

**TÜRK HUKUK TARİHİ
ARAŞTIRMALARI**

Journal of Turkish Legal History

ISSN: 1306-6889

Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları

Journal of Turkish Legal History

Sayı 27, 2019 (Bahar)

| | |
|-------------------------------------|---|
| Sahibi ve Yazı İşleri Müdürü | Fethi Gedikli (İstanbul Üniversitesi Sadri Maksudi Arsal Hukuk Tarihi Uygulama ve Araştırma Merkezi Müdürü) |
| Kurucular | M. Âkif Aydın, Mehmet Akman, Ekrem B. Ekinci, Fethi Gedikli, M. Macit Kenanoğlu, Mustafa Şentop, Mürteza Bedir |
| Yayın Kurulu | M. Âkif Aydın, Mehmet Akman, Ekrem B. Ekinci, Fethi Gedikli, M. Macit Kenanoğlu, Mürteza Bedir, Sami Erdem, Ayhan Ceylan, Cihan Osmanağaoğlu Karahasanoğlu |
| Danışma Kurulu | İdris Bostan (İstanbul Ü.), Feridun Emecen (İstanbul 29 Mayıs Üni.), Mehmet İpşirli (İstanbul Medipol Üni.), İsmail E. Erünsal (İstanbul 29 Mayıs Üni.), M. Emin Artuk (İstanbul Medipol Üni.), İbrahim Kâfi Dönmez (İstanbul 29 Mayıs Üni.), Kemal Beydilli (İstanbul 29 Mayıs Üni.), Engin Deniz Akarlı (İstanbul Şehir Üni.), Sevgi Gül Akyılmaz (Ankara Hacı Bayram Veli Üni.), Mustafa Avcı (Ankara Sosyal Bilimler Üni.), Yusuf Karakoç (Dokuz Eylül Üni.), Nevin Ünal Özkorkut (Ankara Üni.) |
| Editör | Fethi Gedikli |
| Yardımcı Editör | Ali Adem Yörük |
| Sekreterlik | Furkan Şahan |
| Baskı | Pelikan Basım, Odin Topkapı Center no: 28/1a, Topkapı / İstanbul Tel: 0212 613 79 55 |
| Baskı Tarihi | Aralık 2019 |

Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları yılda iki sayı yayımlanan hakemli bir dergidir.
Dergide yer alan yazıların ilmî ve fikrî sorumluluğu yazarlarına aittir.

Yönetim

İstanbul Üniversitesi Sadri Maksudi Arsal
Hukuk Tarihi Uygulama ve Araştırma Merkezi
İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Merkez Bina
Oda 58 Beyazıt/İstanbul/Türkiye
e-posta: hukuktarihimerkezi@istanbul.edu.tr

Bu sayı Sancaktepe Belediyesi'nin katkılarıyla basılmıştır.
Belediye Başkanı Av. Şeyma Döğücü'ye teşekkür ederiz.

Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları

Sayı 27 • 2019 (Bahar)

İçindekiler

| | |
|---|-----|
| Türkiye'deki İsviçre Medeni Kanununun Osmanlı ve İslami Altyapısı <i>Ruth A. Miller - Çev. Elif Kaplan</i> | 5 |
| Hüseyin Naci'nin Darülfünun Hukuk Fakültesindeki Son Fıkıh Usulü Ders Takrirleri (1924-1925) <i>Sami Erdem</i> | 35 |
| <i>Belgeler/Notlar</i> | |
| Hukuk Reformu Metinleri 6: 35. Madde Tartışmalarının Gölgesinde Kanuna Dair Üç Metin (Diran Kelekyan, Affan Osman, Kostaki Vayani) <i>Haz. Göktuğ İdiz</i> | 93 |
| Vakfa Dair Bir Tedkik: Vakfın Mahiyet-i Hukukiyesiyle Tevessü ve İntişarı ve Avrupa Ulema-yı Hukukunun Vakfı Suret-i Telakkideki Hataları <i>Hüseyin Naci - Haz. Ali Adem Yörük</i> | 101 |
| Modern Bir İmam-ı Âzam Menâkıbı <i>Hüseyin Naci - Haz. Ali Adem Yörük</i> | 119 |
| Hüseyin Naci Bey'e Dair Birkaç Not <i>Ali Adem Yörük</i> | 165 |

