ve kalıcılığı kesin olan modern devlet olgusu ile nasıl uzlaştırılacağı hakkındadır.³ Osmanlı Devleti son döneminde modern ulus devlet olgusuyla tanışmış, hatta Tanzimat'la beraber bu yapıya adapte olmaya çalışmıştır. Bahsedilen temel soru(n) ile ilk karşılaşan da Osmanlı aydınları ve devlet adamlarıdır. Modern devlet ve İslam hukuku bu dönemde ilk kez karşılaşmış ve buradan hareketle birçok mesele gündeme gelmiştir.

Bu çalışmanın temel problemi, söz konusu karşılaşma anında Osmanlı aydınının ürettiği hukuk düşüncesinin niteliğini, kaynaklarını ve dönüşüm dinamiklerini tespit etmektir. Dönemlerinin hukuk düşüncesini gündemlerindeki tartışmalar üzerinden oluşturan bürokrat ve aydınlar Osmanlı devlet geleneğinin getirdiği uzun tarihi tecrübeye sahip ve aydınlanma felsefesi etkisinde gelişen batılı hukuk teorilerinden haberdarlardı. Batı ile Osmanlı hukuk düşünceleri arasındaki ilişkiyi anlamak için batıdaki düşüncelerin kaynaklarının, bu kaynaklardan hareketle düşünceleri benimseyip yayan aktörlerin, fikirlerin yayılmasını sağlayan yayın araçlarının ve düşüncelerin muhataplarının içinde bulunduğu sosyal ve siyasi şartların bilinmesi gerekir. Batılı hukuki düşünceler, Osmanlı devlet adamları ve aydınları arasında din ve hukuk arasındaki ilişki, hukukun diğer bilimlerle arasındaki konumu, bir hukuku güncelleme aracı olarak ictihadın imkan ve sınırları gibi konuların tartışılmasını tetiklemiştir. Fıkhi tefekkür (*tefakkül*) sancılarının yaşandığı bu dönemdeki tartışmaların fikri yönlerini kavrayarak birtakım sonuçlar çıkarılması gerekir.

Bu çalışmada, nitel araştırma yöntemlerinden doküman incelemesi tekniği kullanılmıştır. Son dönem Osmanlı hukuk düşüncesinin izleri, dönemin süreli yayınlarında sürüldüğünden, çalışmanın ana eksenini II. Meşrutiyet döneminin etkili yayın organlarından biri olan *İctihad* dergisi oluşturmaktadır. Abdullah Cevdet ve arkadaşlarının çıkardığı bu dergi, temelde siyasi ve edebi bir yayın organı olsa da hukuk felsefesi, ceza hukuku, medeni hukuk ve anayasa hukuku gibi alanlarda Garpcı/Batıcı tezlerin ele alınıp incelendiği bir mecra olarak seçilmiştir. Dergide yer alan hukuki makaleler, çeviriler ve polemikler; tarihsel-yorumlayıcı bir yaklaşımla tasnif ve modernleşme/batılılaşma paradigmaları çerçevesinde tahlil edilmiştir.

³ Hallaq, *İslam Hukukuna Giriş*, 217.

Çalışma, konu bakımından son dönem Osmanlı hukuk düşüncesi ile sınırlandırılmış olup bu geniş alanın tamamını kuşatmak iddiasında değildir. Zaman bakımından, hukuk düşüncesindeki kırılmanın en net görüldüğü Tanzimat sonrası ve bilhassa II. Meşrutiyet dönemi (1908-1918) merkeze alınmıştır. Kaynak bakımından ise araştırmada, dönemin batıcı kanadını temsil eden *İctihad* dergisi koleksiyonu ve bu derginin yazar kadrosunun görüşleri üzerinden gidilmiştir. Dolayısıyla ulaşılan sonuçlar da dönemin diğer hukuki yaklaşımlarını değil, baskın karakteriyle batıcı/pozitivist hukuk düşüncesini yansıtmaktadır.

Bu kitap, son dönem Osmanlı hukuk düşüncesini; bağlamı, aktörleri ve yapılan tartışmalar üzerinden kurgulamaya teşebbüs ediyor. Çalışma dört ana bölümden oluşmaktadır: Birinci bölümde, çalışmanın teorik iskeletini oluşturan hukuk düşüncesi, modernleşme, batılılaşma, kanunlaştırma ve resepsiyon/iktibas gibi temel kavramlar üzerinde durularak kavramsal çerçeve çizilmiştir. İkinci bölümde, hukuk düşüncesine yön veren bağlam konusunda Tanzimat ve Meşrutiyet dönemlerinde yaşanan batılılaşma süreci, hukuk reformlarını hazırlayan sosyo-ekonomik ve siyasal nedenlerle birlikte özetlenmiştir. Üçüncü bölümde, hukuk düşüncesini oluşturan özneler olarak bürokrasi ve aydınlar arasından belli başlı isimlerin hukuki konulara yaklaşımlarından bahsedilmiş; hukuk düşüncesinin temelleri bu isimler arasındaki tartışmaların muhtevasında aranmıştır. Burada *İctihad* dergisi yazarlarının profili ve hukuki bakışları detaylandırılmıştır. Dördüncü ve son bölümde ise, bu dönemde üretilen fikirlerin Osmanlı hukuk sistemini (kamu hukuku ve özel hukuk ayrımı ekseninde) nasıl dönüştürdüğü, yaşanan ikilikler (dualizm) ve sistem değişiklikleri üzerinden gösterilmeye çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM TEMEL KAVRAMLAR

Son dönem Osmanlı hukuk düşüncesini tahlil etmek, esasında bir medeniyet dairesinden diğerine geçişin sancılı, karmaşık ve çok katmanlı zihniyet dönüşümünü anlamaya çalışmaktır. *İctihad* dergisi özelinde ele alacağımız bu dönüşüm, salt siyasi bir iradenin sonucu olmaktan öte, hukukun teorik ve pratik alanlarında köklü kavramsal değişiklikleri beraberinde getirmiştir. Bu nedenle dönemin hukuk tartışmalarını sağlıklı bir zemine oturttabilmek için öncelikle bu tartışmaların üzerine inşa edildiği temel kavram demetinin netleştirilmesi elzemdir.

Elinizdeki çalışmanın bu ilk bölümü, Osmanlı aydınının ve hukukçusunun zihnini meşgul eden, devleti kurtarma reçeteleriyle hukuku modernize etme çabalarını birbirine düğümleyen kavramsal çerçeveyi çizmeyi amaçlıyor. Zira dönemin hukuk düşüncesi, geleneksel fikhî yapının sınırlarını zorlayan “modernleşme” ve “batılılaşma” olgularıyla iç içe geçmiştir. Bu süreçte hukuk, hem toplumsal düzeni sağlayan bir araç hem de talep edilen yeni toplum modelini inşa etmenin bir enstrümanı olarak görülmüştür.

Hukuk düşüncesindeki eksen kayması, Osmanlı hukukçularını kaçınılmaz bir mukayeseye sevk etmiştir: Bir yanda asırların mirası, diğer yanda batının yenilikleri... Bu sebeple, dönemin başvuru kaynakları ve model arayışları olan hukuk sistemleri incelenmelidir. Bu sistemlerin yapısal farklılıkları, Osmanlı'nın neden ve nasıl bir tercih yaptığı sorusuna ışık tutabilir.

Son olarak bu arayışların pratik sonucunu ifade eden kanunlaştırma ve resepsiyon/iktibas süreçleri masaya yatırılmalıdır. Bir hukuk sisteminin başka bir iklime ait normları tevarüs etmesi veya kendi iç dinamikleriyle kanunlaştırma yoluna gitmesi, hukuk sisteminin imparatorlukta değişimini gösteren en somut delillerdir. Bu kavramsal çerçeve, ilerleyen bölümlerde *İctihad* dergisi yazarlarının hukuka dair görüşlerini, eleştirilerini ve önerilerini daha derinlikli bir bakış açısıyla okumamıza olanak sağlayacaktır.

1. Hukuk Düşüncesi

Hukuk genellikle, bireyler arası ilişkiler ile birey ve devlet ilişkisini düzenleyen, arkasında devletin örgütlü gücü bulunan, maddi müeyyidelere sahip kurallar bütünü olarak tanımlanır. Bu sığ tanımda hukuk; ekonomik, siyasal, kültürel ve düşünsel boyutlarından soyutlanarak adeta kendi başına yalıtılmış bir alan şeklinde tasavvur edilir. Oysa hukuk, sosyal bağlamından ve düşünsel arkaplanından bağımsız değerlendirilemez.

Hukuk, bir bağımlı değişken olarak ele alınmalı; ekonomik, siyasal, kültürel ve düşünsel unsurların hukuk sistemini şekillendirmede başat rolleri olduğu kabul edilmelidir.⁴ Bütüncül bir bakış açısına sahip olmak için hukuk olgusunu incelerken halihazırda uygulanan pozitif hukuk kurallarına dair çalışmalar ile bu kurallara ve bunların uygulamalarına ilişkin sorunlardan bağımsız genel çerçeveli çalışmalar birlikte değerlendirilmelidir.⁵ Bu çalışmalar hukukun pratik ve teorik olmak üzere iki boyutuna işaret eder.

Hukukun pratik veya pozitif boyutu, yapı ve içerik olmak üzere ikiye ayrılabilir. Hukuki yapı içinde; kurumlar, örgütler, görevliler, bunların organizasyon şeması ve hiyerarşisi varken hukuki içerik maddi hukuk ve usul hukuku kurallarını ifade eder.⁶ Yürürlükte bulunan hukukun içeriğini açıklamak, varsa kusurlarını ortadan kaldırmak, boşluklarını doldurmak, kısacası hukukun biçimlendirilmesini sürdürmekle onu uygulanabilir bir duruma getirmeye çalışmak dogmatik hukuk biliminin görevidir.⁷ Hukukun teorik boyutu ise, hukuk hakkındaki inançları, fikirleri ve tavırları kapsayan geniş bir anlam alanına sahiptir. Hukuk felsefesi, hukuk sosyolojisi, hukuk tarihi, hukuk kültürü ve hukuk düşüncesi araştırmaları işte bu boyutla ilgilenir. Hukukun asaleti de burada gizli gibidir.

Hukuk felsefesi, hukukun ne olduğundan ziyade, ne olması gerektiği ile meşgul olan, onun metafizik anlamını keşfetmeyi hedefleyen, izlemesi gereken değerleri soruşturan, belli yer ve zamandaki hukuku araştırma konusu yapmak yerine hukuku bütünü bakımından tümel olarak inceleyen bir

⁴ Lawrence M. Friedman, "Law, Lawyers, and Popular Culture", *Yale Law Journal*, no. 98 (1989): 1579-1606.

⁵ Kemal Gözler, *Hukukun Genel Teorisi* (Us-A Yayınları, 1998), 2.

⁶ Mehmet Yüksel, "Hukuk Kültürü Kavramına Sosyolojik Bir Bakış", *İletişim Kuram ve Araştırma Dergisi*, no. 35 (Güz 2012): 1-18.

⁷ Vecdi Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine* (Fakülteler Matbaası, 1975), 147.

disiplindir.⁸ Hukuk sosyolojisi, hukukun toplum koşullarına bağlı olarak gelişip biçimlenmesini, toplumsal kurumlarla etkileşimini ve bireyler üzerindeki etkisini açıklar.⁹ Hukuk tarihi, hukuki kurumların ve kuralların geçmişini inceleme alanı olarak seçer ve bunların hangi gelişme sürecinden geçtiklerini göstermeye çalışır.

Hukuk kültürü, “en genel anlamda, hukuksal boyutu bulunan sosyal tutum ve davranışların nispeten düzenlilik gösteren kalıplaşmış hali” olarak tanımlanabilir.¹⁰ Yine hukukla ilgili düşüncülerin belli bir yoğunluğa ulaşmasını hukuk zihniyeti, belli bir sosyal hedefe yönlendirilmesini hukuk ideolojisi, belli bir siyasi etkinliğe kavuşturulmasını hukuk politikası, belli davranış kalıplarına dönüşmesini ise hukuk kültürü olarak tanımlamak da mümkündür.¹¹

Hukuk düşüncesi, hem hukukçu olan hem de hukukçu olmamakla beraber hukuki konularda fikir beyan eden düşünürlerin dönemlerindeki hukuki tartışmalara ilişkin bakış açıları ve değerlendirme tarzları ile ilgilidir. Bu alan; insanların fikri çerçevelerine etkide bulunmak, akla yatkın bir çözüm olarak hukuk duygusunu tatmin etmek ve halkı daha iyi bir hukuk düzeninin gerçekleştirebilmesi için etkinliğe yönelmek gibi mukaddes vazifeleri yerine getirebilir.

Bir toplumdaki hukuki sorunların çözümü yalnızca fiilen yürürlükte olan normlarda değildir. Bunların dışında çözüm yolları gösteren görüşler vardır ve bunlar “mümkün hukuk alemi”nin kapılarını aralar. Eşdeyişle hukukî tecrübe, fikrî ve fiilî bakımdan bir imkanlar hazinesidir. İşte bu gibi durumlarda hukuki karakterdeki düşüncelerden söz edildiği ve etkinlik de kendini hukuka tâbi olanların düşünce dünyasında belli ettiği için sorunların çözüm yollarını içeren düşünsel manada teklif edilmiş normlara ilişkin yürürlüğün (biçimsel ve fiili yürürlüğe ek olarak) “düşünsel yürürlük” olarak kavramlaştırılması uygundur.¹² Toplumsal ve kültürel işlevini yerine getirebilmek, adil düzeni gerçekleştirebilmek için hukukun yürürlükte olması gerekir. Yürürlük kazanma

⁸ Gözler, *Hukukun Genel Teorisi*, 11; Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, 151.

⁹ Mehmet Tevfik Özcan, *Hukuk Sosyolojisine Giriş* (Donkişot Yayınları, 2001), 7; Cahit Can, *Hukuk Sosyolojisinin Antropolojik Temelleri ve Genel Gelişim Çizgisi* (Seçkin Yayınları, 2002), 241.

¹⁰ Yüksel, “Hukuk Kültürü Kavramına Sosyolojik Bir Bakış”, 10.

¹¹ Emir Kaya, *Hukuk Zihniyeti* (Siyasal Yayınları, 2018), 16-17.

¹² Bkz. Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, 93.

iradesine sahip olmayan bir hukuk düşüncesinden bahsetmek biraz beyhudedir.¹³

Dogmatik hukuk bilimi, pozitif hukukun kaynakları arasında yer alan doktrine ulaşma; hukuk felsefesi, belli bir dönemde tartışılan din ve hukuk arasındaki ilişki gibi felsefi bir konunun tarihsel altyapısından haberdar olma; hukuk sosyolojisi düşünsel yürürlüğü tespit etme; hukuk tarihi, bugünkü durumla geçmiş arasında bir karşılaştırma ile geleceğin hukukunun düzenlenmesinde gerçekçi bir bilgelik kazandırma; hukuk kültürü, ‘batı hukuk kültüründe rasyonalizm ve bireycilik, doğu hukuk kültüründe irrasyonalizm ve kolektivizm egemendir’ gibi genel yargılar sunması işlevleri itibariyle hukuk düşüncesi araştırmalarına yardımcı olur.

Hukuk düşüncesi tarihi, belli bir tarihsel dönemde, düşünürlerin bireysel olmaktan çıkıp pozitif hukuku değiştiren veya toplumsallaşarak makes bulan, bir fikir hareketini oluşturan hukuki düşünce yapılarının incelenmesini hedefler. Bu inceleme de Osmanlı son dönemini ele alan bir hukuk düşüncesi tarihi araştırmasıdır. Dönemin hukuki gelişmelerini belirleyen devlet adamları ile toplumda ve diğer aydınlar arasında bir karşılığı olan fikir adamlarının hukuki meselelere dair düşünceleri konu edilmiştir.

2. Modernleşme ve Batılılaşma

İnsanlık tarihinde tarım devriminden sonra 18. yüzyılın sonlarında ortaya çıkan sanayi devrimi¹⁴ ile yeni bir toplumsal, kültürel, siyasal ve hukuki düzen ortaya çıkmıştır. Binlerce yıllık toprağın sükunetinin yerini çarkların ve pistonların uğultusu almaya başlamıştır. Ekonominin merkezi tarımdan endüstriye kayarken, toplumlar ve devletler de değişmeye durur. Avrupa’da başlayan ve dünyanın geri kalanını etkisi altına alacak olan değişim sürecinin ana dönüştürücüsü; ekonomiyi ilk muharrik kabul edenler için kapitalist gelişme veya sanayinin ortaya çıkardığı bir ideoloji olarak endüstriyalizm¹⁵,

¹³ Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, 87.

¹⁴ Bkz. Eric J. Hobsbawm, *Devrim Çağı: 1789-1848*, çev. J. Ergüder & A. Şenel (V Yayınları, 1989), 43 vd.; Karl Polanyi, *Büyük Dönüşüm: Çağımızın Siyasal ve Ekonomik Kökenleri*, çev. A. Buğra (Alan Yayınları, 1986), 67 vd.

¹⁵ Anthony Giddens, *Modernliğin Sonuçları*, Çev. Ersin Kuşdil (Ayrıntı Yayınları, 1998), 20-21.

birçok aydınlanma düşünürü için ise insan aklının vesayetten ve ergenlikten kurtularak rüşde ermesi¹⁶ demek olan rasyonalizmdir.

Ekonomik açıdan endüstriyel bir toplum, yetkin aklın ürettiği bilimde evrensellik iddiası, geleneksel bağlarından kurtulmuş kendi kaderini tayin edebilecek özgür bireyin doğuşu ve kurumsal bir yapıya sahip demokratik ulus-devlet “dörtlü kodu üzerine DNA’sı sarmalanmış”¹⁷ Batı medeniyeti, totaliter¹⁸ denilebilecek tutum ve uygulamalar ile dünyanın geri kalanı üzerinde tahakküm kurmaya başlamıştır. Timur’a göre, altyapı planında kapitalist üretim biçiminin egemenliği, üst yapı planında da Rönesans ve Aydınlanma aşamalarından geçen bu yeni toplum modeli, 16 ve 17. yüzyıllardan başlayarak ilkin iktisadi ve daha sonra askeri ve siyasi boyutta egemenliğini kesinleştirmiştir.¹⁹ Bu istila dalgasının hukuk alanını teğet geçmesi muhaldir; hukuk da bu yeni çağda düşünsel ve sistemsal boyutlarda değişim ve hatta dönüşüme uğramıştır.

Batı medeniyetinin egemenliği fark edildikten sonra dünyanın geri kalanı ister istemez ya batıya teslim olmak yani benliklerini yitirerek yok olmak ya da batıya benzemek zorunda kalmıştır.²⁰ İkinci yolu tercih edenlerce batıya benzemek bir nefis müdafaası yani hayatta kalmanın yegane çaresi haline gelmiştir.²¹

Batılılaşmak için her şeyden önce, kısmen veya tamamen batının üstünlüğünü kabul ve itiraf etmek gerekir.²² Ülken’e göre batılılaşma, çağdaş batı kültürüne girmek için bu kültür dışındaki toplumların yaptıkları çabaları ifade eder.²³ Bu toplumlar Avrupa’nın yaşadığı ilerlemenin karşısında

¹⁶ Bkz. Immanuel Kant, “Aydınlanma Nedir?”, çev. Atilla Yayla, *Liberal Düşünce* 10, no. 38-39 (Bahar-Yaz 2005), 225-230.

¹⁷ İlhan Tekeli, “Türkiye’de Siyasal Düşüncenin Gelişimi Üzerine Bir Üst Anlatı”, *Modern Türkiye’de Siyasi Düşünce*, (Cilt: 3, Modernleşme ve Batıcılık, İletişim Yayınları, 2007), 19-43.

¹⁸ Max Horkheimer & Theodor W. Adorno, *Aydınlanmanın Diyalektiği*, çev. Oğuz Özgül (Kabalıcı Yayınları, 1995), 5-42

¹⁹ Taner Timur, *Osmanlı Çalışmaları* (İmge Yayınevi, 1996), 37.

²⁰ Niyazi Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, haz. Ahmet Kuyuş (Yapı Kredi Yayınları, 2012), 28.

²¹ Tarkan Zafer Tunaya, *Türkiye’nin Siyasal Hayatında Batılılaşma Hareketleri* (Yedigün Matbaası, 1960), 19; Hilmi Ziya Ülken, *Türkiye’de Çağdaş Düşünce Tarihi* (Ülken Yayınları, 1992), 20.

²² Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 18.

²³ Hilmi Ziya Ülken, *Sosyoloji Sözlüğü* (Milli Eğitim Basımevi, 1969), 42.

batılılaşmayı, “tarihsel gecikmişliğin giderilmesinin telafi edici bir aracı”²⁴ şeklinde anlamlandırmışlardır. Ritter’a göre batılılaşma, batı dışı toplumların geleneksel yaşam tarzlarından koptukları, üretim biçiminin, kültür ve eğitimin, devlet-toplum örgütlenmesinin batıda geliştirilmiş şablonlara göre yeniden kalıba dökülmesidir.²⁵ Ancak nasıl batılı olunabileceği hiçbir zaman berrak bir cevap bulamamıştır. Batılılaşma belki muhayyiledeki bir serabın peşinden gitmeye benzer; daha çok hayal edilen bir değişimi anlatır ve nihayet batının fiziki özelliklerinin, yani onun modasının ve maddi kültürünün benimsenmesini içerir. Kısacası bu anlayışa göre “batılılaşmış şey, batılı görünen her şeydir.”²⁶

Günümüz Türkçe’sinde batılılaşma tabiri, çoğunlukla batı dışındaki toplumlarda -konumuz bağlamında- son dönem Osmanlısı ile Cumhuriyet dönemi sonrası Türkiye’de batı medeniyetinin gelişmiş düzeyine erişebilmek için uygulanmaya çalışılan siyasal, sosyal ve kültürel girişimleri ifade eder.²⁷ Asrılık, asrileşme, muasırlaşma, muasır medeniyet seviyesine ulaşma, çağdaşlaşma veya modernleşme kelimeleri de çoğu zaman batılılaşma kavramının yerine kullanılır.

Modernlik, 17. yüzyılda Avrupa’da başlayan ve sonrasında dünyanın geri kalanını derinden etkileyecek ve tahakkümü altına alacak bir yaşam biçimi olarak karşımıza çıkar. Batılılaşma sadece batılı toplumlar ile diğer toplumlar arasındaki asimetrik ilişkileri anlatır. Oysa nötr bir kavram olarak sunulan modernleşmenin²⁸, batılı olmayan toplumların kendi aralarındaki ilişkileri de içerdiği kabul edilir. Ancak modernleşmenin 18. yüzyılda Avrupa’nın yaşadığı politik ve ekonomik dönüşümleri evrensel bir deneyim haline getirdiği de iddia edilmiştir.²⁹

²⁴ Ahmet Çiğdem, “Türk Batılılaşmasını Açıklayıcı Bir Kavram: Türk Başkalığı, Batılılaşma, Modernite ve Modernization”, *Modern Türkiye’de Siyasi Düşünce* 3 (İletişim Yayınları, 2007), 68-82.

²⁵ Joachim Ritter, *Avrupa’nın Sorunu Olarak Avrupalılaşma*, çev. Ayşe Sabuncuoğlu (Afa Yayınları, 1994), 38-39.

²⁶ Fatma Müge Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi İmparatorluğun Çöküşü*, çev. İbrahim Yıldız (Ayraç Yayınları, 1999), 17.

²⁷ Şükrü Hanioglu, “Batılılaşma”, *DİA* 5 (1992): 148-152.

²⁸ Çiğdem, “Türk Batılılaşmasını Açıklayıcı Bir Kavram”, 68; Murat Belge, “Batılılaşma: Türkiye ve Rusya”, *Modern Türkiye’de Siyasi Düşünce* 3, ed. Tanıl Bora & Murat Gültekinçil (İletişim Yayınları, 2007), 43-67.

²⁹ Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi İmparatorluğun Çöküşü*, 18.

Meselenin adını “çağdaşlaşma” koymayı yeğleyen Berkes’e göre toplumlarda en yüksek sayılan değerler, kutsal sayılan dini değerler kisvesine bürünürler ve “din, geleneğin en son sığınağı, son savunma kalesidir.”³⁰ Çağdaş düşünce, merkezini dini kuralların oluşturduğu dünya görüşünde değişiklik yaparak; hayatın ekseninde mantıksal akıl yürütme ile bilimsel bilginin olduğu ve dini inanışların özel hayatlarla ve vicdanlarla sınırlanarak sönük bir kandile dönüştürülmesidir.³¹

Batılılaşma kavramı daha çok kültürel ve sosyal bir değişimi imlerken, modernleşme ve çağdaşlaşma bilim ve teknik gibi maddi gelişmelere yönelik vurgusuyla manevi bir değer ifade etmeyen, nötr bir anlam taşımaktadır. Osmanlı tarihinde özellikle Tanzimat’tan sonra yapılmaya başlanan değişiklikler için çağdaşlaşmadan çok batılılaşma terimini kullanmak hakikate daha mutabık düşecektir.³² Ülken de bunun altını çizer:

“Tekniği Batı’dan alalım, fakat ahlakımızda, hukukumuzda doğulu kalalım diyemeyiz. Hatta tekniği, bilimi milletlerarası bir fikir piyasasından alalım; fakat sanatımız, felsefemiz milli olsun hiç diyemeyiz. Böyle bir milletlerarası piyasa yoktur. Ancak çağdaş ve birleşik faaliyetleri olan bir milletler seviyesi vardır. O seviyeye erişmek için sanatta da, hukukta da, ahlakta da, felsefede de, bilimde de yaratıcı olmak gerekir. Bu değerlerde yaratıcı olamayan bir milletin milletlerarası piyasadan sanat örneklerini, hukuk şekillerini, felsefe eserlerini almasından bir sonuç çıkamaz. Hele bunların son yemişleri olan tekniği ve teknik ürünlerini almasından hiçbir sonuç çıkamaz. Çünkü onları yapan, o üstün kültürün yaratıcılığını ve üreticiliğini sağlayan, dünya görüşü ve zihniyettir.”³³

Şu halde bir toplumun yapacağı en önemli şey, bilgi ve değer üretme sürecini hızlandırmak ve böylece kendi içinde yeterli bir duruma gelmeye çalışmaktır. Modernleşme başka bir medeniyette üretilen bilgi ve işlemlere her toplumun kendi tarihinde geliştirdiği kurumları ve düşünce sistemlerini uyarlamasıdır.³⁴ Bu temeddünü³⁵ beceremeyen, kendi ruhunu yeni kalıplara

³⁰ Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 18-20.

³¹ Alain Touraine, *Modernliğin Eleştirisi*, çev. Hülya Uğur Tannöver (Yapı Kredi Yayınları, 2010), 26.

³² Hanioglu, “Batılılaşma”, 148.

³³ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 23.

³⁴ Fazlur Rahman, *İslam*, çev. Mehmet Dağ & Mehmet Aydın (Selçuk Yayınları, 1993), 268.

³⁵ Temeddün kavramı için bkz. Ahmet Karaçavuş, “Temeddünden Medeniyete (Civilisation): Osmanlı’nın İnsan Toplum ve Devlet Anlayışının Değişimi Üzerine Bir Deneme”, *OTAM*, no. 37 (Bahar 2015): 87-180.

dökemeyen toplumların topyekün üstün medeniyete benzemeye çalışması kaçınılmazdır.

Osmanlı İmparatorluğu, kuruluşundan itibaren fütuhât aşkıyla büyümüş, ekonomik ve sosyo-kültürel hayatı da buna uygun olarak şekillendirmiştir. Küçükömer, bu büyümenin kendi dezavantajlarını da beraberinde getirdiğini, nicel yayılmanın nitel bir zaafa neden olduğunu ve askerliğe dayalı ekonomik yapıların taşıyamayacakları kadar yük altına girdiklerini ifade ederek bu durumu “hegemonya paradoksu” olarak nitelendirir.³⁶ 16. yüzyıl itibarıyla Osmanlı İmparatorluğu’nun ilerleyişinin durması, var olma nedeni olan askeri ve idari mekanizmaları sarsarken, genelde tüm sosyo-kültürel hayatı derinden etkilemiştir.³⁷

Berkes, İmparatorluğun dünyanın ileri yürüyüşünden koptuğunu belirterek özellikle dini nedenlerle batıdaki bilimsel, teknolojik ve ekonomik gelişmelere karşı kayıtsızlığın etkisiyle ortaya çıkan her alandaki değişimin devletin düzenini sarstığı ve onu değişime zorladığı tespitinde bulunur.³⁸ Turhan ise bu çöküşü iki derin uçurumla izah eder: İlk olarak Osmanlı idarecilerinin kültürüyle, halk kültürü arasında derin bir uçurumun meydana geldiğini ve kültürel faaliyetlerin geniş bir kitleye yayılmadığını; ikinci olarak ise batı dünyasında farklı toplumların birbirleri arasındaki kültürel etkileşimleri devam ederken Müslüman toplumlar arasında ise Osmanlı Türklerinin medeniyetlerini idame ettirmeleri konusunda yalnız kaldıklarını belirtir.³⁹

Duraklama döneminde Genç Osman ile başlayıp IV. Murad ve Köprülüler devrinde devam eden ilk ıslahat girişimleri, Avrupa’yı taklit kaygısı taşımadan, devletin sorunlarına bütünüyle iç dinamikler çerçevesindeki çözüm arayışlarıdır.⁴⁰ İnalçık’ın da işaret ettiği üzere, batıya benzeme sevdasının asıl miladı, o trajik Viyana bozgunudur.⁴¹ Bu yenilgiden sonra başta askeri teknoloji olmak üzere batıdan geride kaldığı fiili olarak anlaşıldığı için Osmanlı’nın batılılaşma serüveni bu tarihten sonra başlamıştır.

³⁶ İdris Küçükömer, *Batılılaşma ve Düzenin Yabancılaşması* (Bağlam Yayınları, 2007), 39.

³⁷ Bernard Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, çev. Metin Kıratlı (Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1993), 38-39.

³⁸ Niyazi Berkes, *Batıcılık, Ulusçuluk ve Toplumsal Devrimler I* (Cumhuriyet Yayınları, 1997), 17.

³⁹ Mümtaz Turhan, *Garplışmanın Neresindeyiz?* (Yağmur Yayınevi, 1980), 41-44.

⁴⁰ Hanioglu, “Batılılaşma”, 149.

⁴¹ Halil İnalçık, “II. Meşrutiyet”, *Doğu-Batı* (II. Meşrutiyet Özel Sayısı), c. 1, no. 45 (2008): 11-19.

Osmanlı Devleti'nin batılılaşma sürecine bakıldığında her dönemde farklı özellikler taşıyan farklı aşamalardan geçildiği görülür. İncalcık bu aşamaları üçe ayırır: İlk olarak 15-18. yüzyıllarda Osmanlı bürokratları, Avrupa'nın silah ve aletlerini almaya yönelmişlerdir. 18. yüzyılı kapsayan ikinci aşama, askerlikle ilgili konularda Batılı teknik ve bilimlerini öğretmek için Avrupalı uzmanların davet edildiği, mühendishanelerin yapıldığı ve matbaanın işlerlik kazandığı dönemdir. Bu sayede Osmanlı zihin dünyası Batı bilimi ile sistemli olarak temasa geçmeye başlamıştır. Üçüncü aşama, Tanzimat döneminde Batılı idari, hukuki ve siyasi kurumları aktaran uygulamalar ile devletin bu uygulamalara dayanarak yeniden yapılandırılmasıyla başlamıştır.⁴² Başka bir yaklaşıma göre batılılaşma ilk evrede zihniyet, ikincide kurum ve son evrede de kimlik bağlamında meydana gelmiştir.⁴³

Bu süreci bir sosyal psikoloji dehasıyla tahlil eden Şadan, Osmanlı tecrübesini adeta bir “şahsiyet bozukluğu” olarak resmeder. O, batıda meydana gelen dehşet verici ilerlemeye Osmanlıların katılmadığını; bunu araştırmaya koyulan devlet adamlarının sebebi batıya benzememekte bulduklarını, bundan sonra halk ile devlet adamları arasında bir çatışmanın ortaya çıktığını; çatışma ile karşılaşan bir yetişkinin ya çatışmaya sebep olan şartlardan kendini kurtarmaya ya da o şartları değiştirmeye çalışacağını; çocuğun yetişkinin tam tersi olarak çatışmaya sebep olan şartları yok sayacağını, bilinç dışına atacağını; böylece doğal ve normal olmayan bir şahsiyetin yani toplumun oluşacağını öne sürer.⁴⁴ Yine o, batılılaşma sürecinde toplumun daima bir mücadele ve çatışma içinde olduğunu, bir tarafta isyan edilen batıcı devlet adamlarının diğer tarafta ise isyan eden bir halkın olduğunu ve bunun da çocuğun gelişimi sırasında baba, anne ve sonra çevreye başkaldırısını hatırlattığını; çocuk üzerinde özellikle babanın derin bir etkisi olduğunu, bu nedenle çocuğun babayı hem sevdiği hem de ondan korktuğunu; çocuktaki bu korkunun halledilemediği takdirde bunun aşağılık hissine yol açacağını; aşağılık hissini de bireyi sürekli tehdit altında tutarak toplum içinde yer almasını engelleyeceğini; bu durumun, milli duyguları gevşettiğini ve

⁴² Halil İncalcık, *Rönesans Avrupası -Türkiye'nin Batı Medeniyetiyle Özdeşleşme Süreci-* (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2013), 318-320.

⁴³ Hasan Bülent Kahraman, “Bir Zihniyet, Kurum ve Kimlik Kurucusu Olarak Batılılaşma”, *Modern Türkiye'de Siyasi Düşünce* 3, ed. Tanıl Bora & Murat Gültekinçil (İletişim Yayınları, 2007), 125-147.

⁴⁴ İzzeddin Şadan, *Birsam-ı-Saadet* (Işık Dizgievi, 1943), 31-33.

toplumsal düzeni bozduğunu ve nihayet Osmanlı'daki batılılaşma hareketinin hastalıklı cephesinin burada yattığını ifade eder.⁴⁵

Meseleyi daha berrak bir aynada görebilmek için karşılaştırmalı bir manzara sunulabilir. Dünyada “batılılaşma” adıyla tanınan süreç ve programın ilk örneği Osmanlı ve Rus İmparatorluklarında görülmüştür.⁴⁶ Rusya örneği de her ne kadar Osmanlı'nın aksine modernleşmesi gürültülü ve daha kapsamlı olarak başlamış olsa da, benzer bir sürece ve benzer eğilimlere sahne olmuştur.⁴⁷ Rusya'dan sonra Osmanlı son döneminde sürekli örnek gösterilen Japonya modeli hatırlanabilir. 1868 Meiji Restorasyonu ile Japonya, mevcut yapının ıslahatla dönüştürülmesinden ziyade Cumhuriyet rejimine geçilmesi gibi radikal bir kopuş ve dönüşüm yaşamıştır.⁴⁸ Bu tarihten sonra Japonya sanayileşme, batı felsefesini ciddi manada araştırma ve Avrupa'ya öğrenci gönderme gibi batılılaşma hamlelerini hayata geçirmiştir.⁴⁹ Devlet öncülüğünde özel sektörünü ortaya çıkarması, kapitalizme ayak uydurarak sanayi devrimini gerçekleştirmesi, bu ekonomik dönüşümü bilim, teknoloji ve eğitim alanlarıyla sağlamlaştırması Japonya'nın Osmanlı'dan farklı ve başarılı bir batılılaşma süreci geçirdiğini göstermektedir.⁵⁰

Netice itibarıyla batılılaşma, batı dışındaki milletlerin farklı dozlarda ama mutlaka tattığı acı bir ilaçtır. Özellikle batılı devletlerle mücadele halinde olan milletler için bu süreç kaçınılmaz bir nitelik arz etmiştir. Rusya, Japonya ve Osmanlı batılılaşmayı farklı karakteristiklerle yaşayan üç önemli örnektir. Batılılaşmadan sonra kabaca batılılaşmayı hedef alan ideoloji olarak tanımlanabilecek batıcılık kavramına geçilebilir.

Batı dışındaki devletlerde farklı tonlarda ve üsluplarda batılılaşmayı hedef alan, garbı yegane kıble belleyen hareketlere batıcılık denebilir. Ülken'e göre batıcılık, batılılaşma hareketini benimseyenlerin bu harekete karşı çıkanlar nezdindeki ismidir.⁵¹ Başka bir tanımlamaya göre batıcılık, devleti kötü durumundan kurtarmak ve çağdaş batılı devletler seviyesine ulaştırmak için

⁴⁵ Şadan, *Birsam-ı Saadet*, 33-35

⁴⁶ Belge, “Batılılaşma”, 43.

⁴⁷ İlber Ortaylı, *Avrupa ve Biz* (Türkiye İş Bankası Yayınları, 2008), 18-19.

⁴⁸ Selçuk Esenbel, *Japon Modernleşmesi ve Osmanlı* (İletişim Yayınları, 2015), 11.

⁴⁹ Murat Belge, *Militarist Modernleşme* (İletişim Yayınları, 2012), 316 vd.

⁵⁰ Esenbel, *Japon Modernleşmesi ve Osmanlı*, 12.

⁵¹ Ülken, *Sosyoloji Sözlüğü*, 42.

teknolojik, bilimsel, sosyal, kültürel, hukuki ve siyasi kurumlarının batıdan alınması gerektiğini savunan düşünce akımıdır.⁵²

Batıcılık, siyasal veya düşünsel saiklerle batı taklidini öngören bir akımı ifade eder. İbn Haldun'un dillendirdiği ezeli hakikat “mağluplar galipleri taklit eder”⁵³, taklit etmek de zorundadır. Ancak eleştirilecek nokta taklit değil, rastgele taklit ve taklit edilen kurumların toplumun kendi yapısıyla uyuşturulmamasıdır.⁵⁴ Genel anlamda bilinçli olduğu ve tahkik amacını unutmadığı sürece pedagojik açıdan taklit kötülenecek bir şey olmasa gerekir.

19. yüzyılda Rusya’da aydınlar Slavofiller ve batıcılar olmak üzere iki düşünce tarzına ayrılmıştır. Büyük ölçüde romantik edebiyatçılardan oluşan Slavofiller dini ve milli değerlerin muhafazasını savunurken batıcılar ülkenin geleceğini batılı bir siyasi ve hukuki düzende görmüşlerdir.⁵⁵ Japonya’da ise yerel değerlerin korunup sadece batı teknolojisini edinilmesini isteyen devlet adamları ile teknolojisiyle ve kültürüyle batının bir bütün olduğunu fark edip bütüncül bir batıcılık yaklaşımı sergileyen aydınların çatışması yaşanmıştır.⁵⁶

Türkiye özelinde batıcılık, İmparatorluk döneminde başlayıp Cumhuriyet’te de yeni boyutlar kazanan “Avrupa’nın toplumsal ve fıkirsal bileşimini erişilmesi gereken bir hedef olarak gören yaklaşımı”⁵⁷ ifade eder. Osmanlı toplumunda batılı değerlerden haberdar olup toplumunu geride kalmış gören ve kendisine toplumu bu kötü durumdan kurtararak ilerletme görevi biçen, kendini bu enkazı kaldırmaya memur sayan batıcı (müstağrip/garpzede) bir seçkinler sınıfı oluşmaya başlamıştır.⁵⁸ Ne hazindir ki batıyı ilk tanıyıp toplumu dönüştürmesi gereken ulema yani ilmiye sınıfı olmamış, daha çok bürokrasi ve askeriye sınıflarına mensup kişiler bu görevi üstlenmişlerdir.⁵⁹ Osmanlı batılılaşmasında dikkat çeken bir unsur, bu hareketin devlet eliyle yapılması, motor gücün, destekçinin ve koruyucunun

⁵² Toktamış Ateş, *Türk Devrim Tarihi* (Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017), 66.

⁵³ İbn Haldun, *Mukaddime*, çev. Süleyman Uludağ (Dergah Yayınları, 2007), 121.

⁵⁴ Bülent Tahiroğlu, “Tanzimat’tan Sonra Kanunlaştırma Hareketleri”, *Tanzimat’tan Cumhuriyet’e Türkiye Ansiklopedisi* 3 (İletişim Yayınları, 1985), 588-601.

⁵⁵ Bkz. Ivan Kireevsky, “On the Nature of European Culture and on Its Relationship to Russian Culture.” In *Russian Thought*, ed. William Leatherbarrow (Ardis Publishers, 1987).

⁵⁶ Bkz. Ishida Takeshi, “Westernism and Western ‘isms’ in Modern Japan”, *History of European Ideas* 1, no. 4 (1981): 293-306.

⁵⁷ Şerif Mardin, *Türk Modernleşmesi* (İletişim Yayınları, 1991), 11.

⁵⁸ Hanioglu, “Batılılaşma”, 149.

⁵⁹ Bekir Karlığa, *Islahatçı Bir Düşünür Tunus’lu Hayrettin Paşa ve Tanzimat* (1995), 38.

resmi ve bürokratik bir nitelik taşımasıdır. Tabandan/halktan gelen bir istekle değil, “bürokrasinin öyle münasip görmesiyle” başlayan ve devam eden, “tepeden tabana olan bürokratik bir hareket” söz konusudur.⁶⁰

Batıcılık hareketi, askeri yenilgilerin sebebinin batılı devletlerin üstünlüğünde görülmeye başlandığı III. Ahmet devrinde bir merak olarak başlamış ve III. Selim ile ilk başarısını kazanmış, daha sonra sürekli olarak Türkiye'nin yöneldiği kible batı olmuştur.⁶¹ Batılılaşma tarihimizde bir dönüm noktası olan Tanzimat ve sonrası reformları, küresel ölçekte birçok ülkede gerçekleşen daha geniş bir dalganın bu topraklardaki tezahürüdür.⁶²

Batılılaşma hareketinin Osmanlı'da yoğun bir şekilde tartışıldığı II. Meşrutiyet döneminde kendilerine Garpcılar (Batıcılar) adını veren bir grup zuhur etmiştir.⁶³ 1911 yılında Abdullah Cevdet tarafından yayımlanan *İctihad* dergisi bu hareketin merkezi haline gelmiştir. Başta Abdullah Cevdet, Celal Nuri ve Kılıçzade Hakkı olmak üzere materyalizm ve pozitivism gibi batıdaki akımlardan etkilenen pek çok yazar, toplum ve devletin her yönüyle batılılaşması dışında bir çarenin bulunmadığı fikrini savunmuştur.⁶⁴

İctihad çevresi, Batılılaşmayı Osmanlı'nın içine düştüğü çöküşten kurtulmak için tek çıkış yolu olarak görmüştür. Bu yaklaşım, siyasi bir tercihten ziyade Abdullah Cevdet'in “varlık mı ya yokluk mu, budur mesele işte” diye çevirdiği Shakespeare'in olmak ya da olmamak'ı gibi varoluşsal bir mecburiyet olarak değerlendirilmiştir. Batılılaşma süreci, İslami meşrutiyetle desteklenmeye çalışılmış ve Japonya'nın modernleşme başarısı örnek gösterilmiştir. *İctihad*'ın batı algısının tek boyutlu olmadığını ve batının sömürgeci siyasetini ve işgal hırsını eleştiren yazılara yer verdiğini de belirtmeliyiz. *İctihad* yazarları da değişimin tepeden inme bir siyasi iradeden çok toplumun farklı katmanlarında karşılık bulmuş bir sosyal ve kültürel temele dayandığı takdirde sağlıklı ve kalıcı

⁶⁰ Durmuş Hocaoğlu, *Laisizmden Milli Sekülerizme* (Selçuk Yayınları, 1995), 168; Cengiz Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni* (Birey Yayınları, 2004), 148.

⁶¹ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 205.

⁶² Ruth A. Miller, *Osmanlı'dan Cumhuriyet'e Günah ve Suç: Fıkıktan Faşizm*, çev. Hamdi Çilingir (Ufuk Yayınları, 2013), 36.

⁶³ Hanioglu, “Batılılaşma”, 148-149.

⁶⁴ Hanioglu, “Batılılaşma”, 150.

olacağıının farkındaydılar. Dolayısıyla dergide siyasî ve hukukî yazıların yanında -ve belki daha fazla- kültürel, sosyal ve edebî gündemlere yoğunlaşmıştır.⁶⁵

Hukukta batılılaşma veya batıcılık, genel anlamdaki batılılaşma hareketi çerçevesinde “19. yüzyılda başlayan ve Cumhuriyet dönemindeki hukuk inkılaplarıyla doruğa ulaşan devletin siyasî ve hukukî yapısını Batı şekil ve normlarına uydurma hareketidir.”⁶⁶ Tanzimat ve sonrasında yapılan kanunlaştırmalar hem hukuk sisteminin batılı ölçülere göre düzenlenmesi sonucunu doğurmuş hem de Cumhuriyet döneminde yapılacak olan köklü hukuk reformlarına zemin hazırlamıştır.⁶⁷ Nihayet Cumhuriyet’in ilk yıllarında hukuk sistemi temelden değiştirilmiş ve resepsiyon yolu ile batılılaştırılmıştır.

Sonuç olarak Osmanlı’nın beka kaygısıyla başlayan ve zamanla bir medeniyet değiştirme projesine dönüşen batılılaşma serüveni, salt teknik bir iktibastan ibaret kalmamış; devletin ve toplumun genetik kodlarına müdahale eden sancılı bir zihniyet inşasına evrilmiştir. Bürokratik seçkinlerin öncülüğünde, tepeden tırnağa bir refleksle yürütülen bu süreçte hukuk; artık adaleti tevzi eden bir terazi değil, hayal edilen o modern toplumu şekillendirecek en keskin neşterdir. İşte *İctihad* dergisi yazarlarının da hararetle savunduğu bu radikal dönüşüm iradesi, hukuku teknik bir normlar bütünü olmaktan çıkarıp imparatorluğun can havliyle tutunduğu ideolojik bir sığınağa dönüştürmüştür. Bu bağlamda, çalışmamızın ilerleyen safhalarında detaylandırılacak olan hukuk düşüncesi; Doğu ile Batı, gelenek ile modernlik ve var oluş ile yok oluş arasında sıkışmış bir zihnin, hukuk metinlerine yansıyan tezahüründen başka bir şey değildir.

3. Hukuk Sistemleri

Hukuk sistemi, hukuk terminolojisinde birden çok anlama gelen kavramlar arasındadır. Bu kavram, genellikle bir devletin kendi toprakları dahilinde uyguladığı hukuk kurallarının dayandığı hukuk zihniyeti ile birbiriyle

⁶⁵ Bkz. Vahdettin Işık, *II. Meşrutiyet Dönemi Türk Düşüncesinde Doğu ve Batı Algısı: İctihad ve Strateji Müstakim Dergileri Örneği*, Basılmamış Doktora Tezi, İstanbul 2018.

⁶⁶ Aydın, “Batılılaşma”, 162.

⁶⁷ Hocaoglu, *Laisizmden Milli Sekülerizme*, 148 vd; Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 146; Mehmet Akif Aydın, “Batılılaşma (Hukuk)” md. *DİA* 5 (1992): 162-167; Ömer Turan, “1926 Hukuk İnkılabının Fikri Temelleri”, *Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi* 11, no. 32 (Temmuz 1995): 477-493.

bağlantılı bir çoğul-dizge oluşturan kanun düzenini ifade etmek için kullanılır.⁶⁸ Sahici bir hukuk sistemi, kendine özgü bir kimlik taşıyan unsurlardan oluşur. O zaman teşhis edilebilir bir biçimi vardır ve kendisini başka sistemlerden farklı kılan özsel niteliklere sahiptir. Bu çerçevede hukuk sisteminin adli kurumlara, tam bir hukuk doktrinine ve normatif bir üretim ve yorum metodolojisine sahip olması gerekir.⁶⁹

Dünyanın bugünkü durumunda uluslararası ticaretin gelişmesi, ülkeler arasında insan ve sermaye dolaşımının kolaylaşması gibi sebeplerle hukuk sistemleri arasında belli ölçüde bir yakınlıktan bahsedilebilir.⁷⁰ Ancak bu yakınlıkta sistemlerin ayırt edilebilmesini güç kılacak oranda değildir. Bugün dünyada sosyalist hukuk sisteminin zayıflamasıyla belli başlı üç büyük hukuk sistemi kalmıştır.⁷¹ Bunlar; Kara Avrupası, Anglo-Sakson ve İslam hukuk sistemleri ve gelenekleridir.

Hukuk sistemleri arasında yapılacak bir karşılaştırmada tarihsel temeller, toplumsal ve kültürel zemin ile hukuk teknikleri açılarından değerlendirme yapılmalıdır. Hukuk düzenleriyle milletlerin karakterleri arasında kopmaz bir bağ vardır.⁷² Bu bağdan dolayı hukuk sistemleri uygulandıkları farklı ülkelerde birbirlerinden farklı hukuk kültürleri oluştururlar. Gerek Tanzimat sonrası hukuki yapıyı anlayabilmek gerekse Osmanlı'da uygulanan hukuk sisteminin kendini meşrulaştırdığı dini çerçeveyi kavrayabilmek bakımından üç temel hukuk sistemi karşılaştırmalı olarak ele alınmalıdır.

3.1. Kara Avrupası Hukuk Sistemi

Kara Avrupası hukuk sistemi, büyük ölçüde Roma hukukuna dayanan Fransız, Alman, İtalyan, İsviçre, İspanyol hukuk sistemlerini ifade etmek için kullanılır.⁷³ Roma hukuku, Roma şehrinin kurulduğu M.Ö. 753 yılından Doğu

⁶⁸ Bunun yanında bir devlette uygulanan hukuk sisteminin alt dalları için de “ceza hukuku sistemi”, “infaz sistemi” gibi “sistem” kavramına başvurulabilmektedir. Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü* (Yetkin Yayınları, 2011), 555.

⁶⁹ Mezghani, *Tamamlanmamış Devlet*, 35.

⁷⁰ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş* (Ekin Yayınları, 2008), 140.

⁷¹ Gözler, *Hukuka Giriş*, 139. Japonya’da uygulanan hukuk sistemi örneğinde olduğu gibi *sui generis* (kendine özgü) hukuk sistemleri de mevcuttur. Konumuz açısından önem arz etmedikleri için bu sistemlerden bahsedilmemiştir.

⁷² Montesquieu, *Kanunların Ruhu Üzerine*, çev. Şevki Özbilen (Seçkin Yayınları, 2014), 231 vd.

⁷³ Gözler, *Hukuka Giriş*, 128.

Roma İmparatoru Iustinianus'un ölüm tarihi olan M.S. 565 yılına kadar geçen zaman aralığında Roma'nın egemenliği altında bulunan ülkelerde uygulanmış olan hukuktur.⁷⁴

Iustinianus, Roma hukuk kurallarını 4. yüzyılda *Corpus Iuris Civilis*⁷⁵ adı verilen bir eserde toplayarak yazılı hale getirmiştir.⁷⁶ Roma İmparatoru Iustinianus'un teşebbüsleri içinde en önemlisi, sonraki zamanlara da en fazla etki ederek tarihin kendisine verdiği "Büyük" unvanını hak etmesine sebep olan, yüzyıllarca ve zamanımıza kadar uygulanagelen hukukun esasını kurarak batı medeniyetinin ortak temellerinden birisini teşkil eden bu yasama faaliyetidir.⁷⁷

Roma devleti, gelişim süreciyle birlikte hukukunda da farklı değişimler yaşamıştır.⁷⁸ İlk aşamada Roma hukuku din adamlarının elinde olması sebebiyle dini nitelik arz etmektedir. Bu dönemden Hıristiyanlığın Roma'ya geniş ölçekte etkilemesiyle ortaya çıkan döneme kadar hukuk, din adamlarının etkisinden çıkıp laikleşmiş, hukukun kaynağı genel manada din yerine imparatorun emirnameleri olmuştur.⁷⁹ Kilise bir kurum olarak devleti etkilemeye başladığında Roma devletinin asırlar öncesine dayanan köklü bir hukuku vardı. Kilisenin ise Romanın hukukuna alternatif olabilecek hukuku

⁷⁴ Özcan Karadeniz-Çelebican Özcan, *Roma Hukuku* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997), 1.

⁷⁵ *Corpus Iuris Civilis*'in; hukuk öğrenimi için bir hukuka giriş kısmı (Institutiones), klasik hukukun derlenmesi (Digesta) ve imparator emirlerinin toplanması (Codex) şeklinde üç kısımdan oluşturulması öngörülmüştür. Daha sonra 16. yüzyılda, Justinianus zamanında çıkarılan emirnamelerin toplanması (Novellae) şeklinde dördüncü bir kısım olarak eklenmiştir. Böylelikle toplamda dört kısımdan oluşan kanunnameye, 16. Yüzyılda *Corpus Iuris Civilis* adı verilmiştir. Bülent Tahiroğlu & Belgin Erdoğan, *Roma Hukuku Dersleri* (Der Yayınları, 2001), 75-80. *Corpus Iuris Civilis* tümüyle eski dönem Roma Hukukunu yansıtmamaktadır. Devrin ihtiyaçlarına göre değişiklikler yapılmıştır. Özellikle aile hukuku sahasında Hıristiyanlıktan epey alıntılar vardır. Ceza hukuku yine Hıristiyanlığın etkisi ile eskiye nazaran geçici bir süre olarak yumuşamıştır. Bkz. Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 71 vd. Yine bkz. Iustinianus, *Institutiones*, çev. Ziya Umur (İstanbul Üniversitesi Yayınları Fakülteler Matbaası, 1968).

⁷⁶ Karadeniz-Çelebican, *Roma Hukuku*, 42-43; Tahiroğlu & Erdoğan, *Roma Hukuku*, 74-75; Necip Bilge, *Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavram ve Kurumları* (Turhan Kitabevi, 2010), 70.

⁷⁷ Institutiones, (Giriş) VII.

⁷⁸ Karadeniz-Çelebican, *Roma Hukuku*, 136; Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 61.

⁷⁹ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 62.

ve teklif edebileceği tedvin edilmiş kanunları yoktu.⁸⁰ Bu sebeple Kilise, Roma Hukukunu adeta “vaftiz ederek” benimsemek durumunda kalmıştır.⁸¹

11. ve 12. yüzyıllarda İtalya üniversiteleri hukuk eğitiminde Roma hukukunu esas almış ve Avrupa'nın diğer ülkelerinden buralara gelen öğrenciler de bu hukuku öğrenmişler ve uygulamaya başlamışlardır.⁸² Otacı, - ihtiyat kaydıyla- Roma hukukunun 12. yüzyıl başlarında yeniden canlanmasının bir nedeninin de Endülüs'ten intikal eden bilgiler arasında yer alan teorik temelleri sağlam İslam hukuku etkisi olabileceğini iddia eder.⁸³ Bu tarihlerden sonra Roma hukuku Kara Avrupası ülkelerine yayılarak farklı kanunlaştırmalara kaynaklık etmiştir.

Kara Avrupası hukuk sistemi, yazısız hukuk kurallarının derlenip bir kanunda toplanması suretiyle tedvin edilmiş, modern anlamda ilk tedvin hareketleri 1669 yılında Fransa'da başlamış, asıl tedvin medeni hukuk alanında Napolyon Kanunu (*Code Napoleon* veya *Code Civil*) ile olmuştur.⁸⁴ Bu hukuk sisteminde yazılılık esastır, örf ve adetler hukukun ancak tamamlayıcı kaynağı durumundadır; ictihad ise asli bir kaynağın sönük bir gölgesidir; özel ve kamu hukuku ayrımı vardır; bu ayrıma bağlı olarak yargı da idari ve adli olarak ikiye ayrılmıştır.⁸⁵

Özetle; kökleri Roma'nın o disiplinli toprağında olan ve Napolyon'un kılıcıyla kanunlaşan bu sistem, hukuku dağınık ve belirsiz bir yapıdan kurtarıp devletin yazılı iradesi haline getirmesiyle modern ulus-devletlerin hukuk mimarisini oluşturmuştur. Bu sistemin sunduğu yazılılık, kesinlik ve merkeziyetçilik ilkeleri; klasik fıkıhtan modern hukuk sürecine geçmeye çalışan Osmanlı hukukçuları için de belirleyici bir referans noktası olmuştur. Zira Osmanlı aydınınının -ve özelde *İctihad* çevresinin- aradığı; kuralları belirli, keyfilikten uzak ve merkezi otoriteyle uyumlu hukuk düzeni, Kara Avrupasının bu sistematik ve kuralcı yapısında karşılık bulmuştur.

⁸⁰ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 69.

⁸¹ Roma hukuku ile Kilise birlikteliği “Kilise Roma Hukukuna göre yaşar” (*ecclesia vivit lege Romana*) sözü ile ifade edilmiştir.

⁸² Karadeniz-Çelebican, *Roma Hukuku*, 76.

⁸³ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 75

⁸⁴ Gözler, *Hukuka Giriş*, 129; Arzu Oğuz, *Karşılaştırmalı Hukuk* (Yetkin Yayınları, 2003), 56-57.

⁸⁵ Gözler, *Hukuka Giriş*, 131.

3.2. Anglo-Sakson Hukuk Sistemi

Anglo-Sakson hukuk sistemi, İngiltere’de doğmuş ve ABD, Kanada, Avustralya, Hindistan, Güney Afrika ve eski İngiliz sömürgesi birçok ülkeye mührünü vurmuştur.⁸⁶ Anglo-Sakson hukuk sistemine *common law*⁸⁷ veya “İngiliz hukuk sistemi” de denilebilmektedir. 1066 yılında İngiltere’yi işgal eden Normanlar adaleti sağlamak için ülkenin değişik yerlerine hakimler göndermişler ve bu hakimler gittikleri yerin örf ve adetlerinden uygun olanlarını damıtarak bunlara göre karar vermişlerdir.⁸⁸ İşte hakimler tarafından yaratılan bu hukuk sistemine *common law* denmektedir.

Common law’un uygulandığı mahkemelerde adalet bulamayanlar krala başvurmaya başlamış ve kralın tayin ettiği mahkemenin yargılamalarıyla da *equity law* oluşmuştur.⁸⁹ Bir süre sonra hakkaniyet ve nesafet hukuku anlamına gelen equity law, common law ile çatışmaya başlamış ve 19. yüzyıldan sonra bütün mahkemeler de her iki hukuk da uygulanma hakkına sahip olmuştur.⁹⁰ Equity law ve common law birbirleriyle kural olarak çelişmeyen ve aynı amaca yönelik kullanılan kurallar şeklinde anlaşılmalıdır. Common law’un equity law’dan üstte yer aldığı kabul edilmektedir, ancak bazı durumlarda equity law’un common law kurallarını değiştirebilmesi de mümkündür.⁹¹ Yine 19. yüzyılda İngiliz Parlamentosunun koyduğu kurallar demek olan *statute law* devreye girmiştir. “Statute law” veya “statutory law” parlamentonun çıkardığı yasaların yanında Kral veya Kraliçe adına çıkarılan tüzükler, yargılama kuralları ve yerel yönetmelikleri de kapsamaktadır.⁹² Common law sistemi denilince equity law ve statute law’u da kapsayan bir bütün kastedilir.

Anglo-Sakson geleneğinde, Kıta Avrupası hukuk sisteminden farklı olarak, genel ve soyut özellik taşıyan kanunlara değil emsal yargı kararlarına başvurmak esastır. Eşdeyişle Anglo-Sakson dünyasında kanun, Kara Avrupası’ndaki gibi “semadan inen mutlak ve soyut” bir metin değildir; o

⁸⁶ Gözler, *Hukuka Giriş*, 131.

⁸⁷ Common Law; dar anlamı ile İngiliz Krallık mahkemelerinin oluşturduğu hukuk olarak, medeni hukuk kavramının karşılığı olarak veya Anglo-Sakson Hukuk Sistemi’nin bütününi ifade edici bir şekilde kullanılmıştır. Bkz. Oğuz, *Karşılaştırmalı Hukuk*, 258.

⁸⁸ Gözler, *Hukuka Giriş*, 131.

⁸⁹ Oğuz, *Karşılaştırmalı Hukuk*, 254; Gözler, *Hukuka Giriş*, 132.

⁹⁰ Gözler, *Hukuka Giriş*, 133.

⁹¹ Oğuz, *Karşılaştırmalı Hukuk*, 258-259.

⁹² Oğuz, *Karşılaştırmalı Hukuk*, 268-270.

ancak bir hâkimin yorumuyla ete kemiğe büründüğünde hukuk olur. Statute law olarak bahsedilen kanunlar dahi yargı merciinin yorumlamasıyla hukuk sistemine dahil olmuş kabul edilir. Anglo-Sakson hukukunun tarihsel tecrübesi, devletin hukuk üzerindeki egemenliğinin yargı vasıtasıyla gerçekleşebileceğini göstermektedir. Common Law, kralın otoritesinden tümüyle bağımsız olan yargıç tarafından inşa edilmiş bir hukuk düzenidir. Onu tamamlamak için gelecek olan equity ve statute law dikkate alındığında İngiliz hukuku bu özelliği bakımından bir devlet hukukudur.⁹³

Anglo-Sakson hukuk sistemi tedvin edilmemiştir, hukuk kuralları örf ve adet kurallarından ve çok sayıda mahkeme ichtihadından oluşur.⁹⁴ 18 ve 19. yüzyıllarda aydınlanma felsefesi, doğal hukuk ve Roma hukukunun etkisi ile gelişen kanunlaştırma düşüncesi İngiltere’de etkisini çok az göstermiştir.⁹⁵ Örf ve adet hukukun asıl kaynaklarıdır; mahkeme kararlarından oluşan ichtihad da hukukun kaynakları arasında yer alır. Kıta Avrupasında hakimler, genel soyut kurallardan oluşan kanunları somut olaylara uygularken Anglo-Sakson hukukunda benzer olayda daha önce mahkemeler tarafından verilen kararı örnek alır. Kamu ve özel hukuk ayrımı olmadığı gibi yargı ayrılığı da yoktur.⁹⁶

Osmanlı İmparatorluğunun yükseliş devirlerinde İngiltere’den gelen bir heyetin Osmanlı hukuk ve yargı sistemini inceleyerek ondan ilhamla Anglo-Sakson sistemini yönlendirdikleri iddia edilir. Bu iddiadan hareketle Osmanlı Devletinde Tanzimat’tan sonra başlayan batılılaşma sürecinde batı medeniyetinin esas önderi olan Anglo-Sakson sistemi esas alınmalı iken tamamen farklı Kara Avrupası modelinin benimsenme çabasının hukuk sistemini altüst ettiği söylenmiştir.⁹⁷ Osmanlı bürokrasisinin Kara Avrupası hukuk sistemini tercih etmesi bu ülkelerle yapılan ticaretin yoğunluğuna bağlanabilir. Azınlıklar meselesinin hukuk sistemindeki değişime etkisi göz önüne alınırsa bu gerekçe dönemin şartları açısından makul görünüyor.

⁹³ Mezghani, *Tamamlanmamış Devlet*, 128.

⁹⁴ Bilge, *Hukuk Başlangıcı*, 71.

⁹⁵ Oğuz, *Karşılaştırmalı Hukuk*, 254-255.

⁹⁶ Gözler, *Hukuka Giriş*, 134.

⁹⁷ Sabahattin Zaim, *Türkiye’nin Yirminci Yüzyulu* (İşaret Yayınları, 2005), 158.

3.3. İslam Hukuk Sistemi

İslam hukuk sistemini⁹⁸ ifade etmek için daha çok *şeriat* ve *fıkıh* kelimeleri tercih edilir. Şeriat, insanların iradi fiillerini Allah'ın buyruklarına göre sınırlandıran kurallar bütünüdür. Bazen de devletin toplumu yönetmek için kullandığı kanunlara bu ad verilebilmektedir.⁹⁹ Fıkıha gelince, Ebu Hanife'den nakledilen bir tarife göre, kişinin hak ve vazifelerini bilmesi demektir. Bu tariften de anlaşıldığı gibi fıkıh; inanç¹⁰⁰, hukuk, ahlak ve siyaseti içine almak üzere çok geniş bir alanı kaplar ve bugünkü sosyal bilimler ile benzer işlevleri yerine getirir.¹⁰¹ Fıkıh, toplum problemleri karşısında bir tavır alış tarzıdır; bu problemlerin açıklanması ve çözümlenmesi hususunda kullanılan usuldür.¹⁰² Fıkıh, insan fiillerinin tamamıyla ilgilenir; bu fiilleri hukuktan ahlaka uzanacak geniş bir kategoride ve hukuk ile ahlak arasında herhangi bir ayırım yapmaksızın organize eder.¹⁰³

Fıkıhın ilk dönemlerde kullanıldığı bu geniş bağlam sonraları daraltılmış, “delillendirme ve ictihad yoluyla ayrı ayrı kaynaklarından çıkarılan hukuki hükümleri bilmektir” şeklinde tarif edilerek fıkıh, sadece hukuki hükümler için kullanılan, ahlak ve inanca dair hükümleri kapsamayan¹⁰⁴ bir yapı olarak gelişmiştir. Bugün İslam hukuku veya İslam hukuk sistemi denildiğinde dar anlamıyla fıkıh kastedilmektedir. Hatta İslam hukuku, fıkıhın ibadete dair hükümlerini de dışarıda bırakan bir terim olarak kullanılmaktadır.

İslam hukukunun ruhu, dünyada ve ahirette zararın giderilmesi ve yararın sağlanmasıdır.¹⁰⁵ Gelişim seyrinde hükümlerin ortaya konması ve uygulanmasında lafız ile birlikte makasid¹⁰⁶ ilkesine önem verilmiş, hukukun

⁹⁸ Gözler, *Hukuka Giriş*, 135 vd; Mustafa Avcı, *Türk Hukuk Tarihi* (Atlas Akademi Yayınları, 2018), 76; M. Akif Aydın, *Türk Hukuk Tarihi* (Beta Yayınları, 2015), 61; Hayreddin Karaman, *İslam Hukuk Tarihi* (İz Yayınları, 2011), 26; Halil Cin & Gül Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi* (Sayram Yayınları, 2011), 48.

⁹⁹ Halil Cin & Ahmet Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi* (Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, 2011), 122.

¹⁰⁰ Ebu Hanife “*Fıkıh-ı Ekber*” tabirini inançla ilgili kullanmıştır.

¹⁰¹ Ali Fuat Başgil, *Din ve Laiklik* (Yağmur Yayınları, 1962), 32.

¹⁰² Recep Şentürk, *İslam Dünyasında Modernleşme ve Toplum Bilim* (İz Yayınları, 2016), 74.

¹⁰³ Hallaq, *İslam Hukukuna Giriş*, 41.

¹⁰⁴ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 122.

¹⁰⁵ Hallaq, *İslam Hukukuna Giriş*, 49; bu anlayış “*def'u'l-mefasid celbu'l-mesalih*” şeklinde formüle edilmiştir.

¹⁰⁶ Makasid, şeriatın maksatları anlamında kullanılır. Bu maksatlar can, akıl, nesil, din ve malın korunması şeklinde beş zaruri ilke olarak kabul edilmiştir. Bkz. Felicitas Opwis, “İslam Hukuk

sadece normatif yönü ön plana çıkmamış ve finalist/ereksel bir ilim olduğu da göz önünde bulundurulmuştur.¹⁰⁷

İslam hukuku tarihi gelişim seyri içinde özgünlüğünü kaybetmemiştir.¹⁰⁸ Bunun yanında İslam hukukunun hükümleri, İslam dininin bizzat vaz ettiği hükümler ile doğrudan vaz etmediği Arap toplumunda yerleşmiş gelenekleri tamamen kaldırmayıp kısmen düzeltilerek kabul edilen hükümler¹⁰⁹ olmak üzere iki kısımda değerlendirilir. Yine ilerleyen tarihlerde kaynağını Eski Ahit'ten alan Talmud hukukundan etkilenilmesi ve Roma hukukunun bazı hükümlerinin¹¹⁰ İslam hukukunun asli prensiplerine ters düşmemesi şartıyla alınmış olması normal karşılanmalıdır.

İslam hukukunun dağınık bir görünüm arz etmemesi, merkezileşmiş bir yasama faaliyetinin sonucu değildir. Diğer hukuk sistemlerinde bu durum merkezileşmiş bir yasama faaliyeti ile aşılmaya çalışılmışken, İslam hukukunda bu birlik kuralların ve ilkelerin ortak bir temele diğer bir ifadeyle usul-i fıkha dayanması suretiyle sağlanmıştır.¹¹¹

İslam hukukunun kaynağı Hallaq'ın ifadesiyle “akıl ve vahiy arasındaki evlilik”ten¹¹² doğmuştur. Carullah'ın tespitine göre son vahiyle akıl, otoritelerin himayesinden azat olmuştur. Peygamberliğin sona ermesi demek; aklın bülüğ,

Teorisinde Yeni Temayüller: Yeni Bir Hukuk Kaynağı Olarak Makâsıdu's-Şeria?", çev. Yasin Yılmaz, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3, no. 1 (2020): 120-144; Muhammed Merakibi, “Akışkan Bir İslam Hukukuna Doğru: Modernite ve Makasid Söyleminin Dönüşümü”, çevirenler Yasin Yılmaz ve Enes Cömert, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4, no. 1 (2021): 305-323.

¹⁰⁷ Muhammed Tahir bin Aşur, *İslam Hukuk Felsefesi*, çev. Vecdi Akyüz & Mehmet Erdoğan (İz Yayınları, 1996), 11.

¹⁰⁸ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye ve İstılabat-ı Fıkhiyye Kamusu* 1 (Bilmen Yayınları, 1967), 326; S. Şakir Ansay, *Hukuk Tarihinde İslam Hukuku* (Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, 1954), 10; Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 124; Avcı, *Türk Hukuk Tarihi*, 72.

¹⁰⁹ İbn Habib'in “*el-Muhabber*” adlı tarih kitabında Arap örfünden İslam hukukuna geçen hükümler ve İslam'ın kaldırdığı gelenekler hakkında toplu tespitler yer almaktadır.

¹¹⁰ Roma hukukunun bu tesirini kayda değer bulmayan mukayeseli bir çalışma için bkz. Muhammed Hamidullah & G.H. Bousquet & C.A. Nallino, *İslam Fıkhi ve Roma Hukuku*, çev. Kemal Kuşçu (Yağmur Yayınları, 1964).

¹¹¹ Talip Türcan, “Fıkıhdan İslam Hukukuna”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, no. 6 (2005): 11-22; Muhammed Tayyib Kılıç, *İslam Hukukunda Kanunlaştırma Olgusu* (Basılmamış Doktora Tezi, 2008), 107.

¹¹² Hallaq, *İslam Hukukuna Giriş*, 35.

rüşd, ehliyet, velayet ve ihtiyar şereflerine ulaşması demektir.¹¹³ İslam hukukunun büyük ölçüde Müslüman hukukçuların aklının ürünü olduğu bilinmesine rağmen hukukun üstünlüğü anlayışını güçlendirmek amacıyla onun sözde-ilahî (*pseudo-divine*) karakteri her zaman diri tutulmuştur.¹¹⁴

İslam hukukunun asli kaynaklarından olan icma, Kur'an ve hadislerin yorumunu tespit ve hangi hadislerin sahih sayılacağını tayin eder. İslam hukukunun dördüncü temeli olan kıyas metodu tamamıyla analojiktir. İki şey arasındaki benzerlik iddiası hüküm çıkarmada köşe taşı ve belirleyici faktör olduğu için kıyasın dört ögesinden biri olan illet hem geniş analizlere hem de ihtilaflara sebep olmuştur.¹¹⁵ Bütün bu hususiyetler, İslam hukukunun tamamına hakim olan özel bir düşünce tarzının tezahürleridir.¹¹⁶

İslam hukukunun kaynağı itibariyle Kur'an ve Sünnet olmak üzere vahye dayanması, kazuistik bir metotla ve ictihad faaliyetiyle gelişimini sürdürmesi müstakil kanunlaştırmalara geçit vermemiştir. İbn Mukaffa 754 yılında ikinci Abbasi halifesi Mansur'a hitaben yazdığı bir metinde ona normativiteyi kendisinin tesis etmesini teklif etmiştir.¹¹⁷ Görüleceği üzere siyasi iktidarın normativiteyi belirleme görevini üzerine alması, kuralların derlenmesi, bir araya getirilmesi ve sıraya sokulmasıyla kendini gösterir. Fakat İmam Malik'in kendisine bu yolda yapılan teklifleri reddetmesi ve halifenin bu girişiminin başarısızlığı, devlet ile yasanın birbirlerinden ayrılmasının bir simgesi olacaktır.¹¹⁸ Bu tarihten sonra İslam hukukunda, 19. yüzyıla kadar devletin merkezi bir yasama faaliyeti ile ülkenin tümünde yürürlüğe konulacak bir kanun düzenlemesinin örneği bulunmamaktadır.¹¹⁹

Fakihler ve fetva görevini ifa eden müftiler, hukuki-ahlaki olarak yönetici ve onun taleplerine karşı sorumlu değil de yaşadığı topluma ve Tanrı

¹¹³ Musa Carullah, *İslam Şariatının Esasları*, haz. Hatice Kübra Görmez (Otto Yayınları, 2017), 44.

¹¹⁴ Gamal Moursi Badr, "Islamic Law: Its Relation to Other Legal Systems", *The American Journal of Comparative Law*, no. 26 (1977-1978): 187-198.

¹¹⁵ Hallaç, *İslam Hukukuna Giriş*, 46.

¹¹⁶ Schacht, *İslam Hukukuna Giriş*, 211.

¹¹⁷ Mustafa Demirci, "Emevilerden Abbasilere Geçiş Sürecinin Bir Tanığı: Abdullah İbnü'l Mukaffa ve Risaletü's Sahabesi", *DEÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi*, no. 21 (2005): 117-148.

¹¹⁸ Mezghani, *Tamamlanmamış Devlet*, 125-126. Bu tarihten sonra Harun Reşid tarafından yinelenen ve yine benzer bir cevapla reddedilecektir.

¹¹⁹ Kılıç, *İslam Hukukunda Kanunlaştırma Olgusu*, 252.

Tealaya karşı sorumlu olan sivil hukuk uzmanlarıdır.¹²⁰ Fakihler sınıfı özerk bir *meritokrasi*¹²¹ olarak serpilmiştir.¹²² Bu sistem *nomokrasi*¹²³ yani normların hakim olduğu yönetim şekli olarak da tanımlanabilir; bu tanım İslam'da hukukun devletten önce geldiğini belirtmek için kullanılır ve sosyal uyuma yön veren prensibi oluşturur.¹²⁴ İslam hukuk sistemi; *Adalet Dairesine*¹²⁵ göre devletin kendi eliyle yapmadığı bir hukuka râm oluşuyla modern devlet sisteminde tahayyül bile edilemeyen hukukun üstünlüğünün yüksek formlarından birini temsil etmiştir.¹²⁶ İslam hukukunda normun geliştirildiği yer mahkeme salonu değil, doktrindir.¹²⁷ İslam hukuku, siyasi iktidardan uzakta oluşundan faydalanmış, kendi sağlamlığını korumuş ve hatta parçalanmış bir İslam dünyasında birleştirici ana unsuru temin etmiştir.

İlk Abbasi devrine kadar gelişen ve şartlara uyabilen İslam hukuku, bu tarihlerden sonra gittikçe katılaşmıştır ve bu katılık, siyasi müesseselerin çöküşüne kadar hukukun sağlamlığını korumasında yardımcı olmuştur.¹²⁸ Diğer medeniyetlerde hukuk, devlet merkezliken İslam'da yönetici güçlerin modernliğin şafağına kadar hukuk bilgisi veya hukukun üretimiyle yoğun bir alakaları olmamıştır. Bu nedenle İslam'da hukuku siyasi olmayan bir otorite sistemine; fıkıh ekolleri yani mezheplere bağlama ihtiyacı hissedilmiştir.¹²⁹

¹²⁰ Hallağ, *İslam Hukukuna Giriş*, 26.

¹²¹ Meritokrasi; liyakate dayanan bir yönetim sistemidir. Bu sistemde yetkiler o hususta üstün özellikleri olan kişilere tevdi edilir.

¹²² Badr, "Islamic Law", 190.

¹²³ Nomokrasi, kişiler ve kurumlar üstü kabul edilen kuralların/kanunların üstünlüğüne dayanan bir yönetim biçimidir. Başka bir ifadeyle yöneticiyi kanunun üstünde gören diktatörlükler ya da teokratik sistemlerin aksine rasyonel kanunlar ve vatandaşlık hakları üzerine kurulmuş olan bir yönetimdir.

¹²⁴ Macid Hadduri, *İslam Hukukunda Savaş ve Barış*, çev. Fethi Gedikli (Ekin Yayınları, 2018), 16.

¹²⁵ Kınalızade Ali Çelebi, adalet dairesini şu sözlerle takdim eder: "*Esbâb-ı niẓâm-ı âlemin birbirine irtibatını bir dairede vaz eyledim ki ol esbâbın tevâli vü teşâbükü mahsus u müşâbed ola. Ve bu kitabın zühdesi ve metâlibinin hülsası bu dairedir. Eğer bu daireden gayrı nesne göndermesem kâfi vü vâfi idi.*" Kınalızade Ali Çelebi, *Ahlak-ı Alai*, haz. Mustafa Koç (Klasik Yayınları, 2015), 532; Yine bkz. Mahmut Kaya, "Kınalızade'de Adalet Dairesi ve Kaynakları", *Uluslararası Kınalızade Ailesi Sempozyumu Bildiriler Kitabı*, 31 Mayıs 1-2 Haziran 2012, 53-56.

¹²⁶ Hallağ, *İslam Hukukuna Giriş*, 17.

¹²⁷ Mezghani, *Tamamlanmamış Devlet*, 130.

¹²⁸ Karaman, Schacht, Aydın ve Cin & Akyılmaz gibi hukuk tarihçileri Abbasiler'den sonraki dönemi "taklit dönemi" olarak adlandırırken Avcı bu menfi tabirin yerine "istikrar dönemi" tabirini kullanmaktadır. Bkz. Avcı, *Türk Hukuk Tarihi*, 81-82.

¹²⁹ Hallağ, *İslam Hukukuna Giriş*, 64-65.

İslam hukuku, 19. yüzyıla kadar uygulandığı zamanın ve mekanın şartlarına uyum sağlamayı başarmıştır. Bu başarıda akli etkinliğe yer açan - Osmanlı bağlamında- örfî hukukun¹³⁰ önemli bir yeri vardır. İslam hukuk sistemi kendi içinde sabitelerinin ve değişkenlerinin olduğu, belirli bir ekol sistematığı dahilinde şer’î hükme anlam ekseninde ulaşma çabası olan ictihada imkan tanıyan bir yapıya sahiptir.¹³¹ Bunun yanında uygulandığı halkın örf ve âdetlerine de şeriatı aykırı olmamak şartıyla yer vermiştir.

İslam hukuk sistemi ile diğer hukuk sistemleri karşılaştırılacak olursa tarihsel olarak İslam hukuk sistemi, Roma hukukuna dayandığı için Kara Avrupası hukuk sisteminden sonra; İngiltere’de oluşan Anglo-Sakson hukuk sisteminden öncedir. Batılı hukuk sistemleri dinî değilken İslam hukuk sistemi dinî bir yapıya sahiptir.¹³² İslam hukuk sistemi bir ictihad hukuku olarak doğmuş ve hukukçuların hukuku şekillendirmesi ile gelişmiştir.¹³³ Anglo-Sakson hukuku hakimlerin hukuku iken İslam ve Roma Hukuku hukukçuların hukukudur.¹³⁴ İslam hukuk okulları olan mezhepler resmi eğitim kurumları veya devlet onaylı kanun koyucu konumunda değillerdir. Bu durum Kara Avrupası ve Anglo-Sakson hukuk sistemlerinde görülmez. Kara Avrupası hukuk sisteminde hukukun kaynağı kanunlardır ve İngiliz hukuk sisteminde de kralın mahkemelerinde görev yapan yargıçların kararlarıdır.¹³⁵ İslam hukukunda da kamu hukuku alanı daha ziyade kanunnameler ile yöneticilerin elinde şekillenirken özel hukuk alanında fûru ve fetva kitapları etkin olmuştur.

İslam hukuk sistemi ile Anglo-Sakson hukuk sistemi, hukukun iç yapısı itibariyle değil de dış görünümü itibariyle benzerlik arz etmektedir.¹³⁶ Her iki hukuk sisteminde de ictihad, hukukun yenilenmesi ve günün şartlarına uygun

¹³⁰ Örfî hukukun Osmanlı’daki işlevine son bölümde değinilecektir.

¹³¹ Bkz. Yunus Apaydın, *İslam Hukuk Usulü* (Kimlik Yayınları, 2016), 345-352.

¹³² James N. D. Anderson, *Islamic Law in the Modern World* (New York University Press, 1959), 2; Badr, “Islamic Law”, 188.

¹³³ Herbert J. Liebesny, “Comparative Legal History: Its Role in the Analysis of Islamic and Modern Near Eastern Legal Institutions”, *American Journal of Comparative Law*, no. 20 (1972): 41-52.

¹³⁴ Liebesny, “Comparative Legal History”, 44.

¹³⁵ Badr, “Islamic Law”, 189; İslam hukukunun kaynakları ile modern hukukun kaynakları arasındaki metodolojik farklar ve Mecelle örneği üzerinden bir karşılaştırma için bkz. İrem Karakoç, “Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye ve Hukukun Kaynakları”, *İstanbul Hukuk Mecmuası* 75 (2017): 457-514.

¹³⁶ Hıfzı Veldet Velidedeoglu, “Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat”, *Tanzimat I* (MEB Yayınları, 1999), 139-209.

hale getirilmesi için vazgeçilmezdir. Ancak Anglo-Sakson hukukundaki ictihad ile İslam hukukundaki ictihad tam anlamıyla birbirinin aynısı değildir.¹³⁷ İslam hukuku ile Anglo-Sakson hukuk sistemi arasındaki bir diğer benzerlik de yöntemlerinin birbirine yakın olmasıdır. Her iki hukuk sisteminde de olaylardan kurallara giden tümevarım metodu caridir, Kara Avrupası hukuk sistemi ise tündengelim metodunu diğer bir ifadeyle kurallardan olaylara inme yöntemini izlemiştir.¹³⁸

İslam hukuku baştan beri Kur'an ve Sünnet gibi iki yazılı kaynağa sahip olmakla Anglo-Sakson hukuk sisteminden ayrılmaktadır. Buna göre hukuk sadece halkın örf ve âdetleri ile mahkeme ictihadlarından neşet etmemekte aynı zamanda yazılı bir kaynağa sahip olmakla toplumsal güven ve istikrar da sağlanmaktadır.¹³⁹

Weber, rasyonel otoritenin modern hukuka kattığı kıstaslardan yoksun olduğu gerekçesiyle İslam hukukunu ilkel diye yaftalarken, Anglo-Amerikan hukukçuları Weberci yasal rasyonellik kıstaslarına uymayan Anglo-Sakson örfi hukukunu modern diye nitelendirmekte tereddüt etmez. Bir başka deyişle, Batı'da belirli hukuk biçimlerini “modern” diye adlandırmak için belirleyici kıstasların ne olduğu konusunda bir mutabakat yok gibidir.¹⁴⁰

İctihad dergisi, -ismiyle müsemma bir şekilde- İslam hukukunda ictihad kapısının kapalı olduğu ve açılması gerektiği imasını taşır. İlerleyen bölümlerde daha detaylı bahsedilecek olan fikirlerinden hareketle *İctihad*'ın şöyle bir İslam ve İslam hukuku anlayışına kapı açtığı söylenebilir: İslam devletinden değil bir devletin ne kadar İslamî olduğundan bahsedilebilir. Aynı şekilde bir İslam hukukundan değil bir hukuk sisteminin İslamîlik düzeyinden bahsedilebilir. Böyle bir tespitle hem İslam müstakil bir devlet ve hukuk sistemi vaz etme mecburiyetinden azade kılınmış hem de tarih boyunca kendine özgü hatadan masun ilahi/lahuti bir hukuk uygulandığı varsayımı reddedilmiş olur. Bu sebeple İslamî kelimesi bir isim olmanın yanında daha çok bir sıfat olarak kullanılabilir. İslamî hukuk doktrini ilahî yasama mantığının son tezahürüdür. İslam hukukçusunun tarihte yaptığı ve şimdi de yapması gereken bir

¹³⁷ Hayreddin Karaman, *İslam Hukukunda İctihad* (Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 1985), 22.

¹³⁸ Kılıç, *Kanunlaştırma Olgusu*, 248.

¹³⁹ Mehmet Ünal, “Medeni Kanunun Kabulünden Önce Türk Aile Hukukuna İlişkin Düzenlemeler”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 34, no. 1-4 (1977): 195-231.

¹⁴⁰ Talal Asad, *Sekülerliğin Biçimleri*, çev. Ferit Burak Aydar (Metis Yayınları, 2007), 257.

kanunkoyucu olarak Tanrı'nın hukuk mantığını kavrayıp “bir meselede O olsa nasıl bir hüküm kurardı” sorusunun cevabını aramaktır.

Bu anlayış çerçevesinde İslam hukuku denildiğinde her dönem için geçerli hükümleri olan bir mevzuat bütünü anlaşılmalıdır. İslam hukuku; her zaman ve zeminde ilham alınması gereken bir hukuk doktrindir, ideal ve tabii hukuka yakın bir hukuk felsefesi ekolüdür, tarihi önceki ilahi hukuk sistemlerine kadar giden köklü bir hukuk geleneğidir. Tarihte de İslam hukukunun tamamen pozitif bir hukuk niteliği olarak ideal bir sistem şeklinde uygulandığını söylemek güçtür. Yeknesak bir İslam hukukundan değil, Medine’de Rasulullah dönemi hukukundan, Emevi ve Abbasi hukukundan veya günümüzde İslam hukukunu uyguladıklarını iddia eden İran veya Pakistan yahut Afganistan hukuklarından bahsedilebilir. Bu hukuklar İslamî hukuk doktrini ile bazı hususlarda uyurken bazılarında ters düşebilir. Ve hatta bugün batılı devletlerde uygulanan hukukun da İslamî hukuk doktrinine yaklaştığı yerler olabilir. Bu manada bazı hususlarda batılılaşma, özünde İslamlaşma demektir. Abdullah Cevdet’in hadis olarak bahsettiği “haysu yekune’l-adl hunâke şer’ullah ve dinuh” (adalet her nerede mevcut ve uygulanıyor ise işte Allah’ın şeriatı ve dini de oradadır) ilkesi de bu anlayışın veciz bir özetidir.

