

TANZİMAT'TAN CUMHURİYET'E TÜRK HUKUKUNDA KANUNLAŞTIRMA HAREKETLERİ

The Codification Movements in Turkish Law from Tanzimat to Republic

Seda ÖRSTEN ESİRGEN*

Özet: Türk hukuk tarihi, farklı hukuk sistemlerinin uygulandığı uzun bir geçmişe sahiptir. Bu süreç, son üç yüzyılda üç önemli kanunlaştırma hareketine sahne olmuştur. Her biri, farklı kaynak ve usullerle gerçekleştirilmiş olup, farklı özellikler göstermekle birlikte; hepsinin kendi içinde zamanın ihtiyaçlarını ve çağdaşlaşmayı sağlamayı amaçladığı görülmüştür. Bu çalışma, söz konusu kanunlaştırma hareketlerini hazırlanma nedenleri, özellikleri ve doğurdıkları sonuçlar bakımından karşılaştırmak suretiyle incelemeyi amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Kanunlaştırma, resepsiyon, Türk hukuk tarihi, hukuk devrimi, hukuk reformu.

Abstract: Turkish legal history has a long background in which different legal systems have been applied. This process has witnessed three important codification movements in the last three centuries. Each one has been realized with different sources and methods and has also different characteristics. It is seen that all of them aim to provide the needs of time and modernization. This study aims to examine these codification movements by comparing them in terms of the reasons of their preparation, their characteristics and their results.

Keywords: Codification, reception, Turkish legal history, legal revolution, legal reform.

* Doç.Dr., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, orsten@law.ankara.edu.tr,
ORCID ID: 0000-0002-7634-8092
Makale Geliş Tarihi: 16/09/2019, Makale Kabul Tarihi: 10/10/2019

GİRİŞ

Türk hukuk tarihinde XIX. ve XX. yüzyıl boyunca farklı kaynaklardan, değişik ölçülerde yararlanılarak kanunlaştırma faaliyetleri gerçekleştirilmiş; XXI. yüzyıla gelindiğinde hukukun globalleşmesi, değişen ticari ve ekonomik ilişkilerle ortaya çıkan yeni gelişmeler, Türk hukukunu da kaçınılmaz olarak etkileyerek, yeni bir kanunlaştırma sürecinin başlamasına neden olmuştur.

Osmanlı Devleti'nde yüzyıllar boyunca İslâm hukukuna ve İslâm hukukunun padişaha tanıdığı sınırlı yasama yetkisi çerçevesinde oluşan örfi hukuka göre hukuki ilişkiler düzenlenmiştir. Örfi hukukun gelişim süreci, kanunnamelerin hazırlanması, etkili olan makamlar ve bu makamların bağlayıcılığı ile resmîyeti konularında değişik görüşler ileri sürülmesine neden olmuşsa da; genel olarak bir kanunname geleneğinin varlığı kabul edilmiştir. Ancak bu geleneğin varlığına rağmen, Tanzimat dönemine kadar belirli bir hukuk alanını kapsamlı ve sistemli bir şekilde düzenleyen kanunlaştırma çalışması görülmemiştir.¹

XIX. yüzyıla gelindiğinde, Osmanlı Devleti'nde gerek kendi içişlerinde, gerek Avrupa devletleriyle ilişkilerinde ortaya çıkan yeni siyasal, ekonomik ve toplumsal gelişmeler, 1839 yılında Tanzimat Fermanı'nın ilanından sonra hukuk sisteminde büyük bir değişim yaratmış ve yeni bir dönem başlatmıştır.

Gerek kuruluş döneminde ve klasik dönemde örfi hukukun oluşumu ile kanunnamelerin hazırlanması, gerek Tanzimat'ın ilanı ile başlayan dönemde kabul edilen yeni kanunlar, hukuk tarihi literatüründe farklı açılardan ele alınarak, çok sayıda çalışmaya konu olmuştur. Bu çalışmada modern kanunlaştırma kavramından hareketle, Tanzimat döneminden günümüze kadar Türk hukuk tarihindeki gelişmelerin değerlendirilmesi amaçlanmaktadır. Zira literatürde XXI. yüzyılda yeni temel kanunların kabul edilmesi, Türk hukuk tarihindeki üçüncü kanunlaştırma hareketi olarak adlandırılmaktadır.² Bu doğrultuda, Tanzimat ve Cumhuriyet döneminde gerçekleştirilen kanunlaştırmaların, hazırlanmalarındaki iç ve dış etkenler, yapım usulü ve doğurduğu sonuçlar açısından karşılaştırılmaları, benzerlik ya da farklılıklarının ortaya konulması planlanmaktadır.

¹ İnalçık, Halil, "Kanunname", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, C. 24, TDV, İstanbul, 2001, s. 334-336; Barkan, Ömer Lütfi, "Kanunname", *İslâm Ansiklopedisi*, MEB Yayınları, İstanbul, 1964, s. 187-190; Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, "Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat", *Tanzimat*, MEB Yayınları, İstanbul, 1999, s. 154; İkinci, Ekrem Buğra, *Osmanlı Hukuku-Adalet ve Mülk*, Arı Sanat Yayınları, İstanbul, 2008, s. 181.

² Yılmaz, Ejder, "Hukuk Muhakemeleri Kanununun Getirdikleri", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2, 2011, s. 214, dn. 3.

I- Kanunlaştırma Hareketlerini Doğuran Etkenler ve Kanun Yapım Usulünde Değişim

Dar anlamda kanun koymayı ifade eden kanunlaştırma, bir ülkede dağınık ve yazılı olmayan bir şekilde bulunan hukuk kurallarını birleştirerek, tüm ülkede geçerli bir hukuk sistemi meydana getirmektir. Kanunlaştırma hareketleri, bir ülkenin hukuk siyasetine bağlı olarak, muhafazakâr veya devrimci amaçlarla gerçekleştirilebilir; çeşitli kurallar arasında bir seçim yaparak ya da çatışık kuralları kaldırma/uzlaştırma yolu ile sistemleştirerek, bunları yazılı hale sokmayı gerektirir. Avrupa’da ortaya çıkan kanunlaştırma hareketlerinin sebep ve etkenleri, genel olarak birkaç noktada toplanabilir³; ancak bunların Osmanlı Devleti’ndeki kanunlaştırmaların hareket noktasını oluşturmadıkları, bir kısmının dolaylı olarak etkili olduğu kabul edilmektedir.

Osmanlı Devleti açısından kanunlaştırma hareketleri, esas itibarıyla somut gereksinimlere dayanan iç ve dış ekonomik ve siyasal etkenler çerçevesinde şekillenmiştir.

XVIII. yüzyıldan itibaren ülkenin içinde bulunduğu kötü gidişin neden ve çözümlerine dair çeşitli fikirler ileri sürülmüş; bu fikirlerin değerlendirilmesinde meşveret yöntemine sıklıkla başvurulması ve yeni kurumların oluşturulması, tepki ve tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Bu süreçte hukuk dışındaki alanlarda pek çok yenilik yapılmışsa da; hukuk alanında çözüm arayışı, XIX. yüzyılda ortaya çıkmış ve söz konusu yenilik ve tartışmalar, çağdaşlaşma açısından dönüşü olmayan bir yola girilmesi için gerekli düşünsel ve eylemsel altyapıyı hazırlanmıştır.

1839 yılında Tanzimat Fermanı’nın ilanıyla, ilk kez bir fermanla modern anayasalarda yer alan temel ilkeler sayılmış; bu ilkelerin güvence altına alınması amacıyla ve Devletin kötüyü gidişini önlemek, daha iyi yönetilebilmesini sağlamak için yeni kanunların çıkarılmasından bahsedilmiştir. Dolayısıyla “kavânîn-i cedîde” (yeni kanunlar) ifadesiyle, Osmanlı hukukunda reform kastedilirken⁴, aynı zamanda Türk hukuk tarihinde Cumhuriyete kadar devam edecek yeni bir kanun yapım geleneği de başlatılmış olmaktadır.

Hedeflenen düzenin belkemiğini oluşturacak kanunların hazırlanması açısından ortaya çıkan yenilik, kurullar tarafından ve kolektif usullerle gerçekleştirilmesi ile Padişahın kendi kendisini sınırlamasına araç oluşturmaktadır. Padişah, kanun koyucu irade kaynağı

³ - Rasyonalizm ve doğal hukuk akımları; - XVIII. ve XIX. yüzyıllar arasında meydana gelmiş olan sistematik hukuk doktrini; - Söz konusu yüzyıllarda değişen toplumsal ve ekonomik ilişkilerin yeni kurallara ihtiyaç doğurması; - Merkezi idarenin güçlenmesi; - Hukukun millileştirilmesi akımı. Detaylı bilgi için bkz. Velidedeoğlu, a.g.m., s. 166; Berkes, Niyazi, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2002, s. 221; Bozkurt, Gülnihal, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1996, s. 5.

⁴ Bozkurt, a.g.e., s. 48.

olmakla birlikte, Tanzimat Fermanı ile yeni ilkelerin uygulanması ve bunlara uygun yeni kanunların serbestçe tartışılarak hazırlanması amacıyla Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye kurulmuştur. Böylece Tanzimat dönemindeki kanunlaştırma hareketleriyle, kanun yapım usulü açısından da çağdaşlaşma sürecinin temeli atılmıştır.⁵ Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye'nin bu görevi, kurumun geçirdiği değişim süreci içinde, önce 1854 yılında Meclis-i Âlî-i Tanzimat'a, sonra 1868 yılında Şura-yı Devlet'e verilmiş; her iki kurum da, dönemin kanunlaştırma hareketlerinde aktif rol oynamıştır.

1876 yılında Anayasa'nın ilanı ile sisteme bir parlamentonun dahil edilmesi, kanun yapım usulü açısından padişahın yetkisini sınırlandırmamış; süreç, her aşamada padişahın onayını gerektirirken, tasarıların Şura-yı Devlet'te hazırlanmasına devam edilmiştir. Dolayısıyla Tanzimat döneminde parlamentonun henüz oluşturulmadığı sırada kurullar tarafından ve parlamentonun kapalı olduğu zamanlarda ise Hükümetler tarafından yürütülen kanunlaştırma çalışmaları, hukuk sisteminin çağdaşlaşmasında önemli rol oynarken; kabul edilen düzenlemeler, II. Meşrutiyet boyunca farklı şekillerde değişikliklere uğramış ve gerek parlamentoda, gerek hukuk literatüründe birçok açıdan tartışılmıştır.

Ancak Tanzimat dönemi kanunlaştırma hareketleri değerlendirilirken, yalnızca ülkede hukukî birliği sağlamak, merkezî devletin etkinliğini arttırmak, Devleti parçalanmaya götüren karışıklıklara son vermek gibi iç etkenler değil; gayrimüslimlere Müslümanlarla eşit haklar tanınması ve Avrupa'yla gelişen ekonomik ilişkilerin dayattığı koşullar gibi dış etkenler de gözden kaçırılmamalıdır. Dolayısıyla yeni kanunlar yapılması ihtiyacını zorunluluk haline getiren, yalnız siyaset ve yönetim alanlarında reform yapma amacı değil; aynı zamanda Batı uygarlığı ile artan ilişkileri de çağın gereklerine göre kurallara bağlama sorunudur.⁶ Dolayısıyla Avrupa'yla yüzyıllar boyunca sürdürülen ilişkinin XIX. yüzyılda değişmesi de, bu dönemde ortaya çıkan kanunlaştırma hareketinin önemli etkenlerden biridir.

Klasik dönemden itibaren kapitülasyonların ekonomik ve hukuki sistemde yarattığı etki, 1789 Fransız İhtilali'nin yaydığı milliyetçilik akımıyla gayrimüslimlere ve 1838 yılında imzalanan Baltalimanı Ticaret Anlaşması'nın imzalanmasıyla Sanayi Devrimi'nin Avrupa'da yarattığı birikimin yabancı sermaye olarak Osmanlı ülkesine giriş sürecine, yapılacak kanunlaştırmalar aracılığıyla hukuki güvence sağlanması amacına dönüşmüştür.

Bununla beraber, Tanzimat sonrası kanunlaştırma sürecinde, gerek ekonomik, gerek siyasal açıdan Batı'nın etkisi, çoğu zaman baskıya

⁵ Berkes, a.g.e., s. 220, 221; Tanör, Bülent, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2002, s. 88, 98; Seyitdanlıoğlu, Mehmet, *Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ (1838-1868)*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1994, s. 41.

