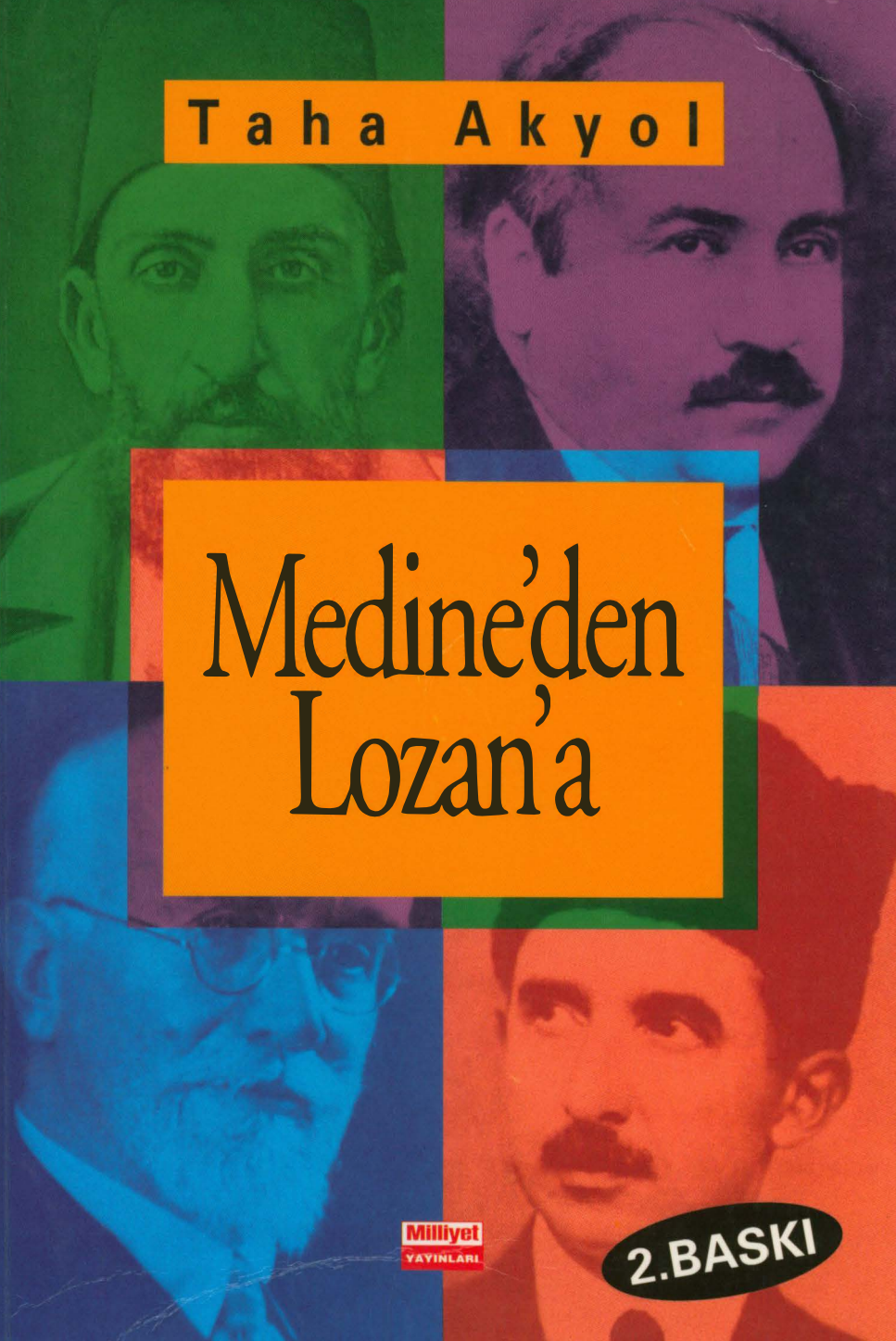
Taha Akyol

Medine'den Lozan'a



Milliyet Yayınları

2.BASKI

Taha Akyol

Medine'den Lozan'a

"Çok-Hukuklu Sistem"in Tarihteki Deneyleri

Medine'den Lozan'a
"Çok-Hukuklu Sistem"in Tarihteki Deneyleri
Aktüel Kitaplar Dizisi

© 1996 Türkiye Yayın Hakları:
AD Yayıncılık A.Ş.
2. Baskı:
Aralık 1996
ISBN 975-325-283-8

Yazan:
Taha AKYOL

Genel Yayın Yönetmeni:
Yalvaç URAL
Yayın Koordinatörü:
Gülgün Adıgün ÇARKOĞLU
Sorumlu Müdür:
Necati GÜNGÖR

Görsel Tasarım ve Kapak İllüstrasyonu:
Aziz YAVUZDOĞAN
Sayfa Düzeni:
Zuhal DÜLGER
Düzelti:
Tekin ERGUN

Basıldığı Yer:
Doğan Yayın Holding A.Ş.
Doğan Medya Center, Bağcılar 34554-İSTANBUL
Tel.: 0.212.505 61 06, 505 64 16 Fax.: 0.212.505 64 13

Taha Akyol

Medine'den Lozan'a

"Çok-Hukuklu Sistem"in Tarihteki Deneyleri

Eşim Tülin'e teşekkürler...

Kalemim ona öylesine borçludur ki... Bir ömür boyu gösterdiği sabır ve tahammül için... Teşvik ve yardımları için...

ÖNSÖZ

Tarihe 'deney' olarak bakmak tarihi anlama çabasıdır. Hayatın değişen olguları karşısında geçmişte nasıl tavırlar alınmış, bu tavır alışlar nasıl sonuçlar doğurmuş? Tarihteki bu son derece karmaşık, muğlak sebepler - sonuçlar ilişkisini kavramaya çalışan zihin, bir düşünme melekesi kazanır; günümüzün çok daha karmaşık ve muğlak sorunları karşısında nasıl bir tavır alınırsa ne gibi sonuçlarla karşılaşılacağını sezme konusunda zihnî melekemiz gelişir. Aksi halde, hele de kriz dönemlerinde, zihnimiz kolayca soyut kurgulara, ideolojik şablonlara kapılacaktır. Fransız devriminden Humeyni devrimine kadar insanlık bu soyut, radikal zihin macerasını 'deney'lerini yaşadı. Halbuki, tarih esasen bir geçmiş araştırmasıdır ama aynı zamanda zihnimizin ihtiyatlı bir şekilde günü ve geleceği anlama çabasıdır.

Gerileme devrindeki medresenin spekülatif ve soyut düşünce biçiminin olgulara değil, soyut zihni kurgulara dayanması ile medresede tarihin okunmaması arasında bir ilgi olduğunu düşünüyorum. Bu soyut zihnî kurgu alışkanlığı Pozitivizm'le çok güzel uyuşmuş, 'ilerici' ve 'devrimci' soyut zihni kurgular halinde değişerek devam etmiştir. Bu defa 'tarih' okunmaktadır, önemsenmektedir, belki aşırı önemsenmektedir. Ama olguları,

olaylar arasındaki sebepler - sonuçlar ilişkisini, devamlılık ve değişmeyi anlamak için değil. Tarih'i soyut ideolojinin gerekçesi, hem de ideolojik bir amaca göre kurgulanmış bir gerekçesi olarak kullanmak için... Bizde laikliği yerleştireceği düşüncesiyle, "tarih tezi"nde Osmanlı ve Selçuklu'yu küçültüp kurgulanmış bir 'tarih öncesi'nin 'tarihimiz' sayılması gibi...

"Çok-hukuklu sistem"i savunanlar da başka bir açıdan tarihin 'devamlılık ve değişme' gerçeğini görmezlikten geliyorlar: "Medine Vesikası" ve bir de günümüzün "çoğulcu" sorunları... Arada İslamın ve bütün insanlığın yaşadığı 14 asırlık 'deneyler' ve bu deneylerin bir bütününü ifade eden 'gelenek' gereği gibi önemsenmemekte, deney olarak, bilgi kaynağı olarak değerlendirilmemektedir.

Ben bu kitapta, 'hukuk' sorunu etrafında tarihe 'deney' gibi bakmaya çalıştım. Değerlendirmelerimde, 'deney'i görmemizi önleyecek ideolojikleşmiş kavramları kullanmaktan sakındım; ilerici, gerici, aydınlık, karanlık, laik, Batı taklitçiliği, öze dönüş gibi ideoloji yüklenmiş soyutlamaları kullanmadım. Kitap, esasen daha önce Pazar Postası'nda yayınlanmış yazılarımdan oluşuyor ama gözden geçirdim ve ilaveler yaparak genişlettim.

Günümüzdeki bir 'deney' olarak da, kitabın sonuna "Pakistan Dersleri"ni ekledim.

Teşekkür borcum sadece eşim Tülin'e değildir. Bu kitap için beni teşvik eden okuyucularıma ve kitabın yayınlanmasında sıcak ilgilerini gördüğüm Milliyet Yayınları Yönetmeni Yalvaç Ural'a, Yazı İşleri Müdürü Necati Güngör'e, dizgi ve sayfa tertibinde müdahalelerimi sabırla ve nezaketle karşılayan Hayriye Kaymaz ve Zühal Dülger'e günlerce provaları okuyup tashihleri yapan ve üslup uyarılarında bulunan sekreterim Nuray Kurtuldu'ya teşekkür ediyorum.

Ekim 1996

İstanbul

"Çok - Hukuk" Tartışması

'SİVİL İSLAM'cı teorisyen Ali Bulaç, "Medine Vesikası"na dayanarak, çoğulculuk kavramına tarihî ve dinî açıdan teorik bir derinlik getiriyor:

Hz. Peygamber'in Medine'deki Yahudi ve müşrik (putperest) kabilelerle imzaladığı Medine Vesikası, imzacı bütün taraflara "kendi hukuku"na göre yaşama hakkı tanımıştır. Öyleyse, çağımızda da etnik, dinî, ideolojik gruplara "kendi hukuklarını seçme özgürlüğü"nü tanıyarak "bir arada yaşamanın formülü" gerçekleştirilemez mi?

Kitabımızın ileriki bölümlerinde göreceğiz, Bulaç, "hukuk toplulukları" ve "Medine Vesikası" gibi etiketleri yapıştırarak, çok karşı olduğu Batı'nın "Konfederasyon"una çok benzeyen bir devlet düzenini de savunuyor.

Bulaç, son olarak, "Resmî Nikah, Dinî Nikah" başlıklı yazısında, "çok-hukuklu sistem" teorisine uygun olarak, nikahın da fertlere bırakılmasını, herkesin inandığı gibi nikah kıydırmasını, devletin sadece kayıt tutmasını savundu.(1)

Öte yandan, RP İstanbul Milletvekili Mustafa Baş, Meclis'e verdiği bir kanun teklifi ile, belediyelerin yanında müftülere de nikah kıyma yetkisinin verilmesini ve resmî nikahtan önce imam nikahı kıydırmanın serbest bırakılmasını istedi.(2)

Aile hukuku ile ilgili bu "çok-hukuklu" teorileri ayrıca ele alacağım.

Genel hukuk planında, "çok-hukukluluğun" asıl teorisyenliğini Ali Bulaç'ın yaptığı ve Erbakan dahil, RP'li politikacıların zaman zaman slogan düzeyinde bundan bahsettikleri görülüyor. RP'nin siyasi kadrosunda bilhassa Bahri Zengin "çok-hukuk"un adeta siyasi şampiyonluğunu yapmaktadır. Bulaç'ın teorik zenginliğini göremediğimiz Zengin, "çok-hukuklu sistem"i vulger ve propagandif politik bir dille savunmaktadır.

Bahri Zengin'e göre "devletin hukuk üretme gibi bir görevi olmamalı", aksine, "halk kendi hukukunu üretmeli", devlet ise "hukukların koordinatörü" olmalı! Bu "koordinatörlüğün" hukuku ne olacaktır ve bu hukuku kim "üretecektir"? Ayrıca İslam hukukunu "halk" mı üretmiştir?.. Zengin'in siyasi konuşmalarında böyle birçok sorunun cevabını bulmak mümkün olmuyor.

Milli Gazete'nin haberine göre:

"Çok-hukukluluk fikrini savunan Zengin, devletin farklı kültürleri olan insan topluluklarına tercihleriyle kendi hukukunu seçme şansını vermesi ve hukuk üretme gibi bir görevi olmaması ve bu görevi insanlara bırakması gerektiğini söyledi. Böylelikle insanların daha özgür bir ortamda ilerleme sağlamakla beraber, aynı zaman diliminde hukukların da tatbikattaki başarıları ile mukayeselerinin yapılabileceğini belirtti."(3)

Devlet yasama faaliyeti halinde hukuk 'üretince' hukuku yine insanlar üretmiş olmuyor mu?! Zengin'in 'insanlar'ı yetkisiz ve hiyerarşisiz nasıl hukuk 'üretecek?'

Öte yandan, özgürlük vurgulanırken bu özgürlüğün birey haklarına değil "çok-hukuk"a dayandırılmasını ham bir liberalizm özentisi olarak görüyorum! Hatta Zengin'e göre, "demokrasinin kavram olarak İslamla bir tezatlığı yoktur, fakat uygulamadaki demokrasinin ise İslamla yakından uzaktan bir uyuşumu yoktur".(4)

Demokrasinin teorisi nedir, tatbikatları nasıldır? Zengin buna girmiyor.

Liberalizmle yeni tanışan Türkiye'de "çoğulculuk" kurgusu İslamcıları da öylesine etkilemiştir ki, mesela, Bulaç'ın yönetimindeki Bilgi ve Hikmet dergisinde Ömer Çelik, Hindistan'dan ayrılarak bugünkü Müslüman Pakistan'ı kuran Cinnah'dan ziyade, Müslümanlarla Hinduların birlikte yaşamalarını savunan Gandhi'yi daha haklı bulmaktadır.(5)

Bu noktada sosyolog bir göz, Hindistan'da kalmış Müslümanlarla Hindular arasında niye halâ büyük gerginliklerin, kanlı çatışmaların yaşandığını ve Müslüman Pakistan'da ahalinin "ümmet bilinci"nde birleşmek yerine, mezheplere, cemaatlere, etnisitelere göre niye çatıştıklarını sorgulardı.

"Çok-hukuk" günün liberalizm rüzgarlarıyla da zahiren uyum çağrıştıran bir teori olarak bir kere cazip gelmiştir ve buna İslam tarihinden bir modelin uyarlanması, teoriyi "İslami" kılacaktır!

Bu model, "Medine Vesikası"dır.

Medine Vesikası'nda Peygamber Efendimiz, Medineli Yahudi ve müşrik (putperest) kabilelerle sözleşme imzalayarak, ortak savunma işlerinin yanında, Yahudi ve müşriklere tam bir din hürriyeti, yargı ve yönetim konularında ise bir tür kabile otonomisi tanımaktadır.

Sözleşmede, "Yahudilerin dinleri kendilerine, Müslümanların dinleri kendilerine" denilmektedir. Bu, Mekke'de inmiş olan "sizin dininiz size, bizim dinimiz bize" ayetine paraleldir. Henüz "Allah indinde tek din İslamdır" ayeti gelmemiştir. Bu son ayet geldiğinde, gayrimüslimlere tanınmış özgü lük değişmeyecek fakat statüleri değişece tir; geçici olduğu kanıtlanmış "sözleşme" yerine, gayrimüslimler artık İslam devletinin yüksek otoritesine tâbi, "zimmi" statüsünde bulunacaklardır ve asırlarca bu böyle devam edecektir.

Nitekim Peygamber Efendimiz, "Medine Vesikası"nı Yahudiler bozduktan sonra, bir daha hiçbir gayrimüslim toplulukla böyle "sözleşme" imzalamamıştır.

İşte burada bir soru ortaya çıkıyor: Medine sözleşmesi, Hz. Peygamber'in ve İslamın nihai pratiği midir, yoksa zamanın şartlarında bir "tarihî pratik" midir?

Genelde, Pakistanlı alim ve düşünür Fazlur Rahman'ın ortaya getirdiği bir dev problem: Dinî (kutsal) olanla tarihî (sosyolojik) olan nasıl tasnif edilebilir?

Tarihi boyut

İSLAM'DAN önceki putperest toplumda da Yahudiler ve az sayıdaki Hıristiyanlar kendi inançlarına göre yani dinî cemaatler halinde yaşıyorlardı. Hatta Prof. Hamidullah'ın "İslam Peygamberi" adlı eserinde detaylı bir şekilde anlattığı gibi, İslamdan önce Yahudilerin Medine'de kendi eğitim ve yargı işlerini yürüttükleri "Beyt'ül Midras" (Bilim Evi) denilen bir müesseseleri bile vardı.(6)

Siyasi, ekonomik vs. sebeplerle çatışma çıkmadıkça, farklı dinî toplulukların ve kabilelerin otonom olarak yaşadıkları biliniyor.

Demek ki, Hz. Peygamber'in Medine sözleşmesindeki tatbikatı, "örf"e, yani devrin geleneklerine uygundur. Hz. Peygamber bunu daha da geliştirmiş, hakları genişletmiştir.

Şartlar değişince, tatbikat değişmiştir: Yahudiler Sözleşme'yi bozmuş ve İslam toplumunun "harben" düşmanı olan Mekkeli müşriklerle işbirliği yapmışlar, Müslümanlar da onları Medine'den çıkartmışlardır.

"Sivil İslam"cılar bu vesikayı bir "sosyal mukavele" gibi görürken, radikal Süreyya Sırma, "laiklerin gayrimüslim olduğunu" iddia ediyor ve Medine Vesikası'nı "bir saldırmazlık ve dışa

karşı savunma andlaşması" olarak niteliyor.(7) Prof. Hamidullah ise, Yahudilerin bu andlaşmayı imzalarken İslamı tehdit olarak görmediklerini, İslamın güçlenmesi karşısında, sözleşmeyi bozarak Mekkelilerle işbirliği yaptıklarını yazıyor.

İslam tarihinin bundan sonraki aşamasında, artık, Müslüman - olmayanların hakları, "sözleşme" ile değil, "zimmi" (gayrimüslim tebaa) statüsü ile belirlenmiştir. Tevbe Suresi ve onun "esbab - ı nüzûl"ü yani inişine sebep olan olaylar (tarihî boyut) dönüm noktasıdır. Zimmilerin dinlerine, ibadetlerine, cemaat teşkilatlarına dokunulmaz. Ama kamu hukuku bakımından Müslümanlarla eşit değildirler. İslam devletiyle ilişkileri "sözleşme"ye değil, "hakimiyet"in kabulüne, "itaat"e dayanır.

'Zimmi' statüsü

Zimmi uygulamasında da derin bir tarihî boyut vardır. Çünkü İslama mahsus olmayıp İslam - olmayan toplumlarda da yaygın olarak görülmüştür. Prof. Hamidullah, "İslam'da Devlet İdaresi" adlı kitabında, Müslüman cemaatlere zimmi gibi yaşama, yani dinî özgürlük ve "kendi hukukuna uyma" hakkını tanımış gayrimüslim devlet ve toplumlardan örnekler vermektedir.

Prof. Ira Lapidius'tan öğreniyoruz ki, Hıristiyan İspanya'da, Reconquista hareketinin siyasi fanatizmi başlayana kadar Müslüman cemaatler, İslam dünyasındaki Hıristiyan zimmiler gibi, "kendi hukuklarına göre" yaşıyorlardı.(8)

Bireyler arasında yatay sosyal ilişkilerin çok zayıf olduğu eski toplumlarda çeşitli grupların "cemaat" halinde kendi iç hayatlarını "kendi hukuklarına göre" tanzim etmeleri yaygın bir olgudur. Roma İmparatorluğu'nda, erken ortaçağın Avrupa imparatorluklarında ve İslamdan önceki (putperest) büyük Ortadoğu imparatorluklarında dinî toplulukların "merkezî devlete karşı

sorumlu olan dinî otoritelerin yönetiminde kendi hukuklarını uygulamalarına müsaade ediliyordu."(9)

Bir toplum içinde dini veya etnik azınlıkların "kendi hukuklarına" tâbi olmaları, Roma'nın parçalanmasının ardından Avrupa'da daha da yaygınlaşmış, "Romalı Romalı'nın, Gotlu Gotlu'nun yargıcı" olmuştur. Haçlı seferleri sırasında Müslüman ve Hıristiyanlar mütekabiliyet ilkesiyle, kendi ülkelerindeki öteki din mensuplarına "kendi hukuklarına uyma" hakkı tanıdıkları gibi, böyle bir mukaveleye dayanmadan, mesela, Fetih'ten 60 sene önce Bizans İstanbul'da İslam hukukuna göre yargı yapan bir kadı idaresinde Müslüman cemaat oluşturulmasına ve cami inşasına müsaade etmişti.(10)

İşin özü, o zamanlarda bütün dünyada "kanunların şahsîliği" ilkesinin geçerli olmasıdır. Sosyal ve ekonomik gelişme sürecinde, zamanla "hukukun mülkîliği" yani "ülke"ye göre belirlenmesi ilkesi geçerli olmaya başladıkça, din, ırk farkı gözetmeden ülkenin tümünde geçerli olacak kanunlar gerekmiştir. Bu konuyu biraz sonra açacağım.

Yatay sosyal ilişkilerin fazla yoğun olmadığı eski toplumlarda görülen bu 'her cemaatin kendi hayatını yaşaması'na dayalı hoşgörünün İslam imparatorluklarında son derece geliştiği ve tarihen emsalsiz olduğu muhakkaktır: Farklı dinlere hoşgörü ve cemaat idarelerine dokunmama İslamda bir dinî kural olarak da ifade edildiği için, daha güçlü bir tatbikat bulmuş; Müslümanlar gayrimüslimlere bu hakları tanırken kendi imanlarının gereğini yerine getirmenin bilinciyle davranmışlardır. Din olarak İslam, bu hoşgörüyü teşvik etmiştir.

Fatih, 'Bosna Rahipleri' için çıkardığı fermanda, onları rahatsız edecek herkes için Allah'ın lanetini dilemektedir. Müslüman, bir gayrimüslimin ibadet hürriyetine ve cemaat hayatına müdahale ettiği zaman, kendi inandığı dinin kurallarını ihlâl etmiş olmaktadır. İslam devletlerinde dinî hoşgörünün, devrin

şartlarına göre, en ileri boyutlarda olmasının temelinde bu iman vardır.(11)

Claud Cahen de aynı görüştedir.

"Medine Vesikası" gerçekten bir toplumsal sözleşmedir. Ama hem dinî olarak hem tarihî olarak İslamın yürüyüşünde, gayrimüslimlerin konumu "sözleşme"den çıkarak bir "itaat" statüsü olan "zimmet" (zimmilik) konumuna dönüştürülmüştür.

Tarihin büyük pratiğine baktığımızda, İslamiyet "sözleşme"den bir itaat statüsü olan "zimmi"ye geçmeseydi, büyük İslam imparatorlukları kurulmaz, imparatorluk sınırları içindeki güvenliğin sağladığı iktisadî, sosyal ve kültürel ilişkiler, bilimsel faaliyetler gelişmez, yani İslam medeniyeti doğmazdı: Nitekim, gerekli tarihî - kültürel malzeme hazır olduğu halde, İslam imparatorluklarından önce aynı coğrafyada böyle bir müşterek medeniyet hamlesi yaşanmamıştır.

Zaten "sözleşme" statüsü o çağlarda ve o şartlarda bile yürümediği için, güçlenen İslam devleti "zimmi" statüsü karşılığında artık "itaat" istemiştir.

Ancak tarihî seyir içinde dinler - arası ticari ve sosyal ilişkiler yoğunlaştıkça, "zimmi" statüsünü de ilanihaye sürdürmek mümkün olmamıştır. Teknoloji, ticaret, kültürel ihtiyaçlar nasıl insanoğlunun "klan"ı, "site"yi, "kabile" ve "feodalite"yi aşmasını gerektirmişse, aynı dinamikler belli bir yoğunluğa ulaştığında, dünyevi işlerde "cemaat"i de aşmayı ve hukuk birliğine yönelmeyi "zaruret" haline getirmiştir. ('Zaruret', fıkıhta da yer alan bir deyim olduğu için, tırnak içinde ve vurgulu olarak yazdım.)

Tarihi şartlar

HUKUK birliğine yöneliş, aynı zamanda toplumların "milletleşme" sürecinin de bir boyutudur. "Millet"in hukuk sahasındaki ifadesi, temel yasalarda "hukuk birliği"dir, kişilerin din-

lerine, aşiretlerine, yörelerine, mesleklerine vs. göre farklı hukuklara değil, "vatandaş" olmalarına göre tek hukuka tâbi olmaları...

Mesele, genel tarih bakımından "millet öncesi" toplum şekillerinin aşılarak "hukuk birliği"nin ve "milletleşme"nin oluşması süreciyle ilgilidir. Ulaşım ve haberleşme teknolojisinin geriliği ve ona göre de bölgeler, cemaatler, kabileler, feodaliteler arasındaki ticari ve medenî ilişkilerin pek yoğun olmadığı dönemlerde sadece İslam dünyası değil, bütün dünyada ülkeler "çok - hukuklu" idi. Cemaatlerin, aşiretlerin, bölgelerin, site ve feodalitelerin "kendi hukukları" vardı.

Ünlü tarihçi Pierre Gaxotte, Fransa'dan bir fotoğraf vermektedir:

"1785'te (Kral'ın) Maliye Denetçisi olan Calonne şöyle diyordu:

'İnsan bu geniş krallıkta ayrı kanunlara, birbirine zıt âdetlere, imtiyazlara, istisnalara, vergi muaflıklarına, her çeşit haklara ve iddialara rastlamadan tek adım atamaz.'

Sonra da otoriter - merkeziyetçi bir bakan olarak şunları ilave ediyordu:

'Bu genel ahenksizlik idareyi çapraşık hale sokup işleyişini durdurmakta, çarklarını bozmakta ve hele masraflarla düzensizlikleri her yanda artırmaktadır.'"(12)

İslam devletlerinin, bu arada Osmanlı'nın klasik hukuk düzeni, Gaxotte'un anlattığı tablodan çok fazla farklı değildir. Telefonu, telgrafı, resmi gazetesi ve motorlu aracı olmayan bir çağda "hukuk birliği" beklenemez zaten. İlişkiler çok yoğun olmadığı için buna fazla bir ihtiyaç da hissedilmez. Osmanlı'da da eyaletlerin ayrı kanunnameleri yok muydu?

Osmanlı 'deney'i

BURADA İslam hukukunun (Şeriat'in) ve merkezî Osmanlı sisteminin pozitif rolüne dikkat çekmek gerekir: Bütün Müslü-



KANUNİ SULTAN SÜLEYMAN

"İşbu kanunname vaz' olundu ki, sipahi ve raiyet ve şerif ve vazî, ve denî ve refî arasında müşterektir. Her kim bu cürümlerden biriyle mücrim ola, mukabelesinde tâyin olunan ukubetle cezalandırılır." Sultan Süleyman Kanunnamesi

manların aynı hukuka tâbi olması ve Osmanlı sisteminin merkezî bir imparatorluk olarak teşkilatlanması bizde hukuk eşitliği (hukuk birliği) fikrinin Batı'dan önce uygulamaya geçmesini sağlamıştır.

'İlerici' Prof. Hıfzı Veldet, Kanuni Süleyman Kanunnamesi'ndeki cezaların her sınıftan insanlara uygulandığını belirterek diyor ki:

"Kanunnamedeki cezai kaidelerin çoğu dinî hükümlerden mülhemdir ve çok şiddetlidir. Bununla beraber bu cezaların tatbiki bakımından konulan umumî prensip güzeldir... İnsanlar arasında hiçbir ayırım yapılmayarak, İslamiyet'in eşitlik prensibi teyid edilmiş olmaktadır. İşte bu itibarladır ki, devrine göre ileri bir kanundur. Zira o asırda Batı devletlerinin ekserisinde hukuk karşısında henüz böyle bir eşitlik prensibi temin edilememiş, zadegan avam (yüksek sınıflar ve halk) ayırımı ve bu ayırıma dayanan imtiyazlar hâkim olmakta bulunmuştu."(13)

Sultan Süleyman Kanunnamesi'nde bu 'kanun önünde eşitlik' prensibi, o zamanın üslubuyla şöyle ifade edilmişti:

"İşbu kanunname vaz' olundu ki... sipahi ve raiyet, ve şerif ve vazî, ve denî ve refî arasında müşterekdir. Şöyle ki, her kim bu çürümlerden biriyle mücrim ola, mukabelesinde tayin olunan ukubetle cezalandırılır"

Yani, devletlû takımından olsun, ahaliden olsun... Eşraftan olsun, avamdan olsun... Üst veya alt sınıflardan olsun... Bu kanunname 'müşterek'tir ve 'her kim' kanunda yazılı suçlardan birini işlese, aynı cezaya çarptırılır.

Osmanlı, sosyal katmanlar bakımından böyle bir hukuk eşitliği ve hukuk birliği sağlama yönünde çağına göre çok ileri adımlar atmışsa da, dinî inançlar bakımından hukuk farklılığının devam ettiği ve toplumun dinî cemaatler ('millet' sistemi) biçiminden örgütlendiği bilinmektedir.

Ayrıca, devrin ulaşım ve iletişim şartlarında merkezî Osmanlı İmparatorluğu'nun da idarî, malî, ekonomik ve sosyal bakım-

lardan her vilayet için ayrı ayrı kanunnameler çıkardığı, bu açılardan tanınan hak ve mükellefiyetlerin vilayetlere göre değiştiği de bir gerçektir.

Temel yasalarda hukuk birliğinin sağlanması ihtiyacı ile İslam dünyasında ilk karşılaşan, en önde koşan İslam devleti olarak, Osmanlılardır.

Artık din farklarını ve vilayet ayrıcalıklarını da aşan genel, objektif, herkes için aynı şekilde geçerli olacak bir hukuk sisteminin zarureti hissedilmektedir.

Kanuni Süleyman Kanunnamesi, bu ihtiyacın o çağlardaki ifadesidir.

Zaman ilerledikçe ihtiyaç artmıştır.

Mecelle yazarı Cevdet Paşa, "Tezakir" adlı eserinde şunları yazıyor:

"Günden güne Avrupalıların Osmanlı ülkesine gelişleri ziyadeleşüb, bilhassa Kırım Harbi münasebetiyle fevkalade çoğaldı ve alış verişler genişledi... Yabancılar Şer'iye mahkemelerine gitmek istemez, Müslüman aleyhine gayrimüslimlerin tanıklığının Şer'an dinlenmemesi ise Avrupalıların gözüne pek ziyade çarpar olduğundan Hıristiyanların Şer'iye mahkemelerinde yargılanmalarına itiraz eder oldular... Frenkler dahi 'Kanununuz ne ise meydana koyunuz, biz de görelim ve tebaamıza bildirelim' derler idi." (14)

Ticaretin geliştiği bu ortamda 'Frenkler' için ayrı ticaret mahkemeleri kurmak ve ayrı ticaret kanunu çıkarmak adlî kapitülasyonların "iç hukuk"a dönüşmesi olacaktı! Kaldı ki, Sadrazam Âlî Paşa'nın da belirttiği gibi, hukuk birliğinin olmayışı, ülkenin parçalanmasını hızlandırıyordu.

Sultan 2. Mahmud'un da "ben tebaamdan Müslümanı camide, Hıristiyanı kilisede, Museviyi havrada tanımak isterim" derken amacı, dinî inanç farklarının hukukî, siyasî ve diplomatik sorunlar yaratmasını önlemek, Osmanlı kimliğinde hukukî ve siyasi birlik yaratmaktı.

İsteniyordu ki, artık, Osmanlı vatandaşları 'Millet - i Erme-

niyan' vs. gibi "çok-hukuklu" değil, "Millet - i Osmaniye" olarak hukukun, vatandaşlığın birleştirdiği bir 'bütün' olsun. Bu Osmanlı'nın, ayakta durabilmek için "millet" (ulus) olma çabasıdır.

1) **Yeni Şafak,** 11 Nisan 1996.
2) **Milliyet,** 1 Nisan 1996.
3) **Milli Gazete,** 14 Kasım 1995.
4) **Agk.**
5) **Bilgi ve Hikmet,** Kış 1994 / 5.
6) Hamidullah, **İslam Peygamberi,** sf. 571.
7) **Bilgi ve Hikmet,** aynı sayı.
8) **A History of Islamic Societies,** sf. 388.
9) Standford Shaw, **History of the Ottoman Empire,** I, sf. 151.
10) Cemil Bilsel, **Lozan,** Cilt 2, sf. 31 vd.
11) Fatih'in fermanı için bkz. Cevdet Paşa, **Tezakir,** No. 24, sf. 84 - 85
12) Pierre Gaxotte, **Fransız İhtilali Tarihi,** Sf. 10.
13) **'Kanunlaştırma Hareketleri',** Tanzimat I, sf. 159.
14) **Tezakir,** No. 8, sf. 62 - 63.

'Çok - Hukuk' ve Osmanlı

TARİH bir laboratuvardır. Tarihe sevda getirmeden ve nefret etmeden 'uzun zamanlar' olarak bakıldığında fikirlerin, siyasetlerin ve kurumların nasıl hayat test'inden geçtiği görülür.

Fatih'in sistemleştirip devlet için bir 'esas teşkilat hukuku' kaidesi haline getirdiği "millet" (dinî cemaat) sistemi bugün RP'lilerin söylediği anlamda bir "çok-hukuklu sistem"di; her dinî cemaat kendi dinî yönetim teşkilatına sahipti, kendi din liderleri tarafından dinî kurallara göre idare ediliyordu. Yargı mercileri ve hukuk da dinlere göre farklılaşıyordu. 'Millet' denilen dinî cemaatlerin ruhanî reisleri devlet tarafından atanıyor, cemaat'in devletle ilişkileri de bu kanalla yürütülüyordu.

Prof. İnalcık Balkanlar'da Osmanlıların Hıristiyan köylü sınıfı lehine "hakikî ekonomik inkılap" gerçekleştirdiğini yazar.(1) Bu ekonomik politikanın yanında, Osmanlı'nın geliştirip kurumlaştırdığı dinî cemaat özgürlüğü de imparatorluğun Balkanlardaki 500 yıllık ömrünün sebeplerinden biridir.

Fakat tarihin belirli 'laboratuvar' şartlarında Osmanlı için bir güç ve sosyal dayanak faktörü olan 'millet' sistemi, yani 'çok-hukuklu sistem', zamanla ciddi sorunların kaynağı olmuştur.

'Cemaat' esasına, yani 'kendi hukukuna göre' örgütlenmek, "Osmanlı toplumunun din farklarına göre bölünmesi" anlamına geliyordu.(2) Bu bölünme, dinler arası ilişkileri sınırlamış,

Müslüman Türk kültürünün daha fazla nüfuz etmesini engellemiştir. Batı medeniyetinin gelişmesiyle Osmanlı'nın zaafa uğraması ve eşitlik fikrinin güçlenmesi de Osmanlı tebaası Hıristiyan 'millet'lerin artık 'ulus' olmalarını hızlandırmıştır. "Zimmi" statüsü artık onların kabul edemeyeceği, Osmanlı'nın da kabul ettiremeyeceği bir statü idi.

Tarihin belirli şartlarında Osmanlı'nın 'şevket ve azamet' sebeplerinden biri olan 'millet' sistemi, yani 'çok-hukuklu sistem' artık, Hıristiyan tebaanın 'ulus' olmasına hazır bir temel durumuna dönüşmüş ve Osmanlı'nın parçalanmasındaki birinci sebebi teşkil etmiştir.

Mizancı Murad Bey'in 1895'te Sultan Abdülhamid'e verdiği layihada bu tarihî seyir çok güzel anlatılır. Kısmen sadeleştirerek buraya alıyorum:

"Dinleriyle, mazilerine mağrur olan Osmanlılar için frenkleri taklit etmek tarzı, pek yanlış geliyordu. Zaten bu gurur ve azamet en başlıca olarak devletin felaketine sebep olmuştu. İtaat altına alınan muhtelif kavimler ve ırkları mümkün mertebe ortak bir ulusal birim haline getirmeye çalışmak konusu, galipler tarafından her yerde ilke olarak benimsenmiş iken, yalnız Osmanlılar öyle 'bayağı' unsurlar (azınlıklar) ile karışıp kaynaşmaktan tiksinerek, onları mümkün mertebe Osmanlı ailesinden hariç tutmaya devam edegelmişlerdi. İşbu tarz, feth - i Kostantiniye gününden itibaren ihdas olunup, cennet - mekan Sultan Abdülmecid Han hazretlerine kadar devam etmişti. Hudud - ı Osmaniye dahilinde yaşıyor oldukları halde, tebaadan bir kısmının vücud - ı devletten hariç kalması müdahalât - ı ecnebiyenin kısm - ı azamına zaten vesile olagelmişti.

Gülhane Hatt - ı Hümâyunu'nun suretiyle devlet için yeni bir tarz ihdas etmek arzusu zahir olmuştu..."(3)

Parçalı toplum

SADECE büyük bir şair değil, aynı zamanda büyük bir tarih düşünürü olan Yahya Kemal'in yazdıkları çok ilginçtir:

"Bu milletin ne garip talihidir ki, üç, dört, beş asır evvel medeniyeti pek mükemmel iken Hıristiyan reaya sınıfı, Türkler gibi giyinmeye, Türkler gibi yaşamaya, hatta Türkçe ibadet etmeye özenirdi de, o zamanın uleması ferman ve fetva kuvvetiyle onları en şiddetli cezalarla, bu arzularından men ederdi. O zaman zorla men ettiğimiz bu temsile (asimilasyona), temsil kuvvetini tamamiyle kaybettiğimiz son asırda fesli ulema heves ettiler. Zavallı millet iki defada ukalâsının akıl zorunu çekti."(4)

Müslümanların da gayrimüslimlerin de ayrı ayrı kıyafetler giymeye mecbur edilmesi, Müslüman olmayan kadınların ferace ve yaşmak takmalarının yasaklanması gibi uygulamalar çok yaygın ve teferruatlıdır.(5)

Yahya Kemal'in belirttiği gibi, gayrimüslimlerin Türklere özenmesi, Müslümanları 'taklid' etmesi yasaktı!

Gerçekten, 'millet' sistemi, yani 'çok-hukuklu sistem', Osmanlı Türk Müslüman kültürünün Hıristiyanlar arasında, Balkanlar'da daha fazla etkili olmasını önlemiştir. Gayrimüslimlerin Müslümanlara özenerek mesela sarık sarmasını yasaklayan Ebussuud fetvası, Yahya Kemal'in anlattığı gerçeğin bir örneğidir.(6)

Şunu da belirtelim ki, farklı din cemaatlerinin böyle birbirinden ayrılmış olarak tutulması, kıyafet benzerliğinin bile yasaklanması Osmanlı'ya mahsus değildir. Tek farklı dinin Musevilik olduğu Avrupa'da Yahudilerin gettolara kapatılmasının yanında, Hıristiyanlara benzeyen kıyafet giymeleri de yasaktı.(7)

Osmanlı, dinler ve diller bakımından parçalı bir toplumdu, dinler bakımından 'esas teşkilat' örgütlenmesi de parçalı idi. Her dinin ayrı cemaatler halinde 'kendi hukuklarına' tâbi olmaları onların 'kendilerine' dönük yaşamaları ve birbirleriyle ilişkilerinin sınırlı kalması sonucunu doğurmuştur. Bu, uzun bir süre huzur ve ahenk sebebi olmuşsa da, şartların değişmesiyle bu tür örgütlenme çatışmanın, bölünmenin, azınlık milliyetçiliğinin dayanağını oluşturmuştur.

Avrupalılar bu durumu müdahaleler için fırsat saymışlar, yerli Hıristiyan 'milletler' de 'kendi' örgütleriyle, kurumlarıyla Avrupa müdahalesini talep etmişler ve sağlamışlardır.

İslam hukukunun Hıristiyanlara tatbik edilememesi sebebiyle Hıristiyanlar için ayrı 'hukuk' gerekmesi, bu müdahalenin en önemli bahanesini oluşturmuştur.

Hıristiyan tebaa, varolan 'millet' (çok-hukuklu sistem) konumundan 'ulus' olmaya geçiş aşamasındayken, güçlü Avrupa Osmanlı'ya karşı bunu çok kullanmıştır.

Bu gidişe tepki olarak, Osmanlı, artık 'millet'lerden oluşan, parçalı, çok-hukuklu bir sistem yerine, Tanzimat Fermanı'yla birlikte "bilâ tefrik - i cins ü mezhep bütün tebaa - i Osmaniye" kavramını devletin temel konsepti haline getirecektir. Yani, "ırk ve din farkı gözetmeden, bütün Osmanlı vatandaşları".

Osmanlı'nın "çok-hukuk"tan, vatandaşlık esasına dayalı hukuk birliğine geçiş çabası, Hıristiyan azınlıklar arasındaki Avrupai milliyetçilik akımına karşı düşünülmüş, ümit bağlanmış bir siyasettir.

Prof. Gülnihal Bozkurt, bu tabloyu şöyle anlatıyor:

"Osmanlı devleti çeşitli uluslardan oluşan bir mozaik görünümündeydi. 1789'dan sonra Avrupa'da yayılan milliyetçilik akımı, Osmanlı devletinin 'millet' sistemi ile bağdaşmıyordu. Milliyetçilik ilkesi belli bir toprak parçası ve tek bir hukuk düzenini gerektiriyordu. Böylece bu akım Osmanlı devletinde doğal sonucu getirdi: 'Milli devlet isteği'. Osmanlı devlet adamları bu tehlikeyi gördüler. Milliyetçi akımları önlemenin onlara eşitlik sağlamakla mümkün olabileceğini düşündüler. Bunun için ilk çaba harcayan ve böylece Tanzimat döneminin temelini oluşturan Padişah, II. Mahmut'un açtığı yoldan giden Abdülmecit'in Mustafa Reşit Paşa'nın etkisiyle yayınladığı Tanzimat Fermanı, aynı isimle adlandırılan bir reformlar döneminin başlangıcını teşkil etmiştir."(8)

Tanzimat'tan itibaren Osmanlı'nın bu siyaseti hiç değişmeden devam etmiştir.

'Osmanlı vatandaşı'

ARTIK, dinlere göre farklılaşmayan, aksine, "vatandaşlık" esasına dayanan bir hukuk birliği sağlanmak istenecektir.

Bu politikada güdülen amaç, Keçecizade Fuat Paşa'nın Sultan Abdülaziz'e hitaben yazdığı vasiyetnamede şöyle anlatılıyor:

"Babıali, Ermenilerin Rus Ortodoks kilisesine katılmaları yolunda çevrilen dolaplara katiyyen izin vermemelidir. İnsanları din adamlarının etkisinden sıyırarak birbirleriyle daha uyumlu ilişkiler kurmalarını mümkün kılan felsefî düşüncelerin Hıristiyan tebaamız arasında gelişmesini teşvik etmek de yararlı olabilir... Bizim için en basiretli siyaset, hiç kuşkusuz, Devlet'i ne olursa olsun bütün dinî sorunların üstünde tutmak(konusun)dadır... Bütün çabalarımızı bir tek amaca yöneltmek zorundayız: Ülkemizde yaşayan çeşitli halkları kaynaştırmak."(9)

Bu, artık din farklarına dayanan "çok-hukuk"tan, "vatandaşlık" esasına dayanan bir hukuk birliğine geçiş çabasıdır. Nitekim 19 Şubat 1869 tarihinde "Tâbiiyet - i Osmaniye Kanunnamesi" çıkarılmıştır. Kanunnamenin iki amacından biri hukuk birliğine geçmek, öteki kapitülasyonların ve cemaat imtiyazlarının tahripkâr etkilerini en azından frenlemektir. 9 Maddeden oluşan bu kanunun temel özelliği "Müslüman ve Hıristiyan ayırımı yapmaksızın bütün tebaayı kapsamasıdır"...(10)

Artık bir hakka ve mükellefiyete sahip olmanın temeli, bir dine mensup olmak değil, "vatandaş" olmaktır.

'Millet', yani dinî cemaatlere göre farklı kıyafetler giymek zorunda olan Osmanlı toplumunda, bundan böyle "bilâ tefrik - i cins ü mezhep bütün tebaa - i Osmaniye" fes giyecektir. Türklerin padişahı ve Müslümanların halifesi de, sokaktaki Ahmet ve Mehmet'le Artin ve Ohannes de... Fes, çok önemli bir semboldür; amaçlanan "Osmanlı birliği"nin (Pan - Osmanizm) sembolü...

Tanzimat hükümdarlarından Sultan Abdülaziz'in "Şura - i Devlet"i (Danıştay'ı) açış nutkunda söylediği sözler de aynı amacı yansıtmaktadır:

"Hangi mezhepte (dinde) bulunursa bulunsunlar bütün tebaam, aynı vatanın evladıdırlar; mezheplerin farklılığı, Osmanlı tebaasını birbirinden ayırmamalıdır. Herkes dinî itikadlarında serbesttir... Kim olursa olsun, hangi millete mensup bulunursa bulunsun bütün erbabı iktidarın Şura - i Devlet'e dahil olmasını dilerim..."(11)

Siyasi dehası tartışmasız bir gerçek olan 'İslamcı' Sultan Abdülhamid Meclis - i Mebusan'ı açış nutkunda, Fatih'in "hürriyet ve serbestî - i din ve mezheb" sağlamasına dikkat çekerek başladığı konuşmasında şunları söylemiştir:

"Büyük atalarımız, muvaffak oldukları fetihler ile, bu geniş devlette birçok kavimleri yönetimleri altında topladılar; fakat din ve cins (ırk) bakımından çok çeşitli olan bu kavimleri bir münferid (tek) kanuna ve müşterek bir duyguya bağlamak işinin uygulanması kalmış idi. Lütuflarının sonu olmayan Allah'ın yardımıyla bu iş de (1. Meşrutiyet'le) bize müyesser olmuştur. Bundan böyle tebaamızın bütünü, bir vatanın evladı olarak ve cümlesi bir kanunun himayesi altında yaşayarak altıyüz seneden beri Hanedan - ı Saltanatımızın unvanı olan ve tarih sayfalarında bunca parlak ve şanlı eserleri bulunan ismiyle (Osmanlı) anılacaktır."(12)

Abdülhamid'in bahsettiği "tek kanun", 1876'da ilan edilen 'Kanun - ı Esasi'dir. Bu ilk yazılı Anayasamızın 8. maddesi şöyledir:

"Devlet - i Osmaniye tabiyetinde bulunan fertlerin cümlesine, hangi din ve mezhepten olur ise olsun, bilâ istisna Osmanlı tabir olunur."

Böylece devletin temel konsepti, eski 'millet' yani din esasına göre farklılaşmış cemaatler anlayışından, din farkı gözetmeyen bir "vatandaşlık" anlayışına dönüşmüştür. Aksi, düşünülemezdi de...

'Vatandaş' ve hukuk

OSMANLI devleti, 'vatandaş' yani din ve ırk farkı gözetil-



SULTAN ABDÜLHAMİT

"Din ve cins bakımından çok çeşitli olan bu kavimleri bir tek kanuna ve müşterek bir duyguya bağlamak işinin uygulanmasında... tebaamızın bütünü bir vatanın evladı olarak ve cümlesi bir kanunun himayesi altında yaşayarak Osmanlı olarak anılacaktır."

Meclis-i Mebusanı açış nutku

meden "tebaa - i devlet - i Osmaniye" (Osmanlı vatandaşı) kavramını bir esas olarak kabul ettikten sonra, buna göre kanunlar çıkarmak ve mahkemeler açmak yoluna gitmiştir: Her dinden Osmanlı vatandaşının tâbi olacağı kanunlar ve mahkemeler...

Bu yolda ilk kanun, 1840 tarihli "Ceza Kanunname - i Hümâyunu"dur. Daha çok memurlara ilişkin suçları düzenleyen bu kanunda, "ehli İslam ve millel - i sâireden" yani Müslüman ve diğer 'millet'lerden bütün Osmanlılara uygulanacağı vurgulanmaktadır.

Dr. Pertev Bilgen bu Ceza Kanunu'nu, Osmanlı'da modern anlamdaki 'hukuk devleti'ne geçişin en önemli belgelerinden biri olarak görmektedir. Çünkü sadece ceza eşitliği değil, hukuk alanında eşitlik ve genellik ilkesi vurgulanmıştır.(13)

1858 tarihli yeni "Ceza Kanunname - i Hümâyunu" ise kapsamlıdır ve genel bir ceza kanunudur. İlginç olan, Meclis - i Tanzimat tarafından, içinde Mecelle yazarı Cevdet Paşa'nın da bulunduğu bir heyetçe hazırlanmış olan bu kanunun, 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu ile yerli hükümlerin bir araya getirilmesinden oluşmuş bulunmasıdır. Bazı değişikliklerle Osmanlı devletinin sonuna kadar yürürlükte kalmıştır.

Bu kanun da "din ve cins" farkı gözetmeden bütün Osmanlı vatandaşları için geçerlidir. Sadece katl suçlarında İslam hukukuna göre mirasçılara kısas veya affetme konusunda tercih hakkı tanınmış, öldürülen kişinin mirasçıları katili affederek kısastan vazgeçerse "kanun"un uygulanacağı belirtilmiştir.(14)

1850 yılında çıkarılan "Kanunname - i Ticaret" büyük ölçüde Fransız Ticaret Kanunu'ndan esinlenerek hazırlanmıştır. Ticaret Kanunnamesi, kapitülasyonlarla yabancılara tanınmış ticari yargı (Konsolosluk Mahkemeleri) imtiyazının kaldırılmasına bir hazırlıktır. Öte yandan Müslüman ve gayrimüslim Osmanlı tebaası arasında çıkan ticari ihtilaflardaki yargı kargaşasını ortadan kaldırmaya yöneliktir.

1862'de de Ticaret Usûl Kanunu yayınlandı.

Bütün bunlar Osmanlı'nın "çok-hukuk"tan, hukuk birliğine geçiş çabalarını yansıtmaktadır.

Osmanlı'nın hukuk birliğine yönelişinde din farkı gözetmeyen Nizamiye mahkemelerinin kuruluşu ve din esasına dayanan Şer'iye mahkemelerinin yetki alanının giderek daraltılması, yargı alanında son derece önemlidir.

Yargıda bu yönde düzenlemeler ve kurumlaşmalar olurken, yasamada yine din ayırımına dayanmayan genel ve objektif kanunlar çıkarılmasında en önemli faaliyet, hukuk tarihimizde bir şaheser olan Mecelle'nin yayınlanmasıdır. Sanılanın aksine, Mecelle bir 'Tanzimat' kodifikasyonudur ve "bilâ tefrik - i cins ü mezhep", yani, din farkı gözetmeksizin bütün Osmanlılara uygulanmak üzere çıkarılmış, bilgi temellerini fıkıhtan, fakat kamu hukuku temellerini "vatandaşlık" kavramından alan bir kanundu.

Şimdi Nizamiye Mahkemeleri ile Mecelle'ye daha yakından bakalım.

1) İnalcık, **Osmanlı İmparatorluğu,** sf. 335.
2) Standford Shaw, **History of the Ottoman Empire,** I, Sf. 151.
3) Mehmet Kaplan vb., **Yeni Türk Edebiyatı Antolojisi,** III, sf. 496.
4) Yahya Kemal, **Eğil Dağlar,** sf. 64.
5) Bkz. Prof. Gülnihal Bozkurt, **Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşlarının Hukukî Durumu,** sf. 18 - 20.
6) Ertuğrul Düzdağ, **Ebussuud Efendi'nin Fetvaları,** sf. 94, kitapta başka örnekler de vardır.
7) Denis Hay, **Europe in The 14. and 15. Centuries,** sf.355.
8) Bozkurt, age, sf. 40.
9) Engin D. Akarlı, **Belgelerle Tanzimat,** Boğaziçi Ünv. yay., sf. 6.
10) Prof. Dr. Bilal Eryılmaz, **Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Tebaanın Yönetimi,** sf. 149.
11) Eryılmaz, age, sf. 146.
12) Prof. Suna Kili, **Türk Anayasa Metinleri,** sf. 47, sadeleştirilmiştir.
13) Dr. P. Bilgen, "Osmanlı İmparatorluğu'nda Hukuk Devleti Fikri", **Toplum ve Ekonomi dergisi,** Eylül 1991.
14) Prof. M. **Akif Aydın,** DİA, Cilt 7, sf. 428

Osmanlı'da 'Çok - Hukuk' ve Yargı

YARGI organının teşkilatlanması bütün dünyada değişik zamanlara göre değişik formlar içinde olmuştur. Evrimin genel yönü, özel'den kamu'ya ve ademi merkeziyetten merkeziliğe doğru olmuştur. Bu evrimin çok önemli bir yönü de kanunların "şahsîliği" ilkesinden "mülkîliği" (ülkeselliği) ilkesine geçilmiş olmasıdır.

Eskiden Avrupa'da da yargı mercileri ve uygulanan kanunlar "çok'lu" idi. "Kanonik" denilen Kilise hukukunun yanında feodallerin ve kralların ayrı yasaları ve yargı mercileri bulunuyordu.

Osmanlı'da ise Şeriat hukukunun bütün Müslümanlar için geçerli olması, Müslümanlar için yasaların genelliğini ve yargı mercilerinin merkezî bir örgüt halinde evrimini sağlamıştır.

Fakat, Şer'î hukuk, özellikle 'aile' ve 'şahsın hukuku' bahislerinde gayrimüslimlere uygulanamazdı.

Osmanlı'daki çok-hukukluluğun temeli buydu. 1856'daki Paris Kongresi'nde Âlî Paşa'nın adlî kapitülasyonların kaldırılması girişiminden itibaren, Batılılar hep "Hıristiyanlar İslam hukukuna ve Şer'î mahkemelere tâbi tutulamaz" diyerek Kilise mahkemelerini ve Kapitülasyonlardaki Konsolosluk mahkemelerini savunmuşlardır.

Dr. Fahreddin Atar'ın "İslam Adliye Teşkilatı" adlı eserinde belirttiğine göre:

"İslam devletinde gayrimüslim tebaa, hukukî, adlî ve dinî muhtariyete sahiptir. Kendi mahkemelerinde kendi kanunlarına tâbi olarak yaşarlar..."

Fakat zamanın değişmesiyle bu 'muhtariyet', devleti parçalayan ve kapitülasyonlara gerekçe sayılan bir hale gelmişti. Mesela, İslamcı bir dış siyaset dahisi olan Sultan Abdülhamid, "otonomi usulünün devlet için zararlarına ve tehlikelerine" dikkat çekmiştir.(1)

Tanzimat'tan itibaren bütün Osmanlı padişah ve idarecileri siyasi merkeziyetçilikle beraber, yargı (mahkemeler) birliğini ve hukuk (kanunlar) birliğini savunmuşlardır. İslamcı Abdülhamid bu yöndeki reformlarda önemli bir isimdir.

Halbuki klasik fıkıhtaki eğilim bunun tam tersinedir.

Dr. Atar, büyük klasik İslam hukukçularına atıflar yaparak diyor ki:

"Serahsi'ye göre İslam mahkemeleri ancak Müslümanların davalarına bakmaya yetkilidir. Zimmilerin (gayrimüslimlerin) davaları İslam mahkemelerinde görülemez. İbn Ferhun, 'Müslümanların hakimi' ve 'zimmilerin hakimi' deyimlerini kullanarak gayrimüslimlere verilen adli muhtariyete işaret etmiştir..."(2)

Fıkıhta uygulanacak hukuk kuralları da, yargı mercileri de "şahsın" özelliklerine, yani dinine göre belirleniyor; din farkı gözetmeden "vatandaşlığa" göre ve yaşadığı "ülke"ye göre değil. Hukukun ve yargının "şahıs" özelliklerine göre belirlenmesine hukukta "kanunların şahsîliği ilkesi" denilmektedir. Uzun süre Avrupa'da da bu "kanunların şahsîliği" ilkesi geçerli olduğu için, mesela Bizans'ta Müslüman cemaatlere "hukukî muhtariyet" tanınmıştı.(3) Bilsel, haklı olarak, bizdeki kapitülasyonların da "kanunların şahsîliği" ilkesinden doğduğunu belirtir: Hıristiyan ve yabancı olduğu için Avrupalı şahıslara (tüccarlara) kendi kanunlarına ve kendi Konsolosluk mahkemelerine gitme hakkı tanınmıştır. Adlî kapitülasyonun manası budur.(4)

Zamanla, sosyo-ekonomik gelişmede öne geçen Avrupa'da

"kanunların şahsîliği" ilkesinden "kanunların mülkîliği" ilkesine, yani kişinin vatandaşlığına göre ve yaşadığı ülkeye göre kanunlara ve yargıya tâbi olması ilkesine geçilmiştir. Bu ilke, milletlerin çıkarlarını daha çok koruyor ve uluslararası ilişkilerde yeni bir "devletler hukuku" geliştiriyordu.

