



e-ISSN: 2148-0494

dergiabant (AİBÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi), Güz 2016, Cilt:4, Sayı:8, 4:1-16

Gönderim Tarihi: 15.08.2016

Kabul Tarihi: 07.09.2016

TANZİMAT DÖNEMİ OSMANLI CEZA HUKUKUNUN KAYNAKLARI*

Said Nuri AKGÜNDÜZ*

Öz

Altı asır hüküm sürmüş olan Osmanlı Devleti'nin yaklaşık olarak son yüzyılı Tanzimat Fermanı ile başlayan ayrı bir dönem teşkil eder. Bu dönemde Osmanlı'da görülen birçok değişikliğin bir kısmı da hukuk sahasında gerçekleşmiştir. Bu çerçevede, bir kısmı Batılı kanunlardan iktibas olmak üzere, yeni kanunlar yapılmış, yeni bir mahkemeler teşkilatı oluşturulmuştur. Tanzimat Fermanı'nda, can, mal ve namusun korunmasını temine yönelik yeni ceza kanunları yapılacağı belirtilmiş, gerçekten de bu sahada çeşitli ceza kanunları hazırlanmış ve yürürlüğe konmuştur. Bu çalışmada, öncelikle bu ceza kanunlarını, ayrıca ceza hukukuna ve ceza muhakemesi hukukuna ilişkin maddeler ihtiva eden kanunlar ve bu alanlara ilişkin diğer hukuki düzenleme ve yardımcı kaynaklar tanıtılacaktır.

Anahtar kelimeler: Tanzimat dönemi, Ceza hukuku, Kanunname

THE SOURCES OF OTTOMAN PENAL LAW IN TANZİMAT PERIOD

Abstract

Approximately the last century of six centuries ruled Ottoman State constitutes a separate period starting with the Tanzimat Decree. Some changes took place in the field of law during this period as a part of reforms carried out in almost every institutions of the Ottoman State. In this context, new laws, some of them transferred from Western laws, were made, a new organization of courts was created. As promised in Tanzimat Decree, in order to protect the life, property and honour of the citizens, new penal laws were prepared and implemented. This study, primarily deals with the penal codes, as well as the provisions relating to criminal law and criminal procedure law, other legal regulations and auxiliary sources about these areas.

Keywords: Tanzimat period, penal law, Kanunname (code)

Giriş

Tanzimat, Osmanlı'nın birkaç yüzyıldır süren çöküşünü ve özellikle Avrupa karşısında çeşitli yönlerden geride kalışını yavaşlatmak ve durdurmak için girişilen yenilik hareketlerinin en hız kazanmış devresinin adıdır. Tanzimat'a dair daha 19. yüzyılda bir ecnebi tarafından kaleme alınmış olan eserde yapılan "*Tanzimat, her şeyden önce Avrupa'yı memnun etmek ve Türkiye'ye karşı daha tavizkâr ve yumuşak*

* Bu makale metni, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku Uygulaması* başlıklı doktora tezimizin (Marmara Üniversitesi SBE, 2010) 29-47. sayfaları arasında kalan bölümü gözden geçirilerek oluşturulmuştur.

* Yrd. Doç. Dr., AİBÜ İlahiyat Fakültesi, Temel İslam Bilimleri Bölümü, İslam Hukuku Anabilim Dalı, snuri.akgunduz@gmail.com

davranmasını sağlamak amacını güdüyordu” tespiti¹, birçok şeyi özetlemektedir. Tanzimat’ı bu şekilde tamamen Avrupa’yı memnun etme çabasının bir ürünü olarak takdim etmek ne kadar doğrudur, tartışılır, ama şurası bir gerçektir ki, Osmanlı’da ıslahat ve yenilik adına yapılan birçok faaliyette bir dıştan etkilenme ve özellikle de Batı’yı görmüş, tanımış, en azından duymuş kişilerin öncülüğü mevcuttur. Dolayısıyla, Osmanlı’nın girdiği gerileme devresi ve sonrasındaki inkılaplar, hep dış tesirler altında gelişmiş, iç muharriklere başvurulması ya hiç gündeme gelmemiş, ya da bu dış tesirler yanında pek cılız kalmıştır.

Biz burada Tanzimat’a dair bir şema ortaya koymaya çalışırken, bu hareketin öncüleri hakkında bir iyi niyet-kötü niyet tartışmasına girecek değiliz. Ama şu var ki, bu karmaşık ve tahlili bugün bile oldukça zor devreyi yaşayan kişilerin, ekseriyet itibarıyla, ciddî bir gayret içerisinde oldukları kabul edilmelidir. Bu hareketin öncüleri, çöküşe doğru giden bir devlet, çok ağır dış baskılar, bir türlü karşılanamayan ihtiyaçlar karşısında, yerine göre alelacele bir şeyler yapmaya çalışmışlardır.

Bütün bir Osmanlı yenileşmesinin en önemli özelliği, daha doğrusu en çok öne çıkan yönü askerî olanıdır. Zira bütün bir Osmanlı tarihi ve başarısı askerî galibiyetler üzerine oturtulunca ve devletin ilerleme yahut gerileme devresinde olduğu, sınırların genişlemesi veya toprak kaybedilmesi ölçütlerine göre belirlenmeye çalışılınca bu sonuç ortaya çıkmıştır. Osmanlı Devleti’nin son dönemlerine doğru hazırlanan lâyihalarda da öneriler, askerinin ve ordunun durumunun düzeltilmesi ve çağdaş Avrupa ordularının karşısında durabilecek bir ordunun teşkili noktasında toplanmaktadır². Fakat zamanla görülmüştür ki, bozulan ve ıslaha ihtiyaç duyan sadece ordu değil, aslında ordu ile de bir şekilde alakası bulunan idarî, malî, hukukî vs. birçok kurumdur.

Tanzimat’ın en önemli yanlarından birisi de, bir zihniyet meselesini ortaya çıkarmış bulunmasıdır. Mesele Osmanlı Devleti’nde işlerin nasıl yola gireceği olmakla birlikte, buna dair getirilen çözüm önerileri ve yaklaşımlar göstermektedir ki, kurtuluşu Osmanlı Devleti’nin kuruluşundan beri gelen ve hep var olan dinî değerlere sarılmak ve onları öne çıkarmakta göre ruh ve anlayış, artık herkesin ortak düşüncesi olmaktan çıkmıştı. Bu ruh ve anlayış, az ya da çok hemen herkeste

¹ Edouard Philippe Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, İstanbul: 1999, s. 13-14. Bu ifadeler, Osmanlı Devleti’nde uzun seneler diplomatlık yapan Fransız devlet adamı Engelhardt’a aittir. Engelhardt, Tanzimat’ın tarihini yazdığı *Tanzimat ve Türkiyesi*’nde bütün bir Tanzimat ve Batılılaşma serüvenini bir Batılının gözüyle aktarmaktadır. Kitap, 1882’de Fransızca neşrinden sonra 1910’da Osmanlı Türkçesi’ne Ali Reşad (ö. 1929) tarafından çevrilerek Türk okuyucusu ile buluşturulmuştur.