⁶ Velidedeoglu, a.g.m., 1999, s. 167, 168; Berkes, a.g.e., s. 220, 221.

dönüşmüş; kendi vatandaşlarını ve sermayelerini koruma ile alışkın oldukları bir hukuki yapıyı kurma dışında, kanunlarının Osmanlı Devleti'nde benimsenmesini sağlayarak, siyasî ve hukukî bir prestij elde etmek arzuları da ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla Avrupa devletleri, belirli tarihsel koşulların gereği olarak ortaya çıkan kanunlaştırmaların, her yerde ve her ülke için geçerli olacağına inanarak, henüz çağdaş kanunlaştırmalarını yapmamış ve ekonomik, hukuksal ve düşünsel nedenlerle bunun için gerekli şartları kendiliğinden oluşturacak durumda olmayan ülkeler için “model” olma rolünü üstlenmişlerdir.⁷

Söz konusu iç ve dış etkenler çerçevesinde yeni kanunların hazırlanması süreci, ülkede İslâm ve Batı hukuku savunucularını karşı karşıya getirmiş; hukukun çeşitli alanlarında farklı tercihler ortaya çıkmıştır. Medeni hukuk alanında şer'î hukukun devam etmesine karar verilirken, uluslararası ilişkilerin etkisiyle ticaret hukuku alanında ve yüzyıllardır örfî hukuk kapsamında düzenlenmiş olan ceza hukuku alanında Avrupa'dan etkilenilmiştir.⁸ Ancak her şekilde gerçekleştirilen kanunlaştırmalar, kişilerin gerek kendi arasında, gerek Devlet ile olan ilişkilerinde bir dönüşümü sağlamış; bu dönüşüme bir yandan mevcut yapıda iyileştirme çalışmaları, diğer yandan yeni kurumların dahil edilmesiyle yargı örgütü de katılmış ve bu dönemde edinilen tecrübe, Cumhuriyet dönemi kanunlaştırma çalışmalarına da ışık tutmuştur.

Birinci Dünya Savaşı yıllarında çeşitli kanunlar üzerinde yenileştirme çalışmaları yürütülmüş; bu çalışmalar, Milli Mücadele'nin başarıyla sonuçlanmasının ardından, yeni bir devletin hukuk sisteminin oluşturulması amacıyla harekete geçildiğinde yol gösterici olmuştur. Ancak bu çalışmalar, beklenen yönde ilerlemediğinde, kanunlaştırmaların Avrupa'dan en yeni, çağdaş ve demokratik örnekler esas alınarak, bir an önce yapılmasına karar verilmiş; böylece Türk hukuk tarihinde toptan resepsiyonun bir örneği yaşanmıştır.

Bu doğrultuda Cumhuriyet dönemi hukuk devrimi, 23 Nisan 1920 tarihinde kurulmuş olan Türkiye Büyük Millet Meclisi çatısı altında gerçekleştirilmiştir. Dolayısıyla Tanzimat döneminde padişah tarafından oluşturulan ve onun izniyle çalışmalarını sürdüren kurullarda yapılmış kanunlaştırmalar, yerini milli egemenliğin yansıması olan Meclis tarafından kabul edilerek yürürlüğe giren kanunlara bırakmıştır. Bu noktada hazırlık komisyonlarının ve Meclis'in, Cumhuriyet döneminin kanunlaştırma çalışmalarında çağdaşlaşma olgusuyla birlikte siyasi, ekonomik ve hukuksal bağımsızlığın gerçekleştirilmesini hedefledikleri söylenebilir.

⁷ Aydın, Mehmet Âkif, “Mecelle'nin Hazırlanışı”, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, İz Yayıncılık, İstanbul, 1996, s. 68, 69; Can, Cahit, *Türk Hukukunun Kökenleri ve Türk Hukuk Devrimi*, Kaynak Yayınları, İstanbul, 2012, s. 151, 158; Kenanoğlu, M. Macit, *Ticaret Kanunnamesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku*, Lotus Yayınevi, Ankara, 2005, s. 121.

⁸ Bozkurt, a.g.e., s. 51.

Cumhuriyetin ilanından sonra rasyonel köklerden gelen laik nitelikli Kıta Avrupası hukuk çevresinin birçok önemli özelliği, ulusal hukuk düzenimiz tarafından kazanılmış; bu kazanım, normatif yapısı, mekanizmaları, genel kavram ve kurumları itibarıyla yerleşmiştir.⁹

Söz konusu kanunların yürürlük sürecinde, özellikle aile hukuku gibi niteliği gereği toplumsal değişme sürecinde kendi değerlerini en güçlü şekilde koruyan ve hukuki değişmeye zaman içinde uyum sağlayan alanlarda sorunların yaşanması olağan görülmüştür. Bununla beraber, yeni kanunların getirdiği ayrıntılı şekil şartları gibi teknik, halkın kültür, eğitim düzeyi gibi sosyal ve ekonomik koşullar da, zaman zaman güçlüklerle karşılaşılmasına neden olmuştur.¹⁰

Cumhuriyet döneminin ilk yıllarında kabul edilen temel kanunlar, gündeme taşınan sorunlara rağmen, çağdaş bir devlet ve toplum modeli yaratmıştır. XXI. yüzyıla kadar –1932 tarihli İcra ve İflas Kanunu ile 1956 tarihli Türk Ticaret Kanunu dışında– temel kanunların yerine yürürlüğe giren başka bir kanunlaştırma hareketi olmamıştır. Dolayısıyla Cumhuriyetin ilk yıllarında kabul edilen temel kanunlar, yaklaşık 70-80 yıllık bir yürürlük dönemi geçirmişlerdir.

Bu durum, söz konusu alanlarda kanunlaştırma girişimi bulunmadığı anlamına gelmemekte, aksine kanunların uygulanma süreci boyunca neredeyse onar yıllık periyotlarla çeşitli tasarı çalışmalarının yapıldığı görülmektedir.

Öyle ki, örneğin 1980’li yıllar, serbest piyasa ekonomisi yönünde geliştirilen politikaların, hukuki düzenlemelerle tamamlanmaya çalışılması nedeniyle, Cumhuriyet dönemi kanunlaştırma hareketleri arasında kabul edilmişse de¹¹, söz konusu çalışmalar, başarıyla sonuçlanmamış ve kısmi değişikliklerle yetinilmiştir.¹²

Diğer taraftan, Türkiye’nin 1987’de AİHM’ye bireysel başvuru yolunu, 1990’da mahkemenin zorunlu yargılama yetkisini tanınması, 1999’da ise Avrupa Birliği’ne aday ülke kabul edilmesi, XXI. yüzyıla girilirken, Türk hukuk sisteminde gerek Anayasa, gerek kanunlar açısından bir dönüşümü zorunlu kılmıştır.

Özellikle Avrupa Birliği’nin hukuk düzeni, üye ülke hukuk düzenlerinden ayrı ve bağımsız nitelikte olup, onların üstünde yer alması ve bütünleşme zorunluluğu arz etmesi itibarıyla özgün bir yapı

⁹ Arat, Tuğrul, “Cumhuriyet Hukuku AB Hukukuna Uyum Sağlayabilir mi? Sorunlar ve Öneriler”, Cumhuriyetin Kuruluşundan Bugüne Türk Hukukunun Seksen Yıllık Gelişimi Sempozyumu, 30-31 Ekim 2003, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 2003, s. 311.

¹⁰ Can, a.g.e., s. 179; Bozkurt, a.g.e., s. 212.

¹¹ Bu amaçla Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan “Temel Kanunlarda Çalışmalar Yapmak Üzere Kurulacak Komisyonların Kuruluş ve Çalışma Usullerine İlişkin Yönetmelik”in 22.9.1984 tarihli ve 18523 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdiği görülmektedir.

¹² Dinçkol, Abdullah, “Bir Pozitif Hukuk Kaynağı Olarak Avrupa Birliği Hukuk Sistemi”, *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi*, 22. Kitap, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2010, s. 192, 198.

olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu çerçevede Avrupa kültürünün siyasal, hukuki, ekonomik ve sosyal alanlara ilişkin bazı temel değerlerine (çoğulcu demokrasi, hukukun üstünlüğü, serbest ticarete dayalı pazar ekonomisi gibi) dayalı modernleşme projesinin uygulanmasında, hukuk bir araç rolü üstlenmektedir. Avrupa'da İkinci Dünya Savaşı sonrasında, hukukun bir modernleşme aracı olarak benzer şekilde kullanılmasından daha önce, Türk hukukunda bu politika, Atatürk tarafından kuruluş döneminde izlenmiştir. Dolayısıyla Türk hukuku, Kıta Avrupası hukukunun genel karakterini barındırdığı için, uyum sorunu olmayan özellikler taşımakla beraber, Avrupa Birliği hukukuna uyumun esas itibarıyla temel değerlerde birliktelik, ilke ve hedeflerde ortaklık, usul ve kurallarda benzerlik sağlamakla elde edilmesi gerekmektedir.¹³

Nitekim Türkiye Cumhuriyeti Devleti, AB ile katılım müzakerelerinin başlaması için ön şart niteliğindeki Kopenhag Siyasi Kriterleri'ne uyum konusunda gerekli düzenlemeleri, Anayasa değişiklikleri, temel kanunların gözden geçirilmesi ve uyum yasa paketleri çerçevesinde gerçekleştirmiştir. "AB Uyum Yasa Paketleri" adıyla anılan, Siyasi Kriterler alanıyla ilgili birden fazla kanunun aynı anda onanmasını sağlayan reform paketlerinde, ifade özgürlüğü, dernekleşme, kadın-erkek eşitliği gibi alanlarda AB standartlarıyla uyum sağlanması hedeflenirken, süreç temel kanunların da yeniden düzenlenmesini gerektirmiştir.¹⁴

Bu doğrultuda anayasa değişiklikleriyle 2001'de adil yargılanma hakkının anayasaya girmesi, 2004'te temel hak ve özgürlükleri düzenleyen milletlerarası antlaşmaların farklılık halinde kanunların üstünde konumlandırılması, 2010'da ise bireysel başvurunun anayasa değişiklikleriyle kabul edilmesi, gerçekleştirilen kanunlaştırmalarla ulaşılmak istenen çağdaşlaşmanın kapsamının genişletilmesi açısından önemlidir.

II- Tanzimat'tan Cumhuriyet'e Gerçekleştirilen Kanunlaştırma Faaliyetleri

Tanzimat döneminden itibaren yapılan kanunlaştırmaların her biri, farklı gerekçelerle, çeşitli usullerle, ancak aynı sonuca hizmet edecek şekilde ortaya çıkmıştır.

Özellikle resepsiyon yoluyla oluşturulan kanunlar açısından neden-sonuç ilişkilerinin anlaşılabilmesi, kendine özgü gerçekleşme koşullarının bilinmesine bağlıdır.¹⁵ Bu durum, XXI. yüzyıl kanunlaştırma çalışmaları için de geçerliliğini korumaktadır.

¹³ Arat, a.g.m., s. 311-318; Dinçkol, a.g.m., s. 198.

¹⁴ *Türkiye'de Siyasi Reform* (Uyum Paketleri ve Güncel Gelişmeler), AB Genel Sekreterliği Yayınları, Ankara, 2007, s. 4.

¹⁵ Can, a.g.e., s. 151.

A- Ceza Hukuku

XVII. yüzyılın sonlarından itibaren birbirini takip eden savaşlar, iç karışıklıklar ve isyanların varlığı, Osmanlı Devleti'nde temel hak ve güvenceler gözetilmeden, kişilere yönelik keyfi işlemlerin artması sonucunu doğurmuş; yönetimde çeşitli yolsuzluk ve suistimallerin artması da¹⁶, Devleti bu konuda önleyici ve caydırıcı bir çözüm arayışına sokmuştur.

II.Mahmut döneminde memurlar ve ulema için iki ceza kanunnamesi hazırlanarak, suç ve cezaların kanuniliği açısından önemli bir adım atılırken; Tanzimat Fermanı'nda temel hak ve güvencelere yapılan vurgu, çeşitli kanunların, özellikle de bir ceza kanununun kabulünü zorunlu kılmıştır. Nitekim Ferman'da bu yönde bir ceza kanunu çıkarılacağından bahsedilmiştir.

