

## Klasik Dönem Osmanlı Ceza Hukukunda Yargılama ve Toplumsal Yapı

Yunus Koç\*

Murat Tuğluca\*\*

### *Trial and Social Structure in the Ottoman Criminal Law of the Classical Period*

Ottoman criminal law was established and standardized earlier than other legal institutions. However, it was sometimes the case that certain privileged groups had the right of idiosyncratic trial. The Askeri class which comprised of the 'ulama, the military and high officials, were subject to a different trial procedures in the cases related to their offices due to the assumption that their breaking the law was identified as a opposition tu the Sultan's authority. Similarly in the cases of marriage, inheritance and things related to their community affairs, the non-Muslim Ottoman subjects were tried according to their own community laws. The descendants of the Prophet Muhammad, sayyids and sharifs, too, could resort to the courts specifically designed to deal cases related to their status. Despite all these exceptional special treatments, Ottoman criminal law was mainly based on the rules applicable to all and everywhere. Such tenets of the Ottoman political philosophy as the effective execution of the Sultan's authority, the centralization of the power and its implication for the provinces, were only facilitated by this inclusive and universal character of Ottoman criminal law.

Keywords: Criminal law, Ottoman law, special treatment, non-Muslim trials, sayyids and sharifs.

### Giriş

Osmanlı hukuk sistemi içerisinde ceza hukukunun ayrı bir yeri ve önemi vardır. Bu önem, daha devletin teşekkül devrinde dirlik ve düzenliğin sağlanması ve devletin taşra yönetim sistemi, ordu teşkilatı ve vergi toplama işlerini daha erken dönemden itibaren tımar sistemi üzerine oturtmasıyla alakalıdır. Tımar sistemi dahilinde aynî ve nakdî toplanan birçok verginin yanı sıra İslam ceza hukuku alanına giren birtakım suçlar için Osmanlı uygulamasında öngörülen cerime, yani para cezalarının da tımar/dirlik sahiplerine gelir olarak yazılması usulü Osmanlı ceza hukukunun erken dönemde tedvinini mümkün kılmıştır.

Yargılama sonucu öngörülen bir takım cezaların devlete hizmet veya nakit halinde gelir olarak yazılması ceza hukukunun ve yargılama usulünün de bu zaviyeden ele alınmasını gerektirmiştir. Esas olan devletin yönetim aygıtında yargı ve

\* Doç. Dr., Hacettepe Üniversitesi, Edebiyat Fakültesi, Tarih Bölümü.

\*\* H.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Öğrencisi.

ceza usullerini aktif olarak kullanması ve sistemin ana eksenini oluşturan tımara bunun eklenmiş olmasıdır. Ancak bu durum adaletin yerine getirilmesine engel olarak görülmemiştir. Osmanlı kadıları sultan adına onun adaletini dağıtan, gücünü doğrudan ondan alan bağımsız yargıçlardır. Buna rağmen, toplumun devlet eliyle dizayn edilmesi ya da mevcut toplumsal yapının devletçi bir eksende yorumlanması yargılama usullerinde birtakım farklılıkların meydana gelmesini mucip olmuştur.

Bu bağlamda bazı zümrelerin bir takım suçlar için farklı mahkemelerde ve farklı usullerle yargılanmalarının sebepleri ve bu uygulamanın hukuki ve sosyokültürel temellerinin araştırılması da önem arz eder. Burada çok boyutlu bir sorun ortaya çıkıyor. Birincisi Osmanlı hukukunda, kanun koyucunun diliyle "askeri" sınıfa verilen önemli bir imtiyaz olarak değerlendirilebilecek özel bir yargılama usulü, hukuki açıdan çelişki ve çatışmalara sebep olmaz mıydı? Kadı huzurunda askerilerin sadece şerî hukuk alanına giren davaları mı görülüyordu? Eğer böyleyse devletçi bir tasarrufla yargıya müdahaleden söz etmek mümkün müydü? Bu sorulara cevap verebilmek farklı kadı sicili kayıtlarının karşılaştırılmasıyla yapılacak daha geniş ölçekli çalışmalarla mümkün olabilir. Burada sorun ana hatlarıyla, sadece genel hukuki çerçeve ve yargılamadaki çeşitlilik bakımından ele alınacaktır.

Tüm bu sorulara, muhtemel cevap arama ve tartışma sürecinde konunun neredeyse vazgeçilmez boyutu olan bir başka soruna, Osmanlı hukukunun şerîliği-örfîliği konusuna da değinmek kaçınılmaz olacaktır. Bununla ilgili olarak da Osmanlı hukukunda yapılan suç ve karşılığı olan cezaların tasnifinde İslam hukukuna ne kadar uyulduğu, had, kısas-diyet ve tazir cezalarını gerektiren suçların Osmanlı'da ne şekilde algılanıp nasıl tasnif ve tabir edildiği, bu suçlara İslam hukukunda öngörülen cezalarla Osmanlı hukukunda uygulanan cezaların ne derece örtüştüğü ve hangi noktalarda örtüşmediği sorularını, dahası, örtüşmemesinin veya örtüşmemesinin sebeplerini de tartışmak gerekmektedir. Ayrıca hükümdara tazir cezası verme yetkisinin gerçekten Osmanlı'da sadece taziri gerektiren suçlar için mi yoksa haddi ve kısası gerektiren suçları içerecek şekilde genişletilip genişletilmediği, genişletilmişse neden buna ihtiyaç duyulduğu, had cezalarını uygulama zorluğunun pratik ve hukuki sonuçlarının neler olduğu gibi soruların da özellikle cevaplanması gereken sorular olduğunu belirtmek gerekir. Bu ve benzeri soruların tamamına bu çalışmada cevap bulmaya çalışmak mümkün değildir. Ama bu tür sorular konunun çerçevesi içinde yer alan sorunlardır ve daha başka çalışmalarda dikkatlice araştırılması gereken hususlardır.

Tüm bu konuların da içerisinde bulunduğu, geniş çerçeveli Osmanlı ceza hukuku ana başlığı altında, Osmanlı hukukunun şerî ve örfî kaynakları ve bu kaynakların Osmanlı hukukunun karakterini belirlemedeki rolleri belirlenmeye çalışılacaktır. İkinci olarak da toplumsal zümrelerin yargılanma usullerinde veya yargılandıkları mahkemelerin yetki ve statülerinde muhtemel farklılıkları ve farklı yar-

gılama ve mahkeme usulleri üzerinde durmak gerekecektir. Burada ceza hukukunun genel yapısı ve meselenin sadece yargılama boyutuna öncelik verilmiştir.

## I. Osmanlı Ceza Hukuku

### A. Osmanlı Hukukunun Kökleri

Osmanlı hukuku üzerine çalışma yapanların, hukukun kökenine dair genel bir tasnifte bulunmaları gerektiğinde üç ana kaynaktan bahsettikleri görülür<sup>1</sup>: İslam hukuku, adet/gelenek hukuku da denilen ve çoğu İslam öncesi Türk hukukuna dayanan örfi hukuk; ve aynı coğrafya üzerinde halef-selef olması bakımından etkilenilmesi kaçınılmaz olan İran ve Roma-Bizans hukuku. İslam hukukunun esasta vahye dayanması onun en belli başlı karakterini oluşturur. Beşeri hukuktan, öncelikle vahye dayalı oluşu ile ayrılır. İlhamını da ölçüsünü de vahiyden almaktadır<sup>2</sup>. Fıkhın kaynakları da Kuran, sünnet, icma ve kıyastır. Ayrıca Kuran ve Sünnetle reddedilmemiş ve onunla çelişmeyen, toplum tarafından benimsenmiş alışkanlık ve uygulamaların da İslam hukukunun kaynakları arasında yer aldığı bilinmektedir. Osmanlıda, adet/gelenek hukukunun resmi adı ifadesi olan örfün kaynağı ise tarihçesi bilinmeyen zamanlara kadar giden, toplumca benimsenmiş uygulamalardır. Örfün yazılı hale gelmiş ilk hükümlerini Orhun Abidelerinde bulmak mümkündür. Örf, Orta Asya Türk toplumlarınca uygulanan ve Çin, Cengiz ve İlhanlı yasalarıyla da beslenen eski Türk hukukudur. Coğrafi konum itibarıyla etkili olan İran ve Bizans gibi kadim imparatorluklar tarafından uygulanmış hukuki kuralların idare, kamu ve toprak hukuku alanlarında Osmanlıdaki izlerini de takip etmek mümkündür.

