

ATATÜRK'ÜN HUKUK SİSTEMİ

Prof. Gülnihal BOZKURT*

Bilindiği gibi büyük ATATÜRK, Cumhuriyet'imizi ve bizleri çağdaş kılan, silik bir yığının parçası olmaktan kurtarıp insan, kişi ve vatandaş hâline getiren devrimlerini hukuk sistemimizle düzenlemiş ve güvence altına almıştır.

ATATÜRK ve arkadaşlarını Cumhuriyet'in ilk yıllarında şimdiki hukuk sistemimizi seçmeye zorlayan şartlar nelerdi ve neden lâik hukukun dışına çıkmak yani çok hukuklu eski sistemi sürdürmek mümkün değildi? Buradaki amacımız çok hukuklu bir sistemde, devletin bağımsız, üniter ve egemen bir devlet olamayacağını ortaya koymak ve büyük ATATÜRK'ün bugünkü hukuk sistemimizi kabulde ne kadar haklı olduğunu, tarihi hatırlatarak bir kez daha gözler önüne sermektir. Hukukumuzun tarihsel gelişimi, yukarıdaki soruların da cevabıdır.

Öncelikle bilinmesi gereken Türklerin hukuk sistemlerini başka kültürlerden almalarının Cumhuriyet dönemine özgü olmadığıdır. Orta Asya'da Türklerin kendilerine özgü bir hukuk sistemleri vardı. Ancak Çin hukukundan da kurallar almışlardı.¹ Bu da doğaldır. Umumî hukuk tarihinde her toplumun bunu yaptığı görülüyor. İslâmiyet'le ise millî değil dinî esaslara dayanan İslâm kültür ve hukuku alındı.

Osmanlılar ise geniş bir ülke ve farklı kültürlerden oluşan bir mozaik toplumu idare ediyorlardı. Müslümanlara şer'î hukuk, azınlıklara ise kendi dinî hukuk kuralları uygulanıyordu.² Yani farklı inançlara mensup olanlar farklı hukuk kurallarına uyrukturlar ve bunun nedeni devletin teokratik temellere dayanması idi. Yine aynı nedenle, gayrimüslim Osmanlılara bazı sosyal ve hukukî kısıtlamalar getirilirken (Örneğin gayrimüslimler kamu hizmetine alınmıyor, belli renk kıyafetler ve kumaşlar giymeleri isteniyor, ibadet özgürlükleri kısıtlanırken, ata binmeleri, silâh taşımaları yasaklanıyor, evlerinin yükseklik ve rengi de devletçe tespit ediliyordu.) onlara bazı özel haklar da tanınıyordu.³ Bu sistem içinde ayrıca ülkede yaşayan yabancılara uygulanan ve kapitülâsyonlara dayanan çeşitli ayrıcalıklı kural ve kurumlar da yer alıyordu.

Devletin güçlü dönemlerinde bu düzen başarıyla yürüdü. Ancak, zamanla devletin tüm kurumları gibi hukuk kuralları da ihtiyaçları karşılayamaz hâle geldi. Mevcut hukuk statikti, donmuştu. Osmanlı padişahları bu durumu kısmen fermanlarla aştılar ve örfî hukuku yarattılar.⁴ Ancak bir süre sonra eğitim sisteminin eskimesi, medreselerde tüm bilimlerin

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi, ATAREM Yürütme Kurulu Üyesi.

¹ Coşkun Üçok-Ahmet Mumcu-Gülnihal Bozkurt; Türk Hukuk Tarihi, Ankara, 1996, s.31 vd.

² Gülnihal Bozkurt; Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşlarının Hukukî Durumu, Ankara, 1989, s.1 vd.

³ Bozkurt; s.14-33.

⁴ Üçok-Mumcu-Bozkurt; s.185-186.

din açısından incelenmeye başlanmasıyla ülke sorunlarını anlayacak, çözüm getirecek beyinler de yetişemez oldu.⁵

Fransız ihtilâli ile yayılan ulusçuluk akımları sonunda, Osmanlı azınlıkları kopmaya başladı. Osmanlı Devleti üzerinde kurdukları ekonomik hâkimiyetle yetinmeyen, siyasal güçlerini de pekiştirmek isteyen büyük devletler, Müslüman topraklarında yaşayan gayrimüslim "millet" gruplarını, amaçlarını gerçekleştirmek için bulunmaz bir fırsat olarak değerlendirdiler. Gayrimüslimlerin devletin zayıflamasıyla ortaya çıkan idarî bozukluklara karşı tepkilerini ve uyanan ulusçuluk duygularını körükleyerek Osmanlı Devleti'ne karşı kullandılar.⁶

Azınlık istekleri, batının baskısı ve ilerleyen yüzyılların gerekleri sonunda, Osmanlı padişahları ülkenin parçalanmasını önlemek için reform hareketlerine giriştiler.

