

YİNE MATLABLARA DAİR...

Doç. Dr. Ferit H. Saymen

I

Mardin Milletvekili *Edip Kemal Ergin*'in teşebbüsü ile Büyük Millet Meclisi Anayasa Komisyonunda müzakere edildikten sonra Umumi Heyette kabul olunan 26/1/944 tarihli karar [1] «*Kanun başlıklarıyla fasıl ünvanlarının ve kenar notların kanun metninden sayılmamalarına ancak bunların kanun metinlerine intibaklarını temin için Mecliste okunmalarına ve hâşiye notların kanunlarla birlikte neşrine*» dairdi. Doktrinin bu tarihe kadar kabul ettiği noktai nazara aykırı bulduğumuz ve dayandığı gerekçelerin de hakikati ifade etmediğini düşündüğümüz bu kararı sadece matlablar bakımından tahlil ederek düşüncelerimizi önceki bir yazıda ifade etmiştik [2]. Aynı mevzuu «*Matlablar kanun mudur?*» başlığı altında daha mufassal bir şekilde de bu aynı mecmuada incelemiştik [3]. Hemen hemen aynı zamanda, Ankara Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Ordinaryüsü Profesör *Hirş* de meseleyi başka bir cepheden alarak, o da karar: tenkit etmişti [4]. Cumhuriyet Merkez Bankası hukuk müşaviri *Osman Nuri Uman* aynı konu ile ilgili bir yazısında Profesör *Hirş*'in mütalâalarına karşı mukabil mütalâalar beyan etti [5]. Sayın hukukçunun bizim ileri sürdüğümüz noktalara hiç temas etmemiş olması, meseleyi ancak Profesör *Hirş*'in zaviyesinden incelemiş bulunması dolayısıyla bu iki hukuk erbabı arasındaki münakaşaya katılmakta kendimizi haklı görmedik.

[1] Resmî Gazete: 4 şubat 1944, No. 5621.

[2] Hukuk Dünyası: sene 1, sayı 2, tarih: 20 sontoşrin 1944.

[3] Hukuk Fakültesi Mecmuası 1945; cilt: X, sayı 3 - 4, sah. 564 - 578

[4] Ord. Prof. Dr. E. Hirş; Kanun başlıklarıyla fasıl ünvanları ve matlablar hukuk kaldelerinden midir? Adalet Dergisi, İkincitesrin 1944, sayı 11, sah. 903 - 919.

[5] Osman Nuri Uman: Kanun başlıklarıyla fasıl ünvanları ve hâşiye notları kanun metni sayılabilirler mi? Adalet Dergisi, nisan 1945, sayı 4, sah. 329 - 335.

Ancak Ulus gazetesinde yazdığı bir yazıda [6] Tokad Milletvekili Nazım Poroy'un meseleyi tekrar ortaya atarak bizim de bazı mütalâalarımızı ele almış olması üzerine sayın hukukçunun düşüncelerini daha yakından incelemek ve bir taraftan tenkitlerimizi ne dereceye kadar çürüttüğünü belirtmek, diğer taraftan, hukuk tekniğine uygunluğunu araştırmak lüzumunu hissettik. Bu suretle mesele, kabilse, daha ziyade tavazuh edecek ve yapılan tenkitlerin tesir derecesi meydana çıkacaktır.

II

Sayın Nâzım Poroy, meselenin kısa bir tarihçesini yaptıktan sonra şu satırları yazıyor:

«... Muhterem profesörle doçentin tenkitlerini burada tekrar edecek değilim. Zaten gerek hacmi, gerek günlük bir gazete oluşu dolayısıyla uzun ve ağır mevzulara yer veremeyecek olan (Ulus tan bu kısa yazımın neşrine vasıta olmasını ricadan maksadım bu fikrin tartışmalarını gözden kaçırmak durumunda bulunmuş olan hukukçularımızın dikkat nazarını çekmek ve karara oy vermiş bir milletvekili olduğum için kendi düşüncemi - ileride herhangi bir dergide uzun uzadıya anlatmak üzere - kısaca söylemektir.