İslam Hukuku ile adet/gelenek hukuku arasındaki ilişkiyi ve bunun Osmanlı döneminde aldığı şekil olan örf, çok boyutlu ve uzmanlar arasında süre giden bir tartışmanın ana konularından birisidir. Kısaca Osmanlı hukuku örfi midir, şer'î midir sorusu ekensinde yoğunlaşan bu tartışmaya, burada fazla yer vermenin yararı bulunmamaktadır. Ancak meseleyi uzun soluklu ve tarihsel süreci dikkate alan bir yaklaşımla ele alıp, sürece devletleşme/ merkezleşme bağlamında ba-

<sup>1</sup> Ömer Lütfi Barkan, *XV ve XVI. Asırlarda Osmanlı İmparatorluğu'nda Zirai Ekonominin Hukuku ve Mali Esasları, I. Kanunlar*, İstanbul, 1943; H. İnalçık, "Osmanlı Hukukuna Giriş: Örfi-Sultanî Hukuk ve Fatih'in Kanunları", *A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, XIII, (1958), 102-126; Ahmed Akgündüz *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuki Tahlilleri, I. Kitap*, İstanbul, 1990; M. Âkif Aydın, "Osmanlı'da Hukuk", *Osmanlı Devleti ve Medeniyeti Tarihi*, Ekmeleddin İhsanoğlu (ed.), İstanbul, 1999, I, 375-438; Yunus Koç "Early Ottoman Customary Law: The Genesis and Development of Ottoman Codification", *Shattering Tradition: Custom, Law and the Individual in the Muslim Mediterranean*, (Ed. Walter Dostal, Wolfgang Kraus), Palgrave Macmillan, London, 2005, 75-121; Ümit Hassan, *Osmanlı: Örgüt-İnanç-Davranış'tan Hukuk-İdeoloji'ye*, İstanbul, 2005, İletişim.

<sup>2</sup> Hayrettin Karaman, "Fıkıh", *DİA* (İstanbul, 1996), XIII/4.

kan Ü. Hassan'ın tespitleri, bulguları tartışılır olsa da, daha dikkat çekicidir<sup>3</sup>. Diğer taraftan da adet/gelenek hukukunun şerifleşmesi de mümkündür ve bunun için üretilen formül şudur: akıldan ve iradeden kaynaklanarak öteden beri tekrarlanana gelen olay, hal ve davranışlar eğer temel kaynaklarla çelişmiyorsa hukuki bir mahiyet kazanır; ancak herhangi bir örf ya da adetin İslam hukuku içerisinde geçerli olabilmesi için de bunun ilim ve ahlakına güvenilir bir hukukçunun tasdikinden geçmesi de gerekmektedir<sup>4</sup>. Diğer bir ifadeyle adet/gelenek hukukunun İslam hukuku içerisinde sayılabilmesi için *Müslüman aklının*<sup>5</sup> süzgeci ve onayından geçmesi gerekmektedir.

İslam hukuku, Şeriatın kapsamını genişletirken bizzat İslam fukahasının, sosyal muamelat alanında, kıyas ve öteki yorumlarda, akli yöntemle yabancı olmadığını belirtmek gerekir. Ayrıca istihsan (adalet, hakkaniyet) prensibine, ya da maslahat ilkesine başvurma işleminin Osmanlı uleması tarafından açıkça benimsenmesi söz konusudur. Tarihi olarak, sultanın dini otoriteye dayanmayan bağımsız kanun yapma faaliyetinin gelişimi, daha onuncu ve on birinci yüzyıllarda İran'da Büveyhioğulları'nın ve Türk Selçukluların fiilen egemen olmasıyla güç kazanmıştı<sup>6</sup>. Türk İslam devletlerinde hukuk uygulamasına bakıldığında bu yüzyıldan itibaren Müslüman Türk devletlerinin şeriat ve örfü bir arada yürüttükleri görülmüştür. Şeri hukuk haricindeki yasama faaliyetlerinde, özellikle siyasi ve idari kurumlar teşekkül ederken İslam öncesi adet hukukundan faydalanılmıştır<sup>7</sup>. Diğer taraftan, "Osmanlı örfi hukuku bir anda oluşmamıştır. Bilakis bu hukuku oluşturan kurallar Osmanlı Devletinin kuruluşundan itibaren ihtiyaç oldukça teker teker konan ferman, emir ve yasak hükümlerinden oluşmuştur. Bu şekilde konan kurallar belli sayıya ulaşıncaya da oluşum biçiminin klasik İslam hukukundan farklı olduğu için ayrı bir isimi verilmiş, örf veya örfi hukuk denmiştir. Örfi hukuk, padişah irade ve fermanlarıyla oluşan bir kurallar bütünüdür. Oluşmasında dönemin hukukçularının önemli rolleri olmakla birlikte bu kurallara kanun gücünü veren unsur Osmanlı padişahları tarafından yürürlüğe konmuş olmasıdır. Bu yönüyle örfi hukuk bir kanun hukukudur"<sup>8</sup>.

<sup>3</sup> Ü. Hassan, *Osmanlı*, s. 50-54.

<sup>4</sup> Yunus Koç, "Erken Dönem Osmanlı Hukuku: Yaklaşımlar, Temel Sorunlar", *Hacettepe Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Dergisi Osmanlı Özel Sayısı* (1999), 119; Mustafa Şentop, "Tanzimat'tan Önceki Dönemde Osmanlı Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, 1 (Bahar 2006), s. 87-105.

<sup>5</sup> *Müslüman aklı* ya da *İslam aklı* da denebilecek kavram üzerinde durmak ve tarihte fiiknin da, içtihadın da aslında bu yolla geliştiğini vurgulamak gerekir. Fazlur Rahman, *İslam*, İstanbul, 1981; Erol Güngör, *İslamın Bugünkü Meseleleri*, İstanbul, 1981.

<sup>6</sup> Halil İnalcık, "Şeriat ve Kanun, Din ve Devlet", *Osmanlı'da Devlet, Hukuk, Adalet*, İstanbul, 2000, s. 40, 41.

<sup>7</sup> M. Fuad Köprülü, "Orta zaman Türk Hukuki Müesseseleri", *II. Türk Tarihi Kongresi*, İstanbul, 1943, s. 402-404.

<sup>8</sup> M. Âkif Aydın, "Osmanlı Hukukunun Genel Yapısı ve İşleyişi", *Türkler*, X, Ankara, 2002, s. 16.

## B. Osmanlı Ceza Hukukunun Niteliği: Farklı Yaklaşımlar

İslam dininin ana kaynağı olan Kuran ve Sünnet, İslam ceza hukukunun da asli kaynağı olup bu alandaki temel prensipleri ve amaçları belirler. İslam hukukçuları ve hukuk ekolleri ise bu esas ve amaçların günlük hayata uygulanma tarz ve şartlarıyla ilgili hukuki yorum ve ayrıntıyı geliştirerek kendi devir ve toplumlarının problemlerini bu çerçevede çözmeye çalışmışlardır. Bu sebeple İslam ceza hukukunun klasik yapısı Kuran, Sünnet ve İslam hukukçularının içtihatları şeklinde hiyerarşik olarak üç merhaleden oluşmuştur. Kuran ve Sünnetin belirlediği cezalar netice itibarıyla İslam'ın muhafazasını esas aldığı beş temel değer olan akıl, din, can, ırz ve malın korunmasını, insanların genel ve özel yararını bir denge içinde gözetmeyi hedef alır<sup>9</sup>.

Imber'e göre Hanefi geleneğinde hukukçular, diğer sistemlerin ceza gerektiren suçlar adı altında tasnif ettikleri şeyleri dört başlık altında işlerler. Birinci kategoride sabit ceza (hadd) gerektiren suçlar yer alır. İkinci kategori şahsa ve bazı mala verilen zarar vakalarından oluşan hukuk ihlallerini içine alır. Üçüncü kategoride gasp yer alır. Dördüncü kategori ise takdiri ceza, yani tazir gerektiren suçlardan oluşur. Bu cezalar, infaz edilmeleri kamu otoritesinin yetkisinde olması bakımından, ceza hukuku fikrine benzerler ama benzerlik burada biter. Ceza hukukunun işlevi cezalandırmak ve caydırmaktır. Eğer bunu başarmak istiyorsa onun pratikte işliyor olması gerekir, ama had cezalarıyla ilgili durum böyle değildir. Hukukçular, Hz. Peygamber'in 'had cezalarını mümkün olduğunca önleyin' ilkesinden hareketle bu suçlardan mahkumiyeti son derece zorlaştıran, zina ve hırsızlık durumunda cezalandırmayı neredeyse imkansız hale getiren, aşırı derecede katı muhakeme kuralları ortaya koyarlar<sup>10</sup>. C. Üçok da aynı gerekçe ile yani İslam ceza hukukunun bazı suçlara tayin etmiş olduğu cezaların çok ağır olması ve bazı suçların cezalandırılması için koştuğu şartların o suçluların neticede az bir ceza ile kurtulmalarını sağlaması yahut hiç ceza almaması, iç hayatlarını düzenlemek isteyen birçok İslam devletlerini, daha çok erken bir zamanda türlü noktalardan İslam ceza hukukunu terk etmek ve onun hükümlerini yeni kurallarla tamamlamak zorunda bıraktığını iddia etmiştir<sup>11</sup>.