İlk ele alacağımız padişah III. Selim'dir. III. Selim'in çıkardığı pek çok ferman, devletin içine düştüğü durumun sebebinin "kanunların uygulanmayışı" olarak saptandığı anlaşılmaktadır: "Uzun zamandan beri Devleti Aliye'nin mühim nizam ve kavaidi terk edilerek nezaretsiz kaldığından, birçok iş karışmış ve yüzüstü kalmıştır." Ancak III. Selim, "terk edilen nizam ve kavaid'i" tekrar uygulamaya koymak yerine, batı usulleriyle kurumları yenilemeye karar verdi. Ebu Bekir Râtip Efendiyi batı kurumlarını incelemek üzere Avusturya'ya yolladı. Ebu Bekir Râtip Efendi 1793'te Avusturya'dan 290 sayfalık bir risaleyle döndü.⁷ Râtip Efendi risalede Avusturya'nın adalet, eğitim ve askerî kurumları hakkında bilgiler verirken devlet yönetiminde hatta henüz Osmanlı konuşma dilinde ve siyasî terminolojisinde bir terim olarak yer almayan "hürriyet" kelimesini kullanmadan şunları yazıyordu:

"...Avrupa devletlerinde, kralları tarafından verilen nizam, kaide ve kanunlara, küçük ve büyük her fert, gereği gibi saygı gösterdikçe ve vergilerini zamanında ödedikçe kral, asker ve memur tarafından hiçbir kimse ona baskı yapamaz, saldıramaz ve büyüklük taslayamaz ve gözünün üzerinde kaşın var diyemez. Hangi kumaş isterse giyer ve ne isterse söyler, yer ve içer ve gezer ve biner ve iner, hiç kimse ona karışmaz."

"...Bunlarda şeriat yoktur. Yani Hazreti İsa'nın koyduğu şeriatın suretâ nikâh maddesi kalmıştır... Her ne kadar, şeriat tâbiri kullanırlarsa da, kendi menfaatlerine uygun, her kralın vaktinde bazı maddeleri değiştirerek ve ilâveler yaparak tertip ettikleri kanunlara ve kaidelere, şeriat adını verirler."

III. Selim, 1792 yılında seferdeki sadrazamına yolladığı hattı hümayunda "devlet nizamı" hakkında ulema ve devlet adamlarının lâyhalar sunmalarını istedi. Bu emir üzerine hazırlanarak padişaha sunulan

⁵ Ali Kemal Aksüt; Koçi Bey Risalesi, İstanbul, 1939, s.16, E. Ziya Karal; "Gülhane Hattı Hümayununa Batının Etkisi", Bellekten, c.XXVII, 1964, Ankara, s.581-601, 585. Osman Ergin; Türkiye Maarif Tarihi, c.2, İstanbul, 1940.

⁶ Bozkurt; s.40 vd.

⁷ Bozkurt; Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi, TTK, Ankara, 1996, s.41 vd.

lâyihaların bir kısmı muhafazakâr çizgideyken bir kısmında da “devletin kanunnamelerinin zamanla bozulduğu, ortaya birçok fesat çıktığı, bu kanunnamelerin zamanın ihtiyaç ve icaplarına uymadığı, bu nedenle yeni esaslara dayanan yeni tedbirlerin düşünülmesi gerektiği” yazılıydı.⁸ Böylece ilk kez, kanunların ihtiyaçlara uygun olarak değiştirilmesi fikri gündeme geliyordu. Vakanüvis Abdurrahman Şeref Efendi bu lâyhalar konusunda şunları yazmaktadır: “Tüm kanunlar eskimişti. Devletin kanunları vardı ama kimse uymuyordu. Kendi yaptıkları kanuna evliya-i umurumuz kendileri uymaz. Hâlbuki Avrupa’da tüm hâkimiyet kanundadır. Hükümdardan nefere kadar herkes kanuna uyar. Uymayanı zorla uydururlar.” III. Selim’in tahttan indirilmesi ve acı sonu, bu çalışmaların sonuç vermesini engelledi. Ebu Bekir Râtip Efendi de boğduruldu.