«Düşündüğüm yeni değildir. Bundan dört sene evvel, Kamutayın 20 Aralık 1940 tarihli celsesinde bir vesile ile kürsüden söylediğim şu sözleri zabıt ceridesinden aynen alıyorum:

«Kanunun ünvanı; kanunun heyeti umumiyesinin vücuduna dahil midir, değil midir? meselesi vardır. Bendeniz bu hususta, hatırımda kalmış olduğuna göre, iddia edebilirim ki kanunların serlevhaları kanunun vücuduna dahil değildir. Bir defa kanunun serlevhasını burada müzakere edip reye koyuyor muyuz? Koymuyoruz. Böyle olması da lâzımdır. Neden? Çünkü gerek hükümet tarafından gelen bir lâyhâ kanuniyenin, gerek herhangi bir mebus tarafından vaki olan bir teklifi kanununun elbette bir serlevhası vardır. Vardır amma, heyeti umumiye müzakereye hâkimdir. O kanuna başka bir takım hükümler koyabilir, başka maddeler ilâve edebilir. Kanunun nihâî şekli orada husul bulur, serlevha da o kanunun ruhunu ifade etmez olur, ona lâyık bir serlevhâ olmaktan çıkar. Onun için kanunları müzakere etmeden evvel serlevha koymak esasen doğru değildir. Bazı memleketlerde, bilhassa hem âyân, hem me-

[6] Nazım Poroy: Kanun başlıkları ve kenar notları, Ulus Gazetesi 12.6.1945, sah. 2.

busan meclisleri olan bazı memleketlerde kanunun serlevhasının müzakere edilmemesinin başka bir sebebi de vardır. O da her iki meclisin birbirine karşı kullandıkları (*déférence*) yani nezaket ve mücamiledir. Her iki mecliste müzakere edilecek bir kanun, malî kanunlar müstesna olmak üzere, evvelâ âyânda yahut da mebusanda müzakere edilir. Âyânın kabul ettiğini mebusan, mebusanın kabul ettiğini âyân değiştirir ve bu suretle kanunun ruhu da değişmiş olur. Fransada hatırımda kaldığına göre bir usul bulunmuştur. Şüphesiz, her memlekette böyle usuller vardır; - kanun müzakere edilip de kesbi katiyet ettiği zaman en son hangi meclisten çıktı ise o meclisin reisi ile başkâtibi kanunu bir daha okuyup o kanun için en muvafık serlevha ne ise onu bulurlar ve kanun resmî gazetede o serlevha ile intişar eder!!..»

«Yukarıda arzettiğim tartışmaları okuduktan sonra da bu husustaki fikrim asla değişmiş değildir. Aynı sözler pekâlâ hâşiye notları için de söylenebilir.

«Muhterem profesör Hırş, Meclis kararının «kanun ve nizamatin sureti neşir ve meriyeti» hakkındaki kanunu resmî bir şekilde tefsir ettiğini öne sürerek onun ilme uygun olmadığını iddia ediyor. Karar herhangi bir kanunun tefsiriyle katiyen ilgili değildir. Kanun ve nizamatin neşir ve meriyeti hakkındaki kanunu yorumlamayı ne karara sebep olan Milletvekili Edip Ergin, ne Anayasa Komisyonu ve ne de Kamutay kasetmiştir. Kanunların müzakereleri, başlıkların, maddelerin tertip ve tanzimleri Meclisin bir iç işidir. Bunu bize Anayasanın delâletiyle Meclisin içtüzüğü göstermektedir. Muhterem profesörün düşüncesi Anayasanın ve iç tüzüğün sarahatine uygun değildir. Meclisin kararı, zannedildiği gibi, ilme de muhalif değildir. Hâdise bir ana hukuk meselesi olduğu halde karara itiraz edenler bu hukuktan hiç bahsetmemişler, meseleyi kendi görüşleriyle halletmeğe çalışmışlardır. Halbuki Osman Nuri Uman kanunun bizim Anayasamıza göre bir iç tüzük davası olduğunu isbat ettikten sonra başlıkların kanun metninden ayrılamıyacağını kuvvetli delillere ve maruf eserlere dayanarak anlatmıştır. Büyük Meclisin asla yorumlama mahiyetinde olmıyarak, böyle bir karar vermeğe salâhiyeti olduğunu anlatmak için Anayasanın 26 ncı maddesindeki genişliği ve Meclisin kurulduğu gündenberi verdiği her çeşit kararları incelemek kâfidir.

