

## TANZİMAT FERMANI NASIL OKUNMALI YA DA TEZLER ÇATIŞMASI <sup>(1)</sup>

Prof. Dr. Bakır ÇAĞLAR <sup>(2)</sup>

"There are times when a new error is more life-giving than an old truth, a fertile error than a sterile accuracy."  
trevor-roper.

### BAŞLARKEN ANAYASA YENİ PROBLEMATİĞİNİ KOYMAK

Anayasalar ve anayasal belgeler, devlet-sivil toplum münasebetlerini düzenleyen belgelerdir ve anayasal düşünceyi şekillendiren de, bu münasebetler bütünü, devlet'den ya da sivil toplumdaki kalkarak düşündürmektedir.

Bugün, anayasal ve politik düşünceye "Sivil Toplum" baskını, yeni bir anayasa problematiğinin konması ile sonuçlanmıştır.

Sovyet "perestroyka"sı, ya da "nizamlama"sı, Hegel'in "Tarih'in sonu geldi" düşüncesini yeniden gündeme getirmiştir.

Hegel için tarih, Ekim 1806'da "İena"da bitmiştir. Berlin yollarındaki Napoleon, "Modern Dünya"nın ve sivil eşitliğin, geleneksel toplum karşısındaki üstünlüğünü kurmuştur. Tarihin durduğu bu ilk an, Osmanlı da "Nizamlama"yı başlatan "Tanzimat Fermanı" ile tescil edilecektir.

Son aylarda politik düşüncenin "Must"ı, ya da vazgeçilmez haline gelen, Amerikalı filozof Francis Fukuyama'nın "dersi" <sup>(3)</sup> tarihin ikinci sonunu düşündürmüş, "Marksist demokrasi"lerde devlete sivil toplum baskını, yeni liberal ideolojinin "önlenemez yükselişi"ni başlatmıştır.

Ve bugün denilebilir ki, Hegel'in ikinci doğuşu, Husserl, Heidegger ve Bergson'u unutturmuştur.

"Dünyayı yöneten düşüncedir" ve ekonomik mekanizmalar, onları taşıyan

(1) Orta Doğu Teknik Üniversitesi, Tanzimat'ın 150. Yıldönümü Sempozyumu'na (6-7 Kasım 1989) sunulan Teblig.

(2) İstanbul Üniversitesi SBF Anayasa Hukuku öğretim üyesi.

(3) Cf. F. Fukuyama'nın dersi için bk., Commentaire, Juillard, no. 47, Automne 1989

bir kültür olmazsa, etkisiz kalır. Bugünlerde Moskova ve Paris'de aynı zamanda yayınlanan, "Dünyayı sarsan elli düşünce" Glasnost sözlüğünün başlığıdır <sup>(4)</sup>.

Ve unutmamak gerekir ki, "Dünyayı yöneten düşüncelerdir" diyen Hegel, "Bürokratik sınıf" teorisyenlerinin de ünlü isimlerindedir.

Önce devlet mi yoksa sivil toplum mu vardı tartışması, küllerinde sürekli olarak yeniden doğan zor bir problemdir.

Bugün, nasıl Sovyet prestroykası tartışılırken, "Çarcı sistem" analizleri hatırlanıyorsa, Türkiye'de, III. Cumhuriyet Anayasası, 1982 Anayasası'nın kurum-sallaştırdığı "DEVLET İKTİDARI" düşünülürken Osmanlı'da "Nizamlama" ile kurulan "Merkez" in hatırlanması gerekir.

"Batı Avrupa'da toplum devleti kurdu, oysa Türkler'de devlet toplumu kurdu" tezi, eğer geçerli ise, Devlet İktidarı'nın tarihi mirasını, Tanzimat'da aramak gerekecektir.

Bu problemlerin çözümü, felsefi-hukuki teorilerin tek şekilli devlet anlayışından, tarihi-sosyolojik teorilerin çok şekilli devlet anlayışına geçişi zorlayacaktır.

Devletin, güçlü bir bürokrasi ile cihazlanarak, sosyal sistemi biçimlendirdiği (İdeal-tip, Fransa, yakın örnekler Prusya, İspanya, Türkiye) ve kendini yönetme istidadına sahip sivil toplum organizasyonunun güçlü bir devlet ve hakim bir bürokrasi teşekkülüne ihtiyaç duymadığı (ideal-tip, Büyük Britanya yakın örnek Amerika Birleşik Devletleri) sistemler ayrımı <sup>(5)</sup>, yeni anayasa problematiğini şekillendirmiştir. Kısaca devletle yöneltilen ve sivil toplumla yöneltilen sistemlerde anayasacılık hareketleriniön farklı mantıkları vardır. Bu farkın tesbiti anayasa ontolojisinin de kalkış noktasıdır.

Doğu despotizmleri, cılız ya da eksik sivil toplumlu, ya da M. Weber'in ifadesi ile "Jelatinleşmiş Sivil Toplumlu" mutlakiyetçi devlet gelenekli sistemlerdir. "Cihaz sosyalizmi"ni şekillendiren de bu tarihi matristir.