Ardından tahta çıkan II. Mahmut her alanda reformlar yaptı.⁹ İlk kez kanunların hazırlanması işini bir kurula devretti. Bu hukuk devletine gidişin başlangıcıdır:

II. Mahmut, “Ben tebaamın Müslümanlarını camide, Hristiyan’ını kilisede, Yahudi’sini havrada fark ederim. Benim nazarımda aralarında başka bir fark yoktur.” diyerek Osmanlı uyruklarının eşitliğini ilk kez vurgulayan padişah oldu. Gerçekleştirdiği reformlarla ilk kez hukuk devletine gidişi başlatan II. Mahmut’un ilân etmeyi arzuladığı Tanzimat Fermanı, onun ölümünden sonra yine reformist bir padişah olan Abdülmecit tarafından ilân edildi. Tanzimat’la, din kıstasına dayanan “millet” sistemi kaldırılarak yerine “Osmanlı vatandaşı” kavramı konmuş ve hukukî statü farklılıklarına son verilerek ülkede yaşayan herkesin, Müslüman olan-olmayan ayırımı yapılmaksızın, aynı hukuk kurallarına tâbi tutulması amaçlanmıştır. Tanzimat’ın “kanun önünde eşitlik” ilkesi, ancak genel nitelikli kanunlar hazırlanmasıyla mümkündü. Tanzimatçılar, eşitliğin ancak tek hukuklu bir sistemle mümkün olabileceğinin bilincindeydiler. Yani eşitlik ancak hukukta din kıstası olmazsa sağlanabilirdi. Ancak onların elini kolunu bağlayan ve eşitliği sağlamalarını da imkânsız kılan gerçek, teokratik bir devlette yaşıyor olmaları idi.

Gerçek eşitlik ancak ülkede yaşayan herkese aynı kanunların uygulanması ile sağlanabilir. Buna, “kanunların tekliği ve genelliği ilkesi” adı verilir. Yine de Osmanlı vatandaşlarının ortak olarak tâbi tutulacağı bazı kanunlar (batıdan yararlanılarak) hazırlandı.

1850 Ticaret, 1858 Ceza kanunları, 1861’de Yargıtay ve Danıştay (Şûrayı Devlet) kuran kanunlar, 1879 Ceza ve Hukuk Muhakemeleri Usulü kanunları, bu yeni kanunları uygulayacak çok hâkimli mahkemeler hep Fransız kanunları neredeyse aynen tercüme edilerek yürürlüğe sokuldu. Ancak “eski imtiyazların kalkmasını ve haklar kadar görevlerde de eşitliğin gelmesi gerektiğini” kabul etmeyen batılı ülkeler ve onları her fırsatta

⁸ E. Ziya Karal; “Nizam-ı Cedid’e Dair Lâyihalar”, Tarih Vesikaları, c.1. 1942, Nisan, No.86. Karal; Osmanlı Tarihi, c.V, Ankara, 1983, s.63 vd. Bozkurt; Batı Hukukunun..., s.42 vd.

⁹ Bozkurt; s.45 vd.

yardıma çağırın Osmanlı azınlık şeflerinin tutumları yüzünden, ne yeni kanunlar gereği gibi uygulanabildi ne de amaçlanan eşitlik sağlanabildi.¹⁰

Bu gerçeği, Alman Büyük Elçiliğinin bir raporu en güzel biçimde özetlemektedir: “Yasa önünde eşitliğin ilânının gerçekleştirilmesi, hiçbir ülkede, her cemaatin ayrı özel yasalara tâbi olduğu Osmanlı Devleti’nde olduğu kadar zor olamaz. Burada yasa önünde eşitlik denince, insan hemen alışkanlıkla Müslüman’ı Hristiyan’dan ayıran farkların kaldırılacağını düşünüyor; ama Hristiyanların pek çok imtiyazları olduğunu unutmuyor.” Yani dinî hukuk sistemi, mutlaka azınlıklar için imtiyazlar içerir.

Kanunları uygulayan yeni mahkemelerle, şeriye, azınlık ve konsolosluk mahkemeleri aynı anda çalışıyor; sürekli aralarında görev ve yetki çatışmaları oluyordu. Eskiyle yeni, yan yana, çelişik görev yaptılar.

Dinî hukuk sisteminin yarattığı diğer büyük sorun ise büyük devletlerin kendi vatandaşlarına kapitülasyonlarla tanınmış olan ayrıcalıklardan yararlanma hakkını, zamanla bazı gayrimüslim Osmanlı vatandaşlarına da tanımlarıyla doğan “mahmi” sorunudur.¹¹ Büyük devletler, Osmanlı vatandaşı olan pek çok sayıda gayrimüslime, yabancılara kapitülasyonlarla tanınan hakları “beratlarla” tanımlışlar, giderek bu beratları para karşılığı satmışlardır. Sadece 1853’te İngiltere’nin “Bir milyondan biraz az”, Amerika’nın 50.000 beratlısı vardı. Büyük elçilerden berat satın alan bu sayıları milyonlara varan azınlıklar önce yabancı devletlerin korumasında, sonra da onların vatandaşlığında olduklarını ileri sürmüşlerdir. Osmanlı Devleti, kendi topraklarında doğup büyüyen, yaşayan ve ölen, vatandaşlığında olduklarını ileri sürdükleri yabancı ülkeye hiç gitmemiş olan bu kişiler yüzünden büyük devletlerle inanılmaz hukukî sorunlar yaşamıştır. Sonunda bu konudaki suiistimalleri önleyebilmek ve devletin kendi topraklarında egemenlik hakkını kullanabilmek için çıkarılan 1896 Tâbiyet Nizamnamesi ile, ilk kez gayrimüslimler Müslümanlar gibi vatandaş sayılmış, yani vatandaşlıktaki din kıstası kaldırılmıştır.¹² Teokratik bir devlette bu kararın alınmasının nedeni, hukuk kurallarının din farklılığına dayandırılmasının yarattığı sakıncanın büyüklüğünün tüm gerçekliğiyle ortada olmasıdır.