Fıkıhta ise, "kanunların şahsîliği" ilkesi geçerlidir.(5) Her şahsın inancına ve mensubiyetine göre 'kendi' hukukuna ve 'kendi' yargıcına tâbi olması bundandır.

Sanıyorum, şöyle bir izah getirmek mümkündür: Fıkhın oluştuğu ve geliştiği çağlarda bütün dünyada "kanunların şahsîliği" ilkesi geçerliydi. Sosyal ve ekonomik gelişme sürecinde İslam dünyasının 16. asırdan sonra geride kalması ve bunun yanında içtihat kapısının kapatılmasıyla hukukî düşüncenin de duraklaması, İslam toplumlarının kendi iç dinamikleriyle "kanunların mülkîliği" yönünde evrimleşmesini önlemiştir.

Kapitülasyonlar bunun bir örneğidir.

Yabancılar 'kendi' Konsolosluk mahkemesine, yani adlî kapitülasyonlar... Osmanlı tebaası gayrimüslimler 'kendi' cemaat makamlarına, yani Kilise mahkemeleri... Müslümanlar da Şer'iye mahkemelerine...

Fıkıhta "kanunların şahsîliği" ilkesi geçerli olmakla beraber, bir Hıristiyan isterse Şer'iye mahkemesine başvurabilir ve Şer'iye mahkemesinin yargıcı (kadı) isterse bu davaya bakabilir. Tarihî tatbikatta da "İslam devletinin zimmi tebaası, İslam yargıçlarına davalarını getirmişler ve İslam yargıçları da onları rüyet edip karara bağlamıştır... Basra kadısı Ka'b bin Sur, bir gayrimüslim kendisine dava getirdiğinde İncil üzerinde yemin ettiriyordu"...(6)

Hayreddin Karaman da "uygulamada mahkemelerin selahiyeti ile nazarî ve ahlakî hükümlerin birbirinden ayrıldığını" belirtir. Nitekim Osmanlı'da aile ve şahsın hukuku dışında, özellikle ticaret ve borçlar hukuku alanında Hıristiyan tebaa uzun

asırlar Şer'iye mahkemelerine tabî olmuşlar ve bundan memnun da olmuşlardır.

'Mülkî yargı'ya doğru

ANCAK, gayrimüslimlerin İslam mahkemesine gitmesi hukukî bir zorunluluk değil, kendi arzularına bağlı şahsî bir tercihtir. Böyle bir tercihin yaygın olması için, eskiden olduğu gibi, Müslümanların gayrimüslimleri özendirecek kadar sosyal ve kültürel cazibeye sahip bulunması ve Hıristiyanlarda da milliyetçilik (eşitlik) fikrinin uyanmamış olması gerekirdi. Ayrıca dünyada uluslararası ekonomik ve sosyal ilişkilerin artması ve "egemenlik" kavramının yeni boyutlar kazanması da "kanunların mülkîliğini" gerektiriyordu; aksi halde hukuk kargaşası olurdu.

Cevdet Paşa'yı dinleyelim:

"Yabancılar Şer'iye mahkemelerine gitmek istemez, gayrimüslimlerin Müslüman aleyhine tanıklığının Şer'an dinlenmemesi ise Avrupalıların gözüne pek ziyade çarpar olduğundan, Hıristiyanların Şer'iye mahkemelerinde yargılanmalarına itiraz eder oldular..."(7)

Bu durumda Osmanlı, üçlü bir zaruretle karşı karşıyadır: Siyasi egemenliğini korumak, Avrupalıların müdahalesine bahane oluşturan "çok-hukuklu" sistemden hukuk birliğine, yani kanunların şahsîliği ilkesinden mülkîliği ilkesine geçmek ve böylece kapitülasyonların kaldırılması için hukukî bir alt yapı oluşturmak...

İslam hukuk tarihinde bu amaçlarla, kanunların mülkîliği ilkesine geçiş, esasen Mecelle ile başlamıştır.

Çok-hukuklu sistem şahısların inancına göre oluyordu. Hukuk birliğinin temeli ise "kanunların mülkîliği" ilkesi olacaktı: Bütün Osmanlılar "vatandaş" olarak aynı kanuna tâbi olmalıdır ve Osmanlı ülkesinde bulunan yabancılar da bu ülkenin ka-

nunlarına ve mahkeme sistemine tâbi olmalıydılar. Kapitülasyon ve Kilise mahkemelerine değil..

Bu, Osmanlıda Şer'iye mahkemeleri, azınlıkların 'kendi' Kilise mahkemeleri ve yabancı devlet tebaasının Osmanlı ülkesindeki Konsolosluk mahkemelerinden oluşan üçlü yargı yerine, bütün Osmanlı vatandaşlarının ve Osmanlı ülkesinde iş yapan yabancıların tâbi olacağı Nizamiye mahkemelerinin kurulup gelişmesi demekti. "Hukukun şahsîliği"ne göre çeşitlenmiş ve kaotik "çok-hukuklu" yargı yerine, "hukukun mülkîliği"ne dayanan bir yargı birliği amaçlanmaktadır.

Ve, hukukta "mülkîlik" (ülke) esasına dayanan temel yasaların çıkarılması... Müslim ve gayrimüslim bütün Osmanlılara uygulanmak üzere çıkarılan bu temel yasaların en önemlisi, büyük bir eser olan "Mecelle"dir.

Nizamiye mahkemeleri

TABLO, Cevdet Paşa'nın da belirttiği gibi, şudur: Yerli ve yabancı Hıristiyanlar Şer'iye mahkemelerine gitmek istemezler. İslam hukuku da zaten onları bu yönde zorlamaya müsait değildir. Çünkü İslam hukuku "kanunların şahsîliği"ne dayanır, yani şahsın dinine dayanır; ülke kavramına yani "kanunların mülkîliğine" dayanmaz. Bundan başka Şer'iye mahkemelerinde Müslüman aleyhine şahitliğinin kabul edilmemesi başlı başına bir sorundur.

Halbuki, beri taraftan ticari ve sosyal münasebetler artıyor, Müslümanla gayrimüslim arasında çıkan hukukî ihtilafların nasıl ve hangi mercide çözüleceği konusu, giderek büyüyen zararlı bir sorun oluyordu.

Bir çıkış yolu diye Osmanlı önce "Muhtelit Mahkemeler" denilen karma ticaret mahkemelerini denedi. 1848'de kurulan bu mahkemelerin 14 üyesi vardı, yarısı Müslüman yarısı yabancı Hıristiyandı! Detaya girmiyorum.

Bu "çok-hukuklu" yargı kargaşası kapitülasyonları ve yabancı müdahalelerini daha da güçlendirdiği gibi, Osmanlı tüccarına da büyük zarar veriyordu. Vakanüvis Lütfi Efendi yazıyor:

"Osmanlı tebaası olan tüccarların çoğu ticaret kanun ve usûllerine vakıf bulunmadıklarından pek çok zarara uğramışlardır. Hele İslam tüccarıyla yabancılar arasında geçen ticaret davaları ekseriya avukatlar ve tercümanlar vasıtasıyla yabancılar kazanarak ve Müslüman tüccarlar mürafaaya vukuflu vekiller bulamadıkları için İslam ticaretine halel gelmiştir. Bundan başka gayrimüslim tebaamızdan bir çoğu yabancı devletlerin himayesine (kapitülasyon) girip o vesile ile işlerini becermişlerdir."(8)

Cevdet Paşa bu karma mahkemeleri "kapitülasyon belası yokmuş gibi bir de karma mahkeme belası" olarak nitelerken yerden göğe haklıdır.

Herhalde Müslüman Osmanlılarla yerli veya yabancı gayrimüslimler arasında çıkan hukuki ihtilafları çözecek bir yargı mercii gerekmektedir ve bu yargı mercinin şahsın dinine göre farklılaşmaması, aksine, vatandaşlık ve ülke esası gereğince yetkili olması gerekiyordu. Yani, "bilâ tefrik - i cins ü mezhep"...

Günümüzde İslam hukukunun değerli alimi Hayreddin Karaman, böyle bir tabloda Cevdet Paşa'nın kurduğu Nizamiye mahkemelerinin dahiyane olduğunu söylüyor; öyledir de.

Bunlara ilaveten, Nizamiye mahkemelerini gerektiren başka bir zaruret daha vardı. Çünkü "hukuk birliği" yönünde daha önce çıkarılmış bulunan Ticaret Kanunu ve Ceza Kanunu batıdan esinlenerek düzenlenmişti ve Şer'iye mahkemelerinde uygulanamazdı. Çünkü kadılar fetva araştırarak hüküm vermeye alıştıkları gibi, yeni hukuk anlayışına, yani kanunların mülkîliği prensibine dayalı ve şahsın dinine göre şekillenmeyen bu yeni kanunlara yabancıydılar.

Cevdet Paşa'nın kurduğu Nizamiye mahkemelerini tarihçi Standford Shaw "seküler" (dünyevî, laik) olarak niteliyor ve bu

mahkemelerin Osmanlı'da yargının laikleşmesinin zirvesini oluşturduğunu söylüyor.(9)

Doğrudur, çünkü Nizamiye mahkemeleri ve uyguladığı kanunlar din esasına dayanmıyor, vatandaşlık ve mülkîlik esasına dayanıyordu.

Fakat Cevdet Paşa, Nizamiye mahkemelerini, buna karşı çıkan medrese ulemasına karşı savunurken, İslam hukukuna dayanmış, İslam hukukunda "Şeriat"in ilgi alanı dışında kalan ve devlete yasa ve yargı yetkisi veren geniş bir alanın bulunduğuna dikkat çekmiştir. Bu olgu, Türkiye'de laikçilerin de politik İslamcıların da görmezlikten geldiği bir gerçektir.

Cevdet Paşa'nın 'seküler' Nizamiye mahkemelerine medrese karşı çıkmıştır.

Paşa'nın kendinden dinleyelim:

"'Bunca Şer'iye mahkemeleri varken Nizamiye mahkemelerine ve Nizamiye meclislerine ne hacet var idi' deyu, bazı âlim görünüşlü cahiller tarafından itiraz olunduğunun öğrenilmesi üzerine... Celalüddin Devvani'nin 'Divan - ı def'i mezalim' adlı risalesini ele alıp tercüme ederek anlattım."(10)

Hem de nasıl "hacet" vardı! Çünkü artık Osmanlı'nın Şer'iye mahkemeleriyle ve fetva kitaplarıyla yetinmesi imkânsızdı.

Cevdet Paşa, din farkı gözetmeyen, şahsın dinine dayanmayan, Shaw'un belirttiği gibi 'seküler' ve İslam hukukunun genel temayülünden farklı olarak "mülkîlik" esasına dayanan Nizamiye mahkemelerini Celalüddin Devvani'nin fetva niteliğindeki bir risalesine dayandırmıştır.

Ve medreseye de kabul ettirmiştir!

Bu mesele, hem din - laiklik çekişmeleri hem çok-hukuk tartışmaları açısından son derece önemlidir ve öğreticidir.

Şunu da belirtelim, daha Emeviler zamanında başlayıp asıl geniş ve zengin tatbikatını Osmanlı'da bulmuş olan "kanun", ve "kanunname" adlı düzenlemeler de, tamamen padişahın

(devletin) kanun koyma yetkisinden kaynaklanan 'dünyevi' bir yasama faaliyeti idi.(11) Osmanlı'da böyle köklü ve güçlü bir dünyevi 'kanunname' geleneği bulunduğu için, Cevdet Paşa, devletin 'dünyevi' yasama yetkisini ulemaya kabul ettirmek konusunda bir çabaya gerek duymamış, bu gelenek sayesinde yeni kanunlarla 'tanzimat', yani, 'düzenlemeler' kolayca yapılmıştır. Paşa'nın çabası, Şer'iye mahkemeleri dışındaki Nizamiye mahkemelerini kabul ettirmek içindi..

İsmet Paşa da Lozan'da kapitülasyonlarla savaşırken, bu Nizamiye mahkemelerinden ve Osmanlı'nın hukuk birliği yönünde çıkardığı bu 'kanun'lardan güç alacaktır!

1) Mehmet Hocaoğlu, **Abdülhamid Han'ın Muhtıraları,** sf. 109 - 7.
2) Fahrettin Atar, **İslam'da Adliye Teşkilatı,** sf. 223.
3) Bilsel, Lozan, II, sf. 31.
4) Age, sf. 41 - 42.
5) Hayreddin Karaman, **Ana Hatlarıyla İslam Hukuku,** I, sf. 266 - 267.
6) F. Atar, age, sf. 222 - 224.
7) Tezakir, No. 8, sf. 62 - 63.
8) Enver Z. Karal, **Osmanlı Tarihi,** VI, sf. 152.
9) S. Shaw, **History of the Ottoman Empire,** II, sf. 119.
10) Tezakir, Tetimme, sf. 85
11) Bkz. Taha Akyol, "Osmanlı'da Din ve Devlet", **Pazar Postası,** 23 Temmuz 1994, Sayı 31.

Osmanlı'da Yargı Birliği

OSMANLI'DA yargı birliğine ulaşma çabalarının uzun bir tarihi vardır. Kapitülasyonlara dayalı Konsolosluk mahkemeleri, Müslümanlar için Şer'iye mahkemeleri, Hıristiyan azınlıklar için 'kendi' cemaat (kilise) mahkemeleri...

Bu tablonun ağır siyasi sonuçları kendini göstermeye başladıkça "tevhid - i kazâ", bugünkü deyimle "yargı birliği", Osmanlı'nın iç ve dış siyasetindeki en önemli amaçlardan biri haline gelmiştir.

Osmanlı'nın yargı birliğine yönelmesi, kapitülasyonların kaldırılması mücadelesi ile yakından ilişkilidir. 1856'daki Paris Kongresi'nde Osmanlı ilk defa kapitülasyonların kaldırılması girişiminde bulunduğunda bu "çok-hukuklu sistem" sorunuyla karşılaşmıştır. Osmanlı, bir yandan ülke içinde bir entegrasyon sağlamak için, öte yandan dışarıya karşı kapitülasyonları kaldırmak için "yargı birliği"ne yönelmek mecburiyetini hissetmiştir.

Yargı birliğinin kapitülasyonlarla ilgili boyutu Lozan'a kadar devam etmiştir. Bunu ayrı bir bahiste ele alacağım.

Ülke içinde yargı birliği çabalarının başında, din farkı ve yerli - yabancı farkı gözetmeden davalarda yetkili ve görevli olmak üzere kurulmuş "Nizamiye mahkemeleri" gelmektedir.

Zaman içinde Nizamiye mahkemeleri yaygınlaşmıştır ve zamanla Şer'iye mahkemeleri yalnız aile ve miras hukukuna bakar

hale gelmiştir. Azınlık mahkemeleri de azınlıkların sadece aile ve miras işleriyle sınırlandırılmıştır.

Yargı birliği yönündeki bu gelişmeler kolay olmamıştır.

İçerde bu gelişmeleri Şeriat'e aykırı sayanlar, dışarda kapitülasyonları ve azınlık mahkemelerini sürdürmek isteyen devletlerin baskıları...

Cevdet Paşa, Nizamiye mahkemelerini ve yeni kanunları Şeriat'e aykırı bulanlar için "bazı cühelâ - i âlim - nüma" yani 'alim görünüşlü cahiller' demektedir. Bu, hem yargı birliği sağlamanın önündeki iç engelleri göstermektedir, hem de ülkede yeni bir hukuk düzeni için gerekli olan "yetişmiş hukukçu" ihtiyacının ne kadar büyük olduğunu ortaya koymaktadır.

Çok şükür ki, Cevdet Paşa gibi medreseden gelen, hakikî bir alim vardır. Cevdet Paşa, büyük Hanefi hukukçularından Celalüddin Devvani'nin "Divan-ı def'i mezalim" risalesini Türkçeye çevirerek medreseye cevap vermiş ve Nizamiye mahkemelerini bu şekilde kabul ettirdiği gibi Mecelle'nin de önünü açmıştır.

Devvani 15. asırda yaşamış, Akkoyunlu devletinde idarî ve hukukî görevlerde bulunmuş Hanefi bir fıkıh alimidir. Sadece nazariyatçı değil, aynı zamanda devlet tatbikatında sorumluluk üstlenmesi de onun görüşlerini etkilemiş olmalıdır. Devvani hakkında Diyanet İslam Ansiklopedisi'nde geniş bilgi vardır.

Devvani'nin risalesindeki temel tez şudur: Şeriat'in düzenlediği dar, sınırlı alan dışında, devlet, kendi iradesiyle, zamanın ihtiyaçlarına göre mahkemeler kurabilir, yasal düzenlemeler yapabilir. "Divan - ı def'i mezalim" bir 'devlet güvenlik mahkemesi' gibidir ama konumuz açısından önemli olan, ihtiyaç duyulan alanlarda devletin Şer'iye mahkemelerinin dışında yargı organı kurabilmesi ve Şeriat kaidelerinden ayrı bir hukuk oluşturma yetkisine sahip olmasıdır.

"Çok - hukuklu sistem"in siyasetçilerinden Bahri Zengin "devletin hukuk üretmek gibi bir görevi olmamalıdır" diyor

ya... Devvani ve Cevdet Paşa devletin 'hukuk üretme' görevinin varolduğunu, dahası, devletin 'hukuk üretmesi' gerektiğini savunuyorlar!

Cevdet Paşa devletin bu yetki ve görevinden yola çıkarak, "alim - görünüşlü cahiller"e karşı Nizamiye mahkemelerini ve yeni kanunları savunmuştur.

Devvani'nin risalesi, bugünkü din - laiklik çatışmaları bakımından da önemlidir.

Devletin yetkisi

CEVDET Paşa, Devvani'den özetleyerek tercüme ettiği "Divan - ı def'i mezalim" risalesini Tezakir'de yayınlamıştır.(1) Dili çok teknik ve ağırdır. Risalede, önce, zamanın değişmesiyle yeni hukukî ve yargısal (kazaî) ihtiyaçların ortaya çıktığı vurgulanıyor:

"Dört Halife zamanında Divan - ı Mezalim'e hacet görülmez idi. Zira o vakit insaf gaalip olup sırf (Şer'î) yargı faaliyetiyle, ihlâller bertaraf edilirdi. Amma ondan sonra bozgunculuk ve kaba kuvvet, halk arasında tegallüp ve saldırganlık gaalip oldu..."

Ve Emevi halifelerinden başlayarak İslam devletleri klasik kadı mahkemelerinin dışında 'divan' ve 'meclis' gibi adlarla olağanüstü mahkemeler kurdular ve bu mahkemelerde Sultan'ın yani devletin koyduğu kurallar uygulandı.

Gelişen olaylar karşısında kadı mahkemeleri ve klasik Şer'î yargı usulleri yetersiz kaldığı için, böyle, devletin ihtiyaca göre çıkardığı yasalara dayanan yargı organları oluşturuldu.

Devvani örnekler de verir:

Mesela Hanefi ve Şafii hukukunda bir kimseye 'nereden buldun' soruşturması açılamaz. Çünkü aslolan mülkiyettir ve hüsniniyettir. Ama bir suç soruşturmasında bir malın 'nereden bulunduğu'nu soruşturmak gerekebilir.

Tanık dinleme bahsinde Şeriat'in koyduğu kurallar, soruş-

turma için yetersiz kalabilir. Şeriat mahkemelerinde tatbikatı olmayan 'bilirkişi' dinlenmesine ihtiyaç duyulabilir...

Devvani'nin, değişen zaman içinde ortaya yeni ihtiyaçların çıktığını, yeni yasalar ve kurumlar gerektiğini belirten bu izahları, Tanzimat devri bakımından da önemlidir. Mesela, Şer'iye mahkemelerinde Müslümanın aleyhine Hıristiyan tanık dinlenmesi imkansızdı. Avrupalılar kapitülasyon mahkemelerini, azınlıklar da 'kendi' kilise imtiyazlarını korumak için bu gibi Şer'î kuralları gerekçe gösteriyorlardı. Nitekim, bu sorunu çözmek için Nizamiye mahkemelerinde tanıkların eşitliği ilkesi benimsenmiş, din farkı kaldırılmıştır.

Devvani'nin vardığı sonuç şudur:

"Sözün sağı budur ki, Divan - ı Mezalim olmaz ise pek çok-hukuk - ı İslam (Müslümanların hakları) zayi olur."

Osmanlı'da da "çok - hukuklu sistem" gereğince Hıristiyanların artık Şer'iye mahkemelerinde yargılanamayışı, ayrı azınlık mahkemeleri ve bir de kapitülasyonlara dayanan Konsolosluk mahkemeleri... Ve bunlardan başka karma ticaret mahkemeleri... Bu "çok - hukuklu" kargaşada "pek çok-hukuk - ı İslam zayi oluyor" idi!

Büyük Cevdet Paşa, Devvani'nin görüşlerini aktardıktan sonra şunları yazıyor:

"O vakit dahi Şer'î mahkemelerden başka divan (mahkeme) kurulmasına bu derecede şiddetli lüzum var imiş. Şimdi ise ticaret ve muamelat pek ziyade yoğunlaştı ve Osmanlı memleketlerinin ne derecelerde genişliği var. Bunlar düşünülürse ve Devlet - i Aliyye'de divan (Nizamiye mahkemeleri) teşkiline ne derecelerde mecburiyet olduğu meydana çıkar."(2)

Cevdet Paşa "mevadd - ı siyasiye ve nizamiye"yi yani siyasi ve nizami konuları Şer'î konulardan ayırmakta ve "asrımızda muamelatın fevkalade genişlemesi ve işlerin ona göre yoğunlaşmasından nâşi" Nizamiye mahkemelerinin kurulmasını savunmaktadır.

Cevdet Paşa'nın bu savunması karşısında, Medrese çevreleri de "Celalüddin Devvani gibi bir zat böyle dedikten sonra onun üzerine kim ne diyebilir" diyerek Nizamiye mahkemelerine ve yasalarına itirazdan vazgeçmişlerdir.

Bu sayede hem yeni kanunların, bu arada Müslüman veya gayrimüslim bütün Osmanlı vatandaşlarına uygulanan Mecelle'nin kabulü kolaylaşmış, hem Nizamiye mahkemeleri giderek yaygınlaşmıştır.

Karaman'ın görüşleri

GÜNÜMÜZDEKİ İslam hukuku alimi Hayreddin Karaman, kendisiyle Mayıs 1996'da yaptığım görüşmede, Cevdet Paşa'nın Nizamiye mahkemelerine öncülük etmesini şöyle değerlendirmiştir:

"O devirde üç cereyan çarpışıyor: Biri ne gerekliyse hepsini Avrupa'dan tercüme edip alalım diyor; Fransız Medeni Kanunu gibi. İkinci grup Mecelle'ye bile karşı çıkıyor, kanun bizim işimiz değil, fetva kitapları bize yeter diyorlar, Şer'iye mahkemeleri varken başka mahkemeler kurmaya gerek yok, diyorlar.

Bu iki grup serbest, hür düşünceli değildir. Birinci grup dış baskılarla, öteki grup taassubun baskısıyla hareket ediyor.

Cevdet Paşa, üçüncü ve doğru görüşü temsil eder. İster yerli, ister yabancı tebaadan azınlıkların Şer'iye mahkemelerine gitmesini istemek artık çok zor. Hem diyorsun ki, bu Müslüman hukuku; hem de o adama diyorsun ki, sen Hıristiyansın. Peki, sana niye gelsin?! Sonra, zaten İslam'a göre mecbur değil. Çünkü Kur'an - ı Kerim, Peygamberimize 'istersen sen onları muhakeme et, istersen etme' diyor.

Yani biz kendi tebaamız olsa bile azınlıkları kendi mahkememize getirmek zorunda değiliz. Onları kendi mahkemelerine bırakabiliriz. Ama bu sefer de siyasi bakımdan mesele olur; hukuk istiklali, ülke bütünlüğü, bağımsızlığı açısından problem olur. Güzel bir formül, Nizamiye mahkemeleridir.

Gayrimüslim azınlıklara ayrı bir kanun yapma, (ayrı bir) yasama meclisi tanıma yerine, bizim yapacağımız kanunda, (mesela daha sonraki Hukuk - ı Aile Kararnamesi'nde olduğu gibi) onlara.ait fasıllar ayırmak. Ben bunun ikisini de birer inkılap, çok önemli birer gelişme kabul ediyorum."

Günümüzün Ali Bulaç gibi teorisyen İslamcıları ile Bahri Zengin gibi politikacı İslamcıları "çok-hukuklu sistem"i savunurken tarih laboratuvarına hiç bakmadıkları gibi, Hayreddin Karaman'ın vurguladığı zarurî ihtiyaçlara da hiç bakmıyorlar.

Gerçekten Nizamiye mahkemeleri ve yeni kanunlar Osmanlı'da "hukuk istiklali, ülke bütünlüğü, bağımsızlığı" açısından düşünülmüş ve Lozan'daki hukukî tezlerimize de temel olmuştur.

Nizamiye mahkemelerinin ilk olumlu yönü, Cevdet Paşa'nın "baş belası" dediği karma Ticaret mahkemelerinin kaldırılması, Ticaret Bakanlığı'na bağlı yeni mahkemelerin oluşturulmasıdır.

Yeni Ceza kanununun çıkarılması ile, kısas ve diyet gibi iki fıkıh meselesi Şer'iye mahkemesine bırakılıp, onun dışındaki bütün suçlar Nizamiye mahkemelerine devredilmiştir.

Mecelle'nin yürürlüğe girmesiyle de başta Borçlar Hukuku sahası olmak üzere, hukukun çok büyük bir alanı artık Şer'iye mahkemelerinin ve azınlık (Kilise) mahkemelerinin yetkisinden çıkarılıp Adliye Bakanlığı'na bağlı olan Nizamiye mahkemelerine verilmiştir.(3)

Abdülhamid'in reformu

SULTAN Abdülhamid, Nizamiye mahkemelerini geliştirip teşkilandırarak yargı birliği yolunda önemli bir atılımı gerçekleştirmiştir: 1879 tarihli Mehakim - i Nizamiyenin Teşkilatı Kanun - ı Muvakkati adlı yasa ile hukuk ve ceza mahkemeleri ayırımı belirgin hale getirilmiş ve bugükü hukuk ve ceza mah-

kemelerimizin temeli atılmıştır. Eski hukukumuzda olmayan savcılık (kamu davası) kurumu ile avukatlık kurumu ve noterlik kurumu hukukumuza dahil edilmiştir. Ticaret mahkemeleri de artık Adliye Bakanlığı'na bağlanarak yargı birliği yönünde büyük merhale katedilmiştir.

Abdülhamid dönemindeki önemli bir başarı da, yeni mahkemeler ve yeni hukuk için gereken hukukçuları yetiştirmek üzere kurulan "Mekteb - i Hukuk"un kalıcı ve esaslı bir şekilde yeniden kurulmasıdır. Medrese dışında ilk hukuk mektebi 1870'de faaliyete geçmiş, 1874'te Batı'ya dönük bir hukuk programı oluşturulmuştur ve hocaların çoğu "Mösyö"dür. Abdülhamit devrinde, 1880'de kurulan ve günümüze kadar gelerek İstanbul Hukuk Fakültesi'nin de temelini oluşturan "Mekteb - i Hukuk"ta eğitim kadrosu büyük ölçüde Türkleşmiştir.(4) Abdülhamid dönemi tamamlandığında, Nizamiye mahkemeleri son derece genişlemiştir, Şer'iye mahkemeleri Müslümanların, azınlık (kilise) mahkemeleri gayrimüslimlerin sadece aile ve miras hukukuna bakmaktadır.

1917'de Şeri'ye mahkemeleri Meşihat'ten (Şeyhülislamlık) alınarak Adliye Bakanlığı'na bağlanmış, Kilise mahkemelerinin yetkileri kısıtlanmış ve böylece iç hukuk bakımından yargı birliğine bir adım daha atılmıştır. Bu konuda "Hilafetçi" sosyolog Ziya Gökalp'le "gelenekçi" müderris Ahmed Naim Bey'in büyük kavgasını ayrıca anlatacağım.

Bu mesele, ilerde göreceğimiz gibi, Lozan'daki Patrikhane kavgaları bakımından da önemlidir.

Büyük Cevdet Paşa'nın açtığı kapıdan 1917'ye gelindiğinde artık bütün Osmanlılar için geçerli ve "kanunların mülkîliği" ilkesine dayalı Nizamiye mahkemeleriyle, yeni kanunlarla, Mecelle ile, ve Adliye Bakanlığı'na bağlı aile hukuku ile yargı birliği epeyce sağlanmıştı.

İstisna, baş belası kapitülasyon mahkemeleriyle, azınlık (kili-

se) mahkemeleriydi. Onlar da ancak Milli Mücadele'den sonra Lozan'da çözüme bağlanacaktı.

Şimdi Osmanlı'daki yargı birliği gelişmelerini böylece gördükten sonra, hukuk birliğini sağlama çabalarına bakabiliriz ki, bunun en önemlisi Mecelle'dir.

1) **Tezakir, Tetimme,** sf. 85 - 91.
2) Age, sf. 90.
3) Bkz. G. Bozkurt, **Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşları...,** sf. 113 - 117.
4) Bkz. Tekeli - İlkin, **Osmanlı'da Eğitim ve Bilgi...,** sf. 183 - 184)

Osmanlı'da Mecelle Reformu

OSMANLI, medeni hukuk alanına giren konuların büyük bir bölümünü Mecelle adıyla bir kanun halinde düzenleme ihtiyacını neden hissetmiştir? Bu sorunun iki cevabı var: Biri klasik İslam hukukundaki "fetva" (doktrin) ve "kaza" (yargılama) sisteminin artık yetersiz kalması, çağın ihtiyaçlarına cevap verememesi... Nitekim Mecelle, İslam dünyasında, belli fasıllar ve maddeler halinde düzenlenmiş ilk kanun derlemesi, yani kodifikasyondur, 'müdevvenat'tır.

İkinci sebep şudur: Kanunların şahsîliği ilkesine, yani şahısların inançlarına dayanan "çok - hukuklu" sistem yerine, mülkîlik (ülke) prensibine dayanan ve böylece din farkı gözetmeden 'ülke'deki herkes için geçerli olacak kanun derlemelerine (kodifikasyon) ihtiyaç duyulmuştur. Nitekim Mecelle, din ayırımı gözetmeden bütün Osmanlı vatandaşları için geçerli bir kanundur.

Klasik fıkıhta bir içtihat başka bir içtihadı ortadan kaldırmazdı. Bu durum her ne kadar doktrinde zenginlik meydana getiriyorsa da, bugün bildiğimiz anlamda 'kanun' olmadığı o devirlerde, bir kadı (Şer'iye mahkemesi yargıcı) bir içtihada, başka bir kadı başka bir içtihada göre karar veriyor, aynı konuda çelişkili hükümler ortaya çıkıyordu.

Ayrıca, elde hazır kanun metinleri olmadığı için, kadıların

yüzlerce, binlerce eski içtihat, fetva ve emsal'den hüküm çıkarmaları çok zordu. Klasik fıkıh sisteminin nasıl tıkandığını, Mecelle'yi hazırlamak için oluşturulan Mecelle Cemiyeti'nin mazbatasında da okuyoruz. Sadeleştirerek buraya alıyorum:

"Fıkıh ilminin dünya işlerine ilişkin yönleri üç kısma bölünmüştür: Münakehat (evlenme), muamelat (akdî işlemler) ve ukubat (ceza). Medeni milletlerin temel kanunları da bu üç kısma ayrılmıştır ve muamelat kısmı medeni kanun diye adlandırılır. Medeni kanuna karşılık, Devlet - i Aliyye'de eskiden beri pek çok kanun ve nizamlar yapılmıştır..."

Ancak yeni ihtiyaçlar ve hayatın teferruatlı sorunları karşısında bu eski düzenlemeler yetmediği gibi, yargıçlar da işin içinden çıkamamaktadır:

"Fıkıh ilmine muttali olmadıklarından hakim (yargıç) efendiler kanunların ve nizamların dışında olarak yargılamayı istedikleri kalıba döküyorlar..."

Binlerce fetva ve emsalden oluşan, bir konuda çeşitli içtihatları içeren fıkıh ilmine vakıf olmak ise çok zordur. Çünkü "fıkıh, bir bahr - i bîpâyân"dır, uçsuz bucaksız bir denizdir:

"Fıkıh uçsuz bucaksız bir deniz olup bundan hukukî meseleler için gereken kuralları çıkarmak ve mahkemedeki davaları çözebilmek hayliden hayliye maharet ve melekeye bağlıdır. Bilhassa Hanefi mezhebi üzerine fetva kitaplarında pek çok müçtehitler gelip (doktrin alanında) yoğun ihtilaflar meydana gelmiş... İşte bunca farklı görüşler içinde, gereken görüşü ayırd edip hadiselere tatbikte büyük zorluk vardır. Kaldı ki, asırların değişmesi ile örf ve âdete dayanan fıkıh meseleleri bile değişir... Fıkhî meseleleri kavramak ve dibine ulaşmak güçtür."(1)

Halbuki, Osmanlı ülkesinin acil kanunî düzenlemelere ihtiyacı vardır.

Osmanlı bu "uçsuz bucaksız deniz"in içinden çıkamadığı için, bir taraftan Batı'dan esinlenen kanunlar çıkarmış, öbür taraftan Batı sitilinde bir kanun (kodifikasyon) olan Mecelle'yi yürürlüğe koymuştur.

Aradan 150 yıl geçip büyük bir sosyal ve ekonomik değişim yaşandıktan sonra tekrar "çok-hukuklu sistem"e dönersek, RP'lilerin bu "uçsuz bucaksız deniz"den nasıl çıkacakları meçhuldür!

Mecelle, sadece fetvalar sisteminin içinden çıkılmaz hale gelmiş olmasından değil, Batı'nın kapitülasyon niteliğindeki baskılarından kurtulmak, yani ülkenin bağımsızlığı bakımından da zorunlu idi. Şer'iye mahkemelerini reddederek, Kapitülasyon ve Kilise mahkemelerine giden yerli ve yabancı gayrimüslimlere karşı devletin egemenliğini sağlaması, ancak din farkı gözetmeyen mülkî kanunlarla ve mahkemelerle mümkün olurdu.

"Frenkler dahi 'kanununuz ne ise meydana koyunuz, biz de görelim ve tebaamıza bildirelim' derler idi."

Cevdet Paşa'nın bu sözleri, durumu çok veciz bir şekilde özetlemiştir.

'Devlet - i muntazama'

MECELLE'Yİ anlamak için, onu hazırlayan üç faktörü dikkate almak lazım:

1) Fıkıh sisteminin hem içerik bakımından hem fetva ve kaza (yargılama) usulü bakımından yetersizliği ve bundan doğan kanun ihtiyacı,

2) Fransa'nın Fransız Medeni Kanunu'nu Osmanlı'ya kabul ettirmek için uyguladığı ağır baskılara karşı millî bir medeni kanun yaratma ihtiyacı,

3) Cevdet Paşa gibi dahi bir hukukçunun ve devlet adamının varlığı.

Ve Cevdet Paşa, Mecelle'yi gerçekleştirmek için hem eski sistemin savunucusu olan tutucularla, hem Fransa ile çarpışmak zorunda kalmıştır.

Fıkıh sisteminin o zaman bile yetersiz kaldığını anlamak,

günümüzdeki ideolojik ve siyasi tartışmalar bakımından önemlidir. "Çok - hukuklu sistem"in yabancı müdahalelere yol açtığını anlamak da günümüzdeki bu tartışmalar bakımından önemlidir.

Mecelle'nin temelinde "Metn - i Metin" vardır. "Sağlam metin" anlamına gelmektedir. Dağınık, karışık fetvalar yığınını, konulara göre tasnif edip, bugünkü kanun anlayışımıza benzeyen bir "sağlam metin" yani bir kitap oluşturmak... Bunlar mahkemelere dağıtılacak, böylece yargıçların elinde bir hukuk kaynağı bulunacaktır; karmakarışık, çoğu elde mevcut olmayan fetvalar yığınıyla uğraşmak zorunda kalmayacaklardır. Bu çaba, aynı zamanda, hukuk birliğini sağlama yönünde bir gayrettir.

Amaç, Cevdet Paşa'nın deyimiyle, bir "devlet - i muntazama" haline gelmektir. Çok-hukuk kargaşasıyla ve fetva sisteminin dağınıklığıyla bu mümkün değildi.

Kapitülasyonlar bahsinde göreceğimiz 1856 Paris Kongresi'nden sonra buna daha bir ihtiyaç hissedilmiş ve Rüşdi Molla Efendi'nin başkanlığında ve içinde "faziletlu Ahmed Cevdet Efendi"nin de bulunduğu bir ulema heyetine "Metn - i Metin"i yazma görevi verilmiştir.

Ulemadan "faziletlu Ahmed Cevdet Efendi"nin Adliye Bakanı "devletlu Ahmet Cevdet Paşa" olması Osmanlı'daki büyük hukuk reformunun bütün hikayesinin özetidir.

"Metn - i Metin" çalışması bir sonuca vardırılamadı, heyet dağıldı.

Bu sırada Fransız Büyükelçisi Bouree, 'Kod Sivil' veya 'Kod Napoleon' adıyla bilinen Fransız Medeni Kanunu'nu Osmanlı'ya kabul ettirmek için ağır siyasi baskılar uygulamaktadır. Yarı bağımsız Mısır'da Kavalalı Mehmet Ali Paşa, Kod Sivil'i kabul etmiştir bile. Avrupa dengelerinde Osmanlı'ya destek arayan ve bu desteğin Fransa olduğuna inanan Âlî Paşa da Kod Sivil yanlısıdır.

Âlî Paşa, 1868'de Girit'ten Sultan Aziz'e gönderdiği layihada, Osmanlı'nın bütünlüğünü sağlamlaştırmak amacıyla Kod Sivil'in kabulünü tavsiye etmiştir. Layihada Âlî Paşa, Hıristiyanların Müslüman mekteplerine gitmeyip Yunanistan'daki okullara gitmesinin doğurduğu tehlikelere dikkat çekip "İslam ve Hıristiyan çocuklarının bir araya karıştırılarak bu büyük tehlikenin önlenmesi"ni tavsiye ettikten sonra diyor ki:

"Bir de başlıca şikayet bizim mahkemelerden olduğundan, o konuda da bir yol aranmalıdır. Mısır'da yapılmakta olduğu gibi bizde de 'Kod Sivil' dedikleri Medeni Kanun tercüme ettirilip, ayrı dinden olanların dava ve mahkemelerinde uygulanmasına bakılmak gerekli görülür. Bunun, Şer'î hükümlere dokunmayarak öteki mahkeme nizamı (Nizamiye mahkemeleri) gibi düzenlenmesi kabil olur sanılır."(2)

Anlaşılan Âlî Paşa, aile hukukuyla ilgili alanları Müslümanların ve gayrimüslimlerin dinî makamlarına bırakarak, öteki alanlarda Kod Sivil'in uygulanmasını istiyor. Önemlidir ki, Mecelle Komisyonu da aile hukuku ile miras ve vakıf konularını Mecelle dışında tutmaya karar vermişti. Aile hukukunun kanunlaştırılması sorununu ilerde ele alacağım.

Âlî Paşa, Kod Sivil'in Mısır'da uygulanan Arapça nüshasından Türkçeye çevrilmesi için Said Paşa'ya emir vermiştir bile.

Tanzimat yazarı Engalhard'ın belirttiği gibi, bu dönemde Osmanlı'nın iç işlerine müdahalede Fransa öteki Avrupa devletlerinden daha ileriye gitmektedir. Rusya'ya karşı Kırım Savaşı'ndaki yardımlarına karşılık, Fransa, Babıali'yi devamlı denetim altında tutmak istiyordu. Öteki Avrupa devletleri de buna karşı çıkmıyordu.(3)

Hatta Kod Sivil'in alınması için bir Komisyon bile kurulmuştur. Osmanlı'daki kanunlaştırma hareketlerinde Fransız etkisini belirtmek bakımından, İstanbul'daki Fransız Maslahatgüzarı M. Outrey'in, Temmuz 1967'de Paris'e çektiği telgraf ilginçtir:

"Büyükelçi Mösyö Bouree'nin Paris'e gitmesinden evvel bana tavsiye etmiş olduğu veçhile, Ticaret Kanunu'nun yeniden kaleme alınması hususuna çalışılması için Veziriazam (Âlî Paşa) nezdinde ısrar ettim... Âlî Paşa tarafından Türkiye'nin ihtiyaçlarına uymak, yani Âhkâm - ı Şer'iye denilen İslam hukuku ile mümkün mertebe telif edilmek suretiyle Kod Napoleon'un (Fransız Medeni Kanunu) derhal uygulanabilir nitelikteki maddelerinin istinsah edilmesine bir komisyon memur edilmiştir."(4)

Cevdet Paşa'nın başarısı

MESELE, Osmanlı'daki kanunlaştırma çalışmaları için kurulmuş olan Divan - ı Ahkâm - ı Adliye adlı kurulda büyük tartışmalara sebep olmuştur. Neticede Cevdet Paşa, yabancı baskısıyla yabancı bir kanunu tercüme edip almak yerine, Osmanlı medeni kanunu olmak üzere "Mecelle - i Ahkâm - ı Adliye"nin hazırlanması fikrini kabul ettirmiştir. Mecelle'nin tam adı budur ve 'Adlî Hükümler Derlemesi' anlamına gelmektedir. Şer'i hükümler derlemesi değil!

Niyazi Berkes de Tanzimat Devri'nde "adalet, adlî, adliye" gibi kavramların sadece geleneksel anlamda değil, aynı zamanda hukukun çağdaşlaştırılması anlamında kullanıldığına dikkat çeker.(5)

Mecelle için Cevdet Paşa'nın Fransa'ya ve Medrese'ye karşı verdiği mücadeleyi kendisinden dinleyelim. Paşa önce Osmanlı'daki bütün mahkemelerde uygulanan kanunlar, yani hukuk birliği gerektiğine dikkat çekmekte ve medeni hukukun, bütün hukuk düzeninin temeli olduğunu söylemektedir. Paşa, Osmanlı devletinin "Şer'-i şerif üzere müesses" olduğunu vurguladıktan sonra şöyle devam ediyor:

"Sırf alafıranga fikirlere tâbi olan müteferniciîn (frenk - sempatizanları) ise 'Kod Napoleon'un tercümesiyle, aynen Osmanlı mahkemelerinde yürürlüğe konulup uygulanması fikrinde idiler. Bakanların fikirleri bu konuda ikiye bölünmüştü. Evvelki fikirde olanlar, ilm - i

fıkhın muamelat kısmından icabat - ı zamaniyeye (çağın icaplarına) uygun olan Şer'î konuları toplayarak, ehl- i İslama göre ahkâm - ı Şer'iye (Şeriat hükümleri) olup, gayrimüslim tebaaya göre de kanun itibar olunmak üzere bir kitap yazılmak fikrinde idiler."(6)

Burada bilhassa önemli olan şudur: Mecelle, Müslüman için fıkıh kökenli bir düzenleme, gayrimüslim Osmanlı vatandaşları için bir 'kanun'dur; hukuk birliği amaçlanmaktadır.

Cevdet Paşa ile Şirvani - zade Rüşdi Paşa, bu fikirde, yani Mecelle taraftarıdır. Fransız Büyükelçisi Bouree ile Ticaret Nazırı Kabuli Paşa ise "Fransız kanunnamesi"nin yani Kod Sivil'in alınmasını istemektedir.

Dikkat çekici olan, ulemanın da Mecelle'ye karşı olmasıdır. Bilhassa Şeyhülislam Kezubi Hasan Efendi, Cevdet Paşa'ya şiddetle muhaliftir. Fransız Medeni Kanunu'nu isteyen Kabuli Paşa, Şeyhülislam'la ittifak yapmaktadır:

"Alelhusus Fransız politikasına hadim olanlar, Mecelle'nin yazılmasına başlandığından dolayı kullarına (Cevdet Paşa'ya) husumet üzere idiler. Hele Kabuli Paşa'nın iğfalatı olan Şeyhülislam Kezubi Hasan Efendi ve onunla beraber ulema - kılıklılardan nice cühela (cahiller) dahi böyle bir fıkıh kitabının daire - i ilmiyede (Şeyhülislamlıkta) yapılmayup da dairei adliyede (Adalet Bakanlığında) yapılmasından dolayı aleyhime kıyam etmişler idi..."(7)

Tanzimat'ın önde gelen ricalinden Sadrazam Âlî Paşa, Kod Sivil taraftarı olduğu halde, Cevdet Paşa'yı savunmuştur. Bu son derece ilginçtir ve Âlî Paşa'nın "efkâr - ı frenge tebaiyyet"den değil, ülke bütünlüğünü güçlendirme ve kapitülasyonlarla mücadele gibi amaçlarla Kod Sivil'i istediğinin bir göstergesidir.

Âlî Paşa'nın Osmanlı devletini kurtarmak için çırpındığı, bir yandan reform yapmak isterken öbür yandan Avrupa'nın baskılarına göğüs germeye çalıştığı muhakkaktır. Şu sözler, Âlî Paşa'nındır:

"Zaman kazanmak zorundayız... İngiltere'den daha liberal ol-

mamız isteniyor. Bunları kabul etmek, Türkiye'yi parçalamak demektir. Tereddüt gösterince, suiniyet sahibisiniz, diyorlar; intihar etmek istemiyoruz, hepsi o kadar."

Nevzat Kösoğlu'nun Âlî Paşa ve Tanzimat devlet adamları hakkında, onların güç ve zaaflarını, direniş ve çaresizliklerini, hata ve isabetlerini anlatan analizi çok güzeldir.(8)

Âlî Paşa'nın Fransa'dan medeni kanun alınmasını istemesini ve aynı zamanda Cevdet Paşa'yı himaye etmesini ve himaye ettiği halde bazan İstanbul'dan uzaklaştırmasını devrin ağır şartlarındaki gelgitler gibi görmek gerekir.

Fransız gücü ve etkisi öylesine önemlidir ki, Cevdet Paşa zaman zaman şuraya buraya tayin edilerek İstanbul'dan uzaklaştırılmış, Mecelle yazımı sektelere uğramıştır.

"Mecelle komisyonu üyelerinden Karinabadi Ömer Hilmi Efendi der idi ki: Mecelle'yi vücuda getirmek için Cevdet Paşa çok emek sarfetti ve çok düşkünlüklere maruz oldu. Cevdet Paşa'nın kâh Halep ve kâh Yanya valilikleriyle taşraya memuriyeti, hep Mecelle'yi vücuda getirmesine mani olmak için ittihaz edilmiş tedbirlerdi."(9)

Neticede, Cevdet Paşa gibi dahi bir hukukçu ve devlet adamının yılmayan gayretleriyle, Mecelle Komisyonu 1869 ile 1878 tarihleri arasında çalışarak İslamın ve Türkiye'nin ilk medeni kanunu olan Mecelle'yi hazırlayıp yürürlüğe koymuş ve 1926'da, İsviçre'den alınan Türk Medeni Kanunu'na kadar yürürlükte kalmıştır.

1) Bkz. Osman Ergin, **Türk Maarif Tarihi,** sf. 266 vd.
2) Engin D. Akarlı, **Belgelerle Tanzimat,** sf. 16.
3) Prof. Hulusi Yavuz, "Mecelle'yi Hazırlayan Sebepler ve Cevdet Paşa'nın Hizmeti", İstanbul Büyükşehir Belediyesi, **Cevdet Paşa Sempozyumu,** yayınlanmamış tebliğ.
4) Prof. Hulusi Yavuz, **agk.**
5) Bkz, N. Berkes, **Türkiye'de Çağdaşlaşma,** sf. 215.
6) **Maruzat,** sf. 199 - 200.
7) Age, sf. 202.
8) Nevzat Kösoğlu, **Türk Dünyası Tarihi...,** sf. 642 - 660.
9) Osman Ergin, age, III, sf. 1087.

Mecelle ve Hukuk Birliği

CEVDET Paşa, yaptığı işin büyüklüğünün bilincindedir. Mecelle'yi, İmparator Justinianus'un kodifikasyonu (tedvin, derginleştirme, kanunlar derlemesi) ile mukayese eder, farkları da belirtir:

"Avrupa kıtasında en iptida tedvin olunan kanunname, 'Roma Kanunnamesi'dir ki, şehr - i Kostantiniye'de bir cemiyet - i ilmiyye marifetiyle tertip ve tedvin olunmuş idi. Avrupa kanunlarının esasıdır ve her tarafta meşhur ve muteberdir."

Cevdet Paşa, Bizans İmparatoru Justinianus'un MS. 529'da Roma hukukunu kodeks (mecelle, derginleme) haline getirmesini, 'Codex Justinianus'un oluşturulmasını kastediyor.

İmparator Justinianus, ilk defa olarak, Roma hukuku bilginlerinin çok sayıda ve birbirine çoğu zaman muhalif hüküm ve kanaatlerini de 'Digest' olarak muntazam bir sistem içinde toplamıştı.(1)

Kanunlaştırma hareketleri tarihinde, Mecelle de İslam hukuk bilginlerinin hüküm ve kanaatlerini "ihtiyacat - ı asra göre", bir kanun halinde toplamıştır. Mecelle'nin bunu yaparken tek mezhebe dayanmış olmasının meydana getirdiği sakıncaları aşağıda göreceğiz.

Cevdet Paşa Mecelle'yi 'Roma Kanunnamesi' dediği Codex Justinianus'la mukayese ederken, önemli bir farka da dikkat çeker:

"Fakat Mecelle - i Ahkâm - ı Adliye'ye benzemez. Aralarında çok fark vardır. Çünkü o (Codex Justinianus) beş altı hukukçunun marifetiyle yapılmıştır. Bu (Mecelle) ise beş altı İslam hukukçusu zatın marifetiyle ilahî bir yasa olan Şeriat - i garra'dan alınmış ve derlenmiştir..."

Paşa, Mecelle'yi ve Justinianus Codex'ini inceleyip mukayese eden Avrupalı bir hukukçunun şunları söylediğini yazıyor:

"Âlemde cemiyet - i ilmiyye vasıtasıyla re'sen iki defa kanun yapıldı. İkisi de Kostantiniye'de vuku buldu. İkincisi (Mecelle), tertip ve intizamı ve meselelerin iyi bir şekilde düzenlenmesi ve irtibatlandırılması bakımından evvelkine göre çok daha tercih edilir ve üstün niteliktedir. Aralarındaki fark dahi insanın o asırdan bu asra kadar alem - i medeniyette kaç adım atmış olduğuna güzel bir mikyasdır."(2)

Gerçekten, Mecelle'nin 'kanun' olarak başarısı, çağına vâkıf reformist bir muhafazakâr olan Cevdet Paşa'nın dehasından ve birikiminden gelmektedir.

Burada bilhassa önemli olan, Batı'dan bir medeni kanun alınmasına karşı çıkıp Osmanlı medeni kanunu olarak Mecelle'yi meydana getiren muhafazakar Cevdet Paşa'nın aynı zamanda Batı'ya açık bir reformist olmasıdır.

Mecelle'yi hazırlarken de Nizamiye mahkemelerini kurarken de, "ihtiyacat - ı asr", Cevdet Paşa'nın rehberi olmuştur.(3)

Prof. Yusuf Halaçoğlu ile M. Akif Aydın, Diyanet İslam Ansiklopedisi'ne yazdıkları 'Cevdet Paşa' maddesinde önemli bir olguya dikkat çekiyorlar:

"Yirmi dört yaşında Mustafa Reşit Paşa'nın yakın çevresine dahil olması ve bu çevrede Batılılaşma yanlılarının fikirlerinden istifade etmesi, İslam - Osmanlı ve Batı kültürlerinin faydalı bir sentezini yapabilmesine uygun bir zemin hazırlamıştır."(4)

Reşit Paşa Londra Büyükelçiliği'nden dönüp sadrazam olduğunda, düşündüğü düzenlemelerin (Tanzimatın) Şer'î yönünü danışmak üzere, Şeyhülislamlıktan "münevver'ül efkâr" yani

aydın fikirli bir din adamı istemiş ve 24 yaşındaki Cevdet Efendi gönderilmiştir. Âlî ve Fuat Paşaları eleştiren Cevdet, daima Mustafa Reşit Paşa'yı savunmuştur.

Cevdet, medreselilerden gizleyerek Fransızca çalışmış ve eser okuyacak kadar öğrenmiştir.

Cevdet Paşa'nın ulema sınıfında kalmayıp, Reşit Paşa'nın yanında başlayarak devlet işleriyle uğraşmış olması, bilhassa önemlidir: Dünyaya kapalı bir medreseli değildir; elini taşın altına koymadan ideolojik hayaller peşinde ahkâm kesen "Jön Türkiler"den de değildir.

Cevdet Paşa, İslami ilimlerle beraber, "ahvâl - i politikiyye", mahkemeler, vergi, maliye, eğitim, arazi, coğrafya, vilayet idaresi gibi pek çok alanda nizamnameler hazırlayacak derecede uzmanlık bilgisine sahiptir.

Bugünkü "çok-hukuk" savunucusu Radikal İslamcıların hem hayatın deneylerine kapalı, hem ideolojik hayallerden ibaret teorik kurgulara meftun olmaları ilginçtir.

Cevdet Paşa hem Doğu ve Batı bilgisine sahiptir, hem devlet hayatında somut sorunlar karşısında 'deneyselci düşünce' melekesi kazanmış bir dahidir. Bernard Lewis, Cevdet Paşa için "dahi hukuk adamı" diyor, Mecelle'nin "Türk hukukunun büyük harikalarından biri olduğunu" vurguluyor.(5)

Engelhard, Mecelle'nin "her suretle methedilmeye layık olduğunu" yazar.(6)

İbnülemin Kemal, "Cevdet Paşa'nın fazilet - i ilmiyesi tariften müstağnidir" demekle gerçeği dile getirmiştir.(7)

Niyazi Berkes'e göre:

"Cevdet Paşa, Tanzimat döneminin belki en büyük devlet adamı olduğu kadar o rejimin ikiliğinin de (Doğu - Batı) gerçek sembolüdür. İslam bilimlerini ve bu arada fıkhı bir teknisyen olarak değil, onu kavramış, özünü ve kapsamını bilen, çağdaşlaşma tarihinin yürüyüşünü de anlamış açık düşünüşlü bu adam, bizim bugünkü açımıza göre şeriatçılara kıyasla ilerici, sınırsız Batılılaşma, daha doğru-

su Fransızlaşma, yanlılarına kıyasla gelenekçi olarak gözükür. Yazdığı tarihin bir çok yerinde göstermeye çalıştığı gibi Cevdet Paşa, bu iki tutumun ikisinin de aşırılık ve mutaassıplık, dogmatiklik olduğuna inanıyordu. Bundan ötürü, ne şeriat alanının ulema ve kadılar elinde başıboş gidişine, ne de Fransız elçisinin baskıları altında alafrangacıların Fransız Medeni Kanunu'nun olduğu gibi çevrilerek kabul edilmesine razı oluyordu."

Berkes, Cevdet Paşa'nın görüşleriyle ünlü Alman hukukçusu Savigny'nin görüşleri arasındaki benzerliğe dikkat çeker. Almanya'da bir medeni kanun yapılması gündeme geldiğinde, Savigny Kod Napoleon'un alınmasına karşı çıkmıştır. Savigny'ye göre, hukuk halk inançlarından doğar, halk adetleriyle yeşerir, adalet uygulamalarıyla sağlamlaşır. O halde, hukuk dışardan alınmamalı, "milletin ruhu"nun ifadesi olarak hazırlanmalıdır.(8)

Cevdet Paşa, bir 'tutucu' değil, bir Muhafazakâr'dır; Burke gibi modern zamanlardaki Muhafazakârlık felsefesinin bizdeki en yetenekli bir temsilcisidir; Yahya Kemal'in deyimi olan "devamlılık içinde değişme" görüşünün mükemmel bir örneğidir.

Cevdet Paşa, 'geleneğin' durarak değil, gelişerek, değişerek devamını savunmuştur. Klasik bilgimizi ve irfanımızı korurken, Batı'dan sadece pozitif bilimlerin ve teknolojinin alınmasını yeterli görmemiş, Batı hukukundan, insani bilimlerinden ve değerlerinden de yararlanmak gerektiğini göstermiştir. Böyle olmasaydı, sırf fetvaları derlemekle Mecelle meydana getirilemezdi.

