

1926 HUKUK İNKILÂBININ FİKRÎ TEMELLERİ

DR. ÖMER TURAN*

Tarih boyunca başarılı olmuş her büyük inkılâp hareketi uzun bir fikri hazırlık devresi geçirmiştir. Bu itibarla Mustafa Kemal Atatürk'ün Millî Mücadele'yi kazandıktan sonra gerçekleştirdiği diğer inkılâplarda olduğu gibi, İsviçre Medeni Kanunu'nun kabul edilmesi suretiyle gerçekleştirilen 1926 Hukuk inkılâbının gerek fikir plânında ve gerekse uygulama alanında temelleri de, 1839 Tanzimat hareketine kadar çıkar.

Osmanlı Devleti'nin çöküşünü durdurmak, gerileme ve düzensizliği önlemek için bir çare olarak görülen Tanzimat hareketinin temelinde eşitlik ve hukuki emniyet fikri yatar. Bunun sağlanması için devlet yeniden organize edilecek ve yeni kanunlar yapılacaktır. Gerekli kanunlar kurulacak olan Meclis-i Vala-i Ahkâm-ı Adliye'de hazırlanacak ve Padişahın tasdiki ile yürürlüğe girecekti. Tanzimat Fermanı'nın ilan edilışinden 1876 yılına kadar devam eden Tanzimat döneminde, yerli millî ve islâmi hukuktan derlenmiş kanunların yanısıra başta Fransa olmak üzere Batı Avrupa devletlerinin kanunlarından tercüme veya büyük ölçüde faydalanmak suretiyle de çeşitli kanunlar hazırlandı. 1840 ve 1851 yılında hazırlanan Ceza kanunları, 1858 Arazi Kanunnamesi, 1858 Ceza Kanunname-i Hümayunu ve 1869 Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye birinci gruba, 1850 tarihli Kanunname-i Ticaret, 1862 tarihli Usul-i Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi, 1864 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi, 1880 Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanunu ve 1881 tarihli Usul-i Muhakemat-ı Hukukiye Kanunu ikinci grupta ele alınabilir.

Sadrızam Ali Paşa, 1856 Paris Konferansında kapitülasyonların kaldırılmasını istediğinde, Osmanlı kanunlarının sadece müslümanlara göre yapıldığını, bu kanunların değiştirilmesi durumunda kapitülasyonların da kalabileceği cevabını almış; 1867 yılında isyanı bastırmak için gittiği Girit'te de isyanın sebepleri arasında bütün tebaaya aynı hakları tanıyan kanunların yok-

* Ankara Üniversitesi Türk İnkılâp Tarihi Enstitüsü.

luğunu görmüştü. Bu çerçevede Girit'ten Sultan Abdülaziz'e gönderdiği la-yihasında Osmanlı Devletinde hukuk birliğini sağlayabilmek için "Mısır'da olduğu gibi bizde de "Kot Sivil" dedikleri kanunname tercüme ettirilip muhtelit mahkemelerde, muhtelit davalar ana göre rüyet edilmelidir"¹ diyerek Fransız Medeni Kanunu'nun tercüme edilerek kullanılmasını savunmuştu. İstanbul'daki Fransız elçisi Marqui De Moustier, Ali Paşa'yı destekliyordu. Ali Paşa, beraberinde Girit'e götürdüğü Ticaret Nazırı Kabuli Paşayı da fikrine inandırmıştı. O da "Code Civil" taraftarıydı ve Giritten dönüşünde vekiller arasında bu fikri yaymak için çalışmaya başlamıştı.

Öte yandan, başka bir milletin medeni kanununun kabul edilemeyeceğini, yerli mevzuattan gerekli kanunların yapılması gerektiğini savunanlar da vardır. Ahmet Cevdet Paşa ve Şirvanzade Şükrü Paşa bu fikrin öncüleriydi. Cevdet Paşa, "Halbuki bir milletin kavanin-i esasiyyesini böyle kalb-ü tahvil etmek ol milleti imha hükmünde olacağından bu yola gitmek caiz olmayıp"² diyerek Ali Paşa'nın fikrine itiraz ediyordu. Fuat Paşa'nın başkanlığında kurulan bir komisyonda her iki görüş tartışıldı ve Fransız Medeni Kanununun alınması fikrinden vazgeçilerek yeni medeni kanun ihtiyacının Cevdet Paşa'nın başkanı olduğu bir kurul tarafından yerli hukuktan tedvin edilecek Mecelle ile karşılanması kararlaştırıldı. Böylece Cevdet Paşa'nın başkanlığında 1869 yılında çalışmaya başlayan Mecelle komisyonu çeşitli yönlerden gelen baskılara rağmen 1878 yılına kadar onaltı kitaptan müteşekkil Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye'yi hazırladı.

Bu şekilde 19. asrın ikinci yarısında başlayan kanunlaştırma hareketleri ile birlikte Osmanlı devlet, siyaset ve fikir adamları arasında kanunlaştırmaların nasıl yapılması gerektiğine dair tartışmalar başladı. Öncülüğünü Ziya Paşa ile Namık Kemal'in yaptığı Yeni Osmanlılar, Batıdan kanun alınmasına şiddetle karşı çıkarak, yabancı din ve kültür çevrelerinde gelişmiş hukuk sistemleri yerine kendimize mahsus geleneği olan ve tecrübe ile beslenip gelişen yerli bir hukuk sistemi istiyorlardı. Ziya Paşa 1869 yılında Hürriyet gazetesinde çıkan bir makalesinde, şeriat dışında bir kaynaktan kanunları tanzime kalkışması sebebiyle Reşit Paşa'yı tenkid ediyordu.³ Namık Kemal ise, 1868 ve 1869 yılında Hürriyet ve 1872 yılında İbret gazetelerinde yayınlanan makalelerinde şeriatın genişliği ve Batı hukukuna üstünlüğünden bahsederek onun her türlü ihtiyacı karşılayabileceğini ve Batıdan kanun almaya gerek olmadığını savunuyor; o yıllarda

1 Enver Ziya Karal, *Osmanlı Tarihi*, C. VII, 2. Baskı, Türk Tarih Kurumu, Ankara, 1977, S. 172.

2 Cevdet Paşa, *Tezaktır*, Yayınlayan: Cavit Baysun, Ankara, 1953, s. 62-63.

3 İhsan Sungu, "Tanzimat ve Yeni Osmanlılar", *Tanzimat I*, İstanbul, 1940, s. 800-801.

başlamış Mecelle çalışmalarına işaret ederek, fıkıh esas alınarak hazırlanacak kanunların çok daha adil ve ihtiyaçları karşılayabileceğini ileri sürüyor ve Fransa'dan iktibas edilen ceza kanununu ima ederek "Şariat, emniyet-i can ve mah-fuziyet-i ırz ve namusa kafil değil midir?" diye soruyordu.⁴

Görüldüğü gibi Ali Paşa'dan Cevdet Paşa'ya Ziya Paşa'dan Namık Kemal'e, Tanzimat döneminin bütün devlet adamları ve aydınları kanunlaştırmalara taraftardılar. Aralarındaki fikir ayrılığı bu kanunlaştırmaların Batıdan - bilhassa Fransa'dan - kanunlar alarak mı yoksa şeriaten ve yerli hukuktan tedvin suretiyle mi yapılacağından kaynaklanmaktadır. 1880'li yıllarda duraklayan kanunlaştırma hareketleriyle birlikte II. Abdülhamid döneminin son yıllarına kadar fikir adamlarımızın da bu konularla ilgili görüş serdetmediklerini görüyoruz. Bu dönem fikir adamları istibdad, meşrutiyet, anayasa vs... gibi siyasî tartışmalar içerisinde idirler.

