



INTERNATIONAL

**JOURNAL of HUMAN STUDIES**

ULUSLARARASI İNSAN ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

ISSN: 2636-8641

Cilt/VOLUME 2

Sayı/ISSUE 4

Yıl/YEAR: 2019

Gönderim: 29-01-2019 – Kabul: 12-06-2019

**Preference Between Duty Of Loyalty  
And Justice - Concealment Among  
Relatives**

**Vefa Borcu ve Adalet  
Arasındaki Seçim-Akrabanın  
Suçunu Gizleme\***

**Maierhaba Maimaiti\*\***

#### **Abstract**

Adopted by the Ru school, founded by Confucius, and especially after the Han dynasty (202 BC-220 AD) in China's imperial period, two different understandings of justice, "concealment among relatives" and the "punishing one's own relations in the cause of justice", which emerged during the period of Chun Qiu(770 BC-476 BC) and was appreciated by people had maintained their mutual existence in Chinese history. These two conceptions of justice directly influenced China's imperial period (212 BC-1912 AD) and even the modern period legal system.

However, as a result of the adoption of the Ru school of the sovereigns during the Han dynasty, the main basis of the Ru school, "ritual" (li 礼),

#### **Öz**

"Akrabanın suçunu gizleme" anlayışı Konfüçyüs'ün kurucusu olduğu Ru ekolü tarafından benimsenmektedir. Özellikle Han Hanedanlığı (HanChao 汉朝) döneminden (M.Ö 202-M.S 220) sonraki Çin'in imparatorluk dönemi hukuk sisteminde önemli yer utmaktadır. Bu anlayış ile Chun Qiu (春秋) döneminde (M.Ö 770-M.Ö 476) ortaya çıkan, ve sonraki uzun tarihi süreçte zamanla halk arasında kendine yer bulan "adalet için akrabadan dahi vazgeçmek" (dayimieqin 大义灭亲) anlayışı iki farklı adalet anlayışı olarak Çin topraklarında uzun tarihi süreçte beraber varlığını sürdürmüştür. Bu iki adalet anlayışı Çin'in imparatorluk dönemi (M.Ö.221-M.S 1912) hatta

\* Qin qin xiang yin 亲亲相隐

\*\*Maierhaba Maimaiti, Ankara Üniversitesi, Dil ve Tarih- Coğrafya Fakültesi, Doğu Dilleri ve Edebiyatları Bölümü, Sinoloji Anabilim Dalı,Doktora Öğrencisi, merhaba8282@gmail.com, Orcid: 0000-0001-8849-863X

was included in the laws, and the principle of staying faithful to the fidelity among the relatives which is the most basic of the traditions was protected by laws. This legal protection continued to exist during the periods of the later emperors. This understanding adopted by the Chinese feudal legal system against the pure understanding of justice, although it was subjected to various criticisms such as favoritism of the offender and hindrance of the finalization of justice, it has been extended and regulated in the laws and has continued its effect in a long historical process as a typical sign of the enactment of ritual.

In contemporary law, there are similar norms implemented by various countries in different ways. Although these norms are interpreted in different ways in the doctrine, the main point is that the natural principles of human existence should be included to a certain extent in state laws.

**Keywords:** *Relative, Family, Duty of Loyalty, Concealment of Crime, Confucianism,*

modern dönem hukuk sistemini doğrudan etkilemiştir.

Ne var ki, Han Hanedanlığı döneminde hükümdarların Ru ekolünü benimsemeleri sonucunda, Ru ekolünün temel dayanağı olan “örf-adet”in (li 礼) yasalarda yer almaya başlamıştır. Bununla beraber örf-âdetin temeli olan akrabalar arasındaki vefa borcuna sadık kalma anlayışı yasalarla korunmaya alınmıştır. Bu yasal koruma sonraki imparatorluk dönemlerinde de varlığını sürdürmüştür. Salt adalet anlayışına karşı, özellikle Çin feodal hukuk sisteminin benimsediği bu anlayış, suçluyu kayırma, adaletin sağlanmasına engel olma gibi çeşitli eleştirilere maruz kalmasına rağmen, yasalarda kapsamı genişletilerek düzenlenmiştir. Ve örf-adet kurallarının yasallaşmasının tipik belirtilerinden biri olarak uzun tarihi süreçte etkisini devam ettirmiştir.

Çağdaş hukuk kurallarında çeşitli ülkeler tarafından farklı şekillerde hayata geçirilen benzeri düzenlemeler yer almaktadır. Bu düzenlemeler doktrinde farklı açılardan yorumlansa da, temel çıkış noktası insanın insan olarak var oluşundaki doğal prensiplere devlet yasalarında belirli ölçüde yer verilmesi gerekliliğidir.