Nitekim, Mecelle'nin dördüncü kitabı yayınlandıktan sonra, entrika ile Cevdet Paşa görevinden uzaklaştırılmış ve Mecelle'yi tamamlama işi Şeyhülislamlığa verildiğinde, tam bir fiyasko ile karşılaşılmıştır. "Hep ulûm - ı âliye ile ömür geçirmiş Hoca Efendilerin" yazdığı "Kitab ül vedia" öylesine kötüdür ki, derhal toplattırılır, Cevdet Paşa tekrar göreve çağrılır ve Mecel-

le'nin "Kitab ül emanat" bölümü böyle tamamlanır.(9)

Mecelle ve hukuk birliği

MECELLE'nin hukuk tarihimizdeki en önemli işlevi, dinî inançlara göre farklılaşmadan, laik bir kanun şeklinde, her dinden ve her mezhepten bütün vatandaşlara uygulanmasıdır. Bundan başka Mecelle, eski cemaat mahkemeleri ve kadılık teşkilatı yerine, Türkiye'de Adalet Bakanlığı'na bağlı modern mahkeme ve adalet arama fikrinin güçlenmesini sağlamıştır.

Mecelle, İslam hukuk tarihinde "kanunların şahsîliği" ilkesinden "kanunların mülkîliği" ilkesine geçişin en önemli adımlarından biridir.

Çok ilginç ve önemli bir olgudur: Yerli Hıristiyanlar ve yabancılar Şer'iye mahkemelerinde yargılanmayı reddedip Kilise mahkemelerinde ve kapitüler Konsolosluk mahkemelerinde 'kendi" hukuklarına göre yargılanmada ısrar ettikleri halde, Mecelle'ye karşı böyle din ayırımına dayalı bir itiraz görülmemiştir.

Mecelle, bizde vatandaşlık kavramına uygun ilk kodifikasyondur. Klasik İslam hukukuna egemen olan 'kanunların şahsîliği' ilkesinden uzaklaşıp kanunların mülkîliği ilkesini getiren büyük bir reformdur Mecelle. Bu bakımdan hukuk birliği ve egemenliği yolunda atılmış çok büyük bir adımdır.

İslam hukuku alimi Hayreddin Karaman, görüşmemizde şunları söyledi:

"Mecelle hakikaten mülkîlik prensibine dayanır. İslama göre şahsın hukuku olan alanları, mesela aile hukukunu dışarda bırakması bundandır. Mecelle, mülkî bir kanun olduğu için, ülkede zuhur edecek bütün ihtilaflarda uygulanır; müslim veya gayrimüslim; yerli veya yabancı farketmez. Osmanlı devam etseydi, belki de, katı mülkîlik ve katı şahsîlik dışında, çok güzel bir sentez oluşabilirdi."

Mecelle, her dinden vatandaşlar arasında ortak bir hukuk

kaynağı olduğu gibi, Müslümanlar arasındaki yargı karışıklığını da gidermiştir.

İslam hukukunda ve dolayısıyla Osmanlı'da geçerli olan "içtihat, içtihadı nakzetmez" kuralı bir yandan hukuka zenginlik kazandırırken, öbür yandan aynı konuda birbirini tutmayan fetvaların bulunması, yargıda kargaşalara yol açıyor, benzer olaylarda farklı kararlar görülüyordu. Mecelle düzenlediği alanlarda bunu gidermiş, hukukta birliği sağlamıştır.(10)

"Darmadağınık, sistemsiz, nerede bulunacağı bilinmeyen İslam hukuku kurallarının bir bölümü, Mecelle ile ilk kez Batı kanunlarının tekniğine uygun bir biçimde uygulanmaya başlamıştır. Ayrıca, maddeler son derece veciz ve hukuksal, açık yazıldığından uygulama da rahatlaşmıştır."(11)

Tanınmış eğitimcilerimizden Muallim Cevdet (İnançalp) Cevdet Paşa'nın hayatını iyi incelemiştir ve Mecelle'nin hukukumuzdaki olumlu katkılarını belirtmiştir:

"Mecelle, bizim medeni kanunumuzdur... Cevdet Paşa bu eseri neşredinceye kadar mahkemelerimiz ne yapacağını şaşırmış bir halde idi. Aynı mesele hakkında o kadar karışık fetvalar, reyler vardı ki, bir kadı'nın (yargıç) şu suretle hükmeylemesine mukabil, diğeri bambaşka karar veriyordu ki, bir memleketin adliyesinde bu kadar açık bir tezad halkın hukukunu mahvederdi. Adliyemize hukukî bir lisan ve müstakil bir kitab veren, Cevdet Paşa'dır diyebiliriz. 1868'den beri bütün mahkemelerimiz, hakimlerimiz hukukî meselelerde aynı kitaba bakarak dava hallediyorlar..."

Muallim Cevdet, Türkçe'nin hukuk dili haline gelmesinde ve adliyemizde "vahdet - i tefekkür" (düşünüş bütünlüğü) sağlanmasında da Mecelle'nin rolüne dikkat çekiyor:

"Cevdet Paşa; İslam fıkhını resmen Türkçeleştirmiş olmak şerefini haiz olduğu gibi, adliyede vahdet - i tefekkür ihdas eylemiş, örf'e muhalif olan ve halkın faydalı gelenekleriyle çatışan fetvaları kabul etmeyip halkın ihtiyaçlarına ve maslahatına en uygun kavilleri yaz-



CEVDET PAŞA

"Ol vakit dahi Şer'î mahkemelerden başka mahkemeler kurulmasına bu derece şiddetli lüzum var imiş. Şimdi ise ticaret ve muamelat pek ziyade yoğunlaştı. Bunlar düşünülür ise, Nizamiye mahkemeleri teşkiline ne derecede mecburiyet olduğu meydana çıkar."

Tezakir-i Cevdet

mıştır. Bu haysiyetle, Cevdet Paşa tarih yazmada olduğu gibi hukuk öğretiminde de müceddid (yenileyici)dir."(12)

Mecelle'ye eleştiri

MEDENİ kanun deyiminin 'medeniyet' (uygarlık) kavramıyla ilgisi yoktur; 'sivil' yani yurttaşların işlemlerini düzenleyen bir kanunî hükümler derlemesidir. Bu bakımdan, mesela Prof. İsmet Sungurbey, Medeni Kanun yerine 'Yurttaşlar Yasası' deyimini kullanır.

Mecelle, bizim medeni hukukumuzda ilk kanunî hükümler derlemesidir. Veciz hükümlerden oluşan bir 100 maddelik "Mukaddime"den sonra 16 bölümden meydana gelmektedir. Tamamı 1851 maddedir.

Hayreddin Karaman'ın "İslam Hukuk Tarihi" adlı eserinde, Cevdet Paşa'nın başkanlığında Mecelle'yi kaleme alan alimler ile Mecelle'nin sistematiği ve içeriği konusunda geniş bilgi verilmiştir.(13)

Büyük bir eser ve büyük bir hukuk hamlesi olduğu şüphesiz bulunan Mecelle'nin iki önemli kusuru vardır: Biri, sırf Hanefi fıkhına dayandığı için, diğer fıkıh mezheplerinin yararlı içtihatlarından istifade edememiş olması... İkincisi, bir medeni kanunda bulunması gereken şahsın hukuku, aile ve miras hükümlerine yer vermemiş olması.

Mecelle'nin içermediği konuları tamamlamak bir türlü mümkün olmamıştır. Mecelle Komisyonu çalışmalarına devam ederken Abdülhamid tarafından anlaşılmaz bir vehimle dağıtılacak, onda sonra bir "külliyat"ı (kodifikasyonu) tamamlamak yerine, konulara göre ayrı ayrı kanunlar çıkarılacaktır. Cumhuriyet'in başlangıcında İsviçre'den medeni kanun alma düşüncesi güçlenirken, Mecelle'yi tadil ve ikmal çalışmaları halâ sürüyordu, netice alınmamıştı.

Mecelle'nin eleştirilen başka bir yönü... Mecelle'nin hazırlanmasında Cevdet Paşa'nın tek mezhebin içtihatlarına dayanmak mecburiyetinde kalması, bugünkü "çok - hukuklu sistem" taraftarları bakımından ibret alınacak bir talihsizliktir. Günümüzdeki İslam hukuku alimi Hayreddin Karaman da Mecelle'nin tek mezhepten kaynaklanmasına yöneltilen eleştirilerin haklı olduğunu belirtir.(14)

Görüşmemizde Hayreddin Karaman şunları söyledi:

"Cevdet Paşa'nın 'ihyacı' ve 'müceddid' olduğunu söyleyebilirim. Fakat tam düşündüğü gibi hareket edememiştir. Fransız Medeni Kanunu'nu tercüme edip almak isteyenler var... Mecelle'ye bile karşı çıkan ve fıkıh kitaplarının yeterli olduğunu düşünen mutaassıplar var. Cevdet Paşa ise Avrupa'dan hukuk aktarmaktansa, biz kendi geleneğimizden kanun yapalım diyor.

Ancak, Cevdet Paşa'nın bir zorluğu var. İslam hukukunun çeşitli içtihatlarından yararlanamıyor; taassubun baskısı bunu engelliyor. Halbuki, ilerde, 1917'de çıkarılan Hukuk - ı Aile Kararnamesi'nde bu başarılmış, muhtelif mezheplerin içtihatlarından istifade edilmiştir. Cevdet Paşa zamanında, maalesef bu mümkün olmamıştır."

Rahmetli alim Ebul'ula Mardin, Cevdet Paşa'nın karşılaştığı bu zorluklar yüzünden tek mezhebin hukukçularına dayanmak mecburiyetinde kaldığını belirtir, örnekler verir. Mesela, Malikî mezhebindeki alacağın temliki ve borcun nakli gibi, Roma hukukunda bile bulunmayan ve ilk olarak 1900 yılındaki Alman Medeni Kanunu'nda yer alan hükümlerden faydalanmak mümkün olmamıştır. Çünkü Mecelle, sırf Hanefi fıkhına dayanır!

Mardin'e göre:

"Memlekete şeref veren, İslam âleminde sevgi ve hürmet uyandıran bu abideyi (Mecelle'yi) siyasi maksatlar ile tahribe çalışanlar bu noktadan taarruza geçmişlerdir..."(15)

RP'nin projesi gerçekleşir de herkes inancına göre hukuk se-

çerse, Türkiye'de din ve laiklik ayırımından başka, kaç mezhebe göre ayrı ayrı kanunlar yapılacak?!

1) Ostorogorsky, **Bizans Devleti Tarihi,** TTK, sf. 69.
2) **Tezakir,** I, sf. 64.
3) **Tezakir, Tetimme,** sf. 100 - 101.
4) **DİA,** Cilt 7, sf. 447.
5) B.Lewis, **Modern Türkiye'nin Doğuşu,** sf. 122 - 123.
6) Bilsel, **Lozan,** II, sf. 5.
7) İbnülemin, **Son Asır Türk Şairleri,** I, sf. 238.
8) Berkes, **Türkiye'de Çağdaşlaşma,** sf. 219 - 221.
9) Cevdet Paşa, **Maruzat,** sf. 205 - 206.
10) Bkz. Prof. A. Mumcu, **Adalet Kavramı,** sf. 101 -102.
11) Coşkun Üçok - Ahmet Mumcu, **Türk Hukuk Tarihi,** sf. 277.
12) Osman Ergin, **Türk Maarif Tarihi,** I, sf. 268 - 269.
13) H.Karaman, **İslam Hukuk Tarihi,** sf. 327 - 334.
14) **Age,** sf. 333.
15) **İA,** Cilt 7, sf. 436.

'Çok - Hukuk' ve Aile

BUGÜNKÜ din ve laiklik kavgaları bakımından da son derece önemlidir; Cevdet Paşa'nın kaleme aldığı 13 Ekim 1855 tarihli Mecelle Komisyonu mazbatasında, nelerin "Şer'î", nelerin "örfî" sayıldığı belirtilmektedir:

"Devlet - i Aliyye'nin yararlı kanunlarının ekserisi Şer'-i şerif'in usulüne uygun olup umur - ı siyasiye - i örfiye ve ticaret misillu nizamları müessese - i mahsusadan olan maddelerden maada çeşitli davalar ve şahsın hukuku konusunda Şer'-i şerif'e müracaat lazım gelmekle..."(1)

Kısmen sadeleştirdiğim yukardaki metinde "umur - ı siyasiye - i örfiye" denilen siyasi işlerin ve ticaret gibi konuların ayrı "müesseselerce düzenlenmiş", yani Şeriat'ten ayrı alanlar olduğu belirtiliyor. Şeriat'e müracaat lazım gelen konular ise, "çeşitli davalar ve şahsın hukuku"dur.

Bu ayırım son derece önemlidir. Eski Osmanlı kanunnameleri ile, Tanzimat düzenlemelerini kabul ettirmek için Cevdet Paşa'nın dayandığı "Divan - ı mezalim" risalesi de aynı ayırımdan kaynaklanmıştır.

"Örfî - siyasi konular ile ticaret misillu konular" dinî bir muhalefetle karşılaşmadan düzenlenmiştir. Hatta Tanzimat'ın Batı'dan aldığı ilk kanun Ticaret Kanunu'dur ve hiç bir "Şer'i itiraz"la karşılaşmamıştır. "Şeriat", Meşrutiyet Anayasası'na da itiraz etmemiştir.

Aile hukukunu da içine alan 'şahsın hukuku' ise, bütün toplumlarda dinle yakından ilgili ve 'çok-hukuklu' sistemlerin en uzun süre geçerli olduğu bir alandır. Japonya'da da en geç kodifiye edilen alan, aile hukuku olmuştur.

Prof. Hayreddin Karaman'ın belirttiği gibi, İslam'ın evlenmeyle ilgili kuralları vardır fakat İslam'da evlenme, 'medeni' yani sivil bir tasarruftur; geçerli olması için dinî bir makam tarafından kıyılması veya dinî bir makam tarafından tasdik ve tescil edilmesi şart değildir. Halbuki Ortodoks ve Katolik Hıristiyanlıkta nikahın kilise tarafından kıyılması ve tescili, evliliğin dinî ve hukuki meşruiyet şartıdır.(2)

Osmanlı'da evlilik ve nesep işlemleri "Kadı Sicilleri" veya "Şer'iye Sicilleri" denilen kayıtlara geçirilmiştir. Fakat bu dinî ve hukukî geçerlik şartı değildir.

16. asırda Türklere esir düşen Katolik İspanyol Pedro, gördüklerini ülkesine döndüğünde arkadaşı Juan'a anlatır:

"Juan: Evlilikte hiç dinî tören yapılmaz mı?

Pedro: Kadıların tanzim ettikleri nikah kağıdından başka bir şey yapılmaz. Kadı bu kağıtta filan kişi, filan gün, şu kadar 'kabin' (çeyiz) vererek filanla evlenmiştir der..."(3)

Bu satırlarda Katoliklerin hayreti okunmaktadır.

Kadı (yargıç) tarafından yapılan kayıt, sadece hukukî ihtilaf çıkarsa yazılı bir delil bulunması içindir. Bu kayıt hiç olmasa da iki şahit huzurunda yapılan evlenme dinî bakımdan geçerlidir.

Osmanlı'da gayrimüslimlere ait evlilik, boşanma, doğum, nesep, miras, velayet, vesayet gibi aile ve şahsın hukukuna giren bütün işlemler tamamen kilise tarafından yürütülmektedir.

"Bir Ermeni doğuyor, ölüyor, evleniyor, boşanıyor, miras bırakıyor, miras alıyor. Osmanlı devletinin bundan haberi yoktu. Çünkü bütün bu işleri kiliselere bırakmıştı. Gayrimüslim tebaayı Osmanlı devletine bağlayan bir hukukî bağı mevcut değildi."(4)

1774'te Küçük Kaynarca Andlaşması ile, Rusya ortodoksların hamisi rolünü üstlenince ve ardından Batılıların kışkırtma-

ları başlayınca, çok - hukukluluk ve giderek aile hukuku bahisleri ciddi bir problem haline gelmiştir. Lozan'a kadar devam eden ağır bir sorundur bu.

Devlet ve nikah

OSMANLI devleti, aile hukukunu bir düzene sokma ihtiyacını daha erken çağlarda bile hissetmiş ve mesela Kanuni Süleyman, evlenme akdi için kadılardan (devletten) 'izinname' alınmasını şart koşmuştur. Tabii, o günün teknolojisiyle bunu bütünüyle başarmak imkansızdı. Ayrıca, 'izinname' müsaade anlamında olmayıp evliliklerin kaydedilmesi amacına dönüktür. Devlet evliliklerin kaydedilmesine ihtiyaç duymaktadır.

Ebussuud Efendi de bu 'izinname' tatbikatını destekleyen fetvalar vermiştir. Prof. Halil Cin'in belirttiği gibi, 'izinname', Şer'î hukukta mevcut olmayıp tamamen örfi hukukun, yani devlet tasarrufunun bir neticesidir.

Müslümanların aile hukukuyla ilgili işleri Şer'iye mahkemelerinde, azınlıklarınki de Kilise ve Havra (cemaat) mahkemelerinde görülmüş ve böyle sürüp gitmiştir. Mecelle aile ve şahsın hukukunu düzenlemeyi amaçlamadığı gibi, Fransız Medeni Kanunu iktibas edilseydi de bu bahisler alınmayacaktı; Âlî Paşa bunu ifade etmiştir.

Prof. Cin'in belirttiği gibi, Osmanlı devletinin aile ve şahsın hukuku sahasına ilk ciddi müdahalesini Sultan Abdülhamid, 2 Eylül 1881 tarihli 'Sicill - i Nüfus Nizamnamesi' ile gerçekleştirmiştir: Evlenmeden önce Müslümanlar Şer'iye mahkemesinden, gayrimüslimler kendi cemaat idaresinden 'izinname' alacaklardır. Nikah işlemi yapıldıktan sonra da, 15 gün içinde imam, rahip veya haham, bir 'ilmühaber'le nüfus idaresine bildirimde bulunacaktır.

Ancak, bu bir mecburiyet olmakla birlikte, geçerlik şartı de-

ğildir. Şura - i Devlet (Danıştay), izinnamesiz ve bildirimsiz nikah kıyan imam ve ruhanilerin cezalandırılmasını istemişse de böyle bir kanun çıkarılmamış / çıkarılamamıştır. Hatta Şer'iye mahkemesi kadısı Bahaddin Efendi, izinnamesiz nikah kıyan imamların cezalandırılmasını ve bu tür evlilikten doğan davalara Şer'iye mahkemelerinin bakmamasını istemektedir.(5)

Şer'iye mahkemesi hakimi bile, 'izinname' alınmadan kıyılan imam nikahlarına mahkemenin bakmamasını ve böyle nikah kıyan imamların cezalandırılmasını istemekle, neredeyse 'izinname'yi hukuken geçerlik şartı olarak görmektedir!

RP'li Mustafa Baş ise, resmî nikahtan önce imam nikahı kıyan imamlara ceza tertip eden TCK'nın 237. maddesinin kaldırılması için Meclis'e yasa önerisi vermiştir.(6)

Hukuk - ı Aile Kararnamesi (HAK)

AİLE hukuku alanında devletin ilk hakiki reformu, 8 Muharrem 1336, yani 25 Ekim 1917 tarihli "Hukuk - ı Aile Kararnamesi"dir. Bundan sonra kısaca 'HAK' olarak zikredilecektir.

Bu reformist Kararname Türkiye'de sadece aile hukukunun gelişmesi bakımından değil, aynı zamanda, hukuk birliğinin sağlanması ve kapitülasyonlara karşı hukuk egemenliği yönündeki mücadeleler açısından da son derece önemlidir.

HAK'a yerli azınlıklar sert tepki göstermişler ve Mondros Mütarekesi döneminde İngiliz işgal kuvvetlerinin baskısıyla Damat Ferit hükümeti tarafından yürürlükten kaldırılmıştır.!

Tanzimat devrindeki kanunlaştırma hareketleri gibi HAK da hukuk birliği ve hukuk egemenliği bilinciyle hazırlanmıştır. Prof. Ahmet Akgündüz, HAK'ın gerekçe yazısında yer alan şu satırlara dikkat çekiyor:

"Mecelle'nin aile hukuku ile ilgili hükümler ihtiva etmemesinden dolayı memleketimizde bu konuda, değişik din ve milletlerden her bir grubun tedvin edilmemiş kendi mezhep ve dinlerine ait hükümlerin

uygulanması ve bu mezhebin hükümlerini Şer'iye hakimlerinin bilmemesi sebebiyle gayrimüslimlerin ruhani reislerine yargı yetkisinin verilmesi zarureti ortaya çıkmıştır. Halbuki devlete ait olan yargı hakkının ciddi bir kontrole tâbi olmayan fert veya heyetlere tevdii, bir çok mahzurları da beraberinde getirir."(7)

Bugün, liberalizmden aşırılmış yaldızlı laflarla büyük teoriler kuranlar, aile gibi gerçekten dinî inançlarla yakından ilgili bir konuda bile "çok-hukukluluğun" doğurduğu sakıncaları görmek için yukardaki metni okumalıdırlar.

HAK'ın gerekçesinde deniliyor ki:

"Usûl - i sabıkanın muhafazası hukuk - ı saltanata zarar iras eder."

Yani, eski 'çok - hukuklu sistem'deki gibi Patrikhane ve diğer azınlık cemaatlarinin yargı yetkisine sahip olması, devletin egemenlik haklarına zarar verir.

HAK'ın gerekçe yazısında "devlete ait olan yargı hakkının" ruhanî reislere verilmiş olmasının eleştirilmesi ve böylece hukuk birliğinin savunulması son derece önemlidir.

Nitekim, HAK, "devletin kanunu" olarak Müslümanların ve azınlıkların aile hukukunu ayrı ayrı düzenlemiş, böylece hukuk birliğini sağlayamamış ama kanun birliğini sağlamıştır. Daha önemlisi, bu kanun birliğinin tabii sonucu olarak, azınlık (kilise) mahkemelerinin aile hukuku alanındaki yetkilerinin kaldırılması ve yargı birliğinin sağlanmasıdır. Bu sebeple kopan büyük kavga, Mondros Mütarekesi'ni ve İşgal Kuvvetleri Kumandanlığını dolaştıktan sonra, Milli Mücadele'yi takiben Lozan'daki nihai hesaplaşma ile noktalanacaktır.

Kararname ve mezhepler

HAK'ın hukuk tarihimizdeki önemli bir özelliği, Mecelle'den ileri bir adım olarak, Hanefi fıkhıyla sınırlı kalmayıp bütün fıkhî mezheplerdeki içtihatlardan da yararlanılmış olması-

dır. İslam hukuku alimi Prof. Hayreddin Karaman, HAK'ın bu özelliğine dikkat çekerek şunları yazıyor:

"Kararname, kanunlaştırma sahasında olduğu gibi, asrın içtimai ve iktisadi icaplarını karşılamak üzere getirdiği yeni hükümler bakımından da ileri bir merhaleyi temsil etmektedir."

Nitekim 18 yaşını doldurmamış erkeğin ve 17 yaşını doldurmamış kızın evlenmesi, mahkeme iznine bağlanmıştır. Eskiden küçükleri koruyucu böyle bir tatbikat yoktu.

HAK'da çok - karılığa bir sınırlama olmak üzere, nikah sırasında kadın tarafından kocasına tek- karılılık şartının koşulabileceği hükmünün getirilmiş olması çok önemli bir adımdır.

İslam hukukunda yer almayan nişanlılık hükümleri ve nikahtan önce ilan mecburiyeti de hukukumuza ilk defa HAK ile girmiştir.

Şiddetli geçimsizlik durumunda kusur kocadaysa, kadına mahkemeye müracaat ederek boşanma hakkı tanınmıştır

Bu gibi yenilikleri sıralayan Karaman diyor ki:

"Zamanın değişmesi ile hükümlerin de değişebileceği, devlet başkanının tercih ettiği mezhep hükmünün tatbik edilebileceği gibi kaidelerden istifade edilerek tanzim edilmiş, İslamın ruhuna uygun maddelerdir."(8)

Yani, devlet başkanı (yasama organı), bir konuda çeşitli mezheplerin farklı görüşlerinden ihtiyaca uygun olanı alabilir, yasamada tek mezhebe bağlanmayabilir.

HAK, bu konuda sünnî mezheplerle de yetinmeyerek, dört mezhebin dışında kalan müçtehitlerden de istifade ederek, yani geniş bir hukuk kaynağından yararlanarak hazırlanmıştır.(9)

Mezhepler bakımından bir örnek: Hanefi fıkhında kocası kaybolan veya kocası evini geçindiremeyen bir kadın, boşanamaz. Hanbeli fıkhında böyle durumlarda kadın mahkemeye müracaat ederek boşanabilir. Birinci Dünya Savaşı şartlarında, Hanefi Osmanlı, Hambeli mezhebinin bu içtihadına dayanarak düzenleme yapmıştır. HAK'da mezhepler arası tercihlerle ve

çağdaş şartları gözeterek, bu şekilde, kadını koruyucu birçok düzenleme getirilmiştir.(10)

HAK'ın gerekçe yazısında, çağın ihtiyaçlarına göre farklı mezheplerden nasıl istifade edildiğine dair birçok örnek vardır:

Reşid kadının evlenmesinde Malikî mezhebinin içtihatlarından yararlanarak düzenleme getirilmiş ve kadın korunmuştur. Evlenmesi yasak olanlarla ilgili düzenlemede İmam Şafii'nin içtihadı benimsenmiştir. Nikahın 'kinayeli sözlerle' değil, açık beyanla gerçekleştirilmesi konusunda da Şafii ve Hambeli mezhebinin içtihatları tercih edilmiştir.

Hanefi mezhebinde nikahın, 'kerhen' de icra edilmiş olması muteber sayıldığı halde, HAK, İmam Şafii'nin içtihadını esas alarak bu tür nikahları (nikah - ı mükreh) geçersiz saymıştır.

Nikahın butlan ve fesadı bahsinde, "İmam - ı Azam hazretleri, hiçbir rolü ve kusuru olmayarak dünyaya gelen bir çocuğu veled - i gayri meşru addederek hayatını heder etmekten ise, imkanlar elverdiği ölçüde ihya etmek cihetine gitmeyi evla bulduğundan", bu konuda çocuğu koruyan Hanefi içtihatlarına göre düzenleme yapılmıştır.(11)

Daha çarpıcı olan, HAK'ın dört mezhebin içtihatlarını aşan ve sırf sosyal ihtiyaçları gözeten, 'rasyonel' nitelikli bazı düzenlemeler de getirmiş olmasıdır. Büluğa ermemiş küçüklerin velileri tarafından evlendirilmelerinin yasaklanması, böyle, tamamen dünyevî (laik) ihtiyaçlara göre getirilmiş bir düzenlemedir:

"Küçük kız ve küçük erkeklerin velileri tarafından evlendirilebilmelerini dört mezhebin imamları uygun bulduklarından şimdiye kadar muamele o yolda cereyan etmiş ise de, zamanımızda şartların değişmesine göre diğer bir usûlün ittihazına lüzum görülmüştür...

Zamanımızda ebeveynin ilk vazifesi çocukların eğitim ve öğretimini sağlayıp onları bu hayat mücadelesinde başarılı olacak ve muntazam bir aile teşkil edecek hale getirmek iken, bizde ebeveyn çoğunlukla, çocuklarının tahsil ve terbiyesini tamamen ihmal ederek sırf mürüvvetlerini görmek veya mirasa kavuşturmak maksadıyla on-

ları beşikte iken nişanlamaya gelmişlerdir, nice biçareler dünyalarını görmeksiniz evlendirilmişler ve düğünlerle istikbaldeki felaketlerine gitmişlerdir."(12)

Asırlarca sürmüş bu sakıncayı kaldırmak için, HAK, küçüklerin velileri tarafından evlendirilmesini yasaklamıştır.

Herkes 'kendi inancına göre hukuk' seçerse ve devletin "hukuk üretme" yetkisi olmazsa, sosyal ihtiyaçlara göre kanunlar çıkarılmasını gerektiren bu gibi sorunlar nasıl düzenlenecek?! Mezhepler meselesi ne olacak?!

Nitekim HAK, sert tartışmalara konu olmuştur. Neticede, azınlıkların talebiyle, İngiliz işgal kuvvetlerinin emriyle, Damat Ferit hükümeti tarafından yürürlükten kaldırılmıştır.

1) Osman Ergin, **Türk Maarif Tarihi,** sf. 1085 - 86.
2) H. Karaman, **Mukayeseli İslam Hukuku,** I, sf. 292 - 294.
3) **Pedro'nun Zorunlu İstanbul Seyahati,** Milliyet Yayınları, sf. 95.
4) Prof. C. Üçok, **Belleten,** Kasım 1988, sf. 1006.
5) Prof. H. Cin, **İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme,** sf. 228 - 290.
6) **Milliyet,** 1 Nisan 1996.
7) Prof. A. Akgündüz, **Mukayeseli İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyatı,** sf. 146.
8) H. Karaman, **age,** I, sf. 283 - 285.
9) Dr. Mehmet Erdoğan, **İslam Hukukunda Ahkamın Değişmesi,** sf. 161.
10) Hikmet Bayur, **Türk İnkılap Tarihi,** III / 4, sf. 374 - 376.
11) Bkz. A. Akgündüz, **age,** sf. 320 - 330.
12) A. Akgündüz, **age,** sf. 320 - 321.

İslam'da İçtihat ve Aile Hukuku

HUKUK - ı Aile Kararnamesi (HAK), hukuk tarihimiz bakımından Mecelle kadar önemli, hatta Mecelle'den daha fazla hukukî ve siyasi tartışmalara konu olmuş bir düzenlemedir.

Bu tartışmalarda mezhep konusunun hiç gündeme gelmemesi ilginçtir. Cevdet Paşa, Mecelle'yi hazırlarken Hanefi fıkhı dışındaki içtihatlardan yararlanamamıştı. Mecelle'den 40 yıl sonra, HAK'ın hazırlanmasında ise bütün fıkıh mezheplerinden yararlanılmış ve buna hiç itiraz olmamıştır.

HAK'ın sebep olduğu büyük tartışma, "Şeriat"in "yasama"ya ne ölçüde müsaade ettiği konusundadır: Yani, Şeriat'in insanoğluna bıraktığı düzenleme alanının sınırları...

Türkçüler ve modernist İslamcılar "yasama" alanını genişletmekte ve bu düşünceyle çok - karılı evliliğin yasaklanabileceğini savunmakta, Medrese çevresi ise buna karşı çıkmakta, "yasama" alanını dar tutmaktadır.

Batılılaşmacılar ise dinî kuralları, kurumları ve gelenekleri hiç dikkate almadan Batı modelinde kanunlar çıkarılmasını savunmaktadır.

Tartışmalardaki taraflardan birinin de Patrikhane ve İngiliz işgal kuvvetleri komutanlığı olduğunu göreceğiz.

Çok - karılı evlenmeye sınırlama getirirken HAK'ın dayandığı fıkhî gerekçe, dinin müsaade ettiği (caiz saydığı) bir konu-

da, devletin yasak getirebileceği düşüncesidir. Buna, "caizde devletin tasarruf yetkisi" denilmiştir.

HAK'ın gerekçe yazısında "çok kadınla evliliğin vacip değil, caiz olduğu ve caiz konularda devletin tasarrufa selahiyeti bulunduğu, buna binaen, çok - karılı evlenmenin yasaklanmasının ve hiç olmazsa ilk eşin rızası şartına bağlanmasının mümkün olduğu... ve hiçbir kadın üstüne kuma gelmesine rıza göstermeyeceğine göre, bu şartı koşmanın çok - karılılığı yasaklamaya denk bir düzenleme olduğu" belirtilmekte ve savaş şartlarında tamamen yasaklamanın uygun görülmediği ifade edilmektedir.(1)

Gerçekten, Kur'an'da dörde kadar evlenme, bir tavsiye bile değil, bir izindir, yani sadece "caiz"dir; Kur'an'ın asıl tercihi, tek - karılı evliliktir. Evlenilen kadınlar arasında adalet sağlanması emredilmiş ve hiçbir zaman bu adaletin sağlanamayacağı da vurgulanarak, aslında, tek eşli evlilik tercih ve teşvik edilmiştir. (Nisa suresi, 3)

Buna bakarak çok - karılı evlenmeleri tahdit etmek, hatta yasaklamak İslamiyet bakımından mümkün müdür?

HAK'ın gerekçesindeki "caizde devletin tasarruf yetkisi"ne göre, evet.

Ama çok - karılı evlenmeye ilk eşin karşı çıkabileceği şeklinde HAK'ın getirdiği sınırlama bile büyük gürültü koparmıştır.

"Caizde devletin tasarruf yetkisinin" ve buna dayanarak çok - karılı evlenmeyi yasaklama tezinin teorisyeni Mansurizade Said Bey'dir. Mansurizade'nin medresede değil, Mekteb - i Hukuk'ta fıkıh müderrisi, yani İslam hukuku profesörü olduğunu belirtelim. İttihat ve Terakki yanlısı "İslam" mecmuasında kaleme aldığı bir dizi yazıda özetle şu görüşleri savunmuştur:

"Şeriat'in caiz saydığı bir konuda devletin yasak getiremeyeceğini söylemiş tek fakih, İslam hukukçusu, yoktur. Devlet bu 'egemenlik' ve 'yasama' yetkisiyle çok - eşliliği yasaklayabilir."

Mansurizade'nin şu görüşleri işin prensibi bakımından çok önemlidir:

"Ulemanın Şeriat sorunları üzerinde emir verme yetkisi yoktur. Ulemanın vereceği yorumları (fetvaları) uygulama ya da uygulamama yetkisi bir egemenlik yetkisidir ki, Şeriat'te ulemaya böyle bir yetki tanınmamıştır."

Mansurizade'nin bu görüşü, biraz sonra göreceğimiz Ziya Gökalp'in "din hükümleri" ve "yargı hükümleri" ayırımı bakımından da çok önemlidir.

Mansurizade devam ediyor:

"Caiz sayılan eylemlerle ilgili ayet ve hadisler incelenirse görülür ki, bunlar bu eylemlerin caiz olduklarını söylemek için değil, başka amaçlarla söylenmiştir..."(2)

Galatasaray'lı İslamcı müderris (profesör) Ahmed Naim Bey, Mansurizade'nin fikirlerine şiddetle karşıdır. Sebilürreşad'daki yazısında, çok - karılı evlenmenin yasaklanamayacağını, devletin caizde tasarruf yetkisi olmadığını savunur, Asr - ı Saadet'ten beri çok - karılı evlenmenin yasaklanmadığını, böylece 'icma' (görüş birliği) oluştuğunu ve hiçbir yeni içtihadın bu 'icma'ı ihlâl edemeyeceğini söyler:

"Buna kalkışmak, kitap ve sünneti redde kadar varır... Çok - karılı evliliğin yasaklanmasına İslamiyet engeldir. Diyelim ki, dediğiniz gibi engel olmasın, bize ne kazandırırsınız? Devlet Kur'an - ı Kerim'in o ayetini kaldırabilecek mi? Hadis kitaplarını yok edebilecek mi?"

Ahmed Naim Bey, çok - karılı evlenme hakkını savunurken, "zinayı hoş gören Batı'daki gayretsiz herifleri" hatırlatarak, çok - karılı evlenme konusunda kendimizi Batılılara beğendirmek zorunda olmadığımızı söyler.(3)

Damat Ferit hükümetinin Şeyhülislamı Mustafa Sabri Efendi de dinin cevaz verdiği hususları devletin yasaklamasının mümkün olmadığı görüşünü savunmuş, hatta "Şer'î izni (icazeti) kabul etmemenin veya beğenmemenin küfür olduğunu" iddia etmiştir.(4)

Bahri Zengin'in teorisinde "devlet hukuk üretmeyeceğine" göre, çok - hukuklu sistemde, bu iki görüşten hangisi geçerli olacak?!

İttihat ve Terakki iktidarda iken Mansurizade'nin görüşü HAK'ın gerekçesini oluşturmuştu. Mondros Mütarekesi sırasında, Damat Ferit Paşa Paris'e gittiğinde, Sadrazam Vekili Şeyhülislam Mustafa Sabri tarafından HAK iptal edilmiştir.(5)

İslamda içtihat

ŞERİAT'İN emretmediği, yasaklamadığı, sadece izin verdiği bir konuda devlet çağın ihtiyaçlarına göre rasyonel düzenlemeler yapabilir mi? Hatta Şeriat'in emrettiği yahut yasakladığı bir dünyevi konuda devlet çağın ihtiyaçlarına göre farklı bir düzenleme yapabilir mi?

Radikal İslamcılarla radikal laikler, bu konuda aynı görüştedirler: Farklı amaçlara ulaşmak için, ikisi de Şeriat'in kapsamının çok geniş olduğunu, değişmez, katı bir kaideler yığını olduğunu düşünürler.

Çok - karılı evlilik bahsinde Mustafa Sabri Efendi ile Ahmed Naim Bey, "caiz" olan çok - karılı evlenmeyi tahdit etmek yönünde devletin tasarruf yapamayacağını savunmuşlardı.

HAK'in mazbatasında "caizde devletin tasarrufu" savunulurken verilen bir örnek, küçüklerin velileri tarafından evlendirilmesi konusudur. Şeriat buna izin veriyordu. HAK ise küçüklerin evlendirilmesini yasaklamış ve İslamcılardan da bir itiraz gelmemiştir. Öyleyse, şeriat'ın izin verdiği çok - karılı evlenmeyi devletin yasaklaması neden mümkün olmasın?!

HAK mazbatasında verilen diğer güzel bir örnek de kölelik-tir: Eski çağların şartlarında Şeriat köleliği "caiz" saymış, ama çok - karılı evlenmede olduğu gibi, "köleliğin kaynaklarını tahdit edip köle sahibi olmayı zorlaştırarak", kölelere yeni haklar tanıyarak ve köle âzâdını büyük sevap sayarak aslında kölelikten arınmayı tavsiye etmiştir. Osmanlı'da kölelik yasaklandığı za-

man hiçbir Şer'î itirazla karşılaşılmamıştır.(6)

Öyleyse, aile hukuku ile şahsın hukuku alanında niye sosyal ihtiyaçları ve kadının durumunun iyileştirilmesini esas alan düzenlemeler mümkün olmasın?

"Caizde devletin tasarruf yetkisi" bakımından Hz. Ömer'in bir düzenlemesi de çok ilginçtir:

Kur'an - ı Kerim, Maide suresinin 6. ayetinde Müslüman erkeklerin Hıristiyan ve Yahudi kadınlarla evlenmelerinin "helâl" olduğunu belirtmiştir. Bu ayete rağmen Hz. Ömer, gayrimüslim kadınlarla evlenmeyi yasaklamıştır ve bunu yaparken başka bir dinî kurala değil, sırf değişen sosyal şartlara dayanmıştır:

"Yahudi ve Hıristiyan hanımlarla evlenmeye Allah Teala o zamanlar müsaade etmişti. Çünkü Müslüman hanımlar azdı. Şimdi ise, sayılarına bereket, ötekilere ihtiyaç kalmamıştır, dolayısıyla da ruhsat (izin, cevaz) zail olmuştur."

Kur'an'ın cevaz verdiği (caiz saydığı) bu hususu yasaklarken, büyük devlet adamı Hz. Ömer'in dayandığı bir gerekçe de şudur:

"Müslümanların, güzelliklerinden dolayı zimmi (gayrimüslim) kadınlarla evlenmeyi tercih etmelerinden korkarım; bu, Müslüman kadınlar için bir felaket olur."(7)

Hatta Hz. Ömer, ganimet konusundaki Kur'an ayetini, değişen şartları dikkate alarak, uygulamamıştır. Bu ayet, "caiz" bile değil, emir niteliğindeydi. Ama Hz. Ömer, yeni dünyevî ihtiyaçları gerekçe göstermiş ve ganimet olarak elde edilen Irak arazisini ayete göre gazilere dağıtmamış, "maslahat"ı, yani kamu yararını gözeterek, 'ikta' etmiştir, yani olduğu gibi eski sahiplerine bırakmış ve vergiye bağlamıştır.(8)

Hz. Ömer'in bu tasarrufları, kesinlikle, Ahmed Naim'in dediği gibi "Kur'an ayetini kaldırmak", ve Mustafa Sabri'nin söylediği gibi "beğenmemek" anlamına gelmiyordu! 'İçtihat' anlamına geliyordu.

İçtihat ve rey taraftarı fıkhın genel kuralları vardır:

"Belli bir ortam için konulmuş bir hükmün farklı ortam için uygu-

lanmayacağı, farklı ortam için de uygun başka hükümlerin konulması gereği...

İbadetler Şârî'in (bunu emreden Allah'ın) hakkıdır; bunların ifa şekilleri ise ancak nass ve icma yoluyla bilinebilir. Muamelat ve âdetlere gelince, bunlarla ilgili hükümlerde maslahata riayet asıldır... Bu itibarla, maslahatın nass ve icma ile çatışması durumunda maslahat esas alınır."(9)

İslam fıkhındaki "maslahat" kavramı, kamu yararı anlamına gelmektedir.

Görülüyor ki, bizatihi İslamda din - devlet ilişkileri ve din kaideleriyle sosyal değişme arasındaki ilişkiler katı, şematik, donmuş bir kurallar yığını değildir. İyi niyet (ihlas) ve derin bilgi ile araştırılacak, ehlince içtihat edilecek çok geniş bir alan vardır. Demek ki, 'hazır reçete' varmış gibi davranmaktan sakınmak, politizasyondan, bağnazlıktan uzak durmak lazımdır.

Meselenin sosyal psikolojik yönü de son derecede önemlidir. Ahmed Naim ve Mustafa Sabri, tabii ki, yukardaki örnekleri çok daha iyi biliyorlardı. Buna rağmen HAK'a karşı çıkmaları, aslında gelenekçi bir tavırdır. Tabii Mustafa Sabri'nin koyu bir İttihatçı düşmanı ve karşı partiden olması da onu bağnazlığa itmiştir.

Sosyal psikolojik faktöre başka bir örnek: Köleliğin yasaklanmasına Osmanlı uleması hiç itiraz etmemiş, hatta Cevdet Paşa uzun bir layiha ile bunu savunmuştur. Öte yandan, sosyolojik bakımından kölelik ilişkilerinin güçlü bir sosyal egemenlik faktörü olduğu ve dünyadan habersiz Arabistan'da ise köleliği savunmak için Osmanlı'ya karşı isyan bayrağı açılmış ve Osmanlı, köleliği yasakladığı için Şeriat'i yıkmakla suçlanmıştır!(10)

Demek ki, insan düşüncesinde, içinden çıktığı tarihî ve sosyolojik şartlar son derecede etkilidir ve din anlayışları da buna göre farklı olmaktadır!

İslamda içtihat meselesi ve "nass", "maslahat", "rey", "istihsan", "kıyas", "mezhep", "zaruret" gibi konuyla ilgili kavramlar için Hayreddin Karaman'ın "İslam Hukukunda İçtihat" adlı

fevkalade kıymetli eserini okurlarıma tavsiye ederim.

Radikal İslamcıların ve radikal laiklerin zannettiğinin aksine, İslam monoblok, durgun, betonlaşmış bir şema değildir. İslamı böyle zannetmek İslamın kendisinden değil, onu öyle anlayanlardan kaynaklanıyor ki, bu da bir zihniyet meselesidir. İnsan, sahip olduğu ön zihniyete göre din - devlet - toplum ilişkilerine bakmaktadır. Köleliğe Osmanlı ile Arabistan aşiretlerinin farklı bakışı, bundandır! Bu sebeple de "zihniyet değişmesi", bu ilişkilerle ilgili anlayışın da değişmesi sonucunu doğuruyor.

İki kanadın ideologları bu gerçekleri görmese de akademisyen din bilgileri bunu görmekte ve düşünceye yeni ufuklar açmaktadır. Bu konuda, Hayreddin Karaman'ın kitapları ile, Dr. Mehmet Erdoğan'ın İlahiyat Fakültesi'nce yayınlanan "İslam Hukukunda Ahkâmın Değişmesi" adlı eserini tavsiye ederim.

Meşrutiyet devrindeki tartışmalarda tutucu çevreler "ahkâmın değişmesi" bahsine hiç ilgi göstermezken, çağımızda akademisyen din bilginlerinin bu konuda kitaplar yazmaları, sempozyumlar düzenlemeleri, İslamı algılama biçiminde 'zihniyet'in rolünü gösteren bir örnektir.

Bursa'da 16 - 17 Haziran 1990'da Ensar Vakfı tarafından düzenlenen ve akademisyenlerin katıldığı sempozyumun konusu çok önemlidir ve ilginçtir: "Dünden Bugüne İslam Dünyasında Zihniyet Değişikliği ve Çağdaşlaşma."

Ensar Vakfı'nca kitap olarak yayınlanan bu sempozyumda, "zihniyet değişmesi"nin din - toplum - hukuk ilişkileriyle ilgili anlayışları değiştirmesi bakımından bilhassa Yusuf Işıcık, Sait Şimşek, Hamza Aktan, Ali Bardakoğlu, Vehbi Yavuz, Ahmet Yaşar Ocak gibi akademisyenlerin tebliğlerini tavsiye ederim.

Mustafa Sabri'nin kafasında "ahkâmın değişmesi" veya "zihniyet değişmesi" ve "içtihat" gibi problemler yoktu ve o yüzden öyle tavır almıştır. Bu, onun politik taassubuna da uygun düşüyordu. Tavır, dinî olmaktan çok, 'sosyolojik' ve politiktir.

Bugünkü duruma gelince...

Türkiye'nin radikal Batılılaşma sürecinin doğurduğu kopuşlar ve kırılışlar yüzünden, sadece 'ilericiler' değil, bugünkü ideolog radikal - politik İslamcılar da 'gelenek'ten, ilim disiplinlerinden (usûl, metod) ve tarihin laboratuvarında oluşmuş 'geleneğin' yansıttığı 'deney'lerden koptukları için, Tanzimat ve özellikle de 2. Meşrutiyet dönemindeki hukuk ve içtihat tartışmalarını, bu tartışmaların sebeplerini, ortaya konulan görüşleri, değişen zamanın ortaya çıkardığı yeni sorunları ve ufukları dikkate almıyorlar.

'Geleneği' ciddiye alıp araştırıp anlamak yerine, geleneği ve gelenekteki 'deney'i gözden kaçıran "modernite, post modernizm, çok - hukukluluk, yozlaşma, yabancılaşma", gibi soyut kavramlara bağlanmak İslam düşüncesini bir soyutluk çıkmazına itmektir. İster yeni teoriler kurgulamak için olsun, ister 'öz'e dönmek iddiasıyla olsun, 'geleneğin' ve anlamının reddi, Selefi bir tavırdır ve yanlıştır.

İslamın fıkıh geleneğinde varolan "ahkâmın değişmesi" konusuna ilgi duyan, gündeme getiren, araştıran ne bir tutucu görmek mümkün ne de bir ideolog radikal İslamcı!

İslamı modern ideolojilerin yerine ikame etme (değiş tokuş yapma) çabasının ve bir yığın politik, - ideolojik şema uydurulmasının ardındaki sebeplerden biri 'gelenek'ten ve bu geleneğin yansıttığı 'deney'den kaçıştır! "Adil Düzen" de "Çok - hukuklu sistem" de böyle yapay, derinliksiz, 'deneysiz' ideolojik ve politik şemalardır.

Günümüz dünyasında İslamın esas konusu, politizasyon ve ideolojikleşme değil, kendi 'geleneğini' yani 'deney'ini, bu deneyin oluşturduğu değerleri ve ortaya koyduğu sorunları, modern insanın sorunlarıyla birlikte düşünmek olmalıdır. Bunun için de gereken, disiplin olarak mukayeseli bilimler, idrak ve felsefe olarak da tasavvuftur; İslamı politik doktrin haline getirmek değil.

Gökalp'in fıkıh teorisi

İKİNCİ Meşrutiyet'teki yoğun ve verimli tartışma ortamında Ziya Gökalp'in yayınladığı bir dizi makale ve buna İslamcı Ahmed Naim ile kısmen de İzmirli İsmail Hakkı'nın yönelttiği eleştiriler düşünce ve hukuk tarihimiz bakımından son derece önemlidir.

Burada kısa bir özetleme yapacağım. Geniş bilgiye ihtiyaç duyan okuyucular, Osman Ergin'in "Mecelle - i Umur - ı Belediye" (sf. 263 vd.) adlı eseri ile, Hikmet Bayur'un "Türk İnkılabı Tarihi"ne (Cilt II / 4, sf. 187 vd) bakabilirler.

Gökalp, Tanzimat'tan önce Şer'iye mahkemelerinin Şeyhülislamlığa yani dinî otoriteye değil, Kazaskerliğe yani yürütme organına bağlı olduğuna dikkat çeker, hukuk ve mahkeme faaliyetlerinin "diyanî", yani dinî nitelikte olmayıp "kazaî" (yargısal) nitelikte olduğunu, dolayısıyla devletin egemen hakkına tabi bulunması gerektiğini söyler. Bu "diyani" ve "kazai" ayırımı olağanüstü derecede önemlidir, aşağıda biraz açacağım.

Gökalp'e göre, Tanzimatçılar hata yapmışlar, dinî alan dışında hukuk birliğini sağlamak düşüncesiyle yeni mahkemeler açarken, Şer'iye mahkemelerini de Şeyhülislamlığa bağlamışlardır. Bu, Patrikhane'nin eskiden beri varolan yargı yetkisini güçlendirmiştir.

Gökalp, hukukun modernleşmesi ve yargı birliği için Hilafet kurumunun kuvvetli bir müdafaasını yapar. Zaten Gökalp, Cumhuriyet devrinde de Hilafet'i savunmaya devam etmiştir. Niyazi Berkes'e göre, hukuk anlayışı bakımından Ziya Gökalp, Cevdet Paşa'nın "harsçı" bir devamıdır.(11)

Gökalp, Şeyhülislamı bir "fetva" makamı olarak görmüş, Hilafet'in ise siyasi egemenlik kurumu olduğunu söylemiştir. Fetva, inançlarımızın ve ibadetlerimizin dine uygunluğu ve dinî icaplar konusunda bilgi verir, görüş bildirir; hukuka, yargıya

karışamaz. Öyleyse, yargı Şeyhülislamlığa da Patrikhaneye de bağlı olamaz; Adalet Bakanlığı'na bağlanmalıdır.

Bu tezini savunurken Gökalp, Şeyhülislamları "umur - ı Saltanat'a" yani siyaset ve devlet işlerine karışmamaya davet eden Osmanlı padişahlarından örnekler verir.

Gökalp, din ve devlet işlerinin farklılığını, Hilafet kavramına ve kurumuna dayanarak savunmuştur!

Gökalp'in diğer bir tezi, "içtimai usûl - i fıkıh"tır. Fıkhın sadece içtihat kısmına değil, nass'lara da sosyolojik bir yaklaşım denemesi... İnanç ve ibadet esaslarının hiçbir şekilde değişmeyeceğini belirten Gökalp, nass'lar konusunda, bir tür 'sosyolojik içtihat' kapısı açmaya çabalamaktadır:

"İmam Ebu Yusuf Hazretleri 'nass, örften mütevvellid ise itibar örfedir' diyor. Acaba dünyevi işlere ve içtimai hayata ilişkin nass'ların hemen hepsine örften mütevvellid denilemez mi?"

Gökalp'in o zamanki bu fikirleri, günümüzde Pakistan'lı Fazlur Rahman'ın dinî - tarihî ayırımı önerisine benzemektedir.

İslami ilimlerde büyük bir otorite olan İzmirli İsmail Hakkı, Gökalp'in adını vermeden bu görüşlere ılımlı bir dille karşı çıkmış, "İmam Ebu Yusuf'un, nass'ları içtimai olmayanlara hasrederek sahasını daraltmadığını" anlatmıştır.

Bütün bunlar din - hukuk ilişkilerinde, İslamcıların da laikçilerin de sandığından çok daha geniş bir tartışmalı alan bulunduğunu gösteriyor.

Gökalp'in başvurduğu "diyanî hükümler" ve "kazaî hükümler" ayırımı da din - hukuk ilişkileri bakımından olağanüstü derecede önemlidir. "Diyanî hükümler" dinî hükümlerdir, "kazaî" yani yargısal hükümler ise, devlet reisinin (yasama organının) serbestçe tasarrufta bulunabileceği hükümleri ifade ediyor. "Kazaî hükümler", nass olsa bile devlet tarafından başka uygulamalar getirilebilir.

Hayreddin Karaman'ın verdiği örnek, diyanî - kazaî ayırımını anlamak bakımından ilginçtir. Sadece imam nikahı yaptırıp

resmî nikahı yaptırmayanlar konusunda Karaman diyor ki:

"Kanuna aykırı davrananlar ve şekil şartlarını yerine getirmeyenler, (imam) nikahının rükn ve sıhhat şartlarını tamamladıkları takdirde Allah indinde yani diyaneten evli olurlar, ancak hukuk karşısında yani kazaen (yargı bakımından) evli sayılmayabilirler."(12)

Bugün Türkiye'deki durum budur.

İslam hukuku uzmanı Dr. Mehmet Erdoğan'ın belirttiği gibi, Gökalp'in bu "diyanî" (dinî) ve "kazaî" (yargısal, hukukî) ayırımı yeni değildir ve bazı klasik fıkıh bilginlerinde de bu ayırım görülür.(13)

Bir örnek, İmam - ı Azam Ebu Hanife'nin mülkiyetle ilgili bir içtihadıdır. Peygamber Efendimiz, boş, ölü bir araziyi kim imar ve ihya ederse ona malik olacağını belirtmiştir. Devlet bunun aksine bir düzenleme yapabilir mi?

Mesela günümüzde sahil yağmasını önlemek için?!

İmam - ı Azam, Peygamberimiz'in bu hadisinin "diyanî" olmadığını, "imamet"le ilgili olduğunu, yani devlet başkanı sıfatıyla bu hadis'i söylediğini, dolayısıyla devletin başka türlü bir düzenleme yapabileceğini belirtmiştir.(14) "İmamet" (devlet) tasarrufu da Gökalp'in belirttiği "kazaî" anlamına gelmektedir; devlet farklı bir düzenleme yapabilir.

Demek ki, bugünkü İslamcıların da laikçilerin de zannettiğinin aksine, İslamda da devletin rasyonel 'yasama' alanı çok geniştir. Hz. Ömer'in bazı Kur'an ayetlerinin bulunduğu konularda bile içtihat yaptığını ve bazı değişikliklerle putperest İran'ın vergi hukukunu aldığını hatırlayalım.(15)

Çünkü, Mekke'deki küçük İslam devleti büyük bir imparatorluk haline gelince, mevcut vergi sistemi ve tatbikatı yetersiz kalmış, bazı değişikliklerle Sasani-İran imparatorluğunun vergi sistemi kabul edilmiştir. Bu, değişen ve artan sosyal ihtiyaçlara göre devletin 'rasyonel' bir yasama faaliyeti idi.

Devletin yasama faaliyeti bakımından önemi sebebiyle belirtelim ki, "diyanî" ve "kazaî" tasnifine benzer bir tasnifi de Faz-

lur Rahman önermektedir: Kur'an hükümlerinin "ahlakî" olanları ile "hukukî" olanları... Fazlur Rahman, Kur'an'da tek-karılı evlenmeyle ilgili ayetin ulema tarafından "hukuki" bir kural gibi değil "ahlakî" bir tavsiye gibi algılanıp kocanın takdirine bırakıldığına dikkat çekiyor. Bu Kur'an ayeti "hukuk" olarak yorumlansaydı, çok-karılı evlenme fıkıh teorisinde olağan karşılanmayacak, çok sınırlı şartlara bağlı istisna olarak ele alınacaktı!

Fazlur Rahman'ın ikinci örneği, Kur'an - ı Kerim'in kölelerin azadıyla ilgili ayetidir. Ulema bu ayeti de "hiçbir hukukî bağlayıcılığı olmayan bir tavsiye gibi görmüş"tür.(16)

Herhangi bir dinî kuralın "diyanî" mi "kazaî" mi, "fetva" mı "imamet" mi, "ahlakî" mi "hukukî" mi olduğunu bilmeden, bu konularda geçmiş zamanların ihtiyaçlarına ve anlayışlarına göre yapılmış tasnifleri gözden geçirip tartışmadan, İslamı hazır bir politik ve ekonomik düzen reçetesiymiş gibi algılamak... Bu düşünce biçimi, Ortadoğu devrimcilerinin Baas'tan, Arap Sosyalizmi'nden, Üçüncü Dünya Marksizminden devraldıkları bir zihin alışkanlığıdır ve İslamın kendi dinamik zihniyetiyle ve gelişme asırlarının tarihî 'deney'leriyle ilgisi yoktur.

