

TÜRK MEDENİ KANUNU

ve

İDARECİLERİMİZ [*]

Sözlerime başlarken, yurdun yeni devlet mefhumu içindeki son yarım asırlık gelişmesinde baş rolü oynamış olan, geleneği sağlam ve geleceği parlak bu yüksek müessesede aydın gençler karşısında beni söz söylemeye davet eden sayın Müdür Ordinaryüs Profesör Ali Fuat Başgil'e teşekkürlerimi sunmayı bir vazife bilirim.

Bugün huzurunuzda yalnız bir medeni hukuk hocası sıfatiyle değil, gönlü memleket sevgisiyle dolu yüz binlerce aydından biri sıfatiyle konuşacak ve konumuzu teşkil eden (Türk Medeni Kanunu ve İdarecilerimiz) meselesini, yalnız kanunların dar madde çerçevesi içinde değil, imkân nispetinde daha umumi ve geniş ölçüde tahlile çalışacağız.

I

Malûmdur ki medeni hukuk, hususi hukukun bir koludur, en önemli koludur. Medeni hukuk bütün günlük münasebetlerimizi nizamlıyan hukuktur. Bu hukuk, doğum, temyiz kudreti, hısımlık, ikametgâh, isim, ahvali şahsiye sicili, cemiyet ve tesis, evlenme, boşanma, nesep, vesayet, miras, vasiyet, menkul ve gayrimenkul mal münasebetlerini ve, meselâ bir gazete, bir paket sigara almak gibi küçük ve basitlerinden tutunuz da bir elbise veya bir ev yaptırmak, bir avukat tutmak, büyük bir taahhüde girişmek, binlerce liralık alım - satımda bulunmak gibi küçük büyük borç münasebetlerini tanzim eder. Cemiyet hayatında bu saydığım münasebetlerden tamamen vâreste kalabilen bir tek kişi olmadığına ve olmayacağına göre medeni hukukun içtimai hayatta oynadığı rolün ve diğer hukuk kollarına nazaran olan şumul ve genişliğinin azameti derhal gözlerde canlanır.

Eski devirlerde, gerek doğu ve gerek batıda bugün bazıları âmme ve bazıları da hususiye hukuku alanına giren münasebetler karışık olarak tanzim edilmişti. Yani hukuk nizamı, âmme hukuku ve hususi hukuk diye tefrik edilmemişti. Fakat medeniyet ilerledikçe eski devirlerde hukukla meşgul olanlar, bunun nizamladığı münasebetlerin mahiyet itibariyle ayrı olduğunun çabuk farkına vardılar. Görüldü ki bazı hususlar ve münasebetler yalnız fertleri ilgilendiriyor; buna mu-

[*] 8/2/943 tarihinde Siyasal Bilgiler Okulunda Prf. H. Veldet tarafından verilen konferans.

kabil, cemiyet içinde nizamı tesis ve temin etmek için diğer bazı münasebetlere devletin müdahalesi lüzumlu ve zaruri oluyor. Bu lüzum ve zaruretin tesiri altında devletin müdahale alanı gittikçe genişliyor ve bundan da gitgide âmme hukuku ve hususi hukuk tefriki meydana geliyor.

Bu tefrik daha Romalılar zamanında başlamıştı. İsanın doğumundan sonra VI. yüzyılda yapılan ve dört kitaptan mürekkep olan eski Roma hukuk külliyesi (Corpus iuris civilis) nın en mühim kitabı Digest'in bir yerinde: «Âmme hukuku Roma devleti, hususi hukuk ise fertlerin menfaatini ilgilendirir» denilmektedir.

Hepiniz biliyorsunuz ki, insanlığın ilk devirlerinde eski tâbirle (bizzat ihkakı hak) dediğimiz (hakkını şahsen koruma) usulü cari idi. Böyle bir cemiyette hukuk değil kuvvet hâkimdir. Yaradılıştta cemiyetçi, meşhur Yunan filozofunun tâbiriyle, «İçtimai bir mahlûk» olan insan, bizzat ihkakı hak usulünün cemiyet menfaatlerine aykırı olduğunu erkenden anladı ve bu itibarla anlaşmazlıkları halletmek için kuvvete değil, bir hakeme müracaat etmek âdeti yavaş yavaş yer tutmaya başladı. Bununla beraber ilk zamanlarda bu ihtiyari idi. Cemiyet telâkkisi ilerledikçe ve her türlü münasebetlerde nâzım unsur olarak devlet fikri kuvvetlendikçe bu usulün yeter olmadığı görülerek ihtiyari hakem usulünden mecburi hakem usulüne geçildi; bu suretle taraflar her türlü anlaşmazlıklarını hal için bir hakem seçmeye mecbur tutuldu. Bunun safhalarını bilhassa Roma hukuku tarihinde takibetmek çok enteresandır. Nihayet devlet içinde hususi münasebetlerin hallinin hususi şahıslardan ibaret olan hakemlere bırakılması - mecburi de olsa - gene mahzurlu görüldü ve bu ihtilâfları devletin bizzat halletmesi lâzım geldiği telâkkisi kuvvetlendi. Bundan, devlet organları olan mahkemeler doğdu. Böylece bütün münasebetlerde nizamı temin ve anlaşmazlık halinde hukuku tatbik işini devlet tamamen kendi eline aldı. İleri bir cemiyet telâkkisinde normal olanı da bu idi. Bu suretle başlangıçta tamamen bir hususi hukuk münasebeti olan (kaza) işi bugün bir âmme hukuku münasebeti haline geldi. Gerçi garpta ve bizde bazı müellifler hukuk muhakemeleri usulünü bugün dahi hususi hukuk zümresine sokmakta iseler de biz bu hukuku âmme hukukundan sayan çoğunluğun fikrini paylaşıyoruz. Çünkü bu hukuk, devletin, hâkimiyeti haiz ve ferde üstün bir varlık sıfatiyle tâyin ve tesbit ettiği organların, hususi ihtilâfları hallederken takibedecekleri usulü tanzim etmektedir. Malûmdur ki âmme hukuku münasebetlerini hususi hukukunkilerden ayıran vâsıf, birincilerde fertle devlet arasında bir madunluk - mafevklik, askerlikte yerleşen bir tâbirle, üstlük - astlık durumunun bulunması diğerinde ise gerek fertle devlet, gerek fert ile fert arasında bir eşitlik, müsavilik durumunun mevcut olmasıdır. Mahkemelerin fonksiyonunda ve hüküm vermesinde devletin durumu ferde eşit değil, üstündür.

