

**¶ TÜRK HUKUK TARİHİ ÇALIŞMALARININ KAPSAMI
KONUSUNDA BAZI DÜŞÜNCELER**
(SOME REFLECTIONS ON THE SCOPE OF THE HISTORY OF TURKISH LAW
STUDIES)

Prof. Dr. Rona Aybay * **

*"Tarih arabaların dikiz aynaları gibidir.
Oradan arkaya, ileri gitmek için bakarsın, geri gitmek için değil.
Herkes, ilerideki hedeflerine göre bakar geçmişine. "*
Ali SİRMEN (Cumhuriyet, 25 Eylül 2016)

ÖZ

Makalenin amacı , Türk Hukuk Tarihi çalışmalarının kapsamı konusunda bazı sorunları gözden geçirmekve bazı öneriler yapmaktır. Tarihin geçmiş dönemlerinde; Türklerin, ülkeleri Asya , Avrupa ve Afrika'nın çeşitli yerlerine yayılan, yüze yakın devlet kurmuş olduklarına inanılmaktadır. Bugün bu devletlerden geri kalanlar; Türkiye Cumhuriyeti,eski Sovyetler Birliği'nin Türkgil Cumhuriyetleri ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyetidir.

Yazar ,bu kadar çok sayıda devletin hepsinin Türk Hukuk Tarihi dersi kapsamına alınmasının çok zor, giderek olanaksız olduğu kanısındadır ve kapsamın Osmanlı Devleti ve Osmanlı öncesi Anadolu devletleriyle sınırlı tutulması gerektiğini belirtmektedir.

Yazarın dikkat çektiği bir konu da şudur: İngiltere, Fransa gibi sömürgeci (kolonyal) devletler, "kolonilerine" kendi hukuklarını "ihraç" etmişler ve o ülkelerin bağımsızlık kazanmasından sonra da, aynı hukuk sistemi, genellikle, varlığını sürdürmüştür. Buna karşılık, bir zamanlar Osmanlı ülkesinin parçası olmuş Batı yönündeki ülkelerin hukuklarında , Osmanlıdan kalan izler olduğunu söylemek olanaksız görünmektedir. Doğu yönünde ise , İsrail dışındaki devletlerde İslâm Hukuku varlığını sürdürmekte ise de;"Koloniyal" devletlerin eski kolonilerinde bıraktıkları

^H Eserin Dergimize geliş tarihi: 30.12.2020. İlk hakem raporu tarihi: 05.01.2021. İkinci hakem raporu tarihi: 10.01.2021. Onaylanma Tarihi: 10.01.2021.

* İstanbul Gedik Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

** Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0001-6827-3468

Eser Atf Şekli: Rona Aybay, "Türk Hukuk Tarihi Çalışmalarının Kapsamı Konusunda Bazı Düşünceler", YÜHFD, C.XVIII, 2021/1, s.49-66.

izlerle karşılaştırılabilecek nitelikte ve yoğunlukta Osmanlı hukukunun izi olduğu söylemeye olanak yoktur.

Anahtar sözcükler: Tarih, Hukuk Tarihi, Türk Hukuk Tarihi, İslam Hukuku, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti , Koloniyalizm, Türkgil devletler, Türk Keneşi (Konseyi)

ABSTRACT

The purpose of this article is to review certain issues relating to the scope of the History of Turkish Law studies. In the past, the Turkish nation is believed to have established some one hundred states spreading out in various parts of Asia, Africa and Europe. Of these states, only the Turkish Republic, the Turkic states of the former Soviet Union and Turkish Republic of Northern Cyprus, currently, continue to exist.

The author contends that it is extremely difficult, or likely impossible, to include all these states in the curricula of a course on History Turkish Law and takes the position that the scope should be limited to the Ottoman and pre-Ottoman states of Anatolia.

The author further points out the fact that the major “colonial” powers, such as Britain and France, “exported” their legal systems to their colonies and these systems, generally speaking, remained in existence even after the colonies gained independence. By contrast, no trace of the Ottoman Law remained in the Western parts of the former empire . As for the Eastern parts, Sharia (İslamic Law) remains to be applicable in the countries (except Israel) which were once part of the Ottoman Empire.

Keywords: History, History of Law, History of Turkish Law, Islamic Law, Turkish Republic of Northern Cyprus, Colonialism, Turkic states, Turkish Council

BAZI GENEL GÖZLEMLER

I- Türk Hukuk Tarihi dersinin, Üniversitelerimizde verilişi üzerine kısa bir açıklama

1) “Türk Hukuk Tarihi” bir araştırma alanı yada¹ ders olarak iki biçimde algılanabilir:

Birinci algıya göre; bu alan, genel anlamdaki “Tarih”² biliminin “Hukuk Tarihi” dalı içinde bir alt dal oluşturmaktadır. Örneğin, Medeni Hukuk,

¹ Makalede “yada” sözcüğü; Arapça “ve” ile Farsça “yahut” sözcüklerinin birleşmesinden oluşan (kimi zaman “veyahut ta” biçiminde de kullanılan) Osmanlıca “veya” sözcüğünün karşılığı olarak kullanılmıştır.

“Hukuk”un bütünü içinde bir dal olması ve onun da Kişiler Hukuku, Borçlar Hukuku, Miras Hukuku gibi altdallara ayrılması gibi.

Bir inceleme alanı ve ders olarak Hukuk Tarihinin “Tarih” yönünü öne çıkaran bu algıya karşılık, konuların “Hukuk” yönünü öne çıkaran bir yaklaşımla, Hukuk Tarihinin; “Hukuk “Bilimi”nin bir altdalı olduğu da söylenebilir.

Hitler Faşizminin baskıları karşısında, Atatürk zamanının Türkiye’sine gelerek yerleşen değerli bilimkişilerinden biri olan Prof. Ernest Hırş, bu ikinci anlayışa yakın görünen bir betimlemeyle şöyle demiştir:

“Hukuk kurallarının içeriğini tarih bakımından inceleyerek bunların doğumunu, değişmesini, ölümünü, sonuçlandıran etkenleri tesbit eden ve geçirdikleri aşamaları açıklayan bilim koluna Hukuk Tarihi denir. O halde Justiniaus’un zamanında yürürlükte olan Roma Hukuku’nu anlatan kimse, pozitif hukuk bilimi alanında; modern Türk mevzuatındaki hükümlerin ne ölçüde Roma Hukuku’ndan esinlendiğini inceleyen kimse ise hukuk tarihi denilen bilim kolunda çalışmaktadır”³.

Türkiye’de, Üniversite öncesi dönemin ders izlencelerinde tarih derslerine oldukça geniş zaman ayrılmaktadır. Hukuk Fakültelerinde de, Roma Hukuku, Genel Kamu Hukuku, Anayasa Hukuku gibi derslerde okutulan konular bağlamında “tarih” bilgilerine yer verilmekte; bunun yanı sıra “Türk Hukuk Tarihi” de bağımsız bir ders olarak verilmektedir.

