

TÜRK MEDENİ KANUNU VE İDARECİLERİMİZ (*)

Prof. Dr. Hıfzı Veldet

I. Âmme Hukuku ve Hususî Hukuk arasındaki hududun değişik oluşu — II. Bu yazıdaki «İdareci» mefhumu — III. Medenî Kanunla idareci arasında memleketimiz bakımından mevcut umumî münasebet — IV. Medenî Kanunla idareci arasında, bu kanunun münferit hükümleri bakımından mevcut münasebet — V. Netice.

I.

Hususî hukukun bir şubesi olan medenî hukuk, bütün günlük münasebetlerimizi nizamlayan hukuktur: Doğum, temyiz kudreti, hısımlık, ikametgâh, isim, ahvali şahsiye sicilli, cemiyet ve tesis; evlenme; boşanma, çocuk, vesayet, miras, vasiyet, menkul ve gayri menkul mal münasebetlerini ve, küçük büyük her türlü borç münasebetlerini bu hukuk tanzim eder. Cemiyette bu saydığım münasebetlerden vareste kalabilen bir tek fert olmadığına ve olamayacağına göre medenî hukukun içtimaî hayatta oynadığı rolün diğer hukuk şubelerine nazaran olan şümül ve genişliği derhal gözlerde canlanır.

Eski devirlerde, gerek şark ve gerek garbde bugün bazıları âmme hukuku ve bazıları da hususî hukuk sahasına giren münasebetler karışık olarak tanzim edilmiş, hukuk nizamı, âmme hukuku ve hususî hukuk diye tefrik edilmemişti. Fakat zaman ilerledikçe, hukukla iştigal edenler, bunun tanzim ettiği münasebetlerin mahiyet itibarile ayrı olduğunun çabuk farkına vardılar: görüldü ki, bazı hususlar münhasıran ferdleri ilgilendiriyor; buna mukabil cemiyet içinde nizamı tesis ve temin etmek için diğer bazı münasebetlere devletin müdahalesi zarurî ve lüzumlu oluyor. Bu lüzum ve zâretin tesiri altında devletin müdahale alanı gittikçe genişliyor ve

(*) Bu makale, Siyasal Bilgiler Okulunda verilmek üzere hazırlanan bir konferanstan çevrilmiştir.

bundan da gitgide âmme hukuku ve hususî hukuk tefriki meydana geliyor.

Âmme hukuku ve hususî hukuk tefriki, nazariyattan ve mücerredattan değil, bizzat cemiyet hayatındaki olayların mahiyetinden, farklılığından ve devlet telâkkisinin gitlikçe tekâmül etmesinden doğmuştur.

Bununla beraber kaynak ve fikir birdir. Zira gerek âmme hukukunun ve gerek hususî hukukun ana gayesi cemiyette nizami temindir. Zaten hukuk, cemiyetin müeyyideli nizamından başka bir şey değildir.

Hukukta kaynak ve fikrin aynı olduğunu, âmme hukuku ile hususî hukuk arasındaki sınırın değişik oluşunda da görüyoruz. Muayyen bir cemiyette hususî hukuk içine sokulan bir münasebet diğer bir cemiyette âmme hukuku içine konuluyor. Muayyen bir devirde hususî 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 hususî münasebetlerden maduttu. Diğer taraftan eski devirlerde en önemli bir devlet meselesi sırasında bulunan din işi artık sadece bir ferdî vicdan işi olup bir hukuk problemi olmaktan da çıkmıştır.

Zamanımızdaki totaliter devletlerde dünün birçok hususî hukuk problemlerinin bugün âmme hukuku problemleri haline geldiğini her zaman müşahede etmekteyiz. Bu memleketlerde meselâ aile hukukunun gittikçe hususî hukuk alanından çıkıp âmme hukuku alanına kaydığını veya bu şubede hususî hukukla âmme hukuku kaidelerinin yanyana konulduğunu görüyoruz. Meselâ devrimizdeki büyük medenî kanunların en yenisi olan 16 Mart 1942 tarihli Yeni İtalyan Medenî Kanununun, aile hukukunu da ihtiva eden şahsın hukuku kitabınının 134-142 nci maddeleri, evlenmeyi usulüne tevfikeyan yapmayan evlendirme memurlarına ve alâkadarlara tatbik edilecek çeşitli cezaî müeyyidelerden bahsetmektedir (1). Halbuki ceza hukuku sahası bir âmme hukuku sahasıdır. Nitekim bizim Medenî Kanunumuzda böyle cezalardan bahis yoktur.