Bu amaç doğrultusunda hazırlanan 3 Mayıs 1840 tarihli Ceza Kanunnamesi, Osmanlı Devleti'nde bütün vatandaşları ayrıcalıksız olarak kapsamına alan ilk kanun olup, aynı zamanda bu işle görevlendirilmiş bir komisyon tarafından (Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye) hazırlanmış; hazırlık sürecinde Devletin üst düzey görevlileri, sadrazam ve hükümet üyeleri, şeyhülislâm ve kazaskerle birlikte bazı ulema mensuplarının da bulunduğu aktarılmıştır.¹⁷ Hazırlanması sırasında Batı'nın ceza hukuku kavramlarından ve kanun koyma tekniğinden kısmen yararlandığı düşünülmeyle birlikte, içerik itibarıyla yenilikçi olmadığı görülmektedir.

Bir mukaddime, bir hatime, 13 fasıl ve 41 maddeden oluşan Kanun'un 1. faslının 1. maddesinde "dağdaki bir çobanla bir vezirin" eşit tutulacağı belirtilirken; kimsenin hükümsüz idam olunamaması, yargılamanın açık yapılması ve hakimın tarafsızlığı gibi esaslara da yer verilmiştir.¹⁸

Kanun'da İslâm ceza hukukunun hadd ve kısas alanına müdahale edilmeyerek, sadece ta'zir suç ve cezaları düzenlenmiştir. Suçlar kanuna muhalefet, padişah ve devlete karşı işlenen suçlar, dövme, sövme, hakaret, rüşvet, silah çekme, yol kesme¹⁹ gibi gruplara ayrılmış; ölüm cezası gerektiren suçlar sınırlandırılarak, padişah onayına bağlanmıştır. Ayrıca kamu görevlilerinin işleyebilecekleri suçlar ile verilecek cezalar da düzenlenmiştir. Ancak Kanun'un cana ve mala yönelik ihlalleri önlemek için memurların keyfi işlemlerinin önüne geçme amacı, bir ceza kanununa girmemesi gereken ölçüde bu konuda hüküm

¹⁶ Taner, Tahir, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", *Tanzimat*, MEB Yayınları, İstanbul, 1999, s. 222.

¹⁷ Bozkurt, a.g.e., s. 98; Şentop, Mustafa, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku*, Yaylacık Matbaası, İstanbul, 2004, s. 86.

¹⁸ Taner, a.g.m., s. 227.

¹⁹ 11. fasılda düzenlenen yol kesme suçu, hadd suçu olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak Kanun'da öngörülen cezalar, Kur'an'dakinden farklı olarak tespit edilmiştir. Dolayısıyla hadd cezasını gerektirir şekilde ispat edilemediği hallerde, söz konusu cezaların uygulanacağı düşünülebilir. Şentop, a.g.e., s. 86, 87.

bulunmasına yol açmış; kamunun huzurunu ve asayişini yakından ilgilendiren birçok önemli suçta yer verilmemiştir.²⁰

Kanunlaştırma tekniği bakımından da önemli eksiklikler taşıyan Kanun'da fasılların adı bulunmadığı gibi, her faslın maddeleri ayrı biçimde numaralandırılmış; her suçta sabit, tek bir ceza belirlenerek, hakime takdir yetkisi tanınmamıştır. Bazı kanun maddelerinde sadece emir ve yasaklar belirtilerek, bunlara uyulması istenmiş; ama uyulmadığı takdirde yaptırımın ne olacağı gösterilmemiştir. Bazılarında ise, cezaların miktarları belirtilmemiştir.²¹

Bu çerçevede Tanzimat döneminin ilk kanununun ceza hukuku alanında yapılması ve içerik olarak yenilikçi olmayan yapısı, söz konusu Kanun'un Osmanlı kanunname geleneği içinde değerlendirilebileceğini düşündürmüştü de; acele hazırlanmış olması, sistematik açıdan başarısız olarak nitelendirilmesine neden olmuştur.²² Bu durum, Tanzimat döneminin başında kanun yapım usulü açısından içinde bulunulan arayış sürecinin doğal bir sonucu olarak değerlendirilebilir.

Benzer bir yaklaşımın 14 Temmuz 1851 tarihli Kanun-ı Cedid'de de sürdürüldüğü görülmektedir. Meclis-i Vâlâ-yı Ahkâm-ı Adliye tarafından hazırlanan söz konusu Kanun, 3 fasıl ve 43 maddeden oluşmuştur. Yeni bir kanun hazırlığı yapılmayarak, ilk kanunda değişiklikle yetinilmesinde hangi etkenlerin rol oynadığı bilinmemekle birlikte, öncesine göre daha sistemli olması ve İslâm hukuku hükümlerine uyum konusunda daha dikkatli davranılması dikkat çekmektedir. Kanun'da hem hadd, hem kısas ve diyet, hem de ta'zir cezaları düzenlenirken, 1840 tarihli Ceza Kanunu'ndaki eksikliklerin giderilmesi de amaçlanmıştır. Bu çerçevede zabıtaya karşı gelmek, sarhoşluk, kumarbazlık, kız kaçırma, sahtekarlık, kalpazanlık gibi suçların eklendiği görülmektedir. Ayrıca suç teorisi bakımından önemli sayılabilecek tekerrür ve iştirak ile ilgili hükümlerin getirilmesi de önemlidir.²³

Gerek 1840 tarihli Ceza Kanunu, gerek 1851 tarihli Ceza Kanunu'nun, bütün eksiklerine ve bazı maddelerinin yetersizliğine rağmen, Tanzimat döneminde hedeflenen hukuki kesinliğin gerçekleştirilmesi açısından önemli yenilikler getirdikleri kabul edilmiştir.²⁴

Tanzimat Fermanı'nda rüşvetle mücadele için çıkartılacağı belirtilen düzenleme ise 3 Şubat 1855 tarihinde Men-i İrtikap

²⁰ Taner, a.g.m., s. 228; Bozkurt, a.g.e., s. 99; Şentop, a.g.e., s. 87.

²¹ Bozkurt, a.g.e., s. 98, 99; Aydın, M. Âkif, "Ceza", *DİA*, C. 7, TDV, s. 481, 482; Gökçen, Ahmet, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri*, İstanbul, 1989, s. 19.

²² Aydın, "Ceza", s. 481; Şentop, Mustafa, "Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü", *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi*, C. 3, S. 5, 2005, s. 653.

²³ Bozkurt, a.g.e., s. 99; Gökçen, a.g.e., s. 23, 26; Şentop, a.g.m., s. 653.

²⁴ Velidedeoğlu, a.g.m, 1999, s. 179, 180.

Kanunnamesi adıyla yayınlanmış; bu kanunun hazırlanması sırasında ilk kez ceza hukuku alanında Batı hukukundan yararlanılmıştır.²⁵ Bu tercih, kısa süre sonra bu alanda yapılacak yeni kanunlaştırma açısından da önemlidir. Zira 1851 tarihli Ceza Kanunu'nun uygulanma sürecinde beklentileri karşılamaması nedeniyle ceza hukuku alanında yeni bir kanunlaştırma gerektiğinde, Batı hukukunun Türk ceza hukukunun modernleşmesindeki asıl etkisi de ortaya çıkacaktır.

Bu doğrultuda Avrupa ülkelerinde uygulanan ceza hukuku ilkelerini içeren bir ceza kanunu hazırlamak üzere Ahmet Cevdet Paşa'nın başkanlığını yaptığı Meclis-i Âli-i Tanzimat'ın sekiz üyesinden oluşan bir komisyon görevlendirilmiştir. Tanzimat döneminin ilk iki ceza kanunundan farklı olarak, 8 Ağustos 1858 tarihli Ceza Kanunname-i Hümayunu²⁶, bir mukaddime, üç bab ve 264 maddeden oluşmuş; mukaddimede genel hükümler, suçların taksimi (cinayet, cünha, kabahat) ile ceza çeşitlerine yer verilirken, birinci babda ammeye karşı, ikinci babda şahıslara karşı işlenen suçlar, üçüncü babda ise kabahatler düzenlenmiştir.²⁷

Kanunun hazırlanmasında büyük ölçüde 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu'ndan yararlanıldığı bilinmekle birlikte, literatürde kaynak kanunun etkisi açısından farklı değerlendirmeler yapılmıştır. Fransız Ceza Kanunu'nun tercümesinin hatalı yapıldığı ileri sürüldüğü gibi, 1858 tarihli Ceza Kanunnamesi'nin tamamen bu kanuna dayandığı veya temel esasların Fransa'dan alınıp, önemli değişiklik ve eklemeler gerçekleştirildiğini söyleyen hukukçular da bulunmaktadır. Ancak büyük ölçüde Fransız kanunundan alınmakla birlikte, hazırlanan taslak üzerinde çalışıldığı ve çeşitli görüşlerin değerlendirildiği anlaşılmaktadır. Nitekim 1858 tarihli Ceza Kanunnamesi'nde İslâm hukukundan gelen hükümler de bulunmaktadır. Kanun'un şahsî hak sayılan kısas ve diyet davalarını eskiden olduğu gibi şer'îye mahkemelerinin görev alanında sayarak, diğer hükümlerin nizamiye mahkemelerinde uygulanacağını kabul etmesi, bu açıdan dikkat çekmektedir.²⁸

1858 tarihli Ceza Kanunnamesi, hazırlanışı ve yürürlüğe girişi açısından olduğu kadar, zaman içinde kanun, kanun-ı muvakkat, kararname gibi çeşitli şekillerde geçirdiği değişikliklerle de dikkat çekmektedir. II. Meşrutiyet dönemine kadar yaklaşık 50 yıllık dönemde toplam 19 değişiklikte, 15 madde yeniden ele alınırken, 26 maddeye de eklemeler yapılmıştır. II. Meşrutiyet döneminde ise 38 kez değişikliğe uğramıştır. Özellikle 4 Haziran 1911 tarihinde Kanun'un yaklaşık 70 maddesinde ekleme, ilga ya da değişiklik yapılmak suretiyle en kapsamlı müdahale gerçekleştirilmiştir. Bu değişikliklerde yararlanılan İtalyan Ceza Kanunu'nun Cumhuriyet döneminde yapılan kanunlaştırmaya

²⁵ Bozkurt, a.g.e., s. 100.

²⁶ Düstur, I. Tertip, C. 1, s. 537-596.

²⁷ Bozkurt, a.g.e., s. 100.

²⁸ Bozkurt, a.g.e., s. 101; Gökçen, a.g.e., s. 27; Şentop, a.g.m., s. 658.

kaynaklık etmesi, Osmanlı Devleti'nin son yıllarında Cumhuriyet dönemindeki ceza hukukuna oldukça yaklaştığı şeklinde yorumlanmıştır.²⁹

Bu dönemde değişikliklerin dışında, yeni bir ceza kanunu hazırlama girişimine de rastlanmıştır. 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun Fransızca bir tercümesi esas alınarak, 1909 yılında bir ceza kanunu layihası hazırlanmış; Meclis'e sevk edilen bu metin, sonradan geri çekilmiştir. Nitekim bu durum, 1911 yılında Kanun'da yapılan değişikliklerin gerekçesinde de belirtilmiş; yeni bir kanun yapılmasının Meclis'te yaratacağı tartışmaların uzun zaman alacağı öngörüldüğünden, bunun yerine bazı eksikliklerin tamamlanması ve acil ihtiyaçların karşılanması için kısmi değişikliklerle yetinilmesi tercih edilmiş ve değişiklikler, özellikle yetersiz bulunan genel hükümler kısmına yönelik gerçekleştirilmiştir. Nitekim 1911 yılında yapılan değişikliklerle, yeni bir kanun hazırlanmasına ihtiyaç hissedilmediği, 1916 yılında kurulan İhzar-ı Kavanin Komisyonları arasında ceza hukuku alanında çalışacak bir komisyon bulunmamasından da anlaşılabilir.³⁰

Diğer taraftan, 1858 tarihli Ceza Kanunnamesi'nin uygulamasına bakıldığında, yargı birliğini bozucu bir sonuç doğurduğu görülmektedir. Nizamiye mahkemesi, Ceza Kanunu'na göre hüküm verdikten sonra, dosya şer'îye mahkemesine gönderilmekte; şer'îye mahkemesi, mağdurun veya mirasçılarının isteği üzerine davayı şer'î esaslara göre tekrar inceleyerek, kararını nizamiye mahkemesinin hükmünü dikkate almadan vermektedir. Bu sürecin birbiriyle çelişkili kararlar doğurması sorunu, hangi mahkeme tarafından verildiğine bakılmaksızın, iki hükümden en ağır cezayı öngörenin uygulanması şeklinde çözüme kavuşturulmuştur. Ancak adam öldürme ve yaralama suçlarıyla sınırlı olsa dahi, ülke içinde iki farklı kaynağa dayanarak yargılama yapan iki mahkemenin varlığı³¹, Tanzimat döneminde temel hakların ve yargısal güvencelerin korunması için harcanan çabaları boşa çıkarmaktadır.

