

Dokuz Eylül Üniversitesi
İlahiyat Fakültesi Dergisi
2014/1, Sayı 39, ss. 339-344.



FIKIHTAN FAŞİZME: OSMANLI'DAN CUMHURİYET'E GÜNAH VE SUÇ

(Ruth Miller, Çeviren: Hamdi Çilingir, Ufuk Yayınları, İstanbul-2013.)

Remzi AKYEL*

Doktorasını 2003 yılında Princeton Üniversitesi'nde, "From Fıkh to Fascism" isimli teziyle tamamlamış olan Miller, halen Massachusetts Üniversitesi'nde Osmanlı ve Türkiye tarihi, hukuk, modern Ortadoğu ve feminist teori alanlarında ders vermektedir. Osmanlıca, Türkçe, Arapça ve Fransızca bilen Profesör Miller'in yayınlanmış beş kitabı ve çok sayıda makalesi mevcuttur. Burada tanıtımını yaptığımız kitabı doktora tezinin kitaplaştırılmış halidir. Kitap 2005 yılında "*Legislating Authority: Sin and Crime in the Ottoman Empire and Turkey*" adıyla yayınlanmıştır. Eser Hamdi Çilingir tarafından "Fıkıhtan Faşizme: Osmanlı'dan Cumhuriyet'e Günah ve Suç" adıyla tercüme edilip 2013 yılında yayınlanmıştır. Eserin tercümesine Mürteza Bedir bir önsöz yazmıştır. Bedir "yazarın genel olarak tüm Avrupalı ve dışarıdan bakan gözlemcilerin içine düştüğü "Oryantalist" bakış açısından tamamen kurtulmadığını" (s. 7) ifade ederek kitabı okurken hangi noktalara dikkat etmemiz gerektiğinin altını çizmektedir.

Türk hukuk tarihinin son dönemlerine ışık tutan bu kitapta yazar, Tanzimat sonrası Osmanlı Ceza hukuku ile Türkiye Cumhuriyeti Ceza hukuku arasında bir kopukluğun olmadığını ve bu iki dönem arasındaki değişim ve gelişimin de dünyadaki genel eğilime paralel olduğunu ortaya koymak ister. Ona göre dünyadaki bu genel eğilimin adı "hukuki soyutlaşmadır." (ss. 12-13) Yani hukuk sisteminin sosyal bağlamından kopması ve artık kendisini teşkil eden toplum adına değil de kendi soyut ideal varlığı adına işlemeye başlamasıdır. (s. 19) Yazara göre hukukun soyutlaşması sürecinde din de nasibini almış ve yeni konumuna oturmuştur. Yazarın ifadesiyle bu konum "bürokrasi ve devlete bağlı" bir konumdur. (s. 21) Bu şu anlama gelmekte: Tanzimat'tan sonraki reform sürecinde din, bu reform hareketinden soyutlanmamış aksine söz

* Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı Doktora Öğrencisi

konusu hareketi motive eden bir güç olmuştur. (s. 20) Biraz daha açarsak, yazara göre çoğunluğun iddia ettiği aksine Osmanlı'nın son döneminde bir sekülerleşme söz konusu olmamış aksine din ve devlet daha da yakınlaşmıştır. (yazarın ifadesiyle desekülerize, s. 13)

Yazar bu düşüncelerini temellendirebilmek için **Birinci Bölümde** tarihi bağlamı ele alır. Bu konuda yazarın alışılmışın dışında bir yaklaşımı vardır. Ona göre Tanzimat ile birlikte başlayan reform hareketi bir reaksiyon olarak ortaya çıkmamış aksine kendini bilen neyi ne için yaptığının farkında olan bir harekettir. Bu reform hareketi geri kalmışlığın ürünü olmadığı gibi aslında bir geri kalmışlık da söz konusu değildir. Bir kesimin gerici olarak gördüğü II. Abdülhamit bile ona göre son derece ilericidir. Çünkü yazar II. Abdülhamit'in dünyadaki genel eğilime göre hareket ettiğini düşünür. Aynı şekilde Türkiye Cumhuriyeti'nin modern-faşist bir hukuk sistemini kabul edişini de bu eğilimin bir sonucu olarak görür.