Bililçizam usul hukukunu ele alarak yaptığımız bu müşahedeyi bugün âmme hukuku zümresine dâhil bulunduğunda kimsenin şüphe etmediği ceza hukukunda çok daha kuvvetle yapabiliriz.

Bu kısa müşahedeler âmme hukuku ve hususi hukuk tefrikinin nazariyat-tan ve mücerredattan değil, bizzat cemiyet hayatındaki olayların mahiyetinden, farklılığından ve devlet telâkkisinin gittikçe tekâmül etmesinden doğduğunu açıkça göstermektedir.

Bununla beraber kaynak ve fikir birdir. Zira gerek âmme hukukunun ve gerek hususi hukukun ana gayesi cemiyette nizamı temindir; zaten hukuk cemiyet nizamından başka bir şey değildir.

Hukukta kaynak ve fikrin aynı olduğunu, âmme hukuku ile hususi hukuk arasında çizilen sınırın değişik olmasında da görüyoruz. Bir cemiyette hususi hukuk içine konulan bir münasebet diğer bir cemiyette âmme hukuku münasebeti addolunuyor; muayyen bir devirde hususi hukuk hâdisesi addedilen bir olay, başka bir devirde âmme hukuku hâdisesi sayılıyor. Bugün âmme hukuku çevresine giren maarif, maliye, hattâ askerlik işleri eski zamanlarda tamamen hususi münasebetlerden maduttu. Diğer taraftan eski devirlerde en önemli bir devlet meselesi sırasında bulunan din işi bugün sadece bir ferdî vicdan işi olup, hukuk problemi olmaktan tamamen çıkmıştır.

Günümüzün totaliter devletlerinde, dünün birçok hususi hukuk problemlerinin, bugün âmme hukuku problemleri içine sokulduğunu her zaman müşahede etmekteyiz. Bu memleketlerde meselâ aile hukukunun gittikçe hususi hukuk alanından çıkıp âmme hukuku alanına kaydığını veya bu şubede hususi hukukla âmme hukuku kaidelerinin yanyana konulduğunu görüyoruz. Meselâ devrimizdeki büyük medeni kanunların en yenilerinden biri olan 1942 tarihli Yeni İtalyan Medeni Kanununun, aile hukukunu da ihtiva eden şahsın hukuku kitabının 132—140 ıncı maddeleri, evlenmeyi usulüne tevfikeyan yapmıyan memurlara ve alâkadarlara tatbik edilecek çeşitli cezaî müeyyidelerden bahsetmektedir. Halbuki ceza hukuku sahası bir âmme hukuku sahasıdır. Nitekim bizim Medeni Kanunumuzda böyle cezalardan bahis yoktur. Aynı İtalyan Kanununun muhtelif ırklardan olanlar arasındaki evlenmelere müdahale eden ve bunu hususi kanunlara havale eyliyen 89 uncu maddesi devletin eskiden karışmadığı bir alana da el uzatarak evlenmeyi sadece hususi hukuka tâbi ferdî bir münasebet telâkki etmediğini gösterir.

Bugünkü totaliter devletler, XIX uncu asır liberalizminin akidler hukukunda mukaddes bir nas gibi kabul ettiği mukavelât serbestisi ve ferdî muhtariyet prensiplerini de baltalamışlar ve bu gibi akdî münasebetlerde de ferdin değil, cemiyet menfaatinin ön safta bulunduğunu, ferdin ancak cemiyetin gördüğü fayda ve nimetler dolayısıyla ve cemiyet içinde faydalanabileceğini umde olarak koymuşlardır.

Velhâsıl her devlette hâkim olan sisteme göre hukuk telâkkisinin ve âmme hukuku ile hususi hukuk arasındaki hududun nasıl değiştiğini gösteren misaller çoğaltılabilir. Dâva, fert ve cemiyet dâvasıdır: hususi münasebetlerde ferdî hürriyete daha geniş yer veren liberal rejimlerde hususi hukuk alanı daha geniş, bu

hürriyeti daha çok takyideden rejimlerde ise âmme hukuku alanı daha geniştir. Hattâ denebilir ki bunlarda hususi hukuk silinmiş, her şey âmme hukuku haline gelmiştir.

II

Hukuk alanlarının böyle değişik olmasına rağmen öz fikir ve kaynak bir olunca, umumiyetle âmme hukukuna giren hususlarla iştigal eden idarecilerin de hususi hukuk alanına dâhil meselelerle karşılaşmaması imkânsızdır.

Biz idareci mefhumunu biri dar ve hususi, diğeri geniş ve umumi olmak üzere iki mânada anlıyoruz.

Dar mânada idareciler en büyük merkezden en küçük nahiyeye kadar devletin idare fonksiyonunun başında bulunan, idare çarklarının asıl dingillerini teşkil eden ve ekserisi buldukları yerlerde devleti temsil eyliyen memurlardır. İşbu dar mânada idareci içine valiler, kaymakamlar mülkiye müfettişleri, maiyet memurları ve nahiyeye müdürleri girer. Bunların maiyetindeki mektupçu ve tahrirat kâtibi sadece onların idare fonksiyonundaki büro işlerinde yardımcılarıdır. Bunlar idareci mefhumu içine girmez.