Bu durum, 1858 tarihli Ceza Kanunnamesi'nin 1. maddesinde, şer'î olarak belirlenmiş şahıs haklarına müdahale edilmeksizin, doğrudan doğruya hükümet aleyhinde ortaya çıkan suçlarda olduğu gibi, kişiler aleyhine işlenecek suçların da kamu düzenini bozması halinde devlet tarafından cezalandırılacağı şeklindeki ifadeyle doğrudan ilişkilidir. Söz konusu ifade, aynı zamanda Osmanlı hukukuna yeni bir kamu davası anlayışının girdiğini gösterirken, Kanun'da bunu devlet adına yürütecek makamın henüz belirlenmediği görülmektedir. Savcılığa ilişkin bazı ifadelerle 1870 yılında bir nizamnamede, 1875 yılında bir fermanda ve 1876 yılında Kanun-i Esasi'de yer verilse de, konunun detaylı şekilde

²⁹ Kunter, Nurullah, "Yirmi Beş Cumhuriyet Yılı'nın Ceza Tarihçesi", İstanbul Barosu Dergisi, Yıl: XXII, S: 10, Ekim 1948, s. 541; Bozkurt, a.g.e., s. 103; Şentop, a.g.m., s. 658.

³⁰ Kunter, a.g.m., s. 543; Şentop, a.g.e., s. 108-110.

³¹ Bozkurt, a.g.e., s. 101; Artuk, M. Emin, "1926 Tarihli Türk Ceza Kanununun Hazırlanışı", *Gerekçeli Ceza Kanunları*, Alkım Yayınevi, İstanbul, 1999, s. 50, 51.

düzenlenmesi, 18 Haziran 1879 tarihli Mehakim-i Nizamiyenin Teşkilat-ı Kanun-ı Muvakkatı³² ve 25 Haziran 1879 tarihli Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı'yle³³ yapılmıştır. Her iki Kanun-ı Muvakkat'ın hazırlanmasında Fransız mevzuatından yararlanılması³⁴, Ceza Kanunu'nun yargı birliğini bozucu yapısına rağmen, Tanzimat döneminde gerek yargı örgütü, gerek usul hukuku açısından gerçekleştirilen resepsiyon hareketlerinde ceza yargılamasının, gecikmeli de olsa, bir bütün olarak ele alınmaya çalışıldığını düşündürmektedir.

Gerçekten, 1879 tarihli Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı, tamamen Batı hukuku kökenli olup; 1808 tarihinde hazırlanıp 1811-1956 yılları arasında yürürlükte kalan Fransız Kanunu'nun bir tercümesi niteliğindedir. Kanun'un hazırlık sürecinde Osmanlı hukukunun genel yapısına ve şer'i hukuka uygunluk konusunda bir titizlik gösterilmediği belirtilirken, bu durum, İslâm hukuku literatüründe ceza usulü konusunda az sayıda hüküm bulunmasıyla da ilişkilendirilmiştir. Ancak diğer taraftan, kaynak kanunda bulunan jüri sisteminin alınmamış olması, modern kanunlaştırma hareketlerini şer'i hukuk ilkeleriyle mümkün olduğunca bağdaştırma endişesi olarak yorumlanmıştır.³⁵

Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkatı, yürürlükte kaldığı 50 yıl içinde gerek doğrudan, gerek dolaylı olarak pek çok değişikliğe uğramıştır. İlk önemli değişiklik girişimi, Ceza Kanunu'nda olduğu gibi, 1910 yılında ortaya çıkmışsa da; kanunlaşmamıştır. Ancak Kanun'da 1912'de 2 kez, 1914'e 3 kez, 1915 ve 1916'da l'er defa çok kapsamlı olmayan değişiklikler yapılmıştır.³⁶

Görüldüğü üzere, Osmanlı Devleti'nde ceza hukuku alanında bir yandan çeşitli kanunlaştırma hareketleri gerçekleştirilirken, diğer yandan mahkeme teşkilatı ve ceza muhakemesinin dönüşümü de sağlanmaya çalışılmıştır. Bu şekilde Tanzimat dönemi boyunca anayasal gelişmeler içinde tanınan hak ve güvencelerin korunması için, Fransız Devrimi'nin etkisiyle şekillenmiş Fransız mevzuatı izlenerek, çağdaş bir çizgi takip edilmeye gayret gösterilmiştir.

Diğer taraftan, Birinci Dünya Savaşı sırasında ceza hukuku alanına yapılan sınırlı müdahaleler, savaşın sona ermesiyle yerini yeni kanun hazırlıklarına bırakmıştır.

³² Düstur, I. Tertip, C. 4, s. 235-256.

³³ Düstur, I. Tertip, C. 4, s. 257-317.

³⁴ Ünal Özkorkut, Nevin, *Osmanlı Hukukunda Müdde-i Umumilik*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 77-80.

³⁵ Ekinci, Ekrem Buğra, *Ateş İstidası*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001, s. 168; Şentop, a.g.m., s. 657.

³⁶ Kunter, a.g.m., s. 562-564; Gökçen, Ahmet, "1929 Tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Hazırlanışı", *Gereğçeli Ceza Kanunları*, Alkım Yayınevi, İstanbul, 1999, s. 355.

Bu doğrultuda 1920 yılında İstanbul'da Adliye Nezareti tarafından Servet, Tahir (Taner), Sami, Bahaeddin (Kantar), Cevdet Ferit (Basman), Sadettin Ferit (Talay) gibi hukukçulardan oluşan bir komisyon kurulduğu; komisyonun çalışmaları sonucunda genel esasları içeren 35 maddelik bir metin hazırlandığı bilinmektedir. Siyasi gelişmelerin etkisiyle faaliyetlerini sürdüremediği düşünülen komisyonun çalışmasına, 1923 yılında Ankara'da oluşturulan Tadil-i Kavanin Komisyonları bünyesinde devam edileceği belirtilmiş; ancak bu süreçte T.B.M.M. tarafından 1921, 1923 ve 1925 yılında iki kez olmak üzere Kanun'da toplam dört değişiklik yapılmıştır. Bunlardan 1923 yılında yapılan değişiklik, Kanun-i Esasi'de tanınan kişi hak ve güvencelerinin özellikle kamu görevlileri tarafından ihlaline yönelik cezalandırmaları düzenlerken; 1925 yılındaki ilk değişiklik ise, Kanun'un 38 maddesinde oldukça kapsamlı şekilde gerçekleştirilmiştir.³⁷

Benzer şekilde, Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkati'nde de bir yandan 1921, 1924, 1925 ve 1926 yıllarında çeşitli değişiklik yapılırken, diğer yandan 1923 yılı itibarıyla yeni bir kanun hazırlama çalışmalarına başlanmıştır. İlk oluşturulan Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Komisyonu'nun faaliyetleri bir süre sonra yarım kalsa da, Adliye Vekili Necati Bey'in zamanında yeniden çalışmaya başlamış ve ilk toplantısını 7 Haziran 1924'te yapmıştır.³⁸ Ancak Mahmut Esat Bey'in Adliye Vekilliği görevine gelmesi, kanunlaştırma çalışmalarının hem hızlanmasına, hem de yöntem değiştirmesine neden olmuştur.

Mahmut Esat Bey tarafından o dönemde Eskişehir'de bulunan Mahkeme-i Temyiz üyeleri arasından oluşturulan ve "Eskişehir Komisyonu" olarak adlandırılan komisyon, 12 Ağustos 1925 tarihinde faaliyete başlamış; 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun tercümesine dayanılarak 1909 yılında hazırlanan metin esas alınmış ve altı aydan az süren çalışmanın sonunda bir tasarı hazırlanmıştır. Adliye Encümeni tarafından da incelenerek, üzerinde çeşitli değişiklikler yapılan tasarı, 1 Mart 1926'da T.B.M.M.'de kabul edilmiştir.³⁹ Sonuçta Meclis'teki komisyon çalışmaları sırasında 1909 yılında Adliye Nezareti tarafından hazırlanan tasarı ile 1911, 1914 ve 1925 yılındaki değişikliklerden de yararlanılarak oluşturulan metin yürürlüğe girmiştir.⁴⁰

Adliye Vekili Mahmut Esat Bey, kanun layihasını Başvekalet'e sunarken, 1858 tarihli Ceza Kanunu'nun esas yapısının bozularak, ilmî değerini ve uygulanma gücünü kaybettiğinden bahsetmiş; Fransız Ceza Kanunu'nun dönemin ceza hukukundaki ilerlemelerden uzak kaldığını, hazırlanan tasarınnın en yeni ve en demokratik ilkelere dayandığını vurgulamıştır. Adliye Encümeni mazbatasında da, 1889 tarihli İtalyan

³⁷ Kunter, a.g.m., s. 543; Şentop, a.g.e., s. 74-80, 111.

³⁸ Kunter, a.g.m., s. 565, 566.

³⁹ T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: II, İçtima Senesi: III, Cilt: 23, 64. İçtima, 1 Mart 1926, s. 4-19.

⁴⁰ Kunter, a.g.m., s. 545; Artuk, a.g.m., s. 55. 1909 tarihli tasarı ile 1926 tarihli Türk Ceza Kanunu'nun ilgili hükümlerinin karşılaştırması için Şentop, a.g.e., s. 111, 123 vd.

Ceza Kanunu (Codice Zanardelli) esas alınmakla beraber, uyumlu olmak şartıyla, ülkemize özgü bazı durumlarla ilgili ya da eskiden mevcut hükümlerden devamına karar verilenler açısından tasarıya eklemeler yapıldığı belirtilmiştir.⁴¹ Görüldüğü üzere, 1926'ya kadar 68 yıl yürürlükte kalan 1858 Ceza Kanunnamesi'nde son yıllarda gerçekleştirilen değişikliklerle, Cumhuriyet dönemi kanunlaştırma çalışmalarına da altyapı ve uygulama tecrübesi sunulmuştur.

1 Temmuz 1926 tarihinde yürürlüğe giren 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'na kaynak olarak İtalyan Ceza Kanunu'nun seçilmesi, bazı hukukçuların ileri sürdüğü üzere, yalnızca tercümesinin hazır olmasından dolayı değil; daha önemlisi, özünde laik, liberal-demokratik bir devletin kanunu olarak başyapıt niteliğine sahip bulunmasıyla ilişkilendirilmiştir.⁴²

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun kabulü süreci, literatürde çeşitli açılardan eleştirilmiş; uzun zamandan beri aralıklarla sürdürülen yeni kanun hazırlık çalışmalarının, acele bir şekilde kabul edilen bu metinle faydasız hale geldiği, son anda yapılan bazı değişikliklerin kanunun asıl sistemini bozduğu belirtilmiştir. Türk Ceza Kanunu'ndan yaklaşık iki ay sonra yayınlanan 26 Nisan 1926 tarih ve 825 sayılı Mer'iyet Kanunu, eleştirilen bazı konuları düzeltmiştir. Örneğin Kanun'da eskiden kullanılan bazı ifadeler unutulmuş; bunlar Mer'iyet Kanunu'nun 39. maddesi ile düzeltilmiştir.⁴³

Türk Ceza Kanunu'nun hazırlık çalışmaları devam ederken, yeni bir Ceza Usul Kanunu hazırlamak için de komisyon kurulmuş ve "İstanbul Komisyonu" olarak adlandırılan bu komisyon, Türk Ceza Kanunu'nun İtalya'dan alınması nedeniyle, önce 1913 tarihli İtalyan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nu esas almayı kararlaştırmıştır. Ancak sonradan daha sade ve hızlı bir yargılama süreci öngören Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu kaynak olarak tercih edilmiştir. Gerekçesinde hazırlık çalışmaları sırasında kaynak kanundan bazı noktalarda farklı esaslar kabul edildiği belirtilirken, tasarı 28 Mart 1928 tarihinde Adliye Vekaleti'ne sunulmuş; Vekalet bünyesinde tasarı, "Ankara Komisyonu" adı verilen bir komisyon tarafından tekrar değerlendirilmiştir.⁴⁴

CMUK Tasarısı, Adliye Vekili Mahmut Esat Bey tarafından Başvekalet'e sunulurken, öncelikli amacın adalet ilkelerini ihlal etmeden davaların hızlıca sonlandırılması olduğu vurgulanmıştır. Tasarı, Bakanlar Kurulu'nun 9 Ocak 1929 tarihli toplantısında görüşülerek, 10 Şubat 1929

⁴¹ Zabıt sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: II, İçtima Senesi: III, Cilt: 23, 64. İçtima, 1 Mart 1926.