Belgeler/Notlar

HUKUK REFORMU METİNLERİ 6:

35. MADDE TARTIŞMALARININ GÖLGESİNDE KANUNA DAİR ÜÇ METİN (DİRAN KELEKYAN, AFFAN OSMAN, KOSTAKİ VAYANI)*

Haz. Göktuğ İdiz**

Burada sunduğumuz üç yazı, Kanun-ı Esasi'nin 35. maddesine dair tartışmaların ilk evresinde, İttihat ve Terakki Fırkası'nın Meclis-i Mebusan'ı feshehtmeye dönük çabalarının sonuç vermesinden hemen sonra, Dava Vekilleri Cemiyeti'nin yayın organı olan *Muhamat*'ta yayımlanmıştır¹.

Osmanlı matbuatının kıdemli isimlerinden, özellikle siyaset ve diplomasi konularındaki makaleleriyle meşhur Diran Kelekyan'ın yazısı, doğrudan 35. madde tartışmaları çerçevesinde kaleme alınmış bir yazıdan kısmî iktibastır. Diran Kelekyan, 9 Ocak 1912'de *Sabah*'ta çıkan bu yazısının başında, Meclis-i Mebusan'daki tartışmanın artık padişahın haklarının genişletilmesi ("hukuk-ı padişahînin tevsii") veya "tevâzün-i kuvâ nazariyesi"nin hayata geçirilmesi ("âlem-i fiiliyâta tecelli ettirilmesi") meselesi olmaktan çıktığını; iki tarafın da konuyu, Meclis-i Mebusan'ın dağıtılıp dağıtılmayacağı ve seçimlerin ne zaman yapılacağı etrafında tartıştığını belirtir. Diran Kelekyan, Kanun-ı Esasi'nin en önemli maddelerinden biriyle ilgili layihanın, seçime odaklı bir halet-i ruhiye ile

* Dizi hakkında bilgi için bkz. Ali Adem Yörük, "Hukuk Reformu Metinleri - Giriş", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, sy. 21, 2016 Bahar, s. 83-86.

** Ar. Gör., İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Tarihi Anabilim Dalı.

¹ Diran Kelekyan, "Kanunlar Nasıl Hazırlanmalıdır?", *Muhamat*, nr. 7, 10 Kânun-ı sâni 1328 (23 Ocak 1912), s. 220; Osman Affan, "Kanun Nasıl Yapılır, Nasıl Tadil Edilir?", *Muhamat*, nr. 7, 10 Kânun-ı sâni 1327 (23 Ocak 1912), s. 217-219; Kostaki Vayani, "Muktebesât: Kavânîn-i Adliyenin Tadilatı Nasıl İcra Olunmalıdır", *Muhamat*, nr. 9, 10 Mart 1328 [23 Mart 1912], s. 286-287.

tartışılması halinde müzakerelerden herhangi bir fayda umulamayacağını isabetle kaydetmiştir. “Vazife-i teşriiye hakkında da birkaç söz söyleyeceğiz” denildikten sonra yazının, aşağıya aldığımız, ikinci kısmı başlar. Diran Kelekyan, bu kısımda, 35. madde örneğini ileri sürerek, kanun yapma konusunda uzmanlığı öne çıkarmıştır².

İstanbul dava vekillerinden, Çorluluzâde Affan Osman’ın aşağıdaki yazısı, İttihat ve Terakki muhalifi gazetelerden *Bedâhet*’te çıkmış, “Otuz Beşinci Madde Münasebetiyle” üst başlıklı yazıdan kısmî iktibastır. Affan Osman, Diran Kelekyan’dan bir gün sonra, konuyu, aynı bağlamda, ancak daha detaylı bir şekilde değerlendirmiştir³. *Muhamat*, yazıyı Meclis-i Mebusan’ın feshinden sonra iktibas ettiği için yazının son kısmı *Muhamat*’a alınmamıştır. *Bedâhet*’te yazı şöyle devam etmekteydi: “Bizde ne gibi bir halet-i ruhiyedir ki alâ-tariki’t-tashih Kanun-ı Esasimize derc edilip, henüz mürekkebi bile kurumayan madde-i mezkûrenin tadiline lüzum-ı âcil hissediliyor? İddia olunduğu üzere eğer hukuk-ı mukaddese-i padişahîyi kasr u tahdid ve tevâzün-i kuvâyı ihlal etmekte ise vaktiyle epeyce düşünölmek lâzım idi”⁴. Affan Osman, bundan sonra halife-padişahın hakları ve tevâzün-i kuvâ etrafında, İttihat ve Terakki Fırkası cephesinden ileri sürölen gerekçelerin yerinde olmadığını ispatlamaya çalışır. Affan Osman’a göre böyle ince bir meseleyi vakt-i merhununa bırakmak; meseleye “menem diğeri nist (benim ben, başkası yok)” tarzında değıl, “cümlemin maksudu bir amma rivayât muhtelif” mısraının delâlet ettiği şekilde yaklaşmak, “millet ve memleket için daha nâfi”dir⁵. Affan Osman, yazının nihaî amacının, mebusları kanun yapma konusunda uyarmak olduğunu da belirtmiştir⁶.