Tanzimat döneminde bir de anayasa hazırlanmıştır. 1876 Anayasası, 1831 Belçika ve 1851 Prusya anayasalarının bir karışımıdır. Ama uygulanamadı. Demokrasi doğar doğmaz öldü. Mimarı Mithat Paşa anayasanın ilânından yaklaşık üç ay sonra sürgüne yollandı. Mithat Paşa, sürgüne gönderildiği İtalya’da “Neue Freie Presse” gazetesine verdiği demeçte olayı şöyle yorumlamıştır: “Sürgüne gönderilmem, sadece anayasal rejime karşı despotizmin reaksiyonu değildir. Sultanın ve bakanlarının kişiliklerini anayasa için tehlikeli görmüyorum. Ancak, sultanın danışmanları,

¹⁰ a.g.e.; s.95-174.

¹¹ Bozkurt; “ABD Vatandaşlığı İddiasında Bulunan Osmanlı Vatandaşlarına Dair Bazı Amerikan Belgeleri”, Prof. Dr. Lale Akipek’e Armağan, Konya, 1991, s.177-189. Bozkurt; Azınlık İmtiyazları, Kapitülasyonlardan Tek Hukuk Sistemine Geçiş, Ankara, 1998, AAM Yay., s.10 vd.

¹² Üçok-Mumcu-Bozkurt; s.288-289.

karakter ve cesaret gereken durumlarda, kendi çıkarlarını gözetmektedirler. Ben hiçbir zaman sultana, onun fikirlerine aykırı olabilecek düşüncelerimi saygıyla açıklamaktan çekinmedim. Yöneticilerin önünde tüm gerçeği söyleme kapasitesine sahip insanların olmayışı büyük şanssızlıktır.¹³

Böylece anayasal sisteme ilk darbe vurulmuş oldu. Bir süre sonra Padişah II. Abdülhamit Osmanlı-Rus Savaşı'nı bahane ederek Meclisi kapattı, anayasayı 33 yıl uygulamadı. 1908 yılında İkinci Meşrutiyet'in ilanı ve anayasanın tekrar yürürlüğe girmesi de sonucu değiştirmedii.

Devlet 1908'den sonraki çok partili hayatla da toplanamadı. Bu kez İttihat ve Terakki diktatörlüğü başladı. Bu parti, ülkeyi Birinci Dünya Savaşı'na soktu. Savaşta yenilgi üzerine Mondros Ateşkes Anlaşması imzalandı. Ülke işgal edildi.

Osmanlı Devleti, Birinci Dünya Savaşı'ndan "devlet olma" niteliğini kaybederek çıktı. Çünkü devleti yapan üç ana öğeden ikisi, yani insan topluluğu ve ülke unsurları parçalanıp bütünlüklerini kaybederlerken, siyasal egemenlik unsuru ise tamamen ortadan kalkmıştı.¹⁴ Büyük ATATÜRK'ün önderliğinde yapılan Kurtuluş Savaşı ile bir yandan eski yönetime ve bu yönetimin Türk halkı için Birinci Dünya Savaşı sonrası kabul ettiği düzene başkaldırılmış, bir yandan da galip ülkelere karşı bir bağımsızlık ve özgürlük mücadelesi gerçekleştirilmiştir. ATATÜRK bu büyük ve uzun mücadeleyi yürütürken Türkiye Cumhuriyeti'nin temellerini de atmıştır: İşe, ulusal egemenliğe dayanan bir "millî" meclis kurmakla başlamıştır. Samsun'a çıkışının üzerinden bir yıl bile geçmeden TBMM'yi açmış, savaşı da, devrimleri de bu meclis ile gerçekleştirmiştir.

