

İNSAN HAKLARI VE TEMEL ÖZGÜRLÜKLER AÇISINDAN OSMANLI DEVLETİNE BAKIŞ

Belkıs KONAN*

ÖZET

Bu çalışmada amacımız, insan haklarını teorik olarak açıklamak değil, sadece bu hakkın içine giren, bir başka deyişle insan hakları olgusunu ortaya çıkaran bazı temel hakların Osmanlı Devleti'ndeki durumunu incelemektir. Bu kapsamda incelenecek olan haklar can güvenliği, mülkiyet hakkı, namus ve şerefın korunması, din ve ibadet özgürlüğü, konut dokunulmazlığı, gibi en temel haklar olup; siyasi haklar, çalışma hakkı gibi haklar konumuz dışında tutulmuştur. Çalışmamızda insan hakkı terimi yerine zaman zaman temel hak ve özgürlük ibaresini de kullanmayı tercih ettik. Osmanlılar, görünüş itibarıyla bir İslam devleti olmakla beraber, kendisinden önce kurulmuş olan tüm Türk Devletlerinin insani gelenekleri ve örflerinde yoğurarak insan haklarına yeni bir bakış açısı getirmiştir. 19. yüzyılın 2. yarısından itibaren Avrupa'dan etkilenen bazı düşüncelerle bu bakış açısı daha da geliştirilmiştir. Bu nedenle, Osmanlı Devletinde insan hakları kavramını ve gelişimini değerlendirirken, hem eski Türklerde insani değerlere yaklaşım, hem de İslam Hukukunda insan hakları araştırılmış, daha sonra Tanzimat sonrası dönemde yapılan kanunlaştırma hareketleri incelenmiştir.

***Anahtar Kelimeler:** İnsan Hakları, Temel Hak ve Özgürlük, Osmanlı Devleti, İslam Hukuku, Adalet.*

AN ANALYSIS OF OTTOMAN EMPIRE IN TERMS OF HUMAN AND FUNDAMENTAL RIGHTS

ABSTRACT

The aim of this study is not to discuss human rights theoretically, but to observe the use of basic rights that help the concept of human rights to emerge. In this context, the basic rights such as life safety, right of possession, protection of honor, freedom of religion and pray and inviolability of domicile are discussed. Political rights and rights to labor are beyond the scope of this article. In this article the term "basic rights and freedom" is often replaced the term human rights. Ottomans, apparently an Islamic state, has kept its heritage of former Turkish states on humanist traditions and brought a new point of view to the concept of human rights. This point of view

* Yrd. Doç. Dr., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Tarihi Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

was further developed after the second half of the 19. century with the addition of new opinions brought from Europe. Hence, to evaluate the human rights in the Ottoman Empire, in this article both the approach the humanist values and the concept of human rights in Islamic law were explained and the legal reforms after the Tanzimat are analyzed.

Key Words: Human Rights, Basic Rights and Freedom, Ottoman Empire, Islamic law, Justice.

GİRİŞ

İnsan hakları kavramı, tarifi kesin olmayan ve kişiden kişiye değişen bir kavram olup, sosyolojik, felsefi ve hukuki açılardan farklı olarak ele alınabilir. İnsan haklarını en yaygın tanımıyla tanımlamaya çalışırsak, kişinin sadece insan olduğu için sahip olduğu haklar olarak tanımlayabiliriz.¹ Bunlar dil, din, ırk ayrımı yapılmaksızın her insanın koşulsuz şartsız yararlanabileceği haklardır. Hukukta “kamu özgürlükleri”, “kamu hürriyetleri”, “temel hak ve özgürlükler” şeklinde de kullanılan insan haklarının uluslararası belgelerde ya da anayasalarda kesin bir tanımı bulunmamaktadır.² İster insan hakları terimini kullanalım, ister “kamu özgürlükleri”, ya da “temel hak ve özgürlükler” terimini, insanın doğuştan getirdiği vazgeçilmez olarak görülen yaşama, ikamet etme, eziyet ve işkenceye tabi tutulmama, mülk edinme, inanç özgürlüğü gibi en temel haklar bu kavramın özünü oluşturur. İnsan hakları uygulama da iki grupta değerlendirilmektedir. Birinci grubu insanlara sadece insan olduğu için verilen haklar oluşturur ki buna “*statü hakları*” denmektedir. Yaşama, eziyet görmeme, inanç özgürlüğü, mülk edinme hakkı gibi haklar bu gruba girer. İkinci grubu ise “*görev ve liyakat hakkı*” denilen haklar oluşturur. Bu çalışmada daha çok statü haklarını ele alınmıştır.

Bir başka açıdan, insan hakları konusunda iki temel yaklaşım söz konusudur. Yaygın görüş insan haklarını doğal hukuk ürünü olarak kabul etmekte-

¹ DONNELLY, s. 19.

² İnsan hakları, temel haklar ve kamu özgürlükleri açısından teknik olarak fark bulunmamaktadır. Fransız hukukunda ortaya çıkan yaklaşım gereği devlet tarafından güvenceye bağlanmış haklara kamu özgürlükleri adı verilmiştir. *Libertes Publiques* anlayışında kamu özgürlükleri kanunun güvencesindedir. Bu açıdan bakıldığında doğal hukuk anlayışı ile çok bağdaşmıyor gibi görülmektedir. Doğal hukuku reddetmemekle birlikte, hakların devlet güvencesine bağlanması ancak devlet tarafından tanınmasına şartıyla olmaktadır. AKILLIOĞLU, s.7- 9.

dir³. İnsan haklarının özü itibarıyla Doğal Hukuktan kaynaklandığı kabul edilse de bu haklar ancak yazılı olarak düzenlendiğinde güvence altına alınabileceğinden, Pozitif hukukun rolü de hakların varlık kazanmasında asıldır. Çalışmamızda öncelikle insan hakkı kavramının Batı’da ve Eski Türklerde ortaya çıkışı kısaca açıklandıktan sonra, Osmanlı Devletinde İnsan haklarının Tanzimat öncesindeki görünümü İslam Hukuku çerçevesinde çizilecek, daha sonra Tanzimat Dönemi ile başlayan kanunlaştırma döneminde insan haklarını ilgilendiren hükümlerin ferman ve yasalarda yer alması incelenecektir. Cevdet-i Adliye defterlerinde yer alan bazı belgeler de Osmanlı yönetiminin insana verdiği önemi yansıtmaya açısından incelemeye sunulmuştur.

I-Batı Felsefesinde İnsan Hakları

İnsan haklarının gelişimi eski Yunan uygarlığına kadar giden bir süreçtir. Eski Yunan düşünürlerinden Sofistler insan hakları üzerinde durmuşlar ve insanların daha rahat ve özgür yaşamaları için yeteneklerinin geliştirilmesi gerektiğini savunmuşlardır. İnsanlık tarihi kadar eski olan insan hakları tartışmaları Batıda ilk defa Magna Carta Libertatum ile ortaya çıkmıştır. 1215 yılında İngiltere Kralı John ile asiller arasında imzalanan ve 63 maddeden oluşan Magna Carta Libertatum bugün anladığımız anlamda bir insan hakları belgesi olmasa bile, ilk olarak devlet gücünün sınırlandırıldığı göz önüne alınarak bir çok araştırmacı tarafından İnsan Haklarının yazılı olduğu ilk belge kabul edilir⁴. Magna Carta’da kral ve baronlar arasındaki ilişkide yetki ve haklar belirlenmişti. Bu belge, bireylerin haklarını belirlemekten daha çok, toplumdaki güçler dengesinde kralın sonsuz yetkilerini halk ve din adamları lehine sınırlayan bir belge olarak nitelendirilebilir. Magna Carta’nın konumuz açısından en önemli özelliklerinden biri, Kralın keyfi olarak vergi yükü getirememesidir. Bir diğer önemli özelliği, 39. maddesinde yer alan özgür insanların sebepsiz yere yakalanarak hapse atılmayacağı ve zor kullanılmayacağıdır.⁵

³ Donnelly, insan hakları kavramının aslında hukukun üstünde olduğunu , gerekirse insanların bu hakları elde etmek için mevcut hukuki duruma karşı çıkmak ve olanı değiştirme hakkı olduğunu ileri sürer. DONELLY, s. 24-25. Akıllıoğlu da, Doğal hukuk çerçevesinde İnsan haklarının kapsamının ne olduğu sorusuna şu kısa yanıt verir. “Her insan bunları yüreğinde hissettiği için bilir”, AKILLIOĞLU, s. 1.

⁴ İslam hukukçuları Magna Carta’dan çok daha önce Veda Hutbesinde insan haklarının kapsamlı bir biçimde ele alındığını savunurlar. Veda Hutbesinde, korunması gereken beş kutsal varlık Can, Mal, Namus, Din özgürlüğü ve Akıl emniyeti olarak gösterilmektedir. Baş, s. 65-99.

⁵ CİN/AKYILMAZ, Tarihte Toplum ve Yönetim Tarzı Olarak Feodalite ve Osmanlı Düzeni, s. 129, 132, 135. Fendoğlu, Voltaire’in “özgürlük anayasası” olarak nitelendiği Magna Car-

Bu özelliklere ek olarak 40. maddede yer alan kanun önünde eşitlik ilkesi, 28, 30 ve 31. maddelerinde “el koyma işleminin yasaklanması” ve 23. maddesinde yer alan “angarya yasağını” sıralayabiliriz.

Ortaçağ’a geldiğimizde, Avrupa’da toplumların düzeni din ve Tanrı odaklı olduğu için insan hakları düşüncesinin çok da gelişmediğini söyleyebiliriz. İnsanın salt insan olmasından dolayı doğumdan itibaren bazı haklara sahip olduğu düşüncesi 17. yüzyıl sonlarından itibaren, kişinin devlete karşı korunması ile birlikte gündeme gelmiştir. Yasama ve yürütme gücünün kısıtlanması ile ortaya çıkan bu gelişim sonucunda insan hakları kişinin, diğer kişilere ve devlete karşı hukukla korunan ayrıcalıkları olarak kabul edilmeye başlanmıştır. Daha sonra karşımıza “*Bill of Rights*” adıyla 1689 tarihli İngiliz Parlamentosunun “İnsan Hakları Bildirisi” çıkar.⁶ Bildiriye göre, insanlar eşit olarak, özgür doğar. Yaşama, özgürlük, mülkiyet, güvenlik hakkı gibi doğuştan getirdiği bu haklar vazgeçilmezdir, sözleşme yoluyla devredilemezler. Halk ortak yararı gerçekleştirilemeyen siyasal iktidarı değiştirme yetkisine sahiptir. Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Bildirinin en önemli maddelerinden biri de hiç kuşkusuz ceza davalarında bireylerin kendilerine isnat edilen suçu öğrenme ve jüri önünde adil ve hızlı yargılanma hakkıdır.⁷

Aydınlanma çağıının en önemli temsilcisi sayılan Jean-Jacques Rousseau’ya göre, insanlar sadece doğal ortamında özgürdür. Ancak toplumsal hayata geçtikleri zaman bir arada yaşayabilmek için bu özgürlüklerinden ödün vermişler ve sözleşme yaparak devlet kurmuşlardır. Toplum sözleşmesi denilen ve toplumla devlet arasında yapılan bu yazısız sözleşme, insan hakları fikrinin Batı’da gelişmesinde etkili bir rol oynamıştır. İlk etkisi 1776 yılında Amerika’da yapılan Virginia Haklar Bildirisinde, görülür. 12 Haziran 1776 tarihli Virginia Haklar Bildirisinde yaşam hakkı tüm doğal haklar içinde başta gelir. Bildiride ilk maddede yaşam hakkına değinilirken, mülk edinme, mutluluğu ve güvenliği arama hakları yaşam hakkının getirdiği özgürlük hakkı içinde görülmüş ve bunlara ek bir gelişme olarak da, halkın kamu yararı adına hükümeti değiştirme hakkı olduğundan bahsedilmiştir.

ta belgesine gereğinden fazla önem verildiğinin, 1118 tarihinde İspanya Kralı IX. Alfons’un tanıdığı hak ve özgürlüklerin daha önemli olduğundan bahsetmektedir. FENDOĞLU, s. 41. Karşıt görüş için bkz: AKILLIOĞLU, s.122. GENÇ, s. 10

⁶ MOSCA, s. 33,39.

⁷ SAVCI, s. 158-159; LÜTEM s.76-78, AKILLIOĞLU, s.122-123, GENÇ, s. 10-14. Ayrıca, bu bildirinin, kuvvetler ayrılığını Montesque’dan özgürlük kistasını ise Locke’dan aldığı ileri sürülmektedir FENDOĞLU, s. 43.

Ancak Batıda insan hakları ile ilgili en önemli gelişim tartışmasız 1789 tarihli “*Fransız Yurttaş ve İnsan Hakları Bildirisi*” ile olmuştur.⁸ 1789 İnsan hakları Bildirisinde, özgürlük, mülkiyet, güvenlik, zulme karşı direnme gibi en temel haklar özlü bir biçimde sıralanmıştır. Bu belge Kamu hukukumuzu yakından etkilemiş olup, bildirinin 16. maddesinde geçen “güçler ayrılığının belirtilmediği, hakların güvence altına alınmadığı bir toplum anayasadan yoksun sayılır” hükmü Osmanlı Anayasacılığı için de belirleyici olmuştur. Bildirinin adına bakıldığında sadece Fransız vatandaşlarını ilgilendiriyor gibi algılansa da, 17 maddeden oluşan bu metinde yeralan “*insanlar hukukun özgür ve eşit olarak doğarlar, özgür ve eşit yaşarlar*” hükmü daha sonra 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Sözleşmesinin⁹ ilk maddesinde yer alan “*Bütün insanların özgürlük, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar*” ifadesi ile karşımıza çıkar.

II-İslam Öncesi Türk Toplumlarında İnsan Haklarına Bakış

Tüm eski Türk devletlerinde devlete ve hukuka uymak bir devlet geleceğiydi. Hanların ve hakanların devlet yöneticisi olarak toplumun mutluluğunu sağlayarak, adaletli davranmaları, bir devlet töresi olmasının ötesinde, başlıca görevleri kabul edilirdi. Devletin halkına adaletli davranması devlet yönetiminin ilk şartıydı. Eski Türklerde Hakan bile kanuna aykırı davranırsa cezalandırılırdı. Kanunun bu kadar üstün tutulması bozkır şartlarında yaşayan göçebe bir toplumun idare edilebilmesi ve bir arada tutulabilmesi açısından bir gereklilikti. Hunlara baktığımızda suç işleyenlerin devlet tarafından cezalandırıldığını, bir başka deyişle şahsi öç biçiminde cezalandırma olmadığını görürüz. Bu durum aslında hukuk ve kanuna gösterilen saygıyı da ifade eder.