Aynı italyan kanununun muhtelif ırklardan olanlar arasındaki evlenmelere müdahale eden ve bunu hususî kanunlara (2) havale ey-

(1) Bak: Mariano D'Amelio, Commentario del Codice civile, Libro primo (persone e familia) (Firenze 1940) s. 302, ve 366-376.

(2) Bak: Provvedimenti per la difesa della razza italiana (İtalyan ırkının korunması hususundaki tedbirler) e mütedair 17. XI. 1938 tarihli İtalyan kanunu.

leyen 91 inci maddesi devletin eskiden karışmadığı bir alana da el uzatarak evlenmeyi hususî hukuka tâbi sadece ferdi bir münasebet telâkki etmediğini gösterir.

Hattâ bugünkü totaliter devletler, XIX. asır liberalizminin akitler hukukunda mukaddes bir nas gibi kabul ettiği mukavelât serbestisi ve ferdi muhtariyet prensiplerini de baltalamışlar ve bu gibi akdi münasebetlerde dahi ferdin değil, cemiyet menfaatinin ön safta bulunduğunu ve ferdin ancak cemiyetin gördüğü fayda ve nimetler dolayısıyla ve cemiyet içinde faydalanabileceğini umde olarak koymuşlardır.

Bir devlet içinde hâkim olan sisteme göre hukuk telâkkisinin ve âmme hukuku ile hususî hukuk arasındaki hududun nasıl değiştiğini gösteren misaller çoğaltılabilir. Dava, ferd ve cemiyet davasıdır: hususî münasebetlerde ferdi hürriyete daha geniş yer veren liberal rejimlerde hususî hukuk alanı daha geniş, bu hürriyeti daha çok takyideden rejimlerde ise âmme hukuku alanı daha geniştir. Hattâ denebilir ki bu sonuncularda hususî hukuk silinmiş, her şey âmme hukuku haline gelmiştir.

II.

Hukuk alanlarının böyle değişik olmasına mukabil özfikir ve kaynak bir olduğu cihetle, umumiyetle âmme hukukuna giren hususlarla iştigal eden idarecilerin hususî hukuk alanına dair meselelerle karşılaşmaması imkânsızdır.

Biz, idareci mefhumunu, biri gayet dar ve hususî, ve diğeri daha geniş ve umumî olmak üzere, iki mânada anlıyoruz:

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

Umumî mânada idareci mefhumu içine ise, bu saydıklarımız başta olmak üzere, idare ve maliye hukukunun tanzim ettiği diğer çeşitli âmme işlerini tedvir eden elemanlar girer. Defterdarlar, mal-müdürleri, nüfus müdürü veya nüfus memuru, tapu müdürü veya tapu memuru, hattâ ziraat müdürü veya ziraat memuru ve nafia

müdürü de bu geniş mânadaki idareci mefhumu içine girer. Velhasıl devlet idaresinde adliye, maarif, millî müdafaa fonksiyonu dışında kalan işlerin başındakilere umumî mânada idareci demek mümkündür.

Bizim burada ele aldığımız idareciler, bunlardan yalnız vali, kaymakam ve nahiye müdürleridir.

Mahallin en yüksek mülkiye âmiri olan ve buldukları şehir ve kasabalarda devleti temsil eden vali, kaymakam ve nahiye müdürlerinin idareci sıfatıyla meşgul olacakları şey, sadece kendi idare fonksiyonları içine giren ve çeşitli idarî kanunlarla tanzim olunan münasebetler değildir ve olmamalıdır. Zira öyle olunca o kimse bir âmir değil, bir makine, bir idareci değil, sadece bir formaliteci'dir ve terakkiye en büyük engel, istibdat devrinin hâlâ bazı ruhlarda izleri devameden bu formaliteci zihniyetidir. Basit ruhlar muayyen kalıp ve formalitelere çok düşkündürler. Yalnız idare hayatında değil, adliye hayatında da bazan kanunlardaki bir çok güzel hükümlerin formaliteye ve kalıba kurban gittiği görülür. İşte idare hayatında buna meydan vermemek, bilâkis güzel hükümlerden yurdun ve halkın lehine azamî menfaati temin etmek ve kendilerine tanınan bütün salâhiyetlerden istifade ederek memleketi çeşitli bakımlardan faydalandırmak bugünkü Türk idarecisine düşen en büyük bir vazifedir.