Meclisin açılışı, yeni bir Türk Devleti'nin kurulduğunu göstermesi açısından olduğu kadar, ATATÜRK'ün "egemenliğin sadece Türk ulusuna ait olduğu" şeklindeki inancını da açıkça ortaya koyması bakımından da önem taşır. Yani ATATÜRK'ün, yalnız ulus iradesine dayandırdığı meşruiyet anlayışını. Bu noktada ATATÜRK hukuk devrimini başlatmıştır bile. Fransız ihtilâliyle birlikte, yaklaşık 130 yıldır Avrupa ülkelerini, halklarını etkileyen (ulusal egemenlik) kavramını ilk kez ATATÜRK Türk milletine tanıttıyor ve tüm varlığıyla sahip çıktığı bu kavramı gerçekleştirme imkânını Türk ulusuna veriyordu. Artık egemenliği binlerce yıldır olduğu gibi belli bir aileden gelen tek kişi kullanmayacaktı. Ulus, egemenlik gücünün kaynağı olacaktı. Bu ilke ile "kutsal ve sorumsuz" padişahlık ve hilâfet kurumlarının bağdaşmayacağı kesindi. Kesin olan bir ikinci nokta da, ulusal egemenlik ilkesine dayalı Meclisle teokratik devlet ve hukuk sisteminin sürdürülemeyeceğiydi. Bu ilkenin gerçekleştirilebileceği tek devlet sistemi, lâik hukukun geçerli olacağı demokratik cumhuriyet modeliydi. Böylece TBMM'nin açılması, aynı zamanda ileride yapılacak hukuk devriminin en önemli basamağını teşkil

¹³ Johannes Lepsius-Albrecht Mendelssohn-Bertholdy-Friedrich Thimme, Die Grosse Politik der Europäischen Kabinette, 1871-1914, Berlin, 1922, s.163.

¹⁴ Bozkurt; "Atatürk'ün Hukuk Alanında Getirdikleri", AAMD, c.VIII, Sayı 22, Kasım 1991, s.45-53.

ediyordu. Nitekim, 1921 Anayasası ile “Egemenlik kayıtsız şartsız Türk milletininindir.” kuralı bir daha asla çıkmamak üzere hukuk sistemimize giriyordu.

Kurtuluş Savaşı’mız zaferle sonuçlandı. Lozan’da Türk Temsilci Heyetine, azınlıkların kişi ve aile hukukuna ilişkin imtiyazlarının muhafazası için büyük baskı yapılmıştır¹⁵ çok hukukluluğun devamı için. Türk Heyeti sürekli olarak “Türkiye’nin din ayırımı yapmaksızın tüm tebaasına uygulanacak bir medenî kanun çıkartma hakkını” vurgulamıştır. Yunan temsilciler, boşanmanın Rumlar için medenî değil dinî bir iş olduğunu, yeni kanunlarla bu problemin çözölemeyeceğini savunmuşlardır.

İngiliz temsilci Ryan ise “ne evlenme, ne boşanma hakkında, Hristiyan ve Müslümanlara ortak tatbik edilecek hiçbir kaide bilmediğini” söyleyerek “Türk Heyeti, diğer hiçbir devlette eşi olmayan bir şeyi başarmaya çalışıyor. Sömürgelerinde Müslüman tebaaları bulunan İngiltere, Fransa, İtalya gibi Avrupa devletleri, bu tebaalarını kendilerine has kanunların tatbikinden mahrum etmeyi asla istememişlerdir.” demiş ve ülkesinin Hindistan siyasetini örnek olarak göstermiştir. “Hindistan’ın İngiltere’nin bir sömürgesi olduğu için Türkiye’ye benzetilemeyeceği” cevabını veren Münir Bey, “farklı dinlerde insanların yaşadığı Avrupa ülkelerinin medenî kanunlarında ayrı dinlere uygun olma kaygısının olmadığını, Türk kanun koyucusuna güvenilmesi gerektiğini, Türkiye’nin böyle bir kanunu koymaya azmettiği bir sırada, bu işler hakkında kanun koymamayı taahhüt edemeyeceğini” de belirtmiştir.

Avrupalı temsilcilerin dinî hukukun uygulanmaya devam edilmesi konusunda bu kadar ısrarlı ve baskıcı olmaları, bugün neden dinî hukuka dönülmemesi gerektiğinin de cevabıdır: Onlar, Osmanlılarda var olan hukuk alanındaki çok başlılığın devamını istemişlerdir. Aslında istenen, Türkiye’nin herkese uygulanabilir, modern kanunları kabul etmesi değil; hukuktaki kargaşa devam ettirilerek ve bundan yararlanılarak devletin iç işlerine müdahale yolunun açık tutulmasıdır. O hâlde lâik hukuktan vazgeçildiği an, kapıda azınlık gruplar için imtiyazlar ve kapitülasyonlar beklemektedir: Yani siyasî ve adlî bağımsızlığımızı kaybederiz. Bağımsız bir devlet, ancak lâik hukukla varlığını sürdürebilir.