Diğer yandan, devlet görevlilerinin de bir suç işlediği zaman aynı cezalarla cezalandırılmaları, yani farklı bir muameleye tabi tutulmamaları, bize kanun önünde eşitlik ilkesinin Hunlarda yerleştiğini gösterir. Hun devletinde halk ve yönetici sınıf arasında Hindistan’dakine benzer bir sınıf ayrılığı (kast sistemi) olmamıştı. Savaşta tutsak edilenler ise köle olarak yetenekleri doğrultusunda çeşitli işlerde kullanılırdı. Ancak kölelere çağdaşı olan diğer topluluklardan farklı olarak iyi davranılırdı. Hatta Hunlara karşı savaş kaybeden

⁸ MİRAS, 16 vd..Akıllıoğlu, haklar listesinin belirlenmediği, ayrı meclisi ve yargı organı olmayan bir toplumda adına anayasa dense de anayasa olmayacağını belirtmektedir..AKILLIOĞLU, s.123.

⁹ KAPANİ, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, s.25; SAVCI, 160 ; GENÇ, s. 14-15.

Çinli generallerin, ülkelerine dönüp esir olmaksansa, Hun Devletine sığındıkları yolunda belgelere bile rastlanmaktadır.¹⁰

Göktürk Devletinde, kişilerin şahsi hakları ve özellikle mülkiyet hakkı korunmuş, sosyal hayatta halk arasında bir sınıflaşma görülmemiştir. Kanunları ifade eden törelere uymak ise esastır. Göktürklerde insana verilen önemi Bilge Kağan yazıtında yazan şu sözler açıkça gösterir. “*Türk milleti için gece uyumadım, gündüz uyumadım....çıplak milleti giydirdim, fakir milleti zengin ettim. Başka kağanlı milletler arsında onları pek üstün kıldım.....*”¹¹ Uygur Türklerinin devlet ve siyasi yapısı hakkında bilgi veren Kutadgu Bilig de haklara saygı, kanuna uymak “... *beyler örf ve kanuna nasıl riayet ederlerse, halk da aynı şekilde örf ve kanuna itaat eder. Kanun himayesinde halk sevinç içinde yaşmalıdır*”¹² sözleriyle karşımıza çıkar. Uygurlarla ilgili bazı belgeler Hakanların halkın isteğini ön planda tuttuğunu göstermektedir.¹³

III-Osmanlı Devletinde İnsan Hakları ve Temel Haklar Kavramı

Genel Olarak

Osmanlı Devletinde insan hakları kavramının ortaya çıkışı ve gelişimi değerlendirilirken, öncelikle İslam dininde insan hakları kavramının ele alınması gerekmektedir.

İslam dininde insan hakları bir başka deyişle temel hak ve özgürlükler kavramı Avrupa’da gelişen insan hakları kavramından farklılık gösterir. İnsan haklarını, insanların sadece insan olmaları nedeniyle doğuştan sahip oldukları haklar olarak çok genel bir şekilde tanımlamıştık. Ancak İslamda, insanların sahip olduğu hak ve hürriyetler Batı’da olduğu gibi doğuştan gelmeyip, onlara Tanrı tarafından verilen ayrıcalıklar olarak kabul edilmektedir.¹⁴ Bir başka fark ise, Batı felsefesinde insan haklarının bireysel bir anlam ifade etmesine rağmen, İslamda insan hakları kavramının daha çok toplumda güvenliğin sağlanması ve toplum huzuruna hizmet etmesidir.¹⁵ İslamda insan hakları-

¹⁰ TÜRKEİ, 81-83.

¹¹ TAŞAĞIL, s.101-105.

¹² TANERİ, s. 339 Kutadgu Bilig’te halk asıl halk ve alimler olmak üzere öncelikle ya daha sonra kendi aralarında başka sınıflara ayrılmışlardır. Ancak bu bölümlere rağmen kast sınıfı yoktur. CİN/AKYILMAZ, s. 42

¹³ ÇANDARLIOĞLU, 127-128.

¹⁴ LÜTEM, s.72-73.

¹⁵ KAPANİ, İnsan Haklarının Uluslar arası Boyutları, s. 121-123.

nın bu derece dar yorumlanmasının nedenini Cahiliye döneminde aramak gerekir. İslam öncesi dönemlerde Arabistan'da varolan kaos ve güvensizlik ortamını ortadan kaldırmayı amaçlayan İslam dininde hak ve özgürlükler konusunda önceliğin kişiden önce toplumsal bazda düşünülmesi son derece doğaldır. İnsan hayatının önemli olmadığı bir durumda zaten insan haklarının diğer boyutları olan mülkiyet, inanç özgürlüğü gibi kavramların bir değeri olmayacaktır. İnsanların can ve mal güvenliği daha çok ceza ve korkutma yoluyla sağlanmaya çalışılmıştır. Örneğin can güvenliğini sağlamak için “kıyas” cezası öngörülmüş, mülkiyetin korunması da hırsızlara verilen el ayak kesilmesi gibi cezalarla sağlanmıştır.¹⁶ İslam Hukukunda bireyin güvenliği amacına hizmet eden bu temel haklar, eşitlik hakkı, adalete kavuşma hakkı, suçlunun cezalandırılmasını isteme hakkı, namusu ve şerefın korunması şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Şimdi, bu genel bilgiler doğrultusunda Osmanlı Devletinde temel hak ve özgürlükleri sınıflandırarak inceleyelim.

1-Yaşama Hakkı

İnsan haklarının özünü yaşam hakkı oluşturur. Bireysel kişilik haklarından olan yaşam hakkı, kişinin beden bütünlüğü yanında, manevi bütünlüğünün korunmasını da içerir. Yaşam hakkı en genel kapsamıyla önce insanın fizik-biyolojik-psikolojik varlığını arızasız olarak sürdürebilmesi için gerekli olan sağlık ve bütünlük içinde dünyaya gelmesini, daha sonra bu fiziksel-biyolojik varlığına eklenecek olan kendini geliştirmesine imkan veren olanaklara sahip olabılmesini ifade eder. Sonuçta fizik-biyolojik-psikolojik-moral bütünlüğünü sağlamış insan varlığının toplumun yararı adına da olsa doğa yasalarından gelenden başka hiçbir önlem, zor ile sınırlandırılmaması, etkilenmemesi yok edilmemesi anlamına da gelir. Bu da hukukta “beden bütünlüğüne dokunulmazlık” kuramı ile kendini gösterir.¹⁷

İslam'da yaşam hakkı dokunulmazdır. İnsan haklarının özünü oluşturan yaşama hakkı açısından İslam hukuku, diğer dinlerde olduğu gibi başkalarını öldürmeyi kesin olarak yasaklamıştır. Müslüman olsun olmasın İslâm ülkesinde yaşayan her ferдин hayatı ve güvenliği hukuken teminat altına alınmıştır.¹⁸

¹⁶ ANSAY, s. 317; 326, KAPANİ, Kamu Hürriyetleri, s. 86-87.

¹⁷ SAVCI, s. 7,14 vd.

¹⁸ EKİNCİ, s. 196; Konuyla ilgili iki ayetden bahsedilmektedir. Maide suresinin 32. Ayeti, “Kim, bir can karşılığı, yahut yeryüzünde fesat çıkarmasından dolayı olmaksızın bir canı öldürürse, sanki bütün insanlığı katletmiş gibi olur. Kim, bir nefsi ihya ederse sanki bütün insanlığı ihya etmiş gibi olur.”

Ölenin yakınları (akilesi) affetmediği sürece adam öldürmenin cezası ölümdür. Yine kısas cezası gereği kişilerin vücut bütünlüğü de korunmaktadır. İslam dini bireylere ayırım yapmaksızın yaşam hakkını tanımanın ötesinde bu hakka yönelik tecavüzleri önleyici tedbirler de getirmiştir. Bunun dışında kişilerin asgari yaşamlarını sürdürebilmeleri için, yardımlaşmaya dayalı bir toplum düzeni de kurmuştur. İslamda, soykırım yasaklanmıştır. Savaş halinde dahi kaçan ve yaralı olanlar öldürülmez, fiilen savaşa girmeyenlere, kadın, çocuk, din adamları ve işçilere dokunulmaz. Hayvanlara ve bitkilere zarar verilmaz. İslam dinine göre “Bir masumun hayatı ve kanının bütün insanlık için de olsa feda edilemeyeceği” kuralının esas olduğuna değinir.¹⁹

Tanzimat öncesinde, Osmanlı Devleti İslam dininde önemle korunan bu kutsal hakka kural olarak saygı duymuştur. Yaşam hakkının yasalarla güvence altına alınması ise ancak Tanzimat döneminde sağlanabilmiştir. Tanzimat Fermanı ile herkesin can güvenliğine sahip olduğu vurgulanmış; asıl güvence ise 1858 tarihli Ceza Kanunu ile sağlanmıştır. Çünkü bu kanunda idam cezasının verileceği haller tek tek sayılarak, bu haller dışında kişilerin öldürülemeyeceği hüküm altına alınmıştır.²⁰ 1858 tarihli Ceza kanunu’nda aynı zamanda kişi güvenliğini sağlayan maddeler de yer alır. Ama bu maddelerde, kişilerin hakları devlet görevlilerine karşı korunmamış olup, devlet görevlilerine karşı güvence altına alınması için 1875 tarihli talimatı beklemek gerekecektir.²¹

Tanzimat öncesi dönemde özellikle kul sınıfı²² üzerinde uygulanan bazı müeyyideler tartışmalara konu olmuştur. Şöyle ki, yaşama hakkı bireyin sadece hayatta kalmasını değil, aynı zamanda yaşamını istediği gibi yani özgürce devam ettirme hakkı anlamını da ifade eder. Bu bağlamda, Osmanlı uygula-

Nisa Suresi 93. Ayette “Kim bir mü’min, kasten öldürürse cezası içinde temelli kalacağı cehennemdir.” Denerek manevi bir caydırıcılıktan bahsedilmektedir. Tabii ki kısas gereği ayrıca cezalandırılacaktır. BAŞ, s. 65

Yine Maide suresinin 5. Ayetinde(5/28), “Andolsun ki sen, öldürmek için elini bana uzatsan ben sana, öldürmek için el uzatacak değilim” ifadesi yaşam hakkının ne derece korunduğunu bize göstermektedir.

¹⁹ BAŞ, s. 68-70

²⁰ 1840 tarihli Ceza Kanunnamesi için bkz: Düstur, I. Tertip, C.1, s. 400.

²¹ ALPKAYA, s. 169-170.

²² Osmanlı Devletinde halk genel olarak reaya ve askeri sınıfı olarak ikiye ayrılırdı. Reaya müsülman ve gayrimüsülman vatandaşlardan oluşurdu. Bunun dışında askeri sınıf olarak adlandırılan grup içine kullar ve ulema girerdi. Kul dediğimiz sınıfı oluşturanlar Padişaha bağlı, onun kişisel kulu kölesi olan kişilerdi. Bu konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: ÜÇOK/MUMCU/BOZKURT, s.210-211, Mumcu, siyaseten Katl, s. 51-52.

masında yaşama hakkını incelerken Tanzimat dönemine kadar olan dönemde “Siyaseten Katl” ve “Devşirme” sistemleri üzerinde durmak gerekmektedir.

a) Siyaseten Katl

İslam hükümdarının mutlak otoritesine dayanarak verdiği en ağır ceza olan siyaseten katl, Osmanlı Devleti tarafından da Tanzimat Dönemine kadar sıklıkla uygulanan bir müeyyide olmuştur.²³ Bu müeyyide, bir hukuki kurum olarak Abbasilerden gelmekle birlikte, köklerini eski Arap geleneklerinden almaktadır. Emeviler zamanında da kısmen kullanılan siyaseten katl, Sasani ve Bizans gelenekleri ile birleşmesi sonucunda kurumsallaşmıştır. Türkler, Osmanlı Devletine gelene kadar bu kurumu zaten benimsemiş olduklarından, Osmanlı Devletinde de siyaseten katl kurumu kolaylıkla benimsenmiştir.²⁴ Siyaseten katlin , hükümdarın emri ile bir kişinin öldürülmesine sebep olduğundan, şer’i hukukla bağdaşıp bağdaşmadığı tartışmalıdır. Çünkü islamiyette kişinin öldürülebileceği haller ve suçlar belirlidir. Bunların dışında ölüm cezası verilmesi, siyaseten katlin İslam hukuku ile bağdaşıp bağdaşmadığı meselesini doğurur.²⁵ Bu sorunun cevabını İslam hukukunda aramak gerekir. İslam ceza hukukunda bazı suçlara değişmez ve belirli cezalar verilirken bazı fiillerin cezaları belirtilmemiş, hatta cezalandırılması gereken bazı fiiller de suç olarak belirlenmemiştir. İşte bu gibi durumlarda yargılamayı yapan kişiye bir takdir yetkisi verilir. Ta’zir adı verilen bu yetki sayesinde Kur’anda düzenlenmeyen bazı fiiller suç sayılmış veya cezası belirlenmemiş olan fiillere ceza verilerek toplum ihtiyaçları ve gelişmeler doğrultusunda eksiklikler tamamlanabilmiştir. İslam Ceza hukukunda ölüm cezasını gerektiren hallerin çok az olması, devletin sorumlu makamlarında bulunanların, yine, fikhın ta’zir kurumundan yararlanarak idam hükmü vermelerini sağlamıştır. Bir zaruret gereği olarak da hükümdarın ta’zir hakkı çok genişlemiş ve siyaseten katl müessesesi hukuki kurum haline gelmiştir.²⁶ Ancak tazirle ölüm cezası verilmesi-

²³ Mumcu, siyaseten katl, s. XIX-XXI. Mumcu siyaseten katlin dar ve geniş olarak iki anlamda kullanıldığını, dar anlamda siyaseten katlin sadece hükümdar ailesi fertleri için söz konusu olurken, geniş anlamda siyaseten katlin tüm tebaa için kullanıldığını üzerinde durmaktadır.

²⁴ Hatta bazı yazarlar günümüzde işkence kavramını açıklarken bunun kökeninde, Osmanlı düzeninde yerleşik bir uygulama olan siyaseten katl kurumunun bulunduğunu söylemiş ve siyaseten katlin temelinde ki şiddet ve korkuyu günümüzdeki resmi ve özel hoyratlıkların tarihsel-pikolojik sebebi olarak görmüşlerdir. Konuyla ilgili bkz: TANÖR, Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, s.81.

²⁵ Siyasten Katlin İslam hukuku ile bağdaşıp bağdaşmadığı hakkında ki tartışmalar için bkz: MUMCU, siyaseten katl,s. 24-26.

²⁶ MUMCU, Siyaseten Katl,s.183.

nin mümkün olmaması siyaseten katlin meşrulaştırılmasında bir sorun olarak mevcuttur.