Bir medeni kanun olarak hazırlanmış olan Mecelle'deki aile hukuku kısmının eksikliğinin kendini göstermeye başlamasıyla, 1900'lü yılların başlarından itibaren aile hukuku bahsi de olan bir medeni kanun ihtiyacından bahsedilmeye başlandığını görüyoruz. Hukuk Fakültesi müderrislerinden İbrahim Hakkı, 1319 (1903-1904) yılında basılan Methal-i İlm-i Hukuk isimli eserinde "Bir devlet kanun-ı medenisi nikâh ve onun fîruatından olarak talak ve nafaka ve hukuk-ı ır-siye mesailini havi olup bunlarda münakehat ve ünvanıyla bir kısım-ı mahsus olur ve muamelat ve münakehatın mecmuu hukuk-ı medeniyeyi terkib eyler. Bunlar bir mecmuada toplanmış olursa o mecmuaya kanun-ı medeni denir... Biz de nikâh ve miras davaları münhasıran mehakim-i şeriyenin hak-ı kazasına mevdu ve bunların mesaili Mecelleye gayr-i dahil olup..." diyerek Mecelle'de eksik olan aile hukuku kısmının da bir an evvel tamamlanmasını istemektedir.⁵

Aynı şekilde Servet-i Fünun neslinin en kuvvetli felsefecisi ve tenkitçisi olarak anılan Ahmet Şuayb⁶, 1325 (1909-1910) yılında basılan eserinde Mecelle'deki eksikliklere işaret ederek bunların giderilmesi lüzumundan bahseder: "Kanun-ı medenimiz tam değildir. Bir defa eşhasa ait ahkâm yoktur. Münakehat için ayrıca Kitab-i nikâh vardır. Fakat Mecelle halinde değildir. İleride münakehat için Mecelle'ye ayrıca bir fasıl ilave edilecektir. Sonra hukuk-ı aile, yani veraset,

4 a.g.m, s, 803-804.

5 İbrahim Hakkı, *Methal-i İlm-i Hukuk*, İstanbul, 1319, s. 38-40.

6 Ahmet Şuayb (1876-1910), hayatı, düşünceleri ve Türk fikir tarihi içerisindeki yeri için bk. Hilmi Ziya Ülken, *Türkiye'de Çağdaş Düşünce Tarihi*, 2. Baskı, Ülken Yayınları, İstanbul, 1919, s. 146-152.

vesaya ve feraize ait kanunumuz yoktur"⁷. Aile hukukumuzun tedvini hususunda II. Meşrutiyet döneminde kuvvetli bir kamuoyu yaratılmıştı. Bu şekilde başta Mansurizade Sait, Ahmet Mümtaz, Ahmet Cevat, Celal Nuri ve Selahattin Asım olmak üzere pek çok hukukçu ve fikir adamı da bu meyanda yazılar yazmışlardır.⁸

Aile hukukumuzun tedvininin yanısıra cemiyet içerisinde kadının durumu, kadın hakları, evlenme ve boşanma esnasında kadının yetkileri, bu yetkilerin hazırlanacak kanunlarda ifade edilmesi gibi konular o dönemde muhtelif fikir akımlarına mensub aydınlarca tartışılmıştır. Türk fikir tarihi içerisinde Batıcılar olarak bilinen grubun ilk isimlerinden biri olan Abdullah Cevdet kadın haklarını, çocukların ilk terbiyesinde annelerin rolünün babalardan çok daha fazla olduğu; hür olmayan kadınlardan doğan çocukların - babaları hangi zekâ seviyesinde olursa olsun - annelerindeki olumsuz psikolojik etkileri taşıyacaklarını ve bu durumun devamı halinde dejenere tiplerin ortaya çıkacağı gerekçesiyle savunuyordu.⁹ Yine Batıcılardan Abdullah Cevdet'in yakın arkadaşı Kılıçzade Hakkı, İctihad mecmuasında Garpçıların programı olarak kabul edilen ve Atatürk'ün pek büyük bir kısmını gerçekleştirdiği "Pek Uyanık Bir Uyku" başlıklı makalesinde, padişahların tek hanım almaları, kadınların israf etmeden diledikleri gibi gezip ginebilmeleri, onlara saygı gösterilmesi, kızlarda tesettürün kaldırılması ve kızlar için okullar açılmasını talep ediyordu.¹⁰

Batıcıların ılımlılarından kabul edilen Celal Nuri, 1915 yılında yayınladığı Kadınlarımız isimli kitabında, Osmanlı toplumunda kadınla erkeğin farklı dünyalarda birbirleriyle münasebette bulunmadan yaşamalarını Osmanlı Devletinin gerileme sebeplerinden biri olarak görüyor ve kadının cemiyetteki pek önemli rolüne işaret ederek, kadının hatta erkeklerden daha fazla haklara sahip olması gerektiğini savunuyordu¹¹. İslâmın kadına çok önem verdiğini, müslüman kadının içinde bulunduğu şartlardan İslâm'ın kadın anlayışının mesul olmadığını ileri süren Celal Nuri, "İslâmların ve Türklerin yalnız kurtulmaları değil, her türlü tealileri kadınlarımızın terfi-i seviyesine vabestedir" diyordu¹². Celal Nuri daha sonra

7 Ahmet Şuayb, *Hukuk-ı İdare*, 1325, s. 17.

8 Bk. Ziyaettin Fahri Fındıkoğlu, "Aile Hukukumuzun Tedvini Meselesi", *Ebu'l Ula Mardin'e Armağan*, İstanbul, 1944, s. 698-699.

9 M. Şükrü Hanioğlu, *Doktor Abdullah Cevdet ve Dönemi*, Üçdal Neşriyat, İstanbul, (tarihsiz), s. 173-174.

10 Bu meşhur makalenin yeni harflerle tamamı için bk. Hanioğlu, a.g.e., s. 375-383.

11 Celal Nuri, *Tarih-i Tedenniyat-ı Osmaniye ve Mukadderat-ı Tarihiye*, 2. Baskı, İstanbul, 1331, s. 248-267.

12 Celal Nuri, *Kadınlarımız*, İstanbul, 1331, s. 4-13.

kadının kocasına itaat etmesine dair maddelerin kanunlardan çıkarılması, evlilikte tam eşitlik, zinanın suç sayılmaması, kadının mallarını istediği gibi kullanabilmesi ve vasiyet edebilmesi, kadının şahitliği, kadına seçme ve seçilme hakkının verilmesi gibi uzun bir liste halinde kadın hakları konusunda isteklerini sıralıyordu¹³.