Geçenlerde Adliye Vekâleti, yurdun muhtelif ve uzak köşelerindeki kanunsuz evlenmelerle nesebi gayri sahih çocukların durumu hakkında bir anket yaparak hukukçulara ve idarecilere çeşitli sualler sordu. Maksat, bazı yerlerde rastlanan kanun dışı evlenmelerin sebeplerini ve önlenmesi çarelerini bulmağa ve evlilik harici çocukların durumunu ıslah için lâzımgelen tedbirleri almağa yarayacak malzeme elde etmektir. Doğrudan doğruya memleketin 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 bastıracağı raporda bu gibi idarecilerin vukufu, ihatalı ve açık kalbli mütalâalarını okumak insana cidden derin bir hâz ve inşirah vermektedir (3).

(3) Bu rapor, Adliye Ceridesi (1942 sayı 12) de dahi neşredilmiştir.

III.

Ferdî münasebetleri ve cemiyetin iç bünyesini tanzim eden medenî hukukun ve bunun temeli olan Medenî Kanunun yalnız hukukçuları değil, idarecileri de ilgilendiren pek çok hükümleri mevcuttur. Bunların teferruatına geçmezden önce meseleyi bir defa ana hatlarıyla ele almak lâzımdır: Büyük bir inkılâb 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 inkılâb adını vermeğe imkân olmazdı. Bu inkılâb 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 yegâne ve müşterek gayesi budur. İnkılâp hamlelerini, bugünkü harp hayatına uygun bir teşbihle, maniaları yarıp geçen zirhli kuvvetlere benzetirsek, kanunları da zirhli kuvvetlerin arkasından giderek onların kazandıkları sahayı emniyet altına alan piyadeye benzetebiliriz. Herhangi bir inkılâptan sonra onun esaslarını yerleştirecek kanun ve kaideler konularak bütün halkın bunlara riayeti temin edilemezse o zaman o inkılâbı yaşatmaya imkân yoktur. İşte Medenî Kanunumuzun bundan on altı yıl önce biraz acele edilerek kabulündeki sebep, bu endişeden başka bir şey değildir.

Fakat asıl vatani olan İsviçre'de daha ziyade örfe dayanan Medenî kanun bizim memleketimizde münhasıran akla dayanmaktadır. Zira inkılâb esaslarına uygun olmayan birçok eski örf ve teamülümüzü kaldırarak yerine inkılâb telâkkilerine uygun yeni kaideler koymuştur. Fakat bu yeni kaideler inkılâbî düşüncelere uyduğu halde, asırlardanberi eski teamüle alışmış olan memleket halkından bir kısmının düşüncelerine uymamış ve böylece kanunla gelenek arasında bir ikilik hâsıl olmuştur. Bu müşahedeyi Medenî Kanunumuzun her sahasına teşmil edemeyiz. Bu kanunun, şahsın hukuku, miras, aynî haklar ve borçlar hukuku kısımlarında memleket bünyesinin kabul ve hazmetmediği prensipler ya hiç yok veya pek azdır. Meselâ, mirastaki intifa hakkı müessesesinin memleketimizin hakikî bünyesine ne derece uygun olduğu meselesi, yahut Anadolu-da umumiyetle rastlanan yarıcılık, ortakçılık gibi akit nevilerinin Borçlar Kanununa konulmamış olmasından doğan tenkidî mülâha-

zalar belki münakaşe olunabilir (4); fakat bizce bunlar, halli nisbeten kolay olan ikinci derecede meselelerdir. Kanunla gelenek arasındaki asıl mühim ve halli müşkül tezdad bilhassa aile hukukundadır ve zaten memleketimizde içtimâî sahada yapılan asıl önemli inkılâb da aile hukukundaki inkılâbdır ki bu noktaya aşağıda tekrar dokunacağız.

Velhasıl umumî olarak diyebiliriz ki, idarecilerin en baş ve mühim vazifelerinden birisi yeni zihniyetin memlekette yerleşip kökleşmesini temin etmek olduğuna göre, Medenî Kanunumuzun getirdiği yeni prensiplerin tatbikına titizce nezaret etmek onlara düşen bir iştir.

IV.