Adliye Nezareti eski müsteşarı, Mekteb-i Hukuk muallimlerinden Kostaki Vayanî’nin yazısı, bir buçuk yılı aşkın bir süre önce *İkdam*’da yayımlanmıştır

² Diran Kelekyan, “Fırkaların Vaziyeti - Tadil-i Kavânin”, *Sabah*, nr. 8010, 9 Ocak 1912, s. 1.

³ Osman Affan (Dersaadet dava vekillerinden Çorluluzâde), “Otuz Beşinci Madde Münasebetiyle - Kanun Nasıl Yapılır, Nasıl Tadil Edilir?”, *Bedâhet*, nr. 243-2, 10 Ocak 1912, s. 1.

⁴ *Muhamat* neşrinde, *Bedâhet*’te bulunmayan şu cümle ile yazı bitirilmiştir: “Bizde de şu kaide ve âdet-i müstahseneye riayet buyurulur ise hem kuvve-i teşriiye bi-hakkın vazifesine ifa etmiş ve hem de mülk ü millet için daha müfid netayic elde edilmiş olur”.

⁵ Osman Affan, “Otuz Beşinci Madde Münasebetiyle - Kanun Nasıl Yapılır, Nasıl Tadil Edilir?”, *Bedâhet*, nr. 243-2, 10 Ocak 1912, s. 1.

⁶ “... şu makaleyi tahrirdeki maksat, böyle buhranlı bir zamanda elbirliği ile çalışmaya olan lüzumu, vükela-yı millete tavsiye ile beraber tadil-i kavânin hususundaki kavâid-i nazariyeyi mücmelen nazar-ı intibâhlarına arz eylemek gibi saf bir emele müstenid bulunduğundan mütalaâtım hüsn-i telakkiye mazhar olur ise benim için ne büyük şeref! Ve min-Allahi’t-tevfik” (*aynı yer*).

(28 Kasım 1910) ve aslında başka bir bağlamın ürünüdür⁷. Kostaki Vayani, bu yazısında, Siyam örneği üzerinden, Meclis-i Mebusan gündemindeki kanun layihaları ve genel olarak hukuk siyasetine dair görüşlerini kısaca ortaya koymuş; kanun yapımı konusunda memleketin mizaç ve ihtiyaçları, milli/mahalli âdetler, ahalinin bilgi/irfan seviyesi ve fikrî kapasitesi gibi kıstasların önemini vurgulamıştır. Bu yazı da ilk iki yazı gibi, 35. madde tartışmalarının akabinde, *Muhamat* tarafından iktibas edilmiş; bu bağlamda yeniden gündeme getirilmiştir. (Ed. Ali Adem Yörük).

*

Diran Kelekyan - Kanunlar Nasıl Hazırlanmalıdır?

Bizde üç buçuk seneden beri yapılan kanunların büyük kısmı[nın] pek sathi bir surette düşünölmüş olduğunu ekserine zeyiller ilave edilmesi yahut birkaç ay sonra ahkâmının kısmen tadiline mecburiyet görölmesi isbat etmiş idi. Kanun-ı Esasi'nin tadili de aynı şerait dairesinde vuku bulmuş olduğunu vukuat isbat etti. Bugün tadilatı iltizam eden fırka, üç sene evvel metn-i hâzırın tasdikini talep eylemiş idi. Fikirlerde üç sene zarfında hasıl olan tebeddül o zamanın ahvaline ne derecelerde tebaiyet edilmiş olduğunu kafi derecede irae ediyor. Mamafih Serfice mebus-ı muhterem Boşo Efendi'nin Cumartesi günü irat ettiği nutuk, meselenin bu kerre de kafi derecede ta'mik edilmemiş olduğunu hakkında tereddüde mahal bırakmadı.