Geniş mânada idareci mefhumu içine ise bu saydıklarım başta olmak üzere idare ve maliye hukukunun tanzim ettiği diğeri çeşitli âmme işlerini tedvir eden elemanlar girer. Defterdarlar, mal müdürleri, nüfus müdürü veya nüfus memuru, tapu müdürü veya memuru hattâ ziraat müdürü veya memuru ve nafia müdürü de bu geniş mânadaki idareci mefhumu içerisine girer. Velhâsıl devlet idaresinde kaza, maarif, millî müdafaa fonksiyonu dışında kalan işlerin başındakilere umumi mânada idareci demek mümkündür.

Bizim burada ele aldığımız idareciler, yalnız vali, kaymakam ve nahiyeye müdürleridir. Mahallin en yüksek mülkiye âmiri olan ve buldukları şehir ve kasabalarda devleti temsil eden vali, kaymakam ve nahiyeye müdürlerinin idareci sıfatıyla meşgul olacakları şey, sadece kendi idare fonksiyonları içine giren ve çeşitli idari kanunlarla tanzim olunan münasebetler değildir ve olmamalıdır. Zira öyle olunca o kimse bir âmir değil bir makine, bir idareci değil, sadece bir formalitecidir; ve inkılâpçı yeni Türkiye'nin ilerlemesine en büyük engel, istibdat devrinin hâlâ bazı ruhlarda izleri devam eden bu formaliteci zihniyettir. Basit ruhlar muayyen kalıp ve formalitelere çok düşkündürler. Yalnız idare hayatında değil adliye hayatında da bazan kanunlardaki birçok güzel hükümlerin formaliteye ve kalıba kurban gittiği görülür. İşte idare hayatında buna meydan vermemek, bilâkis güzel hükümlerden yurdun ve halkın lehine âzami menfaati temin etmek ve kendilerine tanınan bütün yetkilerden istifade ederek memleketi çeşitli bakımlardan faydalandırmak bugünkü Türk idarecisine düşen en büyük ve millî bir vazifedir.

Geçen yıl Adliye Vekâleti yurdun muhtelif ve uzak köşelerindeki kanun dışı evlenmelerle nesebi gayri sahih çocukların durumu hakkında bir anket yaparak hukukçulara ve idarecilere çeşitli sualler sordu. Maksat bazı yerlerde raslanan bu gibi evlenmelerin sebeplerini ve önlenmesi çarelerini bulmaya ve evlilik harici çocukların durumunu ıslah için gerekli tedbirleri almaya yarıyacak malzeme elde etmek idi. Doğrudan doğruya yurdun sosyal bünyesini ilgilendiren aile müessesesi etrafında masa başında ve sırf akıl mahsulü olarak kararlar alınması mümkün olmadığını, alınsa da payidar olamayacağını takdir eden Adliye Vekâleti tarafından yurdun içindeki realiteleri mahallinde incelemek hususunda girişilen bu güzel işin en güzel tarafı, bazı idarecilerimizin memleketin içtimai, iktisadi ve hukuki işlerini ne büyük bir anlayışla kavradıklarını göstermesi olmuştur: Adliye Vekâletinin bastırıldığı raporda bu gibi idarecilerin vukuflu, ihatalı ve açık kalbli müta-lâalarını okumak insana cidden derin bir haz ve inşirah veriyor, zira orada bazı idarecilerimizin medeni hukukla olan ilgisi ve buna dair malûmatı açıkça görülüyor.

III

Ferdî münasebetleri ve böylece yurdun iç bünyesini tanzim eden medeni hukukun ve bu hukukun temeli olan Medeni Kanunun, yalnız hukukçuları değil, idarecileri de ilgilendiren hükümlerinin teferruatına geçmezden önce meseleyi bir defa ana hatlariyle ele almak lâzımdır: büyük bir inkılâp yaptık; bir devlet yıkıldı onun yerine yeni ve zinde bir devlet kuruldu. Daha mühimmi, eski müesseselerle birlikte bir zihniyet göçtü, onun yerine yepyeni bir zihniyet, yepyeni bir dünya görüşü kaim oldu. Yani yıkılan şey yalnız saltanat ve hilâfet değil, onlara bağlı bütün köhne telâkkilerdir. Zaten böyle olmasaydı yapılan işe (inkılâp) adını vermiye imkân olmazdı. Bu inkılâp hamlelerini tamamlamak ve yaşatmak için yeni dünya görüşüne uygun hukuk kaideleri koymak ve böylece inkılâbı desteklemek, müeyyidelemek mecburiyeti vardı. İşte Türk inkılâbının başındanberi kabul olunan kanunların yagâne ve müşterek gayesi budur. Evvelce de başka bir yazımızda ifade ettiğimiz gibi, inkılâp hamlelerini bugün içinde yaşadığımız harb hayatına uygun bir teşbihle, mâniaları yarıp geçen zırhlı kuvvetlere benzetirsek, kanunları da zırhlı kuvvetlerin arkasından giderek onların kazandıkları sahayı emniyet altına alan piyadeye benzetebiliriz. Her hangi bir inkılâptan sonra onun esaslarını yerleştirecek kanun ve kaideler konularak bütün halkın bunlara riyeti temin edilemezse o zaman o inkılâbı yaşatmaya imkân yoktur. İşte Medeni Kanunumuzun bundan on altı yıl önce biraz acele edilerek kabulündeki sebep bu endişeden başka bir şey değildir.