Medenî Kanunla idareci arasındaki umumî alâkaya böylece işaret ettikten sonra şimdi bu kanundaki hususî hükümlere geçelim ve bunları kanunun taksimatındaki sıraya göre ele alalım.

1. — *Şahsın hukuku*'nun 19-22 nci maddeleri ikametgâhı tanzim ediyor. Bununla idareciler çok yakından alâkadardır. Bir kimsenin bulunduğu yer onun hukukî ikametgâhı mıdır, yoksa sadece meskenidir de, hukukî ikametgâhı başka yerde midir, meselesi önemli olabilir. Hattâ bu mesele bazan memleketin iç ve dış emniyeti bakımından da ehemmiyet kazanabilir. Bu husustaki idare ve polis hükümleriyle Medenî Kanunun bu hükümleri arasında idarecileri ilgilendirebilecek bir yakınlık mevcuttur.

Fakat şahsın hukukunda idarecileri alâkadar eden asıl hükümler ahvali şahsiye sicil kayıtlarına, yani nüfus sicillerine mütedair olanlarla hükmi şahıslara ait olanlardır. Nüfus sicilleri — Türk halkının bulduğu güzel bir kelimeyi kullanarak diyeceğiz ki — yurdun hakikaten *kütüğü*'dür. Memleketin, başta milli müdafaa olmak üzere, maarif, maliye, ticaret ve ziraat gibi büyük işleri hep bu kütüklerin vereceği malûmatla 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 hususî kanun ve nizamnamelerle tanzim olunmuştur. Bu alanda âmme hukuku ile hususî hukuk çok yakından temas halindedir. Nahiye müdürlerinden valilere kadar bütün idarecilerimiz bu nüfus sicilli işlerle ne kadar titizlikle ilgilenseler

(4) Bak: *Hidayet Aydın*, *Biz ve Kanunu Medenimiz*, Türk Medenî Kanununun XV inci yıl nüshası (İş, sayı 30-31) s. 90 ve müt.

ve nüfus müdür ve memurları üzerinde 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 (5).

Medenî Kanunumuzun 42 nci maddesi:

«Bir kimse ölümüne muhakkak nazariye bakılmağı icabedecek haller içinde kaybolursa, ölüsü bulunmamış bile olsa mahallinin en büyük mülkiye memurunun emrile künyesine ölmüş kaydı düşürülebilir».

diyerek idarecinin bu hükümlerle yakın alâkasını belirtmiş ve mülkiye âmirine önemli bir salâhiyet vermiştir. Bundan maksat ölmüş kimselerin nüfus sicillinde sağ görünmelerine meydan vermemektir. Bugün, harp durumunun icabettirdiği iâşe ve dağıtma işlerinde bu hükmün ne kadar büyük bir önem kazanabileceği meydandadır.

Medenî Kanunumuzun hükmî şahıslar bahsi de idarecilerimizi yakından ilgilendiren kısımlardan biridir. Hükmî şahsiyet bir topluluk ifade eder. Bu topluluk ya cemiyetlerdeki gibi insan topluluğu, yahut tesiste olduğu gibi mal topluluğu, yahut ta umumiyetle ticarî şirketlerde olduğu gibi hem insan hem mal topluluğudur. Her ne şekilde olursa olsun, bunlar tek şahıslara nazaran içtimai ve iktisadi bakımdan daha kuvvetli ve üstün bir durum arzederler. Günün birinde Devletin yüksek menfaatleri için zararlı hattâ tehlikeli bir mahiyet alması mümkün olabilen bu gibi toplulukların gerek kuruluşunda ve gerek devamında daimî bir takayyüt ve nezaret, idarecilere düşen bir iştir. Esasen Medenî Kanunumuzun bazı hükümlerini tadil eylemiş olan 28. VI. 1938 tarihli Cemiyetler Kanunu bu işin mühim bir kısmını onlara bir vazife olarak vermiştir. Burada da âmme hukuku ile hususî hukukun iç içe geçtiği noktalardan birini görüyoruz.

Medenî Kanunumuzun,

«Tesis gayerine göre devlet, vilâyet, belediye ve köyden hangisine taallük ediyorsa onun teftişine tâbidir».

diyeyen 77 nci maddesi idarecilere bir teftiş salâhiyeti tanımıştır. Yani, aynı maddenin ikinci fıkrasına göre, bunlar tesis mallarının gayerine muvafık surette sarfına nezaret ederler. Kezâlik idareci, teftişine tâbi tesisin feshini mahkemeden talep edebilir; Medenî Kanunumuzun 81 inci maddesi ona bu salâhiyeti vermiştir.