² Askerî sahadaki başarısızlıklar üzerine gerilemenin sebeplerinin belirlenmesi ve bu konuda eserler ortaya konmaya başlanması oldukça erkendir. Meselâ, daha 1596’da Bosna kadısı Akhisarlı Hasan el-Kâfi (ö. 1024/1615) *Usûlü’l-hikem fî nizâmi’l-âlem* adını verdiği risalesinde askerî başarısızlıkların nedenlerini tahlil etmiştir. Bu tür eserler ve lâyihalar hakkında bkz. Niyazi Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, Ankara: 1973, s. 68 vd.

var olmakla birlikte, çözümü ve çareyi başka yerlerde ve özellikle, karşısında hep mağlup düşülen Batılılara benzemekte, en azından yöntem ve teknik olarak onları izlemekte bulanların sayısı giderek artmaktaydı. Bunu yüksek sesle dillendirip savunuculuğunu yapanların yanı sıra, “*hikmet, müminin yitiğidir*” anlayışı ile ve telifçi bir yaklaşımla Batı’ya yönelenler de mevcuttu³.

Tanzimat’a dair bu girişten sonra, Tanzimat Fermanı’nın ilanı ile başlayan ve Osmanlı Devleti’nin tarih sahnesinden çekilişiyle son bulan bu devreyi sadece hukukî gelişmeler açısından kısaca gözden geçirecektir.

1. Tanzimat Döneminde Hukuk

1.1. Hukuk Anlayışının Değişmesi ve Bunu Hazırlayan Âmiller

Tanzimat döneminde başlayan ve hız kazanan her alandaki ıslahat ve değişikliklerin önemli veçhelerinden birisi de hukukla ilgili olanıdır. Tanzimat zihniyetine uygun olarak Batı’yı örnek alan ilerleme ve yenilikler, hukuk sahasında; yabancı kanunların kabulü, içerik olarak eski ve millî kalınsa da şekil olarak Batılı kanun yapma tarzının benimsenmesi, hukukî meclislerin ve mahkeme teşkilatlarının düzenlenmesi şekillerinde kendini göstermiştir.

Tanzimat döneminde hukuk alanında yapılan değişikliklerin önemli bir özelliği de geçiş dönemini yansıtmasıdır. Bu dönemde oluşan birikim ve tecrübe neticesinde Cumhuriyet dönemindeki hukuk inkılabının yapılması ve bu inkılabı hazırlayacak kişilerin yetişmesi kolaylaşmış, bu dönemdeki kısmî iktibaslar, sonraki dönemdeki küllî iktibaslara uygun zemin hazırlamıştır⁴. Avrupa devletlerinin XIX. yüzyılda yaşadığı yoğun kanunlaştırma tecrübesinin, Osmanlı Devleti’ne de taşındığını görmekteyiz. Batılı ülkelerin kendi ihtiyaç ve dinamiklerinin eseri olan bu kanunlaştırma geleneğini, Tanzimat sonrası yapılan kanunlaştırmalarda benimseyen ve bazen yeterli altyapı ve uygulama zemini oluşturmadan alan Osmanlı Devleti, yer yer millî ihtiyaçlar ve beklentilere uygun olmayan ve sorunlar çıkaracak uygulamalara da gitmiştir⁵.

Hukuk alanında yapılan düzenlemelerde, düzen ve asayişin temini gayreti gibi gerekçeler hep öne sürülmüşse de, Batı’nın açık bir baskısının olduğu da görmezden gelinemez. Tek tek hukukî düzenlemeler bir yana, dönemin ruhunu yansıtan birer hukukî belge olan Tanzimat ve Islahat fermanlarının hazırlanması ve ilanı safhaları bu konuda fikir vermek için yeterlidir. Bu fermanlardan başka, özellikle adlî teşkilatta yapılan düzenlemeler konusunda Batı sürekli baskılar ortaya koymuştur. Batı’nın bu baskısının çeşitli sebepleri vardır. Bunların en

³ Tanzimat’la hız kazanan ve Batı’yı tanıyan Osmanlı seçkininin zihniyet değişimi ve Batı’nın tartışmasız üstünlüğünün kabulü hakkında bazı değerlendirmeler için bkz. M. Şükrü Hanioğlu, “Batılılaşma”, *DİA*, V, 148-152.

⁴ Gülnihal Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, Ankara: 1996, s. 218.

⁵ Mehmet Akif Aydın, “Batılılaşma”, *DİA*, V, 162.

başında geleni Osmanlı hukuk uygulamasına duyulan güvensizlik ve bundan vatandaşların, özellikle gayri müslim tebaanın göreceği zararın öne sürülmesidir. Batılı devletler meseleyi, böylece Osmanlı azınlıkları üzerinde bir nüfuz ve itibar elde etme yarışına çevirmişler ve gayri müslimleri etkileyecek hukukî düzenlemelerde hep müdahil olmuşlardır. Bir diğer sebep, giderek artan ticarî ilişkilerin getirdiği meseleleri çözme konusunda Osmanlı ticaret hukukunu ve mahkemelerini yetersiz ve güvensiz bulmalarıdır. Ayrıca Fransa'nın kendi medenî kanununu kabul ettirme gayretinde olduğu gibi, ilmî ve kültürel itibar arama çabaları da hukukî düzenlemelerde Batı baskısının sebeplerinden birisidir⁶.

Tanzimat döneminde meydana gelen hukukî gelişmelerden, ceza hukukuyla ilgili olanlarını bir sonraki bölüme bırakarak, burada kısaca bahsetmek istiyoruz.

1.2. Kanunlaştırmalar

Osmanlı Devleti, kanun yapma fikrine yabancı olmamakla birlikte, Tanzimat'la birlikte değişen şey, bu alanda Batı'yı örnek alarak ve sadece ihtiyaç duyulan konuları değil, bütün bir hukuk sahasını içine alan düzenlemeler yapıyor olmasıdır⁷. Temel hukuk dallarında yapılan kanunlar ve diğer hukukî düzenlemeler de bu değişimi göstermektedir.

Anayasa hukuku sahasında bir hukukî belge olarak görebileceğimiz Tanzimat ve Islahat fermanları, vurgu yaptıkları temel hak ve hürriyetler konusu ile çağdaş anayasa mantığını yansıtmaktadır. Özellikle suç takibi ve cezalandırmalardaki keyfiliklerin kaldırılacağı vb. teminatlar vermeleri ile öne çıkan bu belgeler, ayrıca vatandaşlar arasındaki eşitliği de ön plana çıkarmaktadır⁸.

Osmanlı Devleti'nin ilk anayasası olan Kânun-i Esâsî⁹, Midhat Paşa'nın (ö. 1884) gayretleri ve öncülüğü ile hazırlanmış ve bir anayasanın taşınması gereken bütün temel özellikleri kendinde bulundurmıştır. 23 Aralık 1876'da ilan edilen anayasanın sancılı bir hazırlık dönemi olmuştur¹⁰. Anayasanın ilan tarihi de dâhil olmak üzere, hazırlanması ve takdim şeklinde, Batılı devlet adamlarını memnun etme gayreti son derece açıktır. Kânun-i Esâsî temelde çeşitli Avrupa anayasalarından istifade ile hazırlanmıştır. 13 bölüm ve 119 maddeden oluşan anayasanın içeriğine baktığımızda ise, padişahın kutsal ve sorumsuz olduğu kabul

⁶ Aydın, "Batılılaşma", *DİA*, V, 163-164.

⁷ Tanzimat dönemi kanunlaştırma hareketlerinin âmilleri hakkında bkz. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, "Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat", *Tanzimat*, I, İstanbul: 1999, 165-169.

⁸ Tanzimat Fermanı'nın hukukî tahlili için bkz. Yavuz Abadan, "Tanzimat Fermanı'nın Tahlili", *Tanzimat*, I, 31-58. Ferman'ın diğer bir tahlil ve tenkidi için bkz. Abdurrahman Şeref, *Tarihî Musâhabeleri*, 48-66.

⁹ Metni için bkz. *Düstur*, I. Tertip, IV, 1-40; Ahmet Akgündüz, *Eski Anayasa Hukukumuz ve İslâm Anayasası*, İstanbul: 1997, 87-109.