**Anahtar Kelimeler:** *Akraba, Aile, vefa borcu, Suçu gizleme, Ru Ekolü*

## Giriş

Aile kavramı Çin kültüründe ayrıca önem taşıyan çekirdek kavramdır. Feodal rejimde özellikle Han hanedanlığından itibaren, Ru ekolünün hükümdarlar tarafından benimsenmesi ile beraber, aile ve aileyi temel alan hiyerarşik düzen (lünli 伦理) anlayışı devlet yöntemi, sosyal ilişkiler, hatta yasalarda bile kendine geniş uygulama alanı bulmuştur. Bu anlayışlardan biri de “akrabanın suçunu gizleme”dir. Bu anlayışın felsefi kaynağı Ru ekolünün “ata evladının, evlat ise atasının suçunu gizler” (Yang,1980,s.139) söyleyişine dayanmaktadır. Qin Hanedanlığı (QinChao 秦朝) (M.Ö 221-M.Ö 207)

döneminde yasalarda yer alan bu anlayış Han hanedanlığından itibaren yasalarda sistematik şekilde düzenlenmiştir. Bu anlayış Tang Hanedanlığı (TangChao 唐朝) (M.S 618-M.S 907) dönemine gelindiğinde kapsamı daha da genişletilerek beraber yaşayan kişileri de kapsamıştır. Daha da önemlisi, ilgili düzenlemelere aykırı davranıldığında uygulanacak cezai yaptırım ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Sonraki dönemlerde imparatorlar Tang yasasındaki bu düzenlemeleri örnek alarak kendi yasalarında yer vermiştir. Bu anlayış Qing Hanedanlığının (QingChao 清朝) (M.S1636-M.S1912) son dönemindeki yasa devriminde de varlığını korumuştur. Çağdaş Çin yasalarında bu anlayış çağdaş hukuk anlayışını kendi içinde barındırarak tenkidi kabullenme şeklinde izlerini bırakmıştır. Öte yandan, birçok ülke hukukunda da bu anlayışın yansımalarını görmek mümkündür. İnsancılık ve salt adalet arasında insancılığı tercih eden bu anlayış, hukukun toplum düzenini sağlarken aynı zamanda insanın varoluşunun temel prensiplerini de göz ardı etmediğinin kanıtıdır.

### “Akrabanın Suçunu Gizleme” İlkesinin İdeolojik Dayanağı

Çin hukuk sisteminin tarihi özelliği onun ahlak kuralları ile bütünleşmesidir. Örf (li 礼) ve ceza (xing 刑) hukukun iki önemli kanadı olmakla beraber, ahlak kurallarının temel görüşü “örf esas, ceza yardımcı” (dezhuxingfu 德主刑辅) şeklinde olmuştur. Kökeni “Zhou örfleri”ne (Zhouli 周礼) dayanan ahlak kuralları, Konfüçyüs ve sonradan gelen Ru ekolü taraftarlarının çabalarıyla, Çin imparatorluk döneminde sistematik yapıya sahip Ru öğretisini ortaya çıkarmıştır. Bu öğretinin hükümdarlar tarafından benimsenmesi neticesinde zaman içerisinde yasalarda yer almıştır. “Akrabaların birbirini sevmeleri” (qinqin 亲亲) Ru öğretisince örf-âdetin temeli olarak kabul edilmiştir. İnsan ilişkilerinin temelini aile fertlerinden başladığı düşüncesinden yola çıkıldığında, “akrabaların birbirini sevmeleri” düşüncesinin “aile” kavramı ile bir bütün olduğunu görmek güç değildir.

Aile ve ona bağlı olan hiyerarşik soy sistemi Çinlilerin tarıma dayanan yaşam biçiminden kaynaklanan bir sistemdir. Toprağa bağlı olarak yaşamını sürdüren Çinliler topraktan en üst düzeyde verim alabilmek için tecrübesi olan kişilerden (atalar) yararlanmak zorunda idiler. Ataların Çinlilerin yaşam kaynağı olan ziraat işlerindeki otoritesi Çinlilerin aile hayatı başta olmak üzere tüm sosyal hayatında ata merkezli hiyerarşik sisteminin kurulmasını sağlamıştır. Ayrıca, üretim sürecinde aile fertlerinin farklı rollerinin olması, onların aile ve sosyal sistemde farklı statüye tabi olmasına neden olmuştur. Diğer yandan, aile fertlerinin ata ile olan bağı da kişinin ailedeki statüsünün belirlenmesinde önem arz etmiştir. Bu sistem Zhou döneminde (ZhouChao 周朝) (M.Ö.1046-M.Ö.256) “Zhou örfleri” adı altında mükemmelleşmiştir. Bu sistem aynı anda devlet idari sistemine de uyarlanmıştır. Çinliler tarafından “büyük aile” olarak nitelendirilen devlette, sistemin kurulmasında ve korunmasında, aile düzeninin sağlanmasında uyulması gereken kuralların uyarlanması gerekmektedir. Devlet hiyerarşi sisteminde, hükümdar tıpkı aile sistemindeki ata gibiydi. Ataya nasıl saygı duyuluyorsa halkın da hükümdara saygı duyması gerekmektedir.