İslamda insanoğlunun çok geniş bir irade hürriyeti ve ona göre de devletin çok geniş bir 'rasyonel' yasama alanı vardır. Bütün dünyada devletlerin yasama faaliyetlerinin çok geliştiği modern zamanlardan önceki çağlarda bile, İslam devleti geniş bir 'rasyonel' yasama faaliyetinde bulunmuştur. Bu türden bir yasama faaliyeti olan "örf" ve "kanun" daha Abbasiler zamanında bile kurumlaşma düzeyine gelmiş bulunuyordu. Tabii tarihte bunun en ileri merhalesi, en gelişmiş, en kurumlaşmış İslam devleti olan Osmanlı devletinde yaşanmıştır ki "kanunname" külliyatları bunun belgeleridir.

Osmanlı'da klasik kanunnameler ile, Cevdet Paşa'dan başlayarak hızla gelişen modern kanunlaştırma hareketleri ve hukuk birliği çalışmaları, devletin rasyonel yasama yetkisine dayanmış-

tır. Bu yasama yetkisi 'içtihat' bile değil, ondan da öteye, sadece toplumsal ihtiyaçları dikkate alan, tümüyle 'rasyonel' bir düzenleme alanıdır. "Çok - hukuklu sistem" teorisyeni Bahri Zengin ise, 21. yüzyılın şafağında, devletin "hukuk üretme" yetkisinin olmayacağını söylüyor!

Keşke Zengin, "hukuk üretme" işinin cemaatlerden istendiği Pakistan'da yaşanan hüsranlı 'deney'i incelemiş olsaydı.(Pakistan 'deney'ine kitabımızın sonunda yer verilmiştir.)

Yargı birliği

OSMANLI'DA hem dış baskıları önlemek hem içerde bir "devlet - i muntazama" kurarak ülkeyi güçlendirmek amacıyla devletin yaptığı kanunlaştırma hareketlerindeki önemli bir halka da, bütün mahkemelerin Adalet Bakanlığı'na bağlanmasıdır. Yargı birliğini sağlamak düşüncesiyle, Şer'iye mahkemeleri Meşihat'ten (Şeyhülislamlıktan) alınarak Adliye Bakanlığı'na bağlanmış ve bu, yine büyük kavgalara sebep olmuştur.

12 Mart 1917 tarihli "Bilumum Mehakim - i Şer'iye ve Merbutatının Adliye Nezaretine Tahvil - i İrtibatı Hakkında Kanun", yani bütün Şer'iye mahkemeleri ve bağlı kurumlarının Adalet Bakanlığı'na bağlanması... Böylece hem Şer'iye mahkemeleri genel adalet sistemi içine alınmış, hem de Patrikhane'nin aile hukukundaki yargı yetkisi kaldırılmış, yargı işlemi "dinlere göre çok - hukuklu" olmaktan çıkarılmış, devletin egemenlik yetkisine bağlı bir yargı birliği sağlanmıştır.

Ardından, 25 Ekim 1917'de "Usûl - i Muhakeme - i Şer'iye Kararnamesi" çıkarılarak bu mahkemelerdeki yargı usûlü de düzenlenmiştir. Gerekçesindeki şu cümleler, esas amacın hukuk ve yargı birliği olduğunu gösteriyor:

"Şer'î mahkemelerde takibi gerekli muhakeme usûlü kurallarının, diğer mahkemelerdeki benzer kuralları da ihtiva etmesi icap eden bir kanunla düzenlenmesi, kamu yararı gereğidir."(17)

Böylece, Şeyhülislamlık yargı alanından çekilmiş, Patrikhane'nin yargı yetkisi kaldırılmış, Şer'iye mahkemeleri ile Nizamiye mahkemeleri aynı teşkilatta, Adalet Bakanlığı'nda birleştirilmiş ve yargı usûlünde de birlik sağlanmış oluyordu.

Şeyhülislam Hayri Efendi bunu protesto ederek istifa etmiş, yerine getirilen İttihatçı Şeyhülislam Musa Kazım Efendi ise bu değişiklikleri desteklemiştir.(18)

Nizamiye mahkemelerinin ardından aile hukuku alanında da bütün yargı organlarının Adalet Bakanlığı'na bağlanmasına Patrikhane de sert tepki göstermiştir. Çünkü bu şekilde, azınlık mahkemeleri ortadan kaldırılmıştı. Mesele kapitülasyonlarla da ilgilidir.

1) A. Akgündüz, **Külliyat...,** sf. 325.
2) N. Berkes, **Çağdaşlaşma,** sf. 440 - 442.
3) H. Bayur, **Türk İnkılabı Tarihi,** II / 4, sf. 393 - 394.
4) Mustafa Sabri, **Dinî Müceddidler,** sf. 392 vd.
5) Şina Akşin, **İstanbul Hükümetleri...,** sf. 320.
6) Bkz. HAK Mazbatası, Akgündüz, **age,** sf. 313 - 316,
7) Hz. Ömer'in bu iki gerekçesi için bkz. M. Erdoğan, **Ahkamın Değişmesi,** sf. 51; H. Karaman, **İslam Hukukunda İçtihat,** sf. 73.
8) Bkz. H. Karaman, age, sf. 74 - 75.
9) M. Erdoğan, **Ahkâmın Değişmesi,** sf. 86 ve 200.
10) Bkz. Cevdet Paşa, **Tezakir,** 12, sf. 101 vd.
11) N. Berkes, age, sf. 518.
12) H. Karaman, **Mukayeseli İslam Hukuku,** I, sf. 331.
13) M. Erdoğan, age, sf. 125 - 126. Ayrıca bkz. Yrd. Doç. Dr. Akif Köten, "Hz. Peygamber'in İmamet Tasarrufu, Devlet Başkanı Olarak Hz. Peygamber'in Tasarrufları", Yeni Zemin, **Din Devlet İlişkileri Sempozyumu,** Beyan yy. sf. 99 - 110.
14) Bkz. H. Karaman, **İslam Hukukunda İçtihat,** sf. 38 - 39.
15) M. Erdoğan, **age,** sf. 200.
16) Prof. Fazlur Rahman, **İslam,** 2. baskı, sf. 359.
17) Bkz. A. Akgündüz, **age,** sf. 785 vd.
18) T. Z. Tunaya, **Türkiye'de Siyasal Partiler,** III, sf. 387.

Patrikhane ve Çok - Hukuk

ZİYA Gökalp, Hukuk - ı Aile Kararnamesi'ni (HAK) ve Şer'iye mahkemelerinin Adalet Bakanlığı'na bağlanmasını savunurken, hukuk birliği ve yargı birliği kavramlarının hayati önemini vurgular:

"Cihan Harbi'nden önce ecnebi büyükelçiliklerin, konsoloslukların yargı hakkı vardı. Bugün halâ patrikhanelerin, metropolidhanelerin yargı hakkı vardır... Halbuki memleketimizde unsur - ı aslî İslamlar olup bunun siyasi teşkilatı hilafettir. O halde memleketimizde yasama ve yürütme gibi yargı hakkı da yalnız hilafete (devlete) aid olmalıdır. Devletin istiklali için harici kapitülasyonların kaldırılması nasıl zarurî ise, dahili kapitülasyonların ilgaası da o derece farzdır. Fakat bunu yapmak için yargıyı bir tek bakanlıkta birleştirmek icap eder. Yargı birliği gerçekleştirilince, artık ne büyükelçilik mahkemeleri ne de patrikhane mahkemeleri kalmayacaktır. Memlekette yalnız devletin, yalnız hilafetin mahkemeleri mevcud olacak, binaenaleyh devletimiz ne harici ne de dahili hiçbir tahdide maruz olmaksızın tamamiyle bağımsız yaşayacaktır."(1)

Gökalp, haklı olarak kapitülasyonları kaldırmak ve dış müdahaleleri önlemek için Türkiye'nin 'çok - hukuklu sistem'den hukuk birliğine ve yargı birliğine geçmesini zorunlu görmektedir. Tanzimat'tan itibaren yapılan kanunlaştırma hareketlerinin amacı bu olduğu gibi, HAK'ın ve Şer'iye mahkemelerini Adalet Bakanlığı'na bağlamanın da amacı budur.

İttihat ve Terakki yıkılıp liderleri de İngilizler tarafından Malta'ya sürgün edilince, iktidara gelen Hürriyet ve İtilaf Partisi aksi görüştedir. Damat Ferit hükümeti 4 Mayıs 1920 tarihli "Mehakim - i Şer'iyenin Meşihat - i Celile - i İslamiye'ye iadesi" hakkında 7 maddelik bir kanunla, Şer'iye mahkemelerini Adalet Bakanlığı'ndan alıp tekrar Şeyhülislamlığa bağlamış ve tabii bu şekilde Ermeni ve Rum patrikhaneleri de aile hukuku alanında yargı hakkını tekrar elde etmişlerdir.

7 maddelik kanunun çok uzun bir gerekçesi vardır. Çok ağdalı bir klasik Osmanlıca ile birlikte bol Avrupai kavramlara yer verilmiştir:

"Esas - ı ahkâmımız demokrasinin en geniş esasatını havi ve hatta daha ileri giderek bazı hususatta sosyalizme aşina çıkacak noktalara mümas ve binaenaleyh..."

Kanunun gerekçesine göre ıslahat fikri "bir asırdır yakalandığımız bir maraz - ı siyasidir" ve mahkemelerin Adalet Bakanlığı'na bağlanarak yargı birliğinin sağlanması, devletin hiçbir ihtiyacına cevap değildi:

"Mahkemelerin Adalet Bakanlığı'na bağlanması devlet siyasetinin hayatına ve ruhuna aykırı idi. Çünkü Müslüman ve gayrimüslim unsurların hukukunun çatışmasını arttırıyordu... (Halbuki) öteden beri Müslümanlar gayrimüslim unsurların dinî hükümlerine müdahale ve müzahame (zahmet vermek) etmemeyi İslamiyetin icabından bildikleri gibi gayrimüslimler de dinî meselelerden saymadıkları hükümler ve muamelatta Müslümanlarla beraber yaşamayı iltizam edegelmişlerdi."(2)

Sanki Patrikhane ve azınlıklar devlete karşı hiç bir kusur işlemiyorlar, Avrupa bu din meselelerini kullanarak müdahale etmiyor ve sanki kapitülasyonlar belası yoktur da, durup dururken birileri çıkıp hukuk birliği ve yargı birliği diye tutturmuşlar ve hem Müslümanları hem gayrimüslimleri rahatsız etmişlerdir!



ZİYA GÖKALP

"Devletin istiklali için harici kapitülasyonların kaldırılması nasıl zaruri ise, dahili kapitülasyonların kaldırılması da o derecede farzdır."

İslam Mecmuası

Patrikhane ve yargı

PATRİKHANE aile hukuku alanındaki yargı yetkisiyle yetinmemiş, Meşrutiyet'in hemen ilanından sonra, sanki devlet içinde devlet gibi geniş bir yargı hakkına sahip olması gerektiğini savunmaya başlamıştı.

Zamanın gazetecisi Hüseyin Cahit (Yalçın) yazıyor:

"Fener'de Patrikhane'ye giderek Rum Patriği Yuvakim efendi ile konuştum... Patrik, Patrikhane'de kaza (yargı) hakkı bulunduğu iddiasında idi. Yani ona göre, Patrikhane istediği zaman, bir mahkeme gibi, istediği kimseyi muhakeme etmek hakkına sahipti..."(3)

Damat Ferit hükümetinin siyaseti! Güçlükle, uzun çabalarla sağlanabilmiş hukuk birliği ve yargı birliği bu şekilde Patrikhane'nin istediği gibi yeniden parçalanırken, Patrikhane, Sevr Andlaşması'na hazırlık için toplanan Paris Konferansı'na heyet gönderiyor ve İstanbul'la Ege bölgemizin Yunanistan'a verilmesini istiyordu. Bunu aşağıda göreceğiz.

Bu siyasi durumu fark etmeden ve hukuk birliği ile yargı birliğinin bir bağımsızlık meselesi olduğunu anlamadan, iyi niyetli ve safça bir gelenekçilik duygusuyla 'çok - hukuklu sistem'i savunanlar da vardı ki, bunların başında Ahmed Naim Bey gelir:

"Daha dün yapılan Aile Kararnamesi (HAK), başta Müslümanlar olmak üzere Hıristiyanları da Yahudileri de kızdırdı. Mahkemelerin (Adalet Bakanlığı'nda) birleştirilmesi gibi yanlış ve adına uygun olmayan mahud kanun, Şer'iye hakimlerinin tayin merciini değiştirmekten ve hakimler hiyerarşisine Sit - i şeriatı duymamış bir kaç hakim idhal etmekten başka bir semere vermedi."(4)

Ahmed Naim Bey'in bu çok yönlü ve fevkalade önemli meseleye tek açıdan, sırf kendi formasyonu açısından baktığı, egemenlik, siyasi gaileler, Patrikhane'nin konumu gibi sorunları hiç düşünmediği açık.

Tevfik Paşa kabinesindeki Adliye Nazırı Haydar Molla da,

Ahmed Naim Bey gibi işin farkında değildi ve HAK'ın Meclis'ten geçmesini engelliyor, böyle 150 maddelik bir kanun yerine fıkıhtan 1500 maddelik bir kanun yapılması gerektiğini ileri sürüyordu. Bunun üzerine Meclis Başkanı Halil Menteşe, Haydar Molla'yı davet eder ve HAK'ın niçin gerektiğini anlatır. "Osmanlı Meclis - i Mebusan Reisi Halil Menteşe'nin Anıları"ndan izleyelim:

"Masamdaki Avrupa kanunlarını göstererek onların da hiç birinde 150 maddelikten fazla evlenme ve boşanma kanunu yoktur, dedim.

- Ne yapayım, beni rahat bırakmıyorlar, dedi.

- Kimler sizi rahatsız ediyorlar? dedim

- Patrikhaneler.

Demesi üzerine:

- Onların burada mebusları vardır, onları aracı yapsınlar. Sizden soruyorum, Patrikhaneler mevcut imtiyazlarıyla devlet içinde ayrı devletler vaziyetinde değil midirler? Ben bu kararname (HAK) ile işte onların bu imtiyazını lağvettim. Sen elinle onları iade edeceksin. Halis bir Müslüman, bir vatanperver olarak buna nasıl razı oluyorsun?

Deyince, hoca elini ağzına götürerek:

- Tövbe olsun, bir daha ağzıma almam, affedersin ben burasını takdir edememiştim, demiş çekip gitmişti."(5)

Fakat bütün bu emekler boşa gitmiş, Osmanlı savaşta mağlup olunca, işgal altındaki İstanbul'da Damat Ferit hükümeti, bütün yargı organlarını Adalet Bakanlığı'na bağlayan kanunu yürürlükten kaldırmış, böylece yargı birliğine son vermiştir. Patrikhane'nin eski yargı imtiyazını kazanması ise, asıl, HAK'ın iptali ile gerçekleşmiştir.

Ve İşgal Kuvvetleri

HAK, sadece kanun birliğini sağlamakla kalmamış, aile hukuku sahasında patrikhanelerin yetkisini de kaldırarak yargı

birliğinin sağlanmasında çok önemli bir adım teşkil etmiştir.

Rum ve Ermeni patrikhanelerinin bu alandaki yargı yetkisi Şer'iye mahkemelerine verilmiş, fakat Şer'iye mahkemeleri de Şeyhülislamlıktan alınıp Adalet Bakanlığı'na, genel yargı sistemine bağlanmıştır.

Bu durum azınlıkların büyük tepkisini çekmiş ve HAK'ın sonunu hazırlamıştır. Osmanlı savaşta mağlup olmuş, İttihat ve Terakki iktidardan düşmüş ve yerine Hürriyet ve İtilaf gelmiştir. İstanbul işgal edilmiştir. Bu ortamda HAK'ı devam ettirecek siyasi bir irade kalmamıştı zaten.

Prof. Halil Cin, "HAK'ın ilgaasında rol oynayan başlıca amiller, fanatik İslamcıların muhalefeti, azınlıkların işgal devletleri nezdindeki teşebbüsleridir" diyor ve tutucu çevrelerin yönelttiği eleştirilerden örnekler veriyor. Azınlıkların durumunu ise Prof. Cin şöyle anlatıyor:

"Gayrimüslim tebaa, nikahın akdi, feshi ve bunlara bağlı olarak, karı - koca nafakası, drahoma ve cihaz hakkında çıkan davalara dinî reislerin bakması (şeklindeki yargı) yetkisinin kaldırılmasından hiç memnun kalmamıştı. Eski imtiyazlarına tekrar kavuşmak için İtilaf devletleri işgal kumandanlığına müracaat etmişlerdir... HAK, 19 Haziran 1919 tarihinde işgal kuvvetleri yüksek komiserliğinin müdahalesiyle yürürlükten kaldırılmıştır."

İşgal kuvvetleri HAK'ı İstanbul'da tümden yürürlükten kaldırırken, Suriye'de sadece ruhanî reislerin yargı yetkisini iptal eden maddeleri yürürlükten kaldırması önemlidir ve yargı yetkisinin ne kadar stratejik olduğunu göstermektedir.(6)

Prof. Gülnihal Bozkurt, bu konuyu şöyle anlatıyor:

"HAK, uzun yıllardan beri gayrimüslimlerin ayrıcalıklarının arttırılarak sürdürülmesine çalışan büyük devletler tarafından doğal olarak hoş karşılanmamış, 19 Haziran 1919'da işgal kuvvetleri yüksek komiserliğinin isteği üzerine 'HAK'ın ilgaasına ilişkin kanun'la lağvedilmiştir. Bu kanunla, HAK'dan önceki ahkâmın yürürlükte olacağı... belirtilmiştir.

Böylece, 30 Ekim 1918'de fiili varlığı sona eren Osmanlı devletinde yaşayan gayrimüslimler, yine büyük devletlerin yardımı ile, kendi özel hukuklarını düzenleyen bu yasanın kaldırılmasını sağlamışlardır. Görüldüğü gibi, Osmanlı vatandaşı olan gayrimüslimler 1856'dan itibaren eşitlik adına ve büyük devletlerin baskı ve kontrolünde sürdürülen reform çabalarına hep karşı olmuşlar, imtiyazlarına ve mevcut hukuk düzenlerine en küçük bir müdahaleyi dahi kabul etmemişlerdir."(7)

Bu tablo, hukuk birliği ve yargı birliği kavramlarının ne kadar önemli olduğunu gösteriyor. O kadar ki, Patrikhane, Yunanistan ve İngiltere beraberce, Osmanlının hukuk birliğini ve yargı birliğini sağlayan yasaları iptal ettirmekle kalmamış, azınlıkların kendi hukuklarına ve yargı yetkisine sahip olmasını, yani 'çok - hukuklu sistem'i Sevr Andlaşması'nın 149. maddesine de koydurmuşlardır! Bu konuyu aşağıda daha detaylı göreceğiz.

Burada, azınlıklar ve işgal kuvvetlerinden başka, Prof. Cin'in belirttiği gibi, Hürriyet ve İtilaf'ın iktidara gelmiş olması da çok önemli bir faktördür. Tarık Zafer Tunaya da, İslamcıların Hukuk - ı Aile Kararnamesi'ni başlangıçta nisbeten yumuşak karşıladığını, ama Mütareke'nin, İttihatçılığa karşı, intikamcı havası içinde "çok şiddetli ve ithamcı" bir tavır ortaya çıktığını söyler.(8)

Bu "şiddetli ve ithamcı tavır", bütün İslamcıların değil, aslında karışık siyasi bir parti olan Hürriyet ve İtilaf'ın tavrıdır.

Hürriyet ve İtilaf'ın iki önemli şahsiyeti hem HAK'ın iptalinde çok önemli rol oynamışlardır hem bu süreçte 'temsili' özelliklere sahiptirler: Sadrazam Damat Ferit ve Şeyhülislam Mustafa Sabri...

Damat Ferit öldüğünde Tevhid - i Efkar gazetesinde şu makale yayınlanmıştır:

"Damat Ferit, Avrupa'ya gitmeden gayet dindar idi. Hızır aleyhisselamı görmek için Ayasofya'da top kandilin altında daima sabah namazını kılardı. Londra'dan dönüşünde alafırangalaşmış ve nihayet adeta Müslümanlığa düşman kesilmişti. Evindeki erkek ve

kadın hizmetçilerin hemen hepsi Rum idi.. Sözlerinde, nutuklarında, yazılarında hep Yunan ve Latin darbımesellerinden, hurafelerinden (mitoloji) ve rivayetlerinden bahseder, İslamın büyük kelamından, hikmetli sözlerinden, Şer'-i mübinimizden, Kur'an ayetlerinden, Paygamber hadislerinden bahis bile etmezdi. Hülasa, tamamen Batılılaşmış, fakat milliyet hislerinden tamamen mahrum kozmopolit ruhlu bir âdem idi. Onun için dinine, vatanına çok büyük fenalıklar etti. Dinimizin 'hayırla anın' emrine rağmen, doğrusu, bu çok günahkâr âdeme, Allah taksiratını affetsin demeğe bile dilimiz varmıyor."(9)

Böyle sadrazamın şeyhülislamı, Mustafa Sabri'dir. Mustafa Sabri başlangıçta İttihatçıdır, sonra İttihatçılarla çatışmış ve öfkeli bir 'muhalif' olarak Hürriyet ve İtilaf Partisi'ne katılmıştır. Bu partinin en militan liderlerinden biridir. İttihatçılar Babıali darbesiyle iktidara el koyunca Mustafa Sabri Romanya'ya kaçmıştır. Birinci Dünya Savaşı sırasında Mustafa Sabri Romanya'da Türkçe gazetelere yazılar yazmış, Türk ordusu Bükreş'e girince Mustafa Sabri yakalanıp İstanbul'da mecburi ikamete gönderilmiştir.

Ali Birinci, Romanya'daki bu Türkçe yayınları şöyle anlatır:

"Savaş boyunca (Romanya'da) Türklerin kaleminden çıkan yazılarla dolu gazete ve beyannamelerde esas itibariyle İngilizlerin Türk dostu oldukları, Türkiye ile değil, İttihatçılarla savaştıkları ve bunların zulmünden Türkleri kurtarmak istedikleri dile getiriliyordu. Hatta bu gazetelerde, teslim olmak isteyeceklerin ellerini ne şekilde havaya kaldırmaları gerektiği de temsili bir resimle anlatılıyordu."(10)

Osmanlı, savaşı kaybedince İttihatçılar iktidardan düşmüş ve çoğu Damat Ferit başkanlığında Hürriyet ve İtilaf hükümetleri kurulmuştur. Bu hükümetlerde Damat Ferit de Mustafa Sabri de Milli Mücadele'nin en militan düşmanı olarak 'temayüz' etmişlerdir.

İkisinin de, hukuk birliği ve yargı birliği yönündeki düzenlemeleri iptal etmeleri, sözde 'modernist' ve sözde 'İslamcı' olmalarından değil, esasen, siyasi öfkeden ve İngiliz 'muhibbi' olmalarından gelir.

Mustafa Sabri, zaferden sonra "150'likler" içinde sınır dışı edilmiş ve af çıktığında yurda dönmeyen tek "150'lik" olmuştur!

Savaş mağlubiyeti... İşgal kuvvetleri... Hürriyet ve İtilaf... Sadece millî tarihimizin değil, aynı zamanda Osmanlı'nın hukuk birliği ve yargı birliği çabasının önündeki hakiki şeytan üçgeni!

Ancak Milli Mücadele ile kırılabilecekti bu üçgen!

Kapitülasyonlarla, azınlık sorunlarıyla, 'çok - hukukla' ve Osmanlı'nın karşı çabalarıyla uzun süreli bir mücadelenin ifadesi olan ünlü "Şark Meselesi" de Sevr'de bir türlü, Lozan'da ise başka türlü çözümlenecekti.

1) Osman Ergin, **Mecelle - i Umur - ı Belediye,** sf. 272
2) **Aynı yer.**
3) **Yakın Tarihimiz,** Cilt 2, sf. 22
4) Osman Ergin, **age,** sf. 283
5) Halil Menteşe, **Anılar,** sf. 233
6) Cin, **İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme,** sf. 293 - 305
7) Bozkurt, **Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşları,** sf. 210 - 211
8) T. Z. Tunaya, **İslamcılık Cereyanı,** sf. 105 - 106
9) İbnülemin, **Son Sadrazamlar,** III, sf. 2081
10) Ali Birinci, **Hürriyet ve İtilaf Fırkası,** sf. 219

Kapitülasyonlar ve Çok - Hukuk

OSMANLI İmparatorluğu'nun tasfiyesi, topraklarının paylaşılması, Müslüman Türklerin Avrupa'dan atılması... Bu sorunlara Batı siyasi literatüründe "Şark meselesi" (Doğu Sorunu) denilmiştir.

"Şark meselesi" tabirini ilk defa Çar Aleksandr, 1815'teki Viyana Kongresi'nde kullandı. Napolyon sonrası Avrupa'ya verilecek yeni düzenin konuşulduğu kongrede Çar, "Osmanlı İmparatorluğu idaresinde yaşayan Hıristiyan halkın durumuyla ilgilenilmesini" ve böylece "Şark meselesi"nin de bir çözüme bağlanmasını istedi. O günden beri, Osmanlı'nın paylaşılması ve bu yolda azınlıkların durumu, "Şark meselesi" olarak adlandırıldı.(1)

Azınlıklar ('çok - hukuklu sistem') ve kapitülasyonlar sebebiyle "Şark meselesi" Türkiye'nin iç düzeniyle de yakından ilgilidir. Türkiye'nin iç düzeninin "Şark meselesi" dolayısıyla kararlara konu olduğu uluslararası andlaşmalardan bilhassa dördü son derece önemlidir: 1777 Küçük Kaynarca, 1856 Paris, 1920 Sevr ve 1923 Lozan...

Ünlü Fransız tarihçisi Albert Sorel'e göre, "Türkler Avrupa'ya ayak bastıkları günden beri Şark meselesi zuhur etti ve Rusya bir Avrupa hükümeti olalı bu meseleyi kendi menfaatine halletmek iddasında bulundu"...(2)

Rusya'nın bu politikası, 21 Temmuz 1774'te imzalanan Küçük Kaynarca Andlaşması ile ilk defa diplomatik belgelere geçmişti. Bu sebeple, Şark meselesi, Kaynarca Andlaşması'ndan sonra daha fazla önem kazandı.(3)

Çünkü bu andlaşma ile Rusya, Osmanlı'dan bazı toprakları almış, Karadeniz'de avantajlar sağlamış ama konumuz bakımından önemli bir maddeyi daha Osmanlı'ya kabul ettirmişti.

Kırım Osmanlı'dan ayrılacak, sözde bağımsız olacak ama Kırım Müslümanları "diyanî" bakımdan Osmanlı Halifesi'ne bağlı kalacaklar. Buna karşılık, Osmanlı'nın Ortodoks tebaası ve Ortodoks kiliseleri de Rus Çarı'nın "diyanî" himayesi altında bulunacaktı! Ayrıca, Kapitülasyonlar Rusya'ya da tanınacaktı.

Tabii, pratikte mağlup Osmanlı Kırım'da Hilafet nüfuzunu kullanamayacak ama Rusya, Ortodoksları koruma bahanesiyle artık Osmanlı'nın iç işlerine karışacaktı. Ayrıca Panslavizm ve Balkan milliyetçiliği 'uyanıyordu' zaten.

Rusya'nın açtığı bu, Hıristiyanları koruma adı altında Osmanlı'yı parçalama anlamına gelen "Şark meselesi"yle ilgili siyasetler, konjonktüre göre bazen Rusya'ya karşı, bazen Rusya ile beraber ama daima Osmanlı'yı denetim altında tutmak, hatta paylaşmak için Batılı devletlerce de kullanılmıştır.

Zaten gayrimüslim azınlıklar açısından da Şark meselesi, "Osmanlı İmparatorluğu'nun parçalanmasını ve kendi lehlerine reform yapılmasını ifade ediyordu."(4)

Tarihçi Albert Sorel, Kaynarca Andlaşması'nın söz konusu hükümlerinin Rusya tarafından Osmanlı'nın iç işlerine müdahale hakkı olarak anlaşılıp uygulandığını belirterek diyor ki:

"İç işlere müdahale hakkı, filvaki hiçbir yerde yazılı değil idi. Andlaşmada yalnız Hıristiyanların hukuk - ı mezhebiyelerinden (mezhep hakları) bahs olunuyordu. Türkler bu maddelerin... kiliselerin kullanılmasına, rahiplerin korunmasına ve mezheb (Ortodoks) ayinlerinin serbestçe icrasına uygulanabileceği neticesini çıkarmak

istiyorlardı. Andlaşma fazla bir şey söylemiyordu. İş, bu maddelerin tefsirine kalıyordu."

Sorel, Rus'ların bu tefsir işini nasıl yaptıklarını anlatır ki, "çok - hukuklu sistem" bakımından önemlidir:

"İleri gelen bir Rus tarihçisi: 'bilhassa bu hukuk - ı mezhebiyenin bazı nevi teminat - ı siyasiye mevcud olmaksızın cereyanını sağlamak mümkün müdür? Ve bu teminatın birincisi hürriyet ve emniyeti şahsiye ve mülkiye olmamalı mıdır? Bilhassa şarkta ve şark kavimlerinin zihninde din ile siyaseti, hukuk ile ahlakı tefrik eylemek kabil midir?' diyordu.. Ve işte bu noktalardan Hıristiyan menfaatleri icap ettirdikçe Türkiye'nin iç işlerine müdahalenin Rusya için bir vazife olduğu manası çıkarılıyor idi..."

Sorel, bu andlaşmanın "garip bir şekilde, ruhaniyet ile cismaniyeti" meczettiğini ve Hıristiyan azınlıkları korumak gibi bir "hukuk - ı mezhebiye" iddiasıyla Rusya'nın ve Avrupalıların Osmanlı devletinin iç işlerine müdahale ettiklerini anlatır.(5)

Paris Kongresi

RUS Çarı'nın Viyana Kongresi'nde büyük devletleri "Şark meselesini" çözmeye çağırması hemen netice vermemiştir. Çünkü, Avrupa'nın kudretli diplomatı muhafazakar Metternich ile muhafazakar İngiltere, milliyetçiliğin Balkanlarda ve dünyada yayılmasından endişeliydi ve desteklenmesine karşı çıkıyordu.

1856'ya gelindiğinde, Osmanlı, Fransa ve İngiltere Rus yayılmasına karşı ittifak yapmışlar ve Kırım Savaşı'nı kazanmışlardır. Umulmaktadır ki, bu ortak zaferle artık "Şark meselesi" sona erdirilecektir.(6)

İşte, ünlü Paris Kongresi, bu Kırım Savaşı'nın barışını imzalamak için toplanmıştır ve bu durumdan istifade ederek Sadrazam Âlî Paşa, Paris Kongresi'nde üç meseleyi Osmanlı lehine çözmeye çabalamıştır:

* "Hukuk - ı mezhebiye"yi, içerde ilan ettiği Islahat Fermanı

ile bir düzene bağlamak ve bunu Paris Kongresi'ne sunarak Osmanlı'ya diplomatik destek sağlamak,

* Bu şekilde Osmanlı'nın toprak bütünlüğünü Avrupa devletler hukukunun ve Avrupa hükümetlerinin garantisine kavuşturmak,

* Ve, bu ortamda kapitülasyonları kaldırmak...

Islahat Fermanı'nda birbirine zıt iki eğilim vardır: Biri vatandaşlık kavramı etrafında hukuk birliğini sağlama çabasıdır ve bu, Ferman'da "revabıt - ı kalbiye - i vatandaşi", (kalbî vatandaşlık bağları) deyimiyle ifade edilmiştir. Amaç, azınlıkları hukuk yoluyla 'entegre' etmektir...

Ferman'daki ikinci eğilim buna zıt istikamettedir ve azınlıkların ruhanî cemaatler halindeki geleneksel teşkilatlanmasını daha da güçlendirmiş ve hatta, azınlıkların taleplerini "patrikhanelerde teşkil olunacak meclisler marifetiyle bilmüzakere canib - i Babıalimize arz" etmeleri kararlaştırılmış ve patriklerin kayd - ı hayat şartıyla seçileceği bildirilmiştir. Bu gibi düzenlemelerle din işleri ve dinle ilgili hukuk işleri (şahsın hukuku ve aile hukuku) alanında eski 'millet' sistemi daha da güçlendirilmiştir!

Bunlardan amaç, 'bakın ıslahat yaptık' diyerek, Avrupalılar tarafından Osmanlı devletinin "temamiyet - i mülkiyesinin" onaylanmasını, "Osmanlı devletinin Avrupa kamu hukukundan istifadesini ve Avrupa devletler topluluğuna dahil olmasını" sağlamak ve bu sebeplerle "Osmanlı'nın iç işlerine hiçbir şekilde müdahale edilmemesi" için taahhüt almaktı.

Bunlar sağlanmıştır ama maalesef kağıt üzerinde kalmıştır!

Andlaşma imzalandıktan hemen sonra, Fransa İmparatoru Louis Napoleon, İngiltere'ye "Afrika - i Osmani'yi paylaşmayı" teklif etmiştir, Avrupa'nın iç işlerimize müdahalesi daha da artmıştır!(7)

Osmanlı'nın bir düzenlemesi olan "Islahat Fermanı"ndaki

kın reform yapıyoruz' düşüncesiyle de olsa, Paris Kongresi'ne sunulması ve Andlaşma metninde zikredilmesi, beklenenin tersine sonuç vermiş, Osmanlı'nın iç işlerine müdahale için yeni bir bahane oluşturmuştur.

Mustafa Reşit Paşa, bu sebeple, Islahat Fermanı'nı, Âlî Paşa'yı ve Paris Andlaşması'nı şiddetle eleştirmiştir.

Tanzimat'ta yapılan düzenlemelerden biri, konumuz bakımından 'temsili' bir ehemmiyete sahiptir: "Umur - ı mezhebiyye" yani azınlıklarla ilgili meselelere Hariciye Nezareti (Dışişleri Bakanlığı) bakmaktadır!

Osmanlı'nın gayrimüslim azınlıklarla ilgili iç işleri, açıkça "dış politika" sorunu olarak görülmektedir ve devlet de bu işlerle uğraşmak üzere Dışişleri Bakanlığı'nda bir daire kurmuştur!

Ancak, Abdülhamid zamanında 1879 tarihli "Adliye ve Mezahib Nezareti'nin ve ilgili dairelerinin vazifeleri hakkında nizamname" ile, bu azınlık hukuku meseleleri Dışişleri'nden alınıp Adalet Bakanlığı'na bağlanacaktır.(8)

Paris Andlaşması bizde azınlık sorunları bakımından da, dış politika bakımından da olumlu ve olumsuz sonuçlarıyla diplomasi tarihimizin dönemeçlerinden biridir.

İngiliz Büyükelçisi ünlü Lord Stratford Canning'in şu sözleri, hem Paris Andlaşması'nda Osmanlı diplomasisinin başarısını hem Avrupalıların bütün ard niyetini anlatmaktadır:

"Paris Andlaşması, konferans üyesi devletlerden hiçbirinin toplu veya ayrı olarak Osmanlı İmparatorluğu'nun iç işlerine müdahale yetkisi anlamına gelmeyeceğini kesin bir şekilde belirtmişti. Bu kayıt, Islahat Fermanı'nın tanınmasından sağlanacak yararları, gerçekleşme alanında sıfıra indirmişti."(9)

Kapitülasyonlar sorunu

OSMANLI, ilk defa Paris Kongresi'nde kapitülasyonların

OSMANLI, ilk defa Paris Kongresi'nde kapitülasyonların resmen kaldırılmasını istemiştir. Madem ki, Paris Andlaşması ile Osmanlı'nın "Avrupa kamu hukukundan istifadesine ve Avrupa devletler topluluğuna dahil olmasına" karar verilmişti, öyleyse, gerçekten bu ilkelerle bağdaşmayan kapitülasyonların da kaldırılması lazımdı.(10)

Adlî kapitülasyonlar, Osmanlı ülkesindeki yabancıların Osmanlı mahkemelerine değil, kendi Konsolosluk mahkemelerine gitmelerini öngörmektedir. Yani, azınlıklar için olduğu gibi yabancılar için de 'kanunların şahsîliği' geçerlidir; kendi hukuklarına ve yargı mercilerine tâbi olacaklardır! 'Kanunların mülkîliği' ilkesi geçerli olmadığı için, Osmanlı hukukuna ve yargı organlarına tâbi olmayacaklardır. Kapitülasyonların özü budur!

Tabii konsoloslar daima Osmanlı aleyhine kendi ülkesi lehine karar vermekte, Osmanlı devletinin egemenlik haklarına müdahale etmektedir.

Cevdet Paşa, yabancıların 'kendi' hukuklarına ve mahkemelerine tâbi olması demek olan kapitülasyonların "Devlet - i Aliyye'ce en müşkil bir iş ve alelhusus, yargılama bakımından ecnebilerin imtiyazının tahammül edilmez bir keyfiyet" olduğunu belirtir ve örnek verir:

"Şahid istenilür ve Şer'iye mahkemelerinde Hıristiyanların şahidliği dinlenmediğinden, Babıali'nin gayet sakındığı bir şahitlik meselesi meydana çıkar ve bu türlü davalar içün ecnebiler Şer'iye mahkemelerine gitmezler..."(11)

Devletin genel zaafının yanında, kapitülasyonların konsoloslara ve Avrupalı büyükelçilere tanıdığı yetkiler ve 'çok - hukuklu sistem'den kaynaklanan sorunlar, Osmanlı devletinin egemenlik haklarını yok mertebesine düşürmüştür.

Âlî Paşa'nın Londra'daki Osmanlı Büyükelçisi Müzürüs Paşa'ya yazdığı mektup, devletin egemenliğinin kapitülasyonlar ve 'çok - hukuk' yüzünden nasıl ayaklar altına düştüğünün göstergesidir:

mevkiine koyup devletin meclislerini ve mahfillerini vali derecesine düşürüp aşikâr denilecek derecede kendini merkezî hükümetin yerine koymaktadır. Bu hal hergün Babıali'nin nüfuzunu kırmaktadır. Böyle etraf ve inhası geniş ve muhtelif milletlerle meskun bulunmak dolayısıyla idaresi güç olan bir memlekette, nüfuzsuz hükümet etmek mümkün değildir...

Osmanlı tebaasından haksız davası olan, veyahut haklı surette cezalandırılması lazım gelen (azınlık veya yabancı) her şahıs, konsoloslarda veya elçilerde resmî bir dayanak bulacağına emindir.

Vazifesini yaparken, konsolosların hoşuna gitmemek bahtsızlığına uğrayan bir vali, mahvolmuş demektir... Bakanları tayin ve azleden, Padişah değildir. Bir bakan tayin etmek gerekince, yabancı büyükelçilerle, Viyana müzakereleri kadar müşkil bir müzakere lazım geliyor...

Velhasıl, ne diyeyim, gerek harici münasebetler ve gerek dahili ve mezhebî işler, hep bu adamın kontrolüne tâbidir. Gittikçe artan talepleri devletin istiklalini kökünden sarsmaktadır...

Türkiye'de ve Türklerde mevcut olan herşeyi taassuba ve ahlak bozukluğuna, iflah olmazlığa ve kabiliyetsizliğe atfediyor..."(12)

Sevr Andlaşması sırasında da İngiliz, Fransız ve Yunan devlet adamlarının Türkleri aynı şekilde "medeniyet yıkıcı" olarak niteleDiklerini göreceğiz.

Madem Türkler böyledir, öyleyse Hıristiyan azınlıkların imtiyazları genişletilmeli, Osmanlı devleti kontrol altına alınmalı, kapitülasyonlar sürdürülmeliydi!

Sadece yabancı büyükelçilerin ve konsolosların değil, hükümet nezdinde ve mahkemelerdeki "tercümanlar"ın da büyük bela olduğunu, bu tercümanların büyük devletler tarafından müdahale için araç olarak kullanıldığını da belirtelim.

Kırım Savaşı'nda Rusya'nın emellerine karşı Türk, İngiliz ve Fransız çıkarları birleştiği için ortak bir zafer kazanılmıştı ve Paris Kongresi böyle bir 'müttefiklik' atmosferinde toplanmıştı.

Âlî Paşa, Paris Kongresi'nde tarihimizde ilk defa iki yönlü

Âlî Paşa, Paris Kongresi'nde tarihimizde ilk defa iki yönlü bir girişimde bulundu: Osmanlı devletinin toprak bütünlüğünün Avrupa devletler hukuku tarafından onaylanması ve kapitülasyonların kaldırılması...

Ve Avrupalılara bunları kabul ettirmek için de meşhur Islahat Fermanı'nı yayınlamıştı.

Kapitülasyonların kaldırılmasını isterken Âlî Paşa'nın bilhassa "hakk - ı kaza" yani yargı hakkı üzerinde durması, konumuz bakımından çok önemlidir:

"Ecnebi memurların tebaaları üzerinde haiz oldukları hakk - ı kaza, hükümet içinde hükümet demek olup, her türlü ıslahat için bin mânia teşkil ettiği... Kapitülasyonların Paris Andlaşması ile artık nihayet verilmesi icab eden eski bir vaziyete ait olduğu ve şahsın hukuku alanında Osmanlı hükümetinin nüfuzunu şayan - ı esef bir derecede tahdit etmekte olduğu..."(13)

Meclis - i Vükela (Bakanlar Kurulu) mazbatasında da kapitülasyonlar için şunlar söylenmektedir:

"Kapitülasyonlar... Devlet - i Aliyye'nin iç işlerini idare olunamaz bir dereceye getirmiş ve bayağı bir devlet içinde onbeş yirmi devlet olmak halini çıkarmış olmakla..."(14)

Avrupalılar beraber kazanılan Kırım Savaşı'nın doğurduğu atmosferde ve Âlî Paşa'nın kuvvetli delilleri karşısında kapitülasyonları kaldırmak gerektiğine hak vermişler ama demişlerdir ki:

"Hakkınız var, biz de bu tercüman (yabancı yargı yetkisi) işinden bıktık, lakin siz evvela kendi mahkemelerinizi medeni devletler mahkemeleri yolunda tanzim ederek, halka emniyet verecek hale getürünüz, biz de tercümanları mahkemelere gitmekten, iç işlerinize müdahale etmekden men edeceğimize şimdiden söz veririz."(15)

Böylece baştan beri anlattığımız hukuk birliği, yargı birliği çabalarının ve genelde adlî reformların bir amacının da kapitülasyonları kaldırmak olduğu görülüyor.(16)

Âlî Paşa kapitülasyonların kaldırılacağı sözünü alınca, bunu



ÂLÎ PAŞA

"Kapitülasyonlar Devlet-i Aliyye'nin iç işlerini idare olunamaz bir dereceye getirmiş ve bayağı bir devlet içinde onbeş yirmi devlet olmak halini çıkarmış olmakla..."

Meclis-i Vükela mazbatası

sevinç doğmuş ve Meclis - i Vükela mazbatası ile Âlî Paşa tebrik edilirken, bu başarının "ervah - ı eslafı bile şâd eyleyecek bir vak'a - i vacibüt'teşekkür" olduğu bildirilmiştir: 'Atalarımızın ruhunu bile şad edecek, teşekkür edilmesi şart bir hayırlı olay!'

Fakat sözlerini tutmayacaklar, Kapitülasyonlar ancak Milli Mücadele'den sonra, Lozan'da kaldırılacaktır!

1) Bkz. Karal, **Osmanlı Tarihi,** V, sf. 203 - 204.
2) A. Sorel, **Mes'ele - i Şarkıyye,** İstanbul 1911, sf. 6.
3) Prof. U. Kocabaşoğlu, "Doğu Sorunu Çerçevesinde Amerikan Misyonerleri", **Hacettepe Ü. Sempozyumu,** TTK yayını, sf. 65.
4) Prof. B. Kodaman, "Şark Meselesi ve Tarihi Gelişmesi", **Hacettepe Ü. sempozyumu,** sf. 61.
5) Sorel, age, sf. 349 - 352.
6) A. F. Türkgeldi, **Mesail - i Mühimme - i Siyasiye,** I, sf. 139.
7) Bkz. Türkgeldi, **age,** sf. 140.
8) Bkz. Bozkurt, **Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşları,** sf. 116
9) **Lord Stratford'un Türkiye Hatıraları,** sf. 295.
10) Cemil Bilsel, **Tanzimat,** I, sf. 689.
11) Cevdet Paşa, **Maruzat,** sf. 195.
12) Bkz. Cemil Bilsel, **Lozan,** II, sf. 59 - 61.
13) Türkgeldi, **age,** sf. 115 - 116.
14) Türkgeldi, **age,** sf. 383.
15) Cevdet Paşa, **Maruzat,** sf. 195.
16) Bkz. Bilsel, **Lozan,** II, sf. 54.

Sevr Yolunda 'Çok - Hukuk'

TANZİMAT Devri'nde hukuk alanında yapılan reformlarla Abdülhamid zamanında atılan adımlardan sonra, İttihat ve Terakki hükümetinin önünde, konumuz bakımından, iki sorun kalmıştı: Âlî Paşa'nın Paris Kongresi'nde kaldırtmaya muvaffak olamadığı Kapitülasyonlar ve bir de azınlıkların, özellikle de Patrikhane'nin halen devam eden yargı yetkisi...

Sadrazam Said Halim Paşa başkanlığındaki İttihatçı hükümet, Birinci Dünya Savaşı'nın hemen arifesindeki Avrupa ortamını uygun bir fırsat saymış ve bunu kapitülasyonları kaldırmak için değerlendirmiştir.

Said Halim Paşa, Maliye Bakanı Cavit Bey'i bu işle görevlendirdi. Cavit Bey, kapitülasyonların kaldırılması için İstanbul'daki İngiliz Büyükelçisi Sir Louis Mallet ile yaptığı görüşmeyi şöyle anlatır:

"Mahkemelerimizin kifayetsizliğinden bahsetti. Ben de cevaben bunun vesile (bahane) olduğunu, meselenin Müslümanlık Hıristiyanlık meselesinden ibaret bulunduğunu, buna Yunan'a, Sırp'a, Bulgar'a ilhak olunan arazide kapitülasyonların derhal kaldırılmış olduklarından başka bir delil aranamayacağını uzun uzun söyledim."

Evet, Avrupa, Osmanlı'dan kopan Hıristiyan ülkelerde kapitülasyonları hemen kaldırmıştı!

İngiliz Büyükelçisi gibi öteki Batılı büyükelçiler de kapitü-

lasyonların kaldırılmasına karşı çıkmışlardır. Ancak, İtilaf (İngiltere, Fransa, Rusya) devletleri Osmanlı'nın Almanya safında savaşa gitmesini önlemek amacıyla, kapitülasyonlar konusunda böyle bir yumuşak dil kullanıyorlar ama "tamam, kapitülasyonlar kalkmıştır" demeye yanaşmıyorlardı.

Dünya Savaşı, 28 Haziran 1914'te Avusturya Veliahdinin bir Sırp milliyetçisi tarafından öldürülmesiyle başladı.

Osmanlı, 20 Temmuz'da tarafsızlığını ilan etti, 2 Ağustos'ta Said Halim Paşa'yı dışlayan Talat ve Enver Paşalar Almanya ile gizli anlaşma imzaladı ve 10 Ağustos'ta meşhur Göben ve Breslau adlı Alman zırhlıları Çanakkale'den Marmara'ya girdiler.

5 Eylül'de Sadrazam Said Halim Paşa başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nda kapitülasyonların kaldırılması ve bunun ilgili devletlere bir nota ile bildirilmesi kararı alındı.

8 Eylül'de "İrade - i Seniye" (Padişah İradesi) yayınlandı:

"Memalik - i Osmaniye'de ikamet eden ecnebiler hakkında devletler umumî hukuku hükümleri dairesinde muamele olunmak üzere, yürürlükteki malî ve iktisadî ve adlî ve idarî kapitülasyon namı altında bilcümle yabancı imtiyazları... ref ve ilgaa olunmuştur..."

Konumuz açısından belirtelim ki, "kanunların şahsîliği" ilkesine dayanan kapitülasyonlar yerine, artık, devletler umumî hukukunun, yani 1856 Paris Andlaşması'ndaki deyimle "Avrupa hukuk - ı umumiyesi"nin temel kurallarından biri olan "kanunların mülkîliği" ilkesi geçerli olacaktır: Osmanlı ülkesinde ikamet eden yabancılar hakkında Osmanlı kanunları geçerli, Osmanlı mahkemeleri yetkili olacaktır.

Yabancıların "kendi hukuku" ve "kendi mahkemeleri" yani adlî kapitülasyonlar artık geçerli değildir.

Ancak, kapitülasyonların ilgaası yetmiyor, yeni düzenlemeler yapmak gerekiyordu. Osmanlı Meclis - i Mebusan Reisi Halil Bey (Menteşe) "Anılar"ında şunları yazıyor:

"Sadrazama bir muhtıra verdim. Muhtırada dedim ki: Kapitülasyonları ilgaa etmek kâfi değildir, beynelmilel münasebetlerimizi Av-

rupa hukukuna göre tanzim eden konsolosluk, ikamet, karşılıklı yardımlaşma hakkındaki sözleşmeleri de devletlerle akdetmek lazımdır. Paris Andlaşması'nda (1856) devletin Avrupa kamu hukukuna ve Avrupa devletleri camiasına kabulü sarahaten andlaşmaya konulduğu halde, o zamanki rical (devlet adamları) bu ciheti ihmal ettiklerinden dolayı, hüküm ölü halde kalmış, kapitülasyonlar yine yaşamıştır..."(1)

Tabii, kapitülasyonların kaldırılması ve bu sebeple Konsolosluk mahkemelerinin kapatılması üzerine bir hukuk ve yargı boşluğu da meydana gelmişti: Hukukî bir ihtilaf çıktığında, hemen hepsi Hıristiyan olan yabancılar Şer'iye mahkemelerine mi gideceklerdi? Şer'î hukuk mu onlara uygulanacaktı? Bu esasen İslam hukuku açısından da mecbur tutulamayacak bir durum olurdu ve ayrıca ogünkü kritik ortamda diplomatik sorunlar da çıkarabilirdi.

Bunu gören Osmanlı hükümeti bir dizi düzenlemeler yaptı. Gümrük tarifeleri değiştirildi ve yükseltildi. Konumuz açısından daha önemli düzenleme şudur:

30 Eylülde "Şer'iye mahkemeleri ve Nizamiye mahkemelerinin görevlerinin ayrılması hakkında nizamname" yayınlandı. İki gün sonra da "mevcut kanunlarda kapitülasyonlara müstenit hükümlerin lağvı hakkında kanun - ı muvakkat" yürürlüğe konuldu.

Bu düzenlemelerle ticaret, ceza, gayrimenkul, borçlar hukuku ve Mecelle'nin geçerli olduğu bütün konulardaki davaların Nizamiye mahkemelerinde görüleceği belirtiliyordu.

Hukuk tarihimizin dahi ismi Cevdet Paşa'nın önderliğinde kurulan Nizamiye mahkemeleri ve onun eseri olan Mecelle, şimdi, kapitülasyonların kaldırılmasında Osmanlı'nın en önemli hukukî dayanağı olarak da hizmet vermektedir!

Bu düzenlemelerde Şer'iye mahkemelerine sadece hacr, evlenme, boşanma, nafaka gibi az sayıda dava bırakılıyordu. Esasen Hukuk - ı Aile Kararnamesi ile bu konularda dinlere göre

farklı hükümler getirilmiş ve bununla beraber yargı birliği sağlanmıştı.

Hikmet Bayur, bu düzenlemeleri şöyle yorumluyor:

"Amaç, yabancıların Şer'iye mahkemeleri önüne gitmeleri ihtimalini ortadan kaldırmak, kendilerine din üzerine kurulmuş kanunların tatbik edilmeyeceğini ve bilhassa kadı'lar tarafından yargılanmayacaklarının güvencesini vermek ve böylelikle adlî kapitülasyonların kalkması aleyhindeki itirazları kısmen önlemektir."(2)

Yine de Batılılar kapitülasyonlardan vazgeçmedi. En sert itirazın müttefikimiz Almanya'dan gelmesi ilginçtir. Cavit Bey, Alman Büyükelçisi Vangenheim'in itiraz ederken "konuşmadığını, havladığını" yazar.

İtilaf (İngiliz, Fransız, Rus) büyükelçileri de kapitülasyonların kaldırılmasına itiraz ederler ama Osmanlı'yı Alman safına itmemek için biraz yumuşak dil kullanırlar. Kapitülasyonları savunanlardan biri Fransız Büyükelçisi Maurice Bompard'dır. Ama Bompard, kendi ülkesinde yazarken kapitülasyon gerçeğini itiraf etmektedir:

"Akıl almaz imtiyazlar... Türkiye'de yabancılar, her konuda ve her bakımdan vergiye, polise, adliyeye, adlî hukuka tabî olmaktan kurtulmaktadır ve imparatorluk içinde bir bütün olarak ülkenin kanunlarının üstünde bir sınıf teşkil etmektedir."(3)

Osmanlı kapitülasyonları kaldırmıştır ama, kapitülasyonların daha da ağırlaştırılarak Sevr'de yürürlüğe konulduğunu göreceğiz.

Patrikhane heyeti

MECLİS - İ MEBUSAN Reisi Halil Bey (Menteşe), Şer'iye mahkemelerinin Adalet Bakanlığı'na bağlanmasını ve Hukuk - ı Aile Kararnamesi'nin (HAK) hazırlanmasını anlatırken diyor ki:

"Bundan maksat, aile hukukunu yazılı bir hale koyarak bir an ev-

vel Şer'iye mahkemelerini ilgaa etmek ve Patrikhanelerin imtiyazlarını harp şartları içinde kaldırarak emrivaki yapmaktı..."(4)

Osmanlı'nın Mecelle'den ve Nizamiye mahkemelerinden başlayarak, Abdülhamid döneminde adliye teşkilatını yeniden düzenleyerek ve Birinci Dünya Savaşı şartlarından bilistifade kapitülasyonları ve Patrikhane'nin yargı yetkisini kaldırarak bilinçli bir politika izlediği kesindir.

Bu çizgide Tanzimatçılar, Abdülhamid, İttihatçılar ve Lozan'da Kuvay - ı Milliyeciler aynı yöndedirler.

Ancak Said Halim hükümetinin kapitülasyonları kaldırması kalıcı olmayacak, savaş sonunda, Sevr andlaşması ile eski 'çok - hukuk' ve kapitülasyonlar geri gelecektir.

Sevr'den önce... 30 Ekim 1918'de Mondros Mütarekesi imzalanmış, Osmanlı teslim olmuş, başrollerde İngiltere olmak üzere, İtilaf devletleri 13 Kasım'da Çanakkele'yi 'geçtikten' sonra, aralarında Yunan askerleri de olduğu halde İstanbul'u işgal etmişlerdir.

Patrikhane de alenen faaliyete geçmiştir.

HAK'ın bu dönemde, azınlıkların girişimi ve İşgal kuvvetlerinin talebiyle iptal edildiğini görmüştük. Ancak Patrikhane bununla yetinmemektedir.

Birinci Dünya Savaşı İtilaf devletlerinin zaferiyle sonuçlanınca, barış andlaşmaları hazırlamak için çeşitli uluslararası konferanslar düzenlenmiştir. Bunlardan biri 18 Ocak 1919'da toplantılarına başlayan Paris Barış Konferansı'dır. İngiltere'yi Başbakan Lloyd George, Fransa'yı Başbakan Clemenceau, ABD'yi Başkan Wilson'ın temsil etmesi, konferansın önemini gösterir.

Yunan Başbakanı Venizelos da oradadır.

Bu arada, İstanbul'daki Rum (Fener) Patrikhanesi, Osmanlı ve Yunan vatandaşı bütün Anadolu ve Rumeli metropolidlerini İstanbul'a çağırmış, bu toplantıya Yunan subayı Albay Kateha-

rikis ile Yunan hükümetinin siyasi temsilcisi Kanelopulos da katılmış ve meşhur "Mavri Mira" adıyla siyasi ve askeri bir örgüt kurulmuştur.

Öte yandan Patrikhane'nin bu toplantısında Paris Konferansı'na gönderilmek üzere bir heyet teşkil edilmiş ve heyetin başkanlığına Trabzon Metropolidi Hrisantos getirilmiştir. Bununla, Pontus meselesi de İstanbul ve Batı Anadolu gibi Paris Konferansı'nın gündemine sokulmak isteniyordu. Patrikhane heyeti İstanbul'da Rumların Yunan bayraklarıyla yaptığı gösterilerle Paris'e yollanmıştır..