İslâmcılar kadın hakları ile ilgili olarak ikiye ayrılmış durumdaydılar. Said Halim Paşa; "Avrupa'da kadın hakları ve hürriyeti meselesi siyasi haklar cihetinde tezahür etmiştir. Bizde kadın haklarını savunanlar ise siyâsî değil sosyal haklar peşindedirler. Sosyal haklar ise sosyal metodlarla kazanılır. Kadımlar gerçekten bu haklara muhtaç ve bu haklar onlar için gerekli olsa idi, bu haklar kendiliğinden olurdu. Böyle zorlamalarla suni meseleler yaratılmazdı"¹⁴ şeklinde özetleyebileceğimiz fikirleri ile bu tartışmaya katılırken, diğer İslâmcılardan Ahmet Cevat, İslâmiyetin kadına geniş haklar verdiğini fakat Bizans ve İran'dan alınan olumsuz tesirlerle kadınlara bu hakların verilmeyip onların vesayet altında tutulduğunu iddia ediyor; Mansurizade Said ise meseleyi islâmi delillerle ele alarak dinin verdiği hakların genişletilmesi için fikirler ileri sürüyordu¹⁵.

Türkçüler de kadının içerisinde bulunduğu durumdan rahatsız idiler. Bu akımın öncüsü Ziya Gökalp, 1918 yılında yazdığı Aile isimli şiirinde milletin ve devletin temelini aile olduğunu, kadının hakkı verilmeden hayatın eksik olduğunu, İslâmda kadının hâkir görülmesinin mümkün olmadığını, evlenme, boşanma ve mirasta kadın-erkek eşitliğinin şart olduğunu, diğer haklar için millî mahkemeler (nizamiye mahkemeleri) açarken ailenin medresenin elinde bırakılmış olduğundan şikâyet eder¹⁶. Gökalp modern Avrupa kanunlarında bu-

13 a.g.e., s. 101-102.

14 Said Halim Paşa, *Buhranlarımız*, Baskıya Hazırlayan: M. Ertuğrul Düzdağ, Tercüman 1001 Temel Eser, s. 135-149.

15 Fındıkoğlu, s. 700-701.

16. Bu mahluklar nasıl hakir olur şer'in gözünde?..

Bir yanlışlık var mutlaka müfessirin sözünde!..

Ailedir bu milletin, bu devletin esası,

Kadın tamam olmadıkça eksik kalır bu hayat....

Ailenin adle uygun olmak için binası,

Nikah, talak, miras: Bu üç işde gerçek müsavat.

Bir kız, irste yarım erkek, izdivaçta dörtte bir

Buldukça ne aile, ne memleket yükselir...

Diğer haklar için milli mahkemeler açmışız,

Aileyi bırakmışız medresenin elinde...

Bilmem niçin, kadınlığa ait işten kaçmışız...

Bk. Ziya Gökalp, *Yeni Hayat - Doğru Yol*, Hazırlayan: Müjgan Cumbur, Kültür Bakanlığı, Ankara, 1976, s. 32.

lunan esasların eski Türk hukukunda mevcut olduğunu ileri sürerek millî bir hukuk romantizmi yapar¹⁷.

Kadın hakları ve aile hukukunun Mecelle'de yer alması şeklinde başlayan tartışma kısa sürede yeniden kanunlaştırma hareketlerinin lüzumuna, bunun nasıl olması gerektiği ve Mecelle'nin yetersizliği noktalarında fikir adamlarının düşüncelerini serdetmeleri şekline dönüştü. Bu meyanda İslâmcılar şeriatın dışında bir kaynaktan kanun aranmasına karşıydılar. Genel olarak İslâmiyetin ilerlemeye mani bir din olmadığını, içtihad kapısının açılmasını ve islâmî müesseselere ağırlık verilmesini savunuyorlardı. Said Halim Paşa, bütün kanunların şeriaten çıkarılmasını savunarak nizamiye ve şeriye mahkemeleri arasındaki ihtilafta şeriye mahkemeleri ıslah edilmeli görüşündeydi¹⁸. İslâmcılardan Konya Defterdarı Ahmet Hamdi, ıslahatlara dair yazdığı layihasında, "Avrupa kanunlarından iktibas ve istianeye asla ihtiyacımız yoktur... kanun-ı şeriatın vaz'ı... temin-i beka-i nizam ve intizam-ı alem kazıyyesi idi" derken, aynı zamanda Mecelle'nin zamanın değişmesiyle hükümlerin değişeceğine dair maddesini hatırlatarak şeriata uygun, yeni ihtiyaçlara cevap verebilecek ve Mecelle ile de uyumlu bir ceza kanununun yapılmasını istiyor ve Mecelle'nin de yeni ihtiyaçlara uygun bir şekilde genişletilmesini teklif ediyordu¹⁹.

Batıcılardan Celal Nuri'ye göre Tanzimatçılar tutarlı bir dünya görüşleri olmadan kâh iktibas kâh tedvin yoluyla kanunlaştırmalar yaptıkları için memlekette olmaması gereken bir hukuk ve adalet çokluğu yaşanmaktadır. Kanunlarımız bir hukuk bütünlüğü içerisinde değildir²⁰. O'na göre; Tanzimatçılar millî kabiliyet ve yapımızı düşünmeden ilerlemiş Avrupa milletlerinin kanunlarını en mükemmelidir diye düşünerek almakla kopyacılık yapmışlardır. Halbuki bunlar evvela sosyal ve ekonomik ilerlemeye gayret edip daha sonra buna göre hukukumuzu düzeltseleirdi daha başarılı olurlardı²¹. Dolayısıyla gerek Batı Avrupadan iktibas edilen kanunlar gerekse Mecelle ihtiyaçlarımızı karşılayamamaktadır. Kanunlarımızda büyük bir inkılâp yapılmalıdır. Binaenaleyh, Mecelle'nin tadili

17 Fındıklıoğlu, s. 669-700.

18 Said Halim Paşa, s. 220-223.

19 Ahmet Hamdi, *Layihâ-i İslahat-ı Umumiyye*, Konya, 26 Haziran 1325, s. 3-6.

20 Celal Nuri, *Türk İnkılâbı*, İstanbul, 1925, s. 127-129.

21 "Bir kanun-ı medeni yapmadan Garp usul-i muhakemesini bizde tatbika bir türlü akıl ermez. Kezalik emlak ve araziye bağılı bulunduğu kuyuddan - kurun-ı vustaiye - ayırdıktan sonra terakkıyat-ı iktisadiyye intizar abes olur. En eski zamanlardan kalma öşür nazariyesi bizde hâfâ cay-i tatbik buldukça ziraatin terakkisini beklemeğe zaidir". Bk. Celal Nuri, *Tarih-i Tedenniyat-ı Osmaniye ve Mukadderat-ı Tarihiye*, s. 104-111.

mümkün ise de bu tadilat çok geniş çapta yapılmalıdır. Bu tadilat Cevdet Paşa ve Ebussuud Efendi ruhuyla değil ancak İmam-ı Azam, İmam-ı Şafi ruhuyla yapılabilirse bir mana ifade eder²².

Celal Nuri, hukuk birliği sağlanıp adli inkılâp gerçekleşmeden kapitülasyonların kaldırılamayacağını düşünmektedir²³. Bu cümleden olarak şeriye mahkemeleri ilga, mümkün olmazsa islah edilmeli ve görecekları işler kanun dairesine alınmalıdır. Kanunlarımızda yapılacak değişiklikler için Avrupa hukuku kapısı açık bir hazinedir²⁴. Uzun yıllar eski hukukun dağınıklığı ve farklı esprilerle hazırlanmış olmasından rahatsız olan Celal Nuri, Avrupa hukukundan büyük ölçüde istifade ederek Mecelle'de köklü tadilatlarla sosyal ve iktisadi gelişmeleri temin edecek kanunların hazırlanması ve hukuk birliğinin sağlanması gereği üzerinde durmuştur²⁵.