(5) Adliye Vekâletinin yukarıda (not 3 de) adı geçen raporundaki mütalâalar bunu açıkça gösteriyor.

2. — *Aile hukuku*: Aile çekirdeğine dayanan bugünkü cemiyette ailenin hukukî, ahlâkî, iktisadî ve biyolojik bakımlardan sağlam ve temelli olması yurdun ve cemiyetin en yüksek menfaatleri icabındandır. Bu itibarla idarecinin bu bakımdan vazifesi çok geniştir. Esasen yukarıda Medenî Kanunla idareci arasındaki münasebeti umumî bakımdan belirtirken en çok gözönüne aldığımız cihet aile hukuku idi. Medenî hukukumuzun âmme hukuku ile en ziyade temas ettiği ve ilgili olduğu kısmı da aile hukukudur. Evlenme akdinin fertler arasında yapılan hususî bir mukavele değil, Devlet memuru huzurunda akdi lâzım gelen resmî bir bağ addedilmesi, Medenî Kanunumuzun 97, 98, 100, 105-108 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 bir çok hükümleri, vasi veya vesayet daireleri tarafından, vazifelerinin ifasında vesayet altındaki kimseye yapılan ve ödenemeyen 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 idarecilere terettüp eden yüksek vazifelerden birini teşkil eder.

Evlenmeyi alelâde hususî 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 Medenî Kanunun bu husustaki hükümlerinin tatbikini temine şuurlu, vukufly, imanly ve devamlı surette çalışmak ve bu yolda resmî ve hususî bütün salâhiyet, nüfuz ve vasıtalarını kullanmak Medenî Kanunumuzun ruhu ile bugünkü Türk idarecisinin ruhunu birleştiren en önemli noktadır. Bugünün idarecisi «bu işler hâkimlere aittir» diye kendini 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. Bunlardan her suretle faydalanmak ve memleketi faydalandırmak idarecinin vazifesidir. Bütün vaktini sadece günlük büro işlerine hasrederek yurdun ailevî, içtimai meseleleri üzerinde kafa yormıyan, mücadele etmiyen idareci, vazifesinin hakiki mahi-

yetini müdrük olmıyan idarecidir. Biraz daha ileri giderek diyeceğiz ki: böyle kalıp-idareci ile âciz idareci arasındaki mesafe pek azalır.

3. — *Miras hukuku* kısmında, bilhassa Devletin hak ve menfaatlerini koruma hususunda yüksek mürakabe işi gene idareciye düşüyor. Medenî Kanunumuzun 448 inci maddesine göre:

«Mirasçı bırakmaksızın vefat eden kimsenin mirası
Devlete intikal eder».

Aynı kanunun 530 uncu maddesine nazaran:

«Hayatı ve mematı belli olmayıp da malları on senedenberi mahkeme marifetile idare edilen, yahut mallarının bu suretle idaresi on seneden aşağı olmakla beraber yüz yaşını ikmal etmiş olan kimsenin gaipliğine, hazinenin talebi üzerine hükmolunur.

Gaipliğe hükm 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 daire-sinde doğrudan doğruya defterinin tutulacağını, terekenin borcundan hazinenin ancak kendisine intikal eden mallar nisbetinde mesul olacağını tesbit ediyor.

İşte Devletin bu mirasçılık hakkının kaybolmaması, mirasçısı olmayan malların gizli kalmaması ve şunun bunun eline geçerek hazinenin mutazarrır olmaması için alâkadar daireleri ve memurları uyanık tutmak işi, miras hukuku bakımından idarecilerimize düşen işlerdendir.

4. — *Aynı haklar* kitabında idarecilerimizi ilgilendiren hükümler biraz daha fazladır. Medenî 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, ferdin bunlara müdahalesine mâni olmak âmnenin menfaati iktizasındandır.