Türk Heyeti, Osmanlı Devleti’nin tüm çabalarına rağmen, teokratik sistemi nedeniyle aşamadığı “azınlıklar” ve “kapitülasyonlar” engellerini Lozan’la kaldırmıştır.¹⁶ Böylece, ülkede kişi ve aile hukuku alanında yüzlerce yıldır süren “farklı dinî hukuk sistemlerinin geçerliliği” kuralı, Lozan’da yapılan inanılmaz bir mücadele ile sona erdirilmiştir. Bu anlaşma ile kapitülasyonlar ve konsolosluk mahkemelerinin yargı hakları kesin olarak sona erdirilirken İsviçre Medenî Kanunu’nun resepsiyonu çalışmaları, ülkedeki azınlıkların kendi istekleriyle yüzlerce yıllık imtiyazlardan vazgeçmelerine yol açmıştır. Böylece, büyük devletlerin egemenlik ve

¹⁵ Bozkurt; Batı Hukukunun... s.180 vd.

¹⁶ Cemil Bilsel; Lozan, İstanbul, 1933, c.I-II. Seha Meray; Lozan Barış Konferansı, Tutanaklar, Belgeler, Ankara, 1972.

bağımsızlığımıza müdahale kapıları olan konsolosluk ve cemaat mahkemeleri tarihe karışmıştır.

Lozan'dan sonra hemen hukuk devrimi gerçekleştirildi. Bu, kolay olmadı. Eski hukukun muhafazasını isteyenler vardı. Ama Mustafa Kemal Paşa kararlıydı. 1 Mart 1922'de, daha Büyük Taarruz'dan aylar önce, TBMM'nin üçüncü toplantı yılını açarken yaptığı konuşmada: "Hukuk-i medeniyede, hukuk-i ailede takip edeceğimiz yol ancak medeniyet yolu olacaktır. Hukukta idare-i maslahat ve hurafeler milletleri uyanmaktan meneden en ağır bir kabustur. Türk milleti, üzerinde kâbus bulunduramaz."¹⁷ diyordu.

Cumhuriyet'in kanunlarını hazırlamak üzere kurulan komisyonlar hem eski hem yeni hükümleri karışık olarak içeren kanunlar hazırladılar. Dönemin Adliye Vekili Mahmut Esat Bey, bu taslakları şöyle anlatır:¹⁸ "Meselâ Medenî Kanun'un fasılları şöyle yazılmıştır: Bir hüküm Alman kanunundan, bir hüküm Hanbelî mezhebinden, bir hüküm Fransız kanunundan, bir hüküm Şafiî'den, Hanefî'den diğer bir hüküm İsviçre'den!... Diğer kanunlar da böyle... Kanun maddeleri arasında uygunluk yoktu. Bunlara hak sisteminde (Babil Kulesi) de denilebilirdi. Efsaneye göre Babil Kulesi'nde bir aralık insanlar birbirini nasıl anlamadıysa, hâkimler de bu sistemde yazılmış kanunlar içinde kendilerini bulamamaya, vatandaşlar ise hak ve ödevlerini anlamamaya mahkûm idiler." "Medenî Kanun'un hazırlanmış olan evlenme ve boşanma faslında çok eşliliği yasak edememişler. Fakat kaldırmak da istemişler; şöyle bir hüküm yazmışlar: Evlenme sırasında karı, kocasının tekrar evlenemeyeceğine dair şart koşarsa koca evlenemeyecek, koşmazsa evlenebilecek!... Moral ve amme nizamı düşünülmemiş bile!" "Komisyonlar şu kanaatte idiler: 'Her milletin kanunu kendi ihtiyaçlarına göre yapılır. Bizim kanunlar da bize göre yapılmalıdır.' Bu yanlıştır... Türk milleti medenî dünyanın bir üyesidir. Ve en önemlilerinden birisidir. Bu bakımdan bağlı kalacağı hak sistemi, medenî dünyanın hak sistemidir. Zaten medenî milletler ailesine girmenin tek yolu ve çaresi de budur." "Bir de şu yanı aydınlatmak lâzımdır: Bize uygun olarak hazırlandığı söylenen taslaklar ne dereceye kadar bize göre yapılmışlardır? Bunların içindeki derme çatma maddelerin hangisi bizim ulusal ihtiyaçlarımızdan alınmıştır? Evlenme, boşanma hükümleri mi? Vesayet, miras bahisleri mi? Türk'ün millî ihtiyaçlarını, İslâmî esaslardan mülhem olan Malikî, Hanbelî, Şafiî, Hanefî kurallarla nasıl ifade edebildik?..."