Patrikhane heyetinin Paris Konferansı'ndan istekleri özetle şudur:

İstanbul ve Batı Anadolu Yunanistan'a verilsin... Siyasi şartlar buna müsait değilse, buralarda bağımsız bir Rum devleti kurulsun... İstanbul'un İtilaf devletlerince tayin edilecek bir vali tarafından yönetilmesine de razı olabiliriz!

Karadeniz bölgesinde ise, başkenti Trabzon, doğuda Batum'a kadar uzanan bir Pontus devleti kurulmalıdır.

Patrikhane ve heyeti Paris'te ve öteki Sevr'e hazırlık konferanslarında Venizelos'un emrinde çalışmıştır.(5)

Talep edilen Yunanistan'a katılma veya Rum bağımsız devletleri, uluslararası şartlar bakımından mümkün olmazsa, Patrikhane'nin önerisi, "Lübnan'da büyük başarı ile uygulanmış olan özerk rejime benzeyen ve bir Avrupalı Vali, yerel bir kendi kendini yönetme yöntemi ve Avrupalı yöneticilerin yönetiminde yerel jandarma oluşturulmasının Rum milletine çok görülmemesidir."(6)

Anadolu'nun Lübnanlaştırılması!

Osmanlı'nın zayıf düştüğü, ülkenin işgal edildiği böyle bir ortamda Patrikhane'nin bu davranışı, hakkındaki derin şüpheleri tabii kanıtlamıştı. Gerek Sevr'de ve gerekse Lozan'da azınlıklar ve onların 'kendi' hukukuna tâbi olmaları sorunu tartışı-

lırken, Patrikhane'nin bu tavrı hiç akıldan çıkarılmamalıdır.

Milli Mücadele kahramanlarının Lozan'da bu konuda verecekleri haklı savaşı biraz sonra göreceğiz.

Venizelos Paris'te

PAN - HELENİK Başbakan Venizelos, Yunanistan temsilcisi olarak Paris'tedir. Venizelos sevinçten uçmaktadır. Sevincinde şimdilik haklıdır; Paris'te toplanan devletlerin kararıyla İzmir 14 Mayıs 1919'da Yunan ordularınca işgal edilecektir.

Venizelos, "düvel - i muazzama" (büyük devletler) arasında İngiltere gibi bir dosta sahiptir: Galip İtilaf devletlerinin şefi olan İngiliz İmparatorluğu'nun Başvekili Lloyd George...

Daha Paris Konferansı toplantıları başlamadan, hazırlık olmak üzere, Lloyd George Venizelos'u çağırmış ve Venizelos da hemen, "Şark meselesini halletmek" konusunda ne yapılması gerektiğini anlatan bir mektubu ve muhtırayı Lloyd George'a arzetmiştir.

Prof. Bilsel, Lozan adlı eserinde Venizelos'un mektubunun ve muhtırasının tam metnini yayınlamıştır.(7)

Venizelos'un talepleri, Patrikhane'nin talepleriyle paraleldir:

"Sırbistan ve Romanya'nın millî birliklerini tamamlamak üzere oldukları bu sırada, Yunanistan'ın da oldukça büyüyebilmesi, ancak Batı Anadolu'daki Yunan parçasının mukadderatını Yunanistan'a ilhak suretinde tanzim ile mümkündür. Eğer Yunanistan'ın gelişmesi bu yönde vaki olmazsa, Trakya tarafından vaki olmak ve hudutları Karadeniz'e kadar genişletmek lazımdır... vs."

Venizelos, mektubunda Doğu Anadolu'da Ermenistan kurulmasını da şiddetle savunur ve "Yunan halkı sadakatle benim arkamdan geldi" diyerek, İngiltere'ye yaptığı hizmetlerin bedelinin ödenmesini ve bunun Türkiye'nin sırtından verilmesini ister.

Muhtırada Venizelos "Wilson Prensipleri"ne atıfta bulunur ve şu görüşleri savunur:

"Müstakbel Osmanlı devleti Anadolu'nun Yunanistan'a verilecek kısmı ile, Ermeni devleti arasındaki kısımda kalacaktır ve ekseriyeti Türk 6 milyon ahaliyi ihtiva edecektir... Burada Türk hükümeti kaldırılacaktır ve Milletler Cemiyeti'nin her 10 senede bir tayin edeceği bir vali tarafından yönetilecektir...

İstanbul'un Türk olmadığı ispatlanmıştır... Uluslararası geçiş kolaylığını sağlamak için de, İstanbul ve Boğazlar Milletler Cemiyeti'nin yönetimine verilmelidir.

Batı Anadolu Yunanistan'a verilmezse, burada özerk bir Rum devleti kurulmalıdır..."

Venizelos, uzun muhtırasında, artık zafer kazandıklarına göre, galip devletlerin "dünya sulhünü asırlardan beri tehdit eden Şark meselesini halletmek için iktidarını haiz olduklarını" hatırlatır ve Türkiye'nin bu şekilde taksim edilip manda altına alınmasını savunurken, bir de şu görüşü ileri sürer:

"Eğer Osmanlı İmparatorluğu bırakılır ve Hıristiyan ahali üzerinde hükmü devam ederse, Türk idaresinin şifa kabul etmez kusuru itibariyle, dünya sulhü, istikbalde her gün sarsıntıya uğrayacaktır."

Venizelos'un bu görüşlerinin ve "medeniyet mahareti olmayan Türk kavmini" cezalandırma düşüncesinin o sırada Paris ve Londra'ya egemen olduğunu göreceğiz.

Peki, Paris'te bizi kim temsil ediyordu?

Damat Ferit Paşa!

1) H. Menteşe, **Anılar,** Sf. 220.
2) Bkz. H. Bayur, **Türk İnkılabı Tarihi,** III / 1, sf. 149 - 173.
3) Age. sf. 155.
4) H. Menteşe, **Anılar,** sf. 227.
5) Bkz. Celal Bayar, **Ben de Yazdım,** Cilt 5, sf. 1454 vd.
6) Osman Olcay, **Sevr Andlaşması'na Doğru,** sf. 325 vd.
7) Bkz. C. Bilsel, **Lozan,** I, sf. 238 vd.

Sevr'in 'İdeoloji'si

BİRİNCİ Dünya Savaşı İtilaf devletlerinin zaferiyle sonuçlanınca, galipler, barış için dayatacakları şartları hazırlamak için Paris'te, Londra'da ve San Remo'da bir dizi konferanslar düzenlediler.

Bize dayatılan Sevr Andlaşması, bu konferanslarda oluşturuldu.

Paris Konferansı'nda Türkiye'yi temsil etmek üzere yola çıkmadan önce, Sadrazam Damat Ferit Paşa'nın İstanbul'da İtalyan Büyükelçisi Kont Sforça ile yaptığı görüşme çok ilginçtir. Damat Ferit, Kont'a "İzmir'i Yunanlılar işgal etti, bu onurumuzu kırıyor, siz işgal edin!" diye teklifte bulunmuş ve aklınca İtilaf devletleri arasına böylece ihtilaf sokmak istemiştir.

Kont'un düştüğü not:

"Abdülhamid'in otuz sene eşsiz bir ustalıkla oynadığı eski oyunun bir heveskârca ele alınması..."(1)

Damat Ferit, Paris Konferansı'nda da onursuz bir "heveskâr" olarak konuşmuştur:

Batılıların Türkiye'yi suçladığı bütün "cinayet - i müthişe" bir gerçektir! Fakat bunu "padişahtan ve milletten habersiz olarak İttihatçılar yapmıştır!"

Hatta, "İttihat ve Terakki Komitesi, Hıristiyanları katletmekle yetinmeyerek üç milyon Müslümanı da çeşitli araçları kullanarak yokluk alemine göndermiştir!"

Bolşeviklerle İttihatçıların farkı yoktur ve Türkiye'nin duru-

mu "Bolşevik terörist idaresi altındaki Rusya ile benzer olduğundan... Rus milletini Bolşevizmden kurtarmak için büyük fedakarlıklarda bulunan Avrupa ve Amerika'nın Türkiye'yi de kurtarması insaniyetkârane ve hayırhahane olacaktır..."

İstanbul'da İngilizlerin emriyle vatanseverleri idam eden, mesela Boğazlıyan Kaymakamı Kemal Bey'i ve Urfa Mutasarrıfı Nusret Bey'i asan Nemrut Mustafa Divan - ı Harbi'ne de atıfta bulunan Damat Ferit, bu ihanet mahkemesinin "millet - i Osmaniye'nin beraati olduğunu" söyler!

Damat Ferit'in vardığı sonuç: Suç, İttihatçılarındır, öyleyse savaştan önceki sınırlarımızı tanıyın, biz de sadece "iktisadi ve fikri" konularla uğraşalım, yani Batı'yı rahatsız edecek hiçbir siyaset yapmayalım!

İtilaf devletleri adına Fransız Başvekili Clemenceau, Damat Ferit'in konuşmasını cevaplandırır.

Clemenceau, Damat Ferit'in İttihatçı hükümetle ilgili sözlerini "Türklerin müthiş cinayetlerinin" itirafı olarak kabul eder, milletlerin sorumluluğuyla hükümetlerin sorumluluğunun ayrılamayacağını söyler!

Clemenceau'nun yaptığı konuşmadaki şu sözler, o zamanki Avrupa diplomasisine hakim olan ideolojiyi yansıtmaktadır:

"Hiçbir misal yoktur ki, Avrupa'da, Asya'da, Afrika'da bir memleket üzerinde Osmanlı hakimiyetinin kurulması, orada maddi umranın azalmasıyla ve medeniyet seviyesinin düşmesiyle sonuçlanmasın. Ve keza hiçbir misale tesadüf edilemez ki, Osmanlı hakimiyeti altında orada terakki gerçekleşmiş olsun...

Türk, fethettiği arazide mamuriyet meydana getirememiş ve harben kazandığını sulh zamanında inkişaf ettirememiştir. Türk'ün mahareti, mülkün umranı hususunda maruf değildir...

Balkanlarda ve Ermeni meselesinde Türk hükümetinin emriyle Hıristiyanlara katliam yapılmıştır...

Türk kavmi, idarî işlemlerde şimdiye kadar maharet gösterememiş ve başarı sağlayamamıştır..."



GEORGES CLEMENCEAU

"Türk fethettiği arazide mamuriyet meydana getirememiş ve harben kazandığını sulh zamanında inkişaf ettirememiştir... Türk kavmi, idarî işlemlerde şimdiye kadar maharet gösterememiş ve başarı sağlayamamıştır..."

Paris Konferansı

Öyleyse Anadolu galip devletlerce paylaşılmalı, Türklere bırakılacak kısım da Avrupa denetimi altına alınmalı.(2)

Haçlı bilinçaltı

CLEMENCEAU'NUN her türlü diplomatik nezaketten yoksun bu resmî terbiyesizliğinin ardında sadece galip devlet olmanın "kılıç hakkı" küstahlığı yoktur. Bu sözlerin asıl sebebi, Avrupa bilinçaltındaki Haçlı husumetidir ve bu kör önyargı bilhassa "Şark meselesi" yayınları ile körüklenmiştir.

"Şark Meselesi"nin ünlü yazarı Eduard Driault, 500 sayfalık eseri ile hem Avrupa'da egemen olan Haçlı önyargılarını dile getirmiş hem bu önyargıları pekiştirerek siyasetçileri yönlendirmiştir.

Driault'un "Şark Meselesi, Bidayet - i zuhurundan zamanımıza kadar" adlı eseri 1909 yılında Paris'te basılmış, 1912 yılında Türkçe'ye çevrilip İstanbul'da yayınlanmıştır. "Şark meselesi" konusunda Avrupa kamuoyunu ve diplomasisini son derece etkilemiş, Türklerde ise büyük tepki çekmiştir.

"Osmanlı'yı cebren islah ve gerektiğinde silahla ihrak" (yakmak) yanlısı olan Driault, bu konuda Avrupalıların ittifak edemeyişini ve Paris Andlaşması ile Osmanlı'nın Avrupa devletler hukukuna girmesini ve iç işlerine karışmama ilkesinin kabul edilmiş olmasını "esef"le karşılar ve bunu Avrupa'nın aczi sayar.(3)

Kırım Harbi'nde Osmanlı ordusunun başarılarını da esefle anlatarak "bu ordu bir müstebidin elinde icra - i mezalim için müthiş bir alet olabilir" diyerek Avrupa'yı müdahaleye çağırır.(4)

Driault da Clemenceau gibi, Türklerin idare kabiliyetinden yoksun olduğundan emindir:

"Esasen Türk olan Mongollar, İran'ı ve Hindistan'ın büyük bir kıs-

mını idareleri altına aldılar, lakin ne Osmanlılar ve ne de Mongollar zabt ettikleri memleketlerde esaslı temeller atamadılar. Mağluplar hakkında kahredici ve zalimce davrandılar. Siyasi ve iktisadi teşkilat kurmaya yeteneksiz, fenalık için doğmuş denilecek kadar harp ve kavga ve yağmaya tutkun, medenî terakkiyat önünde kayıp olmaya mahkum olan bunlar...

Ayakları ile çiğnedikleri yerlerde ot bile yetişmez oldu. Hiçbir şeyi yapmadılar, her yeri harabezara çevirdiler..."

Söz Batı'nın yayılmasına gelince, aynı Driault, sömürgeciliğin faziletlerini(!) anlatmaktadır:

"Avrupa düvel - i muazzaması (büyük devletler), Türklerin mirasından hissemend olmak için yaklaştılar... İngilizler Hindlileri Mongollardan (Babür hanedanı) daha iyi bel' ettiler (yuttular), mağluplaın kalbini kazanmaya onlardan daha fazla muvaffak oldular, yalnız bir iktisadi müstemleke değil, belki yaşamaya layık bir millet tesis ettiler. Ruslar Türk ırkının kökenine hücum ettiler, Sibirya ile Amur Vadisi'ne ve Türkistan'a hakim oldular, her ne kadar bu fütuhat (Rus istilası) sonradan gerçekleşmişse de neticesi pek faydalı oldu... Fransa Cezayir'i, sonra Tunus'u aldıktan sonra Nijer ile Kongo'nun ötesine doğru Yukarı Nil'e uzandı, Mısır'da vukua gelen olaylara rağmen bütün Şark'ta son derece hürmet ve muhabbet kazandı..."(5)

Andrew Wheatcroft, "Osmanlılar" adlı eserinde, Türklere karşı Avrupa'daki önyargıları anlatır, örnekler verir. "Şark Meselesi" siyasetlerinde ün kazanmış İngiliz Başbakanı 'liberal' Gladstone, "Bulgar Dehşeti ve Şark Meselesi" adıyla 1876'da yazdığı kitapta diyor ki:

"Türk ırkı işte kabaca budur. Bu bir İslam sorunu değil, bir ırkın kendine özgü karakteriyle birleşen İslamiyet sorunudur... Bunlar Avrupa'ya ilk ayak bastıkları o kara günden beri insanlığın insanlık dışı örnekleridir. Gittikleri her yerde arkalarında geniş bir kan izi bırakmışlardır ve onların topraklarının eriştiği her yerde uygarlık ortadan kaybolmuştur."(6)

Avrupa'nın bu Haçlı bilinçaltı, yaygındır.

Balkan isyanları sırasında Avrupa'da yapılan, yayınlanan resimlerde Türk askerlerinin Hıristiyan kadınlarını öldürdüğü, halbuki beyaz etekli Yunan askerlerinin sadece düşman askerlerini öldürdüğü görüşü telkin edilmektedir. Andrew Wheatcroft ekliyor:

"Ancak, biz Mora'da binlerce Türk ve Türk kadınının (Yunanlılar tarafından) insanı şaşırtan bir vahşetle öldürüldüklerini biliyoruz."

Wheatcroft, Gladston'a da İngiliz sömürgeciliğini hatırlatıyor:

"1857 - 58 Hint isyanını bastırmak için Albay Neil ve diğer İngiliz subayları bir ırksal terör başlatmışlar, bir intikam dalgasına kapılarak ellerine geçen bütün Hintlileri asmışlardı... Neil özel idam yöntemleri geliştirmişti. Tutsaklarını kadın ve çocukların öldürüldüğü bir evin yerlerindeki kurumuş kanı yalamaya zorlamıştı. İngilizler, Sihler gibi hem Müslümanlara hem Hindulara düşman olan gruplardan yardım alarak bir terör politikası uygulamıştır... İsyancılar için uygulanan bir yöntem de adamları topun namlusuna bağlamak, sonra da topu ateşlemekti. Böylece suçlunun parçaları, kendisini seyretmek için karşısına dizilmiş arkadaşlarının yüzüne bulaşırdı. Bu, sömürgelerdeki isyanlar karşısında İngiliz adaletiydi. Diğer Batılı devletler de sömürgelerinde bunlara benzer barbarlıklar yapmışlardır. Böylece Gladston'un Türklere yönelttiği kınama, eli tümüyle temiz bir millet önünde yapılmıyordu."(7)

Lozan'da, Türklerin elinin kanlı olduğunu söyleyen Lord Curzon'a, İsmet Paşa "Türklerin elleri bilhassa temizdir" şeklinde tepki gösterecektir.

Lozan'da Türkiye'nin karşısına, İngiliz temsilcisi olarak dikilen Lord Curzon da "Şark meselesi"nin bu Haçlı ve Avrupa - şoven fikirleriyle dolu bir diplomattır.

Curzon'un raporu

BATILILARIN Sevr'e hazırlık çalışmalarında Türkleri Avrupa'dan ve İstanbul'dan atma konusu ciddi olarak ele alınmış ve

Türk başkentinin Konya'ya 'sürülmesi' düşünülmüştür.

Trakya'dan ve İstanbul'dan milyonlarca Türk'ün kovulması (expulsion)! Bunun fiziki zorluğu Batılılarda yılgınlık yaratmış ve bu fikirden vazgeçmişler, Türkiye'nin paylaşılmasına ve Boğazlar'ın uluslararası bir komisyonca yönetilmesine karar vermişlerdir. Türkleri İstanbul'dan sürme fikrinden vazgeçilmesine Lord Curzon çok üzülmüş ve Türkler hakkında, "bu veba çıbanını şimdi söküp atma zamanının geldiğini" ifade etmiştir.

İngiliz Dişişleri Bakanlığı bünyesindeki "Şark Komisyonu"nunda Ocak 1919'daki tartışmalarda serd edilen farklı görüşleri özetleyen raporunda Curzon şu görüşleri savunmuştur:

"Türk'ün İstanbul'dan atılmasının Birinci Dünya Savaşı'nın sebeplerinden biri olduğu hatırlatıldı...

Bu amacın yerine getirilmesini destekleyen görüşlere gelirsek: Neredeyse beş asırdır Türk'ün Avrupa'daki varlığı Avrupa siyasetinde rahatsızlık, entrika ve yozlaşma kaynağı olmuştur; hükmettiği milletler açısından baskı ve kötü idare anlamına gelmiştir; ayrıca Müslüman dünyasında da yersiz ve kendini beğenmiş hırslara vesile olmuştur. Bu yüzden Türk, kendisini Büyük Güç olarak görmeye başlamış, başkalarına da aynı hayali dayatmaya kalkmıştır. Diğer Güçleri bu sayede birbirine düşürmek ve onların kıskançlığıyla ve kendi hileleri ile bekaasını sağlamak imkanını bulabilmiştir. Türk'ün Avrupa'daki varlığı Balkan meselesinin halledilmesine yahut Balkan halklarının özgürleşmesine engel olduğu gibi, kendi halkının doğru dürüst ve iyi idare edilmesini de önlemiş, halkın kaynakları İstanbul'un çürümüş kulislerinde heba edilmiş, yahut da Türk milletinin gerçek ihtiyacını ve haddini aşan ölçüde ordu ve deniz kuvvetleri beslemeye harcanmıştır."

Yüz milyarlarca sterlin ekonomik kaynakları ve 20 milyon hayatı yutan Birinci Dünya Savaşı'nı sanki Türkler çıkarmıştı!

"Yıllarca benzeri görülmemiş bu veba çıbanını şimdi söküp atmak için bir fırsat doğmuştur. Benzer bir fırsat, bir kaç nesil daha gelmeyebilir. Dünya büyük çözümler aramaktadır. Dünyadaki en

hastalıklı kötülük kaynaklarından birini kurutmak için bu fırsat kaçırılmamalı denilmektedir.

Diğer taraftan Türk'ün yok olmasının, gerçi bir kötülüğün kökünü kazıyacağı kabul edilse de, onun yerine, bazı öngörülemeyecek yeni fenalıklar doğabileceği görüşü de dile getirildi."

Şu halde:

"Türk'ün dişleri sökülüp, her nevi tehdit gücü elinden alındığı takdirde, tam anlamıyla saygıdeğer olmasa da zararsız bir yaratık haline gelebileceği ve bir kez bizimle dostane ilişkiler kurunca da Avrupa'nın hırslarıyla bizim Şark'taki mülkümüz (sömürgeler) arasında müsbet bir tampon oluşturabileceği ifade edildi."

Curzon'un raporunda, Türk'ün İstanbul'dan atılması halinde 'Muhammedî dünyanın' tepkisinden çekinildiği ama bunu ciddiye almamak gerektiği, çünkü özellikle Hind - Pakistan Müslümanlarında Türkiye'ye bir bağlılık bulunmadığı görüşü yer alıyor. Bu görüşün yanlışlığı, bu Müslümanların Milli Mücadele'ye kitlevî destek kampanyalarıyla ve yardımlarıyla kanıtlanmıştır.

Asya ve Afrika Müslümanlarının da bir gücü olmadığına göre, Türk'ü İstanbul'dan atmak fikrinden vazgeçmemek lazımdır.

"Hatta bu niyetin (Türk'ü İstanbul'dan atmak) gerçekleşmesinden vazgeçildiği takdirde (Asya ve Afrika Müslümanları) bunu ya Müttefiklerin zaafı ya da Sultan'ın diplomatik zaferi gibi yorumlayacaklardır denildi. Bu bağlamda, Türk'ün şu anda İstanbul'daki tavrı, mütarekeyi (Mondros) uygulamamak için uydurduğu kaçamaklar ve bahaneler de zaten bunu açıkça göstermektedir ve düşmanları onu esirgeyecek kadar zayıf yahut aptalca davrandığı takdirde, Türk'ün ne tutum takınacağı konusunda şüphe bırakmamaktadır."(8)

Curzon'un bu raporu, yanılmıyorsam, Türkçede ilk defa burada yer aldığı için, çok geniş olarak verdim. Ayrıca, bu görüşlerin Avrupa'nın Haçlı bilinçaltını yansıttığı muhakkaktır. Gerçi zaman içinde bu görüşler hayli hafiflemiştir ve özellikle hükümetler düzeyinde belli bir rasyonellik vardır. Fakat, 'rasyonalist

ve laik Avrupa' cilası şu ya da bu vesileyle kazındığında, bu karanlık bilinçaltının nasıl hortladığını Avrupa Parlamentosu'nun kararlarında da görüyoruz.

Modern tarihçiler

GERÇEKTEN Türk'ün ayak bastığı yerde medeniyet silinmiş ve Türklerin Avrupa'ya ayak basması "kara bir gün" mü olmuştur? Türk bir "veba çıbanı" mıdır?! Konumuz bu değil. Ama "Şark meselesi"nin ve Sevr Andlaşması'nın siyasi ve ideolojik temelini oluşturan bu iddiaları kısaca sorgulamak istiyorum.

Tarih ilminin daha fazla geliştiği ve tarih yazıcılığında objektifliğin öneminin daha iyi kavrandığı çağımızdaki 'meslekten' tarihçiler bu konuda ne diyor?

H. G. Konigsberger ve arkadaşlarının, 'Genel Avrupa Tarihi' dizisinden yayınlanan "Europe in the Sixteenth Century" adlı müstakil ciltte şu satırları okuyoruz:

"Sultanlar çöken ve nüfusça boşalmış bir Constantinopl buldular ve bu kenti tekrar canlandırıp büyüyen bir imparatorluğun başkenti yaptılar. Çok - ırklı ve çok - dinli nüfusuyla ve ticaretiyle diğer bütün Hıristiyan kentlerini ve İslam dünyasındaki kentleri geçip geride bırakan bir başkent...

İslam'ın dünyayı fethetme ümidi, zorla İslamlaştırmayı içermez. Hıristiyanların aksine, Türkler çok daha hoşgörülü idiler. Yahudiler ve Hıristiyanlar Müslümanlardan ayrı vergiler ödemek zorundaydılar fakat hiçbir şekilde engellenmeksizin dinlerinin gereğini yerine getirmelerine müsaade edilmiştir. İstanbul'daki Rum kilisesinin başında hâlâ Patrik bulunuyordu ve 16. asır sonlarında İstanbul'daki bir İngiliz ve İspanyol büyükelçisi kendi dinî inançlarının gereğini yerine getirmede, İngiliz'in Madrid'de, İspanyol'un Londra'da sahip olabileceğinden çok daha fazla din özgürlüğüne sahiptiler.

Sultan, Hıristiyan tebasının gözünde, Bizans imparatorlarına denildiği gibi, 'Basileus' idi; hatta birçok Batılı Hıristiyan, Doğu Roma

İmparatorluğu'nun doğduğunu görüyordu..."

Kongsberger, Balkan fetihlerinde "Hıristiyan köylülerin, çok defa, kendi asilzadelerinin baskıları karşısında, Türkleri kurtarıcı olarak hoşgeldin ettiler" diye yazıyor.(9)

Türklerin Rumeli'ye ayak basmasını "kara gün olarak" niteleyen Gladston'a, bir asır sonra Avrupalı bir objektif tarihçinin verdiği cevaptır bu satırlar.

Çağımızdaki büyük tarihçilerden Ira Lapidius şöyle yazıyor:

"Genel olarak, Osmanlı fetihleri Anadolu'da, Orta Doğu'da ve Balkanlar'da ekonomik canlanmayı ifade etmiştir. Osmanlılar, Akdeniz'de ve Hind Okyanusu'nda korsanlığı bastırdılar ve deniz ticareti trafiğini canlandırdılar. Osmanlılar köprüler ve kervansaraylar yaparak, su kuyuları açarak, yol kavşaklarına garnizonlar yerleştirerek kara ticaretini de harekete geçirdiler.."

Hatta, Lapidius'un da belirttiği gibi, Osmanlı idaresi hakim olduğu yerlerde ekonomi ve kentleşmeyi geliştirirken, coğrafi sebeplerle bu hakimiyetin tesis edilemediği çöllük ve dağlık bölgelerde geleneksel geri kalmışlık sürüp gitmiştir. Bizim doğu bölgemizin geri kalmışlığı gibi...(10)

Ünlü iktisat tarihçileri Charles Issawi(11) ve Roger Owen(12) da aynı görüştedir.

Bizantinist Finlay, Osmanlı ile Bizans'ı mukayese ederek "entellektüel üstünlük artık Osmanlılara geçmişti" der, Sultan Orhan'ın "modern çağın en önemli kanun yapıcılarından biri olduğunu" vurgular. Bu Türkler Avrupa'ya ayak basınca nasıl davranırlardı? Vucinich'e göre:

"Türkler Balkan toprakları için faydalı oldular... feodaliteye son verdiler, sulh ve sükun getirdiler, sağlam bir merkezî otorite kurdular, ekonomik gelişmeyi sağladılar... Türkler, Balkanları zalim ve aç gözlü despot idarecilerinden kurtardılar..."(13)

Çağımızın en büyük tarihçisi Fernand Braudel... Osmanlı nizamı için "Pax Turcica... Batı'nın hayranlığını uyandıran, Roma tarzında bir barış" deyimini kullanır, ekonominin ve ticare-

tin iyi teşkilatlandığını uzun uzadıya anlatır. Öyleyse niye çöktü? Dünya ekonomisi Akdeniz'den Atlantiğe kaydığı için...(14)

Büyük tarihçi Braudel, Osmanlıların 19. yüzyılda Balkanlar'dan atılmasını "Rus Ortodoksların ve Avrupa'nın yardımıyla gerçekleşen bir Haçlı seferi" olarak nitelemiştir.(15)

İşte, bütün "Şark meselesi" ve nihayet Clemenceau'nun dilinden seslendirilen görüşler bu "Haçlı seferinin" ifadesiydi.

Braudel, dünya ekonomisinin Atlantiğe geçmesinden önceki çağlarda, "Türk hakimiyetinin Ortadoğu ve Balkanlar'da gözle görülür bir maddi refah ve nüfus artışına denk düştüğünü... Türk arşivlerindeki belgelerin hayli kademelenmiş, dikkatli ve otoriter bir bürokrasiyi yansıttığını" anlatır ve "bütün bunlar dikkat çekici şekilde modern gözükmektedir" der.

Clemenceau'nun 'yönetim yeteneği yok' dediği 'Türk kavmi' budur.

Mustafa Kemal Atatürk'ün böyle bir Batı'ya karşı Milli Mücadele zaferini kazanıp inkılapları da yapınca "Ne mutlu Türk'üm diyene" şeklinde haykırmasını, bu şartlar açısından değerlendirmek lazımdır. O nesil, "Şark meselesi"nin kan ve şiddetle yürütüldüğü, Balkanlarda Türklüğün "barbar" diye yok edildiği bir tarihin içinden çıkıp gelmiştir.

Mustafa Kemal Paşa'nın, Cemal Paşa'ya yazdığı mektupta Clemenceau'nun bu konuşmasına gösterdiği tepki, Milli Mücadale kuşağının ortak bilincini yansıtır.(16)

Bütün tarihler gibi Osmanlı tarihinde de bugünden geriye baktığımızda, hatta kendi devrinin şartlarında bile esef verici facialar olmuştur. Tabii ki, gerileme devrinde eski düzey ve işleyiş kaybolmuş, ağır sorunlar çıkmıştır. Artık Osmanlı Avrupa'nın dilinde, mirası paylaşılacak "hasta adam"dır.

Ve Braudel, "Avrupa'nın bu 'hasta adama' utanmazlık derecesinde kötü davrandığını" da vurgular.(17)

İşte "Şark meselesi" ve nihayet bütün bu "utanmazlık" süre-

cinin Clemenceau'nun dilinden ifade edilmesi...

Sevr Andlaşması'na hazırlık olarak düzenlenen Paris, Londra ve San Remo konferansları ile bizatihi Sevr'e egemen olan Batılı ideoloji budur: "Barbar Türk"ü Avrupa'dan Asya'ya sürerek cezalandırmak, "Şark meselesi"ni bu şekilde sonuçlandırmak!

Hazır, Türkiye mağlup düşmüşken fırsat da yakalanmıştır.

Artık, olabildiğince "utanmazlığın" zamanıdır!

1) C. Bilsel, **Lozan,** I, sf. 218.
2) Age, sf. 222 - 226.
3) Eduard Driauld, **Şark Meselesi,** sf. 500.
4) Age, sf. 250.
5) Age, sf. 490 - 491.
6) A. Wheatcroft, **Osmanlılar,** sf. 202.
7) Age, sf. 202 - 203.
8) A. L. Macfie, **The Eastern Question,** 1774 - 1923, sf. 65, 122 - 124.
9) Kongsberger, **Europe in the Sixteent Century,** sf. 243, 247.
10) Bkz. I. Łapidius, **A History of Islamic Societies,** sf. 329, 359, 361 - 362.
11) Ch. Issawi, **An Economic History of The Middle East and North Africa,** sf. 174 - 175.
12) R. Owen, **The Middle East in the World Economi,** sf. 3 vd ve 282 vd.
13) Bkz. Prof. Sevim Tekeli, **Modern Bilimin Doğuşunda Bizans Etkisi?,** sf.29 - 31.
14) Bkz. F. Braudel, **Maddi Uygarlık, Ekonomi ve Kapitalizm,** III, sf. 402 vd.
15) F. Braudel, **Akdeniz,** Metis yayınları, sf. 103.
16) Atatürk, **Nutuk,** III, vesika, 142.
17) F. Braudel, **A History of Civilisations,** sf. 89 - 92.

Sevr'de 'çok - hukuk'

PARİS Konferansı, Birinci Dünya Savaşı galiplerinin bütün mağluplara dayatacağı 'barış' şartlarını hazırlamak için toplanmıştı. Sadece Türkiye'ye dayatılacak şartları hazırlamak amacıyla da 12 Şubat 1920'de Londra Konferansı ve ardından 18 Nisan'da San Remo Konferansı toplantıları başladı. Bu konferanslar dizisine, Haziran ve Temmuz aylarında yapılan Hythe, Boulgne ve Spa konferanslarını da eklemek lazımdır.

Asıl tartışmalar ve Sevr Andlaşması'nın şekillendirilmesi, Londra'da olmuş, San Remo'da nihai şekli verilmiştir.

Kronoloji önemlidir, dikkat çekicidir:

Osmanlı, 30 Ekim 1918'de Mondros Mütarekesi'ni imzalamak zorunda kalmıştır.

12 Ocak 1919'da, savaşın bütün sonuçlarını görüşmek üzere Paris Konferansı toplanmış ve Wilson'un da katıldığı bu "galipler zirvesi"nde, bizim açımızdan bütün niyetler, önyargılar, Haçlı bilinçaltı ortaya konulmuştur.

12 Şubat 1920'de Londra Konferansı başlamıştır. Bu arada İstanbul ve İzmir işgal edilmiş bulunmaktadır!

Anadolu'nun nasıl paylaşıldığını biliyoruz ve konumuz zaten bu değil...

Patrikhane, Paris'ten sonra Londra Konferansı'nda da aynı

arzuları, bilhassa İstanbul ve Batı Anadolu'nun Yunanistan'a verilmesi isteğini tekrarlamıştır.

Londra'da da Yunan temsilci heyetinin başkanı yine Venizelos'tur.

Azınlıklar konusunda Venizelos, evvela, Türkiye'ye özel muamele yapılmasını istemektedir:

"Hıristiyan devletlere, özellikle Müttefik Devletlere (Almanya, Bulgaristan, Romanya) aldırılan yükümlülüklerin tıpkısını Türkiye'ye de aldırmaya çalışmak, bir düşten başka bir şey değildir. Böyle yapmakla, Osmanlı'da azınlıklara eskiden verilmiş ayrıcalıklardan; imtiyazlardan vazgeçilmiş, onun yerine... eşitlik getiren bir Avrupa rejimi konulmuş olacaktır."

Asyalı Türkiye'ye Avrupa rejimi uygulanır mı?! Bu bir...

İkincisi, Osmanlı'da azınlıkların sahip olduğu imtiyazlar, Avrupa hukukunun sağlayacağı 'eşitlik'ten çok ileridir, bundan vazgeçilir mi?!

Tabii burada hemen vurgulamak lazım: Osmanlı'yı "azınlıklara hak ver, hukuk ver" diye sıkıştıran, savaş açan, Avrupa değil miydi?!

Venizelos, kendi görüşüyle İngiltere ve Fransa'yı uyarmakta, bize göre ise itiraf etmektedir:

"Türkiye'de Avrupa rejimini uygulamak, gelecekte Osmanlı İmparatorluğu'ndaki azınlıkların özgürlüklerinin korunması için istenen güvencelerin etkisini azaltmak demek olacaktır!"(1)

Çok ilginç bir tablo: Azınlıklar konusunda Avrupa devletlerinde uygulanmakta olan esasların Türkiye'de uygulanmasına Yunanistan karşı!

Türkiye'nin Tanzimat'tan beri gerçekleştirmeye çalıştığı ve Lozan'da başardığı tez ise, Venizelos'un karşı çıktığı bu 'Avrupa rejimi'dir!

Venizelos ne istiyor?

Londra Konferansı'nın 63. toplantısında Venizelos, Türkiye'ye dayatılacak barış (Sevr) Andlaşması'na şu maddenin konulmasını önerir:

* "Padişahlarca gayrimüslim milli topluluklara (azınlıklara) özel ferman ve beratlarla verilen ve 1839 Tanzimat Fermanı, 1856 Islahat Fermanı gibi Padişah iradesiyle teyid edilen kilise, okul ve yargı işlemlerine ilişkin ayrıcalık ve bağışıklıklarla,

* Özellikle Rum Ortodoks milli topluluğuna ilişkin olarak Islahat Fermanı'nın uygulanması çerçevesinde çıkarılan padişah ve sadrazam buyrukları en geniş kapsamları ile korunmakta olup Türk hükümeti bunlara ilerde tümüyle uymayı taahhüt eder...

* Sözü edilen ayrıcalık ve bağışıklıkları kaldıran, sınırlayan ya da değiştiren hükümler içeren, Türk hükümetince çıkarılmış bütün kanun, kararname, tüzük ve genelgeler... olmamış sayılacaktır..."(2)

Sevr Andlaşması'na buna çok benzeyen bir hükmün konulduğunu göreceğiz.

Venizelos, azınlıklara hukukî ayrıcalık tanımış olan her 'eski' düzenlemeye, padişah fermanlarına ve hükümet kararlarına sahip çıkmakta ama hukuk birliği, yargı birliği, eşitlik sağlayıcı her padişah fermanının ve hükümet kararının geçersiz olduğunu ve olacağını Sevr Andlaşması'na yazdırmak istemektedir.

Venizelos'un önerisinin anlamı budur.

Venizelos'un önerdiği bu madde, mesela, Tanzimat'ta yayınlanan Vatandaşlık Kanunu'nu, Abdülhamid devrinde çıkarılan mahkemeler taşkilatı hakkındaki kanunu, Meşrutiyet'te çıkarılan Hukuk - ı Aile Kararnamesi'ni (HAK) ve Patrikhane'nin yargı yetkisinin kaldırılmasını ve benzer düzenlemeleri "olmamış" saymakta ve Türkiye'nin bir daha böyle düzenlemeler yapamayacağı hükmünü getirmektedir.

Yunan heyeti, Sevr Andlaşması için hazırladığı bu maddede yer alan "yargı işlemleri" konusuna da açıklık getirmiştir. Bununla kastedilen, Patrikhane'nin aile ve şahsın hukuku alanındaki eski (çok - hukuklu!) yargı yetkisidir.

Londra Konferansı'nın tutanaklarından aktarıyorum:

"Yunanistan temsilci heyeti, Padişah fermanları ile İstanbul Patrikliğine (Patriarcat Ecumenique) ve Türkiye'deki Rum başpiskoposları-

na tanınmış olan ayrıcalıkların, Türkiye ile Barış (Sevr) Andlaşması'na konulacak özel bir hükümle korunması gerektiği üzerinde ne kadar dursa azdır.

Çeşitli dinî cemaatlerin hiyerarşik örgütlenmesinin ve bunların ruhanî üst makamları ile ilişkilerinin korunması zorunludur.

Bu bakımdan, Patrikliğin yetkilerinin doğrulanması ve Kilise mahkemelerinin, gayrimüslim Osmanlı - Türk uyruklarının şahsın hukuku konularında, yani: evlenme, boşanma, ayrılma, nafaka, miras ve kanunî mirasçılık konularındaki yetkilerinin korunması gerekmektedir..."

İşte bu gerekçeyle, Yunan heyeti, yukardaki maddeyi teklif etmiştir.

Birinci hedefin HAK'ı yürürlükten kaldırmak ve bir daha benzer düzenleme yapılmasını önlemek olduğu açıktır. Zaten HAK'ın işgal kuvvetleri tarafından ilgaa ettirildiğini görmüştük.

İsviçre'den medeni kanun alınmasına da Yunanistan'ın karşı çıktığını göreceğiz.

Sevr'de üç sorun

SEVR'E hazırlık olarak toplanan Londra ve San Remo konferanslarında, konumuz bakımından önemli üç sorun vardır: Azınlıkların hukuku, bu arada Patrikhane'nin konumu ve yetkileri... Kapitülasyonlar... Anadolu'nun parçalanmasından sonra Türklere kalacak ufak coğrafyada bu azınlık haklarının nasıl işlerlikte olduğunun denetlenmesi için bir organ oluşturulması...

Bunların üçü de Lozan'da büyük kavgalara yol açacaktır.

San Remo Konferansı zabıtları, galip devletlerin "Şark meselesi"ni bildikleri gibi çözme konusunda ne kadar kararlı davrandıklarını gösteriyor:

"Geçmişte Türk hükümetinin siyaseti, gerekli reformların uygulanmasını geciktirmek ya da yapmamak için Avrupa devletlerini birbirine karşı oynamaya çalışmak olmuştur. (Şimdi) müttefikler, ilerde bu

taktiğe engel olmak istemektedirler. Bu nedenle, Fransa, Büyük Britanya ve İtalya hükümetlerinin niyeti, kendi aralarında her türlü rekabet ve yarışma görüntüsünü ortadan kaldıracak bir kendi kendini kısıtlayıcı kararı kaleme almaktır..."(3)

Gerçekten de, Milli Mücadele zaferler kazanmaya başlayıncaya kadar, İtilaf devletleri arasında Sevr Andlaşması ve tatbikatıyla ilgili bir ihtilaf, bir iç çekişme görülmemiştir.

Azınlıklar, kapitülasyon ve Anadolu'da bırakılacak küçük Türkiye'nin denetlenmesi konusundaki Sevr hükümlerini aşağıda göreceğiz. Londra Konferansı'ndan sonra Sen Remo'da bir araya gelen galip devletler, bu metin üzerinde anlaşmışlardır. Tarih 26 Nisan 1920...

Bu metin 11 Mayıs 1920'de imzalanması için Osmanlı hükümetine verilmiştir.

Osmanlı hükümetini bunu kabule mecbur etmek için, Ege bölgemizdeki Yunan ordusuna 23 Haziran 1920'de saldırı emri verilmiş, Yunan işgal ordusu 30 Haziran'da Balıkesir'e, 8 Temmuz'da Bursa'ya, 26 Ağustos'ta Uşak'a girmiştir... Tabii kan ve tedhişle...

Galip devletler, Londra ve San Remo'da hazırladıkları 'barış şartları'nı kabule zorlamak için, Yunan'ı üzerimize salmışlardı.

Şimdi bu 'barış şartları'nı, yani Sevr Andlaşması'ndaki azınlıklar, kapitülasyonlar ve Türkiye'nin denetlenmesi hükümlerini görelim.

Sevr'de 'çok - hukuk'

ÇARESİZ kalan İstanbul hükümeti Sevr'i imzalayacak fakat, Mebusan Meclisi'nce onaylanmayacaktır. Osmanlı Mebusan Meclisi, "Misak - ı Millî"yi kabul ve ilan eden şerefli bir Meclis'tir.

Sevr, hukuken geçersiz, ama fiilen uygulanmış bir utanç belgesidir, bir "Şark meselesi" evrakıdır!

İşte Sevr'deki üç sorun...

1) Sevr'de azınlık 'hukuk'u: Sevr Andlaşması'nın 140'tan 151'e kadar olan maddeleri azınlıklarla ilgilidir. Azınlıkların cemaat idaresi, eğitim, hayrî ve ruhanî kuruluşlarının (Patrikhane) dokunulmazlığı, kilise vakıfları vs...

145. madde, Yunanistan'ın Londra Konferansı'na sunduğu öneriyi benimsemiştir: Türk parlamentosunda azınlıklara nüfusları oranında kota ayrılacak, İstanbul hükümeti iki yıl içinde bu yolda yapacağı düzenlemeyi galip devletlerin onayına sunacaktır.

149. maddeye göre, padişahlar tarafından fermanlarla, hattı hümayunlarla, sadrazam tezkereleriyle gayrimüslimlere verilmiş bütün imtiyazlar geçerli olacaktır. Konumuz bakımından özellikle önemlidir ki, bu madde "adliye işlerinde gayrimüslimlere bahşedilmiş olan bütün imtiyaz ve muafiyetlere bütün şümul ve genişliği ile teyid ve ilerisi için de muhafaza etmektedir."

Bu imtiyazların eksiltilmesi ve değiştirilmesi yolunda Osmanlı'nın çıkardığı bütün kanunlar, talimatnameler, tüzükler geçersizdir.

Yani eskisi gibi, azınlıklar "kendi hukukuna" ve "kendi mahkemesine" tâbi ve sahip olacaklardır.

Prof. Cemil Bilsel şunları yazıyor:

"Memleketimizdeki azınlıklara bu maddeler ile verilen imtiyazlara, bize en zararlı ne var ise düşünülerek yazılmış ve hatıra gelmeyenler için açık selahiyet alınmıştır. Hükümler bu kadar mel'uncadır. Bunların yerine getirilmediği her gün ileri sürülebilir... Azınlıklar devlet içinde devlet olmakla kalmıyor, bütün çoğunluk, yani Türkler azınlığın esiri oluyor."(4)

Sadrazam Âlî Paşa'nın "bir devlet içinde onbeş, yirmi devlet" yakınmasını hatırlamamak mümkün mü?!

2) Sevr'de kapitülasyonlar: İttihat ve Terakki hükümetinin kapitülasyonları fesheden 8 Eylül 1914 tarihli Padişah İradesi yürürlükten kaldırılmakta ve kapitülasyonlar yeniden yürürlüğe

konulmaktadır. Başka devletlere de kapitülasyonlar verilmektedir. Ecnebi posta idarelerinin yeniden açılması öngörülmektedir. Bu düzenlemeler 'İktisadî Hükümler' başlığını taşıyan 261 - 317. maddelerde yer almıştır.

'Umumi Hükümler' başlığı altında 132 - 139. maddelerde düzenlenen adlî kapitülasyonlar konumuz bakımından daha önemlidir.

Altı ay içinde İngiltere, Fransa ve Japonya temsilcilerinden oluşan bir 'Adlî Islahat Komisyonu' kurulacak ve Türkiye'nin yabancılarla ilgili hukuk düzeni bu komisyon tarafından kararlaştırılacaktır!

Komisyon'da Türk temsilci olmayacaktır. Bilsel'in belirttiği gibi, böylece, Türkiye'nin yasama ve yargı yetkisi elinden alınmıştır.

3) Sevr'de denetim: Bu mesele de çok önemlidir. Tanzimat'tan beri Avrupa Türkiye'nin yasama ve yargı faaliyetini denetim altına almak istemiş, Lozan'da da bunun büyük kavgası verilmiştir. Tanzimat'tan itibaren Avrupa, "Islahat Komisyonları" ile, Lozan tartışmaları sırasında ise "Adlî danışmanlar" ile Türkiye'nin yasama ve yargı faaliyetini denetim altında tutmak istemiştir. Lozan bahsinde bu konuyu daha geniş ele alacağım.

Sevr'de 151. madde, azınlıklara tanınan hukukun denetlenmesini düzenlemiştir. Buna göre, galip devletler azınlıklarla ilgili hükümlerin icrasını ve tatbikini temin etmek için diledikleri tedbirleri alabilecekler ve bunu Milletler Cemiyeti Konseyi temsilcisi ile birlikte kararlaştırıp uygulayacaklardır.

Bu maddenin asıl anlamı, Londra Konferansı tutanaklarında yer almaktadır:

"Türkiye'de Milletler Cemiyeti Konseyi'nin bir temsilcisinin yerleşmesi, Türkiye'deki azınlıkların haklarına ilişkin ilkelerin uygulanmasının bir güvencesi olacaktır. Bununla birlikte bu temsilcinin haklarının ayrıntılı hükümlerle tesbit edilmesi ve kendisine yetki ve hakları aynı biçimde kesinlikle saptanacak - özellikle olay yerlerine giderek so-

ruşturma ve arama yapmalarını ve yerel makamların yardımından da emin bulunmalarını sağlayacak - yetkileri de saptanmış yardımcılar kullanma imkanının verilmesi gerekir.

Kendisine ve yardımcılarına soruşturma hakkı tanınacaktır..."

Bağımsız devletlerde valiler, hatta başbakanlar bile adlî yetkilere sahip değildir. Türkiye'de azınlıkların hukukunu denetlemek üzere gönderilecek bu "Milletler Cemiyeti Temsilcisi", valilerin, başbakanların üzerinde bir "sömürge komiseri" olacaktı.

Nitekim maddede aynen şu hüküm yer almaktadır:

"Gerek kendisinin, gerek yardımcılarının soruşturma yapmak ve yerinde baskında bulunmak hakkı olacaktır. Osmanlı hükümeti ve makamları görevinin yapılmasında kendisine her türlü kolaylıkları göstereceklerdir."(5)

Avrupalılar kendi içlerindeki azınlıkların haklarını düzenlerken ne bu içeriği tanımışlar ne böyle denetimler kurmuşlardır.

Venizelos da zaten, azınlıklar konusunda, Türkiye'de "eşitlik getiren bir Avrupa rejiminin uygulanamayacağını" söylememiş miydi?

İşte "Şark meselesi"ni çözmek için, Türkiye'den azınlıkların eşit vatandaş olması istenmiyor, imtiyazlı olması isteniyordu. Türkiye'ye de eşitlik vermiyorlar, "yönetim kabiliyeti olmayan bu kavmin" bir sömürge valisi tarafından denetlenmesini gerekli görüyorlardı.

Aldanıyorlardı... Çünkü "Şark meselesi" Birinci Dünya Savaşı'nda ve Sevr'de değil, Milli Mücadele'de ve Lozan'da çözülecekti!

1) Bkz. Osman Olcay, **Sevres Andlaşması'na Doğru**, sf. 278.
2) Bkz. **age,** sf. 292.
3) **Age,** sf. 455.
4) C. Bilsel, **Lozan,** sf. 318.
5) Olcay, **age,** sf. 291 - 292.

Lozan'da Kapitülasyonlar

LOZAN'DA konumuzla ilgili olarak yapılan hukuk kavgalarını ve varılan sonuçları üç grupta toplayabiliriz:

* Kapitülasyonların kaldırılması ve yerine konulacak 'yabancılar hakkındaki rejim'in nasıl olacağı;

* Azınlıkların, özellikle Patrikhane'nin durumu ve yargı yetkisine sahip olup olmaması,

* Üçüncü olarak da Türkiye'deki hukukî rejimin yukardaki iki açıdan denetlenmesi...

Konular, Paris Konferansı ve Sevr Andlaşması ile aynı, fakat getirilen çözümler farklıdır. Çünkü bu defa Türkiye, Milli Mücadele zaferi ile masaya oturmuştur.

Artık Batılılar da "kapitülasyonlar rejiminin, bağımsız bir devletin egemenliğini kısıtlayıcı nitelikte olduğunu" kabul etmişlerdir. Lozan'da 2 Aralık 1922'de başlayan oturumlarda bunu ifade etmişlerdir. Fakat, "ancak..." diyerek yeni öneriler getirirler. Komisyon raporunu okuyan İtalyan delegesi Marki Garroni, kapitülasyonlar kaldırılınca Türkiye'deki yabancıların tâbi olacağı yeni rejimin belirlenmesinde 'olmazsa olmaz' diye dayattıkları bazı istekleri dile getirir:

"Türkiye'nin bu isteğini ilke olarak tümüyle destekleme eğiliminde isek de, öte yandan, Türkiye'de yerleşmiş ve orada önemli işlere girişmiş bulunan yabancıların... müktesep hakları vardır."

Bunun anlamı, kapitülasyonlardan halen yararlanmakta olanların buna devam etmesi idi! Kapitülasyonlar Türkiye'ye yeni gelecek, iş kuracak yabancılar için kaldırılabilirdi; "ancak" bunun için de İngiltere ve müttefikleri iki şart koşuyordu:

"Türk hükümeti, ortadan kalkmış olduğunu görmek istediği Kapitülasyonlar rejimi yerine, başvuracak herkese güven verici nitelikte yasalar ve gene bu nitelikte bir yargı (adalet) yönetimi güvencesini vermelidir..."(1)

Komisyon oturumlarında İsmet Paşa'nın sert çıkışları karşısında itidalini kaybeden İngiliz Lord Curzon, Türkiye'yi tehdide bile kalkışacaktı. Lord, kapitülasyonların "Konferans'da görüşülecek sorunların en önemlilerinden biri olduğunu" vurgulayarak, Lozan görüşmelerine son verme tehdidinde bulunacaktır. Dahası, Lord, Türkiye'deki Hıristiyan azınlıkların yabancı (Batılı) şirketlerle ortaklıklar kurup ekonomiye hakim olduklarına dikkat çekerek, diyecektir ki:

"Türkiye'nin refahı büyük ölçüde yabancıların yaptığı ticarete dayanıyor... İngiliz, Fransız, Rum, Ermeni ve başkaları, büyük iş yerleri kurarak ticaret ilişkilerine girmişler ve burada büyük sermaye yatırımlarında bulunmuşlardır... Türkiye, İsmet Paşa'nın şimdi yaptığı gibi, önerdiğimiz bütün tasarılara kesin bir redle karşı çıkmaktan vazgeçmezse, bütün ekonomik sisteminin çökmesine yol açabilir... (Böyle yaparsa) Türkiye, Asya'nın ıssızlıkları içinde yitik düşmüş bir ülke durumuna dönüşecektir!"(2).

Kapitülasyonların yerine, bu tehditlerle kabul ettirilmek istenen "yabancılar hakkında yeni rejim" nedir? Bu davalara Avrupa'dan gelecek hakimlerin bakması ve bu Avrupalı hakimlerin Türk adalet sistemini ve yasalarını da denetlemesidir. Bunu aşağıda genişçe göreceğiz.

İsmet Paşa bu öneriyi "kapitülasyonlarda bile olmayan, egemenliğe aykırı" olarak niteleyerek şiddetle karşı çıkar:

"Yargı yetkisini kullanmak, egemenliğe özgün ayrıcalıklardan biridir ve bu yetkinin kullanılmasına, kanunların uygulanmasına ve

mahkemelerin kuruluşuna, her ne nitelikte olursa olsun, herhangi bir müdahale, yargıçların atanmasında herhangi bir kısıtlama, bağımsız bir devletin kabul edemeyeceği bir egemenlik ihlâlleridir."(3)

İsmet Paşa'nın "egemenlik hakları"na dayanarak kapitülasyonlarla ilgili önerilere karşı çıkması, Lord'u yine sinirlendirmiştir:

"Bu egemenlik hayaletini, bir daha ortaya çıkamayacağı bir köşeye sürmenizi ısrarla talep ediyorum!"

Lord'un yanılgısı, kendisini Küçük Kaynarca'da veya Paris'te, yahut Sevr'de sanmasıdır! Halbuki, bu defa Türkiye, arkasında Milli Mücadele zaferi olduğu halde masaya oturmuştur!

Batı'nın tezleri

KAPİTÜLASYONLAR Lozan'da çok tartışılmış, hatta müzakerelerin kesilmesinde kapitülasyonlar konusundaki anlaşmazlığın büyük rolü olmuştur. Gerçekten, kapitülasyonlar konusu hem ülkelerin büyük iktisadî çıkarlarıyla ilgiliydi hem Türkiye için yaklaşık bir asırdır mücadele ettiği bir egemenlik sorunuydu.

Lozan'da İngiltere ve müttefikleri kapitülasyonların artık savunulamayacağını kabul etmişler ama onun yerine, İsmet Paşa'nın deyimiyle "adı kapitülasyon olmayan ama kapitülasyonlarda bile görülmemiş hükümler taşıyan" bir rejimi savunurken, iki gerekçe ileri sürmüşlerdir:

* Türkiye'de adalet sistemi kötü, hakimler kalitesiz...

* Türkiye'de yasalar Şeriat'e dayanıyor, eksik, yetersiz. Müslüman yasalarına Hıristiyanlar tâbi tutulabilir mi hiç?!

Bu iki gerekçeyle, daha doğrusu bahaneyle, İngiltere ve müttefikleri kapitülasyonlardaki "Konsolos mahkemeleri" ve adliyedeki "tercümanlar" sultasının kaldırılmasını, bunların yerine "Avrupalı yargıçların" konulmasını istemektedirler!

Hemen her oturumda bu iki gerekçeyi ileri sürmüşlerdir. Özellikle Lord Curzon'un İsmet Paşa'ya karşı sinirli bir şekilde yaptığı "cevabi konuşma", Batı'nın tezlerini yansıtan derli toplu bir özettir.

Türk heyetinin, "Türkiye'den yeni kopmuş Balkan ülkelerinde kapitülasyonları kaldırdınız, onların adliyesi bizimkinden iyi mi?" şeklindeki tezine cevap verirken, Curzon diyor ki:

"O ülkelerde yabancı topluluklar sayıca çok azdır, endüstri alanındaki işleri önemli değildir... Üstelik, Türkiye'nin komşusu bu devletlerde medeni kanun, İslam hukukuna dayanmamaktadır. İsmet Paşa, medeni kanuna (Mecelle'ye) alınmış İslam hukuku kurallarının dinsel bir niteliği olmadığını söylemiştir. Türk Medeni Kanunu (Mecelle), dinsel konularla uğraşmamış olabilir; ancak, komşu (Balkan) devletlerin medeni kanunlarından temel bir noktada ayrılmaktadır: Türk Medeni Kanunu (Mecelle), din bilginlerince hazırlanmıştır ve kesin olarak Şeriat hükümlerine dayanmaktadır...