Imber daha da ileri giderek Osmanlı ceza kanununun çeşitli düzenlemelerdeki gelişiminin Hanefi hukuk ilmine çok az şey borçlu olduğunu iddia eder<sup>12</sup>:

<sup>9</sup> Ali Bardakoğlu, "Ceza-Fıkıh", *DİA*, VII/472.

<sup>10</sup> Colin Imber, *Şeriatın Kanunu: Ebussuud ve Osmanlı'da İslami Hukuk* (Çev. M. Bedir), İstanbul 2004, 219; Karş. Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye ve İstilah-ı Fikhiyye Kamusu*, İstanbul, Tarihsiz, III/203-210.

<sup>11</sup> Coşkun Üçok, "Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, III/1/125-126.

<sup>12</sup> Imber, s. 231.

"Mesela hırsızlıkla ilgili bölümlerde, derleyenler, konulan cezanın öncesinde şu şartı koşarak şeriata bir jest yaparlar: 'Eğer hırsızın eli kesilmeyecekse'; ancak bunun bir sözcükler dizesi olmanın ötesinde bir anlamının olması olası değildir. Kırbaç darbelerini işaret etmek için onlar hukukçulardan tazir terimini ödünç almışlardır. Bu kelimenin kullanılması, kırbaç emriyle birlikte, cezaları teknik olarak hukuki takdir cezası kategorisine yerleştirmektedir. Ancak, kırbaça ek olarak, kanun aynı zamanda Hanefi geleneğine yabancı olan para cezaları da öngörür. Hukukçular para cezasını takdiri ceza kategorisine, paranın suçluya, davranışından pişmanlık duyduğunu gösterdiğinde, iade edilmesi şartıyla kabul ederler. Buna karşılık para cezaları Osmanlı feodal toplumunun temel bir parçasıydı. Çünkü bunlar kanun ve düzenden sorumlu olan ve adli kazançlar kendileri için bir gelir kaynağı olan sancakbeyleri yada tımar sahiplerinde toplanmaktaydı. Kısaca, mala karşı işlenen suçlar sahasında, ceza kanunu ile şeriat arasındaki her türlü benzerlik bütünüyle yüzeyseldi"<sup>13</sup>. (vurgu beni bana ait)

Imber, şahsa karşı işlenen suçların cezalarının belirlendiği kanunname maddelerinin de aynı yaklaşımla Hanefi hukukuyla bir ilişkisinin bulunmadığını ileri sürer. Bununla birlikte bu kanunların bazı maddelerinin gerçekten Hanefi geleneğini yansıttığını, bunların da öldürme ile ilgili olanların olduğunu belirtir<sup>14</sup>. Heyd ise para cezalarının konmasıyla ilgili olarak İslam ceza hukukunda yer alan cezai müeyyidelerin yerine sultan tarafından konan para cezalarından dolayı Osmanlı'da bu anlamda ceza hukukunun seküler bir yapıya sahip olduğunu iddia eder<sup>15</sup>.

Karşıt görüşte olanlar da İslam hukukundan sapma olduğu yönündeki izlenimin yersiz olduğunu ve suçun unsurlarındaki eksiklik yüzünden tazir cezası olarak cerimenin öngörüldüğünü iddia ederler. Mesela nisap miktarına ulaşmayan değerde bir malın çalınması halinde kanunnamelerde öngörülen para cezası uygulaması şeri cezadan sapma değildir. Bu durum İslam hukukunun devlet başkanına tanıdığı tazir yetkisi çerçevesindedir<sup>16</sup>. M. Akif Aydın da Osmanlı'da şerif olmayan uygulamaların olduğunu kabul etmekle birlikte esas olarak İslam ceza hukukunun uygulandığı görüşündedir<sup>17</sup>. Ona göre, Osmanlı Devletinde hukukun diğer alanlarında olduğu gibi ceza hukuku alanında da, esas itibarıyla, İslam hukuku uygulanmaktadır. Ancak İslam hukukunda, devlet başkanına tazir suç ve cezaları konusunda geniş bir takdir yetkisinin tanınmış bulunması ve bu yetkinin Osmanlı padişahları tarafından bütün imparatorlukta yürürlükte olmak üzere hukuk normları koymak şeklinde kullanılması, fıkıh kitaplarında mevcut cezai esasların yanı sıra, birtakım esasların daha ortaya çıkması sonucunu doğurmuştur. Kaynağını padişahın iradesinden alan bu esaslar, diğer alanlardaki düzenle-

<sup>13</sup> Imber, s. 231.

<sup>14</sup> Imber, s. 254, 255.

<sup>15</sup> Uriel Heyd, *Studies in Old Ottoman Criminal Law*, Oxford, 1973, s. 203.

<sup>16</sup> Mustafa Avcı, "Osmanlı Hukukunda Para Cezaları", *Türkler*, X, Ankara, 2002, s. 95.

<sup>17</sup> M. Akif Aydın, "Osmanlı Ceza Hukuku", *DİA*, VII/478.

melerle birlikte zaman içinde belli bir yekuna ulaşınca 'örfi hukuk' adıyla anılmıştır. Osmanlı ceza hukuku denince bununla sadece şeri veya örfi ceza hukuku değil bu ikisinin bütünü anlaşılmalıdır. Kadılar da davalarda suçun türüne ve ispat şekline göre şeri veya örfi kurallardan birini uygulamak durumundaydılar<sup>18</sup>. A. Akgündüz ise daha tavizsiz bir şekilde Osmanlı hukukunun tamamında olduğu gibi ceza hukukunda da Şeriattan en ufak bir sapma görmez<sup>19</sup>. Ona göre Osmanlı ceza hukukunda esas hükümler, şeri hükümlerdir. Sultanın kendisi tarafından konan tazir cezalarının ise zaten şeriatın kendilerine verdiği yetki sınırları çerçevesinde gayet isabetli olarak kullandıkları ifade edilir. Aydın, İslam hukukundan sapmaların olduğunu kabul etmekle birlikte bunları, tıpkı Akgündüz gibi, devlet başkanına tanınan tazir yetkisi çerçevesinde olduğunu belirtir:

"Örfi ceza hukuku olarak ayrı bir hukuktan söz edilirken bununla şeri hukuka zıt ve ona rağmen gelişen bir hukuki yapı anlaşılmalıdır. Gerçi örfi hukuk kuralları konurken dönemin hukuki, siyasi, askeri, mali şartları ve merkezileşen devlet anlayışının etkisiyle, şeri hukuk prensiplerinin zorlandığı veya ihlal edildiği olmuştur. Ancak bütün bu münferit zorlamalara veya ihlallere rağmen Osmanlı ceza hukukunun İslam hukukunu bertaraf ettiğini ve ondan bağımsız bir hukuk oluşturduğunu düşünmek mümkün değildir. Zira bu düzenlemeler, zaman zaman sınırları aşılabilir bile İslam hukukunun devlet başkanına tanıdığı tazir yetkileri çerçevesinde yapılmıştır. Bütün bunlar, genel olarak Osmanlı hukukunun ve özel olarak Osmanlı ceza hukukunun İslam hukukuna dayandığı ve ona göre şekillendiğini ortaya koymaktadır."<sup>20</sup>

Ancak bütün bu açıklamalar Osmanlı ceza hukukunun neden ve hangi tarihi şartlar altında bu şekilde "cerime" ekseninde geliştiği, daha doğrusu neden para cezası uygulamalarının öne çıktığı sorusunu cevaplamaya yetmemektedir. Oysa sorunun özü devletleşme/kurumsallaşma/merkezileşmeyle alakalıdır. Ceza hukukunun hemen tüm alanlarında "cerime" uygulaması, devletleşme/merkezileşmeyle birlikte gelişen taşra idaresi için Osmanlı yönetim anlayışının ürettiği bir sistemdir. Merkezileşen iktidarın, gittikçe genişleyen taşrada hakimiyetini kurması ve sürdürmesi, iktidarını geçerli hale getirmesi ve asayişini sağlaması gibi hususlar, taşrada görevlendirdiği ve kendi adına hareket etme yetkisini verdiği kimselerin konumunu pekiştirmek ve gelirlerini sürekli temin etmek suretiyle mümkün olmuştur. Hükümdarın yargı yetkisinin kadılar aracılığıyla kaza üniterinde uygulanması, kazai işler ve yargılama neticesinde uygulanacak cezanın da "cerime" olarak yürütme erki ve askeri mükellefiyetleri bulunan bey/sancak-beyi/tımarlıya "gelir" olarak yazılması Osmanlı hukuki, idari ve askeri sisteminin esasını oluşturur. Pratik ve pragmatik anlayış çerçevesinde, yargılama sonucunda uygulanacak yaptırımların para cezası ile gelire dönüştürülmesi, taşrada kontrolü

<sup>18</sup> Aydın, "Osmanlı Ceza Hukuku", *DİA*, VII/478.

<sup>19</sup> Ahmed Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuki Tahlilleri*, I/106.