¹⁰ Kânun-i Esâsî'nin hazırlık aşaması hakkında bkz. Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, 62-68.

edilmiş, kendisine büyük yetkiler verilmiştir. Bu yetkiler arasında sadrazam ve nazırları seçme, hükümeti kurma ve görevden alma, meclisi lağvetme ve seçimleri yenileme de vardır. Anayasada yargı gücünün bağımsızlığı kabul edilmiş, yargıçların işine son verilmeyeceği belirtilmiştir. Tüm özgürlükler ve dokunulmazlıklar güvence altına alınmıştır. Ancak, padişahın devlete zararı dokunan kimseleri zabıta idaresinin tahkikatına dayanarak yurt dışına sürme yetkisi saklı tutulmuştur. 113. maddenin¹¹ getirdiği bu son hüküm Kânun-i Esâsî'yi ve hakları güvence altına almasını oldukça tartışmalı bir hâle getirmiştir¹².

Türk siyasi tarihinde meşrutî krallık devrini başlatan 1876 Anayasası'nın uygulanması sık sık kesintiye uğramış, üzerinde çeşitli tadiller yapılmıştır.

Bu dönemdeki diğer kanunlaştırmaların kimisinde yabancı kaynaklı kanunları iktibas ağır basarken, kimisi de yerli kaynakların yeniden düzenlenmesiyle oluşturulmuştur. 1858 tarihli Ceza Kanunnâmesi, 1850 tarihli Ticaret Kanunnâmesi, 1879 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ve 1880 tarihli Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu büyük ölçüde Fransız kanunlarından alınmıştır. Bu yönüyle Batılı kanunlardan iktibasa örnek teşkil etmektedirler. 1858 Arazi Kanunnâmesi ise, şekil itibarıyla yeni olmakla birlikte, içerik olarak yerli ve millî olup dönemin başarılı kanunlarından birisidir¹³.

Medenî kanun sahasında ise, millî kanundan taraf olanlar ile Batı'dan iktibas taraftarları arasında çok ciddî bir gerilim yaşanmıştır. Âlî Paşa'nın (ö. 1871) Batılıların etkisinde kalarak, Fransız Medenî Kanunu'nun iktibasını savunmasına rağmen, Ahmed Cevdet Paşa'nın (ö. 1895) başında olduğu yerli kaynaklara dayanarak kanun yapma taraftarları bu mücadelelerden galip ayrılmışlardır. Bu arada Fransız Medenî Kanunu'nu tercüme edip uyarlamak için bir heyet kurulmuşsa bile, sonunda millî bir kanun hazırlanması ciheti üstün gelmiş ve Mecelle hazırlanmıştır¹⁴. Ahvâl-i şahsiye (aile, şahıs ve miras hukuku) konularını içermeyen Mecelle, 1851 maddeden oluşmakta ve borçlar, eşya ve usul hukuklarına dair hükümler ihtiva etmektedir.

¹¹ Kânûn-i Esâsî md. 113: "...Hükümetin emniyetini ihlal ettikleri idare-i zabitanın tahkikât-ı mevzûkası üzerine sâbit olanları memâlik-i mahrûse-i şâhânededen ihrac ve teb'îd etmek münhasıran Zât-ı Hazret-i Padişahî'nin yed-i iktidarındadır".

¹² Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, 68-72. Kânûn-i Esâsî hakkında değerlendirmeler için bkz. Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 293-295.

¹³ Bkz. M. Akif Aydın, "Arazi Kanunnâmesi", *DİA*, III, 346-347; Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, 149-151. Bu konuda geniş bir tetkik için bkz. Ömer Lütfi Barkan, "Türk Toprak Hukuku Tarihinde Tanzimat ve 1274 (1858) Tarihli Arazi Kanunnâmesi", *Tanzimat*, I, 321-421.

¹⁴ Mecelle'nin hazırlanması hakkında bkz. Ahmed Cevdet Paşa, *Tezâkir*, I, 62-64; IV, 95-103; ayrıca bkz. M. Akif Aydın, "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye", *DİA*, XXVIII, 231-235. Genel olarak Mecelle hakkında bkz. Osman Öztürk, *Osmanlı Hukuk Tarihinde Mecelle*, İstanbul: 1973; Osman Kaşıkçı, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, İstanbul: 1997.

Son olarak Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nden de bahsetmeliyiz. İhâr-ı Kavânîn heyetinin çalışmaları neticesinde hazırlanan ve 25 Ekim 1917'de yürürlüğe giren bu kararnamede aile hukuku düzenlenmiştir. Müslüman, Hıristiyan ve Yahudi tebaa için ayrı ayrı bölümlerde düzenlemeler ihtiva eden kararname, münâkehât (evlenme/nikâh) ve müfârakât (ayrılma/boşanma) adlı iki kitaptan oluşmaktadır. Bazı konularda Hanefî mezhebi hükümlerinin dışına çıkan bu düzenleme, ayrıca gayri müslim azınlık ruhanî reislerinin bazı yetkilerini de ellerinden almış, bu da onlar arasında tepkilere yol açmıştır¹⁵.

2. Tanzimat Dönemi Ceza Hukuku Kaynakları

Tanzimat döneminin önemli bir özelliğinin, hukuk sahasında gerçekleştirilen kanunlaştırma çabaları olduğunu söylemiştik. Burada, ceza ve ceza muhakemesi hukukuna dair gerçekleştirilen kanunlaştırma faaliyetlerinden söz edeceğiz.

Tanzimat Fermanı'nda, diğer hususların yanı sıra, keyfî uygulamalara karşı ve "emniyet-i can ve ırz ve nâmus"u temine yönelik bir ceza kanunnâmesi çıkarılacağı da vaat edilmişti¹⁶. Ayrıca, Hatt-ı Hümayûn'da ceza hukukuna dair, cezaların kanunîliği ve hâkimin hükmüne istinat ettirilmesi, cezaların şahsîliği ve cezalarda eşitlik ilkeleri de ayrıntılı bir şekilde teyit edilmiş idi¹⁷.

2.1. Ceza Kanunları

2.1.1. 1256/1840 Tarihli Ceza Kanunnâmesi

Tanzimat'ın ilanından kısa bir süre sonra, 1 Rebiulevvel 1256/ 3 Mayıs 1840 tarihinde yeni hazırlanan ceza kanunu yürürlüğe girdi¹⁸. Bir mukaddime, 13 fasıl ve bir hâtimedden oluşan bu kanun, muhtevası bakımından yerli olup 41 maddeden ibarettir. Tabi ki, dönemin genel anlayışının eseri olarak, Batı'da hazırlanmış kanunlardan da en azından tanzim ve tertip açısından istifade edilmiştir. Kanun'da Tanzimat Fermanı'nda vurgulanan esaslar teyit edilmiş, özellikle keyfî uygulamalara son verileceği ve herkesin kanun önünde eşit olacağı hususları belirtilmiştir.

¹⁵ Kararnamenin muhtevası ve özellikleri hakkında bkz. Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, İstanbul, 1999, I, 283-285. Hukuk-ı Aile Kararnamesi, hazırlanmasının âmilleri, ictimaî tesirleri hakkında geniş bir tetkik için bkz. Ziyaeddin Fahri Fındıkoğlu, *Hukuk Sosyolojisi*, İstanbul, 1958, 237-265.