⁴² Hafizoğulları, Zeki, "Türk Ceza Hukukunun Seksen Yılı", Cumhuriyetin Kuruluşundan Bugüne Türk Hukukunun Seksen Yıllık Gelişimi Sempozyumu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 2003, s. 175, dn. 38.

⁴³ Kunter, a.g.m., s. 546, 549; Artuk, a.g.m., s. 55.

⁴⁴ Kunter, a.g.m., s. 567; Gökçen, a.g.m., s. 359-365.

tarihinde Başbakan İsmet İnönü tarafından Meclis'e sunulmuştur. Adliye Encümeni mazbatasında da Alman kanununun yanında, ihtiyaç duyulan bazı eklemeler yapılırken, yargı örgütüne uygun görülmeyen bazı noktaların kabul edilmediği belirtilmiştir. 1 Nisan 1929 tarihli Meclis oturumunda İstanbul ve Ankara komisyonları ile Adliye Encümeni'nde iki yıl süren hazırlık süreci sonunda ortaya çıkan tasarının eski düzenlemeye göre birçok noktada daha hızlı, adil ve güvenli bir yargılama öngördüğü vekiller tarafından da dile getirilmiştir.⁴⁵ Sonuçta T.B.M.M. tarafından 4 Nisan 1929 tarihinde kabul edilen Kanun, 20 Ağustos 1929'da yürürlüğe girmiştir.

Bu şekilde 25 Haziran 1879 tarihli Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanun-ı Muvakkati, 50 yıllık bir yürürlük döneminden sonra, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 422. maddesiyle ilga olunmuştur.

1929 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun kaynağını oluşturan 1877 tarihli Alman Ceza Muhakemesi Kanunu (Strafprozessordnung), döneminin özgürlükçü ortamının etkisiyle hazırlanmış ve özellikle sanık statüsündeki bireyler bakımından, birkaç yüzyıl öncesinin Ortaçağ Avrupası kanunlarıyla karşılaştırılmayacak kadar büyük güvenceler getirmiştir.⁴⁶

Ancak buna rağmen, Fransız kanunlarından yararlanılarak hazırlanan İtalyan ve Alman kanunlarının benimsenmesinin uygulamada sorun yaratacağı ileri sürülmüştür. Oysa literatürde o dönemde Kıta Avrupasında çıkarılan ceza ve ceza muhakemesi ile ilgili bütün kanunların Fransız Devrimi'nin ertesinde yapılan 1808 ve 1810 tarihli Fransız kanunlarından ilham alınarak düzenlendiğine dikkat çekilmiş ve Fransız Ceza ve Ceza Usul Kanunları, Osmanlı Devleti tarafından kısmen de olsa uygulandığından, sonraki değişikliklere rağmen aynı özgürlükçü düşünceye dayandıkları belirtilmiştir.⁴⁷

Görüldüğü üzere, Osmanlı döneminde ceza hukuku ve ceza usul hukuku alanında kanunlaştırma hareketleri birbiriyle uyumlu yürütülmemiş; ancak Cumhuriyet döneminde kaynak olarak farklı kanunlar seçilse de, hukuk devrimi sürecinde eşzamanlı çalışmalar yürütülmüştür. Bu doğrultuda yeni kurulan devletin kuruluş felsefesinin de etkisi olduğu söylenebilir.

Gerçekten, ceza kanunları, belli bir felsefi temele, belli bir kültürel ve bilimsel birikime dayanarak hazırlanan "code" niteliğindeki temel kanunlardır. 1926 tarihli Türk Ceza Kanunu'nun esasını oluşturan İtalyan Ceza Kanunu, Klasik Okul'un etkisiyle ve bu okulun başlıca

⁴⁵ T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: III, İçtima Senesi: II, Cilt: 10, 48. İçtima, 4 Nisan 1929, s. 14-23.

⁴⁶ Karakehya, Hakan, "Tanzimat Sonrası Osmanlı Devletinin Kamusal Cezalandırma Sisteminde Yaşanan Değişim", Prof. Dr. Nevzat Toroslu'ya Armağan, C. 1, AÜHF Yayınları, Ankara, 2015, s. 578 dn. 15.

⁴⁷ Gökçen, a.g.m., s. 357.

temsilcileri tarafından hazırlanmıştır. Bu çerçevede 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun, Aydınlanma dönemi etkisi altında şekillendirildiği ve aynı zamanda 1924 Anayasası'nın tabii hukuka ilişkin değerlerini de koruyucu nitelik arzettiği belirtilmiştir. Ancak 1930'lu yıllarda yaklaşık 250 maddesi değiştirilerek, Kanun'un özgün yapısı bozulmuş ve kısmen otoriter bir ceza kanunu niteliği kazanmıştır. Bu değişikliklerden 1933 yılında 2275 sayılı Kanun'la gerçekleştirilenler, Türk Ceza Kanunu'nun milletlerarası ceza hukuku ilkelerine uygun hale getirilmesi amacını taşıırken; özellikle 1936 yılındaki değişikliklerde Teknik Hukuk Okulu'nun etkisini ve faşist dönemin izlerini taşıyan 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'ndan (Rocco Kanunu) yararlanılması, devletin şahsiyetinin daha iyi korunmasını sağlama amacına hizmet etmiştir.⁴⁸

Özellikle İkinci Dünya Savaşı ve Soğuk Savaş dönemlerinin ardından, toplum düzeninde ve teknolojiye meydana gelen değişiklikler, insan haklarının uluslararası düzeyde korunması yönündeki gelişmeler, ihtilaller, yeni anayasalar ve anayasa değişiklikleri, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda köklü değişiklikler yapılması ihtiyacını doğurmuştur. Ancak 1980'li yıllarda Kanun'un 338 maddesi değiştirilirken, bir yandan 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun etkisinden arındırılmaya gayret edilmiş; diğer yandan düşünce yasaklarına son verilmek istenmiştir. Bu dönemde dikkat çekici olan, terörle mücadele konusunda bir mevzuat oluşturulmaya çalışılmasıdır.⁴⁹

Diğer taraftan, değişiklikler dışında, ilki 1940'ta olmak üzere 1958, 1987, 1989 ve 1997'de çeşitli öntasarılar hazırlanmış; fakat bunlar kanunlaşma imkanı bulamamıştır. 2001 yılında 498 maddelik yeni bir öntasarı daha hazırlanmıştır. Bütün bu tasarılar, akademik çevreler, barolar, üniversiteler ve kamuoyu tarafından tartışılmış; fakat eksiklerinin bulunması, hukuk çevrelerinde kabul görmemesi ve kanun koyucunun istekli olmaması gibi değişik nedenlerle kanunlaşmamışlardır.⁵⁰

Ancak 2001 yılında hazırlanan öntasarı, üzerinde bazı değişiklikler yapılarak, 12 Mayıs 2003 tarihinde T.B.M.M. Başkanlığı'na Hükümet Tasarısı olarak sunulmuştur. Genel gerekçesine bakıldığında, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun dilinin anlaşılmaazlığı, genel hükümlerin bir kısmının çağdaş gelişmelere uygun olmadığı, ceza sisteminin gözden geçirilmesi gerekliliği, ekonomik ve örgütlü suçlar konusundaki uluslararası gelişmelerden uzak kalması, güvenlik tedbirleri, yeni teknolojik gelişmelerin etkisiyle ortaya çıkan suç şekilleri ve ailenin korunmasına ilişkin eksiklikleri vurgulanmış; 1960'lardan sonra insan

⁴⁸ Kunter, a.g.m., s. 550-554; Hafizoğulları, a.g.m., s. 181, 182; Aydın, Devrim, "Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Hazırlanış Süreci", AÜSBFD, C. 59, S. 4, 2004, s. 253.

⁴⁹ Hafizoğulları, a.g.m., s. 183-194.

⁵⁰ 1987, 1989, 1997 ve 2001 yıllarında hazırlanan söz konusu tasarılar, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer başkanlığında oluşturulan komisyonlar tarafından hazırlandığından "Dönmezer Tasarısı" olarak da adlandırılmışlardır. Aydın, YTCK, s. 249.

haklarına ve demokrasi ilkeleri ile uyumlu ceza hükümleri getirme akımına Tasarı'da özellikle yer verildiği ifade edilmiştir.⁵¹

Adalet Alt Komisyonu'ndaki yedi aylık çalışmalar sonunda tasarı, 348 maddeye indirilmiş; kamuoyunda tasarinın yeterince tartışılmadığı, aceleye getirildiği yönünde görüşler ileri sürülmüştür. 14 Eylül'de Genel Kurul'da görüşülmeye başlanan tasarinın maddeleri hızlı bir şekilde kabul edilmesine rağmen, 16 Eylül'de yürürlük ve yürütme maddeleri geri çekilmiş; tasarinın, Ceza İnfaz Kanunu ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile beraber çıkarılacağı ifade edilmiştir. Ardından Tasarı'nın yürürlük ve yürütme maddeleri 26 Eylül 2004'te kabul edilmiştir. Cumhurbaşkanı'nın 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nu 11 Ekim 2004'te onaylamasıyla yeni Türk Ceza Kanunu, 12 Ekim 2004 günlü Resmi Gazete'de yayımlanarak kanunlaşmış; 1 Nisan 2005'te yürürlüğe girmiştir.⁵²

1926 tarihli Türk Ceza Kanunu'nun 80 yıllık uygulaması sonucunda ülkemizde belli bir doktrin ve içtihat oluşturulmuş olmasına rağmen⁵³, yeni Türk Ceza Kanunu ile ortaya çıkan ihtiyaçlara ve yeni gelişmelere cevap verecek kanun yapılması hedefinin gerçekleştirilmediği yönündeki görüşler literatürde dile getirilmiştir.

Şöyle ki, hazırlık çalışmalarında İtalya, Almanya, İspanya, Rusya ceza kanunları ile Türk Ceza Kanunu'ndan değişik hükümler alınmak suretiyle karma bir ceza kanunu sistemi oluşturulması, felsefi ve kültürel temellerinin eksik olması, birbiriyle çelişen hükümlerin varlığı ve sistem bozuklukları bulunması, yeni Türk Ceza Kanunu'na getirilen çeşitli eleştirilerdir. Dilbilgisi ve yazım yanlışlıkları nedeniyle de tepki çeken Kanun'da cürüm-kabahat ayrımı kaldırılmış; Ceza Kanunu'nda yalnızca suçlar düzenlenmiştir. Kabahatlere ilişkin genel hükümler ve sınırlı sayıda bazı kabahatler ise Kabahatler Kanunu'nda yer almaktadır. Bu yaklaşım temelde, birtakım fiillerin suç olmaktan çıkartılması ve idari para cezalarıyla karşılanması şeklindeki modern yaklaşıma da uygundur. Bu çerçevede 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun, genel hükümler ve özel

⁵¹ Zaptın sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Tutanak Dergisi, Dönem: 22, Yasama Yılı: 2, Cilt: 59, 119. Birleşim, 14 Eylül 2004.

⁵² Kanun'un yürürlük maddesini düzenleyen 344. maddesine göre, Kanun'un "İmar kirliliğine neden olma" başlıklı 184. maddesi kanunun yayım tarihinde, "Çevrenin kasten kirletilmesi" başlıklı 181. maddenin 1. fıkrası ile "Çevrenin taksirle kirletilmesi" başlıklı 182. maddesinin 1. fıkrasının kanunun yayımı tarihinden iki yıl sonra girmesi kabul edilmiş; diğer hükümleri ise 1 Nisan 2005'te yürürlüğe girmiştir. Öte yandan yayımlanmış, fakat henüz yürürlüğe girmemiş olan bir kanun söz konusu olmuştur. Bu konuyu düzenleyen 5252 sayılı TCK'nın Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, 4 Kasım 2004'te kabul edilmiştir. 5252 sayılı Kanun'un 9. ve 10. maddelerinde "lehe olan hükümlerin" nasıl uygulanacağı meselesine de açıklık getirilmiştir. Aydın, YTCK, s. 250-252.