1274 (1858) tarihli eski Arazi Kanununda ve 1286-1293 (1869-1876) tarihli Mecelle'de de bunlara benzer hükümler vardı. Arazi Kanunnamesinin 93 üncü maddesi:

«Tariki âm üzerine bir kimse ebniye ihdas veya eşcar gars edemez. Edecek olursa hedim ve kal olunur. Valhasıl tariki âmda bir veçhile kimse tasarruf edemez, tasarruf eden olursa menolunur».

demektedir. Mecelle'nin 926, 927, 935 ve 1213-1217 nci maddeleri de tariki âmma mütedair hükümler ihtiva etmektedir. Keza Arazi Kanunnamesinin 93, 94 ve 95 inci maddelerini genişleterek teyid ve tekid eden 1298 (1882) tarihli Ebniye Kanununun 5 inci maddesi:

«Mabetlerin avlularile iskelelerde ve umuma ait meydanlarla mesirelerde velhasıl menafii âmme için terkolunmuş olan yerlerde ebniye inşası ve bu mahallerin *her ne suretle olursa olsun hususiyete tahvili memnudur*».

demektedir. Esefle ot etmek lâzımdır ki, o zamandanberi bu madde hükmü lâyıkiyle tatbik edilmediğinden, Anadolu şehirlerinin bir çoğu eğri büğrü sokaklarla ve meydanlara doğru sivrilmiş çıkıntılarla ve İstanbulun umuma hasır ve tahsis edilmesi lâzım gelen güzel sahilleri hususiyete tahvil edilerek eski vüzera, vükelâ veya yeni zengin yalılarıyla dolmuştur. Hiç olmazsa şimdiden sonra bu cihete titizlikle dikkat edilerek şehirlerdeki meydanlara ve yollara tam riayetin temini ve şehirlerde göl ve deniz kıyılarının hususiyete tahvilinin önüne geçilmesi, yurdun imarı ve âmmenin menfaati bakımından idarecilerimizin ön plânda tutmaları icabeden meselelerden biridir. Bütün Avrupa memleketlerinde olduğu gibi, meselâ küçük İsviçre'de de göl kenarındaki şehirlerde sahillerin hususiyete tahvili yasaktır. Sahiller umumî gezinti yerleridir. Oralar zengin şahısların inhisarına bırakılmaz; arka sokaklarda oturan halkın bahçe ve manzara ihtiyaçlarını tatmin etmeleri için âdeta bütün şehirlinin müşterek malı telâkki edilir. Gerçi bu hususlar doğrudan doğruya âmme hukukuna taallük edip Medenî Kanun çerçevesini aşarsa da, sırası gelmişken bu önemli noktaya dokunmağı bir yurd vazifesi saydık. Esasen Medenî Kanunumuzun 641 inci maddesi bu hususta:

«..... yollar ve meydanlar, akar sular ile yatakları gibi menfaati umuma ait malların işletilmesi ve istimali hakkında ahkâmı mahsusa vazolunur».

diyerek ve imar bakımından ehemmiyetli olan 663 üncü madde dahi:

«Yapılacak hafriyat ve inşaatın eb'adında gayri menkul sahiplerinin riayete mecbur oldukları hükümler hususî kanunlar ile muayyendir».

diyerek âmme hukuku kanunlarına atıf yapmıştır.

Gayri menkule dikilecek şeylerde riayeti mecburî hükümlerin kanunu mahsus ile tayin olunacağını bildiren 665 inci; araziye nasıl hail konacağını ve av avlamak ve balık tutmak için başkasının arazisine girmek hakkındaki hükümlerin kanunu mahsus ile tayin olu-

nacağına dair 673 ve 675 inci maddeler de kezalik âmme hukuku kaidelerine atıflar yapmaktadır.

Aynı haklar kısmında idarecilerimizi çok yakından ilgilendiren mühim iki hüküm de 684 ve 685 inci maddelerde mevcuttur. Bunlardan birincisine nazaran:

«Kendisine hiçbir faydası olmayan yahut kıymetleriyle gayri mütenasip bir faydası olan kaynak ve çeşme yahut ırmak sahibi âmmenin menfaati için diğer kaynak ve çeşmelere su tedariki ve suya müteallik 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 talep olunabilir».