¹⁶ Tanzimat Fermanı'ndan: "...bundan böyle Devlet-i Aliyye ve memâlik-i mahrûsemizin hüsn-ü idaresi zımında bazı kavânîn-i cedîde vaz' ve tesisi lazım ve mühim görünerek işbu kavânîn-i mukteziyenin mevâdd-ı esâsîsi dahi emniyet-i can ve mahfuziyet-i ırz ve nâmus ve mal..."

¹⁷ Tahir Taner, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", *Tanzimat*, I, 224-225.

¹⁸ Kanunun metni için bkz. Ahmed Lutfi, *Mir'ât-ı Adâlet*, 127-150; Ahmet Akgündüz, *Mukayeseli İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı*, 809-820; Ahmet Gökçen, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri*, 95-104. Kanun hakkında bazı değerlendirmeler için bkz. Taner, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", *Tanzimat*, I, 226-228; Mustafa Şentop, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku*, 28-32.

Kanunun fasılları sırasıyla; katl ve idam, sa'y bi'l-fesâd etmek (iç güvenliği ihlal etmek), hakaret, itâle-i lisân (dil uzatma) ve darb, mahfûziyet-i mülk ve mal kaidesine muhalefet, rüşvet, irtikâb ve ihtilâs (nitelikli zimmet suçu), emvâl-i devletin ziyâna sebebiyet, memurîn-i hükümetin yekdiğeri umûruna müdahale etmesi, vergisini tediyyeden imtina, memurîn-i hükümete muhalefet veya onları darb ve cerh, teşhir-i silah ve cerh, şekâvet, âmirine itaat ve vazifesinden hâriç umûra taaddî ile evâmir ve tâlimât-ı hükümete adem-i riâyet konularındaki suçlar ve cezalara yer vermektedir.

Kanunun tertip şekli fasıllar ve maddeler hâlinde yapılmakla birlikte, birçok yönden eski Osmanlı kanunlarının tarzını takip etmektedir. Kanun, şer'î hükümlere açıkça atıf yapmakta, meselâ kısastan bahsetmekte, ancak had suçlarına yer vermemektedir. Suçlar için tayin edilen cezaların aşağı ve yukarı sınırı olmayıp, bunlar sabittir, yani hâkimlere takdir yetkisi bırakılmamıştır. Memurların suiistimalleri ve keyfi muamelelerine özellikle vurgu yapılmış, bu konular ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir¹⁹.

Tanzimat devrinin bu ilk ceza kanunu bazı yönlerden tenkide uğramıştır. Kanunun gerek şekil, gerek muhteva açısından düzensizlik ve ibtidaîlikler taşıdığı, meselâ fasılların adları olmadığı, her faslın kendi içinde ayrı numaralandırıldığı, birbiriyle münasebeti olmayan maddelerin aynı fasıllarda toplandığı, bu tenkitlerden bir kısmıdır²⁰. Nitekim bütün bu eksiklikleri giderme gayesi de güdülerek on bir sene sonra yeni bir kanun hazırlanmıştır.

2.1.2. 1267/1851 Tarihli Kânun-i Cedîd

Önceki kanunun biraz geliştirilmiş biçimi olan bu kanun, bir mukaddime ve üç büyük fasıldan meydana gelmiş olup, 15 Ramazan 1267/ 14 Temmuz 1851 tarihinde yürürlüğe girmiştir²¹. Toplam 43 madde olan bu ceza kanununda, sırasıyla can emniyetine, malın muhafazasına ve ırz ve namusun korunmasına yönelik maddelere yer verilmiştir. Birinci fasılda; katlin çeşitleri, teşhir-i silah (silah çekme) ve yaralama, memurîn-i zabıtaya karşı vukua gelecek teşhir-i silah ve yaralama fiilleri, yol kesme suçu ve sa'y bi'l-fesâd (iç güvenliği ihlal) suçları ele alınmaktadır. İkinci fasılda ise, hakaret, itâle-i lisân (dil uzatma), darb fiilleri ve kız kaçırma suçları cezalandırılmış, sarkıntılık yapan sarhoşlara ve kumarbazlara verilecek cezalar beyan edilmiştir. Son fasılda ise, zabt ve müsadere-i emvâl, irtikâb ve ihtilâs, vergiyi tediyyede muhalefet, rüşvet, cerîme (kanunsuz alınan para

¹⁹ 1840 tarihli Ceza Kanunnâmesi'nin hukuk devleti fikri açısından değerine ilişkin bir yorum olarak bkz. Pertev Bilgen, "Osmanlı İmparatorluğu'nda Hukuk Devleti Fikri ve 3 Mayıs 1840 Tarihli Ceza Kanunnâme-i Hümayûnu", *Toplum ve Ekonomi*, sy. 2, Eylül 1991, 63-76.

²⁰ Taner, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", *Tanzimat*, I, 226-228.

²¹ Kanunun metni için bkz. Ahmed Lutfi, *Mir'ât-ı Adâlet*, 150-176; Akgündüz, *Mukayeseli İslâm ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı*, 821-831; Gökçen, *Tanzimat Dönemi Ceza Kanunları*, 105-116. Kanunun değerlendirmesi için bkz. Taner, a.g.m., *Tanzimat*, I, 228-230; Şentop, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku*, 33-37.

cezası), alışverişte noksanlık, narhtan fazlasıyla eşya satmak, sahtekârlık, kalpazanlık²² gibi suçlara dair cezalar tertip edilmiştir.

Kanunda çeşitli maddelerde kısas cezasından açıkça bahsedilirken, iftira ve sarhoşluk suçları ile ilgili olarak da *"hadd-i şer'î"*ye atıfta bulunmaktadır. Bu kanun, bir öncekinden üslup ve muhteva bakımından pek farklı değildir, sadece daha önce düzenlenmeyen bazı konulardaki suç ve cezalar düzenlenmiş, sâbit cezalar yerine hâkimin takdir yetkisini mümkün kılacak şekilde alt ve üst sınırı olan cezalar tayin edilmiştir.

2.1.3. 1840 ve 1851 Tarihli Ceza Kanunnâmelerinin Genel Değerlendirmesi

Tanzimat döneminin bu ilk iki ceza kanunnâmesi, eski Osmanlı ceza kanunları ile birçok yönden benzerlik göstermekteydi. Tanzimat öncesi ceza kanunlarının vaz'ından güdülen amaç; kamu düzenini korumak, daha düzenli bir idare sağlamak, zalim yöneticilere ve tımar sahiplerine karşı halkı korumaktı. 1840 ve 1851 tarihli kanunlarda da aynı gayelere atıf yapıldığını görmekteyiz. Eski Osmanlı kanunlarında kişi aleyhine işlenen suçlar bahsi bulunmamaktaydı. Zira bu gibi şahsî hakları şer'î hükümlere terk etmişlerdi ve kamu düzenine ilişmedikçe bu gibi hususlara yer vermemekteydiler. Kişi aleyhine ve kamu aleyhine ayırımına ilk defa 1858 tarihli Ceza Kanunu'nda rastlamaktayız. İlk ceza kanunları sistematik bir kişiler aleyhine suçlar düzenlemesine sahip değildi; cinayet neveleri, vücuda zarar verme, tehdit, iftira, sırrı ifşa ve benzeri suçlara temas edilmemişti. Genel olarak Osmanlı kanunnâmelerinin bir özelliği tam olmamalarıdır. Bu, sadece bütün mümkün suç çeşitlerini barındırmıyor olmalarından değil, aslında tatbikatta olan cezaî düzenlemelerin de sadece bir kısmını içeriyor olmalarındandır. Tanzimat'ın ilk ceza kanunları da böyleydi. Bir diğer benzerlik, eski kanunların da, Tanzimat'ın ilk kanunlarının da, ceza hukukunun genel ilkelerine yer vermemeleriydi. Bu gibi ilkeler ilk defa 1858 Ceza Kanunnâmesi'nde yer almıştı. Osmanlı kanunları, kullandıkları ıstılahları izah etmemekteydi. Gene kanunlar, cinayet ve cünha ile kabahat arasında bir ayırım gözetmemekteydi. Usul hukuku-maddî hukuk ayırımı mevcut değildi. Maddî hukuka dair kurullarla, muhakemeye dair olanlar bir arada bulunmaktaydı²³.