35'inci madde meselesi nasıl halledilecekse edilsin. Fakat Meclis-i Mebusanımız her halde Kanun-i Esasimizin yeni baştan tedkiki ile -dört sene sonra intihab edilecek Meclis-i Mebusanda müzakere edilmek üzere- bir layiha tanzimini milletimizin en muktedir erbab-ı ihtisasından mürekkebe bir komisyona ihale eylesin. Kanun-ı Esasi'nin her bir cümlesi, her bir kelimesi arîz u amîk düşünölüp öyle kararlaştırılmalıdır. 35'inci madde hakkında cereyan eden mübahasât esnasında müşahed olan tefsir ihtilafları metn-i kanunun müdevvenat-ı düsturiye (*codification*) nokta-i nazarından bile ne derecelerde muhtac-ı ıslah olduğunu gösterdi. Bununla beraber hiçbir kanun layihası, velev bir nazır tarafından tanzim edilmiş olsun, Şura-yı Devlet'ten geçirilmeksizin

⁷ Kostaki Vayani (Adliye müsteşar-ı sâbıkı, Hukuk muallimlerinden), "Kavânîn-i Adliyenin Tadilatı Nasıl İcra Olunmalıdır?", İkdâm, nr. 257, 28 Teşrin-i sâni 1910, s. 3.

Meclis-i Mebusan'a getirilmemelidir ve bu usul, mebuslar tarafından takdim kılınan kanun layihaları hakkında da tatbik edilmemelidir. Kanun yapmak gayet müşkildir. Büyük vukuf ve ihtisas ister, o mütehasısların yeri Şura-yı Devlet olabilir. Mebusların vazife-i teşriyesi millet namına tasdik, tadil, red hukukuna matuftur. Yoksa mebus sıfatı insanı mütehasıs kılmaz.

Bizde, kanunların suret-i tanzimi bidayetden beri pek yanlış bir surette cereyan etti. Buna bir çare bulunmazsa her yaptığımız kanundan dolayı müşkilât çekeriz. Ben bila-tereddüd iddia ederim ki bundan otuz kırk sene evvel yapılmış birtakım kanunname ve nizamnameler, Meclis-i Mebusan'ın şu son zamanlarda tasdik ettiği bazı kanunlara hem ruh, hem ibare ve tedvin itibarıyla fâiktir.

Affan Osman - Kanun Nasıl Yapılır, Nasıl Tadil Edilir?

“Kanun”, lafzı Süryani lisanından mehuz “kano” kelimesinden müştaktır. Süryaniler kamışa “kano” derler. Araplar kamış gibi doğru olan nesneyi, daim ve muttarıd her kaideyi kanun tesmiye ederler. Bir devletin bekâ ve teâlîsi efrad-i müterekkibi beyindeki münasebât-ı umumiye ve hususiyesinin tetarruk-ı halelden masun kalmasına menut ve bu emr-i mühimmin husulü ise gerek efrad-ı cemiyetin birbirlerine ve gerek hükümetle efradın yekdiğerine karşı vezaif ve hukuk-ı mütekaiblesini tayin eyleyecek umum hakkında siyyanen mâ-bihî't-tatbik, muttarıd ve hal ü istikbalde mer'iyü'l-icra kavâid ve ahkâm vaz'ına mütevakıf bulunduğu hükemâ-yı mütekaddimîn ve müteahhirîn indinde müttefakun-aleyh olduğundan, Devlet-i Aliyye-i Osmaniye'de Gülhane Hatt-ı Hümayunu ile ibtidâ eden ıslahatın, kuvve-i teyidiyesi olmak üzere mevki-i tatbik konulacak müdevvenat-ı hukukiyenin -düvel-i mütemeddine-i Garbiyede cari usule tevfikân- umumi bir ünvan tahtında neşr ve ilanı meselesi beyne'l-vükela o vakit arîz u amîk tezekkürden sonra “kanun” tesmiyesine karar verilmele lede'l-istizan irade-i seniyyesi istihsal kılınmıştır.

