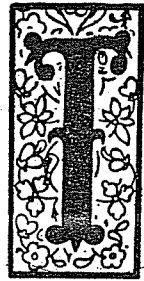


Osmanlılarda Tanzimat Sonrası Yapılan Adlî ve Hukukî Çalışmalar

Dr. Osman ÖZTÜRK
İst. Yük. İslâm Enstitüsü
Öğretim Üyesi



ANZİMATLA birlikte eğitim, öğretim, askerî, idarî, siyasî ve cemiyet hayatında başlayan Avrupalılaşma hareketleri, hukukî ve adlî sahada da millîlik vasfını yitirici neticelerin meydana gelmesine sebep olmuştur.

1839 Tanzimat Fermanı dahil olmak üzere, cemiyetin çeşitli sahalarında ıslahat ve yenilik adı ile teşebbüs edilen hareketlerin; haricî âmillerin tesiri ile meydana geldiğinde ittifak vardır (1).

Amillerin haricî olduğu kabul edilince; din, lisan, kültür ve medeniyet bakımından ayrı olduğumuz yabancı devletlerin, bizim hakkımızda hüsn-ü niyetli olabileceklerini düşünmek; en azından saf-dillik olur.

Nitekim iş o safhaya gelmiştir ki, Avrupa devletleri; aramızdaki ticarî muâmelâtın ve bunların tevliid ettiği anlaşmazlıkların, o güne kadar Osmanlı Devletinde tek hukuk kaynağı olan Şer'î hükümlerle Mahkeme-i Şer'iyede değil, tedvinini istedikleri yeni hukukî mevzûata göre ve te'sisini talep ettikleri yeni tip mahkemelerde halledilmesi hususundaki tazyiklerini ziyadesiyle arttırmışlardır (2). Bu haricî fikirler dahilinde de Âli ve Fuad Paşa gibi bir kısım devlet ricali tarafından hüsn-ü kabul görünce; Avrupa hukukundan iktibas-ta bulunma meselesi oldukça kuvvet kazanmaya başlamıştır.

Bütün bunların neticesi olarak Tanzimatın ilânını takib eden eden senelerde Osmanlı hukukî mevzûatının tek kaynağı olan Şer'î (İlâhî) hukukun yanında Garpdan, bilhassa Fransa'dan alınan gayr-ı Şer'î kanunlar da yer almağa başlamış, mevzûatın yalnız dinî ve millî esaslara göre tedvini cihetine gidilmeyip, ya doğrudan doğruya garp hukukundan (ki bunun temelinde hristiyanlık esasları yatar) terceme sûretiyle iktibas veya kısmen terceme ve kısmen te'lif yoluyla İslâm hukukunun dışına çıkılmıştır. Dolayısıyla bu devre kadar Şer'î kanunlarla hüküm veren Şer'iyeye Mahkemeleri, Garpdan iktibas edilen yeni kanunların Şer'î Şerif'e uymayanlarını pek tabii olarak tatbik etmemiş (3) bunun neticesi olarak da bu gayr-ı Şer'î kanunlarla hüküm verecek yeni mahkemeler ihdas etmek icab etmiştir. İşte Nizamiyye Mahkemeleri bu ihtiyacın neticesi olarak H. 1288 (1871) de teessüs etmiştir (4). Nizamiyye Mahkemeleri Şer'î hukuka göre halledilmesi lâzım gelen davalarda kaza selâhiy-