1925 yılında kurulan “Ankara Adliye Hukuk Mektebi”nin Fakülteye dönüşmesiyle oluşan Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde “zorunlu” ders olarak verilmesine başlanan bu ders, o zamanın İstanbul Üniversitesi

² Burada, “Tarih” sözcüğü ile ilgili olarak, Türkçeden kaynaklanan –görece küçük - bir soruna da değinmek yerinde olacaktır:

Türkçenin gündelik kullanımında “tarih” sözcüğü; bir olayın olduğu, bir işin yapıldığı, bir mektubun yazıldığı, bir yasanın kabul edildiği gibi olguların, zamanın akışı içindeki yerini belirleyen; yıl, ay gün öğelerini içeren bir kalıptır.

Türkçede bu anlamda kullanılan “tarih”in İngilizcesi ve Fransızcası “date”; genel ve bilimsel anlamda kullanılan “Tarih”in İngilizcesi “History”, Fransızcası ise “Histoire”dır.

Şu anki amacımız bakımından önemli olan, elbette, geçmişte yaşanmış ve toplumları, ulusları ve dünyayı etkilemiş önemli olayları, bilimsel yöntemlerle araştırıp, gerçekleri ortaya çıkarmaya çalışan araştırmaların, incelemelerin yapıldığı bilimdalı anlamındaki “tarih”tir.

³ Hırş, Ernest; Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi, üçüncü tıpkıbasım, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yay., (Güncel dile uyarlayan S. Baran Veziroğlu),2001,s.8

Hukuk Fakültesi programlarında ya hiç yer almamış yada “seçimlik” bir ders olarak verilmiştir.

12 Eylül 1980 askeri darbesiyle açılan Yüksek Öğrenim Kurumu (YÖK) döneminden itibaren, Türk Hukuk Tarihi, bir çok Hukuk Fakültelerimizde zorunlu yada seçimlik ders olarak verilmeye başlanmıştır.

Çoğunlukla iki dönem (bir akademik yıl) okutulan bu ders, bazı fakültelerde tek dönemlik olarak verilmektedir.

2) Yukarıda da belirttiğim gibi, Üniversite öncesi eğitim-öğrenim döneminin ders izlencelerinde, Tarih derslerine oldukça geniş zaman ayrılmakta ama, öğrencilere verilen bilgiler, çoğu zaman, hangi savaşın nerede ve ne zaman olduğu; savaşın taraflarından hangisinin yendiği, hangisinin yenildiği üzerinde yoğunlaşmaktadır. Tarih derslerinde savaşlarla ilgili bilgiler verilmesi gereksizdir denilemez ; ulusların tarihinde savaşların elbette önemli bir yeri vardır. Ama, savaşların arkasındaki ekonomik ve siyasal gerçekler; ticaret, sanayi ve kültür alanındaki gelişmeler, sosyal sınıfların tarihsel olayları nasıl etkiledikleri yada bu olaylardan nasıl etkilenmiş oldukları gibi konuların da kapsanması gerekir. Bu konulara değinilmemesi yada yeterince yer verilmemesi; öğrencilerin “Tarih” bilgisini içselleştirmesine, çoğu zaman, engel olmaktadır. Sonuç olarak, öğrencilerde, “Tarih” öğrenmenin yararının ne olduğu, tarihsel olayların hangi yöntemlerle incelenmesi gerektiği gibi konularla ilgili bir ciddi bir iz kalmamaktadır.

Türkiye'nin yetiştirdiği en büyük tarihçilerden biri olduğunda kuşku bulunmayan Halil İnalçık, bir söyleşisinde, iki tür “Tarih” arasındaki ayrımı , özlü bir biçimde şöyle dile getirmiştir:

“Mesela, Bursa şehrini kim fethetti, nasıl fethetti değil de; Bursa (nasıl) gelişti, buradaki ticaretin önemi, buradaki sosyal sınıflar nasıldı tipi bir tarihçilik...”⁴

Tarih’le ilgilenmenin çeşitli nedenleri

3) Tarihe karşı duyulan ilgi için çeşitli nedenler bulunabilir. Örneğin, bazı kişiler, içinde yaşadıkları ülkenin ve toplumun yada ailesinin geçmişinde neler olduğu konusunda merak duyabilirler. Örneğin, bugünkü Türkiye Cumhuriyeti nüfusu içinde yaşayanların pek çoğunun aile geçmişinde “göç” vardır. Osmanlı İmparatorluğu'nun çözülüp dağılma süreci içinde, Yunanistan, Bulgaristan, Romanya gibi Batı yönündeki

⁴ Halil İnalçık'ın Merceğinden Tarih Bilinci kitabı içinde; Profil Kitap, 2. bası, 2017. *YUHFD Cilt. XVIII No.1 (2021)*

ülkelerden yada Kafkasya'dan, Kırım'dan vb. yerlerden, “Merkez”e yani Anadolu’ya doğru, büyük “zorunlu” göç dalgaları yaşanmıştır. Bu ailelerden gelenler, kişisel bir merakla, ailelerinin geçmişini öğrenmeye, göç etmeden önce yaşadıkları yerlerle ilgili bilgi edinmeye, oralarda kalmış hısımlarının var olup olmadığını öğrenmeye çalışırlar.

Genellikle amatör düzeyde kalan bu araştırmalara saygı duyulsa da, bunları, aşağıda değineceğimiz “bilimsel” anlamdaki tarihten ayırmak gerekir.

Tarih “türleri” (popüler vb. tarih)

4) Bilimsel tarihle, “popüler” (vulgarize) tarihçiliği” yada “romancı (TV dizisi) tarihçiliği”ni ayırmak gerekir. Aşağıda göreceğimiz gibi, “bilimsel tarih”te, tarihçi, olabildiğince titiz bir çalışma yaparak, bir olayın “gerçek” niteliğini, anlamını, boyutlarını vb. ortaya çıkarmaya, bu bilgiler arasında bağlantı kurmaya ve olabildiğince nesnel (objektif) bir sonuca varmaya çalışır.

Oysa, “popüler” (vulgarize) tarihte; tarihçi, olayların derinine inmeden, yüzeysel ve basit bir yaklaşımla, olabildiğince “kolay okunur” ve sıradan insanlarca kolayca anlaşılır bir yapıtı ortaya koyar. Bu yöntem, *gerçeklere açıkça ters düşen, okurları yanlış yönlendiren* bir noktaya varmadığı sürece, yararlı olabilir. Kültür düzeyi fazla yüksek olmayan yada okumaya fazla zaman ayıramayan insanlara; resim, harita, grafik gibi görsel malzemelerle de desteleyerek; tarihsel olaylar konusunda, *tahrif etmeden*, görece basit bilgi verilmesi, yararlı olabilir.

Ancak, işi “*magazin*” düzeyine indirip, tarihsel olayları, ekonomik sosyal, siyasal gerçeklerden koparıp, sadece yönetimin başındaki ve çevrelerindeki insanlar arasındaki aşk ve nefret gibi ilişkilerle açıklamaya vardırarak, yarardan çok zarar getirebilmekte; sonuç olarak “bilimsel” anlamda “Tarih”e zarar vermektedir.

Öte yandan, “romancı (TV dizisi) tarihçiliği” diye adlandırılabilir bir tarih türü de vardır. Bir romancı yada senaryo yazarı “sanatçı” kimliğiyle, birtakım tarihsel olaylarla ilgili verileri, hayalinde yarattığı olaylarla harmanlayıp, roman olarak çok başarılı bir yapıtı ortaya koyabilir. Burada sanatçının, sanatçı özgürlüğüyle yarattığı yapıtın, gerçek olaylarla uyum içinde olup-olmaması değil, bir roman; yani bir sanat ürünü olarak değerli olup olmadığı önemlidir.