2.1.4. 1274/1858 Tarihli Ceza Kanunnâmesi

Daha önce hazırlanan kanunların birçok açıdan yetersiz kaldığı görülmüştü. Ayrıca gündün güne artan ihtiyaçlar, Tahir Taner'in ifadesiyle *"ilmî esaslara müstenid, mütecânis hükümleri hâvi ve diğer mütemeddin memleketlerde olduğu gibi*

²² Alış-verişte eksik tartmak, belirlenmiş narh sınırını aşmak gibi konular, bu ceza kanunnâmesinde açıkça düzenlenmiştir. Tanzimat öncesinde ise bu suçları tesbit edip cezalandırma daha çok ihtisap ağalığının uhdesindeydi.

²³ Gabriel Baer, "The Transition from Traditional to Western Criminal Law in Turkey and Egypt", *Studia Islamica*, XLV, 1977, Paris, 143-148.

asrın ceza hukuku prensiplerini câmi" yeni bir ceza kanununun tanzimini zarurî kılmaktaydı²⁴. Bütün bunlar, 1858 tarihli Ceza Kanunnâmesi'nin hazırlanmasına yol açmıştır. Kanunu, Ahmed Cevdet Paşa'nın da içinde bulunduğu bir heyet hazırlamıştır²⁵. 28 Zilhicce 1274 / 9 Ağustos 1858 tarihinde ilan edilen kanun, çeşitli tadillere uğramakla birlikte 1926 yılına kadar yürürlükte kalmış²⁶, bu tarihte ilan edilen yeni Türk Ceza Kanunu ile birlikte ilga edilmiştir. 1858 tarihli Ceza Kanunnâmesi'nin 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu'ndan tercüme edildiği görüşü yanında, ondan yararlanılmakla birlikte yerli hükümlerin de bulunduğu fikri vardır²⁷. Kanun'un ilanında etkili olan bir diğer âmil, Islahat Fermanı'dır. Nasıl 1840 tarihli kanun Tanzimat Fermanı doğrultusunda hazırlanmış ise, 1858 tarihli kanun da Islahat Fermanı'nda geçen bir talimat gereğince çıkarılmıştır²⁸.

1858 tarihli Ceza Kanunnâmesi'nin kaynaklarından ilki 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu'dur. Bir diğer kaynağı ise 1855 tarihli Men'-i İrtikâb Kanunnâmesi'dir. Bu kanunnâme, özellikle, sürekli artan rüşvet ve yolsuzluk suçlarının önüne geçmek için hazırlanmıştır. Kanunnâme'nin mazbatasında; "şimdiye kadar bir hayli şiddetli kanun yapıldığı hâlde bir çaresi bulunamayarak, dost ve düşmanların dilinde Türkistan'ın irtikâbı bir darb-ı mesel hâlini almış olduğu, milletimizin yabancıların gözünde hiçbir kıymeti kalmamak işaretleri görüldüğü, bunun sebebinin de suçluların her biri bir şekilde tedip ve cezalandırmadan kurtulması, bu cihetle rüşvet ve diğer yolsuzlukların bir gelenek hâlini alması ve hükümet tedbirleriyle açıkça alay edilir olması belirtilerek bu lâyihanın hazırlandığı" söylenmektedir²⁹. Önceki ceza kanunlarının da bu kanunnâmenin kaynaklarından birisi olduğunu belirtmeliyiz.

Kanun, bir mukaddime ve üç babdan oluşmakta olup, 264 maddedir. Mukaddimede; genel hükümler, suçların taksimi ve cezaların neveleri, birinci babda umuma karşı işlenen suçlar, ikinci babda şahıslar aleyhine işlenen suçlar,

²⁴ Taner, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", 230.

²⁵ Ahmed Cevdet Paşa, 21 Rebiulevvel 1273/19 Kasım 1856 tarihinde Meclis-i Âli-i Tanzimat üyeliğine getirildiğinde bu meclis, ceza kanununu hazırlamakla meşgul idi. Cevdet Paşa da bu aşamada kanunun tashih ve tebyizine katkılarda bulunmuştur. Bkz. *Tezâkir*, IV, 73.

²⁶ Kanunun metni için bkz. Akgündüz, *Mukayeseli İslâm ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı*, 834-876; Gökçen, *Tanzimat Dönemi Ceza Kanunları*, 117-168. Bu kanunun maddelerinde yapılan tadiller ve değişiklikler hakkında geniş bilgi için bkz. Mustafa Şentop, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku*, 37-80. Kanun, tadilleri ve zeyilleri ile birlikte Serkis Karakoç (ö. 1944) tarafından da neşredilmiştir, bkz. Serkis Karakoç, *Ceza Kanunu -Tahşiyeli-*, İstanbul: Selanik Matbaası, 1331.

²⁷ Taner, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", *Tanzimat*, I, 230; Sulhi Dönmezer-Sahir Erman, *Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku*, I, 125-127; M. Akif Aydın, "Ceza", *DİA*, VII, 482. Gülnihal Bozkurt, "hemen hemen aynen tercüme" ifadesini kullanmaktadır, Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, 100.

²⁸ Gökçen, *Tanzimat Dönemi Ceza Kanunları*, 13.

²⁹ Ahmet Akgündüz, "1274/1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunnâmesinin Hukukî Kaynakları, Tatbik Şekli ve Men'-i İrtikâb Kanunnâmesi", *Bellekten*, 1987, LI, sy. 199, 160-161.

üçüncü babda ise kabahatler yer almaktadır. Kanun'un muhtevasına daha yakından baktığımızda şunları görmekteyiz:

Birinci madde, doğrudan doğruya devlete karşı işlenen suçları cezalandırmanın devlete ait olduğu, şahıslara karşı işlenen suçların ise umumi asayiş ihlal ettiği için gene devletçe cezalandırılacağı hususlarına yer verdikten sonra şu ifadeleri kullanmaktadır: *“Tayin ve icrası şer’an ülü’l-emr’e ait olan ta’zîrin tayin-i derecâtını dahi işbu kanunnâme mütekeffil ve mutazammın olup ancak herhalde şer’an muayyen olan hukuk-u şahsiyyeye hâlel gelmeyecektir”*. Bu madde oldukça önemlidir. Zira, Kanun'un içerdiği hükümlerin ta’zîr nevinden olduğu ve İslâm hukuku tarafından belirlenmiş şahsî haklara hâlel gelmeyeceğinin belirtilmesi, kanunu hazırlayanların en azından ilke olarak şer’î esaslara ve kadim fıkıh öğretisine bağlı olduklarını bildirme gayretinden doğmaktadır.