Qin Hanedanlığından sonraki uzun imparatorluk dönemlerinde söz sahibi olan Ru ekolü, Zhou döneminden gelen bu sistemi felsefi açıdan daha sistematik incelemiştir. Konfüçyüs’ün temel ilkelerinden “Ren” (仁) kavramı insanları sevmeyi ve insan sevgisini ifade eder. Konfüçyüs’e göre insan

önce kendisini sevmelidir. Daha sonra da sırasıyla aile bireylerini, akrabalarını, komşularını ve diğer insanları sevmelidir. Kişi kendisini sevgi merkezinin ortasına yerleştirmeli, sonra da sevgisini dalga dalga etrafına yaymalıdır (Erdoğan, 2018, s.347). İnsanın doğasında var olan akrabalık sevgisi, Ru öğretisindeki “Ren” kavramının başlangıç noktası olmuştur. “İnsan küçükken, anne-babasının yanında iken onlara vefalı olmalıdır; evden ayrıldıktan sonra kardeşlerine saygılı olmalıdır, az konuşmalı, sözü dürüst olmalıdır; insan sevgisi barındırmalı, merhametli ve ahlaklı kişiler ile beraber olmalıdır. Bunları yerine getirdikten sonra, eğer kuvveti kalırsa, kalan çabasını da ilim öğrenmeye sarf etmelidir”<sup>1</sup> (Yang, 1980, s.4-5). İnsanları sevmek ve ahlaklı olmak insanın varması gereken noktadır. bunun kökeni de ebeveyn ve kardeşlere olan vefadır. Akrabaları sevmek halkı sevmenin temelidir. “Akrabalar sevildiğinde halk sevilir, halk sevildiğinde dünya sevilir”<sup>2</sup> (Jiao, 1987, s.899). Bu cümlelerden anlaşıldığı üzere, akrabalık ilişkilerindeki saygı, sevgi sadece insan ilişkileri ile kalmayıp hükümdar ve halk ilişkilerinin de temeli olarak kabul edilir. Yani, dünyayı sevmenin yolu halkı sevmekten, halkı sevmenin yolu ise akrabaları sevmekten geçer. Bu süreç insan doğasının yansımasıdır.

Gerek Zhou örfleri, gerekse Ru öğretisinde aile ve devlet sistemi paralel olarak ele alınmıştır. Ailede atanın başta geldiği sistem, devlette hükümdarın başta geldiği sistem olarak uyarlanmıştır. Nasıl aile sıra sisteminde büyük erkek ilk sırada ise, devlet yönetiminde de hükümdar ilk sırada yer almaktadır. Kişi özel hayatında ata hükümdarlığı altında iken sosyal hayatında hükümdarın yönetimi altında olduğu için, hem ataya karşı vefalı olma hem de hükümdara karşı sadakatli davranma yükümlülüğünü taşımaktadır. Ancak, bu iki yükümlülüğün çeliştiği durumlar da olabiliyordu. Bunun tipik örneği, bir kişinin aile fertleri suç işlediğinde, bu kişinin akrabalara karşı sevgisinden doğan suç gizleme yükümlülüğü ile hükümdar ve onun yönetimi altındaki devletin kamu düzenine karşı suçu ifşa etme yükümlülüğünün çelişmesidir. Bu durumda bu iki yükümlülüğün hangisinin öncelikle korunması gerektiği önemli bir mesele haline gelmiştir.

Ru klasiklerinden “Lün Yü” (论语)de evladın babasının suçunu ifşa etmesi olayı ile ilgili Konfüçyüs’ün yorumunda bulunduğu dair kayıtlar bulunmaktadır.

Ye Gong, Konfüçyüs’e hitaben dedi ki: “bizim oralarda açık sözlü, saf bir kişi yaşamaktaydı. Onun babası koyun çaldı ve o babasını ifşa etti.” Konfüçyüs cevaben dedi ki: “bizim buralardaki açık sözlülük ve saflık sizin oralardaki ile farklıdır. Bizim buralarda ata evladının suçunu gizler, evlat atasının suçunu gizler ve dürüstlük buradadır”<sup>3</sup> (Yang, 1980, s.139).

Yine “Xiao Jing” de Zeng Zi (曾子) ile Konfüçyüs arasında geçen diyalogda şu sözler yer almaktadır.

Zeng Zi dedi ki: “ben haddimi aşarak şunu sormak isterim, uluların ahlakında vefadan daha üstün olan unsur var mıdır?” Konfüçyüs dedi ki: “dünyadaki tüm varlıklar içinde, insan en üstün olandır. İnsanın davranışında vefadan daha üstün bir davranış yoktur. Vefa içerisinde ataya hürmetten daha önemlisi yoktur. Ataya hürmet ataları ile tanrıya tapmaktır. Bunu sadece Zhou Gong yapabildi. O bunları yapabildiği için devletin dört bir yanındaki beyler vazifelerini