Fakat asıl vatani olan İsviçrede daha ziyade örfe dayanan Medeni Kanun bizim memleketimizde münhasıran akla dayanmaktadır. Zira inkılâp esaslarına uygun olmıyan birçok eski örf ve taamülümüzü kaldırarak yerine inkılâp telâkki-

lerine uyan yeni kaideler koymuştur. Fakat bu yeni kaideler inkılâpçı düşüncelere uyduğu halde asırlardanberi eski geleneğe alışmış olan bir kısım memleket halkının düşüncelerine uymamıştır ve böylece kanunla gelenek arasında bir ikilik hâsıl olmuştur. Bu müşahedeyi Medeni Kanunumuzun her sahasına teşmil edemeyiz: şahsın hukuku, miras, aynî haklar ve borçlar hukuku kısımlarında memleket bünyesinin kabul ve hazmetmediği prensipler ya hiç yok veya nispeten azdır. Meselâ mirastaki intifa hakkı müessesesinin memleketimizin hakiki bünyesine ne derece uygun olduğu meselesi, yahut Anadolu'da umumiyetle raslanan yarıcılık, ortakçılık gibi akit nevilerinin Borçlar Kanununa konulmamış olmasından doğan tenkidi mülâhazalar belki münakaşa olunabilir. Fakat bizce bunlar, halli nispeten kolay olan ikinci derecedeki meselelerdir.

Kanunla gelenek arasındaki asıl mühim ve halli müşküf tezat bilhassa aile hukukundadır. Ve zaten memleketimizde içtimai alanda yapılan en mühim inkılâp da aile hukukundaki inkılâptır ki bu noktaya aşağıda tekrar dokunacağız. İdarecilerin en baş ve mühim vazifelerinden birisi yeni zihniyetin memlekette yerleşip kökleşmesini temin etmek olduğuna göre, Medeni Kanunumuzun getirdiği yeni prensiplerin yerleşmesine de titizce nezaret etmek ve çalışmak onlara düşen bir iştir.

Medeni Kanunla idareci arasındaki umumi alâkaya böylece işaret ettikten sonra şimdi bu kanundaki hususi hükümlere geçerek bunları kanunun taksimatındaki sıraya göre ele alalım:

1 — Şahsın hukukunun 19—22 nci maddeleri ikametgâhı tanzim ediyor. Bununla idareciler çok yakından alâkadardır. Bir kimsenin bulunduğu yer onun hukuki ikametgâhı mıdır, yoksa sadece sakin olduğu mahaldir de hukuki ikametgâhı başka yerde midir meselesi önemli olabilir. Hattâ bu iş bazan memleketin iç ve dış emniyeti bakımından da ehemmiyet kazanabilir. Bu husustaki idare ve polis hükümleriyle Medeni Kanununun bu hükümleri arasında idarecileri ilgilendirebilecek bir yakınlık mevcuttur.

Fakat şahsın hukukunda idarecileri çok yakından alâkadar eden hükümler, ahvali şahsiye sicil kayıtlarına yani nüfus sicillerine mütedair olanlarla hükmi şahıslara ait olanlardır.

Nüfus sicilleri, Türk halkının kullandığı güzel bir kelime ile diyeceğim ki, yurdun hakikaten (kütüğü) dür. Memleketin, başta millî müdafaa olmak üzere maarif, maliye ticaret ve ziraat gibi büyük işleri hep bu kütüklerin vereceği malûmattan hazırlanacak istatistiklere dayanır. Bu malûmat düzgün olmazsa ona dayanılarak alınan tedbirler de verimli ve tam randımanlı olmaz, eksik, sakat ve kısır kalır. Bunun içindir ki nüfus işleri ayrıca hususi kanun ve nizamnamelerle tanzim olunmuştur. Âmme hukuku ile hususi hukuk bu alanda çok yakından temas halindedir. Nahiye müdürlerinden valilere kadar bütün idarecilerimiz bu nüfus sicilli işleri üzerinde ne kadar titizlikle dursalar ve nüfus müdür ve memur.

ları karşısında yüksek murakabe ve âmirlik salâhiyetlerini kullanarak bu işlerin ıslahına ne kadar çalışsalar yeridir. Zira memleketteki nüfus sicilli işinin, gönlümüzün istediği düzgünlükten henüz çok uzak olduğu muhakkaktır.

Medeni Kanunumuzun 42 nci maddesi «bir kimse ölümüne muhakkak nazariyle bakılmayı icabedecek haller içinde kaybolursa, ölüsü bulunmamış bile olsa mahallinin en büyük mülkiye memurunun emriyle künyesine ölmüş kaydı düşürülebilir» diyerek idarecinin bu hükümlerle yakın alâkasını belirtmiş ve mülkiye âmirine önemli bir salâhiyet vermiştir. Bundan maksat ölmüş kimselerin nüfus sicilinde sağ görünmelerine meydan vermemektir. Bugün harb durumunun icabetirdiği iâşe ve dağıtma işlerinde bu hükmün bazan ne kadar büyük bir önem kazanabileceği meydandadır.

Medeni Kanunumuzun (hükmi şahıslar) bahsi de idarecilerimizi yakından ilgilendiren kısımlardan biridir. Hükmi şahsiyet bir topluluk ifade eder. Bu topluluk ya cemiyetlerdeki gibi insan topluluğu, yahut tesiste olduğu gibi mal topluluğu veyahut da ticâri şirketlerde olduğu gibi çok defa hem insan hem mal topluluğudur. Her ne şekilde olursa olsun bunlar tek şahıslara, fertlere nazaran içtimai ve iktisadi bakımdan ekseriya daha kuvvetli ve üstün bir durum arz ederler. Günün birinde devletin yüksek menfaatleri için zararlı hattâ tehlikeli bir mahiyet alması mümkün olan bu gibi toplulukların gerek kuruluş ve gerek devamında daimî bir takayyüt ve nezaret, idarecilere düşen bir iştir. Esasen, Medeni Kanunumuzun bazı hükümlerini tadil eylemiş olan Cemiyetler Kanunu bu işi onlara bir vazife olarak vermiştir. İşte burada da âmme hukuku ile hususi hukukun içiçe geçtiği, idareciyle Medeni Kanunun karşılaştığı noktalardan birisini görüyoruz.