Batıcılardan bu konularda çok yazmış Celal Nuri'nin görüşlerini böylece geniş olarak ele aldıktan sonra, onların II. Meşrutiyet ve Cumhuriyetin ilk yıllarındaki kanunlaştırma hareketleri ile ilgili görüşlerini şu şekilde topluca vermek mümkündür: Arazi ve vakıflar kanunlarından başlanarak bütün kanunlar islah edilmelidir. Şeriye mahkemeleri ilga ve nizamiye mahkemeleri islah edilmelidir. Mecelle ilga veya köklü bir şekilde tadil edilmelidir. Avrupa medeni kanunu kabul edilerek evlenme ve boşanma şartları tamamen değişmeli, birden fazla evlenme ve "boş ol" sözüyle kadın boşamak mümkün olmamalıdır²⁶.

Türkçüler Tanzimatçıları ikili hukuk politikaları sebebiyle tenkit ederlerken İslâmcılar ve Batıcılar kadar fikirlerini net olarak ifade etmekten uzaktılar. Ziya Gökalp'e göre Türkçülük hareketinin temelinde eski hayat ve onun değerlerini beğenmeyerek yerine yeni bir hayat ve kıymetler koymak vardır. Ancak bu kıymetler henüz belirlenmemiştir. Yeni hayatın anlaşılması için evvela bu kıymetlerin bilinmesi gerekir. "Yeni hayat bir harekettir, hem de müphem bir mütemevvic bir harekettir, bu hareketin bizi hangi hedefe isal edeceği, ne gibi neticeler tevhit ey-

22 Celal Nuri, *Havayic-i Kanuniyemiz*, İstanbul, 1925, s. 46-82.

23 "... İhtilafat-ı dar ve ihtilafat-ı din artık külliyyat-ı hukukiyyemizde ta'dil edilmelidir". a.g.e., s. 52.

24 a.g.e., s. 49.

25 Celal Nuri, 1925 yılında bastırılan *Türk İnkılâbı* isimli kitabında Osmanlıdaki ümmet fikrinden Cumhuriyetle millet fikrine geçildiğini, farklı sistemlerin müesseselerinin de farklı olmasının tabiliğini ileri sürerek devlet teşkilatının Batı'dan alındığını ve bunu hukuk alanında da gerçekleştirecek hukuk bütünlüğünün sağlanması gereğini savunmuştur. Bk. Celal Nuri, *Türk İnkılâbı*, s. 127-129.

26 Peyami Safa, *Türk İnkılâbına Bakışlar*, Ankara, 1981, s. 52.

leyeceği şimdiden bilinemez, kestirilemez"²⁷. Yapılacak iş, Türk hukuk tarihini ve İslâmiyete ait hukuki müesseseleri sıkı bir şekilde araştırdıktan sonra çağın telakkisine uygun çağdaş bir Türk-İslâm medeniyeti meydana getirmektir²⁸. Gökalp 1918'de yazdığı Devlet isimli şiirinde dinî hukuka karşı millî hukuku savunur²⁹. Meşihat isimli şiirinde ise hukuk, ihtiyaçlara istinaden millî bünyeden çıkarılmalıdır, statik değil dinamik olmalıdır, Meşihat makamı hukukla uğraşmamalıdır, teşrii, kazai ve hukuki ikilik ortadan kaldırılmalı, din ve devlet işleri birbirine karıştırılmamalı³⁰ şeklinde düşüncelerini ortaya koyar.

Türkçülüğün amentüsü sayılan Gökalp'ın Türkçülüğün Esasları isimli eserinde hukuki Türkçülük kısmı şöyledir: "Hukuki Türkçülüğün gayesi, Türkiye'de asri bir hukuk vücuda getirmektir. Bu asrın milletleri arasına geçebilmek için, en esaslı şart, millî hukukun bütün şubelerini teokrasi ve klerikalizm bakiyelerinden büsbütün kurtarmaktadır... Asri devletlerde, evvela, gerek kanun yapmak ve gerek memleketi idare etmek selahiyetleri doğrudan doğruya millete aittir. Millet'in bu selahiyetini tahdit ve takyid edecek hiç bir makam, hiç bir an'ane ve hiç bir hak yoktur... Saniyen, millet'in bütün fertleri tamamıyla birbirine müsavidir. Hususi imtiyazlara malik hiç bir ferd, hiç bir aile, hiç bir sınıf mevcut olamaz...

Hukukî Türkçülüğün birinci gayesi, asri bir devlet vücuda getirmek olduğu gibi, ikinci gayesi de, mesleki velayetleri, velayeti ammenin müdahalesinden kurtararak, mütehassısların selahiyetine müstenid meslek muhtariyetleri tesbit etmektir. Bu esasa sahip bir kanun-ı medeni ile ticaret, sanayi, ziraat kanunları, Darülfünun, Baro, Tabibler Cemiyeti, ilh. gibi mesleki teşkilatların mesleki muhtariyetlerine dair kanunlar yapmak da bu gayenin icabatındadır. Hukukî Türkçülüğün üçüncü gayesi de bir asri aile vücuda getirmektir. Asri devletteki müsavat

27 "Yeni hayatın gayesi malum değil, programı yok. Fakat muntazam bir usulü var. Program istikbalin bütün safhalarını irae eden peygamberce bir keşfi icab eder". Bk. Ziya Gökalp, Türkleşmek, İslâmlaşmak, Muasırlaşmak, 2. Baskı, Sadeleştiren: Ferhat Tamir, Türk Kültür Yayıncılık, İstanbul, 1976, s. 123-124.

28 a.g.e., s. 22-28.

29 "Lakin hukuk dinden ayrı bir iştir,
Bırakılmış ulu'l-emre, devlete.
'Hukuk örfe uymayınca değiştir,
Örfe uydur!' demiş Tanrı, millete!
Devletimde halkın örfü hâkimdir,
Başka kuvvet onu tahdid edemez".

Bk. Ziya Gökalp, Yeni Hayat - Doğru Yol, Hazırlayan : Müjgan Cunbur, Ankara, 1976, s. 33.

30 Ziya Gökalp, Şaki İbrahim Destanı ve Bir Kitapta Toplanmamış Şiirler, Hazırlayan : Şevket Beyanoğlu, İstanbul, 1976, s. 87.

umdesi, erkekle kadının nikâhta, talakta, mirasta, mesleki ve siyasi haklarla müsavı olmasını istilzam eder. O halde, yeni aile kanunu ile intihabat kanunu bu esasa istinaden yapılmalıdır. "Hülâsa, bütün kanunlarımızda, hürriyete, müsavata ve adalete münafı ne kadar kaideler ve teokrazi ile klerikalizme ait ne kadar izler varsa hepsine nihayet vermek lâzımdır"³¹.