Almanya'da bu düşünce dünyasının önderleri protestan teologlar olmuştur. "Civitas Dei" ya da "Tanrı'nın ülkesi devlet anlayışı, bu düşünce mirasına sahip çıkmış, teorik yapıya Hegel'le ulaşmış, C. Schmitt'le <sup>(6)</sup> yenilenmiştir.

Devlet karşısında "Sivil toplum" ya da "Civitas Terrena" ise "Tiers Etat"nın feodal ve mutlakiyetçi devlete karşı mücadelesinde şekillenmiş, liberal ihtilallerin ideolojik cihazı olmuştur <sup>(7)</sup>.

Not etmek gerekir ki, Hegel, Weber, C. Schmitt ve Durkheim da, devlet

(4) Bk. İ. Afanassiev, ed. 50 idées que ébranlent le monde, Payot, 1989.

(5) Cf. B. Badie, P. Birnbaum, La Sociologie de l'Etat, Grasset, Paris 1979, s. 189 vd.

(6) Bk. C. Schmitt, La notion de politique, Calmann-Levy, Paris 1972.

(7) Cf. F. Oppenheimer, Devlet, (Çev.) İstanbul, 1984. Türk entelligensiası ve devlet arasındaki "bağımlılık münasebeti" için bk. Ş. Mardin, İdeoloji, Ankara 1976, s. 188 vd.

teorilerinin sosyal ekolojisi, ya da entellektüel ve sosyal iklimi hesaba katıldığında, bu teorilerin "Devlet'le yöneltilen sistemler" de şekillendiği görülür. Bu teoriler Türk anayasa düşüncesini de etkilemiş, "Anayasa Söylevi"ni de şekillendirmiştir. 1982 Anayasası'nın "Başlangıç"ında yer alan "Kutsal Türk Devleti"nin anlamı budur.

Şimdi söylenmesi gereken kısaca şudur: Patrimonial Devlet'den "Merkez" in kuruluşuna, kapıkulundan bürokrata geçişi başlatan "Tanzimat Fermanı", yeni anayasa problemiği çerçevesinde okunursa "Farklı" okunacaktır. Bazı dönemlerde yeni yanlışlar eski doğrulardan çok daha doğrudur. Bugün olduğu gibi, tarihin yenilendiği dönemler de, bu dönemlerdir.

## BÖLÜM BİR

### TANZİMAT FERMANI'NI OKUMA BİÇİMLERİ. FERMAN 1 "FERMAN"LA OKUMAK YA DA "SOSYAL FORMASYON"LA OKUMAK

Tanzimat Fermanı'nı okuma biçimleri iki ana kategoride toplanabilir: Fermanı, "Ferman"la okuyan ve çok kere de "Kültürel Kod"u hesaba katmayan, Hukuki-idealist okuma biçimleri ve "Ferman"ı "çevre"si ile okuyan tarihi-sosyolojik okuma biçimleri.

Ferman'ı "Ferman"la okuyanlar, Gülhane Hattı Hümayunu'nu "İlk Haklar Beyannamesi" saymışlardır <sup>(8)</sup>.

Bu okuma biçiminde, Tanzimat Fermanı "Anayasa-benzeri" ya da "Berat", "Charte" sayılsa da, hukuki-idealist yaklaşım etkilidir. Öylesine ki, Abadan, tabii hukukçu yaklaşımı ile Fermanda "yazılı haklar" ya da sayılan esas haklar içinde, söz, basın toplanma gibi klasik hak ve hürriyetleri de okumuştur <sup>(9)</sup>.

Ferman'ı "çevre"si ile okuyan tezleri de, şematik olarak, ikiye ayırmak mümkündür.

"Ferman"ı, "Dış-Çevre" ile okuyan, "Periferileşme" tezleri ve "Ferman"ı "iç-çevre" ya da sosyal formasyonla okuyan tezler.

Hemen not etmek gerekir ki, Ferman iç-çevresi ya da sosyal formasyonla okunursa, bu sosyal formasyonun da adını koymak gerekecektir. <sup>(10)</sup>

(8) Bu konuda bk. T. Z. Tunaya, Türkiye'nin siyasi hakkında batılılaşma hareketleri, İstanbul 1960, s. 32 vd. Ayrıca bk. M. Kapanı, Kamu hürriyetleri, Ankara 1981, (6. bası), s. 92 vd.

(9) Bk. Y. Abadan "Tanzimat Fermanının Tahlili", in Tanzimat, İstanbul, 1940, s. 53 vd.

(10) Bu konuda özellikle bk. H. İnalçık "Ottoman social and economic history: A review", O. Okyar, H. İnalçık, eds. Türkiye'nin sosyal ve ekonomik tarihi, Ankara 1980, s. 1 vd.

## 1. Ferman'ı Ferman'la okumak.

Gülhane Hattı Hümayunu'nda "İlk Haklar Beyannamesi"ni görmek sadece anayasa klasik düşüncesinde kalmaz. Bugün de bu düşünceyi savunuculuğunu yapanlar vardır. "150. yılında Tanzimat ve çağdaşlaşma"nın yazarı Z. Toprak, Tanzimat'la gündeme gelenin "Klasik Osmanlılığından farklı bir yapılanma", "Devletten bağımsız, belki de sivil denebilecek bir alan" olduğunu not ettikten sonra, Hukuk Devleti'nin kaynaklarını da Tanzimatta bulmaktadır<sup>(11)</sup>.