Komisyonlar kapatılarak kanunlarımız çeşitli batı ülkelerinden alındı. Kanunlarımızın batıdan alınmış olması, batıya karşı duyulan akıl dışı, kör, duygusal bir hayranlık sonucu değildi. Artık "ulusal" sıfatını kazanan bağımsızlığımızı, ancak çağdaş bir hukuk düzeniyle koruyabilirdik.

¹⁷ TBMM. Zabıt Ceridesi, I. İntihap Devresi, I,III, 1338, c.1, s.4-5.

¹⁸ Mahmut Esat Bozkurt; "Türk Medenî Kanunu Nasıl Hazırlandı?" Medeni Kanunumuzun XV. Yıldönümü İçin, İstanbul, 1944, s.7-20.

1926 yılında hazırlanan Türk Medenî Kanunu'nun Esbabı Mucibe Lâyihası'nda ise çok hukuklu sistemin kapitülasyonları ve azınlık imtiyazlarını nasıl geri getirebileceği şöyle açıklanmıştır:¹⁹

“Muhtelif dinlere mensup tebaayı ihtiva eden devletlerde tek bir kanunun bütün camiada uygulanabilmesi için bunun din ile münasebeti kesmesi, millî egemenlik için de bir zarurettir. Çünkü kanunlar, dine dayalı olursa vicdan hürriyetini kabul mecburiyetinde bulunan devlette, muhtelif dinlere mensup tebaası için ayrı ayrı kanun yapmak icap eder. Bu hâl, çağdaş devletlerde şart olan siyasî, sosyal, millî birliğe tamamen aykırıdır. Hatırlamak icap eder ki devlet yalnız tebaası ile değil yabancılarla da temastadır. Bu takdirde, onlar için kapitülasyon adı altında istisnâ kurullar kabul etmek mecburiyeti doğar. Lozan ile ilga olunan kapitülasyonların sürdürülmesi için yabancılar tarafından öne sürülen gerekçelerin en önemli yanı bu nokta olmuştur. Bundan başka, Fatih Sultan Mehmet devrinden son zamanlara kadar gayrimüslim tebaa hakkında uygulanan istisnâ kurullara da bu dinî durum sebep olmuştur”.

Esbabı Mucibe Lâyihası'nda Medenî Kanun'un Türk toplumuna uymayacağı iddialarına cevap verilirken ise kapitülasyon ve azınlıkların dinî haklarının ancak lâik bir hukuk sisteminde söz konusu olamayacağı” vurgulanmıştır.

Böylece Türk hukuk devrimi ile tek hukuk sistemine geçilmiştir. Cumhuriyet'in ilânından itibaren gerçekleştirilen siyasal devrimlerle hukuk ve yargılamadaki dualizme son verilirken Türk Devleti batıdan alınan kanunlarla demokratik esaslara dayandırılmıştır. Türk toplumunun yaşam biçimi ve ihtiyaçlarına uygun şekilde, kısmen değiştirilerek benimsenmiş kanunlarla, tüm uygar ülkelerde ortak olarak kabul edilmiş üstün hukuk ilkeleri, akılcı ölçülerle temel alınarak yine bu çizgide geliştirilmesi mümkün bir hukuk sistemi kurulmuştur.

Batıdan alınmış olmalarına rağmen yeni kanunlarla bir süre sonra millî bir hukuk sisteminin yaratılabildiği olması ise hukuk devriminin başarılı olmasının temel nedenidir. Resepsiyon, “Türk milletinin kendi kimliğinden vazgeçilmesi” anlamına gelmemiştir. Tam tersine, bin yılı aşkın bir süre sonra ilk kez millî hukukumuzu yaratma imkânı ve yolu açılmıştır. Resepsiyonların millî hukukun gelişimine engel olmadığını bütün uygar ulusların hukuk tarihi göstermektedir. Bizim resepsiyonumuzda da “Türk milliyetçiliği” devrimlerin dayandırıldığı temel ilkelere biri olarak ortaya konmuş; tarihten alınan dersle, ulusçuluğun başka kavramlar içinde erimesine veya eritilmesine izin verilmeden korunmasına önem verilmiştir. Kanunlarımızın batıdan alınmış olması, Türk hukuk kültürünün gelişimini engellemedi; tam tersine önündeki engelleri kaldırarak ve yönünü

¹⁹ TBMM Zabıt Ceridesi; Devre I, İçtima Senesi III, c.25.

değiştirerek tüm Türk vatandaşlarının ihtiyaçlarına ve çağa uygun biçimde ürün vermesini sağladı.²⁰

Sonuç

Bütün bu anlatılanlar toplu olarak değerlendirildiğinde ulaştığımız sonuçlar şöyle özetlenebilir:²¹

Çok hukuklu sistemin birinci özelliği ancak, bir din devletinde söz konusu olmasıdır. Yani kanunları dinî esaslara göre düzenlenmeyen lâik devlette, çok hukuklu sistem söz konusu olamaz.