⁵³ Aydın, YTCK, s. 249.

hükümler (suç tipleri) olmak üzere iki kitaptan ve toplam 345 maddeden oluştuğu görülmektedir.⁵⁴

Aynı dönemde 1929 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun yerine, yeni kanun tasarısı çalışmaları da gerçekleştirilmiştir.

2003 yılında Meclis'e sunulan tasarının gerekçesinde⁵⁵ 1929 yılında kaynak olarak yararlanılan Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda özellikle 1960'lı yıllardan itibaren, temel hak ve özgürlükleri korumak, adil yargılanma hakkını sağlamak amacıyla pek çok değişiklik yapıldığı belirtilirken, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun, Almanya'daki kadar yoğun bir değişime tâbi tutulmadığı vurgulanmıştır. Her ne kadar yürürlüğe girdiği tarihten 2004 yılına kadar 30'dan fazla değişikliğe uğrasa da, 1412 sayılı Kanun'daki değişikliklerin, kaynak Kanun'daki değişikliklerle aynı amaca yönelik olmayıp, daha çok uygulamaya yönelik çözüm arayışını yansıttığı ifade edilmiştir. Bu doğrultuda Almanya ve diğer Avrupa ülkelerinde ceza usul kanunlarında yapılan değişikliklere 1412 sayılı Kanun'un ayak uyduramadığı, davaların hızlandırılmasını sağlamak amacıyla, zaman zaman silahların eşitliği ilkesiyle bağdaşması zor, Kanun'un sistematüğini de bozucu nitelikte bir kısım değişikliklerle yetinildiği belirtilmiştir. Bu nedenle hazırlanan tasarıda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkının tanınmış olmasına, ceza yargılaması açısından adil yargılanma hakkına ve bunun gerekleri olan suçsuzluk karinesi, susma hakkı, silahların eşitliği ilkeleri ve savunma hakları gibi hükümlere yer verildiğine vurgu yapılmıştır.

Diğer taraftan, yeni bir kanun hazırlanması konusunda daha önce 1946, 1951 ve 2001 yıllarında üç girişim gerçekleşmiş; son olarak 7 Mart 2003 tarihinde T.B.M.M.'ne sunulan "Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısı" hazırlanırken geniş bir karşılaştırmalı ceza usul hukuku araştırmasına girişilmiştir. Bu süreçte Alman, Fransız, İtalyan ve Common Law sistemi ile Yargıtay ve Askeri Yargıtay içtihatlarının incelenmesinin yanında, bakanlıklar, barolar, üniversitelerden de görüş ve eleştiriler alınmıştır.

Sonuçta T.B.M.M.'nde 3 ve 4 Aralık 2004 tarihlerinde görüşülerek kabul edilen 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Görüldüğü üzere, Türk ceza hukuku tarihinde 1840'ta başlayan kanunlaştırma hareketleri, peş peşe kabul edilen 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun aynı yıl yürürlüğe girmesiyle devam etmiştir. Her bir kanunlaştırmanın, dönemin siyasi, ekonomik ve toplumsal gelişmelerinden etkilenmesiyle, uygulanma

⁵⁴ Toroslu, Nevzat/Ersoy, Yüksel, "Kanunlaşmaması Gereken Bir Tasarı", Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Makaleler Görüşler Raporlar, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2004, s. 4; Aydın, YTCK, s. 253, 254.

⁵⁵ Zaptın sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Tutanak Dergisi, Dönem: 22, Yasama Yılı: 3, Cilt: 66, 26. Birleşim, 3 Aralık 2004.

sürecinde birçok değişikliğe uğraması kaçınılmaz olmuştur. Nitekim yeni Türk Ceza Kanunu 27 kez, yeni Ceza Muhakemesi Kanunu 35 kez değişikliğe uğramıştır. Bu doğrultuda belirli bir uygulanma sürecinin ardından, sıklıkla değişiklik yapılması veya yeni bir tasarı hazırlama girişimleri, Osmanlı'dan günümüze her zaman gündemde olmuştur. Dolayısıyla Türk ceza hukukunun tarihsel gelişiminde siyasal iktidarların öncelikle kanunların uygulanma sürecindeki aksaklık veya eksikliklere yönelmekle beraber, hukuksal ve toplumsal ekseninde çözüm arayışlarının her zaman dinamik olduğu görülmektedir. Günümüzde bu dinamik yaklaşımın uluslararası düzeydeki gelişmelerle uyumlu sürdürülmesi zorunludur. Ancak Türk ceza hukuku alanındaki kanunlaştırma hareketlerinde, dönemin konjonktürel koşulları nedeniyle her zaman istenilen düzeyde geniş kapsamlı ve titiz bir hazırlık süreci geçirilmemesi, sorunları kalıcı olarak çözecek köklü tedbirler yerine, zaman zaman yapılan tepki düzenlemelerini ve kaçınılmaz olarak kanunlarda sıklıkla değişiklik yapılmasını beraberinde getirmiştir.

B- Ticaret Hukuku

XIX. yüzyıla girildiğinde Osmanlı Devleti'nde kanunlaştırma hareketlerinin iç ve dış dinamiklerinin henüz oluşmadığı bir dönemde, Osmanlı vatandaşları ile yabancı tacirler arasındaki ticarî uyuşmazlıkların çözümü için bir komisyon kurulduğu bilinmektedir (R.1215/1800-1801). Gümrük Emini'nin başkanlığında, yabancı ve Osmanlı tacirlerinden oluşan bu komisyon, şer'i hukukta hakem usulünün varlığı ve örf-adetlerin davalarda esas alınabilmesi gibi açılardan değerlendirilerek yetkili kılınmıştır. Ancak komisyon tarafından Avrupa ticarî örf ve âdetlerinin uygulanacak olması, Osmanlı hükümetini ticarî işlemlerde uygulanacak esasları araştırmaya sevketmiştir. *“Ezmanın tağayyürü ile ahkâmın tağayyürü inkar olunamaz”, “örfen maruf olan şey şart kılınmış gibidir”, “beynettüccar maruf olan şey beynlerinde meşrut gibidir”, “örf ile tayin nass ile tayin gibidir”* gibi fıkıh ilkeleri ile diğer mezhep görüşlerinden yararlanılmaya çalışılmışsa da; bu hükümleri uygulayacak olan kişilerin İslâm hukukuna yabancı olmaları ve dolayısıyla hüküm çıkarma zorluğu yaşamaları nedeniyle başarılı sonuç alınamamıştır.⁵⁶

Diğer taraftan, 16 Ağustos 1838 tarihinde Osmanlı Devleti ile İngiltere arasında imzalanan Baltalimanı Ticaret Sözleşmesi, ülkeyi açık pazar haline getirmiş; Avrupa devletlerinin Osmanlı ülkesindeki ekonomik ve ticarî ilişkileri farklı boyutlar kazanmaya başlamıştır. Bu açıdan 1839 yılında Tanzimat Fermanı'nda ilan edilen ilkelerin, aynı zamanda ülkede faaliyet gösterecek yabancı sermaye açısından bir güven ortamı oluşturmaya da hizmet etmesi planlanmıştır. Dolayısıyla

⁵⁶ İkinci, Ekrem Buğra, *Tanzimat ve Sonrası Osmanlı Mahkemeleri*, Arı Sanat Yayınları, İstanbul, 2004, s. 99, 100; Kenanoğlu, a.g.e., s. 18, 19.

XIX. yüzyılda ekonomik ve ticarî ilişkilerdeki değişimin, kendine Osmanlı hukuk sisteminde açacağı yeni alan, İslâm hukukunda çok az düzenlenmiş ticaret hukuku olmuştur.

Bu doğrultuda, 20 Temmuz 1850 tarihli Ticaret Kanunnamesi⁵⁷, 1807 tarihli Fransız Ticaret Kanunu örnek alınarak hazırlanmış; böylece resepsiyon hareketleri çerçevesinde kabul edilen ilk kanun olmuştur. Bu durumun, bir yandan Devletin içinde bulunduğu şartlar göz önüne alındığında, tesadüf olmadığı vurgulanırken; diğer yandan, ticaret hukuku alanının her topluma özgü dinî ve geleneksel kurallardan uzak, bir bakıma tarafsız olması nedeniyle kolaylıkla resepsiyona konu edilmesine de dikkat çekilmiştir. Ayrıca İstanbul'da Gümrük Emniyeti başkanlığında çalışan ve Avrupa ticarî örf-adetini uygulayan komisyonun ardından, Tanzimat Fermanı'nın ilanını takiben İstanbul'da Ticaret Nezareti'ne bağlı bir ticaret meclisinin kurulması ve kısa süre sonra bu meclisin karma ticaret mahkemelerine dönüşmesi⁵⁸, resepsiyon uygulamasına ticaret hukuku alanında başlanmasında en önemli etkenlerden biridir. Dolayısıyla gerek yargı örgütündeki değişim, gerek gelişen ve çeşitlenen ticarî ilişkiler, Batı hukukundan yararlanmaya kaçınılmaz olarak ticaret hukuku alanından başlanması sonucunu doğurmuştur.

315 maddeden oluşan Ticaret Kanunnamesi, 1807 tarihli Fransız Ticaret Kanunu'nun genel hükümler içeren 1. ve iflasla ilgili hükümler içeren 3. kısımlarının tercüme edilmesiyle düzenlenmiş; deniz ticaretiyle ilgili kısmın, diğerleri kadar önemli ve acil olmadığı gerekçesiyle sonradan eklenmesi tercih edilmiştir. Kanun'un gerekçesinde ticaretin önemi vurgulanırken, Fransız mevzuatından hiç söz edilmediği görülmüş; uygulanan ticaret kanunlarının hükümlerinden yararlanılarak hazırlanan tasarının, tacirlerin de üye olarak bulunduğu bir komisyondan geçirildiği belirtilmiştir.⁵⁹

Ticaret Kanunnamesi'nin kabulünün, literatürde bir kanunlaştırmanın ötesinde önemli olduğu dile getirilmiş; "ticarî işlem" temeline dayanan bir genel teori uyarınca hazırlanmış 1807 tarihli Fransız Ticaret Kanunu'nun önderliğini yaptığı gruba, artık Osmanlı Devleti'nin de dahil olduğuna dikkat çekilmiştir.⁶⁰

Kanun'un uygulanmasına başlanmadan önce, iyice öğrenilmesine önem verilmiş; bu amaçla Türkçe, Ermenice ve Rumca olarak basılan

⁵⁷ Düstur, I. Tertip, C. 1, s. 375-445.

⁵⁸ Kenanoğlu, a.g.e., s. 17; Poroy, Reha, "Son Elli Yılda Türkiye'de Kara Ticaret Hukuku Alanındaki Kanunlaştırma Hareketlerinin Genel Teori Açısından Değerlendirilmesi", 50. Yıl Armağanı, İ.Ü. Hukuk Fakültesi, İstanbul, 1973, s. 587.

⁵⁹ Bozkurt, a.g.e., s. 151; Kenanoğlu, a.g.e., s. 75; Şentop, a.g.m., s. 655.

⁶⁰ Poroy, a.g.m., s. 586.