Bu hükümlerin bilhassa Anadolu şehir ve kasabalarında arzettiği ehemmiyet aşikârdır. Oralarda bir çok 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 hususî çeşmeleri besler. Bu gibi suların, Medenî Kanununun 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 bilhassa himmet ile halledileceğine kaniiz. Bu olduktan sonra para bulunur, tedarik edilir. Kendi faydası için çalışıldığını hisseden Türk halkı böyle işlerde en büyük fedakârlıklardan kaçınmaz. Biz şahsen Anadolumuzun doğu, batı, şimal, cenup ve orta kısımlarında yaptığımız gezilerde bazı kasaba ve vilâyetlerde hamiyetli ve çalışkan bir idare âmirinin çok kısa zamanda temiz su ve elektrik gibi mübrem ve medenî ihtiyaçları temin etmek ve hükümet binası, hastaneler, mektepler, yollar, parklar yaptırmak suretiyle kasabalarımızın imarı, şenlendirilmesi ve onların asırlık ihmallerle kocamış, bozulmuş hüzünlü çehrelerinin değiştirilmesi hususlarında ne büyük başarılar elde ettiklerini, buna mukabil diğer bir çok kasaba ve şehirlerimizin (para yok) bahanesiyle nasıl mühmel bırakıldığını bizzat müşahede ettik. Şunu da not etmek lâzımdır ki, Türk halkı kadirşinastır. Uzun yıllar geçer, nesiller birbirini takip eder; fakat Türk halkı kendi kasabasında yapılan güzel

işleri asla unutmaz. İstibdat devrinde bazı hamiyetli valilerin yaptıkları bina ve çeşmeleri — üzerinden belki elli yıl geçtiği halde — halk bugün dahi parmakla göstererek, «bunu vali filân paşa, mutasarrıf veya kaymakam filân bey yaptırmış» der ve onu hayırla yadeder.

Cümhuriyet idaresinin az bir zaman içinde eski devirlerin uzun asırlarına nisbetle pek çok imar işleri başardığı muhakkaktır. Fakat derhal ilâve edelim ki bundan sonra başarılabilecek işler, başarılanlara nazaran nisbet kabul etmiyecek derecede fazladır. Enerjili ve içi yurd sevgisiyle dolu imanlı idarecilerimiz ne kadar çoğalırsa bu işler o nisbette çabuk olur. Yukarıda işaret edildiği gibi, bu hususlarda Medeni Kanun hükümleri idarecilerimize kıymetli bir yardımcı veya hatırlatıcı vazifesi görebilir.

Define ve fenni eşyaya müteallik 684 ve 685 inci, gayri menkul karşılık gösterilerek sened ihracında hükûmetin mürakabesine dair 851 inci, rehin mukabilinde ikraz ile meşgul olanların ve rehinli tahvilât ihraç etmek isteyen müesseselerin hükûmetten izin almalarına müteallik 876 ve 886 ncı maddeler dahi uzaktan veya yakından idarecilerimizi ingilendirebilir.

Medeni Kanunun gene aynı haklar kısmında 910-935 inci maddelerinde tanzim olunan tapu sicilli müessesesi de, aynen nüfus sicillerinde olduğu gibi, üzerinde idarecilerimizin titizlikle meşgul olmaları ve yüksek mürakabe haklarını kullanmaları lâzım gelen bir noktadır. Tapu ve kadastro idaresinin çalışmalarından en küçük kasaba, hattâ köylerin istifade ettirilmesi her yerde tapu teşkilâtının iyi kurulmasına, iyi işlemesine bağlıdır. Bu hususta bilgili idarecilerin müsmir müdahale ve mürakabeleri çok güzel neticeler verebilir. Velhasıl Medeni Kanunumuzun 4 üncü kitabı olan aynı haklar kısmında idarecilerimizin istifade edeceği, daha doğru bir ifade ile, memleketi istifade ettireceği çok mühim hükümler mevcuttur.

5. — *Borçlar Kanunu*'na gelince: malûmdur ki, müstakil bir halde olmasına rağmen, bu kanun Medeni Kanunumuzun beşinci kitabını teşkil etmekte ve Medeni Kanun mefhum ve çevresi içine dahil bulunmaktadır. Zaten Borçlar Kanununun son maddesi olan 544 üncü madde, Borçlar Kanunu için «Kanunu Medenininin mütemmimi olan işbu kanun» tabirini kullanmak suretiyle bu ciheti açık olarak ifade eylemiştir.