<sup>1</sup> 弟子，入则孝，出则 悌，谨而信，泛爱众，而亲仁。行有余力，则以学文。

<sup>2</sup> 亲亲而仁民，仁民而爱物。

<sup>3</sup> 叶公语孔子曰：“吾党有直躬者，其父 攘羊，而子证之。”孔子曰：“吾党之直者 异于是。父 为 子 隐，子 为 父 隐，直 在 其中矣。”

yerine getirdi. Ve onun tanrıya tapmasına yardımcı oldu. Bu gösteriyor ki, uluların ahlakında vefadan daha üstün ne olabilirdi? Evladın anne-babaya olan sevgisi, çocukluk çağında onların yanındayken oluşur. Evlat büyüdükçe anne-babaya saygılı olmayı öğrenir. Ulular evlat ve anne-baba arasındaki saygı ilişkisine dayanarak kişilere vefalı olmayı, sevgi ilişkisine dayanarak onlara sevgiyi öğretir. Uluların öğretisinin sert uygulamalara gerek olmadan başarılı olması, uluların katı ve kaba yöntemlere başvurmadan devleti idare edebilmesinin sebebi, onların akrabalar arasında doğuştan var olan vefaya dayanmasındandır. Ata ve evlat arasındaki sevgi insanın doğasından kaynaklanmaktadır. Bu aynı zamanda hükümdar ve onun emri altında olanların sadakat ilişkisine de yansımaktadır. Anne-baba evladi dünyaya getirir, soyunu devam ettirir, bundan daha önemli bir iş yoktur. Ata, evlatlarına karşı tıpkı hükümdar gibidir. Evlatlarına şefkat gösterir, bundan daha derin bir şefkat yoktur. O yüzden kendi anne-babasına saygı, sevgi göstermeyip başkalarını sevmek ahlaka ve örf-âdete aykırıdır<sup>24</sup> (*Xiao Jing*.Sheng Zhi Zhang 9).

Song dönemindeki (SongChao 宋朝) Ru öğretisine göre “ata evlat arasındaki suçun gizlenme sebebi tanrının bir kuralıdır. Ve insan duygularından ileri gelmektedir. Dolayısıyla, bunda adalet aramak gerekmez. Adalet bunun içindedir.”<sup>25</sup> (Zhu, 2013:147) diyerek ata evlat arasındaki suçu gizlemenin insanın doğasında olduğunu, kan bağından doğan ilişkinin doğal yansıması olduğunu savunmuştur.

Bu açıklamalardan görüldüğü üzere, Ru öğretisinde ata ve evlat arasındaki vefa ilişkisinin kaynağı insanın doğasına dayandırılmıştır. Tüm insani duyguların önüne koyulmuş ve dolayısıyla, ahlakın öncelikle yerine getirilmesi gereken şartlarından biri olarak nitelendirilmiştir. Böylece, özel hayata ait olan ata-evlat arasındaki vefa ilişkisinin, kamu alanına ait olan yönetici ve yönetilen (hükümdar ve halk) arasındaki sadakat ilişkisine de uyarlanması gerekmektedir. Ata-evlat arasındaki vefa ilişkisinin esas olduğu, onun uzantısı olarak görülen hükümdar ve halk ilişkilerinin ata-evlat arasındaki vefa ilişkisi söz konusu olduğunda geri planda kalması gerektiği, ata- evlat arasındaki suçun gizlenmesinin adalete aykırı olmayıp tabiatın adaletinin yerine getirilmesi olduğu savunulmuştur.

### “Akrabanın Suçunu Gizleme” İlkesinin Yasalaşma Süreci

“Akrabanın suçunu gizleme” düşüncesi ilk “Guo Yu”de (国语) yer almaktadır. Bu kayıtlara göre devlet adamlarından Yuan Heng (元咺) kendi devletinin hükümdarı olan Wei Chenggong’u (卫成公) şikâyet ettiğinde Zhou hükümdarı bu davanın kabulüne karşı çıkmıştır. Ve eğer devlet adamları hükümdarlarına, ata-evlat birbirine dava açarlarsa bunun ast-üst ilişkisine aykırı olduğunu söylemiştir (*Guo Yu*, Cilt2). Konfüçyüs “Lün Yü” de bu düşüncüyü “ata evladının, evlat ise atasının suçunu gizler” şeklinde açıkça ortaya koymuştur. Bu düşünce Ru ekolü klasiklerinde de yer almıştır.

<sup>4</sup>曾子曰：“敢问圣人之德，无以加于孝乎？”子曰：“天地之性人为贵，人之行莫大于孝，孝莫大于严父，严父莫大于配天。则周公其人也。昔者，周公郊祀后稷以配天，宗祀文王于明堂以配上帝，是以四海之内各以其职来祭。夫圣人之德，又何以加于孝乎？故亲生之膝下以养父母日严，圣人因严以教敬，因亲以教爱。圣人之教不肃而成，其政不严而治，其所因者，本也。父子之道，天性也，君臣之义也。父母生之续莫大焉，君亲临之厚莫重焉。故不爱其亲而爱他人者，谓之悖德；不敬其亲而敬他人者，谓之悖礼。”