<sup>20</sup> M. Âkif Aydın, "Osmanlı Ceza Hukuku", *DİA*, s. 478.

sağlamanın en geçerli araçlarından birisi olarak ortaya çıkmıştır. Yargılama sonucu öngörülen ve tahsil edilen cerimeler, taşrada görev yapan “ehl-i örfün” en önemli geçim kaynaklarından biri olmakla kalmaz aynı zamanda yönetim ve yürütmeyi halk nezdinde doğrudan icraya imkan verir. İletişim ve ulaşım bakımından Orta çağ şartlarında bu uygulama, son derece pratik ve etkili bir yönetim biçimidir. Dolayısıyla Osmanlı sultanları ceza hukukunda suçlar ve karşılığı olan cerimelere dair maddeler tasnif ve tedvin ederken bu temel amaçla hareket etmişlerdir. Bundan dolayıdır ki toprak, vergi ve ticaret hukuku alanlarında, İmparatorluk sancaklarında önceki dönemden devralınan farklı uygulamaların standart hale getirilmesi ve her tarafta geçerli maddelere dönüştürülmesi zamana bırakılmışken, ceza hukuku alanında tüm eyaletlerde geçerli olabilecek, standart bir ceza hukuku uygulaması ve sabit cerime miktarlarına daha erken dönemde geçmişlerdir<sup>21</sup>. Merkezileşmenin ve kurumsallaşmanın yolu ceza hukukunun kısa sürede standartlaştırılması ile açılmış ve uygulamanın yaygınlaşmasıyla hızlanmıştır.

## II. Osmanlı Ceza Hukukunda Yargılama Farklılıkları

Osmanlı hukukunda yargı gücü ve yetkisi padişahta olup, padişah bu yetkisini kadılar aracılığıyla kullanmaktaydı. Dolayısıyla padişahın yargı yetkisini kadılara devrinin vekalet akdi çerçevesinde cereyan ettiği Osmanlı hukukunda, padişah her zaman kadının hüküm ve tasarruflarını kontrol ve gerektiğinde iptal etme, gerekirse bizzat yeniden yargılama yapma veya bir başkasını bu işle görevlendirme yetkisini teorik olarak haizdir<sup>22</sup>. Aynı anlayış çerçevesinde Osmanlı padişahı, yargı yetkisini kadiya zaman (görev süresi), mekan (kaza ünitesi), ve görev yetki alanı (toprak kadısı, askeri kadı, Haymana kadılığı vs gibi) açılarından sınırlandırarak devrederdi<sup>23</sup>. Kadılar da devraldıkları bu yetki dahilinde davaları ele alırken ve yargı erkini yerine getirirlerken davanın konusuna ve mevcut hukuki düzenlemeye göre İslam hukuku, Kanun-ı Osmani ve fermanlar mucebince hüküm verirlerdi. Verilen hükümler cezayı gerektiriyorsa elh-i örf devreye girer ve ceza uygulanırdı. Osmanlı mahkemelerinde hukuk ve ceza ayrımı yoktu. Mahkemeler hem her türlü yargılama ile hem de noterlik işleriyle uğraşırlardı. Mahalli idareci ve mülki amirlerin kadılar üzerinde denetim yetkisi bulunmuyordu. Kadılar merkezden tayin edilir, merkezin emriyle görevden alınır ve yazışmaları doğrudan

<sup>21</sup> Yunus Koç, “Osmanlı Örfi Hukukunda Standartlaşma (XVI. Yüzyıl)”, *Türkiyat Araştırmaları*, Hacettepe Üniversitesi Türkiyat Araştırmaları Enstitüsü, 2, (Bahar 2005), s. 131-148.

<sup>22</sup> E. Buğra Ekinci, “Osmanlı Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü (Klasik Devir)”, *Belleten*, 65:244 (Aralık 2001), s. 962.

<sup>23</sup> Mustafa Şentop, “Tanzimat’tan Önceki Dönemde Osmanlı Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, 1 (Bahar 2006), s. 91-104.



merkezle yürütürdü. Kadılık kurumunun hem şeri hem de örfi hukuku uygulayan bir yargı organı olması, bazı İslam devletlerinde var olan mezalim, ihtisab, şurta gibi farklı yargı kurumlarının sebep olabileceği karmaşayı önlemiştir<sup>24</sup>. Suç ister şeri hukuka ister örfi hukuka girsin, failin suçluluğunu tespit edecek olan kadıdır, cezaları uygulayan ise ehl-i örfüdür.

Kadılar bölgelerindeki idarecilerden bağımsız olarak yargı görevini yerine getirmişler, yöneticilerin kendilerine müdahaleleri veya yargı görevini bizzat yürütmeleri esas itibarıyla söz konusu olmamıştır. Yargının yürütmeden bağımsız olmasının sonucu olarak kadılarla beylerbeyi, sancak beyi gibi ehl-i örf arasındaki ilişki bir astlık üstlük ilişkisi değildir. Bir diğer ifadeyle, kadı görevini ifa ederken bunlara bağlı olarak çalışmamaktadır. Her biri, diğeriyle işbirliği içerisinde olan fakat birbirinden bağımsız çalışan birer kamu görevlisidir. Ehl-i örfün görevi sanıkların yargılanmak için mahkemede hazır bulundurmak ve verilen hükmü infaz etmektir<sup>25</sup>.

Böyle olmakla birlikte kimi zaman, merkezin çıkarları, gereksinimleri ve işgücü ihtiyaçları kadıların kararlarını doğrudan etkileyebilmekteydi. Merkezin çıkarlarını sabit olanlar ve zaman içerisinde değişenler diye ikiye ayırmak mümkündür. Hiç değişmeyen çıkarların en önde geleni, merkezin otoritesidir. Bu konuyla ilgili sorunlar, kadının doğrudan yetkisinin dışındadır. Ancak merkezi otoritenin yargı gücünü temsil eden ve "Kanuna ve Şer'a muhalif iş itdürmemek", "hükmidüb alıvirmek", "Şer'ile lazım geleni mahallinde icra idüp yerine koymak" şeklinde ifadelerle pekiştirilen yargı yetkisiyle kadıların, bu otoritenin toplumda "adalet" dairesinde icra edilmesinden sorumlu oldukları açıktır. Merkezin değişken çıkarları ise en çarpıcı şekilde işgücü ve iase ihtiyacının karşılanması şeklinde ortaya çıkar. N. Abacı'nın incelediği 1655-1656 yılı defterindeki kayıtlarda soygun, cinayet gibi olayların suçluları istisnasız olarak subaşına teslim edilmişken, 1658-1659 yılına ait kayıtlardan, tam tersi bir tutumla, benzeri suçlardan hüküm giyenlerin kürek çekme cezasıyla cezalandırıldığı anlaşılmaktadır<sup>26</sup>. Bu durum, merkezin, işgücü ihtiyacını karşılamak amacıyla, uygulanan cezalandırma yöntemlerinde nasıl değişiklik yapabildiğinin göstergesidir.

Osmanlı toplumunun İmparatorluk karakteri, farklı etnik, dini ve sosyal grupların, farklı idari ve ekonomik statülerin bir arada bulunması anlamına gelir. Dolayısıyla, teorik olarak Sultandan beklenen "adaletle yönetme" ilkesi bu gruplara uygulanırken statülerin ve ayrıcalıkların göz önünde tutulduğu bir anlayış hakimdir. Toplumun, hayat tarzı, dini, kültürel, sosyal, ekonomik ve idari açılardan

<sup>24</sup> M. Âkif Aydın, "Mahkeme", *DİA*, XXVII/342.

<sup>25</sup> M. Âkif Aydın, "Osmanlı'da Hukuk", I/393.

<sup>26</sup> Nurcan Abacı, *Bursa Şehrinde Osmanlı Hukukunun Uygulanması (17. Yüzyıl)*, Ankara 2001, 55.

bir takım tabakalara ayrıldığı, devlet mekanizmasının da tamamen kendi açısından toplumu askeri, reaya, şehirlü, konar-göçer, müslim, gayrimüslim, yaya-müsellem-voynuk vs gibi idari, ekonomik, kültürel ve sosyal yönden bir takım sınıflandırmaya tabi tuttuğunu görüyoruz. Bu sınıflandırmanın temelinde farklı vergilendirme usul ve şekilleri yer alırken, ayrışımın hukuki yansımaları da kanunnamelerde ifadesini bulmuştur. Toplum-devlet ilişkileri de bu sınıflandırmaya göre yürütülmüştür. Yine bu sınıflandırmanın sonucu olarak da hukuki statü ve buna uygun yargılama biçim ve usulleri ile farklı ceza kategoriler ortaya çıkmıştır. Burada tüm gruplar değil ama farklı uygulamalara tabi tutulan belli başlı gruplar ele alınmaya çalışılacaktır.