İkinci Bölümde yazar, Türkiye Cumhuriyeti'nin ulaştığı olduğu bu, yazarın deyişle, modern-faşist hukuk sisteminin hangi hukuki-tarihi sürecin uzantısı olduğunu göstermek için Tanzimat öncesindeki Ceza Hukukunun durumunu resmeder. Bu bölümde yazarın cevaplamaya çalıştığı iki temel soru vardır: Birincisi “Osmanlı Ceza Hukukunun korumayı amaçladığı mağdur kimdir; birey mi, toplum mu, tanrı mı, devlet mi?” İkincisi “Bu dönemde din ve devlet/siyaset nasıl bir ilişki içerisindedir?” Bu sorulara verilen cevaplar da şu şekildedir: Tanzimat'tan önce hukukun korumaya çalıştığı mağdur öncelikle toplum ve sonrasında ferttir. Bu dönemde devlet yönetiminde din ve siyaset birbirinden ayrı olmasa da dini suç ile siyasi suç birbirinden ayrı değerlendirilmiştir. Tanzimat ile birlikte ise işin rengi değişmiş; mağdur olarak devlet belirlenmiş ve siyasi suç giderek dini bir renk almıştır. Yazar, sonraki bölümlerde, bu süreci belirli periyotlar halinde ele almaktadır.

Yazar **Üçüncü Bölümde** 1840-1850 yıllarında suç ve bürokrasi arasındaki ilişkiyi inceler. Yazara göre, 1839 yılında Gülhane Hatt-ı Hümayununun yayınlanmasıyla birlikte, Osmanlı devletindeki reformcular “suç” kavramını sosyal bağlamından koparıp soyut bir kavram haline getirmişler ve bürokraside görev alanların saflığını hedeflemişlerdir. 1840 ceza kanunnamesinin on üç maddesinden altısının devlet veya bürokratik suç ile ilgili olması yazarın bu düşüncelerini destekler mahiyettedir. (s. 55) Yazar söz konusu maddelerden hareketle bu dönemde devlet ve dinin nasıl tanımlandığını ortaya koyar. Ona göre 1840 kanunnamesinin maddeleri her ne kadar bireyin hakkını koruyormuş gibi gözükse de bu maddelerin asıl amacı devleti başkaldırlara karşı korumak ve bürokrasiyi kötü memurlardan arındırmaktır. Reformcular bu amaçlarına ulaşabilmek için “dinin manevi otoritesine de başvurdular.” (s.60) Öyle ki “dini ahlak ile siyasi sadakat ayrılmaz bir ilişki içine sokuldu. (s.61) Yazar

din ile devlet arasındaki ilişkinin bu hale gelmesini merkezi idareyi güçlendirme çabasına bağlar. Bu düşüncesini de Halil İnalcığın şu sözleriyle desteklemek ister: “(Osmanlı sultanları) kendi ruhani konumlarını vurgulamak ve ulemayı bürokratik yapının içine entegre etmek suretiyle aslında kaybetmiş oldukları gücü kazanmaya çalışıyorlardı.” (s. 64)

Aslında aydınlanma ve Fransız ihtilalinin ardından merkezi idarelerin halk tarafından sorgulandığı bir dönemde Osmanlı Devletinin de devlete ve bürokrasiye vurgu yapması son derece doğaldı. Elbette ki siyasi otorite böyle bir durumda devleti siyasi tehditlere karşı korumaya çalışacaktı. Yazar **Dördüncü Bölümde** 1851-1858 yıllarında artan bu devlet vurgusunu ele alır. Yazara göre bu dönemde “devlet giderek hukuk sistemi içerisinde tek referans noktası olmaya başlamıştır.” (s. 80) 1840 kanunnamesinde İslama göre kişilerin sadakatine “Sultan” layık görülürken 1851 kanunnamesinde sultanın yerini Devlet-i Şahâneye bırakması da devlete yapılan vurguyu göstermektedir. Elbette ki bu vurgunun gereği olarak, saygıya layık olan devlete yani bürokratik otoriteye saldırı ahlaken ve dinen de menfur sayılmalıydı. Bu durum zorunlu olarak İslam Hukukunu devreye sokmuştu ve yazara göre “artık İslam Hukuku ve nizami hukuk yeni sistemi desteklemek üzere el ele vermişlerdi.” (s.91) Bu yeni sistem “modern-otoriter devlet” sistemidir.