Böyle bir yapıtın “tarih kitabı” gibi algılanması yanlış ve giderek tehlikelidir. Bu tehlikeden kaçınmak için, sanatçılar, bazen tarihsel kişilikleri (kahramanları) romanda kendi adlarıyla değil de başka adlarla

betimlemektedirler. Böylece, okunan şeyin “tarih” değil “roman”, olduğunun işareti verilmektedir. Aynı tehlike, film yada TV dizisi gibi görsel yapıtlar için de geçerlidir.

Herhalde, böyle bir romanı okuyan yada bu nitelikte bir sinema filmi yada televizyon dizisi izleyen kişilerin; izledikleri şeyin bir “tarih” çalışması değil bir roman , film yada televizyon dizisi olduğunu dikkate almaları gerekir.

Ancak, bu türün bazı çok seçkin örnekleri de yok değildir. Tarihsel olaylar üzerine, ustaca yazılmış bir roman yada özenle hazırlanmış bir TV filmi, geçmişte kalmış bazı olayların anlaşılmasında yararlı olabilmektedir. Bu nitelikte bazı tiyatro oyunları da yok değildir.

Bütün bu yapıtların sanatsal değerleri ne denli yüksek olursa olsun, sonuç olarak , tarihin kendisi değil, tarihte yaşanmış bazı olayların, sanatçının gözünden yorumlanmış bir sanat yapıtı olduğu gözden kaçırılmamalıdır.

5) Üzerinde çok dikkatle durulması gereken bir konu da “*Propaganda amaçlı yada belli bir görüşü haklı çıkarmak amacıyla yazılan tarih*”tir. Aşağıda göreceğimiz gibi, tarihin yüzde yüz “*tarafsız*” biçimde yazılması neredeyse olanaksızdır. Her “tarih”, belli ölçülerde, yazıldığı ortamın değer yargılarına göre; yazarların siyasal eğilimlerine ve bağlantılarına göre; yazarları yöneten siyasal ve malî çevrelerin isteklerine göre biçimlenir. Bunu, bir ölçüde “kaçınılmaz” bir durum olarak kabul etmek gerekir.

Ancak, bu konuda ölçüyü kaçırıp; bir ideolojiyi haklı çıkarmak için yada tarihin yazıldığı ortama siyasal bakımdan egemen olanları memnun etmek için; gerçekleri, *bilerek* ters yüz etmek; tarihi bir bilim olmaktan çıkarıp, siyasal güçlerin bir propaganda aracı durumuna düşürür.

Totaliter ve otoriter yönetimlerin, sık sık başvurdukları bu yöntem, kısa dönemde istenen sonuçları verse de uzun dönemde gerçekler, çoğu zaman ortaya çıkabilir ama bu arada, bir “bilim” olarak tarihin saygınlığı büyük zarar görür.

Bu yöntemin çok tehlikeli bir yanı da, bu tür “propaganda malzemeleri”nin kullanılması yoluyla, halkın bazı kesimlerinin, bazı etnik ve siyasal gruplara yada belli insanlara karşı şiddet hareketlerine yönelmelerine yolaçan kin ve nefret duyguları uyandırma olasılığıdır.

Bir tanım denemesi

6) En basit ve somut bir kavramı bile, bütün özelliklerini kapsayacak biçimde; tek bir tümce ile tanımlamak kolay bir iş değildir. Tarih gibi, çeşitli bakış açılarına göre değişen değerlendirmelere konu olmuş bir alanda bir tanım yapmak ise, özellikle, zordur.

Bununla birlikte şöyle bir tanım (eksik bulunsa da) yanlış olmaz, sanırım:

Tarih; geçmişteki ekonomik, sosyal, kültürel vb. çeşitli olayları; bilimsel yöntemler, kaynaklar, malzemeler ve araçlar kullanarak ortaya çıkaran ve inceleyen; olaylar arasında neden-sonuç ilişkileri kurarak yorumlayan ve açıklayan bilim dalıdır.

Bu tümceye ek olarak, tarihsel olayların ortaya çıkmasında yada yönlendirilmesinde etkili olmuş insanların davranışlarını, gerçekçi ve eleştirel bir yaklaşımla değerlendirmek de bir öge olarak eklenebilir. Çünkü, tarihsel olayların gelişmesi sırasında ulaşılmış bazı kritik noktalarda, etkili konumda olan (devletkişisi, komutan gibi) bir insanın⁵ “kişisel” kararları da, olayların şu yada bu yöne evrilmesinde rol oynayabilir. Bu nedenle, tarihin tanımına; tarihe konu olan olayların aktif olarak yada fiilen içinde yaşamış insanların karakterlerinin, kültür düzeylerinin ve davranış özelliklerinin incelenmesini eklemek de gerekli olabilir.

Tarih ve “tarafsızlık”

7) Tarihin incelemesine konu olan olayların içinde yaşamış insanların zamanın akışı içinde dünyadan ayrılmaları sonucunda, yazılan tarihle onları yazan insanlar arasındaki zaman bağı doğal olarak kopar. Bu aşamadan sonra yaşayan insanlar, inceleyecekleri olaylardan sonra -kimi durumlarda çok, çok sonra- doğmuşlardır; yani inceleyecekleri geçmişte kalmış olaylarla, doğrudan tanıklıkları yada ilişkileri yoktur.

İşte, dünyaya gelmelerinden çok önce yaşamış olan olaylarla ilgili tarih incelemesi yapan, yapıtlar veren insanların; saptamalarında ve anlatımlarında ne ölçüde “objektif” yada “tarafsız” olabilecekleri, üzerinde durulması gereken ciddi bir sorundur.

Halil İnalçık’a göre “objektif” bir tarih olamaz. İnalçık, bunu şöyle açıklıyor:

“[Objektif tarih] Olamaz. Mesela Bursa’ya, İstanbul’a bugün kültür bakımından yaklaşıyoruz. Bundan 50 sene önce Yunan istilası, talan vardı; hamasi bir şekilde yaklaşıyorduk. Yani her dönemin yorumlaması başka türlü olur.”⁶

⁵ Nükleer silahlar gibi “kütlesel imha silahları”yla ilgili araştırmalarda görev yapan bilimkişilerinin, bu silahları büyük felaketlere yol açması olasılığı karşısında, ahlaksal nedenlerle ortaya koydukları bazı davranışların, önleyici değilse de geciktirici etkileri olması da, bu konuda örnek olarak gösterilebilir.

⁶ Halil İnalçık’ın Merceğinden Tarih Bilinci, Profil Kitap, ikinci bası, 2017, s. 11.