Istilah-ı hukukiyyûnda “hukuk-ı mevzua-i mektube” namıyla yad olunan kavâid ve ahkâm-ı mezkureye “kanun” lafzının vech-i tesmiyesinden dahi müsteban olduğu üzere adle makruniyeti, her an ü zaman tebdil ve tağyirden masuniyeti, hal ve istikbalde devam-ı mer'iyeti devletce maksud-ı bi'z-zattır. Binaenaleyh -ihtiyac-ı hakiki hasıl olmadıkça- ikide birde tadil ve tağyir-i ahkâmından ictinab olunmalıdır. Çünkü bir kere bozulmaya alışan kanun, artık

kavaid-i muttarıda ve daimeyi muhtevi mecmualıktan çıkıp bâzîçe-i etfâl derekesine tenezzül eder. Bir hey'et-i ictimaiye için vaz edilecek kanunlar, o millet efradının tarik-i temeddündeki terakkiyâtıyla mebsutan mütenasib, tekamül-i tedricîye tâbi tutulmak lazım gelir. Her hangi bir devlet bilâ-lüzum kanunlarla oynamış ise, bir müddet sonra hufre-i inkiraza uçmuş, harita-i âlemden nam ü nişanı silinip gitmiştir. Roma Devlet-i kadimesinin tarih-i hukukuna nazar olun[un]ca, cihangirlik mertebesine kadar irtikası; kavânîninin tekemmülat-ı tedriciyesi, bilahare o devlet-i muazzamanın mahv ü inkirazı dahi kavânîninin âmâl-i mütegalibeye tevfikân sık sık tebdil ve tağyirinin netice-i vahimesi olduğu tezahür eyler.

Vakiâ “lâ yünkeru tegayyürü'l-ahkâm bi-tegayyürü'l-ehmân” kaide-i fikhîyesiyle de müsbet olduğu vechile “ehmânın tegayyuruyla ahkâmın tegayyuru inkar olunamaz” ise de, kaide-i mezkure mutlak olmayıp bazı kuyûd ve şurûta tâbi bulunduğundan ihtiyac-ı sarîh hâsıl olmadıkca bir kısım efradın âmâline tebe'an ictihadât-ı keyfiye ile tadil-i ahkâma ne şer'an ve ne de aklen mesağ vardır. “İlm-i hikmet-i hukuk” -ki tanzim-i kavânîn ve nizamât hakkındaki kavâidden bâhisdir- bu vazife-i mühimme ve müşkile ile mükellef olan kuvve-i teşriyyeye şerâit-i âtiyeye riayet ve aksinden mücânebet lüzumunu suret-i kat'iyede tavsiye etmektedir:

Şerait-i mezkurenin birincisi: Tanzim edilecek bir kanunun, “nüfuz-ı mânevî”si mükemmel olmaktır. Kanunun nüfuz-ı mânevîsi efrâd-ı ahalinin emzice ve âdâtına, derece-i medeniyetine, zamanın ihtiyacâtına, memleketin ahval-i coğrafiye ve iktisadiyesine muvafık, adalet ve hakkaniyete mutabık bulunmaktır. Her hangi bir kanunda nüfuz-ı mânevî mevcut bulunmaz ise o kanun mevki-i tatbikte payidar olamaz. Gaye ve illet-i vaz'iyesi olan refah ve saadet yerine envâ'-ı müşkilatı ve efrad-ı ahalide adem-i mutavaat hissini tevliid eder ki neticesi birtakım iğtişââtı ve nice kanlı ihtilâlâtı mucib olacağı emsal-i adîdesi ile tarihan müsbettir.

Sahâyif-i tevârih-i akvâmı tetebbua ne hâcet, üç buçuk seneden beri müceddeden veya tadilen mevki-i tatbike konulan kavânînden birkaçı müstesna tutulduğu halde diğerleri nazar-ı teemmüle alındıkda şu hakikat bütün kuvveti ile tezahür eyler. Tensik-i memurîn, kadro hariçleri, çeteler ve ilh... kanunlar gibi ki, acaba bunların neşr ve ilanından devletce ne faide görülebildi? Tensik ve kadro harici kanunları pek az zaman sonra “adl ü ihsan politikasının (!)” icabâtından olarak tadilat ve tezyilat-ı malume ile bukalemun gibi renkten

renge girerek hazine-i milletten yüz binlerce liralara çıkarmaktan başka ne işe yaradı? Men'î-i şakâvet maksadıyla ve fakat nüfuz-ı mânevîsi düşünülmeksizin tanzim kılınan kanun, Rumeli vilayâtında o maksadı temine kâfil olabildi mi? -Gerçi başka âmiller, saikler de mevcut olmakla beraber- Yemen'de, Havran'da, Arnavudluk'taki vekayî-i müessife kanunlarda lüzumu kadar nüfuz-ı mânevî bulunmamasından neşet etmedi mi?