Türk Ticaret Kanunu'nun ne ölçüde eskimiş ve kusurlu olduğunu bilmeyen kalmamıştır; medeni kanuna (Mecelle) gelince bu da özü bakımından İslam hukukuna dayandığı için, Ticaret Kanunu'nun kusurlarını kapatmamaktadır."(4)

Burada bir soru sormak gerekiyor: "Çok - hukuklu sistem" gayrimüslimleri İslam kanunlarına tâbi tutmadığına göre, günümüzde bu sistemi savunan ideologlar (hiç biri hukukçu değildir), Curzon'a ne cevap verirlerdi?!

İsmet Paşa'nın ve Abdülhamid'in Dışişleri Bakanı Sava Paşa'nın bu konudaki tezlerini birazdan göreceğiz.

Curzon, ikinci gerekçe olarak, "Türk yargı usulü bozukluklarıyla ün salmıştır" demekte, Türkiye'de bir kişinin 18 gün tutuklu kalabileceğini, hakimlerin iyi eğitimli olmadığını, İzmir Yunanlılardan kurtarılırken, yabancı şirketlerin zarar gördüğünü, yabancıların böyle bir Türkiye'ye nasıl güveneceklerini vs. söylemektedir.

Türk mahkemeleri 'kötü' ve yasaları da Şeriat'e dayandığına

göre, Hıristiyan Avrupalılar Türkiye'de ayrı mahkemelere ve yasalara tâbi olmalıdır! Lozan'da Curzon ve bütün müttefikler, neticede bu gerekçeleri ileri sürerek, şunu talep etmektedir:

"Türkiye, 'Adlî Beyanname' yayınlayarak şunları kabul etsin:

* Milletlerarası Adalet Divanı'nın belirleyeceği Avrupalı hakimler, İstanbul, Bursa ve İzmir mahkemeleriyle Yargıtay'da görev alacaklardır;

* Türkiye'deki yabancılarla ilgili davalar, çoğunluğu Avrupalı hakimlerden oluşacak bu mahkemelerde görülecektir;

* Yabancılar hakkında arama ve tutuklama emri, ancak bu Avrupalı hakimlerce verilebilir;

* Türk Yargıtayı'nda görev alacak bu hakimler, Türk kanunlarının ıslahı konusunda bir komisyon kuracaklardır!.."(5)

Türkiye'nin tezleri

KAPİTÜLASYONLARIN kaldırılması, Âlî Paşa'dan itibaren bütün Türk yöneticilerinin amacı olmuştur. Milli Mücadele'nin bu arzuyu daha da kuvvetlendirip yeni yöneticilere bu gücü kazandırdığı da muhakkaktır.

Türkiye'nin yeni lideri ve Milli Mücadele'nin Başkumandanı Mustafa Kemal Paşa, Lozan görüşmelerinin başlamasından bir ay sonra, 25 Aralık 1922'de Fransız Le Journal gazetesi muhabiri Paul Herriat'ya verdiği beyanatta şunları söylemiştir:

"Türkler kapitülasyonların devamının kendilerini pek az bir vakitte ölüme sevkedeceğini pek iyi anlamışlardır. Türkiye esir olarak mahvolmaktansa, son nefesine kadar mücadelede bulunmaya azmetmiştir."(6)

Lozan'daki Türk heyeti, kapitülasyonlara karşı bu kararlılıkla mücadele vermiştir.

İsmet Paşa, kapitülasyonların "Ortaçağ'da hemen her yerde geçerli olan kanunların şahsîliği ilkesinden" kaynaklandığına ve yabancıların böyle 'kendi' hukuklarına ve mahkemelerine tâbi

olmasının o zamanlarda "devlet egemenliğiyle çelişir sayılmamasına" dikkat çekmiştir. Paşa, haklı olarak, Padişahların verdiği kapitülasyonların böyle bir anlayışa dayandığını, yoksa, modern manadaki egemenlikten vazgeçmenin söz konusu olmadığını belirtir.

Bizans'da Müslüman tüccarlara tanınan bu tür hakları örnek verir.

Artık çağ değişmiştir ve "kanunların mülkîliği" (ülkesellik) ilkesi geçerlidir ve kapitülasyonlar çağdaş egemenlik kavramıyla bağdaşmaz!

İsmet Paşa, pratikten örnekler vererek adlî kapitülasyonların zararlarını da anlatır: Kapitülasyonlar yüzünden adlî sistem felç olmuştur, soruşturma ve koğuşturma ve hak arama çıkmaza girmiştir, Türklerin hak aramak için yabancılar aleyhine açtığı hukuk davaları 25 - 30 yılda bitirilememektedir, çünkü Konsoloslar ve Tercümanlar 'kendi hukuklarından' doğan yetkilerini kötüye kullanmaktadırlar...

Bunları uzunca buraya almıyorum. 'Çok - hukuklu sistem' isteyenlerin Lozan zabıtlarını okumalarını tavsiye ediyorum.

İsmet Paşa, kapitülasyonların çağdaş egemenlik kavramıyla bağdaşmadığı gerçeğini, Âlî Paşa'nın girişimiyle 1856'daki Paris Kongresi'nde müttefiklerin kabul ettiğini ama hayata geçirilmediğini hatırlatarak sözlerine devam eder:

"Paris Andlaşması'nın yapıldığı tarihten bu yana geçen süre içinde, Türkiye, daha önceden başlamış bulunduğu, adalet örgütünün geliştirilmesi çabalarını canla, başla sürdürmüştür.

Ticaret kanunu, ceza kanunu, usûl kanunları... Avrupa yasaları örnek tutularak hazırlanmıştır.

Özellikle son zamanlarda, medeni hukuk alanında pek önemli bir reform yapılmıştır; bu reformla, hukuk kurumlarımız tümüyle laikleştirilmiştir... İstanbul'da, programı hemen hemen Avrupa'daki benzerlerinin tıpkısı olan Hukuk Fakültesi, kırk yıldır istenen bütün niteliklere sahip seçkin yargıçlar ve avukatlar yetiştirmektedir..."(7)

Burada İsmet Paşa'nın kastettiği hukuk reformu Hukuk - ı Aile Kararnamesi (HAK) ile, Şer'iye mahkemelerini Adalet Bakanlığı'na bağlayan ve Patrikhane'nin yargı yetkisini kaldıran kanundur.

İsmet Paşa'nın bahsettiği İstanbul Hukuk Fakültesi de, Sultan Abdülhamid'in Darülfünun (Üniversite) bünyesinde yeniden açtırdığı "Mekteb - i Hukuk"tur. Mekteb - i Hukuk'ta eğitim, dersler ve hocalar hakkında, bilim tarihçimiz Prof. Ekmeleddin İhsanoğlu'nun "Darülfünun Tarihçesine Giriş" adlı çalışmasında geniş bilgi vardır.(8)

İsmet Paşa, Türkiye'de hukukun ve adliyenin kapitülasyonları çoktan kaldırmayı gerektirecek düzeyde geliştiğini, çağdaşlaştığını anlatırken Mecelle'ye de temas eder:

"Türk Medeni Kanununun (Mecelle'nin) dinî temele dayandığı ve çağdaş ihtiyaçları karşılayamadığı iddia edilmiştir... Türk Medeni Kanununun, kaynakları ne olursa olsun, hiçbir bakımdan dinî ya da teokratik niteliği yoktur, Türk kanunu ile başka ülkelerin medeni kanunları arasında, temel ilkeler ve kurallar bakımından önemli bir ayrılık yoktur... Her ülkenin yasalarında görülecek türden farklar ise, Türk Medeni Kanununun (Mecelle'nin) değerini azaltmaz..."

Şeriat'e gelince?...

Kapitülasyonları ilgilendiren borçlar hukuku sahasında Şeriat'le Batı hukuku arasındaki tek fark, Şeriat'te borç ilişkilerini şahitle isbat etmenin mümkün olması, Batı hukuklarında yazılı delil şartının bulunmasıdır. Türkiye de zaten 1000 kuruştan yukarı borç akitlerinin yazılı delille isbatlanması zorunluluğunu kabul etmiştir.(9)

İsmet Paşa, Lozan'dan Ankara'ya çektiği 15 Aralık 1922 tarihli telgrafta da, müttefiklerin Mecelle'ye dönük eleştirilerinden bahseder ve Tahir (Taner) Bey'in alt komisyonda yaptığı konuşmada bu iddiaları çürüttüğünü belirtir:

"Kapitülasyonun birinci alt komisyonu adliye meselelerini (görüşmeye) başladı... Kanunlarımızın Mecelle'ye müstenid ve zamanın

ihtiyaçları ile paralel yürümemiş ve hakimlerimizin gayri kâfi ve adlî teşkilatımızın yetersiz olduğunu iddia ettiler. Misaller gösterdiler. Adliye Müsteşarı Tahir (Taner) Bey kuvvetle müdafaa etti. İddia ve misallerini çürüttük. Tekliflerini prensip itibariyle reddettik..."(10)

Görülüyor ki, Türk tarafında henüz İsviçre'den medeni kanun alma fikri yoktur. Bu konuyu ilerde göreceğiz.

Meclis'te yaptığı konuşmada Başvekil Rauf (Orbay) Bey de "on sekiz sene Avrupa'da seyahat eden bir arkadaşınız olarak", Lozan'da müttefiklerin ileri sürdüğü iddiaları reddeder ve İngiltere ile müttefiklerinin "bizim mahkemelerimizin adaletine, şusuna, busuna değil, doğrudan doğruya istiklal - i adlimize hücum etmek istiyorlar" diyerek İsmet Paşa'nın seslendirdiği tezlere destek verir.(11)

Lozan'da da Meclis'te de temel tezimiz, Tanzimat'tan beri, adlî sistemimizin ve hukukumuzun çağdaşlaştırıldığını, bu sebeple artık kapitülasyonları Avrupalıların savunması için bir sebep ya da bahane kalmadığı görüşüdür.

Âlî Paşa Paris Kongresi'nde aynı tezi savunmuştu.

İslamcı Sultan Abdülhamid'in Dışişleri Bakanı Sava Paşa da 1880 yılında kapitülasyonların kaldırılması girişiminde bulunduğu zaman, aynı teze dayanmıştır.

İsmet Paşa hukukumuzun ve adliyemizin 66 yıldır çağdaşlaştığını söylüyordu. Sava Paşa ise, Nizamiye mahkemelerinden, kanunlardan vs. bahsederek diyordu ki:

"Yarım asırdan beri süren denemelerden sonra Avrupa kanunlarını ve bunların gerektirdiği yargı kurumlarını kabul eden Osmanlı hükümeti, münevver Avrupa hükümetlerinin övgüsüne ve tebrikine elbette hak kazanmıştır." (12).

Sava Paşa'nın elçilere gönderdiği yazılı tebliğdeki bu satırların Sultan Abdülhamid'den habersiz olması hiçbir şekilde düşünülemez. Zaten Abdülhamid'in reformatör bir devlet adamı olduğu kesindir.

'Çok - hukuklu sistem' şampiyonları Tanzimat'tan Cevdet

Paşa'ya, Abdülhamid'e, İttihatçılara ve Lozan'a uzanan çizgiyi iyi incelemelidirler.

Neticede, Lozan'da adlî kapitülasyonlar kaldırıldı, Türkiye'nin önerdiği bir "Adlî Beyanname" kabul edildi. Bu konuyu, adlî sistem üzerinde Batılıların denetim girişimini incelerken göreceğiz.

1) Seha L. Meray, **Lozan Barış Konferansı,** III, sf. 2.
2) **Age,** sf. 34.
3) **Age,** sf. 24.
4) **Age,** sf. 33 - 34.
5) Bkz. Bilsel, Lozan, II, sf. 112 - 113 ve Meray, **age,** sf. 46 - 47.
6) Prof. Ergün Aybars, **Türkiye Cumhuriyeti Tarihi,** sf. 596.
7) Meray, **age,** sf. 8.
8) Prof. Ekmeleddin İhsanoğlu, **Darülfünun Tarihçesine Giriş,** II, TTK 1993, Belleten'den ayrı basım.
9) Bkz. Meray, **age,** sf. 25.
10) Bilal Şimşir, **Lozan Telgrafları,** sf. 223.
11) Bkz. **Türk Parlamento Tarihi,** II, sf. 429 - 430.
12) Bilsel, **age,** II, sf. 57.

Lozan'da Azınlık Hukuku

LOZAN'DA 14 Aralık 1922 tarihli oturum... Türkiye'deki azınlıkların statüsünün ne olacağı tartışılmaktadır. Çok ilginçtir: Kapitülasyonlar tartışılırken Hıristiyanların İslam kanunlarına tâbi olamayacağını savunan Batılılar, azınlıklar konusunda İslam kanunlarının uygulanmasını istiyorlar!

Zabıtlardan izleyelim:

"İsmet Paşa konuşmasının son bölümünde, Misak - ı Milli'nin bir maddesindeki garanti uyarınca, Türk hükümetinin azınlıklara Avrupa andlaşmalarında tanımlanan genel hakları tanımağa çekincesiz razı olduğunu söylemiştir. Lord Curzon bu konuda şunu belirtmek ister ki, çeşitli Avrupa devletleriyle yapılmış azınlık andlaşmalarının her durumu karşılamaya yeterli olduğu kesin olarak söylenemez. Bu, alt komisyonca dikkatle incelenmesi gereken bir noktadır. Lord Curzon, İslam hukukunda da, Osmanlı İmparatorluğu'ndaki gayrimüslim toplulukların yararına, din ve öğrenime ilişkin bir takım çok özel ayrıcalıkların bulunduğunu, Türk temsilci heyetine hatırlatmak istemektedir..."

Lord, konuşmasında azınlıklara tanınmış eski ayrıcalıkların Tanzimat ve Islahat fermanlarıyla teyid edildiğini, 1856 Paris ve 1878 Berlin andlaşmalarıyla yeniden belirlendiğini ve 1876 tarihli Kanun - ı Esasi'de de azınlık haklarının yer aldığını söyler. Zabıtlar şöyle devam ediyor:

"Türk Temsilci Heyeti, bu ayrıcalıkların ve garantilerin ilerde kaldırılmasının doğru olmayacağını, şüphesiz kabul edecektir. Lord Curzon, azınlıklara verilecek garantiler bütünü içine alınmak ama-

cıyla, İslam hukukunun bu hükümlerine alt komisyonun dikkatini özel olarak çekmek istemektedir."(1)

İsmet Paşa'nın atıfta bulunduğu "Misak - ı Milli", İstiklal Savaşı'mızın temel vesikalarından biridir ve 28 Ocak 1920 tarihinde Osmanlı Meclis - i Mebusan'ı tarafından yayınlanmış ve bunun üzerine Meclis İngilizlerce dağıtılmıştır. Misak - Milli'nin azınlıklar hakkındaki 5. maddesi şöyledir:

"İtilaf devletleri ile düşmanları ve bazı ortakları arasında kararlaştırılmış andlaşmaların esasları içinde azınlık hakları, komşu ülkelerdeki Müslüman ahalinin de aynı hukuktan yararlanmaları şartıyla, bizce de teyid ve temin edilecektir."

Demek ki, Türkiye'de azınlık hakları iki temele dayanacaktır:

* Avrupa ülkeleri kendi aralarındaki andlaşmalarla azınlıklara ne tür haklar tanımışsa, onlar esas alınacaktır,

* Ancak bizim gayrimüslimlere bu hakları vermemiz için, mütekabiliyet ilkesi gereğince, komşu ülkelerin de kendi Müslüman azınlıklarına aynı hakları tanımış olması şarttır.

Azınlıkların 'klasik' hakları konusunda bir ihtilaf yoktur. İhtilaf iki temel konudadır ve bu iki mesele, konumuz bakımından da önemlidir: Biri, azınlıkların askerlikten muaf olması, öteki Patrikhane'nin yargı yetkisi!

İtilaf devletleri ve bu arada Yunanistan, önerdikleri taslağın 8. maddesinde, Türkiye'deki azınlıkların vergi karşılığında askerlik hizmetinden muaf olmasını istemişler, Türkiye bunu reddetmiştir. Burada İtilaf devletlerinin talebinin "vatandaşlık" kavramıyla çeliştiği açıktır.

Venizelos, gayrimüslimlerin askerlikten muaf tutulmasını savunurken din ayırımına dayanmaktadır:

"Müslümanlar subay ve astsubay kadrolarını dindaşlarının doldurduğu bir orduda hizmet ederken, gayrimüslimler yalnız er olarak hizmet etmektedir... Bu, eşitliğe aykırıdır..."

Hiçbir vatandaşın askerlikten muaf tutulamayacağını savunan İsmet Paşa'nın tezi şöyledir:

"Eski Osmanlı İmparatorluğu'nda Hıristiyan uyrukların özel bir vergi (cizye) karşılığında askerlikten bağışık tutuldukları doğrudur. Fakat, aşağı yukarı onbeş yıldır, zorunlu askerlik hizmeti, ayırım gözetmeksizin bütün uyruklara uygulanmaktadır. Anayasayla yönetilen bir ülkede, vatandaşların bir kısmı ortak vatanlarına karşı en esaslı hükümlerden kurtulmamalıdır. Bu yüzden, Balkan Savaşı sırasında ve daha sonra Dünya Savaşı'nda Osmanlı uyrukları, din ayırımı gözetilmeksizin silah altına çağrılmışlardır.

Yunanistan'la bu son savaş sırasındadır ki, gayrimüslimlere, bir vergi karşılığında, askerlik hizmetinden muaf tutulma yolu tanınmıştır. Bu da, aslında, geçici nitelikte bir takım özel koşullar yüzünden olmuştur... Türkiye, yurt çocuklarının soy ve din ayırımı olmaksızın, eşit haklardan yararlanmalarını ve aynı yükümleri üzerlerine almalarını gerekli görmektedir..."(2)

Neticede bu konuda Türk tezi kabul edilmiştir.

Yargı kavgası

LOZAN'DA uzun ve sert tartışmaların yapıldığı ve "çok - hukuklu sistem" bakımından da son derece önemli olan mesele, "azınlık hakları"nın "kendi hukuku" ve "kendi yargısı" konularını da içerip içermeyeceğidir.

Tartışmalar Patrikhane sorununda odaklaşmıştır.

İlk kavga "özerklik" (otonomi) kavramından çıkmıştır. İngiltere ve müttefiklerinin teklif ettiği tasarının 8. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Türk hükümeti Türkiye'deki soy, din, dil azınlıklarından her biri için, Türk devletinin denetimi altında, 1 Ağustos 1914 tarihinden önce var olan biçimde, din, hayır ve öğretim işlerinden özerklik (autonomie) tanımayı ve bu özerkliğe dokunmamayı kabul eder."

İsmet Paşa ve arkadaşları bu fıkraya şiddetle itiraz ettiler ve metinden çıkartmayı başardılar. Başardıkları ikinci değişiklik "azınlıklar" deyiminin sadece "dinî azınlıklar" anlamına geldi-

ğini kabul ettirmek olmuştur. (Buna en çok Venizelos karşı çıkmış, ama sonuç alamamıştır)

Kavga, azınlıkların özgürlükleriyle ilgili değil, 'yönetim'leriyle ve "yargı yetkisi"yle ilgilidir.

Türk heyeti, aile ve şahsın hukuku alanlarında da hukuk birliğini ve yargı birliğini savunmakta, buna karşılık İtilaf devletleri 'çok - hukuklu' bir sistem istemektedirler! En çok da, Hukuk - ı Aile Kararnamesi'nin (HAK) getirdiği hukuk ve yargı birliğine hücum etmektedirler.

Müttefik temsilcilerinden bazılarının görüşleri:

İtalyan Montagna: "Türkiye tebaasına, (aile ve şahsın hukuku alanında) din ayırımı gözetmeyen tek kanun konulması düşünülemez. Bu konuda Batı'yı örnek alamazsınız. Çünkü Batı ulusları mütecanistir. Türkiye böyle değildir!"

Fransız Laroche: "Türklerin sunduğu metin kabul edilemez... Türkiye, azınlıkların aile ve şahsın hukukuna ilişkin sorunları konusunda, Birinci Dünya Savaşı'ndan önceki bütün düzenlemeleri yürürlükte bırakmak zorundadır. Evlenme, dinî bir işlemdir."

İngiliz Ryan: "Müslüman ve Hıristiyanların aile ve şahsın hukuku davalarını birlikte düzenleyecek bir yasa olamaz... Bir kanunla (HAK) Türk mahkemeleri laik bir bakanlığa (Adalet Bakanlığı) bağlanmalarına rağmen dinsel niteliklerini koruyor."

Konu, fiiliyatta Patrikhane ile ilgili olduğu için, Yunan görüşlerini biraz daha genişçe vereceğim.

Venizelos diyor ki:

"1917'de yayınlanan Türk kanunu (HAK), Müslümanlarla ilişkili olarak aile hukuku ve şahsın hukuku konularında dinî nitelikte olan Şer'iye mahkemelerini yetkili kılmıştır. Hıristiyanların da kendi bakımlarından, Hıristiyanlık kanunları ve görenekleri uyarınca, aynı konulara bakacak özel mahkemelerinin olmaması ve her zamanki gibi Osmanlı mahkemelerine gönderilmeleri kabul edilemez."(3)

Lozan'da Venizelos'un başka bir konuşması:

"Türk hükümeti Patrikliğin yalnız ruhanî işlerle uğraşmasını istiyor... Fakat herhangi bir yanlış anlamaya yer kalmaması için belirtmeliyim ki, evlenme, Ortodoks kilisesince yapılan kutsal bir törendir ve evliliğe son verme yalnız kilise makamlarının yetkisindedir..."(4)

Görüyor musunuz, Batılıların, hele de Venizelos'un "bireyin hak ve özgürlüğü" anlayışını?!

Bu müzakerelerde Rıza Nur, Türkiye'de Hilafet'le Saltanat'ın ayrıldığını ve ikincinin ilgaa edilmesiyle "Türkiye'nin artık teokratik bir devlet olmadığını", o yüzden dinlere göre ayrı ayrı yasalar koymaya gerek olmadığını söyler.

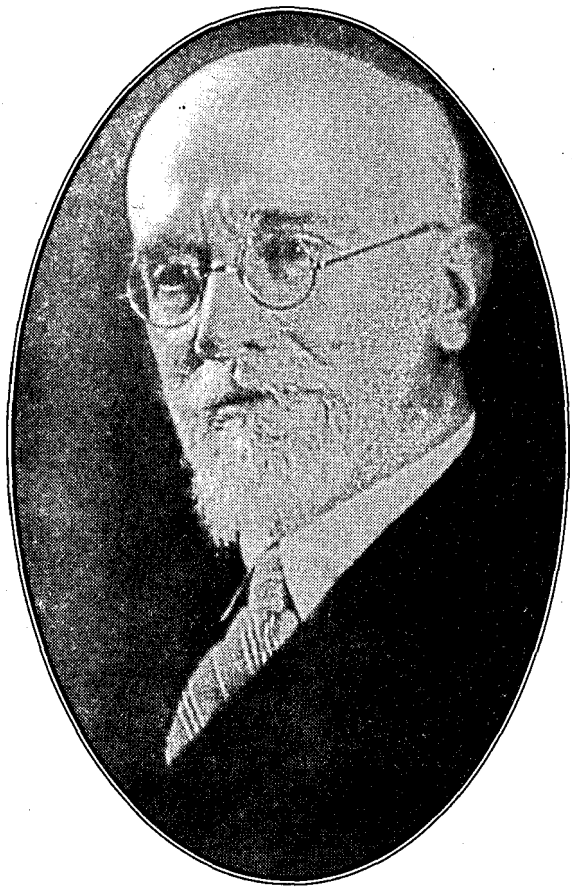
Venizelos buna atıfta bulunarak şöyle konuşur:

"Türk devletinin teokratik monarşi olmaktan çıkmış bulunması, Türkiye'de azınlıkların korunmasını daha az gerekli kılmış değildir... Türk Temsilci Heyeti, azınlıklarla ilgili aile ve şahsın hukukunu düzenleyen Türk kanunlarının bulunduğunu söylemektedir. Oysa, olmaması gereken de, işte, budur."

Lozan'daki Yunan delegelerinden Caclamanos'un görüşü:

"Ortodoks makamları (Patrikhane), geleneksel olarak kendi yetkilerinin alanına giren şahsın hukuku işlerine Devlet gücünün karışmasını kabul edemeyiz... Yunan Heyeti, Ortodoks Kilisesi'nin kilise yasasına aykırı olarak yapılmış (ama Türk kanunlarının meşru saydığı) evlenmelerin geçerliliğini tanımak zorunda değildir... Hıristiyanlarla Müslümanlar arasındaki evlenmeleri, Ortodoks Kilisesi yok ve yapılmamış saymaktadır (halbuki Türk kanunlarında buna engel yok)... Boşanma, Rum cemaatinde bir medeni hukuk eylemi değil, dinsel bir eylemdir, ancak psikopos razı olursa geçerli sayılır, bu kurallara uyulması zorunludur...Türk kanunu 4. dereceden sonrası akrabaların evlenmesine izin vermektedir, oysa, kilise hukukunda bu 'haram'dır. Türk yasası 9 yaşını dolduranların evlenmesine izin verir, oysa, bu Hıristiyan göreneğine aykırıdır..."(5)

Ve Yunan heyeti, azınlıkların "özerkliğinde" ve Patrikhane'nin aile ve şahsın hukuku alanlarındaki "yargı yetkisi"nde ısrar eden bir tasarıyı sundu.



ELEFTERİOS VENİZELOS

"Müslümanların aile ve şahsın hukuku davalarına Şer'iye mahkemeleri bakıyor. Hıristiyanların da Hıristiyanlık kanunları uyarınca bu konulara bakacak kendi mahkemelerinin olmaması kabul edilemez,"

Lozan Konferansı



İSMET PAŞA

"Türkiye, vatan çocuklarının soy ve din ayrımı olmaksızın eşit haklardan yararlanmalarını ve aynı yükümlülükleri üstlenmelerini gerekli görmektedir. Anayasayla yönetilen bir ülkede vatandaşlar arasında ayırım olamaz."

Lozan Konferansı.

Lozan'da Türk tezi

TÜRK heyeti ise, Türkiye'nin "din ayırımı yapmadan, bütün Türk uyruklarına uygulanacak nitelikte medeni kanunlar yayınlamak hakkını" vurgulamıştır. Türk heyeti, bu yasalar yayınlanıncaya kadar, "kişisel haller dışında, yalnız aile hukuku için olmak üzere, azınlıkların göreneklerine göre işlem yapılacağını" beyan etmiştir.

Bu sırada Ankara'da TBMM'de kurulmuş bulunan komisyonlar, HAK'ın yeniden düzenlenmesi için çalışmaktadır. Ahval - i Şahsiye (Şahsın Hukuku) Komisyonu, bu çalışmalar sonucunda HAK'a çok benzeyen bir tasarıyı hazırlamış ve 30 Aralık 1923'te Adliye Vekili Seyyid Bey tarafından Meclis'e sunulmuştur. Tasarının bir an önce görüşülüp kanunlaştırılmasını sağlamak isteyen Adliye Vekili Seyyid Bey'in şu sözleri önemlidir:

"Bu pek acil bir konudur. Komisyondan komisyona gidecek olursa sürüncemede kalır. Bunda gayrimüslimlere de dair hükümler vardır. Mahkemelerde tatbik olunamıyor. Bir an önce çıkarmak zorundayız."(6)

Türkiye'nin Tanzimat'tan beri süren ve bilhassa 2. Meşrutiyet'te hızlanan ve Lozan'da sonuca ulaşan çabası, iç hukukunu modernleştirmek ve böylece kapitülasyonların kaldırılmasını ve azınlıklar sorununun devletin egemenliğine uygun biçimde sonuca bağlanmasını sağlamak olmuştur.

Batılılar ve Lozan'da onlarla beraber Yunanlılar ise, klasik azınlık haklarının ötesinde, ayrı hukuk ve ayrı yargı fikrini savunmuşlardır.

Milli Mücadele zaferi kazanıldığı halde, Yunan heyeti, Lozan'da bir tasarı sunarak, azınlıklar konusunda Birinci Dünya Savaşı öncesi statünün geçerli olmasını savunmuştur. Yani HAK'dan da önceki durum...

Yunan tasarısı şöyledir:

"Türk hükümeti, gayrimüslim her azınlığın, din, hayır işleri ve okullar konusunda özerkliği, 1 Ağustos 1914 tarihinden önce var olan biçimde, Türk devletinin denetimi altında, tanımayı ve sürdürmeyi kabul eder.

Türk hükümeti, gayrimüslim azınlıklar için, 1 Ağustos 1914 tarihinden önce bu azınlıkların örf ve adetleri uyarınca aile hukuku ile kişisel durumlarına (şahsın hukuku) ilişkin sorunları düzenleyen hükümleri de yürürlükte tutacaktır..."(7)

Tasarının bundan sonraki bölümü gayrimüslimlerin dinî ve hayrî kurumlarıyla ilgilidir.

Lord Curzon'un aktif olarak desteklediği bu Yunan tezine karşı, Türk temsil heyetinden Rıza Nur, Türkiye'nin "bütün Türk uyruklarına uygulanacak şekilde medeni (sivil) yasalar yayınlamak hakkını mahfuz tuttuğunu" belirtmiş ve şu beyanda bulunmuştur:

"Ailenin kurulması, toplumun kamu düzeni için çok büyük bir önemde olduğundan, Türkiye, aile hukukuna ilişkin olarak çağdaş ilkelere dayanan ve kural - dışılık olmaksızın bütün Türk uyruklarına uygulanacak yeni bir genel kanun hazırlamak niyetindedir.

Bu yeni kanun hazırlanıncaya kadar ve en geç işbu andlaşmanın imzasından başlayarak bir yıl içinde, Türk hükümeti, gayrimüslim azınlıklar bakımından, aile hukukunu kendi dinlerinin kuralları uyarınca düzenlemelerini sağlayacak bütün tedbirleri almayı kabul eder.

Nüfus (işlemleri) ve evlenme konularında, gayrimüslim azınlıklar, Türk kanunlarının öngördüğü ve dinî nitelikte olmayacak yönetim işlemlerine uygun davranmak zorunda olacaklardır."(8)

Lozan'da azınlıklar bahsinde şiddetli tartışmalara konu olan bir mesele de Patrikhane'dir ve Patrikhane'nin dinî bir kurum olmasının dışında, hukukî ve idarî yetkilerinin de olup olmayacağı sorunu konumuzla ilgilidir. Türk heyeti Patrikhane'nin yurt dışına çıkarılmasını istemiş, yapılan sert tartışmalar sonunda bir ortalama yol olarak, Patrikhane'nin hiç bir idarî ve yargı-

sal yetkisinin olmaması, "yalnız sırf din alanına giren işlerle yetinmesi" ve Venizelos'un deyimiyle "Rum milletinin başı sayılmaması" kabul edilmiş ve İsmet Paşa "bu sözleri senet sayıyorum" demiştir.(9)

Böylece, Patrikhane'nin Osmanlı'ya büyük problemler açan idarî, siyasi ve yargısal yetkilerine son verilmiş ve sırf dinî bir kurum olarak kalması sağlanmıştır.

Lozan'da azınlıklara sağlanan haklar artık "çok - hukuklu" değil, mütekabiliyet ilkesine bağlı ve klasik azınlık haklarıdır.

Lozan'daki büyük bir kavga da kapitülasyonların kaldırılması ve azınlık haklarının 'klasik' haklarla sınırlandırılması karşılığında, Batılıların istediği "denetim" konusunda yaşanmıştır.

1) Meray, **Lozan,** I, sf. 225.
2) **Age,** sf. 307.
3) Meray, **Lozan,** II, sf. 193.
4) **Age,** sf. 329.
5) **Age,** sf. 230 - 33.
6) Prof. G. Bozkurt, **Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi,** sf. 18.
7) Meray, **age,** sf. 223. (Meray, 'örf ve adet' yerine 'görenek' deyimini kullanmıştır. Türkçe orijinal metinde de 'örf ve adet' denildiği gibi, bu kavram hukukumuzda da mevcuttur; 'görenek'i yapay buluyorum.)
8) Meray, **age,** sf. 224.
9) Bkz. Meray, **Lozan,** I, sf. 323 - 333.

Lozan'da 'Denetim' Düzeni

LOZAN'DA hem kapitülasyonlar (yabancıların hukukî durumu) hem azınlık hakları konusundaki tartışmaların temelinde, aynı sorun vardır: Türkiye, hukuk düzenini kendisi mi tanzim edecektir, yoksa Türkiye'nin bu egemenlik yetkisi uluslararası 'denetim'ler ve içerde de azınlıklar tarafından paylaşılacak mıdır?

İtilaf devletleri, kapitülasyonların kaldırılmasıyla, yabancıların Türkiye'de tâbi olacağı hukuk rejiminin Avrupalılarca belirlenip denetlenmesi için ısrar etmişlerdir.

Kapitülasyonların kaldırılmasını kabul mecburiyetinde kalan İtilaf devletleri, Türk tarafınca da benimsenen, "yabancıların Türklerle aynı şartlarda Türk hukukuna tâbi olmasını" kabul etmişler ama Türk hukukunda da "reform" yapılmasını istemişlerdir.

Şöyle ki, Türkiye, bir "Adlî Beyanname" ile reform yapmayı taahhüt edecektir. Dahası, bu beyannamede, Avrupalılara, egemenliğe aykırı yetkiler tanınacaktır! Müttefiklerin 14 Aralık 1922'de Türk heyetine sundukları "Adlî Beyanname", ya da tam adıyla "İdare - i Adliye Beyannamesi" taslağının, konumuzla ilgili maddeleri şöyledir:

* İkisi Türk Adalet Bakanlığı görevlilerinden, üçü de Lahey Milletlerarası Daimi Adalet Divanı yargıçları arasından seçilecek bir komisyon kurulacaktır.

* Bu komisyon Türk hükümetine Avrupalı yargıçlardan oluşan bir adaylar listesi sunacak ve Türk hükümeti de bu listeden İstanbul, İzmir, Samsun ve Adana mahkemelerinde ve Yargıtay'da görevli olmak üzere (Avrupalı) danışmanlar atayacaktır.

* Ayrıca, bu (yabancı) danışmanlardan ve Türk hukukçulardan oluşan bir Danışmanlar Komitesi kurulacak ve bu Komite, Türkiye'de kanunları, adalet yönetimini ve cezaevlerini çağdaş koşullara uydurmak için gereken reform tasarılarını hazırlayacaktır.

* Yabancıların davalarına bakan Türk mahkemelerinde mutlaka en az böyle bir 'danışman' bulunacak, Yargıtay'da ise yabancıların davalarına bakacak dairelerde bu 'danışmanlar' her zaman çoğunlukta olacaktır.

* Belirtilen dört ilde bir yabancının işlediği suçtan dolayı tutuklanması ve ikametgahında arama yapılması, ancak 'danışmanlardan' en az birinin imzası bulunmasıyla mümkündür...(1)

Lord Curzon, yabancılarla ilgili bu rejim dahil, bütün andlaşma taslağını savunurken, Sevr Andlaşması'nı hatırlatmakta ve şimdi "çok cömert" davrandıklarını söylemektedir:

"Avrupa devletlerinin, bundan üç yıl önce, barış şartlarını kaleme almaya başlamalarından bu yana, Türklerin isteklerini karşılayabilmek için aldığımız uzun yola da dikkat çekmek isterim. Eski Sevr Andlaşması'nın hükümleriyle şimdi (sunduğumuz) belgenin hükümlerini karşılaştırdığında hiç kimse bizim cömertlik ve uzlaşma zihniyetinden mahrum olduğumuzdan yakınamaz sanırım..."

Lord, Türkleri İstanbul'dan atmayı savunduğu "üç yıl öncesi" ile şimdiki durumu karşılaştırırken, Milli Mücadele'yi küçümsemeyi de ihmal etmemektedir:

"Bu değişikliğimiz, yalnız Türklerin Yunanistan'a karşı yaptıkları savaşın son aşamasında zafer kazanmış olmaları yüzünden değil, fakat öteki ulusların, Türklerin ulusal birlik özlemlerini artan ölçülerde ve içtenlikle anlamaları yüzündendir!"

Öteki İtilaf devletleri temsilcileri de yaptıkları konuşmalarda, sundukları Lozan taslağı ile Türkiye'ye sanki lütufta bulunuyorlarmış gibi bir tavır içindedirler.(2)

Prof. Cemil Bilsel, Lozan'da kapitülasyonlar yerine geçmesi için Batılıların sunduğu bu tasarının "kapitülasyonlar kadar berbat" olduğunu belirtir.(3)

Prof. Gülnihal Bozkurt, önerilen bu tasarı ile, "Büyük Devletlerin, Türk Adalet Sistemi'nde kapitülasyonlardan daha geniş bir denetim ağı" kurmuş olacağını vurgular. (Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi, sf. 178)

Türk heyeti tabii bu tasarıyı kesinlikle reddetti.

'Adlî Beyanname'

UZUN tartışmalar, tasarıda yumuşatmalar yapılarak devam etti ve neticede Türk tarafının kabul ettiği bir metin ortaya çıktı. Lozan Andlaşması'yla birlikte, İsmet Paşa, Rıza Nur ve Hasan Saka tarafından imzalanan bu "Adlî Beyanname", yine yabancı hukukçulardan seçilecek danışmanlara yer vermektedir ama bu danışmanların konumu ve yetkileri, İtilaf devletlerinin ilk teklif ettikleri tasarıdakinden çok farklıdır.(4)

Lozan Andlaşması'na ek olarak kabul edilen bu "İdare - i Adliye Beyannamesi"nin esasları ve İtilaf devletleri tasarısından farkları şöyledir:

* Avrupalı hukuk danışmanları, Birinci Dünya Savaşı'na katılmamış devletlerin yargıçları arasından Milletlerarası Adalet Divanı'nın oluşturacağı bir listeden Türk hükümeti tarafından seçilecek ve bunlar Türk Adalet Bakanlığı'na bağlı ve Türk memurları statüsünde olacaktır. Görev süreleri azami beş yıldır.

Böylece, ilk taslakta 'danışmanlar'a verilen hükümet üstü konum, kaldırılmıştır.

* İlk tasarıdan farklı olarak, bu 'danışmanlar' Türk mahke-

melerinin işleyişine hiçbir şekilde karışamayacaktır. Sadece mahkemelerimizin işleyişini izleyecekler, Adalet Bakanlığı'na rapor sunabileceklerdir. Beyanname metninde, bu raporların amacının 'Türk kanunlarının tam olarak uygulanmasını sağlamak' olacağı vurgulanmıştır.

* Eski metinden bir başka fark da, 'danışmanlar'ın tutuklama ve arama konusundaki yetkisinin tamamen kaldırılmasıdır. Türk makamları tarafından bir yabancının ikametgahı arandığı veya tutuklandığı zaman 'danışmanlar' bundan haberdar edilecek, onlar da, bir şikayetleri varsa, Adalet Bakanlığı'na bildireceklerdir.

* Bu metnin eskisine göre bir farkı da, 'danışman' sayısını dörtle sınırlandırması ve görev yapacağı illeri dörtten ikiye indirerek İstanbul ve İzmir'e hasretmesidir.

Bu şartlarla da olsa Avrupa'dan hukuk müşaviri alınması Meclis'te eleştirilmiş ve bunların Adalet Bakanlığı'nı denetleyeceği ve yargı bağımsızlığımızı ihlâl edeceği iddia edilmiştir. İsmet Paşa, Lozan hakkında Meclis'te yaptığı uzun konuşmada bu konuya da değinerek şunları söylemiştir:

"İdare - i adliye için alacağımız hukuk danışmanlarının Adliye Vekilini murakabe edeceğinden bahsediliyor ve hangi Meclis Komisyonu'na iştirak edecekleri sual ediliyor. Adliye Vekiline bağlı bir memurun onu murakabe etmesi nasıl düşünülebilir? Kezalik, bu memurların iştirak edecekleri komisyonlar, (Meclis komisyonları değil) ancak Adliye Vekili'nin idaresi altında bulunan komisyonlar olacaktır. Andlaşma'nın bütününde ve Beyanname'de yargı hakkını ihlâl eden nokta yoktur."(5)

Cemil Bilsel, konuyla ilgili olarak Lozan'da yapılan tartışmaları anlattıktan sonra, "ve işte kapitülasyonlar, bu suretle dört hukuk müşavirinin Türk memuru olarak hizmetimize alınmasıyla devrilip gitti" sonucuna varmaktadır.(6)

Azınlık ve milli egemenlik

AZINLIK haklarına gelince... Bu konu, Lozan Andlaşması'nın 37 - 45. maddelerinde düzenlenmiştir. Klasik hakların dışında, azınlıkların hukuk ve yargı ayrıcalıklarına sahip olup olmaması konusundaki tartışmaları görmüş bulunuyoruz. Şimdi ele almamız gereken husus, bu konuda Batılıların nasıl bir "denetim" kurmak istedikleri ve neticede nasıl bir andlaşmaya varıldığıdır.

Lozan'da azınlıklar konusunda yapılan tartışmaların başlangıcı ile, neticede varılan mutabakat mukayese edildiğinde, şöyle bir tablo ortaya çıkıyor:

* Yunanistan ve öteki devletlerin ısrarla talep ettiği 'ayrı yargı', yani azınlıkların aile hukuku ve şahsın hukuku sahalarında kendi mahkemelerine tabi olması reddedilmiş, Andlaşma'ya sokulmamıştır.

* Birinci Dünya Savaşı öncesindeki azınlıklar düzeninin devam edeceği şeklindeki tasarılar Türk heyetince reddedilmiş ve Andlaşma metnine alınmamıştır.

* İngiliz önerisinde yer alan ve Yunanlılarla öteki devletlerce de desteklenen 'özerklik' kavramı, metinden çıkarılmıştır.

* Patrikhane'nin siyasî, idarî ve kazaî (yargısal) yetkilerinin ve faaliyetinin olamayacağı, 'sadece din işleriyle uğraşacağı' kabul edilerek zabıtlara geçirilmiştir. Lozan Andlaşması'nda Patrikhane'nin adı anılmamış, böylece Patrikhane'nin bir uluslararası hukuk kurumu olması önlenmiş, hukuken, Hasan Saka'nın Meclis'te ifade ettiği gibi, 'alelade bir rum papazı, alelade bir ruhanî teşkilat' işlemi görmüştür.

* Azınlık haklarının, Türkiye'ye gönderilecek Milletler Cemiyeti temsilcisi tarafından denetlenmesi şeklindeki ısrarlı tasarı da Türk heyetince reddedilmiş ve Andlaşma metnine konulmamıştır.

Müttefiklerin Lozan'da 18 Aralık 1922'de sundukları "Azınlıkların Korunmasına İlişkin Tasarı"nın 12. maddesi şöyledir:

"Milletler Cemiyeti Meclisi, Türk hükümetine danıştıktan sonra, 1914 - 1918 savaşında tarafsız kalmış Devletlerin uyruklarından seçilecek bir temsilciyi, bu hükümlerin uygulanıp uygulanmadığını gözetlemek göreviyle Türkiye'ye gönderebilecektir."

Maddenin devamında, bu temsilcinin diplomatik dokunulmazlığının olacağı ve onun çalışmalarına Türk hükümetinin her türlü kolaylığı göstermeyi taahhüt edeceği belirtilmektedir.(7)

Rıza Nur, Avrupalı devletler arasında imzalanan azınlık andlaşmalarında böyle bir hükmün bulunmadığını, Türkiye'nin böyle bir maddeyi kesinlikle kabul etmeyeceğini bildirmiş, Müttefikler de son ana kadar bu konuda ısrar etmişlerdir.

Neticede Batılılar bu maddeden vazgeçmişlerdir.

Bütün bunlar Türkiye'nin büyük başarısıdır. Ancak, Milletler Cemiyeti, azınlık hakları konusunda 'üst hakem' olmaktan çıkarılamamıştır.

'Üst hakem' kurumu

TÜRKİYE'NİN biraz önce belirttiğim şekilde, Milletler Cemiyeti temsilcisinin denetimini kesinlikle reddetmesi üzerine 2 Ocak 1923 tarihli oturumda, İtalyan Montagna başka bir tasarı sundu:

"Türk hükümeti, gayrimüslim azınlıkların aile hukuku ya da şahsın hukuku konusunda, bu sorunların azınlık örf ve adetleri uyarınca çözülmesine elverecek tedbirleri almayı kabul eder.

Bu tedbirler, Türk hükümetiyle azınlıklardan her birinin eşit sayıda temsilcilerinden kurulacak özel komisyonlarca düzenlenecektir. Anlaşmazlık çıkarsa, bu görüş ayrılıkları, kesin kararı verecek olan, Milletler Cemiyeti Meclisi'nce atanacak bir üst - hakeme sunulacaktır.

Aynı (özel) komisyonlar, bu tedbirlerin Türk hükümetince kabulünden sonra, bunların uygulanmasına göz kulak olmak ve uygulanmaları ile yorumlanmaları konusunda Türk makamları ile ilgililer (azınlıklar) arasında çıkabilecek her türlü anlaşmazlığı çözümlemek için toplanmaya devam edeceklerdir... Bir anlaşmaya varılamazsa, Milletler Cemiyeti Meclisi'nce atanacak bir üst - hakemin kararına sunulacaktır.

Türk hükümeti, ...kiliselere her türlü korumayı taahhüt eder."

Bu madde, şahsın hukuku ve aile hukuku alanında azınlıkların örf ve adetlerine uygun olarak yapılacak düzenlemede son sözü Milletler Cemiyeti'nin atayacağı "üst hakem"e bırakmaktadır.

Rıza Nur bu maddeye şiddetle karşı çıkmıştır.

Lozan'da azınlıklarla ilgili tartışmaların dikkat çekici bir özelliği vardır: Türkiye'ye bir maddeyi kabul ettirmek isteyen Batılılar, falanca Avrupa devletleri arasında imzalanan andlaşmada da böyle hükümler bulunduğunu belirtirler. Türk tarafı buna itiraz ederken, Avrupa devletleri arasındaki andlaşmalarda böyle bir hüküm olmadığını, Türkiye'nin kesinlikle bir 'ayrıcalığı' kabul edemeyeceğini söyler.

Montagna, söz konusu önerisini savunurken, örnek olarak, Sırp - Hırvat - Sloven devletince imzalanmış andlaşmanın 10. maddesinde böyle bir hüküm olduğunu belirtir. Rıza Nur ise, Montagna'ya itiraz ederken, Türkiye'ye önerilen taslağın o örneği aştığını söyler, "bir denetim kurulmasını özellikle reddettiklerini" vurgular.(8)

Netice'de Lozan Andlaşması'nın 42. maddesinde yer alan metin üzerinde uzlaşmaya varılmıştır.

Klasik azınlık haklarına ve Avrupa hukukuna uygun olarak, ayrı dinden azınlıkların aile işlerinde onların "örf ve adetlerine" uygun düzenleme yapılması, bunun Türk hükümetiyle "eşit sayıda" azınlık temsilcilerinden oluşacak "özel komisyonlar tarafından tanzim edilmesi" , kiliselerin ve azınlık kurumlarının

korunması kabul edilmiştir. Bunlar aynen Montagna tasarısında da vardır.

Lozan'da kabul edilen 42. maddenin Milletler Cemiyeti'nin rolü ile ilgili bölümü ise Montagna tasarısından farklıdır ve şöyledir:

"(Özel komisyonda Türk hükümeti ile azınlıklar arasında ihtilaf çıkarsa) Türkiye hükümeti ile Milletler Cemiyeti Meclis'i ittifak halinde Avrupalı hukukçular arasından seçilmiş bir üst hakem tayin edeceklerdir."

Bu madde ile, Montagna'nın tasarısı arasındaki farkları şöyle sıralayabiliriz:

* Montagna tasarısında üst hakemi Milletler Cemiyeti tayin ederken, kabul edilen metinde böyle bir tayin için Türkiye'nin onayının olması şartı, yani 'ittifak' kaydı getirilmiştir. Türkiye'nin istemeyeceği bir Avrupalı hukukçu 'üst hakem' olamayacaktır.

* Montagna tasarısında üst - hakemin kesin yetkili olacağı belirtilmişken, kabul edilen maddede böyle bir hüküm yoktur.

* Montagna tasarısında Milletler Cemiyeti'nin tek başına atayacağı üst - hakemin Türkiye'deki azınlık haklarının tatbikatına 'göz kulak olacağı' ve ilgili kuralların yorumlanmasında son sözü yine bu üst - hakemin söyleyeceği belirtilmişken, 42. maddede böyle bir hükme yer verilmemiştir.

Azınlık haklarıyla ilgili bütün maddeler gibi bu 42. madde de Yunanistan'daki Türk azınlığı için "mütekabiliyet" esası gereğince, aynen geçerlidir.

Özetlersek, Lozan'la Türkiye sadece siyasi bağımsızlığını değil, hukuk ve yargı egemenliğini de gerçekleştirmiş, hukuk ve yargı birliğinin uluslararası temelini atmıştır. Lozan imzalandığında, Türkiye'nin hukuk ve yargı egemenliği bakımından, azınlık hakları ve yabancıların tâbi olacağı hukuk rejimiyle ilgili olarak iki 'mesele' mevcuttu:

Adlî Beyanname'deki 'danışmanlar' ve 42. maddenin getirdiği 'üst hakem' kurumu...

1) Bkz. S. L. Meray, **Lozan,** II, sf. 118 - 119.
2) Bkz. **age,** sf. 40 vd.
3) C. Bilsel, **Lozan,** II, sf. 112.
4) Tam metni için bkz. Bilsel, **age,** sf. 680 - 681 ve Meray, **age,** VIII, sf. 98 - 99.
5) **Türk Parlamento Tarihi,** II. Dönem, sf. 131.
6) Bilsel, **age,** sf. 117.
7) Meray, **age,** II, 164.
8) **Age,** sf. 249.

Lozan ve Türkiye'nin düzeni

LOZAN'DAN kalan iki sorun: Biri "Adlî Beyanname"de yer alan "Avrupalı danışmanlar" kurumu, diğeri, Andlaşma'nın 42. maddesinde yer alan düzenleme: Türkiye'nin azınlık temsilcileriyle görüşerek onların aile hukuku ve şahsın hukukunu düzenlemesi ve ihtilaf çıkması halinde başvurulacak "üst hakem" kurumu...

Bu iki kurum, Türkiye'nin hukuk ve yargı egemenliğini sınırlayıcı nitelikte miydi, değil miydi? Osmanlı'nın uzun tecrübesinde görüldüğü gibi, bu kurumlar, kağıt üzerindeki tariflerini aşarak, yine büyük sorunlara yol açıp Batı'nın müdahalelerine bahane oluşturur muydu?

Milli Mücadele kuşağının bu kuşkuyu duyması ve duyarlı olması için yeterli tarihi tecrübe mevcuttu. Batı, egemenliğimizi ihlâl eden müdahalelerinde hep buna benzer 'denetim' kurumları oluşturmaya çalışmıştı, buna benzer kurumları kullanarak müdahale etmişti.

Avrupalılar Türkiye'de 'reform' yönünde fermanların, kanunların yayınlanmasını yeterli görmemiş, daima, bir "denetleme ve etki sistemi" kurmak istemişlerdir. Tanzimat devrinde İstanbul'daki İngiliz Büyükelçisi Lord Canning bunu açıkça belirtmiştir. Büyükelçiliği sırasında Türkiye'ye felaketler getirmiş olan Canning, Paris Andlaşması'nda Osmanlı'nın iç işlerine

müdahale edilmeyeceği maddesinin bulunmasına tepki göstermiş ve bir müdahale mekanizması olmadıkça, "sağlanan bütün yararların sıfıra inmiş olacağını" söylemiştir!(1)

Zaten, Islahat Fermanı'nın yayınlanmasından hemen sonra, bunun uygulanmasını denetlemek ve Babıali'yi baskı altında tutmak için, Avrupalılar bir komisyon kurmuşlar ve bu komisyon "bir meclis - i mahsus - ı devlet" gibi Osmanlı'ya müdahalelerde bulunmuştu.

Sultan Abdülhamid'in Dışişleri Bakanı Sava Paşa, kapitülasyonların kaldırılması için girişimde bulunduğu zaman da Avrupalı devletler Türk kanunlarını incelemek üzere bir "Tercümanlar Komisyonu" kurmuş, adlî ve hukukî sistemimizi denetlemeye kalkışmışlardı. Sava Paşa böyle bir girişimin egemenliğe aykırı olduğunu bildirerek itiraz etmiş, epey gürültü çıkmıştı.(2)

Sevr'de ve hazırlık konferanslarında bu 'denetim' konusuna Batılılar büyük önem vermişler, dikte ettikleri metinlerde Türkiye'nin hukuk ve adliye (yargı) egemenliğini kaldırmışlardır.(3)

Lozan müzakereleri sürerken, Avrupalıların hukuk ve yargı düzenimiz üzerinde denetim kurma çabalarına karşı hem Türk Temsilci Heyeti, hem TBMM sert tepkiler göstermiştir.(4)

Lozan'da, azınlıklar ve yabancılar meseleleri dolayısıyla Türkiye'nin hukuk ve adlî egemenliği üzerinde denetim kurma girişimlerini ve buna karşı verilen mücadeleyi görmüş bulunuyoruz.

Varılan netice 42. maddedeki "üst - hakem" ve Adlî Beyanname'deki "Avrupalı danışmanlar"dır. Lozan'ın getirdiği bu iki kurum, Türk heyetinin mücadeleleri sonucunda, son derece yumuşatılmıştır, Türkiye'nin yetkileri güçlendirilmiştir ve bu bakımlardan, Osmanlı'daki denetim mekanizmaları gibi ağır değildir.

Fakat, Osmanlı dönemindeki tecrübelerin içinden gelen ve

Lozan'daki kavgaları yaşamış olan Türk liderleri "üst hakem" ve "Avrupalı danışmanlar" konusunda çok duyarlı davranmışlardır ve İsviçre Medeni Kanunu'nun kabulü sürecinde Lozan'ın bu iki kurumu fiilen ortadan kaldırılmıştır. İsviçre'den medeni kanun alınması karşısında da azınlıklar 42. maddedeki haklarından vazgeçmişlerdir.

İsviçre'den medeni kanun alınmasının Lozan'la ilişkisi konusunda iki görüş vardır:

İslamcı Prof. Mehmet Akif Aydın'a göre:

"Yeni Türk devletinin kurucuları başlangıçta hiç değilse dinî hükümlerle yakın ilişkisi dolayısıyla medeni hukuk alanında o zamana kadar yürürlükte kalmış olan hükümlere bağlı kalmayı ve böylece İslam hukukuyla Batı hukukunun kendilerince yararlı bir sentezini ortaya koymayı düşünmüşlerdi. Onların hukukta kökten bir değişikliğe gideceklerine dair hiç bir işaret yoktur. Ancak Lozan'da gerek yabancılar ve gerekse gayrimüslim azınlıklar lehine yapılan baskılar, onları bir plan değişikliğine götürmüş, şeklî bir bağımsızlık uğruna bin yıllık bir hukuk mirasının terkedilmesinde bir beis görmemişlerdir... Bu tavır değişikliği, millî bir medeni hukukun gelişmesine önemli bir darbe vurmuştur... Cumhuriyetin ilk yıllarında, özellikle Lozan'da Batı devletlerinin baskıları olmasaydı, Türk hukukunun bugün farklı bir yapıda olacağını söylemek yanlış olmasa gerektir."(5)

Anlaşılıyor ki, Prof. Aydın, bugünden geriye baktığında, Lozan Andlaşması'ndaki ve "Adlî Beyanname"deki söz konusu düzenlemeleri bağımsızlık ve egemenlik bakımından esaslı bir tahdit olarak görmüyor, "şekli" olarak değerlendiriyor; bu "şeklî bağımsızlık" uğruna İsviçre'den medeni kanun alındığını düşünüyor.

Kemalist Prof. Gülnihal Bozkurt, aksi görüştedir, "hukuk devrimi"nin Lozan'dan değil, sırf çağdaşlaşma isteğinden doğduğunu savunuyor:

"Prittsch ve Hirsh gibi bazı Batılı hukukçular, Türk devrimini gerçekleştiren kadronun amaçlarını ve Lozan sonrası hukuk alanında yapılan çalışmaların seyrini gözardı ederek, Türkiye'de salt Lo-

zan'ın 42. maddesindeki egemenlik gücünü kısıtlayıcı yükümlülüklerinden, ancak din ayırımı yapmayan bir 'şahsın hukuku ve aile hukuku' yaratılarak kurtulabileceği için hukuk devrimine gidildiği görüşündedirler..."