4. Kanunlaştırma ve Resepsiyon

Kanun, Yunanca kökenli bir kelimedir. Bir toplumda geçerli olan usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş bulunan genel ve bağlayıcı nitelik taşıyan kurallara kanun adı verilmektedir.¹⁴¹ Latince kanunlar mecmuası anlamına gelen “codex” kelimesinden türetilen “codification”, Türkçe’de taknin, tedvin veya kanunlaştırma şeklinde kullanılmaktadır.¹⁴² Hukuk

¹⁴¹ Adnan Güriz, *Hukuk Başlangıcı* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1992), 131.

¹⁴² Velidedeoğlu, “Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat”, 7. Kodifikasyon teorisi için bkz. Barkın Asal, *Yasalaştırma: Kodifikasyon Teorisi ve Politikası* (Basılmamış Doktora Tezi, 2013); Kodifikasyon konusu, hukuk felsefecilerini ve hukuk tarihçilerini, çok başka bir açıdan daha son yıllarda meşgul etmektedir: décodification. Medeni Kanunların gövdesinde önemli yarılmalara sebep olan kodun dışında özel yasalaştırma faaliyetlerinin artması olarak tanımlanabilecek bu olgu, özellikle XX. Yüzyılın ekonomik ve sosyal gelişmelerinin bir sonucu olarak, iş, fikri mülkiyet, sigorta, rekabet, tekel, tüketiciyi koruma kanunları ve karayoluyla eşya taşıma sözleşmeleri gibi “mikro sistemler” oluşmasıyla görünür hale gelmiştir. Yine bkz. Maria Luisa Murillo, “The Evolution of Codification in The Civil Law Systems: Towards Decodification and Recodification” *J. Transnational Law and Policy* 11, no. 1 (2001): 163-182.

tarihinde önemli konulardan biri olan kanunlaştırma, kanun taslağı oluşturmanın en gerekli yollarından biridir ve temel metotları hukuk sistemlerinin gelişimiyle yakından ilgilidir.

Kanunlaştırma kavramı biri genel diğeri de özel olmak üzere iki anlamda kullanılır. Genel anlamda kanunlaştırma, kanun yapma (*takinin*) işidir. Özel anlamda ise, dağınık bir halde bulunan yazılı veya yazısız bütün hukuk kurallarının devlet gibi bir otorite tarafından sistemli bir şekilde bir araya getirilmesi (*tedvin*) faaliyetidir.¹⁴³ Bu faaliyet, hukukun o zengin yorum ufkunu ve icthadı çeşitliliğini budayarak; hem hâkimi hem de davanın taraflarını tek bir formüle, donmuş bir metne mahkûm eder. Modern devletin yegane gayesi de budur: Hukuku tektipleştirmek, homojen bir nizam kurmak ve adaleti bir bürokrasi dışlisi haline getirmek.¹⁴⁴

Kanunlaştırma hareketlerinin temel nedeni, ülkenin hukuk hayatında birlik ve kesinliği temin etmektir. Bütün ülke topraklarında yazılı hukukun kararlı bir biçimde uygulanması devlet iktidarının güçlenmesine yardım edici bir niteliğe sahiptir.¹⁴⁵ Kanunlaştırma fikri, çoğu kere bir süreksizlik ve kopma ruhunu içinde taşır. Çünkü kanun, bir tarihi olan ve imzalanmış bir eserdir. Kanunlaştırma yeni bir çağ başlatır ve ister uzak ister yakın olsun geçmişin mirasını ortadan kaldırarak geleceğe açılır.¹⁴⁶ Geçmişinin esiri olan ve kendi kendisiyle tutarlı bir geleneğe sahip olan toplumlar kanunlaştırma fikrine direnirler; kuralları bir araya getirme, onları sınırlı bir metin içine kapatacak ve geleneğin müdahale alanını, norm koyma özgürlüğünü sınırlandıracaktır.¹⁴⁷

Netice itibarıyla kanunlaştırma olgusu, bir hukuk sisteminin değişen iktisadi ve içtimai şartlara verdiği trajik bir cevaptır. Hukuk tarihindeki kanunlaştırma faaliyetlerinin en önemli amacı tutarlı bir hukuk sistemi oluşturmaktır. Mevcut hukuk düzeninin değişen ekonomik, sosyal ve siyasi şartlar ile uyum sağlayamaması sonucu hukuk sistemi yeni baştan ele alınarak düzenlenir. Kanunlaştırma faaliyeti ile eski hukuk sisteminden farklı yeni bir hukuk sistemi meydana getirilebilir.¹⁴⁸ Bu çerçevede hukuk sistemlerinin ve

¹⁴³ Bkz. Velidedeoğlu, “Kanunlaştırma ve Tanzimat”, 139-209; Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 5 vd.

¹⁴⁴ Hallağ, *İslam Hukukuna Giriş*, 184.

¹⁴⁵ Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, 129.

¹⁴⁶ Mezghani, *Tamamlanmamış Devlet*, 217.

¹⁴⁷ Mezghani, *Tamamlanmamış Devlet*, 218.

¹⁴⁸ Kılıç, *Kanunlaştırma Olgusu*, 42.

bilhassa İslam hukukunun kanunlaştırmaya müsait olup olmadığı ve batılı anlamda hangi sisteme daha yakın olduğu tartışılmaktadır.

Weber'e göre hukukun kanunlaştırma yoluyla sistematize edilmesi doğal olarak bürokratikleştirici bir süreçtir, bu da İslami bir bağlamda gerçekleşemez. Ona göre İslam hukuku özünde irrasyoneldir ve hukukun sistematize edilmiş sürecinin ayrılmaz bir parçası olarak güçlü bir burjuva sınıfının var olması gerekir.¹⁴⁹ İslam hukukunun ekolleşmeye başladığı yıllarda Ebu Hanife kendisine teklif edilen kadılık görevini reddederek, İmam Malik *Muwatta* kitabını “kanunlaştırmak” isteyen halifenin isteğini geri çevirerek aslında İslam hukukunun kanunlaştırılmayacağını ve hukukun devletten bağımsız varoluşunu savunmuşlardı.

İmam Malik'e göre diğer fakihlerin icthadlarında da doğruluk ihtimali vardı. Hukuki konularda farklılıklar ümmet için rahmetti, aynı zamanda farklılıklar hukukun gelişimi için zorunluydu. Hukukçular örfi kuralları da icthadlarına yansıttıklarından, bütün ülke için geçerli tek bir kanun hazırlamak hem hukukun oluşumundaki yerelliği önler hem de adaletin tecellisini engellerdi. Bu görüşler doğrultusunda İslam Hukuku devlet eliyle değil, sivil hukukçular tarafından, devlet etkisinden uzak, hür bir şekilde oluşmuştur.¹⁵⁰ Hallaq da, icthad hukukunun eşmerkezlilikten, devletin kanunlarını otoriter bir şekilde açık ve yanılmaz bir üslupla ifade edebilen metinsel bir homojenlikten ve otoritenin açık bir sesi olma vasfından yoksun dağınık bir fenomen olduğunu ve bu nedenle güçlü sömürge rejimleri ile daha sonra ulus devletlerin topyekun denetim araçları olarak kanunlara ihtiyaç duyduğunu ifade etmektedir.¹⁵¹

19. yüzyıl Batı'da kanunlaştırma çağıdır. Avrupa devletlerinin içinde buldukları siyasi ve hukuki dağınıklık hukukçuları ve devlet adamlarını birlik sağlama arayışına yöneltmesi ve bu dönemde sistematik hukuk biliminin de gelişmesi kanunlaştırmalarda itici bir rol oynamıştır.¹⁵² Özellikle 1804 tarihinde Napolyon'un başlatmış olduğu kanunlaştırma hareketi Osmanlı'yı etkilemiştir.

¹⁴⁹ Miller, *Fıkıhtan Faşizme*, 63.

¹⁵⁰ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 259.

¹⁵¹ Hallaq, *İslam Hukukuna Giriş*, 185.

¹⁵² Aydın, “Batılılaşma”, 162.

Bu dönemde yenileşmeye yönelik bütün çalışmaların Fransa'dan ilham aldığı bir gerçektir.¹⁵³

Tanzimat'ın ilk günlerinden itibaren Osmanlı reformcuları soyut ve merkezi bir devlet gücü oluşturmaya yöneldiler ve onlar; hukuku, bu devlet gücünün bir sembolü olarak kullanarak hukuki kurumlar inşa etmek istediler.¹⁵⁴ Diğer yandan Tanzimat dönemi kanunlaştırmalarının fikrî çıkış noktaları eski klasik dönemlerle benzeşiyordu. Yani bu yeni kanunların amacı da önceki siyasi ve hukuki otoritelerin yerine başkalarını getirmek değil, sadece bu otoriteleri yeniden tanımlamaktı.¹⁵⁵

Osmanlı Devleti'nde hukuk yoluyla toplumu değiştirme ve yeni bir biçime sokma fikri de 1839 Tanzimat Fermanı ile başlamıştır.¹⁵⁶ Hukukta batılılaşma ve tabiatıyla laikleşme¹⁵⁷, belki de en yoğun biçimiyle kanunlaştırma alanında görülmektedir. Osmanlı Devleti'nde ilk kez bu dönemde bir hukuk dalının bütününe düzenleyen genel kanunlar hazırlanarak yürürlüğe konmuştur.¹⁵⁸

Tanzimat sonrası Osmanlı kanunlaştırma hareketi bir taraftan gayrimüslim azınlıkların ülkedeki durumlarını kuvvetlendirip kamu hukuku alanında söz sahibi yaparken diğer taraftan da batılı devletlere bu azınlıkların haklarını bahane ederek sık sık devletin iç işlerine karışma imkanı vermiş ve bu durum çok uluslu bir yapıya sahip olan Osmanlı'nın parçalanma sürecini hızlandırmıştır.¹⁵⁹

Kanunlaştırma hareketine karar veren bir devlet, yeni ihtiyaçları karşılayacak hukuk sistemini kendi iç imkanlarıyla oluşturacak durumda değilse, yabancı bir ülkenin hukuk sistemini, tamamen veya kısmen kabul ederek yürürlüğe koyar ki bu kanunlaştırmaya hukuk dilinde yabancı bir

¹⁵³ Refik Gür, *Hukuk Tarihi ve Tefekkürü Bakımından Mecelle* (Sebil Yayınları, 1975), 97.

¹⁵⁴ Miller, *Fıkıhtan Faşizm*, 64.

¹⁵⁵ Miller, *Fıkıhtan Faşizm*, 54.

¹⁵⁶ Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, 133.

¹⁵⁷ Ekinci'ye göre Tanzimat sonrası hukuk ve adliye ıslahatını hukukun laikleşmesi olarak vasıflandırmak yanlıştır. Çünkü Osmanlı hukukunda Tanzimat'tan önce de dini prensiplere aykırı olmayacak şekilde seküler (beşerî) vasıfta hükümler mevcuttur. Ekrem Buğra Ekinci, *Osmanlı Hukuku* (Arı Sanat Yayınları, 2016), 541.

¹⁵⁸ İlber Ortaylı, *İmparatorluğun En Uzun Yüzyılı* (Hil Yayınları, 1983), 159, 204-205.

¹⁵⁹ Aydın, "Batılılaşma", 162.

hukukun alınması, yani resepsiyon adı verilir.¹⁶⁰ Resepsiyonla kabul edilen, sadece yabancı bazı hukuk kuralları değil aynı zamanda o hukuk sistemine ait hukuk düşüncesidir.¹⁶¹ Bozkurt, resepsiyonun devletin bağımsızlığı ya da egemenlik alanları ile ilgili bir problem yaratmayacağını ifade eder:

“Hukuk normlarının temelinde yatan yorum ve doktrin resepsiyonla alınmaz. Resepsiyon yapan ülkede bu normların temeli yoktur ve kendi başlarına gelişmek zorundadırlar. Bu nedenledir ki, bir hukuk normu uygulandığı ülkede, çıktığı ülkeden daha farklı bir anlam kazanabilir. Resepsiyonla kanunlar, örf ve adet hukuku, hukuki yorumlar, hukuk teorileri objektif olarak yasa koyma, hakim uygulaması veya doktrin yoluyla benimsenebilirler. Şu halde, hukuki fikirler de resepsiyonun konusunu teşkil edebilirler. Hukuki fikirler gibi, hukuki idealler ve tasarımlar da başka ülkelere benimsenebilirler ve benimsendikleri ülkede ‘ithal malı’ niteliklerini kaybederek milli hukukun bir parçası haline gelirler.”¹⁶²

Resepsiyona karar verenler hukukçular değil, devlet adamlarıdır. Onlar aynı zamanda resepsiyonun sadece kaynağını değil; kapsamını, usulünü ve hızını da belirlerler. Bozkurt, resepsiyon nedenlerini; değişme ve modernleşme isteği, dış baskının etkisi ve bağımsızlık isteği olmak üzere üç ana noktada toplar.¹⁶³ Resepsiyon; örf ve adet hukukunun alınması veya kanun koyma şeklinde, tek bir ülkenin hukuk sisteminin veya çeşitli ülkelerin hukuk sistemlerinin benimsenmesi halinde saf veya karışık, yabancı kanunların tümüyle alınıp alınmadığına bakılarak külli veya kısmi, farklı kültürler arasında yapılıp yapılmadığına göre heterojen veya homojen, devletin tutumuna göre ise zorla veya iradi olarak yapılabilir.¹⁶⁴

Modern anlamda ilk resepsiyon örneği Roma hukukunun 15. yüzyılda Almanya’da benimsenmesidir. 17. ve 18. yüzyıllara gelindiğinde Almanya’da resepsiyona karşı tabii hukuk okulu bir direniş başlatmıştır. Daha sonra da

¹⁶⁰ Resepsiyon; Latince, “almak, kabul etmek, geri istemek” anlamlarına gelen “*recipere*” mastarından türetilen “*receptio*” kelimesinden gelmektedir. Türkçede iktibas olarak da kullanılmaktadır. Gülnihal Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi -Osmanlı Devleti’nden Türkiye Cumhuriyeti’ne Resepsiyon Süreci (1839-1939)-* (T.T.K. Yayınları, 2010), 5.

¹⁶¹ Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, 7.

¹⁶² Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, 7-8.

¹⁶³ Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, 9-12. Yine bkz. Ergun Özsunay, “Türkiye’de Yabancı Hukukun Benimsenmesi Hareketi İçinde Türk Medeni Kanununun Anlamı ve Önemi”, *Medeni Kanun 50. Yıl Sempozyumu*, 1978, 399; Ülkü Azrak, “Tanzimat’tan Sonra Resepsiyon”, *Tanzimat’tan Cumhuriyet’e Türkiye Ansiklopedisi* 3, 602.

¹⁶⁴ Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, 14-15.

Almanya’da Fransız hukukunun kabul edilmesi tehlikesine karşı tarihçi hukuk okulu doğmuştur.¹⁶⁵

Osmanlı dönemi kanunlaştırma hareketlerinin nedenleri ve sonuçları üzerinde durduğumuz kısımda da açıklandığı gibi bu dönemde batı devletlerinin mevzuatının kabul edilmesi, resepsiyon kavramının yanında hukukumuzun romanizasyonu ile ifade edilebilir.¹⁶⁶ Yani hukuk sistemimiz Kara Avrupası hukuk sistemine yaklaşmış olmaktadır. Burada kısmi ve heterojen bir resepsiyondan söz edilebilir. Resepsiyonla hukuk sisteminde bir düalizm¹⁶⁷ oluşturulur, benimsenen kanunlarla ülkede mevcut kanunlar arasında uygunluk olmazsa, hukuk çokluğuna ve adalet sisteminin işleyişinde karmaşaya düşülür ki, Osmanlı Devleti’nde Tanzimat sonrası hukuk sistemi, bunun tipik bir örneğini teşkil eder.¹⁶⁸ Bu durumda ancak yabancı hukukun resepsiyon yapan ülkede pratik ihtiyaçları karşılaması ve her anlamda benimsenerek yabancılik unsurunu kaybetmesi ile başarı sağlanabilir.¹⁶⁹

Cumhuriyetin ilanı ve yeni Türk Devletinin kurulmasıyla hukuk alanında küllî bir resepsiyona gidilerek bahsedilen dualizme ve karmaşaya son verilmiştir. Bu resepsiyon ile dini olan hukuk sistemimiz tamamıyla seküler bir çehreye bürünmüştür.¹⁷⁰

Kanunlaştırma ve resepsiyon kavramlarından da bahsedildikten sonra Osmanlı son döneminde hukuk sistemindeki değişikliğin etkenlerinin ve bağlamının göz önünde bulundurulması gerekir. Bu nedenle Osmanlı Devleti’nin batılılaşma sürecinin sosyo-ekonomik ve siyasi boyutlarını hatırlamak yerinde olacaktır.

¹⁶⁵ Aydın, “Batılılaşma”, 164.

¹⁶⁶ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 199.

¹⁶⁷ Düalizm terimi, farklı konularda çeşitli doktrinlerden bahsetmek ve bunları tanımlamak için kullanılabilir. Bu doktrinlerin hepsinde çoğunlukla zıt iki temel maddenin var olduğu anlamı vardır. Bu zıtlıklar, özellikle de zıt güçler veya zıt ontolojik veya epistemik kategoriler olabilir. Hukuk sistemi bağlamında kullanıldığında aynı ülke toprakları içerisinde birden fazla hukuk sisteminin veya yargı düzeninin karmaşık bir şekilde işlediği kastedilir.

¹⁶⁸ Bkz. Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 274 vd.

¹⁶⁹ Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, 17.

¹⁷⁰ Ancak Otacı, Cumhuriyet sonrası hukuk göklerle olan bağıni koparsa da yeni bir İslam yorumu arayışı içinde olan Atatürk’ün, Türk milletinin bu bağıni muhafaza etmesi taraftarı olduğunu iddia etmiştir. Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 395.

İKİNCİ BÖLÜM HUKUK DÜŞÜNÇESİNİN BAĞLAMI

Yüzyılı aşkın süredir batılılaşma tarihimiz üzerine pek çok çalışma yapılagelmektedir. Burada da bu süreci özetlemek gerekiyor. Her özetin eksik olduğunu kabul etmeliyiz. Bununla beraber bu bölümde mümkün olduğunca hukuk merkezli bir kurguya gitmeye çalıştım. Hukuku, tarihin bir ürünü olarak ele aldığım için, gerekli olduğu ölçüde, tarihi yeniden yazmak veya aynı anlama gelmek üzere tarihi yeniden kurgulamak gerekebilirdi. Burada sadece batıcı yani ilerlemeci paradigma üzerinden kısa bir tasvirin yerinde olacağını düşündüm. *İctihad* dergisinin gözünden dönemi anlamaya çalışmak belki bu bölümün tek özgün yanını oluşturuyor.

İctihad için tarih, rastgele olayların yığını değil, terakkiye akan doğrusal bir nehirdir. Osmanlı'nın bu nehirdeki yatağını bulma çabası ise hukuki modernleşmenin ta kendisidir. Dolayısıyla bu bölümün ilk sacayağını, Tanzimat öncesi islahat hareketleri oluşturmaktadır. Hukuk düşüncesindeki büyük kırılmayı anlamak için, Lale Devri'nden II. Mahmut'a uzanan süreçte, devletin “nizam” arayışının kışlada kalmayıp idari ve hukuki alana nasıl sıçradığını görmek gerekir.

II. Mahmut dönemi, merkezi otoritenin ve modern devlet aygıtının hukuki temellerinin atıldığı bir hazırlık safhası olarak okunmalıdır. Tanzimat dönemi ise, bu hazırlığın metinleştiği ve kurumlaştığı evreyi başlatmıştır. Gülhane Hatt-ı Hümayunu ile başlayan kanun devleti iddiası, Islahat Fermanı ile gayrimüslim tebaanın hukukî statüsünü dönüştürmüş; Meşrutiyet denemeleriyle de anayasal bir zemine taşınmıştır.

Lakin bilinmelidir ki hukuk, boşlukta asılı duran soyut normlar bütünü değildir. Bu nedenle bölümün son kısmında, hukuk düşüncesindeki değişimin sebepleri irdelenmiştir. Hukuk kurallarının değişmesini zorunlu kılan ekonomik darboğazlar, mülkiyet ilişkilerindeki dönüşüm, eğitimdeki sekülerleşme ve değişen sosyal hayatın baskısı tahlil edilmeden, yapılan kanunlaştırmalar “kağıt üzerinde kalmış reformlar” olarak görünme tehlikesi taşır.

1. Tanzimat Öncesi İslahat Hareketleri

15. yüzyılın nihayeti Avrupa tarihinde yeniçağın başlangıcı sayılır. Çünkü iki önemli hareket olan Rönesans ve Reform ortaya çıkmış ve bu çağa damgasını vurmuştur.¹ Bu çağ ayrıca Osmanlı İmparatorluğu'nun en güçlü zamanlarını yaşadığı ancak bir yandan da devlet sisteminde bozulmaların baş gösterdiği bir zaman dilimine tekabül eder. Batıdaki gelişmeler fark edilmeden önce, sistemdeki bu bozulmaların iç dinamiklerle çözümü için bazı teşebbüsler görülür.²

16. yüzyıl boyunca Osmanlı İmparatorluğu'nun gidişatını önemli derecede etkileyen değişimler yaşanmıştır. Bunların en önemlisi Avrupa içine doğru Osmanlı ilerleyişinin durdurulmasıdır. Osmanlı Devleti için fetih ve gaza anlayışı hem askerlere hem de din adamlarına geçim sağlıyor ve daha derin anlamda, onun devlet niteliğinin bizzat varoluş nedenini teşkil ediyordu. Osmanlı'nın askeri örgüt, sivil idare, vergi ve toprak tasarrufu sistemleri hep fetih ile "küffar beldelerine" yayılan bir toplumun ihtiyaçlarına göre düzenlenmişti.³ Kılıçlar kınına girince ister istemez Osmanlı devlet yapısı alarm vermeye başlamıştır.

16. yüzyılın sonlarında yaşayan Gelibolulu Mustafa Ali⁴ eserinde III. Murat döneminin bozukluklarını eleştirmiştir; idareci ve maliyeci olması hasebiyle devlet işleyişindeki aksayan yönlerin ıslahı ve ekonominin düzelmesi yolunda bir takım çözüm önerileri sunmuştur;⁵ ülkede adaletin iyi işlemediğini, yanlış yapan adliye görevlilerinin görevden alınmadığını, kadı/hakim seçiminin daha titiz yapılması gerektiğini ihbar eder; yine devlet hazinesinin büyük bir

¹ İnalçık, *Rönesans Avrupası*, 4.

² Osmanlı dönemi çözümler ve ıslahat literatürünün genel bir değerlendirmesi ve ilgili tartışmalar için bkz. Kemal Beydilli, "Küçük Kaynarca'dan Tanzimat'a İslahat Düşünceleri", *İlmî Araştırmalar*, no. 8 (1999): 25-64; Mehmet Öz, *Osmanlı'da "Çözülme" ve Gelenekçi Yorumları* (Dergah Yayınları, 1997), 124; Coşkun Yılmaz, "Osmanlı Siyaset Düşüncesi Kaynakları ile İlgili Yeni Bir Kavramsallaştırma: İslahatnameler", *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi* 1, no. 2 (2003): 299-338.

³ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 26-27.

⁴ Mustafa Ali ile ilgili bkz. Cornell Flesicher, *Tarihçi Mustafa Ali: Bir Osmanlı Aydın ve Bürokrati*, çev. Ayla Ortaç (Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 1996); Bekir Kütükoğlu & Ömer Faruk Akün, "Ali Mustafa Efendi", *DİA* 2, 414-421.

⁵ Gelibolulu Mustafa Ali, *Nushatü's Selatin*, haz. Faris Çerçi (Büyüyenay Yayınları, 2015), 39.

israfin içinde olduğu ve devlet memurlarının olur olmaz bahanelerle azledilmemesi hakkında önerilerini dile getirir.⁶

Gelibolulu ile aynı dönemde yaşayan ve Bosna'da kadılık yapan Akhisarlı Hasan Kâfi⁷, 1596'da yazdığı *Usulü'l-Hikem fî Nizâmi'l-Alem* serlevhalı eserinde yeni silah teknolojisinin ihmal edildiğine dikkat çeker.⁸ Osmanlı döneminde, Avrupa etkisi altında bu değişim sürecinin hızlanmasından çok önceleri toplumun kendi iç etkenleri nedeniyle bozulmaya başladığı görülmektedir. Kâfi'nin de değindiği gibi 16. yüzyılın sonlarında ve 17. yüzyılın başlarında, yani devletin en güçlü olduğu dönemlerde Osmanlı İmparatorluğu ciddi sosyal çalkalanmalarla karşılaşmıştır.⁹

Makedonya veya Arnavutluk doğumlu bir Osmanlı memuru olan Koçi Bey¹⁰ devşirme yoluyla saray hizmetine girmiş ve oradan Sultan IV. Murat'ın yakın danışmanı olmuştur. Onun imparatorluğun durumu ve geleceği hakkında 1630 yılında sultana yazdığı risale¹¹ hem Türkiye'de hem Batı bilim adamları arasında büyük hayranlık uyandırmış ve Hammer'in onu "Türk Montesquieu'sü" diye adlandırmasına sebep olmuştur.¹² Tarihçilerin beğenisini kazanmış olan bu risale, Osmanlı kurumsal yapısının neden bozulduğunu objektif bir şekilde ele almıştır. Bununla beraber, risalede hukuk

⁶ "Selatinin (...) lazım olmayan yerlere beytü'l mal-ı müslimini harc u hasaretleri cidden münasib değüldür. (...) Erbab-ı menasibın olur olmaz bahane ile azl' olunmaması ve ashab-ı meratibun azli ve hidemat-ı mebrureden refi mukarrer olduktan sonra ekabir ricasiyle yine mansıb verilmemesidir ki amme-i asakirun ıztırabı bu makule na-hem-var dad-istidaddandır. (...) Faraza fi'l cümle sevad-han olanların ve niyabet ü imamete istihkak bulanların gözleri mansıb-ı kazada ve himmetleri ol hükümet-i şer'iyye-i iktizadadır. (...) herkesün ma-fevkinin talebi ve ruz-be-ruz hırs u tul-i emelle müteceddidü'l-emsal nice matlabı mukarrerdür. (...) Oldur ki iltizamla menasib verilmeye. Ve şurut-ı faside ile edani ilerü çekilmeye. Zira 'ummal ü mültezimin ki derya-yı düyuna istiğrakları 'ıyan ve sahari-i cerayimde yel gibi tek ü puları delil-i fitne-i ahiri'z-zamandır." Gelibolulu, *Nushatü's Selatin*, 116, 329, 340, 343, 348.

⁷ Bkz. Mehmet İpşirli, "Hasan Kafi el-Akhisari ve Devlet Düzenine İlişkin Eseri", *İÜEF Tarih Enstitüsü Dergisi*, no. 10-11 (1979-1980): 239-278; Muhammed Aruçi, "Hasan Kafi Akhisari", *DİA* 16, 326-329.

⁸ Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 76.

⁹ Kemal H. Karpat, *Osmanlı'da Değişim, Modernleşme ve Uluslaşma*, çev. Dilek Özdemir (İmge Yayınları, 2006), 8.

¹⁰ Koçi Bey'in hayatı hakkında ve risalenin Türkçe neşirlerinin eleştiri ve değerlendirmesi için bkz. Ömer Faruk Akün, "Koçi Bey" *DİA* 26, 143-148

¹¹ Koçi Bey Risalesi'nin günümüz Türkçesi ile yapılan neşri için bkz. *Koçi Bey Risalesi*, haz. Zuhuri Danışman (Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1972).

¹² Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 22.

sistemiyle ilgili herhangi bir eleştiri veya değişiklik tavsiyesi yoktur.¹³ Onun derdi, kapıkulunun eyalet askeri karşısında oluşturduğu dengenin yıkılması, gulam sisteminin bozulması, devletin miri topraklarının denetimini yitirmesidir.¹⁴

Haj; Mustafa Ali, Hasan Kâfi ve Koçi Bey örneğinden hareketle, nasihatname ve layiha literatürünün yanlış değerlendirildiğini, bunları yazanların resmettikleri manzaranın seçmeci olduğunu, gerçekte anlatıların yazarların sosyo-ekonomik ve siyasi tarafgirlikleriyle bezenmiş kurmacalar olduğunu ve beyhude umutları ya da şahsi ızdırapları dile getirdiğini iddia etmektedir.¹⁵ Yönetici elitlerin kendi aralarındaki iktidar kavgası, bu metinlerde bazen “devlet çöküyor” feryadıyla kamufle edilmiş olabilir. Bu sebeple layihalar, tarihin kendisi değil; tarihin belli bir zaviyeden, belli bir şahsi trajediyle kurgulanmış edebî raporlarıdır.

Osmanlıların Avrupa kültür ve medeniyeti karşısında geri kaldığını 17. yüzyılda Katip Çelebi¹⁶ tespit etmiştir. O, 1650’lerde Avrupa’nın denizde, askerlikte, hatta kültürde üstünlüğünü görmüş ve Osmanlıların çöküş devresine girdiğini anlatmıştır.¹⁷ Önceki layihalarla Katip Çelebi’nin fikirleri aynı doğrultuda bir ıslahat modeli öngörür. Bu eserlerdeki fikirler aslında İbn Haldun’un devletlerin ömrü teorisiyle yoğrulmuş olsa da devleti ıslah etmenin de mümkün olduğu düşünülerek bazı tavsiyelerde bulunulmuştur.¹⁸

Katip Çelebi, *Mîzânu’l-Hak fî İhtiyâri’l-Ehak* isimli kitabının giriş kısmında, akla dayanan ilimlerin gerekli olduğu konusunda aynı meselede hendese bilen kadının doğru, hendese bilmeyen kadının yanlış kararını örnek verir:

“Bir kimse boyu ve eni yüz zira¹⁹ olmak üzere bir tarlayı başkasına satıp teslim edeceği zaman boyu ve eni ellışer zira’ iki tarla verdi. Aralarında uyuşmazlık çıkıp bir kadiya vardılar ki hendese bilmezdi. Hakkı budur diye hükmeyledi. Sonra bir hendese bilen kadı bulup dinlettiler, yarım hakkıdır

¹³ Enver Ziya Karal, “Gülhane Hatt-ı Hümayunu’nda Batı Etkisi”, *Tanzimat*, ed. Halil İncalcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015), 111-132

¹⁴ İncalcık, *Rönesans Avrupası*, 91.

¹⁵ Rıfa’at Ali Abou-el-Haj, *Modern Devletin Doğası 16. Yüzyıldan 18. Yüzyıla Osmanlı İmparatorluğu*, çev. Oktay Özel-Canay Şahin (İmge Kitabevi, 2000), 54-59.

¹⁶ Bkz. *Katip Çelebi: Hayatı ve Eserleri Hakkında İncelemeler* (Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1957).

¹⁷ Halil İncalcık, *Devlet-i Alîyye 4* (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2016), 4.

¹⁸ İlber Ortaylı, *Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi* (Cedit Neşriyat, 2008), 391.

¹⁹ Zira’, ortalama 75-90 cm uzunluğu ifade eden bir ölçü birimidir.

dedi. Doğrusu da budur. Bunların aslını bilmek isteyen riyazât (matematik) bilmeye heves eyleye.”²⁰

Koçi Bey'in risalesi, Katip Çelebi'nin eserleri ve o dönemde ortaya konulan birçok layiha ve siyasetname, siyasi ve toplumsal alanda imparatorluğun yaşadığı bunalımı ortaya koymuştur. Bu bağlamda, öncelikle eski sisteme -özellikle Kanuni devrine- benzemek bir çözüm olarak sunulmuştur.²¹ Hülasa ilk etapta sunulan reçete, maziye sığınmaktır, maziye yani *kanun-ı kadim*'e... Lakin mazi, bir daha geri gelmeyecek kadar uzaktadır.

Devrin en mütecessis seyyahı Evliya Çelebi (ö. 1682) Viyana'ya gittiğinde düzenli ve gelişmiş bir ordu, mamur ve verimli bir toprak, refah içinde, mutlu ve neşeli bir halk, zengin bir mimari ile karşılaşır. Bütün bunları kendisine has üslupla anlatan seyyahın Osmanlı ile Batı arasında herhangi bir karşılaştırmaya girişmediği görülür.²²

1683-1699 yılları arasında devlet, geleneksel ordu sisteminin tamamıyla çökmesi ve mali kaynakların erimesi gibi felaketlerle karşılaşmıştır. 1699 Karlofça Antlaşması, Osmanlı tarihinde gerçek bir dönüm noktasıdır. Ülkenin kurtuluşunun, batının teknolojisini almakla mümkün olduğu ana düşüncesi bu tarihte gündeme gelmiştir.²³ Koçi Bey gibi layiha yazarlarının tavsiyeleri üzerine alınan pansuman tedbirler istenen sonucu vermemiş, devlet adamlarından bazıları batının örnek alınması gerektiğini hissetmişlerdir.²⁴ Bu sürecin önemli devlet adamı Râmi Mehmed Paşa'dır.²⁵ Karlofça müzakerelerini Reisülküttâb olarak yürüten Paşa, 1703'te yedi ay kadar sadrazamlık yapmıştır. İnalçık, Paşa'yı ilk batıcı idareci olarak anar ve batılılaşma fikrini dostu olan Dimitri Kantemir'den²⁶ aldığı tahmininde bulunur.²⁷ Paşa, sadrazamlığı sırasında batılılaşma yolunda ciddi adımlar atmış,

²⁰ Katip Çelebi, *Mîzanü'l-Hak fî İhtiyari'l El-bak*, haz. Orhan Şaik Gökyay (MEB Yayınları, 1993), 10.

²¹ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 47.

²² Ahmet Hamdi Tanpınar, *XIX. Asır Türk Edebiyatı Tarihi* (Yapı Kredi Yayınları, 2007), 53.

²³ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 3; Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 40.

²⁴ Karal, “Gülhane Hatt-ı Hümayunu'nda Batı Etkisi”, 115.

²⁵ Paşa, Karlofça müzakerelerinde bulunmuş ve Avrupa'ya olan bağımlılığı azaltmayı amaçlayarak sanayi ile ilgilenmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Recep Ahıskalı, “Râmi Mehmed Paşa” md., *DİA* 34, 449-451.

²⁶ Bkz. Bedrettin Tuncel, *Dimitriye Cantemir ve Türkler* (Türkiye Milli Komisyonu, 1975), 5-48.

²⁷ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 5-6

fakat zamanın şeyhülislamı Feyzullah Efendi'nin hükümet işlerine müdahale etmesi ve rüşvetçiliği karşısında istediklerini yapamamıştır.²⁸

1.1. Lale Devri

Batılılaşma sayılamayacak layihalar devrinden sonra doğrudan batıyı örnek alarak yapılan ıslahatlar devri başlar. Karal'a göre, Tanzimat öncesi batılılaşma hareketinin dört aşaması vardır: Birinci aşama, Damat İbrahim Paşa'nın ismiyle özdeşleşen, 1730 Patrona Halil isyanı ile sona eren Lale devridir. İkinci aşama, 1730-1789 tarihleri arasında tahta çıkan I. Mahmut, III. Mustafa ve I. Abdülhamit'in askeri alanda yaptıkları ıslahat teşebbüsleridir. Üçüncü aşama, Nizam-ı Cedid'in uygulanmaya çalışıldığı III. Selim devridir (1789-1807). Dördüncü aşama ise II. Mahmut devridir (1808-1839).²⁹

Tanpınar ise Tanzimat'a kadar olan devreyi üçe ayırır: İlk dönem 1789 öncesi, ikinci dönem 1789-1807 ve üçüncüsü 1826-1839 tarih aralıklarıdır. Ona göre yenileşme ve kurumlarımızı batılılaştırma fikrinin asıl kökleşme zamanı III. Selim'in padişahlığına denk gelen ikinci dönemdir.³⁰ Batılılaşma hareketinin ilk aşaması sayılan Lale devri, Osmanlı Devleti'nin ağır bir yenilgiye uğrayarak Avusturya ve Venedik ile imzaladığı 1718 tarihli Pasarofça Antlaşması'ndan sonra başlar.

Lale Devri, Osmanlı ve Batı -bilhassa Fransız- zekâsı arasında kurulan köprünün adıdır. İbrahim Paşa'nın Paris ve Viyana gibi "küfür payitahtlarına" gönderdiği sefirler, avdet ettiklerinde sadece diplomatik raporlar değil; Batı medeniyetinin o göz kamaştırıcı ihtişamını ve teknik başarılarını anlatan birer "hayretname" getirmişlerdir. Bu, aslında "Batı medeniyetinin Doğu'da görünüşünün ilk aşaması"dır.³¹ Bu devir, Osmanlıların o zamana kadar bütünüyle uzak kaldığı ve yeni yeni tanımaya başladığı bir tarzı, dünyaya yeni bir bakışı temsil eder.³² Yani geri kalmışlığın farkına varılmış, batılı savaş tekniklerinin yanında sanayinin de elzem olduğu anlaşılmış ve bir reform girişimi başlamıştır.³³

²⁸ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 6.

²⁹ Karal, "Tanzimattan Evvel Garplılaşma Hareketleri", 19-30. Benzer bir tasnif için bkz. Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 6; Ayrıca bkz. Mardin, *Türk Modernleşmesi*, 11-21.

³⁰ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 61.

³¹ Ahmet Refik, *Lale Devri* (Hilmi Kitaphanesi, 1932), 199.

³² İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 7.

³³ Ortaylı, *İdare Tarihi*, 348; Mardin, *Türk Modernleşmesi*, 12.

Lewis bu dönemi “batılılaşma politikasına ilk bilinçli teşebbüs yani Batı Avrupa uygarlığından seçilmiş bazı unsurların taklidine ve benimsenmesine doğru ilk bilinçli adım”³⁴ olarak niteler. Bu dönemin ıslahatçı bürokratları Osmanlı’da pozitif bilim metotlarının ve teknolojinin gelişmediğini bu yüzden batının modern silahlarını almanın yeterli olmadığını anlamışlardır.³⁵ Artık batı karşısında geri kalmışlığın nedenlerini anlamaya çalışmak, üstünlük vasıtalarını öğrenmek, bu amaçla savaş teknolojilerini taklit etmek Osmanlı idarecilerinin en önemli amacı haline gelmiştir. Karal’a göre, Lale Devri; ne bir zevk u sefa ve israf batağıdır, ne de Türk sanatının gürültülü rönesansıdır. Bu iki efsane de hakikati gölgeler. Lale devri, hayat, tabiat ve insanın barışmasını ifade eden yeni bir yaşam anlayışına geçiştir, lale de bu yeni anlayışın sembolünden başka bir şey değildir.³⁶

Sadrızam Damat İbrahim Paşa, Yirmisekiz Mehmet Çelebi’yi 1720’de Avrupa’daki gelişmeleri öğrenip haber vermek üzere Paris’e gönderir.³⁷ Mehmet Çelebi Fransa’da gördüğü yeniliklerle gerçekten ilgilenmiş, oradan kanal sistemi gibi konular hakkında bilgiler göndermiştir.³⁸ Öncesinde batı medeniyeti hayranlığını hiçbir Osmanlı onun kadar duymamış ve ifade edememiştir. Bu hayranlık sonucu rokoko mimarisi ile beraber o devrin zenginlerinin evlerinde Fransız tarzıyla odalar döşenmiş,³⁹ batı kültürü benimsenmeye başlanmıştır. Tanpınar, Çelebi Mehmet Efendi’nin gözlemlerinden şu şekilde bahseder:

“Yirmisekiz Çelebi Mehmet Efendi 1721’de gittiği Paris’i Evliya Çelebi’nin Viyana’yı seyrettiği gibi Kanuni asrının şanlı hatıraları arasından ve bir serhat mücahidinin mağrur gözü ile görmez. O, 18. asır Paris’ine Karlofça’nın ve Pasarofça’nın milli şuurda açtığı hazin gediklerden ve devlet işlerinde pişmiş zeki bir memurun tecrübesiyle bakar. Yirmisekiz Mehmet Çelebi bakmasını, görmesini ve göstermesini bilen nadir yaradılışlardandır. Hakikatte bu küçük sefaretnamede devrinin bütün Fransa’sını bulmak mümkündür.”⁴⁰

Yirmisekiz Mehmed Çelebi’nin Paris’in o parlıtlı ufkunda Fransızca öğrenen mahdumu Said Efendi, avdetinde sadece yeni bir lisan değil, bir

³⁴ Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, 46.

³⁵ İncalcık, *Devlet-i Aliyye* 4, 9.

³⁶ Karal, “Batılılaşma Hareketleri”, 19-30.

³⁷ “Hizmet-i sefaretle 1132 tarihinde Paris’e giden Yirmisekiz Çelebi Mehmed...” (BOA, C..HR.. 151/7534, 29.12.1255).

³⁸ İncalcık, *Devlet-i Aliyye* 4, 6.

³⁹ İncalcık, *Devlet-i Aliyye* 4, 112.

⁴⁰ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 54.

medeniyet hamlesinin anahtarını; matbaayı getirmiştir.⁴¹ Yılmaz'a göre matbaanın kullanılması Osmanlı Devleti'nde batı tarzı ıslahat hareketlerinin ilki sayılmalıdır.⁴² Sanılanın aksine, matbaanın gelişi ilmiye sınıfının “tekfir” duvarına çarpmamış; hatta devrin muazzam fırtınası olan Patrona Halil İsyanı bile bu “kağıttan kaleye” dokunmamıştır. Matbaa hakkında çıkarılan fetvada da sadece dini ilimler dışındaki fen bilimleri üzerine yazılmış olan kitapların basılabileceğinden söz edilir.⁴³

İlk matbaanın kurucusu olan İbrahim Müteferrika'nın, Lale devrini bitiren Patrona Halil isyanından sonra⁴⁴ padişaha sunduğu *Usûlü'l-Hikem fî Nizâmi'l-Ümem* kitabı Avrupa'daki yeni askeri tekniklerle ilgili bilgiler veren ve Osmanlı'da yeni bir ordu kurulmasını öneren Türk modernleşme hareketinin beyannamesi olarak kabul edilebilir.⁴⁵ Müteferrika, kitabının ilk kısmında monarşi, aristokrasi ve demokrasi gibi hükümet şekillerinden bahsetmiş, iyi düzenlenmiş bir hükümet sisteminin bütün devletler ve milletler için önemini belirtmiş ve Avrupa'da en ileri toplumların demokratik düzenle idare olundukları, bunların yasalarının ilahi kaynaklı bir şeriata göre değil, akıl yoluyla bulunmuş ilkelere dayandığını ifade etmiştir. İkinci bölümde ise insanın kendi ülkesini ve komşularını tanımmasının gerekliliğine, vilayet ve askerlik idaresine yardımcı olarak bilimsel coğrafyanın önemine dikkat çekilir. O; fizik, astronomi ve coğrafya bilgisinin devlet idaresindeki önemine işaret etmiş ve bu hususta Avrupa'dan ders alan Deli Petro zamanında Rusya'nın kaydettiği ilerlemeleri örnek göstererek, Osmanlı Devleti'nin gerekli tedbirleri almazsa Rusya karşısında güçsüz kalacağını söylemiştir.

Müteferrika, risalesinin üçüncü bölümünde detaylı olarak Avrupa'daki askeri kuruluşlardan bahsedip, Osmanlı Devleti'nde askeri teşkilatın yeni bir nizama kurulmasını tavsiye etmiştir. O, Osmanlı ordularının yenilmesini

⁴¹ Niyazi Berkes, “İlk Türk Matbaası Kurucusunun Dini ve Fikri Kimliği”, *Bellefen* 26, no. 104 (1962): 715-737. İlk matbaa Endülüs'ten gelen Museviler tarafından 1493 yılında açılmıştır. Durmuş Yılmaz, *Osmanlı'nın Son Yüzyılı* (Çizgi Yayınları, 2004), 77. “Memleketimizde ilk defa matbaa tesis eden İbrahim Müteferrika'nın matbaacılık hakkındaki mesâisi ve kitab tab'ına müsaade itâsı hakkında.” (BOA, HAT., 1665/56, 29.12.1139)

⁴² Yılmaz, *Osmanlı'nın Son Yüzyılı*, 79.

⁴³ Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 57.

⁴⁴ Lewis, Müteferrika'nın, İbrahim Paşa'ya bir muhtıra sunduğunu, bu muhtırayı 1732 başlarında bastırıp yeni Sultan I. Mahmut'a da sunduğunu kaydeder. Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 48.

⁴⁵ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 56; Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 58.

batıda askerlik alanında meydana gelen yeniliklerden haberdar olunmamasına bağlamıştır.⁴⁶

Lale devri olarak da bilinen Damat İbrahim Paşa dönemi (1718-1730) yalnız güzel sanatlar, mimarlık, musiki, şiir, minyatür sanatı bakımından değil, İbn Haldun'un kitaplarının da aralarında olduğu klasik doğu eserlerinin Farsça ve Arapça'dan Osmanlı Türkçesine çevrilmesi için heyetlerin kurulduğu bir fikrî uyanış dönemidir.⁴⁷ Ancak bu dönemde köklü reformlar yapılamamış, daha çok kültürel ve sanatsal yenilikler görülmeye başlamıştır.⁴⁸ Batıyla kurulan ilişkilerde halkın yararının unutulması ve batılılaşma ile birlikte gelen bir etki-tepki mekanizmasının ilk örneği olan Patrona Halil İsyanı⁴⁹ ile bu devir nihayete ermiştir.⁵⁰

1.2. Nizam-ı Cedid

Osmanlı Devleti'nde batılılaşmanın bir bütün olduğunu ve belirli bir plan çerçevesinde yapılması gerektiğini kavrayan ilk hükümdar III. Selim, 1789'da tahta çıkmıştır. Tahta çıktığı zaman henüz 28 yaşında olan Selim, uzun zamandan beri saraydaki şehzadeler kafesinden çıkan padişahların hepsinden daha yetenekli, daha bilgili ve tecrübeliydi. Genç yaşında kendi kişisel ulaşı aracılığıyla Fransa Kralı ile mektuplaşmış⁵¹ ve batıdaki gelişmelere gittikçe artan bir ilgi göstermiştir.⁵²

III. Selim yapmayı düşündüğü ıslahatların başarılı olabilmesi için ilk olarak Avrupa kültürünü yakından tanıma ihtiyacı hisseder. Bunun için Ebubekir Râtib Efendi'yi Avrupa'da doğrudan doğruya gözlem ve inceleme yapmak üzere özel elçi olarak gönderir.⁵³ Viyana'ya giden Râtib Efendi, gönderdiği raporda Avusturya'nın askeri ve sivil idaresi hakkında bilgiler

⁴⁶ İbrahim Müteferrika, *Usulü'l-Hikem fî Nişami'l-Ümem* (Milletlerin Düzeninde İlmi Usûller), haz. Ömer Okutan (MEB Yayınları, 1990), 30-62; Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 56; Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 48; Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 53.

⁴⁷ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 124.

⁴⁸ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 54.

⁴⁹ Sonra 1807 Kabakçı İsyanı, 1859 Kuleli Vakası ve 1909 Hareketi gelir.

⁵⁰ Mardin, *Türk Modernleşmesi*, 13.

⁵¹ İsmail Hakkı Uzunçarşılı, "Selim III'ün Veliht İken Fransa Kralı Lui XVI ile Muhabereleleri", *Belleken* 2, no. 5-6 (Nisan 1938): 191-246.

⁵² Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 39.

⁵³ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 58; "Devletlerin siyasi vaziyetleri hakkında Viyana'da bulunan Devlet-i Aliyye Sefiri Ratib Ebubekir Efendi'nin tahrirâtı" için bkz. BOA, HAT., 248/14065, 27.09.1206.

vererek bu devletin tespit ettiği en önemli yönlerini; eğitimli ve disiplinli bir ordu, düzenli maliye, dürüst memurlar, halkın ekonomik açıdan refah ve güvenliği şeklinde özetler.⁵⁴ O, Viyana’da bulunduğu sırada, mahkemeleri de incelemiş, devlet düzeninin dini olmasa da kuvvetli bir adalet teşkilatı ile ayakta durabileceğini görmüştü:

“Bunlarda şeriat yoktur. Yani Hazret-i İsa’nın koyduğu şeriattan sureta nikah maddesi kalmıştır. Onun da daima icra olunduğu yoktur. Kaldı ki, miras hususunda dahi dine itibar etmezler. Bugün Avrupa memleketleri öyle haldedir ki onlara ehl-i kitap denilemez. Her ne kadar, şeriat tabiri kullanırlarsa da, kendi menfaatlerine uygun, her kralın vaktinde bazı maddeleri değiştirerek ve ilaveler yaparak tertip ettikleri kanunlara ve kaidelere, haşa, şeriat adını verirler. (...) Avrupa devletlerinde, kralları tarafından verilen nizam, kaide ve kanunlara, küçük ve büyük bir fert gereği gibi saygı gösterdikçe ve vergilerini zamanında ödedikçe kral, general, subay ve memur tarafından hiçbir kimse ona baskı yapamaz, saldıramaz ve büyüklük taslayamaz; ve gözün ortasında kaşın var diyemez. Hangi kumaş isterse giyer ve ne isterse söyler, yer ve içer ve gezer ve biner ve iner, hiç kimse ona karışamaz. ve evlerine, dükkânlarına bineklerine ve mal ile mülküne müdahale ve taarruz edemez.”⁵⁵

III. Selim, ıslahatlarına başlamadan önce ikinci olarak devletin ileri gelenlerinden devletin zayıflığının nedenleri ve neler yapılması gerektiğine dair görüşlerini bildirmelerini istemiştir.⁵⁶ Bu talep doğrultusunda 1792 yılında ulema ve devlet adamlarınca padişaha sunulan layihalar, devleti içine düştüğü durumdan kurtarmak amacıyla yapılacak çalışmalar hakkında teklifler getirmiştir. Bu layihalar içinde bazıları, mevcut kanunların dönemin ruhuna uymadığını, bu sebeple yeni kanunların yapılması gerektiğini söylüyordu. Böylece ilk kez, mevcut kanunların yeterli olmadığı, eski kanunlara dönmenin ülkeyi kurtaramayacağı fikri açıkça ifade ediliyordu.⁵⁷ Bu layihaların birleştikleri

⁵⁴ Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 99; Karpat, *Osmanlı’da Değişim*, 23.

⁵⁵ Ebubekir Râtib Efendi Risalesi, Süleymaniye Kitaplığı, Esat Efendi Kitapları, no. 2235, 2, 421’den akt. Karal, “Gülhane Hatt-ı Hümayunu’nda Batı Etkisi”, 155.

⁵⁶ Çağman, E., “III. Selim’e sunulan bir ıslahat raporu: Mehmet Şerif Efendi layihası”, *Divan*, 7 (1999/2), 217-233; Saltanatının ilk günlerinde, sadarete hitabeden meşhur hattındaki şu cümleler, dikkate şayandır: “Devletin irâd ve masrafı ve zâit sefâheti cümlelizin malumudur. Eğer bana şimdilik kuru ekmeğe kâni’ ol deseniz ben razıyım. Bana beyân edin Allah aşkına. Devlet elden gidiyor, sonra fayda vermez. Ben bildiğimi size ifade ettim, siz de devlette hissementsiniz” diyen hükümdar, iktidarı devlet ricaliyle paylaşmaya razıdır. “Bana beyan edin Allah aşkına” sözleri, iktidar karşısında, devlet adamlarının korkmadan fikirlerini beyan etmeleri yolunda bir teşviktir. Fakat bu aydınlık günleri, hulûskarların ve saray mensuplarının tesiriyle, karanlık günler takip etmiştir. Reşat Kaynar, *Türkiye’de Hukuk Devleti Kurma Yolundaki Hareketler* (Tan Matbaası, 1960), 1.

⁵⁷ Otacı, *Hukukun Laiikleşme Serüveni*, 150.

nokta, batılı devletlerdeki örneklere dayanarak kanun üstünlüğünün sağlanması gerekliliği idi.⁵⁸

Padişaha verilen yirmi iki layihanın en iyi hazırlanmış olanı 1791’de padişaha sunulan *Tatarcık Abdullah Efendi Lâyihası*’dır. Bu layihanın birinci bölümü ordunun tanziminden; ikinci bölümü ulema sınıfında yapılması gereken düzeltmelerden, memlekette adaleti temsil eden kadıların seçiminde gösterilen ilgisizlikten ve bu kurumların ıslahının nasıl olması gerektiğinden; üçüncü bölümü mali darlığın giderilmesi ve sikkenin tashihinden; dördüncü bölümü tıp biliminin faydalarından ve medeni insanların bedeviler gibi başıboş bırakılmayacağı için eğitim ve öğretimden geçmeleri gerektiğinden; beşinci bölümü devlet sınırlarından en çok Rusya sınırının güçlendirilmesi ve bu bölgelerde gereken tedbirlerin alınmasından, altıncı bölümü ise tersane ve gemi inşaatında takip edilecek yollardan bahseder.⁵⁹

Yapılan bu ön hazırlık aşamalarından sonra III. Selim, *Nizam-ı Cedid*⁶⁰ olarak isimlendirdiği ıslahatlara başlamıştır. Tanör, Nizam-ı Cedid’i “III. Selim’in yeniçeriliği kaldırmak, ulema sınıfının nüfuzunu kırmak, Osmanlı Devleti’ni Batı’nın bilim, sanat ve ticaretteki ilerlemeleri yakalamak için giriştiği hareketlerin bir bütünü” olarak nitelemektedir.⁶¹ Tunaya’ya göre ise Nizam-ı Cedid dar anlamıyla yeni bir askeri düzeni temsil ederken, geniş anlamda batılılaşmak hedefini içeren ve özetle mevcut rejimin yerine yenisini koymayı hedefleyen kapsamlı bir programdı.⁶² Program doğrultusunda bir dizi yeni

⁵⁸ Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 43.

⁵⁹ Reşat Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat* (Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1985), 8-10.

⁶⁰ Bu ismin kullanılması tesadüfse garip bir tesadüftür ki Fransız İhtilali düzeninin benimsediği “Nouvel Ordre” tabirini çağrıştırmaktadır. (Akşin, “1839’da Osmanlı Ülkesinde İdeolojik Ortam ve Osmanlı Devleti’nin Uluslararası Durumu”, 135); Askeri reformların arefesinde yazılmış bir yazışmada Sadrazam Sultana, Fransa’daki son ayaklanışın sonucu olarak ortaya çıkan Yeni Düzen (Nizam-ı Cedid) hakkında Fransa Kralından mektuplar geldiğini bildirmiş; Sultan da bu Yeni Düzen’e ilgi göstermiştir. Bu tezkerelerde Fransa’daki “*Yeni Düzen*”in Osmanlı’daki bütün reform programı için kullanılan aynı deyimle ifade edilmesi anlamsız değildir. (Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, 58) Daha sonraları “Nizam-ı Cedid” kavramının olumsuz tepki alması nedeniyle özellikle Sekban-ı Cedid’in başına gelenlerden sonra II. Mahmud ve Tanzimat dönemlerinde başka kavramlar seçilmeye özen gösterilmiştir. Manipülasyon amaçlı ve muhtemel bir meşrulaştırma krizini önleyici mahiyette olan bu kavramların, “*Vak’a-i Hayriyye*”, “*Asâkir-i Mansûre-i Muhammediyye*”, “*Usûl-i Nizâm-i Müstahsene*”, “*Tanzimat-ı Hayriyye*” gibi “güzel”, “hayırlı”, “iyi”, “Muhamediyye” gibi nitelemelerle ifade edilmesi ilginçtir. Ejder Okumuş vd., *Osmanlı Devleti’nde Eğitim, Hukuk ve Modernleşme* (Ark Yayınları, 2006), 241.

⁶¹ Bülent Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri* (Yapı Kredi Yayınları, 2018), 35.

⁶² Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 22.

hatt-ı hümayun çıkarıldı. Bunlar; eyalet yöneticiliği, eyalet vergileri, tahıl ticaretinin denetimi ve diğer idari ve mali konular hakkında yeni düzenlemeleri içeriyordu. Fakat bunların içinde hepsinden daha önemlisi, Batı tarzında eğitilmiş ve donatılmış muntazam yeni piyade birliklerinin kurulmasını sağlayan hükümlerdi.⁶³

III. Selim'in istediği Avrupa talim ve terbiyesiyle yetiştirilmiş ve modern silahlarını kullanan bir ordudur. Bunun için Fransa'dan yardım istenmiştir.⁶⁴ O zamanlar Fransız diplomasisi, Osmanlı sarayında çok etkili olduğu için Fransız örgütünü örnek almış, bu konuda Selim'e Napolyon'un İstanbul'daki elçisi yardım etmiştir.⁶⁵ Padişahın Fransa'ya karşı olan bu eğilimini pek fazla görenler ve bundan dolayı onu suçlayanlar olmuştur. Ancak Avusturya ve Rusya'ya karşı askeri ıslahat gerektiği için Fransa'dan başka örnek alınacak alternatif o zaman için yoktur.⁶⁶

Karal, Nizam-ı Cedid'in sadece askeri bir teşkilat olarak anlaşıldığını, ancak Selim'in Nizam-ı Cedid ile çok daha geniş ve umumi bir ıslahat gerçekleştirmeyi tasarladığını ifade eder. Bu kapsamda o, talim ve terbiyesi kalmamış ve bir insan yığına dönmüş yeniçerilerin yerine modern bir ordu kurmanın yanı sıra, ulemanın iddia ve nüfuzlarını kırmak, şeyhülislamın yetkilerini azaltmak ve Avrupalıların bilim ve sanatta yaptıklarını Osmanlı'ya iktibas etmek istemiş olabilir.⁶⁷

Turhan da Selim zamanında olan kültür değişmelerinin, mahiyet itibarıyla kendisinden önceki dönemlere ait yenilik girişimleri ile bazı önemli farkları olduğu kanaatindedir. Artık yenilikler tesadüflerin rüzgârıyla değil; raporlarla, layihalarla ve sistemli bir tasavvurun neticesinde vücut bulmaktadır. Bu, şuurlu bir kültür değişmesi teşebbüsüdür.⁶⁸ Lakin bu muazzam reform çarkları dönerken, 1798 yılında Napolyon'un Mısır'ı işgali, Osmanlı zihninde derin bir şok ve paradoks yaratır:

⁶³ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 59.

⁶⁴ Enver Ziya Karal, "Osmanlı Tarihine Dair Vesikalar", *Belleten* 4, no. 14-15 (Temmuz 1940): 175-189.

⁶⁵ Carl Brockelmann, *İslam Ulusları ve Devletleri Tarihi*, çev. Neşet Çağatay (Türk Tarih Kurumu Yayınları, 2002), 282.

⁶⁶ Uzunçarşılı, "Selim III'ün Veliht İken Fransa Kralı Lii XVI ile Muhaberele", 192.

⁶⁷ Karal, "Tanzimattan Evvel Garplılaşıma Hareketleri", 19-30.

⁶⁸ Mümtaz Turhan, *Kültür Değişmeleri* (Milli Eğitim Basımevi, 1969), 157.

“Napolyon’un Mısır seferi yüzünden Fransa ile diplomatik ilişkilerin kesilmesi üzerine, Osmanlı dış siyaseti tam tersine döndü. Bu dönüşün sonucu modern çağ Osmanlı diplomasi tarihinin en acayip hareketi oldu; daha önceleri İsveç ve Prusya, Avrupa devletleri arasında kendileriyle ittifak antlaşması yapılan ilk Avrupa devletleri olmakla beraber bu ittifaklardan askeri ve siyasi bir sonuç çıkmamıştı. Osmanlı devletinin askeri ve siyasi sonucu olan bir ittifak olarak, bir Avrupa devleti ile ilk yaptığı ittifak antlaşması işte bu zamanda yapıldı. (...) Artık Osmanlı İmparatorluğu’nun karaları ve suları, büyük Avrupa devletlerinin birbirlerine karşı kol gezdikleri bir alan haline gelmişti. Bu karşılaşmaların sonuçlandıracağı diplomatik alışverişler, Osmanlı devletinin yaşamasına son verecek döneme kadar ün kazanacak olan ‘Doğu Sorunu’nu başlatmıştır.”⁶⁹

Mısır işgalinin son bulması ve Napolyon’un Osmanlı’yı Rusya’ya ve İngiltere’ye karşı destekler bir siyaset başlatması III. Selim’e bir nefeslik mühlet kazandırmıştır. Lakin bu mühlet, fırtınanın dindiği manasına gelmez. Zira halkın nazarında meşruiyetini yitirmiş devlet adamlarının Padişahın etrafında bir koruma kalkanı gibi kümelenmesi, askerî ıslahatın o ulvi amacını sıradan bir iktidar kavgasına indirgemıştır.⁷⁰ Cevdet Paşa bu durumdan Sultanı da sorumlu tutarak⁷¹, etrafındakiler ne derse yaptığını ve çelişkili isteklerde bulunmalarına izin verdiğini, kimseyi incitmek istemeyip azledilmeleri gereken devlet adamlarını üzümler diye azledemediğini, saray halkının da “sefahat ve ihtişamı aşırıp taşırıldığını” ve halkı hükümet aleyhine düşürdüğünü söyler.⁷²

Islahatlara muhalif olan ulema, yeniçeriler, birçok devlet adamı ve bir kısım halk, Kabakçı Mustafa liderliğinde bir araya gelir.⁷³ Padişah çaresiz ıslahat hareketinde kendisine yardım eden adamları isyancılara teslim etmek durumunda kalır.⁷⁴ Çok geçmeden yenilikçiler Rumeli ayanı Alemdar Mustafa’nın yanında toplanıp Kabakçı Mustafa’yı idam eder. IV. Mustafa; III. Selim’in ve Şehzade (II.) Mahmut’un katledilmelerini emreder. Osmanlı devletinde yeniliklerin öncüsü (III.) Selim katledilir; Şehzade Mahmut saray

⁶⁹ Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 124; Ayrıca bkz. Ortaylı, *İdare Tarihi*, 349.

⁷⁰ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 20.

⁷¹ Berkes, III. Selim’in aydın bir hükümdar gibi görüldüğü halde rüyalara, münecimlere, üfürükçülere inandığını; istihareye yatarak ve kura çekerek sadrazam tayin ettiğini, daraya dolan dervişlerin, şeyhlerin, münecimlerin beslediği hava içinde, başında bulunduğu sistem türündeki rejimlerde gerekli olan iradeden yoksun olduğunu, kendini bir cihangir sanarak gerçekte sahtekarların oyuncağı olduğunu iddia eder. Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 116.

⁷² Ahmet Cevdet Paşa, *Tarih-i Cevdet 5*, çev. Dündar Günday (Üçdal Yayınları, 1983), 150 vd.

⁷³ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 24.

⁷⁴ Yılmaz, *Osmanlı’nın Son Yüzyılı*, 102. “Sultan III. Selim Han’ın halli, Nizam-ı Cedid Ocağı’nın lağvı ve Sultan IV. Mustafa Han’ın tahta geçirilip biat edildiğine dair hüccet-i şer’iye ile üzerinde yer alan ilgili hatt-ı hümayun” için bkz. BOA, A. {DVNSNMH.d., 10/62.

kalfalarının gayretiyle kurtulur.⁷⁵ Sancılı geçen Nizam-ı Cedid hareketi padişah III. Selim'in sonunu hazırlamış ve batılılaşma yanlıları bir süre daha sinmek durumunda kalmışlardı. II. Mahmut dönemi de batılılaşma açısından daha temkinli adımların atıldığı ve tedrici bir metot takip edilmeye çalışıldığı bir vetire olarak önümüze çıkar.

1.3. II. Mahmut Dönemi

Alemdar Mustafa Paşa, II. Mahmut'un tahta çıkmasını sağlamış ve padişah da Paşa'yı sadrazamı yapmıştır. İslahat ve yenilik taraftarı Sadrazam Alemdar Mustafa Paşa, 1808 yılında, İmparatorluğun feodal keşmekeşine son vermek için bir çeşit "Osmanlı Magna Carta"sı olan Sened-i İttifak'ı meydana getirmiştir.⁷⁶ Sened-i İttifak imzalandıktan sonra sinmiş olan yeniçeriler IV. Mustafa'yı tekrar tahta çıkarmak için Alemdar Mustafa Paşa'ya tuzak kurmuşlardır. Alemdar, kendisini savunduysa da kurtulamayacağını anlamış ve sığındığı cephaneliği ateşe vermiş, yangında üç yüzden fazla isyancı ile kendisi de ölmüştür. Yeniçeriler saraya hücum edip Padişahı indirmek istedilerse de II. Mahmut duruma hakim olmuştur.⁷⁷ Alemdar'ın bu feci akıbeti, II. Mahmud'un zihninde silinmez bir ders bırakmıştır: İslahat, ancak mutlak bir kudretle kaim olacaktır. Padişah, saltanatının ilk yıllarında adeta bir stratejik sessizliğe bürünmüş; Yeniçerilere dair en ufak bir ıslahat emaresi göstermeyerek pusuda beklemiştir.⁷⁸

II. Mahmut yeniçerilere karşı ulemayı yanına çekmeyi dener ve bunu başarır.⁷⁹ Artık söz konusu olan şey ordunun ıslahı değildir; sistemin tamamen yeni baştan kurulmasıdır.⁸⁰ Bu niyetle yapılacak ıslahatların önünde önemli bir engel olan Yeniçeri Ocağı 1826'da kanlı bir şekilde lağvedilir.⁸¹ Alınan kararlar bir yeniçeri kırımını başlamış, şehrin başka bölümlerinde bin kadar yeniçeri öldürülmüş, camileri ve kahveleri yıkılmış, bağlı buldukları Bektaşî tekkeleri

⁷⁵ Yılmaz, *Osmanlı'nın Son Yüzyılı*, 104; Karpat, *Osmanlı'da Değişim*, 24.

⁷⁶ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 25; İnalçık, *Devlet-i Alîyye* 4, 12. Sened'in sureti için bkz. BOA, HAT., 746/35242, 1223.

⁷⁷ Yılmaz, *Osmanlı'nın Son Yüzyılı*, 105.

⁷⁸ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 23.

⁷⁹ Yılmaz, *Osmanlı'nın Son Yüzyılı*, 112.

⁸⁰ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 70.

⁸¹ "Yeniçerilerin lağvına dair ferman sureti" için bkz. BOA, Y..PRK.A., 15/68, 30.12.1328.

ve onlara yakın bulunan tulumbacı ve hamal loncaları dağıtılmıştır.⁸² Bu olayı Cevdet Paşa şu şekilde anlatır:

“Yeniçeri olayı hilâf-ı me’mul olarak aniden ortaya çıkmasıyla Avrupa devletleri dem-beste-i sükût ve hayret ederek çoğu Osmanlı’nın askeri ve idari düzenleme ile yeniden kuvvet bulacağı ümidinde bulunmuşlarsa da bazıları Osmanlı’nın asabiyet-i milliye üzerine müesses olan ocakları mahvolmakla bütün bütün zayıf düşmesi zan ve inancına kapılmışlardı. Hakikat-i hâlde Devlet-i Aliyye asâkir-i mualleme tertibi ile kuvvet bulacağı aşikar olup ancak askeri düzenin olgunlaşması ve asâkir-i muallemenin yeter sayıya ulaşması hayli zamana mevkûf olup o vakte kadar kuvvetsiz bir halde bulunması doğaldı.”⁸³

Karal olay hakkında “imparatorluğu, batının etkilerini almaktan men eden köhne set yıkılmıştır” ve “Vak’a-i Hayriye diye tarihimizde geçen ve hakikaten hayırlı olan bu vak’adan sonra II. Mahmut batılılaşma hareketlerine başlamıştır”⁸⁴ ifadelerini kullanır. Mahmut yeniçeriliğin kaldırıldığı 1826 ile ölüm yılı olan 1839 arasında büyük bir reform programına girişmiş, bu reformlarda 19. ve 20. yüzyıldaki reformcuların izleyeceği ana hatları çizmiştir.⁸⁵

Yeniçeriliği kaldırdıktan sonra Mahmut ulemaya karşı siyasal alanda olumsuz bir tutum takınmaya başlamıştır. Ulemaya yalnız dini meselelerle meşgul olmaları ve hükümet işlerini padişahın mutlak yetki alanına bırakmaları mesajını bu tutumuyla vermiştir. Örneğin, medrese öğrencilerinin askere alınması, ulemanın iznini almadan haciz ve müsadere işlemleri yapılması, Batı âdetlerine karşı Şeyhülislam’ın verdiği bir muhtıranın yırtılarak bu gibi işlerin yalnız padişahın yetki alanına ait olduğunun belirtilmesi bu tutumun göstergeleridir.⁸⁶

Mahmut, vakıfların idaresindeki anarşiye son vermek ve onların hepsini tek bir yetki altında toplamak için yeni bir Evkaf Nezareti kurmuş ve mevcut daireleri onun içine almıştır. Padişahın amacı, gelirleri doğrudan doğruya idarecilerden alarak, dini binaların bakım ve onarımı, dini personelin aylıkları ve diğer dini amaçlar için zorunlu harcamaları bu gelirden ödeyip,

⁸² Brockelmann, *İslam Ulusları*, 284.

⁸³ Cevdet Paşa, *Tarih-i Cevdet* 6, 189. [Kitapta yapılan alıntılarda -temel terminolojiyi korumak kaydıyla- sadeleştirme yapılmıştır.]

⁸⁴ Karal, “Tanzimattan Evvel Garplılaşma Hareketleri”, 19-30.

⁸⁵ Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, 81

⁸⁶ Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, çev. Ali Reşad (Kaknüs Yayınları, 1999), 22; Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 177.

Evkaf gelirlerinin tahsilini ve harcanmasını kendi elinde merkezileştirmekti. Böylece kendisine karşı çıkan ulemanın gücünü büyük ölçüde zayıflatan süreci başlatmıştır.⁸⁷ Berkes bu süreci şöyle özetler:

“Mahmut, Şeyhülislamlık [makamını], Müslüman olmayan halkların ‘millet’ örgütlerinin din başkanlığı anlamına benzer bir biçimde, bir çeşit İslam millerinin din görevlisi haline getirdi. Sadrazamlık kaldırılınca eskiden iki kazasker aracılığıyla o makama bağlı olan kadılıklar, şeriat mahkemeleri olarak Şeyhülislamlık’a bağlandı. Böylece Şeyhülislamlık, ‘dinsel hukuk genel müdürlüğü’ diyebileceğimiz bir niteliğe girdi. Eski totaliter din-devlet bileşiminde ilk çatlama, ilk ikilenme böyle başladı.”⁸⁸

Mahmut döneminde mal müsaderesinin ve mürtedde öngörülen idam cezasının kaldırılması, asırlık geleneğin yıkılacağı ve modern hukuk ilkelerinin yavaş yavaş toplumda kabul edileceğinin işaretleri olmuştur.⁸⁹ Bu dönemde hukuk alanında belirip o zamana kadar bulunmayan bir kamu hukuku alanının ilk tohumlarının atıldığı görülür. Bu zamana kadarki gelenekte, kamu hukuku ile kişi hukuku ayırımı yoktu. İlk aşamada idare, ceza, eğitim ve ordu alanlarında çıkan kurallar kamu hukukunun ilkel temelleri olmuştur.⁹⁰

Mahmut, mutlaki idarenin ülkeye yaptığı zararları düşünerek istişareye dayanan bir devlet sisteminin kurulmasına çalışmıştır. Kaynar’ın anlatımına göre o devrin etkili simaları Pertev ve Akif Paşalar devletin bekasını düşüneceklerine birbirleriyle uğraşmayı tercih etmişlerdir. Bu rekabetin sonucunda Pertev Paşa gibi bir devlet adamının mahkeme kararı olmadan canına kıyılması, Sultan Mahmud saltanatının son devresinde Tanzimat’ın ilanından bir kaç yıl önce dahi -ıslahat çabaları birtakım gelişmeler kaydetmiş olsa da- devlet olmak için uyulması gereken esas şartlara ne kadar az önem verildiğini göstermektedir; can ve mal emniyetini sağlamak üzere var olduğu kabul edilen devlet mefhumu ile bu hadiselerin ne kadar birbirine zıt bir manzara arzettiği açıktır.⁹¹

⁸⁷ Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, 94- 95.

⁸⁸ Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 174-175

⁸⁹ Yılmaz, *Osmanlı’nın Son Yüzyılı*, 130

⁹⁰ Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 177-178

⁹¹ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 30.

2. Tanzimat'tan Mondros'a Batılılaşma Hareketleri

19. yüzyılın ilk yarısında Osmanlı Devleti, siyasi yapı itibariyle dağılma aşamasına giren ve dayandığı askeri-teokratik temellerin sarsıldığı bir durumdaydı.⁹² Bir yandan Mısır valisi Mehmet Ali Paşa ile iç savaş vermekte diğer yandan da batılı devletlerin “Doğu Sorunu” adı altında iç işlerine müdahale etmesi ile uğraşmaktaydı.⁹³

Merkezi yönetime göre daha başarılı bir şekilde Mısır'da batılılaşma programını gerçekleştiren Mehmet Ali Paşa'ya karşı Avrupa devletlerinin iyi niyetini ve desteğini kazanmak gerekmektedir.⁹⁴ Mısır sorunuyla yüzleşen devlet adamları, İmparatorluğun sosyal ve siyasi bir dengesizlik içinde olduğunu, eşitlikçi bir Osmanlılığı gerçekleştirmek için her şeyden önce Anadolu'da ve Rumeli'de kuvvet kazanan ayanı, büyük arazi sahibi ağaları ve beyleri ortadan kaldırmanın zorunluluğunu anlamışlardı.⁹⁵

Batılı devletler azınlık haklarının korunmasını siyasi bir manivela gibi kullanarak hükümdar ve devlet üzerinde devamlı bir baskı kurmaya çalışıyorlardı. Devlet adamları, eski anlayış ve düzenlemelerle bu yeni problemlerin çözülemeyeceğinin farkındaydılar. Batı ülkelerine elçilik göreviyle giden devlet adamlarımız, orada uyanan yeni devlet anlayışını, özgürlük, eşitlik ve insan hakları fikirlerini tanımışlar, bu gidişatın kaçınılmaz bir şekilde Osmanlı halkını da etkileyeceğini görmüşlerdi.⁹⁶ II. Mahmut'un ölümünden evvel bir ferman ilan edilerek bahsedilen bu sorunlara çözüm

⁹² Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, *Tanzimat*, ed. Halil İncalcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015), 57-88.

⁹³ Taner Timur, *Osmanlı Kimliği* (Hil Yayınları 1986), 88.

⁹⁴ Bu bakımdan bazı batılı gözlemciler Tanzimat reformunun devletin durumunda hiç bir gerçek değişiklik yapmaksızın sadece batılı devletleri aldatmak amacıyla bir göstermelikten başka bir şey olmadığı sonucuna varırlar. Ancak Lewis'in de belirttiği gibi bu görüşü benimsemek, 18. yüzyıldan beri reforma yol hazırlayan uzun olaylar zincirini; onu izleyen yüzyılda reformun içindeki ilkelerin ve inançların ve ilanı anında Reşit Paşa'nın ve onun kuşağından diğer kimselerin emeğini gözardı etmek olur. Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 115.

⁹⁵ İncalcık, *Devlet-i Aliyye* 4, 16.

⁹⁶ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 36. Ayrıca daimi elçilikler; batıyı tanıyan devlet adamlarının yetişmesini sağlamışlar, batıdan askeri ve sivil uzmanların getirilmesine aracılık etmişler, batıya gönderilen öğrencilerin işleri ile ilgilenmişler ve batının yaşam tarzı ile sanat zevkini taşımışlar böylece de Osmanlı toplumunun batılılaşması yolunda önemli katkılar sunmuşlardır. Kuran, *Türkiye'nin Batılılaşması*, 12.

getirilmesi düşünölmekteydi.⁹⁷ Sonraki bölümde üzerinde duracağımız Tanzimat Fermanı, Osmanlı batılılaşma tarihinde bir dönüm noktası olmuştur. Tanzimat'tan sonra devletin fiilen ortadan kalktığı Mondros Ateşkes Anlaşması'na kadar olan dönemde batılılaşma hareketleri araştırma konumuzun merkezinde yer alır.

2.1. Tanzimat'ın İlanı

Dönemin hariciye nazırı Mustafa Reşit Paşa, yeni padişah Abdülmecid'i bir ferman ilan edilmesi konusunda ikna etmeyi başarmıştı. Bu ferman Tanzimat⁹⁸ Fermanı'ydı. Reşit Paşa, 3 Kasım 1839'da sabahleyin evinden çıkarken ailesiyle helalleşmişti; zira "o günün akşamı evine sağ salım döneceğinden emin değildi, giriştiği işte gidip dönmeme ihtimali vardı."⁹⁹ Bu, kadim nizamın sarsılmaz sanılan sütunlarına dokunmanın getirdiği o tarihî ürperti idi. Nihayet Gülhane parkında Hatt-ı Hümayun¹⁰⁰ Paşa tarafından okunduktan sonra "kurbanlar kesildi, toplar atıldı ve şenlikler yapıldı. Bu azametli törenin ertesi günü yemin faslı başladı; devletin büyükleri, başta Padişah olmak üzere, ilan edilen metindeki hükümlere sadık kalacaklarına dair Kur'an'a el basmak suretiyle yemin ettiler."¹⁰¹

Bu ferman, İmparatorluğun bütün 19. yüzyıl tarihini etkileyen temel bir olaydır. Tanzimat, sosyo-ekonomik temelleri çürüyerek yıkılmağa başlayan bir devletin yeni prensiplerle yeni baştan kurulma girişimidir.¹⁰² İlan edilen ferman, ilk bakışta her sultanın halkına adil bir idare vaat eden ve adaletname adıyla uygulanagelen Osmanlı geleneğine uygun görünebilir, ancak Tanzimat'ı sultan adına hazırlayan Reşit Paşa öyle yeni esaslar getirmekteydi ki, bunlar devlet yönetiminde kökten değişiklikler yapacak mahiyetteydi.¹⁰³

Ferman, ekonomik ve toplumsal kurumları ile sanayi devrimine ayak uyduramayan bir devletin aydın bürokratlarının, iç ve dış baskılar sonunda

⁹⁷ Abdurrahman Şeref, *Tarih Musahabeleri*, haz. Enver Koray (Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1985), 48.

⁹⁸ "Tanzimat" sözcüğü "nizam verme, düzenleme" anlamına gelen Arapça tef'il babından "tanzim" sözcüğünün çoğuludur.

⁹⁹ Karal, "Gülhane Hatt-ı Hümayunu'nda Batı Etkisi", 111-132.

¹⁰⁰ BOA, C..DH., 85/4250, 29.12.1255.

¹⁰¹ Karal, *Osmanlı Tarihi*, 111.

¹⁰² Halil İnalçık, "Tanzimat Nedir", *Tanzimat*, ed. Halil İnalçık & Mehmet Seyitdanlıoğlu (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015), 29-56.

¹⁰³ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 135.

zaruri olarak ilan ettirdikleri bir belge olarak kabul edilebilir.¹⁰⁴ Önceki bölümde özetlemeye çalıştığımız ıslahat çabaları esas olarak Tanzimat ile resmiyet kazanmış ve bu yöndeki talepler uygulama aşamasına geçmiştir.¹⁰⁵ Cevdet Paşa'nın tabiri ile devlet bir "asr-ı cedîde"¹⁰⁶ girmiştir.

Hukuki açıdan baktığımızda Osmanlı Devleti'ne Batı hukukunun resmen girişi bu ferman ile başlamaktadır. Ferman'da "devletin kötüye gidişini önlemek, yükselmesini ve daha iyi yönetilmesini sağlamak için bazı yeni kanunların çıkarılmasının uygun bulunduğu" kaydediliyordu. Bununla Osmanlı hukukunda o devirde olmayan yeni ilkeler, yani hukukta reform dile getiriliyordu.¹⁰⁷ Tanzimat, devletin sosyal, siyasi ve hukuki alanlarda bir olgunlaşma dönemi olarak nitelendirilebilir. Bütün bu gelişmelerin sonucu olarak Ferman, bugünkü modern hukuk düzenimizin kökeni sayılabilir.¹⁰⁸

Tanzimat ile her şeyden önce Batılı bir devlet anlayışı getirilmeye çalışılıyordu. İlerdiği temel haklar, idari, ekonomik, askeri tedbirler o zamanın Batı devletleri göz önüne alınarak ileri sürülmüştü.¹⁰⁹ Bu yönüyle ferman, modern anayasa hukuku görüşünün yerleşmesi demektir. Hatta örnek olarak Fransız İhtilali'nin kabul ettiği "İnsan Hakları Beyannamesi"nin alındığı söylenmektedir.¹¹⁰

İnalcık'a göre Tanzimat devrinin esas amacı, hukuk eşitliği ilkesiyle, Hıristiyan tebaayı Osmanlılık uyrukluluğuyla devlete bağlamak, imparatorluğun birliğini koruyup sağlamlaştırmak olmuştur. Gayrimüslimler ya da reaya meselesinin imparatorluğun ana meselesi olduğunu, hatta Avrupa'nın istismar ve istila politikasının bile çoğunlukla bunun arkasına gizlendiği düşünülürse, reaya verilecek hukuk eşitliğiyle, imparatorluğun birlik ve bütünlüğünü koruyacak bir Osmanlılık zihniyeti yaratılmak istenmesi daha kolay anlaşılır.¹¹¹

Fermanın içeriğine bakıldığında hukuki bakımdan anayasa, idare, ceza ve usul hukukuna ait bazı ilkeler getirdiği görülür.¹¹² Temelde kanun

¹⁰⁴ Ortaylı, *İdare Tarihi*, 402.

¹⁰⁵ Ahmet Bedevi Kuran, *İnkılap Taribimiz ve Jön Türkler* (Kaynak Yayınları, 2000), 15.

¹⁰⁶ Ahmet Cevdet Paşa, *Maruzat*, haz. Yusuf Halaçoğlu (Çağrı Yayınları, 1980), 238.

¹⁰⁷ Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 48; Otacı, *Hukukun Laiikleşme Serüveni*, 154.

¹⁰⁸ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 601.

¹⁰⁹ İnalcık, "Tanzimat Nedir", 45.

¹¹⁰ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 38.

¹¹¹ İnalcık, *Devlet-i Aliyye* 4, 14-15.

¹¹² Abadan, "Osmanlı'da Anayasa", 16.

egemenliğini kurma ve yönetimi yeniden düzenleme hedefleri önemli bir yere sahiptir.¹¹³ Şeriat hükümlerine uyulmamasının sonucu olarak çöküşe gidildiği belirtiliyor ve yeni kanunlar çıkarılacağı söyleniyordu. Şeriat ve yeni kanunlar arasında ilişki ya halkın bir kısmının ve bazı kurumların tepkilerinin önüne geçmek ve yeni kanunları şeriata uygun görüp meşrulaştırmak niyeti mevcuttu ya da Batı'dan alınacak kanunlar devlet adamları tarafından şeriata aykırı görülmemekteydi.¹¹⁴ Bu noktada Cin'e göre Tanzimat sonrası yapılan değişiklikler, esasa ilişkin değil şekle ilişkin sahalarla sınırlandırılmış, şekle ilişkin yapılan düzenlemelerde Avrupa'nın istekleri ile İslam hukuku arasındaki denge gözetilmeye çalışılmıştır.¹¹⁵ Dönemin şeyhülislamı Arif Hikmet Bey, Tanzimat'ın kabulü için propaganda yaptığı gibi itiraz edenleri de Ferman'ın şeriat dairesinden çıkmadığına, aksine İslam'ın öngördüğü esasları içerdiğine ikna etmeye çabalamıştır.¹¹⁶

Ferman'ın ilanıyla Tanzimat adı verilen yeni bir dönem başlamıştır. 1839'dan 1876'ya kadar sürecek olan Tanzimat'la hukuk ve düşünce alanında batılılaşma hareketleri hız kazanmıştır.¹¹⁷ Batı basını istisnasız olarak Tanzimat Fermanı'nı alkışlamıştır. Fransız gazetelerine göre “bu vesika Türkiye'nin muasır medeniyet yoluna girmesini mümkün kılacak müesseselerin temelini atmaktadır”; “gerçek bir anayasadır” ve “Batı medeniyetinin bir zaferi”dir.¹¹⁸ Batıdaki bu geri dönüşler ilk anda Osmanlı devlet adamlarının denge siyasetinin başarılı olduğunu göstermektedir.

Tanzimat hareketinin hedefleri; ülke içinde ve dışında merkezi hükümetin otoritesini yeniden tesis etmek; bütün halkın can ve mal güvenliğini sağlamak ve zaman içinde üst gruplara karşı onların desteğine dayanmak, daha liberal bir ekonomi politikası benimsemek de dahil olmak üzere doğal kaynakların daha akıcı kullanılmasını sağlayarak yeni gelir kaynakları yaratmaktır.¹¹⁹ Bu hedeflere ulaşmak için ekonomik açıdan tümüyle merkezi bir bürokrasi ve yeniden tanzim edilmiş bir ordu, gerekli personeli eğitmek için

¹¹³ Ortaylı, *İmparatorluğun En Uzun Yüzyülü*, 159.

¹¹⁴ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 155.

¹¹⁵ Halil Cin, “Tanzimat Döneminde Osmanlı Hukuku ve Yargılama Usulleri”, *150 yılında Tanzimat* (1992), 15.

¹¹⁶ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 242.

¹¹⁷ Ercüment Kuran, *Türkiye'nin Batılılaşması ve Milli Meseleler* (TDV Matbaası, 1997), 13.

¹¹⁸ Sabri Esat Siyavuşgil, “Tanzimatın Fransız Etkar Umuniyesinde Uyandırdığı Akisler”, *Tanzimat* (MEB Yayınları, 1999), 750.

¹¹⁹ Karpas, *Osmanlı'da Değişim*, 177-178.

yeni okullar ve yeni hukuk sisteminin oluşturulmasını sağlayacak bir dizi yeni kanun ve düzenlemeler kullanılmak istenmiştir.