Medeni Kanunumuzun «tesis, gayesine göre devlet, vilâyet, belediye ve köyden hangisine taallük ediyorsa onun teftişine tâbidir» diyen 77 nci maddesi bu hususta idare âmirlerine teftiş salâhiyeti vermiştir. Yani bunlar aynı maddenin ikinci fıkrasına göre: tesis mallarının gayesine muvafık surette sarfına nezaret ederler. Kezalik vali teftişine tâbi tesisin feshini mahkemeden talebedebilir. Medeni Kanunumuzun 81 inci maddesi ona bu salâhiyeti vermiştir. Görülüyor ki bu içtimai meselede valilerin büyük bir rolü vardır.

2 — Aile hukukuna gelince: aile çekirdeğine dayanan bugünkü cemiyette ailenin hukuki, ahlâki ve iktisadi bakımlardan sağlam ve temelli olması yurdun ve cemiyetin en yüksek menfaatleri icabındandır. Bu itibarla idarecinin bu bakımdan vazifesi Türkiye'mizde çok geniştir. Esasen yukarda Medeni Kanunla idareci arasındaki münasebeti umumî bakımdan belirtirken en çok göz önüne aldığımız cihet aile hukuku idi. Medeni hukukumuzun âmme hukuku ile en çok temas ettiği ve ilgili olduğu kısmı da aile hukukudur: evlenme akdinin fertler arasında yapılan bir hususi mukavele değil, devlet memuru huzurunda akdolunacak resmî bir bağlantı addedilmesi, Medeni Kanunumuzun 97, 98, 100, 105, 106, 107, 108 inci maddeleriyle belediye reislerinin bu işle sureti mahsusada alâkadar ve vazifedar

kılınması, ana ve babası belli olmıyan çocukların iâşesinin 317 nci madde mucibince, belediyeye ait olması, cemiyetteki küçük ve zayıfların himayesi için kurulmuş vesayet müessesesinin birçok hükümleri, vasi ve vesayet daireleri tarafından, vazifelerinin ifasında vesayet altındaki kimseye yapılan ve ödenemiyen zararların hazinece tazmin edileceğine dair 410 uncu madde hükmü, devletin aile hukuku kısmı ile ne kadar yakından alâkadar olduğunu gösterir. Bütün bu hükümlerin güzel tatbiki ve böylece aile müessesesinin sağlamlaştırılması hususunda kendine düşeni yapmak ve ilgili makamları ikaz ve tahrik etmek idarecilerimize düşen yüksek vazifelerinden birini teşkil eder.

Nikâhı taraflar arasında hususi bir mukavele addetmek veya çok karılığa cevaz vermek bugünün ileri zihniyetine aykırı ve ancak dünkü geri zihniyete uygun olduğuna göre bu geri zihniyeti yorulmak bilmiyen bir azimle yurdun en uzak köşelerinden ve köylerinden dahi kovmak ve Medeni Kanunun bu husustaki hükümlerinin tatbikini temine şuurlu, vukuflu, imanlı ve devamlı surette çalışmak ve bu yolda resmî ve hususi bütün salâhiyet, nüfuz ve vasıtalarını kullanmak, Medeni Kanunumuzun ruhiyle bugünkü Türk idarecisinin ruhunu birleştiren en önemli noktadır. Bugünün idarecisi «bu işler hâkimlere aittir» diye kendisini yüksek nezaret vazifesinden sıyırılmaz ve sıyırmamalıdır. Hâkimler ancak kendilerine gelen ihtilâfları halleder; vazifeleri dışında mücadele imkânları onlar için, yüksek mülkiye âmirlerinin malik olduğu imkânlar kadar geniş değildir. Bu imkânlardan her suretle faydalanmak ve memleketi faydalandırmak idarecinin vazifesidir. Bütün vaktini sadece büro işlerine hasredek, yurdun ailevi, içtimai problemleri üzerinde kafa yormıyan, mücadele etmiyen idareci, vazifesinin hakiki mahiyetini müdrük olmıyan idarecidir. Affınıza güvenip biraz daha ileri giderek diyeceğim ki böyle (kalıp idareci) ile (âciz idareci) arasındaki mesafe pek azalır. Görülüyor ki aile hukuku sahasında idarecinin doğrudan doğruya veya dolayısıyla yapabileceği işler büyüktür. Adliye Vekâletinin yukarda zikrettiğim anketine bir valinin vermiş olduğu cevapta (nahiye müdürleri imam nikâhı ile yapılan köy evlenmelerinde ve düğünlerinde kuzu yemeye devam ettikçe bu işin arkası alınamaz) denilmektedir ki bu pek haklıdır ve bütün idarecilerin emirleri altındaki diğer idarecileri ve memurları seferber ederek yeni aile hukuku alanında geniş surette mücadele etmeleri lüzumu açıktır.

3 — Miras hukuku kısmında, bilhassa devletin hak ve menfaatlerini korumak hususunda yüksek murakabe işi yine idareciye düşüyor. Medeni Kanunumuzun 448 inci maddesine göre: «Mirasçı bırakmaksızın vefat eden kimsenin mirası devlete intikal eder». Aynı kanunun 530 uncu maddesine nazaran «hayatı ve memarı belli olmayıp da malları on senedenberi mahkeme marifetiyle idare edilen, veyahut mallarının bu suretle idaresi on seneden aşağı olmakla beraber yüz yaşını ikmal etmiş olan kimsenin kayıplığına, hazinenin talebi üzerine hükmolunur. Kayıplığa hüküm için lâzım olan ilân müddeti zarfında hiçbir hak sahibi

zuhur etmezse bu mallar hazineye intikal eder». 571 inci madde ise, hazineye intikal eden mirasın usulü dairesinde doğrudan doğruya defterinin tutulacağını tekerinin borcundan hazinenin ancak kendisine intikal eden mallar nispetinde mesul olacağını tesbit ediyor.