O yıllarda Türkçülük akımının önderi olmanın yanısıra aynı zamanda yeni devletin ideologu durumunda olan Gökalp, Halk Fırkası ismini alarak programını ilân eden Müdafaa-i Hukuk Fırkası'nın ilkelerini tahlil ve tasnif ile siyasî ilkeleri açıklamak gayesiyle 1923 yılında yazdığı Doğru Yol isimli risalesinde adli ve hukukî ilkeleri şöyle sıralıyordu: Mahkemelerin süratli bir şekilde adalet dağıtabilmeleri temin edilecektir. Kanunlar millî ihtiyaçlar ve hukuk ilminin gereklerine göre yeni baştan ıslah ve ikmal olunacaktır. Bütün kanunların tanziminde, her çeşit teşkilatta millî hâkimiyet esasları dahilinde hareket edilecektir³².

1900'lü yıllardan itibaren evvela Mecelle'deki aile hukuku bahsinin eksikliği ve kadın hakları konularında başlayıp daha sonra hukuk alanında yeni ihtiyaçları karşılayacak kanunların hazırlanması, ülkede hukuk birliğinin sağlanması ve adliye teşkilatında reformlar yapılması konularında yoğunlaşan tartışmalarda, o dönemin üç önemli fikir akımının temsilcilerinin görüşlerinde belirgin olarak ortaya çıkmıştır ki, bütün gruplar mevcut hukuk ve adliye teşkilatının toplumdaki gelişmelerin gerisinde kaldığı hususunda hemfikirdirler.

1908 Meşrutiyetini müteakib hükümet olan İttihat ve Terakki Partisi, Osmanlı İmparatorluğu'nun politik birliğini sağlayabilmek için adliye teşkilatı ve aile hukuku dahil, bir takım hukukî reformlar yapma isteğinde idi. Hatta Adliye teşkilatının ıslah edilmesi için parti genel merkezinde Halil Menteşe'nin başkanlığında bir komiyon teşkili de bir ara söz konusu olmuştu. Şeriat hukuku ile çözümlenecek meselelerin tesbit edilip dışında kalanların nizamiye mahkemelerinde görüleceğine dair 1914 yılında yayınladıkları kararname ile işe başladılar. Bilahare, parti kongresinde kabul edildiği gibi, şeriye mahkemeleri 25 Mart 1917 tarihinde Meşihattan alınıp Adliye Vekaletine bağlandı. Bu önemli hadiseyi gerçekleştiren dönemin Adliye Nazırı vekili Halil Menteşe, "esas gaye şer'i mahkemeleri lağvetmek ve hukukumuzu da 'laicisser' etmekti. Fakat bunda imparatorluk şeraitine göre tedrici yürümek zarureti vardı"³³ diyerek esas gayelerini

31 Ziya Gökalp, *Türkçülüğün Esasları*, Türk Kültür Yayıncılığı, İstanbul, 1974, s. 155-156.

32 Bk. Ziya Gökalp, *Yeni Hayat - Doğru Yol*, s. 67.

33 Halil Menteşe'nin Anıları, Hürriyet Vakfı Yayınları, İstanbul, 1986, s. 228.

ortaya koyar. İlaveten yeni bir medeni kanun layihası hazırlamak üzere eski Adliye Nazırlarından Mehmet Necmettin Bey'in başkanlığında bir Medeni Kanun Komisyonu, yeni bir ticari kanun layihası hazırlamak üzere de ayrı bir komisyon kuruldu³⁴. Hükümetin verdiği geniş yetkilere rağmen sadece Mecelle ile sınırladığı iki yıl süren bir çalışmadan sonra Medeni Kanun Komisyonu seksen sahifelik bir tadil layihası çıkardı³⁵. Sonuç hükümetin beklentilerini karşılamaktan uzaktı.

Yazılı olmayan aile hukukunu yazılı hale getirmek için ayrıca bir komisyon kurulmuştu. Halil Mentеше'nin ifadesiyle; "Bundan maksat aile hukukunu mektup bir hale koyarak bir an evvel şer'i mahkemeleri ilga etmek ve Patrikhanelerin imtiyazlarını harp şeraiti içinde kaldırarak emrivaki yapmaktır. Hukuk-ı Aile Kararnamesi meydana geldi. Bunda umumi hükümler olmakla beraber Hristiyan ve Müslümanlara mahsus hususi hükümler de vardı"³⁶. 8 Ekim 1917 tarihinde yürürlüğe giren kararnameye Müslüman kadına verdiği bazı haklar sebebiyle aşırı İslâmcılar ve Hürriyet ve İtilâf Partisi³⁷, din adamlarının elinden bazı yetkileri alıyor olması sebebiyle de azınlık liderleri muhalefet ettiler³⁸. Nihayet azınlıkların İstanbul'u işgal eden devletlerin temsilcileri nezdindeki teşebbüsleri neticesinde İşgal Devletleri Yüksek Komiserliği'nin müdahalesi ile kararname 18 Haziran 1919 tarihinde yürürlükten kaldırıldı. Böylece ne şer'iye mahkemelerini kaldırabilmek ne de aile hukuku alanındaki hukuk çokluğu ortadan kaldırabilmek mümkün olabilmişti. Fakat kararname Türk aile hukukunun tedvininde ve lâikleştirilmesinde bir başlangıç olmuştur. Daha sonraki yıllarda (1923-1924) hazırlanan aile hukuku taslaklarına modellik etmiştir.

I. Dünya Savaşından Osmanlı Devleti'nin yenilgiyle çıkması üzerine başta İstanbul olmak üzere Anadolu İtilâf devletleri tarafından işgal edilmişti. Yeni bir istiklâl mücadelesi için Anadolu'ya geçen Mustafa Kemal Paşa daha Erzurum Kongresi için Erzurum'da bulunduğu günlerde dahi istiklâl mücadelesinden sonra kurulacak yeni devletin mahiyeti ve esaslarını zihninde tasarlamış idi. Mustafa Kemal Paşa, 7-8 Temmuz 1919 gecesi Mazhar Müfid (Kansu)'nun hatıra defterine zaferden sonra hükümetin şeklinin cumhuriyet olacağını, Padişah ve hanedan hakkında zamanı gelince icab eden muamelenin yapılacağını, tesettürün ve fesin kal-

34 Bu komisyonları teşkil eden zevat ve bu komisyonlara verilen talimat için bk. *Ceride-i Adliye*, s. 149, Ağustos 1332, s. 65-68.

35 Layihanın esbab-ı mucibesi ve layihadan bazı parçalar için, bk. *Ceride-i Adliye*, s. 2, Şubat 1338, s. 94 ve devamı.

36 Halil Mentеше'nin Anıları, s. 227.

37 Halil Cin, *Eski Hukukumuzda Boşanma*, Ankara, 1976, s. 125.

38 Halil Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, Ankara, 1974 s. 305.

kacağını ve latin alfabesinin kabul edileceğini o günlerde kimseye göstermemesi kaydıyla not ettirmişti³⁹. Bu dönemde, kurulacak devletin hukuk alanında nasıl bir model benimseyeceğine dair Mustafa Kemal Paşa'nın bir işaretine rastlamıyoruz. Tanzimattan beri süregelen kanunlaştırma hareketleri ve adliye teşkilatında yapılan değişiklikler O'nun için önemli bir tecrübe zemini olmuştur. Kendisinden önceki seksen yıllık tecrübenin yanısıra, kendi döneminde (1923 ve 1924 yılında) kurulan İhzar-ı Kavanin Komisyonları'nın çalışmalarından çıkan sonuçlar, memleketin içerisinde bulunduğu siyasi şartlar muvacehesinde yakın çevresindeki ilim, fikir ve siyaset adamlarının görüşleri Atatürk'ü 1926 yılında İsviçre Medeni Kanunu'nu tercüme ettirerek yürürlüğe sokmak suretiyle hukuk devrimini gerçekleştirme noktasına getirmiştir.