Kanun, hemen yürürlüğe sokulmayarak, İstanbul'daki tüccarlar için 1 yıl, taşradakiler için 1,5 yıl süre tanınmıştır.⁶¹

Ticaret Kanunnamesi, genel hatları itibarıyla tacirin tanımlanması, ticarî işlemlerden doğan uyuşmazlıkların çözümü, ticarî defterlerin düzenlenmesi, kolektif, komandit ve anonim şirketler, poliçe ve iflas konularını ele almıştır. İlk yayınlandığı tarihte ticaretle ilgili birçok konuyu kapsam dışında bırakan Kanun'un eksiklikleri, sonraki tarihlerde yayınlanan kanunlarla tamamlanmaya çalışılmıştır. Bu açıdan Kanun, eksiklikleri, sistematik sorunu, bazı tercüme hataları nedeniyle eleştiriye uğradığı gibi, İslâm hukuku açısından da değerlendirilmiş; Kanun'un İslâm hukukunun özellikle eşler arasındaki ilişkileri düzenleyen hükümlerine aykırı olup olmadığı ve tüzel kişilik kavramının İslâm hukukunda bulunup bulunmadığı tartışmaları yapılmıştır.⁶²

Ticaret Kanunnamesi'nin kabulünden 10 yıl sonra konuyla ilgili yargı örgütü düzenlenmiş; Fransız Ticaret Kanunu'nun ilgili kısmının tercüme edilmesiyle, 1860 yılında Zeyl⁶³ olarak yayınlanarak, ticaret mahkemeleri kurulmuştur. Bu düzenleme, aynı zamanda Ticaret Kanunu'nda gösterilmeyen "ticari iş"lerin tek tek belirlenmesi açısından da önem arz etmiştir.⁶⁴

Ticaret Kanunnamesi ve ticaret mahkemelerinin düzenlenmesinin ardından, uygulamada usul konusundaki belirsizliğin giderilmesi amacıyla 1861 yılında yine Fransız mevzuatından yararlanılarak hazırlanan Usul-i Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi⁶⁵ kabul edilmiştir. 140 maddeden oluşan bu düzenleme, davanın açılmasından tarafların mahkemeye celbine, davanın görülmesinden karara, istinaftan yargılamanın iadesine kadar pek çok konuyu ele almıştır. Bu düzenleme, şer'i yargılama usulünden ayrılan ilk düzenleme olması ve 1879 yılında Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanun-ı Muvakkati'nin kabulüne kadar hem ticaret, hem nizamiye mahkemelerinde uygulanması bakımından önemlidir.⁶⁶

Ardından 1863 yılında, Ticaret Kanunnamesi düzenlenirken dahil edilmemiş olan deniz ticareti hukuku hükümleri, Fransız Ticaret Kanunu'nun deniz ticaretine ilişkin kısmı tercüme edilerek, Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi⁶⁷ adıyla düzenlenmiştir. Bu kanun hazırlanırken, Fransız mevzuatıyla birlikte, başka denizci ulusların (Hollanda, Alman, Belçika, Sardunya) kanunlarından da yararlanılmıştır. Aynı yıl

⁶¹ Kenanoğlu, a.g.e., s. 76; Bingöl, Sedat, Tanzimat Devrinde Osmanlı'da Yargı Reformu (Nizamiye Mahkemeleri'nin Kuruluşu ve İşleyişi 1840-1876), Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, 2004, s. 132.

⁶² Kenanoğlu, a.g.e., s. 77, 78, 97.

⁶³ Düstur, I. Tertip, C. I, s. 445-465.

⁶⁴ Bozkurt, a.g.e., s. 151; Kenanoğlu, a.g.e., s. 79-82.

⁶⁵ Düstur, I. Tertip, C. I, s. 780-810.

⁶⁶ Velidedeoğlu, a.g.m., 1999, s. 198; Bozkurt, a.g.e., s. 152; Şentop, a.g.m., s. 656.

⁶⁷ Düstur, I. Tertip, C. I, s. 466-536.

İstanbul'da Liman İdaresi'ne bağlı olarak deniz ticaret mahkemeleri de kurulmuştur.⁶⁸

Görüldüğü gibi, ticaret hukuku alanı, maddi hukuk, usul hukuku ve yargı örgütü boyutlarıyla ele alınarak düzenlenmeye çalışılmıştır. Bu durum, 1850 yılında Ticaret Kanunu'yla başlamakla beraber, 1856 yılında ilan edilen Islahat Fermanı'nda yabancı sermayeye destek veren yaklaşımın açıkça ifadesi sonucunda, sayıları ve faaliyet alanları giderek artan ve çeşitlenen şirketlerin yarattığı etkinlik alanıyla da ilişkilidir.

Diğer taraftan, ticaret mahkemelerinin kurulmasına ve Ticaret Kanunu'nun yayınlanmasına rağmen, şer'i mahkemelerin, ticarî uyuşmazlıklara bakmaya devam etmeleri; aynı davanın önce şer'i mahkemede, sonra ticaret mahkemesinde ele alınması; özellikle rehin, vekalet, kefalet gibi konularda medeni kanun hükümlerine ihtiyaç duyulması; yeni kurulan mahkemelerde başkan dışındaki üyelerin hukukçu olmaması gibi sorunlar zaman içinde ortaya çıkmıştır. Bu durum, bir yandan yürürlükte olan İslâm hukuku ve Ticaret Kanunu hükümlerinin uygulanmasını zorlaştırdığı gibi, medeni hukuk alanında kanunlaştırma yapılması konusunda da itici güç yaratmıştır. Dolayısıyla resepsiyon yoluyla gerçekleştirilen ilk kanunlaştırma hareketinin doğurduğu sonuçlar, üç açıdan değerlendirilebilir: - Şer'i mahkemeler dışındaki mahkemelerin yargı alanlarının şer'i mahkemeler aleyhine genişlemesi, - Mahkemelerin görev alanlarının birbirinden ayrılması gerektiğinin anlaşılması, - Tamamıyla İslâm hukukunun uygulandığı medeni hukuk alanında kanunlaştırma ihtiyacını ortaya çıkarması.⁶⁹

I. Meşrutiyet'in ilanından sonra Ticaret Kanunu'nun ihtiyaçlara uygun şekilde değiştirilmesi amacıyla bir komisyon oluşturulmuş; bu komisyon, yeni bir ticaret kanunu tasarısı hazırlamıştır. Tasarı Şura-yı Devlet tarafından incelenip, Meclis-i Umumi'ye havale edilmişse de, kanunlaşmamıştır.⁷⁰ Sonraki dönemde 1905 yılında iflas konusunda, 1906'da sigorta hakkında Kanun'a ekleme yapılmıştır. 1914'te ise Çek Nizamnamesi ile çek kavramı, Osmanlı ticaret hukukuna girmiştir.

1850'de başlayan çalışmaların XX. yüzyılın ilk çeyreğinde çeşitli nizamname ve zeyillerle desteklenmiş olmasına rağmen, sonuçta kanun yapma tekniği, ifade ve düzenlenen alanlar bakımından Kanun, "yetersiz, eksik ve aksak" olarak yorumlanmıştır. Bu doğrultuda Birinci Dünya Savaşı devam ederken 1916 yılında oluşturulan İhzar-ı Kavanin Komisyonlarından birinin ticaret hukuku alanında faaliyet göstermeye başladığı görülse de⁷¹; çalışmaları savaş şartları altında başarıyla sonuçlanamamıştır. Ancak Milli Mücadele'nin zafere ulaşması, kanunlaştırma hareketlerinin yeniden başlamasını sağlarken, Ticaret Kanunu da bu kapsamda ele alınmıştır.

⁶⁸ Bozkurt, a.g.e., s. 152.

⁶⁹ Berkes, a.g.e., s. 222; Aydın, a.g.e., 1996, s. 63-67; Kenanoğlu, a.g.e., s. 121, 122, 133.

⁷⁰ Kenanoğlu, a.g.e., s. 78.

⁷¹ Poroy, a.g.m., s. 595; Bozkurt, a.g.e., s. 167.

23 Ocak 1926 tarihli İcra Vekilleri Heyeti toplantısında görüşülerek, 30 Ocak 1926'da T.B.M.M.'ne sunulan tasarrufların gerekçesinde ticaret hukukunun değişikliğe en çok ihtiyaç duyulan alan olduğu, 76 yıldır uygulanan 1850 tarihli Ticaret Kanunnamesi'nin artık uygulanma kabiliyetini yitirdiği ifade edilmiş; 29 Mayıs 1926 tarihli birleşimde çeşitli hatalar, eksiklikler ve değerlendirmeler mebuslar tarafından dile getirilmiştir. Örneğin Trabzon mebusu Rahmi Bey, Medeni Kanun'a kaynak olarak İsviçre hukuku tercih edilirken, Ticaret Kanunu'nda farklı olarak Alman ve İtalyan kanunlarından yararlanılmasını eleştirerek gündeme taşırken; Adliye Vekili Mahmut Esat Bey, İsviçre hukukunda en yeni kısmın medeni hukuk alanında olduğunu, ancak ticaret hukuku alanında en yeni düzenlemelerin Almanya ve İtalya hukukunda bulunması nedeniyle tercih edildiklerini, üstelik İsviçre Ticaret Kanunu'ndan yaklaşık 600 madde daha fazla hükme yer verilerek, mevcut ihtiyacın daha iyi karşılanacağını belirtmiştir. Görüşmenin sonunda bütün olarak oylanarak kabul edilen 865 sayılı Türk Ticaret Kanunu⁷², 4 Ekim 1926 tarihinde yürürlüğe girmiş; deniz ticaretine ilişkin hükümler, büyük ölçüde 1897 tarihli Alman Ticaret Kanunu'dan alınmış ve 13 Mayıs 1929 tarihinde 1440 sayılı Kanun'la "İkinci Kitap" olarak eklenmiştir. Böylece iki kitapta toplam 1485 madde olarak hükümler düzenlenmiştir.

1926 tarihli Ticaret Kanunu'nun, farklı esaslara dayalı çeşitli yabancı mevzuattan⁷³ hükümler alınarak oluşturulmuş derleme bir kanun olmakla, belli bir sistemden yoksun bulunduğu literatürde belirtilmiştir. Ancak Kanun, 1850 tarihli Ticaret Kanunnamesi'yle karşılaştırıldığında, düzenlediği alanın çok daha geniş, günün ihtiyaçlarının büyük kısmına cevap verecek kapsamda ileri ve daha sistematik bir metin olduğu kabul edilmiştir.⁷⁴

Diğer taraftan, Osmanlı döneminde ayrı kanunu, özel mahkemeleri ve yargılama usulü ile şer'i hukuk karşısında bağımsız nitelik arzeden ticaret hukuku, Romano-Germanik temelli bir hukuk dalı olma özelliğini, Cumhuriyet döneminde de sürdürmüştü; Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu ile birlikte, yeni haliyle Türk özel hukuku,

⁷² T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: II, İçtima Senesi: III, Cilt: 25, 109. İçtima, 29 Mayıs 1926, s. 587-591.

⁷³ Prof. Dr. Hüseyin Avni Göktürk, 1956 yılında yeni tasarı hakkındaki Meclis görüşmelerinde 1926 tarihli Kanun'un ticarî sözleşmeler hakkındaki genel hükümlerinin Avusturya Ticaret Kanunu'na, cari hesapla ilgili hükümlerinin Şili Ticaret Kanunu'na, eşya nakline ait hükümlerinin Cezayir Ticaret Kanunu'na dayandığını belirtmiş; şirketler hakkındaki genel hükümlerinin İtalyan Kanunu'ndan, limited şirketlerle ilgili hükümlerinin Fransız hukukundan, kooperatif şirketlerle ilgili hükümlerinin Belçika Ticaret Kanunu'ndan, kolektif, komandit, anonim şirketler hakkındaki hükümlerinin ise Alman ve İtalyan Ticaret Kanunlarından alındığını belirtmiştir. T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: 10, İçtima Senesi: 2, Cilt: 12, 77. İnikat, 15 Haziran 1956, s. 342, 343.