### A. Askerîlerin Yargılanması

Osmanlı imparatorluğundaki en önemli hukuki ayırım belki de yönetici-yönetilen diyebileceğimiz askeri-reaya ayırımıdır. Yönetilenler, diğerlerini vergileriyle desteklerken, yönetenler de bu gelir karşılığında padişaha askeri görevleri ve diğer hizmetleri sağlamaktaydı. Bu ayırımın hukuk uygulamasındaki önemli sonuçlarından biri askeri sınıfa yönelik ayrı bir yargılama hukukunun doğmasıdır<sup>27</sup>. Osmanlı'da, iktisadi faaliyetler üzerinden alınan ticari vergiler hariç, tebaanın zaman ve mekana göre ödemesi gereken çok sayıdaki vergiden muaf olarak yönetici sınıf statüsünde bulunan iki zümre vardır: Ulemâ ve idareci-asker. Bu zümrenin her ikisine birden Osmanlı hukukunda *askeri* denilmiştir. Askeri-reaya ayırımı, kanunnamelerde askeri sınıfa mensup olanların terekeleri üzerinden alınan *resm-i kismetin* kime gideceğine dair hükümlerde yer alır. Bu bağlamda sancakbeyi, kadı, subaşı, sipahi, sultanın kulları, müderrisler, vakıf yöneticileri gibi ilmiyeye mensup olanlar ve bunların nesli, ordu hizmetindeki yaya, müsellemler, canbaz, voynuk ve tatar grupları, kısaca Osmanlı bürokrasi literatüründe *beratlu* diye ifade edilen kesim askeri sınıfı oluşturur<sup>28</sup>. Kadı tarafından verilen belge ile

<sup>27</sup> Imber, *Şeriatın Kanunu*, s. 86-88.

<sup>28</sup> "Sefer-i sultanîye eşen sipahi eşerken teka'üd etse ve teka'üd ettikten sonra madam ki mezkûr muteka'id ahare ra'iyet yazılmış olamaya 'askerîdir. Ve hüdevand kulları ve cariyeleri madem ki 'askerînin taht-ı nikahında olalar, ba'de'l-îtak anlar dahi 'askerîdir. Ve kaza ve tedris ve meşihat ve tevliyet ve nezaret ve sayir anların emsali menasibden şöyle ki 'atebe-i 'aliyyeye mülazemet ile virilir, anların emsali 'askerîdir. Ve 'askerînin evladından şöyle ki bir derecededir ve kimseye ra'iyet yazılmamış ola ve zevcatı bi'l-fi'il taht-ı nikahında ola ve 'askerînin kulları ki ba'de'l-îtak ehl-i 'asker hizmetinde olalar ve ma'îşetleri ehl-i 'askerden ola ve kimseye ra'iyet yazılmış olamaya ve şol ra'iyet kızı ki sipahiye nikah olub ma'dem ki sipahinin taht-ı nikahında olalar 'askeri hükmündedir. Bu zikr olunan kimesnelerin rüsum-ı kismetleri kadi'askerindir. ...", *Kanunname-i Sultan Süleyman*, Nuruosmaniye Kütüphanesi, no: 4094, v. 14a; Karş. N. Beldiceanu., *Code de lois coutumières de Mehmed II*, (*Kitâb-ı qâvânîn-i 'örfiyye-i 'osmânî*), Wiesbaden, 1967, 35a-36a.

camilerde görev yapanlar ve naibler bu hükmün dışındadır. Reaya statüsü ise genel ifadesiyle köylerde oturarak defterde raiyyet kaydedilmiş olanlar ve nesilleridir<sup>29</sup>. "Fatih'in kanunnamelerinin, biri askeri, diğeri reaya ait olmak üzere ikiye ayrılması da Osmanlı devletinin sınıfların statüsüne ait temel anlayışını, askeri ve reaya statüsündeki temel ayrılık prensibini yansıtır. Askeri içeriğine, devlet hizmetinde olup berat ile maaş alan bütün sınıflar girer. Onlar kazaskerin hükmü altındadır. Reaya, askeri sınıf dışında vergi veren bütün tebaa, tarımcı, esnaf ve tüccardır"<sup>30</sup>.

Bu türden bir ayrışımın sadece tereke taksimi ile ilgili basit bir işlemin göstergesi olmadığı açıktır. Bu aynı zamanda katmanlaşan toplumda katmanlar arasına konulan sınırların, kendi içersinde hareket alanı daraltılan grupların, devlet tarafından nasıl dizayn edildiğinin işaretidir. Konuyla ilgili hükümler bakımından, Beldiceanu tarafından yayınlanan XV. yüzyılın sonlarına ait kanunname ile XVI. yüzyılın ikinci çeyreğine tarihlenebilecek Nuruosmaniye Kütüphanesi'nde kayıtlı<sup>31</sup> bir kanunname yazmasındaki pasajlar aynıdır. Her iki kanunnamede ve başka metinlerde de geçen ortak hükümlerden anlaşılabilir ki hukuki statü farklılığından dolayı askerler Osmanlı toplumunda ayrıcalıklı olanların başında gelir. Askerlerin her ne kadar görevle ilgili olmayan konularda kaza kadısı tarafından yargılanmaları mümkünse de genel uygulama hem soruşturma safhası hem de yargılama ve cezanın infazı süreçlerinde merkezin onayının alınması şeklinde olmuştur. Askerlerin, özellikle had, kısas ve tazir gerektiren şeri suçlar ile görevle ilgili her türlü kanun dışı hal ve hareketlerinde, kadılar sadece yargılamayı gerektirecek durumu merkeze bildirmekle mükelleftiler. Bu durumda kendilerine yargılama görevi verildiyse davayı görebilirlerdi. Aksi halde diğer yetkililerle birlik olup, suçlanan askeriye merkeze göndermeleri istenirdi.

Konuyla ilgili olarak bazı *Mühimme* kayıtlarında önemli ipuçları yer almaktadır. Söz konusu verilerden hareketle ortaya çıkan tabloyu özetlemek gerekirse, askerilerin yargılanma usulünde, yargılamaya konu olan suç ya da suçların niteliği ve ilgili tarafların statülerine göre soruşturma, yargılama ve cezanın infazı aşamalarında merkezin müdahil olduğu muhakkaktır<sup>32</sup>. Süreçte, kaza kadılarının

<sup>29</sup> "... ve kanun-ı kadimdir ki, ra'iyet oğli ve karındaşı ra'iyetdür, haric-i defter olma zarar virmez.." Nicoara Beldiceanu, (1967), *Code de lois coutumières de Mehmed II (Kitâb-ı qâuânîn-i 'örfiyye-i 'osmânî)*, fol. 12r.

<sup>30</sup> Halil İnalçık, "Türk İslam Devletlerinde Devlet Kanunu Geleneği", *Osmanlı'da Devlet, Hukuk, Adalet*, İstanbul, 2000, s. 36.

<sup>31</sup> *Kanunname-i Sultan Süleyman*, Nuruosmaniye Kütüphanesi, no: 4094, v. 14a.

<sup>32</sup> Bkz. *3 Numaralı Mühimme Defteri (966-968/1558-1560)*, (Özet-Transkripsiyon), T.C. Başbakanlık Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğü, Osmanlı Arşivi Daire Başkanlığı Yayınları, Ankara 1993, Belge no: 321, s. 146: "... adem katil idüp fesad idenleri zuhura getürüb dahi katil kim idüğü Şer'ile zahir olduktan sonra eğer sipahi ise habs idüb 'arz idesiz. Değil ise ol babda

mağdur tarafın şikayeti veya yetki ve sorumlulukları gereği kendiliklerinden ya da merkezin talebiyle soruşturma başlattıkları, ardından mümkünse tarafları mahkemede bir araya getirerek yargılama yaptıkları, sonra da ya yargılamanın devam etmesi ya da verilen kararın uygulanması için askerinin durumunu merkeze bildirdikleri anlaşılmaktadır<sup>33</sup>. Yine suçun niteliğine göre yargılamaya konu olan askerinin hapsedilmesi<sup>34</sup> ve gelecek karara göre üstleri tarafından kararın infaz edilmesi veya tutuklu olarak merkeze gönderilmesi gerekmektedir<sup>35</sup>. İlimiye sınıfından olup beratla görev yapanların kaza kadılarınınca soruşturulması ve suçları sabit görülenlerin durumlarının merkeze bildirilmesi ve gelecek cevaba göre hareket edilmesi ya da duruma göre, suçlanan kimsenin doğrudan İstanbul'a gönderilmesi merkez tarafından istenmektedir. Her halükarda askerinin yargılanması sürecine askeri sınıftan yetkililerin de dahil olduğu, soruşturma,

emr-i Şer'-i şerif ne ise icra idüb mahallinde yerine koyasız.." Aynı *Mühimme Defteri*, Belge nu: 850, s. 385'da yer alan başka bir hüküm söyler. "İç-il beyi Mahmud bey'e hüküm ki Mektub gönderüb İç-il sancağında Mehmed ve Ali nam sipahiler liva-i mezburdan Mud kazasından Mustafa nam kimesnenün hatununun idlal idüb ayaridub yanlarına alub...", "üç-dört kadılık yiri gezdürüb niçe dürlü fisk u fücür idüb ve bu defa vaki' olan sefere dahi varmayub enva'-ı te'addiler ve zulümler idüb birkeç defa ma'rifet-i kadı ile tenbih ü te'kid olundukda ite'at itmeyüb haliya mezküre hatun bi'l-fi'il yanlarında olub bundan gayri niçe Müslümanları rencide itdüklerin arz eylemişsin. Buyurdum ki; vardukda, mezkurları her ne kandeysse ele getürüb, mezkurlardan her kim hakk-ı da'va iderse toprak kadılan ma'rifetiyle bir de'a Şer'ile fasl olmayub ve on beş yıl mürur itmeyen hususları husama muvacehesinde onat vechile Şer'ile teftiş ü tafahhus eyleyüb göresin; kaziye 'arz olunduğu gibi ise ashab-ı hukuka Şer'ile hakların alıvırdükden sonra mezkurları habs idüb vaki' olan maddeleri aynı ile defter idüb yazub 'arz eylesin".