«Kenar notlarını kanun metninden saymak icap ettiği de hep İsviçre medenî kanunu tasarısını meydana getiren büyük profesör Huber ile bazı İsviçre hukuk hocalarının reylerine dayanılarak ileri sürülmüştür. Kanun başlıkları için söylediklerimiz bizim iç tüzükle

nizamlanmış olan kanun yapma usulümüze göre bu notlar için de tekrar edilebilir. Esasen pek az kanunlarımıza giren bu kenar notları Mecliste ayrıca müzakere ve kabul edilmedikleri için kanunun metninden sayılmazlar. Fakat hâşiye notunu taşıyan bir kanun Meclisten madde madde müzakere edilmiyerek kül halinde çıkmış ise bu notları kanun metninden ayırmamak doğru olur.

«Muhterem bir profesör ve doçentimizle yüksek bir hukukçumuz olan sayın Osman Nuri Uman arasında vukubulan bir tartışmanın bana verdiği kalb ferahlığından aldığım cesaretle, burada iltihak ettiğim Meclis kararının doğruluğunu kısaca göstermeğe çalıştım. Hâdiseye diğer hukuk bilginlerimizin de ilgi göstermelerini dilerim.»

Bu satırlardan şu noktaları tebarüz ettirebiliriz:

a) Kanun maddeleri Mecliste müzakere edilerek tadil edilebileceğine göre, lâyihadaki kanun başlığının metinlere bu suretle uygun düşmemesi muhtemeldir. Bu başlıkları Fransada kanun kesbi kat'iyet ettikten sonra en son hangi meclisten çıktı ise o meclisin reisi ile başkâtibi kanuna en münasip serlevhayı koyarlar.

b) Mesele bir ana hukuk meselesidir, karara itiraz edenler bu hukuktan hiç bahsetmemişlerdir.

c) Bu karar bir tefsir kararı değil, Meclis iş tüzüğünü ilgilendiren bir karardır.

d) Matlablar hakkındaki mütalâalar Huber ile bazı İsviçreli hukuk hocalarının reylerine dayanılarak ileri sürülmüştür.

III

Bu noktaların her birini ayrı ayrı inceleyelim ve cevaplandıralım:

A. — Fransız sistemi.

Sayın *Poroy*'un naklettiği bu sistem heyeti umumiyesi itibariyle doğrudur. Bu hususta yaptığımız tetkikatı aşağıya nakletmeyi faydalı görüyoruz. Bordo Hukuk Fakültesi Dekanı âlim *Duguit*'den şu satırları aynen tercüme ediyoruz [7]:

«Kanunun başlığı parlâmento tarafından oylanmadığı için hiçbir teşriî kıymeti haiz olmadığını ve binaenaleyh mahkemeler tarafından nazara alınmasının mümkün olmadığını tebarüz ettirmek önemlidir. Bu başlık ya lâyihayı takdim eden bakan, ya tasarı sahibi meclis üyesi veya

[7] Duguit: *Traité de Droit Constitutionnel*, 2. bası, Paris 1924, Cilt 4, sah. 301.

filiyatta ekseriya tahaddüs ettiği gibi senato yahut mebuslar meclisinin başkanlık genel kâtibi tarafından kaleme alınır. Bu itibarla hiçbir kıymeti haiz değildir. Hiçbir mahkeme kararı bu başlığa istinat ettirilemez. Hattâ bir tefsir unsuru olarak bile ileri sürülemez. Zira müzakere ve münakaşalar esnasında teklif olunan metin ekseriya önemli bir şekilde değiştirilir ve kat'î olarak oylanmış metin değiştirilmeyen ilk başlığa uymaz.»