Tekrar etmek gerekirse aslında modern-otoriter devlet sistemi de dünyanın yabancı olduğu bir sistem değildi. 1810 Fransız ceza kanunları otoriter yapıyı desteklemek amacıyla hazırlanmıştı. Büyük oranda söz konusu kanunlardan alıntılanan 1859 Osmanlı ceza kanunnamesi de aynı amacı gütmekteydi. **Beşinci Bölümde** yazar bu iki kanun arasındaki benzerlik ve farklılıklardan hareketle 1859-1876 arasında Osmanlı hukuk sisteminin giderek daha da soyutlaşan yapısını inceler. Fransız kanununda maddelerin % 36’sı siyasi suç ile % 33’ü de özel suç ile ilgiliyken Osmanlı kanununda maddelerin % 42’si siyasi suç ile % 24’ü de özel suç ile ilgilidir. Bu veriler bize Osmanlı ceza hukukunun sosyal bağlamından kopup giderek siyasallaştığını göstermektedir. Yazarın belirttiğine göre siyasallaşma yani “siyaset hukuku ile ceza hukukunun iç içe geçişleri Tanzimat başlarında hatta daha da önce başlamıştı” (s. 105) ama gerçek anlamda iç içe geçmeye başlaması 1876 Anayasası ile birliktedir. “Osmanlı Devletini tanımlamak ve bu tanımın içerisinde vatandaşın konumunu tayin etmek üzere kaleme alınan” bu Anayasa, vatandaş devlet işleyişine karşı bir tehdit olarak görmüştür. (s. 107) Yani dünyada hâkim olan “vatandaşın özgürlüğü ile ilgilenmek yerine daha çok onu suçlu olarak kabul eden modern devlet algısını” yansıtmıştır. Yazar burada Osmanlı ile diğer modern devletler arasındaki benzerliği gösterirken, Osmanlıya özgü olan bir noktanın da altını çizer. Yazara göre, Osmanlıda siyaset hukukunu ve ceza hukukunu bir araya

getirme sürecinde din büyük bir rol oynamış ve Ulema sınıfı siyasal yapıya ve ceza hukuku yapısına entegre olmuştur.

Siyaset hukuku ve ceza hukukunun bir potada eritildiği bu yeni sistemin özümsemiş uygulanabilmesi için bir eğitim sürecine ihtiyaç vardı ve bu süreçte siyasal yapıya entegre olmuş Ulema sınıfına çok iş düşüyordu. **Altıncı Bölümde** yazar, 1877-1908 yılları içerisinde, bu eğitim sürecini ve dinin bu sürece katkısını inceler. Yazara göre 1856 yılında açılan Medresetü'l-Kudat ve 1878'de açılan Mekteb-i Hukuk'ta hâkim yetiştiren Ulema, bu ideolojinin avukatlığını yapmış ve bu okulların müfredatları da şer'î olanı, nizamî olana entegre etmeyi amaçlamıştır. (ss. 120-121) Modern bir kimliğe sahip olan Mekteb-i Hukuk'ta Usûl-i Fıkıh, Furû-i Fıkıh ve Mecelle gibi derslerin bulunması söz konusu amacın göstergelerindedir. 1891'de Mekteb-i Hukuk'un müfredatı değişikliğe tabi tutulmuş bir takım dersler müfredattan çıkartılıp yerine başka dersler eklenmiştir. Yazara göre bu değişikliklerde nizamî hukuktan çok İslam Hukuku üzerine vurgu vardı. (s. 124) Yani bu değişikliklerde Ulemanın etkisi büyüktü. Yazar Adliye çalışanlarının işe alınması ve işten çıkarılmasında da Ulemanın büyük etkisi olduğunu düşünür. Nizamiye mahkemelerine atananların ortalama olarak % 62'sinin Ulemadan olduğunu söyleyen yazar, “yeni mahkemelere görevli atanmasında hemen hemen her zaman ilk tercih edilenlerin Ulema olduğunu” ifade eder. (s. 126) Yazarın ilk altı bölümde anlattıklarından bizim çıkarttığımız sonuç şudur: 1840-1908 yıllarında siyasî ve dinî otorite, modern bir devlet olabilmek için, el ele verip devleti ve bürokrasiyi şekillendirmeye çalışmışlardır.