<sup>33</sup> "Saruhan Beyi ve Demirci ve Adala kadılarına; Demirci kadısının mektubunda, Demirci'de erbab-ı timardan Divane Nasuh ve reayadan Mustafa ile meclis-i şer'-i şerifde beraber olub "Nasuh'un Mustafa'ya küfrettiğini" itiraf ettiği ve ceza öngörüldüğü, Nasuh'un itaat etmeyip inad ettiği, ayrıca, sokakta tekrar saldırap Mustafa ve kardeşini döverek feracesini aldığı bunun üzerine tekrar meclis-i Şer'a davet edilen Nasuh'un mahkeme huzurunda da Mustafa'yı dövdüğünü ve tahkir-i şer' ve tahfif-i meclis eylediğini bildirmesi üzerine cevaben, husus böyle ise şer'le lazım gelenin yapılması gerektiği bildirilmektedir. *3 Numaralı Mühimme Defteri*, Belge nu: 1554, s. 672.

<sup>34</sup> "Haslar kadısına,.... adem katil idüp fesad idenleri zuhura getürüb dahi katil kim idüğü Şer'ile zahir oldukdan sonra eğer sipahi ise habs idüb 'arz idesiz; değil ise ol babda emr-i Şer'-i şerif ne ise icra idüb mahallinde yerine koyasız.." *3 Numaralı Mühimme Defteri*, Belge nu: 321: s. 146; Balıkesir kadısına gönderilen başka bir hükümde, Tırhala kazasında bazı sipahilerin bir kadını dağa kaçırıp fesad işlemleri üzerine kadından durumu teftiş etmesi ve mesele arz olunduğu gibi ise merkeze yazması istenmektedir. *3 Numaralı Mühimme Defteri*, Belge nu: 451, s. 202-203.

<sup>35</sup> *3 Numaralı Mühimme Defteri*, Belge nu: 1181, s. 519: Vize beyine gönderilen bu hükümde, Babaeski'ye tabi Dambaşı köyünde öldürülenler olduğu, bunun teftiş edilmesi gerektiği bildirildikten sonra, bunu yapanlar "her kimler ise zuhura getürüb Şer'ile haklarından gelsin. Bu fesadı idenler sipahi taifesinden olub muhtac-ı 'arz ise yazub bildiresin.." denmektedir. Buradaki "muhtac-ı 'arz ise yazub bildiresin" ibaresi, zanlıların "beratlı" olup olmamalarıyla doğrudan alakalı bir ifadedir.

yargılama ve cezanın yerinde infazı veya suçlunun merkeze gönderilmesi işlerinde üst düzey askeri yetkililerin doğrudan sorumlu olduğu anlaşılmaktadır<sup>36</sup>.

Aynı şekilde 1484 tarihli Akkırman Kanunnamesinde askerlerin Şer'î işleriyle kadıların ilgilenmesini, örfle ilgili işlerde ise örfi yetkililere bırakılması istenmiştir:

"Ve sen ki mezkur kal'anın kadısısın, kul olan hisar erleri arasında şer'a müte'allik kazıyye olıcak, sen hükm idesin. Bâkî kazıyyelerin dizdâr olan hükm eyleye, gayri kimesne hükm eylemeye. Ve azebin ve reisin şeri kazıyyelerini, sen ki kadısın, gerü sen göresin, bâkî emirleri her ne olursa kapudan hükmünde ola ve ararlına kimesne girmeye. Ve andan gayri hisar erenlerinin ve azeblerin ve şehir kafirlerinin dîvânî emirleri ki, sancak beğine müte'allik ola, örfi kazıyyelerin sancak beği olan göre; dizdar ve kapudan sancak beği görecek maslahat arasına girmeyeler. Hususan şehir kâfirlerinin anun gibi maslahatları ki, sancak beğine müte'allikdir, mutlaka sancak beği göre, bir dürlü dahi olmaya"<sup>37</sup>.

Yavuz Sultan Selim'in Umumi Kanunnamesinde<sup>38</sup> de 'eğer hırsız sipahi taifesinden olursa, habs idüb dergâh-ı mu'allâya arz edeler. Emir nice olursa anın ile amel edeler' denilerek askerilerin hırsızlık suçu işlemeleri halinde hapsedilmeleri ve durumun İstanbul'a bildirilerek İstanbul'dan gelecek emri beklemeleri istenmiştir.

Kanuni'nin meşhur şeyhülislamı Ebussuud Efendi de aynı şekilde askeri ve reaya arasındaki farklılığın, hukuki yargılama sürecinin de farklı olmasını ve imtiyazlı hali doğal bulur. Konuyla ilgili bir fetva şöyledir:

Savunan taraf olan Zeyd askeri (sınıfa mensuptur). Hasmı Amr'a şöyle diyebilir mi: 'Ben kadıya gitmiyorum. Davamızı askeri hakeme (kassam) götürülem?'

Cevap: Evet.

Daha önemli meselelerde askeri sınıfın dahil olduğu davalar Divan-ı hümayun'da görülüyordu<sup>39</sup>. Divan-ı hümayun aslında Müslüman devletlerindeki Divan-ı mezalimlerin bir devamıydı. Divan-ı hümayun yargı yetkisini de haiz olduğu gibi temyiz görevini de yerine getirirdi. Gerek örfi gerekse şeri davalar Divan önüne getirilebiliyordu. Genellikle örfi davaları bizzat veziriazam görür, mali davalar defterdara, şeri davalar ise Rumeli kazaskerine havale edilirdi. Bundan başka Veziriazam başkanlığında 'İkinci Divanı', 'Cuma Divanı' ve 'Çarşamba Divanı', kazasker baş-

<sup>36</sup> "Bundan akdem Şuhud kadısı olan ve Viranşehir'e bağlı Kabak nam karyede oturan Kadı Muhyiddin'in teftiş için merkeze gönderilmesi hususunda Bolu Beyi Sinan'a hüküm", *3 Numaralı Mühimme Defteri*, Belge nu:1358, s. 591.

<sup>37</sup> A. Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri*, III/372. Madde 11.

<sup>38</sup> Yunus Koç, *La fixation par écrit des lois ottomanes et le rôle des codes de lois. Etude accompagnée de l'édition du manuscrit de Munich : Tur 111 (XV<sup>e</sup>-XVI<sup>e</sup> siècles)*. Université de Paris I, Pantheon-Sorbonne, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Paris, 1997, s. 177. Mad. 18; A. Akgündüz *Osmanlı Kanunnameleri*, III/93. Mad. 34.

<sup>39</sup> Imber, *Şeriatın Kanuna*, s. 88.

kanlığında da askeri ve bütün tebaanın davasına bakılan bir divan da vardı. Divan-ı hümayunun taşradaki örneğini oluşturan ve mezalim divanlarıyla aynı mahiyet-teki beylerbeyi ve sancakbeyi divanları da dava dinlemektedirler<sup>40</sup>.

17. yüzyılda yayınlanan bir kanunnameye göre kadılardan şeriat alanına giren konularda karar vermeleri, bunun dışında kalan ve nizam-ı alem düşüncesini ilgilendiren konularda ise olayı hükkam-ı seyfe ve siyasete terk etmeleri beklenmektedir<sup>41</sup>.