Oysa, hak ve hürriyetler anlayışında, Siyasi merkezleşme modellerine göre farklılıklar vardır. Ferman, Ferman'la okunsa "İlk haklar beyannamesi" sayılsa bile bu hak ve hürriyetler anlayışının çok farklı olduğu görülür.

Nasıl?

Liberal sistemlerin siyasi merkezleşme modellerindeki farklılıklara bağlı olarak hak ve hürriyetler anlayışında iki farklı formül vardır.

İngiltere gibi, parlamento ile güçlü bir merkezleşme, ya da Fransa gibi devletçi bir merkezleşmeye tanık olmayan Amerika Birleşik Devletleri'nde, devlet-öncesi hürriyet formülü getirilken, siyasi toplumu kuran sosyal mukaveleli büyük prensipleri ve tabii hukuk ideolojisi kullanılmıştır.

1790'lı yıllarda Yargıç Chase, "Yasamanın, Sosyal Mukavele'nin büyük prensiplerine aykırı işlemleri, yasama yetkisinin haklı kullanımı sayılamaz" derken söylemek istediği budur. Jefferson'un Locke'dan aldığı tabii hukuk prensipleri Amerikan siyaset felsefesini ve kurumlarını şekillendirmiştir<sup>(12)</sup>.

Stanley Hoffman, L. Cohen Tanugi'nin "Le droit sans l'Etat" (Devletsiz Hukuk) kitabına yazdığı önsözde<sup>(13)</sup> toplumun kendi düzenlenmesinin sonucu olan hukukla, devletin ürettiği hukuk arasındaki radikal ayrımın altını çizmiştir.

Bu durumda Osmanlı'nın "İlk Haklar Beyannamesi", herhalde, 1770'li yıllar Kuzey Amerika yeni devletlerinin "Bill of Rights"ları değildir.

Fransa'da ise, devlet içinde hürriyet formülü, açık ifadesini, Haklar Beyannamesi'nin ikinci maddesinde bulmuştur: "Her siyasi birliğin amacı, insanın tabii ve dokunulmaz haklarının muhafazasıdır".

Fransa'da "Ancien Regime" (İhtilal-öncesi rejim) ve feodal topluma muhalefet, yasama politikası olmuş, Ceza Kanunu ve Medeni Kanun gibi büyük "kod" ya da kanunlar, yeni sosyal düzeni şekillendirirken, "Tabii ve dokunulmaz haklar"ın muhafazası için gerekli hukuki ortamı da hazırlamışlardır.

İdare Hukuku ve idari yargı da bu devlet modelinin ana unsurları olmuştur<sup>(14)</sup>.

(11) Bk. Z. Toprak, "150. yılında Tanzimat ve Çağdaşlaşma", in Cumhuriyet, 2 Kasım ve 1989 sonrası.

(12) Bk. G. Scoffoni, "Le droit naturel et l'établissement de la démocratie américaine. La contribution théorique de Thomas Jefferson", RDP, 1989, s. 853 vd.

(13) Cf. L. Cohen-Tanugi, Le droit sans l'Etat, PUF, Paris 1985, s. VII.

(14) Bk. P. Legendre, "La facture historique des systèmes. Notations pour une histoire comparative du droit administratif Français" Rev. Intern. de Dr. Comp., 1971, s. vd.

Şimdi sorulması gereken şudur. **Z. Toprak**'ın söylediği gibi Tanzimat "kodifikasyonları "devlet içinde hürriyet" formülünün adı mıdır? Yoksa "Tanzimat" Hukuku, Anglo-sakson ve Fransız modelleri dışında, farklı bir "devletleşme" sürecinin, farklı Hukuku mudur?

Eğer Tanzimat Fermanı, gerçekten okunursa, getirilen hak ve hürriyetler anlayışının çok farklı olduğu görülür.

Tanzimat modeli hak ve hürriyetler ne, anglo-sakson modeli, devlet-öncesi hak ve hürriyetlerdir ne de, Fransız modeli, Devlet'le hak ve hürriyetlerdir. Bu farklılığın adını koymak gerekir ise, Tanzimat modeli hak ve hürriyetler, devlet için hak ve hürriyetlerdir. 1982 Anayasa Söylevi de aynı anlayışın açık etkisini taşır.

### **1. 1. Hak ve hürriyetleri tanımada üçüncü formül.**

**Ya da "Devlet için hak ve hürriyetler" anlayışı.**

Hatt'ın içindekiler okunduğunda, hak ve hürriyetler listesinin çok farklı bir mantıkla getirildiği görülür. İnsan hakları yeni teorisinde "Yönlendirilen hak ve hürriyetler" anlayışının "archaique" formülü, Hatt'ın haklar anlayışı formülüdür.

Gülhane Hatt'ında, can, ırz ve namusunu tehlikede gören kişinin, "hiyanete meyil" olmasa bile, bunları korumak için harekete kalkışacağı ve bunun Devlet'e zararlı olacağı, mal emniyetinin sağlanamaması durumunda, kimsenin "Devlet'e ısınmayacağı", ülkesini korumak için gereken masrafı yapmak zorunda olan Devlet'in, herkesin emlakine ve kudretine uygun bir vergi tayan ederek, yıkıcı iltizam usulüne son vermesi, asker meselesinin, nizamsızlığa, tarım ve ticaretin zarar görmesine sebep olmadan çözülmesi, gereği yazılmıştır.