<sup>5</sup>父子相隐，天理人情之至也。故不求为直，而直在其中。

Fa ekolünün (fajia 法家) ana felsefe olarak benimsendiği Qin Hanedanlığı döneminde suç ve cezaların yasalarda belirtilmesine önem verilmiştir. Yargıç, uygulamada kati surette yasalara uymakla yükümlü kılınmıştır. Ceza düzenlemelerinde Fa ekolünün suçun maddi unsuruna ağırlık vermesinden dolayı, suçun ifşa edilmesi teşvik edilmiş, suçu ihbar etmeyenlere ceza verilmiştir. Bu, hukuk alanında genel görüş olmasına rağmen, Fa ekolü görüşü üzerine inşa edilen Qin yasaları Ru ekolünün benimsediği örf-adet kurallarını tamamı ile reddetmemiştir. Bu dönemde Örf-adet kurallarının kati surette devletin yasaları tarafından korunmasına son verilmiş olsa da, yasalarda hükümdarın hâkimiyetini korumayı amaçlayan ve feodal sosyal düzeni destekleyen bazı kurallara yer verilmiştir. Bunlardan biri akrabanın suçunu gizlemektir. Qin yasalarına göre evladın ataya karşı davası, kölenin sahibine karşı davası mahkemece kabul edilmez, davacı davasında ısrar eder ise cezalandırılırdı (Li, 1985, s.316). Bu, Çin hukuk tarihinde akrabanın suçunu gizleme hakkındaki ilk düzenleme olarak tarihe geçmiştir. Ancak, bu düzenlemede sadece evladın anne-babası tarafından işlenen aile suçlarını ve kölenin sahibi tarafından işlenen aile suçlarını gizlemesi durumu düzenlenmiş olup gerek fail gerekse suç konusu bakımından sınırlı tutulmuştur. Yine bu düzenlemede failin suçunu gizlemesi gereken kişi, eğer faili dava ederse tek seferde dikkate alınmayacağı, ısrarcı olduğunda ise cezalandırılacağı beyan edilmiştir. Fakat ne tür cezaya tabi tutulacağı belirtilmemiştir.

Han Hanedanlığının ilk dönemlerindeki yasalar Qin Hanedanlığı yasalarını örnek aldığı için, büyük ölçüde Fa ekolünün caydırıcı ve sert ceza anlayışını yansıtmakta idi. Ancak, devletin güçlenmesi ve halkın devleti desteklemesi için yasaların hem hükümdarın çıkarlarını koruyan, hem de sosyal düzenin temeli olan aile düzenini destekleyen yapıya sahip olması gerekirdi. Bu ihtiyaç halk arasında büyük ilgi ve uygulama alanına sahip olan örf-adet kuralları tarafından karşılanabilirdi. Qin yasalarını örnek almasından dolayı, Ru ekolünün görüşünü yansıtmaya olanağı bulamayan Han hukuk sistemi, çözümü örf-adet kurallarını içtihatlar ve hükümdarın fermanlarına yansıtmakta bulmuştur (Wang, 2003, s.175). Bu sistem hem feodal hâkimiyetin korunması hem de yasaların halka yakın olması bakımından birçok avantaja sahip olduğu için, Han hükümlerleri tarafından genişletilerek uygulanmıştır. Böylece, Çin feodal döneminde örf-adet kurallarının yasalasma süreci başlamıştır. Akrabanın suçunu gizleme de bu süreçte “ata evladının, evlat ise atasının suçunu gizler” sözü ile başlayarak mahkeme kararlarından yasalara sirayet etmiştir. Han Xuan Di (汉宣帝) (M.Ö. 91-M. Ö.48) döneminde ferman ile halka duyurulmuştur. Ancak bu fermanla evladın, anne-babası tarafından işlenmiş suçu; karısının, kocası tarafından işlenmiş suçu; torunların, büyük anne-babaları tarafından işlenmiş suçu gizlediği durumlarda cezadan berat edilmesi düzenlenmişken gizleyen ve gizlenen tarafın kendi aralarında değiştiği durumda ise, sadece ölüm cezası söz konusu olduğunda, adli amir tarafından hükümdarın teftişine sunulması gerektiği şeklinde düzenlenmiştir<sup>6</sup>(*Han Shu*:251). Bu ferman ondan önceki düzenlemelerden farklı olarak, sınırlı ölçüde olsa dahi, akraba statüsünde üst derecedeki kişilere alt derecedeki kişilerin suçunu gizleme hakkı tanımıştır. Böylece, daha önceki tek yönlü suç gizleme kuralı karşılıklı (çift yönlü) suç gizleme kuralına dönüşmüştür.