Bu mütalâasını teyid eden birisi eski diğeri de az çok yeni iki yarığıtay kararını *Duguît* zikrediyor ve ilâve olarak diyor ki: «*Kanun başlığının Meclislerin oyuna arzedilmemesinden bir de şu netice çıkar ki, bu başlığı tadil hususunda yapılan teklif şayanı kabul değildir, ve tartışmaya konulamaz.»*

Görülüyor ki, *Duguît*'nin mütalâası gayet açıktır ve sayın *Poroy*'a hak verir gibi görünmektedir.

Diğer bir müellif daha zikredelim: Fransız Mebuslar meclisi riyaset başkâtibi olan *Eugène Pierre*'in yazdığı ve *İsmail Müştak* tarafından Türkçeye tercüme edilmiş olan eserinden şu satırları tercüme ediyoruz [8] :

«*Bir kanundaki maddelerin başında gelen serlevha bu kanunun mahiyet ve şümülünün tadili neticesini tevlit edebilir. Yegâne vazifeleri teşriî kuvvet tarafından ihzar edilen metinlere maddî bir hayat vermek olan idarî ve adlî makamlar için bir tefsir vasıtası olur. İptidaları kanun başlıkları teşriî kuvvetin, hattâ dolayısıyla bir müdahalesi olmaksızın, doğrudan doğruya icra kuvvetinin ajanları tarafından kaleme alınmakta idi. Hâlen kanun başlıkları meclislerin oyuna sunulmamaktadır. Zira memleketin temsilcilerinin tadat edici ibareler hakkında değil, fakat emredici metinler üzerinde karar vermeleri lâzımdır. Ancak meclislerden biri tarafından oylandıktan sonra diğer meclise arzedilen kanun başlıklarının değiştirilmemesi bir teamül haline gelmiştir.»* Bunun üzerine müellif mebusan meclisinde geçen bir münakaşayı zikretmekte ve şöyle hulâsa etmektedir: «*... başlık ancak kanun metni ile oylanmış olursa hüküm ifade edebilir. Bu takdirde riayeti mecburî olur, ve neşir ve ilân anında hükümet bunu değiştiremez. Aksi halde Adalet Bakanı başlığı uygunsuz bulursa icap eden tadilatı yapabilir. Fakat neşir ve ilân edilen kanuna bağlanmış olan düzeltilmiş başlık kanunun tefsiri bakımından ilk başlık gibi hiç bir kuvveti haiz değildir.»*

Bu satırlardan anlaşılıyor ki: Fransada kanun başlıkları ile fasıl başlıkları kanun mahiyetinde değildir, zira meclislerde bir müzakere ve

[8] Eugène Pierre; *Traté de Droit politique, électoral et parlementaire*, 3. bası. Paris 1908, sah. 90 No. 88 ve Supplément No. 88.

münakaşa mevzuu teşkil etmemektedir. Bunların tayin ve tesbiti tamamen meclis dışı (extra-parlementaire) bir iştir. Sayın Nazım Poroy'un bu usulü bize misal olarak ileri sürmesinin sebebini pek iyi anlıyamadık. Zira:

1) Fransız parlâmento rejiminin çift meclisli olmasına mukabil Türk parlâmento rejimi bir meclislidir ve bu itibarla kanun başlıklarının her iki mecliste de görüşülmemesini «*bu meclislerin birbirlerine karşı kullandıkları nezaket ve mücamele (déference)*» ye atfolunan sebep Türkiye için asla vârid olamaz.