Gülhane Hattı Hümayunu'nda "İlk Haklar Beyannamesi"ni görmek, yeni bir "Merkez" kurucu düzenlemenin bu özelliklerini yok saymak demektir, ve bunun da ötesinde merkezleşme formüllerindeki farklılığı yok saymak demektir. Bu farklılıklar körüğü, "Anayasa romantizmi"nin kalkış noktasıdır.

Oysa, basit bir ayrımla, Fransız modelinde devlet, aşırı feodalleşme krizine bir tepki olarak, güçlü bir biçimde kurumsallaşmış, denetlediği ve yönlendirdiği toplumdaki farklılaşmıştır. İngiliz ve Amerikan modellerinde ise, devletin kurumlaşma düzeyi ve kendi kendini düzenleyen toplum üzerinde etkisi, yakın zamanlara kadar, sınırlı kalmıştır. "Weak State", "Etat minimum" ya da zayıf-eksik devlet tezi bu farklı tarihi yapılanma üzerine kurulmuştur.

Şimdi yapılması gereken, Osmanlı anayasacılık hareketlerini, bu iki tarihi yapılanma modeli dışında kalan farklı bir yapılanma biçiminden kalkarak okumaktır. Bugünün kavranmasında, bu tarihi yapılanma biçimi farkının herhalde, belirleyici bir ağırlığı vardır.

## 1.2. Anayasal belgeleri Locke, Montesquieu ya da Wittfogel'le okumak

Anayasal gelişme klasik açıklamalarında, iktidarı düzenleyen hukuk kurumları, "yönetilenler" in teminatı ve iktidarın mutlakiyetçiliğine hukuki bir fren olarak görülmüş, zaman ve mekanda yayılmaları da, hak ve hürriyetlerin kazanılma sürecinin sonucu sayılmıştır.

Anayasa teorisinde de Anayasalar ve Haklar Beyannameleri, sosyal çevrenin siyasi merkez üzerindeki etkisinin ifadesi olarak, yönetenleri sınırlama teknikleri analizi çerçevesinde incelenmiştir. Anayasa hukuku, bu tarihi bakış açısı ile bütünleşmiş ve metinci hukuk ya da hukuk metnini sadece hukukla okuyan anlayış bu çerçevede varlığını korumuştur.

Ancak anayasa ya da haklar bildirileri analizlerinde, tarihi ve sosyal alanı tahliye edici hukuki pozivitizm ve hukuk teknik ve kategorilerinin genelliği, sosyolojik ve politik açıdan ayrı cinsten "sistemler" gerçeğini kavramada eksik ya da yetersiz kalmıştır. Anayasalar ya da anayasal belgeleri farklı ya da kritik okuma şemaları bu eksiklikleri giderme arayışının sonucudur.

Kıta Avrupası anayasacılığı dışında kalan alanda Montesquieu yerine "Doğu despotizmi" teorisyeni Wittfogel'i<sup>(15)</sup> kullanan ve anayasaları, kitleleri politik alan dışında bırakan bir yönetim tekniği olarak değerlendiren okuma şemaları bu eğilimin tipik örnekleridir<sup>(16)</sup>.

Siyasi hayatı, kısmen de olsa, hukukla düzenleyen "Normatif Anayasa" karşısında, bu süreci düzenlemek yerine, iktidarı güçlendiren anayasalar, "Semantik Anayasa" kategorisine sokulmuştur.

Şimdi sorulması gereken soru, herhalde şudur: 39 Hatt-ı Humayun'u "Normatif bir haklar beyannamesi" mi yoksa "Semantik bir haklar beyannamesi" midir? Ya da farklı bir şekilde söylendiğinde nizamlama dönemini başlatan ferman, patrimonial devlet yerine bir "merkez" in hukuk belgesi olmanın dışında bir anlam taşıyor mu?

## 2. Ferman'ı "İÇ ve "DIŞ Çevre"si ile okumak

### 2.1. Ferman'ı "iç çevre"si ile okumak.

Ferman'ı iç çevresi ile okuyan tezler iki başlık altında toplanabilir: YENİ BÜROKRASI TEZİ VE YENİ KURUMSALLAŞMA TEZİ

Osmanlı sisteminde Nizamlama ya da Tanzimat dönemini başlatan 1839 tarihli "Gülhane Hatt-ı Hümayunu", Babıali "Yeni bürokrasi"sinin hak ve imtiyazlarını teminat altına almak için hazırlanmış ve yürürlüğe konmuş bir belge

(15) Bu konuda bk., Y. A Faure, "Les constitution et l'exercice du pouvoir en Afrique noire. Pour une lecture differente des textes", in J. L. Seurin, ed., Le constitutionnalisme aujourd'hui, Economica, Paris 1984, s. 215 vd.