Hukuk Tarihi alanında günümüzün önde gelen adı Ahmet Mumcu da, konuyla ilgili olarak da şu örnekleri vermektedir:

1389 yılında, Kosova Savaşında Sırp kuvvetleri yenildikten sonra, görüşmek bahanesiyle yanına geldiği Padişah I. Murat'ı (Hüdavendigar) öldüren;

“Milos Obiliç, Türklere göre bir haindir. Gazi Padişahu şehit eden aşağılık bir katildir... Şimdi soğukkanlı olarak “empati” yaparsak bu “hain”in, Sırplar için büyük bir ulusal kahraman olduğunu, heykellerinin dikildiğini, bir simge olarak yaşatıldığını anlarız

Aynı şekilde, İzmir’de 15 Mayıs 1919’da, Yunan askerleri önünde tek başına dikilen ve gerçekten bir yiğit olan Hasan Tahsin Bey, ulusal kurtuluşun ilk sivil kurşunu sıkmıştır. Oracıkta Yunan askerleri tarafından süngülenerek şehit edilen bu yiğit genç Yunanlılara göre bir katil, bir hain, bir kıskırtıcı ajandır . Yansız bir araştırmacı Hasan Tahsin olayında elbette Türkleri haklı görür ama Miloş Obiliç’i nasıl değerlendirmek gerekir? ”

İnalcık’ın verdiği örnekteki olayın ve Mumcu’nun verdiği örnekteki ikinci olayın üzerinden, yaklaşık yüz yıl gibi, genel tarih açısından çok kısa sayılacak bir süre geçmiştir. Ama, ister görece yakın yada uzak olsun; her dönemin tarihini yine insanlar yazacaktır ve bu insanlar kendilerinden çok önce ; yüzyıllar, binyıllar önce yaşamış olayları anlamak ve anlatmak durumunda olsalar da, *içinde yaşadıkları ortam için yazacaklardır*. Bilinçli olarak yada olmayarak, yaşadıkları ortamın değer yargılarının, beklentilerinin etkisinde kalmaları kaçınılmaz sayılabilir.

Bu noktada, “tarafsızlık” (yansızlık) ile “objektiflik” arasında bir ayrıma değinmek de yararlı olacaktır. Tarihçiden, kendi kişisel kültürel yapısından kaynaklanan önyargılardan yada içinde yaşadığı ortamda egemen olan değer yağlarından bütünüyle sıyrılmasını ve *“yüzde yüz yansız (tarafsız) ”* olmasını beklemek “ideal” sayılsa da pek gerçekçi olmaz.

Ancak, tarihçinin *“objektif” (nesnel)* olması beklenebilmelidir. Tarihçi, aralarında kendi kişisel yargılarına, inançlarına, düşüncelerine aykırı olanlar bulunsa da, incelediği konuyla ilgili, makul ölçüler içinde ulaşılabilecek her türlü bilgi kaynağına ulaşmaya çalışmalı; ulaşabildiklerinin hiçbirini gözardı etmeden değerlendirmelidir.

Elbette, ulaştığı her bilginin “gerçeği” ne ölçüde yansıttığı sorgulanabilir. Örneğin, tarihçilerin kullandığı kaynaklar arasında “belgeler” önemli bir yer

⁷ Mumcu, Ahmet; Türkler; Devlet ve Hukuk; Turhan Kitabevi, 2019, s. 117-118.
YUHFD Cilt. XVIII No.1 (2021)

tutar. Bunlar arasında da “resmi” belgeler; yani devletlerin ilgili birimlerince hazırlanmış olanlar çok kullanılır. Ancak, bu belgelerin değerlendirilmesinde dikkatli olunmasını gerektiren noktalar vardır: Örneğin, birbiriyle savaş yada çatışma halinde olan iki devletin, aralarında yaşanmış aynı olayla ilgili “resmi” belgelerinde kayıtlı bilgilerdeki betimlemeler ve nitelermeler çok farklı giderek çelişkili olabilecektir. Gazetelere yansımış bilgiler de, basılı gazetelerin yaygınlaşmasından bu yana , tarihçiler için yararlı kaynaklar olabilir. Ancak, bu kaynakların kullanılmasında, gazetelerin arkalarındaki siyasal ve malî güçler; bağlı oldukları ideolojik eğilimler dikkate alınmalı; olanak ölçüsünde başka kaynaklarla karşılaştırılarak değerlendirilmelidir.

Böyle durumlarda tarihçi, ulaşabildiği kaynaklardaki kendi varsayımlarına ve yargılarına aykırı bilgileri ve bulguları gözardı etmeden, başka bilgi ve bulgularla karşılaştırıp, yorumlayarak değerden düşürmeye, önemsiz göstermeye (örneğin, bir “resmi” belgedeki bilgileri, gerekçesini göstererek “çürütmeye”) çalışabilirse de; onları “yok sayması” uygun bir davranış olmaz.

Tarihin dalları ve altdalları

8) En başta da belirttiğim gibi, her bilim dalının kapsamı içindeki konular, niteliklerine ve özelliklerine göre çeşitli dallara, dallar da altdallara ayrılmaktadır. Örneğin, yukarıda da belirttiğim gibi ; Medeni Hukuk, ”Hukuk”un bütünü içinde bir daldır; o da Kişiler Hukuku, Borçlar Hukuku, Miras Hukuku gibi altdallara ayrılır.

Tarihin de böyle alt dalları vardır: “Genel Tarih” tarihsel olayları siyasal, sosyal, ekonomik, askeri, kültürel vb. çeşitli açıları kapsayan biçimde, *genel bir bakışla* inceler. Genel Tarih de kendi içinde, kapsadığı dönemlere yada coğrafi bölgelere göre göre alt-dallara ayrılır: “Orta Çağ Tarihi”, “İlk Çağ Tarihi” yada “Avrupa Tarihi” “Orta Asya Tarihi”, ”Güney Amerika Tarihi” vb.

Bazen de, hem dönemsel hem coğrafi özellikleri biraraya getiren “Orta Çağ Avrupa Tarihi” gibi alt-dallar da yaratılabilir.

Tarih, devlet (ülke) adlarına göre (Fransa Tarihi, Osmanlı tarihi, ABD Tarihi vb.) veya başka ölçütlere göre de alt-dallara ayrılabilir.

Siyasal Tarih, Sosyal Tarih, Kültür Tarihi, İktisat Tarihi, Tıp Tarihi, Mimarlık Tarihi vb. İşte, Türk Hukuk Tarihi de, bu sınıflamalarda, Genel Hukuk Tarihinin bir alt dalını oluşturmaktadır.

Öte yandan, “Giriş”te belirttiğim gibi, “Hukuk Tarihi”nin içindeki “hukuk” ögesine öncelik vererek, bu alanı “Hukuk Bilimi”nin bir alt-dalı

saymak gerektiği de ileri sürülebilir. Aynı durum, örneğin “Tıp Tarihi” gibi alanlar için de sözkonusu olabilir ve Tıp Tarihi “Tıp Bilimi”nin bir alt dalı sayılabilir.