Atatürk, Ankara Hükümetinin ilk yıllarında Tanzimatçıların Batıdan kanun almalarını taklitçilik olarak niteliyor, taklitçilik yoluyla yapılacak ıslahatın beklenen faydayı temin edememesinin tabii olduğunu söylüyordu. Büyük Millet Meclisi'nin 1 Aralık 1921 tarihli oturumunda "Sultan Mahmud-ı Sani memleketin idaresini ıslah etmek, mazhar-ı terakkiyat etmek, teşebbüste bulunmak istedi. Fakat vuku bulan teşebbüsât Avrupa'yı taklit etmek oldu. Avrupa kanunlarını almak, Avrupa nizamlarını almak, Avrupa'nın elbiselerini giymek gibi birtakım teşebbüsât-ı ıslahiyede bulundu. Fakat bu hakiki müsbet bir netice vermedi, veremezdi. Çünkü ıslahat için mukallitliğe tevessül edilmişti... Taklitle, tedbil ile kanun olamaz. Kanun, kanun-ı hakiki olmak lâzımdır. Kanun-ı tabii olmak lâzımdır"⁴⁰. Tanzimatçıları taklitçilikle suçlamak bakımından Atatürk'ün bu görüşleriyle Ziya Gökalp'in ve Celal Nuri'nin yukarıda ele alınan görüşleri arasında büyük benzerlik vardır.

Atatürk, 1 Mart 1922 tarihinde Büyük Millet Meclisi'nin üçüncü toplantı yılını açarken yaptığı konuşmada, yapılacak adli ıslahatın sınırlarını, Meccelle'nin çağdaş ihtiyaçlara cevap verebilecek şekilde yenilenmesi ve eksik bahislerinin tamamlanması olarak vermektedir: "Siyaset-i adliyemizde takib edilecek gaye, evvela halkı yormaksızın süratle, isabetle, emniyetle adaleti tevzi etmektir. Saniyen heyet-i içtimaiyemizin bütün dünya ile teması tabii ve zaruridir. Bunun için seviye-i adaletimizi bilcümle medeni heyet-i içtimaiyenin seviye-i adaleti derecesinde bulundurmak mecburiyetindeyiz. Bu hususatı tatmin için mevcut kanun

39 Mazhar Müfid Kansu, Erzurum'dan Ölümüne Kadar Atatürk'le Beraber, C.I, 2. Baskı, Türk Tarih Kurumu, Ankara, 1986, s. 131-132.

40 Atatürk'ün Söylev ve Demeçleri, C.I, 3. Baskı, Türk İnkılâp Tarihi Enstitüsü Yayınları, Ankara, s. 203-209.

ve usullerimizin bu nikatı nazardan ıslah, ihya ve tecdid etmekteyiz ve edeceğiz... Bizim eylevm mevcut olan kanun-ı medenimiz Mecelle'dir. Bu kanun-ı medeni takriben yarım asır evvel Cevdet Paşa merhumun taht-ı riyasetinde bir heyet-i ilmiye marifetiyle tertip olunmuştur. İşte, o Mecelle'nin kavaid-i külliyesindeki ezmanın tagayyürüyle ahkâmın tagayyürü inkâr olunamaz kaide-i fıkhıyyesi siyaset-i adliyemizde üssülesasımızdır. Bu esas dahilinde hareket eden Adliye Vekaletimiz, Mecelle'nin ihtiva veya tatmin eylemediği ihtiyacı, asrı nası, ufak ahkâm ile tevsî ve tersin lüzumunu takdir eylemiştir. Ve bu hususta iştilal etmek üzere, mütehassislardan mürekkep bir heyet teşkili ile bir kanun layihası tanzim edilmek üzeredir"⁴¹.

Atatürk'ün 1 Mart 1922 tarihinde kurulması için kanun layihasının hazırlanmakta olduğunu bildirdiği komisyonlar, 1923 yılı Mayıs ayında kuruldu. Adliye Vekaletine bağlı olarak çalışacak olan komisyonların çalışma esaslarını belirleyen talimatnamenin birinci maddesine göre, "Komisyonlar deruhte eyledikleri vazifenin icrasında muamelat-ı nas'a erfağ ve bilhassa memleketin terakkıyat-ı iktisadiyesinin inkişafına hadim ahkâm vaz'ına sarfı mesai edecek ve husul-i maksak için gerek ahkâm-ı fıkhıyye ve hukukiyemizden ve gerek milel-i sairece kabul ve tatbik edilmiş esasetten istifade eyleyeceklerdir"⁴². Bu talimatnameye göre 1923 yılında başlatılan kanunlaştırma hareketi 1916 yılında başlatılanın bir devamı niteliğinde olacaktır. Komisyonlar, çalışmaları esnasında İsviçre kanunlarından maddeler tercüme ettirip okuttularsa da, fıkhn prensiplerine bağlı kalmak, en azından aykırı düşmemek konusunda hassasiyet gösteriyorlardı⁴³. Mecelle'nin sistematüğinde bazı değışiklikler yapıldı. Vacibat Komisyonu 41 toplantı sonunda 21 madde meydana getirebildi. Ahkâm-ı Şahsiyye Komisyonu hemen hemen 1917 Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nin aynı olan bir Hukuk-ı Aile Kararnamesi tasarısı hazırladı. Tasarıyı Adliye vekaleti Büyük Millet Meclisine sunmuş ise de görüşüleceği gün geri çekmiştir. 1923 sonbaharında İhzar-ı Kavanin komisyonlarının çalışmaları durduruldu.

24 Temmuz 1923 tarihinde imzalanan Lozan Barış Antlaşmasınının 37-45. maddeleri Türkiye'deki azınlıkların korunması ile ilgilidir. Bu antlaşmanının 42. maddesi, azınlıkların aile ve kişisel durumlarıyla ilgili hususlarda kendi hukuklarıyla yargınlanmalarını hükme bağlıyordu: "Türk Hükümeti, Müslüman ol-

41 a.g.e., s. 223-224.

42 Ondört maddelik talimatnamenin tamamı için bk: *Ceride-i Adliye*, s. 10, Mayıs 1339, s. 462-463.

43 *Ceride-i Adliye*, s. 16-17-18, Teşrin-i Sani - Kanun-i Evvel - Kanun-ı Sani 1339-1340'a ek Vacibat Komisyonu Çalışmaları Raporu, s. 29-69.

mayan azınlıkların aile durumlarıyla kişisel durumları konusunda, bu sorunların, söz konusu azınlıkların gelenek ve göreneklere uyarınca çözümlenmesini elverecek bütün tedbirleri almayı kabul eder. Bu tedbirler, Türk Hükümetiyle ilgili azınlıklardan her birinin eşit sayıda temsilcilerinden kurulu özel komisyonlarca düzenlenecektir. Anlaşmazlık çıkarsa, Türk Hükümetiyle Milletler Cemiyeti Meclisi, Avrupalı hukukçular arasından birlikte seçecekleri bir üst-hakem atayacaklardır"⁴⁴. Aynı antlaşma ile adli kapitülasyonların kaldırılması karşılığında Türkiye, yapmayı taahhüt ettiği hukuk reformlarını izlemek üzere en az beş yıllık bir süre için Avrupalı hukuk danışmanları alacaktı. Modern kanunların hazırlanacağı güvencesi ile adli kapitülasyonlar kaldırılarak hukuk çokluğunun önlenmesi yolunda mesafe katedilmiş ise de, dini azınlıkların kendi özel hukuklarına bağlı olacakları maddesi ülkede tam bir hukuk birliğine gidilmesine engel idi.