Osmanlı Devletinde siyaseten katlin bir başka uygulaması kardeş katlidir.²⁷ Kardeş katli Osmanlı hükümdarlarınca, Fatih Sultan Mehmet tarafından kanunlaştırılmadan önce de uygulanmıştır. Örneğin, I. Bayezid, Kosova Savaşında kardeşi Yakub'u vezirlerin onayını da alarak idam ettirmiştir. II. Murat, kardeşi Mustafa'yı, öldürtmüş, Fatih Sultan Mehmet tahta çıkar çıkmaz kardeşi Ahmet'i öldürtmüş ve kardeş katlini "*karındaşların nizam-ı alem için katl etmek münasibtir, ekser ulema dahi tecviz etmiştir.*" hükmü ile meşrulaştırmıştır.²⁸ Fatih'in Osmanlı toplum düzenini koruyabilmek için ulemanın bile bu durumu uygun gördüğünü belirtmesi ve kanununun meşruiyetini buna dayandırması konumuz açısından önemlidir. Burada, dikkat edilmesi gereken ikinci husus, kardeş katlinin sadece Osmanlı Devleti tarafından yaratılan ve uygulanan bir sistem olmayışıdır. Kardeş katli de Osmanlı Devletinden önce diğer İslam ve Türk devletlerinde sıklıkla uygulanmıştır.

Tanzimat'a kadar olan dönemde, siyaseten katli kurumuyla, sadece değil hükümdarın, mutlak vekilinin veya diğer yetkililerin de özellikle 16. yüzyıl sonundan itibaren, şahısların canı üzerinde mutlak yetkiye sahip olmaları insan haklarının özü olan "yaşam hakkının" korumasız kalmasına neden olmuştur. Kanımızca, her ne sebeple olursa olsun siyaseten katli, pragmatik bir uygulama olup, İslam hukukunun ana prensipleri ile çelişmektedir. Bu nedenle, Tanzimat dönemiyle birlikte, kimsenin yargılamadan suçlu bulunamayacağı cezalarının infaz edilemeyeceği ilkesinin yerleşmesi ile siyaseten katli ve müsadere uygulamasına son verilmesi, hukuk devleti olma alanında atılmış çok önemli bir adımdır.

b) Devşirme Sistemi

14. yüzyılın sonunda ortaya çıkan bu sistemle ,askeri ihtiyaçlardan doğan zorunlulukla Osmanlı Devleti gayrimüslim ailelerin erkek çocukları arasından çok sıkı uygulanan kurallar gereğince her yıl bazılarını devşirmiş ve ai-

²⁷ Kardeş katli en genel tanımıyla, tahta geçen Osmanlı padişahının "nizam'ı alem" için hayatta bulunan kardeşlerini öldürtmesine denir. Burada katli derken kastedilen, tahta geçen padişahın kendisine başkaldıran veya onun yerine geçmek isteyen şehzadelerin öldürülmesi değil, böyle bir davranışa yeltenmeyen hatta yaşı gereği yeltenecek yaşta dahi olmayan şehzadelerin öldürülmesidir. AYDIN, s. 137.

²⁸ İNALCIK, Adaletnameler, s. 35. CİN/ AKYILMAZ, Türk Hukuk Tarihi, s.112-113, MUMCU, Siyaseten Katli, s., 171-180; AYDIN, s. 140.

lelerinde koparmıştır. İnsan haklarına, kişinin yaşam ve özgürlük hakkına tamamen aykırı olan bu sistem aynı zamanda İslam hukuku esaslarına da tamamen ters düşmektedir.²⁹ Çünkü devşirme yoluyla ergenlik çağına bile gelmemiş olan bir çocuk, iradesi dışında ailesinden alınmakta, ailesi ile bağları koparılmakta, zorla dini değiştirilerek müslüman ailelerin yanına verilmektedir. Bu kurum, açıkça zimmet anlaşmasına aykırıdır. Daha önce hiçbir İslam devletinde uygulaması olmayan bu sistemin Osmanlı Devletinde İslami esaslara uygunluğunun sağlanması meselesi tartışmalı olmakla birlikte konumuz açısından tartışmasız söyleyebileceğimiz tek şey, Devşirme uygulamasının insan hak ve özgürlüklerine tamamen aykırı olmasıdır. Ancak, bu kurumu sınıf atlama, devletin yönetici sınıfına girmenin bir yolu gibi görüp, çocuğunu devşirmeye yazdırmak için uğraşan ailelerin varlığı da bilinmektedir. Devşirmeyi, her çocuk için kendi yeteneğine göre değerlendirileceği bir fırsat olarak görenler de bulunmaktadır.³⁰ Fatih Sultan Mehmet zamanında devşirme sistemi daha da geliştirilerek “Devşirme-Kul” sistemine geçilmiştir. Padişah, kulu ve kölesi sayılan devşirme –kulu istediği zaman öldürme hakkına sahip olup, malları müsadere edilebiliyordu. Yani kendisine üstün yetkiler verilen bu kulların bir anlamda hiçbir güvencesi de yoktu. Bu durum yine İslam hukukunda efendi-köle arasındaki ilişkiye tamamen aykırıdır.

2-Eşitlik Hakkı

İnsan haklarının en önemli unsuru olan eşitlik kavramı, insan haklarının kendisi gibi tanımlanması zor ve göreceli bir kavramdır. Eşitlik kavramı beraberinde insana saygıyı da getirmektedir.³¹ Hukuki eşitlik bir diğer deyimle kanun önünde eşitlik ise kamu otoritelerinin hiçbir ayırım gözetmeden herkese eşit muamele yapmasını ifade eder. Bu ise, hem herkese eşit davranılması, hem de kanunların herkes için genel olması demektir.

Osmanlı hukuk sisteminin temelini oluşturan İslam hukukunun, eşitlik prensibine bakışı araştırmamız açısından çok önemlidir. Eşitlik kavramı tüm insanlara tanınan en önemli haklardandır. İslam dini yaratılış açısından tüm insanları bir görür. İslamın ana kaynağı olan Kur’anda insanların eşit olduğu, “*Ey insanlar, doğrusu biz sizleri bir erkek ve bir dişiden yarattık. Sizi milletler ve kabileler halinde koyduk ki, birbirinizle kolay tanışasınız. Şüpheli-*

²⁹ MUMCU, siyaseten katl, s. 52-55.

³⁰ BELGE, s.180-181.

³¹ Eşitlik hakkındaki tartışmalar için bkz: AKYILMAZ, Osmanlı Devletinde Eşitlik Kavramının Gelişimi, s. 4-8

siz ki sizin Allah nezdinde en şerefliiniz takvaca en ileri olanınızdır.” “Ey insanlar sizi bir tek nefisten yaratan ve ondan eşini yaratıp ikisinden bir çok erkekler ve kadınlar üreten Rabbinizden korkun” , “Bizim işlerimiz bize, sizin işleriniz size aittir. Bizimle sizin aranızda bir tartışma yoktur.” ayetleri ile yer bulur.³²

İslam hukukunun ana kaynaklarından hadislere baktığımızda, Hz.Muhammed, hadislerinden birinde «*Dinî hususlar müstesna, Araplar ile Arap olmayanlar arasında üstünlük aşağılık farkı yoktur*», “ *Allah insanların cahilane öğünmesini, ecdatlarıyla iftiharında bulunmasını İslam ile kaldırmıştır. Çünkü insanlar Ademdenidir. Adem ise topraktır. Onların Allah tarafından en şerefliisi takvaca en ileri olanıdır.*”³³ diyerek İslam hukukunda, müslüman olsun olmasın tüm insanların eşit olduğunu vurgulamıştır.

Eşitlik ilkesinin Osmanlı Devletindeki uygulamasında tartışmak istediğimiz konular; köleliğin Osmanlı toplumunda eşitsizlik yaratıp yaratmadığı ve müslümanlar ve gayrimüslimlerin toplumda eşitliği sorunlarıdır.

a) Millet Sistemi ve Eşitlik Kavramı

Osmanlı Devletinde halk,müslümanlar ve ehl-i kitap olan gayrimüslimler olmak üzere iki ana sınıfa ayrılırdı. Kural olarak bu iki sınıf eşit değildi. En başta kamu hizmetlerine yani devlet hizmetine girmek ve askerlik yapmak için müslüman olmak gerekirdi. Bunun dışında iki sınıf halktan alınan vergiler farklıydı. Gayrimüslimlerin gündelik hayatlarında müslümanları rahatsız etmeden yaşamaları gerekirdi.

Zimmilerin hukuki statüleri millet sistemi adı verilen bir çerçevede belirlenmişti.³⁴

Zimmi adı verilen gayrimüslim guruplar sosyal ve ekonomik ilişkilerini İslam Hukukunun onlar için belirlediği bir hukuki zeminde sürdürmüşlerdir. Osmanlılar, bu toplulukları asimile etmemiştir. Millet sistemi sayesinde Müslim ve gayrimüslim nüfus birbiriyle yüzyıllarca yan yana sorunsuz yaşamıştır. Bu sistem sayesinde gayrimüslimler kendi özel hayatlarında tamamen

³² AKYILMAZ, Osmanlı Devletinde Eşitlik Kavramının Gelişimi, s. 21-22.

³³ LÜTEM, s 72, UDEH, C.1, s. 33.

³⁴ MUMCU, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, s. 154; BOZKURT, Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşlarının Hukuki Durumu, s. 9 vd.; Osmanlı Devletinde Rum Milleti, Yahudi Milleti ve Ermeni Milleti olmak üzere üç millet bulunurdu. Rum ve Bulgarlar eğer Ortodoks ise Rum milleti üyesi sayılırdı.

kendi kurallarına ve dinlerine göre yaşayıp, cemaatleri tarafından yönetilirken Osmanlı Devletine ödediği vergilerle can ve mal güvenliğine sahip olmuşlardır. Millet sistemi içinde, Osmanlı Devletinde yaşayan gayrimüslimler hak ve özgürlüklerden aynı Müslümanlar gibi yararlanmışlardır. Zimmilerin can, mal güvenliği, konut dokunulmazlığı, din ve ibadet özgürlükleri, eğitim hakları zaten zimmet sözleşmesi ile garanti altına alınmıştır. Ancak sosyal hayatta karşılaştıkları bazı kısıtlamaların bu hakkın uygulamasına ne derece zarar verdiği sorusu da karşımıza gelebilir. Örneğin, Zimmiler genellikle şehrin kenar semtlerinde kendilerine ayrılan mahallelerde, taşrada ise kendi köylerinde yaşarlardı. Müslümanlara kutsal sayılan bazı bölgelere yerleşmeleri fermanlarla kısıtlanmış, evlerinin renk ve yüksekliğinin müslüman evlerle aynı olamayacağı, belirtilirken, şapka ve kavuklarının renginden hamamlarda kullandıkları havluların renklerinin farklı olması gereği düzenlenmişti.³⁵ Zimmilere sosyal hayatta getirilen kısıtlamaların nedeni, daha çok hangi millete mensup olduklarının kolayca belirlenmesi içindir. Askere alınmama ve devlet hizmetine girememeleri eşitlik açısından tartışılabilir, neden olsa da, İslahat Fermanı ile bu kısıtlamalar kaldırılmıştır. Ancak, sonradan görüldüğü gibi kendileri de askere gitme ve devlet hizmetine girme konusunda çok istekli davranmamışlardır.

b) Kölelik

İlkçağlardan beri hemen her uygarlıkta rastlanan bir kurum olan kölelik, bir insanın hukuki, ekonomik ve sosyal bakımdan özgür insanlara göre farklı ve aşağı bir statüde yer almasını ifade eder. Kölelik, İslamiyetin ortaya çıktığı dönemde hem Arap toplumu, hem de komşu devlet ve topluluklarda yerleşmiş bir kurumdur. İslam dini de köleliği kabul etmiş; en azından yasaklamamıştı. Kölelik kurumunun İslam hukuku açısından yasaklanmamış olması “kölelik, eşitlik ilkesinin uygulamasını ortadan kaldırmıyor mu” sorusunu akla getirmektedir. Her ne kadar İslam Hukuku köleliği yasaklayıp, kaldırmamış olsa da köleler iyi muamele yapılması, eziyet ve işkence edilmemesi, hatta köleleri özgür kılacak olan pek çok yolun açık tutulması gibi düzenlemeleri içermektedir. Örneğin efendisine çocuk doğuran kadın Ümmül veled sayılarak azad edilir. Yine kölenin özgürlüğüne kavuşabilmesi amacıyla gereken parayı ödeyebilmesi için dışarıda çalışmasına izin verilmiştir. Hata ile adam öldürüldüğü zaman kefarete köle azad etmek belirlenmiştir.³⁶ Kö-

³⁵ BOZKURT, Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşlarının Hukuki Durumu, s. 18-20. Bozkurt, “Türk Hukuk Tarihinde Azınlıklar”, s. 50-51; Aydın, s. 160-163.

³⁶ KARAMAN, s.309-310. Karaman, İslamda kölelere iyi davranılmasının esas olduğunu, on-

leliğin İslamda neden kaldırılmadığı konusunda, bazı İslam hukukçuları bunun zaruret sonucu olduğu görüşünü paylaşmaktadır. Bu görüşe göre, köleliğin en önemli nedenlerinden biri, savaşta ele geçirilen düşmanların köle haline getirilmesidir. Eğer, fidye karşılığı serbest bırakılmazsa düşman öldürülür. Köleliğin kalkması halinde fidye alınamayacak düşman için tek yol ölüm görünmektedir. Bu durumda, köleliğin, ölümü engellemek için kaldırılmadığını savunulmaktadır. Ayrıca, savaşta tutsak düşen müslümanlar köle yapılırken, müslüman toplumun da bunu düşman ulus esirlerine uygulaması da doğal görülmüştür.³⁷ Görüldüğü gibi, İslam dini köleliği yasaklamasa bile köleliği kaldırmaya teşvik etmiş, diğer yandan mevcut kölelere iyi davranılmasını emretmiştir.³⁸ Osmanlı Devletinde de kölelik konusunda İslam hukuku kuralları uygulanmıştır. Kölelerin haklarını korumak için Osmanlı yetkililerince önlemler alındığı bile olmuştur. Örneğin, 1851 tarihli Osmanlı Ceza Kanununda kölelere kötü davranmayı yasaklayan hüküm konulduğu gibi, yoksul kölelere nafaka bağlanılmasını gösteren mahkeme kayıtlarına dahi rastlanmaktadır. İslamiyetin kölelik ile ilgili yaptığı tüm olumlu düzenlemelere ve Osmanlı uygulamasındaki hoşgörüyü rağmen, kölelerin hak ve fiil ehliyeti olmayışı, mal gibi alınıp satılabilmeleri mülkiyet ve miras haklarının bulunmaması, hür insanlarla eşit olmadıklarını bir başka deyişle kölelik kurumunun hukuki eşitlik ilkesine aykırı olduğunu göstermektedir.