Halbuki, Bozkurt'a göre, Atatürk, 1 Mart 1922'deki konuşmasında, "dünyada mevcut bütün medeni devletlerin medeni kanunları birbirinin pek yakınıdır... Bizim medeni kanunumuz Mecelle'dir... Mecelle'nin 'zamanın değişmesiyle hükümlerin değişeceği inkar edilemez' şeklindeki fıkıh kaidesi adlî siyasetimizin esasıdır" diyerek değişen zamana göre, Avrupa'dan medeni kanun alınacağının işaretini vermişti.

Prof. Bozkurt şöyle devam ediyor:

"Sadece 1922 tarihli bu konuşma bile, hukuk devriminin Lozan'da verdiğimiz sözler ve bu andlaşmanın baskısıyla yapıldığı tezini çürütmeye yeterlidir. Ancak Büyük Taarruz'un hazırlıkları bu planın uygulanmasını geciktirmişti.."(6)

Medeni kanun

GERÇEK hangisidir? İsviçre'den medeni kanun alınması, Lozan'ın söz konusu 'denetim' kurumlarından kurtulmak için mi, yoksa sadece Batılılaşma için mi? Bana göre, Prof. Aydın da Prof. Bozkurt da gerçeğin bir tarafını vurguluyorlar. Aslında, hem Aydın'ın deyimiyle "şeklî bağımsızlık uğruna", hem Prof. Bozkurt'un deyimiyle "hukuk devrimi" yapmak için, bir dizi temel kanunla birlikte Avrupa'dan medeni kanun alınmıştır.

Ancak şunu vurgulamalıyım: Milli Mücadele kuşağı "Avrupalı danışmanlar" ve "üst hakem" konularını bağımsızlığın "şeklî" bir teferruatı gibi görmemişlerdir. Sorunun çoktan kapandığı günümüzden geriye baktığımızda bu iki kurumu "şeklî" sayabilsek dahi, o gün son derece önemsenmesi için yeterli sebepler vardı: Osmanlı tecrübeleri yaşanmıştı, Sevr yaşanmıştı, azınlıklar ve kapitülasyonlar konusunda Lozan'da mücadeleler

yaşanmıştı. Bu tür kurumların bir daha müdahale aracı olarak kullanılmasından kaygı duyulması tabii idi.

Olayların akışındaki mantık da, İsviçre'den medeni kanun alınmasının hem Lozan'la kesin ilgisini gösteriyor hem "devrim" düşüncesinin kesin rolünü ortaya koyuyor:

24 Temmuz 1923: Lozan Andlaşması imza edildi.

1 Mart 1924: Mustafa Kemal Paşa, "medeni hukuk alanında, aile hukuku alanında, Türkiye ancak medeniyet yolunu takip edecektir.:. hurafeler, milletleri uyanmaktan men eden ağır bir kabustur, Türk milleti, üzerinde kabus bulunduramaz" dedi.

3 Mart 1924: Hilafet ilgaa edildi, Tevhid - i Tedrisat kanunu ile medreseler kapatıldı.

8 Nisan 1924: Şer'iye mahkemeleri lağvedildi. Bu mahkemeler aile ve şahsın hukuku konularına bakıyordu.

11 Mayıs 1924: Temel kanunları yeniden hazırlamak için kurulmuş olan Meclis komisyonları feshedildi ve yeniden kuruldu; Komisyonlara yeni talimat verildi: "Hazırlanacak yeni kanunlar da tamamen asrî bir devlet mefhumat ve esasatının" gözetilmesi ve bunun için "gerek varolan mevzuattan, gerek bilcümle yüksek medeniyeti temsil eden Batı milletlerinin eser ve kanunlarından icap eden esasların" alınması...

Komisyonun hazırladığı aile yasası taslağı, 1917tarihinde yayınlanmış Hukuk - ı Aile Kararnamesi'nden pek farklı değildi, mesela çok-karılı evlenmeye sınır getiriyor ama kaldırmıyordu.

Azınlıkların aile hukuku ise, Lozan'ın 42. maddesine göre, onların temsilcileriyle birlikte, karma ya da özel komisyonlarda ayrıca hazırlanacaktı. Bu gidişin hukuk birliği sağlamayacağı, tartışmadan uzak bir gerçektir.

Vacibat (Borçlar hukuku) komisyonu ise, Mecelle ile Batı mevzuatını birleştiren bir Borçlar Kanunu taslağı hazırladı.(7)

Adliye Vekili Mahmut Esat'a göre bu "komisyonlar şu kanaatte idiler: Her milletin kanunu kendi ihtiyaçlarına göre yapılır,

bizim kanunlar da bize göre yapılmalıdır. Bu yanlıştır."

Adalet Bakanı Bozkurt, şu konuşmayı yaparak, Vacibat ve Hukuk - ı Aile komisyonlarını feshetti:

"Sayın arkadaşlar! Türk ihtilalinin kararı, Batı medeniyetini kayıtsız şartsız kendisine mal etmek, benimsemektir. Bu o kadar kesin bir azme dayanmaktadır ki, önüne çıkacaklar, demirle, ateşle yok edilmeye mahkumdur. Bu prensip bakımından kanunlarımızı oldukları gibi Batı'dan almak zorundayız. Böylelikle Türk ulusunun iradesine uygun harekette bulunmuş olacağız.... Şimdiye kadar geçen hizmetinize teşekkür eder ve komisyonların vazifesine son veririm...."(8)

11 Eylül 1924: Adliye Vekili Mahmut Esat Bozkurt'un, İsviçre Medeni Kanunu'nun tercümesi için kurduğu komisyon çalışmaya başladı.

23 Mayıs 1925: Adliye Bakanlığı, Lozan'ın 42. maddesi gereğince, azınlıkların aile ve şahsın hukukunu düzenlemek için azınlık temsilcilerinin de dahil olduğu özel (karma) komisyonlar kurdu.

15 Eylül 1925: Lozan'ın 42. maddesiyle kurulan ve azınlıkların şahsın hukukunu ve aile hukukunu düzenlemekle görevli olan Karma (Özel) Komisyon'daki azınlık temsilcilerinden Yahudiler, Adalet Bakanlığı'na dilekçe vererek bu haklarından vazgeçtiklerini bildirdiler.

Benzer dilekçeyi Ermeniler 17 Ekim'de, Rumlar 27 Kasım'da verdiler. Dilekçelerde, artık "ayrı bir muameleye tâbi olmak ihtiyacını duymuyoruz" deniliyordu.

Azınlıkların bu başvurusunun, İsviçre'den medeni kanun alınacağı kesinleştikten sonra olması ilgi çekicidir. Zaten kısa bir süre sonra İsviçre Medeni Kanunu Meclis'te kabul edilecektir.

24 Aralık 1925: İsviçre Medeni Kanunu'nun (İMK) tercümesi tamamlandı ve Türk Medeni Kanunu Tasarısı olarak Meclis'e sunuldu.

19 Haziran 1926: Türk Medeni Kanunu Meclis'te kabul edildi.

11 Eylül 1926: Yunanistan, Türkiye'nin İsviçre Medeni Kanunu'nu almakla Lozan Andlaşması'nı ihlâl ettiğini iddia ederek, Türkiye'yi Milletler Cemiyeti'ne şikayet etti! Cemiyet, Yunan başvurusunu reddedecektir.

Yeni düzen

BU kronoloji gösteriyor ki, İsviçre'den medeni kanun alınmasının bir sebebi, Lozan'ın 42. maddesinde ve "Adlî Beyanname"de yer alan ve devletin yasama ve yargı yetkisine bir ölçüde kısıtlama getirerek dış müdahale ihtimalini ortaya çıkaran düzenlemeleri fiilen ortadan kaldırma arzusudur. Kronolojide görüldüğü gibi, öyle de yapılmıştır.

Mustafa Kemal Paşa'nın daha Lozan'dan önce İzmir İktisat Kongresi'nde söylediği sözler önemlidir:

"Bir devlet ki, ecnebiler üzerinde hakk - ı kazasını (yargı hakkını) tatbikten mahrumdur, o devlete müstakil denemez."

Prof. Aydın da Atatürk'ün bu sözlerini "yabancılara hukukî ve kazaî muhtariyetin verilmesi konusunda hassasiyet" olarak nitelemekte ve "Cumhuriyet idarecilerinin bu görüşlere sonuna kadar bağlı kaldıklarını" belirtmektedir.(9)

Öte yandan, İsviçre'den medeni kanun alınmasının diğer bir sebebinin devrim düşüncesi olduğu da kesindir.

Hilafet ve Saltanat'a bağlı İttihatçı hükümet Hukuk - ı Aile Kararnamesi'ni çıkardığına göre, Hilafet ve Saltanatı kaldırmış, dahası, arkasında Milli Mücadele zaferi bulunan yeni liderler herhalde çağdaş ihtiyaçlara cevap verecek ve din ayırımını da kaldıracak bir Aile hukuku düzenlemesi yapabilirlerdi. O günkü Türkiye'nin hem bilgi birikimi hem siyasi yapısı buna müsaitti.

Ancak, artık bakış açısı değişmiş, 'devrim' görüşü ağır basmıştı. Medeni Kanun müzakerelerinde Fahrettin Altay'ın şu

sözleri, devrimci zihniyetin Osmanlı'dan miras aldığı birikime nasıl baktığını, nasıl reddettiğini gösteriyor:

"Arkadaşlar! Şu imamın içtihadına göre böyle, bu imamın içtihadına göre böyle. Dağdan gelmiş, iki okka pilav yemiş, memleketin ihtiyacını bilmez, tanımaz, akla gelen mesaili içtihat etmiş. Bununla yürüyemezdi rica ederim... İlimler ve fenler gibi onu (hukuku) da garptan almaya mecburuz. Onu almazsak Sudan gibi, Fas gibi, Buhara gibi mevcudiyetimizden bir şey kalmayacaktır."(10)

'Devrimci' bakış açısının tarif ettiği bu tablo, İsmet Paşa ve hukukçu arkadaşlarının Lozan'da savunduğu Mecelle'yi, hukukî ve adlî birikimi, Mekteb - i Hukuk'u görmezlikten gelmiştir. Cumhuriyet'in Osmanlı'dan devraldığı hukukî ve adlî miras, Avrupa'dan medeni kanun tercüme etmeden de, aynı milletleşme ve rasyonelleşme amaçlarına ulaşmayı sağlayacak 'telif' bir kodifikasyon yapmaya elverişli idi. Ancak bunun için epey uzun bir 'zaman' gerekirdi.

Her şeyi yeni baştan ve tamamen Batılı olarak düzenleme ve öngörülen yeni hukukî yapıyı en hızlı bir biçimde oluşturarak Avrupa'nın siyasi müdahalelerine set çekme düşüncesi, İsviçre'den medeni kanun alınmasını tercih etmiştir.

Tercüme komisyonunda görevli Şükrü Kaya, Meclis'te konuşurken bu zaman meselesini vurgulamıştır:

"Yepyeni ve asrî bir kanun yapmak ciheti de vardı, evvela, bu pek çok zamana tevakkuf eder..."

Nitekim 'Türk Medeni Kanunu' Meclis'te yeterince müzakere edilmeden, irdelenmeden "ittifakla" kabul edilmiştir.

Bu 'hukuk devrimi' anlayışının yanında, "hukuk birliği" fikri, kanun iktibasının en önemli sebeplerinden biridir. Türk Medeni Kanunu Layihası'nda Almanya'nın 'çok - hukuk'tan Alman Medeni Kanunu ile "bir hamlede" kurtulup hukuk birliğine kavuşması gıptayla anlatılır. Bir amaç da din ayırımını kaldırmak, hukukun dinlere göre farklılaşmasını önlemektir. Devrimcilerin bunun için düşündükleri tek yol, hukukta dinle iliş-

kinin kesilmesidir. Bu görüş, esbabı mucibe layihasında aynen şöyle ifade edilmektedir:

"Muhtelif dinlere mensup tebaayı ihtiva eden devletlerde tek bir kanunun bütün camiada tatbik kabiliyetini ihraz edebilmesi için bunun din ile kat'ı münasebet etmesi hakimiyet - i milliye için de bir zarurettir."

Layiha'da belirtildiği gibi, Avrupa'dan hangi medeni kanun alınmasının uygun olacağı araştırılırken de, alınacak kanunun 'laik' yani din esasına dayanmıyor olmasına dikkat edilmiştir.

Yeni Türkiye'nin liderleri Avrupa'dan bir medeni kanun almayı düşünürken, içinde bulundukları ortam şudur: Azınlık temsilcilerinin katıldığı karma komisyonlarda azınlıklar için ayrı kanunlar hazırlanıyor; bu konuda son sözü Avrupalı "üst hakem" söyleyecektir... 'Avrupalı danışmanlar' Türkiye'nin hukuk düzenini incelemek için ülkemize gelmiş, çalışmalara başlamıştır.

Bu ortamda, Milli Mücadele'nin içinden çıkmış yeni liderler, bunlara süratle bir son vermek için, din ve mezhepleri ne olursa olsun bütün vatandaşlar hakkında geçerli olacak, Batı'nın siyasi müdahalelerine meydan vermeyecek bir medeni kanun düşünüyorlar. Tercihleri, İsviçre Medeni Kanunu'dur.

Osmanlı geleneğinde Fransa'dan Ticaret ve Ceza kanunları alınmıştı. Cumhuriyet döneminde mesela Ceza Kanunu İtalya'dan, Ticaret Kanunu Almanya'dan alındı. İş medeni kanuna gelince İsviçre'nin tercih edilmesinin çeşitli sebeplerinden biri de, Şükrü Kaya'nın beyanıyla, şudur:

"Bu kanun, muhtelif tebayı ve anasırı (unsurları) içeren bir memlekette (İsviçre'de) tatbik olunmuştur, iyi neticeler vermiştir."(11)

Ve bu kanunun tercüme ve kabul edilişi sürecinde, azınlıklar dilekçe vererek Lozan'ın 42. maddesindeki özel hukuktan vazgeçtiklerini bildirmişlerdir.

Olayı tamamen "hukuk devrimi" olarak görmek eğilimindeki Prof. Gülnihal Bozkurt da "Lozan Barış Andlaşması'yla kapitülasyonlar ve Konsolosluk mahkemelerinin kapitülasyonlara

dayanan kaza (yargı) hakları kesin olarak sona erdirilirken, İsviçre Medeni Kanunu'nun resepsiyonu (kabulü) çalışmaları, ülkedeki azınlıkların yüzlerce yıllık imtiyazlarından vazgeçmelerine yol açtı" diyor ki, yeni devleti kuranların, İsviçre'den medeni kanun alırken böyle bir amacı gütmedikleri düşünülemez.

Mahmut Esat'ın kendisi de, Batı'dan medeni kanun almakla, "Lozan'da kaldırılmış olan kapitülasyonların bir daha bahsedilmemesi imkanının doğduğunu" ve zaten kapitülasyonların kaldırılmasına karşılık en kısa zamanda yepyeni bir hukuk düzeni kurmayı Lozan'da "omuzlarımıza aldığımızı" belirtmiştir.(12)

Telif bir medeni kanun yapmak yerine İsviçre'den tercüme kanun alınması çeşitli yönlerden tartışılabilir ama Cumhuriyeti kuranların hukuk ve yargı egemenliği, hukuk ve yargı birliği gibi kesinlikle doğru amaçlar güttükleri ve bu amaçların Osmanlı tecrübesinden süzülüp gelerek tarihî ve millî bir boyut kazandığı tartışılamaz bir gerçektir.

Zaten İsviçre'den medeni kanun alınması ve bu süreçte, Lozan'dan kaynaklanan "Avrupalı danışmanlar" ile "üst hakem" kurumlarının fiilen sona erdirilmesi, Yunanistan'ın tepkisini çekmiştir. Yunanistan, Milletler Cemiyeti'ne müracaatla, İsviçre'den kanun almakla Türkiye'nin Lozan'ı ihlâl ettiği iddiasında bulunmuş, Türkiye'yi şikayet etmiş ancak bu başvurusu reddedilmiştir.

Medine Vesikası'ndan yola çıkarak incelediğimiz bu çok uzun zaman şeridinde yer alan süreçleri belki şöyle özetlemek mümkün:

Hukukun 'kanunların şahsîliği' ilkesinden, 'kanunların mülkîliği' ilkesine geçişi...

Artık kişiler etnik ve dinî özelliklerine göre değil, yaşadıkları ülkenin kanunlarına tâbi olacaktır. 'Ülke kanunu' hukuk ve yargı birliğinin, ülke bütünlüğünün bir ifadesidir.

'Çok - hukuklu sistem', kanunların şahsîliği ilkesine yapıştırılmış sözde liberal bir etikettir.

Çağımızda önemli olan husus, "kanunların mülkîliği" ilkesi içinde, bireylerin özgürlük alanıdır; din ve vicdan hürriyetinin göstergesi burada aranmalıdır.

Yoksa 'çok - hukuk' diye ülkeyi bir hukuk kabileleri federasyonuna döndürmek değil.

Tarih laboratuvarının verdiği ders budur.

1) **Lord Stratford'un Türkiye Hatıraları,** sf. 265 - 270.
2) Bkz. Bilsel, **Lozan,** I, sf. 57 - 58.
3) Bkz. Olcay, **Sevr Andlaşması'na Doğru,** sf. 291 vd.
4) Bkz. **TBMM Tarihi,** I. Dönem, II, 430.
5) Prof. M. A. Aydın, "Türk Hukukunun Laikleşme Sürecinde Lozan", **İslam Araştırmaları Dergisi,** Yaz - Güz 1995, sf. 172.
6) Bkz. Prof. G. Bozkurt, **Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi,** sf. 183 - 184.
7) Prof. H. Cin, **İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme,** sf. 306 - 308.
8) G. Bozkurt, **age,** sf. 189 - 190.
9) M. A. Aydın, **agm,** sf. 168.
10) **Türk Parlamento Tarihi,** II. Dönem, I, sf. 545.
11) G. Bozkurt, **age,** sf. 194.
12) M. A. Aydın, **agm.** sf. 172.

Üniter Hukuk ve Birey

HUKUK'UN iki temel kavramı, hukukun iki temel fonksiyonunu ifade ediyor: "Kamu düzeni" ve "birey." Bunlardan biri olmadan kelimenin hakikî anlamıyla bir hukuktan bahsedilemez. Hukuk, toplum halinde yaşamanın düzenini sağlayacaktır, ihlâllere karşı müeyyideler uygulayacaktır... Hukuk, aynı zamanda, birey'in haklarını düzenleyecektir; birey'in bireylerle, toplumla ve otorite ile ilişkilerinde sahip olacağı haklar...

Roma hukukundan kaynaklanmakla birlikte artık evrensellik kazanmış olan "kamu hukuku" ve "özel hukuk" ayırımı, hukukun bu fonksiyonlarına paraleldir.

"Çok - hukuklu sistem"i savunanların hukuk bilimi diye bir itinaları ve birikimleri olmayıp, ideolog ve politikacı tipinde insan olmaları, savundukları teorik, soyut 'proje'de birçok boşluk meydana getirmiştir.

"Çok - hukuklu sistem" hem kamu hukukunda hem özel hukukta mı geçerli olacak? Öyle olacaksa bu, bilhassa kamu hukuku alanındaki çok - hukukluluk yüzünden "çok - devletli bir toplum" demek olmaz mı? Aleviler, Sünniler, İslamcılar, Laikler, Hıristiyanlar, Museviler "kendi hukuklarını üretmek" için ayrı ayrı yasama kurulları oluşturacaklar, bunun yanında ister istemez ayrı ayrı yargı, hatta yürütme kurulları, organları olacak?! Devlet içinde devlet!

Böyle olmayacaksa, "kamu hukukunda çok-hukukluluğun" anlamı ne olacak?

Kamu hukuku alanında geçerli olacak böyle bir çok - hukukluluk, Sadrazam Âlî Paşa'nın yakındığı "bayağı, bir devlet içinde on beş yirmi devlet olmak halini" tekrar ortaya çıkarmaz mı?

Tarihin bunca asırlık acı tecrübelerinden sonra!

Çok - hukuklu sistem kamu hukuku yani 'devlet işleri' alanında geçerli olmayacak da sadece özel hukuk alanında geçerli olacaksa mesele bir ölçüde basitleşmekte ama halledilmiş olmamaktadır. Geçen bölümlerde gördüğümüz gibi, Osmanlı'da da 'çok - hukuklu sistem' kamudan ziyade özel hukuk alanında geçerliydi ve bundan çıkan sorunları görmüş bulunuyoruz.

Aile hukuku insanların mezheplerine, felsefî inançlarına göre ayrı ayrı olacaksa, bu, ayrı mahkemeler gerektirmez mi?! Yargı birliğinin böyle parçalanması, kamu hukukunun parçalanmasıdır.

Ayrı mahkemeler olmayacak ama tek mahkemede yargıçların elinde çeşitli kanunlar olacak ve kişilerin tercihlerine göre bu kanunlardan biri mi uygulanacak?! Hukukçular bunun nasıl bir kargaşa yaratacağını iyi bilirler. Böyle bir 'türlü çeşitlilik' hukukta uzmanlaşmayı, derinleşmeyi, içtihatlarla hukukun geliştirilmesini önler. Ayrıca yasama faaliyetinde de kargaşa doğurur ki, bu, kargaşanın özel hukuktan kamu hukukuna sirayet etmesi demektir.

Kamu düzeninde kargaşa demektir; hukukun temel fonksiyonlarını yerine getirememesi demektir.

Eski zamanlarda değişik din mensupları ayrı cemaatler halinde, birbirleriyle fazla ilişkileri olmadan kendi hayatlarını yaşıyorlardı ve 'çok - hukuklu sistem' böyle bir sosyolojik 'community' yapısına uygun düşüyordu. Çağımızda ekonomik ve sosyal ilişkilerin ne kadar yoğunlaştığını düşünürsek, ayrı ayrı hukuk kamplarında kümelendirilecek vatandaşların birbirleriyle ilişkilerinde

hangi hukuka tâbi olacakları da başlı başına çok büyük bir sorundur ve "üst hukuk" olma iddiası, hukuk gruplarını 'etnik çatışma'ya itecektir. Yugoslavya bir yönüyle böyle değil mi?

Bırakın çağımızda son derecede yoğunlaşmış ekonomik ve sosyal ilişkileri, bir buçuk asır önceki Kırım Savaşı'ndan sonra Osmanlı ülkesinde artan ticaretin 'çok - hukuk' bakımından nasıl sorunlar yarattığını Cevdet Paşa'nın ağzından dinlemiş bulunuyoruz.

Farklı hukuk gruplarından insanların ticaret, kira, alım satım, evlenme, iş akitleri hangi hukuka göre düzenlenecektir? Eski klanlar gibi ülkenin kabilelere bölünmesi düşünülemeyeceğine göre, ortak bir hukuk zorunlu değil mi? İşte üniter hukuk, ya da hukuk birliği ve yargı birliği budur.

Bir TV programından sonra, çok - hukuklu sistem savunucularından Bahri Zengin'e sormuştum:

– Ben tüccar olsam, Amerikalılarla Türkiye'de ortak şirket kursam, hangi hukuka tâbi olacağız?

Kanunların mülkîliği ilkesi geçerli olsa bir sorun çıkmaz, şirket nerede kurulmuşsa o ülkenin kanunlarına ve adliyesine bağlı olur.

Bahri Zengin ise şu cevabı verdi:

– Şirketinizi kurarken, hangi hukuka tâbi olacağınızı da rıza ile kararlaştırıp sözleşmeye yazarsınız! Birey eşastır, bireyin hukuk seçme hakkı da vardır.

Sermaye ve teknoloji güçüne sahip olan Amerikalı ortağımın talebiyle ABD kanunlarının geçerli olacağını yazarsam, bir ihtilaf halinde bizim Ticaret Mahkemesi hakimi ABD'den kanun getirtecek, ciltler dolusu içtihat külliyatı getirtecek! Bunları tercüme ettirecek! Ya Yargıtay safhasında? Mahkemenin kararını incelemek için Yargıtay da aynı şeyi yapacak? Türkiye'de 100 yabancı ülke vatandaşı ticaret yapsa, Türk mahkemeleri 100 ülkenin hukukunu incelemek zorunda kalacak!

Yoksa, Türkiye'deki şirketin davalarına Amerikan, Alman mahkemeleri mi bakacak?!

Görülüyor ki çok - hukuklu sistem kurgusu, özel hukuk alanında bile realiteden uzak, kendi amacına da hizmet etmeyen bir hayaldir.

Bulaç'ın gettoları

İDEOLOG Ali Bulaç'ın önerisi daha nettir: Bulaç'a göre, kişiler kendilerine bir din ve bununla aynı zamanda bir "topluluk" (community, cemaat?) seçecekler, böylece, bir de hukuk seçmiş olacaklar. Bulaç, devletin müdahale edemeyeceği alanları sayarken "yasama"dan da bahsediyor. Her 'topluluğun' ayrı yasama organları, Meclis'leri olacak anlaşılan.

Oturup bir "sözleşme" yapacaklar. Sözleşme, topluluklar arası ilişkileri, ortak hizmetleri vs. belirleyecek.

"Söz gelimi 100 maddeden 40'ı üzerinde mutabakata varılmışsa, siyasi birliğin temelini oluşturan sözleşme, belki de Anayasa, bu 40 maddeden ibaret kabul edilecek!"

'Topluluklar' arası ve ortak düzenlenmesi gereken 100 konudan 60'ında düzensizlik, kavga, anarşi mi olacak?! Yoksa hangi üst hukuk geçerli olacak?!

Bulaç'a göre demokrasi yüzde 51'in, yüzde 49 üzerindeki tahakkümüdür! Bulaç'ın kurgusunda "yüzde 1"in üzerinde bile 'çoğunluğun tahakkümü' olmayacak. Ama...

"Yol, elektrik, su, meydan gibi ortak ve bölünmez hizmetlerle iç güvenlik, savunma ve bunların finansmanı için kararlar alacak ve yürütmede bulunacak yürütme meclisleri" kurulacak. Bu meclislere "her hukuk topluluğu kendi demografik dağılımı ve nüfus yapısına göre seçilmiş temsilci gönderecekler."

Peki burada kararlar nasıl alınacak? "Yüzde 1'in" eşitliğini korumak için, kararlarda oybirliği şartı aranacaksa, bunun anlamı, "yüzde 1"in "yüzde 99'u" veto etmesi ve "yüzde 99"a

'tahakküm' etmesidir! Demokrasideki gibi kararlarda çoğunluk oyu yeterli olacaksa, nerede kaldı Bulaç'ın demokrasiye itirazı!

Ayrıca, Bulaç'ın yürütme meclisleri vatandaşlık esasına göre genel oyla seçilmiş temsilcilerden değil, 'hukuk toplulukları' etiketi yapıştırılmış etnik, mezhebî ve ideolojik 'kabileler'in temsilcilerinden oluşacağı için, sonuç, Yugoslavya'dan beter olacaktır.

'Topluluklar' ya da cemaatler 'kendi' kanunlarını yapmak için ayrı yasama organlarına sahip olacak, kendi ayrı adliyeleri olacak! Yoksa bir mahkemenin hakimi 7 - 8 tane 'topluluk hukuku'nu mu öğrenip uygulayacak?!

Cemaatlere hukuk yaptırma girişiminin nasıl hüsranla sonuçlandığını görmek için, Pakistan'da "yasaları İslamileştirme" tecrübesine bakmak lazım. Kaldı ki Pakistan'da, mevcut siyasi otorite altında cemaatlerden hukuk yapmaları istenmişti: Bulaç'ın öngördüğü gibi mevcut meşru siyasi otorite ortadan kalkmış, cemaatler eliyle yeni baştan bir devlet, bir hukuklar federasyonu kuruluyor da değildi.

Bulaç'ın ve Zengin'in savunduğu cemaatler hukuku sistemi, karşı oldukları Batı'nın 'konfederasyon'una pek benzemiyor mu?! Ütopik yönüyle de rahmetli Mehmet Ali Aybar'ın "halkalar" teorisine benzemektedir.

Yoksa, hukuklar 'cemahiriye'si mi?

İslam'ın tarihinde ve Peygamberimizin hayatında Medine Sözleşmesi tek, tekrarlanmamış bir deney'dir, geçici bir olaydır. Filhakika, Peygamber Efendimizin devrin şartlarında "diyanî" bir tatbikat olarak değil, "siyasi" (imamet) tatbikat olarak yaptığı ve bu sebeple de Müslümanlar için din bağlayıcılığı olmayan Medine Sözleşmesi yürümemiş, Bulaç'ın "zaruret" dediği "zimmi" statüsü tatbikatına, yani "üstün otorite" esasına geçilmiştir. Bunun da tarihte nasıl bir seyir izlediğini görmüş bulunuyoruz.

Bulaç'ın 'toplulukları', yani Türkiye'de Sünniler, Aleviler, Türkler, Kürtler, İslamcılar, Laikler birbirleriyle nasıl ilişki kuracaklar, bu ilişkilerde hangi üst - hukuk geçerli olacak?

"Farklı iç hukuklara göre yaşayan topluluklar arasında vuku bulacak ihtilaflı davalara bakmak üzere bir Üst Yargı Makamı veya Özel Mahkemeler'in oluşturulması gerekir ki, bu mahkemeler, ticari, ekonomik, medeni davalardan çok, cinayet, ağır ceza gibi davalara bakarlar."(1)

Bu 'Üst Yargı Makamı", önüne gelen davalarda hangi hukuku uygulayacak?! Bunun için 'topluluklar' arası kavgalar olmayacak mı?

Görülüyor ki Bulaç, din ve etnisite farklarını aşan ve "vatandaşlık" temeline dayanan hukuk zaruretinden kaçamıyor!

Ayrıca, 'topluluklar' arasında ticaret, kira, gayrimenkul, evlenme, iş ilişkileri olmayacak mı ki, Üst Yargı Makamı "daha çok cinayet ve ağır ceza" davalarına bakacak! Bu durumda, bireylerin medeni, ekonomik, ticari ve iş hayatlarıyla ilgili davalara 'topluluk'ların kendi mahkemeleri bakacağına göre, demek ki, bu ilişkilerde birey 'topluluk' denilen gettolara, kabilelere kapatılacak! Aralarında medeni, ticari vb. ilişkiler olmayacak!

Öneri, tek kelimeyle saçmadır! O yüzden hiçbir akademisyen, bu arada hiçbir fıkıh alimi tarafından itibar görmemiştir.

Toplumu böyle soyut, hayali, 'deneysiz' ideolojik şemalara göre yeniden kalıba dökme zihniyeti, Fransız İhtilali'nin pozitivist 'feylesofları'na çok benzemektedir ve zaten bu öneriler nitelik bakımından 'Neo - Jakoben'dir!

Birey ve çoğulculuk

'BİREY' dediğimizde bireyin inançlarını, ahlak anlayışını, kendi özel ve ailevi hayatı için tercih ettiği değerleri görmezlikten gelemeyiz. 'Birey', Jakobenlerin kafasındaki standart fabrikasyon imalatı değildir.

O halde hem hukuk ve yargı birliğini, üniter hukuk ve devlet düzenini korumak, hem de aynı zamanda bireyin farklılıklarına saygılı olmak nasıl sağlanabilir?

Bunun için hukuku 'çoklu' yapmak gerekmez, üniter hukuk içinde bireyin faaliyet alanını, hukuk nizamında bireyin ('topluluğun', kabilenin değil) sözleşme özgürlüğünü genişletmek gerekir.

Lozan'da, Ortodoks azınlığın aile ve şahsın hukuku alanında Patrikhane'nin yasama ve yargı yetkisinin olması için çabalayan Venizelos'un gerekçesini hatırlayınız:

"Evlenme, Ortodoks kilisesince yapılan kutsal bir törendir ve evliliğe son verme, yalnız kilise makamlarının yetkisindedir."

Böyle bir durumda kendi kararlarıyla evlenmek ve boşanmak isteyen bir Ortodoks vatandaş bireysel özgürlüğe sahip midir?

Burada başka bir boyut daha önemlidir: İsviçre'den medeni kanun alınmakla hukuk birliğinin Müslümanlar aleyhine, Hıristiyanlar lehine sağlandığı şeklindeki görüş...(2)

Fakat, Venizelos'un savunduğunun tam aksine, kilisenin yetkisi tamamen kaldırılmış ve Hıristiyan azınlıkların evlenmeleri ve boşanmaları Kilise'nin selahiyet alanının dışına çıkarılmıştır, Ortodoks birey özgürleştirilmiştir.

Tabii, resmi nikahı kıydırdıktan sonra isteyen Ordokoks kilise nikahı da yaptırabilir.

"Unsur - ı asli" olan Müslümanların durumuna gelince... Belediye nikahıyla evlenip hakim kararıyla boşanmak isteyen Müslümanlar için mesele yok; İsviçre'den alınan Türk Medeni Kanunu bunu sağlıyor.

Ama imam nikahıyla evlenip 'talak' usulüyle boşanmak, aile hayatını, velayet ve vesayeti, nafakayı, mehir'i, mirası inandığı gibi düzenlemek isteyen Müslümanın özgürlüğü ne olacak?

Aile hukuku gibi dinî inançların bütün dünyada son derece

etkili olduğu ve son derece muhafazakar bir hukuk dalından böylesine zıt inançlarla ilgili misaller vermemin sebebi, sorunu tam ortaya koymak arzusudur.

Aile hukukunda 'rıza' müessesesini genişletmek, kişilerin kendi iradeleriyle inandıkları gibi yaşamalarına imkan verir.

Nitekim bugün Türkiye'de rızai boşanma kabul edildiğine göre, eşler ister sivil (medeni), ister dinî sebeplerle ve usullerle boşanmaya karar vermiş olsunlar, bu kararlarını mahkemeye beyan etmeleri hukuken boşanmaları için yeterlidir.

Velayet, vesayet, nafaka, miras konularında da tarafların rızası ile istenilen kuralları bireysel olarak geçerli kılmak mümkündür, bu alanlarda hukukumuz bireye geniş bir serbesti tanıyor.

Ali Bulaç bir yazısında aile hukukunda çok - hukuklu sistemi savunarak diyor ki:

"Devlet, evlenecek çiftlerden kendilerini evli olarak resmen kaydettirmelerini istemekle yetinmeli, nikahın nasıl ve kimler tarafından kıyıldığı işine karışmamalıdır..."(3)

Bulaç'ın vuzuhsuz bıraktığı çok önemli bir hukukî sorun var burada: Nikahı devletin tescil etmesi nikahın hukuken geçerlik şartı mı olacak, yoksa, bu tescil sadece bir isbat aracı mı olacak? Devletin nikahı tescil etmesi hukuki geçerlik şartı değil de sırf isbat vasıtası olacaksa, Türkiye Kanuni Süleyman'dan beri yapılan çabaları, sağlanan gelişmeleri reddetmiş, aile hukukunu müthiş bir kargaşaya itmiş, aile ve nesep kurumu şantaja, tehdide, kandırmaya, belirsizliğe, güvenilmezliğe maruz bırakmış olacaktır.

Devletin nikah kaydı evliliğin hukuken geçerlik şartı olacaksa, bugünkü Türkiye'de zaten durum böyledir: Devletin yetkili memuru huzurunda, şahitlerle beraber evlenme beyanında bulunan eşlerin bu beyanını devlet kaydetmekte, hukuken bu geçerli olmaktadır.

Hıristiyanlığın aksine, İslam'da evlenme dinî bir otoritenin nikah kıyması şartına bağlı değildir. Bu bakımdan, resmî nikah, İslami bakımından da muteber nikahtır.

Kişiler bu "hukukî" nikahın yanında, ayrıca, dinî nikah da yaptırabilirler, hatta aile bilincinin güçlenmesi bakımından çok da iyi olur.

Ama aile, velayet, miras, nafaka gibi işlemlerde geçerli olan, sadece resmî nikahtır.

Fıkıh uzmanı Prof. Hayreddin Karaman'ın bu konuda "diyanî" ve "kazaî" (hukukî) ayırımına dayanan ve evlilikte resmî nikah şartını aramanın hukuken geçerli olduğunu vurgulayan izahatını, önceki bölümlerde görmüş bulunuyoruz.

Hukuk, sosyoloji, tarih gibi bilim dallarının akademik disiplinleriyle konuları incelemeden, radikal ve toptancı 'ideolojik kurgu'lar yapmak, Fransız 'feylosoflarından' beri bütün devrimcilerin bir zihin zaafıdır.

Hukuk ve yargıyı inançlara, mezheplere, felsefî kanaatlere, etnisitelere göre parçalamak, vatandaşların birbirleriyle hukukî bağlantılar kurmalarını, ilişkiler geliştirmelerini zorlaştırır. Devleti ve toplumu böyle 'hukuk kabilelerine' ayırmadan, vatandaşlık esasına dayanan ve 'liberal' (bireyin haklarını geniş tutan), millî, üniter bir hukuk... Hem bir buçuk asırlık çetin mücadelelerle sağladığımız hukuk ve yargı birliğini ve egemenliğini korumak, hem bireylerin, genel, ortak, üniter bir kamu düzeni içinde birbirleriyle kolayca hukukî işlemlere girerek kaynaşmalarını sağlamak ancak üniter hukukla mümkün olur.

Bireyin ve toplumun ihtiyaçlarına cevap veren, dinamik ve üniter bir hukukun gelişmesi için, zihnimizi ideolojilere hapsetmeden, bütün hukuk sistemlerinden, akımlarından, birikimlerinden, 'deney'lerinden istifade etmek lazımdır. Hz. Ömer'in İran'dan bazı değişikliklerle vergi hukuku alması, kamu hukuku sahasında yine Sasani devletinden Divan teşkilatını iktibas etmesi, İslam tarihinde Bizans müesseselerinden istifade edilmesi ve Türkiye tarihinde de başka ülkelerden çeşitli kanunlar alınması buna örnektir. Öte yandan İslam hukukuna bağnazca

düşmanlık da dar kafalılıktır. Çağımızda bireyin ve toplumun ihtiyaçlarını karşılamak için İslam hukukundan da yararlanılmalıdır. Dünyadaki bütün hukuk 'teori'lerinden ve deney'lerinden yararlanmak ve millî hukukumuzu birey'in inisiyatif (hürriyet) alanını genişleten bir yönde geliştirmek zorunludur. Ama 'ayrı hukuk' olarak değil, bugünkü hukuk sistemimiz içinde pratik düzenlemeler olarak... Bunun bir örneği, Batı kapitalizminde çok yaygın ve faydalı olan "risk sermayesi" kurumu için İslam hukukundaki "mudaraba" akdinden istifade edilmesidir.(4)

Daha önce gördüğümüz gibi, alacağın temliki konusunu düzenlerken, Malikî fıkhından istifade edilip de Almanya'dan önce bu düzenleme getirilseydi kötü mü olurdu?

Hukuku "diyanî" ile sınırlamak, yani "dinî alan"la özdeşleştirmek yanlıştır, taassuptan, durgunluk ve geri kalmadan başka bir sonuç vermeyeceği gerçeği tarihen kanıtlanmıştır. Rasyonel ve 'deney'ci bir zihniyetle İslam hukukundan yararlanılmasına da 'laiklik' taassubu engel olmamalıdır.Prof. Sıddık Sami Onar'ın laikliğe, Kemalizme bağlılığından şüphe edilemez. İslam hukukunun da Roma hukuku gibi mukayeseli hukuk bilimi tarafından incelenmesini, öğretilmesini savunan Sıddık Sami Onar'ın şu görüşleri gerçekçidir:

"Hak ve adaletin en feyizli kaynaklarından olan İslam hukuku, asırlarca en medenî milletlerin ihtiyaçlarına cevap verdiği halde, bugün mukayeseli hukuk sahasında layık olduğu yeri alamamış bulunmaktadır...

Roma hukuku, kaidelerinin zaman ve devlet şekilleri içinde geçirdiği istihale ve hayatın zaruretlerine intibak bakımından, ilim aleminde büyük bir kıymet arzettiği halde; İslam hukukunun aynı istihaleleri geçirmiş, hayat şartları birbirinden farklı ve ayrı medeniyetlere sahip olan Türk, Arap, İran, Hint gibi müdeaddit İslam ülkelerinin içtimai bünyelerine uymuş ve ihtiyaçlarına cevap vermiş olmasına ve bugün de, içinde adalet ve faziletin en esaslı hükümleri saklı bulun-

masına rağmen mukayeseli hukuk sahasında ve hukukun tekamülünde bugün bir rolünün bulunmaması hukuk ilmi namına esefle karşılanmak icab eder."

Prof. Onar'ın bu satırlarını, 1949 yılında İstanbul Hukuk Fakültesi'nce yayınlanan "Hukuk-ı İslamiyye ve istihalat - ı Fıkhıyla Kamusu"na yazdığı önsözden aktardım. 'Fıkıh Terimleri Ansiklopedisi' anlamına gelen bu eserin yazarı, son devir fıkıh ulemasından rahmetli Ömer Nasuhi Bilmen'di.

İslam hukuku, Prof. Onar'ın dediği gibi, 'hak ve adaletin en büyük ve feyizli kaynaklarındandır', ama tek kaynak değildir. Bütün büyük ve gelişmiş hukuk sistemlerinden 'feyz almak', yararlanmak gerekir.

İslamın gelişme devirlerinde de fıkıh bilginleri, Halifeler ve hükümdarlar, Müslüman olmayan milletlerin hukuklarından yararlanmışlar, bazen müessese 'iktibas'ı bile yapmışlardır.

Çok-hukuklu sistem ideologlarının önerisi, bütün hukuk sistemlerinin teori ve 'deney'lerinden yararlanarak dinamik, rasyonel bir millî hukuk oluşturmak değildir; hukuk kabileleri oluşturmaktır. Böyle, vatandaşların din ve inanç farklarına dayanan bir 'hukuklar' sistemi ise sosyal gelişmeyi önler, dahası, toplumu kamplaştırır, kabileleştirir. Osmanlı'da gayrimüslimlerle Müslümanların yakın ilişkide bulunmalarını önleyen 'çok-hukuklu sistem'in toplumsal entegrasyonu engelleyerek nasıl vahim sonuçlar doğurduğunu gördük. Yugoslavya, günümüzden bir örnektir.

Şu globalleşme çağında milletler ve devletler bile ilişkilerin gelişmesinde sınırları engel olmaktan çıkarmaya çalışıyor; 'milletlerarası hukuk' ve 'milletlerarası kurumlar' olabildiğince geliştiriyor. Hele de böyle bir globalleşme çağında, milleti kendi içinde kabilelere ayırmak akıl alacak iş değildir.

Bir ülke, vatandaşları arasında duvarlar mı örmeli?! Yoksa, duvarları kaldırıp genel ve rasyonel bir hukuk birliği ile vatandaşlar arasındaki medenî, akdî ve ticarî ilişkilerin ve böylece en-

tegrasyonun gelişmesini mi teşvik etmeli?! Milletler arasındaki ilişkilerin hızla geliştiği bir çağda, bir ülke içinde insanları nasıl 'topluluk'lara kapatabiliriz?!

'Millet' olmanın zorunlu bir şartı, hukuk ve yargı birliğidir. Ulus-devlet, bir soyut teorinin eseri veya bir politik iktidarın kurgusu değil, kabilelerin, feodalitelerin, cemaatlerin arasındaki duvarların yoğunlaşan iktisadi ve medenî ilişkilerle yıkıldığı bir sosyolojik gelişme sürecinin siyasi kurumlaşmasıdır. Bu gelişme sürecinin hukukî ifadesi, hukuk ve yargı birliğidir.

Medine Vesikası'ndan beri Müslümanların, bizlerin ve bütün insanların yaşadığı 'deney'lerin yönü hukukun 'mülkî'leşmesidir, objektifleşmesidir, rasyonelleşmesi ve 'genel'leşmesidir.

'Laiklik' kelimesi etrafında 'Pozitivist' ya da 'İslamcı' soyut ideolojik spekülasyonların çıkmaz sokaklarına dalmadan, ideolojimizi yüklediğimiz bu 'kelime'nin gözümüzü kapatmasına fırsat vermeden, realiteyi, tarihin 'deney'lerini görmeliyiz. Zihnimizdeki 'hukuk' kavramını bir kaynakla sınırlamadan bütün tarihî ve çağdaş 'deney'lerden yararlanarak rasyonel bir şekilde zenginleştirmeliyiz. Gelişme, bu yönde olur. Tarih laboratuvarı bunu kanıtlamış bulunmaktadır. Hukukun çatışkan din, mezhep, felsefe ve etnisite farklarına değil, birleştirici vatandaşlık ve 'ülke' esasına dayanması ve uygulanması bir zarurettir.

'Millet' olmanın hukukî şartı ve temeli budur.

1) Ali Bulaç, Yeni Zemin'ce düzenlenen **Din - Devlet İlişkileri Sempozyumu**'ndaki tebliğ, sf. 147 vd. Ayrıca bkz. A. Bulaç'ın makalesi: "Bir Arada Yaşamanın Mümkün Projesi: Medine Vesikası", **Bilgi ve Hikmet,** Kış 1994, Sayı 5. sf. 3 vd.

2) Bkz. Prof. M .A. Aydın, "Laikleşme Sürecinde Lozan", **İslami Araştırmalar,** Yaz - Güz, 1995, sf. 172.

3) **Yeni Şafak,** 11 Nisan 1996

4) Bkz. Tansu Çiller - Murat Çızakça, **Türk Finans Kesiminde Sorunlar,** sf. 3 - 9.

EK:

PAKİSTAN DERSLERİ

Pakistan Deneyleri

ECO zirvesi sebebiyle Cumhurbaşkanı Demirel'in kafilesinde Mart 1995'de Pakistan'ın Başkenti İslamabad'a gitmiştim. Orada bir yandan zirveyi izlerken, bir yandan da Pakistanlı gazetecilerle görüşerek ve kitapçıları dolaşıp kitaplar alarak Pakistan'ın yaşamış ve yaşamakta olduğu "deney"i anlamaya çalıştım.

Pakistan'ı üç bakımdan fevkalade önemli bir "laboratuvar" olarak görüyorum:

1) Pakistan, Türkiye Cumhuriyeti gibi, imparatorluk mirası düzenli bir ordunun Milli Mücadele zaferiyle kurulmadı; tamamen 'sivil' olarak, hatta 'Müslüman Birliği (Muslim League) adlı bir 'dernek' tarafından sivil kitle hareketleriyle kuruldu. Buna rağmen 5 defa askerî darbe ve müdahale yaşandı, 5 defa Anayasa değiştirildi! Sebep, 'sivil toplum'un kabilelere ve kabile gibi algılanan mezheplere bölünmüşlüğü, sosyo - ekonomik gelişme düzeyi bakımından entegre olmamışlığı ve istikrarlı, etkin bir sivil yönetim yapısı kurmada sivil toplumun zaafıdır. Sivil zaafın sebebi, sosyo-ekonomik ve kültürel gelişme düzeyinin yetersizliğidir.

Bizde "İkinci Cumhuriyet" ideologları, Anayasa yapımında askerlerin rolünü ve askeri darbeleri rejimin merkeziyetçi ve bürokratik yapısından kaynaklan bir 'komplo' gibi görmüşler,

göstermişler ve bu ön yargılarına dayalı ideolojik şablonlar geliştirmişlerdir.

Halbuki doğru bir bilimsel analiz için tabloyu bütünüyle görmek gerekir. Pakistan, "militarist" değil, "sivil" kurulmuş ve merkezileşmemiş bir toplumda da askerî darbelerin rolünü ve darbelerin esasen 'az gelişmiş sivil toplum'un zaaflarından kaynaklandığını görmek bakımından tipik bir 'laboratuvar'dır.

Türkiye yıllardan beri darbelere küfrederek 'demokratlık avuntusu' içinde zaman kaybedeceğine, asıl sorunlarımız olan irrasyonel siyasi kültür, partilerin otarşik yapılanması, yelpazenin parçalanması, seçim sistemi, demokrasilerde 'yönetim' meselesi gibi konuları görüp tartışsaydı, muhtemeldir ki, bugünkü "yönetemeyen demokrasi"miz bu kadar zaaf ve dağınıklık içinde olmazdı.

2) 'Çok - hukuklu sistem' ve Bahri Zengin'in formüle ettiği 'hukuku devletin değil, halkın yapması' bakımından da Pakistan çok ilginç bir laboratuvardır.

Objektif, merkezî ve genel bir hukukî meşruiyet fikri ve bu meşruiyetin yasa koyucu, yargılayıcı, icracı merkezî örgütlenmesi olan 'devlet,' yasama işini cemaatlere bırakınca neler oluyor? Elektriği yeniden keşfetmeye gerek yok, Pakistan'da olanlar oluyor!

"Yasa koyma", devletin tekelinde olan, öyle olması gereken bir yetkidir. Bunun niteliği devletin demokratik veya otarşik olmasına göre değişir ama değişmeyen, değiştirilmemesi gereken husus, 'yasama'nın bir devlet yetkisi ve görevi olduğudur.

3) Pakistan, bu entegre olmamış sosyal yapısı ile, çok şükür ki 'devrimci geleneğe' sahip değildir. Solun, sağın, mezhep ve cemaatlerin kendi "devrim"leri için örgütlenip mücadeleye kalkıştığını düşünün!

Çok şükür ki, Pakistan'da modernizm de İslamcılık da devrimci değildir!

Pakistan akıllı, itidalli, pragmatik politikalarla ekonomik kalkınmasını başarabilir, başarmalıdır. Ekonomik gelişme hem entegrasyonu güçlendirecek hem dar cemaat, kabile, bölge ve mezhep 'biz'lerini en azından yumuşatarak reel bir üst 'biz'i (Pakistan fikri) güçlendirecektir.

Pakistan hakkındaki yazılarım gezi dönüşü, Pazar Postası'nda yayınlanmıştı. Bu kitabın konusuyla dolaylı da olsa ilgili olduğu için, buraya alıyorum.

Pakistan'da Asker ve Siyaset

ZİHİNLERİMİZİ dünyaya yeterince açabilmiş değiliz. Kafalarımız ya iç sorunlarımızla veya lehinde, aleyhinde Batı'yla meşgul. Halbuki bunların yanında, bize benzer sorunları olan ülkelerin tecrübelerini de incelememiz gerekmiyor mu?

Cumhurbaşkanı Demirel'in Pakistan gezisine katılmam, bu konuda gözlemler yapmak ve bilgiler toplamak bakımından benim için iyi bir fırsat oldu.

Pakistan bizdeki türden bir "İstiklal Savaşı" ile kurulmamıştı. Bu sebeple, "militarist cumhuriyet" etiketi Pakistan için imkansızdır. Bizden çok farklı olarak, Pakistan, federal bir yapıda ve İngiliz parlamenterizmini örnek alarak kuruldu. Hindistan'dan ayrı Müslüman bir devlete sahip olmak isteyen ahali, "Kaid - i Azam" (Büyük Kurucu) sivil Muhammed Ali Cinnah'ın liderliğinde "Müslüman Birliği" (Muslim League) adlı sivil kuruluşta örgütlenmiş ve Pakistan'ı kurmuştur.

Bu sivil ve demokratik kuruluşa rağmen Pakistan'da sık sık askeri darbeler yaşanmıştır! Halbuki ne devletin kuruluşunda, ne resmî ideolojide 'militarist' bir yön vardı, ne de "Milli Güvenlik Kurulu" gibi 'militarist' Anayasal kuruluşlar!

Bu sivilliğe rağmen, Prof. Raflullah Shehab, "History of Pakistan" adlı eserinin 22. bölümüne şu başlığı koymuş:

"Anayasa Yapımcılığımızın Acıklı Hikayesi!"

Prof. Shehab diyor ki:

"Bağımsızlıktan sonraki 40 yıl zarfında hemen bütün hükümetler yeni bir Anayasa yapmaya çalıştı. Netice olarak, ülke bu süre içinde 18 yıldan fazla Sıkıyönetim altında bulunduğu halde, beş Anayasa'ya sahip oldu... Bağımsızlık üzerine Pakistan parlamenter hükümet şeklini kabul etti... Herkesçe kabul edilen bir gerçektir ki, başarılı çalışan bir demokratik sistemin bazı icapları vardır: Demokrasiyi kaldıracak girişimlere karşı dayanıklı bir felsefî inanç ve dirençli bir millî irade... Bunun yanında, demokrasinin işlemesi için, siyasi kanaatleri hayata geçirebilecek bir politik mekanizm... Pakistan demokrasiye karar verdiğinde bu iki bakımdan da hazırlıksızdı."

Prof. Shehab, Batı'da demokrasinin Rönesans'la başlayan zihniyet değişikliğiyle yakın ilişkisini anlatıyor ve Pakistan'da böyle bir tarihî geçmiş bulunmadığını, Pakistan'ın güçlü feodal yapısında demokrasinin işlemediğini belirtiyor. Batı'daki tarihî seyirden farklı olarak, Pakistan'da "toplumla politik form arasında doğrudan bir ilişkinin" oluşmadığını vurguluyor.

'Demokrasinin vazgeçilmez unsurları' olan partiler ise, bu temel üzerinde:

"Siyasi hırslarında yerel, bakış açılarında bölgesel, değişime direnen yerleşik çıkarlara bağımlı partiler..." olmuşlardır.(1)

Birbirine sosyolojik anlamda entegre olmamış mezhep ve tarikat cemaatlerinden, feodal 'kabile'lerden, etnik ve bölgesel gruplardan oluşan toplum, demokrasinin gerektirdiği reel sosyolojik "millî irade"ye ve "siyasi mekanizm"e sahip olmadığı için çatışmaya sürükleniyor ve düzeni sağlayabilecek tek örgütlü ve sosyolojik anlamda 'millî' kurum olarak ordu idareyi ele alıyor!

Sosyolojik özelliklerinden dolayı sivil toplumun demokrasiyi işlerlikli bir rejim olarak yürütememesi, aşırı kutuplaşma ve nihayet darbe ile 'düzen'in sağlanması!.. Bu, gelişmekte olan ülkelerde uygulanan ortak bir 'senaryo' veya 'komplo' değil, sosyo - siyasi bir süreçtir!

Pakistan'lı araştırmacı Dr. Muhammed Amin, "Islamization of Laws in Pakistan" adlı eserinde, General Ziya ül Hakk'ın seçimle iş başına gelen Zülfikar Ali Butto hükümetine karşı yaptığı darbeyi şöyle anlatıyor:

"Uyguladığı politikalardan dolayı Butto rejimine karşı huzursuzluk tırmandı. Bütün siyasi partiler bir ortak cephe kurarak hükümete karşı başarılı kitle hakeretlerine giriştiler. Çekişme zirve noktasına tırmandığında, ordu harekete geçti ve Genelkurmay Başkanı General Ziya, sıkıyönetim ilan etti. Anayasal kurumları lağvetti ve siyasi partileri yasakladı..."(2)

Hangi Sivil Toplum?

KALIN hatlarıyla, bu sosyal yapı ve süreç, Türkiye dahil, gelişmekte olan ülkelerdeki askerî müdahalelerin genel modelini ve mekanizmasını ortaya koymaktadır. Devletin kuruluşunda 'militarist' olduğu veya 'resmî ideoloji'nin darbelere yol açtığı gibi izahlar 'siyasi'dir, sosyolojik, bilimsel değildir.

Hatta 'ilerici' Arap ülkelerindeki 'preatoryen' (paralı ordulara dayanan) rejimler bile, bu genel sosyolojik yapı sayesinde, yani 'sivil toplum'un olmaması sebebiyle ayakta durmaktadır.

Meseleyi sosyolog Tönnies'in "cemaat" ve "cemiyet" kavramlarıyla analiz etmek, daha aydınlatıcı olabilir. Durkeim'in "mekanik dayanışma" ve "organik (organizasyonlar yoluyla) dayanışma" kavramları da aydınlatıcıdır:

"Cemaat" veya "mekanik dayanışma" tipi toplumlarda bireyler geleneksel değerlerle, yüz yüze ya da 'sık dokulu' ilişkilerle, dar anlamlı grup dayanışmasıyla bir 'topluluk' oluştururlar. Kabile, aşiret, köy, geleneksel mahalle, etnisite, tarikat gibi...