yetini hâiz değillerdi (5). Bu mahkemeler ancak Şer'iyeye Mahkemeleri ile Cemaat Mahkemelerinin (6) selâhiyetleri dışında kalan hukuk ve cinayet davalarına ve bir de Ticaret Mahkemelerinin selâhiyetleri haricindeki davalara bakarlardı (7). Umûmî bir ifade ile, Şer'iyeye Mahkemeleri umûmî mahkemeler hakkını hâiz, Nizamiyye Mahkemeleri ise hususî mahkemeler durumunda idi. Bu sebeple Nizamiyye Mahkemelerinde görülecek bir davaya Şer'iyeye Mahkemeleri bakabilirdi (8). Buradan açıkça anlaşılmalıdır ki Tanzimat'tan itibaren Şer'î kanunların yanında gayr-ı Şer'î mevzûatın yer almasıyla; bu kanunların tatbik mercii olan mahkemelerin ikiye ayrılması zarûrî bir hâl almıştır. Avrupa'dan muktebes kanunların çoğalması ve Şer'î hukukun ihmal edilmesiyle, Şer'iyeye Mahkemeleri müslüman halkın hususi hukuk ihtiyaçlarını karşılama vazifesini teminden ileriye geçememiş (9), diğer taraftan Şer'iyeye Mahkemeleri dışında kalan mahkemelerin çeşid ve adedi artış göstermiştir.

Değerli âlim ve devlet adamı Ahmed Cevdet Paşa'nın büyük himmet ve gayretleri ile Mecelle Cemiyeti tarafından tedvin olunan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye hariç, Tanzimat'tan sonra hazırlanan kanunların hemen hepsinde Avrupa, hususiyile Fransa kanunlarının tesirini bariz şekilde görürüz. Meselâ, H. 1266 (1850) tarihli Ticaret Kanunnâmesi'ndeki hükümlerin ekserisi Fransız Ticaret Kanunu'ndan iktibas edilmiştir (10). H. 1270 (1858) tarihli Ceza Kanunnâme-i Hümayunu yine Fransız ceza hukukunu esas almıştır (11). H. 1278 (1861) tarihli Usûl-ü Muhâkeme-i Ticaret Nizâm-nâmesi garp menşeli kanunlardandır. H. H. 1280 (1863) tarihli Ticaret-i Bahriyye Kanunnâmesi'nde Fransız tesiri esas olmakla beraber, Belçika, İspanya, Prusya, Felemenk, Sardunya ve Sicilya Ticaret kanunlarından da istifade sûretiyle tedvin olunmuştur (12). H. 1296 (1879) tarihli Usûl-ü Muhâkemât-ı Cezaiyye ve H. 1297 (1880) tarihli Usûl-ü Muhâkemât-ı Hukûkiyye Kanunları da Tanzimat sonrası gayr-ı millî menşeli kanunlardandır. (13)

(1) «Ämme Hukukumuzda Tanzimat Devri», R.G. Okandan, Tanzimat isimli müşterek te'lif içerisinde, s. 114; «Development Of The Sharia Under The Ottoman Empire», Ebu'lulâ Mardin, Law In The Middle East, s. 288; «Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat», H. Veldet, Tanzimat isimli müşterek te'lif içerisinde, s. 145 ve 168.

(2) Mezkûr son makale, s. 189-190.

(3) Mezkûr makale, s. 202

(4) Türk Medeni Hukuku Umûmî Esasları, H. Veldet, s. 48

(5) «Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat», H. Veldet, Tanzimat isimli müşterek te'lif içerisinde, s. 202

(6) Cemaat Mahkemeleri, Osmanlı Devletinin müslüman olmayan halkının din ve mezheb cihetinden bağlı buldukları ve aralarındaki ihtilâfları kendi örf ve âdetlerine göre halleden bir mahkeme idi. (bk. Osmanlı Tarihi, Enver Ziya Karal, c. V, s.178).

(7) a.g.e., c. VII, s. 166-167

(8) Türk Medeni Hukuku Umûmî Esasları, H. Veldet, s. 48

(9) Osmanlı Tarihi, Enver Ziya Karal, c. VI, s. 154

(10) «Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat», H. Veldet, s. 197

(11) a.g.e., s. 198

(12) Aynı yer.

(13) Daha fazla malûmat için bakınız: «Development Of The Sharia Under Ottoman Empire», Ebu'lulâ Mardin, Law In The Middle East, s. 288-291.