<sup>6</sup>夏五月，詔曰：「父子之親，夫婦之道，天性也。雖有患禍，猶蒙死而存之。誠愛結于心，仁厚之至也，豈能違之哉！自今子首匿父母，妻匿夫，孫匿大父母，皆勿坐。其父母匿子，夫匿妻，大父母匿孫，罪殊死，皆上請廷尉以聞。」

Sonraki gelişim süreçlerinde akrabanın suçunu gizleme hakkındaki düzenlemelerde, “akraba” ata-evlat, karı-koca ile sınırlı kalmayıp bünyesine kardeşi ve arkadaşları da almıştır. Tang yasasında beraber yaşayanların, yasada belirtilen akrabaların suçunu gizleme ve kölelerin, sahibinin suçunu gizlemesi hakkındaki düzenlemeler yer almıştır (*Tang Lü Shu Yı:130*). Bu düzenlemeler akrabalık kapsamını daha da genişleterek “kiyafet sistemi”nde (fuzhi 服制)<sup>7</sup> yer alan akrabalarından başka, beraber yaşayan kişileri de uygulama alanına dahil etmiştir. Gizleme sadece pasif halde ifşa etmeme ile kalmayıp aktif halde suç ile ilgili malların saklanması yahut suçlunun kaçmasına yardım etmeyi de kapsamıştır. Ancak, devlete ve hükümdara ihanet, hükümdarın ibadet mekânları, sarayları, mezarlıklarına saldırı, düşmanın tarafına geçme suçları ağır suçlar olduğu için gizlenmesi yasaklanmıştır (*Tang Lü Shu Yı:131*). Akrabalarının gizlenmesi gereken suçunu ifşa edenlere cezai yaptırım uygulanır. Hatta baba tarafından büyükbaba, büyükanne ve anne-babayı ifşa veya dava edenler boğularak idam edilirdi (*Tang Lü Shu Yı:432*).

Tang Hanedanlığından Qing Hanedanlığının son dönemindeki yasa reformlarına kadar akrabanın suçunu gizleme ile ilgili düzenlemeler büyük değişikliklere uğramadan varlığını sürdürmüştür.

Qing Hanedanlığının son dönemindeki yasa reformlarından Min Guo (民国)(M.S 1912-M.S 1949) döneminin sonuna kadar olan süreç Çin hukuk sisteminin Batı hukukundan büyük ölçüde etkilenen bir devrim sürecidir. Buna rağmen, akrabanın suçunu gizleme anlayışından tamamen vaz geçilmemiştir. Qing hanedanlığının son dönemindeki yasalar ve Min Guo dönemindeki yasalarda, akrabayı korumak için faili gizleyen ve delilleri yok eden kişinin cezaya tabi tutulmaması; akrabanın kaçmasına izin veren ve kolaylık sağlayan kişinin cezasının hafifletilmesi; akrabanın yararı için yalan şahitlik yapan ve iftira atanların cezaya tabi tutulmaması; akrabanın yerine teslim olan veya onun yerine cezayı üstlenenlerin cezaya tabi tutulmaması; akraba için suçtan elde edilen malları yok eden veya saklayanların cezadan muaf tutulması; akrabanın suçlu olduğunu ispat etmekten kaçınma ve akrabanın şikâyet edilmemesi hakkındaki düzenlemelere yer verilmiştir (akratan Fan, 1997). Bu düzenlemelerin öncekilerden farkı, akrabanın suçunu gizlemenin bir yükümlülük değil, bir hak olarak kabul edilmesidir. Dolayısıyla, kişinin akrabasının suçunu gizlemediğinde bir cezai sorumluluğu üstlenmesi söz konusu değildir.

Çin hukuk tarihi açısından bakıldığında, akrabanın suçunu gizleme ilkesi şu gelişim süreçlerine tanık olmuştur: 1. Akraba kavramının genişletilmesi, hatta beraber yaşayan kişileri kapsamı; 2. Hiyerarşik açıdan alt derece akrabanın üst derece akrabanın suçunu gizlemesi (tek yönlü gizleme) zorunluluğunun yerini karşılıklı gizleme (çift yönlü gizleme) zorunluluğunun alması; 3. Yasalarda kişinin akrabasının suçunu ifşa veya dava etmesi durumunda tabi tutulması gereken cezai yaptırımın belirtilmemesinden, aynı durumda tabi tutulacağı cezai yaptırımın açıkça düzenlenmesine ve daha sonra bu düzenlemelerin kaldırılarak akrabanın suçunu gizlemenin taraflara hak olarak tanınmasına varan değişimi; 4. Gizlenilecek suçlara istisna getirilmesi ve sonra bu istisnaların kaldırılması.

## Çağdaş Türk ve Çin Hukukunda Akrabanın Suçunu Gizleme Anlayışının İzleri

<sup>7</sup> “Yas kiyafet sistemi” de denir. Kişinin ölen akrabası ile olan kan bağına ve yakınlık derecesine göre uygun yas kiyafeti giymesidir. Çin feodal döneminde bu sistem, aynı zamanda akrabaların yakınlık derecesini göstermektedir.