Medeni Kanunun bilhassa şahsa, aileye, aynı haklara mütedair olan hükümlerinden çoğunun âmir hükümlerden olmasına mukabil,

Borçlar Kanunu daha çok yedek ve tefsir edici hükümleri ihtiva etmektedir: Bu kanuna göre esas, bazı hudutlar dairesinde, mukavelât serbestisidir. Şayet taraflar mukavelede bir husus hakkında hüküm koymazlar veya konulan hükmün mânasında anlayamazlarsa, o zaman Borçlar Kanununun o hususa mütedair hükümleri tatbik olunur ve böylece mukavele tamamlanmış veya tefsir edilmiş ve ihtilâf çözülmüş olur. İşte böyle tali bir rol oynadıkları için bu hükümlere, umumî bir ifade ile ve âmir hükümlerin aksine olarak, (yedek hükümler) diyoruz. Borçlar Kanunu kaidelerinin büyük ekseriyetinin yedek mahiyeti haiz olmasına ve borçlar hukukunda mukavelât serbestisi esası cari bulunmasına göre, bu kanunda idarecileri ilgilendiren hükümlerin diğer kısımlara nisbetle daha az olduğu kendiliğinden meydana çıkar. Bununla beraber bu kanun dahi bir çok maddelerinde âmme hukuku kanunlarına atıflar yapmıştır ki, bunlar idarecileri alâkadar edebilir. Meselâ «mukavele ile faiz meselesinde suiistimalin men'inin hukuku âmme kanunlarına ait olacağına» dair 72 nci madde; adi icarda ve hasılat icarında, kiraya verilen şeyin âmme menfaati için istimplâkine 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 müteallik 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 maddelerdir. Bu hususta idarecilerimizin, âmme hukukuna müteallik hükümlerin yanında, Borçlar Kanunumuzun işbu hükümlerini de bilmeleri her zaman yurdun nef'ine olur.

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

V.

Böylece Medenî Kanunumuzla idarecilerimiz arasındaki münasebeti gerek umumî olarak ve gerek kanunumuzun bazı münferid hükümleri bakımından gözden geçirdik. Bu saydığımız hususlara bakılarak belki bizim, idarecilere, asıl vazifelerinden maada, pek çok iş çıkardığımız sanılacak. Biz aksini söyleyerek diyeceğiz ki, Türk idarecisinin Medenî Kanundan faydalanarak göreceği işlerden başka bir çok ödevleri daha vardır. Asırların ihmaline uğramış olan bu vatan ve bu millet başkalarınıninkine benzemez. Bizim yapılacak pek çok işlerimiz, düzeltilecek bazı sakat geleneklerimiz, imara, ekilmeğe, şenlendirilmeğe muhtaç koca bir yurdumuz var. Bütün bu hususların gerçekleştirilebilmesi için idarecilerimizin idare ettikleri vilâyet, kaza ve nahiyeleri dahilinde yalnız idarî değil, aynı zamanda içtimâî, iktisadî, ticarî, ziraî her işe büyük bir anlayış ve enerjiyle nüfuz etmeleri lâzımdır. Bunlar kendi memuriyet çevreleri içindeki bütün işlere çok defa teferruattan ve formaliteden sıyrılarak bir Devlet reisi gibi, ana hatlarıyla yüksekten bakabilmek kudretini haiz olmalıdır ki, emirleri veya nezaret ve mürakabeleri altındaki elemanlara müsbet iş gördürebilsinler! Mahallin en yüksek mülkiye memuru kendi memuriyet çevresi içindeki bütün işlerin gidişini ve görülüş tarzını bilmelidir. Fakat bu bilgi bir hafızı kütübün kütüphanedeki her kitabın veya bir eczacı çırağının eczahanedeki her ilâcın yerini bilmesinde olduğu gibi, mihanikî değil, bir mütefekkirin hususî kütüphanesindeki kitapların veya bir kimya âliminin kendi lâboratuvarındaki levazımın yerini bilmesinde olduğu gibi şuurlu ve ihatalı olmalıdır.

İşte bu şuur ve ihata hudutları içine giren hususlardan birisi de Medenî Kanunumuzun idareciler tarafından memleket lehine kullanılabilir 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 gene muhakkak olan bir şey daha varsa o da inkılâba ve yeni dünya görüşlerimize aykırı olan geleneklere artık rücu edilemeyeceği ve bu yeni görüş icaplarının yurtta yerleşmesi için sonuna kadar mücadele olunacağıdır. Medenî Kanunun getirdiği yenilikler uğrunda yapılmakta ve yapılacak olan bu mücadelenin bayraktarları arasında geniş görüşlü, muktedir, inkılâpçı, cesur idarecilerin bulunması Türk geleceğinin en büyük garantisidir.

Hıfzı Veldet