İmber, Osmanlı'da askerilerin bu hukuki ayrıcalığının temelinde yatan sebep olarak, sultanın egemenlik kavramını görür<sup>42</sup>. Hanefi kuramında sultanların yönetimi zorla ele geçirmeleri onları zorla da olsa meşru kılar. Tursun Bey, *Tarih-i Ebu'l-Feth*'in mukaddimesinde "yeryüzünde Allah'ın gölgesi olan padişahın varlığına halkın ihtiyacı olduğunu bildiren sözler"le başlamış ve Sultanın Allah tarafından seçilmiş ve O'nun gölgesi olma konumu vurgulanarak meşruiyeti Tanrı'dan aldığını iddia etmiştir<sup>43</sup>. Yine aynı şekilde Ebussuud da sultanın elinde bulundurduğu yetkileri, her şeyden önce sultanların Allah tarafından evrensel bir yönetim için seçilmelerinden ve fetih yoluyla dünyevi egemenlik tahtına çıkmalarından kaynaklandığını söylüyordu<sup>44</sup>. Askeri hizmet ise, askeri tımarlılarla maaşlı askerlerin padişaha borçlandıkları bir sözleşmeden doğan yükümlülüktü. İmparatorluğun askeri yapısı, aynı zamanda tamamen Osmanlı'ya özgü bir hukuki kişi sınıflaması üretmiştir. Bu, hiç vergi ödemeyen ve askeri ve diğer hizmetler karşılığında maaş ya da tımar alan askeri sınıfla vergi ödeyen tebaa arasındaki ayırımı dayanıyordu. Bu yüzden temel hukuki ayırım vergi ödeyen ve ödemeyen arasındaydı. Bu sebeple İslam hukukunun hükümdara tanıdığı "tazir" cezasını gerektiren suçlar arasına "kamu menfaati için alınan tedbirler" anlamında "siyaset" cezası da dahil edilerek, padişah adına kamu hizmeti gören kimselerin siyasetle tazir edilmelerinin yolu açılmıştı<sup>45</sup>. İslam hukukundaki hakim görüşe göre tazir cezasının içinde ölüm hükmünün bulunmaması gerektiğinden, mutlak yetkili olan hükümdar, kendi takdir hakkına, yani siyasetine dayanarak, ölüm cezası verebilir. Bu sebeple kamu işlerinde çalışanların, bu işleri yürütme görevleriyle ilgili suçları da taziren siyasete girerdi. Bu sebeple de ehl-i örf, görevli ulema ve kul taifesinin yargılanmaları ayrı bir sürece tabi olmuştu.

<sup>40</sup> E. Buğra Ekinci, "Osmanlı Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü (Klasik Devir)", *Belleten*, LXV/962 vd.

<sup>41</sup> Nurcan Abacı, *Bursa*, s. 56

<sup>42</sup> İmber, *Şeriatın Kanuna*, s. 86.

<sup>43</sup> Tursun Bey, *Tarih-i Ebu'l-Feth*, Hazırlayan, Mertol Tulum, İstanbul, 1977, s. 10-11.

<sup>44</sup> İmber, *Şeriatın Kanuna*, s. 87.

<sup>45</sup> Ahmet Mumcu, *Osmanlı Devletinde Siyasetin Katı*, Ankara, 1985, s. 49-51.

## B. Gayrimüslimlerin Yargılanması

İslam fihki, teorik olarak, gayrimüslimlere aile, şahıs ve miras gibi özel hukukla ve dini inançla ilgili konuları kendi hukuklarına göre çözme hakkı tanımıştır. Gayrimüslimlere bu türden davaların kendi mahkemeleri tarafından hususi kanunlara göre görülmesi hakkının verilmiş olması, bir tür adli ve hukuki bir muhtariyet anlamına gelir<sup>46</sup>. Ama isterlerse bu tür davaları da kadı mahkemelerine götürmeleri de mümkündür. Diğer taraftan aynı türden bir ayrıcalıklı durum ceza davaları için söz konusu değildir<sup>47</sup>. Müslümanlar genellikle ele geçirdikleri yerlerde bulunan adalet örgütünü olduğu gibi bırakmıştır. Yeni fethedilen yerlerde kilise mahkemeleri belli sınırlar içinde yaşamaya devam etmiştir. Müslüman hükümdar zimmilerin dini başkanlarının seçimini onayladığı zaman verdiği fermanla, dini başkanın hukuki yetkilerini de belirtirdi. Hıristiyan ve Yahudi cemaatlerinin otoriteleri, Müslüman kadılar gibi konumlarını padişah atamasından almaktaydı. Bu anlamda tüm hukuki otorite padişahat doğmaktaydı<sup>48</sup>. Bu mahkemeler yalnız kendi inanç ve hukuklarına göre karar verebilirlerdi. Yani bir kilise mahkemesi fikh hükümlerine göre karar vermezdi. Zımmi mahkemelerin yetki sınırını da kesin olarak çizmek mümkün değildir. Esasen bu tür mahkemelerin işleyiş şekli konusunda da genel ifadelerden öteye somut tarihi veriler bulunmamaktadır. Gayrimüslim ahalinin yoğun olduğu Adalar ve Balkanlardaki bazı sancaklarda ne türden gayrimüslim adli örgütünün var olduğu hususu da bilinmemektedir. Dahası konuyla ilgili verilen örnekler geç döneme ve daha çok da 19. yüzyıla aittir. Bu sebeple daha erken dönemlerde bu mahkemelerin varlığı bile şüphelidir. Ama her halükarda gayrimüslim cemaatin adli bakımdan farklı bir uygulamaya tabi olduğu anlaşılmaktadır.

Yavuz Ercan'a göre gayrimüslimlerin hukuki durumu şu şekildedir:

"İçişlerinde tamamen serbest olan patrikler ve hahambaşılar ve bunlara bağlı yüksek rütbeli diğer din adamlarına belli bir ölçüde örgütleri içindeki görevlileri cezalandırma yetkisi verilmiştir. Sözgelisi Kudüs Ermeni patriğine verilen bir beratta şöyle denmektedir; 'patrikliğine tabi yerlerde azl ve nasba müstehak olan papazları, ayinleri üzere azl ve kiliselerin ahire virüb, cürm-i galizi olanlara te'dib ve saçlarını traş eyledikde, hilaf-ı mu'tad-ı kadim aherden müdahale kılınmaya'. Patrik ve hahambaşılarının cezai yetkilerinin tam sınırı henüz açıklıkla çizilememiştir."<sup>49</sup>

Zimmilere ait bu mahkemeler basit davalara bakan bir kurum olup, ağır suçlarla ilgili davaları görüp, ağır cezalar veremezdi. Cemaat mahkemelerinin baka- bileceği davalar, evlenme, boşanma, miras, din adamlarının ve vergi memurlarının

<sup>46</sup> Ahmet Özel, "Gayri Müslim", *DİA*, XIII/422, 423.

<sup>47</sup> A. Özel, s. 423.

<sup>48</sup> Imber, s. 89.

<sup>49</sup> Yavuz Ercan, "Türkiyede XV.ve XVI.Yüzyıllarda Gayrimüslimlerin Hukuki, İctimai ve İktisadi Durumu", *Belleten*, 47:188, (Ankara,1983), s. 1119-1149.

atanması ve görevden alınması gibi konulardı ki bunlar biraz da dinle ilgili idi. Zaten patrikhane ve havralarda, Osmanlı İmparatorluğundaki kadılık kurumu gibi gelişmiş bir organizasyonu yoktu. Davalara genellikle hahambaşılar, patrikler veya onların vekilleri ve atadıkları görevliler bakardı. Davanın zimmi mahkemelerinde görülebilmesi için davalı ve davacının zimmi olması gerekiyordu. Taraflardan birisi Müslüman olursa davaya Müslüman mahkeme bakardı. İki zimminin davasına her iki davacı da isterse ya da sadece birisi talep ederse kadı mahkemesi bakardı. İltizam, emanet, istihkak, kavga, hırsızlık ve yol kesme ile ilgili davalara ister zimmi arasında, isterse Müslüman ile zimmi arasında olsun doğrudan doğruya şeri mahkemelerde bakılırdı<sup>50</sup>. “Gayrimüslimlerin dilerlerse İslam mahkemelerine başvurmaları ve bu durumda kendilerine İslam hukuku hükümlerinin uygulanması ile gayrimüslimlere tanımış olan bu hukuki ve kazai muhtariyet, İslam hukukunun hukukta şahsiliği benimsemiş olması yüzünden değildir. Bilakis İslam hukuku mülkiliği benimsemiştir. Bu muhtariyetin sebebi, din ve vicdan hürriyetinin gereği olarak gayrimüslimlere kendi dini hukuklarına uyma imkanının sağlanmak istenmesidir”<sup>51</sup>. Bununla birlikte Osmanlı kanunnamelerinin ceza hukukuna ait bölümlerinde, gayrimüslimlerle ilgili olarak sadece aynı suçlar için, müslümanların verdikleri cerimenin yarısı kadar para cezası verecekleri kaydından başka bir hüküm bulunmamaktadır<sup>52</sup>.