İşte devletin bu mirasçılık hakkının kaybolmaması, mirasçısı olmıyan malların mektum kalarak ve şunun bunun eline geçerek hazinenin mutazarrır olması için alâkadar daireleri ve memurları uyanık tutmak işi miras hukuku bakımından idarecilerimize düşen ödevlerden biridir.

4 — Medeni kanunun aynı haklar kitabında idarecilerimizi ilgilendiren hükümler daha fazladır: Medeni Kanunun 636 ncı maddesine nazaran: «sahipsiz yerlerde birikmek, dolmak ve kaymak veya umuma ait suların mecra veya seviyeleri değişmek gibi bir suretle teşekkül edip kendisinden istifade mümkün olan arazi devletin mülkü olur». 641 inci maddeye göre: «sahipsiz şeylerle menfaati umuma ait olan mallar devletin hüküm ve tasarrufu altındadır». İşte bu gibi devlet mallarını korumak, fertlerin bunlara müdahalesine mâni olmak âmmenin menfaati iktizasındadır. 1274 (1858) tarihli eski Arazi Kanununda ve 1286—1293 (1870—1877) tarihli mecellede de bunlara benzer hükümler vardı. Mezkûr Arazi Kanunnamesinin 93 üncü maddesi «târîki âm üzerine bir kimse ebniye ihdas veya eşcar gars edemez. Edecek olursa hedim ve kali olunur. Velhâsıl tarîki âmda bir veçhile kimse tasarruf edemez, eden olursa menolunur» demektedir, mecellenin 926, 927, 935, 1213, 1217 nci maddeleri de tarîki âma mütedair hükümleri ihtiva etmektedir. Kezalik Arazi Kanunnamesinin 93, 94, ve 95 inci maddelerini tevsian teyit ve tekit eden 1298 (1882) tarihli Ebniye Kanununun 5 inci maddesi «mâbetlerin avlularıyla iskelelerde ve umuma mahsus meydanlarla mesirelerde velhâsıl menafii âmme için terk olunmuş olan yerlerde ebniye inşası ve bu mahallerin her ne suretle olursa olsun hususiyete tahvili memnudur» demektedir. Esefle notetmek lâzımdır ki o zamandanberi bu madde hükmü lâyıkıyla, hattâ diyebilirim ki hiç tatbik edilmediğinden, Anadolu şehirlerinin birçoğu eğri, büğrü sokaklarla ve meydanlara doğru sivrilmiş çıkıntılarla kaplanmış ve İstanbul'un umuma hasır ve tahsis edilmesi lâzım gelen güzel sahilleri hususiyete tahvil edilerek eski vüzera, vükelâ veya yeni zengin yalılarıyla dolmuştur. Hiç olmazsa şimdiden sonra titizlikle dikkat edilerek şehirlerdeki meydanlara ve yollara tam riayetini temini ve göl ve deniz kıyılarının şehirlerde hususiyete tahvilinin önüne geçilmesi yurdun imarı ve âmmenin menfaati bakımından idarecilerimizin ön plânda tutmaları lâzım gelen önemli meselelerden biridir. İsviçre'de göl kenarları şehirlerde gezinti mahalleridir. Çünkü oraları zengin şahısların inh'sara alarak faydalanacakları yerler değil, bütün şehir halkının faydalanacağı müşterek bir mülk gibi telâkki edilmiştir. Arka sokaklardaki şehirliler bahçe ve manzara ihtiyaçlarını böyle umumi yerlerde temin edebilirler. Gerçi bu arz ettiğim cihet doğrudan doğruya âmme hukukuna taallük edip Medeni Kanun çerçevesini aşmakta ise de, sırası gelmiş

iken, yurdun müstakbel idarecileri huzurunda bu önemli noktaya dokunmayı bir memleket vâzifesi saydım. Esasen bu noktada Medeni Kanunumuzun 641 inci maddesi «..... yollar ve meydanlar, akar sular ile yatakları gibi menfaati umuma ait malların işletilmesi ve istimali hakkında ahkâmı mahsusa vaz'olunur» diyerek ve imar bakımından ehemmiyetli olan 663 üncü maddesi dâhi «yapılacak hafriyat ve inşaatın ebadında gayrimenkul sahiplerinin riayete mecbur oldukları hükümler hususi kanunlar ile muayyendir» diyerek âmme hukuku kanunlarına atıflar yapmıştır. Gayrimenkule dikilecek şeylerde riayeti mecburi hükümlerin kanunu mahsus ile tâyin olunacağını bildiren 665 inci; araziye nasıl hail konacağını ve av avlamak ve balık tutmak için başkasının arazisine nasıl girileceğinin tesbitine mütaallik hükümlerin kanunu mahsus ile tâyin olunacağına dair 673 ve 675 inci maddeler dâhi kezalik âmme hukuku kaidelerine atıflar yapmaktadır.

Medeni Kanunumuzun dördüncü kitabını teşkil eden işbu aynî haklar kısmında idarecilerimizi çok yakından ilgilendiren mühim iki hüküm de 684 ve 685 inci maddelerde mevcuttur: bunlardan birincisine nazaran: «kendisine hiçbir faydası olmıyan, yahut kıymetleriyle gayri mütenasip bir faydası olan kaynak ve çeşme yahut ırmak sahibi, âmmenin menfaati için diğer kaynak ve çeşmelere su tedariki veya suya mütaallik sair teşebbüsler için tam bir tazminat mukabilinde kendi kaynak ve çeşmesini veya ırmağını terke mecburdur». 685 inci maddeye göre ise: «Âmmenin menfaati için bir kaynağın havalisinde bulunan arazinin, kaynağı telvisten men zımında, lüzumu derecede istimlâki talebolunabilir».