1908 Yılında İttihat ve Terakki Cemiyetinin kurucuları Genç Türkler, yönetimi ele geçirince bu şekillendirme ameliyesi bambaşka bir hal aldı. **Yedinci Bölümde** 1909-1920 yıllarındaki bu yeni hali ele alan yazar şu ifadeleri kullanır: “1908 sonrasında hukuk reformu esas olarak yeni bir ülküyü tanımlamayı ve korumayı hedefliyordu. Bu ülkü de ‘sosyal organizma’ idi.” (s. 144) Yazarı böyle düşünmeye sevk eden şey 1911 yılında yayınlanan kanunnamelerdeki “ahlâk-ı umûmiyye”, “adâb-ı umûmiyye” ve “efkâr-ı umûmiyye” gibi kavramlardı. Yazara göre bu dönemde “efkârı umûmiyyeyi aşağılamak ve genel olandan sapmak artık hukukun önlemeye çalıştığı temel suçlar haline gelmişti.” (s. 146) Bu umumi adap vurgusu o derece artmıştı ki üyelerinin çoğu ateistlikleriyle övünen Genç Türkler dinden bile faydalanmakta zorluk çekmediler. Ne de olsa din de bireyin kendine karşı değil de topluma karşı görevinin altını çiziyordu. (s. 148) Yazarın da belirttiği gibi, aslında bu durum yadırganmamalı, çünkü sosyal organizmayı şekillendirmeyi amaçlayıp toplum mühendisliğine soyunan Genç Türkler o dönemde devlet kültürü ile ilahî kült arasında bir ayrım gözetmeyen faşist fikirleri ilgiliyle karşılaşmaktaydı. Yazara göre bu fikirleri bütünüyle hayata geçirmek onlara değil ama Cumhuriyet döneminde yaşayanlara nasip olacaktı. (s. 162)

1923 yılında kurulan Türkiye Cumhuriyeti bu faşist fikirleri bütünüyle uygulayabilmek için, Mussolini'nin yönetimi altında yürürlükte olan İtalyan ceza kanununu Türkiye'de yürürlüğe koydular. Yazar **Sekizince Bölümde** bu faşist düşüncenin 1920 ve sonrasında Türkiye'de nasıl tezahür ettiğini inceler. İlk aşamada İtalya'nın faşist ortamını resmeden yazar sonraki aşamada İtalya ile Türkiye arasındaki benzerlik ve farklılıkları gösterir. Yazara göre "Mussolini Vatikan'ı tamamen faşist devletin kontrolü altına almayı başaramazken, Mustafa Kemal Türkiye'de normatif İslam'ı tanımlama ve onu Cumhuriyetin siyasi organlarına tâbi kılma konusunda hayli başarılı idi." (s. 175) Yazar dinin ve ulemanın pasifize edilmesi olarak değerlendirdiğimiz bu olayı farklı bir şekilde yorumlar ve ceza hukukunun dönüşümünde ulemanın etkin bir rol oynadığını göstermeye çalışır. Aslında bu, yazar için tali bir konudur, çünkü yazar işin esasında Türkiye Cumhuriyetinin, devrimlerini korumak için faşist hukuka nasıl da sarıldığını göstermeyi istemektedir.