Mustafa Kemal Atatürk, bu gelişmelerin tesiri ile 1 Mart 1924 tarihinde Meclis'te yaptığı konuşmada şunları söylüyordu: "... mühim olan nokta; adli telakkimizi, adli kanunlarımızı, adli teşkilatımızı, bizi şimdiye kadar şuuri, gayri şuuri tesiri altında bulandıran, asrın icabatına gayri mutabık revabitten bir an evvel kurtarmaktır. Millet, her mütemeddin memlekette olan terakkiyat-ı adliyenin, memleketin ihtiyacına tevafuk eden esasatını istiyor. Millet; seri ve kati adaleti temin eden medeni usulleri istiyor. Milletin arzu ve ihtiyacına tabi olarak adliyecimizde her güne tesirattan cesaretle silkinmek ve seri terakkiyata atılmakta asla tereddüt olunmamak lazımdır. Hukuk-ı medeniyede, hukuk-ı ailede takib edeceğimiz yol ancak medeniyet yolu olacaktır. Hukukta idare-i maslahat ve hurafelere merbutiyet; milletleri uyanmaktan meneden en ağır bir kâbustur. Türk milleti, üzerinde kabûs bulunduramaz"⁴⁵. Atatürk, yeni hazırlanacak kanunların, çağdaş esaslara uymayan maddelerden arındırılmasını, idare-i maslahatçılığın zararlarına işaret ederek medeni esaslara uygun kanunlar hazırlanmasını istiyordu. Bu gayeyle 1924 Mayıs'ında Ta'dil-i Kavanin Komisyonları teşekkül ettirildi. İhzar-ı Kavanin Komisyonlarının devamı mahiyetindeki bu yeni Komisyonların çok hızlı çalışmaları ve Batılı Devletlerin hukuklarından da istifade ederek gerekli kanunları bir an evvel çıkarmaları isteniyordu⁴⁶. Komisyonlar bu espri içerisinde çalışarak yeni kanun layihalarını hazırladılarsa da, bunlar beklentileri karşılamaktan uzaktı.

1914 yılından itibaren İsviçre Medeni Kanunu tercümesi, keza Alman Me-

44 Lozan Barış Konferansı, Tutanaklar Belgeler, ,Takım II, C.2, Çeviren: Seha L. Meray, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1973, s. 11-14.

45 Atatürk'ün Söylev ve Demeçleri I-III, s. 329-330.

46 Ceride-i Adliye, s. 22-23-24, Mayıs - Haziran - Temmuz 1340, s. 850.

deni Kanunu ve Planiol'ün Fransız Medeni Kanunu isimli eserinin tercümesi *Ceride-i Adliye* dergisinde neşrediliyordu⁴⁷. İsviçre Borçlar Kanunu, İhzar-ı Kavanin Komisyonlarından Vacibat Komisyonunda göz önüne alınmıştı. Öte yandan Meşrutiyet ve I. Dünya Savaşı yıllarında Avrupa'da eğitim görerek Türkiye'ye dönmüş genç Batıcı aydınlar gittikçe seslerini yükselterek bir Avrupa medeni kanununun olduğu gibi alınmasını savunuyorlardı. Bu cümleden olarak genç bir hukukçu olan Şevket Mehmet Ali (Bilgişin)'nin 1923 yılından itibaren *Ceride-i Adliye*'deki yazıları dikkatimizi çekmektedir. Türkiye'de bir adli ıslahata ihtiyaç olduğunda herkesin hemfikir olmakla beraber bunun ne surette yapılacağını tartıştığı o yıllarda, Şevket Mehmet Ali adli ıslahatını Türkiye'den önce yapmış olan Almanya, Fransa ve İtalya'nın hukuk birliğini nasıl gerçekleştirdiklerini inceliyordu. Yazı serisinin son makalesinde Türkiye'yi ele alan Mehmet Ali, kanunlarımızın menşe ve esprî birliği içerisinde olmamasının mahzurlarına temas ettikten sonra, kanunların elbette Türk milleti için olduğunu, dolayısıyla millî gelenek ve temayüllerin gözlerden uzak tutulmamasını, yalnız bunun da abartılmaması gereğini kaydettikten sonra, adli birliğin temini için bütün kanunlarımızın kaynağının Batı hukuku olmasını teklif etmektedir.

Mehmet Ali'ye göre, Batı hukukunu kanunlarımıza esas almak demek yıllardır ülkemizde uygulanması hasebiyle millî gelenek mahiyetini alan İslâm hukuku menşeli kanunlarımızı tamamen bırakmak manasına gelmez. İhtiyaç nisbetinde çağdaş hukukla te'lif edilmek suretiyle bunlardan da istifade edilmelidir: "... Bizde coğrafi zümrelere inkısam etmiş bir tehaliif mevcut değil ise de kanunlarımız mahiyetleri itibariyle muhtelif menşelere... muhtelif istinadgâhlara maliktirler. Bu teşettütün izalesi, istikbal-i adliemize geniş bir saha-i inkişaf temin edebilmek hususunda elzemdir. Hayat-ı içtimaiyesinin diğer safahatında garp-ılaşmaya doğru kat'i bir temayül izhar eden Türkiye, elbetteki hayat-ı adliyesini bu mazhariyetten mahrum edemez. ... Tanzim edilecek kanunların yalnız Türk milleti için olduğunu idrak etmek ve binnetice temayülat ve teamülat-ı milliyeyi nazardan dun tutmamak ve fakat bu kayd-ı zaruriyeyi de kendi derecesiyle ölçerek bilüzum ihtilafata meydan bırakmamak icab eder. ... Mazinin hata-alud yollarından sıyrılarak bilaistisna bütün kanunlarımızın istinadgâh-ı ilmiyelerini münhasıran garp hukukunda aramak suretiyle ilmi bir vahdet-i adli temin etmek adil bir zarurettir. Mamafih böyle bir esas kabul etmek, asırlardan beri memleketimizde mabihî't-tatbik olmakla millî anane mahiyetini iktisab eden fıkhî müstenid abkâm-ı hukukiyeyi büsbütün ihmal demek olmayıp bunlardan da ihtiyaç nisbetinde müş-

47 Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, *Türk Medeni Hukuku Umumi Esasları*, 7. Baskı, İstanbul, 1968, s. 74-75.

terek esas olan muasır hukuk-ı ilmiyeyle telif ederek asrileştirmek suretiyle istifade etmek, bittabi salim ve ilmi bir harekettir"⁴⁸.