3-Mülkiyet Hakkı

İslam Hukukuna göre, başkalarının malına el uzatmak haram sayılmış ve hırsızlık çok şiddetli bir şekilde cezalandırılmıştır. Bunun dışında gasp cezası Kur’anda cezası kesin olan en ağır suçlardandır. Malın korunması konusunda Bakara suresinin 282. Ayeti delil olarak gösterilir. Bu ayet Kur’anda geçen en uzun ayettir. Ayrıca, mülkiyet hakkının korunmasının en büyük güvencesi, hırsızlık suçuna getirilen cezanın ağırlığıdır. Osmanlı Devleti de şahısların mülkiyet hakkının korunmasına önem vermiş; hırsızlığı ve eşkiyalığı cezalandırmıştır.³⁹ Ancak en kutsal haklardan biri olan mülkiyetin korunması konusunda müsadere sistemi sorunu çıkmaktadır.

lara” kölem cariyem” değil, “oğlum, kızım” denilmesinin önerildiği, kendileri ne yer ne giyer ise, kölelere de aynısının yapılmasının emredildiğinden bahseder. Akyılmaz, Osmanlı Devletinde Eşitlik kavramının Gelişimi, s. 29-33. CİN/ AKYILMAZ, 267-268.

³⁷ AYDIN, s. 250-251, FENDOĞLU, 209.

³⁸ AYDIN 255-256.

³⁹ BAŞ, s. 76-77

a)Müsadere sorunu

En genel tanımıyla müsadere, hukuk literatüründe işlenen bir suçun karşılığı olarak, suçlunun mal varlığının bütünü veya bir kısmı üzerindeki mülkiyet hakkına son verilmesi ve bu mülkiyetin kamusal bir karakter gösteren bir oluşuma devredilmesi olarak tanımlanabilir.⁴⁰ Abbasiler zamanında teknik bir kelime olarak kullanılan müsadere kelimesi o dönemde daha çok zimmetine para geçiren devlet görevlileri için uygulanan bir yöntemdi. İslamiyet öncesinde eski Türklerde müsadere sisteminin uygulanması ile ilgili kesin bir bilgi yoktur.⁴¹ Osmanlılar öncesinde diğer Türk devletlerinde de görülen müsadere sistemi, Fatih Sultan Mehmet zamanında kul sisteminin oluşturulmasına kadar olan dönemde sadece isyancılar ile zimmetine para geçiren devlet görevlilerine ceza olarak uygulanmış, hatta bu ceza tepkilere neden olmuştur. Bunun sebebi, islam hukukunda mülkiyetin kutsal olmasıdır. Kul sisteminin ortaya çıkması ile, müsadere sistemi sadece ceza olmanın ötesinde tüm yönetici sınıfa uygulanan bir sistem haline gelmiştir. Yani yönetici sınıfa dahil olanlar sadece suç işlediklerinde değil, eceliyle öldüklerinde de malları müsadereye tabi tutulmuştur. ⁴²Reaya için de müsadere uygulamaları söz konusu olsa da, her şeyden önce yönetici sınıf kadar sık oranda karşımıza çıkmamaktadır. Ayrıca bir ceza uygulanacağında genellikle yapılan yargılama sonucunda, kadının verdiği karardan sonra mallara el konulabilmiştir.⁴³ Eceliyle ölüm halinde müsadere ise reaya açısından kural olarak geçerli olmamıştır. Müsadere yönetici sınıf için bir ceza olarak uygulandığında genellikle yargı süreci işlemeden, kişi dokunulmazlığı ilkesine aykırı olarak padişah tarafından keyfi olarak verilirdi. Ölüm halinde müsadere, İslam Hukukunca da önem verilen husus, mülkiyet ve miras haklarının hiçe sayılarak ilgili kişilerin terekelelerinin zapt edilmesidir. Başlangıçta sadece devşirme kökenli yönetici sınıf için geçerli olan bu kurallar, Kanuni'den itibaren ulema dışında kökenine olursa olsun bütün devlet adamlarını içine alacak şekilde genişletilmiştir. Müsadere yöntemi II. Mahmut zamanında kaldırılmıştır. Vaka-i Hayriye'nin hemen arkasından aynı yıl çıkartılan fermana⁴⁴, "kim olursa olsun vefat edenlerin te-

⁴⁰ AKYILMAZ, Osmanlı Devletinde Yönetici Sınıf Açısından Müsadere Uygulaması, s. 391

⁴¹ ARSAL, 342-343.

⁴² AKYILMAZ müsadereyi ölüm halinde müsadere ve ceza olarak müsadere olarak ikiye ayırmıştır. Osmanlı Devletinde Yönetici Sınıf Açısından Müsadere Uygulaması , s.392 vd.

⁴³ MUMCU, siyaseten katl, s. 131-132.

⁴⁴ Filibe Kadılığı tarafından fermanın ilan edildiğini gösteren 4 Haziran 1831 tarihli belge için bkz: MUMCU, siyaseten katl, s.212.

rekelerinin artık müsadere edilmeyeceği, mirasçılar arasında bölüştürüleceği, devletin mirastan kuruşta bir para alacağı” yazılıdır. Fakat görüldüğü gibi bu ferman sadece ölüm halinde müsadereyi kapsamakta, ceza olarak kullanılan müsadere yöntemini kaldırmamaktadır. II. Mahmut döneminde müsadere konusunda atılan ikinci önemli adım 1838 (1254) memurlar için çıkarılan ceza kanunnamesi ile olmuştur. 1838 yılında memurlar için çıkarılan ceza kanunnamesiyle “memurinin keyfi surette katl ve müsadere gibi şekillerle cezalandırılması tamamen kaldırılarak, her suça şeriat

ve kanun çerçevesinde ceza verileceği” belirtilmiştir. Kanun metninden de anlaşılacağı üzere sadece usulüne uygun olarak yapılacak bir yargılamanın sonucunda ve yasalara uygun olarak –şer ve kanun dairesinde- müsadere mümkün olabilecektir. Bu durumda müsadere yönetici sınıf için sadece bir ceza olarak varlığını sürdürmekte olup, ölünce terekeye devlet adına el konulması uygulaması kaldırılmış olmaktadır. Nihayet 3 Kasım 1839 tarihli Tanzimat Fermanı ile mahkeme kararı olmaksızın ve ayırım yapılmaksızın hiç kimsenin malının müsadere edilemeyeceği esası kabul edilmiştir.⁴⁵ İslam hukukunda en kutsal haklardan biri olan mülkiyet hakkının önündeki en önemli engel olan müsaderenin kaldırılması aynı zamanda fermana yer verilen kişi dokunulmazlığı ilkesinin bir sonucudur. Yapılan bu değişiklikler ile örfi hukuk uygulaması olan ve şeriata aykırı nitelik taşıyan müsadere yöntemi kaldırılarak, İslam Hukukunda dokunulmaz olan mülkiyet ve miras hakları güveneye alınmıştır.⁴⁶

4-Din ve İbadet özgürlüğü

Her insanın istediği dine inanma veya inanmama, inanyorsa o dinde ibadet etme, dininin gereklerini yerine getirme, din değiştirme, dini eğitim verme ve alma hakkı olarak tanımlayabileceğimiz din ve vicdan özgürlüğü Osmanlı Devletinden çok tartışılan ve Batılı devletlerin müdahalesine açık olan bir hak olmuştur. Batı’da dinsel özgürlükler için uzun mücadeleler verildiği halde, Osmanlı İmparatorluğunda Batı’daki biçimiyle bir dinsel özgürlük mücadelesi görülmemektedir. Batı’da dinsel özgürlükler için mücadele, siyasal ve bireysel özgürlükleri kazanılmasında esaslı bir dönüm noktası olmuştur. 18. Yüzyılın sonundan itibaren, siyasal bağımsızlık birlikte insan haklarının

⁴⁵ MUMCU, *Siyaseten Katl*, s. 153-155; AKYILMAZ, *Osmanlı Devletinde Yönetici Sınıf Açısından Müsadere Uygulaması*, s. 69-72.

⁴⁶ AKYILMAZ, *Osmanlı Devletinde Yönetici Sınıf Açısından Müsadere Uygulaması*, s. 415-417.

yükselişinde insan haklarının ve bireysel özgürlüklerinden yükselişinin kökeninde yatan nedenlerin başlıcası, dinsel özgürlük ihtiyacı idi. Batı ortaçağının despotik dinsel kurumlarının burada bulunmayışı müslüman olmayanların dinsel hoşgörü ve ayrıcalıklardan yararlanmalarını sağlıyordu⁴⁷. Osmanlı İmparatorluğunda Osmanlı Devletinde bu özgürlüğü, müslümanların din ve vicdan özgürlüğü, diğer yandan gayrimüslimlerin din ve vicdan özgürlüğü olarak iki açıdan incelememiz gerekir.

a) Müslümanlar Bakımında Din ve İbadet Özgürlüğü

Doğal olarak İslam topraklarında yaşayan müslümanların din ve ibadet özgürlükleri sınırsızdır. Vicdan özgürlüğü açısından, İslam Hukuku müslümanlara din değiştirme hakkını vermez. Hatta bir müslümanın İslamiyeti terkedip başka dine geçmesi ölümle cezalandırılır⁴⁸. Aslında Bakara suresinde dinde zorlamanın meşru olmadığı belirtilmektedir.⁴⁹ Ama bu ayet, müslümanlar için değil, müslüman olmayan kimseler için anlam ifade eder. Konumuz açısından, müslüman bir kişinin İslamiyet'ten Hıristiyanlığa geçmesi halinde bu durumun din özgürlüğü kapsamında ele alınıp alınmayacağı meselesi önemlidir. Serbest irade ve temyiz gücüne sahip bir kişinin İslam dini ile ilgisini sona erdirecek nitelikteki söz, fiil ve düşünceleri benimsemesi ve bunları alenen açıklaması anlamına gelen ve İslam hukukçuları tarafından da ayrıntılı olarak düzenlenen hatta Hadd suçları arasına alınan İrtidat suçu Osmanlı Devleti'nde misyonerlik faaliyetlerinin yaygınlaşması ile artmıştı. Bu durum yerli halk içinde tepkilere yol açıyordu. Diğer dinlere gösterilen, hoşgörüyü rağmen, İslamiyette inanç özgürlüğünün müslümanlar için, mutlak anlamda var olduğunu söyleyemeyiz. Osmanlı uygulamasına baktığımızda, Osmanlı Devletinde müslümanların din değiştirmesi kesin olarak yasaktır.

b) Gayrimüslimler Bakımından Din ve İbadet Özgürlüğü

İslam Kamu Hukuku açısından bütün dünyayı İslamiyet'e davet zorunlu olsa da, din konusunda zor kullanılmazdı. Kuran'da geçen "*Leküm dini-*

⁴⁷ KONAN, Osmanlı İmparatorluğunda Yabancıların Din ve Vicdan Özgürlüğü, s. 167-168.

⁴⁸ İslamiyette bir müslümanın dinden dönmesi had suçları arasında yer almaktadır. Cezası da genellikle ölüm olarak kabul edilir. Aslında Kur'anda dinden dönmenin cezasının ölüm olduğu yolunda açık bir ayet yok. Ancak uygulamada mürtedlerin ölümle cezalandırılmasının sebebi vatana ihanet suçuna benzetilerek dine ihanet ettiklerinden kamu düzeni ve İslami toplum yapısını bozmak olarak algılanmaktadır. Ansay, ayrıca Bakara suresinin 56. ayetinde geçen "Lâ ikrahe fi'ddin" ayeti ile irtidat suçuna verilen ölüm cezasının Kuran'da olmadığını icma ile kabul edildiğini söyler. ANSAY, s.72 dn.167.

⁴⁹ Bakara 2/256, ayrıca enam 6/109, Maide 5/93.

küm veliyedin” (Sizin için bir din, bizim için de bir din vardır) ve *“La ikrahe fi’ddin*” (diyanet konusunda cebir ve ikrah yok) kuralları gereğince Müslüman olmayan kişilerin dinlerine saygı göstermek bir zorunluluktur. Başka dine mensup kişilerin inancına saygı göstermek, dini birer emir olarak Hıristiyanlık ve Musevilikte de mevcuttur. İslam Hukuku’na göre yabancılar İslam dinine girmeye ve ibadete zorlanamazdı.⁵⁰ *“Dinde zorlama yoktur”, “Rabbin dileseydi yeryüzündekilerin hepsi elbette iman ederdi, o halde inanmaları için insanları zorlayacak mısın”* ayetleri de din özgürlüğü konusunda Kur’an da yer alan ayetlerdir.⁵¹

Osmanlı’da gayrimüslimler açısından din ve ibadet özgürlüğünün çerçevesini yukarıda kısaca açıkladığımız millet sistemi belirlemektedir. Millet sistemi içinde, gayrimüslimler ibadetlerini ancak müslümanları rahatsız etmeden yapabilmiş, yeni kilise inşa etmeleri ise yasaklanmıştır. Ayrıca kiliselerini tamir edebilmeleri için de Osmanlı yönetiminin izin vermesi şartı aranmıştır. Bu durumu ibadet özgürlüğüne aykırı bulanlar olabilir. Ancak, bu durum hiçbir zaman gayrimüslimlerin ibadet yapma hakkına engel olmamıştır. Sonuçta Osmanlı Devletinde gayrimüslimler, kendi inançlarını koruma ve ifade etme, dini ayinlerini yapabilme diğer yandan da dini inançlarını çocuklarına öğretebilme bakımından din ve ibadet özgürlüğünün tüm boyutlarına sahiptiler.⁵²

5- Konut Dokunulmazlığı Hakkı

İnsanların özel hayatları kendine özel olup, kimsenin bu alana girme yetkisi bulunmamasını ifade eden özel hayatın gizliliği, bireyin özel yaşam alanına ve aile hayatına saygı gösterilmesini içerir. Özel hayatın gizliliği somut olarak konut dokunulmazlığı hakkı ile ortaya çıkar. Kişilerin izni olmadan ev ve işyerlerine zorla girilememesini ifade eder. İslam hukukunun temel kaynağı olan Kur’an, başkasının evine onun izni olmadan girmeyi yasaklar. Hz. Peygamber buna ek olarak bir başkasının evini dışarıdan gözetlemeyi de yasaklamıştır. Osmanlı Devletinde, İslam Hukuku gereği kişilerin meskenlerine zorla girilemeyeceğinden konut okunulmazlığı hakkı korunmuştur. Bu konuda yapılan kapsamlı ilk yasal düzenleme Tanzimat Dö-

⁵⁰ ANSAY, s. 72-73.

⁵¹ AKYILMAZ, Osmanlı Devletinde Eşitlik kavramının Gelişimi, s. 109.