2) Yazılarımızda ecnebi kaynaklara ve bilhassa İsviçre doktrinine istinat etmiş olmamız tenkit edildikten sonra, tezimizi çürütmek için Fransız parlâmento rejimi ve oradaki kanunların ihzârı tarzı ileri sürülmektedir. Međeni hukukumuzda çok yakın olan İsviçre doktrini ile ihticac etmemizin kabule şayan görülmemesi üzerine Ana hukukumuzdan çok farklı olan Fransız parlâmento usulünü ileri sürmekte acaba bir tezdad yok mudur?

3) Fransız usulünü kabul etsek bile, oradaki mütalâalar kanunların başlıkları ile fasıl ünvanlarına aittir, yoksa kenar başlıklara değil; zira Fransız kanunlarının pek büyük bir çoğunluğunda, belki de hepsinde, kenar başlık yoktur. Bu itibarla Fransız doktrinindeki mütalâaları kenar başlıklara tatbik etmek bu mütalâaları serdeden müelliflerin fikirlerine, hattâ kendilerinin bile düşünmedikleri bir şümül vermek olur. Binâenaleyh «*aynı sözler pekâlâ haşiye notları için de söylenebilir*» tarzındaki mütalâa da kanaatimizce pek o kadar kuvvetli değildir.

4) Nihayet son bir delil olarak diyebiliriz ki: herhangi bir sebeple olursa olsun, Fransada kanun başlıklarının kanunî bir mahiyet arzetmemesi onların meclislerde görüşülmemesinden ileri gelmektedir. Halbuki Türkiye Büyük Millet Meclisi «*başlıklar ve fasıl ünvanlarıyla madde kenarlarındaki haşiye notların dahi okunmasına, madde metni ile intibak edip etmediğinin denetlenmesine ve resmî gazetede aynen neşredilmesine*» karar vermiş, fakat bunların kanun mahiyetinde olmayacağını da ilâve eylemiştir. İşte bizim anlıyamadığımız nokta budur. Bunlar Fransada müzakere edilmediği için kanun değildir. Halbuki bizde okunup müzakere ve neşir edilmesine, yani aynen kanunun tâbi olduğu prosedüre tâbi tutulmasına rağmen kanun değildir, deniliyor. Bizce hatâ buradadır. Zira her iki memlekette tatbik edilen usul ayrı fakat netice aynı oluyor; halbuki bu farkın hikmeti ve sebebi henüz izah edilmiş değildir.

B. — Anayasa meselesi.

Sayın Poroy, «*kararın bir ana hukuk meselesi olduğu halde karara*

itiraz edenler bu hukuktan hiç bahsetmemişler ve meseleyi kendi görüşleriyle halletmeye çalışmışlardır» diyor. Bu iddiaya karşı da iki noktadan cevap vereceğiz.

1) Meselenin kendi görüşümüze göre halledilmiş olması. Şüphesiz meseleyi kendi görüşümüze göre hallettik; fakat bunu karihamızdan çıkarmadık. Çalışma usulümüzün hiç te böyle olmadığı yazımızdaki referanslar ile sabittir. Fransa, İsviçre ve Türk doktrininin maruf isimlerini zikrederek ve mütalâalarını naklederek *«kendi görüşümüzü»* teyit etmeğe çalıştık ve hiçbir yerde ezbere söz sarfetmedik.