Çağdaş hukuk sisteminde bazı ülkeler akrabaların suçunu aktif şekilde gizleme hakkını korurken<sup>8</sup> bazı ülke yasalarında akrabaların suçunu pasif şekilde gizleme hakkı düzenlemiştir. Her ne olursa olsun, çağdaş hukuk sisteminde akrabanın suçunu gizleme anlayışından tamamen vaz geçilmemesinin, insan doğasına ve insan haklarına saygı anlayışından kaynaklanmaktadır. Ayrıca, sanıkla, yasada gösterilen biçimde kişisel ilişki içerisinde bulunan tanık doğruyu söylemeyebilir. Yakının cezaya çarpılmasına neden olmak gibi bir psikolojik etki altında doğruyu söylememek durumunda kalabilecek kimseyi hukuk, bir şey söylemek zorunda bırakmamalıdır (Yüce, 1980); Nitekim, dâvanın yegâne iddia şahidi maznun ile akrabalık veya aile münasebeti içinde bulunmakta ise, hukuk nizamı bu şahidi vicdanı ile mücadele etmeye ve vicdanen muazzep olmaya zorlamamalıdır; zira, akraba şahit bilmektedir ki, beyanları maznunu mahkûm hale getirecek ve bu hal o şahit bakımından belki de bütün hayatı boyunca yıkıcı bir tesir icra edecektir. (Önder, 2011)

Ceza usul hukukunda kural olarak tanıklık zorunludur. Ancak, bu durumun bazı istisnaları vardır. Gerek ilgili Çin yasalarında gerekse Türk yasalarında bu konu hakkındaki düzenlemelere yer verilmiştir. “Çin Halk Cumhuriyeti Ceza Muhakemesi Kanunu” 188. maddesinde “şahit haklı sebep olmadan duruşmada şahitlik etmezse, mahkeme şahidi zorla getirebilir. Sanığın eşi, anne-babası, çocukları zorla getirilemez.” (Çin Halk Cumhuriyeti Ceza Muhakemesi Kanunu, 1978) denmektedir. Bu düzenlemede yasada belirtilen akrabaların tanıklık yükümlülüğü kaldırılmıştır. Yine Türk “Ceza Muhakemesi Kanunu” 45. maddesinin 1. fıkrasında “Aşağıdaki kimseler tanıklıktan çekinebilir: a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı; b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi; c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoy; d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları; e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar” denmektedir ( Ceza Muhakemesi Kanunu, 2004). Bu düzenlemede akrabalık ve yakınlık derecesi, ilgili Çin yasasına göre daha geniş tutulmuştur. Bu düzenlemelerde akrabasının suçu ile ilgili tanıklık yapmama bir hak olarak tanınmıştır ancak bu hak, yapma şeklinde değil yapmama şeklinde düzenlenmiştir.

İçerik ve sistem açısından, her ne kadar eski hukuk ve çağdaş hukuk farklı olsa da, temeli aileden oluşan sosyal yapıyı korumak, insanın var oluşundaki kriterleri göz önünde bulundurmak hukuk düzeninin asırlardır vazgeçemediği önemli bir unsurdur. Dolayısıyla, çağdaş hukukta bu anlayışın esintilerini görmenin hiç şaşırtıcı olmadığını düşünmekteyiz.

## Sonuç

Tıpkı Honneth’in ortaya koyduğu gibi, insanlar arasındaki ilişkileri, sevgiyi esas alan aile ilişkisi, yasaları esas alan toplum ilişkisi ve birliği esas alan devlet ilişkisi olarak ayırmak mümkündür. Her ilişki aslında birer tanıma sürecidir (Honneth, 1995, s.24-25). Yasaya dayanan tanıma kalıpları birincil ilişkilerin iç alanına kadar uzanır. Çünkü bireyler her duygusal bağın belirsiz dengesinde yapısal olarak doğal olan fiziksel şiddetin tehlikesine karşı korunmalıdır (Honneth, 1995, s.177). Şüphesiz ki, buradaki

<sup>8</sup> Alman Ceza Hukuku “Cezalandırmayı Engellemek” başlıklı 258.maddesi 6. fıkrasında“ eğer cezalandırmayı engellemek bir akrabanın yararına ise suç işleyen kişi cezadan muaf tutulur” denmektedir.(Criminal Code (Strafgesetzbuch, StGB),1998)denmektedir. Bu düzenleme kişiye akrabasını cezadan kurtarmak için onun yararına diğer bir suç işleme imkânı tanımıştır.



birincil ilişki, aile fertleri arasındaki sevgi ilişkisidir. Akrabanın suçunu gizleme bireyin sevgi ile bağlı olduğu ailede ilişkilerini tanıma ve kabullenme çabasının yansımasıdır.

Akrabanın suçunu gizleme Çin hukuk sisteminde uzun tarihi süreç içerisinde geliştirilerek, çağa uygun hale getirilerek uygulanmıştır. Fa ekölü aile fertleri arasında doğuştan gelen sevgi ilişkisini göz ardı ederek, salt eşitlik ve katı cezaları uygulamıştır. Buna karşı, Ru ekölü ailedeki vefa ilişkisinden doğan akrabaların suçunu gizleme anlayışı benimsemiştir. Bu nedenle Ru ekölü tarihte Çin hükümlerini ve Çin toplumu tarafından desteklenmiştir. Böylece hem felsefi dayanak hem de uygulama zemini bulan bu ilke, Ru öğretisinin temeli olan örflerin yasalaşması ile beraber, yasalarda yer almayı başarmış ve ilerleyen süreçte sistematik yapıya sahip olmuştur.