(16) Bu konuda özellikle bk. İ. Küçükömer, Düzenin Yabancılaşması. Batılılaşma, İstanbul, 1969. "Doğu Despotizmi" için bk. K. Wittfogel, Le despotisme oriental, eds. de minuit, Paris 1977.

olarak değerlendirilmiştir. H. İnalçık, mevcut düzende kamu görevlilerinin, "Kapıkulu sınıfı"nın bir uzantısı olarak merkezi otorite karşısında teminatı olmadığını, Tanzimat Fermanı'nın önce bu zümrenin can ve mal güvenliğini sağladığını not etmiştir (17).

E. Z. Karal'ın ilk "Ana kanun" saydığı (18) 39 Hatt-ı Hümayun'u, yaşama hakkının (19) yanında mülkiyet hakkının (20), ırz ve namusun (şeref ve haysiyetin) korunması, din farkı gözetilmeksizin kanun önünde eşitlik, kişi güvenliğinin sağlanmasında ceza ve ceza usulü ile ilgili ilkeler de getirmiştir.

Yeni bürokrasinin kimliği, değerleri ve yönetim felsefesi problemleri, Türk anayasal sisteminin tarihi matrisinin kavranmasında kritik önem taşıyan problemlerdir. Özellikle de, Türk anayasa düşüncesini uzun süre etkileyen "Elitler çatışması" tezi (21) hatırlanacak olursa...

Osmanlı sisteminde bürokratik yapılanmanın özellikleri üzerinde çalışan M. Heper, İslami normların etkisizleştirildiği bir mekanda, idari mekanizmanın kurulduğu 1789 ve sonrasında, "Bürokratik yönetim geleneği"nin ana hatları ile geliştiğini ve "Elitist mutlakiyet dönemi"nin başlatıcı olduğunu not etmiştir (22). Ş. Mardin'in, o dönemin "orta sınıf"ı saydığı ve Reşit Paşa mektebi siyasetine mensup Rical dediği grup, ortak, kültürel değerleri paylaşan kapalı bir grup olmuştur. Osmanlı-Türk sisteminde "büyük bölünme"yi ya da "kültürel çatışma"yı başlatan da bürokratik yapılanmanın bu özellikleridir (23).

Anayasacıların ilk haklar beyannamesi saydığı Gülhan Hatt-ı'nı "Yeni Osmanlı" muhalefeti farklı yorumlamış ve Babialı istibdadına yol açmakla suçlamıştır.

Yeni Osmanlı muhalefeti, bir alt bürokrasi muhalefeti olarak görülmüş, tarihçi Rakowski'nin ileri sürdüğü bu teze Mardin yeni kanıtlar getirmiştir (24).

(17) Bk. H. İnalçık, "Sened-i İttifak ve Gülhane Hatt-ı Hümayunu", Belleten, 1964.

(18) E. Z. Karal, "Gülhane Hatt-ı Hümayunu'nda Batı'nın Etkisi", Belleten, 1964, s. 112. vd.

(19) Siyaset aleti olarak ölüm cezası için bk. A. Mumcu, Osmanlı Devleti'nde siyaseten katli. Ankara 1963.

(20) Mülkiyet hakkının tanınması, Merkezîyetçi Tanzimat bürokratları ile, kırsal kesimi denetim altına alan "mahalli eşraf" arasında geçici bir ittifak da sayılmıştır.

1858 Arazi Kanunu toprak üzerinde de facto mülkiyeti hukukileştirecektir.

H. İnalçık ise, can güvenliği ve mülkiyet hakkının özellikle "Yeni Bürokrasi"yi koruduğu görüşündedir.

Bk. İnalçık, "Sened-i İttifak ve Gülhane Hatt-ı Hümayun", op. cit., s. 615 vd.

(21) 1961 Anayasa "Söylev"inde de bürokratik ve "hukukçu" intelligentsia'nın belirleyici bir rolü olmuştur. Bu özellik Osmanlı-Türk sisteminde "Anayasa'nın yüz yıllık yalnızlığı"nın ve anayasa tecrübesizliğinin önemli sonuçlarından biridir.

Bu konuda özellikle bk. M. Soysal, Dinamik Anayasa Anlayışı. Anayasa Diyalektiği Üzerine Bir Deneme, Ankara 1969.

(22) Bk. M. Heper, Bürokratik Yönetim Geleneği, Ankara 1979.

(23) Bk. M. Heper, "Değişen Türkiye'de Olumsuz Bürokratik Politika", in Kanun-u Esası'nın 100 Yılı, Ankara 1978, s. 365 vd; R. Davison, Reform in The Ottoman Empire, Princeton, N.J. 1963, s. 180 vd.

Tanzimat'la başlayan değişimin açıklanmasında, büyük çoğunluğu sosyo-kültürel ve siyasi değişimin yarattığı sorunları inceleyen tezli Osmanlı romanı için bk. Ş. Mardin, "Tanzimat'dan Sonra Aşırı Batılılaşma", in E. Tümerekin, et al. Türkiye. Coğrafi ve Sosyal Araştırmalar. İstanbul 1971, s. 411 vd.

(24) Bk. Ş. Mardin, The Genesis of Young Ottoman Thought. A Study in The Modernisation of Turkish Political Ideas. Princeton, N. J., 1962.