1841 yılına gelindiğinde reformcular bir gerilemeye maruz kalmıştır. Reşit Paşa azledilmiş; ertesi yıl yeni taşra idaresi ve vergileme sistemi bir kenara atıldı ve askeri valiler ile mültezimlerin eski ortaklığı tekrar kurulmuştur.¹²⁰ Reşit Paşa, planladığı reformların ruhuna uygun bir kadro bulunmadığı için başarısız olmaya mahkumdur.¹²¹ Yapılan değişikliklerin taşraya yayılamaması da bunun bir göstergesidir. İlk adımları atılan hukuk reformları bir kazanım olarak görülebilirse de Tanzimat Fermanı, “ümit ile başlayıp hayal kırıklığı ile biten bir hareketin tarihî ve hukukî vesikası”¹²² olarak kalmıştır.

2.2. Islahat Fermanı

1853 ve 1856 tarihleri arasında Rusya'nın Osmanlı Devleti'nde bulunan Hristiyanları korumak ve ayrıcalıklarını artırmak istemesi üzerine çıkan Kırım Savaşı'ndan sonra yine azınlıklar meselesi gündeme gelmişti. Rusya'ya karşı savaşan batılı devletler, Rusya'nın Hristiyanların koruyucusu durumunun kabul edilmemesi için girişimlerde bulundular.¹²³ Osmanlı Devleti de hem Rusya'nın hem de Batılı devletlerin içişlerine karışmalarını önlemek için Islahat¹²⁴ Fermanı'nı¹²⁵, Paris Antlaşması'ndan altı hafta kadar önce bakanlar, şeyhülislam ve Müslüman olmayan tebaanın liderlerinin önünde 28 Şubat 1856 tarihinde ilan etmiştir.¹²⁶ Cevdet Paşa, Islahat Fermanı'nın halkta yansımalarını şöyle değerlendirir:

“Bu fermanın hükmünce Müslüman ve gayrimüslim halkın, bütün haklar hususunda eşit olması lazım geldi. Bu ise Müslümanlara pek ziyade dokundu. (...) Hristiyanlara ayrıcalıklar verilmesi konusu ancak hükümetin bağımsızlığına dokunulmamak şartına bağlıydı. Şimdi ise ayrıcalık konusu geri kaldı. Devlet nezdinde gayrimüslim halk, Müslümanlarla eşit sayıldı. (...) Müslümanlardan birçoğu ‘babalarımızın, dedelerimizin kanıyla kazanılmış

¹²⁰ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 111.

¹²¹ Halil İncalcık, “Tanzimat'ın Uygulanması ve Sosyal Tepkileri”, *Tanzimat* (içinde), ed. Halil İncalcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015), 169-196.

¹²² Abadan, “Tanzimat Fermanı”, 61.

¹²³ Rifat Uçarol, *Siyasi Tarih* (Der Yayınları, 2015), 208.

¹²⁴ Islah kelimesi, Arapça “sa-le-ha” mastarının if'al vezninden çekimidir. Bir şeyi iyi ve salih kılmak, onarmak, düzeltmek anlamlarına gelir.

¹²⁵ Sadrazam Mehmed Emin Ali Paşa'ya hitaben Sultan Abdülmecid Han tarafından yazılan Islahat Fermanı için bkz. BOA, MFB, 663.

¹²⁶ Enver Ziya Karal, *Osmanlı Tarihi* 5 (Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1983), 248; Karal, “Gülhane Hattı Hümayununda Batının Etkisi”, 600 vd.; Uçarol, *Siyasi Tarih*, 209.

olan milli ve mukaddes haklarımızı bugün kaybettik. İslam milleti hakim millet iken, böyle bir mukaddes haktan mahrum kaldı. Müslümanlar için bugün ağlayacak ve matem tutacak gündür' diye söylenmeye başladı."¹²⁷

1856 Islahat Fermanı, mülkün sinesinde ne beklenen sükûneti sağlamış ne de haricî tazyiki dindirebilmiştir. Müslüman tebaa için bu ferman, asırlık hakimiyet hukukunun zayıf edilmesi; Hıristiyanlar içinse askerlik mükellefiyeti gibi vatandaşlık yüklerinin omuzlarına binmesidir. Devlet-i Aliyye, Batıların müdahale bahanelerini ellerinden almak namına bu vesikayı ilan etmişse de, netice tam tersi olmuştur. 1860 Lübnan hadiseleri, kağıt üzerindeki eşitlik vaatlerinin kanlı bir iç çatışmaya engel olamadığının en acı ispatıdır. Devletin kendi tebaası arasındaki kavgayı dindiremediği o an, Fransız postalları bölgeye inmiş; Osmanlı'nın iç işleri batının açık pazarına dönüşmüştür.¹²⁸

Sultan Abdülmecid'in vefatıyla 1861'de tahta çıkan Abdülaziz, Fermanların ruhuna sadakat vaadiyle söze başlamışsa da; idarenin dizginleri asıl manasıyla Tanzimat'ın iki devasa sütunu olan Âli ve Fuat Paşaların elindedir. Bu iki paşanın temsil ettiği bürokratik oligarşi, bir yandan devleti modernize etmeye çalışırken, diğer yandan her türlü muhalefeti ezen bir despotizm inşa etmiştir. İşte bu dayatmacı üslup, Osmanlı münevverinin en hür sadasını doğuracaktı: Yeni Osmanlılar. Namık Kemal'lerin, Ziya Paşa'ların başını çektiği bu hareket; batılılaşmayı bürokratin keyfiyetinden kurtarıp, meşrutiyet ve şûrâ gibi İslami mefhumlarla telif edilen anayasal bir zemine oturtmak istemiştir.

1871 yılında Sadrazam Ali Paşa vefat edince Sultan Abdülaziz'in kişisel ve keyfi yönetimi başlamıştır. Osmanlı Devleti'nin, özellikle Balkanlardaki sorunlar nedeniyle içinde bulunduğu durum, ekonomik durumunun kötüye gitmesi ve halkta keyfiliği ve müsrifliğiyle tanınan sultana karşı gittikçe büyüyen bir tepki doğurmuştur.¹²⁹

2.3. I. Meşrutiyet (II. Abdülhamid) Dönemi

Abdülaziz'e karşı halkın tepkisini 11 Mayıs 1876'da İstanbul'daki medrese öğrencilerinin protestoları gözler önüne sermiştir. Bunun üzerine hükümete Hüseyin Avni ve Mithat Paşalar alınmıştır, ancak Mithat Paşa ve

¹²⁷ Ahmet Cevdet Paşa, *Tezâkir*, haz. Cavid Baysun (Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1991), 67.

¹²⁸ Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, çev. Mümtazer Türköne & Fahri Unan & İrfan Erdoğan (İletişim Yayınları, 1996), 24.

¹²⁹ Uçarol, *Siyasi Tarih*, 310.

arkadaşları padişahı tahttan indirmeye karar vermişlerdir. Bunun üzerine 30 Mayıs 1876 günü Abdülaziz tahttan indirilerek, yerine V. Murat padişah yapılmıştır. Ancak çok geçmeden V. Murat'ın akıl hastası olduğu anlaşılır. Bu durum karşısında başta Mithat Paşa olmak üzere devlet adamları, İmparatorluğun bu bunalımlı döneminde Murat'ın daha fazla padişah olarak kalmasını uygun görmezler. Murat, 31 Ağustos 1876'da tahttan indirilerek yerine Mithat Paşa'ya meşrutiyeti ilan edeceğine dair söz veren (II.) Abdülhamid padişah yapılır.¹³⁰

Mithat Paşa'ya anayasa sözü vererek sıyrılan II. Abdülhamid, Kanun-ı Esasi'yi 23 Aralık 1876'da ilan etmiştir. Bu metin, Namık Kemal ve Ziya Paşaların o efsanevi meşrutiyet rüyasının kağıda dökülmüş haliydi; fakat son sözü söyleyen, metnin maddelerini bizzat tashih eden Padişah'ın kendisiydi. Ancak anayasanın ilanından sonra çok geçmeden -1878 Osmanlı-Rus Savaşı'nın (Rumi takvime göre 93 Harbi) gölgesinde- meclis feshedilmiş ve Mithat Paşa azledilerek sürgüne gönderilmiştir. Böylece Tanzimat devri sona ermiş ve hürriyet taraftarı olan aydın ve devlet adamları bir şekilde susturulmuşlardır.¹³¹

II. Abdülhamid bürokrasi piramidinin kontrolünü tekeline almaya ve toplumun siyasi bilince sahip kesimlerini bu piramidin içinde toplamaya teşebbüs etmiştir. Tanzimat dönemi bürokrasisi ile Abdülhamid'in kontrolünde şekillenen bürokrasi arasındaki temel fark burada kendini göstermeye başlar.¹³² Bu farkın belirginleşmesiyle devletin merkezi konumuna geçen Yıldız Sarayı, “yalnızca en becerikli, en çevik ve en kurnaz görevlilerin ayakta ya da hayatta kalmayı başarabildiği kapalı bir rekabet, kavgı ve entrika kampı”¹³³ haline dönüşür. Padişah bir yandan batı devletlerine ve ekonomilerine karşı aldığı tedbirler ve meşrutiyeti geri getirmeye çalışanlara karşı izlediği politikalarla tutucu bir görüntü verirken, bir taraftan da (ortaokula denk düşen) rüştiyelerde ve (liseye denk düşen) idadilerde batıyı düşünce bakımından benimseyen yeni bir nesil yetiştirmiştir.¹³⁴

¹³⁰ Uçarol, *Siyasi Tarih*, 326.

¹³¹ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 168.

¹³² Carter V. Findley, *Osmanlı İmparatorluğunda Bürokratik Reform* (Babıalı, 1789-1922), çev. Ercan Ertürk (Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 2014), 275.

¹³³ Ronald Barrellies, *Osmanlı'nın Alacakaranlığı*, çev. Yeşim Türkmenoğlu (Güncel Yayınları, 2003), 20.

¹³⁴ İncelik, *Devlet-i Aliyye* 4, 19.

Eğitim alanında da batılılaşma hızlanarak devam etmiştir. Mülkiye Mektebi Abdülhamid döneminde geliştirilmiş, bunun yanında modern anlamda ilk hukuk okulu (*Mekteb-i Hukuk*) ve üniversite (*Darulfünun*) 1878 ve 1900 yıllarında açılmıştır.¹³⁵ Sorunun Abdülhamid'in kendisinde olduğunu düşünen ve meşrutiyetin tekrar ilan edilmesi ile birçok sorunun çözüleceğine inanan bir grup aydın *Jön Türkler* adı altında birleşmiştir. Bu aydınlar Avrupa ülkelerinde çıkardıkları gazete ve dergilerde sürekli padişahı eleştirmişler ve onun baskıcı bir yönetim benimsediğini dile getirmişlerdir.¹³⁶ Meşrutiyet'in tekrar ilanı için verilen mücadele 1908 yılına kadar devam edecektir.

2.4. II. Meşrutiyet Dönemi

Jön Türk hareketinin çabaları sürerken bir taraftan da kendi aralarında bölünmelere kadar giden tartışmalar olmuştur. Bu sırada Yıldız Sarayı, bazı subaylardan Kanun-ı Esasi'nin yürürlüğe konmasını isteyen bir ultiatom alır. Makedonya'da askeri liderlerin başında olduğu ve yerel halkın da destek verdiği isyanı artık bastıramayacağını anlayan padişah, "basit bir iradeyle bütün devrimcilik ağzlarını susturacak, onları sevince boğacak bir eylemde bulundu"¹³⁷; Meşrutiyeti tekrar ilan etti ve Kanun-ı Esasi'yi yürürlüğe koydu.¹³⁸ Bundan sonraki süreçte İttihat ve Terakki, mensuplarının çoğunlukla düşük rütbeli subaylar ile kıdemsiz memurlardan oluşması ve ülkenin her yerinde örgütlü olmaması sebebiyle iktidarı hemen ele alamamıştır.¹³⁹ Anayasa yürürlükte kalmış ve seçimler yine yapılmış olmakla beraber devlet, Jön Türk liderlerinin ve İttihat ve Terakki partisinin ancak 1918'de Osmanlı Devleti'nin yenilgisiyle sona eren bir çeşit askeri oligarşisi neticesinde ortadan kalkmıştır.¹⁴⁰

Devletin yıkılışıyla sonuçlanan bu dönem, askeri ve siyasi olarak başarısızlıklarla dolu olsa da fikri anlamda, özellikle hukuk düşüncesinde ciddi tartışmalarla yürüyen bir olgunlaşma evresine tekabül eder. Batılılaşma

¹³⁵ Findley, *Bürokratik Reform*, 320.

¹³⁶ Batıcı aydınların II. Abdülhamid'e yönelik eleştirilerinde haklılık payı olup olmadığı çalışmanın sınırları dışındadır.

¹³⁷ Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 401.

¹³⁸ "Kanun-ı Esasi'nin yeniden tatbikine konulmasına ve Meclis-i Mebusan'ın açılışına dair" bkz. BOA, TFR.L.U.M., 26/2518, 05.07.1326.

¹³⁹ Bkz. Feroz Ahmad, *İttihat ve Terakki 1908-1914*, çev. Nuran Yavuz (Kaynak Yayınları, 1999), 34-36; Erik Jan Zürcher, *Modernleşen Türkiye'nin Tarihi*, çev. Yasemin Saner Gönen (İletişim Yayınları, 2000), 141 vd.

¹⁴⁰ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 210.

sürecinin hızlanarak devam etmesini isteyen batıcı fikir adamları da bu evrede önemli bir yere sahiptir. *İctihad* dergisi, İttihat ve Terakki hükümetinin çöküşünü siyasi meşruiyet, hukuka uygunluk ve yönetim ahlakı gibi temel konular üzerinden değerlendirmiştir. “Hükümetler Düşürülmez, Düşerler”¹⁴¹ başlıklı yazıda “hükümetler zorla devrilmezler; kendi gayrimeşru eylemleriyle kendilerini düşürürler” tezi savunulur. Yazıya göre bir hükümetin meşruiyetinin temeli, halkı mutlu etmesi ve adalete uygun davranmasıdır. Bu dayanaklardan yoksun bir hükümeti hiçbir kuvvet ayakta tutamaz. “Halkın sesi Hakk’ın sesidir” ve halk tarafından dışlanan, Tanrı tarafından da dışlanmışır. İttihat ve Terakki açısından bakıldığında savaşa girmek bir “ıctihad ve hesap işi” olarak görülebilir ve bunda yanılmak mümkündür. “İctihad hatası” cezayı gerektirmez, ancak savaş sırasında dört yıl boyunca devam eden suistimaller ve yolsuzluklar affedilemez suçlardır. Sonuç olarak *İctihad* dergisinin bu yaklaşımı, dönemin hukuk düşüncesinin sadece teorik bir arayış olmadığını; aynı zamanda iktidarı hukuk, adalet ve kamu vicdanı zemininde denetleyen somut bir muhakeme aracı olduğunu göstermektedir. İmparatorluk siyaseten ve askeri olarak tükenmiş olsa da, bu buhranlı dönemde sürdürülen meşruiyet tartışmaları ve arzulanan hukuk devleti ideali önemli bir düşünce mirası bırakmıştır.

3. Hukuk Düşüncesindeki Değişimin Sebepleri

Hukuk düşüncesi, Osmanlı son dönemi batılılaşma hareketleri bağlamında değişime uğramıştır. Buraya kadar özetlenen tarihsel bağlam, temelde ekonomi olmak üzere sosyal hayat ve kültür ile eğitim sistemindeki değişikliklerin hukuk düşüncesini etkilediğini ortaya koymaktadır. Bu üç sebebi müstakil başlıklar halinde özetlemek konunun akışı açısından faydalı olacaktır. Hukuk sisteminin yani pozitif hukukun\mevzuatın değişiminde batılı devletlerin baskılarının etkili olduğu yadsınamaz.¹⁴² Ancak hukuk düşüncesindeki değişimde batılı devletlerin siyasi baskıları doğrudan değil

¹⁴¹ Abdullah Cevdet, “Hükümetler Düşürülmez, Düşerler”, *İctihad*, no. 128 (1 Teşrinisani 1918): 2771-2774.

¹⁴² Cin & Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, 554. Dış tesirin çok abartılmaması gerekir, devlet adamlarının kötü gidişatı durdurmak için çeşitli yenilikler denemesi doğaldır., Fethi Gedikli, “Hukuki Düşünce yahut Cumhuriyetin Hukuk Devrimi “Bedevilikten Medeniliğe Geçiş”, *Tanzimat’tan Günümüze Türk Düşüncesi 2* (Nobel Yayınları, 2015), 891.

dolaylı bir etkide bulunmuştur. Bu gibi farklı etkiler de söz konusu olmakla birlikte ekonomi, sosyal hayat ve kültür ile eğitim boyutları ön plandadır.

3.1. Ekonomi

Hukukun ekonomik hayata uygun kurallar vaz ediyor olması gerekir. Aksi takdirde hukuk kuralları uygulanamaz duruma düşer, toplum ve devlet için zararlı bir hale gelir.¹⁴³ Sanayi devriminin ekonomik sistemi değiştirmesi ile birlikte yeni bir sosyal ve hukuki düzen ortaya çıkmıştır. Bu sebeple hukuk düşüncesi ve sistemindeki değişimin ana etkeni yeni ekonomik yapıdır.¹⁴⁴

Klasik Osmanlı ekonomik yapısı; Batıdaki merkantalizme karşın ekonomik faaliyetin hedefinin ihracat olmaması (provizyonizm), gelenekselliğin hüküm sürmesi (tradisyonalizm) ve devletin hakim konumda bulunması (fiskalizm) olmak üzere üç ilke üzerinde devam etmekteydi.¹⁴⁵ Kapitalist ekonomik sisteme uygun olmayan bu üç umdenin terk edilmesi kısa zamanda mümkün olmamıştır. Diğer yandan değeri çok yüksek olan ve “batmayan yıldızlara benzeyen”¹⁴⁶ Osmanlı parası 16. yüzyıldan sonra değerini kaybetmeye başlamıştır:

“Avrupalıların keşif gezileri etkisi daha erken görülen beklenmeyecek kadar şiddetli bir darbe indirdi. Osmanlı İmparatorluğunun esas para birimi gümüş akçe idi ki devletin bütün gelir ve giderleri onun üzerinden hesaplanırdı. (...) Yeni Dünya’dan değerli maden ve Batıdan gelen ani ucuz ve bol gümüş akışının Osmanlı maliyesine etkisi süratli ve felaketli oldu. (...) 1584’de akçe, bir dirhem gümüşün beşte birinden sekizde birine indirildi. Bu çok büyük iktisadi ve sosyal sonuçlarıyla sürekli bir mali bunalıma yol veren bir devalüasyon tedbiri idi. Gümüş fiyatı düştükçe altın fiyatı yükseldi. Türk ham maddeleri Avrupalı tacirler için çok ucuz hale geldi ve büyük miktarlarda ihraç edildi. Yerli sanayiler yıkılmaya başladı ve Avrupa mamullerinin ithalatı genişledi.”¹⁴⁷

Paranın değerindeki düşüş sadece Osmanlı’yı değil diğer Akdeniz devletlerini de etkilemiştir. Ancak bu etki diğer devletlerde artan yapıcı

¹⁴³ C. Murat Baykal, “Hukuk-Ekonomi İlişkisi ve Ekonomi Hukuku Üzerine”, *Ankara Barosu Dergisi*, no. 4 (Güz 2008): 76-87; Bünyamin Gürpınar, “Hukuk ve Ekonominin Ortak Temelleri ‘Hukuk ve Ekonomi’ Akımı”, *Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, no. 20 (Nisan 2018): 161-180.

¹⁴⁴ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 415; Cin & Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, 552.

¹⁴⁵ Mehmet Genç, *Osmanlı İmparatorluğu’nda Devlet ve Ekonomi* (Ötüken Yayınları, 2012), 47 vd.

¹⁴⁶ Gelibolulu, *Nüshatü’s-Selatin*, 360.

¹⁴⁷ Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, 29-30.

nüfuzuyla yeni bir kapitalist ve bankerler sınıfının yükselmesine yol açmıştır.¹⁴⁸ Osmanlı'nın maliye politikası ise bütün gelirleri sultanın hazinesinde toplamayı ve sonra da bunu imparatorluğun ihtiyaçlarına göre dağıtmayı öngördüğü için devletin hakimiyeti dışında ekonomik kaynaklar gelişmemiş,¹⁴⁹ batıda olduğu gibi büyük şirketler kurulamamıştır.

Weber'in izinden giden Ülgener, Osmanlı'nın ekonomik anlamda geri kalmasını heterodoks İslam'ın ve onun tasavvuf anlayışının etkisine bağlar. Ona göre sabır ve tevekküle dayalı tasavvufun etkinliği ile Müslümanlar dünyayla ve dolayısıyla iktisadi üretimle olan aktif ilişkilerini yitirdikleri için gerileme meydana gelmiştir.¹⁵⁰ Tasavvuf ile birlikte şirketleşmeye engel olan yapısıyla¹⁵¹ klasik fıkıhın üretime değil tüketime dayalı ve devlet merkezli zihniyeti egemen olduğu için de batıdaki gibi toplumsal değişime öncülük edecek bağımsız bir sermaye sınıfı Osmanlı'da yeşerememiştir. Müslümanlar arasında ticaretin yaygınlaşmaması batılılarla ilişki kurmaları daha kolay olan gayrimüslimleri avantajlı bir konuma getirmiş, modern sektöre ait bankacılık, taşımacılık, sigortacılık ve batılı malların satışı gibi yeni mesleklerle bu kesim ilgilenmiştir.¹⁵² Batılı devletler de kapitülasyonlarla Müslüman tacirlerin aleyhine olarak gayrimüslim tacirlere imtiyazlar kazandırmışlardır.¹⁵³

Batılılaşma hareketleri içerisinde erken döneme yerleştirilen askeri reformlarda dahi sorunlara köklü çözümler getirilememiştir. Ordunun temel problemi modern donanım eksikliği olmamasına rağmen devletin borç aldığı paranın çoğu silah alımına harcanmış, fakat sınai bir temelin olmayışı, silahların teçhizat ve cephanesinin ithal edilmesini zorunlu kılmıştır.¹⁵⁴ En nihayetinde Osmanlı, sanayi çağına ayak uyduramayan bir devlet haline gelmiştir.¹⁵⁵ Lewis'in ifadeleriyle:

¹⁴⁸ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 31-32.

¹⁴⁹ Göçek, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 70.

¹⁵⁰ Sabri F. Ülgener, *Dünü ve Bugünü ile Zihniyet ve Din: İslam, Tasavvuf ve Çözülme Devri İktisat Ahlakı* (Der Yayınları, 1981); Ülgener, *İktisadi Çözülmenin Ahlak ve Zihniyet Dünyası* (Derin Yayınları, 2006).

¹⁵¹ Timur Kuran, *Yollar Ayrılırken Ortadoğunun Geri Kalma Sürecinde İslam Hukukunun Rolü*, çev. Nurettin Elhüseyni (Yapı Kredi Yayınları, 2012).

¹⁵² Karpat, *Osmanlı'da Değişim*, 57.

¹⁵³ Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi*, 83.

¹⁵⁴ Zürcher, *Modernleşen Türkiye'nin Tarihi*, 71.

¹⁵⁵ Osmanlı'nın genel endüstriyel üretimi konusunda elimizde veri bulunmasa da, sanayileşme için elzem bir ön koşul olan kömür üretimine baktığımızda, karşımıza çok net bir manzara çıkıyor. Britanya 229, Fransa 33, Avusturya-Macaristan 11, Rusya 16 milyon ton. Osmanlı ise

“Ekonomik alan Tanzimat reformcularının en parlak umutlarının çamura bulandığı, en zekice planlarının kirlenip battığı bir ‘umutsuzluk bataklığı’ idi. İki temel ereğe bir türlü erişilemedi; borçlarını ödemeye yetenekli bir hazine ve istikrarlı bir para. Bunlar olmayınca da hükümet mekanizması kösteklendi ve ihmal edildi, memurları da menfaatçi ve yiyici oldu.”¹⁵⁶

Gayrimüslim tüccarları bahane ederek zayıf olan Osmanlı ekonomik sistemine müdahalede bulunan Batılıların istedikleri hukuk sistemi, açık pazara uygun şekilde yapılandırılmış ve ayarlanmış olmalıydı.¹⁵⁷ Neticede ekonomi, Osmanlı hukuk sistemini değişime zorlayan bir etken olarak karşımıza çıkar. Hukuk düşüncesi de başta liberal ekonomi teorileri olmak üzere batı menşeli fikir akımlarının tesiri altında kalmıştır.

3.2. Sosyal Hayat ve Kültür

Sanayi devrimi, tarım toplumunun geleneksel yapısını değiştirmeye başlamıştır. Sanayi kuruluşlarıyla ortaya çıkan üretim fazlasının sonucu olarak kentleşme hızı artmıştır. Böylelikle “boş zaman” oluşmuş, yeni bir mekan inşa edilmiştir. Sanayi toplumunda yerel ve değişme eğilimi düşük kültür öğeleri, yerini hızla değişen ve birbiriyle yüz yüze ilişkisi olmayan kitlelerin tükettiği kültüre bırakmıştır.

En şümüllü manasıyla kültür; insanın tabiata eklediği maddi ve manevi birikimlerin bütünüdür. Belirli bir kültür merkezinde ortaya çıkan kültür öğelerinin çevreye, başka kültürlerle yayılmasıyla yaşanan kültürel sürece kültürel yayılma denilir. Batı kültürünün yayılmasıyla diğer milletlerin kültürü de değişme sürecine girmiştir.

Turhan’a göre kültür değişmeleri serbest ve empoze olarak ikiye ayrılabilir. Serbest kültür değişmeleri, bir kültür unsurunun yerine aynı ihtiyacı karşılayacak yeni bir unsur konulmadan eskinin atılmamasıdır. Empoze veya zorlanmış kültür değişmelerinde bu kurala uyulmadığı için aksaklıklara, uyumsuzluklara rastlanılmaktadır.¹⁵⁸ Osmanlı’ya bakıldığında da serbest kültür

0,6 milyon ton. Yine mali duruma bakıldığında Rusya’nın, barış zamanında eldeki parası, Osmanlı’ninkinin yedi katıydı. Fransa ve diğer Avrupa ülkelerinin ise ortalama 5 katı. Osmanlı nüfus olarak da savaştığı ülkelere hayli geri kalmıştı. Zürcher, *Modernleşen Türkiye’nin Tarihi* 68-71.

¹⁵⁶ Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, 110.

¹⁵⁷ Hallaq, *İslam Hukukuna Giriş*, 136.

¹⁵⁸ Turhan, *Kültür Değişmeleri*, 81.

değişmesi ve organik toplumsal değişim değil daha çok empoze kültür değişmesi ve özenilmiş-kabul ettirilmiş toplumsal değişim görülmektedir.¹⁵⁹

Batıda üretilen kültür nesnelerinin Osmanlı topraklarında pazarlanmaya başlaması ile kültürel ve sosyal hayat üzerindeki değişimler görülmüştür. 1721'de Paris'deki elçilik aracılığıyla İstanbul'da daha küçük ölçüde bir Frenk tarz ve stili modası belirmiştir.¹⁶⁰ 18. yüzyılda dünyevi yaşam biçimi, din dışı unsurlarla kurulabilecek bir hayatın var olduğunu göstermiştir.¹⁶¹ Kültür unsurlarının Osmanlı'ya bilinçli bir şekilde iltibasını da 18. yüzyıla başlatmak mümkündür.¹⁶²

Tanzimatla birlikte Osmanlı'nın batılılaşma eksenini, günlük yaşam ve kültüre özenmeye kaymıştır. Artık ilerleme bu şekilde de algılanmaya başlamış; giyim, ev eşyası, paranın kullanılışı, evlerin stili, insanlar arası ilişkiler Avrupalı bir tarza bürünmüştür. Feroz Ahmad'ın de isabetle belirttiği gibi Avrupa mobilyalarının ve modalarının yeni bir hayat tarzı sağlayacağı umuduyla ithal edilmesi bir çözüm olmamış, üst sınıflar arasında çok yaygın bir heves halini alan saat ithalatı onlara zaman bilinci kazandırmamıştır.¹⁶³

Bir toplumun bünyesinde meydana gelen siyasi, sosyal, hukuki ve kültürel değişimleri anlamamanın en güzel, en kestirme yollarından biri o toplumun diline bakmaktır.¹⁶⁴ Her dil aynı zamanda bir yaşam biçimi vaz eder ve bir zihniyet oluşturur. Bu sebeple dildeki değişimler dış dünyaya bakış açısının koordinatlarını vermede kullanılabilir. Koloğlu'nun 1828-1867 yılları arasındaki gazeteler üzerinde yapmış olduğu araştırmaya göre Osmanlı Türkçesi'ne giren 331 kavram ve sözcükten 210'u batıdan aynen alınmış, 27'si ek ya da sözcüklerle tamamlama yoluyla Türkçeleştirilmiş, 94'ü ise Türkçe sözcüklere batılı bir ruh üflenerek kullanılmıştır. Ayrıca bunların %35'i toplumsal yapı, dünya görüşü, siyaset ve bilim; %26 yeni teknoloji ve malzemeler; %23'ü yeni meslek, görev ve kurumlar; %11'i ekonomi, maliye, ticaret ve %5'i gündelik hayat ile ilgilidir. Bu sıralama Tanzimat felsefesine de

¹⁵⁹ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 294.

¹⁶⁰ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 47.

¹⁶¹ Daha ayrıntılı eleştiriler için bkz. Şaban Teoman Durallı, *Çağdaş Küresel Medeniyet* (Dergah Yayınları, 2012).

¹⁶² Turhan, *Kültür Değişmeleri*, 191.

¹⁶³ Ahmad, *İttihat ve Terakki*, 38.

¹⁶⁴ Okumuş vd., *Eğitim, Hukuk ve Modernleşme*, 234.

ters düşmez; öncelikle çağdaş dünyanın toplumsal ve siyasal özellikleri benimsenmiştir.¹⁶⁵ Hukuk dilindeki değişimi ise Okumuş şöyle özetler:

“Tanzimat’ın hukuk dilinde öncelikle fıkıh kavramına ilişkin bir değişiklikten söz edilebilir. Tanzimat Dönemi’nde kendini gösteren hukukî değişimin işaretleri, hukuk kavramının Osmanlı’da ortaya çıkarak devlet düzleminde kullanılmaya başlanmasında görülebilir. Tanzimat’tan önce fıkıh kavramı geçerliyken, Tanzimat’tan sonra yarı Pozitivist Tanzimatçıların zihniyet yapısına uygun olarak modern-rasyonel hukuk kavramı yerleşmeye başlamıştır. Avrupa’da modern hukuk anlayışı, Fransız İhtilali’yle başladıysa, Türkiye’de Tanzimat’la yerleşmeye başlamıştır. Tanzimat Dönemi’nde hukuk diliyle yakın ilişkisi olan ‘hürriyet’ de önemli anlam değişikliklerine uğrayan kavramlardandır. Hürriyet kavramı geleneksel İslam anlayışında esirliğin/köleliğin karşısı ve hür ise esir/köle kelimelerinin karşısı iken Tanzimat’la birlikte tüm siyasî özgürlüklere sahip olma anlamında kullanılmaya başlamıştır.”¹⁶⁶

Kültürel ve sosyal değişimler hukuk dağarcığını genişletmiştir. Özellikle batı toplum yapısından etkilenilerek kadınların toplumsal hayattaki rolleri, sosyal ve hukuki statüleri sorgulanmaya başlamıştır.¹⁶⁷ İslam hukukunda kadının yeri konusunun dönemin en çok tartışılan meselelerinden olması tesadüf değildir. Sosyal hayat ve kültürün hukuk sistemine ve düşüncesine etkisi kadın meselesi üzerinden takip edilebilir. Bu mesele üzerindeki tartışmaların aile hukukuna etkisi son bölümde teşrih edilmeye çalışılacaktır.

3.3. Eğitim

Osmanlı’nın klasik eğitim ufkunda, ilmiye sınıfının ve medresenin mutlak hükümlanlığı göze çarpar. Lakin medresenin asıl gayesi, devasa bir coğrafyaya kadı ve idareci yetiştirmek gibi ameli bir zarurete hasredildiği için; burası fikri, felsefi ve ilmi bir zihniyetin yeşermesine pek müsait değildi. Bir diğer sebep olarak da Osmanlı medreselerinde İslam dünyasına hakim olan iki düşünce ve inanç ekolünden daha az akılcı bulunan Eş’ari’nin yorumunu yansıtan kitapların okutulması ve fıkıhın çok daha bireyci, realist ve tekamülcü ictihadları yerine nakilci anlayışın egemen olması gösterilir.¹⁶⁸

¹⁶⁵ Orhan Koloğlu, “İlk Gazetelerimiz Aracılığıyla (1828-1867) Dilimize Giren Batı Kavram ve Sözcükleri”, *XI. Türk Tarih Kongresi 4*, Ankara: 5-9 Eylül 1990 (TTK Yayınları, 1994), 1646-1649.

¹⁶⁶ Okumuş vd., *Eğitim, Hukuk ve Modernleşme*, 268.

¹⁶⁷ Cin & Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, 553.

¹⁶⁸ Okumuş vd., *Eğitim, Hukuk ve Modernleşme*, 38.

Medreselerdeki bu durgunluğu göstermesi açısından istatistiksel bilgiler vermek yerinde olur. 14-16. asırlar arasındaki 200 yıllık bir periyotta Osmanlı uleması tarafından kaleme alınan toplam 256 kitabın 221'nin daha önce yazılmış olan değişik eserlerin şerh, haşiye, talik ve tercümesinden ibaret olduğu, diğer 35 kitabın ise telif olduğu, söz konusu dönemde, Osmanlı ulemasının kaleme aldığı ve çoğu şerh, haşiye ve tercüme olan toplam 256 kitap arasında akli bilimlere dair yaklaşık 54 kitaba rastlandığı bilinmektedir.¹⁶⁹ Devam eden asırlarda da çok farklı bir tabloyla karşılaşmaz.¹⁷⁰

Batılılaşma döneminde ulema, Tanzimat'tan 20. yüzyıla kadar İmparatorluğa ve Cumhuriyet'e hakim olan modernleşmiş ve batılılaşmış yeni elitin asıl "ötekisi" olarak tasvir edilmiş, bazen hor görülmüş, hatta alay konusu yapılmış; ilmiye sınıfı, 19. yüzyılın başlarında vadesi dolmuş ve bu yüzden de tarihin çöplüğüne atılmış yeknesak bir toplumsal-dini zümre olarak sunulmuştur.¹⁷¹ Yine medreselerin her türlü yeniliğe, gelişmeye ve modernliğe karşı çıkan bir çeşit cehalet, fesat ve taassup ocakları haline geldiği ifade edilmiştir.¹⁷² Medreselerin durumu kendisi de o gelenekten yetişen Cevdet Paşa tarafından da eleştirilmiştir. Ona göre "tarik-i ilmiyenin eski şan u itibarına külli hanel geldiği",¹⁷³ için medreselerin ıslahı "feraiz-i haliyyedendi".¹⁷⁴ Meriç'e göre de Cevdet Paşa, medresenin son sözüydü, hâlâ hayranlıkla seyrettiğimiz muhteşem bir gurûbu temsil ediyordu.¹⁷⁵

Tanzimat dönemi boyunca devlet, eğitim politikalarında medreselerin ıslahını gündeme almamıştır. Şeyhülislamlığın da bu yönde ciddi bir çabası görülmez. Bu durum öğrenci akışının medreselerden yeni açılan okullara

¹⁶⁹ Lekesiz, *Osmanlı İlmî Zihniyetinde Değişme*, 169-171; yine bkz. Okumuş vd., *Eğitim, Hukuk ve Modernleşme*, 37

¹⁷⁰ Hal böyle iken Aristo'nun Fizika'sını Yunanca aslından Türkçe'ye çevirip şerheden Yanyalı Esad Efendi'yi doğrudan doğruya medrese ilim anlayışının bir temsilcisi olarak addetmek, Gelenbevi İsmail Efendi'nin başta mantık ve matematik olmak üzere felsefi ilimlerde gösterdiği başarıyı da medrese geleneğine bağlamak mümkün değildir. Bkz. Kutluer, "Batılılaşma", *DİA*, 152-153.

¹⁷¹ Bein, *Osmanlı Uleması*, 9; kitap, reformcular ile gelenekçileri veya ilericiler ile gericipleri bir zıtlık içinde konumlandırın ikilikçi ve ahlakçı sınıflandırmaların ötesine geçerek, Osmanlı ulemasının, ortak birçok kaygısına rağmen genel anlamda devletin geleceği özel anlamda devlet içindeki İslami kurumların rolleri ve işlevleriyle ilgili temel meselelerde nasıl bölündüğünü ele almaktadır. Bein, *Osmanlı Uleması*, 21 vd.

¹⁷² Antel, "Tanzimat Maarifi", 441.

¹⁷³ Ahmet Cevdet, *Maruzat*, 3-4.

¹⁷⁴ Ahmet Cevdet, *Tarih* 6, 5.

¹⁷⁵ Meriç, *Kültürden İrfana*, 123, 127.

kaymasına sebep olmuştur.¹⁷⁶ 1868 yılında Galatasaray Lisesi, bu liseyle aşağı yukarı aynı tarihlerde açılan Robert Koleji, yurt dışından gelen hocaların fikirlerini rahatlıkla anlattığı batıya açılan iki önemli kapı olmuştur.¹⁷⁷ Pozitivizm ve materyalizm düşüncelerinin ülkeye girişinde Fransızca eğitim veren okullar, azınlık okulları, yurt dışına giden öğrenciler, yurt dışından gelen eğitimciler etkilidir. Korlaelçi, eğitim camiasında hakim olan bu düşüncelerin, Osmanlı aydınlarının hukukun laikleşmesi konusunda tepkisiz kalmalarına neden olduğunu dile getirir.¹⁷⁸

Laikleşme serencamında Harbiye gibi Tıbbiye'nin de çok büyük payları vardır. Batı aydınlanma düşüncesinin ve siyaset anlayışının ülkeye girişinde bu okulların çok önemli etkileri olmuştur.¹⁷⁹ Yeni kurulan batılı tarzdaki eğitim kurumlarından yetişmiş subay, doktor ve memurlar, yeni bir toplumsal grup olarak, hem kendilerini hem de devleti değiştirmişlerdir.¹⁸⁰ Batı tarzı eğitim, ülkede öteden beri fiilen icra edilen İslami bilgi ile gündemdeki yeni "bilimsel" bilgi arasındaki önemli bir epistemolojik ayrılığı da beraberinde getirmiştir.¹⁸¹

Batı tarzı okullardan yetişen kesim, kendi toplumsal duruşlarını meşrulaştırmak üzere İslami söylemden yararlanma amacını gözeterak İslami bilgi ile batının bilgisini birbiriyle kaynaştırmayı denemiştir.¹⁸² Göçek'e göre bu iki ayrı paradigmayı birleştirmeyi hedefleyen bütün girişimler başarısızlığa uğramıştır. Çünkü bilimsel bilginin tersine, İslam düşüncesi üzerinde odaklanan yaklaşımlara eksiksiz bir yapısal reorganizasyon fikri eşlik etmemiş, yeni bilimsel bilgi, batılı kurumlar ve fikirler aracılığıyla imparatorluk içinde filizlendikçe diğer bilgi türünü tehdit etmeye, sonra da yavaş yavaş kenara itmeye başlamıştır.¹⁸³

¹⁷⁶ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 346.

¹⁷⁷ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 122.

¹⁷⁸ Murtaza Korlaelçi, *Pozitivizmin Türkiye'ye Gelişi* (İnsan Yayınları, 1986), 377; Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 167.

¹⁷⁹ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 207.

¹⁸⁰ Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi*, 103.

¹⁸¹ Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi*, 162.

¹⁸² Mardin, *Yeni Osmanlılar*, 81.

¹⁸³ Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi*, 162; Daha detaylı bilgi için bkz: Okumuş vd., *Eğitim, Hukuk ve Modernleşme*, 312 vd.

Hukuk eğitimi açısından II. Abdülhamid dönemi bir dönüm noktasıdır. Osmanlı'nın ilk modern hukuk okulu olan Mekteb-i Hukuk¹⁸⁴ 1878 yılında kurulmuş ve modern anlamda ilk üniversitesi olan Darülfünun 1900'de açılmıştır.¹⁸⁵ Osmanlı Devleti'nin son dönemlerinde kurulan ve günümüz hukuk eğitiminin temelini oluşturan hukuk mekteplerinin hukuk düşüncesi açısından önemli bir yeri vardır.¹⁸⁶

¹⁸⁴ Mektepleşme fikri ve kurumlar hakkında bkz. Ali Adem Yörük, *Mekteb-i Hukukun Kuruluşu ve Faaliyetleri*, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 2008.

¹⁸⁵ Findley, *Bürokratik Reform*, 320; Darülfünun'un açılması ilk olarak 1851 yılında düşünülmüş, hatta 20 Şubat 1870'te Darülfünun-ı Osmani adıyla açılmış, ancak iki yıl kadar bir süre sonra kapatılmıştır. Kapatılma gerekçesi; Cemaleddin Afgani'nin açılıştaki yaptığı ve dine aykırı ifadeler taşıdığı iddia edilen konuşması ile Hoca Tahsin Efendi ve Mehmed Münif Paşa gibi hocaların derslerinin deney ve uygulamalarıyla talebelere zararlı olmalarıdır. Ayhan, "Batılılaşma", 159.

¹⁸⁶ Hukukçuların cemiyetleşme teşebbüsleri ve gündemleri hakkında bkz. Ali Adem Yörük, *II. Meşrutiyet Döneminde Hukukçuların Meşrutiyet Algısı*, Basılmamış Doktora Tezi, 2016.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM HUKUK DÜŞÜNCESİNİ DEĞİŞTİREN AKTÖRLER

Geçen bölümde Osmanlı Devleti'nin batılılaşma süreci işlenirken bu süreci yöneten devlet adamlarından bahsedilmişti. Tanzimat öncesi batılılaşma hareketlerinde genellikle yenilikçi padişahlar öne çıkmaktadır. Bu padişahlardan en önemlileri III. Selim ve II. Mahmut'tur. II. Mahmut'un padişahlığı döneminde saraya karşı yeni bir bürokrasi oluşmaya başlamıştır. Tanzimat Fermanı'nın ilanı ile başlayıp geniş bir tarihlendirme ile Meşrutiyet'in ilanına kadar devam eden devlet adamlarının hakim olduğu yapıya "Tanzimat bürokrasisi" namı verilir.

Findley benzer bir tarihlendirme yaparak; 1789-1839 yılları arası III. Selim ile II. Mahmut'un padişahlıkları dönemini güçlü sultanlar dönemi, 1839-1871 yılları arasını sivil bürokrasi hegemonyasının hakim olduğu Tanzimat dönemi, 1871-1908 yılları arasını saltanatın yeniden güçlendirilmesi hedeflenerek siyasi dengenin yeniden kurulmaya çalışıldığı dönem ve son olarak da 1908-1922 yılları arasını da anayasal sisteme kısa süreli ve tam olarak başarılı sayılamayacak bir dönüştürme yaşadığı dönem olarak tasnif etmektedir.¹

Batıcılık fikrinin Tanzimat Fermanı'nın ilanından sonra güçlendiği göz önüne alınırsa ilkin bürokrasi ve sonrasında aydınlar zümresi ile karşılaşılır. Göçek, Osmanlı bürokrasisinin ve bundan sonraki aşamada batıcı aydınların doğuşunu şöyle özetler:

"Kapı halklarıyla bir ilintisi olmayan göçebe topluluklar, köylüler ve esnaf ile Yeniçeriler gibi sultanın kapı halkıyla olan yakın ilişkisini belli bir noktadan sonra bitirmiş olan kimi toplumsal gruplar, değişime ayak uyduramadıklarından dolayı, on dokuzuncu yüzyılda bir hayli bocaladılar. On sekizinci yüzyılın sonu ile on dokuzuncu yüzyılın başında beliren yeni bürokrat sınıfı, hem idari kapı halkı bünyesinde hem de yeni yeni kurulan Batılı tarzdaki okullarda verilen eğitim ve öğretimin bir sonucu olarak, bu gruptan doğdu. Bu yeni bürokrat sınıfı kendi içinde, sultanın denetimi dışında imkanlara kavuşan bir grup Osmanlı aydınını da barındırıyordu; bunda gazetelerin ve matbaanın Batılı tarzda gelişme göstermesi etken olmuştur. Bunlar, on sekizinci yüzyıldan önce de var olan, hukuk ve eğitim sistemini yönlendirip bu alanlar için görevliler yetiştiren ulema sınıfından ayrı bir gruptu."²

¹ Findley, *Bürokratik Reform*, 80.

² Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi*, 79.

Tanzimat Fermanı'nın mimarı olarak kabul edilen Mustafa Reşit Paşa, devlet otoritesini bir bürokrasi elinde toplamanın batılılaşma yönünde yapılacak yenilikleri kolaylaştıracağına ve hızlandıracağına inanıyordu. Ancak bürokrasi Reşit Paşa'dan sonra otoriter eğilimler göstermeye başlamıştır. Bu eğilimler Yeni Osmanlılar'a bürokrasiye karşı bir hürriyet mücadelesi veren bir görünüm kazandırmıştır.³ Bu hareket devletten bağımsız ilk aydın zümresini teşkil eder. Klasik Osmanlı toplumunda ulema sınıfını yani alimleri devletin meşruiyet kazanmasında rol oynayan bir zümre olarak meşrulaştırıcı aktör kabul edersek batılılaşma devrinde bu rolü aydınların üstlendiği söylenebilir.⁴

Göçek'in tespitiyle aydınlar yeni dergiler ve gazeteler çıkarıyor, batılı örneklerinden ilham alarak romanlar yazıyor, yeni tarz okullarda dersler veriyor, kısaca geçimlerini sağlamak için yeni edindikleri bilgi ve becerilerini kullanıyorlardı. Kendilerinden önceki alimlerin aksine bu yeni grup, sultandan bütünüyle bağımsız olmasa da, kamusal alanda alternatif bir geçim kaynağını tercih etme şansına sahipti ve dolayısıyla, meşruiyetini merkezi hükümdardan almayan bir zümre sayılabilir.⁵

II. Meşruiyet'in şafağına kadar uzanan Batıcılık fikri, kabataslak iki ana mecrada akar: İlki II. Mahmud devrinde filizlenen bürokrasiye ve Reşit Paşa sonrası paşalar saltanatına bayrak açan Yeni Osmanlılar; ikincisi ise II. Abdülhamid'in sarsılmaz iktidarına karşı necatı İttihat ve Terakki'de arayan Jön Türklerdir. 1908'in o gürültülü hürriyet ilanından sonra ise bu arayışlar, artık sınırları daha keskin çizilmiş fikir akımları halinde billurlaşacaktır.

1. Bürokrasi

II. Mahmut döneminin sonlarına doğru memur zümresine dayanan sivil bir bürokrasi, etkisini artırarak yavaş yavaş devlet yönetimde söz sahibi olmaya başlar.⁶ Weber, bürokrasiyi yasal otoritenin saf tipi olarak belirli bir yönetim ve örgütlenme biçimi şeklinde ele almış ve düzenli maaş alan memurların bir hiyerarşi içindeki konumlarının yerleşmesi, toplumsal prestijin sağlanması ve hukuki bağımlılık gibi özelliklerin vazgeçilmez olduğunu

³ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 140.

⁴ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 32.

⁵ Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi*, 262.

⁶ Ali Akyıldız, *Osmanlı Bürokrasisi ve Modernleşme* (İletişim Yayınları, 2012), 45.

belirtmiştir.⁷ Bu özellikler dikkate alındığında Osmanlı Devleti'nde bürokrasinin tam anlamıyla oturmasının kısa bir zamanda gerçekleşmediği, uzun bir sürece yayıldığı söylenebilir.

Zürcher, II. Mahmut'un geleneksel kalemiye sınıfını modern bir bürokrasiye dönüştürmek için ilk adımları attığını ifade eder.⁸ Tanzimat Devri, bürokrasinin öncülük ettiği reformların uygulandığı bir dönem olarak Osmanlı tarihindeki diğer batılılaşma hareketlerinden ayrılır. Bürokrasi, II. Mahmut döneminde yenilerik müessesesinin imhası, ulemanın etkisinin azaltılması ve ayanların gücünün zayıflamasıyla belirleyici sınıf haline gelmiştir. Yerasimos'a göre; bürokrasinin öncü kesimi II. Mahmut'un ölümüne kadar büyük çaplı bir reformu kabul ettirecek kudrete malik değildi.⁹ Tanzimat Fermanı'nın ilanından sonra ise Mardin'in ifadesiyle "akılcı tekno-askeri bürokratik elitler"¹⁰, devletin işlevini kaybetmiş kurumlarını ihya etmek, sarsılan merkezi otoriteyi yeniden tesis etmek, yönetim sistemini ekonomik, idari ve hukuki alanlarda düzenli bir yapıya kavuşturmak maksadıyla egemenliklerini hissettirmeye başlamışlardır.¹¹

Sadece devletin çıkarlarını/hikmet-i hükümeti merkeze alan askeri, sivil ve dini bürokratlardan oluşan Tanzimat bürokrasisi, ilerici reformlardan sorumluydu.¹² Tanzimatçılar batılılaşma hareketleri ile devleti modern bir kurum haline getirmek suretiyle yabancı devletlerin müdahale iştahını dindireceklerini düşünüyorlardı.¹³ Yapılan hukuki hamlelerin ve anayasal reformların arkasında hep bu siyasi kaygı mevcuttur.

Tanzimat'ın devlet adamları batı medeniyetine yönelerek batılılaşmak ile devletin siyasi bütünlüğünü korumanın "uzlaştırılmaz buhranı içinde bulunuyorlardı."¹⁴ Bu dönemin en önemli devlet adamları olan Reşit Paşa, Ali Paşa ve Fuat Paşa batılılaşmanın heyecanlı birer taraftarı olarak telakki edilebilir.¹⁵ "Reformcu bürokrasi"nin başında olan bu paşalar 1839'dan 1871'e

⁷ Max Weber, *Ekonomi ve Toplum 2*, çev. Latif Boyacı (Yarın Yayınları, 2012), 139 vd.

⁸ Zürcher, *Modernleşen Türkiye'nin Tarihi*, 83-84.

⁹ Stefanos Yerasimos, *Az gelişmişlik sürecinde Türkiye -Tanzimat'tan I. Dünya Savaşına-*, çev. Babür Kuzucu (Gözlem Yayınları, 2001), 33.

¹⁰ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 137.

¹¹ Ortaylı, *İdare Tarihi*, 401.

¹² İnalçık, *Rönesans Avrupası*, 317.

¹³ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 273.

¹⁴ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 56.

¹⁵ Mehmet Akif Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları* (İz Yayınları, 1996), 68.

kadar değişmeli olarak sadrazamlık ve hariciye nazırlığı yapmış ve Tanzimat adıyla bilinen bir dizi reformu hayata geçirmek için Sultan Abdülmecid'i kullanmışlardır.¹⁶

Geleneksel devlet modelini değiştiren, Tanzimat Fermanı'ndan çok Reşit, Ali ve Fuat Paşalardır.¹⁷ Tanzimatçılar devleti kurtarmanın şartının iyi bir padişah değil, değişen padişahların değişmez müesseselere bağlı oluşlarından geçtiğini fark etmişlerdir.¹⁸ Osmanlı batılılaşmasının dönüştürücü kadrosu bürokratlar olduğu için hukuk alanındaki batıcı fikirlerin incelenmesine aydınlardan çok devlet adamlarının fikirlerinden başlamak yerinde olacaktır.¹⁹

1.1. Dönemin Mimarı Mustafa Reşit Paşa

Mustafa Reşit Paşa, 13 Mart 1800 tarihinde İstanbul'da doğmuş, mahalle mektebine devam etmekle birlikte düzenli bir öğrenim görmemiş; eniştesi Seyyid Ali Paşa'nın kısa süren sadrazamlığı sırasında (1820-1821) mühürdarlık göreviyle devlet memuriyetine girmiş; 1828-1829 Osmanlı-Rus savaşı sırasında orduda mühürdarlık yapmış, bu sırada yazdığı raporlardaki öz ve sade anlatımı II. Mahmud'un dikkatini çekmiş; 1829 Edirne barış görüşmelerine başkatip sıfatıyla katılmış, 1830'da Fransız işgaline uğrayan Cezayir'in durumunu görüşmek ve tahliyesini sağlamak amacıyla 1834'te elçi sıfatıyla Paris'e gönderilmiş; 1836'da Londra elçiliğine getirilmiş, Paris ve Londra'da geçirdiği üç yıl içinde Avrupa diplomasisini yakından tanımış, Fransızca öğrenmiş, önde gelen devlet adamlarıyla görüşmeler yaparak tecrübe kazanmış ve 1836 sonbaharında Hariciye müsteşarı, 13 Haziran 1837'de Hariciye nazırı olmuş; İngiltere ile Balta Limanı Anlaşması'nın imzalanmasında önemli rol oynamış, sonrasında Londra büyükelçiliğine tayin edilmiş; Abdülmecid'in tahta çıkması üzerine İstanbul'a dönmüş ve Tanzimat Fermanı'nı ilan etmiş; siyasi rakipleriyle olan çekişmesi nedeniyle birçok kez

¹⁶ Kemal H. Karpat, *Osmanlı'dan Günümüze Elitler ve Din*, çev. Güneş Ayas (Timaş Yayınları, 2009), 254.

¹⁷ İsmet Özel, "Tanzimat'ın Getirdiği Aydın", *Tanzimattan Cumhuriyet'e Türkiye Ansiklopedisi 1* (İletişim Yayınları, 1985), 61-67.

¹⁸ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 61; Şükrü Hanioglu, "Tanzimat Bürokrasisine Dönüş Arzuları ve Jön Türkler", *Türkiye Günlüğü Dergisi*, no. 8, 56.

¹⁹ Ortaylı, *İmparatorluğun Son Yüzyılı*, 95; Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 197.

sadrazamlıktan azledilmiş, son olarak altıncı kez sadrazamlık makamında bulunduğu sırada kalp krizi geçirerek 7 Ocak 1858’de vefat etmiştir.²⁰

Kaynar’ın da ifade ettiği gibi “batılılaşma tarihimizi anlamak, Tanzimat’ı anlamakla, Tanzimat’ı anlamak da o devrin başı sayılan Reşit Paşa’yı tanımakla mümkündür.”²¹ Kaplan da Reşit Paşa’nın yeni bir insan, yeni bir aydın tipinin ilk numunesi olduğunu söyler. Yeni Türk tarihine, Reşit Paşa’dan itibaren onun gibi çağdaş fikirleri temsil eden aydınlar şekil vermişlerdir.²² Şinasi’nin “*Ettin azaad bizî olmuş iken zulme esir / Cehlimiz sanki idi kendimize bir zincir / Bir atkınamedir insana senin kanunun / Bildirir haddini Sultan’a senin kanunun*” şiiriyle selamladığı “yeni aydın tipi”, düşünce gücü ile maddi iktidara karşı koyan, ona haddini bildiren insandır. Yine Şinasi, Reşit Paşa’yı “medeniyet peygamberi” olarak yüceltir: “*aceb midir medeniyet resûlü dense sana / vücûd-ı mu’cizîn eyler taassubu tabzîr*”

Gerçekten de Tanzimat devrinde fikir yenilikleri Mustafa Reşit Paşa’nın konağında neşvunema bulmuştur. Cevdet Paşa’nın tasviriyle “Türkiye’nin ufk-ı siyasisinde birdenbire doğan bu parlak yıldız, devlet gemisini hadiselerin denizinde maharet ve ehliyetle yürüten bir kaptan olarak kalmamış, uzun zaman fikir tarafını da idare etmiştir.”²³ Kaynar, Reşid Paşa tarih sahnesine çıkmadan önce devletin durumunu şu şekilde tasvir eder:

“Sultan Mahmud’un vefatı, yeni padişahın henüz pek tecrübesiz bulunması, ordunun bozguna uğraması ve donanmanın Mısır valisine teslimi karşısında devlet ileri gelenleri kendilerini bedbinliğe kaptırmışlardı. Osmanlı devletini Avrupa muvazenesinde temel şart sayan devletlere de Osmanlılarda idarenin bir nizamla bağlandığını keyfi hareketlerle değil nizamla işlerin yürütüldüğünü emniyet verecek tarzda ilan ve ikna etmek lazımdı. Ordusu çökmüş, donanması kaçmış bir devletin coğrafi vaziyetinden faydalanmak, fakat bunun için de birbirleri ile rekabet halinde bulunan Avrupa devletlerinin birleştikleri ayrıldıkları fedakarlık yapabilecekleri yahud ortaklaşa harekete geçecekleri konusu ve durumlarını bilmek bu sahada vukuf sahibi olmak Avrupa siyasetinin temellerine hakkıyla nüfuz etmek gerekiyordu. (...) Hülâsa

²⁰ Kemal Beydilli, “Mustafa Reşit Paşa” md., *DİA* 31, 348-350; Ahmet Cevdet, *Tezâkir* 4, 23-75; Engelhard, *Tanzimat ve Türkiye*, 211; Abdurrahman Şeref, *Tarih Musababeleri*, 75-87; Cavit Baysun, “Mustafa Reşit Paşa”, 709, 723-746; Karal, “Gülhane Hatt-ı Hümayunu’nda Batı Etkisi”, 116; Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, 42 vd.; Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, 106; Akyıldız, *Osmanlı Bürokrasisi*, 184 vd.; Ercümen Kuran, “Reşid Paşa”, *LA* 10, 701-705.

²¹ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, IX.

²² Mehmet Kaplan, “Mustafa Reşid Paşa ve Yeni Aydın Tipi”, *Tanzimat* (içinde), ed. Halil İncalcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015), 463-476.

²³ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 134-135.

çökmek üzere bulunan Devlet-i Aliyye'yi yeniden canlandırarak kalkındırmak gerekiyordu.”²⁴

Fransa Kralı Louis Philippe'in oğullarından Prens Joinville ile Reşit Paşa arasında geçtiği söylenen diyalog dönemin ruhunu yansıtmaları bakımından önemlidir. Reşit Paşa, temel prensiplerin teminatının yeni kanunlar olacağı ve bu sisteme dayanan kanun devletinin medeni dünya ile aramızdaki mesafeyi süratle ortadan kaldıracığı düşüncesini dile getirir. Paşanın bu düşüncelerine prensin cevabı şudur:

- Halkınız kendisine hükmedenleri, keramet sahibi olarak kabul etmeye alışmıştır. Siyasi kuvveti elinde tutan zulüm yapsa bile tevekkülle karşılar. Din adamlarınız ve adaleti dağıtma ile görevli hukukçularınız şahsi menfaatlerini sağlamak için hükmedene, köle olurlar. Bunlar zalimin yaptığı zulümlere fetva verirler. Yeni kanunları, yeni usulleri; şeriat hükümlerinin terkedildiğine delil olarak gösterecekler ve halk arasında, İslam dinine saldırıldığını yayacaklardır. Bundan dolayıdır ki, medenî dünyaya yetişemezsiniz. Yapmayı arzuladığınız ıslahata teşebbüs, kendini feda etmekle birdir; intihardır.

Prensın acı sözlerine karşı Paşa'nın teklifi şudur:

- İslamiyet, vicdan hürriyetine, fikir hürriyetine, ileriliğe engel değildir. Tam tersine, Müslümanların daima ilerlemelerini, vicdana saygı göstermelerini ve dinde zor kullanmamalarını emreder. Ahalinin, iktidar sahibinin keyfine ve zulmüne boyun eğmesi alışkanlığı, ilerleme ve eğitimle yok olacaktır. Yeni hükümdar Sultan Mecit, düşüncelerimi kabul edecek, kanun altında olan bir iradenin kurulması için elindeki yetkileri yeni müesseselerle bölüşecektir. Size bir şey teklif ederim; Türkiye'de hukuk devletinin kabulüne karar verilirse törende bulunmaya söz verir misiniz?

Prens, Paşa'nın teklifini kabul etmiştir. Reşit Paşa, Tanzimat Fermanı'nın ilanından önce Prese sözünü hatırlatmış, o da İstanbul'a gelmiş ve Gülhane'de Reşit Paşa'nın okuduğu fermanı, derin bir memnuniyet ve hayranlıkla dinlemiştir.²⁵ Prensın, fermanın okunmasından sonra “Ey Türkler, siz bu zat için bir heykel dikmelisiniz. Bunu yapmazsanız alem-i medeniyet sizi küfran-ı nimetle ittiham eder” dediği rivayet edilir.²⁶

Reşit Paşa, batılı devletlerde elçilik görevinde bulunduğu sıralarda batıyı gözlemlene imkanı bulmuş, Fransız Devrim ilkelerinden, İngiliz sisteminin dayandığı siyasi ilkelerden, liberal ekonomik düzenden ve

²⁴ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 37.

²⁵ Kaynar, *Hukuk Devleti*, 17.

²⁶ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 176.

Aydınlanma çağı düşünürlerinden etkilenmiştir.²⁷ Bu etkiler neticesinde Osmanlı'nın da batı medeniyeti²⁸ dairesine girmesini istemiş ve bu doğrultuda faaliyetlerde bulunmuştur. Paşa ayrıca bu çabalarını gören batılı devletlerin Rusya baskısına karşı Osmanlı'ya destek vereceklerini düşünmüştür.

Reşit Paşa'nın en temel kaygısı devletin bekasıydı. O, Avrupa devletlerinin Osmanlı'nın iç işlerine müdahalelerinin devletler hukukuna ve milletlerarası ilişkileri belirleyen esaslara uymayacağına ve son derece kötü neticeleri olacağına işaret ettikten sonra devleti kurtarmanın yegane çaresinin “değişmez esaslara müstenit bir iç idare”nin tesisi olduğunu ifade ediyordu. Bu düşüncelerle Paşa, Farabi'den gelen ‘iyi hükümdar’ yetiştirmeyi temel alan klasik anlayıştan ayrılarak devlet idaresini müesseselere devretmeyi öngörüyordu. Hatırlamak gerekir ki hükümdarın hareketlerini sınırlayacak bazı müesseselerin kurulması teklifi 19. yüzyıl liberalizminin ve anayasacılık hareketinin en önemli amacıydı.²⁹

İnalcık, Reşit Paşa'nın padişahın otoritesini ve karar verme yetkisini fiilen kanunları hazırlayan ve ıslahata nezaret eden Meclis-i Vala'ya devrederek sultana bu kanunları yalnız tasdik etme görevini bırakmak istediğini, bundan dolayı ikbalini sarayın gölgesinde arayan eski nizam ricalini ona amansız birer hasım kıldığını kaydeder.³⁰ Osmanlı kanunlaştırma hareketini başlatan Reşit Paşa'nın üzerinde titizlikle durduğu nokta bütün ıslahatların kendisine bağlı olduğu kanunun egemenliği prensibiydi.³¹ Rasyonel bir hukuk sistemini kurmanın ilk adımları bu prensip doğrultusunda atılmıştır. Paşa, ömrünün Avrupa'da geçen yıllarını, hukuk devletinin kurulması yollarını araştırmakla

²⁷ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 231; Karal, “Gülhane Hatt-ı Hümayunu’nda Batı Etkisi”, 120; Ortaylı, *İdare Tarihi*, 404; Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 197; Mardin, “Tanzimat Fermanı'nın Manası: Yeni Bir İzah Denemesi”, 149; Kaynar, *Hukuk Devleti*, 38.

²⁸ Medeniyet kelimesini sivilizasyon şeklinde ilk telaffuz eden de Reşit Paşa'dır. Fransadan gönderdiği raporda: “*civilization usulüne yani terbiyye-i nas ve icray-ı nizamat bususlarına say u ikdam buyrulmakta..*” yazmış, başka bir yerde de yerine bıraktığı vekile; “*nizamat-ı askerîyye ve her tarafta sivilizasyon (civilization) usul-i mergubesinin icrasına ne vebile himmet-i büilend-rütbe-i müülkaneleri sezavar bulunmakta*” demiştir (Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 69, 79). 1850'lerde bu kavram kesin anlamını bulur ve “medeniyet” karşılığını alır (bkz. Baykara, “Osmanlılarda Medeniyet Kavramı”, 1992).

²⁹ Mardin, “Tanzimat Fermanı'nın Manası: Yeni Bir İzah Denemesi”, 145-149.

³⁰ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 139.

³¹ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 142-143.

geçirmiş, devrin ünlü diplomatlarıyla bu konuda müzakerelerde bulunmuştur.³²

Reşit Paşa, Avrupalıların Mısır valisi Mehmet Ali Paşa'ya karşı Osmanlı'yı desteklemesini devletin "Avrupa hukukuna dahil oluşuna"³³ bağlaması dikkate değerdir.³⁴ Mardin'e göre Paşa, adaletin yerine getirilmesi hedefiyle de devre dışı bırakmayı hedeflediği Kur'an'a dayalı hukuku değil Avrupa hukukunu kastetmekteydi.³⁵ Bu iddiaya mesned teşkil eden olay yeni bir ticaret kanunu hazırlanması sırasında yaşanmıştır.

Reşit Paşa, Fransız modeline dayanan Ticaret Kanununu hazırlatıp tasarı olarak 1841 yılında Meclis-i Vala'ya getirmiş ve kendisine şeriata uygun olup olmadığı sorulduğunda "şeriatın bu konuda yapacak bir şeyi yoktur" demiştir. Mecliste hazır bulunan ulema "bu küfürdür" diye itirazda bulunmuş, bu söz onun azline mal olmuştur.³⁶ Paşa'nın bu sözü, onun zihniyet dünyasında bir sistem olarak laiklik türünden olmasa da din-devlet, din-dünya ayırımının mevcut olduğu ve bunu Osmanlı Devleti'nde uygulamak istediği şeklinde yorumlanmıştır.³⁷

Paşa, bazı hukuki konularda şer'i değil örfi hukukun belirleyici olmasını istemektedir. Dönemin tarihsel bağlamı göz önünde tutulursa onun İslam hukukunu bir tarafa bırakmayı düşündüğü iddia edilemez. Yeni kanunların hazırlanması ile uğraştığı esnada şer'i hükümler hakkında detaylı bilgi edinmek için Şeyhülislam'ın bir alim gönderilmesini istemesi³⁸ ve mürtede idamının kaldırılması hususundaki batılı devletlerin taleplerini "emr-i ilahiyenin sebep ve hikmetini araştırmak ve cihet-i akliyyesini düşünmek bizlere göre memnudur"³⁹ diyerek ördüğü duvar bu değerlendirmeyi destekler niteliktedir.

³² Kaynar, *Hukuk Devleti*, 11.

³³ Fransa'dan gönderdiği bir mektupta "Devlet-i Aliyyenin hukuk-ı Avrupaya idhaliyle..." sorunların çözüleceğini yazmaktadır. Bkz. Kaynar, *Reşit Paşa*, 157.

³⁴ Findley, *Bürokratik Reform*, 189.

³⁵ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 198.

³⁶ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 110; Ekinci, *Osmanlı Hukuku*, 81; Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 256.

³⁷ Okumuş vd., *Eğitim, Hukuk ve Modernleşme*, 284.

³⁸ Bu genç ilim adamı Ahmed Cevdet Efendi olmuştur. O günden sonra Reşid Paşa dairesine devam etmiş ve onun konağındaki oturmalarına da katılmaya başlamıştır.

³⁹ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 558 vd; Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 329.

Tanzimat Fermanı'nda ifade edilen yeni kanunları hazırlamakla görevli Meclis-i Vala'nın kurulması, yeni bir ceza kanununun kabul edilmesi, bedeni cezanın ve mal müsaderesinin yasaklanması, İngilizlerle yapılan ticaret anlaşmasıyla yed-i vahid (tekelcilik) uygulamasının kaldırılması, karma ticaret mahkemesinin kurulması⁴⁰ gibi hukuki yenilikler Reşit Paşa döneminde yapılmıştır.

1.2. Tanzimat'ın Teorisyeni Sadık Rifat Paşa

Tanzimat'ın “siyasi teorisyeni”⁴¹ olarak kabul edilen Sadık Rifat Paşa, 1807 yılında doğmuş, öğreniminin ardından 1821'de Enderun'daki Hazine Odası'nda memuriyete başlamıştır. Çeşitli makamlarda görev aldıktan sonra 1837 yılında Viyana'ya elçi olarak gönderilmiştir. Elçiliği sırasında batılı devlet adamları ile çeşitli konular üzerinde fikir alışverişinde bulunmuştur. Sultan Abdülmecid'in tahta geçmesi üzerine Hariciye Nazırı Mustafa Reşid Paşa'nın telkiniyle 1839'da Hariciye Nezareti müsteşarlığına getirilmiştir. Daha sonraları farklı tarihlerde Meclis-i Vala üyeliği ve başkanlığı, hariciye ve maliye nazırlığı yapmış, 12 Şubat 1857 tarihinde vefat etmiştir.⁴²

Bürokraside sadrazamlık görevinde bulunmamış olmasına rağmen Rifat Paşa'nın fikirleri Mustafa Reşit Paşa'yı ve kendisinden sonraki devlet adamlarını bariz bir şekilde etkilemiştir. Özellikle Metternich'in “İmparatorluk dış politikada güçlü olmak istiyorsa içte de düzeni sağlamalıdır” düsturu Rifat Paşa aracılığıyla Tanzimat Fermanı'nın alt yapısını oluşturmuştur.⁴³ Akyıldız, Paşa'nın fikirlerini şu şekilde özetler:

“Sadık Rifat Paşa, bazı yeni kanunların çıkarılması ve kısmî ıslahatla devletin Avrupa devletleri seviyesine ulaşabileceği kanaatindeydi. Savaştan mümkün mertebe kaçınılması, bununla birlikte askerî gücün sürekli savaşa hazırlıklı

⁴⁰ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 164.

⁴¹ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 227.

⁴² Bekir Günay, “Mehmed Sadık Rifat Paşa'nın Hayatı, Eserleri ve Görüşleri”, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 1992; Ali Fuat, “Ricalî Tanzimattan Rifat Paşa”, *TOEM*, I/2 (1930): 1-11; Ali Akyıldız, “Sadık Rifat Paşa”, *DİA* 35, 400-401; Necdet Kurdakul, “Tanzimat Döneminin Gereğince Tanınmayan Düşünürü: Mehmed Sadık Rifat Paşa”, *Tarih ve Toplum*, no. 12 (1989): 312-318; Ercümen Kuran, “Osmanlı İmparatorluğu'nda İnsan Hakları ve Sadık Rifat Paşa”. *Vll. Türk Tarih Kongresi Bildiriler*, 1981, 1449-1453; Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 198-201. Hariciye Nazırlığı ve Meclis-i Vala Reisliği için bkz. Bkz. BOA, A.}DVN.MHM., 6/19, 13.09.1264.

⁴³ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 139; Ortaylı, “Tanzimat Bürokratları ve Metternich”, *Prof. Dr. Fehmi Yavuz'a Armağan* (AÜSBF Yayınları, 1983), 363.

bulundurulması, üretimin arttırılarak masrafların kısılması, zaruret olmadıkça iç borçlanmaya gidilmemesi, yeni vergilerden kaçınılması, can ve mal güvenliğinin sağlanarak müsâderenin kaldırılması, eğitimin yaygınlaştırılması, Avrupa'dan uzmanlar getirilerek tarım, sanayi ve ticaretin geliştirilmesi, büyük devletlerin merkezlerinde dâimî elçi bulundurulması, rüşvetin önlenmesi ve devlet politikalarının kalıcı olmasını savunan Rifat Paşa medeniyetin yeni binalar inşa etmek, âdet, kıyafet ve ziynet değiştirmekle mümkün olamayacağını ifade eder. Ayrıca padişahın ve sarayın giderlerinin belli bir bütçe dahilinde hükümetin kontrolünde bulundurulması ve nizamla aykırı çıkan padişah iradelerinin uygulanmaması gibi dönemi için hayli radikal olan ilkeleri dile getirebilmiş bir devlet adamıdır. Devletin esası olarak belirttiği adaletin yönetimdeki önemine işaret eden Rifat Paşa, Avrupalı devletlerin reformlar konusunda tavsiyelerde bulunmasına değil bunu bir tahakküm ve devletin iç işlerine müdahale vasıtası haline getirilmesine karşıdır.”⁴⁴

Rifat Paşa'nın görüşlerinde aydınlanma felsefesinin izlerini görmek mümkündür.⁴⁵ Paşa, batılı devletlerin özellikleri olarak din özgürlüğünü, yönetim sistemindeki düzeni, memurların sorumluluk bilincini, halkın eğitilmiş oluşunu ve bu hususta matbaanın önemini, sermaye yatırımlarının teşvikini, buhar gücünün kullanılmasını, demiryollarını, bankaları, posta hizmetlerini sayar.⁴⁶ Batı medeniyeti insanın sahip olduğu yetenekleri en doğru biçimde kullanarak bilim ve teknolojiyi geliştirmiş, ülkelerini mamur hale getirmiş, tarım, sanayi, ticaret ve sanat gibi pek çok alanda çalışmış ve önemli seviyelere gelmiştir.⁴⁷ Hal böyle iken yapılacak ıslahatlarda batıyı dikkate almamak mümkün değildir. Paşa'nın kendi ifadesiyle “rüzgarın önüne düşmeyen adam yorulur denildiği gibi mizac-ı asra muhalif olan niyetlerin ve fikirlerin fiile gelmesi ve gelse bile devam etmesi mümkün değildir.”⁴⁸

Paşa'nın iktisadi ufkunda refah seviyesinin yükselmesi vatandaşın ekonomik faaliyetlerinin emniyet altına alınmasına ve teşvik edilmesine bağlıdır. Sanayileşme ancak özel teşebbüsün korunması ve devlet tarafından desteklenmesiyle mümkün olacaktır.⁴⁹ Ekonomik kalkınma için hisse senedi,

⁴⁴ Akyıldız, “Sadık Rifat Paşa”, 401.

⁴⁵ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 88-89; Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 151.

⁴⁶ Sadık Rifat'ın yazılan için bkz. *Müntahabat-ı Asar* (İstanbul, 1291\1844); ayrıca bkz. Abdurrahman Şeref, *Tarih Musababeleri*, 125-135; Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 120-124; Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 202.

⁴⁷ Kaplan, *Yeni Türk Edebiyatı Antolojisi* 2, 48.

⁴⁸ Kaplan, *Yeni Türk Edebiyatı Antolojisi* 2, 38-39.

⁴⁹ Mardin, “Tanzimat Fermanı'nın Manası: Yeni Bir İzah Denemesi”, 158.

banka ve kredi müesseselerinin gerekliliğini de ilk kavrayan devlet adamlarından biri kendisidir.⁵⁰

Rıfat Paşa, kanunlarla devlet arasında önemli ilişkilerin varlığından söz ederek devletin sağlamlık ve devamlılığını, yönetimde şahıslar-üstünlüğü getiren kanunlara uyulmasına bağlamaktadır.⁵¹ Devlet ve milletin bekası sadece padişahın iyi yönetimi ile sağlanamaz; istişare ile tesis edilen düzenlemelere ve kurumlara ihtiyaç vardır.⁵² Halkı da terbiye edecek olan kanunlardır: “İnsanı ıslah ve terbiye eden ancak kanun ve nizamattır. Ve tehzib-i ahlak ise kavanin ve nizamattır haseneden tevellüd eder.”⁵³

Kanun ve nizam ile terakki arasında birebir ilişki kuran Paşa’ya göre can ve mal gibi temel hakların koruma altına alınması yani hürriyetin gerektirdiği hukukun uygulanması ile batı medeniyeti seviyesine ulaşılabilir. Bir devletin yönetimi “kavanin-i şer’iyye ve kavanin-i akliyye-i siyasiye” dışında olursa “hükümet-i cebriye” haline gelir⁵⁴ ki bu durumda milletin refahı ve emniyeti tehlikeye düşer. Osmanlı’daki farklı din ve mezhepten olan milletlerin devlete bağlılıklarının artırılması da eşitlik, hürriyet ve temel hakların temin edilmesine bağlıdır.⁵⁵

Paşa’ya göre Osmanlı Devleti’nin bitab düşüren savaşılarından diplomasi yoluyla uzak tutulması için Avrupa’da “cari olan hukuk-ı düveliyeye dahil” olmak gerekmektedir.⁵⁶ Bu ifadeden kasıt, kamu hukuku alanlarında batı hukukuna yaklaşmak ve büyük devletlerin desteğini bu surette temin etmektir. Din farkı da buna bir mani teşkil etmez, çünkü Avrupa devletlerinin çok mezhepli olması politika açısından önem taşımamaktadır.⁵⁷ Paşa’nın yapılacak olan kanunlarda külli bir resepsiyonu ve laik bir hukuk sistemini⁵⁸ talep ettiği söylenemez. Nitekim onun batıların mürtedde idam cezasının kaldırılmasını

⁵⁰ Sadık Rıfat Paşa, “Temel ve İç Politika” (Tarih Musahabeleri içinde) 103-109; Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 231; Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 203.

⁵¹ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 206

⁵² Mardin, “Tanzimat Fermanı’nın Manası: Yeni Bir İzah Denemesi”, 153.

⁵³ Kaplan, *Yeni Türk Edebiyatı Antolojisi* 2, 37.

⁵⁴ Çetinsaya, “Mithat Paşa”, 63.

⁵⁵ Mardin, “Tanzimat Fermanı’nın Manası: Yeni Bir İzah Denemesi”, 156.

⁵⁶ Sadık Rıfat, *Müntehabat*, 38. Findley, “Osmanlı Siyasal Düşüncesinde Devlet ve Hukuk: İnsan Hakları mı Hukuk Devleti mi?”, 491-504, 498.

⁵⁷ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 209

⁵⁸ Şerif Mardin, Sadık Rıfat Paşa’nın sultana, beğensin veya beğenmesin kurucu ilkelerin laik niteliğinin temel yasalarına saygılı bir hukuk kaynağı yapmayı önerdiğini iddia etmektedir. Bkz. *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 206.

talep etmeleri üzerine “din bizim kanunlarımızın, esas-ı hükümetimizin medar-ı istinadıdır”⁵⁹ dediği aktarılmaktadır. Dinden mücerret bir hukuk fikrinin dönemin bağlamı itibariyle meşruiyet kazanamayacağı ortadadır.

1.3. İkinci Kuşak Tanzimatçılar Ali ve Fuat Paşalar

Mustafa Reşit Paşa'nın Tanzimat bürokrasisinin kurucusu olmasının sebebi kendisinden sonra devleti yönetecek kadroları yetiştirmesidir. Paşa'nın rahle-i tedrisinden geçen en önemli isimlerden Mehmet Emin Ali Paşa, 1815 yılında doğmuş, genç yaşta memuriyete girmiş ve resmi kademelerde hızla yükselmiş; 1871 yılında ölümüne kadar başta sadrazamlık olmak üzere devletin çeşitli makamlarında bulunmuş ve reform hareketinde egemen bir yol oynamıştır.⁶⁰

II. Mahmut döneminde yüksek rütbelerde görev yapan Keçecizade Mehmet İzzet Efendi'nin oğlu olarak doğan Mehmet Fuat Paşa ise, 1827'de Galatasaray'da kurulan tıbbiyeye girmiş ve mezun olduktan sonra yeni ordunun askeri tabipliğinde görev yapmış; 1837'de Tercüme Odasına girerek bürokrasiye adımını atmış, 1852'de Ali Paşa'nın sadaretinde Hariciye Nazırı olduktan sonra 1869 yılında ölümüne kadar sadrazamlık dahil çeşitli görevlerde bulunmuştur.⁶¹

Islahat Fermanı ile birlikte Ali ve Fuat Paşalar, artık Reşit Paşa'nın talebeleri olmaktan çıkmışlardır. Tanzimat Fermanı'ndan daha önemli ve hukuki açıdan dönüştürücü bir devrin sorumluluğunu üstlenmişlerdir.⁶² Ülken'e göre ise Ali ve Fuat Paşalar, Reşit Paşa'nın yetiştirdiği devlet adamları olmakla birlikte Tanzimat zihniyetini daraltmaya doğru gitmişlerdir.⁶³ Bu daralmayı Reşit Paşa'nın Islahat Fermanı'na yönelik eleştirilerinden⁶⁴ anlamak mümkündür.

⁵⁹ Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 116.

⁶⁰ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 117; Cevdet Paşa, *Maruzat*, 11; İbnülemin Mahmud Kemal İnal, *Son Sadrazamlar 1* (Dergah Yayınları, 1982), 4 vd; Yine bkz. Engin Deniz Akarlı, *Belgelerle Tanzimat Ali ve Fuat Paşaların Siyasi Vasiyetnameleri* (Boğaziçi Üniversitesi Yayınları, 1978).

⁶¹ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 118; İnal, *Son Sadrazamlar 1*, 149 vd.; Yılmaz Öztuna, *Keçecizade Fuat Paşa* (Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1988), 1-2.

⁶² Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 146.

⁶³ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 54.

⁶⁴ Bkz. Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 281. Padişaha sunduğu bir muhtıradan Reşit Paşa, bu belgenin özel bir meşveret meclisinde tartışılmadan Avrupa elçileriyle iki hükümet adamı tarafından kapalı bir komisyonda hazırlandığını, Tanzimat bildirisi gerekli herşeyi kapsadığı

Ali Paşa, 1854 yılında yeni kurulmuş olan Meclis-i Ali-i Tanzimat'ın başkanı olmuştur. Fuat Paşa da daha sonra başkanı olduğu bu meclisin üyesidir ve birlikte yeni kanunların kaleme alınmasında etkin rol oynamışlardır.⁶⁵ 1856 Islahat Fermanı'ndan sonra bu dönemde; 1858 Arazi Kanunnamesi'nin ve yeni bir Ceza Kanunnamesi'nin kabulü, 1860'da karma mahkemelerle birleştirilen ticaret mahkemelerinin yeniden düzenlenmesi, 1861 ve 1863'de Fransız kaynaklı Ticaret ve Deniz Ticaret Kanunnameleri'nin çıkarılması hukuk sisteminin değişimi noktasında önemli bir merhaleyi ifade eder.⁶⁶

Ali ve Fuat Paşalar ellerindeki iktidarı reform için kullanmaya yetenekliydi. 1864'te yeni bir Vilayet Kanunnamesi ile taşra idaresini Osmanlı İmparatorluğu'nun sonuna (ve hatta ondan sonrasına) kadar yürürlükte kalacak şekliyle düzenlemişlerdir.⁶⁷ Bu kanunda milli temsile yol açmaksızın, imparatorluk bünyesinde en azından mahalli temsil müesseselerinin gelişmesine izin verecek geniş ara organlar tesis etmek amacı vardır. Paşalar, devletin her vilayetinde seçilmiş bir vilayet meclisi kurulmasına izin veren bu kanun ile Osmanlı halkını ileride kendi kendini yönetmeye hazırlamayı ümit etmişlerdir.⁶⁸

Ali Paşa, devlet işlerinin idaresini küçük bir seçkin zümrenin üstlenmesi gerektiğini düşünmüştür. Cevdet Paşa, özel bir toplantıda onun "Allah, devletin saadetini beş veya altı kişiye havale etti" mealindeki söylemini nakleder.⁶⁹ Paşa yargı sistemindeki aksaklıkların giderilmesi için Mısır'da olduğu gibi Fransız Medeni Kanunu'nun (Code Civil) çevrilip, aynı dinden olanların dava ve mahkemelerine bakılmasını ve bunun şer'i hükümlere dokunmayacak diğer mahkemelerde uygulanmasını gerekli görmüştür.⁷⁰

halde bu ikinci belge ile gereksiz, aşırı ve egemenliğe aykırı imtiyazlar verildiğini, başkentten uzak bölgelerde Hıristiyan halkla Müslüman halk arasında çatışmalara yol açacağını, bu belgenin Paris Banş Antlaşması metninde anılması yüzünden de reformların uluslararası bir sorun olmasına yol açabileceğini belirtir. (Cevdet Paşa, *Tezâkir* 1, 76-82). Gerçekten 1856 Islahat Fermanı'nın tatbiki sebebiyle çıkan meseleler ve çatışmalar onun endişelerini haklı çıkarmıştır. Beydilli, "Reşit Paşa", 350.

⁶⁵ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 117.

⁶⁶ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 119.

⁶⁷ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 208.

⁶⁸ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 28.

⁶⁹ Mardin, *Abmet Cevdet Paşa*, 20.

⁷⁰ Akarlı, *Belgelerle Tanzimat*, 16.

Ali Paşa, devlette bürokratik hiyerarşi sistemi ve belli yönetim görevlerine ulaşmak için staj/tedrisat görme usulü olmadığından herhangi bir kimsenin gereken dereceleri aşmadan veya hızlıca aşarak sadrazam mevkiine ulaşabileceğinden şikayet eder. Müslümanların da Hıristiyanlar gibi tarıma, ticarete, sanayi ve sanatlara yönelmeleri gerektiğini söyler. Ona göre bütün olanakları kullanarak ithalat kısıtlanmalıdır. Yerli sanayi daha iyi kalitede ve daha ucuz mal üreten yabancı sanayi tarafından öldürülmüştür. Yerli sanayiye canlandırmanın yolu, çok sayıda fabrika kurulmasını sağlayarak vatandaşlarımızı Avrupa usullerine alıştırmaktır.⁷¹

Fuat Paşa, geçmiş yöntemlere bakmayarak bütün siyasi ve idari kurumları değiştirmenin zaruretini vurgular. Geçmiş yüzyıllarda yararları görülmüş birçok yasa ve düzenlemeler, bugünkü durumumuzda toplum için zararlı olmaktadır. Ancak ilerlemeye din adına karşı duranlar mevcuttur:

“Toplumun gelişme yolunda ilerlemesini İslam adına engellemeye kalkışanlar, Müslümanlıktan hiç nasiplerini almamış, anlayışsız, bilinçsiz cahillerdir. Bütün öteki dinler insan kafasının gelişmesini engelleyici bir yığın dogma ve değiştirilemez kurallar ile bağlıdır. İslamlığın emrettiği bilim, başkalarının tahsil ettiği bilimden farklıdır sanılmasın, bilim tektir. Akıl ve idrak dünyasını her yerde aynı güneş ısıtır ve ısıtır. Ve madem bizim inançlarımızca İslamlık, evrensel gerçeklik ve bilginin bir ifadesidir, o halde yararlı bir buluş, yeni bir bilgi kaynağı, nerede bulunmuş olursa olsun, ister putperest ister Müslümanlar arasında, ister Medine ister Paris’te olsun, her zaman İslam’a aittir. Dolayısıyla, Avrupa’nın buluşu olan yeni yasa ve gelişme araçlarını bizim de benimsemekliğimize bir engel görülemez.”⁷²

Fuat ve Ahmet Cevdet Paşalar Boğaziçi’nde buharlı vapur işletecek bir Türk şirketi kurmaya karar verip tüzüğünü hazırlamışlardır. Bu şirketin ismi *Şirket-i Hayriyye*’dir.⁷³ Bu teşebbüs Tanzimat bürokrasisinin ticari şirketlerin önemini geç de olsa farkettiklerini gösterir.