Tadil-i Kavanin komisyonlarında hazırlanacak yeni kanun layihalarından pek ümitvar olmayan ve Türk milletine Batılı bir medeni kanun isteyen aydınların başında gelen Mahmut Esat (Bozkurt), Büyük Millet Meclisi'nin 8 Teşrin-i Sani 1340 (1924) tarihli oturumunda, o zamana kadar yapılan inkılâpların siyasi sistemi değiştirmekle yetindiğini, henüz sosyal ve ekonomik sisteme dokunmadığını ve hükümetlerin yapması gereken şeyin bu inkılâpları genişletmek olduğunu ileri sürerek Adliye vekilini, büyük kısmı onüç asır evvel Bağdat çöllerinde yazılmış ve bir kısmı da Frenk kokan kanunlarımız sebebiyle tenkid ediyordu⁴⁹. Bu tenkidleri yapan Mahmut Esat birkaç hafta sonra kurulan Fethi Okyar hükümetinin Adliye vekilliğine getirildi. Mahmut Esat, Saraçoğlu ve Şükrü Kaya gibi Batı'da okumuş Türkçü arkadaşlarıyla birlikte bir Avrupa medeni kanununu olduğu gibi almak fikrini Atatürk'e ilham ettiler⁵⁰.

1925 yazı boyunca Adliye Vekili Mahmut Esat ve arkadaşları Türk medeni kanununa kaynak olabilecek Avrupa medeni kanununu tartıştılar. Tercüme etmek yerine Batı hukuku esaslarına dayalı bir medeni kanun hazırlama fikrine karşı çıkmadılar ise de bunun çok zaman alacağı endişesi ile inkılâpçı hukukçular, eğer bir Batı medeni kanunu tercüme edilecekse, bu İsviçre Medeni Kanunu olmalı görüşündeydiler⁵¹. Bu maksatla kurulan Kanun-ı Medeni Tedkik Komisyonu ilk toplantısını 26 Eylül 1925 tarihinde yaptı. Komisyon başkanı Şükrü Kaya, hükümet ve inkılâp şeflerinin inkılâp ve hukuk inkılâbı hakkındaki görüşlerini anlattıktan sonra İsviçre Medeni Kanunu'nun tercüme edilerek memlekette uygulanması hakkında üyelerin görüşlerini son bir defa sordu. Bir hukukçu, Hristiyanlık ilkelerine dayanan Batı hukukunun bizde benimsenmeyeceğini ve şer'i hukukun bırakılmamasını savunduysa da, diğer bütün üyeler bunun günün ihtiyaçlarına uygun olacağını ve İsviçre Medeni Kanununun memleketimizde kolaylıkla benimsenip uygulanabileceğinden bahsettiler. Üçer kişilik tercüme komisyonları kurularak İsviçre Medeni Kanununun tercümesine başlandı⁵². Yaklaşık üç aylık bir tercüme

48 "Almanya'da Vahdet-i Adli Nasıl Temin Edildi?", *Ceride-i Adliye*, s. 10, Mayıs 1339, s. 446-469; "Fransa'da Vahdet-i Adli Nasıl Temin Edildi?", *Ceride-i Adliye*, s. 11, Haziran 1339, s. 524-528; "İtalya'da Vahdet-i Adli Nasıl Temin Edildi?", *Ceride-i Adliye*, s. 12, Temmuz 1339, s. 557-560.

49 Türkiye Büyük Millet Meclisi Zabıt Ceridesi, 2. Dönem, C.X, s. 175-177.

50 Falih Rıfkı Atay, Çankaya, İstanbul, 1969, s. 370.

51 Şevket Memedali, "İnkılâpçı Mahmut Esat (Bozkurt) ve Türk Hukukunda İnkılâp", A.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, C.I, Sayı. 3, s. 316.

52 a.g.m., s. 319-320.

faaliyetinden sonra yeni Medeni Kanun, Ticaret ve Ceza Kanunları Büyük Millet Meclisi'nin 17 Şubat 1926, Borçlar Kanunu ise 22 Nisan 1926 tarihli oturumunda toptan kabul edildi.

1926 Hukuk inkılâbının tam olarak değerlendirilebilmesi ve anlaşılması, ancak Tanzimat'tan itibaren kanunlaştırma hareketlerinin ve bunlarla ilgili tartışmaların bilinebilmesi ile mümkün olabilir. Tanzimat'tan itibaren ihtiyaç duyulan alanlarda yeni kanunlar yapılmasına bir muhalefet olmamış, fakat hazırlanacak kanunların, başta Medeni hukuk alanındakiler olmak üzere, yerli milli - dinî mevzuattan mı, Batı hukukundan iktibas suretiyle mi, yoksa her ikisinin bir birleşimi şeklinde mi hazırlanacağı hususunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Ali Paşa'nın 1867 yılında Fransız Medeni Kanunu'nu tercüme ettirecek tatbikata konulması teklifi kabul edilmedi ise de, Tanzimat döneminde, Batı'dan ticaret, ceza ve usul kanunları alındı. Yerli mevzuattan hazırlanan kanunlarda da Batı hukuku tekniğinden istifade edildi. Aynı husus II. Meşrutiyet ve Cumhuriyet dönemlerinde hazırlanan kanunlarda da geçerlidir. Tanzimat'tan Cumhuriyet'e, dönemin dualist karakterinin tabii bir neticesi olarak memlekette hukuk birliği sağlanamadı. Fikir adamları, hukukçular ve siyasetçiler bundan şikayet ettiler, çareler aradılar. Ülkede hukuk birliğini sağlamanın yegane yolu hukukun lâikleştirilmesi idi. Ali Paşa'nın Fransız Medeni Kanunu'nu almak fikrinin ve Cevdet Paşa'nın müslim-gayri müslim bütün tebaaya şamil nizamiye mahkemelerini kurmasının temelinde telaffuz edilmeyen bu düşünce yatar. Keza 1917 yılında şeri mahkemelerin Meşihattan alınıp Adliye Vekaletine bağlanması ve hazırlanan Hukuk-ı Aile Kararnamesi Türk aile hukukunun lâikleşmesinde önemli bir aşamadır. Daha sonraki yıllarda Ziya Gökalp'in açıkca din ve devlet işlerinin birbirinden ayrılması ve kanunlarımızın teokrasi ve klerikalizme ait bütün izlerden temizlenmesinden bahsedilmesi bu zemin üzerinde mümkün olabilmıştır. Ülkemizde hukuk birliği sağlanması, hukukumuzun dünyevileşmesi ve çağdaşlaşması demek olan İsviçre Medeni Kanunu'nun kabul edilmesi Tanzimatla birlikte çıkılan yolda seksenyedi yıllık bir yürüyüşten sonra varılan noktanın adıdır.

Cumhuriyet döneminde gerçekleştirilen bütün inkılâplarda Batı'nın ölçülerinin aynen benimsenmesi (kılık, kıyafet, takvim, saat ve ölçü, latin alfabesinin kabulü), saltanatın ve halifeliğin kaldırılarak laikliğin getirilmesi, Mecelle'nin esas alınarak yeni ihtiyaçlara cevap verebilecek tarzda yeniden düzenlenmesi için yapılan çalışmaların istenilen neticeyi verememesi üzerine Batıcı - Türkçü aydınların evvela bir Batı daha sonra İsviçre Medeni Kanununun benimsenmesini Atatürk'e ilham etmeleri, Lozan'dan sonra ülkede hukuk birliğini sağlamanın yegane yolunun bu olması ve diğer sebeplerle, 1926 yılında Avrupa ülkeleri medeni kanunları arasında en ilerde, yeni ve demokratik yapılı İsviçre Medeni Kanunu tercüme edilerek Türk Medeni Kanunu olarak kabul edildi.