2) Ana hukuktan hiçbir yerde bahsedilmemiş olduğu iddiasına da hayret ettik; zira, yazımızın en kuvvetli olduğunu tahmin ettiğimiz kanıtı (argument)ı bu hukuka dayanmakta idi. Filhakika yazımızın (V) numaralı paragrafının (a) kısmını, *«Kanunların mahiyeti bakımından»* başlığı altında, buna tahsis etmiş ve kısaca demiştik ki:

Hangi teşriî tasarrufların kanun mahiyetinde olduğu Anayasada yazılı bulunmadığından bu hususta müellifler biri şekli diğeri de maddî olmak üzere, meseleyi iki muhtelif cepheden mütalâa ederler. Büyük Millet Meclisinin münakaşaya mevzu teşkil eden kararından sonra, matlablar ve kanun başlıklarıyla fasıl başlıkları, ister maddî ister şekli bakımından mütalâa edilsin, bunların kanun mahiyetinde olduğunu kabul etmek mantık icabındandır. Bu mütalâamıza yalnız cevap vermemekle kalmıyor, bu yolda hiçbir mütalâanın mevzu bahis edilmediği iddia olunuyor. Hattâ meseleyi ana hukuk vaziyetinden inceleyen Osman Nuri Uman da bu noktaya kat'iyen temas etmiyor. Bu itibarla sayın Uman'ın *«kanun başlıklarının kanun metninden sayılmıyacağını kuvvetli deliller ile ispat ettiğini bildiren»* Poroy'un mütalâası hiç de kanaat verici değildir. Bu noktai nazarımız çürütülmedikçe, matlabların kanun metninden olduğunu kabul etmek ilmi ve mantığı bir zarurettir. Kaldı ki, maslahat da bunu böyle icap ettirmektedir.

C. — İç tüzük meselesi.

Bu üçüncü noktayı teşkil eden itiraz tamamen Profesör Hirs'in yazısına karşı yönetilmiş bulunmaktadır. Zira biz Meclis kararının bir tefsir kararı mı, yoksa bir iç tüzük kararı mı olduğunu araştırmaya konulmadık. Karar ister iç tüzüğü alâkadar etsin, ister bir tefsir kararı olsun ortaya attığı meseleye, yani başlık ve matlabların kanunî mahiyeti meselesine, hiç de müessir değildir. Aşağıdaki suallere cevap verilmedikçe matlab ve başlıkların kanundan addedilmesi zarurîdir:

1) Mecliste müzakere edilip oylanan ve sonra usulüne göre neşir ve ilân edilen metinler kanun oluyor da, aynı prosedüre tâbi tutulacak olan matlab ve başlıklara niçin aynı mahiyet tanınmıyor?

2) Matlabların bilhassa mecliste müzakere edildikten sonra, kanun mahiyetinde telâkki edilmesinde ne gibi bir mahzur tasavvur edilmektedir? Bizce bunun sadece faydası vardır: Hukuk Fakültesi Mecmuasındaki yazımızda bu hususu belirten dokuz da misal verdik. Şu halde maslahat bakımından matlabların kanundan addi çok faydalıdır. Bir noktaya daha temas edelim: kanun başlıkları kanun mahiyetini haiz değilse, riayetleri de mecburi değildir demek; şu halde herkes kanunu dilediği şekilde anabilir. Meselâ Büyük Millet Meclisinin bir müddet evvel kabul ettiği «Çiftçiyi Topraklandırma Kanunu» Çiftçi Kanunu, Toprak Kanunu, Arazi Kanunu ilh. şekillerde anılabilecektir, demek. Bu ise karışıklığı doğurur ve anlaşmaya büyük bir engel teşkil eder.