1.4. Sistemin Dualizminin Sembolü Ahmet Cevdet Paşa

Ahmet Cevdet Paşa, 1823 yılında Bulgaristan’ın Lofça kasabasında doğmuş, ilk eğitimini burada aldıktan sonra 1839’da İstanbul’a gelerek eğitimine burada devam etmiş; 1844’te memuriyete Rumeli kazaskerliğine bağlı Premedi kazası kadılığı ile başlamış, bundan üç yıl kadar sonra Reşit

⁷¹ Akarlı, *Belgelerle Tanzimat*, 31-38.

⁷² Akarlı, *Belgelerle Tanzimat*, 2-3.

⁷³ Sonradan şirket bir vapuruna “Cevdet Paşa” ve bir vapuruna da “Fuat Paşa” ismini vermiştir. Öztuna, *Fuat Paşa*, 17-18.

Paşa'nın yakın çevresine dahil olmuş; 1853 tarihli bir mazbata ile 1774-1826 devresi Osmanlı tarihini yazmakla görevlendirilmiş; 1857 yılında Meclis-i Tanzimat üyesi olmuş, 1858 Ceza Kanunnamesi'nin hazırlanmasında rol oynamış, Arazi Kanunnamesi için kurulan komisyona başkanlık etmiş; 1868'de kendisine Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliyye'nin ikiye ayrılmasıyla teşkil edilen Divan-ı Ahkam-ı Adliyye başkanlığı verilmiş; Divanın nezarete çevrilmesi üzerine Adliye Nazırı olmuş ve bu dönemde nizamiye mahkemelerinin kurulmasında rol oynamış; 1869 yılında Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye Cemiyeti'nin başkanlığına getirilmiş ve aralıklarla da olsa Mecelle'nin hazırlanmasını sağlamış; daha sonra Adliye ve Maarif nazırlıkları gibi çeşitli görevlerde bulunmuş ve 26 Mayıs 1895'te vefat etmiştir.⁷⁴

Tanpınar'ın da ifade ettiği gibi Cevdet Paşa Tanzimat dönemi dualizminin gerçek bir sembolüdür. O, bir yandan medrese talebesi iken diğer yandan modern eğitim kurumlarının babasıdır, hem geleneğin muhafaza edilmesini arzu etmesiyle bir gelenekçidir ve hem de Reşit Paşa'nın bir hayranı olarak ilerlemecidir. Hem şeriatı savunur hem de bu savunduğu hukuk geleneğini batılı bir formda tekrar oluşturarak onu bağlamından koparır.⁷⁵

Cevdet Paşa'nın hukuk alanında yapmış olduğu reformların istikametini dönemin ihtiyaçları belirlemiş, bu ihtiyaçlar karşısında pragmatik ve pratik bir hukukçu kimliği edinmiştir.⁷⁶ Tarih, edebiyat gibi alanlarda birçok eseri olmasına rağmen hukuk alanında ciddi bir telif eseri olmaması da bu özelliğini teyit eder mahiyettedir. Bir bakıma o, kanun ve nizamname yazmaktan hukuk kitabı yazmaya fırsat bulamamıştır.⁷⁷ Hukuki manada azameti de kanunlaştırma sahasında üstlendiği önemli rollerden ileri gelmektedir.

Cevdet Paşa'nın müdahil olduğu ilk kanunlaştırma 1858 tarihli Ceza Kanunnamesi'dir. Bu kanun Meclis-i Ali-i Tanzimat'ta hazırlanırken o, bu

⁷⁴ Fatma Aliye, *Ahmed Cevdet Paşa ve Zamanı*, haz. Metin Hasırcı (Pınar Yayınları, 1994); İbnülemin, *Son Asır Türk Şairleri* 1, 236-237, 239; Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 215-222; Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 121-123; Yusuf Halaçoğlu & M. Akif Aydın, "Cevdet Paşa", *DİA* 7, 443-445

⁷⁵ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 158.

⁷⁶ Mehmet Akif Aydın, "Bir Hukukçu Olarak Ahmed Cevdet Paşa", *Ahmed Cevdet Paşa Semineri* (27-28 Mayıs 1985 Bildiriler 1986), 21-39; Ali Şafak, "Hukukun Temel İlkeleri Açısından Mecelle'ye Bir Bakış", *Ahmed Cevdet Paşa (1823- 1895) Sempozyumu* (9-11 Haziran 1995), 276.

⁷⁷ Aydın, "Cevdet Paşa", 39.

meclise üye olarak atanmıştır.⁷⁸ 1 Temmuz 1926 tarihine kadar, yani altmış sekiz yıl uygulanan⁷⁹ bu ceza kanunu hazırlanırken batı ülkelerindeki kanunlardan istifade edilmiştir. Nitekim bu husus komisyon üyesi Cevdet Paşa tarafından da bizzat ifade edilmiştir.⁸⁰ Paşa'nın ikinci önemli kanunlaştırması Arazi Kanunnamesi'dir. Bu kanunnameyi hazırlamak üzere oluşturulan komisyona Cevdet Paşa riyaset etmiştir.⁸¹ Tanzimat devrinin en görkemli abidelerinden biri olarak kabul edilen bu kanun, genellikle taklitçi olarak görülen bu dönem kanunlaştırmaları arasında geleneği olan bir toprak hukuku ortaya koyması bakımından önem arz eder.⁸²

Cevdet Paşa'nın adıyla özdeşleşen Mecelle, medeni hukuk alanında bir dönüm noktası olmuştur.⁸³ Paşa, İslam hukukunun terk edilmemesi gerektiğini söylemiş ve Ali Paşa gibi devlet adamlarının Fransız kanunlarının tercüme edilip alınması yönündeki görüşlerine karşı çıkarak Mecelle'nin hazırlanmasına öncülük etmiştir.⁸⁴ Paşa, medeni hukuku bir anayasaya dayandırma yerine, anayasa hukukunu medeni hukuka dayandırma anlayışına sahiptir.⁸⁵ Fikirlerinden ilerde bahsedilecek olan Namık Kemal'in aksine o, Mecelle'nin ilk maddelerinde ifadesini bulan İslam hukukunun temel ilkelerini bir hükümetin yazısız anayasası olarak kabul ettiği için Kanun-i Esasi projesine direnç göstermiştir.⁸⁶

Cevdet Paşa, Ceza ve Arazi Kanunnameleri ile Mecelle'nin hazırlanması dışında Usul-i Muhakeme Kanunu'nun hazırlanması, laik karakterli sayılan nizamiye mahkemelerinin kuruluşu, yeni bir hukuk mektebinin tesisi gibi önemli hukuki faaliyetlerde bulunmuştur. Ebul'ula Mardin'e göre Cevdet Paşa, şer'îye mahkemeleri yanında yeni mahkemeler

⁷⁸ Bkz. Cevdet Paşa, *Tezâkir* 4, 73; Mardin, *Cevdet Paşa*, 45-46.

⁷⁹ Ahmet Akgündüz, "1274/1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunnamesinin Hukuki Kaynakları, Tatbik Şekli ve Men'-i İrtikab Kanunnamesi", *Bellekten* 51, no. 199 (1987): 157.

⁸⁰ Mardin, *Cevdet Paşa*, 45-46; 1858 Ceza Kanunnamesi'nin 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu'ndan iktibas edildiği hakkındaki değerlendirmeler için kitabın son bölümündeki ceza hukuku başlığına bakılabilir.

⁸¹ Ömer Lütfi Barkan, "Türk Toprak Hukuku Tarihinde Tanzimat ve 1274 (1858) Tarihli Arazi Kanunnamesi", *Tanzimat I* (Milli Eğitim Basımevi, 1999), 369.

⁸² Barkan, "Toprak Hukuku", 322-323.

⁸³ Mehmet Akif Aydın, "Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye", *DİA* 28, 232. Sami Erdem, "Türkçede Mecelle Literatürü", *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi* 3, no. 5 (2005): 673-722.

⁸⁴ Cevdet, *Ma'rûzat*, 199-200.

⁸⁵ Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 225.

⁸⁶ Bedri Gencer, *Hikmet Karşığında Edmund Burke ile Ahmed Cevdet* (Melisa Matbaacılık, 2011), 141-142.

teşkili için çaba sarf etmekle hayatını bile ortaya atacak bir fedakarlıkta bulunmuş, memleketi bölünmekten ve yıkılmaktan kurtarmıştır.⁸⁷ Ancak Cevdet Paşa'nın faaliyetleri yargı ve hukuk sistemindeki düalizmi tahkim eder niteliktedir.

1.5. İlk Anayasamızı İlan Eden Mithat Paşa

Ali ve Fuat Paşalardan sonra bürokraside etkili olan ve ilk anayasamızın bânisi sayılan Mithat Paşa, 1822'de İstanbul'da doğmuş; henüz genç bir yaşta sadaret makamında bir memuriyet elde etmiş ve sonrasında Bab-ı Ali hizmetinde temayüz etmiş; 1858'de altı aylık bir izinle Londra, Paris, Viyana ve Brüksel'i ziyaret ederek Avrupa'da incelemelerde bulunmuş⁸⁸; 1864'te taşra idaresi hakkında yeni kanuna dair fikirleri alınmak üzere payitahta çağrılmış⁸⁹ ve aynı yıl Tuna vilayetine vali olarak atanmış; daha sonra 1868'de kurulan Şura-yı Devlet'in başına getirilmiş⁹⁰ ve 1872 yılında kısa süreliğine sadrazam tayin edilmiş; 1876 yılında Yeni Osmanlılar ile birlikte Sultan Abdülaziz'in düşürülmesi ve IV. Murat'ın padişah ilan sürecine rehberlik etmiş; yeni padişahın akıl hastalığı ortaya çıkınca (II.) Abdülhamid ile anayasa konusunda anlaşarak onun tahta geçmesini sağlamış, sadrazam tayin edilmiş ve Kanun-ı Esasi'nin hazırlık aşamasında görev yapmıştır. Ancak Abdülhamid meclisi kapatarak anayasayı yürürlükten kaldırmış, Mithat Paşa'yı da sürgüne göndermiştir. Daha sonra kendisi Suriye ve Aydın valilikleri yapmış, Sultan Abdülaziz'in ölümünden sorumlu bulunarak hakkında idam kararı verdirilmiş, sürgün ve hapis cezası ile gönderildiği Taif'te 7-8 Mayıs 1884 gecesi hücrelerinde boğularak öldürülmüştür.⁹¹

Davison, Mithat Paşa'nın feci akıbetini Tanzimat devrinin kapanışı olarak yorumlar. Bunun nedenini reform sürecinin devam etmemesine değil,

⁸⁷ Mardin, *Yeni Osmanlılar*, 230.

⁸⁸ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 162-163.

⁸⁹ Gökhan Çetinsaya, "Kalemiye'den Mülkiye'ye Tanzimat Zihniyeti ve Mithat Paşa", *Modern Türkiye'de Siyasi Düşünce* 4, ed. Tanıl Bora & M. Gültekingil (İletişim Yayınları, 2009), 54-71.

⁹⁰ Detaylı hayat hikayesi için Mithat Paşa, *Tabsıra-i İbret* (Mithat Paşanın Hatıraları Birinci Cilt), haz. Osman Selim Kocahanoğlu (Temel Yayınları, 1997); Baykal, *Mithat Paşa*, 9-84; Çetinsaya, "Mithat Paşa", 61.

⁹¹ Kuran, *Jön Türkler*, 41; Çetinsaya, "Mithat Paşa", 64; Mithat ve Mahmut paşalar ile Hayrullah Efendi'nin ölüm nedenleri için bkz. BOA, HR.SYS., 1817/39, 08.06.1884. Reşat Kaynar Paşa'nın ölümüyle ilgili şunları yazar: "(...) cismi öldürüldü fakat milletin kaderini keyfine göre idare eden, hak ve hürriyetlere değer vermeyen müstebitler karşısında onun aziz ruhu ve hatırası, ölümsüz olarak yaşayacaktır." Kaynar, *Hukuk Devleti*, 103.

Mithat Paşa ve arkadaşlarının sağlayabildikleri yenilikçi ruhun kalmamasına bağlar.⁹² Denilebilir ki Tanzimat devrinin yenilikçi ve batıcı mirası Mithat Paşa'dan sonra aydınlar zümresinin omuzlarına yüklenecektir.

Gerek günümüze kalan metinlerden gerekse uyguladığı politikalardan hareketle denilebilir ki; Mithat Paşa'nın hukuk düşüncesi, meşrutiyet ve genişletilmiş bir adem-i merkeziyet (yerinden yönetim) sütunları üzerine yükselir. Paşa'nın Tuna valiliğinden beri meşrutî bir yönetim düşündüğü ve buna uygun olarak valilikleri sırasında ve diğer devlet görevlerinde liberal ve demokrat esaslar dahilinde hareket ettiği görülmektedir.⁹³ Kanun-ı Esasî'nin ilan edildiği tarihten bir yıl kadar önce Paşa, İstanbul'daki İngiliz elçisine, memleketin necatı için tek çarenin idare usulünü değiştirmek olduğunu, bunun için öncelikle bir meclis oluşturularak vekillerin bu meclise karşı sorumlu tutulması, ikinci olarak bu meclise cins ve din ayrılığı gözetilmeksizin tam bir milli meclis hüviyeti verilmesi ve üçüncüsü vilayetlerde adem-i merkeziyete dayanan bir idare sistemi uygulanmasının gerektiğini söylemiştir.⁹⁴ Batı medeniyetinin ilerlemesi ile anayasa arasında kurduğu bağ dikkat çekicidir:

“(…) devlet ve milletin uğradığı hal-i buhran ve tehlikelerden [gayrimüslim ayrılıkçılığı, mali israf, idari suistimal, kanunsuz/keyfi idareden] kurtarılması (..) tedbir ve tek çaresi meşveret usulü, hürriyet ve serbestlik esası üzerine kurulan ve Avrupa'nın medeniyet ve mâmûriyetini bugün gördüğümüz ilerleme derecesine getiren Constitüsyon kanunu gibi memleketimizde de bir kanun çıkarılmasına bağlıdır.”⁹⁵

Yine Osmanlı'ya bağlı farklı milletleri kaynaştırmak da anayasal idareye bağlıdır. Anayasa çeşitli ırk ve dinlere mensup halkları devlete eşitlik esasına dayalı olarak bağlayacak ve hürriyetlerine kavuşan halklar da devlet ve vatanları için çalışacaklardır.⁹⁶ Mithat Paşa'nın aydınlanma düşüncesinden etkilenmesi ile hürriyet, anayasa ve kanun kavramlarına yaklaşımları şu satırlardan tespit edilebilir:

“Halkın her geçen günde gerilemesinin sebebi milletin hak ve hürriyetlerden yoksun olmasıdır. Fakat şurası yanlış anlaşılmalıdır ki, hürriyet denilen şey her aklına geleni yapmak ve her diline geleni söylemek değildir. Hürriyet; insana insanlığını bildiren ve insanı hayvandan ayırt edici bir dereceye

⁹² Andrew Davison, *Türkiye'de Sekülerizm ve Modernlik*, çev. Tuncay Birkan (İletişim Yayınları, 2012), 419.

⁹³ Baykal, “93 Meşrutiyeti”, 70

⁹⁴ Baykal, *Mithat Paşa*, 47.

⁹⁵ Mithat Paşa, *Tabsıra-i İbret*, 191.

⁹⁶ Mithat Paşa, *Tabsıra-i İbret*, 206, 216.

yükselten, bir sıfat ve fazilettir ki, bugün dünyanın medeni memleketlerinde görülen ilerlemelerin hepsi bundan çıkmış ve hepsi hürriyetle meydana gelmiştir. Hürriyetten yoksun insanlar, hür düşünceye ve davranışa sahip olmadıklarından hayatlarını ve geçinmelerini sağlamak için, başkasının keyfine kaderlerini teslim ederler, kul olurlar ve onun korkusu altında harekete zorlanırlar. Geleceklerinden umutları ve geleceğe güvenleri yoktur. Kalblerini korku kaplar ve yalnız kendi şahıslarının çıkarlarından başka bir şey düşünmezler, vatanlarının ve vatanlarında doğup yaşadıkları vatandaşlarının, fayda ve zararları ile ilgilenmezler. Montesquieu yazmış olduğu kitabında insanların bu kısmına hayvan der ve bunların hayvan gibi sopa ve dayakla idare olunacaklarını söyler. İşte bu sebeple, eski zamanda hürriyete malik olan milletler, esaret altında bulunan milletlere üstün gelmişlerdir. Yunanlıların az bir kuvvetle, dünyayı korkutan ve üstün bir durum da olan İranlıları yenmeleri ve Romalıların dünyayı hükümleri altına almaları, hep hürriyetle kazanılan vatan gayretindedir. Avrupadaki bayındırlık işleri, halkın aralarında koydukları sermaye ve işbirliği ile meydana gelir.⁹⁷ Fakat halkın hak ve hürriyetleri kanunlarla sağlanmıştır ve kanunların Mebuslar Meclisi tarafından muhafaza edileceğine herkes güvenir. Millet, kanun dairesinde hak ve hürriyetlerini istediği gibi kullanır.”⁹⁸

Meriç’in ifadesiyle “Mithat Paşa, katiplikten valiliğe yükselmiş, az zaman sonra da sadrazam olmuştur. Mükemmel bir validir, bulunduğu her vilayette ıslahat yapmış, başarılı bir devlet adamı. Çağdaşlarının şهادetiyle sabit. Onun için başlıca emel meşrutiyettir. Anayasa bir araçtan çok amaçtır.”⁹⁹ Paşa, bu doğrultuda anayasayı ilan etmek için Sultan Murat’ın tahta geçmesini sağlamış, kısa süre sonra sultanın akıl hastalığı anlaşılınca Abdülhamid ile taht pazarlığı yapmıştır. Paşa ile Abdülhamid arasında anayasanın ilanı, devlet işlerinde yalnız sorumlu danışmanların görüşlerine başvurulması ve V. Murat zamanında saraya alınmış olan Sadullah, Ziya ve Namık Kemal Beylerin yerlerinde bırakılmaları hususunda anlaşma sağlanmıştır.¹⁰⁰ Ancak kısa bir süre sonra bu anlaşmaya uyulmamış ve onun fikirleri hayata geçme imkanı bulamadan akim kalmıştır.

1876 Kanun-ı Esasi’sinin yanında Mithat Paşa’nın hazırlanmasına katkıda bulunduğu 1864 tarihli Vilayet Nizamnamesi de dönemin önemli hukuki gelişmelerindedir. Osmanlı içindeki gayrimüslim halkın durumlarının

⁹⁷ Ekonomik kalkınmanın önemini kavrayan Mithat Paşa, Türk bankacılığının temeli sayılabilecek mal sandıklarını kurdurmuştur. Menafi Sandıkları isimindeki kurum ziraatle meşgul olan köylüyü tefecilerin elinden kurtarıyor, mutedil bir faiz karşılığında muhtaç olduğu krediyi bulma imkanını sağlıyordu. Bkz. Baykal, *Mithat Paşa*, 19; Yılmaz, *Osmanlı’nın Son Yüzyılı*, 179.

⁹⁸ Kaynar, *Hukuk Devleti*, 101.

⁹⁹ Meriç, *Kültürden İrfana*, 124-125.

¹⁰⁰ Baykal, *Mithat Paşa*, 48.

düzeltilmesini isteyen yabancı devletlerin de baskısı, vilayetlerde kurulacak yeni ve modern bir idare şeklini yani vaz-ı cedidi zorunlu kılmıştır. Devrin devlet ricali bu konuda döneminin gerçekten başarılı tek Osmanlı valisi olan¹⁰¹ Mithat Paşa'nın Niş vilayetinde uyguladığı yönetim usulünü esas kabul etmeyi uygun bulmuşlardır. Söz konusu nizamnamenin kabul edilmesinden sonra da yeni yönetim sisteminin uygulanacağı örnek bir vilayet olmak üzere; Silistre ile Vidin ve Niş eyaletleri birleştirilerek “Tuna” vilayeti oluşturulmuş ve başına da Mithat Paşa getirilmiştir.¹⁰²

Paşa'nın benimsemiş olduğu adem-i merkeziyet (taşra özerkliği, yerinden yönetim) esaslı “hakim millet” terimiyle ifade edilen Osmanlı geleneğine, Müslüman ve gayrimüslim eşitliği de dine aykırı görüldüğü için Abdülhamid döneminde bu görüşün yerine merkeziyetçi ve mutlakiyetçi bir rejim ikame edilmiştir.¹⁰³ Paşa yerel planda fikirlerini gerçekleştirebilmiş ve hasımlarının dahi gıptayla baktığı bir vali portresi çizmişse de ne yazık ki devlet yönetimi hususunda aynı başarıyı çeşitli sebeplerle elde edememiştir.

İctihad dergisi, Mithat Paşa'nın bizzat kendi elinden çıkan layihalarını yayımlayarak ona karşı takdirkâr bir duruş sergilemiştir.¹⁰⁴ Dergi, Mithat Paşa'yı devletin içine düştüğü vartaları ve bunların sebeplerini derinlemesine tahlil edebilen, tecrübeli ve ileri görüşlü bir devlet adamı olarak anar. Layihalarda Suriye ve Cebel-i Lübnan'daki karışıklıkların sebepleri; dış güçlerin müdahaleleri, yerel idarenin zafiyeti, yolsuzluklar ve merkeziyetçi anlayışın yanlışlığı gibi çok boyutlu bir şekilde ele alınmıştır. Mahkemelerin ıslahı, maliyenin düzenlenmesi, yolsuzlukların önlenmesi ve yerel şartlara muvafık kanunların yapılması gibi somut çözüm önerileri de sunulmuştur. Konumuz bağlamında *İctihad*'ın Mithat Paşa'yı devletin içinde bulunduğu buhranlı dönemde vizyoner ve reformcu ruha sahip bir devlet adamı olarak yad etmesi dikkate değerdir.

¹⁰¹ Karpat, *Osmanlı'da Değişim*, 46.

¹⁰² İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 208; Baykal, *Mithat Paşa*, 16; Çetinsaya, “Mithat Paşa”, 60.

¹⁰³ Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 170.

¹⁰⁴ “Mithat Paşa'nın Evrak-ı Metrukesinden”, *İctihad* 1 no. 9 (Teşrinievvel 1905): 131-135. Yine bkz. Fethi Gedikli, “Mithat Paşa'nın Suriye Layihası”, *Divan* (1992/2): 169-189.

2. Aydınlar

Tanzimat sonrasında Osmanlı memur sınıfının kültürel sermaye kazanması ve azınlık tacirlerinin sermaye temerküzü, yeni bir toplumsal grup olarak bürokrasiden ve ulemeden bağımsız bir aydınlar sınıfının ortaya çıkmasına imkan tanımıştır. Aydınlar dergiler ve gazeteler çıkarıyor, romanlar yazıyor, okullarda ders veriyor, kısaca geçimlerini sağlamak için yeni edindikleri bilgi ve becerilerini kullanmaya başlıyorlardı. Selefleri mütefekkirlerin aksine bu yeni grup, sultandan bütünüyle bağımsız olmasa da, kamusal alanda alternatif bir varoluş imkanını tercih etme şansına sahipti ve dolayısıyla, meşruiyetini hünkardan almayan bir toplum tasarımı geliştirebilmekteydi.¹⁰⁵ Küçük'ün ifadeleriyle “Türk aydını bir mücahid edasıyla ölmekte olan bir imparatorluğu yaşatmak için mücadele etti. (... Zaten) aydın, bilgisiyle toplumu değiştirmek isteyen toplumsal marangozluğu meslek belleyen kimsedir.”¹⁰⁶

Ülgener, aydınların kamuoyu oluşması için bir fikri, inancı veya bilgiyi yaygınlaştırmada etkin rol üstlenerek var olduklarını, kültür değişimine öncülük etme, değişen kültürü yaygınlaştırma, yeni zevk ve üslubun öncülüğünü yapma ve halkın politik ve sosyal tercihlerini etkileme işlevlerine sahip olduklarını belirtir.¹⁰⁷ Özel'e göre bu topraklardaki düşünce hayatı devletin olmasını istediği ve devletin işleyişine katkıda bulunan bir düşünce hayatıdır. Burada devlet, sansür koyan ve sınırlar çizen bir rolde değil bizzat düşünce hayatını oluşturan özne konumundadır.¹⁰⁸ Ona göre Yeni Osmanlılar ve Jön Türkler devletin türettiği fonksiyonel aydın tipidir. Kendi ifadeleriyle:

“Tanzimat'ın getirdiği aydın ihtiyaca dayalı tartışmaların yarattığı bir okumuş tipidir. Bütün mesele devletin ihtiyacının ne olduğu ekseninde döner. Bu yüzden Şinasi akıl ve kanun övgüsüyle yenilik peşindedir; bu yüzden Namık Kemal siyasi anlamda merkezîyetçi iktisadi anlamda liberaldir; bu yüzden fıkıh eğitimi görmüş Ali Suavi laiklik ve faizciliği savunabilir; bu yüzden Said Halim Paşa İslamcı olduğu kadar İttihatçıdır; bu yüzden iktidarda olan müstebit, muhalefet edenler bozguncudur.”¹⁰⁹

Son dönem aydınları; Ali ve Fuat Paşa'ların baskıcı yönetimi karşısında örgütlenen Yeni Osmanlılar, Meşrutiyet'in tekrar getirilmesi için çalışan Jön

¹⁰⁵ Göçek, *Burjuvazinin Yükselişi*, 262.

¹⁰⁶ Küçük, *Aydın Üzerine Tezler* I, 16, 20, 218.

¹⁰⁷ Sabri F. Ülgener, *Zihniyet, Aydınlar ve İşm'ler* (Derin Yayınları, 2006), 89-92.

¹⁰⁸ Özel, “Tanzimat'ın Getirdiği Aydın”, 61.

¹⁰⁹ Özel, “Tanzimat'ın Getirdiği Aydın”, 65.

Türkler ve II. Meşrutiyet'in ilanından sonraki fikir akımları olarak üçlü bir dönemlendirmeye tabi tutulabilir.

2.1. Yeni Osmanlılar

Ali Paşa'nın demir yumruk politikasını kırmak ve devlette hürriyetçi bir yönetim kurmak amacıyla kenetlenen Yeni Osmanlılar hareketinin faaliyetlerinden emniyet güçleri haberdar olunca Ziya Paşa, Namık Kemal ve Ali Suavi 1867 yılında rotayı Fransa'ya kırmışlar ve Mustafa Reşit Paşa'nın himayesinde yetişen, Ali Paşa'nın iktidarında ise devlet memuriyetinden azledilen İbrahim Şinasi ile buluşmuşlardır.¹¹⁰ Şinasi, tarihçiler tarafından Osmanlı'da aydınlar arasında batılılaşmanın ilk önemli savunucusu olarak görülür.¹¹¹

Kardeşi İsmail Paşa'nın Mısır'a vali olmasından sonra valilik hakkını kaybederek İstanbul'a gelen, ancak Fuat Paşa ile arası açılınca Osmanlı topraklarından çıkarılan Mustafa Fazıl Paşa, Yeni Osmanlılar'a yurtdışında himaye sağlamıştır.¹¹² Bu hamî ile Yeni Osmanlılar çeşitli gazete ve dergilerde mevcut iktidarı eleştiren ve meşrutiyet fikrini savunan yazılar yazmaya başlamışlardır. Fazıl Paşa, hem Yeni Osmanlılar'a sağladığı finans desteği hem de laiklik meşalesini yakması nedeniyle önemli bir isimdir. Paşa, Paris'ten Sultan Abdülaziz'e yazdığı mektupta Osmanlı düşünce tarihinde bir ilk olarak din ve devlet işlerinin birbirinden ayrılmasını yani laikliği tavsiye etmiştir.¹¹³ Onun bu konudaki düşünceleri şöyledir:

“[Padişahım] benden daha iyi bilirsiniz ki, din ve mezhep ruhta hüküm sürer. Bize öte dünyanın nimetlerini vaadeder. Fakat milletlerin haklarını sınırlayan ve belli eden din ve mezhep değildir. Unutmamak gerekir ki, din; ezeli gerçeklerin arasında durup kalmazsa, yani dünya işlerine karışır, hepimizi öldürür ve kendi de ölür. Şevketlü efendim; Hıristiyanların başka ve Müslümanların başka politikası yoktur. Zira adalet dünyada bir nevidir.”¹¹⁴

Paşa'nın mektubunda Fransa'da uygulanan laiklikten etkilenerek belirttiği bu görüşlerinin devletin sonraki zamanlarda kendini gösteren

¹¹⁰ Abdurrahman Şeref, *Tarih Musahabeleri*, 138.

¹¹¹ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 285.

¹¹² Ahmet Cevdet Paşa, *Maruzat*, 197; Ebuzziya Tevfik, *Yeni Osmanlılar Tarihi*, haz. Şemsettin Kutlu (Hürriyet Yayınları, 1973), 18-9.

¹¹³ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 224; Kaynar, *Hukuk Devleti*, 177.

¹¹⁴ Bkz. Fatih Tuncay, *Mustafa Fazıl Paşa'nın Siyasi ve İdari Görüşleri*, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 2009, 137-151.

dünyevileştirme ve dinin sosyal hayattaki tesirinin azaltılması düşüncelerine öncülük ettiği söylenebilir.¹¹⁵ Halk üzerinde de etkisi olduğu ifade edilen mektupta “usul-i serbestane” deyimiyile liberalizm ve meşrutiyet de tavsiye edilmiştir.¹¹⁶

Akçura’ya göre Yeni Osmanlılar’ın fikirlerinin oluşumunda Avrupa’da bulunmaları ve batılı devlet adamlarıyla aydınları yakından tanımaları etkili olmuştur. Osmanlılık ideolojisi gereği Müslüman ve gayrimüslim bütün Osmanlı vatandaşlarının tek bir kimlik altında bir arada tutulmalarını savunmuşlardır.¹¹⁷ Yeni Osmanlılar da her şeyden önce meşveret usulünü devlete hakim kılmak için çalışmış, bunun için yayınlar yapmışlardır. Nitekim sonradan çıkan *Hürriyet* gazetesi, bu maksadı gütmüş ve hiç olmazsa yönetimde danışma demek olan meşveret yönteminin başlangıcı sayılan Şura-yı Devlet’in kurulmasına zemin hazırlamıştır.¹¹⁸ Tunaya’nın ifadeleriyle; “Yeni Osmanlılar sayesinde ki Osmanlı tarihinde ilk defa, fert iktidar karşısına çıkarılmış, ferdi hürriyet rejiminin hukuki garantilere bağlanması, bu yönden çağdaş devlet formülüne varılması tezi savunulmuştur.”¹¹⁹

Yeni Osmanlılar, 1876 yılındaki anayasa denemesi için ortamın hazırlanmasında ve anayasa hukuku alanında ilk önemli fikirlerin oluşmasında aslan payına sahiptir.¹²⁰ Özellikle Namık Kemal, fikirleriyle Kanun-ı Esasi’ye ve ilk parlamento’ya önemli katkılarda bulunmuştur.¹²¹ 1876 yılına gelindiğinde Mithat Paşa’nın da desteğiyle Yeni Osmanlılar anayasal bir zafere kavuşmuşlar, ancak bu başarı kısa sürmüştür. Bu akım içinde yer alan Namık Kemal ve Ali Suavi hukuka dair fikirleri ile dikkat çeken isimlerdir.

2.1.1. Tabii Hukukla Fıkıh Arasında Namık Kemal

Namık Kemal, 21 Aralık 1840 tarihinde Tekirdağ’da dünyaya gelmiş, 1857 yılında Bab-ı Ali Tercüme Odasında memuriyete başlamış; burada Şinasi ile tanışarak batı edebiyatı ve felsefesine ilgi duymuş, gazetecilik yaptığı sıralarda kendisini iktidar mücadelesinin içinde bulmuştur. 1867 yılında

¹¹⁵ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 224.

¹¹⁶ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 59.

¹¹⁷ Yusuf Akçura, *Üç Tarz-ı Siyaset*, (Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1976), 8.

¹¹⁸ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 61-62.

¹¹⁹ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 34.

¹²⁰ Karpat, *Osmanlı’da Değişim*, 45.

¹²¹ Davison, *Türkiye’de Sekülerizm*, 145.

Erzurum'a mutasarrıf olarak sürgün edilince Ziya Paşa ile Avrupa'ya iltica etmiş ve Yeni Osmanlılar ile birlikte faaliyetlerde bulunmuş; 1870 yılında yurda geri dönmüşse de yine siyasi makaleler yazdığı için Gelibolu ve Kıbrıs'a sürgüne gönderilmiş; Abdülhamid tahta geçince anayasa çalışmaları için İstanbul'a geri dönmüş, Meclis-i Mebusan kapanınca ise Midilli'ye, burada görev yaptıktan sonra Sakız Adası'na mutasarrıf olarak tayin edilmiş ve 1888 yılında burada hayatını kaybetmiştir.¹²² Meriç'in tasviriyle Namık Kemal, "medresenin tehzibinden geçmiş, kendi kişiliğini kendisi kurmuş, atak, çoşkun ve her an yeni bir fetih peşinde bir muharrir-şairdir, doğudan geldiği halde huysuzlukları, tereddütleri sevgileri ve öfkeleriyle batılı bir entelektüel, daha doğrusu çağımızın kararsız fakat halkının nabzını yoklamasını bilen deli dolu bir düşünce adamıdır."¹²³

Namık Kemal'in batılılaşma düşüncesi, önce milli varlığımızı korumak ve geliştirmek, daha sonra batıdan gerekli olan kültür ve tekniği almak merkezindedir. Bu mutedil duruşu nedeniyle geleneğe kökten hücum edenlerle olduğu kadar, batı fikirlerini beğenmeyen gelenekçilerle de anlaşamamıştır.¹²⁴ O, İslam ve Osmanlı geleneği içerisinde yetişmiş olmasının yanında batılı fikir adamlarını da incelemiş ve onlardan bazı konularda iktibaslar yapmıştır. Kemal, Rousseau'nun halk egemenliği teorisini, Locke'un sosyal sözleşme anlayışını, Montesquieu'nun kuvvetler ayrılığına dair tezlerini büyük bir maharetle kendi düşünce örgüsüne nakşetmiştir.¹²⁵ Bunların yanında Osmanlı'nın zayıflamasını tahlil eden Volney'den, insan hürriyeti üzerine düşünceleri olan Kant'tan ve Paris'te hukuk eğitimi aldığı Emile Accolas'tan da etkilendiği görülmektedir.¹²⁶

Namık Kemal'in hukuk düşüncesine bakıldığında ilk göze çarpan güçlü bir şeriat vurgusudur. Bizatihi "hukukun ruhu" olarak şeriatın en güvenilir kılavuz olduğuna inanmaktadır.¹²⁷ Ona göre, hukukun dini temeli, hüsn ve kubhun¹²⁸ değişmez ölçüsü sorunu çözülmüş, bunun yanında

¹²² Ayrıntılı biyografi için bkz. Mehmet Fuat, *Namık Kemal* (YKY Yayınları, 2012); Ülken, *Düşünce Tarihi*, 98 vd.

¹²³ Meriç, *Kültürden İrfana*, 123.

¹²⁴ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 111.

¹²⁵ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 369.

¹²⁶ Fındıkoğlu, "Türk Hukuk Tarihinde Namık Kemal", 185, 196.

¹²⁷ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 347.

¹²⁸ Namık Kemal'e göre hüsn ve kubuhu Allah belirler ve insanların hukuk yapma ve uygulamadaki sınırı Allah'ın belirlediği bu hüsn ve kubuh ile sınırlıdır. Hukuk tarifi de bunu

Müslüman her vatandaşın Kur'an'ı bilmesi gerektiği için ayetlerin vaz ettiği genel hukuki ilkeler herkes tarafından bilinmiş ve kanunlar da bu ilkeler doğrultusunda hazırlanırken meşruiyetleri kendiliğinden sağlanmış olacaktır.¹²⁹

Kemal, Tanzimat'la başlanmış olan hukukun sekülerleştirilmesi hareketine muarız idi.¹³⁰ Ona göre batıdan devşirilen kanunlarla şeriatın bütünlüğü zedelenmiştir. Şeriat ilmi olan fıkıh, İslam medeniyetinin en büyük abidesi, fakihlerin ve kadıların çalışmalarının yarattığı bir okyanustur ki en modern kanunları bile bu ummandan çıkarmak mümkündür.¹³¹ Ancak ne yazık ki “elimizde şeriat gibi, medeniyetin her türlü ihtiyaçlarını ifaya kafi bir atıyye-i ilahiyeye var iken o bırakıl[mış], sekiz on zalim ve cahilin havadır ve hevesatı devletimizde esas-ı hukuk”¹³² addedilmiştir.

Kemal, hukukun kaynağını şeriat olarak tayin etse de, Montesquieu'nun tanımından yola çıkarak batı felsefesinde hayli tartışılan tabii hukuk düşüncesinden de nasiplenmiştir.¹³³ O, 1863 yılında Montesquieu'nun *Kanunların Rubu* adlı eserini tercüme etmeye başlamış, tabii hukukun dini hukukla uyumluluğunu belirterek şeriatla bu ilkeleri bağdaştırmaya çalışmıştır.¹³⁴

gösterir: “Bizim itikadımızca Hakim-i kudretin tabiat-ı külliyyede halk ettiği hüsn ve kubhtan ibarettir. Binaenaleyh hukuk ‘tabayi’-i beşerden mehasin-i mücerredeye mutabık olarak münbais olan revabit-ı zarureye’ denir. (...) Bizde hüsn ve kubhu şeriat tayin eder. Ebna-yı vatan arasında revabitin hüsn-i mücerrede muvafakati ise yine vukuatin o mehakk-i adalete tatbikiyle bilinir.” Namık Kemal, “Hukuk”, *Osmanlı Modernleşmesinin Meseleleri, Bütün Makaleleri*, haz. Nergis Aydoğdu & İsmail Kara (Dergah Yayınları, 2005), 54-55; yine bkz. Betül Caba, “Namık Kemal Fikriyatında Fıkıh ve Şeriat”, *II. Türkiye Lisansüstü Çalışmalar Kongresi*, Bursa, 2013, 676. Bunların yanında Fındıkoğlu, Namık Kemal'in klasik Eş'ari görüşüne sahip olmadığını hüsn ve kubhun ve dolayısıyla şeriatın sınırlarını oldukça dar bir çerçevede anlamlandırdığını söylemektedir. Fındıkoğlu, “Namık Kemal”, 201-202.

¹²⁹ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 348.

¹³⁰ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 349.

¹³¹ Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 297-298; Yine bkz. Mustafa Nihat Özön, *Namık Kemal ve İbret Gazetesi* (Yapı Kredi Yayınları, 1997).

¹³² Bkz. Sungu, “Yeni Osmanlılar”, 802.

¹³³ Ridvan Değirmenci, *Tanzimat Sürecinde Osmanlı Devleti'nin Hukuk Değişimi ve Namık Kemal'in Hukuk Anlayışı* (Yüksek Lisans Tezi, 2015), 66; Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 288.

¹³⁴ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 201; Bedri Gencer, “Son Osmanlı Düşüncesinde Adalet”, in *Adalet Kitabı*, ed. Halil İnalçık, Bülent Arı, Selim Arslantaş (Kadim Yayınları, 2012), 598; İlerleyen yıllarda Sava Paşa'nın aynı gayrete girdiğini görmekteyiz. Bkz. *İslam Hukuku Nazariyatı Hakkında Bir Etüd*, çev. Baha Arıkan (Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2016).

Şentürk, Namık Kemal'in batılı teorisyenlerin kavramlarını fıkıh literatüründeki benzer kavramlar aracılığıyla kendi düşüncesine taşıma gayretinde olduğunu, temsili hükümet-meşveret, tabii hukuk-şeriat, toplumsal sözleşme-biat, anayurt-vatan, lider-imam gibi kavram çiftlerinin bunu örneklediğini ve bu kavramsallaştırma gayretinin yalnızca tercümeyle dayanmadığını, aynı zamanda bu kavram ve kurumların kendi yurdunda, kendi kültürü içerisinde yeniden inşa etme cehdinin bir mahsulü olduğunu vurgulamaktadır.¹³⁵ Berkes de onun düşünce tarzının toplumsal sözleşme, tabii haklar ve şeriat gibi üç uzlaşmaz önermeyi bir arada topladığını; iyi ve kötüyü belirleyen şeriat, hükümetin ve kanunların halk iradesine dayanması ve devlet-din ayırımına hacet kalmaksızın çağın gereklerine uymanın bir arada yürütülebileceği fikrinde olduğunu ifade etmektedir.¹³⁶

Kemal, anayasa düşüncesinde monarşik sistemin yanında İslam devletinin başlangıçtaki yönetim şekli olan cumhuriyeti de zikretmiş, İngiliz parlamentarizminden ve Fransız devlet modelinden etkilenmiş olsa da İslam hukuku temelli bir yaklaşım benimsemiştir.¹³⁷ Buna göre halifenin\sultanın denetiminde oluşturulan devlet konseyi, senato ve halk meclisi olmak üzere üç organdan müteşekkil bir yönetim sistemi tavsiye etmiştir. Bu tasarıya göre devlet konseyine kanunları hazırlayacak ve idari uygulamalarda çıkabilecek güçlükleri giderecek; hükümdar tarafından atanacak olan devlet konseyi üyelerinin aksine, seçilmiş üyelerden oluşacak yasama organı ve senato, devlet konseyi tarafından hazırlanan kanun tasarılarını kabul veya reddedecek, halk meclisi ise bütçeyi kontrol edecekti.¹³⁸

Anayasal düşüncelerinin yanında Kemal'in, vergi reformları vasıtasıyla Türk tarımının yeniden canlandırılması, askerliğin gayrimüslimlere de yaygınlaştırılmasıyla imparatorluğun Türk unsurundaki azalışın durdurulması, mahalli imalatın tahribine yol açan vergi tarifesi uygulamasının kaldırılmasını ve endüstrinin gelişmesi için uygun kredi sisteminin tesisi¹³⁹ gibi hukuki açıdan değerli görüşleri bulunmaktadır.

¹³⁵ Recep Şentürk, *Türk Düşüncesinin Sosyolojisi* (Etkileşim Yayınları, 2008), 131.

¹³⁶ Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 293-294.

¹³⁷ Namık Kemal, "Usul-i Meşveret" 5; Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 329; Tanpınar, *Edebiyat Taribi*, 388.

¹³⁸ Namık Kemal, *Makaleler*, 6; Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 370.

¹³⁹ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 356.

Namık Kemal, 1876 yılında Abdülhamid'in tahta geçmesiyle Şura-yı Devlet üyeliğine getirilmiş, Kanun-ı Esasi Encümeni'nde vazife almış¹⁴⁰ ve matbuat nizamnamelerinin düzenlenmesinde faal olması itibariyle hukuk düşüncesini kısmen de olsa uygulamaya geçirme imkanı bulmuştur.¹⁴¹ İlk anayasa metni olan Kanun-ı Esasi onun fikirleri doğrultusunda hazırlanmış, madde mütalaaları ve hazırlık aşamalarını kaydeden zabıtlarda onun düşünce dünyasının yansımaları yer almıştır.¹⁴²

Özetle, Namık Kemal'in hukuk düşüncesi; adaleti en üst amaç olarak belirleyen, bu amaca ulaşmak için önce adil yasaların yapılmasını, ardından bu yasaları uygulayacak ehil ve liyakatli bir yargı sisteminin kurulmasını zorunlu gören, bütün diğer idari, mali ve askeri reformların başarısını bu hukuki temel üzerine inşa eden, bütüncül ve öncelikleri net bir şekilde belirlenmiş bir yapıdadır. Onun için en büyük ve en zorlu mesele ise bu reformları hayata geçirecek eğitimli ve yetkin memurların yetiştirilmesidir.¹⁴³

2.1.2. Laik Hukuk Anlayışına Doğru Ali Suavi

Ali Suavi, 17 Aralık 1838 tarihinde İstanbul'da doğmuş, aldığı medrese eğitiminden sonra Bursa Rüştüyesi'ne Muallim-i Evvel olarak tayin edilmiş; 1867 yılında Muhbir gazetesi ile gazeteciliğe ilk adımını atmış, daha sonra Yeni Osmanlılar ile birlikte aynı yıl Paris'e gitmiş ve burada Ulum gazetesini yayınlamaya başlamış; 1876 yılında İstanbul'a geri dönmüş, gelir gelmez Sultan Abdülhamid tarafından saraya alınmış, kendisine şehzadelerin hocalığı ve sarayın kitapçıbaşılığı görevi verilmiş; 1877 tarihinde Galatasaray Sultani'si'ne kısa süreliğine müdür tayin edilmiştir. 20 Mayıs 1878 tarihinde ise Ali Suavi daha önce organize ettiği birkaç yüz Balkan muhaciri ile V. Murad'ı tahta çıkarmak için Çırağan Sarayı'nı basmış, ancak Beşiktaş Zabıta Amiri Hasan

¹⁴⁰ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 329; Ülken, *Düşünce Tarihi*, 99; Kemal'in bu encümendeki çalışmalarına ait bir vesikanın iki parçasını İbnülemin Mahmud Kemal İnâl, Son Sadrazamlar adlı eserinin Mithat Paşa kısmında yayınlamıştır.

¹⁴¹ Fındıkoğlu, "Namık Kemal", 179

¹⁴² Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 330; Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 294 Madde metinlerine fikri etkisi için bkz. Değirmenci, *Namık Kemal*, 94 vd.

¹⁴³ Bu anlayışın örneğini sunan bir metin: "İdarece Muhtaç Olduğumuz Tadilat", *İbret*, no. 33 (15 Şaban 1289/5 Teşrinievvel 1288), 1-2. Bu metin Özön'ün "Namık Kemal ve *İbret Gazetesi*" (158-165) ile Nergiz Yılmaz Aydoğdu ve İsmail Kara'nın "Namık Kemal, Bütün Makaleleri 1 & Osmanlı Modernleşmesinin Meseleleri" (173-177) kitaplarında yer almıştır.

Paşa olay yerine gelmiş ve Suavi'yi kafasına sopayla vurmak suretiyle öldürmüştür.¹⁴⁴

Ali Suavi, tabii hukuk ile ilahi hukukun özdeş olduğunu söylemiş, hukukun özü itibariyle insanüstü bir kaynağa dayandığını ifade etmiştir. İlahi kaynaklı olan kanun yapma kuvvetini bir insan temsil ederse bu monarşi, bir kısım insanlar temsil ederse oligarşi olur, fakat ilahi kuvveti bütün insanlar temsil ederlerse bu cumhuriyet demektir.¹⁴⁵ Hukukun ilahi olmasına karşın idare ve siyaset, akla ve tecrübeye yaslanmalıdır. Bu alana dair kanunlar fıkha göre değil siyaset bilimine, ekonomik ve coğrafi şartlara göre hazırlanmalıdır:

“Hülasa fikihtaki ibâdâtı, muâmelât-ı dünyevîyeden ayırıp, dünyaya müteallik umûru başkaca ve müstakilen tedvin etmeli ve bu müstakilen müdevven ilmin mebnâsı edebiye ve kavâid-i Arabiye olmayıp, her ilim mebnâ-yı sahîhine binâ olunmalı[dır].”¹⁴⁶

Suavi'nin bu görüşü medrese tahsili yapmış olduğu halde medresenin skolastik zihniyetine hücum ettiği ve fakih olduğu halde fıkha isyan ederek ilk defa laikliği savunduğu¹⁴⁷ şeklinde yorumlanmış ve hatta Mustafa Fazıl Paşa'nın laiklik teklifini müdafaa ettiği yolunda değerlendirmeler yapılmıştır.¹⁴⁸ Buna mukabil Çelik ise Suavi'nin laikliğin dayandığı prensipleri reddettiğini, fıkıh literatüründe zaten mevcut bulunan hükümet şeklinin Allah tarafından belirlenmeyip siyaset ilmi tarafından belirlenmesi gerektiğini söylemesinin laiklikle ilgisi olmadığını ifade eder.¹⁴⁹ Suavi, İslam hukukunun yeni ekonomik ve sosyal şartlara uymak için elverişli olduğunu düşünmektedir. Ancak zamanın değişmesiyle hükümlerin değişeceği şeklindeki İslami düsturdan istifade edilmelidir. Ona göre atılması gereken yegane adım, kanun iktibas etmek yerine modern sosyal ve ekonomik hayatın gidişinden geri kalmamak için herkesin anlayabileceği “mükemmel bir fıkıh kitabı” hazırlamaktır.¹⁵⁰

¹⁴⁴ Hayatı için bkz. Hüseyin Çelik, *Ali Suavi* (T.C. Kültür Bakanlığı, 1993), 1-31, 41; Çırağan Vakası için bkz. Kuran, *Jön Türkler*, 32; bkz. İsmail Hakkı Uzunçarşılı, “Ali Suavi ve Çırağan Vakası”, *Belleten* 8, no. 29 (1994): 72; Şöyle ilginç bir rivayete de rastlandı “Abdülhamid'in saraydan kovduğu iki kişinin demelerine göre Çırağan vakasını bizzat Abdülhamid yaptırmıştı. Sultan Murad'ı bu kargaşada öldürmeyi hedefliyordu. Hasan Paşa da planı bilmediği için Suavi'yi öldürdü.” Mithat Cemal Kuntay, *Sarıklı İhtilalci Ali Suavi* (Oğlak Yayınları, 2015), 212.

¹⁴⁵ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 92.

¹⁴⁶ Ali Suavi, “Yarım Fakih Din Yıkar”, (Ulum Gazetesi 2\17, 1025-1048), haz. Mehmet Görmez, *İslamiyat* 1\1 (1998): 89-98.

¹⁴⁷ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 78-79; Kuntay, *Sarıklı İhtilalci*, 240.

¹⁴⁸ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 224.

¹⁴⁹ Çelik, *Ali Suavi*, 79.

¹⁵⁰ Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 410.

Onun görüşleri doğrudan laiklikle açıklanamazsa da devlet yönetimi ve yazılı hukukun oluşmasına dair yazdıkları laik bir hukuk anlayışına kapı aralar niteliktedir.

Devlet şekli konusunda Ali Suavi, monarşi ve teokrasi karşıtı bir tutuma sahiptir. Osmanlı'nın kuruluş döneminde cumhuriyete benzer bir uygulama ile yöneticinin aşiretçe seçildiği, mutlak idarenin sonradan peyda olduğu fikrindedir. Yine ona göre İslam hukukunda hükümet ruhani bir kutsiyet arz etmez ve teokratik bir rejim de ona yabancısıdır.¹⁵¹ O ayrıca, doğrudan demokrasinin şeriatın öngördüğü ideal sistem olduğunu düşünmektedir. Ona göre gerçek demokrasi, kanunlar hazırlanırken, bunların bu gaye için toplanan insanlar tarafından yapılmasını sağlayan bir hükümet biçimidir.¹⁵² Onun tahayyülündeki millet meclisi, herkes tarafından seçilen ve herkesin girebildiği bir kalabalık değil, İslami idarenin öngördüğü “ehl-i hal ve'l-akd” yani uzmanlardan oluşan bir meclis olacaktır.¹⁵³

“[Meclis üyeleri] kendilerinin gizli veya açık iradeleriyle devlet başkanlığını bir zata ya da bir heyete verebilirler yahut imametın gücünün herkes üzerinde icra olunması için o üyeler kontrolü ele alabilir. Yani monarşi, aristokrasi ve cumhuriyet şekillerinden biriyle idare olunurlar. (...) Cenab-ı Hakk'ın insana vermiş olduğu akıl ve irade, mutlak adalete [ulaşmanın] usul ve kaidelerini araştırmak ve [bu] usul üzere hiyerarşik bir şekilde düzeni tertip etmek ile sorumludur. Yoksa siyaset ilmi dediğimiz insanların aklı[nın] ermeyeceği olağanüstü kaideler üzere mucizeler ile tertip olunmuş bir şey değildir.”¹⁵⁴

Ali Suavi faiz meselesine dair görüşleri ile ön plana çıkmaktadır. Konuya dair yazılarında faizin haram olan ribadan farklı olduğunu söylemiş, faizin paranın kira bedeli anlamına geldiğini ve buna fakihlerin de cevaz verdiğini ve haram olan ribanın ise fahiş faiz olduğunu iddia etmiştir. Bir ülkede adi faiz ile fahiş faizi ayırmak için ölçünün memleketin servet ve zenginlik derecesine göre belirlenmesi gerektiğini söylemiştir.¹⁵⁵

Suavi, zalim yöneticilere karşı isyanı teşvik etmesiyle başkaldırı hukuku üzerinde düşünmesi,¹⁵⁶ *Hukuku's-Şevari* ismiyle, fakihlerin fikirlerini toplayarak

¹⁵¹ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 80-83.

¹⁵² Ali Suavi, “Demokrasi, Hükümet-i Halk, Müsavat,” *Ulum* (17 Mayıs 1870), 1099; Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesi*, 422; Çelik, *Ali Suavi*, 19.

¹⁵³ Çelik, *Ali Suavi*, 76.

¹⁵⁴ Çelik, *Ali Suavi*, 204-231.

¹⁵⁵ Ali Suavi, “Faiz Meselesi”, *Ulum*, no. 5, 266-276. Ülken, *Düşünce Tarihi*, 86-87.

¹⁵⁶ Çelik, *Ali Suavi*, 77.

Türkçe ilk belediye kanunnamesi denebilecek bir metin yazması¹⁵⁷ ve Türk olmayanlara özerklik verilerek bir tür konfederasyon sistemine geçilmesini tavsiye etmesi¹⁵⁸ gibi çağını aşan fikirleri ile dikkate alınması gereken bir düşünürdür. Onun fikirleri daha sonra Cemaleddin Afgani tarafından geliştirilecek, oradan da II. Meşrutiyet sonrasında Türkçülere geçecektir.¹⁵⁹

2.2. Jön Türkler

Sultan II. Abdülhamit tarafından dağıtılan meclis ve rafa kaldırılan meşrutiyet, aydınlar tarafından hedef olarak kabul edilecek ve Abdülhamid'e karşı başlatılan Jön Türk hareketinin temel amacı olacaktır. Bundan sonra batılılaşmanın adı meşrutiyetin yeniden ilanıdır.¹⁶⁰ Birinci Meşrutiyet'i ilan ettiren Yeni Osmanlılar'ın dağılmasından sonra 1878-1908 yılları arasında otuz yıl¹⁶¹ sürecek yeni bir muhalif hareket Ahmet Rıza, Mizancı Murat ve Prens Sebahattin öncülüğünde yeniden parlamıştır.¹⁶²

Jön Türklerin hepsi belli oranlarda batıya benzemenin gerekli olduğunda müttfiklerdir. Ancak adem-i merkezîyetçilik konusunda olduğu gibi bazı temel konularda aralarına derin ihtilaflar girmiştir.¹⁶³ Onlar neredeyse bütün fikri mesailerini anayasanın tekrar ilanına vakfettikleri için hukukun diğer alanlarında sistemli çabalar ortaya koyamamışlar ve dönemin hukuk düşüncesine dikkate değer katkılar sunamamışlardır.

Jön Türkler faaliyetlerine devam ederken 1889 yılında İbrahim Temo, İshak Sükuti ve Abdullah Cevdet gibi Tıbbiye öğrencileri tarafından "İttihad-ı Osmani" adıyla İstanbul'da gizli bir örgüt kurulmuş ve bu örgüt Ahmet Rıza ile temasa geçmişti.¹⁶⁴ Bu örgüt daha sonra İttihat ve Terakki Partisine evrilecek¹⁶⁵ Meşrutiyet'in tekrar ilanını ve Kanun-ı Esasi'nin meriyetini, doğrudan doğruya askeri kuvvete dayanan bu cemiyetin Manastır ve Selanik

¹⁵⁷ Ali Suavi, *Hukuku's-Şevari* (Uhuvvet Matbaası, 1324); Kuntay, *Sarklı İhtilalci*, 240.

¹⁵⁸ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 347.

¹⁵⁹ Tanpınar, *Edebiyat Tarihi*, 225-226.

¹⁶⁰ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 46.

¹⁶¹ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 68.

¹⁶² Jön Türklerle ilgili olarak bkz. Şerif Mardin, *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri* (İletişim Yayınları, 2008); Ahmet Bedevi Kuran, *İnkılap Tarihimiz ve Jön Türkler* (Kaynak Yayınları, 2000).

¹⁶³ Zürcher, *Modernleşen Türkiye'nin Tarihi*, 52.

¹⁶⁴ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 51.

¹⁶⁵ Şükrü Hanioglu, *Osmanlı İttihad ve Terakki Cemiyeti ve Jön Türklük* (İletişim Yayınları, 1985); Yine bkz. Feroz Ahmad, *İttihat ve Terakki*, çev. Nuran Yavuz (Kaynak Yayınları, 1999).

merkezleri sağlayacaktı.¹⁶⁶ Belirtmek gerekir ki Jön Türklerin hukuka dair tartışmalarının çok olmaması sebebiyle siyasi söylemlerinden hareketle anayasa hukukuna ilişkin düşünceleri tespit edilmeye çalışılmıştır. Bunun için iki önemli ismin Ahmet Rıza ve Prens Sebahaddin'in görüşlerine yer verilmiştir.

2.2.1. Pozitivist Düşüncenin Öncüsü Ahmet Rıza

Ahmet Rıza, 1858 yılında doğmuş, Beylerbeyi Rüşdiyesi ve daha sonra Galatasaray Mekteb-i Sultanisi'ne devam etmiş ve memuriyete Bab-ı Ali Tercüme Odası'nda başlamıştır. Anadolu'ya yaptığı bir gezide köylünün kötü durumunun tarımın gelişmemesinden kaynaklandığını müşahade etmiş, Fransa'ya gidip ziraat öğrenimi yapmaya karar vermiş; Paris'te üç yıl içinde Grignon Ziraat Mektebi'ni bitirmiş ve uzman ziraatçı olarak 1884 yılında yurda dönmüş; Ziraat ve Maarif Nezaretlerinde memurluklarda bulunduysa da buralarda bir ilerleme olmadığını görünce 1887'de istifa etmiş; iki yıl sonra tekrar Paris'e gitmiş ve Jön Türklerle katılmıştır. O, Auguste Comte'un öğrencisi olan pozitivist Pierre Lafitte'in ve deist fikirlere sahip olan Thomas Paine'nin etkisinde kalmıştır.¹⁶⁷ II. Meşrutiyet'in ilanından sonra “*Ebu'l-Abrar*” (hürriyetçilerin babası) sıfatıyla İstanbul'a dönen Ahmet Rıza, İstanbul mebusu olarak girdiği Meclis-i Mebusan'da oy birliği ile başkanlığa getirilmiştir. İttihat ve Terakki ile arası açılınca 1910'da merkez komitesinden çıkarılmıştır. Mustafa Kemal'in 1919'da Havza'dan kendisine yazdığı mektup üzerine Paris'e gitmiş ve burada milli mücadele lehine bir kamuoyu oluşturmaya çalışmış; 1926 yılında yurda dönmüş ve 26 Şubat 1930 tarihinde de vefat etmiştir.¹⁶⁸

Ahmet Rıza, dini, bir devlet sistemi değil, tamamen kişisel bir inanç olarak kabul etmekteydi. Bu görüşünden dolayı kendisine dinsiz diyenleri “edepsiz herifler” olarak anmaktadır.¹⁶⁹ Aksine o, İslam'ın dinler arasında en mükemmel, en makul ve en insani din olduğunu söylemiş, sosyal gelişme için

¹⁶⁶ Kuran, *Jön Türkler*, 312.

¹⁶⁷ Eminoğlu Malkoç, “Doğu-Batı Ekseninde Bir Osmanlı Aydını: Ahmet Rıza Yaşamı ve Düşünce Dünyası”, *Yakın Dönem Türkiye Araştırmaları*, no. 11 (Ocak 2007): 93-162; Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 196; Mardin, *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri*, 184.

¹⁶⁸ Ahmet Rıza, *Anılar* (Çağdaş Matbaacılık ve Yayıncılık, 2001); Feroz Ahmad, *İttihat ve Terakki*, 15 vd.; Ziyad Ebüzziya, “Ahmed Rıza”, *DLA 2*, 127-128. Kuran, *Jön Türkler*, 41 vd.; Malkoç, “Ahmet Rıza”, 109 Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 393-394 Mardin, *Yeni Osmanlılar*, 178-186.

¹⁶⁹ Ahmet Rıza, *Anılar*, 81.

elverişli bir zihniyet yapısı sunduğunu belirtmiştir.¹⁷⁰ Dinin işlevi hakkında da şunları söyler:

“(…) dinden maksat tebayi-i beşeriyyeyi ıslah ve tanzim etmek ve umumi bir nokta-i ittihadı toplamaktır. Dinin hükümferma olmadığı memleketlerde bile ahali sosyalizm, anarşizm gibi tabirlerle ittihadı bir vasıta arıyor.”¹⁷¹

Onun düşünce dünyasındaki en özgün duraklardan biri, 1922 yılında Fransızca yazdığı *Batının Doğu Politikasının Ablaken İflası* kitabıdır. Burada Doğu-Batı ilişkisinin çatışma boyutunun çok uzun zaman din eksenini üzerinde yürüdüğünü ileri sürerek batının bağınazlığını ifşa etmiştir. Batının kendisiyle yüzleşmesini hedeflemiş ve özellikle bu kitapla “Doğu’nun Batı’ya karşı tarihi ve meşru savunmasını yapmıştır.”¹⁷²

Batılılar bir memleketi istila etmek ve halkının servetine el koymak için herhangi bir vesile bulamazlarsa buraların halkının ikinci derecede bir ırka mensup olduklarını ve insaniyet için tehlike teşkil ettiklerini ileri sürer, ilahi bir hak sahibiymiş gibi onlara medeniyetin nimetlerini tattıracaklarını iddia ederler.¹⁷³ Ahmet Rıza’nın batının yapısal bozukluklarını teşhis ettiği ve onun tekebbürünün önüne geçilmesini önerdiği satırlar şöyledir:

“Bin yıldan beri Avrupa, dini fıkır-i sabiteler, tahakküm etmek ihtirası ve uzak ülkeleri ele geçirmek mevhum hakkıyla hareket edip milyonlarca insanı kurban ettirmiş, hiddet ve kinleri büsbütün arttırmış, nizamı bozmuş, Doğuda sulh ve sükunu yok etmiş, dolayısıyla da medeniyetin gelişmesini önlemiştir. Artık dur diye haykırmanın ve beşeriyet için bir mütareke istemenin zamanıdır.”¹⁷⁴

Ona göre İslam’ın medeniyeti yeniden ihya etmesinde dört unsur rol oynamıştır; maziyi tanımak ve ona hürmet etmek, geleneğin mirasından yararlanmak; son derece zengin bir dile sahip Kur’an metni ile alakadar olmak ve ayetlerin ilme teşvik etmesi; ruhban sınıfının olmaması ve her kavmin eşitlik içinde bir arada yaşayabilmesi; son olarak hoşgörü ve düşünce serbestliği. Bu dört unsur sayesinde ilk Müslümanlar bilim ve sanatta oldukça gelişmişler ve Avrupa’ya pek çok alanda etki etmişlerdir. Ancak bugünkü Müslümanların

¹⁷⁰ Mardin, *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri*, 187.

¹⁷¹ Malkoç, “Ahmet Rıza”, 132; Hanioglu, *Jön Türklük*, 619.

¹⁷² Malkoç, “Ahmet Rıza”, 151.

¹⁷³ Ahmet Rıza, *Batı’nın Doğu Politikasının Ablaken İflası*, çev. Ziyad Ebuzziya (Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1988), 25.

¹⁷⁴ Ahmet Rıza, *Batı’nın Ablaken İflası*, 55.

sanat ve ilim sahasında ecdadlarına layık birer mirasçı olmamaları utanılacak bir durumdur.¹⁷⁵

Yeni Osmanlılar, “tabii hukuk” ve “tabiat kanunu” kavramlarını ilahi bir varlığın görünümü olarak ele almışlardır. Ahmet Rıza ile bu iki kavramda bir farklılaşma meydana gelmiş, Yeni Osmanlıların bazen şeriatla, bazen de aklın kurallarıyla bir tuttukları tabii hukuk düşüncesinin yerini pozitivist hukuk anlayışı almaya başlamıştır. Böylece hukuk düşüncesinde laikleşme mekanizması işlemeye devam etmiştir.¹⁷⁶ Ahmet Rıza’nın Prens Sabahattin’in adem-i merkeziyet görüşüne karşı çıkması ve merkeziyetçi bir idareden yana olmasına ek olarak devlet yönetiminde bir uzmanlar zümresinin gerekliliğini dile getirmesi de onun hukuk düşüncesi bağlamında zikredilebilir.

Meşveret dergisi Ahmet Rıza’nın görüşlerinden yansımalar bulabileceğimiz bir kaynaktır. Buradaki bir yazıdan hareketle¹⁷⁷ onun hukuk ve anayasa düşüncesi, Osmanlılık idealiyle harmanlanmış, kuvvetler ayrılığı ilkesine dayanan ve monarşiyi meşveret prensibiyle sınırlayan modern bir mahiyet arz eder. Onun için Kanun-ı Esasi, sadece bir yönetim biçimi değişikliği değil, çökmekte olan bir imparatorluğu küllerinden doğuracak, tüm unsurlarını eşitlik ve özgürlük temelinde birleştirerek modern ve medeni bir devlet yaratacak yegâne kurtuluş reçetesidir.

İctihad dergisi de Ahmet Rıza Bey’in bir portresini sunmuştur.¹⁷⁸ Onun en büyük erdeminin, I. Dünya Savaşı sırasında hükümetin Ermenilere yönelik eylemlerini “resmî cinayet” olarak nitelendirme cesaretini göstermesi olduğu belirtilir. Bu ifade, devletin eylemlerinin de hukuk ve adalet ilkelerine tabi olduğu ve bu ilkelere aykırı hareket ettiğinde “suç” işleyebileceği fikrini vurgular. Yazı, Ahmed Rıza Bey’in eylemini yasal bir haktan ziyade “insanî ve hatta samedanî bir azap ve heyecanla” yapılmış vicdani bir çıkış olarak tanımlar.

¹⁷⁵ Ahmet Rıza, *Batı’nın Ablaken İflası*, 168-174, 250, 281.

¹⁷⁶ Mardin, *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri*, 185.

¹⁷⁷ 13 Cemaziyelahir 1313 [1 Aralık 1895] tarihli *Meşveret*’in ilk sayısında yer alan bu yazının kime ait olduğu net değildir, Ahmet Rıza’ya ait olmasa bile *Meşveret*’in anayasaya bakışını ortaya koyması bakımından değerlidir. Jöntürklerin yayın organı olan *Meşveret Gazetesi* için bkz. Ahmet Coşkun, *1895-1898 Yılları Arasında Yayınlanan Meşveret Gazetesinin Transkript ve Değerlendirmesi* (Yüksek Lisans Tezi, 2006).

¹⁷⁸ Abdullah Cevdet, “Ahmed Rıza Bey”, *İctihad*, no. 128 (1 Teşrinisani 1918): 2764-2765.

2.2.2. Prens Sabahaddin ve Adem-i Merkezîyetçiliği

Prens Sabahaddin, Abdülmecid'in kızı Seniha Sultan'ın ve Mahmut Celaledin Paşa'nın oğulları olarak 1879 tarihinde doğmuş, iyi bir eğitim almış ve genç yaşında devrin önemli fikir adamlarıyla tanışma fırsatı bulmuştur. 1899 yılında babası oğullarını da alıp Avrupa'ya iltica etmiş ve burada Jön Türklere katılan Sabahaddin, I. Jön Türk Kongresinden sonra 1902 yılında Paris'te *Teşebbüs-i Şahsi ve Adem-i Merkezîyet Cemiyetine* liderlik etmiş; Abdülhamid iktidarının sona ermesiyle yurda dönmüş, İttihat ve Terakki yönetimine cephe almış, 1913'te adı bir suikasta karıştırılarak gıyaben mahkum edilmiş ve bundan dolayı Paris'e iltica etmiş; Birinci Dünya Savaşı yenilgisiyle İttihat ve Terakki liderlerinden bir kısmı ülkeyi terkedip ötekiler sürgün olarak gönderildikten sonra 1919 yılında tekrar yurda dönmüş, Anadolu'da başlayan Milli Mücadele hareketini desteklemesine rağmen Cumhuriyet'in ilanından sonra meclis tarafından alınan bir kararla hanedan mensupları ile beraber ülkeyi terk etmesi istenmiştir. "Hürriyetin meşhur mücahidi Sabahaddin Bey" hayatının son yıllarını İsviçre'de yoksulluk içinde geçirmiş ve 30 Haziran 1948'de İsviçre'de vefat etmiştir.¹⁷⁹

Sabahaddin'in hukuk ve toplum tasavvurundaki en radikal hamle, siyasi reformdan önce sosyal reformun zaruretine olan inancıdır. O, meseleyi sadece anayasanın ilanı veya meclisin açılması gibi şekli bir boyutta görmez. Demolins'in sosyolojisinden ilhamla dünyadaki toplumları iki ana gövdeye ayırır: kamucu ve ferdiyeci yapı.¹⁸⁰

"Doğuda bireyler aile, kabile, parti veya devletin gücünden medet umarlar. Onların şahsiyetini dışarıdan gelen baskılar belirler. Birey bu baskılara uymak zorundadır. Bundan dolayı böyle bir toplum bünyesinde veya teşkilatında herhangi bir değişme yapmak bireylerin iradeleri dışındadır. İradesi dışarıdan tayin edilen kişi kendisini tayin eden nasıl hükmü altına alabilir? İşte Tanzimat'tan beri bizde yapılmak istenen reformlar bundan ötürü yazı üstünde kalıyor ve sadece bir isim değiştiriyor. Değiştirmekten de öteye

¹⁷⁹ Kuran, *İnkılap Tarihimiz ve Jön Türkler*, 68-78; Fındıkoğlu, *İçtimaiyat*, 370-402; Mardin, *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri*, 215-224; Ülken, *Düşünce Tarihi*, 544-556; Abdullah Uçman, "Prens Sabahaddin", *DİA* 34, 341-342; Cavit Orhan Tütengil, *Prens Sabahattin* (İstanbul Matbaası, 1954), 19-69.

¹⁸⁰ Prens Sabahaddin, *Görüşlerim*, haz. Ahmet Zeki İzgöer (Buruc Yayınları, 1999), 17, 145 vd.; Prens Sabahaddin, *Türkiye Nasıl Kurtarılabilir?*, haz. Muzaffer Sencer (1965), 31; Tütengil, *Prens Sabahattin*, 21.

geçmemeye mahkum. Çünkü doğuda cemaat hakim, batıda ise fert muzaffer.”¹⁸¹

Sabahaddin, memleketin maruz kaldığı felaketlerin sorumluluğunun bir veya birkaç kişiye yüklenmesinin tamamen yanlışlığını, bilimsel tahlillere ve toplumsal kanunlara dayanmayan genel teoriler ve kişisel fikirlerle bir memleketin ıslahının mümkün olmadığını iddia etmiş ve “toplumsal kanunları bilmenin kendi kendimizi idare etmek, bilmemeninse körü körüne idare olunmak” sonucunu doğurduğunu ileri sürmüştür.¹⁸² Onun diğer bir çıkış noktası Osmanlı’nın bir memurlar devleti olması ve ekonomik gücün devlet tarafından kontrol edilmesiydi. Bu şartlar içinde seçkin tabaka merkeze bağlanmakta ve toplumu dönüştürücü bir rol üstlenememekteydi.¹⁸³

Sabahaddin’e göre Osmanlı toplumunun ferdiyetçi yapıya intikalinde temel ilke adem-i merkezîyetçilik¹⁸⁴ olmalıdır. Yeni yetişecek burjuva sınıfının girişimciliğini engellemeyecek bir yönetim biçimi ancak İngiliz ve Amerikan örneğine uygun bir adem-i merkezîyet modeli ile vücut bulabilir.¹⁸⁵ Meşrutî bir monarşi, merkezi hükümetin asgari derecesini sağlayacaktır, geri kalan tarafına gelince, imparatorluğun farklı halkları ve toplumları bölgesel ve mahalli idare altında ve kollektif veya hükümet kontrolünden kurtulmuş bir kamu hayatı içinde isteklerini gerçekleştirebilecek ve haklarını koruyabileceklerdir.¹⁸⁶ Seçimle gelecek belediye meclisi üyeleri mahalli idarede söz sahibi olacak; vilayet meclislerinde azınlıklar nüfusları oranında temsil edilecek; Osmanlı tebaası arasında imtiyazlı hiçbir grup bulunmayacak; jandarma teşkilatında her azınlık nüfusu oranında yer alacak; yalnız vali, mutasarrıf, defterdar, mahkeme reisleri merkezi idare tarafından tayin edilecekti.¹⁸⁷

¹⁸¹ Prens Sabahaddin, *Türkiye Nasıl Kurtarılabilir?*, 44.

¹⁸² Kuran, *Jön Türkler*, 355-356.

¹⁸³ Prens Sabahaddin, *Görüşlerim*, 18. Mardin, *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri*, 296.

¹⁸⁴ Prens Sabahaddin Bey bu amaç ve düşünce etrafında programa “*decentralisation: adem-i merkezîyet*” kelimesini koymuştu. Esasen bu kelime, Mithat Paşa ve arkadaşları tarafından vaktiyle hazırlanan Kanun-ı Esasî’nin Fransızca nüshasında aynen mevcuttu ve tabir oradan aktarılmıştı. Sabahaddin Bey’in programa koyduğu “adem-i merkezîyet” tamlaması bu Fransızca kelimenin Türkçeye çevirisinden başka bir şey değildi. Kuran, *Jön Türkler*, 213; Bkz. Yaşar Yücel, “Osmanlı İmparatorluğunda Desantralizasyona (Adem-i Merkezîyet) Dair Genel Gözlemler”, *Belleten* 38, no. 152 (1974): 698-699.

¹⁸⁵ Prens Sabahaddin, *Görüşlerim*, 15.

¹⁸⁶ Lewis, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*, 201-202.

¹⁸⁷ Prens Sabahaddin, *Görüşlerim*, 15-16.

O, merkeziyet idaresi devam ettiği sürece vatanımızda teşebbüs fikrinin gelişmeyeceği, bundan dolayı vilayetlerin imar edilemeyeceği ve ülkenin maddi ve manevi sefaletten kurtulamayacağına kanidir.¹⁸⁸ Teşebbüs-i şahsi, kendi ifadeleriyle “herkesin sırf kendi şiddet-i azim ve iktidarına güvenip kendisine, vatanına faydalı olacak teşebbüsata atılmasında hükümetten yardım beklememesinden ibarettir.”¹⁸⁹

Sabahaddin’in adem-i merkeziyet görüşü, bunun azınlıklara özerklik verilmesi anlamına gelmeyeceğini sadece yerel yönetimlerin güçlendirilmesi gerektiğini ifade etmesine, bu görüşün Mithat Paşa’nın Kanun-ı Esasi’nin 108. maddesinde yazdığı yetki genişliği ve görevlerin ayrılığı esasları ile Vilayet Nizamnamesi’nin tam anlamıyla uygulanmasından başka bir şey olmadığını vurgulamasına ve siyasi değil idari bir yerinden yönetim istemesine rağmen devleti bölünmeye sürükleyeceği gerekçesiyle pek çok Jön Türk tarafından tepkiyle karşılanmıştır.¹⁹⁰ Bu görüşlerinin yanında yargı bağımsızlığına yönelik çağrıları da dikkate alınmamıştır:

“Hıristiyanlar davalarını aralarında daha büyük bir çabukluk ve adaletle hallettikten başka herhangi bir haksızlık durumunda bizim mahkemelerimize başvurarak haklarını almayı amaçlıyorlar. Halbuki Müslümanların özellikle çaresiz Türklerin hukuku merkezi kuvvetin elinde basit bir oyuncak haline gelen mahkemelerimizin elindedir. Zaten mahkemeleri merkezin hergünkü müdahalelerinden kurtarmadıkça bağımsızlıklarının elde edilemeyeceği, her milletin tarihindeki kesin delillerle ispatlanmış bir gerçektir.”¹⁹¹

*Teşebbüs-i Şahsi ve Tevsi’-i Me’zuniyet Hakkında Bir İzzab*¹⁹² risalesinden hareketle Prens Sabahaddin’in hukuk düşüncesi, siyasi ve hukuki yapıların tek başına bir anlam ifade etmediği, bunların ancak toplumun sosyal ve ahlaki yapısıyla birlikte ele alınması gerektiği temel fikrine dayanır. Ona göre, devletin yönetim şekli, anayasal düzenlemeler ve hukuk sistemi, sorunların temel kaynağı değil, daha derinlerde yatan sosyal yapının ve toplumsal zihniyetin bir sonucudur. Sadece Meclis-i Mebusan’ı açarak veya anayasal bir metin oluşturarak ülkenin kurtulamayacağını, Latin Amerika cumhuriyetleri örneğinde olduğu gibi, kağıt üzerindeki en serbest kanunların bile toplumsal

¹⁸⁸ Prens Sabahaddin, *Görüşlerim*, 38.

¹⁸⁹ Tütengil, *Prens Sabahattin*, 31-32.

¹⁹⁰ Prens Sabahaddin, *Görüşlerim* 16, 39-40, 61; Tütengil, *Prens Sabahattin*, 33.

¹⁹¹ Prens Sabahaddin, *Görüşlerim* 76.

¹⁹² Sabhaddin, *Teşebbüs-i Şahsi ve Tevsi’-i Me’zuniyet Hakkında Bir İzzab* (Matbaa-i Kütübhane-i Cihan, 1324); bu metnin sadeleştirilmiş halini Ahmet Zeki İzgöer hazırlamıştır, bkz. Prens Sabahaddin, *Görüşlerim*, 23-46.

yapı bozuksa despotizmi engelleyemeyeceğini savunur. Onun hukuk alanındaki en somut önerisi “adem-i merkeziyet-i idari” (idari yetki genişliği) ilkesidir. Ancak bunu, siyasi bir ayrılık veya özerklik (muhtariyet) talebi olarak değil, tamamen pratik ve idari bir reform olarak tanımlar. Ona göre, merkeziyetçi ve baskıcı yönetimin asıl sebebi, toplumda teşebbüs-i şahsî ruhunun noksanlığıdır.

Toplum, aldığı eğitim neticesinde, kendi ayakları üzerinde duran, risk alan, üreten bireyler yerine; devlete dayanan, memuriyet ikbali kovalayan, “çalışmadan zenginleşmek isteyen” bağımlı karakterler imal etmektedir. Kendi içinde bir dayanak noktası bulamayan bu zayıf bireyler, doğal olarak otoriteye (aile, cemaat, hükümet) sığınır ve bu durum da tepeden turnağa bir “istibdat” zihniyetini doğurur. Yani, despotizm ve merkeziyetçilik, bireylerin bu sosyal ve ahlaki zayıflığının bir ürünüdür. Prens için çözüm, tepeden inme hukuki veya siyasi reformlarda değil, tabandan başlayacak bir zihniyet devrimindedir. Onun bireycilik ve adem-i merkeziyetçilik temelli görüşleri, II. Meşrutiyet döneminde önce Osmanlı Ahrar Fırkası, sonrasında ise Hürriyet ve İtilaf Fırkası’na miras kalmıştır.¹⁹³

İctihad dergisi, Peyami Safa’nın kaleme aldığı makale¹⁹⁴ aracılığıyla Prens Sabahaddin’e ve fikirlerine saygılı, entelektüel bir merakla ancak aynı zamanda eleştirel bir mesafeyle yaklaşır. Sabahaddin’i bir prensip uğrunda savaşılan müstesna bir şahsiyet olarak selamlayan dergi, onun düşünce kaynağını açıkça Fransız sosyolog Edmond Demolins’e dayandırır. Prens toplumları ikiye ayırıp bireylerin zayıf, devletin ve toplumun müdahalesine muhtaç olduğu doğu toplumlarına özgü modele “teşekkül-i iştiraki”, bireylerin “teşebbüs-i şahsî” sahibi, güçlü ve kendi kendini yönetebildiği Anglo-Sakson modeline “teşekkül-i infiradi” demiştir. Ona göre Türkiye’nin kurtuluşu, toplulukçu yapıdan bireyci yapıya geçmek ve “ferdi takviye etmekten” geçmektedir. *İctihad*’ın bu tezi önemli ve tartışmaya değer bulduğunu ancak bunun Türkiye’nin şartlarına uygunluğu ve uygulanabilirliği konusunda şüpheleri olduğunu ve konuya eleştirel yaklaştığını söyleyebiliriz.

¹⁹³ Bkz. Birinci, *Hürriyet ve İtilaf Fırkası*, 46-47, 64-65.

¹⁹⁴ Peyami Safa, “Prens Sabahaddin Bey’in Mesleği”, *İctihad* 15, no. 133 (5 Kanunuevvel 1918), 2842-2845.

2.3. II. Meşrutiyet Sonrası Fikir Akımları

II. Meşrutiyet ilan edildikten sonra gazete ve dergi yayınlarında önemli bir artış yaşanmıştır. Bu basın-yayın faaliyetleri kamuoyunun oluşmasında etkili bir araç işlevi görmüştür. Ayrıca bu yayınlar aracılığıyla Osmanlı düşünce dünyasında bir canlılık başlamıştır. Birinci'nin ifadeleriyle:

“Meşrutiyet’in ilanı ile adeta bir seddin yıkılmasını andırır tarzda, ictimâî hayata aniden giren matbuat çığırnlığı, bizzat matbuatın ve siyasetin içinde bulunanlar tarafından da geniş yakınmalara yol açmış ve çığırından çıkma istidadı gösteren matbuat rejimine bir disiplin getirme gereği kendiliğinden ve hemen herkes tarafından kabul edilmiştir.”¹⁹⁵

“Rüşünü yirminci yüzyılın başlarında kazanan yeni nesil Osmanlı aydınları”¹⁹⁶ farklı fikir akımları etrafında bir araya gelmişlerdir. İncalcık'ın tasnifiyle bu fikir haritasında; devlet idaresinde şeriatla öncelik verme yanlısı olan “Şeriatçılık”, imparatorlukta yaşayan çeşitli milletlerden oluşan halkları batılı yeniliklerle bir ideoloji altında toplamak isteyen “Osmanlıcılık”, daha çok Fransız fikir hayatının etkisinde gelişen “Batıcılık” ve Dünya Türklüğü'nün birliği ideolojisini benimseyen “Türkçülük” akımları yer alır.¹⁹⁷

Tunaya dönemin fikir akımlarını Batıcılık, Türkçülük ve İslamcılık şeklinde tasnif edip Osmanlı(cı)lık fikrinin bu akımların ortak amacını oluşturduğunu söyler.¹⁹⁸ Dönemin fikir akımlarını bu şekilde üç kategoride incelemek düşünce tarihi yazımında hemen hemen bir gelenek haline almıştır.¹⁹⁹ İttihad-ı İslam hakkında en hacimli eserin Celal Nuri'nin kaleminden çıktığına, Abdullah Cevdet'in, Kılıçzade Hakkı'nın ve Ziya Gökalp'in içerik açısından İslamcılarinkilerle rahatlıkla karşılaştırılabilecek dini-siyasi metinleri olduğuna dikkat çeken Kara, bu üç akıma mensup aydınların benzer taraflarının ağırlıklı olduğunu düşünmektedir.²⁰⁰

Fikir akımları, Osmanlı tarihinde ilk defa hürriyet iklimi içinde siyasi ve hukuki konularla ilgili fikirlerin halktan da destek alarak efkar-ı umumiyeyi

¹⁹⁵ Birinci, *Hürriyet ve İtilaf Fırkası*, 89

¹⁹⁶ Amit Bein, *Osmanlı Uleması ve Türkiye Cumhuriyeti -Değişimin Faileri ve Geleniğin Mubafızları-*, çev. Bülent Üçpınar (Kitap Yayınları, 2013), 18.

¹⁹⁷ İncalcık, *Devlet-i Aliyye* 4, 307-310.

¹⁹⁸ Tark Zafer Tunaya, “Amme Hukukumuz Bakımından İkinci Meşrutiyetin Siyasi Tefekküründe Garpcılık Cereyanı”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 14, no. 3-4 (1948): 585-630.

¹⁹⁹ Okandan, *Amme Hukukumuzun Ana Hatları*, 446-457.

²⁰⁰ İsmail Kara, *İslamcıların Siyasi Görüşleri 1*, (Dergay Yayınları, 2014), 11.

belirleyebileceğini, bu sayede iktidarı sarsacak düzeye erişebileceğini göstermiştir.²⁰¹ Tunaya'ya göre bu fikir akımlarının uğraşları Osmanlı Devleti'ni yaşatmaktan ziyade yeni bir devletin doğum sancılarının hissedildiği “laboratuar tecrübeleri”dir.²⁰² Her ne kadar bu dönemin aydınları bunun farkında olmamış olsalar da sonraki tarihlerden bakılınca bu tespitin yerinde olduğu görülecektir. İlerleyen sayfalarda fikir akımlarının hukuk düşünceleri her akımdan seçilecek üçer isim üzerinden okunmaya çalışılacaktır.