### C. Seyyid ve Şeriflerin Yargılanması

Osmanlı toplumu esas itibarıyla yukarıda belirtilen hususlar çerçevesinde idari nitelikli katmanlara bölünmüş olmakla birlikte, bu katmanlardan sadece seyyid ve şerifler soya dayalı bir statü ve ayrıcalığa sahip olmuşlardır. Osmanlı merkezileşmesi soyla alakalı diğer oluşumlara izin vermemiş, hatta devralınan Türkmen beyliklerinde varolan kadim idarecilerin mevcut ve muhtemel nüfuzları bir vesileyle ortadan kaldırılmıştır. Sadece seyyid ve şerif kategorisi, Ortaçağ Avrupa toplumunun statülü kategorilerini hatırlatır<sup>53</sup>. Fakat burada da teoride, bu kategori bir istisna olarak kalmaktadır. Peygamberin soyundan gelme olgusu, bazı imtiyazlar için ferdi durumunu belirleyen istisnai bazı nitelikler gerektirir. “Hz. Peygamber’in ya da ashabının soyundan gelenlerin bir kategorisini belirlemek için vareset çok sınırlı bir biçimde devreye girer. Abbasiler devrinde, bunlar bazı imtiyazlara sahiptiler, aylık alıyor, halktan saygı görüyorlardı. Fakat bu onlardan birçoğu-

<sup>50</sup> Yavuz Ercan, *Osmanlı Yönetiminde Gayrimüslimler*, Ankara, 2001, s. 247, 248.

<sup>51</sup> M. Akif Aydın, “Eski Hukukumuzda Gayrimüslimlerin Din ve Vicdan Hürriyeti”, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, İstanbul, 1996), s. 234.

<sup>52</sup> Selami Pulaha-Yaşar Yücel, *I. Selim Kanunnamesi (1512-1520) ve XVI. Yüzyılın İkinci Yarısının Kimi Kanunları*, Ankara, 1988, TTK Yay., s. 18, 53.

<sup>53</sup> Rüya Kılıç, *Osmanlıda Seyyidler ve Şerifler*, İstanbul, 2005, s. 71-73, 136.



nun oldukça sefil bir hayat sürmelerini engellemiyordu. Daha sonraki devirlerde, bazı ülkelerde, bu asillerden bazıları oldukça önemli imtiyazlar elde etmek için şerefli atalarının gelişen kültüründen yararlanabildiler ve artık sırf nazarı değil, fakat fiili hakiki bir aristokrasi teşkil edebildiler<sup>54</sup>.

Tüm İslam toplumlarında Hz. Peygamber soyundan geldiğine inanılan seyyid ve şeriflere büyük hürmet gösterilmiş, onları vergi ve rüsumdan muaf tutularak ellerine berat verilmiştir. Memluk ve İlhanlıları takliden Osmanlı devletinde de seyyid ve şeriflerin işleriyle meşgul olmak için Yıldırım Bayezid zamanında Nakibüleşraflik kurulmuş, Fatih devrinde kaldırılan kurum, II. Bayezid zamanında tekrar ihdas edilmiştir<sup>55</sup>. Nakibüleşraf adı verilen ve seyyid ve şeriflerden seçilen bu görevli, bu grubun hususi işlerine bakar, neseplerini kayd ve zapt eder, doğumlarını ve vefatlarını deftere geçirir, onları âdî işlere ve şânlarına uygun olmayan sanatlarla girmekten men ederdi. Fenâ hâllere düşmelerine mâni olur, haklarını korurdu. Ancak Nakibüleşraf'ın seyyid ve şerifleri doğrudan yargıladığına dair herhangi bir kayda rastlanmadığını belirten R. Kılıç, seyyid ve şeriflerin kendi aralarındaki ufak anlaşmazlıklarda nakibi tercih ettiklerini, şeri bir yargılama ve cezalandırma gerektiren hallerde ise kadiya gittiklerini ifade etmektedir<sup>56</sup>. Dolayısı ile seyyid ve şeriflerin hukuki davaları yine kaza kadıları tarafından görülmekteydi. Kadı mahkemelerinde de şahitlik, cezalandırma ve cezanın uygulanması hususlarında birtakım ayrıcalıklara sahip olmakla beraber, statü davaları yani seyyidlik/şeriflik statüsüyle ilgili davalarının dışındaki hususlar için kaza kadılarının yetkili olduğu anlaşılmaktadır.

## Sonuç

Osmanlı hukukunda farklı zümreler için farklı yargılama biçimleri bulunduğu dair yaygın bir kanaatin ampirik bulgularla sorgulanması gerekmektedir. Farklı zümrelerin bulunması ve devletin bunları kendi merkezileşme ve yönetim politikası çerçevesinde anlamlandırıp adlandırması, sonrada hukuki uygulamalarla desteklemesi olgusu kanunnameler ve mahkeme kayıtlarında ifadesini bulmuştur. Bu çerçevede Askeriler, bazı davalar bakımından kadı huzurunda bazı davalar bakımından da kadıaskerlik mahkemesinde yargılanıyordu. Kadılardan, askerilerin şeri davalarına bakmaları ve yargılama yapmaları istenirken örfi görevle ilgili meselelerin ise yörenin askeri yöneticisine ve doğrudan Divan-ı hümayuna bırakılması istenmiştir. Hırsızlık gibi suçları işlemeleri halinde ise kadı

<sup>54</sup> Maxime Rodinson, "İslam Dünyasında İktisat Tarihi ve Sosyal Sınıfların Tarihi", (Çev. B. Yediyıldız), *Belleten*, 53:207-208, (Ankara, 1989), s. 888-890.

<sup>55</sup> İ. Hakkı Uzunçarşılı, *Osmanlı Devleti'nin İlmiye Teşkilatı*, Ankara, 1965, s. 163-165.

<sup>56</sup> R. Kılıç, *Seyyidler ve Şerfiler*, s. 108.

huzurunda gerçekleşen davanın hemen infazı yasaktı. Mahkemenin kararı İstanbul'a gönderiliyor ve oradan gelecek cevaba göre hareket edilmesi isteniyordu. Ama her halükarda ilk soruşturmayı yapan ve yargılamayı başlatan merci zanlının bulunduğu yerin kaza kadıları idi. Sonrasında ise yargılama ya yerinde tamamlanıyor ya da talebe göre merkezde sonlandırılıyor idi. Askerilerin bu farklı yargılanma biçiminin sebebi siyasaldır ve görevle ilgili ihmal, suiistimal, yolsuzluk, reayaya zulüm gibi konularda Sultanın siyaset hukukunun icrası söz konusudur. Farklı yargılanma usulü ile sultanın egemenlik kavramı arasında bağlantı kurmak mümkündür. Bu bakımdan Osmanlı imparatorluğundaki en önemli hukuki ayırım belki de tebaa ile askeri sınıf arasındaydı; birincisi ikinci sınıfı vergileriyle desteklerken, ikincisi bu gelir karşılığında padişaha askeri, idari ve diğer hizmetleri yerine getirerek onun adına icrada bulunuyorlardı. Bu da onları sultan adına hareket ederken daha dikkatli olmaları hususunda hem hassas hem de daha sorumlu bir konuma sokuyordu.

Gayrimüslimlerin farklı yargılanmaları her konuyu kapsamamaktadır. Gayrimüslimlerin kendi iç yönetim meseleleri ve dini gereklilikler ile ilgili olan meselelerde cemaat mahkemelerine başvuruluyordu. Aslında gayrimüslimler isterlerse bu meseleler için de kadiya gidebilirlerdi. Peygamber soyundan geldiği kabul edilenler de farklı yargılanmaya tabi tutulmuyorlardı. Sadece hukuki statü veya zümre içi??? hiyerarşik meselelerde Nakibüleşraflik kurumu devreye giriyordu. Buna ilaveten tıpkı askerilerde olduğu gibi bazen ağır suçlar söz konusu olduğunda yargılanma merkezde yapılıyor, bazen de kaza kadılarının verdiği cezaların uygulanması için Nakibüleşraflik devreye giriyordu. Sonuç olarak Osmanlı ceza muhakeme usulünde ve yargılamada, kişilerin, mensup oldukları zümrelere göre soruşturulmaları ve yargılanmaları mümkündü ama bunu belirleyen temel husus davanın niteliğiydi.

Osmanlı ceza hukukunun bütünü ise, sosyal grupların özel konum ve statüleri-ne göre tasnif ve tanzim edilmiş hüküm ve uygulamaları değil aksine her yerde ve öngörülen cerime miktarı değişse bile herkes için geçerli olabilecek genel hükümlerden oluşur. Sadece özel statü davalarında, görevle ilgili suçlarda ve cemaat hukukunu gerektiren konularda özel yargılama usulleri uygulanmıştır. Bu tip durumlarda söz konusu olan hukuki bir ayrıcalıktan ziyade, devlet yönetiminin, hem kendi adına harekete eden askerileri hem de saygınlık ve itibar kazanmış kişileri, kendilerinden beklendiği gibi davranmalarını sağlamak maksadıyla farklı bir uygulamaya gittiği anlaşılmaktadır. Gayrimüslimler ise aile ve miras konularında cemaat hukukuna tabi olmuşlardır. , Osmanlı hukukunda esas ve yaygın olan ise, kendilerinden Şeriatı ve daha çok da Sultanın adaletini temsil etmesi ve uygulaması istenen ve bu ifadelerin yer aldığı beratla göreve atanan Osmanlı kadısının huzurunda, ceza hukuku bakımında herkesin eşit olduğu düşüncesinin yaygın olmasıdır.