3) Kanun metni Mecliste madde madde müzakere edilip kabul olunduktan sonra bir de heyeti umumiyesi oya konulup kabul edildiğine göre, bu umumî oyun başlık ve matlabları da içine aldığı düşünülemez mi? Millet vekillerinden biri herhangi bir başlık veya matlaba itiraz etse, bu nokta nazara alınıp müzakere edilmez mi? Meseleyi biraz farklı bir cepheden mütalâa eden sayın Poroy «*Haşiye notunu taşıyan bir kanun Meclisten madde madde müzakere edilmeyerek küll halinde çıkmış ise bu notları kanun metninden ayırmamak doğru olur*» fikrinde bulunarak, teza da düşmekte ve bütün kanıt silsilesini (argumentation) yok ederek müdafaa ettiğimiz tezi, herhalde istemiyerek, kuvvetlendirmektedir. Zira Büyük Millet Meclisinin verdiği kararın doğruluğunu kabul etmekle, Mecliste müzakere edildikten sonra neşredilecek olan matlabların kanun olmadığını kabul ediyor demektir; fakat buna mukabil Mecliste müzakere edilmeksizin kanunla birlikte küll olarak kabul edilmiş matlablara bu mahiyeti tanıyor. Bu mütalâasını, madde madde müzakere edildikten sonra heyeti umumiyesi itibarile oya konulan kanunlara evleviyetle teşmil etmek mantıksızlık mı olur?

D. — Türk doktrini meselesi.

Tezimizin müdafaaasında «*hep Huber ile bazı İsviçre hukuk hocalarının reyine dayandığımız*» söylenmektedir. Yazımızı tekrar okuduk ve Huber'in ismine tesadüf etmedik. Zikrettiğimiz İsviçreli müellifler Souser-Hall, Hafner, Egger, Rossel ve Mentha ile Fransız profesörü Ni-boyet'dir. Buna mukabil eserlerine müracaat ettiğimiz Türk müellifleri de Arsebiük, Schwarz, Hıfzı Veldet, Hüseyin A. Göktürk, Bülent Esen'dir. Diğer müelliflerde matlablar hakkında enteresan bir kayda tesadüf etmediğimiz için kendilerini anmadık. Yazımızın neşrinden sonra basılan iki yeni Türkçe esere de sırası gelmişken atıfta bulunalım ve bu müelliflerin müdafaa ettiğimiz noktâi nazarı kabul ettiklerini böylece göstereyim:

1) Prof. Dr. Hıfzı VELDET 1945 senesinde neşredilen «Medenî Hukukun Umumî Esasları» adlı kitabında şu satırları yazıyor: «Kanunun bir hususiyeti de tetkikinın kolay ve taksimatının gayet açık olmasıdır. Bilhassa matlablar bu anlaşılma keyfiyetini kolaylaştırmaktadır. Bu ke-nar başlıklar kanunun metnine dahildir ve kanunun açık olmasını sağla-maktadır. (Sah. 123)» Biraz ileride hukuk politikası bakımından Türk Medenî Kanununu inceleyen profesör, aynı meseleyi doğrudan doğruya ele alarak diyor ki: «Hukuk politikası, daha doğrusu kanun tekniği baka-mından tenkide değer bir nokta da kanun başlıklarile fasıl ünvanları ve haşiyelerin kanun metninden sayılmalarına mahal olmadığına dair Tür-kiye Büyük Millet Meclisince kabul olunan bir karardır. Tatbikatta bir takım karışıklıkları önlemek için kabul edildiği bildirilen bu kararın, fik-rimizce, tamamen aksi neticeler vermesi çok melhuzdur» (Sah. 161).

2) Ord. Prof. Mustafa Resid BELGESAY da 1945 senesinde neşret-tiği Türk Kanunu Medenisi şerhi'nin dördüncü basısında Büyük Millet Meclisinin kararını aynen naklettikten sonra «demek, metin ile matlab, haşiyeye notu, fasıl ünvanının ifade ettiği mâna taaruz ederse metne göre hüküm vermek lâzımdır. Fakat ünvan ile metin arasında gözetilmesi za-rurî olan intibak itibariyle ünvan kanunun ruhunu tayin hususunda bü-yük ehemmiyeti haizdir. Herhalde kanunun muhtevasının hudut ve şümü-lünü kat'î olarak tayin eder» diyor ve misal olarak yabancı ağaçların aşı-lanmasına dair kanunun tatbik sahasını tayin için ünvanının nazara alın-masının zarurî olduğunu ilâve ediyor (Sah. 48-49, No. 11).