2.3.1. İctihad Mecmuası (Batıcılık)

Fikir akımları arasında Batıcıların önemli bir yeri vardır. II. Meşrutiyet öncesi batılılaşma hareketleri devlet yönetiminde, hukuk sisteminde, mali düzende kısmi bir batılılaşmaya gidilmesi gerektiğinden bahsetmişlerdir. Ancak Batıcılar olarak inceleyeceğimiz aydınlar batının her yönden bir model olarak alınması gerektiğini savunmuşlardır. Aydınlanma felsefesi ve Fransız kültürünün etkin olduğu bu fikir hareketi, müstakbel Cumhuriyetçi kadroların düşünce dünyasını belirlemiştir. *İctihad* dergisi etrafında toplanan Batıcılar, ileride Türk siyaset ve fikir hayatına yön veren bir faaliyet merkezi seviyesine erişmişlerdir.²⁰³ 1904 yılında Cenevre’de çıkmaya başlayan, on altı sayfası Türkçe on altı sayfası Fransızca olan *İctihad* Abdullah Cevdet’in ölümüne kadar yayınına devam etmiştir. Dergi; Gustave Le Bon’un kitleler psikolojisinden Ludwig Büchner’in materyalizmine, Thomas Buckle’ın tarih felsefesinden D’Holbach ve Goethe’ye uzanan devasa bir entelektüel yelpazeyi Osmanlı havzasına taşımıştır.²⁰⁴ Küçük’ün tespitiyle *İctihad* dergisi “Türk aydın tarihinin en önemli yayınıdır.”²⁰⁵

Batıcılara göre Tanzimat döneminde yapılan ıslahatlar kopyacılıktan ibaret kalmıştır. Onlar, Tanzimat devlet adamlarının öncelikle sosyo-ekonomik bakımdan halkın eğitime önem vermeleri gerektiğine işaret ederler. *İctihad* çevresi, batıcılık akımının bilinçsiz ve hesapsız bir taklit olmadığını savunur.²⁰⁶ Dergi, 19. yüzyılda Avrupa’da yaygın bir felsefe doktrini

²⁰¹ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 97.

²⁰² Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 99.

²⁰³ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 309.

²⁰⁴ Mehmet Akgün, *Materyalizmin Türkiye’ye Girişi ve İlk Etkileri* (Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1988), 130; Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 170.

²⁰⁵ Küçük, *Aydın Üzerine Tezler* I, 250.

²⁰⁶ Tunaya, “Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık”, 593.

olan pozitivistizmden etkilenmiştir.²⁰⁷ Batıcılar birbirinden farklı üsluplarla, dini taassup içinde olanlara muhalefet etmişler, ancak İslam dini ve onun gerçekçi evrensel değerlerine karşı husumet içinde olmamışlardır.²⁰⁸ İnalçık batıcıların din hakkındaki görüşlerini şöyle özetler:

“Din, halkın anladığı biçimde alındığı takdirde, İsrailiyyat denilen hikayelere körü körüne inanmak ister. Batıcılara göre, bu şekilde yorumlanan bir İslamiyet, çağdaş medeniyeti benimsemeye engeldir. Onlara göre, seçkinlerin dini ahlakıdır. Onlar, hurafelerden arınmış “ilmi bir İslamiyet” önerisinde bulunurlar. Modern ilme inanan Müslüman, bilgisiz bir Müslüman’dan yüz kere daha Müslüman’dır. (...) İslam dini, 7. yüzyılda her şeyden önce Arabistan’da Arap toplumu için kurallar getirmiş olup, 20. yüzyılda bunlar bir toplum ve yaşam tarzı için yeterli değildir. Selametın yolu, güçlü olmak, zengin olmak, ilim ve kültür sahibi olmakla mümkündür. Ekonomik refahı sağlayamayan bir toplum için günümüzde hayat hakkı yoktur. Batıcılara göre, bize kadar gelen İslamiyet, modern uygarlığa ayak uyduramaz. Başka deyişle, Batı’daki Protestanlık gibi, İslamiyet’te de köklü bir reform gerekmektedir”²⁰⁹

Batıcılar, dinin toplumsal hayattaki belirgin rolünü kabul eden kimselerdir. Fakat Osmanlı bünyesi için İslam, bir gerileme sebebi, İslam birliği (*İttihad-ı İslam*) ideali de bir taassup eseri olmamalıdır.²¹⁰ İslamcıların pek çok noktada tepkisine neden olan, batıcıların hurafe, sahte dervişlik, softalık ve irtica ile mücadeleleri olmuştur. Batıcılara göre ne halk arasında ne de devlet yönetiminde hurafelerin yeri olamaz, her aydın batıl inançlarla mücadele yürütmelidir.²¹¹

İctihad’ın Jön Türk fikirlerine getirdiği yeni bir yön, monarşi aleyhtarı tutum olmuştur.²¹² Osmanlı’da görülen saltanat aleyhtarlığının tohumları Abdullah Cevdet’te bulunabilir.²¹³ Bu gibi o dönem için oldukça ileri

²⁰⁷ Yunus Emre Tansü, *Batıcı Düşüncenin Etkili Bir Sözcüsü Olarak İctihad Dergisi* (Doktora Tezi, 2002), 276.

²⁰⁸ Karpaz, *Osmanlı’da Değişim*, 26; Dönemin Garpcı aydınlarının, özellikle Abdullah Cevdet ve Kılıçzade Hakkı’nın materyalist dünya görüşleri ve “bilim” dinine dayalı yeni toplum tasavvurları hakkında detaylı analiz için bkz. M. Şükrü Hanioglu, “Garbcılar: Their Attitudes toward Religion and Their Impact on the Official Ideology of the Turkish Republic”, *Studia Islamica* 86 (1997): 133-158.

²⁰⁹ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 3, 347.

²¹⁰ Celal Nuri’nin “İttihad-ı İslam” isminde hacimli bir eseri vardır.

²¹¹ Tunaya, “Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık”, 620.

²¹² Bu sebeplerle dergi yasaklara maruz kalmıştır. “Cenova’da Doktor Abdullah Cevdet tarafından Türkçe ve Fransızca olarak neşredilen *İctihad* adlı mecmuanın Memalik-i Şahane’ye girişinin yasaklanması hakkında”ki kayıt için bkz. BOA, Y..EE..KP.. 22/2188, 22.07.1322; yine benzer kayıtlar için bkz. BOA, Y..MTV. 289/57, 21.07.1324; BOA, MF.MKT., 807/31, 23.07.1322.

²¹³ Şerif Mardin, *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri (1895-1908)* (İletişim Yayınları, 2008), 252.

sayılabilecek fikirleri de göstermektedir ki batıcılar, modern devletin sorumluluklarını idrak etmiş, bu hususta kısmen de olsa yeterli bir anlayışa ulaşabilmişlerdir.²¹⁴

Batıcıların, hukuki anlamda sistemli bir düşünce ortaya koyduklarını söylemek güçtür. Ancak *İctihad*'da yayınlanan farklı yazılardan hareketle bazı sonuçlar çıkarılabilir. Öncelikle batıcıların, bütün kanun ve kurumların kaynağı olarak halkı ve halk ruhunu göstermeleri halkçılıklarının en bariz delilidir.²¹⁵ Yine Batıcılar, Osmanlı Devleti'nin hukuk sisteminin hatalı olduğunu ve yaşanan faciada en büyük müsebbibin mevcut kanunların yetersizliği olduğunu iddia ederler.²¹⁶

Burada özetlemeye çalışılan, ileride detaylı olarak incelenecek batıcıların fikirleri arasında esaslı bir birlikten ve uyumdan bahsedilemez.²¹⁷ Tunaya, batıcılardan Celal Nuri'yi batı medeniyetinin alınmasında telifçi, Abdullah Cevdet'i "gülüyle dikeniyile alalım" taraftarı, Kılıçzade Hakkı'yı ise medenileşme yolunda dinin bir gaye değil vasıta olduğunu savunan pragmatik bir tutum sahibi olarak sınıflandırır.²¹⁸

Batıcılar kendi aralarında bazı konularda fikir ayrılıklarına düşmüşlerdir. Batılılaşmanın metodu konusunda batı medeniyetinin iyisiyle kötüsüyle mi örnek alınacağı yoksa sadece bilim ve teknoloji ile sınırlı bir taklidin mi gerekli olduğu; Tanzimat hareketinin kopyacı, yapmacık ve aceleci mi olduğu yoksa mutedil ve kaçınılmaz bir tavırla mı hareket edildiği; batılılara öğretmenlerimiz olarak saygı mı duyulması yoksa onların zulümlerine bakarak husumet mi beslenmesi gerektiği gibi konularda farklı düşünceler serdedilmiştir.²¹⁹ Celal Nuri'nin Abdullah Cevdet'e göre batının değerlerini almada daha muhafazakar bir düşünce yapısına sahip olduğu görülür.²²⁰ Bu

²¹⁴ Tunaya, "Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık", 627.

²¹⁵ Tunaya, "Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık", 607.

²¹⁶ Bkz. Cenap Şehabeddin, "Celal Nuri Beyefendiye", *İctihad* 4, no. 53, 1198-1202.

²¹⁷ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 78.

²¹⁸ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 178-180.

²¹⁹ Tunaya, "Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık", 625; Celal Nuri, "Şime-i Husûmet", *İctihad*, no. 88 (9 Kanunusani 1329): 1949; Abdullah Cevdet, "Şime-i Muhabbet", *İctihad*, no. 89 (16 Kanunusani 1329): 1979-1980

²²⁰ Abdullah Cevdet ile Celal Nuri arasındaki batıya husumet mi muhabbet mi tartışması neticesinde Celal Nuri, *İctihad*'dan ayrılarak kurduğu *Hürriyet-i Fikeriye*'de yazmaya başlamıştır. Bu tartışmanın bir değerlendirmesi için bkz. Ş. Tufan Buzpınar, "Öteki Üzerinden Hesaplaşma: Celal Nuri ve Abdullah Cevdet'in Avrupa Tartışmaları Hakkında Bir

farklı düşünceler batıcılar arasında külli ve kısmi batıcılar olmak üzere iki fraksiyonun oluşmasına zemin hazırlamıştır.

Batıcı aydınların aralarındaki farklı görüşlere rağmen bir bütün olarak batıcılık hareketi, Cumhuriyeti kuran kadroyu ve hatta bugünkü bazı tartışmaları anlamak için önem arz eder. Tıbbiye gibi laik ve batıcı birer irfan merkezi olan askeri mekteplerin yetiştirdiği kuşağın bir temsilcisi olan Mustafa Kemal, birçok fikrini bu hareketin temsilcilerinden edinmiş ve onları uygulama alanına koymaya çalışmıştır.²²¹ Hanioglu'na göre, batıcılar düşüncelerini bir ideoloji haline getirememişlerdir, ancak Atatürk döneminde, bu fikirlerden birçoğu Türkçü fikirlerle bağdaştırılarak bir ideoloji konusu olmuştur.²²²

Laikleşme politikasının ilk sağlam temellerini *İctihad*'da görmek mümkündür. Genel olarak, Jön Türk dergilerinden farklı olarak *İctihad* dergisinde Atatürk devrimlerinin öncülüğünü yaptığı sayılan birçok öneriye rastlanır.²²³ Batılılaşma idealinin sözcüsü konumundaki bu dergide savunulan tekke ve zaviyelerin kapatılması, sarık ve cübbenin yasaklanması, medreselerin yerine modern okulların açılması, kamu hizmetinde sakalın yasaklanması, türbe ziyaretlerinin önüne geçilmesi, Kur'an ve hadislerin dilimize çevrilmesi, Cuma hutbelerinin Türkçe okunması gibi fikirler Cumhuriyet döneminde hayata geçirilmiştir.²²⁴

Batıcıları incelerken şunu idrak etmek mümkün; esasında garp onlar için bir gurbetti; milli varlıklarını muhafaza için, hamiyet-i vicdaniyelerini, hülasa benliklerini koruyabilmek için uğramak zorunda oldukları bir gurbet... Zira onlar yüzyıllarca ihmal edilen Anadolu halkı için Abdullah Cevdet'in tabiriyle “adeta güneşten aya gitmişlerdi.”

Bu girişten sonra Batıcılar arasında öne çıkan üç ismin; Abdullah Cevdet, Celal Nuri ve Kılıçzade Hakkı'nın kısaca hayatlarından ve görüşlerinden bahsedilecek ve özellikle hukuki konulara dair fikirleri mercek altına alınacaktır. *İctihad*'da az sayıda yazısı bulunan Mustafa Asım, Şevket

Değerlendirme”, *Divan İlmî Araştırmalar*, no. 19 (2005/2): 151-176. Bu kapsamda Abdullah Cevdet'in Celal Nuri'ye karşı Gazali ve Mevlana'yı müdafaa etmesi dikkate şayandır.

²²¹ İncelik, *Devlet-i Aliyye* 4, 20.

²²² İncelik, *Devlet-i Aliyye* 4, 347.

²²³ Mardin, *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri*, 232.

²²⁴ Tansü, *İctihad Dergisi*, 187.

Memedali, Mehmet Şeref, Haydar Rıfat, Şeref Nuri gibi hukukçu isimlerin görüşlerine ise sonraki bölümde yer verilecektir.

- İctihad Sahibi Abdullah Cevdet

Abdullah Cevdet, 9 Eylül 1869 tarihinde bugün Malatya sınırları içerisinde olan Arapgir’de doğmuştur.²²⁵ Babası, Diyarbakır tabur katiplerinden Ömer Vasfı Efendi’dir. O, ilk eğitimini babası ile imam olan amcasından almış; doğduğu beldede birkaç yıl kaldıktan sonra ailesiyle birlikte Elazığ’a geçmiş, sonra da İstanbul’da Kuleli İdadisi’nde ve Askeri Tıbbiye’de okumuş;²²⁶ Tıbbiye Mektebi’nin o dönemde Fransa’dan getirilen öğretmenler ve kitaplar sayesinde pozitivist ve materyalist görüşlerin fırtına gibi estiği bir ortama sahip olduğunu hatırlatmak gerekir.²²⁷

Tıbbiye’de okuyan öğrenciler 1889 yılında siyasi olarak örgütlenerek İbrahim Temo ve İshak Sükuti’nin öncülüğünde Abdullah Cevdet’in de katılımıyla *İttihad-ı Osmani Cemiyeti*’ni kurarlar.²²⁸ Cemiyetin kurulmasından sonra Fransa’da bulunan Ahmet Rıza ile irtibat kurularak örgütün İmparatorluk dışındaki merkezlerde de yayılması sağlanır. Cemiyetin bazı toplantılarının odasında yapıldığı ve ilk beyannamenin de kendisi tarafından yazıldığı dikkate alınırsa onun örgüt içinde önemli bir konumda bulunmaktadır.²²⁹

Abdullah Cevdet, Tıbbiye’den mezun olduktan sonra 1895 yılında Diyarbakır’a geçici görevle gönderilir ve çalışmalarına burada devam eder. Bu çalışmaları sırasında önemli fikir adamlarından Ziya Gökalp’i de cemiyet saflarına katmıştır.²³⁰ Daha sonra da o, Avrupa’ya giderek Jön Türklerle buluşmuş; Paris ve Cenevre’de *İttihad* dergisini çıkarmıştır.²³¹ Yine o, 1931’de

²²⁵ “Doktor Abdullah Cevdet Bey’in eski nüfus kaydındaki tarih-i tevellüdü” için bkz. BOA, DH.SN..THR., 57/14, 18.12.1332.

²²⁶ Şükrü Hanioglu, *Doktor Abdullah Cevdet ve Dönemi* (Üçdal Neşriyat, 1981), 5; Ülken, *Düşünce Tarihi*, 246.

²²⁷ Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 8.

²²⁸ Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 25-26. Hanioglu, *Jön Türklük*, 39 vd; Yine bkz. Ahmad, *İttihat ve Terakki*, 23 vd.

²²⁹ Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 26.

²³⁰ Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 29.

²³¹ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 246.

İstanbul'da ölene kadar²³² fikri ve edebi faaliyetlerini bu dergi ve aynı isimli yayınevi çerçevesinde sürdürmüştür.²³³

Ülken, Abdullah Cevdet'in fırtınalı fikrî sergüzeştini dört dönemde inceler: Dini duygu ve düşüncelerin hakim olduğu, lirik şiirler yazdığı birinci dönem; materyalist akımlardan etkilenecek yazdığı ve çevirdiği eserlerin yer aldığı ikinci dönem; siyasetten uzak kalarak Gustave Le Bon, Büchner gibi batılı yazarların eserlerini tercüme ettiği üçüncü dönem ve kültürel faaliyetlerine devam ederken yapılan inkılapları ve devrimleri desteklediği dördüncü dönem onun hayatının safhalarını teşkil eder.²³⁴

Abdullah Cevdet farklı ve bazen hudutları zorlayan fikirlerine rağmen henüz ülkemizde doğu ve batı klasiklerinin tanınmadığı bir devirde ilk defa bunları tanıtma girişiminde bulunmuş, memleket ölçüsünde bir Rönesans havası oluşturmak için azimle çalışmış, bu uğurda yayınladığı *İctihad*'ı otuz yıl aralıksız devam ettirmiş, böylece düşünce ve edebiyat tarihimizde silinmez bir iz bırakmıştır.²³⁵

Eserlerine bakıldığında doğu kültürüyle, batı teknoloji ve kültürünü bağdaştırma isteği tebarüz eden Abdullah Cevdet; Goethe, Shakespeare, Schiller gibi batılı yazarların yanı sıra Ömer Hayyam, Gazali, Ebu'l 'Alâ el-Maarri gibi doğulu şairlerin şiirlerini dilimize taşımış ve bunlara yazılarında sık sık atıflar yapmıştır. O tercümelemleri modernleşme için halkta gerekli fikrî değişiklikleri oluşturabilmenin en önemli aracı olarak görmüştür.²³⁶

II. Meşrutiyet sonrasında oluşan düşünce ortamında Abdullah Cevdet'in kurduğu *İctihad* dergisi etrafında billurlaşan batıcılık fikri ve batılılaşma modeli İttihad ve Terakki yönetimindeki Osmanlı'da etkili olduğu gibi yeni Türkiye Cumhuriyeti'nin resmi ideolojisinin oluşumuna da katkı sağlamıştır.²³⁷ Kendisi Cumhuriyet devrinde siyasi yönden rol almamış olsa da onun fikirleri uygulama alanı bulmuştur.

²³² Ülken, *Düşünce Tarihi*, 249.

²³³ Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 59.

²³⁴ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 250.

²³⁵ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 251.

²³⁶ Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 367.

²³⁷ Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 404-405.

Abdullah Cevdet, Osmanlı'nın Batılı devletlere göre her yönden geri kaldığını belirterek bir iç muhasebe yapılmasının gerekliliğinden bahseder:

“Hakikati söylemenin belirli bir mevsimi yoktur. Hakikatin fazla tekrar edilmiş olma ihtimali de yoktur. Kemal-i cesaretle aynanın önüne geçmeli[yiz], ağaran saçlarımızı, solan rengimizi görmeyecek kadar korkak ruhlu olmanın alemi yoktur. Aynaya bakmalı ve bakmak istemeyenlerin önüne aynayı dayamalı. Kendimizi dev aynasında gördüğümüz yeter.”²³⁸

Ona göre “medeniyet Avrupa Medeniyetidir, bunu gülüyle dikeniyile isticlas²³⁹ etmek mecburiyetindeyiz; iktibas etmek manasız, kopya etmek sathi ve tehlikeli[dir].”²⁴⁰ Bu ifadelerle göre batıcılık sadece taklitçilikle itham edilemez; batılılaşma, bir program ve bilinçli bir kabul etme olarak uygulanmalıdır.

Abdullah Cevdet, toplumsal gelişme ve değişimin olmazsa olmaz şartı olarak elit bir sınıfın varlığını gerekli görür. II. Meşrutiyet döneminde en çok üzerinde durulan konu Anadolu insanının fakirliği ve cehaletidir. O, Balkan Savaşları sırasında Anadolu'ya gelen göçmenlerin yerleştirilmesi, onlardan köylüleri eğitmek için faydalanılması ve Anadolu'ya Avrupa'dan tarımla uğraşan göçmen çiftçi insanların “Türkleştirilerek” getirilip yerleştirilmesi tekliflerini dile getirmiştir.²⁴¹ Bu görüşleri “damızlık meselesi”²⁴² şeklinde yaftalanmış, batıcılara karşı bir infial oluşmasına zemin hazırlamıştır.

Abdullah Cevdet, İslam dinini toplumsal ilerleme, iktidar değişikliği ve meşrutiyetin getirilmesi yolunda bir araç olarak görüyordu.²⁴³ Bu sebeple ayet, hadis ve Müslüman düşünürlerin sözlerinden bu bağlamda kullanılacak olanları seçmiş ve yazılarında kullanmıştır. O, dini ve ibadeti iki kısımda ele alır:

²³⁸ Abdullah Cevdet, “Şime-i Muhabbet: Celal Nuri Bey'in Geçen Nüşhadaki (Şime-i Husumet) Makalesine Cevap”, *İctihad* 4, no. 89, 1979-1984.

²³⁹ İsticlas kelimesi Arapça c-l-s kökünün istifal babından türetilmiştir. Kelime manası itibariyle “oturmaya istemek” demektir. Abdullah Cevdet batı medeniyetini taklit etmek yerine ona adaptasyonu savunmuş, bu sayede medeni milletler sofrasına oturacağını düşünmüş ve muhtemelen bunun için “*isticlas*” kelimesini tercih etmiştir.

²⁴⁰ Abdullah Cevdet, *İctihadın İctihadı*, haz. Mustafa Gündüz (Lotus Yayınları, 2008), 39.

²⁴¹ Abdullah Cevdet, *İctihadın İctihadı*, 49-51, 169.

²⁴² Hanioglu, Abdullah Cevdet'in böyle bir talebi olmadığını, bunun İslamcı çevrelerce ona yapılan haksız bir isnad olduğunu söyler. (387-388) Yine bkz. Abdullah Cevdet, “Köylülerimiz İçin”, *İctihad*, no. 63 (1329): 1364; “Abdullah Cevdet'e Göre Meselenin Mahiyeti”, *Akşam*, no. 18 (Kanunusani 1341): 1.

²⁴³ Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 141.

“Şunu bilmeli ki her ilahi sıfatın kendisine has bir şekilde ayrı bir ibadeti vardır. Mesela Allah’ın mabud sıfatına has olan ayini namaz kılmak, hissiyat-ı taabbudkarane ile mütehasıs olmaktan ibarettir ki bunun mükafatı ahirette verilir. Halbuki Allah’ın Galib seciyesindeki sıfatına has ibadet, muzafferiyetin sebep ve kanunlarını göz önünde bulundurarak; toplar, tüfekler yapmak için çalışmaktır ki bu ibadetin mükafatı galibiyet ve muzafferiyet olur.”²⁴⁴

Cevdet, Osmanlı toplumunda mevcut olan din anlayışının hurafelerle dolu olduğunu ve bu sebeple geri kalmamızdaki etkisini ifade ederek rasyonel ve zamanın ruhuna uygun bir din yorumunun ictihad ve tecdid yöntemleri ile benimsenmesi gerektiği fikrini ileri sürer:

“Akıl bizatihi dinin aslı ve kaynağıdır. Ne yazık ki dini birkaç hurafeye inanmak ve zahiri bazı ibadetleri icra etmekten ibaret zannedenler hakiki dindar olan akıl taraftarlarını dinsiz addederler. İslam’ı vaz eden Hz. Peygamber ‘ed dinu huvel aklu, la dine limen la akle lehu’ yani din akıldır, akli olmayanın dini yoktur diyerek meseleyi kat’i bir surette açıklığa kavuşturmuştur.”²⁴⁵

Her ne kadar hukuk vadisinde kendine has, sistemli bir doktrin inşa etmemiş olsa Abdullah Cevdet’e göre tekniği batıdan alarak ahlak ve hukuk alanlarında doğulu kalmak; bilimsel gelişmeleri uluslararası piyasadan alarak sanat ve felsefede milli olmak muhal bir hülyadır.²⁴⁶ Batılılaşma “gülüyle dikeniyile” şeklinde ifade ettiği üzere bir bütün olarak görülmeli ve öylece kabul edilmelidir. O, batılı devletlerin hukuk uygulamaları ile Osmanlı Devleti’ni karşılaştırarak hukuk sistemindeki aksak ve eksikliklerin batının örnek alınması suretiyle giderilebileceğini vurgulamaktadır.²⁴⁷

Abdullah Cevdet, yönetim şekli konusunda İslam’ın öngördüğü idare şeklinin cumhuriyet olduğunu, fakat sonradan bu anlayışın ve adaletin bozularak hilafetin saltanata dönüştüğünü, şer’i hükümler unutulmuş ictihad kapısının kapatıldığını, sözde halifelerin ve sultanların hilafet adına cinayetler, zorbalıklar ve eziyetler işlediğini iddia eder.²⁴⁸ Osmanlı milleti de İslam’ın ilk asırlarındaki gibi kendi yöneticisini \padişahını kendisi seçmelidir:

²⁴⁴ Abdullah Cevdet, *Fünun ve Felsefe*, haz. Nevzat Yanık & Ali Utku (Çizgi Yayınları, 2009), 22-23.

²⁴⁵ Abdullah Cevdet, *Abdullah Cevdet*, 150.

²⁴⁶ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 252-253.

²⁴⁷ Abdullah Cevdet, “Rusya ve Japonya’ya Dair”, *İctihad* 1, no. 2 (Kanunusani 1905): 10-13; Tansü, *İctihad Dergisi*, 220.

²⁴⁸ Alfieri, *İstibdad*, çev. Abdullah Cevdet, Cenevre, 1317, 115.

“Padişahımızı kendi içimizden, ümmetin konsensüsü ile seçtiğimiz zaman ‘padişahım çok yaşa’ diye bağırabiliriz. Padişah içimizde en faziletli, en ziyade hamiyetli, en ziyade zeki, en ziyade yiğit bir adam olur. Osmanlı hanedanından gelen padişahların beş altısı çıkarılırsa cümlesi bencil, katil, sarhoş, sefiş ve gerici kimselerden oluşmuştu. Halihazırda padişah olan İkinci Abdülhamid’in zulümde, hıyanette, izzet-i nefsdan mahrumiyette, hamiyetsizlikte, namus ve fazilet düşmanı olmakta mislini dünya tarihi görmemiştir.”²⁴⁹

Meşrutiyetin öncelikle halkın benimsemesi halinde işlerlik kazanacağını, hakların ve sorumlulukların hakkıyla bilinerek bilinçlenilmesi gerektiğini söyleyen Abdullah Cevdet’e göre cehalet ve taassubun hüküm sürdüğü ülkede cumhuriyet bile ilan edilse halk buna uygun olmadığı için baskıcı bir yönetime dönülmesi mukadderdir. Ona göre eğer “mükemmel, adil, ilerici yönetim sistemimizin olmasını istiyorsak her birimiz mümkün olduğu kadar adil, ilerici ve bilgili olmalıyız.”²⁵⁰

Anayasal eşitlik konusunda Abdullah Cevdet, Müslüman olan ve olmayanlar ile farklı mezhepler arasında eşitliğin tesis edilmesini, “hakim millet” gibi tahakküm söylemlerinin terk edilerek devlet içindeki farklı milletlerin her birine ayrı ayrı eşit haklar tanınmasını, yine her milletin kendi içinde bağımsız yönetimlerce idare edilmelerini savunmuştur.²⁵¹ Bu görüşler ırklardan ve dinlerden bağımsız bir “Osmanlı kimliği”ni benimsetmeye çalışan Tanzimat bürokrasisinin kaygıları ile de örtüşmektedir.

Darwin gibi evrimcilerin öğretilerini inceleyen Abdullah Cevdet, devleti biyolojik bir elitin yönetmesi gerektiğini, toplumsal gelişmenin sağlanmasının bu yolla mümkün olabileceğini fikrine kapılmış,²⁵² meşrutiyeti aslında böyle bir elitin yönetimde söz sahibi olması için savunmuş, halk arasından en bilgili ve kültürlü kesimin bir mecliste toplanarak devleti idare edebileceğini tahayyül etmiştir. Ancak kurulan meclis kendisini hayal kırıklığına uğratmıştır:

“Meclis-i Mebusan’ın büyük bir çoğunluğu büyücüler, türbedarlar, riyakar sofular ve meczuplardan müteşekkil olacaktır. ‘Ey ahali İttihat ve Terakki’nin kaldırmak istediği Madde 35’ten murad nedir, bilir misiniz? 35’in beşi, beş vakit namaz; otuzu da otuz gün oruçtur’ diyebilen avanak ve onları duyan, dinleyen cahil insanlar mevcut bulunduğu müddetçe ben hükümetin de

²⁴⁹ Abdullah Cevdet, *Uyanınız! Uyanınız!* (Matbaa-i İctihad, 1908), 10.

²⁵⁰ Abdullah Cevdet, *Fünun ve Felsefe*, 119-120.

²⁵¹ Abdullah Cevdet, *İctihadın İctihadı*, 55-56.

²⁵² Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 16.

ahalinin de kafalarını kucaklayarak kulaklarına bağırma devam edeceğim. İrtica hürriyeti yok!”²⁵³

Aile hukukunun tedvininde feminizm akımının kısmen de olsa etkili olduğu söylenilir. Kadının erkekle hukukta eşitliğini savunan bu akımı Abdullah Cevdet, hukukta eşitliğin ancak sorumluluklarda eşitlik bulunduğu zaman geçerli olabileceğini belirterek feminizmi “medeniyet adına sırf maddi ilerleme düşüncesinin ortaya çıkardığı gayrimeşru bir çocuk”²⁵⁴ şeklinde nitelendirmiştir. Ona göre ideolojilerden bağımsız olarak kadının toplumdaki konumu iyileştirilmelidir:

“Ailenin teşekkülünde kadının mütevaffık rolü bir derecededir ki bunların toplumsal mukadderatları mensup oldukları kavimlerin ve hükümetlerin şekil ve mukadderatını tayin ve tahmin için sahih ve muteber bir ölçüdür. Mesela İngiliz ailesinin mütalaası bir İngiliz ailesinde kadının ve evladın hak ve vazifelerinin tetkiki bütün İngiltere’nin toplumsal ruhunu tetkik etmek ve görmek demektir.”²⁵⁵

Aile hukuku alanında tartışılan en önemli konuların başında çok eşlilik meselesi gelmektedir. Bu konuda Abdullah Cevdet’in zamanla evrilen ve keskinleşen bir tavır takındığı müşahade edilir. Önceleri çok eşliliğin kötü bir uygulama olduğunu ancak tek eşliliğin dayatıldığı ülkelerde paralı aşk olaylarının vuku bulduğunu, bu sebeplerle toplumsal bir geçiş sürecinden sonra katı kuralların getirilmesini teklif etmektedir.²⁵⁶ Daha sonra ise çok eşlilik uygulamasının nüfusu artırmadığını, çeşitli Avrupa ülkelerinde tek eşlilik olduğu halde bizden daha fazla nüfus artışı gösterdiklerini ileri sürerek çok eşliliğin yasaklanmasını uygun bulacaktır.

Cumhuriyet hukuk reformlarının tâcı olan Türk Kanun-ı Medenîsi üzerine Abdullah Cevdet’in *İctihad*’da iki yazı yayımladığı görülür.²⁵⁷ Burada onun hukuk düşüncesi, radikal bir batıcılık ve sosyal mühendislik perspektifiyle şekillenmiştir. Ona göre hukuk, toplumsal ilerlemenin önündeki engelleri ortadan kaldıran devrimci bir araçtır. O, İsviçre Medeni Kanunu’nun

²⁵³ Abdullah Cevdet, *İctihadın İctihadı*, 113.

²⁵⁴ Abdullah Cevdet, *İctihadın İctihadı*, 92.

²⁵⁵ Abdullah Cevdet, “Kadınlarda Gaye-i Hayat”, *İctihad*, no. 28 (1 Ağustos 1327): 798.

²⁵⁶ Abdullah Cevdet, “L’Esclavage des Musulmanes”, *İctihad*, no. 1 (1 Eylül 1904), 7’den Akt. Hanioglu, *Abdullah Cevdet*, 185.

²⁵⁷ Abdullah Cevdet, “Kanun-ı Medenî”, *İctihad*, no. 199 (1 Mart 1926): 3893; “Kanun-ı Medenî ve Adliye Vekilimiz”, *İctihad*, no. 205 (1 Haziran 1926): 3989-3992. Bu metin, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*’nde (no. 28, 2019, 121-127) Hukuk Reformu Metinleri kapsamında yayımlanmıştır.

iktibasını bir “feth-i mübin” olarak tebci eder. Ancak onun için bu kanun, bir sonuç değil, bir başlangıçtır. Hukuk, batı medeniyetine ulaşma yolundaki en büyük engelleri (şer’i hukuk, geleneksel aile yapısı, dini baskı) bir darbeye ortadan kaldıran bir maniveladır. Kanun, yolu açar; ancak yolda ilerlemek toplumun görevidir.

Abdullah Cevdet, hukuki düzenlemeleri ilahi veya geleneksel kaynaklara göre değil, modern ve medeni bir toplum yaratma hedefine hizmet edip etmediklerine göre değerlendirir. Onun için hukukun temel meşruiyet kaynağı, batılılaşmaya sağladığı faydadır. Dolayısıyla yazılarında konu edindiği yeni kanun pek çok ilerleme sağlayacaktır: Çok eşlilik, içinde kin ve husumet barındıran, babaya saygıyı yok eden, dolayısıyla milleti zayıflatan hastalıklı bir yapıdır. Eski hukukun kadını “cinsel faydasına sahip olunan bir şey” olarak tanımlaması ve kocasını karısının tedavi masraflarından sorumlu tutmaması, bir utanç olarak mahkum edilmelidir. Medeni Kanun’un getirdiği miras ve medeni haklardaki eşitlik, kadını birey olarak tanıyan ve onurunu iade eden bir devrim olarak alkışlanmalıdır.

Bir kişinin din seçiminde özgür olması da laik bir cumhuriyetin temel şartıdır. “Zorla Müslümanlığın hayrı yoktur”, dinî inancın vicdanî bir tercih olması gerektiği açıktır. Dinin siyasete “mülevves bir silah” olarak karıştırılmasının önüne geçilmelidir. Müslüman bir kadının gayrimüslim bir erkekle evlenebilmesi de medeni milletler ailesine girmenin ve kadın-erkek eşitliğinin doğal bir gereği olarak görülür.

Abdullah Cevdet’in hukuk düşüncesinin kilit noktası, hukukun tek başına toplumu dönüştüremeyeceği gerçeğidir. Hukuki devrim, mutlaka bir eğitim ve kültür devrimi ile desteklenmelidir. Aydınların ve gençlerin görevi, kanunun açtığı bu yolda toplumu eğiterek, kanunun ruhunu ve değerlerini halkın zihnine ve vicdanına nakşetmektir. Özetle, onun hukuk anlayışı, tepeden inmece, devrimci ve pragmatisttir. Hukuku, eski toplumsal yapıyı ve zihniyeti yıkmak için kullanılan en etkili çekiç olarak görür. Ancak bu yıkım ve inşa sürecinin kalıcı başarısı, sadece kanun maddelerine değil, yeni nesillerin bu kanunların ruhuna uygun olarak yetiştirilmesine bağlıdır.

- Kanun İhtiyaçlarımız ve Celal Nuri

Celal Nuri, valilik dahil çeşitli devlet kademelerinde görev yaptıktan sonra 1908 yılında Meclis-i Ayan üyesi olan Mustafa Nuri Bey ile Mesnevi çevirisi ve şerhi olan Abidin Paşa'nın kızı Nefise Hanım'ın çocukları olarak Gelibolu'da doğmuş;²⁵⁸ ilköğrenimini mahalle mektebinde ve özel hocalardan aldığı eğitimle, ortaöğrenimini ise Galatasaray Mekteb-i Sultani'sinde tamamlamış; daha sonra Mekteb-i Hukuk'a başlayarak II. Meşrutiyet'in ilanından önce mezun olmuştur. O, II. Meşrutiyet'in ilanından sonra gazeteciliğe başlamış ve farklı gazetelerle birlikte, batıcıların amiral gemisi *İctihad* dergisinde yazılarını yayımlamış; 1914 yılında bu dergiden ayrıldıktan sonra *İkdam* ve kendi çıkardığı *İleri* gazetelerinde yazılar yazmış; 1919 yılında Gelibolu milletvekili seçilmiş²⁵⁹ ve Osmanlı son Meclis-i Mebusan'ının Misak-ı Milli kararının müsveddesini kaleme almış; İstanbul'un işgalinden sonra Malta'ya sürülmüş; 1921 yılında yurda dönerek TBMM'de Gelibolu milletvekilliği görevini üstlenmiştir.

Celal Nuri, 1922 yılında hukukçu kimliğiyle Kanun-ı Esasi Encümeni başkanlığına getirilir.²⁶⁰ Daha önce doktorasını yapmış uzman bir kamu hukukçusu, olaylara hakim tecrübeli bir gazeteci ve anayasal bir değişim içeren radikal programıyla beraber o²⁶¹, bu komisyondaki çalışmaları ile Kanun-ı Esasi'yi Cumhuriyet'in ilanına hazır hale getiren değişiklikleri yapmış; 2 Kasım 1936'da İstanbul'da vefat etmiştir.²⁶²

Meriç'e göre Celal Nuri, layık olduğu yeri bulamamış bir aydındır, geniş ihatalı ve dev tecessüslü bir aydın:

“Çağdaşları, sürekli değişen toplumsal iklimde kendini her an ıslaha çalışan o bülent zekayı anlamamaya mahkumdular. Cumhuriyet döneminde de rastgele bir dalkavuk değil, şahsiyetini koruyan bir düşünce adamı olarak var oldu. Batıyı iyi tanıyordu, bununla beraber kendini hiçbir cereyana tümüyle kaptırmamış, eklektik kalmayı tercih etmişti. Metin bir akl-ı selim, şaşırtıcı bir

²⁵⁸ Recep Duymaz, “Celal Nuri İleri”, *DİA* 7, 242-245, Celal Nuri İleri, *Dil ve Edebiyat Yazıları*, haz. Recep Duymaz (Kitabevi Yayınları, 1995), 11-36.

²⁵⁹ Gelibolu Mebusu Celal Nuri; BOA, DH.EUM.SSM., 49/11, 07.08.1340.

²⁶⁰ Necmi Uyanık, *Siyasi Düşünce Taribimizde Batıcı Bir Aydın Olarak Celal Nuri* (Doktora Tezi, 2003), 56.

²⁶¹ Uyanık, *Celal Nuri*, 634.

²⁶² Recep Duymaz, “Celal Nuri İleri” *DİA* 7 (1993), 242-245; Ülken, *Düşünce Taribi*, 399 vd.

milli şuur ve münevverin mesuliyetini idrak etmiş birindeki medeni cesaretiyle ön plana çıkıyordu.”²⁶³

Uyanık da Celal Nuri'nin yeni Türk Cumhuriyet'indeki rolünü şu şekilde ifade eder:

“Celal Nuri hürriyet aşığı bir Türk aydını ve Meclisimizin bir üyesi olarak devlet gemisinin batmasına izin vermeyen Mustafa Kemal Paşa'nın kaptanlığında çağdaş medeniyete dayanan bir Türk devleti yaratılmasında, bu ilerleme modeline göre teşekkül eden 1924 Anayasası'nın mazbata muharriri olma şerefine nail olmuş; milletinin ruhuna uygun bir anayasa yazma amacına katkıda bulunmuştur. Bu durum onun hukuki görüşlerinin teoriden pratiğe aktarıldığının bir göstergesidir.”²⁶⁴

Celal Nuri hem Osmanlı son döneminde hem de Cumhuriyet'in şafak vaktinde tarih, edebiyat, din, seyahat, siyaset ve hukuk alanlarında çok sayıda makale ve kitap yayımlayan velud bir kalemdir. Hukuki eserleri *Kendi Nokta-i Nazarımdan Hukuk-ı Düvel* ve *Havaic-i Kanuniyyemi*²⁶⁵ olmak üzere iki tanedir. İlk eseri devletler hukuku hakkındadır, ikincisi ise birçok hukuk alanına dair görüşlerini ve tekliflerini içerir. Bu kitaplarının yanında bahsedilen gazete ve dergilerde çok sayıda makalesi mevcuttur. Ek olarak aile hukukuna da değindiği *Kadınlarımız* adlı eseri de vardır.

Celal Nuri'nin batıcılık fikrinin en muhkem savunucularından olduğunda şüphe yoktur. Bununla beraber batıcılar arasındaki sınıflandırmada kısmi batıcı olarak değerlendirilir. Bunun sebebi daha önce de bahsi geçen batı medeniyetine karşı husumet veya muhabbet duyma konusundaki tartışmadır. O, Balkan Savaşlarından sonra batılı devletlerin emperyalist iştahına karşı düşman olunması taraftarıdır; batı medeniyetinden ise milli ahlakımızı koruyarak yararlanılması gerektiğini savunur.²⁶⁶

Celal Nuri, sınai ve hakiki olmak üzere iki tür medeniyetten bahseder. Batının sınai medeniyete sahip olduğunu yani sanayide geliştiğini, bu yönden örnek alınması gerektiğini söyler, ancak Japonların yaptığı gibi ahlakla ilgili olan hakiki medeniyet konusunda kendi medeniyetimizin korunması

²⁶³ Meriç, *Kültürden İrfana*, 142-143.

²⁶⁴ Uyanık, *Celal Nuri*, 519.

²⁶⁵ 1913 yılından itibaren dönemin kanunlarını eleştiren hukuk alanında ıslahat gerektiğinden bahseden bir yazı dizisi yayınlamaya başlar. Bu dizi aynı yıl İctihad Matbaasından basılır.

²⁶⁶ Celal Nuri, *Tarih-i Tedenniyat-ı Osmaniyeye Mukadderat-ı Tarihiyye* (Yeni Osmanlı Matbaası, 1331), 68-69; Uyanık, *Celal Nuri*, 527.

gerektiğinde ısrarcıdır.²⁶⁷ Bu korumacı tutumu onu “kısmi batıcı” olarak nitelermeyi gerektirmiştir. Abdullah Cevdet’in “gülüyle dikeniyile” batıcılık savunusunun toptancılığı ve şiddeti onda görülmemektedir. O, Osmanlı’nın durumunu şöyle tasvir eder:

“Bizi bir taraftan Doğu bir taraftan Batı çekiyor. İki cami arasında bi-namaz gibi kalmışız. Bir elimizi gelecek çekmiş bırakmak istemiyor; diğer taraftan geçmiş olanca kuvvetiyle diğer elimizi tutmuş hareket etmemize mani oluyor. Hülâsa ya kendi zamanımızdan uzak gelecekte yaşıyoruz veyahut da geçmişten, mezarlardan, harabattan ayrılamıyoruz, halihazırdaki durumu, çağın gereklerini yaşayamıyoruz.”²⁶⁸

Osmanlı Devleti’nin geri kalmasında şüphesiz pek çok sebep vardır. Celal Nuri kendi bakış açısından dahili, kavmi, idari, mali, dini, fikri ve harici sebepleri tek tek teşrih masasına yatırır: Ganimet ve toprak elde etmeye dayalı askeri sistem ile siyasi kararların ehil olmayanlar tarafından verilmesini dahili sebep; Fransız İhtilali’nden etkilenen azınlıkların hak taleplerini kavmi sebep; baskıcı yönetimler, kanunların yetersiz oluşu ve vakıf sistemindeki bozuklukları idari sebep; derebeylik usulünün devam etmesini ve vergi sisteminin eskimiş olmasını mali sebep; alimlerin taassubuyla medrese eğitiminin çağdaş ihtiyaçlara cevap vermemesini ve ictihad kapısının kapanmasını dini sebep; dilin ve üslubun gereksiz kısımlarının düşünmeye engel oluşunu ve matbaanın işlevsel hale getirilememesini fikri sebep; yabancı devletlerin düşmanca davranışları ve devletlerarası ilişkilerin iyi yürütülememesini de harici sebep olarak sayar.²⁶⁹

Bilgi kuramı hususunda Celal Nuri, tavizsiz bir pozitivisttir. Evrenin bilinmezlerini deneysel yöntemin dışında spekülasyonlarla çözmeye çalışmak beyhudedir. Bu itibarla Spinoza, Kant ve Hegel hep çözümlenmesi mümkün olmayan konular üzerinde çalışmışlardır. Bu bakımdan onların dehası insanlar için zararlı olmuştur. Spekülatif felsefe ve metafizik reddedilmelidir; zira felsefe bir “hava oyunu”dur, metafizik bilim değildir, çünkü tabiatın diğer tarafı algılarımıza kapalıdır.²⁷⁰ O, gelecekte felsefenin hurafelerden,

²⁶⁷ Celal Nuri, *İttihad-ı İslam -İslam’ın Mazisi Hali ve İstikbali-* (Yeni Osmanlı Matbaası, 1331), 26, 30-38; Sami Erdem, *Tanzimat Sonrası Osmanlı Hukuk Düşüncesinde Fıkıh Usulü Kavramları ve Modern Yaklaşımlar* (Doktora Tezi, 2003), 111.

²⁶⁸ Celal Nuri, *Hava-i Kanunîyemiz* (Matbaa-i İctihad, 1331), 7.

²⁶⁹ Celal Nuri, *Tarih-i Tedenniyat*, 63-69.

²⁷⁰ Celal Nuri, *Tarih-i İstikbal* 1 (Yeni Osmanlı Matbaa ve Kütüphanesi, 1331-1332), 18.

yürürlükten kalkan bilimlerden ve spekülasyonlardan ayıklanacağına gerçek ve yararlı felsefenin meydana geleceğine inanır.²⁷¹

Celal Nuri için bilimin yanında dinin amacı da insanların refahını sağlamaktır. Ona göre din kendisini bilime dayandırmalı, deneysel gerçeklerle ters düşmemeli ve bilimin gelişimine engel olmamalıdır.²⁷² Din, insanların rahatını sağlamak için sadece bir araç vazifesi görmelidir; kendi veciz ifadesiyle “*din insan için yaratılmıştır; insan din için değildir.*”²⁷³

İslam’ın özünde bilime engel olmadığını hatta bilimsel faaliyetleri teşvik ettiğini, bilim adamlarını yücelttiğini ifade eden²⁷⁴ Celal Nuri tarihi süreç içerisinde Müslümanlar arasında bir yozlaşmanın meydana geldiğini belirtir:

“İbn Rüşd Hazretleri; Eflatun, Aristoteles gibi insanlığın yetiştirdiği birinci sınıf zekalardandır. Zenbilliler, Ebussuudlar ve diğerleri bu aslanın yanında sümüklü böcek kalır. Hazret-i Fahr-i Kainattan sonra insanlığın fikrine Müslümanlar arasında nüfuz eden İbn Rüşd derecesinde kimse yoktur. İstibdat, İslam alemi karmakarışık ettiği gibi İbn Rüşd’ü de bütün bütün unutturmuştur. Bugün hocalarımızın içinde adı geçen filozofu bilen kaç kişi vardır.”²⁷⁵

İslam dini hakkında buna benzer görüşler taşıyanlar Lutherçilikle itham edilmektedir. Celal Nuri bu suçlamaya cevap vererek şöyle der:

“Hayır, biz Luther’in taklitçileri değiliz. Bizim tavsiye ettiğimiz şey Muhammedi esaslara dönmek ve İslam’ın ilerlemeye müsait mahiyetini yüceltmektir. İslam, ilerlemeye engel değildir, hatta ilerlemeyi emreder. İcma-ı ümmet ve hilafet usulleri ilerlemeyi sağlamak içindir. Maksudumuz [Müslümanların], icma-ı ümmetin kararı ve hilafet makamının teyidi ile yenilenmeyi kabul edip tarih ve ulvi rolünü ifaya birkaç asırlık aradan sonra devam [etmesidir].”²⁷⁶

İslam dininin terakki yolunda bir ayakbağı olup olmadığı meselesi dönemin entelektüel mahfillerinde hararetle tartışılan bir başlıktır. Celal Nuri, İslam’ın özü itibarıyla ilerlemeye engel olmadığını düşüncesindedir. Tarih ve insanın doğası incelenirse dinsiz bir medeniyetin aslında sürdürülemediği fark edilir. Ancak Müslümanlar dinin eski yorumlarında ısrar ederek geri

²⁷¹ Recep Duymaz, *Celal Nuri İleri ve Atı Gazetesi* (Doktora Tezi, 1991), 152.

²⁷² Celal Nuri, *Tarih-i İstikbal* 1, 63.

²⁷³ Celal Nuri, *Tarih-i İstikbal* 1, 64.

²⁷⁴ Celal Nuri, *Tarih-i İstikbal* 1, 68.

²⁷⁵ Celal Nuri, *Tarih-i İstikbal* 1, 75.

²⁷⁶ Celal Nuri, *Tarih-i İstikbal* 1, 69-70

kalmışlardır. İslam'da bir yenilenme olmadan yükselmek mümkün değildir.²⁷⁷
Bu durumu kendisi şöyle ifade eder:

“Eski fikirlerin ölmesini arzu ediyoruz. Bize Müslümanları kendi ayakları üstünde tutabilecek onları hayat mücadelesinde başarılı kılabilecek yeni akaid ve yeni bir fıkıh lazımdır. (...) Batı medeniyetine ne kadar muhalif olduğum bilinmelidir. Bakış açım şudur ve değişmez; İslam ölüyor, mahv oluyor. Bu çöküşün sebebi kanun ve kaidelerin sonsuza dek [değişmeden] devam edeceği hakkında baskıcı [ve yobaz] alimlerin ürettikleri sanı ve yanlış düşüncedir. Bu dertlere deva bulmak ve İslam'ı kurtarmak için yeni icthadlar, yeni fıkıh, yeni akaid, arzu edilen yeni bir gaye lazım[dır]. Bunlar olursa ne âlâ, olmazsa inna lillah ve inna ileyhi raci'un.”²⁷⁸

Ona göre doğu milletlerinde hür düşüncenin önü açılmadığı için kanunların değişmesi ve gelişmesi de mümkün olmamıştır. Osmanlı'da da Tanzimat'a kadar yüzyıllar boyunca hukuk alanında hiçbir gelişme kaydedilememiştir. Bunun sebebi gelenekçi ve muhafazakar alimler olarak görülür.²⁷⁹ Celal Nuri, Osmanlı'daki gerileme ve çöküşten sorumlu tuttuğu alimleri uyarak şöyle demektedir:

“Ey muhterem alimler! Sizin aranızda muhafazakar bir grup [şu] açık hikmeti anlamıyor, İslam [da] bunun için Avrupa ve Hıristiyan dünyası karşısında eziliyor. Eğer halihazırda sebat ve inat edersek, emin olunuz [ki] birkaç sene içinde, eski alimlerin icthadlarını uygulayacak yer bulamazsınız. Düşmanlar memleketimizi alıyor, mahvoluyoruz. Bu ağır uykudan uyanalım, İslam'ı daha iyi anlayalım, usullerimizi yenileyelim.”²⁸⁰

İslam hukuku kişi ile Tanrı arasındaki ilişkiyi ifade eden *ibâdât* ve kişiler arası ilişkileri ifade eden *muâmelât* kısımlarından oluşur. İslam'da yapılması önerilen yenilenmenin ikinci kısmı hedef aldığı, ibadetlerle alakalı hükümleri tartışma konusu yapmadığı unutulmamalıdır. Celal Nuri, ibadet ve inançla ilgili hükümlerin aksine muamelât kısmında gerekli olan yenilemenin İslam hukukunca da muteber olduğunu düşünür.²⁸¹

Muâmelât kısmının tamamen laikleştirilmesi ve ilahi kanunlardan koparılması düşünülmemelidir. İslam dininin sadece vicdana hapsedilemeyeceği, hayatın her alanına nüfuz ederek yalnız bir inançlar manzumesi olarak kalmadığı, kişileri ve toplumları idare eden bir “*düsturlar*

²⁷⁷ Celal Nuri, *Hatemu'l Enbiya*, haz. Feyza Betül Köse (Endülüs Yayınları, 2016), 177-178.

²⁷⁸ Celal Nuri, *Havaic*, 118.

²⁷⁹ Celal Nuri, *Türk İnkılabı*, haz. Recep Duymaz (Trakya Üniversitesi Rektörlüğü Yayınları, 2000), 303.

²⁸⁰ Celal Nuri, *Havaic*, 110.

²⁸¹ Celal Nuri, “İslamda Vücut-i Teceddüd”, *İctihad* 3, no. 39 (Kanunusani 1327), 970-973.

mecmuası'²⁸² teşkil ettiği kabul edilmelidir.²⁸² Bununla beraber Asr-ı Saadet'teki toplumsal doku ile modern zamanın karmaşık münasebetleri bir değildir. Bu sebeple, o devrin hukukî hükümleri bizleri doğrudan doğruya şekli bir kalıpla değil; o hükümlerin ardında yatan adalet, hakkaniyet ve maslahat gibi dolaylı esaslarla bağlamaktadır. Yani ona göre sadakat, lafza değil; maksada ve öze olmalıdır.²⁸³

Celal Nuri'ye göre bir hukuk düzeninin İslami olup olmadığını tayin eden yegâne kıstas, o nizamın Müslümanlara bahşettiği refah ve mutluluktur. Asırlar evvel dört büyük mezhep imamının kendi devirlerinin icaplarına göre vazettikleri hükümler, bugünün ihtiyaçlarına cevap veren bir İslam hukuku teşkil edemez.²⁸⁴ İslam'ın cevherinde mündemiç olan tecdid ruhu, hayatı zorlaştırmak değil kolaylaştırmak gayesindedir; bu sebeple hükümlerin değişimini sadece fer'î ve cüz'î meselelerle mahdut tutmak, aslında şeriatın ruhuna muhalefet etmektir.²⁸⁵

İslam hukukunun temeli olarak görülen fıkıh usulü, kaynaklar ve yorum metodolojisi olarak tanımlanabilir. Bu usulün de eskimiş olduğunu savunan Celal Nuri'ye göre fıkıh usulü Kur'an'ın tükenmeyen hazinesinden hayatın sorunlarına çözüm formülleri çıkarmaya yarayan bir alettir, ancak bu alet eskimiştir.²⁸⁶ Ona göre fıkıh usulünü baştan ele almak, daha doğrusu ayıklamak gerekir. Fakat o, usulde yenilenme konusunu daha fazla açmamış, detaylandırarak açıklamamıştır.

Şüphesiz icihad yani ana kaynaklara dönerek yeni hükümler çıkarmak, İslam hukukunda öngörülen yenilenmenin en önemli enstrümanıdır. Celal Nuri icihad alanını olabildiğince genişletmek için nesh teorisinden faydalanır; nesh bir hükmün yürürlükten kaldırılması demektir; klasik nesh teorisinde ayetin başka bir ayetle veya ayetin bir sünnetle neshedilmesi kabul görmüştür. Neshin uygulama alanını genişletilerek ayet ve hadislerden oluşan *nasslar* ümmetin icma ile yürürlükten kaldırılabilir. Ona göre icma, meclisin çoğunluğunun kararı ve halifenin onayı demektir.²⁸⁷

²⁸² Celal Nuri, *İttihad-ı İslam*, 58.

²⁸³ Mehmed Said Hatiboğlu, *İslam'ın Aktüel Değeri Üzerine* (Otto Yayınları, 2012), 63.

²⁸⁴ Celal Nuri, *Havaic*, 110-111.

²⁸⁵ Celal Nuri, *Havaic*, 115.

²⁸⁶ Celal Nuri, *Hatemu'l Enbiya*, 78-179.

²⁸⁷ Celal Nuri, *İttihad-ı İslam*, 54. Celal Nuri, "İslamda Vücut-ı Teceddüd", 972; Erdem, *Fıkıh Usulü Kavramları*, 113.

Tüm bu radikal tekliflerine rağmen Celal Nuri, kanunların sihirli bir değnek gibi toplumu bir anda dönüştüreceği hülyasına kapılmaz. Ona göre sadece kanun ile bir ülkeyi düzeltme isteği tarihe, insan ve toplumun doğasına uygun değildir.²⁸⁸ Kanunlar toplumsal değişimin bir neticesi olarak görülmelidir:

“[Osmanlı devlet adamları] Avrupa’nın terakkisini baz alarak ilerleyen milletlerin kanunlarının en mükemmel olduğu yanılışına düşmüşler ve işleri biraz kopyacılıktan ibaret kalmıştır. Halbuki bu muhteremler toplumsal ilerlemeye, eğitim ve ekonomi perspektiflerinden bakıp ondan sonra bunların vaziyetine göre hukuku ıslah etseydiler daha tabii olurdu ve daha fazla semere alırlardı. Yani devlet adamları bizde bir öğretmen ve yol gösterici vazifesini ifa etmek suretiyle işe girişmeli, ondan sonra hasıl olacak kabiliyet üzerine hukuk vadisinde vatandaşları hürriyet ve eşitliğe kavuşturmalıydı. (...) Avrupada meşrutî kanunlar yapılmış da onun üzerine toplumsal ilerleme hasıl olmuş değildir; hasıl olan ilerleme daha özgürlükçü kanunların düzenlenmesine ihtiyaç doğurmuştur.”²⁸⁹

Bunun yanında eskimiş usullere dayanan kanunlarımız da ilerleme önündeki prangalardır. Kanunlarımız tarihi ve hukuki bir anlayışla elden geçirilmeli; zamanımızın ihtiyaçlarına göre yeniden düzenlenmelidir.²⁹⁰ Kanunlar toplumun ihtiyaçları, seviyesi, ruhu ve kabiliyetleri dikkate alınmaksızın yapılırsa yapmacık olurlar ve bunlardan fayda sağlanamaz. Ülkemizde kanun koyucular bu hususa önem vermedikleri için çıkarılan kanunlardan büyük faydalar elde edilememiştir. Bazı kanunlar bizim ihtiyaçlarımızı karşılamayacak kadar eskidir, ortaçağ için tedvin edilmiş kanunlar şimdiki işlerimize engel olmaktadır. “Elektrik çağında olduğumuz halde köhne kanunlarımız, tozlanmış hukuki hükümlerimiz” zamanımızdan uzak bir dönemde yaşamaktadır. Diğer bazı kanunlar da ihtiyaçlarımızın üzerinde, başka toplumların farklı hal ve şartlarında hazırlandıkları için bize fazla gelmekte ve uygulanamamaktadır.²⁹¹

Celal Nuri’nin kanun fikrinden esas maksadı geçici, yanlış, keyfi ve idare-i maslahat için tedvin edilmiş uygulamalar değildir, kanunların da kaynağı olan hukuk fikridir. Yaptığı bir değerlendirmede o, hukuk zihniyetinin yerleşmediğini ve örf devrinin devam ettiğini belirterek “bir memlekette kanun

²⁸⁸ Celal Nuri, *Havaic*, 3.

²⁸⁹ Celal Nuri, *Tarih-i Tedenniyat*, 106-111.

²⁹⁰ Celal Nuri, *Havaic*, 6.

²⁹¹ Celal Nuri, *Havaic*, 7-9.

zihniyeti, seciyelere, vicdanlara, kalplere işlemelidir ki o memleket bu asırda yaşama hakkına malik olabilsin” demiştir.²⁹²

Celal Nuri, Osmanlı Devleti’ni ve toplumunu farklı ihtiyaçlar açısından, hukuki norm istekleriyle yenileştirme gayreti içerisinde olmuştur. O, hukuk anlayışından özgürlük, adalet isteğiyle birlikte cehaletin kaldırılması için batılı yeni kanunların gerekliliği ve zamana göre değişmesi icap eden hukuki kurallar gibi konulara hemen hemen her yazısında değinmiştir.²⁹³ Ona göre hukuki yenileşme sürecinde Avrupa’dan, özellikle Fransa ve Almanya’dan iyi hukukçular getirilmeli ve bunların projeler hazırlamasına imkan sağlanmalıdır. Adil bir sistemin gecikmemesi için bu yenilikler derece derece değil toptan ve bir çırpıda yapılmalıdır.²⁹⁴

Celal Nuri açıkça batılı tarzda bir kanunlaştırma hareketini savunmakta, batıdan uzak yaşamanın mümkün olmadığı bir çağda bu kadar noksan ve karma karışık bir hukuk anlayışı ile muntazam bir toplum halinde yaşamanın imkansızlığını ifade etmektedir.²⁹⁵ Yapılacak kanunlaştırmalar milletin adetlerini, karakterini, alışkanlıklarını dikkate almalıdır.²⁹⁶ O, Avrupa hukukunu “kapısı açık bir hazine” gibi görmüş²⁹⁷, Avrupa’dan kanun iktibasını savunmuş, iktibas edilen kanunların yerleştirilmesini, fıkha uydurulmasını istemiştir. O, bir taraftan İslam hukukunu savunurken diğer taraftan Batı kanunlarının alınıp fıkhi bir kılıfla sunulmasından bahsetmekle aslında fıkha değil “fıkıh kisvesi giydirilmiş batı hukuku”na taraftar olmaktadır.²⁹⁸ Genel olarak onun hukuk ve kanun anlayışına değinildikten sonra hukuk alanlarına dair görüşlerine geçilebilir.

Anayasa hukuku konusunda öncelikle devletin başı konumundaki padişahların ve padişah adayları olan şehzadelerin hukuki durumlarını ele almak gerekir. Devletin padişahsız olmayacağı bilindiği halde hanedan ailesine dair meseleler ihmal edilmiş, Avrupa hanedanları hakkında ayrıntılı düzenlemeler varken Osmanlı’da bu temel konu unutulmuştur.²⁹⁹ İlginçtir ki o, bu kanunun

²⁹² Uyanık, *Celal Nuri*, 198; Celal Nuri, *Havaic*, 11-12.

²⁹³ Uyanık, *Celal Nuri*, 498.

²⁹⁴ Uyanık, *Celal Nuri*, 500.

²⁹⁵ Duymaz, *Ati Gazetesi*, 139.

²⁹⁶ Tunaya, “Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık”, 603.

²⁹⁷ Celal Nuri, *Havaic*, 46.

²⁹⁸ Otacı, *Hukukun Laiikleşme Serüveni*, 181.

²⁹⁹ Celal Nuri, *Havaic*, 13.

meclislerin hantal işleyişine takılmadan, süratle düzenlenmesini ister.³⁰⁰ Kanunda hanedan üyelerinin doğum, evlenme, eğitim, öğrenim ve günlük hayatlarıyla ilgili bütün hususlar detaylı bir şekilde ele alınmalıdır.³⁰¹ Bu kanun ile hanedan arasında yerleşik gelenekler ıslah edilebilir, Avrupalı örnekler dikkate alınarak düzeltilebilir.

Celal Nuri'nin savunduğu şahsi hareket eden bir saltanat tarzı değil, devletin ve milletin menfaatlerini gözeten, genel halkın fikirlerini hükümetin tasdik etmesine yarayacak ve anayasa hukukuna dayanan milli bir saltanat tarzıdır.³⁰² Abdullah Cevdet saltanata karşı cumhuriyet fikrini açıkça savunurken o, Osmanlı hanedanını devletin asli unsuru olarak görmüş ve padişahın yetiştirilmesi ile yetkilerinin sınırlandırılması konularına eğilmiştir.

Osmanlı Devleti'nin hem halkın ruhuna muvafık düşecek hem de yükseltecek bir anayasaya ihtiyacı vardır. Bu anayasa meşrutiyet esasına dayanmalıdır.³⁰³ İlk Kanun-ı Esasi'nin hazırlayıcısı olan Mithat Paşa büyük bir vali, muktedir bir idare kumandanı, kabiliyetli bir müceddid olmasına rağmen halkın psikolojisi ve anayasa konularına gelince isabetli davranamamıştır.³⁰⁴ Bu tarihî metnin milletin sosyal dokusuna tam manasıyla nüfuz edemediğinin en acı delili; anayasanın bir buçuk yıl sonra Sultan Abdülhamid tarafından askıya alınması ve bu duruma halktan hiçbir ciddi itirazın yükselmemesidir.³⁰⁵ Bir anayasanın hükümlerini koruyabilmek için bir istinadgah lazımdır ki bu da millettir. Millet meşrutiyeti koruyamadı ise o meşrutiyet millete göre değildir.³⁰⁶

Uyanık, Celal Nuri'nin fikirlerinden bir anlamda anayasa özelliğini taşıyabilecek altı temel nokta tespit eder:

“1. Cemiyet-i Akvam ve muasır Avrupa devletlerinin arasında mutlak surette girilmelidir. Buraya girmeyi engelleyecek gelenekler ve geçmiş bir kenara bırakılarak, inkılapçı ve ihtilale yol açmayacak ıslahatlar gerçekleştirilmelidir.

2. Halkın hürriyeti tanımayan müstebit idare sistemi bir kenara bırakılarak saltanatı sayan ve millete değer veren hürriyet, demokrasi ve yeni şartların

³⁰⁰ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, haz. Halit Erdem Oksaçan & Abdullah Musab Şahin (Kaknüs Yayınları, 2017), 122.

³⁰¹ Duymaz, *Ati Gazetesi*, 139.

³⁰² Celal Nuri, *Tarih-i Tedenniyat*, 183

³⁰³ Celal Nuri, *Havaic*, 59.

³⁰⁴ Celal Nuri, *Havaic*, 55-56.

³⁰⁵ Ülken, *Düşünce Tarihi*, 400-401; Duymaz, *Ati Gazetesi*, 140.

³⁰⁶ Celal Nuri, *Havaic*, 57.

bilincinde olan bir hükümet ve yeni devlet esaslarını belirleyecek kurucu bir meclis oluşturulmalıdır.

3. Hukuki açıdan bütün Osmanlı vatandaşları eşit haklara sahiptir. Bu açıdan Kanun-u Esasi meşrutiyet ruhuna uygun olarak yenilenmeli ve medeni bir kanun yapılmalıdır. Din ve siyaset işlerinin birbiriyle alakası yoktur.

4. Federatif bir eyalet sistemi oluşturulmalı, merkezin işleri önemli ölçüde taşraya kaydırılmalıdır. Osmanlı Devleti’ni oluşturan bu yapı, hususi ve genel milliyet prensipleri içerisinde birbirini tamamlamalıdır.

5. Manda ve himaye nefretle reddedilmekle beraber, Amerika ve Avrupa’dan teknik ve ticari uzman eleman gibi konularda faydalanılmalıdır.

6. Ordu ve donanma ‘müdafı-i milliye ve inzibat dairesi’ne dönüştürülmelidir.”³⁰⁷

Celal Nuri, döneminin şartları içinde ayakları yere basan rasyonel taleplerde bulunmuştur. Saltanatın devamını bir istikrar unsuru olarak görmüş, toptan kaldırılmasını değil kanunlarla düzenlenmesini istemiştir. I. Meşrutiyet ile ilan edilen Kanun-ı Esasi’yi halkın karakterine ve beklentilerine uygun olmadığı gerekçesiyle eleştirmiş, II. Meşrutiyet sonrası bu anayasada yapılan değişiklikleri yeterli görmeyerek toplumsal gerçeklerle yoğrulan yeni bir anayasa yapılmasını teklif etmiştir.

Celal Nuri, batılı devletlerin devletler hukuku anlayışını “*amaç aracı mubah kılar*” diyen Machiavelli’ye dayandırır. Devletler hukuku alanında “*el hükmü limen galebe*” ilkesine göre kuvvete dayanan bir uygulama mevcuttur.³⁰⁸ Bu anlayıştan en çok Osmanlı zarar görmesine rağmen ülkemizde hakkaniyete dayalı bir devletler hukuku anlayışı geliştirilmesi için hiçbir girişimde bulunulmamıştır.³⁰⁹ Devletler hukuku gerçek anlamıyla var olmasa da devletlerarası ilişkileri düzenleyen birtakım kurallar mevcuttur.³¹⁰ Ona göre devletlerin birbirleri ile olan ilişkilerinin insani ve medeni bir düzeyde olması için devletler hukukunun bulunması ve bunun kurallarının tarafsız olarak uygulanması şarttır. Bir kanun metni, yargılama organı ve icra kuvveti olmadığından dolayı devletler hukukunu kabul etmeyenlere kanun veya mahkeme olmadığı zaman da hakların ve birtakım usullerin var olduğu şeklinde cevap verir.³¹¹ Devletler için önem arz eden uluslararası

³⁰⁷ Uyanık, *Celal Nuri*, 618.

³⁰⁸ Celal Nuri, *Kendi Nokta-i Nazarından Hukuk-ı Düvel* (Müştereku’l-menfaa Osmanlı Şirketi Matbaası, 1330), 9-15, 57.

³⁰⁹ Celal Nuri, *Hukuk-ı Düvel*, 15.

³¹⁰ Celal Nuri, *Hukuk-ı Düvel*, 18.

³¹¹ Duymaz, *Atı Gazetesi*, 118.

anlaşmalardan, Osmanlı Devleti'nin durumundan ve Batı medeniyetinin akıbetine dair görüşlerden³¹² bahseden Celal Nuri esasen bugün devletler hukukunda bilinen şekliyle realist kurama yakın durmaktadır.

Celal Nuri'nin idare hukukunda esas amacı, milletin ve devletin kurtuluşu için sağlam hukuki esaslara dayanan bir idarenin tesis edilmesidir.³¹³ Bunun için öncelikle memurlar hakkındaki düzenlemeler ele alınmalıdır. İlginçtir ki ona göre ilgili kanun anayasadan bile daha önemlidir;³¹⁴ kağıt üzerindeki en hürriyetçi anayasa bile, işinin ehli olmayan veya hukukî bir disiplinden mahrum memurların elinde kadük kalmaya mahkumdur.

II. Meşrutiyet'le iktidara gelen İttihat ve Terakki, hükümetin değişmesinin idare şeklinin de değişeceği anlamına geleceğini zannetmiş,³¹⁵ bu halde de memurlar iktidarda bulunanların acentesi durumuna düşmüşlerdir. Memur da kendisini bir partinin acentesi olarak görmüş, bu da ahlakını kötü etkilemiş, yaptığı işlemlerde tek amacı siyasi hırsların tatmini olmuştur.³¹⁶ Bunun yanında birçok memur keyfi olarak ihraç edilmiş, Bab-ı Ali çevresindeki mahalle kahveleri bunlarla dolup taşmış, aileler perişan olmuş, yetişmiş insanımız heder edilmiştir.³¹⁷ Celal Nuri, bu mesele halledilmezse Kürdistan, Ermenistan, Arnavutluk ve sonra da Arap vilayetleri meselesi çıkacağını, partilerin hükümet edecekleri ülke bulamayacaklarını söyler.³¹⁸

Vilayet Kanunu'na gelince, bu kanunu yapanlar yalnız Fransa'yı yani tek bir ırktan oluşan devleti esas almışlar, ondan başka devletlere bakmamışlardır.³¹⁹ Ona göre, memleketi idare için yerel yönetimlerin kurulması gerekir. Bu yöntem tek bir ırktan oluşmayan her ülkede uygulanmaktadır. İmparatorluk halkı, ırk ve seviye itibarıyla farklı olduğuna göre her birini ayrı idare ederek merkeze bağlamak çareleri düşünülmelidir.³²⁰ O, bu konudaki tutumunu şu satırlarda açıklar:

“Biz merkezîyetçi de değiliz adem-i merkezîyetçi de. Veya her ikisinin de taraftarıyız. Yerel yönetimler güçlendirilmelidir. Rumeli faciasından önce

³¹² Celal Nuri, *Hukuk-ı Düvel*, 105, 107, 109, 125, 127.

³¹³ Uyanık, *Celal Nuri*, 200.

³¹⁴ Celal Nuri, *Havaic*, 29.

³¹⁵ Celal Nuri, *Havaic*, 24; Duymaz, *Ati Gazetesi*, 139.

³¹⁶ Celal Nuri, *Havaic*, 25-26.

³¹⁷ Celal Nuri, *Havaic*, 28.

³¹⁸ Celal Nuri, *Havaic*, 27.

³¹⁹ Celal Nuri, *Havaic*, 34.

³²⁰ Tunaya, “Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık”, 605.

Arnavutluk söz konusu olduğu zaman bu önerimizi yüksek sesle dile getirmiştik. Halk bu idare şekli ile mutlu olmuyor, yabancılar da bu durumu istismar ediyor. Sonuç olarak vatan bölünüyor.”³²¹

Celal Nuri, ülkeyi idare yönünden beş kısma ayırmayı önerir; İstanbul, Anadolu, Doğu Vilayetleri, Suriye-Filistin ve Irak. Farklı bölgelerde valilik yaptığı sırada dirayetli ve mükemmel bir idare ortaya koyan Mithat Paşa gibi beş idare kumandanı bulup bu vilayetler onlara teslim edilmelidir ve bunlar birbirleriyle yarışırmasına çalışmalıdır.³²² İdari mekanizmanın işlerliği ve sağlamlığı ancak buna bağlıdır. İdari mevzuat da bu ilkeler doğrultusunda şekillendirilmelidir.

Yargı örgütüyle ilgili Celal Nuri, adliye kanunlarımızın bir bütün oluşturmadığına, Tanzimat’tan sonra kopya kanunların kabul edildiğine ve Avrupa halkı ile bizim halkımız arasındaki farkları görmezden gelerek yapılan bu iktibasların olumlu sonuçlar vermeyeceğine dikkat çeker.³²³ Mahkemelerin düzenli çalışmadıkları için hak ve adaletin kaybolmuş, muhakeme usullerimizin eski oluşundan dolandırıcılar ve haram yiyiciler yararlanır hale gelmiştir, bu nedenle adliye kanunlarında ve muhakeme usullerinde yeni bir düzenleme yapılmalıdır.³²⁴

Yargıda birliği savunurken en radikal çıkışını yapar: Şer’iyye mahkemeleri kaldırılmalıdır; zira mevcut halleriyle dinin haysiyetine zarar vermektedirler. Kapitülasyonları kaldırmak istiyorsak adli alanda yenilik yapılmalı, ikilik\dualizm yaratan ve Avrupalı devletlerin müdahalesini kolaylaştıran uygulamalar ortadan kaldırılmalıdır.³²⁵ Yargı, ancak tek bir çatı altında toplanırsa millî ve tam bağımsız bir mahiyet kazanabilir.

Adliye teşkilatının içinde bulunduğu durum kötü niyetli kişiler tarafından istismar edilmekteydi. Bu da halk arasındaki güveni zedeleyerek, ahaliyi dolandırıcılığa, ahlaksızlığa ve yolsuzluğa sevk etmekteydi.³²⁶ Yargı usulü ve teşkilatındaki bu karışıklık ve kararsızlık halini Celal Nuri, “tezebzüb-i adli” şeklinde ifadelendirmektedir.³²⁷

³²¹ Celal Nuri, *Havaic*, 36.

³²² Celal Nuri, *Havaic*, 37-40.

³²³ Celal Nuri, *Havaic*, 45; Tunaya, “Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık”, 601.

³²⁴ Celal Nuri, *Havaic*, 47.

³²⁵ Celal Nuri, *Havaic*, 46-54.

³²⁶ Celal Nuri, *Havaic*, 45.

³²⁷ Celal Nuri, *Havaic*, 54.

O, idare hukukunda talep ettiği memurlar hakkındaki kanuna benzer bir şekilde hakimlerin hak, yetki ve sorumluluklarını detaylı olarak düzenleyen ve hakimlik teminatı esaslarına uygun bir “hükkam kanunu” çıkarılması gerektiğini söylemektedir.³²⁸ Zira hakimlerin vazifelerini hakkıyla yapabilmeleri için temel güvencelere sahip olmaları gerekir.

Osmanlı hukuk sisteminde etkili olan bir kurum olarak vakıfların bozulduğunu, hayali vakıflar ortaya çıktığını, bazı memurların vakfı ilerleme aracı olarak gördüğünü, miras bırakanların malının çocuğuna geçmeyeceğinden korkarak onu vakfetme yoluna gittiklerini söyleyen³²⁹ Celal Nuri, bayındırlık işlerinin ve en önemlisi eğitim için büyük miktarda para bulabilmenin yolunun, vakıflarla ilgili kanuni düzenlemeler yapmaktan geçtiğini ifade eder. Hatta İngiliz bir gazetecinin araştırmasına göre yerinde bir hukuki düzenleme ile vakıflardan seksen ila yüz milyon Frank gelir elde edilebilir.³³⁰ Vakıflar hukuki\gerçek ve hayali olmak üzere ikiye ayrılır: Gerçek vakıflar devlet ve millet yararına olacak şekilde çalıştırılacak, hayali olanlar kamu yararı adına satılacak ve böylece önemli miktarda gelir elde edilecektir. Osmanlı'nın yegane sermayesi mülkü olduğuna göre vakıflarla ilgili kanunların yeniden düzenlenmesi ile mülkümüz kurtarılacaktır.³³¹

Celal Nuri, vakıfların mülkiyete tabi olmasını ve aşar vergisinin bir emlak vergisi haline getirilmesini ister.³³² Emlak kanunları da bilhassa mal sahibinin mülkü üzerindeki tasarrufunu kolaylaştırıcı yönde değiştirilmelidir.³³³ Kısıtlayıcı hükümler pek çok hukuki sorunu da beraberinde getirmektedir. Hürriyet anlayışına daha uygun hükümler getirilmelidir. Vakıflar hakkında yapılacak düzenlemelerde halife tam yetkilidir. Eğer halife halkın yararı olduğuna kanaat ederse her türden vakfı ne zaman isterse istediği şekle koyma hakkına sahiptir.³³⁴ Vakıf türlerinin ve hükümlerinin değiştirilmesinde halkın yararı olduğu ise açıktır. Özellikle icare-i vahideli vakıflar kötü idare edildikleri için şehirlerimiz çirkin durmaktadır ki adeta viraneyi andırır bir vaziyettedir.³³⁵

³²⁸ Celal Nuri, *Havaic*, 50.

³²⁹ Celal Nuri, *Havaic*, 65.

³³⁰ Celal Nuri, *Havaic*, 71-72.

³³¹ Celal Nuri, *Havaic*, 66-72; Ülken, *Düşünce Tarihi*, 400-401.

³³² Celal Nuri, *İttihad-ı İslam*, 52-53; Uyanık, *Celal Nuri*, 194.

³³³ Duymaz, *Atı Gazetesi*, 140.

³³⁴ Celal Nuri, *Havaic*, 69.

³³⁵ Celal Nuri, *Havaic*, 70.

Medeni hukuk alanında Ahmet Cevdet Paşa önderliğindeki kurul tarafından hazırlanan Mecelle-i Ahkam-ı Adliye, batıcı kanadın tenkit oklarına hedef olmuştur. Celal Nuri'ye göre nakledilen eski hukuki görüşlerin kanunlaşarak Mecelle'ye dönüştürülmesi devleti zor durumda bırakmıştır. Mecelle'nin hükümleri zamanımızda hukuki muameleleri zorlaştırmaktadır. Bu hükümler yüzyıllar önceki alimlerin kendi devirleri için yaptıkları icthadlardan ibarettir. Bu sebepten Celal Nuri, Ahmet Cevdet Paşa'nın girişimine "irtica" demektedir.³³⁶ Paşa, bu bakış açısıyla "Zenbilli Ali Efendi gibilerin bayağıca takipçisidir; tozlu, köhne hükümleri" kanunlaştırmak yanlıştır.³³⁷ Hatta İslam kolaylık ve halkın menfaatlerini sağlamak amacıyla geldiği için bu gibi hükümlerin mevzuatımızda durmasına Allah da Peygamber de razı olmaz.³³⁸ Mecelle hazırlanırken mezhebine uyulduğu söylenen Ebu Hanife dirilip halimizi görse şaşırır, çünkü kendisi eski yüzyılların hükümlerinin hatta kendi görüşlerinin de zamanımızda uygulanamayacağını bilir.³³⁹ Kanunların hazırlanması ve uygulanmasında artık Ahmet Cevdet Paşa'nın ruhu geri plana çekilmelidir, "bize İmam-ı Azam gibi müceddid ve müctehidler lazımdır."³⁴⁰ Mecelle'de zamanımıza uymayan birçok hüküm³⁴¹ olduğunu söyleyen Celal Nuri bunu vekil, rehin ve kira meseleleri üzerinden örneklendirerek açıklar:

"Zeyd, Amr'ın vekaletini kazanarak bir iş yapacak. Buna karşılık yüz altın vekalet ücreti ile iş sonucu oluşacak kardan yüzde beş alacak. Bu sözleşme Mecelle'ye göre geçersizdir. Çünkü bir adam aynı zamanda hem vekil hem ecir olamaz. Halbuki batıda bu sözleşme geçerlidir ve her gün buna benzer sözleşmeler yapılmaktadır. (...) Zeyd on liralık saatini borcuna karşılık Amr'a rehin bırakıyor. Zeyd süresinde borcunu vermezse rehin sözleşmesi bozulup Amr'ın saati satın almış olacağına dair olan sözleşme geçersiz sayılıyor. İki taraf bunda anlaştıktan sonra buna neden izin verilmesin. (...) İki taraftan biri

³³⁶ Celal Nuri, *Havaic*, 80. Cevdet Paşa'nın içinde bulunduğu vaziyet dikkate alınmadan yapılan yorumlar insafsızlıkla maluldür. Mecelle'nin bir maddesinde İmam Züfer'in görüşünü tercih etmesi komisyondan azline kadar götürülmüştür. Bkz. Cihan Osmanağaoğlu Karahasanoğlu, "Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye'nin Yürürlüğe Girişi ve Türk Hukuk Tarihi Bakımından Önemi". *OTAM Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi* 29, no. 29 (Mart 2011): 93-124.

³³⁷ Celal Nuri, *Havaic*, 81; Ülken, *Düşünce Tarihi*, 400-401.

³³⁸ Celal Nuri, *Havaic*, 77-78.

³³⁹ Celal Nuri, *Havaic*, 80.

³⁴⁰ Celal Nuri, *Tarih-i Tedenniyat*, 79-82; Celal Nuri, *Havaic*, 78.

³⁴¹ Celal Nuri'nin eleştirilerinden bağımsız olarak Mecelle'ye yapılan eleştirilerin bir değerlendirmesi için bkz. Zeki Koçak, "Hukuk Tekniği Açısından Mecelle'ye Yapılan Eleştiriler ve Değerlendirilmesi", *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, no. 19/2 (2015): 27-48.

ölünce kira sözleşmesi sona erer. Bu hüküm konulduğunda kira pek basit bir işlem imiş. Ancak şimdi öyle değildir. Günümüzde uzun süreler için kira sözleşmesi yapılıyor, bunları geçersiz saymak yanlıştır. Mecelle’de bunlar gibi zamana uygun olmayan pek çok hüküm var.”³⁴²

Aile hukuku alanında atılan en mühim kanunlaştırma adımı olan Hukuk-ı Aile Kararnamesi’ne giden süreçte batıcıların en önde gelen temsilcisi olarak Celal Nuri, bu kararnamenin oluşumu sırasında bir hayli yazı yazmış ve *Kadınlarımız* kitabı 1913 yılında yayınlanmıştır. Bu kitap dönemin kamuoyunu meşgul eden kadın sorununa yaklaşımı ve birkaç sene sonra Hukuk-ı Aile Kararnamesi’nin düzenlenmesine giden yoldaki taşlardan biridir.³⁴³ Ona göre kadına toplumda hak ettiği değer verilmelidir. Çünkü toplumsal alanda şahlanmış için her şeyden evvel kadınlar iyi yetiştirilmelidir ki, onlarda çocukları, çocuklar da büyüdüklerinde devlet ve milleti yükseltsinler. Onun ifadesiyle; “bir bina yapılacağı vakit çatıdan başlanmaz, evvela temel kazılır, kadın mebnayı beşerin rükn-i rekinidir.”³⁴⁴ İslam hukukuna göre kadın; erkeği tamamlayan, yol arkadaşı eden ve şefkatiyle yanından ayrılmayan bir hususiyete sahiptir. Bu sebeple sorumluluklarında ve haklarında kadın ve erkek eşit sayılmıştır.³⁴⁵ Bu eşitliğe aykırı yapılan hukuki düzenlemeler şeriata da aykırıdır. Bu meselede o, çok eşlilik ve boşanma konularından örnekler verir.

İslam dini, ortaya çıkmasıyla önemli bir yenilik getirerek cahiliye dönemi evlenme usullerini kaldırmış ve esas itibariyle tek eşlilik uygulamasını getirmiştir. Ancak tek eşliliğin toplumda yerleşebilmesi için bir geçiş dönemine ihtiyaç olduğundan çok eşliliğe -sınırlandırarak- izin vermek durumunda kalmıştır.³⁴⁶ Celal Nuri, zamanımıza geldiğinde bu izne gerek olmadığını, toplumun tek eşlilik uygulamasına geçmeye sosyolojik ve ekonomik olarak hazır olduğunu ifade eder.³⁴⁷ Bunun için Halife’nin bu husustaki yetkisini

³⁴² Celal Nuri, *Havaic*, 72-75; Celal Nuri’nin dile getirdiklerinin yanında Mecelle’deki başka bazı hata ve eksiklikler dikkate alınarak 1916 yılında İhzar-ı Kavanin Komisyonları kurulmuş; bunlardan Medeni Kanun Tali Komisyonu, Mecelle’nin maddelerini incelerken, dört mezhebin hükümlerinin yanı sıra, İsviçre, Alman ve Fransız Medeni Kanunları’nın ilgili maddelerini de değerlendirerek, çalışmalarını sürdürmüştür. Ancak bir medeni kanun vücuda getirilememiştir.

³⁴³ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 20.

³⁴⁴ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 39.

³⁴⁵ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 36.

³⁴⁶ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 129.

³⁴⁷ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 127.

kullanıp yine kısa bir geçiş dönemini gözeterek çok eşliliği tedricen yasaklaması gerekmektedir.³⁴⁸

Osmanlı'da uygulanan İslam hukukunda boşanma hakkının erkekte olması kadın haklarına uygun görülmeyle batıcılar tarafından eleştirilmiştir. Boşanma hakkının erkek tarafından keyfi olarak kullanılıp suistimal edildiği, bunun da Kur'an ve sünnete aykırı olduğu söylenmiştir.³⁴⁹ İslam, sebepsiz ve kayıtsız boşanmayı yasaklar. Aslında dinimizde boşanma yasak olup yalnız zorunlu haller onu mubah kılar.³⁵⁰

Ekonominin değişmesi hukukun değişmesini tetikler. 19. ve 20. yüzyıllarda ekonomik ilişkiler ve ticaret hızlı bir şekilde değişmiştir. Ticaret hukukundaki değişim aslında ticaretteki değişimin bir sonucudur. Ancak Osmanlı bunun gerisinde kalmış, ticari kanunlarını yeni gelişmelere uydurmakta başarılı olamamıştır.³⁵¹ Celal Nuri ticaret hukukunun gelişimine engel olarak gördüğü faiz yasağı ve kredi veren bankaların kurulamaması konularına da eğilmiştir.