İttihat ve Terakki Örgütü'nün tarihi kökünü meydana getiren "Yeni Osmanlı" muhalefetine (25) siyasi anayasal projesi, bir "Meclis-i Meşveret" kurularak iktidar paylaşımının kurumsallaştırılması ve Babıali üst bürokrasisi olarak görülen "Yürütme"nin bu meclise karşı sorumluluğu sağlanarak, kuvvetler dengesinin gerçekleştirilmesi olmuştur (26).

İlk Osmanlı Devleti Anayasası, bu projenin, mevcut dengelere göre, önemli değişikliklere uğratılmış sonucudur.

Karal'ın, ilk "Muhalefet Partisi" saydığı Genç Osmanlı hareketinin Meşrutiyet'e geçişte önemli yeri vardır.

Kısaca söylendiğinde, anayasa diyalektiğini Osmanlı sistemine sokan, 39 Hatt-ı Hümayunu'dur. Ancak bu diyalektik, liberal ihtilaller anayasa diyalektiğinden farklı kurulmuş bir diyalektiktir.

Ferman'ı "iç çevre"si ile okuyan ikinci tez "Yeni Kurumsallaşma" tezidir.

Y. Abadan, "Tanzimat Fermanı"nın tahlili adlı çalışmasında, Ferman tarihi misyonunun, bir otorite unsuru olarak ordu, toplayıcı unsur olarak teokratik yapının, bu fonksiyonlarını kaybetmeleri karşısında, Merkezi iktidarı, yeni prensiplere dayanarak yeniden kurmak olduğunu söylemiştir (27).

39 Hatt-ı Hümayunu'nda, "kişiler"e tanınan haklar yanında, idare, maliye, vergileme, adliye ve askerlik alanlarında da "İslahat" tedbirleri öngörülmüş, "Meclis-i Ahkamı Adliye" yeni hukuk düzeni kurallarının hazırlanması ile görevlendirilmiştir.

Nizamlama dönemi kanunlaştırma hareketi, geleneksel hukukun dışında konan yasalar, "Batı tipi devlet"in teşkilatlanmasında önemli bir sürecin başlatıcısı olacak, idari yargılama hukuku da bu süreç içinde yer alacaktır.

Kısaca söylendiğinde, Tanzimat Fermanı ile, siyasi-sosyal bozulma karşısında yeni bir kurumsallaşma modeli getirilmek istenmiştir.

Devlet, P. Birnbaum'un not ettiği gibi, Devlet "çok özel bir kriz"e getirilen cevaptır. Ferman "Çok özel Osmanlı sistemi krizi"ne yeni bir cihazlanma cevabı getirmiştir (28).

Son bir analiz de, Ferman'ı "iç çevre"si ile okuyan tezler, Osmanlı'da yeni cihazlanmayı sosyal yönü ile (yeni bürokrasi tezi) ya da kurumsal yönü ile (yeni kurumsallaşma tezi) değerlendirmişlerdir.

(25) N. Kemal, Ziya Paşa, A. Suavi sacayağından, ilk ikisi, "alt bürokrasi"nin ideologları sayılırken, üçüncüsü, A. Suavi, sosyal hareketliliğin engellendiği İlimiye kesimi içinde, aşağı ülema zümresinin temsilcisi sayılmış, Yeni Osmanlı felsefesi "senkretizmi" de bu yapının sonucu olmuştur. Not etmek gerekir ki, yöneticilerden ayrı, ilk bürokratik intelligentsia muhalefeti, Genç ya da Yeni Osmanlılar muhalefetine başlattığı özel gazetecilik, 1876 Anayasası öncesinde bir "kamuooyu"nun teşekkülünü de hazırlayacaktır.

(26) Cf. Ş. Mardin, Jön Türkler'in Siyasi Fikirleri, İstanbul 1983, s. 30 vd.

(27) Y. Abadan, "Tanzimat Fermanı'nın Tahlili", op. cit., s. 33 vd.

Bu yeni kurumsallaşmada, "İslam Rönesansı"nın yeri için bk. İbid., s. 55 vd.

(28) Bk. B. Badie, P. Birnbaum, Sociologie de l'Etat, Grasset, Paris 1979, s. 243.



## 2.2. Ferman'ı "DIŞ ÇEVRE"si ile okumak ya da "PERİFERİLEŞME TEZİ"

Osmanlı sisteminde bir "merkez" in kurulmasını hazırlayan Tanzimat Fermanı "dış çevre"si ile de okunmuştur.

P. Birnbaum, C. Donolo, B. Jessop'un not ettikleri gibi <sup>(29)</sup>, devlet fonksiyonlarının merkezileşmesinde önemli farklılıklar vardır. "Periferial devletler" (Peripheral States) üzerine literatür, bu farklılıklara yenilerini eklemiştir <sup>(30)</sup>.

Nizamlamayı "dış çevre"si ile okuyanlar, yeniden yapılanmayı, Osmanlı sisteminin milletlerarası ekonomik sistemle bağımlı bütünleşmesi, periferileşmesi ya da bir çevre-sistem haline gelmesinin siyasi-hukuki sonucu olarak görmüşlerdir.