İkincisi: "Kanunun nüfuz-ı maddisi" ki muhtevi olduğu evâmîr ve nevâhîye muhalefet edenler haklarında tatbiki lazım gelen mücazâtın hiffet ve şiddetinden ibaret olup o memleket ahalisinin kabiliyet ve istidadına göre tayin kılınmaktadır. Zira mütemeddin bir kavmin kanununu, daha az mütemeddin bir memleket ahalisine aynen tatbik kalkışmak, -ulema-yı ilm-i hukukun tabirlerine nazaran- küçük ayaklı bir adamın kunduralarını büyük ayaklı bir kimseye giydirmeye cebr etmek ve gayr-ı mütemeddin bir kavmin kanun-ı mevzûunu terbiye-i medeniyesi, irfanı müte'âlî bir millet efradı hakkında tenfize çalışmak, küçük ve nermin ayaklı bir şahsa taşıyamayacağı derecede büyük ve sakil bir şey giydirmek kabîlinden olur ki her iki suretin ma'kûsen mütenasib ahvali intac eyleyeceği muhtac-ı izah olmasa gerekir.

Üçüncüsü esna-yı tanzimde, mümkün mertebeye kaide-i îcâz ve ihtisara riayet ile beraber üslub-ı ifadesi herkesin anlayabileceği derecede sade olmalı, mübhemiyetten ve tefsir külfet[in]den âzâde bulunmalıdır. Çünkü kanunlar, umum efrad-ı millet için mecburiyü'l-ittiba olduğundan her ferd ala-kadri'l-istitâ'a vâzı'-ı kanunun maksadını suhuletle anlayıp e'fâl ve harekâtını ona tevfiik edebilmelidir.

Devlet-i Aliyye-i Osmaniyemizin bekası ve te'âlî-i şân u şevketi, kavânîn ve nizamâtın hüsn-i tanzim ve tatbikine mütevakıf bulunduğundan kuvve-i teşriiyece mevki-i tezekkürü vaz edilecek levâiyih-i kanuniyeyi her türlü ihtirasât ve şaibe-i tarafgirîden ârî olarak, ancak menâfi'-i mülk ü millet nokta-i nazarından düşünüp âdâb-ı münazara dairesinden itidal-i demle arız u amîk münakaşa ettikten sonra red veya kabulüne karar vermeli ve ez-ân-cümle hakimiyet-i milliyeyi kâfil olan Kanun-ı Esasî'nin bir maddesini tadil ve tağyirden be-gâyet tevakkî eylemelidir. Mîlel-i mütemeddine-i Garbiyede kanun-ı mezkurun tadil ve tashihi meselesi -fevkalade mühim ve nâzik olmak haysiyetiyle- kuvve-i icraiyece evvel-be-evvel meşâhir-i ulema-yı hukukun ârâ-yı sâibesine müracaat edildikten sonra kuvve-i teşriiyece teklif olunması teamül ve âdât-ı müstahsenedendir. Bizde de şu kaide ve âdet-i müstahseneye riayet buyrulur

ise hem kuvve-i teşriye bi-hakkın vazifesine ifa etmiş ve hem de mülk ü millet için daha müfid netayic elde edilmiş olur. Ve min-Allahi't-tevfik.

Kostaki Vayani - Kavânîn-i Adliyenin Tadilatı Nasıl İcra Olunmalıdır?

Mevâdd-ı hukukiyeden bâhis olarak Fransa'da intişar eden resâil-i mev-kuteden birinin son nüshasında Siyam Devletince ahiren mevki-i mer'iyete konulan Kanun-ı Ceza hakkında münderic olan makaleden hal ü zamana muvafik gördüğüm bazı mütalaâtın nazar-gâh-ı umumîye iraesini faideden gayr-ı hâlî addeyledim.