Bu topluluklar 'sık dokulu' olduğu için kendi dışındaki grupları ve değerleri düşman gibi görmese bile ihtiyatla karşılar. Sosyolojik anlamda entegre olmamışlardır. Demokrasi süratle bölge, mezhep, tarikat, feodalite, kabile, etnik grup veya ide-

oloji çatışmalarına sürüklenebilir. Çünkü, parti ve ideoloji bir mezhep veya kabile gibi algılanmakta, bu yüzden toplumda sorunları rasyonel uzlaşmalarla çözmek ve demokratik siyasi mekanizmayı işletmek mümkün olmamaktadır.

Neticede, ordular 'düzen'i sağlamak ve toplumu 'birleştirmek' için müdahale etmektedir.

"Cemiyet" haline gelmiş topluluklar ise, bölge, mezhep, tarikat, etnik grup, ideoloji gibi değerleri şu ya da bu ölçüde korumakla birlikte, organik olarak, yani ekonomik, sosyal ve kültürel faaliyetlerle birbirlerine bağlanmışlardır. Bireyler bu 'nötr' organizasyonlar içinde çalışmakta ve davranmaktadır: İş yeri, sendika, meslek kuruluşu, yerel yönetimler, hayır kurumları, sanat ve spor kuruluşları ve gerçek anlamında 'siyasi' olan partiler gibi... Bu, ileri derecede sanayileşmeyi, sosyal hareketliliği, profesyonelleşmeyi, eğitimi, birey ve cemaatlerin ufkunun genişlemesini ve 'dışarı'ya açıklığını ifade etmektedir.

Tönnies'ci anlamdaki "cemaat"ler toplumunun 'ideal' örneği olan Afganistan'da Mücahidler ortak "yabancı düşman"a, Ruslara karşı birlikte savaştıkları halde, Ruslar çekilince kendi aralarında "cemaat" kavgalarına düştüler! Hepsinin dindar Müslümanlar olması, bu sosyolojik çatışmayı önlemedi!

Pakistan'ın sosyolojik bakımdan bütünleşmiş (entegre) bir "cemiyet" haline gelememiş olması, askerî müdahaleleri izah ettiği gibi, din ve siyaset ilişkilerindeki sorunları da izah etmektedir.

Toplumsal amaç olarak ılımlı siyasi fikirlerle uzlaşmaya açık, sosyo - ekonomik gelişme ile de iç entegrasyonu güçlendiren bir süreç benimsenmedikçe, darbeler de sivil iktidarlar da "istikrar"ı sağlayamıyor. Hayal aşamasında sorunu çözeceği sanılan "ideal anayasa"lar da sorunu çözemediği gibi, sık sık Anayasa değişikliği de meşruiyet fikrinde istikrarsızlığa sebep olmaktadır.

Nitekim 40 yıllık Pakistan, 5 Anayasa ile "5 defa cumhuriyet" kurduğu halde istikrara kavuşamamıştır.

Çünkü, toplumun kendisi entegre olmamıştır ve liberal demokrasinin 'bağımsız birey'i henüz sosyolojik bir faktör haline gelmemiştir. İstikrarsızlık esasen toplumsaldır.

Toplum ve 'Parti'

SİYASİ partilerin demokrasideki fonksiyonu, sadece iktidarın seçim yoluyla belirlenmesi ve farklı görüşlerin partiler vasıtasıyla sisteme ve siyasete katılması değildir. Siyasi partilerin sağlıklı demokrasilerdeki bir fonksiyonu da ekonomik ve siyasi programları ön plana çıkararak Tönnies'in "cemaat"lerini yumuşatmak ve entegre etmektir!

Pakistan'da ise partiler siyasi ve ekonomik program farklarından ziyade mezhep, bölge, etnik grup, ulema ve Batılılaşmış aydın gibi Tönnies'in "cemaat"lerine dayanmıştır!

İngiliz sömürgeciliğine karşı ve Hindulardan farklı Müslüman kimliğinin birleştiriciliğinde kurulan Pakistan, bağımsızlığını kazandıktan sonra 'iç sorun'la yüz yüze geldi:

"Bağımsızlıktan sonra, diğer sektörlerde olduğu gibi kültürel kalkınma konusunda da Pakistan'da ve Hindistan'da yeni bir düşünce ortaya çıktı. Toplumun çeşitli kesimleri, kuvvetli bir şekilde, yerli kültürleri canlandırmayı savunuyorlardı. Bu iddia, düşünce ve analiz düzeyine de yansıtıldı. Böylece, toplumun bütün kesimlerinde yeni ile eski arasında gerilim, hatta çatışma başladı. Bu mücadele halâ çok karmaşık ve çok boyutludur..."(3)

Çünkü eski - yeni çatışması sadece geleneksel'le modern'in değil, aynı zamanda, Tönnies'ci anlamdaki geleneksel dar kimliklerle "Pakistan" üst kimliği arasında da yaşanıyor!(4)

Pakistan'ın karizmatik ve birleştirici liderleri Kaid - i Azam (Büyük Kurucu) Cinnah ile ilk Başbakan Liyakat Ali Han'ın erken ölümleri, "Müslüman Birliği"nin halk arasında güçlü örgütsel kökler oluşturmasını ve aynı şekilde sağlam bir muhalefet partisinin meydana gelmesini önledi ve Müslüman Birliği

hızla bürokratikleşti. Böylece Pakistan, Tönnies'ci "cemaat"lerin üstünde bir "parti kimliği" oluşturma şansını kaçırdı.

Bizdeki CHP ve DP şansını Pakistan yakalayamadı. Ama maalesef bizdeki darbeler de "parti kimliği"ni tahrip ederek, toplumsal ve siyasi entegrasyonumuza hayli zarar vermiştir. CHP'nin yanında, Kazım Karabekir'in Terakkiper Cumhuriyet Fırkası veya hiç olmazsa Fethi Bey'in Serbest Fırkası Kemalist rejim tarafından kapatılmasaydı, hatta Demokrat Parti bugüne kadar devam edebilseydi, darbelerin dağıttığı kitlelerin çok sayıda partiye bölünmüş "yönetemeyen demokrasisi" olmaz, Türkiye iki kanatlı demokraside istikrar içinde gelişebilirdi.

Tabii, Pakistan toplumu daha az entegre olduğu için kriz daha derindir.

Tönnies'in "cemaat"lerinin (community) çok daha etkili olduğu Pakistan'da zaten halk arasında güçlü ve derin örgütlenmeyi başaramamış olan partilerin kapatılması, daha derin sorunlar doğurmuştur.

Akla bir soru geliyor: Pakistan sadece Müslüman kimliği ile birleşen bir halk tarafından kurulduğuna göre, "İslamlaşma" Pakistan'ın iç entegrasyonunu ve istikrarını sağlamaz mı?

"İslamlaşma" da modernistlerin karşılaştığı aynı sorunlarla karşılaşmaktadır: Tönnies'in cemaatleri!

1) Prof. Shehab, **History of Pakistan,** sf. 216 - 218.
2) **Age,** sf. 48.
3) **Age.** sf. 226.
4) **Age,** sf. 226 - 228.

Pakistan'da İslam ve Siyaset

PAKİSTAN'IN kuruluşundaki tek sebep, halkın Müslüman olmasıdır. Hindistan ve Pakistan coğrafyasını kapsayan "Alt - kıta"da, Hindu çoğunluğun içinde azınlık olmak istemeyen Müslüman halk kendi devletini kurmuştur.

Pakistan'ın tarihi temelleri de İslam'dan ibarettir.

1912'deki Balkan Savaşımız sırasında büyük Müslüman şair - filozof İkbal'in ümmet dayanışması bilinciyle Türkleri desteklemek için yazdığı şiirler, bu kıtadaki ilk Müslüman siyasi hareketlenmesine yol açmıştır. İstiklal Savaşımızı desteklemek için Alt - kıta Müslümanlarının oluşturduğu "Hilafet Hareketi", hem İngiliz sömürgeciliğine karşı hem Hindulardan ayrı bir Müslüman siyasi bilincinin oluşmasını hızlandırmış ve Pakistan'ın bağımsızlık mücadelesinin başlangıcını teşkil etmiştir.

Derin tarih bakımından da Pakistan, tamamen İslam bilincine dayanmaktadır. Prof. Raflullah Shehab'ın "History of Pakistan" adlı eseri, arkeolojik geçmişe şöyle bir değindikten sonra, en geniş bölümleri "Alt - kıtada İslam", "Mugal Dönemi", "Sömürgecilik" ve "Pakistan için Mücadele" bahislerine ayırmıştır.

"Mugal" (Mogol) denilen dönem, Özbek - Türk hükümdarı Timur'un çocuklarından Babür Şah'ın kurduğu ve çok yüksek bir medeniyeti temsil eden Müslüman imparatorluk dönemidir.

Okul kitaplarında Pakistanlı çocuklara verilmek istenen "millet" bilinci de tamamen Alt - kıta tarihindeki evliyaya, ulemaya, hükümdarlara ve Müslüman medeniyet eserlerine dayanmaktadır.

Prof. Shehab, modernist eğilimli "Kaid - i azam" (Büyük Kurucu) Cinnah'ın sözlerini aktarıyor:

"Bağımsızlığa ulaşmamızın itici gücü dinimizdir, kültürümüzdür ve islami ideallerimizdir... Esasen, bir İslami devlette bütün otorite Kaadir - i Mutlak olan Allah'ta toplanır. Ne devletin başı, ne parlamento, ne de birey ve kurumlar herhangi bir konuda mutlak olarak kendi başlarına davranamazlar. Toplumda ve politikada sadece Kur'an'ın talimatı bizim davranışlarımızı kontrol eder. Başka bir deyişle, demokrasi idaresi gerçekte Şeriat hukukunun idaresidir."(1)

Burada Şeriat ve demokrasinin yan yana, hatta eş anlamda kullanılması dikkat çekicidir. Böyle bir mozaikte vahim bağnazlıklar olmakla beraber, çok şükür ki, Pakistan'da İslamcılık da, modernizm de, solculuk da hiçbir zaman 'devrimci' olmamıştır. 'Devrimci' tavırlar, Pakistan'ın entegre olmamış mozayiğini dinamitlerdi!

Herkes "İslam"ı İstiyor

VARLIĞI sadece İslama dayanan Pakistan, Anayasal olarak "İslam Cumhuriyeti"dir. Etnik, mezhep, bölge, feodal birimler gibi unsurların toplumu çözücü etkilerini kaldırmak için "İslamileşme", birleştirici bir amaç ve bir 'meşruiyet karizması' olarak bütün rejimlerin gündeminde yer almıştır.

Geçerli kavram, "Kanunların İslamîleştirilmesi"dir; Ortadoğu'nun "İslam devrimi" kavramı değil...

"İslamîleşme"nin uzun tarihini özetlemeye bile yerimiz müsait değil. 'Örnek olay' olarak General Ziya'nın askeri rejimi sırasındaki "İslamîleşme" çalışmalarını özetlemek istiyorum.

Geniş bilgi için Dr. Muhammed Amin'in "Islamization of Laws in Pakistan" (Lahor, 1989) adlı eserine bakılabilir. Dr. Amin "İslamîleşme"yi savunan bir akademisyendir. Ben de aşağıdaki bilgileri bu kitaptan aktarıyorum.

Zülfikar Ali Butto'nun 'sol' sivil hükümeti zamanında ülke ağır bir ekonomik krize ve siyasi kamplaşmaya sürüklenmiş ve Butto'ya karşı "İslamîleşme" talebi etrafında çok geniş bir halk muhalefeti gelişmiştir. Bu muhalefette ulema büyük rol oynamıştır. Gn. Ziya böyle bir ortamda müdahale etti ve amacı "İslamîleşme" olan askeri bir rejim kurdu.

İslamın devlet hukuku olarak uygulanmasını isteyen büyük halk çoğunluğu, etkili bir ulema sınıfı ve İslamı uygulamak için yönetime gelmiş bir ordu... "İslamîleşme" için bundan daha uygun bir ortam olabilir mi?

"General Ziya yönetime elkoyduğunda, İslamîleşme programını uygulamak için ideal şartlar oluşmuştu. Çünkü kitleler 'Nizam - ı Mustafa', yani İslam adına harekete geçmişlerdi... Hatta Butto da devrilmeden önce Şeriat'i uygulama sözü vermişti."(2)

Burada "Nizam - ı Mustafa" deyimi hem Peygamberimiz Hz. Muhammed'in ikinci ismini ifade etmekte hem de "temiz düzen" anlamına gelmektedir.

Bu yüzeysel görüş birliğinde ilk ayrılığın ulema arasında çıkması çok ilginçtir.

General Ziya, darbenin üçüncü yılında, 20 Ağustos 1980'de topladığı Ulema Kurulu'nu açış konuşmasında yakınıyordu:

"İslamîleşme için bir çok adımlar attığım halde, öyle bir hissiyatım var ki, ulema İslamîleşme sürecine katılmıyor. Siz Pakistan (Bağımsızlık) Hareketi'nde ve 1977'deki Nizam - ı Mustafa hareketinde İslama büyük hizmetler sundunuz. Şimdi toplumumuzda Şeriat'in uygulanması için öne çıkmanızı ve bana yardım etmenizi istiyorum."(3)

Tabii ki, ulema kavram olarak Şeriat'i istiyordu. Ancak çeşitli mezheplere, mezhep içinde alt gruplara, tarikatlara ve bir öl-

çüde etnik topluluklara bölünmüş olan ulema, konu somuta geldiğinde "kendi inandığı anlamdaki Şeriat"i istiyor, farklı yorumları dine aykırı buluyordu.

Ziya'nın çeşitli İslami araştırma kurumları ve kurullar oluşturarak mezhepleri, tarikatleri ve "Meşayih"i (Şeyhler) somut bir İslamîleşme programı etrafında uzlaştırma çabası sonuç vermemiştir. Aksine, soyut kavramlarda birleşenler, somut programlar gündeme gelince çatışmaya sürüklenmişlerdir! Çünkü, hepsi savunduğu "Şeriat"ten kendi "biz"ini anlıyordu.

Hangi "İslam"?

PAKİSTAN'DA büyük çoğunluğu oluşturan Sünnî Hanefiler tarih içinde iki kola ayrılmış: Ahmed Rıza Breylvi'yi izleyen "Breylviler" son derece katıdır. Eski Doband medresesine bağlı olan "Dobandiler" ise, "Breylvilere göre liberal düşünceli Hanefiler"dir.

Ayrıca Şia vardır. Bir de "Ehl - i Hadis" denilen Selefi Müslümanlar vardır.

Hepsinin ayrı uleması ve kurumları mevcuttur.

Yani "sivil İslam" çok güçlüdür! Din "cemaatler"in elindedir!

Ama, "hadi, İslamı devlet düzeni olarak uygulayacağız" denilince her mezhep, tarikat, cemaat ve grup "kendi İslamını" anlamış, "ötekinin İslamı"na itiraz etmiştir:

"Gn. Ziya İslamîleşme sürecini başlattığında, Şiiler, çoğunluğun Hanefi fıkhını kabul etmeyeceğini açıkladılar... Şii fıkhının Hanefilerden farklı olduğu konularda kendilerine istisnalar tanınmasını istediler. Pakistan'daki Şii azınlığı aktif ve güçlüdür ve İran devrimi ile daha heyecanlı hale gelmiştir. Bu durum çoğu kere yasa - dışı durumlar meydana getirmiş ve taleplerini kabul ettirmek için hükümete baskılar oluşturmuştur... Mesela Şer'î vergiler olan Zekat ve Öşür'ü hükümete ödemeyi kabul etmeyen Şia, bunları kendi kurumlarına ödemeye devam etmiştir. İslami Etüdler sınıfının Şii öğrencileri için Şia, ayrı metin kitapları hazırlamıştır."

Zaten sosyolog Tönnies'in belirttiği anlamda "cemaat"lerin entegre olmamış bir topluluğu halindeki Pakistan'da, bu durum, bir de hukuk birliğini bozma tehlikesini yaratmıştır. Ve tabii ki, sorun "hukuklar" planında kalmamıştır:

"Eylül 1983'te Karaçi'de iki mezhep mensupları arasında çıkan öfkeli çatışmalarda çok sayıda insan ölmüş, ülkenin belli yerlerinde özellikle Şiilerle Breylvi Hanefiler arasında gerginlikler meydana gelmiştir.

Bu tablo, Başkan Ziya'nın İslamîleşme'yi amaçlayan bütün konferanslarda ve kurullarda mezhepler meselesini neden ulemanın önüne getirdiğini izah etmektedir..."(4)

İster dinî, ister etnik veya kabilevî olsun, Tönnies'ci anlamdaki "cemaatler"i uzlaştırarak ülkenin birliğini güçlendirmek isteyen 'devlet' ne yapar? General Ziya da mezhepler ve tarikatlar konusunda aynı şeyi yapmaya çalışmış:

"Ziya bazılarının lehine, ötekilerin aleyhine davranmak istemedi, çünkü herkesin Devlet Başkanı olduğunu düşünüyordu. Yasaların İslamîleştirilmesini savunuyor, fakat İslamî olup olmadığı tartışmalı olan bir konuda karar vermek gerektiğinde nötr kalıyordu. İslamî bakış açısına göre bir karar vermek yerine uzlaştırıcı ve ara bulucu bir rol üstleniyordu..."(5)

Bu durum, Gn. Ziya'yı, "üst hukuk" olarak 'İslami kanunlar'ı değil, Askerî Kanunları (Marshal Laws) uygulamaya mecbur etmiştir. "Üst hukuk olarak Askerî kanunlarını kabul etmeseydi, Ziya dayandığı temeli kaybederdi."

Çatışan hukuk anlayışları ve organizmaları karşısında laik nitelikli Askerî kanunlara hiyerarşik üstünlük tanınması ise başka sorunlar çıkarmıştır.

"Polis, bir davanın (Askeri yasa olan) Pakistan Ceza Kanunu'na mı, yoksa İslami Ceza Kanunu'na mı gireceğine karar veriyordu... Bu işte para dönüyor, polis pazarlık yapıyordu!"(6)

Soyut kavramların ötesinde somut ve uygulanabilir bir "düzen" modeli oluşturamayan ulema, bu defa "Askeri yasaların

üstünlüğü"nden rahatsız olmuştur. Devlet Bakanı olarak Ziya'nın dinî grupların, mezhep ve partilerin etnik ve sosyolojik temellerini eritme politikası da hem ulema ve şeyhleri, hem dinî ve 'siyasi' partileri öfkelendirmiştir.

Mesela Ziya, Mevdudi'nin Cemaat - i İslami Partisi'nin dayanağı olan öğrenci derneklerini, merkez sağdaki Müslüman Birliği Partisi'nin etnik 'muhacir' grubunu, merkez soldaki Avami Partisi'nin etnik ve bölgesel dayanaklarını koparmaya, eritmeye çalışmış. Belki de Ziya'nın bilinç altındaki arayışı, Tönnies'in "cemaat"lerini eritip Pakistan'ı "cemiyet" tipi bir toplum yapmaktı.

Sağ ve sol sivil radikaller gibi askerler de bu işi "mekanik" olarak gerçekleştirebileceğini zannederler hep!

Ziya her grubun 'statü'sünü ve iktidar özlemini böyle tehdit edince, mezhepler, tarikatler, dinî ve 'siyasi' partiler Ziya'ya karşı birleşmişler ve "Pakistan Demokrasi Hareketi"ni başlatmışlar! Radikal Mevdudi'nin çizgisindeki Cemaat - i İslami Partisi bile artık demokrasi istemektedir! Hatta, dinî partiler, halkı Ziya hükümetine zekat ve öşür vergisi ödememeye çağırmışlardır!(7)

"Nizâm-ı Mustafa" hareketinden "Pakistan Demokrasi Hareketine" geçiş!

Neticede General Ziya bir uçak kazasında hayatını kaybetti. Pakistan'da demokrasiye geçildi. İlginçtir ki, "İslamîleşme" sloganıyla 1977'de ayağa kalkan halk, Ziya'dan sonraki seçimlerde dinî partileri küçültmüş, mesela Mevdudi'nin partisini üç sandalyeye indirmiş, Benazir'in 'Müslüman sosyal demokrat' Avami Partisi'ni iktidara getirmiş, ana muhalefeti ise 'merkez sağ'dan çıkarmıştır: Müslüman Birliği Partisi.

Görülüyor ki, laikçi şemalar da İslamcı şemalar da sosyolojinin, reel hayatın gerçeklerini teoride yok sayıyorlar veya yok edilebilir sanıyorlar ama, fiiliyatta bu realitelere boyun eğiyorlar, hatta 'pre - modern' (az gelişmiş) toplumun derin yarıkları-

nı daha da derinleştirmek gibi, istemedikleri bir sonuca da sebebiyet verebiliyorlar!

Müslüman Pakistan'ın "İslamîleşmesi"nin önündeki engel ne 'emperyalizm'di, ne 'laik diktatörlük'tü ve ne de 'Siyonizm'di.

Sadece 'sosyoloji' idi!

Müslümanların bin yıldır unuttukları sosyolog İbn Haldun'u yeniden okumaları ve ondan sonra dönüp çağımıza bakmaları bir zarurettir!

Ortadoğu'da 'Siyasi İslam'cıların, sadece çağımızın sosyal bilimlerini değil, İbn Haldun'u da yok sayıp 'devrimci' Ali Şeriati'ye ve 'Kör İmam'a sarılmaları ne kadar esef vericidir!

1) Prof. Shehab, **History of Pakistan,** sf. 165.
2) Dr. Mohammad Amin, **Islamization of Laws in Pakistan,** sf. 138.
3) **Age,** sf. 126
4) **Age,** sf. 150 - 153.
5) **Age,** sf. 157.
6) **Age,** sf. 142.
7) **Age,** sf. 154.

Pakistan'da "Cemaat" ve Partiler

PAKİSTAN, çok dikkat çekici bir sosyal laboratuvar gibi... Yoğun ekonomik ilişkilerle entegre olmamış, sosyolog Tönnies'ci anlamdaki "cemaat"lerin yığını halinde bir toplum... İdeolojik ve siyasi hareketler bu sosyolojik yapıdan etkileniyor. Bu modern - öncesi yapıdan en çok da en gelenekçi siyasi hareketlerin etkileniyor olması, çok ilginçtir.

Mevdudi'nin "Cemaat - i İslami" (Cİ) Partisi, doktriner bir parti olduğu halde, toplumdaki kaygan ve çatışkan yapıdan etkilenmesi bakımından tipik bir örnektir. Mevdudi, Ortadoğu'daki "Siyasi İslam"ın da önemli ilham kaynaklarından biridir. Düşünce planında radikaldir. Başta "İslam'da Hükümet" olmak üzere, çoğu kitapları Türkçeye çevrilmiştir.

Pakistan'lı araştırmacı Muhammed Waseem, "The 1993 Elections in Pakistan" adlı eserinde Mevdudi'nin partisi için diyor ki:

"Cemaat - i İslami, eskiden beri Pakistan'da millî düzeyde (ülke çapında) faaliyet gösteren en önemli partidir... Esasen bir baskı grubu partisi olarak aşağı orta sınıfın ve modern eğitimle tanışmış 'selektif' kesimlerin desteğine sahiptir. Fakat parti kamusal bir imaj kazanamamıştır. Çünkü halkın günlük sorunlarını 'baypas' ederek, daha çok ideolojik sorunlar üzerinde yoğunlaşmıştır."(1)

Sağda, solda bütün sert - ideolojik partilerin özelliğidir bu!

Cİ'nin somut konulardaki tavrında ise "red" veya oportü-

nizm ağır basmaktadır. Bunun sebebi, olaylara kendince "İslama aykırı / uygun" diye bakması, somut projeler meydana getirememesi olmalıdır. Eyüp Han zamanında Mevdudi'nin Fazlur Rahman'a karşı açtığı kampanya, tipik bir örnektir.

Pakistanlı Prof. Fazlur Rahman "aydınlanmış muhafazakârlık" formülü ile "Modernist İslamcı" bir düşünürdür. Aile hukukunda kadının durumunun iyileştirilmesi, aile planlaması ve faiz konusunda farklı yorumlar getirmiştir. Cİ'nin tepkisi bilimsel tartışma, hatta 'doktriner' eleştiri planında kalmamış, Fazlur Rahman'ı "tekfir" etmeye, aleyhine kitlevi kampanyalar ve hatta tehditler düzenlemeye kadar tırmanmıştır. Ancak, 5 yıl sonra Cİ, aile planlamasını programına almıştır, çünkü bu fikir şehirlerde tutmuştu!(2)

"İslam" adlı eserinde Fazlur Rahman'ın 'İslami Devlet'te bile beşeri faktörün çok büyük rolünü vurgulayan şu sözleri, sosyal bilimciler için önemlidir:

"Ne Allah meclise hangi kanunları çıkaracağını söyler, ne de ulema meclise doğrudan bir şey dikte ettirebilir. Ulemanın uzmanca tavsiyesi, komite ve konseyler kanalıyla meclise ulaştırılır. Bu sınıfın gerçek yaratıcı bağı, sadece toplum iledir. Eğer bazı konularda birden fazla görüş varsa - ki görüş ayrılıklarının olması kaçınılmazdır - halkın konuşma ve tartışma vasıtasıyla ikna edilmesine izin verilmelidir, çünkü demokratik toplumda başka bir yol yoktur..."(3)

Gerçekten, 'İslam Devleti'nde de devleti Allah yönetmeyeceğine göre, beşerî, yani sosyolojik ve psikolojik faktörler fevkalâde önemli bir rol oynayacaktır.

Ulemanın tesbit edeceği kurallar veya oluşturacağı fetvalar çevresinde bir yönetimi, bir tür ulema elitizmini savunan Cİ, kısa sürede İslamcı Gn. Ziya ile sosyolojik statü ihtilafına, yani sen - ben kavgasına sürüklenmiştir!

Halk ekonomik sebeplerle Ziya'dan soğudukça, başlangıçta Ziya'yı destekleyen Cİ de erimiştir.

Şimdi Cİ'nin yeni lideri Gazi Hüseyin Ahmed, partisinin

halk nazarındaki anti - demokratik imajını değiştirmek için "popülist retoriğe" başvuruyor, "gerçek bir İslami, demokratik refah devleti" sloganı ile İslami vurgunun dozunu biraz azaltıp, esasen pragmatik bir yaklaşım sergilemeye çalışıyor.(4)

Bu sloganın biraz İslam, biraz liberalizm, biraz sosyal demokrasi karması olduğu, bir sentez olmadığı açıktır.

Doktriner laik - sol bir parti olsaydı, sekterlikten popülizme, benzer bir süreci izlemez miydi?!

Ayrıca, Cİ bu dalgalanmalar sırasında, etnik bölünmelere ve bir kısım ulemanın ayrılarak yeni "Cemaat - i Ulemai İslam" adıyla yeni bir parti kurmasına da maruz kalmıştır.

Merkez ve Bütünleşme

PAKİSTAN'DA sadece demokrasinin değil, ülkede sosyolojik entegrasyonun ve siyasi istikrarın geleceği de merkez sağ ve merkez sol partilere bağlı gözüküyor: Merkez sağdaki Navaz Şerif'in Milli Müslüman Birliği (MMB) Partisi'yle, merkez soldaki Benazir Butto'nun Pakistan Avami (Halk) Partisi (PAM)...

Çünkü iktidar ve ana muhalefeti oluşturan bu iki büyük parti, farklı mezhep, tarikat, bölge ve etnik grupları bünyelerine alacak kadar 'geniş' görüşlüdürler, 'sekter' değildirler. Bu sayede zaman içinde çeşitli grupları bağdaştırma, kaynaştırma şansına sahip olabilirler.

Fakat bu partilerin karşısında derin bir "sosyolojik Pakistan" sorunu vardır: Tönnies'ci "cemaat"lere, yani entegre olmamış mezhep, tarikat, bölge ve etnik gruplara bölünmüş olan Pakistan'da bu partiler, bu alt kimlikleri aşan, siyasi bir üst kimlik, etkili bir "parti kimliği" oluşturmakta hayli zorlanıyorlar.

Adayları böyle alt - kimliklerden seçme mecburiyeti, üst bir parti kimliğinin oluşmasını, güçlü parti örgütlerinin meydana gelmesini, disiplinli parti yapılarının oluşmasını epey zorlaştırıyor:

"Pakistan'da partiler yörelerde anlamlı siyasi varlık oluşturmak için, büyük çapta yerel elitlere dayanmak zorundadırlar. Yerel bazda siyasi dinamikler ise partiye değil, adaya yöneliktir. Yerel bazda 'kast'lara, briadri denilen köy cemaatlerine , kabilelere ve imtiyaz ilişkilerine dayalı bir siyasi sadakat anlayışı Pakistan'da esas siyasi aktivite kanallarını oluşturmaktır. Ve bu kanallar bu oy depolarına kumanda edenlerin lehine çalışmaktadır."(5)

Bu yüzden Tönnies'ci 'cemaat'leri harmanlamak, üst siyasi kimlikler (partililik kimliği) ve 'kamu yararı' fikrini oluşturmak zor olmaktadır. Afrika'da demokrasinin yeniden kabileleşmeyi derinleştirdiğini de hatırlamak lazımdır.

"Pakistan'daki bu yapı, neden bir çok politikacının kolayca parti değiştirdiğini de izah etmektedir!" Hatta bazen bir tarikat veya etnik grubun ya da briadri'nin toptan bir partiden ötekine geçtiği ya da ayrı bir parti kurduğu da görülmektedir. Çünkü, "kamusal meşruiyet anlayışı öncelikle etnik grup, kabile ve fraksiyonlar etrafında dönmekte, parti sadakati ikinci planda kalmaktadır."(6)

Böyle sorunlu ve çatışkan bir toplumu, kaygan partilerin iktidarıyla yönetmek fevkalade zordur. Askerî darbelerin partileri kapatması, politikacıları etkisizleştirmek hesabıyla "partisiz seçimler" düzenlemesi, Pakistan'da güçlü parti kimliklerinin ve örgütlerinin oluşmasını daha da zorlaştırmıştır. Ülkede birliği sağlamak için yapılan darbeler, ülkenin sosyo - siyasi entegrasyon sürecini en azından geciktirmiştir.

Varlığı tamamen Müslümanlığa dayanan Pakistan'da dinî partilerin değil de, siyasi yönü ağır basan merkez partilerinin entegrasyon bakımından daha fonksiyonel olması, üzerinde dikkatle düşünülmesi gereken bir olgudur.

Merkez Partileri

MERKEZ sağdaki MMB Partisi'yle merkez soldaki PAP'ın seçim bildirileri, siyasetlerin öncelikleri bakımından son derece

ilginçtir. Farklı yaklaşımlarla ele alınan "İslam", "millî birlik" ve "kalkınma konuları" öncelikli, ağırlıklı konulardır.

Benazir liderliğindeki merkez sol PAP'ın 1993 seçim bildirisinden ilginç bulduğum bölümleri aktarıyorum:

"Dört temel prensibe hizmet ediyoruz: İslam, millî birlik, ekonomik kalkınma ve yeni bir sosyal kontrat... Partimiz halkın düşmanlarını mağlup etmeye azimlidir. Halkın düşmanları olan gerici güçler, tiranlık ve sömürü güçleri PAP'ı mağlup edememiştir."

Burada kastedilen, Tönnies'ci 'cemaat'lerdir, kabile ve feodal yapılardır.

"Demokrasinin temel amacı, birliktir. Toplumu parçalayan ise, diktatörlüktür. Demokratik temsil sistemi toplumdaki hoşnutsuzluk ve çekişmeleri çok dar bir siyasi sahaya çeker ve uygarca çözümler oluşturulmasını sağlar."

Burada toplumdaki çekişmeleri etnik ve dinî sahadan, ılımlı siyasi sahaya çekerek yumuşatma amacı güdülmektedir.

"İslam, imanımızdır. Aşırılığın faşizmi tırmandırdığı bir çağın eşiğindeyiz. Biz faşizmi reddediyoruz. Aydınlanma ve hürriyet güçlerini temsil ediyoruz. İkbal'in, Cinnah'ın ve Zülfikar Ali Butto'nun mirasçılarıyız. Müslümanız ve 'icma'ya inanıyoruz. 'Ulema'dan (clerics) değiliz. Biz İslamın güzelliğini vurgulayan bir Müslüman felsefesini ve kültürünü savunuyoruz: Kadın ve azınlık ayırımcımlığı yapmayan bir din... Özgürlük dini... Hoşgörü dini..."

Bu ifadelerde sol bir partinin, İslamı yok saymak yerine, laiklikle İslamiyeti bağdaştırma çabası vardır. 'Consensus' anlamına gelen İslami 'icma' metodunun vurgulanması özellikle ilgili çekicidir.

"Etnisiteyi değil, birliği tercih ediyoruz. Yeni bir sosyal kontratı savunuyoruz. 'Pencabistan', 'Sind - ülkesi', 'Büyük Paştun milleti', 'bağımsız Belucistan' ve 'Muhacir milleti' kavramlarını reddediyoruz..."

Bu mesaj açıktır. Bunlardan başka özel ve kamu sektörü işbirliğine dayanan kalkınma, özelleştirme, teknolojik yenilenme, sosyal adalet gibi konular vurgulanıyor.

Merkez sağdaki Navaz Şerif'in MMB Partisi'nin seçim bildirisinde İslam vurgusu daha kuvvetli ama 'fıındamentalist' değil:

"Temel ilkelerimiz:

- Pakistan'ın bütünlüğünü ve egemenliğini korumak,
- Pakistan'da İslam rönesansı sürecini hızlandırmak,
- Demokratik süreci güçlendirmek,
- Tarımsal ve endüstriyel kalkınmayı hızlandırmak,
- Sürekli kalkınma için modern teknolojik bir temel oluşturmak..."

MMB Partisi'nin "yasaları İslamîleştirmek" yerine "İslam rönesansı" kavramını ve parlamentonun üstünlüğünü savunması dikkat çekicidir:

"Gerçek İslami idealleri ve prensipleri güçlendirerek Pakistan'ın ideolojik birliğini sağlamlaştırmak... Parlamento'nun üstünlüğüne, hukuk devletine, sağlıklı demokratik kurumlara ve geleneklere dayanan gerçek bir demokrasiyi inşa etmek... Kadınların toplumda onurlu ve aktif rol sahibi olmalarını sağlamak..."

Benazir'in partisi gibi Navaz Şerif'in partisi de "Kaid - i Azam" (Büyük Kurucu) Cinnah'a ve "Allame Muhammed İkbal"e bağlılığını belirtiyor. Şu cümleler önemlidir:

"İslam, toplum bilincini ve aidiyet duygusunu güçlendirir. İhsan (iyilik) ve adaleti savunur. İslam, etnik ve mezhep farklarını azaltarak millî birliği güçlendirir... Mezhepçilik belası İslami prensiplerin reddedilmesi demektir ve kararlılıkla karşı çıkacağız..."

Ulema ve Cİ gibi 'dinî partiler' ister istemez mezhep geriliminin artmasına sebep olurken, merkez sağda bir siyasi parti olan Millî Müslüman Birliği, birinci hedef olarak Pakistan'ın birliğini ve egemenliğini benimsiyor, mezhepçiliği 'bela' olarak niteliyor, Peygamberimiz'in "Veda Hutbesi"ne ve İslami "hukuk - ı ibad" (insanların hakları) kavramına başvurarak birleştirici mesajını güçlendiriyor.

MMB'nin ekonomik görüşleri PAP'a göre daha liberal ve daha özelleştirmeci...

Herhalde sağımızla, solumuzla, laikimizle dindarımızla, as-

kerimizle sivilimizle Pakistan laboratuvarından alacağımız çok ders var.

Kardeş Pakistan'ın merkez sağ ve sol vasıtasıyla istikrar ve bütünlüğünü güçlendirmesini ve hızla kalkınarak bölgesel bir güç haline gelmesini diliyorum.

1) Muhammed Wassem, **The Elections in Pakistan,** sf. 90.
2) Bkz. Fazlur Rahman Özel Sayısı, **İslami Araştırmalar dergisi,** Ekim 1990.
3)Prof. Fazlur Rahman, **İslam,** 2. baskı, Selçuk yy. sf.364.
4) Waseem, **age,** sf. 91, 105, 123 - 124.
5) **Age,** sf. 93.
6) **Age,** Sf.96.

Kısaltmalar

Age	Adı geçen eser
Agk	Adı geçen kaynak
Agm	Adı geçen makale
BH	Bilgi ve Hikmet dergisi
Bkz.	Bakınız
DİA	Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi
ET	Ekonomi ve Toplum dergisi
Fak.	Fakülte
İA	İslam Ansiklopedisi
İAD	İslam Araştırmaları dergisi
ktbv.	Kitabevi
SBF	Siyasal Bilgiler Fakültesi
sf.	Sayfa
TTK	Türk Tarih Kurumu
Ünv.	Üniversite
vd.	ve devamı
yy.	yayınları
yynv.	yayınevi
MMB	Millî Müslüman Birliği (Pakistan)
Cİ	Cemaat-i İslami (Pakistan)
PAP	Pakistan Avami Partisi
HAK	Hukuk-ı Aile Kararnamesi

Kaynakça

-Engin Akarlı, **Belgelerle Tanzimat,** Boğaziçi Ünv. yy. İstanbul 1978.

-Prof. Ahmet Akgündüz, **Mukayeseli İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyatı,** Dicle Ünv. Hukuk Fak. yy. Diyarbakır 1986.

-Sina Akşin, **İstanbul Hükümetleri ve Milli Mücadele,** Cem yynv. İstanbul 1976.

-Dr. Mohammad Amin, **Islamization of Laws in Pakistan,** Sang e Meel Publications, Lahore 1989.

-Fahreddin Atar, **İslamda Adliye Teşkilatı,** Diyanet İşleri Bşk. yy.

-Prof. Ergün Aybars, **Türkiye Cumhuriyeti Tarihi,** 9 Eylül Ünv. Hukuk Fak. yy. Ankara 1995.

-Prof. Mehmet Akif Aydın, "Türk Hukukunun Laikleşmesi Sürecinde Lozan", **İAD,** Yaz - Güz 1995.

_____, "Ceza hukuku" maddesi, **TDVİA,** Cilt 7, sf. 428.

-Celal Bayar, **Ben de Yazdım,** Cilt 5, İstanbul 1965.

-Hikmet Bayur, **Türk İnkılap Tarihi,** III, kitap: 4, TTK yy.

-Yahya Kemal Beyatlı, **Eğil Dağlar,** Milli Eğitim bsmv. İstanbul 1070.

-Niyazi Berkes, **Türkiye'de Çağdaşlaşma,** 2. basım, İstanbul.

-Pertev Bilgen, "Osmanlı İmparatorluğunda Hukuk Devleti Fikri" **TE** dergisi, Eylül 1991.
-Prof. Cemil Bilsel, **Lozan,** 2 cilt, İstanbul 1933.
-Dr. Ali Birinci, **Hürriyet ve İtilaf Fırkası,** Dergah yy. İstanbul 1990.
-Prof. Gülnihal Bozkurt, **Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşlarının Hukuki Durumu** 1839 - 1914, TTK yy. Ankara 1989.
_____, **Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi,** TTK yy. Ankara 1996.
-Fernand Braudel, **A History of Civilizations,** Penguin Books, 1995.
_____, **Akdeniz,** Metis yy. İstanbul 1990.
_____, **Maddi Uygarlık Ekonomi ve Kapitalizm,** Cilt 3, Gece yy. Ankara 1993.
- Ali Bulaç, "Modern Zamanlarda İslam ve Din - Devlet İlişkileri", Yeni Zemin dergisi **Din Devlet İlişkileri Sempozyumu, Bildiriler,** Bursa, 3 - 4 Nisan 1993, Beyan yy. İstanbul 1996.
_____, "Bir Arada Yaşamanın Mümkün Projesi: Medine Vesikası", **Bilgi ve Hikmet,** Kış 1994, Sayı 5.
-Cevdet Paşa, **Maruzat,** haz. Yusuf Halaçoğlu, Çağrı yy. İstanbul 1980.
_____, **Tezakir,** haz. Cavit Baysun, TTK yy. Ankara, muhtelif tarihlerde yayınlanmış dört kitap.
-Prof. Halil Cin, **İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme,** 2. baskı, Konya 1988.
-Ömer Çelik, "Beraber Yaşama Sorunu", **Bilgi ve Hikmet,** Kış 1994, Sayı 5.
-Eduard Driault, **Şark Meselesi,** Muhtar Halid Kitaphanesi, İstanbul 1328.
-Ertuğrul Düzdağ, **Ebussuud Efendinin Fetvaları,** Enderun ktbv. İstanbul 1983.

-Ensar Vakfı, **Dünden Bugüne İslam Dünyasında Zihniyet Değişiklikleri ve Çağdaşlaşma,** Bursa sempozyumu 16 - 17 Haziran 1990, basım tarihi yok.
-Dr. Mehmet Erdoğan, **İslam Hukukunda Ahkâmın Değişmesi,** Marmara Ünv. İlahiyat Fak. yy. İstanbul 1990.
-Osman Ergin, **Türk Maarif Tarihi,** 5 cilt, İstanbul 1977.
_____, **Mecelle - i Umur -ı Belediye,** I, Büyükşehir Belediyesi Kültür İşleri Dairesi Bşk. yy. İstanbul 1995.
-Pierre Gaxotte, **Fransız İhtilali Tarihi,** Varlık yy. İstanbul 1969.
-Muhammed Hamidullah, **İslam Peygamberi,** 2 cilt, İrfan yy. İstanbul 1991.
-Denis Hay, **Europe in The Furteenth and Sixteenth Century,** Longman, London 1982.
-Mehmet Hocaoğlu, **Abdülhamid Han'ın Muhtıraları,** Belgeler, Oymak yy. İstanbul, basım tarihi yok.
-Prof. Halil İnalcık, **Osmanlı İmparatorluğu, Toplum ve Ekonomi,** Eren yy. İstanbul 1993.
-İbnülemin Kemal İnal, **Son Asır Türk Şairleri,** 4 cilt, Dergah yy. İstanbul 1970.
_____, **Son Sadrazamlar,** Milli Eğitim bsmv. İstanbul 1969.
-Charles Issawi, **An Economic History of The Middle East and North Africa,** Columbia Unv. Press, New York, 1982.
-Prof. Mehmet Kaplan, **Yeni Türk Edebiyatı Antolojisi,** III, İÜ. Edebiyat Fak. yy. 1979.
-Prof. Enver Ziya Karal, **Osmanlı Tarihi,** Cilt V ve VI, TTK yy. Ankara 1983.
-Prof. Hayreddin Karaman, **Mukayeseli İslam Hukuku,** 3 cilt, Nesil yy. İstanbul 1996.
_____, **İslam Hukuku Tarihi,** Nesil yy. İstanbul 1989.
_____, **Ana Hatlarıyla İslam Hukuku,** 3 cilt, Ensar Neşriyat yy. İstanbul 1993.

-Prof. Suna Kili, Prof. A. Ş.Gözübüyük, **Türk Anayasa Metinleri,** İş Bankası yy. Ankara 1988.
-Prof. Uygur Kocabaşoğlu, "Doğu Sorunu Çerçevesinde Amerikan Misyonerleri", **Türkiyenin Sorunları Sempozyumu,** Hacette Ünv. Ankara 1992.
-Prof. Bayram Kodaman, "Şark Meselesi ve Tarihi Gelişmesi", **Türkiye'nin Sorunları Sempozyumu,** Hacettepe Ünv. Ankara 1992.
-Konsberger, **Europe in The Sixteenth Century,** Longman, London 1968
-Nevzat Kösoğlu, **Türk Dünyası Tarihi ve Medeniyeti,** Ötüken yy. İstanbul 1990.
-Prof. Ira Lapidius, **A History of Islamic Societies,** Cambridge Unv. Press, 1988.
-Prof. Bernard Lewis, **Modern Türkiye'nin Doğuşu,** TTK yy. Ankara, 1984.
-Lord Stratford'un Türkiye Hatıraları, İş Bankası yy. Ankara 1959.
-A. L. Macfie, **The Eastern Question** 1774 - 1923, Longman, London 1996.
-Ebul'ula Mardin, "Mecelle" maddesi, **İA,** cilt 7.
-Halil Menteşe, **Anılar,** Hürriyet Vakfı yy. İstanbul 1986.
-Seha L. Meray, **Lozan Barış Konferansı,** 8 cilt, Yapı Kredi yy. İstanbul 1993.
-Prof. Ahmet Mumcu, **Türk Hukuku Uygulamasında Adalet Kavramı,** ayrı basım, Türkiye Felsefe Kurumu yy. Ankara 1994.
-Prof. Osman Olcay, **Sevr Andlaşması'na Doğru,** SBF yy. Ankara 1981.
-Ostrogorsky, **Bizans Devleti Tarihi,** TTK yy. Ankara 1995.
-Roger Owen, **The Middle East in The World Economy,** 1800 - 1914, London 1993.

-**Pedro'nun Zorunlu İstanbul Seyahati,** çev. Fuad Carım, İstanbul 1995.
-Prof. Fazlur Rahman, **İslam,** 2. baskı, Selçuk yy. Konya 1992.
-Mustafa Sabri, **Dinî Müceddidler,** Sebil yy. İstanbul 1977.
-Prof. Raflullah Shehab, **History of Pakistan,** Sang e Meel Publications, Lahore 1995.
-Standford - Ezel Kural Show, **History of The Ottoman Empire and Modern Turkey,** 2 cilt, Camridge Unv. press, 1977.
-Prof. İhsan S. Sırma, "Medine Vesikasının Mevsukiyeti", **Bilgi ve Hikmet dergisi,** Kış 1994, Sayı 5.
-Albert Sorel, **Mesele - i Şarkıyye,** Matba - i Hayriye, İstanbul 1911.
-Bilal Şimşir, **Lozan Telgrafları,** I, TTK yy. Ankara 1990.
-Prof. Sevim Tekeli, **Modern Bilimin Doğuşunda Bizans Etkisi?,** Ankara 1975.
-Tekeli - İlkin, **Osmanlı İmparatorluğunda Eğitim ve Bilgi Üretim Sisteminin Oluşumu ve Dönüşümü,** TTK yy. Ankara 1993.
-Prof. Tarık Z. Tunaya, **Siyasal Partiler,** III, Hürriyet Vakfı yy. İstanbul 1989.
-Ali Fuad Türkgeldi, **Mesail - i Mühimme - i Siyasiye,** I, TTK yy. Ankara 1987.
-**Türk Parlamento Tarihi,** I. ve II. Dönem, haz. Fahri Çoker ve Kazım Öztürk, TBBM Vakfı yy. Ankara.
-Prof. Coşkun Üçok ve Prof. Ahmet Mumcu, **Türk Hukuk Tarihi,** Savaş yy. Ankara 1991.
-Prof. Coşkun Üçok, "Hukuk Devriminin Nedenleri", **Belleten,** Kasım 1988.
-Prof. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, "Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat", **Tanzimat,** I, Ankara 1940.
-Mohammed Waseem, **The 1993 Elections in Pakistan,** Vanguard Books, Lahore 1994.

-Andrew Wheatcroft, **Osmanlılar,** Altın Kitaplar yy. İstanbul 1991.
-Prof. Hulusi Yavuz, "Mecelle'yi Hazırlayan Sebepler ve Cevdet Paşa'nın Hizmeti", İstanbul Büyükşehir Belediyesi, **Cevdet Paşa Sempozyumu,** yayınlanmamış tebliğ, 27 - 28 Ekim 1995.
-Yeni Zemin dergisi, **Din - Devlet İlişkileri Sempozyumu,** Bildiriler, 3 - 4 Nisan 1993 Bursa, Beyan yy. İstanbul 1996.
-Prof. Bilal Yılmaz, **Osmanlı Devletinde Gayrimüslim Tebaanın Yönetimi,** Risale yy. İstanbul 1996.

DİZİN

Abdülaziz, Sultan: 27, 53.
Abdülhamid II, Sultan: 24, 28, 29, 34, 46, 47, 64, 69, 103, 109, 113, 117, 131, 143 - 145, 168.
Abdülmecid, Sultan: 26
Ahmed Naim: 47, 77, 78 - 80, 83, 92.
Akgündüz, Ahmet: 70.
Aktan, Hamza: 81.
Aleksandr I, Çar: 99.
Âlî Paşa: 21, 33, 52 - 56, 59, 69, 101, 103 - 106, 108, 109, 134, 141, 142, 144, 180.
Ali Şeriati: 209.
Altay, Fahrettin: 173.
Atar, Fahreddin: 33, 34.
Atatürk, M. Kemal: 127, 141, 171, 173.
Aybar, Mehmet Ali: 183.
Aydın, M. Akif: 58, 169, 173.
Babür Şah: 203.
Bahaddin Efendi: 70.
Bardakoğlu, Ali: 81.
Baş, Mustafa: 11, 70.
Bayur, Hikmet: 83, 112.
Berkes, Niyazi: 54, 59, 60, 83.
Bilgen, Pertev: 30.
Bilmen, Ömer Nasuhi: 189.
Bilsel, Cemil: 115, 134, 159, 160.
Birinci, Ali: 96.
Bombard, Maurice: 112.
Bouree: 52, 53, 55.
Bozkurt, Gülnihal: 26, 94, 159, 170, 175.
Bozkurt, Mahmut Esat: 171, 172, 176.
Braudel, Fernand: 126, 127.
Bulaç, Ali: 11, 12, 46, 182 - 184, 186.
Burke, Edmund: 73.
Butto, Benazir: 213.
Butto, Zülfikar Ali: 199, 205, 215.

Caclamanos: 151.
Cahen, Claude: 17.
Canning, Lord Stratford: 103, 104, 167.

Cavit Bey: 109.
Celalüddin Devvani: 38, 42, 43 - 45.
Cemal Paşa: 127.
Cevdet Paşa, Ahmet: 21, 30, 36 - 40, 42 - 47, 51, 52, 54 - 57, 59, 60, 62 - 65, 67, 75, 80, 86, 104, 111, 144, 181.
Clemanceau, Georges: 113, 118 - 120, 127, 128
Cin, Halil: 69, 94, 95.
Cinnah, M. Ali, Kaid - i Azam: 13, 197, 201, 204, 215, 216.
Curzon, Lord: 122 - 124, 138 - 140, 147, 155, 158.
Çelik, Ömer: 13.

Damat Ferit Paşa: 70, 74, 77, 78, 92, 93, 95, 96, 116 - 118.
Demirel, Süleyman: 193, 197.
Driault, Eduard: 120, 121.
Durkeim, Emile: 199.

Ebu Yusuf, İmam: 84.
Ebussuud Efendi: 25, 69.
Enver Paşa: 110.
Erbakan, Necmettin: 12.
Ergin, Osman: 83.
Engelhard: 59.
Erdoğan, Mehmet: 81, 85.

Fatih Sultan Mehmet: 16.
Fazlur Rahman: 14, 84, 85, 86, 212.
Finlay, G: 126.
Fuat Paşa, Keçecizade: 27, 59.

Gandhi, Mahatma: 13.
Garroni, Marki: 137.
Gazi Hüseyin Ahmed: 212.
Gaxotte, Pierre: 18.
George, Lloyd: 113, 115.
Gladston, William E.: 121, 122, 126.
Gökalp, Ziya: 47, 77, 83 - 85, 89, 91.

Halaçoğlu, Yusuf: 58.
Hanefi ve İmam Ebu Hanife: 65, 64, 71 - 73, 85.
Hambeli ve İmam İbn Hambel: 72, 73.
Haydar Molla: 92, 93.
Hayri Efendi: 88.
Herriot, Paul: 141.
Hrisantos, Metropolit: 114.
Issawi, Charles; 126
Işıcık, Yusuf: 81.

İbnülemin Mahmut Kemal İnal: 62
İbn Haldun: 209.
İhsanoğlu, Ekmeleddin: 143.
İkbal, Muhammed: 215, 216.
İnalcık, Halil: 23.
İnançalp, Muallim Cevdet: 62
İsmet Paşa (İnönü): 40, 138 - 140, 142- 144, 147 - 149, 153, 156, 159, 174.
İzmirli, İsmail Hakkı: 83.

Justinianus, İmparator: 57, 58.

Ka'b bin Sur: 35.

Kabuli Paşa: 55.
Kanelopulos: 114.
Kanuni Sultan Süleyman: 19 -21, 186.
Karabekir, Kazım: 202.
Karaman, Hayreddin: 35, 38, 45, 61, 64, 65, 68, 72, 80, 81, 84, 85, 187.
Kateharikis: 113, 114.
Kavalalı Mehmet Ali Paşa: 52.
Kaya, Şükrü: 174, 175.
Kemal Bey, Boğazlıyan Kaymakamı: 118.
Kezubi Hasan Efendi: 55.
Koenigsberger, H.G.: 125.
Kösoğlu, Nevzat: 56.

Lapidius, Ira: 15, 126.
Laroche: 150.
Lewis, Bernard: 59.
Liyakat Ali Han: 201.
Lütfi Efendi, Vakanüvis: 38.

Maliki ve İmam Malik: 65, 73, 188.
Mallet, Sir Louis: 109.
Mahmud II, Sultan: 21.
Mardin, Ebul'ula: 65.
Mansurizade Said Bey: 76, 78.
Menteşe, Halil: 93,110, 112.
Mevdudi: 208, 211.
Mizancı Murat Bey: 24.
Montagna, Jules Cesar: 150, 162, 164.
Hz. Muhammed, Peygamberimiz: 11, 13, 14, 85, 183, 203.
Muhammed Hamidullah: 14, 15.
Muhammed Amin: 199, 205.
Muhammed Waseem: 211.
Musa Kazım Efendi: 88.
Mustafa Reşit Paşa: 26, 58, 59, 103.
Mustafa Sabri Efendi: 77 - 81, 95 - 97
Müzürüs Paşa: 104.
Napoleon, Louis: 102.
Navaz Şerif: 213, 216.
Nusret Bey, Urfa Mutasarrıfı: 118.

Ocak, Ahmet Yaşar: 81.
Okyar, Fethi: 202.
Onar, Sıddık Sami: 188, 189.
Orbay, Rauf: 144.
Outrey: 53.
Owen, Roger: 126.
Hz. Ömer: 79, 85.
Ömer Hilmi Efendi: 56.

Raflullah Shehab: 197, 198, 203.
Rıza Nur: 151, 155, 159, 162.
Ryan: 150.

Said Paşa: 53.
Said Halim Paşa: 109, 110, 113.
Saka, Hasan: 159.
Sava Paşa: 140, 144, 168.
Savigny, Friedrich Karl von: 60.
Sforça, Kont: 117.
Serahsi, İmam: 34.
Shaw, Standfort: 38.
Seyyid Bey: 154.
Sırma, İ. Süreyya: 14.
Sorel, Albert: 99 - 101.
Sungurbey, İsmet: 64.

Şafii ve İmam Şafi: 73.
Şimşek, Sait: 81.
Şirvanizade Rüşdi Paşa: 55.

Talat Paşa: 110.
Taner, Tahir: 143 - 144.
Tevfik Paşa: 92.
Tunaya, Tarık Z.: 95.
Tönnies, Ferdinand: 199, 201, 207.

Vangenheim, Baron von: 112.
Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet: 20.
Venizelos, Elefterios: 113, 115, 116, 130, 131, 148, 150 -152, 156, 185.
Vucinich, W. S.:126.
Wheatcroft, Andrew: 212, 122.
Wilson, Woodrow: 113, 115.

Yahya Kemal (Beyatlı): 24, 25, 60.
Yalçın, Hüseyin Cahit: 92.
Yavuz, Vehbi: 81.

Zengin, Bahri: 12, 13, 42, 46, 77, 87, 181, 183, 194.
Ziya ül Hak: 199,204, 207, 208, 212.

İÇİNDEKİLER

Önsöz 9
'Çok - Hukuk' Tartışması 11
'Çok - Hukuk' ve Osmanlı 23
Osmanlı'da 'Çok - Hukuk' ve Yargı 33
Osmanlı'da Yargı Birliği 41
Osmanlı'da Mecelle Reformu 49
Mecelle ve Hukuk Birliği 57
'Çok - Hukuk' ve Aile 67
İslamda İçtihat ve Aile Hukuku 75
Patrikhane ve 'Çok - Hukuk' 99
Sevr Yolunda 'Çok - Hukuk' 109
Sevr'in İdeolojisi 117
Sevr'de 'Çok - Hukuk' 129
Lozan'da Kapitülasyonlar 137
Lozan'da Azınlık Hukuku 147
Lozan'da 'Denetim' Düzeni 157
Lozan ve Türkiye'nin Düzeni 167
Üniter Hukuk ve Birey 179
EK: Pakistan Dersleri 191
Pakistan'da Asker ve Siyaset 197
Pakistan'da İslam ve Siyaset 203
Pakistan'da 'Cemaat' ve Partiler 211

Kısaltmalar..... 218
Kaynakça..... 219
Dizin..... 226