Çok hukuklu sistemin ikinci özelliği, azınlıklar için ayrıcalıklar ve aynı zamanda sosyal, siyasî ve hukukî kısıtlamalar içermesidir. Yani çok hukuklu sistemde “kanun önünde eşitlik” ilkesi yoktur. Hâlbuki demokrasinin birinci koşulu kanun önünde eşitliktir.

Öte yandan, çok hukuklu bir sistemde çoğunluğun dinine mensup olmayanlar için zorunlu olarak öngörülen imtiyaz ve sınırlamaların alanlarını tespitte çıkacak çatışmalar, dünyanın artık çok küçüldüğü ve küreselleştiği günümüzde, hele bizim gibi jeopolitik açıdan son derece önemli bir alanda kurulmuş bir devlette, başka devletlerin (o azınlıklarla şu veya bu nedenle bağları olduğunu düşünen veya öne süren başka devletlerin) müdahalelerine yol açacaktır: Osmanlı Devleti'nde olduğu gibi. Tüm çabalara rağmen, Osmanlı Devleti, çok hukukluluğun bir sonucu olarak eşitliği sağlayamadığı, bu da zaten uyrukları tarafından da çeşitli nedenlerle gerçekten istenmediği için çok yoğun siyasal baskı altında kalmış, “egemen devlet” niteliğini koruyamamıştır. Osmanlı devlet adamlarının bu sorunu çözmek için getirmek istedikleri, “herkese uygulanabilir nitelikli kanunlar” ise doğal olarak lâik niteliklidir ve lâik olmayan bu devlette uygulanamayarak hukukta çok başlılığı arttırmışlardır. O hâlde, bir devletin egemenlik unsurunun korunabilmesi yani bağımsızlığı ve aynı zamanda demokrasinin gerçekleşmesi ancak ve ancak o ülkede yaşayan uyruklar arasında herhangi bir neden ya da kıstasla ayırım yapmadan hepsine kanun önünde eşit davranmakla mümkündür ki bu da lâik bir sistem içinde mümkün olabilir.

Öte yandan, devletin üniterliği yani bölünmez bütünlüğü de tek hukuk sistemini gerektirir. Çok hukuklu sistemde azınlıklara tanınacak hukukî ayrıcalıkların devleti nasıl parçaladığını bizim tarihimiz çok açık biçimde ortaya koymaktadır. Zaten artık azınlıklar konusunda uluslararası hukuktaki anlayış değişmiştir. İkinci Dünya Savaşı sonrasında insan hakları konusundaki gelişmeler, azınlıkların ayrı bir biçimde korunmasını büyük ölçüde gereksiz kılmıştır. Azınlık haklarını korumak, onlara özel imtiyazlar tanıyarak değil “ayırım gözetici davranışları yasaklayarak” gerçekleştirilmektedir. Çağdaş azınlık rejiminde amaç artık eşitliği sağlamak, ayırım gözetmemektir ki, bu da zorunlu olarak sadece tek hukuklu sistemde gerçekleşir.

²⁰ Bozkurt; Batı Hukukunun... s.209 vd.

²¹ Bozkurt; Azınlık İmtiyazları... s.50-52.

O hâlde bağımsızlığımızı, bölünmez bütünlüğümüzü korumak ve çağdaş demokratik bir devlette yaşamayı sürdürebilmek için tek hukuklu sistemimize sahip çıkmalıyız. Bu ise lâik hukuku yani insanlar arasında din veya cinsiyet gibi kıstaslarla ayırım yapmayan hukukumuzu muhafaza ile mümkündür.

Azınlık ve çoğunluğun farklı hukuk kurallarına tâbi olmalarının “hoşgörü” biçiminde sunulması ise bizleri yanıltmamaktadır. Bizim topraklarımızda değil XXI. yüzyıla girerken yüz yıl önce bile çok hukuklu sistemi kaldırmak için teokratik devlet düzenine ve her türlü iç ve dış baskıya rağmen kanunlaştırma hareketleri yapılmıştır. Bu tarihsel gelişim inanılmaz fedakârlıklar ve kahramanlıklarla kazanılan Kurtuluş Savaşı’mız ve Lozan’da azınlık imtiyazları ve kapitülâsyonların kaldırılması konularında verilen büyük savaş unutulmamalıdır. Unutulmaması gereken diğer nokta ise kadınıyla erkeğiyle eşit, hür, çağdaş ve demokratik bir ülkede yaşıyor olmayı sadece ve sadece bugünkü hukuk sistemimize ve bu sistemi hukuk devrimiyle Cumhuriyet’imizin temel taşı hâline getiren Büyük ATATÜRK ve arkadaşlarına borçlu olduğumuzdur.