Kanun-ı mezkur, 1897 senesinden bed' ile erbab-ı ihtisas ve tecrübeden bazı ulema-yı hukuk ve memurîn-i adliyenin senelerce arîz u amîk icra eyledikleri tedkikat ve müzakerât neticesinde tanzim olunan layiha üzerine ahiren şekl-i kanuniyeti iktisab etmiştir. Bu kanunun tanziminde İtalya ve Hollanda ve düvel-i saire-i Garbiye nizamâtına müracaatla bunlardan dahi istifade olunmuş ise de başlıca Hindistan ve Mısır ve Japonya kavânîn-i cezaiyesi rehber ittihaz edilmiştir. Kavânîn-i mezkurenin sebab-i tercihi ise ahaliyi akvam-ı Şarkiyeden mürekkebe olan memâlik-i mezkurede kavânîn-i Garbiyenin emr-i istiâre ve tatbikinde ihtiyar olunan meslekten ve mesbuk olan tecrübeden istifade etmek maksadına matuftur.

Makale-i mebhusenin fikarât-ı âtiyesi bizim için daha ziyade şâyân-ı dikkattir:

“Mezkur kanunun mürettibleri, Siyam Devletinin eski ceza kanununun nukat-ı esasiyesini muhafaza ile beraber inde't-tecrübe meşhud olan nevakısı ikmale ve memleketin terekkiyât-ı hâzırasıyla mütenasib olmayan ahkâm-ı atıkayı ilgaya ve Garbda mevadd-ı hukukiye üzerinde cereyan eden eskardan yalnız zaman-ı inkılab ve intikalde bulunan bir halkın ahval-i ictimaiyesiyle kabil-i telif olanları ithale say etmiştir. Bununla beraber maarif-i Garbiyeden tamamıyla behredar olmayan yerli hakimlerin bu kanunu emr-i tatbikde ve ahalinin dahi kanunen memnu veya caiz olan şeyleri birbirinden tefrik ve temyizde müşkilat ve su'-i tefhüme uğramaları için sade ve nafi bir eser tanzimine ve tamamıyla Avrupa'dan mehuz ve mütercem ahkâm-ı kanuniye ile şiraze-i memleketi halelden vikayeye ve Avrupa hey'ât-ı ictimaiyesinden pek çok farklı olan bir heyet-i ictimaiyenin ihtiyacât-ı mahsusa-ı mahalliyesini imkan derecesinde efkar-ı cedide-i fenniyye tevfikân gözetmeye muvakkaf olmuşlardır”.

Lisan-ı âlî-i fennî ile yazılmış olan fikarâttan istihrac edebildiğim mâna şu oluyor: Kavânîn-i Garbiyenin aynen bir memleket-i Şarkiyeye nakl ve ithali mahzurdan gayr-ı salimdir. Kavânîn-i mezkureden bi'l-istifade ihtiyaç ve mizac-ı memlekete ve âdât-ı milliye ve mahaliyyeye evfak ve ahalinin seviye-i

irfan ve derece-i istitaât-ı fikriyesiyle mütenasib olan ahkâm-ı kanuniyeyi kabul ve nakil ile iktifa eylemeli ve bekasında mahzur olmayan ve be-tahsis usul-i meşrutiyete münafi bulunmayan, “kadîmi kıdemi üzere terk” etmelidir. Usul-i Muhakemât-ı Cezaiyemizin Fransa kanunundan hemân aynen nakil ve tercümesiyle tatbiki yüzünden yirmi seneden beri meşhud olan mehâzir-i adîde bu hakayıkı isbata kafidir.

Adliye Nezareti'nin meâsir-i faaliyeti olarak dört beş mah zarfında tanzim ve Babıâlice muamelat-ı lâzimesinin icrasından sonra Meclis-i Mebusan'a sevk ve takdim kılınmış olan Kanun-ı Ceza tadilatıyla cedid Ticaret-i Berriye ve Bahriye ve Mehâkim-i Sulhiye kanun layihalarının hîn-i tanziminde dekâyık-ı meşruhaya dikkat buyurulmuş olacağı melhuzdur. Maahaza Mebusan ve Ayan Heyet-i muhteremelerince mezkur layihalar üzerine cereyan edecek tedkikat ve müzakerat sırasında hakayık-ı müselleme cümlesinden olan nukat-ı mühimme-i mebsutenin pîş-i nazara alınacağı kaviyyen me'mûldur.