Bu hükümlerin bilhassa Anadolu şehir ve kasabalarında arz ettiği ehemmiyet aşikârdır. Oralarda birçok sular, arazi sahibine menfaati olmadığı veya çok az menfaati olduğu halde boş yere akar gider. Yahut bazı şehir ve kasabalarda bazı sular sadece muayyen bir sınıfın evlerindeki hususi çeşmeleri besler. Bu gibi suların, Medeni Kanunun bu hükümlerine dayanılarak istimlâk edilmesi, birleştirilmesi, çoğaltılması ve temizlettirilmesi suretiyle en küçük kasabaların dahi sıhhi ve temiz suya kavuşturulması idarecinin yapacağı baş işlerden birisidir. Böyle işler bahis mevzuu olduğu zaman bazı idareciler «ne yapalım para yok» diye bir mazeret ileri sürerler. Biz bu gibi işlerin paradan önce (himmet) ile halledileceğine kaniiz; bu olduktan sonra para bulunur, tedarik edilir. Kendi nef'ine çalışıldığını hisseden Türk halkı böyle işlerde en büyük fedakârlıktan kaçınmaz. Ben şahsen Anadolumuzun doğu, batı, kuzey, güney ve orta kısımlarında yaptığım muhtelif gezilerde bazı kasaba ve vilâyetlerde hamiyetli ve çalışkan bir idare âmirinin çok kısa zamanda temiz su ve elektrik gibi mübrem ve medeni ihtiyaçları temin etmek ve hükümet binası, hastaneler, mektepler, yollar, parklar yaptırmak suretiyle kasabalarımızın imarı, şenlendirilmesi ve onların, asırlık ihmallerle kocamış, bozulmuş hüznü çehrelerinin değiştirilmesi hususlarında ne büyük başarılar elde ettiklerini, buna mukabil diğer birçok kasaba ve şehirlerimizin (para yok) bahanesiyle nasıl mühmel bırakıldığını bizzat müşahede ettim. Şunu ilâve edeyim ki

Türk halkı kadirşinastır: uzun yıllar geçer, nesiller biribirini takibeder fakat Türk halkı kendi kasabasında yapılan güzel işleri asla unutmaz. İstibdat devrinde bazı hamiyetli valilerin yaptırdıkları binaları ve çeşmeleri halk elli yıl geçtiği halde, bugün dahi parmakla göstererek «bunu vali filân paşa veya bey yaptırmış) der ve onu hayırla yadeder. Şurası muhakkakki Cumhuriyet idaresi az bir zaman içinde eski devirlerin uzun yıllarına ve hattâ asırlarına nispetle bu bakımdan pek çok işler başarmıştır. Fakat derhal ilâve edelim ki bundan sonra başarılacak işler, başarılanlara nazaran nispet kabul etmiyecek derecede fazladır. Enerjili ve içi memleket sevgisiyle yanan imanlı idarecilerimiz ne kadar çoğalırsa bu işler o nispette çabuk olur. Biraz evvel arz ettiğim gibi, bu hususlarda Medeni Kanun hükümleri idarecilerimize kıymetli bir yardımcı veya hatırlatıcı vazifesini görebilirler.

Define ve fennî eşyaya mütaallik 684 ve 685 inci, gayrimenkul karşılık gösterilerek senet ihracında hükümetin murakabesine dair 851 inci, rehin mukabilinde ikraz ile meşgul olanların ve rehinli tahvilât ihraç etmek istiyen müesseselerin hükümetten izin almalarına mütaallik 876 ve 886 ncı maddeler dahi uzaktan veya yakından idarecilerimizi ilgilendirebilir.

Medeni Kanunun yine aynî haklar kısmında 910—935 inci maddelerde tanzim olunan tapu sicilli müessesesi de, aynen nüfus sicillerinde olduğu gibi, üzerinde idarecilerimizin titizlikle meşgul olmalarını ve yüksek murakabe haklarını kullanmalarını icabettiren bir noktadır. Tapu ve kadastro idaresinin çalışmalarının semerelerinden en küçük kasaba ve hattâ köylerin istifade ettirilmesi her yerde tapu teşkilâtının iyi işlemesine bağlıdır. Bu hususta bilgili idarecilerin müsmir murakabeleri çok güzel neticeler verebilir. Hulâsa Medeni Kanunumuzun dördüncü kitabı olan aynî haklardan idarecilerimizin istifade edeceği, daha doğru bir ifade ile yurdu istifade ettireceği çok mühim hükümler mevcuttur.

5. Borçlar Kanununa gelince: malûmdur ki müstakil bir halde olmasına rağmen bu kanun, Medeni Kanunumuzun beşinci kitabını teşkil etmektedir ve Medeni Kanun mefhum ve çevresi içine dâhildir. Zaten Borçlar Kanununun son maddesi olan 544 üncü madde Borçlar Kanunu için: «Kanunu Medenin mütemmimi olan işbu kanun» tâbirini kullanmak suretiyle bu ciheti açık olarak ifade eylemiştir.