Riba, Kur'an ayetinin mucibince haramdır. Ancak bu haramlığın zamanla kayıtlı olduğu anlaşıldığından ticari, iktisadi ve temettü faizleri ile önceleri zulüm aracı olan riba arasındaki fark alimler tarafından anlaşılmış, buna binaen halife yüzde dokuza kadar faize izin vermiştir.³⁵² Celal Nuri'ye göre zamanımızda anlaşılmıştır ki eski riba şimdiki faiz değildir. O bir zulüm aracı idi; halbuki şimdiki faiz meşru bir nemadır.³⁵³ O, banka ihtiyacına da şu sözlerle değinir:

“(…) kredisiz ekonomik işler yapılamaz, devlet idare edilemez, millet aç kalır. Hükümet banka vazifesi yapmalı veya kredi konseyi kurmalıdır. Bulgaristan hükümeti bir milli banka kurarak halkı ekonomik olarak yetiştirmiş hem de devleti kalkındırmıştır. Biz kırk sene evvel uşaklarımız olan kaba Bulgarlardan daha mı beceriksiziz?”³⁵⁴

Özellikle II. Meşrutiyet sonrası İttihat ve Terakki hükümetlerince sıkça başvurulan kanun-ı muvakkat yöntemi de Celal Nuri'nin eleştirdiği konulardandır. O, muvakkat kanunların çıkarılması için şart olan devletin

³⁴⁸ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 131.

³⁴⁹ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 122.

³⁵⁰ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 135-136.

³⁵¹ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 99; Duymaz, *Atı Gazetesi*, 138.

³⁵² Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 131.

³⁵³ Celal Nuri, *Havaic*, 112; Ülken, *Düşünce Tarihi*, 400-401.

³⁵⁴ Celal Nuri, *Havaic*, 83.

tehlikede olduğuna veya halkın güvenliğini sağlamada zorluk olduğuna kimin karar vereceğini sorar.³⁵⁵ Kanunlar gazete sütunu gibi alelacele yazılmaz, hızlıca kalem odalarında veya dört beş kişilik komisyonlarda hazırlanmaz, kanunların fabrikası Şura-yı Devlet'tir.³⁵⁶

Celal Nuri, anayasa hukukundan ticaret hukukuna kadar neredeyse her hukuk alanına dair kalem oynatmış bir münevverdir. Bazı fikirleri devrimin tozunu taşıyarak tarihsel bir görünüm arz ederken, bazıları ise yaşadığı çağı aşarak hukuk düşüncesinde kalıcı izler bırakmıştır. Saltanatı bir vakıa olarak görerek düzenlenmesini istemesi ve bu yönde önerilerde bulunması ilkinde, kanunlaştırmaların toplumun karakteri dikkate alınarak yapılmasında ısrar etmesi, ekonomiyi hukukun değişmesinde ana etken olarak görmesi ve kanun-ı muvakkat uygulamasını eleştirmesi de ikincisine örnek olarak verilebilir.

- **Kılıçzade Hakkı'nın Uyanık Gördüğü Rüya**

Kılıçzade İsmail Hakkı, 1872 yılında Niş'te doğmuş, 1877-1878 Osmanlı-Rus Savaşı sırasında ailesiyle birlikte Manastır'a göçmek zorunda kalmış, burada babasını kaybetmiş; eğitimini Manastır'da tamamladıktan sonra 1890 yılında İttihad-ı Osmani Cemiyeti'nin kurulduğu bir ortamda Mühendishane-i Berri-i Hümayun'a kaydolmuş ve 1894 yılında topçu üsteğmen rütbesiyle mezun olarak ordu saflarına katılmıştır. Askerî görevleri esnasında biyolojik materyalizm ve pozitivist akımlardan derinden etkilenen Kılıçzade, bilhassa *İctihad* dergisinde yayımladığı ve Atatürk inkılaplarının bir nevi fikrî ön taslağı sayılan radikal çıkışlarıyla tanınmıştır. O, hayatı boyunca batıl itikatlara, dinsel taassuba ve geleneksel toplumsal prangalara karşı sert bir kalem mücadelesi yürüterek; Latin harflerinin kabulü, tek eşlilik ve laik hukuk düzeni gibi devrimci dönüşümlerin en ateşli müdafilerinden biri olmuştur. Millî Mücadele'ye verdiği aktif desteğin ardından uzun yıllar milletvekilliği yaparak Cumhuriyet'in laik ve bilim temelli ideolojisinin kökleşmesi için

³⁵⁵ Celal Nuri, *Havaic*, 98; İttihat ve Terakki yönetiminin, hukuk reformlarını hayata geçirmek için anayasal bir araç olarak sıklıkla başvurduğu kanun-ı muvakkat usulü, hukuki niteliği ve bu kanunların Cumhuriyet dönemindeki devamlılığı hakkında detaylı bir inceleme için bkz. Seda Örsten Esirgen, "Türk Hukuk Tarihinde Kanun-ı Muvakkat Kavramı ve Uygulaması", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 67, no. 1 (2018): 203-238.

³⁵⁶ Celal Nuri, *Havaic*, 99, 102.

çalışan Kılıçzade, Garpcı-Türkçü çizginin en uç ve tavizsiz temsilcisi olarak 1960 yılındaki vefatına dek düşünce dünyamızda iz bırakmıştır.³⁵⁷

Kılıçzade Hakkı'nın hukuki görüşlerine ulema-devlet ilişkisine dair çarpıcı bir yazısıyla başlayabiliriz. Abdullah Cevdet'e hitaben yazılan ve *İctihad* dergisinde yayımlanan “Zenbilli Ali Efendi Meselesi” başlıklı yazı, Osmanlı tarihinin kritik bir kırılma noktasına değinmektedir.³⁵⁸ Girişte Kılıçzade, Abdullah Cevdet'in Ahmet Refik'in *Kabakçı Mustafa* eserinden alıntılar yaparak softaların/yobaz ulemanın ülkeye verdiği zararları teşhir etmesini büyük bir vatanseverlik görevi olarak över. Bu satırların, halkın gözünü açmak için köy köy dağıtılması gerektiğini savunur. Yazarın asıl itirazı, Abdullah Cevdet'in bir önceki yazısında Şeyhülislam Zenbilli'yi, Yavuz Sultan Selim'in Hıristiyanları katletmesine engel olduğu gerekçesiyle övmesinedir. Abdullah Cevdet, Zenbilli'nin bu tavrını Türklüğü bir lekeden kurtaran insani bir hareket olarak yorumlamıştır. Kılıçzade ise bu yoruma şiddetle karşı çıkar ve Zenbilli'yi “haşin bir softa” ve “dünya işlerinden anlamayan bir cahil” olarak niteler.

Kılıçzade'ye göre Yavuz Sultan Selim, Hıristiyanları vahşice katletmek isteyen bir kan dökücü değildi. O, büyük bir müceddid olarak imparatorluğun geleceğini düşünüyordu. Yavuz'un projesi, Balkanlar'daki gayrimüslim tebaayı ya Müslümanlaştırmak ya da göç ettirmek suretiyle imparatorlukta din ve mezhep birliği sağlamaktı. Yazara göre Zenbilli Ali Efendi ve diğer devlet erkânı, Yavuz'un bu homojenleştirme projesine insaniyet veya din özgürlüğü (dinde zorlama yoktur) adına değil, tamamen ekonomik çıkarları için karşı çıkmışlardır. Çünkü gayrimüslimler Müslüman olursa, onlardan alınan cizye ve haraç gibi vergiler kesilecek, devletin ve bürokrasinin gelirleri düşecektir. Zenbilli, bu hasis menfaatleri korumak için dinî fetvayı bir kalkan olarak kullanmıştır. Kılıçzade, Gustave Le Bon'un *Râhu'l-Akvâm* eserinden referansla, bir milletin güçlü olması için duygu, düşünce ve menfaat birliğine sahip olması gerektiğini belirtir. Eğer Zenbilli engel olmasaydı ve Yavuz'un projesi gerçekleşseydi, bugün Balkanlar'da yaşayan herkes Müslüman ve Türk kültürüne sahip olacağı için Balkan faciaları yaşanmayacak, imparatorluk içten parçalanmayacaktı. O, Zenbilli Ali Efendi'nin bu engellemesiyle Rus çarlarının bile yapamayacağı kadar büyük bir iyiliği Hıristiyanlara (ve kötülüğü Türklerle)

³⁵⁷ Celal Pekdoğan, “Kılıçzade Hakkı”, *DİA* 25 (2002): 415-416.

³⁵⁸ Kılıçzade Hakkı, “Zenbilli Ali Efendi Meselesi”, *İctihad* 4, no. 75 (08 Ağustos 1329), 1648-1651.

yaptığını söyler. Balkanlıların Zenbilli adına kandil yakması gerektiğini belirten Kılıçzade, onu basiretsiz olarak niteler ve Abdullah Cevdet'ten Zenbilli'yi öven ifadelerini geri almasını ister. Ona göre klasik Osmanlı hoşgörüsü veya çok hukukluluğu (millet sistemi), imparatorluğun sonunu getiren bir zaaftır; Yavuz'un asimilasyon politikası ise kaçırılmış bir ulus-devletleşme fırsatıdır.

Kılıçzade Hakkı'nın fikirlerini oluştururken -tarihte Zenbilli'nin temsil ettiği- bir kesimi hedef tahtasına oturttuğu görülür. Bu kesim, dini kullanarak ilerlemeye mani olan cahil, yobaz, mutaassıp ve softa hocalardır. O, bu kesimle mücadeleyi “cihat” olarak isimlendirerek bu cihadın Bedir Savaşı kadar önemli ve kutsal olduğunu söylemektedir.³⁵⁹ Osmanlı, düşmanı hep yanlış yerde aramıştır:

“Düşmanlarımızı dışarıdan Ruslar ve Avusturyalılar ve içeriden Celaliler ve zorbalar zannediyorduk. Ne kadar yanlış olduğumuzu zaman bize pek acı tecrübelerle gösterdi ve öğretti. Ah, eğer hakikati yani düşmanlarımızın serlevhalarındaki softalık ve dervişlik fikir ve inançları olduğunu öğrenmiş ve o ilerlememize mani iç düşmanlar hiç olmazsa bundan bir asır evvel olsun harb etmiş olsaydık bugün herhalde başka bir vaziyette olacaktık.”³⁶⁰

Kılıçzade, İslam dininin yanlış anlaşıldığını ve bir reforma ihtiyacı olduğunu dile getirir. İslam'ın getirdiği ilkeler insanlığa gerçek bir mutluluk bahsetme potansiyeli taşıırken bugünkü anlayış tam tersi sonuçlar vermektedir. İslam'ın gerçek gücünü göstermesi yapılacak reforma bağlıdır.³⁶¹ Gelecekte akıllı kemale eren insanlığın dini mutlaka İslam olacaktır. Bunu hızlandırmak için İslam'ın ortaya koymuş olduğu prensiplerin, özgünlüğünü bozmadan zaman ve mekana uyarlanması gerekir.³⁶²

Mezhepleri Müslümanların birliği önünde en büyük engel olarak gören Kılıçzade, bunları yasaklamayı, mevcut alimlerin ittifakıyla yeni bir mezhep ihdasını ve bu yeni mezhebin Osmanlı halifesi tarafından yegane mezhep ilan edilmesini teklif etmiştir. Bu yeni mezhep Müslüman halkların kalkınmasını, sosyal ve ekonomik alanda ilerlemesini teşvik edecek biçimde düzenlenmelidir.³⁶³

³⁵⁹ Kılıçzade Hakkı, *İtikadat-ı Batılaya İlan-ı Harb* (Dersaadet, 1331), 17.

³⁶⁰ Kılıçzade, *Harb*, 18.

³⁶¹ Kılıçzade Hakkı, “Müslümanlık ve Hıristiyanlık”, *İctihad* 4, no. 68 (Mayıs 1329): 1478-1482.

³⁶² Kılıçzade Hakkı, *Son Cevab* (Yeni Osmanlı Matbaa ve Kütübhanesi, 1331), 16.

³⁶³ Kılıçzade, “Pek Uyanık Bir Uyku”, 1264.

Kılıçzade'nin fikirlerinde laiklik sarsılmaz bir sütun hükmündedir. Ona göre dinler insanların sadece vicdanlarına hitap etmelidir. Dinin dünyaya ait hükümleri ise yorumlanarak sadece öğüt veren ve bundan öteye geçmeyen bir olgu haline getirilmelidir.³⁶⁴ Onun yazı hayatına başladığı günden beri vurguladığı husus din ve devlet işlerinin birbirinden ayrılması, hatta dinin devletin bünyesinde, devletin hukukunda yer almamasıdır.³⁶⁵

Kılıçzade, mevcut kanunların günün şartlarına uymadığını ve ihtiyacı karşılamadığını düşünmektedir. Bu amaçla kanunların ıslahı üzerine yazılar yazdığını, ancak bu görüşlerine itibar edilmediğini söyler. Ülkenin yeni kanunlara ihtiyacı vardır, özellikle arazi ve vakıflar kanununun tamamıyla kaldırılıp yeni baştan düzenlenmesi gerekmektedir.³⁶⁶

Hukuk alanında Celal Nuri ve hatta Abdullah Cevdet kadar fikir beyan etmeyen Kılıçzade Hakkı'nın etkisi Osmanlı son döneminden ziyade Cumhuriyet döneminde görülmektedir. Onun en önemli meziyeti batıcıların fikirlerini sistemli bir hale getirerek programlaştırma yeteneğidir. Bilhassa “Rüya”³⁶⁷ başlıklı yazısı meşhurdur. Radikal bir reform programı olarak sunduğu bu metinden hareketle onun hukuk düşüncesi, hukukun toplumu baştan aşağı yeniden tasarlamak için kullanılması gereken tepeden inme, otoriter ve sosyal mühendislik aracı olduğu fikrine dayanır. Onun için hukuk, soyut bir adalet arayışı değil, devleti ve milleti kurtarmak amacıyla her alana müdahale eden, bilimsel ve milliyetçi bir iradenin en keskin enstrümanıdır. Hukuk, sosyal hareketliliği kontrol eden ve seçkin bir askeri-idari aristokrasi yaratan bir araçtır. Ezcümle Kılıçzade'nin hukuk düşüncesi, liberal ve demokratik hukuk anlayışının tam zıddıdır. O, hukuku, toplumu bilimsel ve pozitivist ilkeler doğrultusunda, hiçbir geleneğe ve bireysel tercihe saygı duymadan, radikal bir şekilde dönüştürecek; seçkinci, milliyetçi ve militarist bir devletin en güçlü silahı olarak konumlandırır.

³⁶⁴ Sibel Zeren, *İsmail Hakkı Kılıçoğlu'nun Eserleri ve Fikirleri* (Yüksek Lisans Tezi, 1999), 49; Kılıçzade, *Harb*, 20-30.

³⁶⁵ Zeren, *Kılıçoğlu*, 52.

³⁶⁶ Tansü, *İctihad Dergisi*, 219-220.

³⁶⁷ Kılıçzade Hakkı, “Pek Uyanık Bir Uyku”, 1264. Modernleşme döneminin en önemli metinleri arasında yer alan ve “Radikal Değişim Programı” olarak da bilinen bu yazı, öncelikle *İctihad* dergisinde yayımlanmıştır. Daha sonra Kılıçzade'nin *İtikadat-ı Batılaya İlan-ı Harb* isimli eserinde (62-82) yer almıştır. Yazı, “Celal Nuri Beyefendi'ye, Muhterem Efendim” hitabıyla başlamaktadır. Kanunların ıslahının son madde olarak zikredilmesi dikkate değerdir.

Cumhuriyet dönemine geldiğimizde Kılıçzade Hakkı'nın *İctihad* dergisinde “Adaletsizliğe Karşı Mücadele” başlıklı yazıları göze çarpar.³⁶⁸ O, irtica ve taassup ile yapılan mücadelenin büyük ölçüde başarıya ulaştığını ve rejimin bu konuda güvende olduğunu belirtir. Ona göre artık saldırılması gereken asıl düşman adaletsizliktir. O, yargıdaki bozulmayı veba salgınından daha tehlikeli bulur ve bunu “veba-yı adli” olarak isimlendirir; adi veba birkaç bin kişiyi öldürürken, adalet vebasının bir milleti kökünden kurutacağını savunur. Osmanlı İmparatorluğu'nun çöküşü ve kapitülasyonların boyunduruğu altına girmesi doğrudan yargı sisteminin bozulmasına bağlıdır. Yazıda “fena hakimler ve fena mahkemeler” yüzünden devletin çöktüğü, rüşvetin ve liyakatsizliğin kurumsallaştığı iddia edilir; somut bir örnek üzerinden yargı bürokrasisinin kendi hatalarını örtbas etme eğiliminde olduğu ve vatandaşa güven vermediği söylenir; halkın adaleti bir alacaklı gibi talep etmesi gerektiği söylenerek Adliye Vekili Seyyid Bey köklü reformlar yapmaya çağrılır.

2.3.2. İslam Mecmuası (Türkçülük)

Türkçülük bir ideoloji olarak en sarıh ifadesiyle Türk milletini bir bütün olarak muasır seviyeye yükseltme davasıdır. Osmanlı'nın resmi ideolojisi olan Osmanlı milliyetçiliği, yani birbirinden tamamıyla farklı kültürlerden gelen vatandaşların hepsini yapay bir potada birleştirme düşüncesi isabetli değildir. Millet kavramı, Türkçüler'e göre sadece ırkın, kavmin, coğrafyanın veya politikanın birliğinden oluşan değil; dil, din ve ahlakî açıdan birliği gerektiren birleştirici ve yüceltici bir kavram olarak değer taşımaktadır.³⁶⁹ II. Meşrutiyet döneminde *İslam Mecmuası* etrafında toplanan Türkçüler, “Türk milletinden, İslam ümmetinden ve Garp medeniyetinden” olduklarını haykırarak aslında bir anlamda zihniyetlerini özetlemişlerdir.³⁷⁰

Berkes'e göre Türkçülük, Batıcıların rasyonalist, İslamcılarının geleneksel görüşünden farklıdır. Onlar Batıcılar kadar Batıcı, İslamcılar kadar batıya karşıdır.³⁷¹ Türkçü aydınlar, İslam hukukuna göre değil de Türk kanun

³⁶⁸ Kılıçzade Hakkı, “Adaletsizliğe Karşı Mücadele”, *İctihad* 19, no. 159 (1 Teşrinisani 1923): 3261; *İctihad* 19, no. 160 (1 Kanunuevvel 1923): 3282-3283.

³⁶⁹ Ziya Gökalp, *Türkçülüğün Esasları*, haz. Muhammet Cüneyt Özcan (İstanbul, 2008), 17-22

³⁷⁰ Tunaya, *Türkiye'de Siyasal Partiler* 1, 10.

³⁷¹ Berkes, *Batıcılık, Ulusçuluk ve Toplumsal Devrimler*, 417-418.

ve geleneğine dayalı bir sistemle, Türk toplumunu kurtaracaklarını iddia etmişler ve fakat bunu da başaramamışlardır.³⁷²

II. Meşrutiyet Dönemi'nde Türkçülük ideolojisi ile fikir birliğine sahip olan İttihat ve Terakki Partisi iktidara gelip bu düşünceyi resmi ideoloji olarak kabul etmiştir. Öyle ki; Türkçülük akımının en etkili ismi kabul edilen ve aynı zamanda bu fikrin ideolojik manada gelişimine en önemli katkıyı sunduğu kabul edilen Ziya Gökalp, İttihat ve Terakki Partisi'nin yönetim kurulu üyesi ve aynı zamanda ideologu görevinde bulunmuştur.³⁷³ Türkçüler arasında Ziya Gökalp, Mansurizade Said ve Halim Sabit hukuk düşünceleri ile temayüz etmiştir.

- Ziya Gökalp'in İctimai Fıkıh Usulü

Ziya Gökalp, 23 Mart 1876'da Diyarbekir'de doğmuş, burda Askeri Rüşdi ve Mülki İdadisi'nde okumuş ve öğrenimine İstanbul'da devam etmesinin ailesi tarafından engellenmesi ve diğer ruhi buhranlar sebebiyle başına bir kurşun sıkarak intihar teşebbüsünde bulunmuştur; bu badireyi atlattıktan sonra ailesinden habersiz İstanbul'a gitmiş ve Mülkiye Baytar Mekteb-i Alisi'ne 1895 yılında kaydolmuş; Meşrutiyetin ilanından sonra İttihat ve Terakki'nin Diyarbekir şubesini kurmuş, sonrasında ailesini de alarak Selanik'e gitmiş ve burada da yeni açılan Mekteb-i Sultani'de 1911 yılında Türkiye'de ilk defa sosyoloji dersleri vermeye başlamıştır; I. Dünya Savaşı yenilgisi ve İstanbul'un İngilizler tarafından işgali üzerine tutuklanmış, önce Limni adasına, daha sonra Malta'ya sürülmüş; 1921'de sürgün hayatının sona ermesi üzerine yurda dönmüş, bir süre Diyarbekir'de kaldıktan sonra Ankara hükümetinin Maarif Vekaleti İlim Encümeni üyesi, ardından da Telif ve Tercüme Heyeti reisi olmuş; 11 Ağustos 1923'te toplanan II. Büyük Millet Meclisi'ne Diyarbekir mebusu olarak katılmış; bu arada sağlığının bozulması ve Ankara'da tedavisinin güçleşmesi üzerine kaldırıldığı İstanbul Fransız Hastanesi'nde 25 Ekim 1924'te vefat etmiştir.³⁷⁴

Gökalp, çağdaş hukuk ve yasama çalışmalarını temellendirmek için İslam hukuku ile milli örf ve adetleri mayalayarak fıkıh usulüne sosyolojik

³⁷² Berkes, *Batıcılık*, 49.

³⁷³ Tunaya, *Türkiye'de Siyasal Partiler* 1, 10.

³⁷⁴ M. Orhan Okay, "Ziya Gökalp", *DİA* 14, 124-129.

açından yaklaşmıştır.³⁷⁵ Ona göre toplumsal değişimler de şeriat gibi Allah'ın takdiri ile gerçekleştiği için örf de nass gibi belirleyicidir. İctihad faaliyeti de toplumun genelinde hakim olan ictimai vicdana yani örfе uyum sağlama çabasından ibarettir. Hukukta değişim sağlanabilmesi için fıkıhçılarla sosyologların ortak çalışmaları ile şekillenecek olan “*ictimai usul-i fıkh* (sosyolojik fıkıh yöntemi)” adlı bir disipline ihtiyaç vardır.³⁷⁶

Örfün, deliller sıralamasındaki konumunun göz ardı ediliyor olması fıkıh ilmi açısından bir durağanlık sebebidir. Bilhassa Osmanlı toplumunda ictihadlar örf mizanıyla tartılmalıdır. Gökalp, Ehl-i Beyt uleması ile İmam Malik'in Medinelilerin geleneklerini de sünnete dahil etmelerini ve Ebu Hanife'nin istihsan metodunu kullanmasını örfün konumu bağlamında örnek göstermektedir.³⁷⁷ Bunun yanında “*kulun iyi gördüğü şey, Allah katında da iyidir*” hadisi ve “örf ile tayin nass ile tayin gibidir” kaidesi fehvasınca örfün bazı hallerde nassın da yerini tutabileceğini iddia eder.³⁷⁸ Yine o, Ebu Yusuf'un “nass ile örf birbirine zıt düşerse bakılır; eğer nass, örften doğmuş ise örfе itibar edilir” görüşü üzerinden “acaba toplumsal hayatla ve hukukla ilgili nassların hemen tamamı örften doğmuştur denilemez mi?”³⁷⁹ sorusunu gündeme taşımıştır.³⁸⁰

Heyd'in tespitine göre Gökalp, İslamı hukuki ve siyasi prangalardan arındırılmış bir ahlak ve ibadet sistemi olarak değerlendirmiştir.³⁸¹ Parla da bunu teyiden onun ahlaki boyutu öne çıkarılmış ve sekülerleştirilmiş³⁸² bir din

³⁷⁵ Şener, “İctimai Usul-i Fıkıh Tartışmaları”, 236-237; Ülken, *Düşünce Tarihi*, 331-332, benzer bir değerlendirme için bkz. Tuğba Çavdar, “İslam Mecmuası”, *DİA* 23, 53.

³⁷⁶ Ziya Gökalp, “Fıkıh ve İctimaiyat”, *İslam Mecmuası*, c. 3, no. 2 (13 Şubat 1329): 42-43; Kaşif Hamdi Okur, “İslam Hukukunda Çağdaşlaşma Arayışlarının Arka Planı: Son Dönem Osmanlı Düşüncesinden Günümüze Uzanan Süreç”, *İslami İlimler Dergisi*, no. 1 (Bahar 2008): 160. İctimai Usul yazıları için bkz. Şentürk, *Modernleşme ve Toplum Bilim*, 283-411; Kara, *İslamcılık*, 2, 579 vd.

³⁷⁷ Uriel Heyd, *Türk Ulusçuluğunun Temelleri*, çev. Kadir Günay (Kültür Bakanlığı Yayınları, 2002), 82.

³⁷⁸ Gökalp, “Fıkıh ve İctimaiyat”, 42.

³⁷⁹ Öрте dayanan hükümlerini değışebileceği hakkında geniş bilgi için Mehmet Erdoğan, *İslam Hukukunda Ahkâmın Değişmesi* (İstanbul 1990), 252-255.

³⁸⁰ Gökalp, “İctimai Usul-i Fıkıh”, *İslam Mecmuası* 1, no. 3 (27 Şubat 1329): 87.

³⁸¹ Heyd, *Gökalp*, 85; Şu şiiri bu görüşü doğrular niteliktedir: “*İbadetle itikatta daima \ Kitap ile sünnet benim rehberim; \ Bu işlerde şüphem varsa mutlaka \ Müftülerin fetvasını dinlerim \ Lakin hukuk dinden ayrı bir iştir \ Birakılmış ulü'-emre devlete \ Hukuk örfе uymayınca değıştir \ Örfе uydur demiş Tanrı millete*” Gökalp, *Yeni Hayat/ Doğru Yol* (Ankara, 1976), 33.

³⁸² Ziya Gökalp'in Fikirlerinin sekülerleşme bağlamında hermenötik bir tahlili için bkz. Davison, *Türkiye'de Sekülerizm ve Modernlik*, 143-213

yaklaşımı ortaya koyduğu kanısındadır.³⁸³ Gökalp, Comte'a benzer bir seyirle hukuk tarihinde ilk olarak “kavmi hukuk”, ardından “ilahi hukuk” ve son olarak da “laik hukuk” sistemlerinin teşekkülü ile hukuki tekamül sürecinin işlediğini düşünmüştür.³⁸⁴

Ziya Gökalp, sosyoloji ve özellikle hukuk sosyolojisi açısından incelenmesi gereken önemli fikirler ileri sürmüştür. O fikhın sadece furuunda değil usulünde de bir yenilenmeye gidilmesi taraftarıdır. Fikirleri diğer Türkçü mahfillerce desteklenmiş, İslamcı aydınların ise ciddi eleştirilerine uğramıştır. *İctihad*'ın savunduğu hukuki modernleşme perspektifi ile Gökalp'in fıkhi sosyolojik verilere (örf) dayandırma teklifi arasında yadsınamaz bir metodolojik paralellik mevcuttur. Batıcı aydınların, fikhın donukluğunu aşmak adına aradıkları teorik esneklik, Gökalp'in açtığı bu sosyolojik kanalda kendine dolaylı da olsa bir mecra bulmuş olabilir.

- Mansurizade Said'in Cevaz Anlayışı

Mansurizade Said Bey, 1864 yılında İzmir'de dünyaya gelmiş; ilköğrenimini İzmir Hatuniye Medresesinde yaparak İran ve Arap dillerinin yanında İslami ilimlere vukufiyet kesbetmiş; İzmir İdadisi'nin açılmasında büyük emeği geçmiş, burada dersler okutmuş; İzmir İstinaf Mahkemesi üyesi olarak İzmir gazetelerinde yazılar yazmış ve İttihat ve Terakki Cemiyeti'nin İzmir şubesinde çalışmış; Manisa, İzmir ve Aydın milletvekilliklerinde bulunmuştur; bu dönemde şeyhülislamlığa aday gösterilmesi düşünülmüşse de geleneksel kalıpları zorlayan fikirleri gerekçe gösterilerek bundan vazgeçilmiştir. O, Birinci Dünya Savaşı'nda Rodos adasında iki yıl kalmış, İzmir'in Yunanlılardan geri alınmasını müteakip yurda dönmüş, 1923 yılında İzmir'de vefat etmiştir.³⁸⁵

Mansurizade'ye göre İslam hukuku demek olan şeriat, tarihin bir döneminde ortaya konmuş bir kurallar manzumesi değil, Kur'an nasslarının bile kendisine dayandığı külli kaidelerdir.³⁸⁶ İctihad işte bu kaidelere uygun

³⁸³ Parla, *Ziya Gökalp*, 48.

³⁸⁴ Ergün Yıldırım, *Değişen Din Anlayışının Sosyolojisi* (Bilge Yayınları, 1999), 123.

³⁸⁵ Neşet Çağatay, *Güncel Konular Üzerine Makaleler* (Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1994), 247-248; Abdullah Kahraman, “Darülfunun Hocalarından Mansurizade Mehmet Said ve Klasik Fikhın Sınırlarını Zorlayan Bazı Görüşler”, *Darülfunun İlahiyat Sempozyumu*, 18-19 Kasım 2009, 405-406; Kahraman, “Mansurizade Said'in Klasik Fıkıhçılara Yöneltiği Bazı Eleştiriler”, *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 5, no. 1 (2001): 224.

³⁸⁶ Mansurizade Said, *Hakikat-ı İslam* (Aydın Vilayet Matbaası, 1329), 16.

olarak hüküm\kanun koymak demektir.³⁸⁷ Bu şekilde hareket edilirse tabii ve şer’i esaslara uygun yeni hükümler elde edilir. Bu hükümler de nassla sabit hükümlerin dayandığı külli kaidelere dayandığı için şer’i birer hüküm olarak değerlendirilir.³⁸⁸ Bu hükümlerin nassların literal anlamına ve gelenekte uygulanma şekillerine uymaları şart değildir.³⁸⁹

Said Bey, cevaz teorisi ile öne çıkar. Ona göre bir şeyin cevaz kategorisinde olduğunu söylemek, onun vacip veya haram kategorisinde olmadığını ifade etmektir. Cevaz kategorisindeki hususlar ise kamu otoritesinin yetki alanına girmektedir. Gerekliğinde bunlara kısıtlama getirilmesi mümkündür.³⁹⁰ Onun cevazı, şer’i ahkam dairesinin dışına çıkarmakla dinin tasarruf alanını daralttığı söylenebilir de şeriatı dinamik bir prensip haline getirdiği ve dini akla, tabiata ve zamanın gereklerine uygun hükümler koymada işlevsel kıldığı şeklinde yorumlar da yapılmıştır.³⁹¹

Son dönemde tartışılan çok evlilik de cevaz kategorisinde yer aldığı için bunun kamu otoritesinin inisiyatifi ile yasaklanmasında İslam hukuku açısından bir sakınca yoktur. Dörde kadar evlenmeye izin veren ayette sadece “cevazı beyan edilmiş bir emr-i caiz” söz konusudur. Nikah ve talak hükümlerinde de aynı durum geçerlidir.³⁹² Hukuk-ı Aile Kararnamesi’ni hazırlayan komisyonda yer alan Mansurizade, savunduğu bu yaklaşıma dayanarak çok evliliğin yasaklanmasını istemiş ancak bunu kanun metnine yansıtamamıştır. Ancak kararnamenin 38. maddesiyle kadına evlenirken erkeğe tek eşli kalma şartını ileri sürme yetkisi tanınmıştır.³⁹³

³⁸⁷ Mansurizade, *Usul-i İctihad*, 4.

³⁸⁸ Mansurizade, *Usul-i İctihad*, 14-15; Fındıkoğlu, *İctimaiyat*, 247.

³⁸⁹ Kaşif Hamdi Okur, “İslam Hukuku Alanında Yenileşme Manifestolarından Bir Kesit: Hakikat-i İslam ve Usul-i İctihad”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, no. 3 (2004): 35-54.

³⁹⁰ Mansurizade Said, “Cevazın Ahkam-ı Şer’iyeden Olmadığına Dair”, *İslam Mecmuası* 1, no. 10, 295-303; Makalenin yeni harflerle neşri için bkz. “Cevazın Şer’i Ahkamdan Olmadığına Dair”, haz. Ali Bardakoğlu, *Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* (1987), 81-89; Okur, “İslam Hukuku Alanında Yenileşme”, 37.

³⁹¹ Fındıkoğlu, *İctimaiyat*, 257; Ayşegül Yılmaz, “Mansurizade Said ve Cevaz Meselesi”, *AİBÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi* 3, no. 6 (Güz 2015): 100-129.

³⁹² Mansurizade Said, “Teaddüd-i Zevcat İslam’da Men Olunabilir”, *İslam Mecmuası* 1, no. 8, 233-238. Said Bey’in çok evlilikle ilgili yaklaşımları Ahmed Naim, cevaz kavramı ile ilgili yaklaşımları İzmirli İsmail Hakkı tarafından eleştirilmiştir.

³⁹³ Esbab-ı mucibe layihasında ilgili tartışmanın izlerini görmek mümkündür. Bkz. Sabri Şakir Ansay, *Eski Aile Hukukumuzda Bir Nazar* (1952), 27-28; Aydın, *İslam-Osmanlı Aile Hukuku*, 192.

Ticaret hukuku bağlamında tartışılan faiz konusuna da değinen Mansurizade, İslam hukukunda faiz mutlak manada yasak olmadığını dile getirir. Yasak olan sadece parayı fazla para ile satmaktır; parayı kiralamak biçiminde olan işlemler yasak değildir.³⁹⁴ Paranın icaresi olarak değerlendirdiği ve meşru olduğunu savunduğu faiz ise şu ifadelerinden de anlaşılacağı üzere kanuni faizdir³⁹⁵:

“İslam şeriatı yalnız tefeciliği ribadır, parayı fazla para ile satmaktır diye men etmiştir. Yoksa alelittlak faiz şeriat-ı İslamiyyede men olunmamıştır. Kanun ile tayin olunan faizler şer’an memnu değildir. Çünkü paranın miktarına ve müddete göre takdir olduğundan paranın bedel-i icarından başka bir şey değildir.”³⁹⁶

Okur’a göre Mansurizade’nin bu konuyu ele almasında zaten nizamiye mahkemelerinde uygulanmakta olan kanuni faizin tatbikinde dinen de bir sakınca olmadığına kamuoyunu ikna etme amacı rol oynamıştır.³⁹⁷ Mansurizade, İslam hukukunu bir kenara itmek şöyle dursun; klasik usulün sınırlarını sonuna kadar zorlayarak, şeriatın asrî iktisat nizamıyla uyumlu bir şekilde nefes alıp vermesini sağlamaya çalışmıştır.

- Halim Sabit’in Yeni Usule Katkısı

Halim Sabit Şibay, Kazan’da 1883 yılında doğmuş; ilk ve orta tahsilini Samara’da yaptıktan sonra Ulutarhan’daki Medrese-i Halimiye’de dersler almış, bu arada Rus Lisesine de imtihanla girerek buradan da mezun olmuş; birçok Kazanlı arkadaşı gibi tahsilini İstanbul’da tamamlamak istediği için muallimliği bırakarak 1904 yılında İstanbul’a gelmiş; 1910 yılında Darulfünun-i Osmanî’nin yüksek dini ilimler şubesinden pekiyi derece ile mezun olmuş; Darulfünun’da çeşitli dersler okutmuş ve farklı mevkilerde memuriyetlerde bulunmuştur; son memuriyeti 1944’te tayin edildiği Diyanet İşleri Reisliği Müşavere Heyeti Azalığı olmuş, bu görevi devam ederken 27 Aralık 1946 tarihinde vefat etmiştir.³⁹⁸

Halim Sabit, *İslam Mecmuası*’nda Ziya Gökalp’in öncülüğünü yaptığı ictimai usul-i fıkıh teorisini destekler mahiyette yazılar kaleme almıştır. Örf

³⁹⁴ Mansurizade Said, “İctihad Hataları”, *İslam Mecmuası* 3, no. 28, 647-650.

³⁹⁵ Okur, “İslam Hukuku Alanında Yenileşme”, 274.

³⁹⁶ Mansurizade, “İctihad Hataları”, 650.

³⁹⁷ Okur, “İslam Hukuku Alanında Yenileşme”, 275.

³⁹⁸ Ali Birinci, “Halim Sabit Şibay”, *Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin Kuruluş ve Gelişmesine Hizmeti Geçen Türk Dünyası Aydınları Sempozyumu* (Erciyes Üniversitesi Türk Dünyası Araştırmaları Merkezi Yayınları, 1996), 135-138; Birinci & Çavdar, “Halim Sabit Şibay”, *DİA* 15, 336-337.

hakkındaki yazıları değerlendirildiğinde bu yeni usul düşüncesini teorik olarak şekillendirmiş ve bu akım içinde önemli bir mevkiye ulaşmıştır.³⁹⁹ Kendi ifadesiyle “ictimai usul-i fıkıh, şariat ile hayat arasındaki münasebetleri gösteren bir ilimdir.”⁴⁰⁰ Ona göre İslam Hukuku’nun kaynağı nass ve örfür. Nass, Kitap ve Sünnet’ten ibarettir. Örf ise milletin hayat ve geçimlerinde, ahlak ve yaşayışlarında tecelli eden toplumsal vicdandır. Örf, nass ile aynı değere sahiptir.⁴⁰¹ Örf ile nassın çatışması durumunda Ziya Gökalp’in de öne sürdüğü nassın indiği devrin örfüne dayanıp dayanmadığı konusu belirleyici olacaktır.

Halim Sabit, sosyolojik düşünce ve araştırmalardan esinlenerek örfe ağırlık vermiş, ictimai usul-i fıkıhın daha çok örfe dayanan bir fıkıh usulü olması gerektiğini söylemiş ve böylece İslam hukukundan kaynaklanan ancak taklitten uzak, milli, çağdaş bir hukuk felsefesi ve hukuk mevzuatı oluşturulmasına çalışmıştır. O, dinin sosyal hayattaki asli fonksiyonunu gözardı etmemiş ve aldığı uzun dini eğitim sayesinde ilmi bakımdan muteber metinler üretmiş; dinin yeni bir yorumunun sadece Osmanlı değil bütün Müslüman coğrafyanın makus talihini yeneceğini savunmuştur.

2.3.3. Sebilürreşad Mecmuası (İslamcılık)

İslamcılık, II. Meşrutiyetin hürriyet ikliminde *Sırat-ı Müstakim* ve *Beyanü'l-Hak* gibi dergilerle bir fikir hareketi olarak ortaya çıkmıştır. İslamcılar, Müslümanların Batı medeniyetinden alması gereken değerlerin iyi tespit edilmesi gerektiğini ve Osmanlı’nın gerilemesinin batılılaşma ile değil, İslamlaşma ile duracağını savunmuşlardır. Bu fikir akımı hakkında ciddi çalışmaları olan Kara’ya göre İslamcılık:

“19-20. yüzyılda, İslamı bir bütün olarak (inanç, ibadet, ahlak, felsefe, siyaset, hukuk, eğitim) ‘yeniden’ hayata hakim kılmak ve akılcı bir metodla Müslümanları, İslam dünyasını batı sömürsünden, zalim ve müstebit yöneticilerden, esaretten, taklitten, hurafelerden kurtarmak, medenileştirmek, birleştirmek ve kalkındırmak uğruna yapılan aktivist, modernist ve eklektik yönleri baskın siyasi, fikri ve ilmi çalışmaların, arayışların, teklif ve çözümlerin bütününe ihtiva eden bir hareket olarak tarif edilebilir.”⁴⁰²

³⁹⁹ Murat Çalkan, *Halim Sabit Şibay’ın İslam Hukuku ile İlgili Görüşleri* (Yüksek Lisans Tezi, 2013), 107.

⁴⁰⁰ Halim Sabit, “İctimai Usul-i Fıkıh”, *İslam Mecmuası* 1, no. 5, 145-150.

⁴⁰¹ Halim Sabit, “İctimai Usul-i Fıkıh”, 145-146.

⁴⁰² Kara, *İslamcılık* 1, 17.

İslam'ın ana ilkelerine dönüş, İslamcılık akımının ana tezi; tecdîd, ihya ve ıslah ana kavramlarıdır. İslam Birliğinin sağlanması, ictihad kapısının tekrar açılması, medreselerin geliştirilmesi, siyasi ve sosyal ıslahatlar, İslamcıların Osmanlıyı kurtarabilme politikaları arasındaydı.⁴⁰³ İslamcılar da kendi aralarında farklı gruplara ayrılmışlardır. Yusuf Hikmet Bayur, İslamcıları üç grupta inceler. Babanzade Ahmet Naim gibi koyu mutaassıplar, Mehmet Akif gibi aydın İslamcılar ve Musa Kazım, Seyyid Bey, İzmirli İsmail Hakkı gibi dini bilgilerini devletin gerçekleştirmek istediği devrimleri meşrulaştırmak için kullananlar olarak tansif edilmiştir.⁴⁰⁴

İslamcılar genel olarak kanunlaştırma hareketine mesafeli durmamışlar; hürriyet, eşitlik, adalet gibi çokça ihlal edilen temel hakların bu kanunlarla garanti altına alınacağını varsaymışlardır. Buradan hareketle Kanun-ı Esasî'yi, Meclis-i Mebusan'ın kuruluşunu desteklemişler, bunların şer'i kaynaklarını tespit için mesai harcamışlardır.⁴⁰⁵ Şüphesiz İslam hukuku üzerine bu fikir akımının yaptığı çalışmalar önemli bir yekün tutar. Bu bölümde sadece İzmirli İsmail Hakkı'nın Türkçülerin geliştirdiği ictimai usule ilişkin eleştirileri, Seyyid Bey'in fıkıh usulüne giriş kitabı ve Seydişehirli Mahmud Esad'ın aile hukukuna dair görüşleri kısaca tanıtılacaktır.

- İzmirli İsmail Hakkı'nın Yeni Usule Eleştirileri

İzmirli İsmail Hakkı, 1868 yılında İzmir'de doğmuş; ilk ve orta eğitimini İzmir'de almış, sonrasında İstanbul'a gelmiş ve yeni açılan Daru'l-Muallimin'i bitirmiş; 1908'de çıkmaya başlayan *Sırat-ı Müstakim* ekibine katılmış ve bu dergide birçok yazısı yayımlanmış; Mülkiye Mektebi, Darülfünun Edebiyat ve Mekteb-i Hukuk gibi yerlerde dersler vermiş, 1939'da emekli olmuş; 1946 yılında ise Ankara'da vefat etmiştir.⁴⁰⁶

⁴⁰³ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 91-95.

⁴⁰⁴ Yusuf Hikmet Bayur, *Türk İnkılabı Tarihi* 3 (Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1983), 456-457.

⁴⁰⁵ Kara, *İslamcılık* 1, 51; İctihad dergisinin savunduğu laik hukuk tezlerinin karşısında konumlanan İslamcı kanadın, özellikle Sebülürreşâd dergisi ekseninde Cumhuriyet'in hukuk devrimlerine (Medeni Kanun'un kabulü, Şer'îye mahkemelerinin kaldırılması vb.) yönelik eleştirel bakışı ve muhalefeti hakkında bkz. Nevin Ünal Özkorkut, "Sebülürreşâd Dergisi'nin Türkiye Cumhuriyeti'nin Kuruluş Sürecinde Batılılaşma ve Laiklik Düşüncesine Yaklaşımı", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, no. 31-32 (2021): 5-40

⁴⁰⁶ Ali Birinci, "İzmirli İsmail Hakkı: Bir İlim Adamının Hikayesi", *Tarihin Alacakaranlığında*, 15-54; Sabri Hizmetli, "İsmail Hakkı İzmirli'nin Hayatı, Eserleri ve Mezhep Anlayışı", *Millî Eğitim ve Kültür*, no. 18 (Ekim 1982-Ocak 1983); Ülken, *Düşünce Tarihi*, 453 vd.

Ziya Gökalp tarafından ortaya atılan ve Türkçü yazarlarca desteklenen ve geliştirilen ictimai usul-i fıkıh anlayışına İzmirli karşı çıkmıştır. Ona göre böyle bir usule ihtiyaç yoktur.⁴⁰⁷ Bu yeni usulde merkezi konumda yer alan örf kavramı maruf manasına alınacak olursa Kur'an, Sünnet, İcma, Kıyas, İstihsan, İstishab gibi delillerin tamamına "örf" denilebilir. Örf, toplumsal vicdan manasında alınırsa icma ve kıyas gibi delilleri örfün kısımları haline getirmek fıkha göre kesinlikle kabul edilemez.⁴⁰⁸ Özetle, şer'i deliller nass ve örf olarak kategorize edilemez.

İzmirli, fıkıh usulünde bir yenilenme lüzumunu hissetmekte fakat bunun mevcut usul çerçevesinde, farklı mezheplerden yararlanarak yapılabileceği, örfün nassa bağlı bir delil olduğu ve nassın alternatifi olarak sunulmasının doğru olmadığı, fıkhi hükümlerde fayda ve zarar ölçüsünün göz ardı edilemeyeceği, ibadet ve muâmelâtın birbirinden tamamen ayıramayacağı, hüsün ve kubuhta dinin belirleyici bir konuma sahip olduğu gibi görüşleri ile Türkçülerin yeni usul projesini eleştirmiştir.⁴⁰⁹

- Seyyid Bey'in Fıkıh Usulüne Giriş Kitabı

Muhammed Seyyid Bey, 1873 yılında İzmir'de doğmuş, medrese eğitiminden sonra İstanbul Hukuk Mektebi'nde okumuş; mezun olduğu bu okulda, usul-i fıkıh dersleri vermiş; 1908 yılında yapılan seçimlerde İzmir'den milletvekili seçilmesiyle siyasi hayatına başlamış; II. Meşrutiyet dönemindeki kanunlaştırma ve tadil-i kavanin çalışmalarında komisyon üyesi olarak görev almış; Mondros ile beraber İngilizlerin İstanbul'u işgali sonrasında Malta'ya sürülmüş; Milli Mücadele sonrasında Cumhuriyet hükümetlerinde yer almış, adliye vekilliği yapmış; Halifelik'in gerekliliğini savunanlara karşı yaptığı meşhur konuşmasıyla muhalefeti zayıflatmış ve 3 Mart 1924 tarihi itibarıyla halifelik kaldırılmış; 6 Mart 1924'te İsmet Paşa'nın oluşturduğu yeni kabinede birkaç bakanla birlikte tasfiye edilmiş, mebusluktan ayrılıp Darülfünun'daki görevine dönmüş ve 8 Mart 1925 tarihinde de vefat etmiştir.⁴¹⁰

⁴⁰⁷ İzmirli İsmail Hakkı, "İctimai Usul-i Fıkıh İhtiyaç Var mı?", *Sebilürreşad* 12, no. 298, 211.

⁴⁰⁸ İzmirli, "İctimai Usul-i Fıkıh İhtiyaç Var mı?", 211 vd.

⁴⁰⁹ Çalkan, *Halim Sabit*, 120.

⁴¹⁰ Sami Erdem, *Seyyid Bey'in İslam Hukuku Sabasındaki Çalışmalarının Değeri* (Yüksek Lisans Tezi, 1993), 7-52; Tunaya, *Türkiye'de Siyasal Partiler* 3, 379; Fethi Gedikli, "Mehmed Seyyid Bey ve Hak Kavramı Üzerinden İslam Hukuk Felsefesi ile Avrupa Hukuk Felsefesi Arasındaki Mukayesesi", *İÜHF* 72, no. 1, 107-132.

Seyyid Bey, İslam aleminde usul ilminin söndüğünü, şerhler ve haşiyeler ile faydasız lafzi polemiklerin alimlerin değerini düşürdüğünü, temel usul eserlerinin okunmadığını ve bunları okutabilecek uzmanların da kalmadığını düşünmektedir.⁴¹¹ O ilk olarak Musa Carullah tarafından neşredilen Endülüslü fakih Şatıbi'nin *Muvafakat* isimli eserini örnek göstererek bu tarz usul kitaplarının yaygınlaşmadığından yakınıır;⁴¹² bunun yanında Hz. Ömer'in ayete rağmen müellefe-i kuluba zekat vermemek gibi uygulamalarına işaret ederek "gai bir illete bina edilen hüküm, o illetin ortadan kalkmasıyla geçersiz olur" kaidesini ön plana çıkarmış ve bu sayede fıkıhın güncelleştirilmesini savunmuştur.⁴¹³

İctihad kapısının kapalı olmadığını, her vakit için açık olduğunu ve hatta Ehli Sünnet fakihlerinin bir kısmının zamanın müctehidsiz kalmasını caiz görmediğini dile getiren Seyyid Bey, "ictihad kapısı kapalıdır" sözünün zamanımızda müctehid derecesinde birikim sahibi yetişmediğini ifade etmek için söylendiğini iddia eder.⁴¹⁴ Yapılan kanunlaştırma hareketlerini değerlendirdiği şu sözleri kehanet gibidir:

"Eğer 1284 tarihinde teşekkül etmiş olan Mecelle Cemiyeti mezhep taassubunu terk ederek muhtelif fikhi mezheplerden zamanın ihtiyaçlarına uygun olan hükümleri iktibas metodunu takip etmiş olsaydı, bugünkü mecelleden bütün yönleriyle daha mükemmel bir kanun vücuda getirmiş olurdu. (...) Evet bilirim, memleketimizde alim geçinen bir takım cahil ve şer'i hakikatlerden külliyen gafil taassup ehli vardır ki, taassup onların iliklerine işlemiş ve kalplerinin en derin köşelerine kadar kök salmış olduğundan onlar bizim bu sözlerimizi kabul etmezler. Zaten bizim de sözlerimiz onlara değil insaf sahibi ve irfan nuru ile aydınlanmış olan izan sahiplerinedir. O gibiler sabit hakikatleri deliller ile değil vakalar ve zamanla tasdik ederler. Lakin korkarım ki, onlar takdir ve tasdik edinceye kadar hükümet zaruretin zorlamasıyla Avrupa kanunlarını tercüme ederek tatbiki mecbur olacaktır. İşte o zaman gözler açılacak ve pek acı pişmanlıklar hissedilecek ama iş işten geçmiş olacaktır."⁴¹⁵

Seyyid Bey'in usule dair eserlerine bakıldığında klasik fıkıh usulü çizgisini aşan bir İslam hukuk felsefesinin işaretlerini görmek mümkündür.

⁴¹¹ Muhammed Seyyid, *Fıkıh Usulü -Medhal-*, haz. Hasan Karayiğit (Düşün Yayınları, 2010), 45.

⁴¹² Seyyid, *Medhal*, 54.

⁴¹³ Seyyid, *Medhal*, 12-14.

⁴¹⁴ Seyyid, *Medhal*, 94.

⁴¹⁵ Seyyid, *Medhal*, 315.

Hem usul düşüncesi hem de hilafete ilişkin görüşleri ile Seyyid Bey İslamcılar arasında öne çıkan hukukçu isimlerdendir.

- Seydişehirli Mahmud Esad'ın Çokeşlilik Savunması

Mahmud Esad Efendi, 1856 yılında doğmuş, ilk eğitimini Seydişehir ve Konya'da yaptıktan sonra 1870'de İstanbul'a gelmiş; Fatih Camii'nde ders okuturken bir yandan da Menşe-i Muallimin-i Askeri adlı okula devam etmiş, tek sivil öğrenci olarak Harbiye'ye kabul edildikten sonra Darulfünun Hukuk Bölümünü bitirmiş; Mekteb-i Hukuk'ta Mecelle dersleri, Darulfünun Edebiyat Şubesi'nde İslam tarihi dersleri ve Mülkiye Mekteplerinde hukuk ve ekonomi dersleri vermiş; II. Meşrutiyet'in ilanından sonra 1909 yılında Maliye Nazırı olmuş, 1910 ve 1911 yılında tapu ve kadastro mevzuatında altı maddenin çıkarılmasına öncülük etmiş, bunun yanında Adliye nazırlığına da getirilmiş; 1913'de Şura-yı Devlet Tanzimat Dairesi reisliği yapmış, 1915'de Isparta'dan mebus seçilmiş ve Hukuk-ı Aile Kararnamesini hazırlayan komisyonun başkanlığını yapmış; 18 Mart 1918 tarihinde de vefat etmiştir.⁴¹⁶

Seydişehirli, Batıcılar ve Türkçüler tarafından savunulan çok eşliliğin kaldırılması fikrine sıcak bakmamıştır. Tek eşli olmaya zorlanan bir erkek, hamile olan eşinin hamilelik müddetince neslini devam ettirme gayesinden uzaklaşmaktadır.⁴¹⁷ O, kadınların adet dönemlerinde kocalarıyla beraber olamayacaklarını; bu durumda da erkeğin ya yasak olmasına rağmen eşine yaklaşacağını ya da zinaya yöneleceğini söyler. Ancak çok eşli erkeklerde böyle bir sorun yaşanmaz. Çok eşlilik zorunlu ihtiyaçlara yöneliktir, bu zorunluluk halini görmezden gelerek çok eşliliği yasaklamakla insan doğası değişmeyeceği için evlilik dışı ilişkiler artacaktır. Ona göre tabiatı icabı çok eşi olan ve bunu hukuki yollardan kayıt altına almak isteyen kişilerin cezalandırılıp gizli ilişkisi olanların serbest hareket etmelerine izin verilmesi anlamsızdır.⁴¹⁸ *İctihad* dergisi etrafında kümelenen aydınlar, Mahmud Esad'ın bu fitrat ve zaruret temelli savunmasını kabul etmeyecekler; çok eşliliği sadece kadının onurunu zedeleyen bir esaret kalıntısı değil, aynı zamanda aile içindeki huzursuzluklar nedeniyle nüfus artışını engelleyen demografik bir sorun olarak göreceklendir.

⁴¹⁶ Murtaza Köse, "Osmanlı Son Dönem Hukukçularından Seydişehirli Mahmud Esad'ın Hayatı, Eserleri ve İlmi Kişiliği", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, no. 2 (2003): 207-208; Ali Erdoğan, "Seydişehri", md. *DİA* 32, 25.

⁴¹⁷ Mahmud Esad, *Taaddüd-i Zevcat* (Fahir Bey Matbaası, 1311), 19.

⁴¹⁸ Mahmud Esad, *Taaddüd-i Zevcat*, 21-28.

Fikir akımları arasında tartışmalara sahne olan Hukuk-ı Aile Kararnamesi, Mahmud Esad'ın başkanlık ettiği bir komisyon tarafından asgari müştereklerde buluşarak hazırlanmıştır. Komisyon, hazırladığı tasarımı büyük tartışmalara yol açacağı gerekçesiyle doğrudan Meclis-i Mebusan'a sevketmemiştir. Sonrasında ise bu tasarı Kanun-i Esasi'nin 36. maddesine dayanarak geçici kanun olarak çıkarılmıştır. Nihayetinde kararname bir buçuk yıl yürürlükte kalmış ve sonrasında ilga edilmiştir.⁴¹⁹ Kararname komisyonunda İslamcı fikirlerin temsilciliğini Mahmud Esad yapmış, diğer farklı görüşlerle uzlaşma sağlamak suretiyle hukuk tarihinde önemli bir metnin hazırlanmasına öncülük etmiştir.

⁴¹⁹ Aydın, *İslam-Osmanlı Aile Hukuku*, 163-165.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM HUKUK DÜŞÜNCESİ VE SİSTEMİN DEĞİŞMESİ

Osmanlı modernleşmesinin en sancılı ve en somut cephesi şüphesiz hukuk alanında yaşanan sistemsel dönüşümdür. Önceki bölümlerde ele alınan batılılaşma ve modernleşme gibi kavramsal tartışmalar, devletin bekası söz konusu olduğunda soyut bir çaba olmaktan çıkmış; mahkeme salonlarında, ticaret hayatında ve idari teşkilatta ete kemiğe bürünmüştür. Bu bölüm, imparatorluğun asırlarca dayandığı klasik hukuk sisteminin nasıl çözüldüğünü, bu çözümler karşısında geliştirilen kanunlaştırma refleksini ve nihayetinde ortaya çıkan hukuki ikiliğin/dualizmin devlet ve toplum hayatındaki yansımalarını incelemektedir.

Klasik Osmanlı düzeninde şer'î ve örfî hukuk arasında kurulan hassas denge, 19. yüzyılın değişen iktisadi ve siyasi koşulları altında işlevini yitirmeye başlamıştır. Devlet, merkezi otoriteyi yeniden tesis etmek ve batı karşısındaki gerilemeyi durdurmak amacıyla, hukuku bir toplum mühendisliği aracı olarak kullanma yoluna gitmiştir. Bu süreç, hukuk sisteminin kademeli olarak romanizasyonu yani Kara Avrupası hukuk sistemine eklenmesiyle sonuçlanmıştır. Ancak bu eklenme, topyekûn bir sistem değişikliğinden ziyade; kamu hukuku alanında hızlı ve radikal, özel hukuk alanında ise daha yavaş ve dirençli bir seyir izlemiştir.

Bölüm boyunca inceleneceği üzere, Tanzimat bürokrasisinin devleti kurtarma saikiyle başlattığı bu hareket, *İctihad* dergisi yazarları ve dönemin batıcı aydınları tarafından yeterli bulunmamış; daha köklü, “millî” ve “ilmî” esaslara dayalı bir hukuk reformu talep edilmiştir. İdare hukukunda adem-i merkezîyet tartışmaları, ceza hukukunda kavramsal ayrımlar, arazi hukukunda mülkiyetin dönüşümü ve medeni hukukta Mecelle'nin yetersizliği üzerine yürütülen polemikler; aslında bir imparatorluğun hukuk yoluyla kendini yeniden tanımlama çabasıdır.

Bu çerçevede öncelikle klasik sistemin dönüşüm dinamikleri ele alınacak; ardından anayasa, idare, ceza ve yargılama usulleri ekseninde kamu hukukundaki laikleşme ve batılılaşma serüveni irdelenecektir. Son olarak değişimin en zorlu alanı olan özel hukuka odaklanılarak; ticaret hukukundaki kaçınılmaz teslimiyet ile aile hukukundaki direniş arasındaki gerilim, *İctihad* dergisinin çizgisi ışığında tahlil edilecektir.

1. Klasik Hukuk Sisteminin Dönüşümü

Osmanlı Devleti, kurucularının Müslüman olması sebebiyle, ilk teşekkül ettiği yıllardan itibaren İslam hukukunun hükümlerini uygulamaya başlamıştır.¹ İlahi hukuk sistemi, gündelik yaşamdan politikaya kadar tüm yaşam alanlarına nüfuz eder. Sonuçta İslam bir yasalar ve kurallar dinidir, bir *nomokrasidir*.² Osmanlı geleneksel devlet düzeni ilahi yönü olan ve değiştirilemez kabul edilen *kanun-ı kadim* teorisine dayanır. Böylece siyasi alan ile dini alan kaynaştırılmıştır.³

İslam hukuku icthadî oluşu itibariyle her meseleyi ayrıntılı olarak düzenlememiş ve bu sayede birbirinden farklı coğrafyalarda ve toplumlarda uygulanabilecek esnekliği göstermiştir. İster istemez bu esneklik Osmanlı Devleti'nde şer'î hukukun yanında onu tamamlayıcı nitelikte bir de örfî hukukun gelişmesine imkan sağlamıştır. Örfî hukukun şeriata uyma zorunluluğu hukuki anlamda İslam hukukunun örfî hukuka öncelendiğini gösterir.⁴

İslam hukukunda *ulu'l-emre* yani devlet otoritesine tanınan belli hukuk alanlarındaki yasama yetkisiyle oluşan örfî hukukun tezahürü kanunnamelerdir.⁵ Kanunname uygulaması ile İslam hukukunda devlet başkanının yasama yetkisine bırakılan bilinçli boşluklar örf ve adet hukukunun şeriatla mezcedilmesiyle doldurulmuştur.⁶ Kanunnameler ile hukuki alanda keyfi uygulamaların önüne geçilerek kanun hakimiyeti sağlanmıştır.

Osmanlı uygulamasında *İslami hukuk üçgeni*; İslam hukuku, devlet kanunu ve örfî hukuku birbirine bağlayan bir yapı arz eder.⁷ Örfî alanın

¹ Tanzimat Fermanı'nda da "Devletimizin kuruluşundan beri Kur'an hükümleri ve şer'î kanunlara tam uyulduğundan..." ifadesi de bunu teyit eder. (Düstur, I. Tertip 1, 2); Yine bkz. Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 155; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 259 vd; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 65.

² Dan Diner, *Mühürlenmiş Zaman -İslam Dünyasındaki Durgunluk Üzerine-*, çev. Sabir Yücesoy, (İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011), 187.

³ Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 29.

⁴ İsmail Hakkı Uzunçarşılı, *Osmanlıda İlmîye Teşkilatı* (Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1988), 178.

⁵ Bkz. Halil İnalcık, "Kanun", *DİA* 24, 325; Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 155; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 67-68; Dönmez, İ. Kafi, "Örf", *DİA* 34, 93.

⁶ Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, 70-71.

⁷ Leon Buskens, "An Islamic Triangle, Changing Relationships Between Shari'a, State Law and Local Customs", *ISIM Newsletter* 5, no 8: 50- 65.

tanımlanması zordur ve her üç alanda da İslami söylem egemendir. Devlet, hukuk düşüncesinin yegane belirleyicisi değildir. Bu üçlü yapı esneklik ve devinim özellikleri barındırır. Boogert bu modele bir dördüncü ayak olarak kapitülasyonların eklendiğini, ancak bu devletlerarası anlaşmaların konumunun örfi hukukun içinde değerlendirilmesi gerektiğini söyler.⁸

Barkan, Osmanlı devlet ve toplum hayatındaki uygulamada şer'i hukuktan çok, dünyevî otorite tarafından konan kuralların örfi-sultani hükümlerin geçerli olduğunu, bu nedenle Osmanlı Devleti'ne şer'i devlet demenin pek kolay olmadığını savunur.⁹ Ortaylı da Osmanlı idaresinin toplum ve devlet hayatının temel kurum ve ilişkilerini şer'i mevzuattan çok, örfi kanunlarla, hatta mahallî gelenek ve teamülle düzenlemeyi tercih ettiğini kabul etmekle beraber Osmanlı örgütlenmesini şer'i ve geleneksel bir düzen olarak vasıflandırır.¹⁰

Osmanlı'da şeriatın rolünün az olduğuna dair iddiaların arşiv belgelerine dayanmadığını belirten Akgündüz ve Cin, Osmanlı Devleti'nin İslam hukukunu uygulama konusunda diğer Müslüman Türk devletlerinden farklı olmadığını, fikhın açıkça hüküm koyduğu alanlarda fıkıh kitaplarındaki Hanefî mezhebine ait görüşlerin esas alınarak uygulandığını söylerler.¹¹ Osmanlı hukuk sistemi, İslam hukukunun Osmanlı yönetiminin amaçlarına yönelik olarak yorumlanmış şeklidir. Böyle olunca, Osmanlı tarihinin hiçbir dönemi için devlet hukuku ve dini hukuk gibi bir ayrıma gitmek tarihî hakikate muvafık düşmez.¹²

Ne var ki batılı devletler karşısında alınan askeri yenilgiler Osmanlı devlet adamlarını hukuk sistemini sorgulamaya ve aksayan yönleri tamire sevk etmiştir. Bu bağlamda din ve hukuk arasındaki girift ilişki de tartışmaya açılmıştır. Tanrı-insan arasındaki münasebeti düzenlemeye tahsis edilen dinin insan-insan münasebetlerinde ne kadar belirleyici olacağı sorusu gündeme gelmiştir. Diner'in ifadesiyle zamanı görmezden gelen, daha ötesi onu

⁸ Maurits H. Boogert, *Kapitülasyonlar ve Osmanlı Hukuk Sistemi*, çev. Ali Coşkun Tuncer (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2014), 57-59.

⁹ Ömer Lütfi Barkan, "Osmanlı İmparatorluğu Teşkilat ve Müesseselerinin Şer'iliği Meselesi", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 11, no. 3-4 (1945): 203-224.

¹⁰ İlber Ortaylı, "Osmanlı Devletinde Laiklik Hareketleri Üzerine", *Prof. Ü.Y. Doğanay'a Armağan*, (1982), 137-138.

¹¹ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 155.

¹² Miller, *Fıkıhtan Faşizme*, 41.

durdurmaya kalkışan hukuk külliyyatı her zaman kutsallık zırhına bürünür; zaman hukukla, özellikle kutsalın nüfuz etmiş olduğu hukukla mühürlenebilir.¹³

Devletin yükselme devrinde örfi hukukun alanı genişlerken gerileme devrinde muhafazakar ve ıslahat karşıtı çevrelerin de talebiyle şer’i alan örfi alanı sınırlamaya başlamıştır.¹⁴ Bu sınırlama ile Osmanlı’da hukuk mühürlenmiş, hukuk sistemi halkın ihtiyaçlarına cevap veremez bir durağanlığa mahkum olmuştur.¹⁵ Kuran’ın tezine göre şayet Ortadoğu coğrafyası batının gerisinde kalmışsa, bunun temel müsebbibi modern iktisadi faaliyetlerin can damarı olan kanunları, nizamları ve örgütlenme biçimlerini benimsemekte sergilenen tarihî gecikmedir.¹⁶

Esasen meselenin düğüm noktası, Osmanlı’nın çok hukuklu yapısı ve kapitülasyonların omuzlara yüklediği ağır maliyettir.¹⁷ İkinci bölümde bahsedilen Tanzimat bürokrasisi, yaşanan tıkanıklığın ve mevcut hukukun doğurduğu eşitsizliğin tesiriyle; derli toplu, sistemli ve hepsinden mühimi tek bir hukuk nizamı tesis etme fikrine sarılmıştır.¹⁸ Dönemin etkili isimlerinden Ahmet Cevdet Paşa, kanunlaştırma ihtiyacının batılı devletlerin talepleri doğrultusunda ortaya çıktığını şöyle ifade eder: “Frenkler dahi kanununuz ne ise meydana koyunuz ve biz de görelim ve tebaamıza bildirelim derler idi.”¹⁹

Tanzimat Fermanı’na göre Devlet-i Aliyye’nin en güzel şekilde idaresi için bazı yeni kanunlar vaz edilmesi gerekir; bu kanunlar özellikle, can, mal ve namus emniyeti, vergi hukuku ve askerî sahada yapılacak; şer’î kanunlara ve Kur’an hükümlerine kemaliyle riayet edecektir. Bu vaade karşın padişah, şeriatın kendisine tanıdığı yasama yetkisinin sınırlarını aşarak dini ve millî kanunların yanında batıdan iktibas edilen kanunları da kabul etmiştir.²⁰

Velidedeoğlu’nun belirttiği üzere klasik dönem Osmanlı hukuku bir kanun hukuku olmaktan ziyade mesele hukuku olması itibarıyla içerik olarak

¹³ Diner, *Mühürlenmiş Zaman*, 176.

¹⁴ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 10-11.

¹⁵ Yılmaz, *Son Yüzyıl*, 127.

¹⁶ Kuran, *Yollar Ayrılırken*, 21.

¹⁷ Yılmaz, *Son Yüzyıl*, 165.

¹⁸ Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 215; Velidedeoğlu, “Kanunlaştırma”, 154; Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 155-156.

¹⁹ Ahmet Cevdet Paşa, *Tezâkir* 8, 63.

²⁰ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 157.

olmasa da dış manzara olarak İngiliz hukuku ile benzerlik arz etmektedir.²¹ Tanzimat sonrası ister dini ve milli kökenli olsun isterse Batı kaynaklı olsun yapılan kanunlaştırmalar, hukuk sisteminin romanizasyonunu yani Roma hukuk sistemine diğer ismiyle Kara Avrupası hukuk sistemine geçişi sağlamıştır. Bu geçişin sağlanmasında örfi hukuk bir kaldıraç olarak kullanılmıştır.²²

Osmanlı Devleti, örfi hukuk aracılığıyla hukuk sahasında bir buyurganlığa sahipti. Devletin sadece hukukla sınırlı kalmayan buyurganlığı, hukuk konusunda kendisini daha berrak bir biçimde ortaya koyuyordu. Özellikle Tanzimat sonrası ortaya çıkan kanunların İslam dinine uygun olup olmadığı meselesi devletin buyurgan yapısı ile aşıyor, ulema bu konuda ciddi manada kaydadeğer bir muhalefet sergileyemiyordu.²³

Akgündüz ve Cin, Tanzimat'tan sonra vaz edilen kanunları, “doğrudan doğruya hukukun özüne dokunan ve sistem değişikliğini gerektiren hukukî hükümleri ihtiva eden kanunlar” ile “sistem değişikliğini gerektirmeyen şekli kanunlar” olarak ikiye ayırır.²⁴ Yaptıkları bu ayırmada Ceza Usul Kanunu ve Ticaret Kanunnamesi gibi kanunlaştırmaların sistem değişikliğini gerektirmeyeceği kanaatine varırlar. Kavramlar bölümünde İslam hukuk sistemini incelerken belirtildiği gibi özel hukuk alanında yapılan kanunlaştırma ise fikhın özüne aykırıdır.

Bürokrasi ve aydınlar tarafından bayraklaştırılan batıcılık fikri, hukuk sisteminde kanunlaştırma yapılması gerektiğini söyler. Bu konudaki tartışma yapılan kanunlaştırmaların eksiklikleri ve yapılacak olanların nasıl olması gerektiği noktasında düğümlenir. Tanzimat Fermanı'nın mimarı olan Mustafa Reşit Paşa, Ali ve Fuat Paşa'ların hazırladığı Islahat Fermanı'nı eleştirmiştir. Yine Tanzimat bürokrasisi içinde Ahmet Cevdet Paşa ile Ali Paşa arasında medeni hukukun kanunlaştırılma şekli konusunda tartışma çıkmıştır.

Cumhuriyet'e kadar yapılan kanunlaştırmalarda Mecelle ve Arazi Kanunnamesi başta olmak üzere İslam hukuku hayatiyetini muhafaza etmiştir.

²¹ Velidedeoğlu, “Kanunlaştırma”, 153; Benzer bir değerlendirme için bkz. Ekinci, *Osmanlı Hukuku*, 546.

²² Örfi hukukun laik hukuk sistemine geçişte bir adım oluşturduğu iddiasının değerlendirilmesi için bkz. Avcı, *Türk Hukuk Tarihi*, 92-95.

²³ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 351.

²⁴ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 158.

Tanzimat sonrası dönemde yaşanan, sistemdeki dualizmin²⁵ hazırlayıcıları, devleti kurtarmak için batılı tarzda kanunlar yapılmasına taraftar olan bürokratlardır. Bu sistemsel dönüşüme ne Yeni Osmanlılar ne de Jön Türkler kökten bir itiraz yükseltmiş; kanunlaştırma fikri, devletin kurtuluşu için adeta bir müşterek payda haline gelmiştir.

II. Meşrutiyet'in hararetili fikrî ikliminde de bu mutabakat bozulmamıştır. Batıcılardan Abdullah Cevdet anayasal bir dönüşümün yeni hukuki düzenlemelerle olacağına inanmakta, Celal Nuri nerdeyse her hukuk alanına dair yapılacak kanunlarda hangi hususlara uyulması gerektiğini yazmakta ve Kılıçzade Hakkı, İslam'ın reforme edilerek hukuk sahasından mümkün olduğu kadar soyutlanmasını istemektedir. Türkçü ve İslamcı yazarlarda da kanunlaştırmaya karşı bir tepki görülmez.

Batıcılık fikrinin hukuk alanındaki en önemli tezahürü kanunlaştırma hareketidir. Şer'i hukukun etkisinden bağımsız olarak sistem bu surette romanize edilmiştir. Klasik Osmanlı döneminde uygulanan İslam hukukuna dayalı sistem, hem yürürlük kaynakları hem de yargı teşkilatıyla romanizasyonu kabul edecek bir yapı arz etmemektedir. Aslında Mecelle dahil batılı tarzda yapılan her kanunlaştırma klasik hukuk sisteminden bir kopuş demektir.

Klasik sistemdeki örfî hukuk-şer'i hukuk ayrımının yerini kamu hukuku-özel hukuk ayrımı almaya başlamıştır. Pozitivist hukuk anlayışına teşne olan batıcıların yeni kanunları isterken zımnen de olsa bu ayrımı ima ediyor olmaları dikkat çekicidir. Batıcı bir talep olan her yeni kanun aslında İslam hukuk sisteminden uzaklaşmak anlamına gelmektedir.²⁶

Hukuk-ı İdare ve Hukuk-ı Esasiye kitabıyla tanınan Mustafa Asım, kanunlaştırma hareketinde dikkat edilmesi gereken hususları ele aldığı kısa bir yazıyı 1913 yılında *İctihad*'da yayımlamıştır.²⁷ Açıkça şu vurgulanır; kanunların temel amacı, "ihtiyacat-ı diniyeyi" değil, "ihtiyacat-ı umumiyeyi" karşılamaktır. Din ve vicdan sahası mukaddes birer mesele olarak kendi mecrasında

²⁵ Bkz. Ekinci, *Osmanlı Hukuku*, 545.

²⁶ Okumuş'a göre Tanzimat Fermanı'nın ilan edildiği 1839'dan hilafetin kaldırıldığı 1924'e kadar geçen süre zarfında devlete hakim olan genel nitelik şibih laikliktir. Şibih laiklik, sureta laiklik; laiklik gibi veya laiklik benzeri demektir. Şibih laiklik görünüşte laiklik gibi olup da gerçekte laik olmayan, laik gibi görünen siyasi olay, olgu, sistem veya devlet ihtiva eder. Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 36, 105.

²⁷ Mustafa Asım, "Vaz'-ı Kavaninde Nazar-ı Dikkate Alınacak Esasat ve Muhtacı Olduğumuz Kavanin", *İctihad* 4, no. 67 (03 Mayıs 1329/1913): 1466-1467.

birakilmali; hukuk ise memleketin somut, güncel ve hayatî gerçekleri üzerine bina edilmelidir. Bu yaklaşım, hukukun sekülerleşmesi ve toplumsal gerçeklere dayandırılması yönünde güçlü bir iradeyi yansıtır. Mustafa Asım, ahlaki görevlerin veya doğal hakların dinler tarafından da emredilmiş veya teyit edilmiş olmasının, bu hakların din tarafından icat edildiği anlamına gelmediğini vurgular; meşrutiyet örneği üzerinden, bazı toplumsal ve siyasi kurumların dini temelleri olsa bile, asıl meşrutiyet kaynaklarının toplumsal ihtiyaçlar ve doğal haklar olduğunu belirtir. Bu da, hukukun dini referanslardan bağımsız, kendi iç mantığı ve toplumsal işlevi olan bir alan olarak görülmesi gerektiğini ima eder. Yazıda, özellikle talak ve teaddüd-i zevcât gibi konularda acil kanunî düzenlemelere ihtiyaç duyulduğu belirtilir. Bu konuların, halkın bilgisizliği nedeniyle suiistimal edildiği, toplumsal bir hastalık haline geldiği ve nüfusu olumsuz etkilediği ifade edilir; çok eşlilik için mali güç gibi sınırlamalar getirilmesi önerilir.

Yeni dönemin temellerinin atıldığı 1922 yılında *İctihad*, hem geçmişin eleştirisi hem de geleceğin inşası üzerine kurulu bir hukuki çerçeve çizmeye teşebbüs eder. Ankara Hukuk Mektebi'nde Ticaret hukuku ve hukuk tarihi, İstanbul Hukuk Fakültesi'nde Ticaret hukuku hocalığı yapan Sevket Memedali Bilgişin'in (1892-1953) kaleminden çıkan yazılar, geleneksel dini hukuk ile batıdan körü körüne kanun devşirme yaklaşımlarının her ikisini de reddeden, “üçüncü bir yol” olarak milli ve ilmi bir hukuk sistemi kurma arayışını yansıtır.²⁸

Bilgişin, hukuk reformu tezini sağlam bir tarihsel zemine oturtma amacıyla işe başlar. “Eski Türk Hukuku” başlıklı yazısında, Türklerin İslamiyet öncesinde de köklü, medeni ve kendilerine özgü bir hukuk sistemine sahip olduğunu kanıtlama gayreti güder. O, Türklerin tarihte sadece “bir kılıç şakırtısından ibaret” olmadığını, aksine askeri başarıları kadar medeni bir geçmişe de sahip olduklarını savunur. Bu medeni geçmişin en önemli kanıtı, hukuk kurumlarıdır. Cengiz Han'ın “Ulu Yasa”sı, bu tezde merkezi bir yer tutar. Ona göre Ulu Yasa, çeşitli Türk kabilelerinde geçerli olan örf ve adetlere dayandığı için “münhasıran milli bir kanun mahiyetini haizdir”. Bu kanun,

²⁸ “Milli Tetebbular: Eski Türk Hukuku”, *İctihad*, no. 142 (31 Kânunısâni 1922): 2986-2988; “Milli Tetebbular: Yeni Türk Hukuku”, *İctihad*, no. 145 (15 Mart 1922): 3031-3033. Ali Adem Yörük, “Şevket Memedali Bilgişin'in Türk Hukuku Tasavvuru ve Muasır Hukuk İlmi Üzerinden Vahdet-i Adli Arayışı (1922-1923)”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, no. 29 (2020 Bahar): 317-334.

Türk ruhunun ve milli seciyesinin bir yansımasıdır. İslamiyet'in kabulüyle birlikte, bu eski "milli hukuk" ile şeriat hükümleri arasında uzun yıllar süren bir mücadele yaşanmıştır. Zamanla, özellikle Osmanlı döneminde, Türklerin eski hukuk kurumları yerini tamamen şeriata bırakmış ve hukuk, din ulemasının tekeline girmiştir.

"Yeni Türk Hukuku" başlıklı yazısında ise Bilgişin, Osmanlı'nın son dönemindeki ve kendi çağındaki adli sistemin içinde bulunduğu krizi teşhis eder. Hukukun tamamen din ulemasının kontrolüne girmesi, sistemin donuklaşmasına yol açmıştır. İlk dönem İslam hukukçuları, kendi çağlarının ihtiyaçlarına cevap veren eserler üretebilirken, sonraki asırlardaki ulema "kütüb-i kadîme arasında pür-acz ve bî-hareket" kalmıştır. Fatih ve Kanunî dönemlerindeki kanunnameler ise hukuku müstakil bir ilim sahasına taşıyamamış, daha çok idari ve cezai nitelikte inzibati düzenlemeler olarak kalmıştır. Tanzimat döneminde bulunan "en kolay ve kestirme çare", batı kanunlarını olduğu gibi tercüme etmek olmuştur. Bu durum, hukuk sisteminde "ikilik" yaratmış; adli hayatı daha da karmaşık ve acınacak bir hale getirmiştir. Bir hâkimin, önüne gelen bir davada fıkıh hükümlerine mi yoksa batı hukukuna mı başvuracağını bilememesi, bu krizin en net göstergesidir. Bilgişin'e göre bir kanun, içinde doğduğu toplumun ihtiyaç ve zaruretlerinin bir ürünüdür. Yabancı bir toplumdaki alınan bir kanun, kendisine hayat veren sosyal çevreden koparıldığı için yeni ortamında "anlaşılmaz bir muamma" haline gelir, hem kendisi işlevsizleşir hem de tatbik edildiği toplumu bozar. Özellikle yabancı dil bilmeyen bir hâkim için bu tercüme metinler "câmid ve bî-ruh" kalır.

Bilgişin, bu iki yanlış yola karşı üçüncü bir yol önerir. Bu yol, hukuku hem dini dogmalardan hem de yabancı taklitçiliğinden arındırarak, milli ve ilmi bir temelde yeniden inşa etmektir. Yeni Türk hukukunu sağlıklı bir yola sokmak için, onu "dinî telakkilerden tecrid etmek ne kadar lâzımsa, ecnebi renklerle telvin etmekten de o derece hazer etmek icab eder". O, batıya tamamen sırt çevirmez. Aksine "biz, garbın kanunlarına değil, ilmüne, ilm-i hukukuna ve nazariyat-ı hukukiyesine muhtacız" der. Ona göre hukuk ilmi, fizik veya kimya gibi evrenseldir ve bir memleketi yoktur. Bu evrensel hukuk ilminin aletleriyle, Türk hukukçuları kendi milli bünyelerini, sosyal ihtiyaçlarını ve tarihi tecrübelerini incelemelidir. Bu çalışmanın sonunda, "asırlardan beri hüküm sürerek milli anane mahiyetini iktisab eden ahkâm-ı fıkhiye ile asrî

temayülât arasında bir ahenk temini kâbil olabilecek ve bu ahenk yeni Türk hukukunu yaşatacaktır”. Bilgişin burada, fıkıh mirasını tamamen reddetmek yerine onu bir “milli anane” olarak yeniden konumlandırır ve modern ihtiyaçlarla uyumlu hale getirilmesini önerir.

Bilgişin’in *İctihad* dergisindeki yazıları, Cumhuriyet’in kuruluş arefesindeki hukukçu aydınların zihinsel arayışını yansıtan son derece önemli metinlerdir. Bu düşünce, ne geçmişi toptan reddeden ne de Batı’yı körü körüne taklit eden, aksine milli kimliği ve tarihi tecrübeyi bilimsel metotlarla yeniden şekillendirerek özgün ve modern bir “Türk Hukuku” yaratma idealini ortaya koymaktadır. Benzer doğrultuda bir yazı Mekteb-i Hukuk-ı Şahane mezunu, Sabık Edirne mebusu olarak takdim edilen Mehmet Şeref Bey’in (Aykut, 1874-1939) kaleminden çıkmıştır.

Mehmet Şeref, *İctihad* dergisinde yayımlanan yazısıyla²⁹, derginin hukuk reformu, laiklik ve milliyetçilik eksenindeki radikal ve devrimci duruşunu net bir şekilde ortaya koymaktadır. Osmanlı hukuk sistemi, “Türk’ün olmayan kadim mevzuat”, “başka hars ve tehzibe malik başka milletlerin esasları” ve “cebri tatbik” ifadeleriyle tanımlanmıştır. Yazar, mevcut sistemde hukukun lahutî/ilahi, ibadet ve ayin gibi görüldüğünü ve bunun beşeri ilerlemenin önünde bir engel olduğunu vurgular. Hukuk/fıkıh, ona göre “dipdiri bir dünya işi olarak”, “tamamiyle içtimai bir müessese” sayılmalı, kaynağı ilahi emirler değil, toplumun ihtiyaçları ve akıl olmalıdır. Yazıda, fıkıh usulü ve geleneksel hukuk eğitimi çok sert bir dille eleştirilmektedir. Yeni oluşturulacak hukuk, hem millî (harsî) hem de çağdaş (medenî/beynelmilel) olmalıdır. Hukuk, Türk milletinin şuur ve vicdanından, örf ve hayat yatağından beslenmeli, ancak aynı zamanda batının canlı “mevzuat-ı ilmiyesinden” de faydalanmalıdır. Bununla beraber medeni kanun hazırlanırken, aile hukuku konusunda batının dahi taklit edilmemesi gerektiği savunulur. Yazar, batı toplumlarının hâlâ kilisenin etkisi altında ve “çok mütedeyyin” olduklarını iddia eder. Bu nedenle, nikah, boşanma gibi konular “Arap ve Acem örf ve âdetinin tahakkümünden” kurtarılarak, “sırf Türk” ve dünyevi esaslara göre düzenlenmelidir.

²⁹ Mehmet Şeref, “Asrı Kanunlar Tedvin Edilirken”, *İctihad* 21, no. 196 (15 Kanunusani 1926): 3845-3847.

2. Kamu Hukukunda Değişim

1839 tarihli Tanzimat Fermanı, görünüşte yeni padişah Abdülmecid'in bir hukuk rejimi kurmak üzere yayımladığı bir deklarasyon gibidir. Fermanla yapılan, 18. yüzyılda mayalanan çeşitli yapısal gelişmelerin kurumsallaşmasıdır.³⁰ Mustafa Reşit Paşa, fermanın ilan edilmesinde oynadığı aktif rolle, Osmanlı kamu hukukunda bir atlama taşı olmuştur.³¹ Bu zamana kadarki gelenekte, kamu hukuku ile özel hukuk ayrımı yoktu. Bu ilk aşamada idare, ceza, eğitim ve ordu alanlarında çıkan kurallar kamu hukukunun ilkel temelleri olmuştur.³²

Tanzimat ile getirilen eşitlik prensibi müslim ve gayrimüslimlerin eşitliği şeklinde kendini göstermektedir. Bu hamleyle Tanzimat bürokratları dini devletten ayırma yani bir bakıma laikleştirmenin ilk adımını atmış bulunuyorlardı.³³ Onlar klasik dönemde İslam hukukunun hakim olduğu idari mekanizmayı gittikçe laik batı kanun ve nizamlarına tabi tutmuşlar, ulemanın faaliyet alanını gittikçe daraltmışlar, gayrimüslim cemaatler için olduğu gibi dini hukuku miras, evlenme gibi şahsi hukuk sahasına indirgemeye çalışmışlardır.³⁴ Böylece filizlenmeye başlayan kamu hukukunu İslam hukukundan bağımsız kılarak çok milletli yapıyı muhafaza edebileceklerini sanmışlardır.

Tanzimat Fermanı ilk anda klasik ferman geleneğine uygun gibi görünmekteydi.³⁵ Tanzimat'ı önemli kılan ve hukuk alanında bir milat olmasını sağlayan esasen ondan sonraki dönemde yapılan kanunlaştırma hareketleridir. Bu kanunlaştırmalardan ilki olan mezhep ve din farkına bakılmaksızın bütün Osmanlı tebaası için geçerli olmak üzere hazırlanan 1840 tarihli Ceza Kanunnamesi, Osmanlı'da kamu hukuku alanında önemli bir adımdır.³⁶

İctihad dergisi, kamu hukukundaki değişimin kökenlerini Fransız İhtilal'i'nde aramış, bu ihtilalin temellerinde ise Rousseau'nun fikirlerini bulmuştur. Bu bağlamda Jean-Jacques Rousseau'nun *Mukavele-i İctimaiye* (Toplum Sözleşmesi) metninin kısmi bir çevirisi dergide yayımlanmıştır.

³⁰ Karpat, *Elitler ve Din*, 58.

³¹ Şerif Mardin, *Türke Modernleşmesi* (İletişim Yayınları, 1991), 131.

³² Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 178.

³³ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 249.

³⁴ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 145.

³⁵ İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 140.

³⁶ Ortaylı, *İmparatorluğun En Uzun Yüzyülü*, 155.