Türkiye Cumhuriyeti 1927 yılında, yeni oluşumunu korumasına büyük imkan sağlayacak olan faşist İtalya Kraliyet kanununu tercüme ederek yürürlüğe koymuştu. Yazar **Dokuzuncu Bölümde** bu kanunun nasıl kabul edildiğini ve zaman içerisinde ne gibi değişikliklere tabi tutulduğunu inceler. Yazara göre söz konusu kanun üzerinde yapılan değişiklikler bir taraftan Türk hissiyatını ve hukuk düşüncesini yansıtırken bir taraftan da "çoğunlukla kelimesi kelimesine doğrudan Mussolini'nin yeni yürürlüğe konmuş 1930 faşist ceza kanununa dayanıyordu." (s. 184) Bu da bize gösteriyor ki Türkiye Cumhuriyeti Genç Türklerin bıraktığı yerden işi devralmış ve aynı amaç doğrultusunda ilerlemiştir. Yazara göre bu amaç Tanzimat ve Tanzimat sonrası Osmanlı kanunlarının amaçları ile aynı idi. (s. 193) Burada şu soru akla gelebilir: Bu durumda Türkiye Cumhuriyeti "Avrupalı" mı "Orda Doğulu" mu, "laik" mi "dindar" mı? Yazara göre Türkiye en azından ceza hukuku bağlamında "Avrupalıdır. Çünkü siyasal bir düşünce olarak faşizm neredeyse tamamen yalnızca Avrupa tarihi ile ilintilidir. Zaten Türkiye Cumhuriyeti de herhalde bunu arzu ederdi." (s. 193)

Yazar uzun bir hikâyeyi, sona gelmeden, bu cümlelerle bitirir ve **Sonuç Bölümünde** okuyucuyu bir sürpriz ile karşılar. Bu bölümde Dostoyevski "*Suç ve Ceza*" adlı kitabının satır aralarından gülümser ve "*Karamazov Kardeşler*"le "*Yer Altından Notlar*" yollar bize. Yazar bu notları kullanarak, fıkıhtan faşizme doğru giden bu sürecin aslında tüm dünyada vaki olduğunu göstermek ister. Çünkü Dostoyevski de genellikle eserlerinin bir yerinde on dokuzuncu yüzyılın ceza hukukunda süre giden dönüşümlerle veya en azından suç hakkında değişen düşünce ve tavırlarla boğuşur. Dostoyevski bu kitaplarında dini ve bürokratik ahlakın bir araya gelerek oluşturdukları otoriter devletin hikâyesini anlatmıyordu belki, ama Profesör Miller'in bize anlattığı hikâye tam da buydu. Ve belki de hikâyeyi sonlandıracak en güzel cümle şuydu: "Osmanlı tarihsel bağlamı

olmasaydı, Türkiye Cumhuriyeti'nin içinde bulunduğu hukukî ve manevî ortam da var olmayacaktı.” (s. 197)

Kitap bu sonuç bölümüyle okuyucuyu hem şaşırtır hem de oldukça yorucu bir sürecin içerisine bırakır. Son derece dikkatli bir okumayı gerektiren bu kitabın sonuç bölümünde yepyeni bir ismi (Dostoyevski) duymak, okuyucunun dikkatini dağıtmaktadır. Ama bu kusur çok da büyütülecek bir kusur değildir. Zira yazar ele aldığı konuyu çok güzel bir şekilde özümsemiş görünmektedir.

Kitabın hakkıyla anlaşılabilmesi için ciddi bir alt yapının olması gerekir. Bu sebeple kitap başlı başına bir ders kitabı olamaz ama özellikle Cumhuriyet dönemi Türk Ceza kanunlarını konu edinen bir ders için yardımcı kitap olabilir. Çünkü böyle bir dersi alan öğrenci, “Bu dönemin kanunları ne derece laik idi? Bu kanunlar ne ölçüde modern idi? Bunlar ne ölçüde özgün kanunlar idi? Ve daha da önemlisi bunlar ne ölçüde otantik idi?” gibi soruların cevabını bu kitapta bulabilir.