TÜRK HUKUK TARİHİ

Giriş

9) Konumuz Türk Hukuk Tarihi olduğuna göre, kaçınılmaz biçimde “Devlet” kavramıyla da ilişkilidir. Çünkü, “Hukuk”u öteki toplumsal davranış kurallarından ayıran temel özellik, hukuk kurallarının devlet yaptırımı ile desteklenmesidir ve bu nedenle Hukuk “belli bir toplumda, belli bir zamanda *devletçe yaptırımı bağlanmış* toplumsal davranış kuralları bütünü” olarak tanımlanmaktadır.⁸

Türkler, tarihte çok sayıda devlet kurmuş bir ulus (kavim) olarak bilinmektedir. Türk Hukuk Tarihi alanında “Duayen” olarak kabul edilen Prof. Ahmet Mumcu, bu konuda şu saptamayı yapmıştır:

*“Türkler gerçekten en fazla devlet kuran kavimlerin başında gelir. Ön-İlkçağdan bu güne kadar, Türklerin kurdukları irili ufaklı devletlerin kesin sayısı henüz bilinmiyor ve tam olarak bilinmesi de belli dönemlerdeki belge azlığı hatta kimi zaman yokluğu nedeni ile olanak dışıdır. Fakat Ön-İlkçağdan bugüne kadar Türklerin en aşağı yüz devlet kurdukları da bilimsel bir tahmindir. Başka hiçbir ulusta böyle bir ‘zenginlik’ görülmez.”*⁹

Türklerin, bu “çok sayıda devlet kurma” özelliği, tarih boyunca Asya, Avrupa ve Afrika kıtalarında çok geniş coğrafya alanlarına yayılmış olmalarıyla ilgilidir. Konunun daha iyi anlaşılabilmesi için, Türklerin durumunu birkaç başka ulusla karşılaştırmak yararlı olacaktır.

Örneğin, İran Ulusu, yaklaşık 2.000 yıldır, adı ile özdeşleşmiş olan İran ülkesinde yaşamaktadır. Bu uzun süre boyunca çok sayıda savaş, işgal vb. nedenlerle elbette nüfus yapısında, yönetim biçimlerinde pek çok değişiklik yaşanmış olmakla birlikte; bugünkü İran Ulusunu oluşturan insanların ataları hep aynı coğrafyada kalmıştır. Dolayısıyla, İran’ın Hukuk Tarihini yazanlar için, başka ülkeleri de kapsayan çalışmalar yapılması herhalde gereksizdir, sanıyorum.

⁸ Aybay, A. /Aybay, R. /Pehlivan, A.; Hukuka Giriş, DER Yayınları, 23. bası, s. 37.

⁹ Mumcu, Ahmet; 8 sayılı dipnotta belirtilen yapıt, s. VII.

Aynı durum, Fransa, İngiltere ve İspanya gibi devletler için de sözkonusudur. Bu ülkelerde de, zaman içinde çok sayıda ekonomik, sosyal çalkantılar, savaşlar, işgaller devrimler gibi olaylar yaşanmıştır. Ama, Fransız, İngiliz ve İspanyol uluslarının ataları uzun yüzyıllardır, kendi adlarıyla özdeşleşmiş ülkelerde yaşamışlardır. Bu ulusların hukuk tarihini yazmak durumunda olanlar da, aynı coğrafyada yaşanmış, savaşlar, devrimler gibi olayların sonucunda nitelikleri değişmiş olsa da, gelmiş geçmiş devletlerin ülkelerinde uygulanmış hukuk sistemlerini inceleyeceklerdir.

Ancak, konunun bu devletlere özgü olan ve gözden kaçırılmaması gereken bir boyutu da vardır: Bu devletlerin sömürgeci ve “kolonyal” nitelikleri nedeniyle; bu ulusların kültürleri ve hukukları, dünyanın başka yörelerine de “ihraç” edilmiştir.

Örneğin, Kanada’nın Fransızca; konuşulan Kebek (*Québec*) Eyaleti ile; Fransız egemenliğinde iken 1803 yılında ABD’nin Fransa’dan satın aldığı Luiziana (*Louisiana*) eyaletinde Fransız Hukuku etkili olmuştur ve bu etkiler günümüzde de sürmektedir. Avustralya, Yeni Zelanda gibi eski İngiliz kolonilerinde de hukuk, İngiliz Hukuku temeline dayanmaktadır ve yasalarsa ve hukuk uygulamalarında kullanılan dil İngilizcedir.

İngiltere Kraliçesinin Başkan olduğu Komonvelt (*Commonwealth*)¹⁰ adı verilmiş olan kendine özgü bir uluslararası örgüte üye olan, eski İngiliz sömürgesi 53 devletin birçoğu İngiltere Kraliçesini –sembolik de olsa– “Devlet Başkanı” olarak ve İngiltere Lordlar Kamarasını da en yüksek yargı organı olarak kabul etmektedir. Bu da, bazı önemli konularda bu ülkelerde İngiliz Hukukunun geçerli olduğunu göstermektedir.

Hindistan’da ve Pakistan’da hukuk uygulamasında İngilizce egemendir.

İngiliz *Common Law*’u da, ABD’nin hukuk sistemi üzerinde halâ etkisini sürdürmektedir.

Eski İspanyol sömürgeleri olan ve resmî dilleri İspanyolca olan devletlerinde de İspanyol Hukukunun etkisi olmuştur.

Bu konuda belirgin bir örnek de şudur: Afrika kıtasında, bağımsızlık kazanmış eski İngiliz ve Fransız kolonilerinde uygulanan hukukun kavramlarının ve temel ilkelerinin “kolonyal” kökenli olmasına ek olarak, hukuk dilleri de, İngilizce yada Fransızcadır.

Sonuç olarak, “sömürgeci” (kolonyal) geçmişi olan bu devletlerin Hukuk tarihini yazanlar, hukuklarının “ihraç” olunmuş parçalarını da

¹⁰ Komonvelt için bkz. Aybay, R. ; Genel Kamu Hukuku ,DER yayınları ,3.bası,2020,s.62 vd.

araştırmalarına katmak gereğini duyup; “anavatan” hukukuna ek olarak bu hukukun “koloniler”deki uygulamalarını da kapsama alabilirler.

Türkiye açısından durum bundan çok farklıdır. Sayısı tam bilinmeyen, yüz kadar olduğu tahmin edilen, varlığı sona ermiş “Türk Devleti”den söz edilmektedir. Çok geniş coğrafi alanlara yayılmış ama varlıkları silinmiş bu devletler, Türk Hukuk tarihi çalışmalarının kapsamına alınacak mıdır? Alınacaksa, nasıl bir ölçüte göre değerlendirme ve seçim yapılacaktır?

İşte bu sorular, Türk Hukuk Tarihine özgü sorunlara yol açmaktadır. Aşağıda bu sorunları ve konuyla ilgili düşüncelerimi açıklamaya çalışacağım.

Ancak, ondan önce, İngilizler, Fransızlar gibi, farklı dinlere bağlı ve başka diller konuşan insanlara hükmetmiş olma bakımından benzer durumda olan Osmanlı’ların kendi hukukun “ihraç” etme açısından durumuna bir göz atmak yerinde olur, sanırım.

10) Görünüşe göre, Osmanlı egemenliğinden, şu yada bu biçimde çıkmış olan halklar üzerinde, genel olarak Osmanlı kültüründen hangi izlerin kalıp-kalmadığı kaldığı araştırılabilir ; ancak, “Müslüman azınlık” olarak varlıkları kabul edilmiş olanlara, belli ölçülerde, Şer’i hukukun uygulandığı durumlar olduğu söylenebilir de; hukukun “ana yapısı”nda Osmanlı hukuk düzeninden iz kaldığını söylemek olanaklı değildir.