Gerek Çin’de gerek başka ülkelerde adaletin ne olduğu ve normlar nasıl oluşturulursa adaletli ortam sağlanabilir arayışı, tarihten günümüze kadar incelenen ve incelemeye devam edilen bir konudur. Çağdaş Çin hukukunda akrabanın suçunu gizleme anlayışını yansıtan düzenlemelerin yer almasının uygun olmadığı, bunun hukuk devleti hedefine ulaşmakta bir engel olduğunu öne süren görüşler bulunmaktadır. Buna rağmen, etik değerlerin sosyal bütünlüğe zarar vermeyen ölçüde tanınması ve kabulü, bireyi bütünü bir parçası olarak değerlendirme, bireyin öz varlığının ve öz saygısının korunmasının yasalarla güvence altına alındığını hissettirmek açısından önem arz ettiğini düşünmekteyiz.. Aynı zamanda, bu anlayış yasaları insandan ayrı salt mekanik kural olmaktan çıkarıp hayati güç kazanmasını sağlamaktadır.

## KAYNAKÇA

- Ceza Muhakemesi Kanunu (2004, 17Aralık). *Resmî Gazete* (Sayı: 25673). Erişim adresi: <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/12/20041217.htm>
- Criminal Code (Strafgesetzbuch, StGB)( 13 November 1998) *Federal Law Gazette* I, p. 945, p. 3322). Erişim adresi: <https://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=752#258>.
- Çin Halk Cumhuriyeti Ceza Muhakemesi Kanunu (2013, 10cak). *En Yüksek Halk Mahkemesi Gazetesi* (Sayı: 2012. 6). Erişim adresi: <http://gongbao.court.gov.cn/Details/770e1116993bacf1e2ae921339bd4f.html>
- Zuo, Qiuming 左丘明.Guo Yu 国语. Erişim adresi: <https://ctext.org/wiki.pl?if=gb&chapter=426274&remap=gb>
- Erdoğan, İ. (2018). Prof. Dr. Bülent Okay Hocam. F.E.Ceylan (Ed). *Çin medeniyeti: tarih, kültür, edebiyat, felsefe*. (s.345-347). İstanbul: Kesit Yayınları.
- Fan, Zhongxin 范忠信. (1997). Zhong Xi Fa Lü Chuan Tong Zhong De Qin Qin Xiang Yin 中西法律传统中的亲亲相隐 (Çin ve Batı Hukuk Kültüründe Akrabanın Suçunu Gizleme). *Çin Sosyal Bilimler Dergisi*, 3, Erişim adresi: <http://mall.cnki.net/magazine/Article/ZSHK703.007.htm>
- Honneth, A. (1995). *The struggle for recognition* (J.Anderson, Çev.). Cambridge, Massachusetts: The MIT Press.
- Li, Jin 栗劲.(1985).Qin Lü Tong Lün 秦律通论(Qin Yasası Hakkında). Shan Dong Halk Yayın Evi.
- Önder, A. (2011). Ceza Muhakemeleri Hukukunda Şahitlikten Çekinme Hakkı. *İstanbul Üniversitesi*

*Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 29(4), 876-932. Erişim adresi:

<https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9113/114012>

- Shen, Wenzhuo. (Ed.).(1987) .Meng Zi Zheng Yi 孟子正义 (Meng Zi Hakkında Açıklamalar). Bei Jing: Zhong Hua Yayın Evi.
- Wang, Shirong 汪世荣. (2003). Zhong Guo Gu Dai Pan Li Fa Zhi Du 中国古代判例法制度 (Çin Eski Çağ İçtihat Hukuku Sistemi). Bei Jing: Hukuk Yayın Evi.
- Yang, Bojün. (1980). Lün Yü Yi Zhu 论语译注 (Lün Yü Hakkında Açıklama). Bei Jing: Zhong Hua Yayın Evi.
- Yang, Jialuo 杨家骆.(Ed.).(1986).Han Shu 汉书(Han Hanedanlığı Kayıtları).Tai Bei:Ding Wen Yayın Evi.
- Yüce, T. (1980). Ceza yargılama hukukunda meslek adamının tanıklıktan çekinme hakkı. *Yargıtay Dergisi*, 6(1-2), 52. Erişim adresi:  
<http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak1980.pdf>
- ZhangSun, Wuji 长孙无忌.(1983). Tang Lü Shu Yi 唐律疏议 (Tang Yasası Hakkında Açıklamalar). Zhong Hua Yayın Evi.
- Zhu, Xi 朱熹.(2013).Si Shu Zhang Jü Ji Zhu 四书章句集注 (Dört Kitap Bölüm ve Cümlelerine Açıklama). Bei Jing: Zhong Hua Yayın Evi.