Medeni Kanunun bilhassa şahsa, aileye, aynî haklara mütedair olan hükümlerinden çoğunun âmir hükümlerden olmasına mukabil Borçlar Kanunu daha çok yedek ve tefsir edici hükümleri ihtiva etmektedir; yani bu kanuna göre esas, bazı hudutlar dairesinde mukavelât serbestisidir. Şayet taraflar mukavelede bir husus hakkında hüküm koymazlar veya konulan hükmün mânasında anlaşamazlarsa o zaman Borçlar Kanununun o hususa mütedair hükümleri tatbik olunur ve böylece mukavele tamamlanmış veya tefsir edilmiş ve ihtilâf çözülmüş olur. İşte böyle yedek bir rol oynadıkları için bu hükümlere umumi bir ifade ile ve âmir hükümlerin aksine olarak (yedek hükümler) diyoruz. Borçlar Kanunu kaidelerinin bü-

yük ekseriyetinin yedek mahiyeti haiz olduğuna ve borçlar hususunda mukavele serbestisi prensipi cari bulunduğuna göre bu kanunda idarecileri ilgilendiren hükümlerin diğer kısımlara nispetle daha az olduğu kendiliğinden meydana çıkar. Bununla beraber bu kanun dahi birçok maddelerinde hukuku âmme kanunlarına atıflar yapmıştır ki bunlar idarecileri alâkadar edebilir. Meselâ: mukavele ile faiz meselesinde sui istimalin meninin hukuku âmme kanunlarına ait olacağına dair 72 ncı madde; âdi icarda ve hasılat icarında kiraya verilen şeyin âmmenin menfaati için istimlâkine dair olan hususi hükümlerin mahfuz olduğu hakkında 254 ve 276 ncı maddelerin son fıkraları; hizmet akdinde, resmî memur ve müstahdemler hakkındaki hususi kanun hükümlerinin mahfuziyetine mütedair 354 üncü, devlet tarafından veya onun izniyle icra kılınan nakliyat hakkındaki 446 ncı, resmî memurlara kefil olanlar hakkındaki 495 inci ve piyankolara mütaallik 506 ncı maddeler idarecilerimiz için önemli olabilir.

Borçlar Kanunumuzun idarecilerimizi en çok ilgilendirmesi lâzım gelen hükümleri, inşaat taahhüdü işleriyle ilgili olan ıstısnâ akdi hakkındaki 355—371 inci maddeleridir. Âmme hukukuna mütaallik kanun ve nizamnamelerden başka Borçlar Kanunumuzun işbu hükümlerinin de onlar tarafından bilinmesi her zaman yurdun nef'ine olur.

Bugün Borçlar Kanununun bazı hükümleri İş Kanunu, Millî Korunma Kanunu gibi bazı kanunlarla değiştirilmiş, hizmet, icar gibi akitlerde rıza ve mukavele serbestisi prensiplerine umumi menfaatler bakımından mühim tahditler konulmuştur. İşbu umumi menfaatleri hele böyle buhranlı zamanlarda, yüksek nâzım sıfatiyle korumak ve iktisaden zayıf olanları daima himaye etmek yine idarecilerimize düşen işler arasındadır.

IV

Böylece Medeni Kanunumuzla idarecilerimiz arasındaki münasebeti gerek umumi bakımdan ve gerek kanunun münferit hükümleri bakımından gözden geçirmeye çalıştık. Bu saydığım işlere bakarak belki de benim, idarecilere asıl vazifelerinden maada, ayrıca pek çok iş çıkardığımı zannedeceksiniz. Ben aksini söyleyerek diyeceğim ki: Türk idarecisinin Medeni Kanundan faydalanarak göreceği işlerden başka birçok ödevleri daha vardır. Asırların ihmâline uğramış olan bu vatan ve bu millet başkalarinkine benzemez: bizim yapılacak çok işlerimiz, düzeltilecek bazı geleneklerimiz, imara, ekilmeye, şenlendirilmeye muhtaç köca bir yurdumuz var. Bütün bu hususların gerçekleştirilmesi için idarecilerimizin, idare ettikleri vilâyet, kaza ve nahiyeleri dâhilinde yalnız idari değil aynı zamanda içtimai, iktisadi, ticari, zirai her işe büyük bir anlayış ve enerjiyle nüfuz etmeleri ve bunları kontrol edebilmeleri lâzımdır. Onlar kendi memuriyet çevreleri içindeki

bütün işlere çok defa teferruattan ve formaliteden sıyrılarak, bir devlet reisinin yurt işlerine baktığı gibi, ana hatları ile yüksekten bakabilmek kudretini haiz olmalıdır ki emirleri veya nazaret ve mürakabeleri altındaki elemanlara ona göre verimli iş gördürebilsinler! Mahallin en yüksek mülkiye memuru kendi memuriyet çevresi içindeki bütün işlerin gidiş ve görülüşünü bilmelidir. Fakat bu bilgi bir hafız kütübün kütüphanedeki her kitabın, veya bir eczacı çırağının eczahanedeki her ilâcın yerini bilmesinde olduğu gibi mihanikî değil, bir mütefekkirin hususi kütüphanesindeki kitapların veya bir kimya âliminin kendi lâburatuvarındaki le-vazımın yerini bilmesinde olduğu gibi şuurlu ve ihatalı olmalıdır. İşte bu şuurlu ve ihata hudutları içine giren hususlardan birisi de Medeni Kanunumuzun idareciler tarafından memleket lehine kullanılacak hükümleridir. Bu kanunun memleketimiz bakımından mükemmel ve eksiksiz bir kanun olduğu iddia edilemez. Bu eksiklerin zamanla doldurulacağı ve kanunun memleket bünyesine daha uygun bir hale getirileceği muhakkaktır. Fakat bunun yanında yine muhakkak olan bir şey daha varsa inkılâbımıza ve yeni dünya görüşlerimize aykırı olan geleneklere artık rücu edilemeyeceği ve bu yeni görüş icablarının yurtta yerleşmesi için sonuna kadar durmaksızın mücadele edileceğidir. Medeni Kanunun getirdiği yenilikler uğrunda yapılmakta ve yapılacak olan bu mücadelenin bayraktarları arasında geniş görüşlü, muktedir inkılâpçı, cesur idarecilerin bulunması Türk geleceğinin en büyük garantisidir.

Prof. Dr. Hıfzı VELDET