Daha kapsamlı ve derin araştırmalar gerektiren bu konunun ayrıntılarına girmeden, şu anki amacımız bakımından şu saptamalar yapılabilir: Osmanlı Devletinin, İngiltere, Fransa gibi Batı Avrupa’nın sömürgeci devletlerinin, kendi dillerini, dinlerini ve genel olarak kültürlerini benimsetme konusundaki sistemli ve sonuç olarak başarılı politikalarına karşılık, Osmanlı Devletinin, küçük ölçekte bazı girişimler dışında bu alanlarda genel bir politikası yok gibi görünmektedir.

Osmanlı’nın Batı bölgelerindeki arazi kayıpları sonucunda ortaya çıkan devletlerin hepsinde, Osmanlı’dan kalan izlerin silinmesi temel stratejik siyasal hedeflerden biri olmuş görünmektedir. Arnavutluk, Bulgaristan, Romanya, Yugoslavya, Yunanistan gibi ülkelerde kurulan devletlerin adlarında, “Krallık”, “Halk Cumhuriyeti” ve “Cumhuriyet” gibi zaman içinde değişen sözcükler olsa da, bu temel siyasal hedefte pek değişiklik olmamış; korunabilen cami ve benzeri az sayıdaki yapıt dışında, toplumsal yada kültürel alanlarda Osmanlı’dan iz kalmamasına çalışılmıştır.

Osmanlı Devletinin Doğu bölgesinde, Birinci Dünya Savaşı sonrası Batılı güçlü devletlerin desteğiyle oluşturulan devletler ise (İsrail dışında) Müslüman Arap nüfusun egemen olduğu yapılarıdır. Buralarda, hukuk alanında Şer’i Hukukun uygulanması bakımından, mezhepler arasındaki

bazı farklı yorumlar ve uygulamalar görülse de, temel değişmiş değildir. Şer’i Hukuk dışındaki alandaki (örfi hukuk) durum yani izlerin kalıp-kalmadığı incelenmelidir¹¹.

11) Türklerin, bugünkü yurdumuz olan topraklara gelip, yerleşmelerinin başlangıcı olarak, “Oğuz Türklerinin kazandığı 1071 Malazgirt Meydan Savaşı kabul edilmektedir. Ancak, Malazgirt Savaşı; Türklerin, Orta Asya’da başlayan uzun tarihi içinde , görece yakın bir geçmiş sayılır.

Türkler, 1071’de başlayan ilk adımdan sonra; önce Anadolu’ya sonra da daha uzak yörelere yayılmaları süreci içinde, kendilerinden önce bu topraklarda yerleşik olan halklarla çeşitli ilişkiler kurmuşlar ve taraflar arasında, doğal olarak, etkileşimler olmuştur. Türkler, gelip yerleştikleri topraklarda yaşayan halkların hukuk düzenlerinden etkilenmiş görünmemektedirler. Prof. Ahmet Mumcu, bu durumu, Türklerin, 1701’den öncesi, 100 yıl kadar bir süre önce, yani görece yakın bir süre önce kabul etmiş oldukları İslamlaşma sıkı bağlılıklarıyla açıklamaktadır.

*“Türklerin İslâm dinini kabul edişi birdenbire olmamıştır. İslamiyet’in çıktığı VII. yüzyıldan Türklerin en büyük bölümünün artık Müslüman olduğu zamana kadar, aradan aşağı yukarı 400 yıl gibi uzun bir süre geçmiştir. Bu uzun süre içinde Türkler yavaş yavaş İslamiyet’i kabul etmişlerdir. Ancak bir kez Müslüman olduktan sonra da, İslam din ve kültürünün en büyük dayanağı, en büyük savunucusu olmuşlardır.”*¹²

İslamlaşma kabul etmelerinden önceki dönemlerde, Türkler yüzyıllar boyunca, geleneksel dinleri olan “Şamanizm”e bağlı yaşamışlardır. Budizm, Doğu Türkistan’da Uygur Türkleri arasında kısa bir süre yayılmıştır. “Mazdeizm” denilen “Zerdüş” dini de, Anavatanı olan Batı Türkistan’da, özellikle Buhara bölgesindeki Türkler arasında İslamiyet öncesi dönemde kabul edilmiştir. Manihaizm’in de, özellikle Uygurlarda İslamiyet’in kabulünden önce oldukça yaygın biçimde kabul edildiği görülmüştür¹³. Mumcunun konuyla ilgili saptamasına göre:

¹¹ Bu konuda belirttiğim, sadece bazı genel gözlemlerdir; ayrıntılı çalışmalarda özel düzeylerde farklı durumlar ortaya konulabilir.

¹² Üçok, Coşkun / Mumcu, Ahmet/ Bozkurt, Gülnihal; Türk Hukuk Tarihi, Turhan Kitabevi,, 22. bası, s. 51.

¹³ İslam öncesi dönemde Türklerin bağlı oldukları dinler konusunda bilgi için bkz. Üçok/ Mumcu, / Bozkurt; 13 sayılı dipnotunda agy.s. 44-50.

“Her ne kadar 1071’de Anadolu’ya gelen Türkler burada o zamanlar yaşamakta olan uluslara hem bir çok etkide bulunmuşlar hem de onların bazı kültürel kurumlarını özümsemişler, onların etkisi altında kalmışlar ve onlardan bir çok gelenek ve görenek kabul etmişlerse de, bu göç ve yerleşme olayı Türklerde hukuksal bakımdan büyük bir değişmeye neden olmamıştır. Çünkü bu sırada Türkler bir hukuk sistemini bırakıp yeni bir hukuk sistemini (İslam Hukuku) kabul etmişlerdi¹⁴.

Türk Hukuk Tarihi’nin hangi Türk devletlerini kapsamaması gerektiği sorunu

12) Yukarıda , bu sorunla ilgili olarak şu saptamayı yapmış ve sormuştum:

Sayısı tam bilinmeyen, yüz kadar olduğu tahmin edilen, varlığı sona ermiş “Türk Devleti”den söz edilmektedir. Çok geniş coğrafi alanlara yayılmış ama varlıkları silinmiş bu devletler, Türk Hukuk tarihi çalışmalarının kapsamına alınacak mıdır? Alınacaksa, nasıl bir ölçüte göre değerlendirme ve seçim yapılacaktır?

Mumcu’nun bu konudaki görüşü şudur:

“İslamiyet’in kabulünden sonra, Balkanlar’dan Doğu Orta Asya’ya kadar uzanan Türklük dünyasında çeşitli devletler kurulmuştur. Bunların içinde en gelişmiş sayılanı, Anadolu Selçuklu Devletinin, yıkılmasından sonra doğup yaklaşık 650 yıl yaşayan Osmanlı Devleti’dir.

Diğer Türk topluluklarının konumuz açısından incelenmesi çok uzun ve zahmetli olup kitabımızın hacmini aşar.