⁵² AYDIN, 148-150. Fendoğlu bu konuda Yavuz Sultan Selim’in Rum başkaldırısı karşısında Rumlara “ya İstanbul’u terk edin ya da Müslüman olun” çağrısı yapıldığını ancak Şeyhülislam Zenbilli Efendi’nin bu davranışın insan hak ve özgürlüğü ile bağdaşmadığını söylemesi üzerine Yavuz’un kararından vazgeçtiği örneğini vermiştir. FENDOĞLU, s. 259.

neminde, 1867 tarihli Ecnebi Talimatnamesidir. Konut dokunulmazlığı ile ilgili olarak, Kânun-i Esasî'nin 22. maddesi “*Memâlik-i Osmaniye’de herkesin mesken ve menzîli taarruzdan masûndur. Kanunun tayin eylediği ahvâlden mâ’ada bir sebeble hükûmet tarafından cebren hiç kimsenin menziline girilemez.*” hükmü bulunmaktaydı. 1858 tarihli Ceza Kanunu’nun 105. maddesinde de “*kanunen muayyen olan usul ve şerait haricinde âharın ikametgâh veya müştemilâtına duhûl cünha nev’inden olmak üzere derecât-ı muhtelifiyyede mücâzat-ı istilzâm eylemektedir.*” ifadesi yer almaktaydı. Hangi durumlarda bir kimsenin ikametgâhına girilmesine izin verileceği ise Ceza Usul Kanunu ve bazı kanunlarda düzenlenmekle beraber, ne şekilde uygulanacağı konusunda bir açıklık getirilmemişti. Ceza Kanunu’nun 105. maddesindeki bu hükümlere aykırı hareket edilmesi halinde yetkililere 6 aydan 3 sene hapis cezasının verileceği hüküm altına alınmıştı.⁵³

6-Seyahat ve Oturma Hakkı

Kendisinden önce kurulmuş olan tüm İslam Devletlerinde olduğu gibi, Osmanlı Devletinde de, bugünkü anlamda uyrukluk sistemi olmadığı için her müslüman milliyetine bakılmaksızın imparatorluk topraklarında serbestçe gezebilir ve istediği yere yerleşebilirdi. Ancak bu konuda tımar sisteminde köylünün durumu incelenmelidir. Dirlik adıyla da anılan tımar⁵⁴, devletin miri araziden belirli yıllık bir gelirin tamamını veya belli bir kısmını belli hizmetler karşılığında bir şahsa tevcih etmesidir. Burada, tımar sahibi olan sipahi, araziyi reayaya işletmek üzere bırakır, araziyi kendisi işleyemez. Hukuki anlamda bu işlem bir akit olup, miri toprağın çıplak mülkiyeti devlette kalır, ama toprağın tasarruf hakkı belli bir bedel karşılığında ve süresiz olarak şahıslara devredilir. Tımar sistemi gereğince sipahi ile anlaşarak toprağı işleme sözü veren köylü artık o toprağı bırakıp gidemez⁵⁵, tımarlı sipahi toprağını bırakıp getiren köylüyü zorla getirilebilir⁵⁶ İşte bu durumun, kişinin oturacağı yeri serbestçe belirleyeceği anlamına gelen oturma hakkı ile bağdaşır bağdaşmadığı sorusu akla gelebilir. Bu sorunun yanıtını bize çift bozan vergisinin tanımını vermektedir. Toprağını bırakıp giden köylüden “Çift Bozan Resmi” adı altında alınan para aslında reayanın toprağını işlememesi karşılığında verdiği zararın bir

⁵³ Konan, Yabancıların Hukuki Durumu, s. 52-53

⁵⁴ Tımar sistemi ile ilgili geniş bilgi için bkz: CİN/ AKYILMAZ, Feodalite ve Osmanlı Düzeni, s. 261-332

⁵⁵ CİN/ AKYILMAZ, Feodalite ve Osmanlı Düzeni, s. 299.

⁵⁶ CİN/ AKYILMAZ, Türk Hukuk Tarihi, ,s.438-439, 448.

tazminidir. Öte yandan tımar, yukarıda da kısaca değindiğimiz gibi devlet ile reaya arasında yapılan bir akiddir. Yani köylü, tımarı alırken devlete o bölgede oturup toprağı işleyeceği sözünü de vermektedir. O halde, tımar sisteminde köylünün toprağına bağılı olması, toprağını bırakıp gidememesi serbestçe dolaşma ve mesken edinme hakkına aykırılık teşkil etmez.

7) Kişi Dokunulmazlığı

Yaşama hakkını sağılayan ve onu tamamlayan bir hak olan kişi dokunulmazlığı, hem devletin hem de diğerk kişilerin bir insanın vücut bütünlüğüne zarar vermemesi ve eziyet ve işkence etmemesini güvene altına alan bir haktır. İslam hukukunda işkence ve zulüm kesin olarak yasaklanmıştır. Kur'an da zulüm ve işkence ile ilgili birçok ayet bulunmaktadır.⁵⁷

Bu hak, zaruret durumları hariç, zorla çalıştırılmamaları yani angarya yasağını da kapsamaktadır. İslam Hukukunda, kişi dokunulmazlığı hakkının titizlikle korunduğunu görüyoruz. Karaman, Hz. Peygamberin suçlulara suçlarını itiraf ettirmek için bile işkence yapılmasını yasakladığından bahsetmektedir. Ahzab suresi, 58. Ayetinde “*Mümin erkek ve kadınlara işlemedikleri ve yapmadıkları bir suçtan dolayı eziyet edip işkence eyleyenler, hem bir buhtan suçu işlemiş ve hem de çok açık bir günah yükünü yüklenmiş olurlar.*”⁵⁸ ifadesi ile İslam hukukunda eziyetin açıkça yasaklandığını gözlemlemekteyiz. Eziyet ve işkence görmeme hakkının yanında kişi dokunulmazlığı hakkının tamamlayıcısı olan angarya, Osmanlı Devletinde genel olarak yasaktır. Bazen reayaya yüklenmiş ve adet haline gelmiş uygulamalara rastlanmakla beraber⁵⁹ angarya karşısında reayanın şikayet hakkı vardı.

Kişi dokunulmazlığı ancak, suç ve cezada kanunilik ilkesinin kabulü ile sağılanabilir. İslam Hukukuna göre, bir insanın suçluluğı ispat edilmedikçe tutuklanamayacağına ilişkin Hz. Ömer'in “*İslamda hiç kimse haksız ola-*

⁵⁷ “...Zulmedenleri azaplandırınız, sonra da rabbinin tapısına götürülür ve rabbi onu şiddetli bir azaba uğratar. “, “...o (Allah) zulmedenleri sevmez. Kim zulme karşı savunursa bu kişiler suçlu sayılmaz. Ancak halka zulmedenleri ve haksız yere , yeryüzünde azınlıkta bulunanları suçlu saymaya yol var, onlardır elemli azap” denilir. Ayet ve hadisler için bkz: MUMCU, zulüm, s. 5-6.

⁵⁸ KARAMAN, s. 310, Baş, s. 70

⁵⁹ Örneğin, reayanın sipahi için anbar yapmaları adet iken, ev yapmaları zorunlu değildir. Ev yapma hizmeti sadece bazı hallerde olağanüstü durumlarda uygulanabilir. Bunun dışında sipahinin reayayı ev yapmaya zorlaması angarya olarak değerlendirilir. Yine, reaya, sipahilere ayrılan çayırları biçerek yerinde yığarlar ama sipahilerin evine kadar taşımam zorunluluğı yoktur. İNALCIK, Adaletnameler, s. 97

rak tevkif edilemez, bir mahkeme kararı olmadan kimsenin hürriyeti kısıtlanamaz” sözleri, Kuranda Fatır suresinin 18. ayetinde geçen yer alan “hiçbir suçlu başkasının cezasını çekemez” hükmünün bir ifadesidir.⁶⁰ *Ey İnananlar zannın çoğundan sakının, çünkü zannın azı bile suçtur.*⁶¹ Osmanlı uygulamasına ise bu ilke ancak Tanzimat döneminde girebilmiştir.

İşkence ve eziyet görmeme, angarya yasağı gibi kişi dokunulmazlıklarına ait olan haklar, Osmanlı Devletinde, İslam dininin özelliklerine uygun olarak (adaletin sağlanması için çıkarılan) adaletnameler ile sağlanırdı. Adaletname, devlet otoritesini temsil edenlerin reyaya karşı bu otoriteyi kötüye kullanmalarını olağanüstü önlemlerle yasaklayan beyanname şeklindeki padişah hükümleri olarak tanımlanabilir.⁶² Adaletnameler ile, hükümdarın tüm kanun ve kuralların üstünde olan otoritesi, bir haksızlığı ortadan kaldırmak için son tedbir olarak uygulanırdı. Gerek Osmanlı Devleti, gerek diğer İslam ve Türk Devletlerinde Divan-ı ala, Divan-ı Mezalim gibi mahkemelerde hükümdar hiçbir usul ve formaliteye bağlı kalmaksızın hemen orada kesin hükmünü vererek adaletsizliği kaldırırdı.⁶³ Bu mahkemelerde daha çok kamu hizmetlerinin görülmesine ilişkin hükümlerin yanında, kadı hükümlerinin yerine getirilmemesi, hatta kadılar aleyhine yapılan şikayetler görülürdü. Ülke çapında yapılan genel teftişlerde, saptanan zulüm ve haksızlığın kaldırılması için de adaletnameler çıkarılırdı. Sonuçta, adaletnameler, yaygın hale gelen bazı haksızlıkların kaldırılması ve kişi dokunulmazlıklarının sağlanması yolunda Osmanlı Devletinde sıkça başvuru bir yöntem olmuştur.

IV-Tanzimat Döneminde İnsan Hakları Konusunda Yapılan Düzenlemeler

1-Sened-i İttifak

Osmanlı Devletinde can mal güvenliği, şeref ve haysiyetin korunması, angarya ve işkenceden uzak kalma gibi en temel haklar ancak 19 yüzyılda gündeme gelir. Tanzimat dönemi öncesinde, insan haklarının gelişimi açısından

⁶⁰ ARMAĞAN, s. 89 vd.

⁶¹ 49 *Hucurat 12 suresi*. FIĞLALI, s.278-279; EKİNCİ, s. 196-197.

⁶² İNALCIK, Devlet-i Aliyye, s. 324. İNALCIK, Devlet Hukuk Adalet, s. 76-78.

⁶³ Her ne kadar adaletnameler divanlarda çıkarılsa da padişahlar, divan dışında halkın şikayeti ni duyduğu ve gördüğü yerde de adaletname çıkarırdı. H. 999 yılında Kanuni Sulatan Süleyman, deniz kenarındaki yazlık sarayında iken, galata halkı kayıklarla karşısına gelip Galata kadısı aleyhinde doğrudan doğruya şikayette bulunmuş ve padişah kendilerini dinleyince Galata kadısının azline karar vermiştir. İncik, Adaletnameler, s. 77

karşımıza çıkan ilk yazılı belge bazı hukukçu ve tarihçiler tarafından Sened-i İttifak olarak kabul edilmektedir. Rusçuk ayanı Sadrazam Alemdar Mustafa Paşa ve ayanlar arasında imzalanan 7 şarttan oluşan bu belgede⁶⁴ özellikle syoksulların ve reayanın korunmasının esas olduğunu vurgulayan “ayanların yönettikleri bölgede asayiş ve vergilerin ezici olmamasına, haksız vergi alınmayacağına” dair son hüküm konumuz açısından önem taşımaktadır.⁶⁵ Bu senet ile Padişahın yetkisi ilk kez ayanlar lehine sınırlandırılmış, yoksullar ve halk için güvenceler getirilmişti.⁶⁶ Bazı yazarlara göre,kişi dokunulmazlığı, keyfiliğin önlenmesi ve suç ve cezalarda yasallık açısından sened-i ittifak ile getirilen düzenlemeler bir anlamda Magna Carta’yı anımsatmaktadır. Bu nedenle Sened-i İttifakı Osmanlı’nın Magna Cartası kabul ederek anayasal hareketin başlangıcı kabul edenler bulunmaktadır. ⁶⁷ Ancak, bizim de katıldığımız görüşe göre sened-i ittifak ile tanınan haklar doğrudan halk için değil, ayanları memnun etmek için tanınmış olduğundan bu belgenin hiçbir şekilde anayasal hareketin başlangıcı olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.⁶⁸

2-Tanzimat Fermanı

Tanzimat Fermanına geçmeden önce, Osmanlı devlet adamlarının Avrupa’nın o dönemde tabii haklara bakışını yansıtmaları açısından önemli gördüğümüz bir rapordan bahsetmek istiyoruz. 1837 yılında Viyana’da elçilik yapan sadık Rıfat Paşa’nın göndermiş olduğu bu raporda Sadık Rıfat, Reform davasının her şeyden önce bir düşünce olayı olduğunu, geleneğe bağlı, keyfi bir sistemden farklı olarak Avrupa’da rasyonel bir devlet yapısı bulunduğunu belirterek bu yönetimin insan tabiatına, insanın tabii haklarına dayandığını yazar.⁶⁹ Sadık Rıfat’ın yaptığı en önemli tespit henüz Osmanlı’da kullanılmayan “Civilization” teriminin aslında yaşam, mülkiyet, haysiyet gibi hakların, yani insan haklarının gerçekleştirilmesi olduğudur. Ona göre insan haklarının

⁶⁴ Sened-i İttifak, metin için bkz: KİLİ-GÖZÜBÜYÜK, s. 3-7

⁶⁵ TANÖR, s. 46

⁶⁶ Sadrazamın keyfi eylemlerinin yasaklanması (4. Şart), yoksulların ve reayanın korunması (7. Şart), vergilerin keyfi olmaması (7. Şart), zulmün yasaklanması (7.Şart), soruşturma yapılmadan suçluya ceza verilememesi (5. ve 7. Şart). İçin bkz: TANÖR, s. 45-46.

⁶⁷ TANÖR, s. 58-59, BERKES, s. 138-140

⁶⁸ Mumcu, belgede özgürlük ve siyasal haklar konusunda bir düzenleme yapılmadığına da değinerek Sened-i İttifak’ın Türk demokrasi tarihinde hiçbir olumlu etkisi olmadığı gibi geleneksel Türk devlet yapısını yok etme özelliğinden bahsetmektedir. MUMCU, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, s. 152 dn.24

⁶⁹ Berkes, s.202.

gerçekleşmesi için hükümetin halkın haklarına ve kanunlara uygun şekilde çalışması gerekir. Aslında, Viyana elçisinin bu tespitleri Batıdaki temel haklar ile Osmanlıda temel hakların karşılaştırmasıdır ve Tanzimat Fermanının ve onunla başlayacak olan dönemin ilkelerini özetlemektedir.