Kanun'un 2-5. maddelerinde cerâim (suçlar); cinayet, cünha ve kabahat olarak üçe ayrılmakta ve tarif edilmektedir. Daha sonraki maddeler de, usule aittir. Mukaddimenin ikinci faslı *“cinayete mahsus cezaların tafsilatı beyanındadır”* ve burada idam, kürek, teşhir, kal’abendlik, nefiy, medenî haklardan mahrumiyet, rütbenin düşürülmesi ve memuriyetten tard cezaları ayrıntılarıyla anlatılmaktadır. Teşhiri düzenleyen 19. maddede; mahkûmun, göğsüne cezaya hükmeden divan mazbatasının bir hülâsasının konacağı, böylece şehir meydanına götürülerek orada halka gösterildikten sonra ayaklarına demir vurularak cezalandırılacağı yere gönderileceği belirtilmiştir. Ancak bundan, ehl-i İslâm’dan ulema, huteba, meşayih ve eimme ile diğer milletlerden ruhânî sıfatları olanların muaf ve müstesna tutulduğu görülür. (19. maddenin 7 Zilhicce 1278/ 05.06.1862 tarihli zeyli)³⁰.

Mukaddimenin 3. faslında cünha ve kabahatlerin cezaları açıklanmakta, 4. faslında ise mesul olunan ve olunmayan hâller ile cezayı gerektiren hâller beyan olunmaktadır. Burada bülûğa ermemiş çocukların ve mecnunların hâlleri düzenlenmektedir. Bu faslında yer alan bir maddede, erkeklerle kadınların cezalandırma açısından bir farkının olmadığı, ancak bazı cezaların icra şekillerinde kadınların özel durumlarına dikkat edileceği ifade olunmaktadır³¹.

Birinci babın devlet aleyhine işlenen suçlara ayrıldığını belirtmiştik. Bu babın 1. faslında devletin dış emniyetini ihlal eden cinayetler ve bunların cezaları (çoğu idam cezası olmak üzere) yer almaktadır. 2. fasıl, dâhilî emniyeti bozan cinayetlere ayrılmıştır. Bu faslında 62. maddenin zeylinde *“kutta’-ı tarîk”* (eşkiyalar ve yol kesenler) konusu düzenlenmiştir. Kutta’-ı tarîk tarif edildikten sonra, bunların hâl ve sıfatlarına ve eşkiyalık derecelerine göre, muvakkat veya müebbet kürek cezasına çarptırılacakları haber verilmektedir. 3. fasıl, rüşvet suçuna ayrılmıştır. 4. faslında ise, devlet malından çalmak ve diğer yolsuzluklar konu

³⁰ Değişikliklerle ilgili olarak bkz. Mustafa Şentop, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku*, 40.

³¹ *“Mücâzât-ı kânuniyede nisânın zükûrdan farkı yoktur. Ancak bazı cezaların suver-i icrâiyesinde onların hususiyet hâllerine riâyet olunmak lazım gelir”* (43. madde).

edilmektedir. 5. fasıl, memuriyet nüfuzunu ve mevkiini kötüye kullanma ve memuriyet vazifesini ifa etmeme suçlarına ayrılmıştır. 6. fasıl, hükümet memurlarının fertlere sert ve kötü muamelelerinin cezasına; 7. fasıl, devlet memurlarına muhalefet ve itaatsizlik ve hakaret etmenin cezasına; 8. fasıl, mahpus kaçırma ve suçluların gizlenmesi suçlarına; 9. fasıl, mührün açılması, emanet eşya ve resmî evrakın alınması suçlarına; 10. fasıl ise yetki ve izni olmadan resmî sıfatları kullananların cezalarına ilişkindir.

Bundan sonraki fasıllarda (11-16) ise, mezhep imtiyazına taarruz etme, tarihî ve değerli eserleri tahrip etme, telgraf muhaberatını ihlal etme, ruhsatsız matbaa açma, muzır yayınlar yapma, kalpazanlık, sahtekârlık ve kundakçılık suçları düzenlenmektedir.

Kanun'un ikinci babı, şahıslar aleyhine işlenen suçlarla ilgilidir. 1. fasılda öldürme, yaralama ve korkutma suçları yer alır. Katl ve tammüden katlin tarifi yapıldıktan sonra (md. 168 ve 169), "*Bir kimsenin taammüden kâtil olduğu kanunen tahakkuk eyler ise kanunen idamına hükmolunur*" (md. 170) denmektedir. Ancak bir sonraki madde, "*hükm-ü kanunî hukuk-u şahsiyyeyi iskat edemeyeceğinden maktulün veresesi var ise onların iddiaları üzerine hukuk-u şahsiye davası mahkeme-i şer'iyeye havale olur*" hükmünü getirmekte ve maktulün yakınlarının kısas hakkına dokunmamaktadır. Kanunen idam ve şer'an kısas edilmeyen kişi gene cezadan kurtulamamakta ve onbeş yıldan az olmamak üzere küreğe konmaktadır (md. 172).

İkinci fasılda; çocuk düşürme suçu, sıhhat bozucu meşrubatın ve satanın yetkisi olmadan kimyevî maddelerin satışı suçları, 3. fasılda ise ırza geçme suçları konu edilmektedir. 4. fasılda birini hapsedme ve kız ve çocuk kaçırma, 5. fasılda iftira, sövme ve sırrı ifşa suçları yer almaktadır.

Yedinci fasıl hırsızlık hakkındadır. Burada, 216. maddede yakınlar arasında hırsızlık suçu ve cezası belirlendikten sonra, 217. maddede, beş hâl sayılarak, bunların hepsi beraber olarak işlenen hırsızlığın cezasının müebbet kürek olduğu bildirilmektedir. Bu hâller; vaktin gece olması, hırsızların iki ve daha fazla sayıda olmaları, içlerinden en az birisinin silahlı olması, evin herhangi bir yerine duvarı yıkarak veya merdivenle veya kapıyı bir âletle açarak girmeleri, kötü muamelede bulunmaları ve silah göstermeleridir. Bu hâllerde yapılan hırsızlık, en ağır hırsızlık suçu sayılmakta ve cezası müebbet kürek olarak belirlenmektedir. Bu şartlarda olmayan hırsızlıklara ise ağırlığına göre muvakkat kürek ve çeşitli hapis ve para cezaları öngörülmektedir (md. 218-230).

Bu babın diğer fasıllarında (8-12), iflas ve dolandırıcılık, güvenin kötüye kullanılması, müzayedeye ve ticaret işlerine fesat karıştırma, kumar ve piyango düzenleme, malları telef etme ve zarar verme suçlarının cezaları açıklanmaktadır.

Kanun'un üçüncü ve son babı ise muhafaza ve temizlik işleri ile ve zabıtaya aykırı hareket etme suçlarına ayrılmıştır.

1858 tarihli Ceza Kanunu'nun birçok maddesi zamanla tadile uğramıştır. Farklı kanunlardan iktibasla ve ülkenin özel şartları göz önünde bulundurularak yapılan bu tadiller kanundaki insicam ve ahengi bozmuştur³².

Kanun hakkında bir değerlendirme yapmak gerekirse şunları söyleyebiliriz: Öyle görünüyor ki, Tanzimat döneminde Osmanlı Devleti'nin içinde bulunduğu şartlar, ceza hukuku gibi önemli bir sahada esaslı adımlar atmayı gerekli kılıyordu. Devletin, gayri müslim vatandaşları konusunda da dış baskılara uğradığı bilinmektedir. Bu durumda devletin, bütün vatandaşlarına uygulayacağı ve temel suçları ihtiva eden tam bir ceza kanununa ihtiyacı vardı. Daha önceki kanunlarda rastladığımız usul hataları ve kanunlaştırma eksiklikleri de, bu eksiklikleri gidermek için, belli noktalarda yerli unsurlar ilavesiyle birlikte, kanunlaştırma açısından ileride olan Batılı ülkelerden iktibas düşüncesini gündeme getirmiştir.

Kanunda yer verilen "*ta'zîrin derecâtını tayin*" ve benzeri ifadelerin, muhtelif çevrelerden gelebilecek tepkilere karşı bazı hassasiyetlerin korunduğunu göstermek amacıyla konduğu anlaşılmaktadır.