Çevirinin niteliği ve amacı şu şekilde özetlenir: “Jean Jacques Rousseau, Fransa’nın ihtilal-i kebîrini yapan fikirlerin öz anasıdır; hukuk-ı esasiye hakkındaki telakkiyâtını gösterdiğinden bu eseri tercüme edilmiştir.”³⁷

Çeviri, eserin tamamını içeren bir kitap olarak değil, 1911 yılında *İctihad* dergisinin farklı sayılarında makale formatında yayımlanmış birkaç sayfalık metinlerden oluşmaktadır; orijinal metne göre büyük atlamalar yapılarak ve sadece belirli bölümler seçilerek, oldukça eksik bir şekilde okuyucuya sunulmuştur. Çeviriyi yapan Haydar Rıfat (Yorulmaz, 1877-1942), metni birebir ve sadık bir şekilde tercüme etmek yerine, Fransızca metinden anladıklarını kendi üslubuyla Osmanlı Türkçesine aktarmıştır. Bu durum, çeviriyi bir yorum veya aktarım haline getirmektedir. Bu çeviri, eserin Osmanlı Türkçesindeki ilk çeviri denemelerinden biridir.³⁸ Haydar Rıfat’ın çevirisi, II. Meşrutiyet döneminin getirdiği görece özgürlük ortamında yapılan önemli girişimlerdendir.

Çevirinin girişinde, yayınlanma amacı açıkça belirtilmiştir. Buna göre Rousseau, “Fransa’nın ihtilâl-i kebirini yapan fikirlerin öz anasıdır” ve bu eser, onun kamu hukuku hakkındaki görüşlerini göstermek amacıyla tercüme edilmiştir. Bu, çevirinin temel amacının, II. Meşrutiyet döneminin siyasi tartışmalarına temel oluşturacak anayasal ve siyasi kavramları Osmanlı aydınına tanıtmak olduğunu gösterir. *İctihad* dergisinin genel yayın politikası, yenilikçi, ilerlemeci ve Batı’daki fikri gelişmeleri takip eden bir çizgideydi. Rousseau gibi modern siyaset felsefesinin kurucu bir isminin en önemli eserini yayımlamak, derginin bu misyonuyla tam bir uyum içindedir. Amaç, Osmanlı toplumunda siyasi bilinci artırmak ve reformist düşüncelere fikri bir zemin hazırlamaktır.

³⁷ Haydar Rıfat, “Mukavele-i İctimâiye”, *İctihad*, no. 25 (15 Haziran 1327/29 Haziran 1911): 756. Yazıların tam künyeleri: *İctihad*, no. 25 (15 Haziran 1327/29 Haziran 1911): 756-758; no. 26 (1 Temmuz 1327/14 Temmuz 1911): 771-773; no. 28 (1 Ağustos 1327/14 Ağustos 1911): 803-805.

³⁸ Ancak Ahmed Mithat Efendi’nin 1876’da *İttihad* gazetesinde başladığı fakat yasaklandığı için yarım kalan tefrikanı, bilinen ilk çeviri olarak kabul edilmektedir. Rıdvan Abdurrahman Demirtaş, “Bilinen İlk Contrat Social Tercümesi: Ahmed Midhat’ın Mukavele-i İctimâiye’si (1876)”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, no. 31-32 (2021): 123-162. Rukiye Akkaya Kia, “J.J. Rousseau’nun Sosyal Sözleşme Eserinin Osmanlı Türkçesine İlk Tercümesi”, *Türkiyat Mecmuası* 27, no. 2 (2017): 20-21.

2.1. Anayasa Hukuku

Osmanlı anayasal gelişmeleri genellikle 1808 Sened-i İttifak ile başlatılır.³⁹ Bu belge, II. Mahmut ile ayanlar arasında akdedilmiştir. Merkezi otoritenin mutlak egemenliğini sınırlayan bir belge olarak meşrutiyete ve hukuk devletine doğru ilerlemenin ilk adımı sayılsa da fermanı feodalitenin meşrulaştırılması şeklinde değerlendirenler de vardır.⁴⁰ Hukuki mahiyeti ne olursa olsun bu belge kısa sürede hükmünü kaybetmiş, padişah tekrar merkezi otoriteyi güçlendirmeye başlamıştır.

İlan edilmesi II. Mahmut'un son dönemlerinde düşünülen ancak halefi Abdülmecid tarafından kabul edilen Tanzimat Fermanı⁴¹, devletin içinde bulunduğu zafiyeti gidermek, saltanatı modern esaslara dayanan batılı bir devlet haline getirmek amacını taşımaktadır. İnalçık'a göre Tanzimat, temel kurumları yozlaşmış Osmanlı'nın, yeni bir medeniyetle yükselen ve saldırıya geçen bir Avrupa'nın ezici üstünlüğü karşısında yeniden teşkilatlanma girişiminin belirleyici merhalesi olarak kabul edilebilir.⁴²

Hukuki mahiyetine baktığımızda ferman, hukuken bağlayıcı ve padişahın yetkilerini sınırlayan bir *charte* olarak kabul edilmiştir.⁴³ Tanzimat'ın modern bir anayasanın bütün özelliklerini taşıyamaması onun anayasacılık hareketi açısından değerini düşürmez.⁴⁴ Padişah bu fermanla bir kısım yetkilerini kendi arzusuyla sınırlandırarak, Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye⁴⁵ adıyla kurulmuş olan bir meclise tevdi ediyordu. Böylece yasama erki, gücünü yarı-anayasal bir belgeden alan, yarı-anayasal bir danışma meclisine bırakılıyordu. Bu meclise fermanın öngördüğü ilkelere uygun kanunları

³⁹ Ekinci, *Osmanlı Hukuku*, 547 vd; Yine bkz. Yavuz Abadan, "Osmanlı İmparatorluğunda Anayasa Sistemine Geçiş Hareketleri", *AÜHFD* 14, no. 1-4, 3-37.

⁴⁰ Bülent Tanör, "Anayasal Gelişmelere Toplu Bir Bakış", *Tanzimattan Cumhuriyet'e Türkiye Ansiklopedisi* 1 (İletişim Yayınları, 1985), 10-26.

⁴¹ Tanzimat-ı Hayriye'ye dair Gülhane'de kıraat olunan hatt-ı hümayun 26 Şaban 1255, 492/4941, Karakoç, *Külliyyat*, 167; 4.

⁴² İnalçık, *Devlet-i Aliyye* 4, 196.

⁴³ Abadan, "Tanzimat Fermanı", 69.

⁴⁴ Abadan, "Tanzimat Fermanı", 70.

⁴⁵ "Memleketin gelişmesi ve halkın refahının artması için Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye'ce alınacak kararların titizlikle uygulanması, kanun ve nizamların kalıcı şekilde hazırlanarak bunlar üzerinde devamlı değişikliklere gidilmemesi"ne dair bkz. BOA, HAT, 1646/7, 29.12.1262.

çıkarma yetkisi verilerek yasama, yürütme ve yargı güçleri birbirinden ayrılmış ve modern parlamentoya geçişte ilk adımlar atılmış oluyordu.⁴⁶

Tanzimat Fermanı, devletin İslam hukuk sisteminden uzaklaşmasının da başlangıcıdır. Bu fermanın önce padişahlar şer’i hukuka tabi ve ona karşı sorumluydu. Ancak Tanzimat’ın getirdiği dünyevi prensiplere uyacağına dair yemin etmekle padişah, kendisini şeriatın kaynaklanmayan bir belge ile sınırlandırmış oluyordu.⁴⁷

1856 yılında kabul edilen Islahat Fermanı, hukuki açıdan Tanzimat Fermanı’nın tamamlayıcısıdır. Bu fermanla zımmilere ve yabancılara tanınan imtiyazlar hukuk birliğini sarsıcı ve yıkıcı niteliktedir.⁴⁸ Fermanın içerdiği hükümlerle zımmilerin statüsünün değiştirilmesi İslam devletler özel hukukunun temellerini sarmaya yöneliktir.⁴⁹ Islahat Fermanı’ndan sonraki süreçte çıkarılan kanunlar da gayrimüslimlerin hoşnutluğunu kazanmak için çıkarılmış, ancak son kertede bu çabalar devletin parçalanmasının önüne geçememiştir.⁵⁰

Islahat döneminin kudretli siması Ali Paşa’nın irtihaliyle reformcuların en önemli ismi Mithat Paşa etkinliğini artırmaya başlamıştır. Onun isteği batılı devletlerde olduğu gibi bir anayasa metninin kabul edilerek uygulanmaya başlamasıdır. İslam dünyasının farklı bölgelerinde meşrutiyet ve anayasacılık hareketlerinin⁵¹ başlamış olması ve Rusya karşısında batılı devletlerin desteğini almak zorunluluğu Paşa’nın bu talebinde etkili olmuştur.

Bürokrasideki batıcı paşaların yanı sıra Yeni Osmanlılar da bir anayasanın hazırlanması için çaba göstermişlerdir. Nihayet 1876 yılında Mithat Paşa’nın II. Abdülhamid ile anlaşması sonucunda Kanun-ı Esasi ilan edilerek

⁴⁶ Mehmet Seyitdanlıoğlu, “Divan-ı Hümayun’dan Meclis-i Mebusan’a Osmanlı İmparatorluğunda Yasama”, *Tanzimat* (içinde), ed. Halil İnalçık & Mehmet Seyitdanlıoğlu (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015), 371-386.

⁴⁷ Karal, “Gülhane Hatt-ı Hümayunu’nda Batı Etkisi”, 126.

⁴⁸ Tahiroğlu, “Kanunlaştırma”, 589.

⁴⁹ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 759.

⁵⁰ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 760.

⁵¹ İlk anayasa daha sonra Osmanlı Devleti’nde sadrazamlık yapacak olan Tunuslu Hayrettin Pasa önderliğinde hazırlanmış, Ocak 1861’de Tunus’da ilan edilmiştir. Bunu Aralık 1876’da Osmanlı, 1882’de Mısır, 1906’da İran ve Temmuz 1908’de II. Meşrutiyetle Osmanlı Devleti takip etmiştir. Bkz. Salih Tuğ, *İslam Ülkelerinde Anayasa Hareketleri* (İrfan Yayınları, 1969), 19-20; Ayhan Ceylan, *Osmanlı Coğrafyasında Anayasacılık: Tunus Tecrübesi* (Kitabevi Yayınları, 2018).

meşrutiyet yönetimine geçilmiştir. I. Meşrutiyet, Namık Kemal, Ziya Paşa⁵² ve Ali Suavi'nin önderliğindeki Yeni Osmanlılar ve Mithat Paşa'nın gayretlerinin bir sonucu olarak ilan edilmişse de, Tanzimat Dönemi meclislerinin bu yoldaki işlev ve rollerini göz ardı etmemek gerekir.⁵³

İlk meşrutiyet denemesi padişahın Mithat Paşa'yı ve Yeni Osmanlıların mühim simalarını sürgün etmesi ve anayasayı askıya alması sonucunda akamete uğramıştır. Bu tarihten sonra anayasa alanında batıcılık fikri, Kanun-ı Esasi'nin yürürlüğe konulması ve meşrutiyetin tekrar uygulanmaya başlaması talebine hasredilmiştir. Bu amaç için Jön Türkler ve İttihat-Terakki Cemiyeti fikri ve siyasi olarak yoğun çaba göstermişlerdir. Orta sınıf asker ve sivil aydınlardan oluşan Jön Türk hareketi yıllarca II. Abdülhamid rejimine karşı özgürlük ve anayasa mücadelesi vermiş, sonunda 1908'de II. Meşrutiyeti ilan ettirmeyi başarmıştır.⁵⁴

II. Abdülhamid meşrutiyeti tekrar ilan etmiştir, ancak onun tahtta kalmasına batıcılar razı değildir. 31 Mart ayaklanmasını Selanik'ten gelen Hareket Ordusu bastırdıktan sonra toplanan meclis, Abdülhamid'i tahttan indirmiştir. Bundan sonra yoğun bir yasama faaliyetine girişilmiştir.⁵⁵ Öncelikle meşrutiyet sistemiyle uyuşmayan 1876 Kanun-ı Esasi'nin mutlakiyetçi kalıntıları 1909 ve 1911 yıllarında ayıklanarak, çok partili bir meşrutiyetin tabii ihtiyacı olan parlamenter sistem tesis edilmiştir.⁵⁶

1909 yılında yapılan değişiklikle sultanın yetkisi sınırlanmış, parlamentonunki ise artırılmıştır. Artık bakanlar sadrazam tarafından seçilecekti; parlamento üyelerinin kanun teklif etme hakları kesinleşmiş, parlamentoyu toplantıya çağırma hakkı padişahın alınıp meclisi dağıtma yetkisi sınırlanmıştır. Yabancı devletlerle yapılan anlaşmaları meclisin onaylaması koşulu eklenmiş, meclisin hükümeti güvensizlik oyu ile

⁵² Namık Kemal ve Ziya Paşa bizzat anayasa metnini hazırlama komisyonunda bulunmuşlardır. Bekir Sıtkı Baykal, "I. Meşrutiyet'e Dair Belgeler", *Belleten*, no. 96, 602.

⁵³ 1876 yılında yaşanan taht değişiklikleri, Balkan isyanları ve dış baskıların oluşturduğu kaotik ortamın, ilk anayasanın ilan edilmesindeki hızlandırıcı etkisi hakkında detaylı bilgi için bkz. Ekrem Buğra Ekinci, "Kanun-u Esasi'nin İlanını Hazırlayan Şartlar", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6, no. 1-2 (Haziran 1998): 509-54.

⁵⁴ Tanör, "Anayasal Gelişmelere Toplu Bir Bakış", 22.

⁵⁵ Tanör, "Anayasal Gelişmelere Toplu Bir Bakış", 24.

⁵⁶ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 47.

düşürebileceği kabul edilmiş, toplantı ve dernek kurma özgürlüğü tanınmıştır.⁵⁷

Batıcılar yapılan bu değişiklikleri yeterli görmemiş, Kanun-ı Esasi'nin tamamen değiştirilmesini istemiş, milletin ihtiyaçları ve siyasi anlayış seviyesi göz önünde tutularak yeni bir anayasa hazırlanmasını teklif etmişlerdir.⁵⁸ Abdullah Cevdet, meclis içinde ve dışında oluşan siyasi partilerin yapısına dair düşünceler geliştirmiş, partilerin köklerini halktan almalarının ve halk ruhuna inerek hak ve özgürlük duygusunu yerleştirmek için çalışmalarının gerektiğini dillendirmiştir.⁵⁹

Celal Nuri, Mithat Paşa'nın hazırladığı Kanun-ı Esasi'nin sosyolojik realiteyle uyumlu olmadığını söylemiş, halkın talepleri dikkate alınarak yeni bir anayasa üzerinde çalışılmasını istemiştir.⁶⁰ Bunun yanında önceki bölümde bahsedilen hanedan üyelerinin hukuki durumlarını düzenleyen bir kanun hazırlanması teklifi gibi bu istekler de o dönem için birer temenni olarak kalmış, uygulamada yer bulmamıştır.

Celal Nuri, hanedan hakkında da bir kanun çıkarılmasını talep etmiştir. 1910 yılında Reşit Akif Paşa'nın bu konuda bir teklifi olmuştur. Hanedan-ı Ali Osman'ın tahsil ve tenmiyelerine dair tavrında⁶¹ şehzadelerin eğitim ve öğretimlerinin halkın aydınlatılması açısından önemine dikkat çekmiştir. Bu hususun da saltanat kanunu çıkarılarak buna bağlanmasını önermiştir. Celal Nuri'nin talepleri ve Reşit Akif Paşa'nın çabaları sonuçsuz kalmıştır.

I. Meşrutiyet döneminde yapılan özgürlük mücadelesi toplumda ilk kez meşrutiyet talebinde birleşen farklı fikir akımlarının doğmasına yol açmıştı. II. Meşrutiyet'le ilk defa laiklik, kadının eğitimi ve hakları gibi kavramların batıcıların yayınlarıyla topluma yayılması, Cumhuriyet Devrimi ve getireceği yeni düzen için hazırlık safhası olmuştur.⁶² Sonuç olarak batıcıların anayasal fikirleri Osmanlı son döneminde hayata geçmemiş olsa da yeni kurulacak Türk devletinin yönetici kadrosunun hukuk düşüncesini şekillendirmede önemli bir rol oynamıştır.

⁵⁷ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 591.

⁵⁸ Celal Nuri, *Havaic*, 55; Tunaya, "Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık", 599.

⁵⁹ Tunaya, "Amme Hukukumuz Bakımından Garpcılık", 606.

⁶⁰ Celal Nuri, *Havaic*, 55-56; Ülken, *Düşünce Tarihi*, 400-401; Duymaz, *Ati Gazetesi*, 140.

⁶¹ TBMM Tutanak Dergisi, Meclis-i Ayan, 1. Dönem, c001/4. Birleşim, 36.

⁶² Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 95-96.

Cumhuriyet döneminde *İctihad* dergisinde yayımlanan ve İngiliz anayasa düşüncesini özetleyen bir yazı göze çarpar.⁶³ İngiliz anayasa hukukçusu Dicey'nin eserinden hareketle sunulan bu yazı, derginin anayasa hukuku düşüncesine dair izler barındırır. Derginin düşüncesi, yazılı bir metinden çok daha fazlasını ifade eden, sosyokültürel ve felsefi bir anayasacılık anlayışına dayanır. Anayasanın asıl gücü, yazılı, belirli ve mutlak bir belgede (ABD veya Belçika anayasaları gibi) değil, İngiliz modelinde olduğu gibi, milletin karakterinden ve tarihsel tecrübelerinden tedricen doğan bir ruhta yatar. Gerçek bir anayasa, teorisyenler tarafından “yapılan” bir şey değil, milletin ortak aklının ve adalet hissini bir ürünü olarak “oluşan” bir şeydir. Bu, anayasanın toplumsal bir kültür ve zihniyet meselesi olduğu anlamına gelir. *İctihad*'ın benimsediği en devrimci anayasal ilke, hakların anayasadan doğmadığı, aksine anayasanın ve hukukun zaten var olan temel haklardan doğduğu fikridir. İngiltere’de kişisel hürriyet veya basın hürriyeti gibi hakların anayasada özel bir maddeyle garanti edilmesine gerek yoktur, çünkü bu haklar devletin bir lütfü değil, bireyin doğal ve asli varlık durumudur. Hukukun görevi bu hakları vermek değil, sadece bu hakların kötüye kullanılmasını engellemektir. Bu ilke, devletin birey için var olduğu, bireyin devlet için olmadığı şeklindeki liberal anayasacılığın temelini oluşturur.

İctihad dergisi, Dicey'nin analizini aktardıktan sonra asıl hedefini ortaya koyar: Kendi toplumuna ayna tutmak. Dergiye göre Türkiye'nin temel anayasal sorunu, “güzel kanunlara” sahip olmamak değil, var olan kanunlara uyma ve saygı gösterme alışkanlığının yerleşmemiş olmasıdır. İnsanların kanuna uymak yerine “kanundan kaçmak/arkasından dolanmak için bir yol” araması, en mükemmel anayasal metnini bile işlevsiz kılar. Bu nedenle derginin anayasal hedefi, “biz kanuna değil, kanun bize hâkim olmalıdır” sloganında özetlenir. Nihai amaç, vatandaşların hem devletin kanunlarına hem de kendi vicdanlarının kanununa itaat etmeyi bir “tabiat” haline getirmesidir.

Anayasa hukuku alanının netameli konularından milletvekillerinin yasama dokunulmazlığı, Ebu İman imzasıyla *İctihad* dergisinde yayımlanan “Mebusların Şahsi Masuniyetleri Hakkında” başlıklı makaleyle ele alınır.⁶⁴

⁶³ L. Lütü, “İngiltere’de Kanun-ı Esasi”, *İctihad*, no. 206 (15 Haziran 1926): 4006-4007. Yazar Lütü Leonyan (1880-1961) olabilir.

⁶⁴ Ebu İman, “Mebusların Şahsi Masuniyetleri Hakkında”, *İctihad* 19, no. 157 (1 Eylül 1923): 3225-3227.

Yazar, yasama dokunulmazlığının tarihçesini Fransa'daki 1789 devrimine ve İngiltere'deki parlamenter geleneğe dayandırır. İngiltere'de başlangıçta çok geniş olan bu imtiyazın, modern hukukta makul sınırlara çekildiği belirtilir. Karşılaştırmalı hukuk tahlili yapılarak; ABD, Norveç, Arjantin, Brezilya ve Japonya gibi ülkelerdeki anayasal düzenlemeleri (dokunulmazlığın süresi, kapsamı, suçüstü hali istisnaları) detaylıca incelenir. Yasama dokunulmazlığı, milletvekilinin şahsına tanınmış bir imtiyaz değildir. Bu, meclisin manevi şahsiyetini dış baskılardan korumak ve milletin temsil yetkisini güvence altına almak için konulmuş bir kuraldır. Dokunulmazlık bir kamu düzeni kuralı olduğu için, milletvekili bu haktan feragat edemez. Yazar, Fransız mahkeme kararlarına ve ABD'li hukukçulara atıfla, bir vekilin “ben yargılanmak istiyorum, dokunulmazlığımı kaldırın” deme yetkisi olmadığını, kaldırma kararının ancak meclis tarafından verilebileceğini savunur. Bu makalenin amacı, mahkemelerde dar bir çerçevede savunulan dokunulmazlık tezini, ilmi ve geniş bir zemine oturtmaktır.

Cumhuriyet rejiminin uygulanması kapsamında seçim sistemleri de mühim bir konudur. *İctihad* dergisi de bu konuya ilgilidir. “Bir Dereceli İntihab”⁶⁵ başlıklı yazıda öncelikle basında bir dereceli intihab (doğrudan seçim) ile rey-i âm (genel oy) kavramlarının birbirine karıştırıldığını, oysa bunların farklı hukuki kavramlar olduğu belirtilir. Medeni milletlerin çoğunda genel oy ve doğrudan seçim birlikte uygulanırken, iki dereceli seçim sisteminin Türkiye ve İran dışında neredeyse terk edildiği vurgulanır. Türkiye'de doğrudan seçime geçilmesinin önündeki tek haklı çekincenin, cahil müteneffizlerin ve kara kuvvetin sayısal çoğunluğu ele geçirme ihtimali olduğu ifade edilir. Bu endişeyi gidermek ve kaliteyi düşürmeden doğrudan seçime geçebilmek için iki temel şart önerilir: Milletvekili olabilmek için en az tali (orta/lise) tahsil şartı getirilmelidir. Ayrıca eğitim seviyesine göre vatandaşların oy sayısının artırıldığı bir sistem uygulanmalıdır. Yazar, oyların bu şekilde “tartılması” şartıyla bir dereceli seçime hemen geçilebileceğini, bunun hiçbir sakıncası olmayacağını ve mevcut meclisteki eğitimli çoğunluğun böyle bir kanun teklifini kabul edeceğini savunur. Birkaç yıl sonra bu teklifi destekleyen bir çeviri dergi sütunlarında yer alacaktır.

⁶⁵ “Bir Dereceli İntihab”, *İctihad* 20, no. 175 (1 Mart 1925), 3518.

İctihad dergisinde 1928 yılında yayımlanan kısa bir Duguit çevirisi bulunur.⁶⁶ Bu metin, Türkiye’de harf devriminin hemen öncesinde, eski harflerle basılan son çevirilerden biri olarak kayda geçmiştir. İçerik açısından metin, Belçika’da 1893’ten itibaren uygulanan çoğul oy (vote plurale) sistemini tanıtmaktadır. Dönemin Türk hukukçuları üzerinde büyük etkisi olan Léon Duguit’den⁶⁷ yapılan bu çeviri, Cumhuriyetin ilk yıllarındaki temsil tartışmalarına ışık tutar niteliktedir. Metinde de özetlenen sistem şöyledir: 25 yaşını dolduran her vatandaşa oy hakkı verilir, ancak herkese eşit oy verilmez. Belirli niteliklere sahip olanlara ekstra oy (munzam rey) hakkı tanınır, 35 yaşını aşmış, evli/dul ve vergi verenlere veya mülk/gelir sahibi olanlara +1 oy, yükseköğrenim diplomasına sahip olanlara veya nitelikli görevlerde bulunanlara +2 oy hakkı verilir, bir kişi en fazla 3 oya sahip olabilir. Derginin bu sistemi sütunlarına taşıması tesadüf değildir. Abdullah Cevdet ve çevresi, halkçılık ilkesini benimsemekle birlikte, yönetimin ehil ellerde olması gerektiğini savunan, pozitivist ve elitist bir dünya görüşüne sahipti. Hülasa okuma yazma bilmeyenle üniversite mezununun oyunun bir olması tartışmasının, o dönemde nitelikli oy sistemi üzerinden tartışıldığını görmekteyiz.

2.2. İdare Hukuku

Osmanlı idari geleneğinde asırlarca merkezi bir rol üstlenen Divan-ı Hümayun⁶⁸ işlevini yitirmeye, idari yetkilerin çoğu padişah ve sadrazamda temerküz etmeye başlamıştır. Nizam-ı Cedid hamlesini başlatan III. Selim, özellikle orduyu geliştirecek düzenlemeler için danışma meclisleri oluşturmaya çalışmış, ancak bu çabaları istenilen neticeleri vermemiştir.⁶⁹

İdare alanında köklü değişiklikler “Adlı” mahlasıyla da maruf II. Mahmut döneminde yapılır. 1826 yılında yeniçeri ocağını kaldıran padişah, merkezi idare teşkilatında Divan-ı Hümayun’un yasama ve yargılama işlevini

⁶⁶ Leon Duguit, “Belçika’da Usul-i İntihabdan”, *İctihad* 23, no. 249 (01 Nisan 1928): 4754.

⁶⁷ Bkz. Emre Partalçı, “Türk Hukuk Camiasının Duguit’ye Teveccühü: Literatür Merkezli Bir Değerlendirme”, *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, no. 1 (Temmuz 2022): 283-308.

⁶⁸ Bkz. Ahmet Mumcu, *Divan-ı Hümayun* (Phoenix Yayınları, 2017), 9 vd.; Nuran Koyuncu, *İslam Hukukunda ve Osmanlı Uygulamasında Şura* (Doktora Tezi, 2006), 105 vd.

⁶⁹ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 254.

görmesi için Meclis-i Ahkam-ı Adliye ile yürütme görevini ifa etmesi için Dar-ı Şura-yı Bab-ı Ali'yi kurmuştur.⁷⁰

II. Mahmut döneminde sadrazam yerini başvekillik tabirine terk etmiş, nazırlardan oluşan kurula meclis-i vükela ve heyet-i vekile denilmiştir. Tanzimat hareketinin hazırlayıcısı olan II. Mahmut, Kanunname-i Ceza-yı Askeri⁷¹ ile devletin askerî ve sivil memurları ile ilgili hukuki düzenlemeler yapmıştır.⁷² Ek olarak 1838 tarihli Tarik-i İlmiyeye Dair Ceza Kanunname-i Hümayun'u⁷³ ile de yargı görevini yerine getiren adliye ve ilmiye mensupları düzene sokulmak istenmiştir.⁷⁴

Tanzimat ricali, II. Mahmut dönemi idari ıslahatlarını devam ettirmiş, fermanda vaadedilen kanunları hazırlamak için Meclis-i Ali-i Tanzimat ve sadece idari ve adli görevler için Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye kurulmuştur. 1861 yılında ise bu her iki meclis de Meclis-i Ahkâm-ı Adliye adı altında birleştirilerek üç daireye ayrılmıştır. 1868 yılında bu yüksek kurulların yapısı yeniden değiştirilmiş ve iki yeni üst kurul oluşturulmuştur. Bunlar, yüksek adliye mahkemesi niteliğinde olan Divan-ı Ahkam-ı Adliye ve idari yargı ve yasama fonksiyonunu üstlenen Şura-yı Devlet'tir.⁷⁵

Tanzimat şafağında devletin taşra örgütü de tam anlamıyla tefessüh etmiş, eyaletlerin başında bulunan valilerin hudutsuz olan askerî ve sivil salahiyetleri nasıl kullanılacağına belirtilmemesi sebebiyle genel yönetim plansız ve gelişigüzel bir halde kalmıştır. Tanzimat bürokrasisi devletin merkezi niteliğine zarar vermemek üzere halkın da taşra yönetimine katılması

⁷⁰ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 256.

⁷¹ Kanunname-i Ceza-yı Askeri 289/2042 Evahir-i Zilhicce 1245, Karakoç, *Külliyat*, 121.

⁷² Memurine Mahsus Ceza Kanunu 418/4475 Rebiulevvel 1254, Takvim-i Vekayide 1 Safer 1254 tarih ve 164 numaralı nüshasında yayınlanmıştır. Karakoç, *Külliyat*, 152-153.

⁷³ Tarik-i İlmiyeye Dair Ceza Kanunname-i Hümayunu 420/4995 Rebiulevvel 1254; Karakoç, *Külliyat*, 153; Kalemîyeyi de kapsayan memurlar kanunu haksız yere yapılan müsaderelelerin (müsadere-i gayri icabiye) ve adli olmayan idari cezaların (siyaset-i örfiye) kaldırıldığını ilan etti. Üst düzey bürokratik yaşamın geleneksel özelliği olan güvensizliğin en korkulan iki kaynağını böylece yasaklayan ya da en azından sınırlandıran kanun memurlar tarafından işlenen tüm suçların, İslam hukukunda öngörülen cezalara ya da kısasa tabi olmadıkları sürece, rütbe ayrımı olmaksızın kendi hükümleri uyarınca cezalandırılacağına da hükmediyordu. Findley, *Bürokratik Reform*, 170.

⁷⁴ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 256.

⁷⁵ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 257.

sağlanırsa yenilik hareketlerinin daha iyi benimseneceği ve devlete güvenin artacağını hesaplamaktadır.⁷⁶

Tanzimat dönemi aydınları, Sultan Abdülaziz'in istibdadına son vermek, kişi hak ve özgürlüklerine saygılı bir meşrutî yönetime geçmek sevdasında idi. Bu sevdâ halkın bir kesimince de desteklenmiş, bürokratlar da bu durumu dikkate alarak yönetimi elden geldiğince halka dayandırmak yolunu seçmişlerdir. İlk olarak yetkileri çok geniş ve belirsiz valilerin durumu üzerinde durulmuş, valilerin askeri yetkileri kısıtlanmış, eyalet defterdarlarının yetkileri artırılmıştır. Deneme niteliğinde kurulan sancak meclislerinin olumlu sonuç vermesi üzerine eyalet merkezlerinde de benzeri meclisler kurulmuştur. Bu meclisler valinin yetkilerini azalttığı için 1852 yılında yapılan düzenlemeyle vali ile meclis arasındaki ilişkilerde valinin yetkisi artırılmıştır.⁷⁷

Tanzimat döneminde idare alanında yapılan en önemli düzenleme 1864 tarihli Vilayet Kanunnamesi'dir.⁷⁸ Kanunnamede Fransız idare sistemi örnek alınmıştır, fakat ondan bile daha merkezîyetçi bir eğilim göze çarpar.⁷⁹ Bu kanunnamenin yanında 1871'de çıkarılan İdare-i Umumiye-i Vilayet Nizamnamesi ve 1878'de ilk meclisin kabul ettiği Dersaadet ve Vilayet Belediye Kanunu, idari alanda batılılaşmayı hızlandırmıştır.⁸⁰ Şüphe yok ki, taşrayı modern birer idari birime dönüştüren bu kanunların her bir satırında, batıcı bürokrasinin rasyonalist ve merkezîyetçi damgası mevcuttur.

1864 Vilayet Kanunnamesi'ni Fuat Paşa ve Mithat Paşa⁸¹ hazırlamıştır. Bu kanuna göre devlet vilayetlere, vilayetler livalara, livalar kazalara, kazalar

⁷⁶ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 598; Ortaylı, "Laiklik Hareketleri", 142.

⁷⁷ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 599.

⁷⁸ BOA, A.}DVN.MKL., 15/12, 04.06.1294; Teşkilat-ı Vilayet Nizamnamesi 18 Safer 1284 1853/5087, Karakoç, *Külliyat*, 430; Düstur 1, 608.

⁷⁹ Ortaylı, *İdare Tarihi*, 429-430; Bu arada Osmanlı idare hukuku, tamamen Fransız modeline göre yeniden yapılandırılırken; paradoksal bir biçimde, modern idarenin en önemli denetim mekanizmalarından biri olan ombudsmanlık (kamu denetçiliği) kurumunun, Osmanlı'nın geleneksel denetim mekanizmalarından ilhamla batıya taşındığı iddiası zikredilebilir. İsveç Kralı XII. Şarl'ın (Demirbaş Şarl) Osmanlı ülkesinde kaldığı süre zarfında Osmanlı idari denetim mekanizmalarını (özellikle Mezalim Divanlarını) inceleyerek İsveç'e taşıdığı ve bugünkü modern ombudsmanlık kurumunun temellerinin bu etkileşime dayandığı hakkında bkz. Mehmet Aykanat, "Ombudsmanlık Kurumunun Osmanlı Kökleri", *Turkish Studies* 14, no. 1 (2019): 91-110.

⁸⁰ Ortaylı, "Laiklik Hareketleri", 143.

⁸¹ Vilayet Nizamnamesi birdenbire tüm ülkede uygulanmadı. Balkan Yarımadasında Niş, Silistre ve Vidin birleştirilerek Tuna Vilayeti oluşturuldu ve valiliğe Mithat Paşa atandı. Bu çok yetenekli yönetici Tuna Vilayetini kısa sürede örnek bir duruma getirdi. Burada çoğunlukta

nahiyelere ve nahiyeler de köylere ayrılmıştır. Vilayetin genel idare amiri padişah tarafından tayin edilen validir.⁸² Her vilayette genel bir meclis kurulması ve meclis üyelerinin ikisi Müslüman ve ikisi de gayrimüslim olmak üzere dört üyeden oluşması emredilmiştir. Sancak ve kazalarda da benzeri meclisler kurulmuştur. Böylece gayrimüslim tebaanın idareye katılması sağlanmıştır.⁸³

Mithat Paşa istisna tutulursa bürokrasideki merkezîyetçi eğilime karşın batıcı aydınlar, adem-i merkezîyet ve yerel yönetimlerin güçlendirilmesi ile devletin bütünlüğünün korunacağına inanıyorlardı. Yeni Osmanlılardan Namık Kemal merkezîyetçi, Ali Suavi adem-i merkezîyetçi eğilimdeydi. Jön Türklerin bölünmesine yol açan da Ahmet Rıza'nın merkezîyetçi tutumundan taviz vermemesine mukabil Prens Sabahaddin'in sistemli bir şekilde adem-i merkezîyeti savunmasıydı. Batıcı fikir akımından idare hukuku hakkında yazılar yazmış olan Celal Nuri, devletin beş vilayete ayrılarak yetenekli valilerin yönetimine teslim edilmesini tavsiye ediyordu. Ancak batılılaşma programını uygulayan devlet adamları Sened-i İttifak'ı kısa sürede hükümsüz bırakan II. Mahmut'tan beri merkezîyetçi politikalarda ısrar etmişlerdir.

Yine Celal Nuri, memurların iktidar partilerinin acenteleri olmalarını eleştirmiş, siyasetten bağımsız bir memur sınıfının tesis edilerek haklarının kanunlarla tahkim edilmiş ve idari alanda keyfi uygulamaların sona ermesini istemişti. Ne var ki merkezîyetçi tutum ehliyet ve liyakat yerine merkeze bağlılığı esas aldığı için memurların hak ve sorumluluklarının batı tipi kanunlarla sağlanması ve bu kanunlara riayet edilmesi talepleri sonuçsuz kalmıştır.

İctihad dergisinde “Hukuk Müntesiplerinden A. Bedii” imzasıyla yayımlanan bir yazı dizisi⁸⁴ Osmanlı İmparatorluğu'nun son dönemlerindeki en hararetli siyasi ve hukuki tartışmalardan biri olan adem-i merkezîyet

olan Bulgarlar yeni yönetimde çok memnun kaldılar. Mithat Paşa vilayet işlerinin görülmesinde bölgesel kurullardan yararlandı. Yol ve bayındırlık işlerini büyük bir hızla geliştirdi. Türk tarihinde ilk kez tarım kredi sandıkları açarak üretimin artmasını sağladı. Denemeden alınan iyi sonuçlar neticesinde sistem tüm ülkeye yaygınlaştırıldı. Tahiroğlu, “Kanunlaştırma”, 599.

⁸² Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 258.

⁸³ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 759.

⁸⁴ A. Bedii, “Adem-i Merkezîyet”, *İctihad*, no. 129 (7 Teşrinisani 1918): 2782-2784; no. 130 (14 Teşrinisani 1918): 2799-2801.

meselesinin hukuki zeminini ve referanslarını net bir şekilde ortaya koyar. Yazar, konuyu siyasi polemiklerden arındırarak, dönemin en ileri hukuk doktrini olarak kabul edilen Fransız kamu hukuku temelinde izah etmeye çalışmıştır.

Öncelikle bu tartışma, “hıyanet-i vataniye” gibi siyasi ithamlardan arındırılarak ilmî ve hukuki bir zeminde yapılmalıdır ve referans kaynağı da “Fransa’nın en dinamik hukuk-ı idâriye mütehassısları” olmalıdır. Yazar, Paris Hukuk Fakültesi’nin önde gelen profesörlerinden Gaston Jèze’den yaptığı alıntılarla adem-i merkeziyetin ne olduğunu ve ne olmadığını tanımlar. Jèze’in teorisine göre kamu hizmetleri iki ana kategoriye ayrılır: İlkini umumi nitelikteki milli hizmetler; müdafaa-i milliye, diplomasi, adalet ve posta-telgraf gibi tüm milleti yeknesak bir şekilde ilgilendiren hizmetlerdir. Bu hizmetlerin merkezden yürütülmesi doğaldır. İkincileyin mıntıkavi ve mahalli nitelikteki hizmetler; şehir içi yollar, su, havagazı, elektrik dağıtımı gibi belirli bir coğrafyada yaşayan halkı doğrudan ilgilendiren, yerel ihtiyaçlara göre şekillenmesi gereken hizmetlerdir. Bu tasniften yola çıkarak Jèze’e göre merkeziyet (centralisation), hem milli hem de mahalli hizmetlerin, tamamının veya büyük bir kısmının merkezî hükümet tarafından atanan ve yönetilen memurlar eliyle yürütüldüğü idari sistemdir. Adem-i merkeziyet-i idariye (décentralisation administrative) ise milli hizmetlerin merkezî hükümet memurlarınca, mahalli hizmetlerin ise mahalli halk tarafından seçilen veya tayin edilen ve merkezî hükümete karşı belirli bir özerkliğe sahip memurlar tarafından yürütüldüğü idari sistemdir. Jèze’in teorisinde kilit nokta, adem-i merkeziyetin varlığının ispatı için gereken hukuki kriterdir. Bu kriter, “memurîn-i idâriye-i mahalliyenin hükûmet-i merkeziyeye karşı istiklâlî” yani yerel idare görevlilerinin merkezî hükümete karşı sahip olduğu bağımsızlıktır. Bu bağımsızlığın derecesi, adem-i merkeziyetin de derecesini belirler.

İctihad yazarı, adem-i merkeziyetin sadece idari bir kolaylık değil, aynı zamanda devletin anayasal yapısı için de bir gereklilik olduğunu vurgulamak amacıyla bir başka ünlü Fransız hukukçu olan Maurice Hauriou’ya atıfta bulunur. Hauriou’ya göre, hükümet-i merkeziyeyi bir tarz-ı mükemmelde teşkil etmekle beraber hükümet-i mahalliyeye teşkilatını ihmal eden bir kanun-ı esasi, kuvvet hazinesinden mahrum demektir. Bu ifadeyle, yerel idarelerin, devletin genel işleyişi ve gücü için hayati bir enerji ve meşruiyet kaynağı olduğu savunulur. Merkeziyetçi bir yapı, ne kadar mükemmel kurgulanırsa

kurgulansın, yerel dinamiklerden ve halk katılımından beslenmediği sürece zayıf kalmaya mahkumdur. Bu, adem-i merkeziyetin demokratik ve anayasal bir zorunluluk olduğu fikrini güçlendirir.

Yazı dizisi, adem-i merkeziyetin potansiyel mahzurlarını (yerel particilik, merkezi otoritenin zayıflaması) tartışırken, ona alternatif veya onu tadil eden bir başka hukuki kavramı gündeme getirir: Adem-i Temerküz (Déconcentration). Bu kavramı açıklamak için Fransız devlet adamı ve hukukçu Odilon Barrot’dan bir analogi alıntılanır: “O aynı çekiçtir, yalnız onun sapı kısadır.” Bu metafora göre, adem-i temerküzde karar verme gücü (çekiç) hâlâ merkeze aittir, ancak kararın uygulama noktasına daha yakın bir memura verilmesiyle (sapın kısılması) işlerin hızlanması sağlanır. Adem-i merkeziyette ise çekiç, yerel idarenin kendi elindedir.

Bedii, bu Fransız doktrininin sadece ithal bir fikir olmadığını, aslında Osmanlı anayasal düzeninde de karşılığının bulunduğunu ispatlamak için Meclis-i Mebusan’daki bir çalışmaya referans verir. Kütahya Mebusu Ahmet Ferit Bey tarafından kaleme alınan İdare-i Vilayat Encümeni mazbatası, bu tezin hukuki dayanağı olarak sunulur. Yazar, 1876 Kanun-ı Esasi’sinin 108. maddesinde yer alan “tevsi-i mezuniyet” ve “tefrik-i vezai” ifadelerinin aslında adem-i merkeziyet prensibini kastettiğini iddia eder.

Dergide savunulan şey, devletin siyasi birliğini bozan, federalizme veya muhtariyete yol açan siyasi adem-i merkeziyet (décentralisation politique) değil, tamamen idari verimlilik, demokrasi ve yerel katılımı amaçlayan idari adem-i merkeziyettir (décentralisation administrative). Bu idari modelin teorik temelleri, Jèze, Hauriou ve Barrot gibi Fransız kamu hukukçularının eserlerine dayanmaktadır. Bu referanslar, prensibin “bölücülük” olmadığını, aksine modern ve rasyonel bir devlet idaresinin gereği olduğunu göstermeyi amaçlar. Bu prensibin, Kanun-ı Esasi’nin 108. maddesinin lafzı ve ruhuyla uyumlu olduğu, hatta maddenin gerçek muradının bu olduğu iddia edilerek modele anayasal bir meşruiyet kazandırılmaya çalışılır.

2.3. Ceza Hukuku

Klasik dönemde uygulanan ceza hukukundaki ilk değişiklikler II. Mahmut döneminde başlamıştır. 1826 yılında müsadere usulü kaldırılmış, böylece güvencesiz çalışan kamu görevlilerinin hukuki durumlarında

düzeltilmeler başlamıştır.⁸⁵ 1838 yılında (önceki bölümde de bahsi geçen) ulema sınıfı ve memurlar için iki ceza kanunnamesi çıkarılmış, böylelikle *siyaseten katl* uygulaması kaldırılmıştır.⁸⁶

Tanzimat Fermanı'nın ilan edildiği yıllarda artık değişen şartlar çerçevesinde milletlerarası ilişkilerin yeni dengelere oturtulması ve kanunlaştırma cereyanı, İslam hukuk sisteminin uygulama alanını daraltan veya etkisiz kılan sebepler ortaya çıkarıyordu. Buna göre klasik Osmanlı hukuk sisteminde var olan suç ve ceza anlayışı kafi değildi.⁸⁷ Bu sebeple Tanzimat'tan sonraki ilk kanunlaştırma 1840 yılındaki kanunname ile ceza hukuku alanında yapıldı.⁸⁸ Ayrıca İslam hukukunun belirlemediği suçların cezalarını padişahın örfi yetkisine bırakması halkın tepkisini çekmemesi bakımından bir avantajdı.⁸⁹

Klasik Osmanlı hukuk sisteminin batılılaşması yolunda Tanzimat'tan sonraki ilk ve orijinal adım⁹⁰ olan 1840 Ceza Kanunnamesi, şer'i hukuk ve örgütlenmelerden ayrışım ilk örneği olarak kabul edilir.⁹¹ Kanunname'nin hazırlanmasında Batılı devletlerin ceza mevzuatlarından yararlanılmış, maddelere batıdaki tabii hukuk, rasyonalizm akımı ve Fransız İhtilali'nin getirdiği eşitlik ilkesi etki etmiştir.⁹² Bu etkiye rağmen kanunda hem şer'i hem de örfi cezalar birleştirilmeye çalışılmıştır.⁹³ Hatta Karaman, kanunname hazırlanırken bazı konularda batı kanunlarından yararlanılmışsa da yerli hükümlerin çoğunlukta olduğu kanaatindedir.⁹⁴

⁸⁵ Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 96.

⁸⁶ Kaynar, *Reşit Paşa ve Tanzimat*, 295 vd.; Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 211; Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 96.

⁸⁷ Uriel Heyd, "Eski Osmanlı Hukukunda Kanun ve Şeriat", çev. Selahattin Eroğlu, *AÜİFD* 26, 633-652.

⁸⁸ Kanunname 3 Mayıs 1840 (1256) tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bkz. BOA, C. ADL. 2/119, 1256; Karakoç, *Külliyyat*, 178; Takvim-i Vekayi'de 26 Rebiulevvel 1256 tarih ve 199 numaralı nüshasında yayınlanmıştır. 1 mukaddime 13 fasıl ve bir hatimede 41 maddedir. Yine bkz. Akgündüz, *İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı* 1, 541; Mustafa Avcı, *Osmanlı Hukukunda Suçlar ve Cezalar* (Gökkubbe Yayınları, 2004), 246.

⁸⁹ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 592.

⁹⁰ Okumuş, *Laikleşme Serüveni*, 319.

⁹¹ Ortaylı, *İmparatorluğun En Uzun Yüzyılı*, 153; Coşkun Üçok, "Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler" adlı makalesinde Osmanlı Kanunnamelerinde İslam ceza hukukuna aykırı hükümler olduğunu iddia etmekteyse de bu iddiaların eleştirisi için bkz. Akgündüz, *İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı* 1, 171 vd.

⁹² Velidedeoğlu, "Kanunlaştırma", 177.

⁹³ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 593.

⁹⁴ Hayreddin Karaman, *İslam Hukuk Taribi* (İz Yayınları, 2011), 302.

1851 yılında yeni bir ceza kanunu hazırlanarak 1840 Ceza Kanunnamesi yürürlükten kaldırılmıştır.⁹⁵ Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye'nin hazırladığı yeni kanun esas olarak İslam hukukuna dayandırılmış olsa da içerdiği bazı hükümler ve getirdiği savcılık (kamu davası) gibi yeni kurumlar ile Osmanlı hukukunda Batı etkisi artmaya devam etmiştir.⁹⁶ Bu kanunnamede kabul edilen mağdurun suçluyu affetmesinin devleti bağlamayacağı ilkesi İslam ceza hukukunun özel hukuka yaklaşan boyutunu kaldırarak kamu davası anlayışını hukuk sistemine dahil etmiştir.⁹⁷ Miller, bu değişiklikten ve 1840 metninde dile getirilen düşüncelerin adalete izafe edilirken 1851 metninde bunların Devlet-i Şahanelerine izafe edilmesinden hareketle özelde ceza hukukunun genelde hukuk sisteminin devlet veya bürokrasi gücünün bir koruyucusu olarak konumlandırılmaya başladığına dikkat çeker.⁹⁸ Tanzimat dönemi öncesinde ceza hukuku toplumu, bireyi, Tanrı'yı veya soyut olarak ahlaki korumaya yönelik iken 19. yüzyılın sonları itibariyle ceza hukuku artık devleti korumaya yönelmiştir.⁹⁹

1851 tarihli kanunname de istenilen sonuçları vermeyince Ahmet Cevdet Paşa'nın riyasetinde bir komisyon yeni bir kanun hazırlamakla görevlendirilir.¹⁰⁰ 1858 yılında bu komisyonun çalışmaları sonucunda 1810 tarihli Fransız Ceza Kanununun yaklaşık bir çevirisinden ibaret olan bir kanunname kabul edilmiş¹⁰¹, böylece resepsiyon uygulaması ile yabancı bir hukukun hukuk sistemine entegrasyonu başlamıştır.¹⁰²

Petrov, 1858 tarihli kanunun farklı iki hukuk normunu kaynaştırmaya çalışmasının çelişkili ve uygulanamaz gibi görünse de söz konusu iki sistemin uygulamada istikrarlı bir hukuk ortamı yarattığını ve kanun ile ortaya çıkan ikili yargılama sisteminin, kamusal iddialar ile şahıslara ait iddialar arasındaki köklü çatışmayı ortadan kaldırdığını ileri sürmektedir.¹⁰³ Yine kanunun İslam

⁹⁵ Kanun-ı Cedid yahud Kanun-ı Ceza 15 Rebiulahir 1267 934/997, Karakoç, *Kiilliyat*, 241; Mecmua-i Kavanin, 1267, 128. Birincisi 17, ikincisi 7, üçüncüsü 19 maddeden ibarettir.

⁹⁶ İhtar B. Gözaydın, "Türkiye Hukukunun Batılılaşması", *Modern Türkiye'de Siyasi Düşünce* 3 (içinde), ed. Tanıl Bora & Murat Gültekinil (İletişim Yayınları, 2007), 286-298.

⁹⁷ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 593.

⁹⁸ Miller, *Fıkıhtan Faşizme*, 79.

⁹⁹ Miller, *Fıkıhtan Faşizme*, 44.

¹⁰⁰ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 327.

¹⁰¹ Mardin, *Ahmet Cevdet Paşa*, 45.

¹⁰² Gözaydın, "Batılılaşma", 287.

¹⁰³ Petrov, Milen V., "Everyday Forms of Compliance: Subaltern Commentaries on Ottoman Reform, 1864-1868", *Comparative Studies in Society and History* 46. no. 4 (2004): 730-759.

hukukunun cezalandırma yetkisini hükümdara bıraktığı tazir hükümlerine dayandığı, böylece kanunun İslam hukukunu sınırlandırsa da kendisine onunla meşruiyet sağlamayı başardığı iddia edilir.¹⁰⁴ Akgündüz, Osmanlı ceza hukukunda 1858 yılına kadar şer’i hukukun hakim olduğunu ancak bu tarihte kabul edilen kanunnamenin sadece tazir cezalarını düzenleyip kısas ve had cezalarını İslam hukukuna havale eden önceki kanunlardan ayrıldığını savunur.¹⁰⁵

Öner, kanunnameyi ele aldığı çalışmasında bu kanunun Osmanlı hukuk tarihindeki batılılaşma sürecinde “çeviri yoluyla kanun yapma” geleneğinin bir örneğini oluşturduğunu ve Tanzimat sonrası “hukuk çoğuldizgesi”nin içinde çeviri kanunlar kısmında ele alınması gerektiğini ifade eder.¹⁰⁶ Ona göre çeviride kaynak metin birebir aktarılmamış, çıkarma ve eklemeler yapılmıştır. Çeviri kanun, mevcut hukuk sistemini kökünden değiştirecek olsa da bu değişiklikler Müslüman halkta oluşacak rahatsızlığı azaltma gayesine matuftur.¹⁰⁷ Uzun yıllar uygulanan bu kanunda farklı tarihlerde pek çok tadilat yapılmıştır.

1910 yılında İtalyan Ceza Kanunu’nun Fransızca tercümesi esas alınarak yeni bir ceza kanun tasarısı hazırlanmıştır.¹⁰⁸ Bu tasarı kabul edilmemiştir¹⁰⁹, ancak 1911 yılında zikredilen kaynaktan yararlanarak mevcut Ceza Kanunnamesi’nde büyük bir değişikliğe gidilmiştir.¹¹⁰ II. Meşrutiyet sonrasında ceza hukukunda yaşanan bu gelişmeler 1926 iktibasının taşlarını döşemiştir.¹¹¹

¹⁰⁴ Ahmet Uysal & Nurgül Bozkurt, “Crime in the Late Ottoman Empire”, *Research Journal of Social Sciences*, no. 3 (2008): 49-59.

¹⁰⁵ Ahmet Akgündüz, *İslam Hukuku ve Osmanlı Tatbikatı Araştırmaları* (OSAV Yayınları, 2009), 24-25.

¹⁰⁶ Senem Öner, *Çeviri Yoluyla Kanun Yapmak: 1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunu’nun 1810 Tarihli Fransız Ceza Kanunu’ndan Çevrilmesi* (Doktora Tezi, 2013), 94.

¹⁰⁷ Öner, *Çeviri Yoluyla Kanun Yapmak*, 106.

¹⁰⁸ 1910 tarihli ceza kanunu tasarısı hazırlıklarına ilk olarak adliye nazırı Manyasizade Refik Bey zamanında başlanmış, sonraki nazır Nazım Paşa döneminde devam edilmiş, fakat ikisinin de kısa süren görevleri esnasında bir netice alınamamıştır. Daha sonra göreve getirilen Necmettin Molla Bey döneminde İtalya Ceza Kanununun Fransızca tercümesi esas alınarak yeni bir kanun layihası hazırlanmıştır. Meclise sevk edilen tasarı bilahare geri çekilmiştir. Bkz. Mustafa Şentop, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku* (Yaylacık Matbaası, 2004), 107-108.

¹⁰⁹ Said Nuri Akgündüz, “Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukukunun Kaynakları”, *AİBÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi* 4, no. 8 (Güz 2016): 1-16.

¹¹⁰ Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 102-103.

¹¹¹ Dönmezer-Erman, *Ceza Hukuku I*, 127.

Cumhuriyetin ilanı arefesinde *İctihad* dergisinde “Fezahat-i Lisaniye Cürmü” hakkında bir yazı çıkar.¹¹² Bu yazı, keyfi ve dini temelli bir ceza anlayışını reddederek; bilimi, akılcılığı ve vicdan hürriyetini temel alan bir ceza hukuku sistemini savunur. En temelde dinî bir “günah” ile hukukî bir “suç” arasındaki ayırım net bir şekilde yapılmalıdır. Tarihsel olarak dine hakaret veya orucu bozmak gibi fiillere dünyevi cezalar verilmesi, Türklerin asli karakteri olan müsamahadan uzaklaşarak, dini dünyevî bir yasa gibi gören katı bir fıkıh anlayışına sapılmasına bağlanır. Modern bir ceza hukuku, Allah’a karşı işlenen ve uhrevi cezası olan günahları değil, topluma zarar veren ve kanunda açıkça tanımlanmış suçları cezalandırmalıdır. Modern bir mahkemenin, bir vatandaşın “inancının doğruluğunu teftiş eden” bir Engizisyon mahkemesi gibi davranamayacağı kesin bir dille belirtilir.

İctihad’a göre ceza hukukunun nihai amacı, dini dogmaları korumak değil, özgür ve aydın bir toplumun temellerini güvence altına almaktır. Özgür bir millet için imandan daha az önemli olmayan şey müsamahadır. İncancı seçme ve ifade etme özgürlüğüne sahip olmayan bir insan “ruhunun yarısını kaybetmiş demektir” ve yarım ruhlu insanlardan ülkenin ihtiyaç duyduğu tam ve aydın imanı beklemek mümkün değildir. Ceza hukuku, bu özgürlük ve hoşgörü ortamını korumakla yükümlüdür.

İctihad dergisinin günah ile suç arasına çektiği bu kesin çizgi, sadece felsefî bir temenni olarak kalmamış; mevcut kanunlardaki belirsizliklerin uygulamada yarattığı keyfilige karşı somut bir hukuk mücadelesine de dönüşmüştür. Nitekim dergi, Matbuat Kanunu’nun 16. maddesindeki muğlak ifadelerin, tam da reddettikleri o teftiş edici zihniyete nasıl yasal zemin hazırladığını Ali Haydar’ın (Özkent, 1887-1961) mütalaasıyla gözler önüne serer.

“Matbuat Kanunu Hakkında Mütalaa-i Hukukiye”¹¹³ başlıklı yazı, basın özgürlüğü ve dini değerlere hakaret suçunun hukuki sınırlarını tartışmaktadır. Matbuat Kanunu’nun 16. maddesinde yer alan dinleri ve mezhepleri tezyif ve tahkir ile fezahat-i lisaniye ifadelerinin son derece belirsiz olduğu savunulur. *İctihad* dergisi, bu belirsizliğin mağduru olduğunu somut bir

¹¹² Ebu’l-İman, “Fezahat-i Lisaniye Cürmü Hakkında”, *İctihad*, no. 156 (1 Ağustos 1923): 3216-3219.

¹¹³ Ali Haydar, “Matbuat Kanunu Hakkında Mütalaa-i Hukukiye”, *İctihad* 19, no. 161 (1 Kanunusani 1924): 3291.

örnekle anlatır. Dergide aynen tercüme edilen Beni Kureyza kabilesinin erkeklerinin öldürülmesi ve kadınlarının cariye yapılmasıyla ilgili tarihi bir metin, fezahat-i lisanıye sayılarak cezaya konu olmuştur. Yazar, tarihi bir alıntının bile suç sayılmasını kanundaki bu muğlaklığa bağlar. Kanundaki “tezyif ve tahkir” gibi yoruma açık ifadeler çıkarılmalıdır. Bunun yerine, somut ve net olan “sebb ü şetm” ifadesi konulmalıdır. Böylece dinler hakkındaki tartışmalar suç olmaktan çıkacaktır. Yine hukukçuların ve hakimlerin her dinin ve mezhebin ince detaylarına hakim olması beklenemez. Bir yazının dini eleştiri mi yoksa hakaret mi olduğunun tespiti için de ehl-i vukuf heyetine başvurulması gerekir. Yazının sonunda İsveç örneği verilir: İsveç’te basın davalarına 9 kişilik bir jüri heyetinin baktığı ve bu sistem sayesinde son 50 yılda basına yönelik hiçbir mahkumiyet kararı çıkmadığı vurgulanarak, basın özgürlüğünün teminatı olarak jüri sistemine işaret edilir.

2.4. Yargı Örgütü ve Yargılama Usulü

18. yüzyılın o devasa ticaret devriminin etkisi altında ticari ilişkiler ve uyuşmazlıklar giderek karmaşık bir hal almaktaydı. Batılı ülkelerden Osmanlı’ya gelen tüccarların çeşitli hukuki sorunları, 19. yüzyılın ilk yarısında yoğunlaşarak mevcut hukuki yapıyı zorlamaya başlamıştı.¹¹⁴ İslam hukukunun etkin olduğu yargı kurumları ve adalet anlayışı da âtil kalmıştı.¹¹⁵ İşte Tanzimat döneminde Osmanlı adliye teşkilatını yenilemek bir zaruret olarak devlet adamlarının önündeki en önemli meseleydi. Birçok aydın da yargı örgütünde köklü bir yeniden yapılanmayı Tanzimat hareketinin olumlu biçimde gelişmesi için gerekli görüyordu.¹¹⁶

Yargı örgütündeki sarsıcı dönüşümün ilk kıvılcımı 1848 yılında İstanbul’da kurulan ticaret mahkemeleri ile çakılmıştır.¹¹⁷ 1850 Ticaret Kanunnamesi’ne 1860’da yapılan bir ekleme ile bütün ülkede ticaret mahkemelerinin kurulması kararlaştırılır. Bu mahkemelerle devlet, Müslüman-gayrimüslim ve yerli-yabancı tüccarlar arasındaki hukuki uyuşmazlıklarda laik bir mevzuatın ve usulün uygulanmasını kabul etmiş oluyordu.¹¹⁸

¹¹⁴ İnalçık, *Rönesans Avrupası*, 321; Ekrem Buğra Ekinci, *Osmanlı Mahkemeleri* (Arı Sanat Yayınları, 2017), 58 vd.

¹¹⁵ Ekinci, *Osmanlı Hukuku*, 42.

¹¹⁶ Tahiroğlu, “Kanunlaştırma”, 597.

¹¹⁷ Aydın, “Batılılaşma”, 164, Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 420.

¹¹⁸ İnalçık, *Rönesans Avrupası*, 321.

Şer'îye mahkemeleri de 1859 yılından itibaren yeni bir yapıya kavuşturularak yetkileri sınırlandırılıyor, 1867'ye gelindiğinde Divan-ı Ahkam-ı Adliye Nizamnamesi¹¹⁹ ile aile, miras, vakıf, şahsa karşı işlenen suçlar ve cezalar gibi özel hukuk davaları dışındaki hususlar yetki alanından çıkarılıyor ve idari yargı yetkileri ellerinden alınıyordu.¹²⁰ 1870 tarihinde nizamiye mahkemeleri kurulunca yargı teşkilatında bir ikilik (dualizm) başlamıştır.

Batıdan iktibas edilen kanunlara göre çalışan nizamiye ve ticaret mahkemeleri ile şer'î mahkemeler yani iki farklı hukuk sistemini esas alan kurumlar arasında uyumsuzlukların doğması kaçınılmazdı.¹²¹ 1877 yılında Adliye Nezareti¹²² tarafından ilan edilen bir düzenlemede şer'îye ve nizamiye mahkemelerinin görevlerinin ayrılmasından doğan uyumsuzlukların giderek arttığı göz önünde tutularak evlenme, boşanma, nafaka, köle azadı, kısas, diyet, gaiplik, vasiyet ve miras konularının şer'îye mahkemelerinde; ticaret, ceza, zarar, iltizam bedeli gibi davaların nizamiye mahkemelerinde ve bunların dışında kalan davaların taraflar razı olursa şer'îye olmazsa nizamiye mahkemelerinde görüleceği belirtilir.¹²³ Lakin bu düzenleme yeterli olmamış ve mahkemeler arasındaki görev çatışmaları ve yetki karmaşası, imparatorluğun son nefesine kadar hukuk nizamının yakasını bırakmamıştır.

Tanzimat döneminde şer'î, nizami, ticaret, cemaat ve konsolosluk mahkemeleri olmak üzere beş çeşit mahkeme birlikte görev yapmaya çalışmıştır. Bu karmaşa, devletin adalet dağıtma kudretini zaafa uğrattırırken, Tahiroğlu'nun da vurguladığı üzere bu kanunun yegane müspet mirası, modern yargının nüvesini teşkil eden nizamiye mahkemeleri olmuştur.¹²⁴ Bu mahkemeler, batı menşeli yeni kanunları tatbik ederken, aslında Osmanlı topraklarında laik bir hukuk kültürünün ilk tohumlarını serpmiş; şer'îye

¹¹⁹ Nizamname'nin metni için bkz. Akgündüz, *İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı* 1, 957 vd.

¹²⁰ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 275; Ekinci, *Osmanlı Mahkemeleri*, 145 vd; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 421; Belkis Konan, "Osmanlı Devletinde İdari Yargının Gelişiminde Şûra-yı Devletin Rolü", *Adalet Dergisi*, no. 62-63 (Aralık 2019): 135-159.

¹²¹ Hukuk sistemindeki dualizm, cezaların tespiti ve infazı açısından büyük sorunlara neden olmuştur. Bu durumun bir örneği için bkz. Ahmet Kılınç, "İdam Cezasının Tanzimat Dönemi Osmanlı Hukukundaki Görünümüne İlişkin Birkaç Kaynak ve Bu Kaynakların Tahlili", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, no. 11 (Bahar 2011): 33-62.

¹²² Bu nezaret 1868'de kurularak Batı tarzı kurulan adliye teşkilatının bağlı olduğu en yüksek makam haline gelmiştir. Akgündüz, *İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı* 1, 188 vd.

¹²³ Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 124; Ekinci, *Osmanlı Mahkemeleri*, 216; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 423-424.

¹²⁴ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 598.

mahkemelerinin yetki alanının her geçen gün daralması ise İslam hukuk sisteminden kopuşu ve yargıda laikliğin temellerini kaçınılmaz kılmıştır.¹²⁵

Yeni mahkemeler ile yargı örgütü dizayn edildiği gibi bu mahkemelerde uygulanacak usul hükümleri de değiştirilmiştir. Şer'iyeye, nizamiye ve ticaret mahkemelerinde Tanzimat döneminde çıkarılan ayrı ayrı usul kanunları uygulanmıştır. Ticari yargılama usulünde ilk olarak 1861 yılında bir nizamname kabul edilmiş,¹²⁶ aynı yıl Fransa'dan Ticaret Usul Kanunu iktibas edilmiştir. 1879 tarihli Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanunu ve Usul-i Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi ile ticaret ve nizamiye mahkemelerinde usul birliği sağlanmıştır.¹²⁷ Aynı yıl nizamiye mahkemelerinde uygulanacak ceza usulüyle ilgili yine Fransa'dan iktibas edilen Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanunu yürürlüğe konulmuştur.¹²⁸ Şer'i usul hükümleri için Mecelle kaynak olmuş, II. Meşrutiyet'ten sonra ise 1913 tarihli Hükkam-ı Şer' ve Me'murin-i Şer'iyeye Kanunu ile çeşitli nizamname ve kararnameler kullanılmıştır.¹²⁹

II. Meşrutiyet ile yönetimi ele alan İttihat ve Terakki bütün mahkemeleri doğrudan adalet bakanlığına bağlayarak yargı birliğini sağlamaya çalışmıştır.¹³⁰ Şer'i mahkemelerin de bu düzenleme ile Şeyhülislamlık'tan ayrılması aile hukuku ve ahval-i şahsiye alanında da İslam hukukundan ayrılma yolunda atılmış bir adım sayılabilir.¹³¹ Böylece şer'i mahkemelerin gücünü ve

¹²⁵ Okumuş vd., *Eğitim, Hukuk ve Modernleşme*, 297.

¹²⁶ BOA, Devlet-i Aliyyedeki Islahat-ı Kanuniye, YEE-14-1540, 35 vd.

¹²⁷ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 402; 1879 tarihli Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanunu'nun getirdiği düzenlemeler, özellikle senetlerin sıhhati, imza ve mühür inkarı gibi teknik usul konularında dönemin yargılama pratiğini anlamak açısından önemlidir. Bu konuda detaylı bir inceleme için bkz. İbrahim Ülker, "1879 Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanun-ı Muvakkatı'nda İmza ve Mühre İtiraz ve İtirazın İncelenmesi", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 25, no. 2, (2017): 17-45.

¹²⁸ 1879 yılında arka arkaya çıkartılan Hukuk ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunları ile, Tanzimat öncesi ülkede mevcut olmayan, "ceza ve hukuk usulü ayırımı", yine Fransız hukukundan resepsiyon yoluyla Osmanlı hukukuna girmiştir. Bozkurt, Batı Hukukunun Benimsenmesi, 104. Gözaydın, "Batılılaşma", 288; Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 393.

¹²⁹ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 406-407. 1917 tarihli Usul-i Muhakeme-i Şer'iyeye Kararnamesi de adli yapıdaki dualizmi yansıtan önemli bir düzenlemedir. Bkz. Ahmet Akman, "Osmanlı Devletinde Hukuki Yapı ve Adli Teşkilatta Tanzimat Sonrası Gelişmeler", *Yeni Türkiye*, 96\10, 1002-1018.

¹³⁰ Tunaya, *Batılılaşma Hareketleri*, 50.

¹³¹ Tanör, "Anayasal Gelişmelere Toplu Bir Bakış", 24; Tanzimat'tan Cumhuriyet'e uzanan süreçte Şeyhülislamlığın adli yetkilerinin elinden alınması ve kurumun bürokratik yapısındaki değişimler hakkında bkz. Esra Yakut, *Şeyhülislamlık: Yenileşme Döneminde Devlet ve Din* (Kitap Yayınevi, 2005).

etkisini giderek azaltan uygulamalar bu dönemde hızlanarak devam etmiştir. Hiç şüphesiz bu adımlar hukukta batılılaşma ve laikleşme yolunda oldukça önemli aşamalar olarak görülmelidir.

Tanzimat bürokrasisinin yargı ve usul sahasında attığı adımlar, ne yazık ki tam manasıyla hür bir iradenin mahsulü değil; batılı devletlerin diplomatik tazyiki ve azınlık hakları kisvesi altındaki müdahalelerin bir neticesidir. Devlet, bu kanunlaştırma hamlelerinde müstakil hareket edememiş; adeta dış baskıların çizdiği sınırdaki yürümeye icbar edilmiştir. Nispeten daha bağımsız düşünebilen aydınlar, Osmanlı yargı örgütünde dualizme yol açan sebeplerden biri olan kapitülasyonların kaldırılmasını istemiş, mahkemeler ve yargılama usulleri açısından birlik ve bütünlüğe sahip olunmasını adaletin sağlanması için gerekli görmüşlerdir. Lakin kamu hukukunun diğer şubelerinde olduğu gibi, yargı örgütlenmesinde de aydınların vizyoner fikirleri, bürokratik realizmin ve siyasi zaruretlerin gölgesinde kalmıştır.

İctihad sütunlarında yargılama usulüne dair bir konuya yer verilmiştir. Mahkeme-i Temyiz üyelerinden Ali Rüşdü (1858-1920/25), çocukların şahitliğiyle ilgili bir yazı kaleme almıştır.¹³² Bu yazı, derginin yargılama usulüne ve delil sistemine yaklaşımına dair önemli ipuçları sunar. Mevcut yargılama usulünde, özellikle ceza davalarında, adaletin tecellisini engelleyen ciddi sorunlar olduğuna dikkat çekilmiştir. Mecelle’de şahidin adil olması şartının aranması, uygulamada çoğu zaman tarafların veya şahitlerin adil olmaması nedeniyle ispatı zorlaştırmaktadır. Bu durum, hakimin vicdani kanaatine rağmen delil yetersizliği nedeniyle hüküm verememesine ve adaletin yerini bulmamasına yol açmaktadır. Bu sorunu aşmak için fıkıh literatüründeki ictihad farklılıklarından yararlanma yoluna gidilebilir. Yazar, Hanefi ve Şafii mezheplerinin aksine, Maliki ve Hanbeli mezheplerinin (özellikle İbn Kayyim el-Cevziyye’nin görüşleri üzerinden) belirli şartlar altında çocukların şahitliğini kabul ettiğini ortaya koymaktadır. Bu yaklaşım, fıkıhın statik bir kurallar bütünü olarak değil, toplumun ihtiyaçlarına ve adaletin gerekliliklerine göre farklı çözümler sunabilen bir kaynak olarak görüldüğünü göstermektedir. Maslahat ilkesi, bu tercihte belirleyici bir rol oynamalıdır. Yazı esasında katı ve şekilci bir delil anlayışından, hakimin vicdani kanaatini esas alan ve her türlü delili değerlendirebildiği bir sisteme doğru bir eğilimi yansıtmaktadır. Çocukların

¹³² Ali Rüşdü, “Vesaik-i Hukukiye”, *İctihad* 3, no. 25 (15 Haziran 1327): 754-756.

şahitliğinin belirli şartlar altında kabul edilmesi, bu eğilimin somut bir örneğidir.

Cumhuriyet'in ilanıyla birlikte yargı sistemi değişmiş olsa da, mahkeme kürsülerindeki zihniyetin dönüşümü aynı hızda gerçekleşmemiştir. *İctihad* dergisine göre, kanunlar modernleşse de, o kanunları tatbik eden hakimlerin zihninde hilafet ve saltanat ruhu berhayattır. Nitekim Abdullah Cevdet'in bizzat yaşadığı ve dergide kaleme aldığı bir dava süreci, yargı bürokrasisinin ilga edilmiş kararname ve dini hassasiyetler üzerinden nasıl hukuksuzluk üretebildiğini çarpıcı bir şekilde ortaya koyar. “Hilafet ve Saltanatın Muzmahil Ruhuyla Cidalde” başlığıyla aktarılan bu tecrübe, dönemin yargılama pratiğindeki kaosu resmeder.¹³³ Abdullah Cevdet, dergisinin 144. sayısında yayımlanan bir makale nedeniyle kendisine açılan davanın, henüz İstanbul'da saltanat ve hilafet varken, bizzat Padişah iradesiyle açıldığını belirtir. O, bu davanın amacının o dönemde “cahil ve mutaassıp halkın hoşuna gitmek” olduğunu savunur. İddianame de “skolastik medrese diliyle” yazılmıştır ve “Peygamberin hukukunu koruma” adı altında ifade özgürlüğünü hedef almıştır. Dava, Cumhuriyet döneminde de devam etmiştir. Bir önceki savcı, makalenin bilimsel niteliğini savunup beraat istese de mahkeme Abdullah Cevdet'i mahkum etmiş ve para cezasına çarptırmıştır. Mahkemenin, mülga ve hukuken yok hükmünde olan eski bir saltanat kararnameğine dayanarak ceza vermesi, “hilafet ve saltanat ruhunun” hâlâ yargıda yaşadığının bir kanıtı olarak görülür. Bu hukuksuzluk karşısında kendisi, o sırada teftiş için yakınlarda bulunan Adliye Vekili'ne durumu anlatmıştır. Bakanın da bu duruma şaşıracağı ve dilekçe verilmesi halinde soruşturma başlatacağını söylediği aktarılır. O, konuyu resmi bir dilekçeyle bakanlığa iletmiştir. Yazının sonunda, büyük inkılabın en üst kadrolardan tabana ve derinlere yayılmasının zaman alacağı, bu sürecin sancılı olduğu vurgulanır.

2.5. Arazi Hukuku

Osmanlı Devleti, İslam hukukunun mülkiyet anlayışını kabul etmiş ve toprak sistemi içerisinde yer alan mülk ve vakıf arazilerinde fıkıh kurallarını yüzyıllar boyunca uygulamıştır. Toprak sisteminin temelini teşkil eden Tımar

¹³³ “Hilafet ve Saltanatın Muzmahil Ruhuyla Cidalde”, *İctihad* 20, no. 183 (1 Temmuz 1925): 3642.

sistemi ise münhasıran padişah iradeleri ve kanunnamelerle düzenlenmiştir.¹³⁴ Toprak hukukunun Tanzimat'a kadar tek bir kanun içerisinde toplanmadığı, her eyaletin hususiyetlerini gözetken ayrı düzenlemeler yapıldığı görülmektedir.

Tımar sistemi 17. yüzyılda fetihlerin durması ile işlevselliğini yitirmiştir. Yapılan fetihler neticesinde hazinenin ganimet gelirleriyle zenginleşmesi ve elde edilen yeni toprakların tımar olarak dağıtılması esasına dayanan devlet sistemi bu tarihlerden sonra zayıflamaya başlamıştır.¹³⁵ Tanzimat döneminden önce Osmanlı toprak düzeni bu şekilde bozulmuş bir haldeydi. II. Mahmut döneminde tımarların kaldırılmasından doğan boşluk 1858 Arazi Kanunnamesi'yle doldurulmaya çalışılmıştır.

Arazi Kanunnamesi Tanzimat döneminde hazırlanan ilk önemli milli kanundur.¹³⁶ Ahmet Cevdet Paşa'nın başkanlığındaki bir heyet tarafından hazırlanmıştır.¹³⁷ Bu kanunname o zamana kadar uygulanmakta olan toprak hukuku esaslarını bir araya getirmiştir. Ancak bunlardan miri, gayrisahih vakıf, metruk ve mevat arazi ile ilgili esaslar kanunnamede bir araya getirilmiş, mülk arazisiyle ilgili hükümler fıkıh kitaplarında düzenlendiğinden buraya alınmamıştır.¹³⁸ Bu kanun yenilikçi bir nitelik taşımaz. Bu düzenlemede İslam hukukunun toprak mülkiyeti konusundaki kurallarına dayanan fiili durumu tanımak ve toprakla ilgili hukuki keşmekeşe son vermektense başka bir amaç güdülmemiştir.¹³⁹

Barkan'a göre, kanunname laikliğe doğru atılmış bir adımdır, görünüşte İslam hukukunun esaslarına uygun hazırlanmışsa da mülkiyet ve miras konusunda mühim sayılacak laik hükümler getirmiştir. Arazi konusundaki bu yenilik esas olarak klasik Osmanlı devrinde de toprak sistemine ait düzenlemelerin şer'i değil de örfi hukuk aracılığıyla yapılmasından ileri gelmektedir.¹⁴⁰ Onun böyle düşünmesinin sebepleri miri arazinin mülk

¹³⁴ Bkz. Ömer Lütfi Barkan, *Türkiye'de Toprak Meselesi* (Gözlem Yayınları, 1980); Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 149.

¹³⁵ Cin-Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, 332.

¹³⁶ Mardin, *Cevdet Paşa*, 49; Arazi Kanunnamesi latin harfleriyle ayrı bir kitap olarak Orhan Çeker tarafından yayınlanmıştır (İstanbul, 1985).

¹³⁷ Cevdet Paşa, *Tezâkir* 4, 73- 74.

¹³⁸ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 426.

¹³⁹ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 593.

¹⁴⁰ Barkan, *Türkiye'de Toprak Meselesi*, 291-375; 142 Yine Bkz. Cin-Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, 466, 474; Aydın, "Arazi Kanunnamesi", *DİA* 3, 346-347.

haline geçişinin bu kanunname ile adeta kolaylaştırılmış olması¹⁴¹ ve ayrıca kapitalist özel mülkiyete geçişte bir hazırlık aşaması teşkil etmesidir. Böylece toprak hukuku, hem form hem de muhteva bakımından batı hukukunun nüfuz alanına dahil olmuş, kadim toprak düzeninden modern mülkiyet rejimine doğru geri dönülmez bir yolculuk başlamıştır.¹⁴²

Arazi Kanunnamesi çeşitli değişikliklerle Cumhuriyet dönemine kadar yürürlükte kalmıştır. Hatta Medeni Kanun'la çatışmayan bazı hükümlerinin Cumhuriyet döneminde de yürürlükte olduğu bazı hukukçular tarafından ileri sürülmüştür.¹⁴³

3. Özel Hukukta Değişim

Tanzimat şafağıyla birlikte Osmanlı özel hukuku, iki farklı dünyanın çekim alanındadır; medeni hukuk sahasında İslam fihri haşmetini muhafaza ederken, ticaret hukuku sahasında Fransız hukukunun rüzgarları esmeye başlamıştır. Kanunlaştırma hareketleri açısından medeni hukukta Mecelle ve Hukuk-ı Aile Kararnamesi; ticaret hukukunda Ticaret Kanunnamesi, Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi ve Usul-i Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi önem arz eder. Özel hukuk kamu hukukuna oranla halkı daha çok ilgilendirdiği için batıcılık fikrinin tabana yayılmasında ve toplumsal hayatı dönüştürmesindeki rolü burada daha iyi gözlemlenebilir.

Medeni hukuk başlığında batıcıların Mecelle'ye yönelik eleştirileri ve aile hukukunun kanunlaştırılmasındaki etkileri ile Hukuk-ı Aile Kararnamesi'ne yansıyan görüşleri ele alınacaktır. Ticaret hukuku ise İslam hukuk sisteminden kopuşun ilk yaşandığı alan olması nedeniyle önemlidir. Erken dönemde batı sistemine adaptasyon sağlandığı için ticari konularda fikri tartışmalar daha seyrek olmuştur.

3.1. Medeni Hukuk

Tanzimat'ın ilanından sonra medeni hukuk alanının kanunlaştırılması gündeme gelmiştir. Dönemin etkili devlet adamlarından Ahmet Cevdet Paşa ve Fuat Paşa milli bir medeni kanun hazırlanmasını savunurlarken Ali Paşa

¹⁴¹ Cin-Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, 368.

¹⁴² Barkan, *Türkiye'de Toprak Meselesi*, 55. Bozkurt'a göre ise Batı'dan etkilenme sadece şekli anlamla sınırlı kalmıştır. Bkz. *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 150.

¹⁴³ Aydın, "Arazi Kanunnamesi", 346-347.

Fransız Medeni Kanunu'nun tercüme edilerek alınması taraftarı olmuşlardır.¹⁴⁴ Tartışmaların sonucunda milli bir kanun yapılması görüşü kabul edilmiş ve Cevdet Paşa başkanlığında oluşturulan Mecelle heyeti 1869 yılında mesaisine başlamıştır.

Mecelle hazırlanan kısımların yürürlüğe konulması usulüyle nihayet 1876 yılında tamamlanabilmiştir. Bu ağır ilerleyiş Mardin'in ifadesiyle "Cevdet Paşa'nın çekiçle örs arasındaymışçasına" ulema sınıfı ve batıcılar tarafından yöneltilen eleştiriler arasında kalmasının sonucudur.¹⁴⁵ İslam hukukunu kanunlaştırması açısından Mecelle hukuk tarihinde ilk olma özelliğine sahiptir.¹⁴⁶

Mecelle kabul edildikten sonra da hakkında yapılan eleştiriler bitmemiştir. II. Meşrutiyet döneminde batıcılar bu eski kanunun değiştirilmesini ısrarla talep etmişlerdir. Celal Nuri, Mecelle'yi bin yıl evvelinin ictihadlarıyla modern Müslüman'ın ufkunu karartan bir engel olarak nitelmiştir.¹⁴⁷ Batıcılar yeni ictihadların yapılmasını isterken Mecelle Hanefi mezhebinin çerçevesi dışına çıkmamıştır. Bu yüzden yaşanan çağın gereklerine uymayan bu kanunlaştırmanın eksik yönleri mevcuttur.

Mecelle'de Hanefi mezhebinin hükümleri dışına çıkılmamasının zararları zaman içinde kendini göstermeye başlamıştır. Mesela kira sözleşmesinin taraflarından birinin ölümü halinde sözleşmenin akıbeti Mecelle'de düzenlenmemiştir. Sebebi ise Hanefilere göre bu durumda kira sözleşmesinin sona ermesidir.¹⁴⁸ Nitekim bu örnek batıcılar tarafından da sıklıkla kullanılmış ve Mecelle'nin zamanın ruhuna uymadığına delil olarak gösterilmiştir. Onar'ın da tespit ettiği gibi Mecelle'nin evrimleşen bir toplumun ihtiyaçlarını karşılmasına imkan yoktu.¹⁴⁹ Hülasa Mecelle içyapısı açısından yenilikçi değildir ve bu sebeple 19. yüzyılın sanayi, ticaret ve tarım alanlarındaki

¹⁴⁴ Ahmed Cevdet Paşa, *Maruzat*, 199.200; Ali Paşa'nın Girit'ten gönderdiği layihanın metni için bkz. Osman Nuri Engin, *Türkiye Maarif Tarihi* (Eser Matbaası, 1977), 48.

¹⁴⁵ Mardin, *Türk Modernleşmesi*, 141.

¹⁴⁶ Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, 59.

¹⁴⁷ Celal Nuri, *Hukuk-ı Düvel*, 179, 184 -185; Celal Nuri, *İttihad-ı İslam*, 55.

¹⁴⁸ Mardin, *Cevdet Paşa*, 171.

¹⁴⁹ Sıddık Sami Onar, "İslam Hukuku ve Mecelle", *Tanzimattan Cumburiyet'e Türkiye Ansiklopedisi* 3 (İletişim Yayınları, 1985), 580-587.

ilerlemelerini karşılayacak hükümleri vaz edememiştir.¹⁵⁰ Batıcıların yanında Türkçüler ve bazı İslamcılar da Mecelle'nin zaaflarına dikkat çekmişlerdir.

İslam hukuk sistemi açısından bakıldığında da Mecelle, fakihlerin oldukça bağımsız ve gayriresmi alanından devletin oldukça resmi ve merkezileştirilmiş bir kurumuna dönüşümünü belirgin hale getirmiş, fıkhi şerh geleneği ile iletişimini kaybetmiş bir profesyonel elite kanun şeklinde düzenlenen açık ve sistematik bir hukuk metni sunmak amacı gütmüştür.¹⁵¹ Sürekli gündeme getirilerek övülen ilk yüz maddesi ise fıkıh geleneğindeki kavaid edebiyatı içerisinde yüksek bir başarı sayılamaz.¹⁵²

Mustafa Asım'ın "Mecelle Meselesi"¹⁵³ başlıklı yazısından hareketle, Mecelle, dönemin hukuki ve ticari ihtiyaçlarını karşılamaktan tamamen uzak görülmektedir. Yazar, Mecelle'yi sadece noksan olarak değil, aynı zamanda günün gerekliliklerini tatmin edecek hükümlerden mahrum olarak tanımlamaktadır. Mecelle'nin birçok hükmü, toplumun örf ve adetleriyle (özellikle ticari teamüllerle) çelişmektedir ve fiilen terk edilmiş durumdadır. Hükümetin çıkardığı yeni kanunlar zaten Mecelle'nin ruhuna ve metnine aykırı hükümler getirmektedir. Bu durum, tedrici ve parçacı bir ıslah yerine bütüncül bir reformun zorunlu olduğunu gösterir. Hazırlanacak yeni medeni kanunun temel hareket noktası, herhangi bir fıkıh mezhebinin kuralları değil, doğrudan toplumun ve ülkenin güncel ihtiyaçları olmalıdır. İhtiyacı karşılayacak en uygun çözüm hangi kaynaktaysa (Şafii fıkhi, örf ve adetler, hatta Avrupa hukuk sistemleri) oradan alınmalıdır. Örneğin Mecelle'nin aksine, Şafii fıkhi ve Fransız Medeni Kanunu'nda olduğu gibi sözleşmeden doğan hıyâr-ı şart gibi hakların mirasçılara geçmesi gerekmektedir. Diğer bir konu olarak kiraya ilişkin teorik fıkhi tartışmaların bir kenara bırakılıp, doğrudan ihtiyaca binaen "icare caizdir" kuralını benimsemek ve buna göre pratik çözümler üretmek gerektiği ileri sürülür.

¹⁵⁰ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 594; batılı devletlerin Mecelle'nin kazuistik yapısına ve şer'i karakterine yönelik eleştirileri ve bunun diplomatik boyutları hakkında bkz. Ahmet Kılıç ve Harun Karakaya, "Batılı Devletlerin Karma Ticaret Mahkemelerinde Mecelle'nin Uygulanmasına Yönelik Eleştirilerinin Değerlendirilmesi", *Kırkkale Hukuk Mecmuası* 2, no. 1 (Nisan 2022): 59-89.

¹⁵¹ Hallaq, *İslam Hukukuna Giriş*, 158.

¹⁵² Necmettin Kızılkaya, *İslam Hukukunda Külli Kaideler* (İz Yayınları, 2013), 273.

¹⁵³ Mustafa Asım, "Mecelle Meselesi", *İctihad*, no. 65, 9 Mayıs 1329/1913.