Tanzimat Döneminde, Osmanlı Devletinde, temel hak ve özgürlükler açısından en önemli gelişme kuşkusuz 3 Kasım 1839 tarihinde ilan edilen ve döneme adını veren Tanzimat Fermanıdır. Bazı yazarlarca “**ilk temel haklar beyannamesi**” olarak nitelendirilen bu fermanla “can güvenliği”, “mal güvenliği ve namus güvenliği”, “kişi güvenliği”, “yargılamasız suç ve ceza olamayacağı ilkesi”, ve en önemlisi din ayrımı yapılmaksızın sayılan hakların imparatorlukta yaşayan herkes için geçerli olduğu söylenerek “**eşitlik**” ilkesi getirilmişti.⁷⁰ Eski İslam geleneklerinden köklü bir şekilde ayrılışı ifade eden ‘imparatorlukta yaşayan herkes için geçerli olması’ ifadesi müslümanların duygularını inciten bir ifade olmuştur. Tanzimat Fermanı ile siyaseten katl ve müsadere yöntemleri de kaldırılmıştır. O döneme kadar bu kavramların yaygınlığı düşünüldüğünde, kul sistemine dahil olanların hiçbir şekilde yargılama yapılmadan insanların öldürüldüğü ve mallarına el konulduğu bir sistemde can ve mal güvenliği getirilmesi ve mahkemeler önünde yargılama yapılmadan kimsenin suçlu sayılmayacağı ve idam edilmeyeceği esası, kelime anlamının çok ötesinde bir anlam ifade eder.⁷¹ Ancak yukarıda kısaca değindiğimiz Batıda ortaya çıkan belgelerle karşılaştırıldığı zaman Tanzimat Fermanında getirilen güvenceler çok sınırlı kalmaktadır. Fermana yaşama hakkı “*emniyet-i can*” olarak ifade edilirken⁷² aslında birbiri ile bağdaşmayan mülkiyet hakkı ile namus güvencesi aynı ibare altında “*mal ve namus ehliyeti*” olarak yer almış, daha da önemlisi kişinin doğuştan sahip olduğu yaşama hakkının sebebi “*devlet ve milletine hüsn-i hizmette bulunmak*” olarak görülmüştür.⁷³ Yine, fermana yer alan “*her ferdin emlak ve kudretine göre*

⁷⁰ ÜÇOK/MUMCU/BOZKURT, s. 331-333. LEWIS, s. 107. AKILLIOĞLU’na göre, Tanzimat fermanının temel düşüncesi yasal yönetim kurulması bu nedenle yasalar yapılmasıdır. İkinci önemli yaklaşım kişi haklarıdır. AKILLIOĞLU, s. 126. FENDOĞLU da Tanzimat Fermanının Anayasa olarak nitelendirilemeyeceğini ileri sürer. s.112

⁷¹ ORTAYLI, s. 99-100. 1810 tarihli ceza kanununda ise müsadere cezası sadece devletin emniyetini ihlal ve kalpazanlık suçlarıyla sınırlı tutulmuş, 1814 yılında ise tamamen ortadan kaldırılmıştır. Ögün, 371.

⁷² “Dünyada candan, ırz ve namustan eazz bir şey olmadığından” ifadesi ile can emniyeti getirilmektedir. Abadan, s. 53, TANÖR, Osmanlı-Türk Anayasal Gelişimi, s. 72., Savcı, s. 163-164, MUMCU, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, s. 164.

⁷³ ALPKAYA, s. 168. Ferman metni için bkz: Düstur, I. Tertip, C.1, s. 2.

bir vergi-i münasib tayin olunarak kimseden ziyadesi alınamaz” ifadesi, mali güce göre vergilendirme ilkesinin kabulü anlamına gelmektedir. Ayrıca fermanda, insanların eşit ve özgür olarak doğduğu prensibine hiç değinilmemiştir. Düşünce özgürlüğü, basın özgürlüğü, toplanma ve dernek kurma hakkı gibi haklardan da söz edilmemiştir. Bunun Tanzimat Fermanı ile her ne kadar halkın can, mal, ırz güvenliği ile ilgili hükümler yer alsada da, bu ilkelerin yerine getirilebilmesi için yeni çıkarılacak olan kanun ve düzenlemelere ihtiyaç vardı. Bu nedenle Fermanda, çıkarılacak ilk kanunun ceza kanunnamesi olduğundan da bahsetmektedir. Nitekim 1840 yılında çıkarılan Osmanlı Ceza Kanunnamesi ile “*Dağdaki bir çobanla vezirin eşit olduğu*” hükmü aslında Tanzimat Fermanıyla getirilmek istenen ceza açısından eşitliğin özet ifadesidir.⁷⁴

3-İslahat Fermanı

1856 yılında çıkarılan ve Tanzimat Fermanının tamamlayıcısı olduğu düşünülen İslahat Fermanı⁷⁵ ise, Osmanlı Devletinde yaşayan gayrimüslimlerle müslümanlar arasında eşitliği daha açık şekilde vurgulayan bir ferman olmuştur. İnsan haklarını adalete hale getirebilmek için tutukluluk ve hükümlülük koşullarının bir an önce iyileştirilmesi, işkence ve eziyete bir son verilmesi, bunu devlet memurları yapar ise şiddetle cezalandırılmaları da fermanda geçen çok önemli konulardır. ⁷⁶Kamu hizmetlerine ve askerlik hizmetine girmede eşitlik, kanun önünde eşitlik, vergi ve eğitim alanında eşitlik sözü verilirken gayrimüslimlerin ibadetlerini rahatça yapabilecekleri de hüküm altına alınmıştı.⁷⁷ Tanzimat Fermanı ile getirilen güvenceler yani can, mal, ırz ve namusa dokunulmaması, yargılamasız ceza olmaz ilkelerinin yanı sıra müsadere yasağı açıkça konmakta, eziyet ve işkencenin önlenmesine ilişkin hükümlerle İslahat Fermanı, Tanzimat Fermanından biraz daha fazla güvence getirmektedir. Tüm bunlara rağmen yine de Batıdaki anlamda bir haklar bildirisi sayılamaz. Gayrimüslimlere özellikle mahkemeler karşısında verilen bazı imtiyazlar, eşitliğin sağlanması açısından dengeyi Müslümanlar aleyhine bozmuştur⁷⁸. Bu nedenle amaçlanan eşitlik ve özgürlük bu fermanla da sağlana-

⁷⁴ Mumcu, İslam hukukunda ceza açısından eşitliğin zaten bulunduğunu söylemiştir. 1840 tarihli yasa ile getirilmek istenen eşitliğin zaten İslam hukukunun temel ilkesi olduğuna değinerek Osmanlı Devletinde can güvenliğinin ne denli zedelenmiş olduğuna da dikkat çekmektedir. Mumcu, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, s. 159. MUMCU, Zulüm, s. 34-35.

⁷⁵ Metin için bkz: KİLİ-GÖZÜBÜYÜK, s. 14-18.

⁷⁶ ALPKAYA, 173-174.

⁷⁷ KARAL, s. 1-4; LEWIS, s. 116-118.

⁷⁸ ÜÇOK/MUMCU/BOZKURT, s. 335, EKİNCİ, 558.vd.

mamıştır. Ancak unutmamak gerekir ki, müslümanlarla gayrimüslimlerin eşit olarak görülmesi, vergide, askerlikte, devlet memuru olmada eşitlik, işkence ve angaryanın önlenmesi, mahkeme önüne çıkmadan suç sabit olmadan kimsenin suçlu sayılmayacağı ilkeleri, eyalet ve merkez meclislerinde gayrimüslimlerin yer alması esaslı Tanzimat döneminde haklar açısından getirilen çok büyük yeniliklerdir.

4-Kanun-i Esasi ve 1908 Değişiklikleri

İnsan hakları konusunda Osmanlı Devletinde fermanlarla başlayan gelişimi 1876 Anayasası takip etmiştir. 1876 Kanun-i Esasinin 8 ve 26. maddeleri arasında düzenlenen “**temel hak ve hürriyetler**” başlıklı bölümde din ve mezhep ayrımı yapmaksızın herkesin Osmanlı sayıldığı (m.8), hak ve özgürlükler açısından herkesin eşit sayıldığı (m. 17) kişi dokunulmazlığına sahip olup yasaların dışında cezalandırılmayacakları (m. 10) konut masuniyeti (m. 22), Kamu yararı gerektirmediği ve parası ödenmediği sürece kimsenin malının elinden alınamayacağı yani mal mülk edinme özgürlüğü (m. 21), Türkçe bilmek kaydıyla herkesin devlet memuriyetine girebileceği (m. 18), düzenlenmiştir. Mumcu, her türlü eziyet, işkence, müsadere ve angaryanın yasaklandığı 24. ve 26. maddeleri, modern insan hakları doktrinine tam olarak uyan maddeler şeklinde değerlendirmiştir.⁷⁹ İnsan haklarının en önemli unsurlarından bir olan “*tabii yargı*” ve “*tabii hakim*” güvencesi de anayasa ile sağlanan güvenceler arasındadır. (m. 23, 82,83,84,85,89).⁸⁰ Anayasanın 11. maddesinde, din özgürlüğünün tanındığını ancak düşünce özgürlüğüne yer verilmediğini görüyoruz. Yine Basın özgürlüğü “*matbuat kanun dairesinde serbesttir*” ibaresi ile “sözde” kalmaktadır.⁸¹ Güvenceler, anayasanın 113. maddesi ile anlamını yitirmiştir. 113. maddede Padişaha devletin güvenliğini ihlal edenlere polis soruşturması sonucunda sürgüne yollama yetkisini vermektedir. O halde, yargılama yapılmaksızın ve suç sabit olmaksızın sadece polis raporu uyarınca kişiler sürgüne gönderilebilecekti. Bu bağlamda, hiç kimsenin açıkça yargılanmadan cezalandırılmayacağı esasını getiren Tanzimat Fermanı bile kişi güvenliği açısından 1876 Anayasasından ileridedir.⁸² Ne acı bir tesadüftür ki

⁷⁹ Mumcu, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, s. 167.

⁸⁰ TANİLLİ, s. 4-5. AKILLIOĞLU, bu anayasa da doğal hukuk görüşünün terk edilmediğini, ancak olan hukuk kavramının da anayasaya girdiğini ileri sürer. s. 13

⁸¹ İlk Anayasa olan Kanun-i Esasi, insan hakları ve özgürlükler konusunda son derece sınırlı kalmaktadır. Mumcu, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, s. 167, ayrıca TANÖR, Osmanlı Türk Anayasal Gelişmeleri, s. 115-117.

⁸² LEWIS, 165-166. Bazı yazarlar, 113. Maddenin, Osmanlı Devletini Tanzimat Fermanının

Anayasanın mimarı olan Mithat Paşa da bu hüküm gereği sürgüne gönderilenler arasındadır. Görüldüğü gibi, Kanun-i Esasi’de “kanun Dairesinde” tanınan özgürlüklerin hepsi neredeyse sonsuz şekilde sınırlanabilir. Özgürlükleri düzenleyecek yasalar için hiçbir sınır ve ölçü konmadığından Padişah kesin olan yetkileri içinde yasama gücünü elde tutarak dilediği sınırlamayı koyabilir.

1876 Anayasası, II.Abdülhamit’in tahttan indirilmesinden kısa bir süre sonra ilk önce 1909 ‘da daha sonra 1912,1914,1916 yıllarında toplam sekiz kez değiştirilmiştir.1876 Anayasasında yapılan 1909 tarihli değişiklikler çerçevesinde temel hak ve özgürlüklere açısından en önemli yenilik, kişi güvenliğini yok eden 113.maddenin kaldırılmasıdır. Düşünce özgürlüğüne yine yer verilmese bile Basın özgürlüğü basının ön denetime tabii tutulmayacağı ilkesi eklenerek, “matbuat kanun çerçevesinde serbesttir” hükmü biraz daha yumuşatılmıştır. Toplantı ve dernek kurma özgürlüğü de yine getirilen yenilikler arasındadır. 1909 değişikliği sayesinde 1876 anayasasının temel hak ve özgürlüklerle ilgili hükümleri daha zengin içeriğe kavuşmuştur.⁸³

V-Cevdet-i Adliye Defterlerinden Bazı Örnekler

Cevdet-i Adliye defterlerinde yer alan bir belgeden anladığımız kadarıyla, Kudüs ilinde Seyid Kasım ve oğulları manastırlarda ayinlere giderek zimmi halkı birbirine düşürmektedir. Kudüsdeki zimmi halk ve Patrikliğin verdiği arzuhalle, daha önce fesatlık yapmalarını hakkında ferman çıkarılmış olduğu halde, adı geçenler eylemlerine devam ettiklerinden, zulüm ve fesatlarına son verilmesi için ferman hükmünün uygulanması talep edilmiştir. Arzuhale cevap olarak gönderilen fermanla, suçluların yakalanarak Magosa kalesine gönderilmesine ve kalebentlik cezasına çarptırılmalarına hüküm verilmiştir.⁸⁴ Bu belge hem zimmilerin din ve ibadet özgürlüğü konusunda

bile gerisine götürdüğüne değinirler. MUMCU, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, s. 169-170, ÜÇOK/MUMCU/BOZKURT, s, 340.

⁸³ MUMCU, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, s.174-176.

⁸⁴ BOA, 29 Z 1123 H. , 77/4635, C.ADL, a.g.tt.. Fî evâil-i Ra sene 1123 tarihli Kudüs Paşası ve molasına gönderilen fermanla “*Seyyid Kasım ile oğlu mezkur Kudüs-i şerifden kaldırılıp diyâr-ı âhara nefy ve iclâ olunmaları babında emr-i şerifim rica eyledikleri ecilden vech-i meşruh üzere nefy ve iclâ olunmaları için emrim...*” buyurulmuş, yine, Şam Valisine gönderilen ferman ile de suçluların Kıbrıs eyaletinde Magosa kalesine hapsedilerek kalebent edilmeleri buyurulmuştur. “*Kudüs-i şerifin Rum patriği olan Hars Antos ve Rum rahibleri ve sair ehl-i zimmet re ‘âyâ taifesi ordu-yı hümayunuma adam ve arzuhal gönderip bundan akdem Kudüs-i şerif sakinlerinden Seyyid Kasım nam kimesne kendi halinde olmayıp daima re ‘âyâyı taciz ve celb-i mal ve ehl-i örfe tecrim ettirdiğinden gayrı müneccimlik edip ihtilâle bâ’is olmakdanla tedib olunmak üzere iken Kudüs-i şerifden firar ve Asitane-i saadetime ge-*

Osmanlı Devletinin duyarlılığını göstermekte, hem de kamu düzeninin ihlal edilmesi halinde verilen cezalar konusunda ışık tutmaktadır.