2.2. Ceza Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukuna İlişkin Maddeler İhtiva Eden Diğer Kanunlar

2.2.1. Mecelle-i Ahkâm-i Adliyye

Mecelle, ceza muhakemesi-hukuk muhakemesi ayrımı gözetmeksizin yargılama usulüne dair maddeler de ihtiva etmesi sebebiyle Tanzimat dönemi ceza hukukuna dair yasal düzenlemeler arasında ismi zikredilmesi gereken kanunlaştırma çabalarından birisidir. Mecelle'nin konuyla ilgili kitaplarındaki maddeler, bu hukuk dalında yeni kanun çıkarılıncaya kadar bütün mahkemelerde, 1879 tarihli Ceza Muhakemesi Kanunu'nun çıkmasından sonra ise, şer'iyye mahkemelerinde uygulanmaya devam etmiştir.

Mecelle'nin son dört kitabı, ikrar, dava, deliller ve tahlîf (yemin ettirme) ile kaza konularına ayrılmış olup yargılama usulüne dair hükümleri ihtiva etmektedir. Bu kitaplarda yer alan maddeler, daha ziyade medenî usul hukuku sahasına girse de, ceza muhakemesini ilgilendiren veya her iki usul hukukuna teşmil edilebilecek maddeler de mevcuttur.

2.2.2. Kânûn-i Esâsî

Bir anayasa metni olması itibarıyla, temel hak ve hürriyetlerden bahseden, bu arada bazı yargılama ilkeleri ile suç ve cezalandırmayla ilgili bazı esasları da

³² Taner, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", *Tanzimat*, I, 231. Kanun'a ileriki tarihlerde çeşitli zeyiller eklenmiş, 1911 ve 1914 tarihlerinde İtalyan Ceza Kanunu'ndan istifade ile büyük değişiklikler yapılmıştır, Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, 102.

teyit eden bu metin de dolaylı olarak ceza hukuku sahasında bir kanunlaştırma çabası sayılmalıdır³³.

Kânûn-i Esâsî, ceza muhakemesiyle ilgili olarak, savcılık müessesesinden söz etmiş; şahsî hürriyetin her türlü taarruzdan masûn olduğu, suçların kanunîliği, kanun önünde herkesin eşit olduğu, duruşmanın alenîliği, işkencenin yasak olduğu, mahkemelerin bağımsızlığı gibi bazı ilkelere dair hükümler sevk etmiştir.

2.2.3. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu

Fransız Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun tercümesi ve kısmen tadili olarak hazırlanan bu kanun 1879 yılında meriyete konmuştur. Nizâmiye mahkemelerinde görülen ceza davalarında uygulanacak hükümleri tanzim eden kanun 2 kitap ve 487 maddeden oluşmaktadır³⁴.

Şer'î hükümlere riâyet endişesi güdülmeyen hazırlanan bu kanunun en önemli özelliği müddeiumûmîlik müessesesini ayrıntılı bir şekilde düzenliyor oluşudur. Bu kurumun varlığı daha önceki bazı kanun ve nizamnâmelerde de yer almakla birlikte³⁵, müddeiumûmîlik geniş ve ayrıntılı bir şekilde bu kanunda düzenlenmiştir.

Kanun'un birinci kitabında adlî zabıta, müdür, teftiş memurları, görevleri, savcılık, sorgu hâkimleri (müstantık), cürm-ü meşhud, tahkikat, şikâyetler, şahitlerin dinlenmesi, yazılı deliller, suç âletleri, celp ve tevkif işlemleri, tahliye ve soruşturma sonucu verilecek kararnamelere ilişkin hükümler tanzim edilmiştir. İkinci kitabında ise, cünha ve kabahat davalarına bakan mahkemeler ve bu davaların görülmesi ile istinafini ilgilendiren hükümler, cinayet davalarına bakan mahkemeler ve yargılamanın değişik safhalarına dair hükümler, temyiz ve muhakemenin iadesi hükümleri, sahtekârlık davaları, gıyâbî yargılama, mahkeme memurlarının yargılanması, firar ve benzeri konulara dair hükümler, merci tayini hükümleri, kamu düzenini ilgilendiren mahkeme evrakı, hapisaneler ve ceza zamaşımı gibi konulara ilişkin hükümler yer almaktadır³⁶.

2.2.4. 1910 Tarihli Ceza Kanunu Lâyihası

1858 tarihli Ceza Kanunnâmesi'nde görülen eksiklikler ve bunları gidermek için yapılan tadillerle insicamının bozulması sürekli bir şikâyeti ve bu sahada bir yenilenme ihtiyacını ortaya çıkarıyordu. Bu çerçevede gereken değişiklikleri ve çalışmaları yapılmak için Adliye nezâreti bünyesinde bir heyet kurulmuştur. Bu

³³ 1876 Kânûn-i Esâsî'sinin ceza muhakemesi açısından geniş bir değerlendirmesi için bkz. Burhan Kuzu, *1876 Kanun-u Esasisinde Suç Muhakemesine İlişkin Hükümlerin Sonraki Anayasalarımızla Karşılaştırmalı Olarak Açıklanması*, İstanbul: Bayrak Matbaacılık, 1988, 19-51.

³⁴ Kanunun metni için bkz. *Düstur, I. Tertip*, IV, 131-224.

³⁵ Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, 105.

³⁶ Halil Cin- Ahmet Akgündüz, *Türk-İslâm Hukuk Tarihi*, I, 435-436; Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, 105-109.

heyet çeşitli Avrupa ülkelerinin ceza kanunlarını incelemiş, 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nu tercüme ederek, bir lâyiha hâlinde Meclis'e sunmuştur. Ancak bu lâyiha, daha sonra geri çekilmiş ve meriyete hiç girmemiştir³⁷.

2.2.5. Mi'yâr-ı Adâlet

Karinâbâdizâde Ömer Hilmi Efendi³⁸ tarafından 1301/1884 tarihinde kaleme alınan bu kitap, cinayetler ve diyetlere dair iki bölümden müteşekkildir. Mukaddimesinde, fıkıh kitaplarında dağınık bir vaziyette bulunan öldürme ve yaralamalara dair meseleleri tertipli bir şekilde ve Mecelle tarzında bir araya getirmek gayesiyle yazıldığı belirtilmiştir³⁹. Meseleler hâlinde tertip edilen ve 247 meseleden oluşan bu eser, içerdiği konulara baktığımızda, dönemin şer'iyeye mahkemelerinin ceza hukuku bakımından görevli oldukları sahaları da göstermesi açısından önemlidir. Zira dönemin şer'iyeye mahkemeleri, sadece cana ve bedene yönelik suçları muhakeme ederek, kısas ve diyet cezası verme yetkisine sahiptiler.

Bu eserin resmî bir hukuk kaynağı olma niteliği yoksa da, cinayet davalarında şer'iyeye hâkimleri için yararlı bir el kitabı olduğunda hiç şüphe yoktur. Ayrıca, bazı ihtilafli konularda uygulanacak kuralları ve tatbik şekillerini tayin etmesi açısından da, dönemine ışık tutma değeri taşımaktadır⁴⁰.