3) Ord. Prof. Ebülülâ MARDİN de şu satırları yazmışlardı: «Mat-labların bizde metni kanundan birer cüz'ü oldukları malûmdur.» (Huku-ku Medeniye Dersleri, cüz 2, Şahsın Hukuku, İstanbul 1932, sah. 374). [*]

Binaenaleyh Türk doktrininin salâhiyetli mümessillerinden üç profe-sör en son neşriyatlarında Büyük Millet Meclisinin kararını kabul etmi-yerek müdafaa ettiğimiz tezi tutmaktadırlar.

IV

Bundan başka memleketin en yüksek kaza organı olan YARGITAY in bir tevhidî içtihat kararını zikredelim. Bu kararda, görüleceği üzere, Yargıtay bir kanunun şumulünü tayin etmek için o kanunun başlığını naza-ra almıştır. 4.12.1929 tarihli ve Esas No. 1, Karar No. 15 sayılı olan bu ka-rara göre:

[*] Sayın Profesör Mardin'in eseri, yazımızdan evvel intişar etmiş olmakla beraber, fikirlerini değiştirdiklerine dair hiçbir belirti mevcut değildir.

«... *Mevzuunu ifade eden sernamesile, 7 nci maddesi münderecatına ve Büyük Millet Meclisinin 31 Kânunusani 1340 tarihli ve 37 No. lu tefsirine nazaran 151 No. lu ve 10 Eylül 1337 tarihli kanun Ereğli ve Zonguldak havzai fahmiyesine ait olduğu ve ahkâmının mezkûr havzada çalışan ameleye müteallik ve münhasır olup başka mahallerde bulunan madenlere şümulü olmadığı ekseriyetle tekarrür etmiştir.*»

Görülüyor ki Yargıtay, Havzai fahmiye kanununun tatbik sahasını tayin etmek için mezkûr kanunun başlığını (sernamesini) de nazara almıştır. (Bak. Temyiz kararları, Tevhidi içtihat 1930 - 1934 sah. 12 - 13 No. 11).

V

Kanun başlıkları ile madde matlablarının kanundan addedilmesi icap ettiğini, aleyhindeki mütalâalara rağmen, bu izahatımız bir daha isbat etmiş bulunmaktadır. Yalnız fikrimizin yanlış anlaşılması için bir tefrik yapmaya zarurî addediyoruz.

1) Büyük Millet Meclisinin karar verdiği 26/1/1945 tarihine kadar intişar eden kanunlardaki kenar başlıklar Meclis Umumî Heyetinde müzakereye mevzu teşkil etmemiş ise, umumî esaslara göre bunların kanundan addedilmesi mümkün değildir; zira bunlar birer teşriî tasarruf olarak kabul edilemezler. Fakat pratik bakımdan bunun doğuracağı müşkülâtı ve hangi matlabların Mecliste müzakere edildiğini hangilerinin edilmediğini tayin etmenin ne kadar zor olduğunu müdrikiz. Ancak kanun heyeti umumiyesile son bir defa reye konulmuşsa, matlabların da kanundan addedilmesinin bu zorluğu gidereceğini düşünmekteyiz.

2) Kanun kül olarak kabul edilmişse sayın *Nazım Poroy*'un mütalâasına iştirak ederek ve tezimizin icabı olarak matlabların kanun metninden addedilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

3) Meclisin kararından sonra çıkacak olan kanunların matlab ve başlıkları müzakere edilip Resmî Gazete ile neşredileceğinden, Meclisin kararına ve tarafdarlarına rağmen bunların kanundan addedilmesi yine umumî esaslar icabından olduğu mütalâasındayız. Esasen bu iki yazımız bütün bu noktaları aydınlatmış bulunmaktadır.

Ferit H. Saymen