7 C 1179 H. tarihli bir belgede, Beypazarı sakinlerinden Ömer, kasap el-Hacı Ali, ve odabaşı Hasan isimli kişilerin ahaliye zulüm ve tecavüzde buldukları belirtilmiştir. Bunun üzerine, adaletin yerine getirilmesini sağlamak amacıyla Beypazarı naibi, uleması ve kasaba eşrafi merkeze bir arzuhal göndermişlerdir.⁸⁵ Bu belge, adaletin sağlanması için hem halk, hem ulema hem de naipin birlikte hareket ettiğini göstermesi açısından önem arz etmektedir. Anılan belge aynı zamanda, yukarıda adaletnameleri açıklarken üzerinde durduğumuz halkın şikayet mekanizmasını işletmesine de örnek oluşturmaktadır.

Defterlerde yeralan, ilginç bulduğumuz bir başka belge ise, Derbent reayası tarafından verilen bir arzuhaldir. Dilekçede, Kocaeli Sancağı valisinin kendisine bağlı adamları ve askerleri ile Derbent'e indiğinde, yöre halkının elinden geldiği kadarıyla ikramda bulunmuş olmasına ve saygıda kusur etmemesine rağmen, valinin yapılan ikramı ve saygıyı kusurlu bularak halktan bazı kimseleri darp ettirdiği, değnekle dövürdüğü, müdahale etmek isteyen zabıterleri bile hapse attırdığı, kasabada iki tane han varken halkın oturduğu evleri boşalttırıp kendisinin ve adamlarının yerleştirdiği yazmaktadır. Yine dilekçeye göre, Valinin adamları ahalden birini öldürmüş(kesmiş), yöre halkına her türlü tecavüz ve taaddide bulunmuştur. Bunun üzerine yöre sakinleri verdikleri bu dilekçe ile şikayette bulunarak “*adaletin icra edilmesini*” istemişlerdir.⁸⁶ İslam Hukukunda temel hak ve özgürlükler adalet kavramı ile özdeşleş-

lip yine kendi halinde durmayıp müneccimlik edip sū-i hal üzere olduğundan ahz olunup emr-i şerifimle Kudüs-i şerife nefy ve iclâ olunmuşken ol zamandan beri yine hâlî durmayıp daima kadı ve sair ehl-i örf re'âyâyı tecrim ve akçelerin alıp ve aldırmağa bâ'is ve manastırlarına varıp ayin ve adetlerine karışıp ve oğlu Salih dahi kendi halinde olmayıp kezâlik re'âyâ fukarasına zulm ve ta'addî edip ve mukaddema mezburların töhmet-i sabıkaları ve sū-i halleri der-i devlet medarımaya ilam olundukda fîmâ ba'd kendi halinde olup re'âyâ fukarasını rencide eylememek üzere tenbih ve tekidi müşîr emr-i şerifim sadır olmuşken mezkurlar itaat-i emr-i şerifim etmeyip bunlara evvelkiden ziyade arz ve yine her bar manastırlarına gelip re'âyâ fukarasını taciz ve kemâ fi ş-evvel ve kadı ve sair ehl-i örf taifesi yanlarına varıp re'âyâyı gamz ve tecrim ve akçelerin alıp ve aldırmağa ba'is ve mezburların bu misillü ef'al-i âdet-i müstemirraları olmakla bir vecihle şerlerinden emin olmayıp mütezarrir oldukların bildirip ol babda hükm-i hümayunum rica eyledikleri ecilden sen ki vezir-i müşârun-ileyhsin mezkurların Kıbrıs cezaresinde Magosa Kalesi'nde kalebend olunmaları için yazılmışdır. Ferman devletli sultanımdır.”

Fi Evasıt-ı Ca sene 1123

⁸⁵ BOA, 7 C 1179 H. ,31/1828,C.ADL.

⁸⁶ BOA, 19 B 1189 H., 58/3519, C.ADL.

miş olduğundan her türlü kişilik hakları ihlal edilen halkın dilekçede haklarının yerine getirilmesi yerine “adaletin icrasını” talep etmesi şaşırtıcı değildir.

Halka yapılan zulüm ve eziyete devlet görevlilerinde katılabildiğine ilişkin bir başka belgede ise, Eğriboz’a bağlı Kızderbend? (Kızılhisar) kasabasında Ziveroğlu Mahmut’un, halkın mallarını gasbederek kasabadaki kızlara sarkıntılık ettiğinden dolayı kaleye hapsedildiği ancak daha sonra kaçtığı yazmaktadır. Sonrasında kasabanın naibiyle birlikte halkın malına ve namusuna izaç ve izrarda bulunmaya devam ettiğinden gasb ettikleri malların geri alınarak tutuklanması yolunda bir hükme rastlıyoruz.(g.tt) ⁸⁷

Bu belgeyle ilgili olarak, Ziveroğlu Mahmut’un gasb suçunu işlediği için İslam hukuku kurallarına göre ceza alması gerekirken neden sadece kaleye hapsedilmiş olduğu tartışmaya değer bir konudur. Bu durum bize, Osmanlı Devletinin şer’i hukuku ceza hukuku alanında yumuşatarak uyguladığını bir kez daha göstermektedir. Bu ve benzeri birçok örnek belgeden, Osmanlı İdaresi’nin devlet görevlilerinin rüşvet almaları ve görevlerini halka karşı kötüye kullanmaları durumunda, görevlileri görevinden almakla yetinmeyip genellikle başka bölgelere sürdüğünü de anlamaktayız.⁸⁸

Devlet görevlilerin görevlerini kötüye kullanarak halkı ezmemesi için çıkarılan 29 M 1172 H. tarihli bir belgede ise, mahkemelerde görev yapan memur ve mübaşirlerin halka zulüm ve eziyet etmemesinin sağlanması amacıyla vali tarafından tayin edilmeleri ve iyi halli kişiler arasından seçilmesine dikkat edilmesi yolunda hüküm verilmiş ve bu hüküm Anadolu ve Rumelinin tümüne duyurulmuştur. ⁸⁹

⁸⁷ BOA, 29 Z 1141 H., 15/951 ,C.ADL, g.tt. Kızılhisar halkının verdiği arzuhalde “..... *halimize merhameten sâ’iyân-ı bi’l-fesad olanlar Mahmud ile nâib Boşnak Mustafa müderisimizden ve ibadullahdan ve re’âyâ fukarasından hilâf-ı şer’ aldıkları akçelerin ve emval erzakların istirdâd ve ba’de’-t-tahsil sayirlerimize ibret-i âlem için kendilerini Kızılhisar kazasından nefy-i beled ve Eğriboz kapısından tard olunmak için Eğriboz valisine hitâben yedimizde olan fetvâ-yı şerif muccebince fermân-ı âli ihsan ve ahval-i perişanımızı der-i devlete arz ve ilam eyle deyü ilhâh ve ibramlarıyla dahi bu dâ’ileri taraf-ı şer’iden muhzur ile davet olundukda kat’â itaat etmeyip evvelki vâki haldir der-i devlete arz ve ilam olunur” denilerek, suçluların cezalandırılmaları istenmiştir. Bunun üzerine verilen ferman ve derkarnarda, malların geri alınarak hapsedilmelerine karar verilmiştir.*

⁸⁸ Örneğin, Bendekli Kazası naibi Mehmet Efendinin rüşvet alarak, halka eziyet ettiği anlaşıldığından görevine son verilerek Sinob’a sürgün edildiğine dair,5 Ş 1180 H., 73/4384, C.ADL.Devlet görevlilerine verilen cezalar ile ilgili bkz: MUMCU, s. 28-30.

⁸⁹ BOA, 29 M 1172 H., 32/1945,C.ADL. “*Memâlik-i mahrusamda olan fukarâ-yı ra’iyyet ve ahâl-i memleketin husul-i esbâb-ı rahatları ve ârıza-i mezâlîm ve ta’addiyâtdan emniyet ve selametleri matlub-ı hümayunum olmakdan naşi tahsil-i emn ve rahat-ı ibadullah irâ-*

Bir başka belgede, halka zulüm yaptığı için Çemişgezek katibi Kara naipzade Abdurrahman'ın görevinden alındığı belirtilmektedir. Anılan belgede “*feraizi diniyesini ifa etmeyip*”; “*av köpekleri ve şahin yetiştiren, her türlü fesatlarla halka eziyet eden*” ifadeleri yer alır. Bir İslam Devletinde, dinin gereğini ifa etmesi herhalde devlet görevlileri için olması gerekenler arasındadır. Katib Abdurrahman'ın sülük, 15-20 kadar av köpeği ve 2-3 tane şahin yetiştirdiği belgede belirtilmiştir. Belgeden gördüğümüz kadarıyla, mahkemelerde hiçbir şekilde görev yapamayacağı Defter-i Hakanide yazılı olmakla birlikte, Abdurrahman, rüşvet ve sair yollarla Çemişgezek kazasında mahkeme katibi olarak halka zulmetmiştir. Abdurrahman sadece kaza halkına zulmetmekle kalmamış, aynı zamanda başka yerlerden teftişe gelen kadılarına dahi “ben mahkeme katibiyim” diyerek rahat vermemiştir. Şikayetler üzerine Abdurrahman halka ibret olsun diye Samsun Kalesine sürgüne gönderilmiştir.⁹⁰

desiyle..... imdi mukaddemâ ve bu def'a şeref sudur olan evâmir-i şerife muciblerin-ce husus-ı mezbure ale'd-devâm itina ve dikkat ve ber-vech-i muharrer davâ-yı şer'îyye için vülât ve mütesellimler taraflarından buyuruldu ile mübaşir tayin olunmak lazım geldikde hafifü'l-meüne bir veya iki veyahut üç nihayeti beş nefer adam ile bir mübaşir tayin ve irsal ile ahâlî-i memleket bâzide-i hasar olmakdan sıyanet ve mübaşir-i merkurum memur olduğu hususun temşiyetine vardığı kazanın zabitan ve a'yân ve ahalisi dahi i'ânet ve husul-i maslahatı ile avdet etdirilmek ve eğer mübâşire adem-i itaat ile memur olduğu maddede ihkak-ı hak olunmaksızın ric'at ettirilmek zabitan ve ayan ve ahali taraflarından kusur ve rehavet sudur ider ise ol makulelerin nefy ve kale bend ve belki tertib-i ceza ile saire mucib-i ibret olmak için isim ve resimleri vülât ve mütesellimler taraflarından Dersaadet'ime arz ve işaret ve eğer anların i'ânet ve muzâheretde kusur etmeyecekleri ve hafifü'l-meüne mübaşir tayini ile maslahat husule geleceği melhuz iken ahali-i memlekete ve fukarâ-yı raîyyete isal-i hasaret için vülât ve mütesellimler taraflarından ziyade adam ve bayrak ile mübaşir tayin olunacak olur ise ol vakitde anların dahi haklarından gelinmek üzere keyfiyet ahali taraflarından alâ-vechi's-sihha arz ve mahzar birle işara mübaderet olunarak mübaşirler hususuna sabıkı üzere nizam verilip ilâ mâşaallâhi te'âlâ düsturü'l-amel tutulmak için nizam-ı merkurum işbu emr-i şerifimle cemî'-i mehâkimde sicillata sebt ve kayd ve mazmun-ı münifi cümleye ilan ve işâ'at ve nizâm-ı merkurum ser-i mu tağayyür ve ihtilâlden gayetü'l-gaye hazer ve mücânebet oluna şöyle ki nizam-ı merkurum bundan sonra hilafına hareket olunduğu haber alınır ise ol makule hilaf-ı nizam hareket her kimin tarafından zuhur eder ise bilâ-tereddüd ve 'idât-ı şedide-i şahaneme mazhar olacakları bi-ıştibâhdır ana göre amel ü hareket ve hilâfından tehâşi ve mücânebet olunmak babında fermân-ı âlîşânım sadır olmuştur.

Fî evâhir-i sene [1]172

⁹⁰ BOA, 29 Ş 1206, 26/1572,C.ADL.(g.tt) “..... **Defter-i Hakani'de Abdurrahman namına ve silsilesine kat'a kadı ve niyabet verilmesin deyü yeri terkin olunmuşken** turuk-ı hilede yed-i tülâsi olduğundan Asitane-i atabede kasaba-i Çemişgezek'den birkaç mürteşîye **rüşvet verip âhar memlekeden Abdurrahman namıyla kasabamız kadısı budur deyü ber-takrib tatbik düsürüp** ba'de müfşidlerin tasannu' fesâdlarıyla mürâsele-i kazâyı kendiyeye getirip fukarâ ve ra'îyyetin harabına bâdî ve bâ'is olduğundan **mâ'âdâ âhar memlekeden Çemişgezek'e gelen kuzâta dahi rahat vermeyip ben emr-i pâdişâhiyle mahkeme katibiyim deyü** bir müf-

İncelediğimiz bir başka belge ise Nevrapok kazasına a'yân olan *Bön-lü Hacı Beşo* demekle maruf *Hacı Ali* isimli kişinin zulmüne maruz kalan halkın şikayetlerini anlatmaktadır. Hacı Ali'nin eziyetlerine tahammülü kalmayan ve perişan olan kasaba halkının talebi üzerine , yargılama yapılarak A'yan Hacı Ali suçlu bulunmuş ve mahkemede halkın da onayı alınarak haksız yere elde ettiği paraların hayır işlerinde kullanılması yolunda şahitler huzurunda hüccet verilmiştir.⁹¹ Haksız yere el konan paraların hayır işlerine kullanılması takdir edilecek bir uygulamadır. Bu da bize Osmanlı Devletinde kamu hizmeti kavramının devlet tarafından bizzat yerine getirilmemekle birlikte yine de devletin teşvik etmesiyle yerine getirildiğine dair bir örnek oluşturmaktadır.

Cevdet-i Adliye Defterlerinde yer alan bazı belgelerden ise çıkardığımız ortak sonuç, temel hak ve özgürlükleri ihlal edilen halkın kendisine zulüm yapan, eziyet eden, canına malına ve namusuna tecavüzde bulunan herkese karşı (ki sıklıkla bu kişiler arasında devlet görevlileri olduğunu da görüyoruz) "**devletten korunma ve adalet**" talep edebilmiş olmasıdır. Ancak bu arzuhallerin sayısının çok kabarık olması aynı zamanda, bu tür sıkıntıların Osmanlı Devletinde yüksek boyutta olduğunu da düşündürmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, halkın idareye haklarının yerine getirilmesi için değil, adalet talep edilmesi yolunda başvuruda bulunmalarındır. Bu durum bize

sid katib Maden-i Keban'a nasb ve kendi ve kardeşi ve kardeşi oğlu dahi kasaba-i mezburede katib olup kitabet sevdasıyla kendi halinde olmayıp memleket voyvodasın ve ağavâtın ve köy ihtiyarların iğfal sanat-ı ifsadiyesiyle voyvoda ve ağavata tağallüb edip hânâtlardan nîm kaldırıp âhar hânâta tahmil ve rüşvet-i vâfire ile hânâtları tahrib ve bir tekâlif ve sâlyanelerde voyvoda olanlardan altışar yüz kuruş ve kasaba-i mezbure hâsırlarından iltizâmı altı yüz kuruşa olan karyesini meccânen alıp sâlyâne defterlerini temhir ve el altından nicelere hüccet ve mürâsele verip umur-ı hükümetimizi tatil ve halelden hâli olmadığı ve ol vechle perişan-ı fükarâ ve ihtilâl-i umûr-ı kazaya mütecâsir olduğu ecilden merâhim-i aliyye-i hüsvâniden mütemennâ ve mütezarri'dir ki ba'de'l-yevm....