Bir önemli örnek verelim: Osmanlı Türkleri ilke olarak hep İslam Hukukunu uyguladı. Buna karşılık, Orta Asya’da yaşayan Türkler, XVIII yüzyıldan başlayarak Çarlık Rusyası’ndaki hukukun uygulayıcısı oldular. 1917’den sonra da tümüyle sosyalist hukuk anlayışı etkindi [Sovyetler Birliği’nin dağılması üzerine kurulan] Orta Asya Türk devletleri bugün büyük bir hukuk boşluğu içindedirler. Sosyalist hukuk ölmüştür. İslam Hukukuna dönmek mümkün değildir. Kıta Avrupası hukuku oralarda etkili oluyor. Bu toplulukların hukuk tarihlerini incelemenin ne kadar uzun ve yaman olduğu anlaşılmıştır.

Bu nedenle “Türk Hukuk Tarihi” deyimi ile esas olarak Anadolu (Osmanlı) Türklerinin geçmişi kastedilmektedir.¹⁵”

¹⁴Üçok /Mumcu, / Bozkurt; 13 sayılı dipnotunda agy., s. 3.

¹⁵ Üçok/Mumcu / Bozkurt; 13 sayılı dipnotunda agy., agy, s. 3-4.
YUHFD Cilt. XVIII No.1 (2021)

Ben de bu noktada, günümüzde Türk Hukuk Tarihi alanının duayeni Prof. Ahmet Mumcu gibi düşünüyorum. Düşüncemi şöyle açıklamak isterim:

Türk Hukuk tarihinin kapsamını belirlemek için iki “*coğrafya ölçütünün*” kullanılması sözkonusu olabilir:

(i) **“Dar” anlamda coğrafya (yada “mekan”) ölçütü**

Bu ölçüte göre, Türk Hukuk Tarihi çalışmaları, bugünkü Türkiye Cumhuriyeti’nin ve ardılı olduğu Osmanlı İmparatorluğu’nun ülkesini kapsamaktadır.

Bu ölçütte, konular, geçmişte bu coğrafya parçaları üzerinde geçmişte var olmuş hukuk sistemleri bağlamında incelenecektir (Ancak, tarih içinde bu geriye gidiş; Osmanlı Devletinden geriye doğru ancak Selçuklulara kadar götürülecek; Bizans (Doğu Roma), Roma ve daha gerisi Türk Hukuk Tarihi dışında tutulacaktır.)

Bu noktada, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nin özel bir durumu vardır. Çünkü Ada, Osmanlılar’ca 1571’de fethedilmesinden başlayarak, 1878’e değin Osmanlı Hukukuna bağlı olmuş; o yıl yapılan antlaşma ile “geçici” olarak İngiliz yönetimine devredilmiş ama bu “geçicilik” sözde kalmış; Birinci Dünya Savaşı sırasında İngiltere, Kıbrıs’ın kendi egemenliği altında olduğunu resmen ilan etmiştir. Böylece Ada’nın bütünü İngiliz İmparatorluğunun bir parçası olmuştur. Günümüzde ise Kıbrıs , Kuzeyde “Türk” bölgesi Güneyde “Rum” bölgesi olarak ikiye ayrılmış durumdadır.

Kuzey bölgesinde ; Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti’nde (KKTC), Osmanlı Hukuku ve İngiliz Hukukundan kalan hükümler ile Kıbrıs Türk yönetimlerinin (Kıbrıs Türk Federe Devleti) ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti) yasaları uygulanmaktadır. Türk yönetimlerinin yasalarının yapılışında Türkiye Cumhuriyeti hukukun etkisi görülmektedir.

Kıbrıs’ın, resmi adı “Kıbrıs Cumhuriyeti” olan Güney (Rum) kesimi ise, günümüzde Avrupa Birliği üyesi olarak, bütünüyle ayrı bir hukuk düzenine bağlıdır.

(ii) **“Geniş” anlamda coğrafya (yada “mekan”) ölçütü**

Bu ölçüt, Türk devleti niteliğindeki devletlerin hepsini kapsayan bir yaklaşımla; hangi coğrafi bölgede varlık göstermiş olursa olsun, bütün Türk devletlerini Türk Hukuk Tarihi çalışmalarının kapsamına almaktadır.

Yukarıda da belirttiğim gibi; tarih boyunca Türklerce kurulmuş olan devletlerin sayısı çoktur. Sayısı tam bilinmeyen, yüz kadar olduğu tahmin edilen, varlığı sona ermiş “Türk Devleti”nin varlık gösterdiği zaman dilimi

de çok uzundur. Üstelik, bu devletler, çok geniş ve birbirinden çok uzak coğrafya bölgelerinde var olmuşlardır.

Bu ölçüte göre; bugünkü Türkiye Cumhuriyeti ve Osmanlı İmparatorluğu ülkesiyle sınırlı olmayan bir yaklaşımla; dünyanın neresinde olursa olsun “Türk Devleti” olarak kabul edilecek devletlerin geçmişlerinde uygulanmış hukukları kapsayan çalışmalar yapılmalıdır.

Kanımcı, Türk Hukuk Tarihi çalışmalarını, geçmişte kalmış bütün Türk Devletlerini kapsayacak kadar genişletme konusunda ilk sorulması gereken soru; bunun olanaklı olup-olmadığıdır. “Geniş” anlamda coğrafi ölçütün benimsenmesi, Prof. Mumcu’nun deyiimiyle “uzun ve yaman” çalışmalar gerektirmektedir.

Bu çalışmaların, getireceği sonuçların akademik açıdan değerli olabilme olasılığı yoktur denilemez. “Akademik özgürlük” bağlamında, herkes dilediği konuyu incelenebilir. Ancak, bu ölçütün uygulanmasının, “lisans” düzeyindeki en çok iki dönemlik bir ders açısından, özellikle olanaksız ve gereksiz olduğu söylenebilir.

Eski Sovyet Cumhuriyetleri olan “Türkgil”¹⁶ Devletler

13) Geçmişte kalmış Türk Devletlerinin hukuklarını incelemenin, Sayın Mumcu’nun deyiimiyle “uzun ve yaman” ve zahmetli; giderek olanaksız bir çaba olduğunu gösteren iyi bir örnek, Sovyetler Birliği yönetimi altındaki Türk Devletlerinin durumudur. Sovyetler Birliği’nin 1991 yılında kesinleşen bir dizi olay sonunda dağılmasıyla, bağımsız devletler olarak ortaya çıkan, “Türkgil” dediğimiz Azerbaycan, Türkmenistan, Kazakistan, Kırgızistan, Özbekistan gibi yeni devletlerin hukuk sistemi, büyük bir çalkantı geçirmiştir. Bu devletlerin, Sovyetler Birliği döneminde “kendi” hukuklarını geliştirme gibi bir sorunları olmamıştı. Sovyetler Birliği Komünist Partisi yönetiminde böyle bir girişim pek de anlamlı değildi; çünkü, yerel özellikler, hukuk açısından pek dikkate alınmıyor; kararlar yerel organlarca değil, sıkı bir “merkeziyetçilik” ilkesine bağlı Parti organlarınca oluşturuluyordu. Kaldı ki, hukuk öğretimine önem verilmediği için, bu konularda araştırma yapacak, görüş geliştirecek yetişmiş hukukçu kadroları da yoktu.