Bu görüş, "Teşkilatı Vilayet Nizamnamesi" ile, seçim ilkesinin, mahalli idareler yolu ile devlet yapısına girişi, "Şurayı Devlet" in kuruluşu gibi, önemli değişimleri başlatan ve Hıristiyan ve Müslüman tebaa arasında eşitlik prensibini takviye eden 1856 Islahat Fermanı ile tamamlanan Nizamlama Dönemi'nin başlatılmasında; "dış-çevre" faktörlerine, özellikle de merkez devletlerle yapılan 1838 modeli ticaret anlaşmalarına açıklayıcı nitelik tanımıştır.

"Kolonial Devlet"i, öncelikle ticaret sermayesinin ihtiyaçlarına hizmet eden "Periferiye özgü devlet biçimi" olarak tanımlayan Ç. Keyder, XIX. Yüzyıl Osmanlı İmparatorluğu'ndaki politik değişimleri, Asya tipi bir devlet mekanizmasından "Kolonial Devlet"e geçiş olarak yorumlamıştır.

Ancak not etmek gerekir ki, Nizamlama dönemini "dış çevre"si ile okuyan tezler, bu politik değişimin "yönetici sınıf"ın ideolojik ihtiyaçlarına da cevap verdiğini analiz şemalarına eklemiştir <sup>(31)</sup>.

(29) Bk. P. Birnbaum, "The State in Contemporary France"; C. Donolo, "Social Change and Transformation of The State in Italy"; B. Jessop, "The Transformation of the State in Post-war Britain", in R. Scase, ed. The State in Western Europe, Croom Helm, London, 1980.

(30) W. Ziemann, M. Lanzendörfer, "The State in Peripheral Societies", Socialist Register, 1977.

(31) Bk. Ç. Keyder, Toplumsal Tarih Çalışmaları, Ankara 1983, s. 138 vd.

## BÖLÜM İKİ

### FERMANI FARKLI OKUMAK YA DA ANAYASA YENİ PROBLEMATİĞİ.

#### "PATRİMONİAL DEVLET" DEN MERKEZİN KURULMASINA, KAPIKULUNDAN BÜROKRATA VE HER İKİSİNDEN "DEVLET İKTİDARINA

##### 1. Weber'den Poggi'ye devletin kurumsal tarihi.

G. Poggi, modern devletin kurumsal tarihinde belli başlı devreleri incelediği, "Modern Devletin Doğuşu, Sosyolojik Bir Başlangıç" adlı çalışmasında (32), özellikle Max Weber'in geliştirdiği tiplmeyi kullanarak, feodal yönetim sistemi, şehirlerin politikaya girmesi ve yeni bir katmanlaşma ünitesi olarak zümrelerin (Etat, Estate ya da Stand'ların) teşkilatlanması anlamında, Ortaçağ sonrası "Standesstaat" (Zümreler Devleti) sistemi, Mutlakiyetçi devlet ve XIX. yüzyılda Anayasal Devlet tipleri üzerinde durmuş, ve Anayasal Devlet'e geçişte, "Sivil Toplum" radikal siyasi muhalefetinin altını çizmiştir.

"Sosyal"ın "Politik" karşısında muhtariyeti anlamında, sivil toplum, bir hukuk ve kurumlar sistemi de olmuştur.

"Sivil" kökü, XVII ve XVIII. yüzyılda, ferdin siyasi iktidar karşısında muhtariyetini sağlayan hak ve hürriyetleri (Civil Rights) ifade kullanılmıştır (33).

Feodal yönetim sistemine, soydan aristokrasiye, bağımsız kilise hiyerarşisine, tüccar sınıfı ve muhtar şehirlere sahip olmayan Osmanlı sisteminde (34) bir "Merkez" in kurulmasının farklı mantıkları vardır.

##### 2. Osmanlı Kurumsal Tarihinin Farklılığı. Ya da Patrimonial devlet'ten "Merkez" e, "Kapıkulu"ndan "Bürokrat" a.

Anayasal sosyoloji, Marx'ın, Weber'in ve hatta Durkheim'in güçlü sezilerini unutarak, devletin tekşekilliğini varsaymıştır. Oysa, yeni tarihi sosyoloji, devletin "çok özel bir tarih" in ürünü olduğunu, kuruluşu ve gelişmesindeki

(32) G. Poggi, The Development of the Modern State. A Sociological Introduction, Hutchinson U. P. London, 1978.

(33) Bu konuda bk. A. de Tocqueville, de la Democratie en Amerique, Garnier-Flammarion, Paris 1982.

(34) Tüccar ve esnaf örgütleri, loncaların gelişmesini merkeziyetçi yönetim sistemi engellerken, üst-kesimi devletin merkezi örgütü içinde görevlendirilen ülema, devletten bağımsız bir hiyerarşi meydana getirmişti. Bu konuda bk. H. İnalcık, "Capital Formation in the Ottoman Empire", Journal of Economic History, 1969, s. 97 vd.

farklılıkları açıkça ortaya koymuştur. Bugün, Osmanlı-Türk sistemini düşünürken bu farklılıkları düşünmek gerekecektir.

Osmanlı "devlet"i kurumsal tarihi, "modern devlet"in marjında bir tarihtir.

Osmanlı tipi patrimonializmin tipik özelliği, devletle fertler arasında ara muhtar sosyal teşkilatlanmalara muhalefet olmuştur (35).