⁹¹ BOA, 8 B 1197 H., 32/1930, C.ADL.(hüccet) ".....kazâ-i mezbure duhul ederler ise a'yân ve sair ağavat ile ma'an ve ber-vech-i muharrer hayyen ve meyten ahz ve hukkâm ve zabîtâna teslimde iğmaz ve ednâ tekâsül olunur ise hazine-i hümayuna elli bin kuruş nezzimiz olsun eğre merkûmün Hacı Beşo ve refikleri Tarlis karyesi sükkânından Ali Ve Mezol karyesi sükkânından Feyzullah Hoca ve Hüseyincik mahallesinde sakin Teşon karyeli demekle maruf Hasan'ın ahz ve teslimlerinde vech-i muharrer üzre iğmâz ve tekâsül gerek müvekkilimizden ve **gerek her birlerimizden zuhur eder ise nezzimiz olan elli bin kuruşu padişah-ı âlem-penâh rây-ı zemîn -halledallâhu hilafetehu ilâ yevmi'd-dîn ve ebbede saltanatehû bi-du'âi'l-ulemâi's-sâlihîn- hazretleri taraf-ı hümayunlarından tahsil ve ebnâ-i sebîlîn turuk-ı saliki tamir ve termimine harc ve sarf buyursunlar dediklerinde yükelfâ-i merkâmunun nezr-i mezkur Başmuhasebe'ye kayd ve ebnâ-i sebîlîn turuk ve mesâliki tamir ve termimine müte'allika kelamlarını mîr-i mûmâ-ileyh Veliyyüddin Bey hazretleri vicahen tasdik ve şifahen tahkik edicek mâ vaka'a gubbe't-tasdik bi'l-ibtigâ ketib ve tahrir olundu.**

Osmanlı Devletinin şer'î yapısı içinde adalet kavramının önemini, hatta temel hak ve özgürlüklerin aslında çıkarılan adaletnameler ile biçimlendiğini gösterir. Ancak suçlulara verilen cezaların kişi haklarının güvence altına alınmasında yeterli olup olmadığı tartışmalıdır.

SONUÇ

Günümüzde bile tam olarak tanımlanamayan özgürlük, insan hakkı gibi kavramlar ancak 19. yüzyılda Osmanlı Devletinde tartışılmaya başlanmıştır. Osmanlılar insan hakkı kavramını Tanzimat öncesi dönemde adalet kavramı içinde değerlendirmişlerdir. Padişahlar tarafından çıkarılan kanunnameler sadece Müslümanlar için değil, imparatorlukta yaşayan herkes için geçerlidir. Adaletin sağlanması, dolayısıyla insanların haklarını korumanın en güzel uygulamalarından biri de hiç kuşkusuz halkın hakkını aramak için saraya kadar gidip, Divan-ı Hümayuna bizzat çıkarak şikayette bulunabilmiş olmasıdır. Özellikle devlet görevlilerinin yaptığı zulümlere karşı bu yol oldukça etkili bir mekanizma olarak adaletin işlenmesini sağlamıştır. Özellikle 16. yüzyıl ve 17. yüzyıllarda asayişin sağlanması, kanuna aykırı vergi alınmaması, kamu görevlilerinin görevini kötüye kullanmamaları için adaletnameler çıkarılmıştır.

Tanzimat Döneminde, insan hakları ve temel haklar; çıkarılan fermanlar, Anayasa, ve diğer kanunlar içinde düzenlenmiştir. Osmanlı Devletinde insan hakları uygulamalarını değerlendirirken, konuyu olumlu ve olumsuz açılardan değerlendirmek gerekir. Osmanlı yönetiminin insan hakları ile bağdaşmayan olumsuz bazı uygulamaları olmuştur. Devşirme sistemi, kul sistemi, müsadere sistemi, devlet görevlilerinin yaptığı zulümler olumsuz açıdan en çok eleştirilen konulardır.

Olumlu açılardan baktığımızda, Osmanlı yöneticilerinin insan hakları uygulamasında son derece ileri bir görüşe sahip olduklarını söyleyebiliriz. Osmanlılar fethettikleri topraklarda gayrimüslimleri din değiştirmeye zorlamamışlar; zimmet kurumu çerçevesinde onlarla barış içinde yaşama yolunu tercih etmişlerdir. Diğer taraftan, zulmün önlenmesi için sürekli çıkarılan adaletnameler, ayrıca 19. yüzyılda yapılan yasal düzenlemeler, Osmanlı yönetiminin adil olma ve insan hakları konusundaki duyarlılığını göstermektedir.

Ayrıca yine üstünde önemle durmak istediğimiz bir başka nokta, 19. yüzyılda Batılılaşma hareketleri içinde insan haklarının çekirdeğini oluşturan can, mal, namus güvenliği ile din ve vicdan özgürlüğünün sadece Tanzi-

mat, Islahat Fermanları ve 1876 Anayasası ile değil, Cumhuriyete kadar olan dönemde yapılan kanunlaştırma hareketlerinin tamamı ışığında değerlendirilmesi gereğidir. Kanun önünde eşitlik, yargılamasız suç ve ceza olmaz, tabi hakim güvencesi, konut dokunulmazlığı gibi kavramlar anılan ferman ve Anayasa dışında Tanzimat dönemiyle birlikte başlatılan kanunlaştırma hareketleri ile Osmanlı hukuk mevzuatına girerek Osmanlı Devletini bir hukuk devleti olma yolunda ilerletmiştir.

Tüm bu tartışmalar sonunda, Osmanlı Devletinde insan hakları olgusunun doğal olarak günümüz anlamında algılanmadığını, ancak çağdaşı olan devletlerle birlikte değerlendirildiğinde o dönemde kabul edilen ölçülerde devletin insan haklarını gözettiği sonucuna varabiliriz.

KAYNAKÇA

- ABADAN, Yavuz , “Tanzimat Fermanının Tahlili”, Tanzimat I, İstanbul 1940, (s.31-58).
- AKILLIOĞLU, Tekin, İnsan Hakları, I, Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, A.Ü.S.B.F. İnsan Hakları Merkezi Yayınları, No: 7, Ankara 1995.
- AKYILMAZ, Sevgi, Gül, Osmanlı Devletinde Eşitlik Kavramının Gelişimi, Profesörlük Çalışması, Konya 2000.
- AKYILMAZ, Sevgi Gül, “Osmanlı Devletinde Yönetici Sınıf Açısından Müsadere Uygulaması”, GÜHFD, C. XII, Y. 2008, sa. 1-2, s. 389-420.
- ALPKAYA, Gökçen, “Osmanlı Hukuk Reformu ve Kişi Özgürlükleri”, İnsan Hakları Yıllığı, 1992. (s. 167-181).
- ANSAY, Şakir, Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, b.4, Ankara 2002.
- ARMAĞAN, Servet, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler, Ankara 1987.
- AYDIN, Mehmet Akif, Türk Hukuk Tarihi, 5. Bası, İstanbul 2005.
- BAŞ, Haydar, İnsan Hakları Açısından Veda Hutbesi, ve Evrensel Beyanname, İcmal Yayıncılık, İstanbul 1999.

- BELGE, Murat, Osmanlıda Kurumlar ve Kültür, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, Haziran 2005.
- BERKES, Niyazi, Türkiye’de Çağdaşlaşma, Yayına Haz: Ahmet Kuyaş, YKY Yayınları, b.7, İstanbul 2004.
- BOZKURT, Gülnihal, Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşlarının Hukuki Durumu, Türk Tarih Kurumu, b.2, Ankara 1996.
- BOZKURT, Gülnihal, “Türk “Hukuk Tarihinde Azınlıklar”, AÜHFD,1993, C.43 S.1-4, (s.49-61).
- C.ÜÇOK/A.Mumcu/G.Bozkurt, Türk Hukuk Tarihi, b.14, Ankara 2010.
- CİN, Halil/AKYILMAZ,Gül,Tarihte Toplum ve Yönetim Tarzı Olarak Feodalite ve Hukuk Düzeni, 1995, Konya.
- CİN, Halil/AKYILMAZ, Gül, Türk Hukuk Tarihi, Konya 2003.
- ÇANDARLIOĞLU,Gülçin,“Uygurlarda İnsani Değerler ve Hukuk”, Tarih Boyunca Türklerde İnsani değerler ve İnsan Hakları: Başlangıcından Osmanlı Dönemine kadar, 1. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı, İstanbul 1992,(s. 117-130).
- DONNELLY, Jack, Teoride ve Uygulamada İnsan Hakları, (Çev: Mustafa Erdoğan-Levent Korkut), Ankara 1995.
- EKİNCİ, Ekrem Buğra, Osmanlı Hukuku -Adalet ve Mülk-, Arı Sanat Yayınevi, 1. Bası, 2008 İstanbul.
- FIĞLALI, Ethem Ruhi, “İslami Anlayışta İnsani Değerler”, Tarih Boyunca Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları: Başlangıcından Osmanlı Dönemine kadar, 1. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı, İstanbul 1992, (s.257. 279).
- FENDOĞLU, Tahsin, Devlet Diplomasi ve İnsanın Özgürlük Mücadelesi, 2. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1999.
- GENÇ, Mehmet, İnsan Hakları ve Temel Özgürlükleri, Ulusal ve Uluslararası Temel Mevzuat, Bursa 1997.
- İNALCIK, Halil, Devlet-i Aliyye, Osmanlı İmparatorluğu Üzerine Araştırmalar- I, Klasik Dönem(1302-1606)Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 3. Bası Haziran 2009.

- İNALCIK, Halil, Osmanlı'da Devlet, Hukuk, Adalet, Eren Yayıncılık, İstanbul 2005.
- KAPANİ, Münci, Kamu Hürriyetleri, Yetkin Yayınları, b.7, Ankara 1993.
- KAPANİ, Münci, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Bilgi Yayınevi, b.2,İzmir 1991.
- KARAL, Enver Ziya, Osmanlı Tarihi, (Islahat Fermanı Devri) Türk Tarih Kurumu, C. VI ,b. 6. Ankara 2000.
- KARAMAN, Hayrettin, İslam Hukukunda Devlet, Fert ve İnsan Hakları, Tarih Boyunca Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları: Başlangıcından Osmanlı Dönemine kadar, 1. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı, İstanbul 1992 (281-324).
- KİLİ, Suna-Gözübüyük,Şeref, Türk Anayasa Metinleri, Ankara 1985, Ankara 1985.
- KONAN, Belkıs, Yabancıların Osmanlı Devletinde Hukuki Durumu, Ankara 2007.
- KONAN, Belkıs, “Osmanlı Devletinde Kapitülasyonlar Çerçevesinde Yabancıların Din ve Vicdan Özgürlüğü”, AÜHFD. C.57 sa.1, (s.167-185).
- LEWIS, Bernard, Modern Türkiye'nin Doğuşu, Türk Tarih Kurumu Basımevi,8. Bası, İstanbul 2000.
- LÜTEM, İlhan, “Ferdin Milletlerarası Himayesi”, AÜHFD, Yıl 1952 C.9, sa.1-4,(s.68-125).
- MİRAS, Talat, “ İnsan ve Vatandaş Hakları Demeci”. İnsan Hakları Dergisi, sa.9, Eylül 1947.
- MOSCA, G-Çev: Mukbil Özyörük, “Magna Carta'dan 20. Asıra kadar İngiliz Anayasa Hareketleri”, AÜHFD, Yıl:1948,C.5,S.1-4,(s.43-58).
- MUMCU, Ahmet, Osmanlı Hukukunda Zulüm Kavramı, A.Ü.H.F.Yayınları No: 307, Sevinç Matbaası, 1972.
- MUMCU, Ahmet, Osmanlı Devletinde Siyaseten Katl, 3. Bası, Phoenix Yayınevi, 2007 Ankara.
- MUMCU, Ahmet-Küzeci, Elif, İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri, 5. Bası,

Ankara 2011.

ORTAYLI, İlber, İmparatorluğun En Uzun Yüzyılı, Alkım Yayınevi, 25.Bası, İstanbul 2006.

TANERİ, Aydın, Türk Devlet Geleneği: Dün –Bugün, İstanbul 1993.

ÖĞÜN, Tuncay, “Osmanlı Devleti’nde Müsadere Uygulamaları”, Osmanlı C. 6 Teşkilat, Ankara 1999.

SAVCI, Bahri, Yaşam Hakkı ve Boyutları, A.Ü.S.B.F.Yayımları, No: 449, İnsan Hakları Merkezi Yayınları No:1, Ankara 1980.

TANİLLİ, Server, Türk Anayasaları ve İlgili Mevzuat, İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1980.

TANÖR, Bülent, Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, YKY, b.9, İstanbul 2002.

TANÖR, Bülent, Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu (Hukuk Ötesi Boyutlar), BDS Yayınları, İstanbul 1990.

TAŞAĞIL, Ahmet, “Göktürklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları”, Tarih Boyunca Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları: Başlangıcından Osmanlı Dönemine kadar, 1. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı, İstanbul 1992,(s.103-116).

TÜRKELİ, Cevat, “Hunlarda İnsani Değerler ve Hukuk”, Tarih Boyunca Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları: Başlangıcından Osmanlı Dönemine kadar, 1. Kitap, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı, İstanbul 1992,(s.71-92).

UDEH, Abdülkadir, Mukayeseli İslam Hukuku ve Beşeri Hukuk, C.1, Ankara 1990.

Yararlanılan Arşiv Belgeleri

BOA, 7 C 1179 H. ,31/1828,C.ADL.

BOA, 19 B 1189 H. , 58/3519, C.ADL.

BOA, 29 Z 1123 H. , 77/4635, C.ADL.

BOA, 29 Z 1141 H. , 15/951,C.ADL.

BOA, 5 Ş 1180 H. , 73/4384, C.ADL.

BOA, 29 M 1172 H. , 32/1945,C.ADL.

BOA, 29 § 1206 H. , 26/1572,C.ADL.

BOA, 8 B 1197 H. , 32/1930, C.ADL.