Oysa durum ciddi: Sovyetler Birliği’nin çöküp, dağılmasıyla ortaya çıkan yeni bağımsız devletlerde, “Pazar ekonomisi” (Kapitalist Sistem) “Sosyalist Sistem”in yerine geçmişti. Örneğin, 1995 Azerbaycan

¹⁶ Bu devletlere “Türki” devletler denilmesi yanlıştır. Türk olduklarını kabul ettikten sonra, bunların adlandırılmasında Arapçadan türetilmiş bir sıfat kullanmak, çelişki oluşturmaktadır; “Türkgil” devletler denilmesi gerekir.

Anayasasına göre, Devlet “*azadsahipkarlığa*” (özel girişime) öncelik verir (madde 15/II); 1995 Kazakistan Anayasası da “herkesin girişim etkinliklerinde bulunma ve yasal girişimlerinde mülkiyeti özgürce kullanma” hakkı bulunduğunu belirtmektedir (madde 26(4)).

Ancak, ilke olarak bu sistemin tam karşıtı bir hukuk düzeni içinde; üstelik, pek de önem verilmeyen bir eğitimle yetişmiş hukukçular için bu durum, içinden çıkılması çok zor olan sonuçlar doğurmuştur.

“Sosyalist” sistemden “Kapitalist” sisteme geçiş sonucunda ortaya çıkan boşluğun doldurulması için, Çarlık Dönemi yasalarına dönülmesi sözkonusu olamazdı. Bu boşluğun, Kara Avrupası ve ABD Hukukundan esinlenen düzenlemelerle doldurulması zaman alacaktı. Üstelik, yukarıda da değindiğimiz gibi; bu devletlerin, hukuk sistemindeki değişime uygun yasalar yapılmasını sağlayacak insan kaynağı (yetişmiş hukukçuları) da yoktu¹⁷.

14) Bu “Türkgil” devletler, 2009 yılında Türkiye’nin öncülüğünde Azerbaycan, Kazakistan ve Kırgızistan’ın katılımıyla “*Türk Keneşi*”ni (*Türk Konseyi*) adıyla bir uluslararası örgüt oluşturmuşlar; Özbekistan da 2019 yılında Konseye katılmıştır. Macaristan da Örgütte “gözlemci” statüsündedir.

Örgütün planlanmış etkinlikleri arasında, bir “*Ortak Türk Tarihi Ders Kitabı*” hazırlanması da vardır. İlk aşamada 15. yüzyıla kadar olan tarih dönemini kapsamı öngörülen bu kitabın hazırlıkları oldukça ilerlemiş görünmekle birlikte henüz sonuçlanmış değildir.¹⁸ Bu kitabın kapsamında “hukuk”la dolayısıyla hukuk tarihiyle ilgili bilgiler bulunması beklenir. Böyle bir yapıt ortaya çıkarılabilirse, o zeminde yapılacak tartışmalar ve

¹⁷ Azerbaycan Cumhuriyeti’nin, Avrupa Konseyi üyesi olması dolayısıyla, Avrupa Konseyi yapısı içinde oluşturulmuş uluslararası sözleşmelere taraf olması ve Konsey’den teknik yardımlar ve uzmanlık destekleri alabilmesi nedeniyle farklı bir durumda olduğu söylenebilir.

¹⁸Türk Keneşi’nin resmi sitesinde bilgiye göre “Konusunun uzmanı olan profesyonel tarihçilerden oluşan komisyon tarafından 15. yüzyıla kadar olan tarihi dönem kapsayan kitabın hazırlanması tamamlanmıştır. Ortak ekip çalışmasının en sağlam ve önemli başarılarından biri olan söz konusu ders kitabı son incelemeye hazırdır.

15 Mart 2019’da Bişkek’te düzenlenen Beşinci Eğitim Bakanları Toplantısı’nda taraflar, 2020 yılında yapılacak olan Türk Konseyi Zirvesi’ne kadar bahse konu Ortak Türk Tarih Ders Kitabı metninin hazırlanmasının tamamlanmasının önemini vurgulamışlardır.

Ortak Türk Coğrafyası ve Türk Edebiyatı Ders Kitaplarının da yazılması konusunda Türk Akademisi görevlendirilmiştir. Yine son Eğitim Bakanları Toplantısında, Türk Akademisi ve Üye Devletlerin Ortak Coğrafya Ders Kitabı hazırlama çabalarına övgüde bulunulmuş ve bu konudaki çalışmaların sürdürülmesi kararlaştırılmıştır. turkkon.org/tr/isbirligi-alanlari/egitim_4/ortak-turk-tarihders-kitabi_18 (son erişim tarihi: 29 Aralık 2020)

geliştirilecek görüşler, bazı temel sorunlara çözüm bulmada yardımcı olacaktır.

SONUÇ

Sonuç olarak; günümüzde Türk Hukuk Tarihi alanının Duayeni değerli dostum Prof. Ahmet Mumcu'nun yaklaşımından esinlenerek; Türk Hukuk Tarihi dersinin kapsamını -ilke olarak- Selçuklu / Osmanlı Devletleriyle sınırlamanın uygun olacağını düşünüyorum. Bu bağlamda, doğal olarak, - öncelikle Osmanlılarca uygulanmış biçimi bağlamında - İslam Hukuku ile ilgili bilgiler verilecek; “şer’i hukuk” dışında “örfi hukuk”la düzenlenen konular da açıklanacaktır.

Orta Asya Türkçül devletleri gibi devletlerin bu bağlamdaki yerinin belirlenebilmesi açısından . yukarıda değindiğim “*Ortak Türk Tarihi Ders Kitabı*”, çok önemli bir kaynak oluşturması beklenebilir. Ancak, kitabın çalışmalarının son aşamaya geldiğini gösteren belirtiler varsa da ¹⁹ kitap henüz yayınlanmış değildir. Bu kitabın ortaya çıkmasının , Türk Hukuk tarihinin kapsamıyla ilgili sorunlar bakımından da yararlı olacağını umuyorum.

Yukarıdaki sayfalarda, Türk Hukuk Tarihi dersinin kapsamı konusunda bazı düşüncelerimi okurlara sunmak istedim. Böyle önemli ve geniş kapsamlı sorunlarla ilgili düşünceler, elbette tartışmaya açıktır. Amacım, başta Türk Hukuk Tarihi dersi verenler ve bu konuda araştırma yapanlar, kitap yazarlar olmak üzere ilgilienenlere bir tartışma zemini oluşturabilmektir. Bu amacıma ulaşabilirsem, mutlu olacağım.

KAYNAKÇA

Hırş, Ernest (Güncel dile uyarlayan :S. Baran Veziroğlu); Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi, üçüncü (tıpkıbasım), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü yayını, 2001

İnalçık, Halil; Halil İnalçık'ın Merceğinden Tarih Bilinci, Profil Kitap,2017
Mumcu Ahmet; Türkler , Devlet ve Hukuk, Turhan Kitabevi,2019

Üçok, C./ Mumcu, A./ Bozkurt, G.; Türk Hukuk Tarihi, Turan Kitabevi ,22.bası ,2020

İkincil kaynaklar :

Aybay, A. / Aybay, R /Pehlivan, A.; Hukuka Giriş ,DER yayınları, 23.bası 2020

Aybay, R.; Genel Kamu Hukuku, DER Yayınları,3.bası,2020

¹⁹ Bkz. bir önceki dipnotu
YUHFD Cilt. XVIII No.1 (2021)