Sonuç

XIX. yüzyılın başlarındaki gelişmelerle birlikte hızlanan Osmanlı'daki askerî yenilgiler ve buna bir çözüm bulma amacı taşıyan yenilik hareketleri Tanzimat ve Islahat fermanlarıyla birer manifestoya da dönüşmüş, bu belgelerde diğer yeniliklerin yanı sıra vatandaşın haklarının korunacağı sözü de yüksek sesle ifade edilmişti. Nitekim Tanzimat Fermanı'nın ilanından kısa bir süre sonra hazırlanan ve yürürlüğe konan kanunlar arasında ceza kanunları da bulunmaktaydı. 1840 ve 1851 tarihlerinde hazırlanan iki ceza kanunnâmesi, yerli kaynaklara dayanmakta ve Tanzimat dönemi öncesi Osmanlı ceza kanunlarına benzemekte iken, 1858 tarihli Ceza Kanunnâmesi ise, birçok kaynaktan da belirtildiği gibi, Batılı kaynaklardan iktibas edilmiştir. Bu son kanun ile Osmanlı hukuku, ceza hukuku alanında Batı hukukunun tesiri altına girmiş kabul edilse de, bu kanunun birinci

³⁷ Mustafa Şentop, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku*, 107-112. 495 maddelik bu lâyihanın tam bir metni ve Türk Ceza Kanunu maddeleriyle karşılaştırması için bkz. Şentop, *a.g.e.*, 123-217.

³⁸ XIX. asrın büyük fıkıh âlimlerinden olan Ömer Hilmi Efendi 1843'te İstanbul'da doğmuştur. Müderrisliği yanında Fetvahâne'de çeşitli görevlerde bulunmuş, en son temyiz mahkemesinde reislik yapmıştır. Mecelle Cemiyeti'nin de üyesi olan ve Mecelle'nin son dört kitabının teşkilinde büyük hizmeti bulunan Ömer Hilmi Efendi 1889'da vefat etmiştir, bkz. Ebü'l-Ulâ Mardin, *Medenî Hukuk Cephesinden Ahmed Cevdet Paşa*, Ankara: 1996, s. 165-166.

³⁹ Ömer Hilmi, *Mi'yâr-ı Adâlet*, İstanbul: 1301, 2-3. Latin harfleriyle neşri için bkz. Ahmet Akgündüz, *Mukayeseli İslâm ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı*, 879-922.

⁴⁰ Meselâ, kasâmeye dair bir meseledeki, Fetvahâne'nin padişahça onaylanan kararından (s. 53) ve kısas hükmünün icrasından evvel takip edilen usulden (s. 77) bahsetmektedir.

maddesinde şer'î hakların koruma altına alındığının ifade edildiğini de unutmamak gerekir.

Osmanlı Devleti'nin klasik çağları ile Cumhuriyet arasında her açıdan bir geçiş ve hazırlık dönemi özellikleri taşıyan Tanzimat döneminde bu üç ceza kanunu dışında, başta ceza muhakemesi hukukunda olmak üzere, hukukun çeşitli sahalarında hazırlanan kanunnameler, layihalar ve diğer yardımcı hukuk belgelerinin bu dönemin ceza hukuku kaynakları arasında değerlendirilmesi mümkündür. Dolayısıyla, bu dönemin ceza hukukuna dair yapılan araştırma ve değerlendirmelerde bu kaynakların sadece birisinin dikkate alınması ve diğer kaynakların göz ardı edilmesi şeklinde bir yaklaşım, varılacak sonuçların sağlıklı olmasını tehlikeye atacaktır.

Kaynakça

- Abadan, Yavuz, "Tanzimat Fermanı'nın Tahlili", *Tanzimat*, İstanbul: 1999, I, 31-58.
- Abdurrahman Şeref, *Tarih Musâhabeleri*, İstanbul: Matbaa-i Âmire, 1339.
- Ahmed Cevdet Paşa, *Tezâkir* (nşr. Cavid Baysun), I-IV, Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1991.
- Ahmed Lutfi, *Mir'ât-i Adalet yahut Tarihçe-i Adliye-i Devlet-i Aliyye*, İstanbul: 1304.
- Akgündüz, Ahmet, *Eski Anayasa Hukukumuz ve İslâm Anayasası*, İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, 1997.
- , *Mukayeseli İslâm ve Osmanlı Hukuk Külliyyatı*, Diyarbakır: 1986
- , "1274/1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunnâmesinin Hukukî Kaynakları, Tatbik Şekli ve Men'-i İrtikâb Kanunnâmesi", *Bellekten*, 199 (1987), 153-173.
- Aydın, Mehmet Akif, "Batılılaşma", *TDV İslâm ansiklopedisi (DİA)*, V, 162-167.
- , "Arazi Kanunnâmesi", *TDV İslâm ansiklopedisi (DİA)*, III, 346-347.
- , "Ceza", *TDV İslâm ansiklopedisi (DİA)*, VII, 478-482.
- , "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye", *TDV İslâm ansiklopedisi (DİA)*, XXVIII, 231-235.
- Baer, Gabriel, "The Transition from Traditional to Western Criminal Law in Turkey and Egypt", *Studia Islamica*, 45 (1977), 139-158.
- Barkan, Ömer Lütfi, "Türk Toprak Hukuku Tarihinde Tanzimat ve 1274 (1858) Tarihli Arazi Kanunnâmesi", *Tanzimat*, İstanbul: 1999, I, 321-421.
- Berkes, Niyazi, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, Ankara: Bilgi Yayınevi, 1973.
- Bilgen, Pertev, "Osmanlı İmparatorluğunda Hukuk Devleti Fikri ve 3 Mayıs 1840 Tarihli Ceza Kanunnâme-i Hümayûnu", *Toplum ve Ekonomi*, 2 (1991), s. 63-76.
- Bozkurt, Gülnihal, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1996.
- Cin, Halil-Akgündüz, Ahmet, *Türk-İslâm Hukuk Tarihi*, I-II, İstanbul: Timaş Yayınları, 1990.
- Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir, *Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku*, I-III, İstanbul: Beta Yayınları, 1997.
- Düstur, Tertip*, I-II.
- Engelhardt, Edouard Philippe, *Tanzimat ve Türkiye*, (çev. Ali Reşad), İstanbul: Kaknüs Yayınları, 1999.

- Fındıkoğlu, Ziyaeddin Fahri, *Hukuk Sosyolojisi*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Yayınevi, 1958.
- Gökçen, Ahmet, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri*, İstanbul: 1989.
- Hanioğlu, M. Şükrü, "Batılılaşma", *TDV İslâm ansiklopedisi (DİA)*, V, 148-152.
- Karakoç, Serkis, *Ceza Kanunu –Tahşiyeli-*, İstanbul: Selanik Matbaası, 1331.
- Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I-III, İstanbul: İz yy., 1999.
- Kaşıkçı, Osman, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, 1997.
- Kuzu, Burhan, *1876 Kânûn-i Esâsîsinde Suç Muhakemesine İlişkin Hükümlerin Sonraki Anayasalarımızla Karşılaştırmalı Olarak Açıklanması*, İstanbul: Bayrak Matbaası, 1988.
- Mardin, Ebü'l-Ulâ, *Medenî Hukuk Cephesinden Ahmed Cevdet Paşa*, Ankara: 1996.
- Ömer Hilmi Efendi, *Mi'yâr-ı Adalet*, İstanbul: 1301.
- Öztürk, Osman, *Osmanlı Hukuk Tarihinde Mecelle*, İstanbul: İslâmî İlimler Araştırma Vakfı Yayınları, 1973.
- Şentop, Mustafa, *Tanzimat Döneminde Osmanlı Ceza Hukuku Kanunlar, Tadiller, Lâyhalar, Uygulama*, İstanbul: 2004.
- Taner, Tahir, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", *Tanzimat*, I, İstanbul: 221-232.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, "Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat", *Tanzimat*, İstanbul: 1999, I, 139-209.