Osmanlı sisteminde, Machiavel ve Montesquieu'nün Doğu ve Batı siyasi teşkilatlanma modelleri arasında farkı meydana getirdiğini ileri sürdükleri "Ara tabaka"lar ve Hegel'in "Sivil Toplum" olarak adlandırdığı ve özünü teşkilatlanma hürriyetinin meydana getirdiği yapı unsuru, siyasi merkezden bağımsız, mülkiyet hakkına dayalı bir sosyal kesit gelişmemiştir (36).

Poggi'nin okuma şeması kullanıldığında, Osmanlı sisteminde siyasi teşkilatlanma, feodal yönetim ve "Standestaat" modellerine yabancı kalırken, anayasal devlete geçişte "Sivil Toplum" radikal muhalefeti belirleyici rol oynamamıştır. Osmanlı sistemi, sadece "Üçüncü Etat"ın değil ama, birinci ve ikinci "Etat"ların yokluğu ile Batı tipi siyasi merkezleşmeden farklılaşmıştır (37).

B. Badie, "Siyasi Toplulukların Biçimleri ve Değişmeleri" başlıklı çalışmasında, "merkez"in nasıl kurulduğu, hangi siyasi teknikleri kullandığı ve "çevre"sini nasıl denetlediği sorularını sormuştur(38).

Türk siyasi-anayasal literatürü hatırlanacak olursa, Nizamlama, Batı "Devletçi" modelinin laikleşen yeni bir bürokrasi aracılığı ile, Osmanlı sistemine nüfuzudur (39). Ve bu yeni "merkez"in kuruluşu, Osmanlı siyasi ve sosyal sistemi krizine getirilen bir cevaptır.

Ancak, not edilmesi gereken, bu "merkezleşme"nin Fransız modeli devletleşme ve Anglo-Sakson Modeli Merkezleşme'nin dışında kalan farklı bir model olduğudur.

39 Hatt-ı Humayunu, bir ilk "İnsan Hakları Beyannamesi" değil ama, Osmanlı sistemindeki "kriz"e getirilen bir cevap, bir "merkez" kurma belgesidir. Türk Anayasa düşüncesinde "Anayasal Romantizmin Sonu"ndan anlaşılması gereken de budur.

(35) Ö. L. Barkan da Osmanlı Devleti'nde "çevre"nin etkisinden bağımsızlaştırılmış bir askeri-bürokratik güç oluşturma ve mahalli güçleri kıma politikası üzerinde durmuştur.

(36) Bu konuda bk. Ş. Mardin, "Power, Civil Society and the Culture in the Ottoman Empire", Comparative Studies in Society and History, 1969, s. 186 s.; İD., "Türk Toplumunun Gelişmesi, Dikey Bütünleşmeden Yatay Bütünleşmeye", in Sosyoloji Ders notları, Boğaziçi Yayınları, İstanbul 1976.

(37) Bk. Ş. Mardin, Din ve İdeoloji, Ankara 1969, s. 98 vd.

(38) Bk. B. Badie, "Formes et Transformations des Communautés Politiques", in M. Grawitz, J. Leca, eds., Traité de Science Politique, PUF., 1985. t. I, s. 599 vd.

Bu konuda ayrıca bk. İ. Ortaylı, İmparatorluğun En Uzun Yüzyılı, İstanbul 1983; -İD., Tanzimat'tan Cumhuriyet'e Yerel Yönetim Geleneği, İstanbul 1985, s. 26 vd.

(39) B. Badie, P. Birbaum, La Sociologie d l'Etat, op. cit. s. 178 vd.

## BİTİRİRKEN YA DA ANAYASA ROMANTİZMİNİN SONU

Esat Efendi, 1876 yılının ikinci yarısında yayınlanan ve Osmanlı siyasi düşüncesinde "Siyasetname" türünden ayrı, ilk anayasa hukuk kitabı olarak görülen "Hükümet-i Meşruta"sında, ilk nizamlama döneminin de adını koymuştur (40).

Nizamlama Dönemi, Fransız ve Anglo-Sakson sistemlerinin dışında, farklı bir merkezileşme modelidir. Tanzimat Fermanı da bu farklı merkezileşme modelinin hukuk belgesidir.

Bugün, 1982 Anayasası'nda Devlet Başkanı'nın kullandığı, devlet cihazına dayalı iktidarın kaynağında da bu ilk merkezileşme modelinin özellikleri vardır..

Ve sonuçta, söylenmesi gereken, herhalde şudur, "Tanzimat'ın 150. Yıldönümü"nde anayasacılar için romantizmin sonundan gerçekçiliğin alfa'sına geçme zamanı gelmiştir.

Hegel'den Fukayama'ya ikinci kere biten tarih tek bir şeyi göstermiştir: İnsanı fert olarak ciddiye almak gerekir. Tarihi iki kere durduran ferdi hesaba katmazsanız, anayasa tarihini de doğru yazamazsınız.

Fertli sistemler ve fert ötesi devletli sistemler ayrımı silinirken, hatırlanması gereken, herhalde bu gerçektir.

---

(40) Boğaziçi Üniversitesi Dergisi, C. 6, 1978, s. 227 vd.