Medeni hukukun bir alt dalı olarak aile hukukunun İslam hukukunda detaylı bir şekilde düzenlendiği, padişahların bu alanda düzenleme yapmaktan kaçındığı ve Osmanlı toplumunun statik bir yapıda olduğu göz önüne alındığında son döneme kadar neden yeni hukuki düzenlemelere ihtiyaç duyulmadığı anlaşılır.¹⁵⁴ Tanzimat dönemi kanunlaştırma hareketlerinde aile hukukunun istisna tutulması ve II. Meşrutiyet dönemine kadar bu alanda böyle bir çabanın olmaması; Osmanlı'da farklı din ve mezheplerin bir arada yaşaması dolayısıyla hepsini kapsayan bir kanunun hazırlanmasının zor olması, Müslüman halktan gelecek itirazlardan çekinilmesi ve klasik aile yapısının sosyo-ekonomik değişiklikler karşısında köklü bir dönüşüme uğramamış olmasına bağlanabilir.¹⁵⁵

II. Meşrutiyet döneminde aile hukukunda düzenleme ihtiyacı hissedilmesinde Aydın'a göre dört etken sayılabilir. Bunlar hukuki, siyasi, ekonomik, sosyal ve kültürel etkenlerdir.¹⁵⁶ Hakimlerin yetersizlikleri, dava sayılarının gittikçe artması, aralarında Celal Nuri'nin de bulunduğu dönemin hukukçularının aile hukukunda kanunlaştırma yapılmasını gerekli görmeleri hukuki etkidir.¹⁵⁷ Tanzimat hareketinin bir sonucu olarak Osmanlı toplumunun sosyal, siyasi ve ekonomik yapısı klasik yapıdan ayrılarak batıya benzemeye çalışmıştır.¹⁵⁸ Değişen toplum yapısında kadınlar sosyal hayatta daha çok yer almaya başlamışlardır.¹⁵⁹ Batıcı aydınlardan Abdullah Cevdet de özellikle Balkan Savaşları'ndan sonra kadının sosyal faaliyetlerinde belirgin bir artış olduğunu, farklı dernek ve cemiyetlerde kadınların örgütlendiğini ifade etmektedir.¹⁶⁰ Cin ve Akgündüz bu etkenlere fikri sebebi de ekler:

“(…) Bu arada ‘bir ikinci medeniyet yoktur; medeniyet Avrupa medeniyetidir’ diyen Celal Nuri gibi batıcıların ısrarla batı tipi bir aile hukukunu istemeleri; Gökâlâp’ın temsil ettiği Türkçü akımın hukukta laikleşmeye taraftar olmaları ve örf-adetlere şer’i hükümler kadar değer vermeleri; İzmirli ve Ahmed Naim

¹⁵⁴ Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, 158.

¹⁵⁵ Ziyaeddin F. Fındıkoğlu, “Aile Hukukumuzun Tedvini Meselesi”, *Ebul-Ula Mardin’e Armağan*, (1943), 687-738; Ahmet Yasin Küçüktiryaki, *Osmanlı Aile Hukuku -Gelenek ve Modern Arasında Hukuk-ı Aile Kararnamesi ve Sadreddin Efendi’nin Eleştirileri-* (İz Yayınları, 2017), 23.

¹⁵⁶ M. Akif Aydın, *İslam-Osmanlı Aile Hukuku* (Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 1985), 154.

¹⁵⁷ Aydın, *Aile Hukuku*, 154-155. Fındıkoğlu, *İctimaiyat*, 698; Bunların içinde bkz. Celal Nuri, *Havaic*, 51.

¹⁵⁸ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 490-491.

¹⁵⁹ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 449; Cin-Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, 464.

¹⁶⁰ Abdullah Cevdet, “İstihlak-ı Milli Türk Kadınlar Cemiyeti”, *İctihad* 4, no. 68 (Mayıs 1329): 1477-1478.

gibi İslamcıların ise bir reaksiyon olarak söz konusu iddialara cevap vermeleri ve diğer mezheplerin görüşleri de tetkik edilerek yeni bir aile kanununun hazırlanması zaruretine inanmaları, Hukuk-ı Aile Kararnâmesinin fikri zeminde oturmasına sebep olmuştur.”¹⁶¹

II. Meşrutiyet dönemi fikir akımlarından özellikle Batıcılar ve Türkçüler sosyal hayatta ve kadın anlayışındaki değişikliklere paralel olarak aile hukuku alanında yeni düzenlemeler yapılması gereğinden ısrarla bahsetmekteydiler.¹⁶² Bu kapsamda *İctihad*'da yer alan bir yazı¹⁶³, kadınların ilerlemesine engel olan temel gücün örf ve adetler olduğunu belirtir. Kadınların telefon idaresi veya postane gibi yerlerde çalışmasına tesettür bahanesiyle; ticari hayata atılmasına ise “sırf kadın müşterilere mahsus olacaktır” gibi imkansız şartlar koşularak engel olunur. Ayrıca vapur, tiyatro gibi kamusal alanlarda eşinden ayrılması gibi uygulamalar, örfün hukuki bir norm gibi işleyerek kadınların sosyal ve ekonomik haklarını kısıtladığını gösterir. Örf ve adetler, kadınlar için tek meşru gaye olarak evliliği dayatırken erkekleri evlenmeye zorlayan bir kanun veya toplumsal yaptırım bulunmamaktadır. Bu durum, hukuk sisteminin (yazılı olmasa da) cinsiyetler arasında nasıl bir eşitsizlik yarattığını ortaya koyar. Yazı, bu örf ve adetler değiştirilmedikçe kadınların ve dolayısıyla milletin medenileşmesinin mümkün olmadığını savunur. Aydın gençlerin kendi ailelerinden başlayarak makul yenilikler yapması, hukuki reformun sadece yukarıdan değil, tabandan da başlaması gerektiğine dair bir çağrıdır.

Fikir akımlarının da etkisiyle¹⁶⁴ Hukuk-ı Aile Kararnamesi hazırlanıp 1917 yılında kabul edilmiştir.¹⁶⁵ Batıcılar ve Türkçülerin kararnamede bazı maddelerin gündeme gelmesinde etkileri söz konusu ise de kararnamede İslam hukukuna aykırı hüküm bulunmaması sebebiyle hakim olan asıl fikir akımı İslamcılardır.¹⁶⁶ Kararnameyi hazırlayan komisyonun başında da İslamcılar

¹⁶¹ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 490.

¹⁶² Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, 178; Gül Akyılmaz, “19. ve 20. Yüzyıl Osmanlı Kanunlaştırma Hareketlerinde Kadının Hukuki Durumuna İlişkin Düzenlemeler”, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, no. 10/1 (2011): 185-227.

¹⁶³ C. Sabih, “Örf ve Adet ve Kadınlarımız”, *İctihad*, no. 126 (15. Kanunusani 1330/1915): 457-459.

¹⁶⁴ Ekinci, *Osmanlı Hukuku*, 562.

¹⁶⁵ BOA, HR.SFR.04., 107/46, 22.01.1917; bkz. Orhan Çeker, *Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi* (Mehir Vakfı Yayınları, 2016).

¹⁶⁶ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 490-491; M. Akif Aydın, “Hukuk-ı Aile Kararnamesi”, *DİA* 18, 314-318.

arasında sayılan Seydişehirli Mahmud Esad Efendi'nin yer alması bu tezi destekler niteliktedir.¹⁶⁷ Fındıkoğlu ise kararname hazırlanırken dönemin üç hakim fikir akımına değişen oranlarda yer veren telifçi bir yol izlendiği görüşündedir.¹⁶⁸

Batıcılar geri kalınmasının sebebi olarak kadınların toplumda aşağı bir konumda oluşunu göstererek kadının hukuki durumunun düzeltilmesini istemişlerdir.¹⁶⁹ Aile hukuku düzenlenirken kadın haklarına riayet edilmesi öncelik verdikleri hususlardan biridir. Batıcıların ve hukukçu olarak öne çıkan Celal Nuri'nin aile hukuku hakkındaki fikirlerinin Hukuk-ı Aile Kararnamesine yansması evlilik şekli, evlilik yaşı, çok evlilik ve boşanma olmak üzere dört konuda kendini göstermektedir.

Batıcılara göre evlilik nikah memuru huzurunda ve tarafların açık irade beyanları ile olmalıdır. Kararnamede de Hanefi mezhebinin dışına çıkılarak akli dengesi yerinde olmayanların evlendirilemeyeceği (m. 9), nikah akdinin önceden ilan edilmesi zorunluluğu (m. 33), nikah akdinin sadece sarih sözlerle olabileceği (m. 36), zorlama ile akdedilen nikah ve boşamanın geçersiz olacağı (m. 57 ve 105) hükümleri kabul edilmiştir.

Batıcılar küçük çocukların evlendirilmesine şiddetle karşı çıkmışlar, bunun önüne geçmek için asgari evlilik yaşının tespit edilmesi gerektiğini savunmuşlardır.¹⁷⁰ Kararname dört mezhebin de dışına çıkan cesur bir adımla asgari buluş yaşından önce kimsenin evlendirilemeyeceği (m.7) hükmünü getirmiştir.

Çok eşlilik de batıcıların karşı olduğu uygulamalardan biridir. Onlara göre bu aslında İslam'ın da benimsediği bir uygulama değildir. Dolayısıyla birden fazla eşle evlenme kanunla yasaklanabilir veya buna bir geçiş dönemi olarak zorlaştırıcı şartlar altında geçici olarak izin verilebilir.¹⁷¹ Kararname heyeti de yine Hanefi mezhebinin dışına çıkarak bu talepleri kısmen de olsa

¹⁶⁷ Aydın, *Aile Hukuku*, 180; Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 491.

¹⁶⁸ Fındıkoğlu, *İçtimaiyat*, 261.

¹⁶⁹ Batıcıların kadın meselesindeki bu görüşleri için bk. Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 15 vd.; Rıza Tevfik, "Kadın Meselesi Etrafında", *İctihad* 4, no. 94 (Şubat 1329): 2097-2101; Selahattin Asım, "Tesettür ve Mahiyeti", *İctihad* 4, no. 100 (Nisan 1330): 2255-2258.

¹⁷⁰ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 126-127; Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 166.

¹⁷¹ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 143-145; Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 435-442;

karşlamak amacıyla kadının evlenirken kocasının evlilik boyunca tek eşi olması şartını koşabileceği hükmünü getirmişlerdir (m. 38).

Çok eşlilik konusunda Mansurizade Said'in de kararnameyi hazırlayan heyette bulunması Türkçülerin kararnameye etkili olmasına neden olmuştur. Fakat bu yetki de sınırlı kalmıştır. O, ulu'l-emrin yetkisine dayanarak çok eşliliği yasaklamamanın veya belli kayıtlar altına almanın mümkün olduğunu savunmuştur. Mansurizade çok eşliliğin direk men edilmesi için çok uğraşmış fakat diğer komisyon üyelerine bunu kabul ettirememiştir.¹⁷²

Batıcılardan Celal Nuri, sebepsiz boşanmalara son verilmesini, erkeklerin ancak hakimce kabul edilebilecek bir sebebe dayanarak eşlerini boşayabilmelerini, bu boşamalarda kadının bir kusuru yoksa sadece mehrin iadesi ile yetinilmeyip uygun bir tazminata da karar verilebileceğini, iki taraf boşanma için anlaşmış olsalar bile, küçük çocukları varsa onların durumlarını dikkate alarak boşanmaya imkan verilmemesini savunmuştur.¹⁷³ Ayrıca kadınlara boşanma için yargı yolunun açılması gerekmektedir.¹⁷⁴ Kararnamede sarhoşun boşamasının geçersiz olduğu (m. 104), aile içi anlaşmazlıkları halletmek için bir hakem heyeti oluşturulması (m. 140) ve kadınların mahkemeye başvurarak kazai (mahkeme aracılığıyla) boşanma yoluna gidebilecekleri (m. 121-123) hükümleri kabul edilmiştir.

Görüldüğü gibi dört önemli konuda Batıcıların ve bu görüşlere büyük oranda katılan Türkçülerin fikirlerine paralel düzenlemeler yapılmıştır. Ancak bunda batıcıların doğrudan etkilerinden ziyade dönemin şartlarının kanunu hazırlayanları bu noktaya getirmesi başat rolü oynamıştır.¹⁷⁵ Sonuç olarak batıcıların aile hukuku hakkındaki düşünceleri Türkçülerin katıldığı oranda ve resmi mezhep olarak bilinen Hanefi mezhebinin ve hatta kısmen dört mezhebi de aşan geniş yorumuyla da olsa İslam hukukunun müsaade ettiği ölçüde kararnameye yansımıştır.

Kararname uzun süre uygulanma şansı bulamamış ve içten Hürriyet ve İtilaf Fırkası'nın etkisi, dıştan işgal devletleri yüksek komiserliğinin

¹⁷² Aydın, *İslam-Osmanlı Aile Hukuku*, 179.

¹⁷³ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 154-156.

¹⁷⁴ Celal Nuri, *Kadınlarımız*, 136-137.

¹⁷⁵ Aydın, *Aile Hukuku*, 177.

müdahalesiyle 18 Haziran 1919 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır.¹⁷⁶ Kararnamenin getirmiş olduğu yenilikler gayrimüslimler ile muhafazakar hukukçuların tepkilerine neden olmuştur. Sadreddin Efendi, Eşref Edib, Mustafa Sabri gibi isimler şiddetli tepki göstermişler ve kararnamenin ilga edilmesinde gayrimüslimlere nazaran daha etkili olmuşlardır.¹⁷⁷ Fikir akımlarının etkileri ile hazırlanan bu Kararname İslam ve Osmanlı hukuk tarihinde layık olduğu yeri tam olarak alma fırsatı bulamadan bir buçuk sene gibi kısa bir süre yürürlükte kaldıktan sonra ilga edilmiştir.¹⁷⁸ Sonrasında Cumhuriyetin ilanı ile kısa bir süre Ankara hükümeti tarafından da uygulanan kararname, 1926 Türk Kanunu Medenisi ile rafa kalkmıştır. Bu süreçte Abdullah Cevdet'in tutumu önceki bölümde izah edilmişti.

“Mensubîn-i hukuktan Şeref Nuri” (İlkmen, 1903-1983) imzasıyla *İctihad*’da yayımlanan “Kanun-ı Medeni Nazarında Kadının Mevki” serlevhali yazıda, aile hukuku alanında 1926 kanunuyla getirilen yenilikler ele alınır. Derginin hukuk devrimine bakışı burada eski ile yenin radikal bir kıyaslaması üzerinden ortaya konur. Yazıda, İslam hukuku ve Osmanlı'nın son dönemindeki Hukuk-ı Aile Kararnamesi gibi girişimler, değişen toplumsal ihtiyaçlara cevap veremeyen, kadını ikinci sınıf konumda tutan ve erkeğe imtiyaz tanıyan köhne yapılar olarak eleştirilir. Yazara göre eski hukuk; miras, şahitlik ve boşanma gibi konularda eşitsizliğe dayanmakta, çok eşliliğe (sınırlı ve kayıtlı olsa da) izin vererek aileyi bir esaret kurumuna dönüştürmekteydi. Buna karşın, İsviçre'den iktibas edilen Medeni Kanun, bir zorunluluk ve ilerleme olarak, daha önemlisi Türk kadınının gerçek ve nihai kurtuluşu olarak selamlanmalıdır.¹⁷⁹

3.2. Ticaret Hukuku

Sanayi devriminin ardından Batılı devletlerin açgözlü pazar arayışları, coğrafi yakınlığı ve yerli sanayisinin henüz emekleme safhasında dahi olmayışı sebebiyle Osmanlı İmparatorluğu'nu elverişli bir açık pazar haline getirmişti. Batılı devletler Osmanlı'nın siyasi ve askeri yönden zayıf oluşunu fırsat bilerek

¹⁷⁶ BOA, DH.İUM, 19/1, 06.07.1337; Yine bkz. Halil Cin, *Eski Hukukumuzda Boşanma* (Selçuk Üniversitesi Yayınları, 1989), 125.

¹⁷⁷ Küçükütyay, *Osmanlı Aile Hukuku*, 41, 53.

¹⁷⁸ Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, 136.

¹⁷⁹ Şeref Nuri, “Kanun-ı Medeni Nazarında Kadının Mevki”, *İctihad* 22, no. 224 (15 Mart 1927): 4289-4292.

önemli ticari kapitülasyonlar elde etmişlerdi. Kapitülasyonlar, batılı tüccarları kalıcı ticari işletmeler kurmaya teşvik ederek bölgeyi İslam hukukunda temeli bulunmayan ticari uygulamalar, örgüt biçimleri ve hukuk yöntemleri ile tanıştırmıştı.¹⁸⁰

Tanzimat döneminden hemen önce bu kapitülasyonların belki en önemlisi olan bir anlaşma imzalandı. 1838 tarihinde Mustafa Reşit Paşa'nın Baltalimanı'ndaki yalısında imzalanan ticaret anlaşmasıyla¹⁸¹ Osmanlı Devleti'nde öteden beri uygulanmakta olan yed-i vahid usulü yani iç ticaretteki yabancılara dönük tüm kısıtlamalar ve ihracata ilişkin yasaklar kaldırılmaktaydı.¹⁸² Mısır meselesinde İngiltere'nin siyasî desteğine muhtaç kalan devlet için bu anlaşma, bir bakıma iktisadî bir intihar, fakat kaçınılmaz bir siyasî zaruret mahiyetindedir.

Balta Limanı Anlaşması'ndan sonra batı ile Osmanlı arasında hızla artan ticari ilişkiler, batılı tüccarlarla yerli tüccarlar arasında yahut bizzat batılı tüccarlar arasında hukukî uyuşmazlıkların doğmasına sebep oluyordu.¹⁸³ Batılı ve gayrimüslim olan yerli tüccarlar bu uyuşmazlıkların çözümünde alıştıkları ticari mevzuatın uygulanmasını istiyorlardı.¹⁸⁴ Bu uyuşmazlıklar için Tanzimat'tan önce gayriresmi yoldan bazı anlaşmalarla kurulan özel mahkemeler 1840 yılında Ticaret Nezaretine bağlanarak Meclis-i Ticaret adında bir ticaret mahkemesi kuruldu.¹⁸⁵

Ticari alandaki bu değişimleri dikkate alan Mustafa Reşit Paşa, hariciye nazırı olduğu dönemde, 1841 yılında, Fransız Ticaret Kanunu'nu esas alan bir kanun projesini Tanzimat Fermanı'nda vaat edilen yeni kanunları hazırlamakla görevli Meclis-i Vala'ya getirmiş, fakat kuruldaki ulemanın kanunun şeriata aykırı olduğu yönündeki tepkileri sonucu girişimi başarıya ulaşamamış ve hatta

¹⁸⁰ Kuran, *Yollar Ayrılırken*, 324.

¹⁸¹ İngiltere ile mün'akid Ticaret ve Seyr-i Sefain Muahedenamesi ve Mevadd-ı Munzamması, 438/2547, 25 Cümadelula 1254/16 Ağustos 1838, Muahedename 7 madde, bir hatime ve mevadd-ı munzamması 3 maddeden mürekkeptir. Tasdikname Tarihi: Evasıt-ı Şaban 1254; Karakoç, *Külliyyat*, 156.

¹⁸² İbrahim Durhan, 1838 Tarihli Osmanlı-İngiliz Ticaret Sözleşmesi ve Sonuçları, *Atatürk Üniversitesi Erzurum Hukuk Fakültesi Dergisi* 4, no. 1-2 (2002): 77-104.

¹⁸³ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 730. Yabancı tüccarlarla ilgili uyuşmazlıklarda uygulanacak kanun hususundaki belirsizlik için bkz. BOA, A. MKT.UM, 100/55, 10.08.1268.

¹⁸⁴ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 451; Cin-Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, 465.

¹⁸⁵ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 730.

nazırlığından azledilerek Paris elçiliğine gönderilmiştir.¹⁸⁶ Bu olaydan sekiz yıl sonra devlet yeni bir ticaret kanunu yapmak zorunda kalmıştır.

1849 yılında hazırlanıp 1850'den itibaren yürürlüğe girmek üzere Osmanlı Ticaret Kanunnamesi¹⁸⁷ kabul edilmiştir.¹⁸⁸ Bu kanun, Fransız Ticaret Kanunu'nun bir tercümesi ve adaptasyonuydu.¹⁸⁹ 1860'da Ticaret Mahkemeleri ile ilgili Kanun; 1861'de Usul-i Muhakeme-i Ticariye Kanunu¹⁹⁰ ve 1864'te de Ticaret-i Bahriye Kanunu¹⁹¹ iktibas yoluyla hazırlanmış ve ilan edilmiştir.¹⁹² Bu kanunlarla şer'î hukukun çerçevesi dışındaki konulara bakan ulemeden ve dolayısıyla İslam hukuk sisteminden bağımsız bir hukuk ve yargı sistemi Osmanlı'da resmi bir şekilde ilk kez tanınmış oluyordu.¹⁹³ Bozkurt'un da belirttiği gibi bu kanun hem hukuk sistemindeki dönüşümün ilk resmi adımı olması ve hem de özel hukuk alanındaki ilk büyük resepsiyon hareketi olması bakımından Türk hukuk tarihinde bir milattır.¹⁹⁴

İslam hukuk sistemi ile Kara Avrupası hukuk sisteminin Osmanlı Devlet'inde ilk ciddi karşılaşması ticaret hukuku alanında ve Ticaret Kanunnamesi üzerinden yaşanmıştır. Kabul edilen kanunname ile İslam hukuku arasında faiz ve şirketler konusunda çatışma söz konusu olmuştur.¹⁹⁵ 1850 Ticaret Kanunu çıkmadan önce de karma ticaret mahkemeleri faizi geçerli saymakla birlikte daha sonra hazırlanıp yürürlüğe girecek olan Mecelle'de faizin açıkça yasaklanmamış olması faize dayalı finansal

¹⁸⁶ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 110; Ekinci, *Osmanlı Hukuku*, 81; Otacı, *Hukukun Laikleşme Seriveni*, 256.

¹⁸⁷ Ticaret-i Berriye Kanunnamesi, 8 Şaban 1266 895/4955, Karakoç, 235; Düstur 1, 375; Ceride-i Havadis: 17 Cümadelahira 1264, no:386; Takvim-i Vekayi: 8 Şaban 1266, no: 426.

¹⁸⁸ Kaynaklarda bu kanunun tarihi ile ilgili farklı beyanlar vardır. Otacı (s. 256) ve Cin-Akgündüz (s. 335) 1849 tarihini, Cin-Akyılmaz (s. 466) ve Aydın (s. 460) 1850 tarihini vermektedir. Kanunun 1849\1265 yılında basıldığına dair (BOA, İ. Dahiliye, no: 10966, 15 C. 1265/8 Mayıs 1849) ve merkez ile taşrada yürürlüğe girdiğine dair (BOA, A.MKT.MHM., 31/95, 1266) arşiv kayıtları dikkate alınarak bu iki tarih de verilmiştir.

¹⁸⁹ Mardin, *Türk Modernleşmesi*, 129-130; Ekinci, *Osmanlı Hukuku*, 553-554.

¹⁹⁰ Usul-i Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi 10 Rebiulahir 1278 1444/5015, Karakoç, *Külliyat*, 339; Düstur 1, 780.

¹⁹¹ Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi 6 Rebiulevvel 1280 1602/5046 Karakoç, *Külliyat*, 377; Düstur 1, 466.

¹⁹² Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 731.

¹⁹³ Lewis, *Modern Türkiye'nin Doğuşu*, 114.

¹⁹⁴ Bozkurt, *Batı Hukukunun Benimsenmesi*, 155.

¹⁹⁵ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 595.

uygulamaların yayılmasına ve daha da meşruiyet kazanmasına örtülü bir destek sağlamıştır.¹⁹⁶

İslam hukukuna göre adi ortaklıklar dışındaki ortaklıklar geçersizdir, ancak Ticaret Kanunnamesi diğer ortaklık çeşitlerine de yer vermiştir.¹⁹⁷ Münif Paşa'nın da tespit ettiği üzere şirketlerin değeri ve önemi Osmanlı'da anlaşılammış, şirketin adeta ağır bir taşı yerinden kaldırmak için kullanılan kaldıraç konumunda olduğu idrak edilememiştir.¹⁹⁸ Tanzimat bürokrasisinden Fuat Paşa ve Cevdet Paşa¹⁹⁹ Osmanlı ekonomisinin artık büyük ve kalıcı şirketlerin egemenliğinde olduğunu ve yeni oluşan bankacılık, ulaşım, sanayi gibi sektörlerin yabancı ve azınlık şirketlerinin elinde olduğunu; bu sebeple Müslümanların da bu alanda var olmaları gerektiğini geç de olsa fark etmişlerdi.²⁰⁰

1851 yılında Osmanlı devletinde ilk anonim şirket olan Şirket-i Hayriye, deniz ulaşımı sektöründe faaliyette bulunmak üzere kurulmuştur.²⁰¹ Fakat o sırada devlet gerekli hukuki altyapıyı hazırlama noktasında henüz yolun başındadır. Ticari mahkemeler emekleme aşamasında olup ve borsa açılması gündemde dahi değildir.²⁰² Bir prototip olarak kurulan Şirket-i Hayriye'den sonra Müslümanlar tarafından işletilen şirketlerin yaygınlaşması 1908'den sonra Meclis-i Mebusan'ın şirketlere ilişkin bir kanun çıkarmasından sonra gerçekleşebilmiştir. Batıdaki sanayi ve ticaret atılımları hatırlandığında bu tarihin oldukça geç olduğu anlaşılabilir.

Ticaret Kanunnamesi İslam hukuku ile çatışma halinde olduğu halde şer'i hukuku tamamen ilga etmemiştir. Bunun en büyük göstergesi kanunun ilanından yaklaşık 24 yıl sonra Mecelle'nin şirketlerle alakalı bölümünün kabul edilmesidir. Uygulamada bu iki zıt kanun birbirinin mütemmim cüzü sayılmıştır. Ticaret Kanunnamesi, Tanzimat sonrası kurulan ticaret mahkemelerinde uygulanmış; eksikleri Mecelle'den tamamlanmaya

¹⁹⁶ Kuran, *Yollar Ayrılırken*, 184.

¹⁹⁷ Tahiroğlu, "Kanunlaştırma", 595

¹⁹⁸ Münif Paşa, *Hikmet-i Hukuk*, haz. Gökhan Doğan (Çizgi Yayınları, 2016), 305.

¹⁹⁹ Ahmet Cevdet Paşa, *Tezâkir* 1, 12-13.

²⁰⁰ Kuran, *Yollar Ayrılırken*, 127-128.

²⁰¹ Şirket-i Hayriye'nin tesisi hakkında irade-i seniyye 10 Muharrem 1267 914/6292, Karakoç, *Külliyat*, 238; Takvim-i Vekayi, Tertib-i Evvel, no. 436.

²⁰² Kuran, *Yollar Ayrılırken*, 128.

çalışılmıştır.²⁰³ Tanzimat sonrası Osmanlı hukuk sisteminin dualizmi bu alanda da görülmüştür.

II. Meşrutiyet'ten sonra Ticaret kanunundaki aksaklıkları gidermek amacıyla bir komisyon kurulmuştur. Bu komisyon, deniz ticareti, iflas hükümleri ve ticaret usulüne ilişkin Almanya, İtalya, Portekiz, İspanya, Romanya, Şili ticaret kanunlarından ve Şafii mezhebinin kaynakları da kullanılarak bir layiha hazırlamış ise de bu tasarı kanunlaşma şansına sahip olamamıştır.²⁰⁴ Cumhuriyetin hukuk devrimine kadar mevcut ticaret kanunları uygulanmıştır.

Bu süreçte ticarî hayatın en bıçak sırtı mevzuu olan faiz, batıcı aydınların da hararetle iştirak ettiği çetin bir tartışma sahasına dönüşmüştür. Faizin halihazırda ticarî mahkemelerce ve finansal pratiklerle hayatın bir parçası haline gelmiş olması, batıcıları bu münakaşada pragmatik bir savunma hattı kurmaya sevk etmiştir. Onlara göre, asrî iktisadî nizamın can damarı olan faiz; İslam hukukunun şiddetle yasakladığı o tefecilik mahiyetindeki “riba” ile aynı kefeye konulamazdı. Modern ekonomik sistemin bir zarureti olarak takdim edilen faizli işlemlerin, hukukî bir zırha kavuşturularak geliştirilmesi; devletin bekası ve iktisadi rekabet gücü için bir mecburiyet olarak savunulmuştur.

İctihad dergisi, ticaret hukukunu iktisadi hayatı düzenleyen ve medenileştiren bir araç olarak görmüştür. Mehmed Zeki'nin (Pakalın, 1886-1972) reklam üzerine yazdığı satırlar, derginin ticaret hukukuna yaklaşımını özetler niteliktedir: Ticaret, yalan ve şarlatanlık (haksız rekabet) bataklığmdan, hukukun ve nizamın (damga vergisi, belediye denetimi, resmi şikayet hakkı) güvencesine kavuşmalıdır. Yazara göre modern ticaret hukuku; satıcıyı dürüstlüğe, müşteriye bilinçli olmaya, devleti ise denetleyici olmaya zorlayan bir “medeniyet sözleşmesi”dir.²⁰⁵

²⁰³ Cin-Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, 732.

²⁰⁴ Otacı, *Hukukun Laikleşme Serüveni*, 257.

²⁰⁵ Mehmed Zeki, “Ticarette Reklamın Ehemmiyeti”, *İctihad* 4, no. 93 (13 Şubat 1329): 2090-93.

SONUÇ

Osmanlı İmparatorluğu fetihlerine devam ederken Batı medeniyeti bilimsel ve teknik alanda gelişmiş ve özellikle sanayi devriminden sonra dünyanın geri kalanına yayılma çabasına girmiştir. Bu asimetrik karşılaşma, Doğu ile Batı arasındaki güç dengesini geri dönülemez biçimde değiştirmiştir. Bu gelişimin ertesinde askeri açıdan mağlup olan milletler ve medeniyetler batıyı tanıma ve onu farklı düzeylerde taklit etme ihtiyacı hissetmişlerdir. Osmanlı aydını ve bürokrati için bu taklit, salt bir hayranlık değil, çalışmanın giriş bölümünde vurguladığımız üzere, devletin bekasını sağlamaya matuf bir nefis müdafaaası refleksidir. Hukuk sahası da bu tanıma ve taklitten farklı oranlarda etkilenmiştir; zira modern devletin rasyonel işleyişi, geleneksel fikhın “meselecî” (kazuistik) yapısından ziyade, öngörülebilir ve merkezîyetçi bir hukuk sistemini zorunlu kılmıştır.

Batıcılık mefkuresi, hukuk sisteminin kanunlaştırmalar yoluyla romanize edilmesi, yani Kara Avrupası hukuk sistemine dönüşmesinde başat rol oynamıştır. Tanzimat ile başlayan bu süreç, hukukun kaynağını “ilahi” iradeden alıp devletin yazılı iradesine (pozitif hukuk) devretmesi bakımından, hukuk düşüncesinde bir eksen kaymasına işaret eder. Bu dönüşüm sırasında neredeyse her hukuk alanına dair farklı görüşler ileri sürülmüş ve tartışılmış, bu da dönemin hukuk düşüncesinin zenginleşmesine imkan sağlamıştır. Nitekim *İctihad* dergisi sayfalarında izini sürdüğümüz bu tartışmalar; “millî bir hukuk mu, evrensel bir hukuk mu?” ikilemi ile “şer’î hukuk-modern hukuk” gerilimi arasında salınan zengin bir literatür doğurmuştur. Özellikle II. Meşrutiyet sonrası Batıcı ve Türkçü aydınlar, Cumhuriyet dönemi hukuk reformlarına fikri bir altyapı hazırlamışlardır. Abdullah Cevdet’in biyolojik materyalizmi, Celal Nuri’nin hukuki reform talepleri ve Kılıçzade Hakkı’nın radikal eleştirileri, 1926 Türk Hukuk Devrimi’nin entelektüel harcını karmıştır.

Cumhuriyet’in ilanını müteakip farklı batı ülkelerinin kanunları resepsiyon yoluyla kabul edilmiştir. Ancak unutulmamalıdır ki, resepsiyonla kabul edilen, sadece yabancı bazı hukuk normları değil aynı zamanda o hukuk sisteminin zihniyeti idi. Bu, sadece kanun metinlerinin tercümesi değil, bir “zihniyet transferi” projesidir. Yapılan hukuk devrimleri ile Tanzimat’tan beri devam eden dualist sistem sona ermiş ve tamamen eski sistemden bir kopuş yaşanmıştır. Yargı birliği ile hukukta ikilik ortadan kaldırılmış, hukuk seküler bir zemine oturtulmuştur. Ancak yukarıdan yapılan bu değişikliğin halkta

kabul görmesi suhuletle gerçekleşmemiştir. Hukuk sosyolojisi açısından bakıldığında, “kitaptaki hukuk” ile “yaşayan hukuk” arasındaki mesafe, reformların toplumsal tabana yayılma hızını dizginlemiştir. Halen sosyal ve kültürel alanda batılılaşma taraftarları ile daha muhafazakar kesimler arasındaki mücadele devam etmektedir.

Hukuk düşüncesinin sıhhatli bir zemine oturabilmesi, ancak dinî-İslami ilimler ile sosyal bilimlerin, yani fıkıh ile modern hukukun arasındaki bağların sahil bir surette tesis edilmesiyle mümkündür. Hukuk, sadece normatif bir teknik değil, aynı zamanda teolojik ve felsefi bir arka planın ürünüdür. Zira kelami tartışmalar dahi tezahürlerini fıkıh ve hukuk alanında gösterir. Örneğin İslam hukuk sisteminde Eş'arı veya Gazali kelamına dayanan bir aklın, modern anlamda bir yasa koyucu işlevi yerine getirmesi beklenemezdi. Çünkü bu ekol, nedenselliği ve aklın otonomisini sınırlayan yapısıyla, *İctihad* yazarlarının arzuladığı pozitivist hukuk inşasına engel teşkil etmekteydi. Bu sebeple Celal Nuri, bütün bir Osmanlı düşüncesine hakim olan Gazali'ye karşı İbn Rüşd'ün haklılığını savunmuştur. Bu dava, hukuku dogmatik donukluktan kurtarıp akli bir dinamizme kavuşturma çabasıdır. Dini geleneğin hukuk yaratmada aciz olduğu fikri ancak aklın öne çıkarılması ile savunulabilirdi. Dönemin batıcı aydınları, “akıl evvel nakil müevvel” şiarıyla akli esas alarak hukuki ayetleri buna tabi kılan anlayışla aslında dini hükümleri bir tarafa bırakmamakta, onları belirli bir makuliyet düzeyinde geçerli hale getirme uğraşını vermektedir. Abdullah Cevdet'in -hadis olarak nakledip-kullandığı “*baıysu yekune'l adl hunâke şer'ullah ve dinibi?*” (adalet her nerede mevcut ise Allah'ın dini ve şeriati da oradadır) ifadesi, hukukun meşruiyetini şekilci bir nass bağıllığından ziyade, evrensel adalet ilkesine dayandırması bakımından esasında bugün bile devam eden esaslı bir tartışmaya işaret etmektedir.

Şayet hukuku bir dünya görüşü olarak kurgulayacaksa onu diğer bilimlerden bağımsız bir bilgi tarzı, siyasi iktidarın gölgesinden azade bir gelenek olarak ortaya koymamız gerekir. İslam'ın ilk çağlarında hukuk, Tanrısal iradeye dayanarak siyasetten ve iktidardan bağımsız olmayı denemiştir. Bu bağımsızlığın sembolü İmam-ı Azam Ebu Hanife, kurduğu hukuk ekolü ile birçok meseleye o günün koşullarında bağımsız fıkhi çözümler üretmiştir. Oysa Osmanlı modernleşmesi sürecinde bu bağımsızlık giderek zayıflamış ve nihayet kaybolmuştur. Tanzimat devri bürokratları batıdan ilhamla akli yasaları, mutlak iktidarı temsil eden padişaha\saraya karşı bir

sınırlandırma aracı olarak kullanmak istemişler, fakat bu çaba iktidarın padişahıtan hükümete\Bab-ı Ali'ye geçerek el değıştirmesi ile sonuçlanmıştır. Hukuk, bir “özgürleşme” aracı olmaktan ziyade, bürokratik elitin toplumu dönüştürme aygıtına dönüşmüş, böylece hukuk yine devlete tabi bir halde kalakalmıştır.

Tüm bu tarihsel serüven göstermektedir ki, hukukun konumundan bağımsız olarak hukuk düşüncesi var olmaya devam edecektir. Tarihsel süreklilik içinde bizler her gün Reşit Paşa ile beraber çalışıyor, Cevdet Paşa'yı teneffüs ediyor, her köşe başında Celal Nuri ile karşılaşılıyor. Bugünün hukuk tartışmaları, dünün cevaplanamamış sorularının yankısıdır. Son dönem Osmanlı hukuk düşüncesi esasen bize azık temin eden ve hayatımıza yön veren canlı bir varlıktır. O, ölü bir mazi değildir, geçmiş anda\şimdide tezahür ederek geleceği inşa eder. Zira tefekküre derinliğini veren tarih, asaletini bahşeden gelenektir. Bu bağlamda, Osmanlı son dönemi, geçici ve sadece o dönemle alakalı tartışmaların yanı sıra kalıcı ve geleceğe de hitap eden fikirlerin de ortaya çıktığı bir devirdir; özgün bir Türk hukuk kültürü ve geleneği inşa etme yolunda önemli uğrak yerlerinden olmalıdır. Esasen Cumhuriyet dönemini de hukuk düşüncesi geleneğimizin bir parçası haline getirmek, batıcı/ilerlemeci olarak anılan yaklaşım tarzının sunduğu çerçeveye mümkündür.

KAYNAKÇA*

- Abadan, Yavuz. "Osmanlı İmparatorluğunda Anayasa Sistemine Geçiş Hareketleri." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 14, no. 1-4 (1957): 3-37.
- Abadan, Yavuz. "Tanzimat Fermanı'nın Tahlili." In *Tanzimat*, ed. Halil İnalcık and Mehmet Seyitdanlıoğlu, 57-88. Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015.
- Abdullah Cevdet. *Fünun ve Felsefe*. Hazırlayanlar Nevzat Yanık ve Ali Utku. Çizgi Yayınları, 2009.
- Abdullah Cevdet. *İctihadın İctihadı*. Hazırlayan Mustafa Gündüz. Lotus Yayınları, 2008.
- Abdullah Cevdet. *Uyanımız! Uyanımız!* Matbaa-i İctihad, 1908.
- Abdurrahman Şeref. *Tarih Musababeleri*. Hazırlayan Enver Koray. Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1985.
- Ahmad, Feroz. *İttihat ve Terakki 1908-1914*. Çeviren Nuran Yavuz. Kaynak Yayınları, 1999.
- Ahmet Cevdet Paşa. *Maruzat*. Hazırlayan Yusuf Halaçoğlu. Çağrı Yayınları, 1980.
- Ahmet Cevdet Paşa. *Tarih-i Cevdet*. Hazırlayan Dünder Günday. Üçdal Yayınları, 1983.
- Ahmet Cevdet Paşa. *Tezâkir*. Hazırlayan Cavid Baysun. Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1991.
- Ahmed Rıza. *Anılar*. Çağdaş Matbaacılık ve Yayıncılık, 2001.
- Ahmed Rıza. *Batı'nın Doğu Politikasının Ahlakî İflosu*. Çeviren Ziyad EbuZZiya. Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1988.
- Ahmet Refik. *Lale Devri*. Hilmi Kitaphanesi, 1932.
- Akarlı, Engin Deniz. *Belgelerle Tanzimat: Ali ve Fuad Paşaların Siyasi Vasıyetnameleri*. Boğaziçi Üniversitesi Yayınları, 1978.
- Akça, Gürsoy, ve Himmet Hülür. "Osmanlı Hukukunun Temelleri ve Tanzimat Dönemindeki Hukuksal Yeniliklerin Sosyo-Politik Dinamikleri." *Türkiyat Araştırmaları Dergisi*, no. 19 (2006): 295-321.

* Arşiv belgeleri ve *İctihad* dergisindeki yazılara metin içerisinde tam künyeleriyle atıf yapılmış; bunlar hacmi artırmaması için kaynakçada sıralanmamıştır.

- Akçura, Yusuf. *Üç Tarz-ı Siyaset*. Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1976.
- Akgün, Mehmet. *Materyalizmin Türkiye'ye Girişi ve İlk Etkileri*. Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1988.
- Akgündüz, Ahmet. *İslam Hukuku ve Osmanlı Tatbikatı Araştırmaları*. OSAV Yayınları, 2009.
- Akgündüz, Ahmet. *İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyatı*. OSAV Yayınları, 2011.
- Akkaya Kia, Rukiye. "J.J.Rousseau'nun Sosyal Sözleşme Eserinin Osmanlı Türkçesine İlk Tercümelemleri", *Türkiyat Mecmuası* 27, no. 2 (2017): 20-21.
- Akman, Ahmet. "Osmanlı Devletinde Hukuki Yapı ve Adli Teşkilatta Tanzimat Sonrası Gelişmeler." *Yeni Türkiye* 96, no. 10: 1002-1018.
- Akün, Ömer Faruk. "Koçi Bey." In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 26:143-148. TDV Yayınları, 2002.
- Akyıldız, Ali. *Osmanlı Bürokrasisi ve Modernleşme*. İletişim Yayınları, 2012.
- Akyıldız, Ali. "Sadık Rifat Paşa." In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 35:400-401. TDV Yayınları, 2008.
- Akyılmaz, Gül. "19. ve 20. Yüzyıl Osmanlı Kanunlaştırma Hareketlerinde Kadının Hukuki Durumuna İlişkin Düzenlemeler." *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, no. 10/1 (2011): 185-227
- Ali Suavi. "Demokrasi, Hükümet-i Halk, Müsavat." *Ulum*, no. 18, 1083-1107.
- Ali Suavi. "Faiz Meselesi." *Ulum*, no. 5, 266-276.
- Ali Suavi. "Yarım Fakih Din Yıkar." Hazırlayan Mehmet Görmez. *İslamiyat* 1, no. 1 (1998): 89-98.
- Anderson, James N. D. *Islamic Law in the Modern World*. New York University Press, 1959.
- Ansay, S. Şakir. *Hukuk Tarihinde İslam Hukuku*. Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, 1954.
- Apaydın, Yunus. *İslam Hukuk Usulü*. Kimlik Yayınları, 2016.
- Aral, Vecdi. *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*. Fakülteler Matbaası, 1975.
- Aruçi, Muhammed. "Hasan Kafî Akhisari." In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 16:326-329. TDV Yayınları, 1997.
- Asad, Talal. *Sekülerliğin Biçimleri*. Çeviren Ferit Burak Aydar. Metis Yayınları, 2007.

- Asal, Barkın. "Yasalaştırma: Kodifikasyon Teorisi ve Politikası." Basılmamış Doktora Tezi, 2013.
- Ateş, Toktamış. *Türk Devrim Tarihi*. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017.
- Avcı, Mustafa. *Osmanlı Hukukunda Suçlar ve Cezalar*. Gökkuşbu Yayınları, 2004.
- Avcı, Mustafa. *Türk Hukuk Tarihi*. Atlas Akademi Yayınları, 2018.
- Aydın, Mehmet Akif. "Batılılaşma (Hukuk)." In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 5:162-167. TDV Yayınları, 1992.
- Aydın, Mehmet Akif. "Hukuk-ı Aile Kararnamesi." In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 18:314-318. TDV Yayınları, 1998.
- Aydın, Mehmet Akif. *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*. İz Yayıncılık, 1996.
- Aydın, Mehmet Akif. *İslam-Osmanlı Aile Hukuku*. Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 1985.
- Aydın, Mehmet Akif. *Türk Hukuk Tarihi*. Beta Yayınları, 2015.
- Aykanat, Mehmet. "Ombudsmanlık Kurumunun Osmanlı Kökleri", *Turkish Studies* 14, no. 1 (2019): 91-110.
- Azrak, Ülkü. "Tanzimat'tan Sonra Resepsiyon." In *Tanzimat'tan Cumhuriyet'e Türkiye Ansiklopedisi*, 3:601-602. İletişim Yayınları, 1985.
- Badr, Gamal Moursi. "Islamic Law: Its Relation to Other Legal Systems." *The American Journal of Comparative Law* 26 (1977-1978): 187-198.
- Barellies, Ronald. *Osmanlı'nın Alacakaranlığı*. Çeviren Yeşim Türkmenoğlu. Güncel Yayıncılık, 2003.
- Barkan, Ömer Lütfi. "Osmanlı İmparatorluğu Teşkilat ve Müesseselerinin Şer'iliği Meselesi." *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 11, no. 3-4 (1945): 203-224.
- Barkan, Ömer Lütfi. *Türkiye'de Toprak Meselesi*. Gözlem Yayınları, 1980.
- Başgil, Ali Fuat. *Din ve Laiklik*. Yağmur Yayınları, 1962.
- Baykal, Bekir Sıtkı. "I. Meşrutiyet'e Dair Belgeler." *Bellekten*, no. 96 (1960): 602-615.
- Baykal, Bekir Sıtkı. *Mithat Paşa Siyasi ve İdari Şahsiyeti*. Ziraat Bankası Kırıl Matbaası, 1964.
- Baykal, C. Murat. "Hukuk-Ekonomi İlişkisi ve Ekonomi Hukuku Üzerine." *Ankara Barosu Dergisi*, no. 4 (Güz 2008): 76-87.

- Bayur, Yusuf Hikmet. *Türk İnkılabı Tarihi*. Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1983.
- Bein, Amit. *Osmanlı Uleması ve Türkiye Cumhuriyeti: Değişimin Failleri ve Geleneğin Muhafızları*. Çeviren Bülent Üçpınar. Kitap Yayınevi, 2013.
- Belge, Murat. “Batılılaşma: Türkiye ve Rusya.” In *Modern Türkiye’de Siyasi Düşünce: Modernleşme ve Batıcılık*, editörler Tanıl Bora ve Murat Gültekingil, 3:43-67. İletişim Yayınları, 2007.
- Belge, Murat. *Militarist Modernleşme*. İletişim Yayınları, 2012.
- Berkes, Niyazi. *Batıcılık, Ulusçuluk ve Toplumsal Devrimler I*. Cumhuriyet Yayınları, 1997.
- Berkes, Niyazi. “İlk Türk Matbaası Kurucusunun Dini ve Fikri Kimliği.” *Bellekten* 26, no. 104 (1962): 715-737.
- Berkes, Niyazi. *Türkiye’de Çağdaşlaşma*. Hazırlayan Ahmet Kuyaş. Yapı Kredi Yayınları, 2012.
- Beydilli, Kemal. “Küçük Kaynarca’dan Tanzimât’a Islâhât Düşünceleri.” *İlmî Araştırmalar*, no. 8 (1999): 25-64.
- Beydilli, Kemal. “Mustafa Reşit Paşa.” In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 31:348-350. İstanbul: TDV Yayınları, 2006.
- Bilge, Necip. *Hukuk Başlangıcı: Hukukun Temel Kavram ve Kurumları*. Turhan Kitabevi, 2010.
- Bilmen, Ömer Nasuhi. *Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kamusu*. Bilmen Yayınevi, 1967.
- Birinci, Ali. “Halim Sabit Şibay.” In *Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin Kuruluş Ve Gelişmesine Hizmeti Geçen Türk Dünyası Aydınları Sempozyumu*, 135-138. Erciyes Üniversitesi Türk Dünyası Araştırmaları Merkezi Yayınları, 1996.
- Birinci, Ali. *Hürriyet ve İtilaf Fırkası: II. Meşrutiyet Devrinde İttihat ve Terakki’ye Karşı Çıkanlar*. Dergah Yayınları, 2012.
- Boogert, Maurits H. *Kapitülasyonlar ve Osmanlı Hukuk Sistemi*. Çeviren Ali Coşkun Tuncer. Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2014.
- Bozkurt, Gülnihal. *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi: Osmanlı Devleti’nden Türkiye Cumhuriyeti’ne Resepsiyon Süreci (1839-1939)*. Türk Tarih Kurumu Yayınları, 2010.
- Brockelmann, Carl. *İslam Ulusları ve Devletleri Tarihi*. Çeviren Neşet Çağatay. Türk Tarih Kurumu Yayınları, 2002.

- Buskens, Leon. "An Islamic Triangle, Changing Relationships Between Shari'a, State Law and Local Customs." *ISIM Newsletter* 5 (2000): 50-65.
- Caba, Betül. "Namık Kemal Fikriyatında Fıkıh ve Şeriat." *II. Türkiye Lisansüstü Çalışmalar Kongresi*, Bursa, 2013.
- Can, Cahit. *Hukuk Sosyolojisinin Antropolojik Temelleri ve Genel Gelişim Çizgisi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002.
- Carullah, Musa. *İslam Şeriatının Esasları*. Hazırlayan Hatice Kübra Görmez. Otto Yayınları, 2017.
- Celal Nuri (İleri). *Dil ve Edebiyat Yazıları*. Hazırlayan Recep Duymaz. Kitabevi Yayınları, 1995.
- Celal Nuri. *Havaic-i Kanuniyemiz*. Matbaa-i İctihad, 1331 (1915).
- Celal Nuri. *İttihad-ı İslam: İslam'ın Mazisi Hali ve İstikbali*. Yeni Osmanlı Matbaası, 1331 (1915).
- Celal Nuri. *Kadınlarımız*. Hazırlayanlar Halit Erdem Oksaçan ve Abdullah Musab Şahin. Kaknüs Yayınları, 2017.
- Celal Nuri. *Tarih-i Tedenniyat-ı Osmaniye Mukadderat-ı Tarihiyye*. Yeni Osmanlı Matbaası, 1331 (1915).
- Celal Nuri. *Türk İnkılabı*. Hazırlayan Recep Duymaz. Trakya Üniversitesi Rektörlüğü Yayınları, 2000.
- Ceylan, Ayhan. *Osmanlı Coğrafyasında Anayasacılık: Tunus Tecrübesi*. Kitabevi Yayınları, 2018.
- Cin, Halil. *Eski Hukukumuzda Boşanma*. Selçuk Üniversitesi Yayınları, 1989.
- Cin, Halil. "Tanzimat Döneminde Osmanlı Hukuku ve Yargılama Usulleri." In *150. Yılında Tanzimat*. 1992.
- Cin, Halil, ve Ahmet Akgündüz. *Türk Hukuk Tarihi*. Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, 2011.
- Cin, Halil, ve Gül Akyılmaz. *Türk Hukuk Tarihi*. Sayram Yayınları, 2011.
- Çalkan, Murat. "Halim Sabit Şibay'ın İslam Hukuku ile İlgili Görüşleri." Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 2013.
- Çeker, Orhan. *Osmanlı Hukûk-ı Aile Kararnâmesi*. Mehir Vakfı Yayınları, 2016.
- Çelik, Hüseyin. *Ali Suavi*. T.C. Kültür Bakanlığı, 1993.
- Çetinsaya, Gökhan. "Kalemiye'den Mülkiye'ye Tanzimat Zihniyeti ve Mithat Paşa." In *Modern Türkiye'de Siyasi Düşünce: Tanzimat ve Meşrutiyet'in*

- Birikimi*, editörler Tanıl Bora ve Murat Gültekingil, 1:54-71. İletişim Yayınları, 2009.
- Çiğdem, Ahmet. “Türk Batılılaşmasını Açıklayıcı Bir Kavram: Türk Başkaldığı, Batılılaşma, Modernite ve Modernization.” In *Modern Türkiye’de Siyasi Düşünce: Modernleşme ve Batıcılık*, 3:68-82. İletişim Yayınları, 2007.
- Davison, Andrew. *Türkiye’de Sekülarizm ve Modernlik*. Çeviren Tuncay Birkan. İletişim Yayınları, 2012.
- Demirci, Mustafa. “Emevilerden Abbasilere Geçiş Sürecinin Bir Tanığı: Abdullah İbnü’l Mukaffa ve Risaletü’s Sahabesi.” *Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, no. 21 (2005): 1-21.
- Demirtaş, Rıdvan Abdurrahman. “Bilinen İlk Contrat Social Tercümesi: Ahmed Midhat’ın Mukavele-i İctimâiye’si (1876)”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, no. 31-32 (2021): 123-162.
- Diner, Dan. *Mühürlenmiş Zaman: İslam Dünyasındaki Durgunluk Üzerine*. Çeviren Sabir Yücesoy. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011.
- Duralı, Şaban Teoman. *Çağdaş Küresel Medeniyet*. Dergah Yayınları, 2012.
- Durhan, İbrahim. “1838 Tarihli Osmanlı-İngiliz Ticaret Sözleşmesi ve Sonuçları.” *Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi* 6, no. 1-2 (2002): 77-104.
- Duymaz, Recep. “Celal Nuri İleri.” In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 7:242-245. TDV Yayınları, 1993.
- Duymaz, Recep. “Celal Nuri İleri ve Atı Gazetesi.” Basılmamış Doktora Tezi, 1991.
- Ebul’ula Mardin. *Medeni Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*. Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2009.
- Ebuzziya Tevfik. *Yeni Osmanlılar Tarihi*. Hazırlayan Şemsettin Kutlu. Hürriyet Yayınları, 1973.
- Ekinci, Ekrem Buğra. *Osmanlı Hukuku*. Arı Sanat Yayınevi, 2016.
- Ekinci, Ekrem Buğra. *Osmanlı Mahkemeleri*. Arı Sanat Yayınevi, 2017.
- Ekinci, Ekrem Buğra. “Kanun-u Esasî’nin İlânını Hazırlayan Şartlar”. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 6, no. 1-2 (Haziran 1998): 509-54.
- Engelhardt, E. P. *Tanzimat ve Türkiye*. Çeviren Ali Reşad. Kaknüs Yayınları, 1999.

- Erdem, Sami. "Tanzimat Sonrası Osmanlı Hukuk Düşüncesinde Fıkıh Usulü Kavramları ve Modern Yaklaşımlar." Basılmamış Doktora Tezi, 2003.
- Erdoğan, Ali. "Seydişehir." In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 32:25. TDV Yayınları, 2006.
- Esenbel, Selçuk. *Japon Modernleşmesi ve Osmanlı*. İletişim Yayınları, 2015.
- Fındıkoğlu, Ziyaeddin Fahri. "Aile Hukukumuzun Tedvini Meselesi." In *Ebul-Ula Mardin'e Armağan*, 687-738. 1943.
- Fındıkoğlu, Ziyaeddin Fahri. *İctimaiyat*. İsmail Akgün Matbaası, 1947.
- Findley, Carter V. *Osmanlı İmparatorluğunda Bürokratik Reform (Babiali, 1789-1922)*. Çeviren Ercan Ertürk. Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 2014.
- Fleischer, Cornell. *Tarihçi Mustafa Ali: Bir Osmanlı Aydın ve Bürokrati*. Çeviren Ayla Ortaç. Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 1996.
- Friedman, Lawrence M. "Law, Lawyers, and Popular Culture." *Yale Law Journal* 98, no. 8 (1989): 1579-1606.
- Gedikli, Fethi. "Midhat Paşa'nın Suriye Layihası", *Divan* (1992/2): 169-189
- Gedikli, Fethi. "Mehmed Seyyid Bey ve Hak Kavramı Üzerinden İslam Hukuk Felsefesi ile Avrupa Hukuk Felsefesi Arasındaki Mukayesesi." *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 72, no. 1: 107-132.
- Gedikli, Fethi. "Hukuki Düşünce yahut Cumhuriyetin Hukuk Devrimi "Bedevilikten Medeniliğe Geçiş", In *Tanzimat'tan Günümüze Türk Düşüncesi*, 2/889-940. Nobel Yayınları, 2015.
- Gelibolulu Mustafa Ali. *Nushatü's Selatin*. Hazırlayan Faris Çerçi. Büyüyenay Yayınları, 2015.
- Genç, Mehmet. *Osmanlı İmparatorluğu'nda Devlet ve Ekonomi*. Ötüken Yayınları, 2012.
- Giddens, Anthony. *Modernliğin Sonuçları*. Çeviren Ersin Kuşdil. Ayrıntı Yayınları, 1998.
- Göçek, Fatma Müge. *Burjuvazinin Yükselişi İmparatorluğun Çöküşü*. Çeviren İbrahim Yıldız. Ayrıntı Yayınevi, 1999.
- Gökalp, Ziya. "Fıkıh ve İctimaiyat." *İslam Mecmuası* 3, no. 2 (13 Şubat 1329): 42-43.
- Gökalp, Ziya. "İctimai Usul-i Fıkıh." *İslam Mecmuası* 1, no. 3 (27 Şubat 1329): 87.
- Gökalp, Ziya. *Türkçülüğün Esasları*. Hazırlayan M.Cüneyt Özcan. 2008.

- Gözler, Kemal. *Hukuka Giriş*. Ekin Yayınevi, 2008.
- Gözler, Kemal. *Hukukun Genel Teorisi*. Us-A Yayınları, 1998.
- Gözübüyük, A. Şeref. *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları*. Turhan Kitabevi, 2003.
- Gümüş, Musa. “Osmanlı Devleti’nde Kanunlaştırma Hareketleri, İdeolojisi ve Kurumları.” *Tarih Okulu Dergisi*, no. 14 (2013): 163-200.
- Günay, Bekir. “Mehmed Sadık Rıfat Paşa’nın Hayatı, Eserleri ve Görüşleri.” Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 1992.
- Güriz, Adnan. *Hukuk Başlangıcı*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1992.
- Gürpınar, Bünyamin. “Hukuk ve Ekonominin Ortak Temelleri ‘Hukuk ve Ekonomi’ Akımı.” *Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, no. 20 (Nisan 2018): 161-180.
- Haj, Rıfa’at Ali Abou. *Modern Devletin Doğası: 16. Yüzyıldan 18. Yüzyıla Osmanlı İmparatorluğu*. Çeviren Oktay Özel ve Canay Şahin. İmge Kitabevi, 2000.
- Halim Sabit. “İctimai Usul-i Fıkıh.” *İslam Mecmuası* 1, no. 5: 145-150.
- Hallaq, Wael. *İslam Hukukuna Giriş*. Çeviren Necmettin Kızılkaya. Pınar Yayınları, 2017.
- Hamidullah M., G.H. Bousquet, ve C.A. Nallino. *İslam Fıkıhı ve Roma Hukuku*. Çeviren Kemal Kuşçu. Yağmur Yayınları, 1964.
- Hanioğlu, Şükrü. “Batılılaşma.” In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 5:148-152. TDV Yayınları, 1992.
- Hanioğlu, Şükrü. *Doktor Abdullah Cevdet ve Dönemi*. Üçdal Neşriyat, 1981.
- Hanioğlu, Şükrü. *Osmanlı İttihad ve Terakki Cemiyeti ve Jön Türklük*. İletişim Yayınları, 1985.
- Hanioğlu, M. Şükrü. “Garbcılar: Their Attitudes toward Religion and Their Impact on the Official Ideology of the Turkish Republic.” *Studia Islamica* 86 (1997): 133-158.
- Hatiboğlu, Mehmed Said. *İslam’ın Aktüel Değeri Üzerine (1-2)*. Otto Yayınları, 2012.
- Hayreddin Paşa (Tunuslu). *Akvamü’l Mesâlik fî Marifeti Abvalü’l Memalik*. Çeviren Kerim Suphi Muhammed. Büyüyenay Yayınları, 2017.

- Heyd, Uriel. “Eski Osmanlı Hukukunda Kanun ve Şeriat.” Çeviren Selahattin Eroğlu. *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 26 (1983): 633-652.
- Heyd, Uriel. *Türk Ulusçuluğunun Temelleri*. Çeviren Kadir Günay. Kültür Bakanlığı Yayınları, 2002.
- Hobsbawm, Eric J. *Devrim Çağı: 1789-1848*. Çeviren J. Ergüder ve A. Şenel. V Yayınları, 1989.
- Hocaoğlu, Durmuş. *Laisizmden Milli Sekülerizme*. Selçuk Yayınları, 1995.
- Hoecke, Mark Van, ve Mark Warrington. “Legal Cultures, Legal Paradigms and Legal Doctrine: Towards a New Model for Comparative Law.” *International and Comparative Law Quarterly* 47, no. 3 (1998): 495-536.
- Horkheimer, Max, ve Theodor W. Adorno. *Aydınlanmanın Diyalektiği*. Çeviren Oğuz Özügül. Kabcacı Yayınevi, 1995.
- Hüseyin Kazım Kadri. *Teşri-i İnsani ve İlahi (İnsan Hakları Beyannamesi'nin İslam Hukukuna Göre İzahı)*. Hazırlayan Osman Ergin. Sinan Matbaası ve Neşriyat Evi, 1949.
- Iustinianus. *Institutiones*. Çeviren Ziya Umur. İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1968.
- İbn Aşur, Muhammed Tahir. *İslam Hukuk Felsefesi*. Çeviren Vecdi Akyüz ve Mehmet Erdoğan. İz Yayıncılık, 1996.
- İbn Haldun. *Mukaddime*. Çeviren Süleyman Uludağ. Dergah Yayınları, 2007.
- İbrahim Müteferrika. *Usulü'l-hikem Fi Nizami'l Ümem (Milletlerin Düzeninde İlmi Usuller)*. Hazırlayan Ömer Okutan. MEB Yayınları, 1990.
- İmber, Colin. *Ufukların Sultanları: Osmanlılar*. Çeviren Nedim Eşlisoy. Elips Yayınları, 2016.
- İnal, İbnülemin Mahmud Kemal. *Son Sadrazamlar*. Dergah Yayınları, 1982.
- İnalcık, Halil. *Devlet-i Aliyye*. Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2016.
- İnalcık, Halil. “II. Meşrutiyet.” *Doğu-Batı* 1, no. 45 (2008): 11-19.
- İnalcık, Halil. “Kanun.” In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 24:325-327. TDV Yayınları, 2001.
- İnalcık, Halil. *Rönesans Avrupası: Türkiye'nin Batı Medeniyetiyle Özdeşleşme Süreci*. Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2013.
- İnalcık, Halil. “Tanzimat Nedir.” In *Tanzimat*, editörler Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, 29-56. Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015.

- İpşirli, Mehmet. "Hasan Kâfi el-Akhisarî ve Devlet Düzenine İlişkin Eseri." *İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Tarih Enstitüsü Dergisi*, no. 10-11 (1980): 239-278.
- İzmirli İsmail Hakkı. "İctimai Usul-i Fıkha İhtiyaç Var mı?" *Sebilürreşad* 12, no. 298: 211-216.
- Kahraman, Abdullah. "Darülfunun Hocalarından Mansurizade Mehmet Said ve Klasik Fıkıhın Sınırlarını Zorlayan Bazı Görüşler." *Darülfunun İlahiyat Sempozyumu*, 405-406. İstanbul, 18-19 Kasım 2009.
- Kahraman, Abdullah. "Mansurizade Said'in Klasik Fıkıhçılara Yönelttiği Bazı Eleştiriler." *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 5, no. 1 (2001): 223-239.
- Kahraman, Hasan Bülent. "Bir Zihniyet, Kurum ve Kimlik Kurucusu Olarak Batılılaşma." In *Modern Türkiye'de Siyasi Düşünce: Modernleşme ve Batıcılık*, editörler Tanıl Bora ve Murat Gültekingil, 3:125-147. İletişim Yayınları, 2007.
- Kant, Immanuel. "Aydınlanma Nedir?" Çeviren Atilla Yayla. *Liberal Düşünce* 10, no. 38-39 (Bahar-Yaz 2005): 225-230.
- Kaplan, Mehmet. "Mustafa Reşid Paşa ve Yeni Aydın Tipi." In *Tanzimat*, editörler Halil İnalçık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu. Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015.
- Kara, İsmail. *İslamcıların Siyasi Görüşleri 1*. Dergah Yayınları, 2014.
- Kara, İsmail. *Türkiye'de İslamcılık Düşüncesi (1-2)*. Dergah Yayınları, 2014.
- Karaçavuş, Ahmet. "Temeddünden Medeniyete (Civilisation): Osmanlı'nın İnsan Toplum ve Devlet Anlayışının Değişimi Üzerine Bir Deneme." *OTAM (Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi)*, no. 37 (Bahar 2015): 87-180.
- Karadeniz-Çelebican, Özcan. *Roma Hukuku*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1997.
- Karakoç, Sarkis. *Külliyat-ı Kavanin*. Hazırlayan M. Akif Aydın vd. Türk Tarih Kurumu Yayınları, 2006.
- Karakoç, İrem. "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye ve Hukukun Kaynakları." *İstanbul Hukuk Mecmuası* 75 (2017): 457-514.
- Karal, Enver Ziya. "Osmanlı Tarihine Dair Vesikalar." *Belleten* 4, no. 14-15 (Temmuz 1940): 175-189.
- Karal, Enver Ziya. *Osmanlı Tarihi*. Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1983.

- Karal, Enver Ziya. "Tanzimattan Evvel Garplılışma Hareketleri." In *Tanzimat I*, 19-30. Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, 1999.
- Karaman, Hayreddin. *İslam Hukuk Tarihi*. İz Yayıncılık, 2011.
- Karaman, Hayreddin. *İslam Hukukunda İctihad*. Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 1985.
- Karpat, Kemal H. *Osmanlı'da Değişim Modernleşme ve Uluslaşma*. Çeviren Dilek Özdemir. İmge Yayınevi, 2006.
- Karpat, Kemal H. *Osmanlı'dan Günümüze Elitler ve Din*. Çeviren Güneş Ayas. Timaş Yayınları, 2009.
- Kaya, Emir. *Hukuk Zibniyeti*. Siyasal Kitabevi, 2018.
- Kaynar, Reşat. *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*. Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1985.
- Kaynar, Reşat. *Türkiye'de Hukuk Devleti Kurma Yolundaki Hareketler*. Tan Matbaası, 1960.
- Kılıç, Muhammed Tayyib. "İslam Hukukunda Kanunlaştırma Olgusu." Basılmamış Doktora Tezi, 2008.
- Kılıçzade Hakkı. *İtikadat-ı Batılaya İlan-ı Harb*. Dersaadet, 1331 (1915).
- Kılıçzade Hakkı. *Son Cevab*. Yeni Osmanlı Matbaa ve Kütüphanesi, 1331 (1915).
- Kılınç, Ahmet. "İdam Cezasının Tanzimat Dönemi Osmanlı Hukukundaki Görünümüne İlişkin Birkaç Kaynak ve Bu Kaynakların Tahlili." *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, no. 11 (Bahar 2011): 33-62.
- Kılınç, Ahmet, ve Harun Karakaya. "Batılı Devletlerin Karma Ticaret Mahkemelerinde Mecelle'nin Uygulanmasına Yönelik Eleştirilerinin Değerlendirilmesi". *Kırkkale Hukuk Mecmuası* 2, no. 1 (Nisan 2022): 59-89.
- Kınalızade Ali Çelebi. *Ahlak-ı Alai*. Hazırlayan Mustafa Koç. Klasik Yayınları, 2015.
- Kızılkaya, Necmettin. *İslam Hukukunda Külli Kaideler*. İz Yayıncılık, 2013.
- Kireevsky, Ivan. "On the Nature of European Culture and on Its Relationship to Russian Culture." In *Russian Thought*, edited by William Leatherbarrow. Ardis Publishers, 1987.
- Koçi Bey. *Koçi Bey Risalesi*. Hazırlayan Zuhuri Danışman. Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1972.

- Koloğlu, Orhan. "İlk Gazetelerimiz Aracılığıyla (1828-1867) Dilimize Giren Batı Kavram ve Sözcükleri." XI. *Türk Tarih Kongresi*, 4:1645-1654. Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1994.
- Konan, Belkıs. "Osmanlı Devletinde İdari Yargının Gelişiminde Şûra-yı Devletin Rolü". *Adalet Dergisi*, no. 62-63 (Aralık 2019): 135-59.
- Korlaelçi, Murtaza. *Pozitivizmin Türkiye'ye Gelişi*. İnsan Yayınları, 1986.
- Koyuncu, Nuran. "İslam Hukukunda ve Osmanlı Uygulamasında Şura." Basılmamış Doktora Tezi, 2006.
- Köse, Murtaza. "Osmanlı Son Dönem Hukukçularından Seydişehirli Mahmud Esad'ın Hayatı, Eserleri ve İlmi Kişiliği." *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, no. 2 (2003): 207-220.
- Kuran, Ahmet Bedevi. *İnkılap Tarihimiz ve Jön Türkler*. Kaynak Yayınları, 2000.
- Kuran, Ercüment. *Türkiye'nin Batılılaşması ve Milli Meseleler*. Türkiye Diyanet Vakfı Matbaası, 1997.
- Kuran, Timur. *Yollar Ayrılırken: Ortadoğunun Geri Kalma Sürecinde İslam Hukukunun Rolü*. Çeviren Nurettin Elhüseyini. Yapı Kredi Yayınları, 2012.
- Küçük, Yalçın. *Aydın Üzerine Tezler I*. Tekin Yayınevi, 1990.
- Küçükömer, İdris. *Batılılaşma & Düzenin Yabancılaşması*. Bağlam Yayınları, 2007.
- Küçüktiryaki, Ahmet Yasin. *Osmanlı Aile Hukuku: Gelenek ve Modern Arasında Hukuk-ı Aile Kararnamesi ve Sadreddin Efendi'nin Eleştirileri*. İz Yayıncılık, 2017.
- Lewis, Bernard. *Modern Türkiye'nin Doğuşu*. Çeviren Metin Kıratlı. Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1993.
- Liebesny, Herbert J. "Comparative Legal History: Its Role in the Analysis of Islamic and Modern Near Eastern Legal Institutions." *American Journal of Comparative Law* 20 (1972): 38-52.
- Mahmud Celeleddin. *Mir'at-ı Hakikat*. Hazırlayan İsmet Miroğlu. Berekat Yayınevi, 1983.
- Malkoç, Eminalp. "Doğu-Batı Ekseninde Bir Osmanlı Aydını: Ahmet Rıza Yaşamı ve Düşünce Dünyası." *Yakın Dönem Türkiye Araştırmaları*, no. 11 (Ocak 2007): 93-162.
- Mansurizade Said. "Cevazın Ahkam-ı Şer'iyeden Olmadığına Dair." *İslam Mecmuası* 1, no. 10: 295-303.

- Mansurizade Said. *Hakikat-ı İslam*. Aydın Vilayet Matbaası, 1329 (1913).
- Mansurizade Said. “İctihad Hataları.” *İslam Mecmuası* 3, no. 28: 647-650.
- Mansurizade Said. “Teaddüd-i Zevcat İslam’da Men Olunabilir.” *İslam Mecmuası* 1, no. 8: 233-238.
- Mardin, Şerif. *Jön Türklerin Siyasi Fikirleri*. İletişim Yayınları, 2008.
- Mardin, Şerif. *Türk Modernleşmesi*. İletişim Yayınları, 1991.
- Mardin, Şerif. *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*. Çevirenler Mümtazer Türköne, Fahri Unan ve İrfan Erdoğan. İletişim Yayınları, 1996.
- Merakibi, Muhammed. “Akışkan Bir İslam Hukukuna Doğru: Modernite ve Makasid Söyleminin Dönüşümü”, çevirenler Yasin Yılmaz ve Enes Cömert, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4, no. 1 (2021): 305-323.
- Meriç, Cemil. *Kültürden İrfana*. İletişim Yayınları, 2013.
- Mezghani, Ali. *Tamamlanmamış Devlet: Arap Ülkelerinde Hukuk Sorunu*. Çeviren Ahmet Arslan. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015.
- Miller, Ruth A. *Osmanlı’dan Cumhuriyet’e Günah ve Suç: Fıkıhtan Faşizme*. Çeviren Hamdi Çilingir. Ufuk Yayınları, 2013.
- Mithat Paşa. *Tabsıra-i İbret (Mithat Paşanın Hatıraları Birinci Cilt)*. Hazırlayan Osman Selim Kocahanoğlu. Temel Yayınları, 1997.
- Montesquieu. *Kanunların Rubu Üzerine*. Çeviren Şevki Özbilen. Seçkin Yayıncılık, 2014.
- Mumcu, Ahmet. *Divan-ı Hümayun*. Phoenix Yayınevi, 2017.
- Murillo, Maria Luisa. “The Evolution of Codification in The Civil Law Systems: Towards Decodification and Recodification.” *Journal of Transnational Law and Policy* 11, no. 1 (Güz 2001): 161-189.
- Münif Paşa. *Hikmet-i Hukuk*. Hazırlayan Gökhan Doğan. Çizgi Yayınları, 2016.
- Namık Kemal. *Osmanlı Modernleşmesinin Meseleleri: Bütün Makaleleri I*. Hazırlayanlar Nergis Yılmaz Aydoğdu ve İsmail Kara. Dergah Yayınları, 2019.
- Oğuz, Arzu. *Karşılaştırmalı Hukuk*. Yetkin Yayınları, 2003.
- Okumuş, Ejder. *Türkiye’nin Laikleşme Serüveninde Tanzimat*. İnsan Yayınları, 2017.

- Okumuş, Ejder, Ahmet Cihan, ve Mustafa Avcı. *Osmanlı Devleti'nde Eğitim, Hukuk ve Modernleşme*. ARK Yayınları, 2006.
- Okur, Kaşif Hamdi. "İslam Hukuku Alanında Yenileşme Manifestolarından Bir Kesit: Hakikat-i İslam ve Usul-i İctihad." *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, no. 3 (2004): 35-54.
- Okur, Kaşif Hamdi. "İslâm Hukukunda Çağdaşlaşma Arayışlarının Arka Planı: Son Dönem Osmanlı Düşüncesinden Günümüze Uzanan Süreç." *İslami İlimler Dergisi* 3, no. 1 (Bahar 2008): 159-178.
- Opwis, Felicitas. "İslam Hukuk Teorisinde Yeni Temayüller: Yeni Bir Hukuk Kaynağı Olarak Makâsıdu's-Şeria?" Çeviren Yasin Yılmaz, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3, no. 1 (2020): 120-144.
- Ortaylı, İlber. *İmparatorluğun En Uzun Yüzyülü*. Hil Yayınları, 1983.
- Ortaylı, İlber. "Osmanlı Devletinde Laiklik Hareketleri Üzerine." In *Prof. Ü.Y. Doğanay'a Armağan*, 137-148. 1982.
- Ortaylı, İlber. *Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi*. Cedit Neşriyat, 2008.
- Osmanağaoğlu Karahasanoğlu, Cihan. "Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye'nin Yürürlüğe Girişi ve Türk Hukuk Tarihi Bakımından Önemi". *OTAM Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi* 29, no. 29 (Mart 2011): 93-124.
- Otacı, Cengiz. *Hukukun Laikleşme Serüveni*. Birey Yayıncılık, 2004.
- Öner, Senem. "Çeviri Yoluyla Kanun Yapmak: 1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunu'nun 1810 Tarihli Fransız Ceza Kanunu'ndan Çevrilmesi." Basılmamış Doktora Tezi, 2013.
- Örsten Esirgen, Seda. "Türk Hukuk Tarihinde Kanun-ı Muvakkat Kavramı ve Uygulaması." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 71, no. 1 (2022): 477-513.
- Öz, Mehmet. *Osmanlı'da "Çözülme" ve Gelenekçi Yorumları*. Dergah Yayınları, 1997.
- Özcan, Mehmet Tefvik. *Hukuk Sosyolojisine Giriş*. Donkişot Yayınları, 2001.
- Özel, İsmet. "Tanzimat'ın Getirdiği Aydın." In *Tanzimattan Cumhuriyet'e Türkiye Ansiklopedisi*, 1:61-67. İletişim Yayınları, 1985.
- Özsunay, Ergun. "Türkiye'de Yabancı Hukukun Benimsenmesi Hareketi İçinde Türk Medeni Kanununun Anlamı ve Önemi." In *Medeni Kanun 50. Yıl Sempozyumu*. İstanbul, 1978.

- Öztuna, Yılmaz. *Keçeci-zade Fuat Paşa*. Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1988.
- Partalçı, Emre. “Türk Hukuk Camiasının Duguit’ye Teveccühü: Literatür Merkezli Bir Değerlendirme”, *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, no. 1 (Temmuz 2022): 283-308.
- Pekdoğan, Celal. “Kılıçzade Hakkı.” In *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 25:415-416. TDV Yayınları, 2002.
- Petrov, Milen V. “Everyday Forms of Compliance: Subaltern Commentaries on Ottoman Reform, 1864-1868.” *Comparative Studies in Society and History* 46, no. 4 (2004): 730-759.
- Polanyi, Karl. *Büyük Dönüşüm: Çağımızın Siyasal ve Ekonomik Kökenleri*. Çeviren Ayşe Buğra. Alan Yayıncılık, 1986.
- Prens Sabahaddin. *Görüşlerim*. Hazırlayan Ahmet Zeki İzgöer. Buruc Yayınları, 1999.
- Prens Sabahaddin. *Türkiye Nasıl Kurtarılabilir?* Hazırlayan Muzaffer Sencer. 1965.
- Ritter, Joachim. *Avrupa’nın Sorunu Olarak Avrupalılaştırma*. Çeviren Ayşe Sabuncuoğlu. Afa Yayınları, 1994.
- Sadık Rifat Paşa. *Müntehabat-ı Asâr*. 1291 (1875).
- Sadık Rifat Paşa. *Risale-i Ahlak*. Ahmed Kamil Matbaası, 1325 (1909).
- Saussure, Ferdinand. *Genel Dil Bilim Dersleri*. Çeviren Berke Vardar. Birey ve Toplum Yayınları, 1985.
- Sava Paşa. *İslam Hukukunu Nazariyatı Hakkında Bir Etüd*. Çeviren Baha Arıkan. Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2016.
- Sayar, Ahmet Güner. *Osmanlı İktisat Düşüncesinin Çağdaşlaşması*. Ötüken Yayınları, 2013.
- Schacht, Joseph. *İslam Hukukuna Giriş*. Çeviren Mehmet Dağ ve Abdülkadir Şener. Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, 1986.
- Seydişehirli, Mahmud Esad. *Taaddüd-i Zevcat*. Tahir Bey Matbaası, 1311 (1895).
- Seyitdanlıoğlu, Mehmet. “Divan-ı Hümayun’dan Meclis-i Mebusan’a Osmanlı İmparatorluğunda Yasama.” In *Tanzimat*, editörler Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, 371-386. Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015.
- Sırma, İhsan Süreyya. *Tanzimat’ın Götürdükleri*. Beyan Yayınları, 1988.

- Siyavuşgil, Sabri Esat. “Tanzimatın Fransız Efkar-ı Umumiyesinde Uyandırdığı Akisler.” In *Tanzimat*, 733-750. Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, 1999.
- Şadan, İzzeddin. *Birsam-ı-Saadet*. Işık Dizgievi, 1943.
- Şentop, Mustafa. *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku*. Yaylacık Matbaası, 2004.
- Şentürk, Recep. *İslam Dünyasında Modernleşme ve Toplum Bilim*. İz Yayıncılık, 2016.
- Tahiroğlu, Bülent. “Tanzimat’tan Sonra Kanunlaştırma Hareketleri.” In *Tanzimat’tan Cumhuriyet’e Türkiye Ansiklopedisi*, 3:588-601. İletişim Yayınları, 1985.
- Tahiroğlu, Bülent, ve Belgin Erdoğan. *Roma Hukuku Dersleri*. Der Yayınları, 2001.
- Takeshi, Ishida. “Westernism and Western ‘isms’ in Modern Japan.” *History of European Ideas* 1, no. 4 (1981): 293-306.
- Tanör, Bülent. “Anayasal Gelişmelere Toplu Bir Bakış.” In *Tanzimattan Cumhuriyet’e Türkiye Ansiklopedisi*, 1:10-26. İletişim Yayınları, 1985.
- Tanör, Bülent. *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*. Yapı Kredi Yayınları, 2018.
- Tanpınar, Ahmet Hamdi. *XIX. Asır Türk Edebiyatı Tarihi*. Yapı Kredi Yayınları, 2007.
- Tansü, Yunus Emre. “Batıcı Düşüncenin Etkili Bir Sözcüsü Olarak İctihad Dergisi.” Basılmamış Doktora Tezi, 2002.
- Tekeli, İlhan. “Türkiye’de Siyasal Düşüncenin Gelişimi Üzerine Bir Üst Anlatı.” In *Modern Türkiye’de Siyasi Düşünce: Modernleşme ve Batıcılık*, 3:19-43. İletişim Yayınları, 2007.
- Timur, Taner. *Osmanlı Çalışmaları*. İmge Yayınevi, 1996.
- Touraine, Alain. *Modernliğin Eleştirisi*. Çeviren Hülya Uğur Tanrıöver. Yapı Kredi Yayınları, 2010.
- Tuğ, Salih. *İslam Ülkelerinde Anayasa Hareketleri*. İrfan Yayınevi, 1969.
- Tunaya, Tarık Zafer. “Amme Hukukumuz Bakımından İkinci Meşrutiyetin Siyasal Tefekküründe Garpcılık Cereyanı.” *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 14, no. 3-4 (1948): 585-630.
- Tunaya, Tarık Zafer. *Türkiye’nin Siyasi Hayatında Batılılaşma Hareketleri*. Yedigün Matbaası, 1960.

- Tuncay, Fatih. "Mustafa Fazıl Paşa'nın Siyasi ve İdari Görüşleri." Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 2009.
- Turhan, Mümtaz. *Garpllaşmanın Neresindeyiz?* Yağmur Yayınevi, 1980.
- Turhan, Mümtaz. *Kültür Değişmeleri*. Milli Eğitim Basımevi, 1969.
- Türcan, Talip. "Fıkıhdan İslam Hukukuna." *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, no. 6 (2005): 11-22.
- Tütengil, Cavit Orhan. *Prens Sabahattin*. İstanbul Matbaası, 1954.
- Uçarol, Rifat. *Siyasi Tarih*. Der Yayınları, 2015.
- Uyanık, Necmi. "Siyasi Düşünce Tarihimizde Batıcı Bir Aydın Olarak Celal Nuri." Basılmamış Doktora Tezi, 2003.
- Uysal, Ahmet, ve Nurgül Bozkurt. "Crime in the Late Ottoman Empire." *Research Journal of Social Sciences*, no. 3 (2008): 49-59.
- Uzunçarşılı, İsmail Hakkı. *Osmanlıda İlmîye Teşkilatı*. Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1988.
- Uzunçarşılı, İsmail Hakkı. "Selim III'ün Veliht İken Fransa Kralı Lüi XVI ile Muhabereleri." *Belleten* 2, no. 5-6 (Nisan 1938): 191-246.
- Üçok, Coşkun. "Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3, no. 2-4 (1946): 365-383.
- Üçok, Coşkun, ve Ahmet Mumcu. *Türk Hukuk Tarihi*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1982.
- Ülgener, Sabri Fehmi. *Dünü ve Bugünü ile Zihniyet ve Din: İslam, Tasavvuf ve Çözülme Devri İktisat Ahlakı*. Der Yayınları, 1981.
- Ülgener, Sabri Fehmi. *İktisadi Çözülmenin Ahlak ve Zihniyet Dünyası*. Derin Yayınları, 2006.
- Ülgener, Sabri Fehmi. *Zihniyet, Aydınlar ve İzm'ler*. Derin Yayınları, 2006.
- Ülken, Hilmi Ziya. *Sosyoloji Sözlüğü*. Milli Eğitim Basımevi, 1969.
- Ülken, Hilmi Ziya. *Türkiye'de Çağdaş Düşünce Tarihi*. Ülken Yayınları, 1992.
- Ülker, İbrahim. "1879 Usul-i Muhakeme-i Hukukîye Kanun-ı Muvakkatı'nda İmza ve Mühre İtiraz ve İtirazın İncelenmesi." *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 24, no. 2 (Aralık 2016): 93-109.
- Ünal, Mehmet. "Medeni Kanunun Kabulünden Önce Türk Aile Hukukuna İlişkin Düzenlemeler." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 34, no. 1-4 (1977): 195-231.

- Ünal Özkorkut, Nevin. “Sebilürreşad Dergisi’nin Türkiye Cumhuriyeti’nin Kuruluş Sürecinde Batılılaşma ve Laiklik Düşüncesine Yaklaşımı.” *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, no. 31-32 (2021): 5-40.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet. “Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat.” In *Tanzimat I*, 139-209. Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, 1999.
- Yakut, Esra. *Şeyhülislamlık: Yenileşme Döneminde Devlet ve Din*. Kitap Yayınevi, 2005.
- Yılmaz, Ayşegül. “Mansurizade Said ve Cevaz Meselesi.” *Abant İzzet Baysal Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 3, no. 6 (Güz 2015): 100-129.
- Yılmaz, Coşkun. “Osmanlı Siyaset Düşüncesi Kaynakları ile İlgili Yeni Bir Kavramsallaştırma: Islahatnâmeler.” *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi* 1, no. 2 (2003): 299-338.
- Yılmaz, Durmuş. *Osmanlı’nın Son Yüzyılı*. Çizgi Yayınları, 2004.
- Yılmaz, Ejder. *Hukuk Sözlüğü*. Yetkin Yayınları, 2011.
- Yörük, Ali Adem. *II. Meşrutiyet Döneminde Hukukçuların Meşrutiyet Algısı*. Basılmamış Doktora Tezi, 2016.
- Yörük, Ali Adem. *Mekteb-i Hukuk’un Kuruluşu ve Faaliyetleri*. Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 2008.
- Yörük Ali Adem. “Şevket Memedali Bilgişin’in Türk Hukuku Tasavvuru ve Muasır Hukuk İlimi Üzerinden Vahdet-i Adli Arayışı (1922-1923)”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, no. 29 (2020 Bahar): 317-334.
- Yücel, Yaşar. “Osmanlı İmparatorluğunda Desantralizasyona (Adem-i Merkeziyet) Dair Genel Gözlemler.” *Bellekten* 38, no. 152 (1974): 657-708.
- Yüksel, Mehmet. “Hukuk Kültürü Kavramına Sosyolojik Bir Bakış.” *İletişim Kuram ve Araştırma Dergisi*, no. 35 (Güz 2012): 1-18.
- Zaim, Sabahattin. *Türkiye’nin Yirminci Yüzyılı*. İşaret Yayınları, 2005.
- Zeren, Sibel. “İsmail Hakkı Kılıçoğlu’nun Eserleri ve Fikirleri.” Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 1999.
- Zürcher, Erik Jan. *Modernleşen Türkiye’nin Tarihi*. Çeviren Yasemin Saner Gönen. İletişim Yayınları, 2000.