⁷⁴ Poroy, a.g.m., s. 607; Arkan, Sabih, *Ticari İşletme Hukuku*, BTHAE Yayınları, Ankara, 1998, s. 7.

tamamen Romano-Germanik bir nitelik kazanmıştır. Bu durum, 1926 tarihli Türk Ticaret Kanunu'nun hukuk devrimi içinde "ikinci planda bir kanunlaştırma" ve "sadece bir modernleştirme ve yeterli düzenleme getirme çabasının bir ürünü" olarak nitelendirilmesine neden olmuştur. Zira Türk Medeni Kanunu'nun kabulü, yabancı bir kanunun resepsiyonunun ötesinde bir devrim hareketidir.⁷⁵

Bununla beraber, Medeni Kanun ile Borçlar Kanunu'nun İsviçre'den alınacağını Ticaret Kanunu'nu hazırlayan Komisyon'un öngörmemesi, Ticaret Kanunu'nun Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu ile arasında sağlanması gereken uyumun bulunmaması sonucunu doğurmuştur. Zira Komisyon, mümkün olduğunca kendi kendine yeterli bir kanun tasarısı hazırlayıp, ticaret hukukunu yürürlükte olan Mecelle'den bağımsız kılmaya çalışmıştır. Dolayısıyla Türk Ticaret Kanunu, bir yandan söz konusu uyum eksikliği nedeniyle, diğer yandan dilinin ağır olması ve pek çok tercüme hatasını içermesi nedeniyle de eleştirilmiştir. Nitekim 1937 yılında Atatürk tarafından da Kanun'un yenilenmesi gerektiği açıkça ifade edildikten sonra çalışmalara başlanarak, 1939 yılında Prof. Dr. Şevket Mehmet Ali Bilgişin tarafından bir taslak oluşturulmuş; bunu Prof. Dr. Mazhar Nedim Göknil tarafından hazırlanan bir başka taslak izlemiştir. Ancak bu tarihten sonra girilen çalışmalardan, II. Dünya Savaşı'nın da etkisiyle, olumlu bir sonuç alınmamıştır.⁷⁶

II. Dünya Savaşı'nın bitiminin ardından, Adalet Bakanlığı, ticaret hukuku alanında bir taslak hazırlama görevini Prof. Dr. Ernst Hirsch'e vermiştir. Hazırlanan taslak, Adalet Bakanlığı tarafından incelenip, bazı değişiklikler yapıldıktan sonra, Hükümet Tasarısı olarak 1951 yılında Meclis'e sunulmuştur. Adliye Encümeni'nde son şekli verilen Tasarı, 29 Haziran 1956 tarihinde T.B.M.M.'nde kabul edilerek kanunlaşmış; 1 Ocak 1957'de yürürlüğe girmiştir.⁷⁷

Yeni bir kanun hazırlanmasındaki etkenler, Kanun'un gerekçesinde birkaç noktada özetlenmiştir: - Ticaret Kanunu ile Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu arasındaki uyum sorunu, - Farklı ülke kanunlarından yararlanılarak hazırlanan Ticaret Kanunu'nun düşünsel birlikten uzak olması, - Kullanılan terimlerin yeknesak olmaması ve yabancı hukuk sistemlerinden alınan ifadelerin her zaman amaca uygun kullanılmaması, - Ticaret Kanunu'nun ülkenin ekonomik ve sosyal durumuna yetersiz kalması.⁷⁸

1475 maddeden oluşan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, sistematik olarak tam bir tutarlılık sergilememiş; İsviçre ve Alman kanunlarından yararlanılarak hazırlanan bazı hükümler de, zaman zaman kendi içinde

⁷⁵ Poroy, a.g.m., s. 591, 596.

⁷⁶ Poroy, a.g.m., s. 608; Arkan, a.g.e., s. 7, 8.

⁷⁷ Arkan, a.g.e., s. 8.

⁷⁸ Zaptın sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: 10, İctima Senesi: 2, Cilt: 12, 83. İnikat, 29 Haziran 1956.

ve diğer kanun hükümleriyle uyum konusunda zorluk yaşanmasına neden olmuştur. Ancak Ticaret Kanunu'nun Medeni Kanun'un "ayrılmaz bir cüz'ü" olarak ilan edilmesi ve ticarî işletme temeline oturtulmak istenmesi, Kanun'daki iki önemli yenilik olarak dikkat çekmiştir.⁷⁹

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, zamanın en iyi kanunlarından biri olarak değerlendirilmiş; 50 yıldan fazla Türk ticarî hayatını düzenleyen temel kanunlardan biri olmuş ve bu süreçte 25 kez değişikliğe uğramıştır. Ancak bir yandan gelişen teknoloji ve değişen ticarî koşullar nedeniyle günümüz ihtiyaçlarına yeterince cevap vermemeye başlaması, diğer yandan uluslararası gelişmeler yeni bir kanun hazırlanması gereğini ortaya çıkarmıştır. Gerçekten Türk Ticaret Kanunu'nun uygulandığı XX. yüzyılın ikinci yarısı, bir Ticaret Kanunu için önemli ve sıra dışı olarak nitelendirilebilecek olaylara sahne olmuştur. Bu süre içinde, Avrupa Ekonomik Topluluğu (AET) olarak hayata başlayan Avrupa bütünleşmesi projesi, Avrupa Topluluğu (AT) aşamasından geçtikten sonra Avrupa Birliği'ne (AB) ulaşmıştır. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nu doğrudan etkileyen bu gelişmelerin, örgütlenmelerin ve oluşumların, kuramsal ve sistemsel olarak düzenlemelerinin Türk hukukuna aktarılması gerekliliği ortaya çıkmıştır.⁸⁰

Bu süreçte 1999 yılında Adalet Bakanlığı tarafından oluşturulan bir komisyon, yeni bir tasarı üzerinde çalışmalara başlamış; yaklaşık 5 yıl sonra komisyonun hazırladığı tasarı, kamuoyuna ilanının ardından, gözden geçirilerek 9 Kasım 2005 tarihinde T.B.M.M.'ne sunulmuştur. Tasarı, Adalet Komisyonu'ndaki incelemelerden sonra Genel Kurul'a sevk edilmişse de; genel seçimler nedeniyle kanunlaşmamıştır. Sonraki yasama döneminde yenilenen tasarı, Adalet Komisyonu'nda aynen kabul edildikten sonra 13 Ocak 2011 tarihinde 6102 sayılı Kanun olarak kabul edilmiş ve 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girmekle beraber, bazı hükümlerin yürürlük tarihleri farklı düzenlenmiştir.

Tasarıda yeni kabul edilen veya değiştirilen kurumların çoğunun, Avrupa'nın çeşitli ülkelerinde, özellikle 1970'den bu yana gerçekleştirilen reformlardan esinlenilerek kaleme alındığı belirtilmiştir.⁸¹ Bu

⁷⁹ Bununla beraber, ticari işletmenin unsurlarının Ticaret Kanunu'nda değil, 8 Şubat 1957'de yürürlüğe giren Ticaret Sicili Nizamnamesi'nde bulunan tanımda verilmiş olması, dolayısıyla Kanun'da sistemli bir şekilde düzenlenmemesi eleştirilmiştir. Poroy, a.g.m., s. 611; Arkan, a.g.e., s. 11,12.

⁸⁰ Türkiye Barolar Birliği Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Toplantıları, TBB Yayını, Ankara, 2008, s. 13-15.

⁸¹ Ticaret şirketlerine ilişkin kısım, 1992 tarihli İsviçre Borçlar Kanunu'ndan; ticaret şirketlerinde birleşme, tür değiştirme ve bölünmeye ilişkin hükümler 2005 tarihli İsviçre Birleşme Kanunu'ndan; limited şirketler 1 Ocak 2008'de yürürlüğe giren İsviçre Limited Şirketler Kanunu'ndan; bazı hükümleri Alman Anonim Şirketler Kanunu'ndan; bunlar dışındaki hükümleri ise 1992 tarihli İsviçre Borçlar Kanunu'nun şirketler hukukuna ilişkin düzenlemesinden alınmıştır. Pulaşlı, Hasan, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na, Bazı Hükümlere ve Kavramlara Eleştirel Bakış", 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2011, s. 38.

doğrultuda Avrupa'daki ulusal ve uluslararası düzeydeki gelişmeler ışığında hazırlanan Kanun, günümüze dek 18 kez değişikliğe uğramıştır.

Sonuç olarak, Sanayi Devrimi'nin ardından değişen ticarî ilişkiler hakkındaki hukuki gelişmelerin, Türk hukuk tarihinde 1850'den itibaren yakından takip edildiği söylenebilir. Ancak Osmanlı döneminde hukuk sistemi ve yargı örgütü açısından bu gelişmelerin, kapitülasyonların varlığı dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Cumhuriyet döneminde ise siyasi ve ekonomik olarak tam bağımsızlık hedeflenirken, yapılan kanunlaştırmalarla çağdaş çizgi sürdürülmüştür. Özel hukukun bir bütün olarak değerlendirilmesi noktasında ticaret hukuku alanına uyum ve aksaklık eleştirileri yöneltilmişse de; bu alanın teknolojik ve ekonomik gelişmelerden en hızlı etkilenecek alan olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Bununla beraber, günümüzde ortaya çıkan kanunlaştırmaların zamanın ötesinde uyum ve çözüm üretebilmesi gerekmekte, gittikçe uluslararası bir nitelik arzeden ticaret hukukunda, gerek UNIDROIT veya UNCITRAL gibi oluşumların, gerek Avrupa Birliği'nin yarattığı etkilerin, Türk hukukunda da yakından takibi kaçınılmaz olarak sürdürülmelidir.

C- Medeni Hukuk

Medeni hukuk alanındaki kanunlaştırma hareketlerinin tarihsel geçmişi incelendiğinde, Tanzimat döneminde hazırlanan üç temel düzenleme karşımıza çıkmaktadır. Arazi Kanunnamesi (1858), Mecelle (1868-1876) ve Hukuk-ı Aile Kararnamesi (1917), günümüzde medeni hukuk çatısı altında bulunan aile hukuku, borçlar hukuku, vakıf hukuku, eşya hukuku ve miras hukuku gibi alanlara ilişkin olarak Osmanlı Devleti'nin son döneminde modern kanun sistematğinde kaleme alınmış düzenlemelerdir.

Söz konusu düzenlemelerden her biri, ortaya çıkan ihtiyaçların ya da sorunların ve sürdürülen tartışmaların değerlendirilmesi sonucunda kabul edilmiş; ancak resepsiyona başvurulmayarak, şer'i veya örfi hukuk çerçevesinde varolan hükümlerin toplanmasıyla oluşturulmuşlardır. Dolayısıyla içerik olarak Avrupa'nın etkisinden uzak hazırlanmışlardır.

Bu düzenlemelerden ilki olan 1858 tarihli Arazi Kanunnamesi, esas itibarıyla Devlete ait toprakların kullanım biçimine ilişkin klasik dönemden itibaren oluşturulmuş hukuki birikime dayanmaktadır.

Klasik dönemde mirî araziye ilişkin varolan, ancak bölgesel farklılıklar çerçevesinde şekillenen ve gelişen kanunname geleneği, dirlik sisteminin kaldırılmasının ardından Tanzimat'ın ilk yıllarında yerini birkaç irade ve nizamnameye bırakmıştır.⁸² Ancak Devletin tarım arazileri üzerindeki kontrol ve denetimi sağlama isteği, dağınık bir

⁸² Detaylı bilgi için bkz. Barkan, Ömer Lütfi, "Türk Toprak Hukuku Tarihinde Tanzimat ve 1274 (1858) Tarihli Arazi Kanunnamesi", *Tanzimat*, MEB Yayınları, İstanbul, 1999, s. 351-369.

alanın kanunlaştırma yapılarak düzenlenmesi için bir komisyon oluşturulması sonucunu doğurmuştur.

Ahmet Cevdet Paşa'nın başkanlığında kurulan komisyonun hazırladığı rapordan, düzenlemenin amacının, toprak hukuku konusunda zamanın gereklerine göre iyileştirme yapılması olduğu anlaşılmaktadır. Komisyon tarafından bu alandaki kanunname, irade, ferman ve fetvalara dayanan birikim incelenerek kaleme alınan metin, Meclis-i Tanzimat'a sunulmuş; Meclis-i Tanzimat'taki görüşmelerin sonucunda hazırlanan mazbatada da, Kanunname'nin eski kanunlardan ve son yıllarda çıkarılan irade ile nizamname hükümlerinden oluştuğu belirtilmiştir. Taslak metin, Meclis-i Tanzimat'ın ardından, Şeyhülislâmlığın incelemesinden geçirilmiş ve Padişahın onayına sunularak kanunlaşmıştır. Bu doğrultuda hazırlanarak yürürlüğe giren Arazi Kanunnamesi⁸³, bir mukaddime ile üç bap halinde 132 maddeden oluşmuştur.⁸⁴

Arazi Kanunnamesi, mülkiyeti Devlete ait topraklara tasarruf şeklini düzenlemek itibarıyla, kamu hukuku ilişkilerine ilişkin olup; mülk topraklara ait hükümleri de içine alarak toprak hukukunun bütününe düzenlememesi nedeniyle eleştirilmiştir. Ancak mülk topraklarla ilgili hükümlerin fıkıh kitaplarında bulunması nedeniyle, bu alanda kanunlaştırmaya acil ihtiyaç duyulmaması söz konusudur.⁸⁵ Arazi Kanunnamesi'nin düzenlemediği, özel hukuk ilişkileri çerçevesinde gayrimenkul mülkiyeti konusundaki hükümler, dönemin medeni kanun ihtiyacını karşılamaya yönelik hazırlanan Mecelle'de kısmen karşımıza çıkmaktadır.

Bu çerçevede Arazi Kanunnamesi ve Mecelle'nin gayrimenkul mülkiyeti konusundaki farklı yaklaşımları bir yana, Arazi Kanunnamesi'nin gayrimenkul mülkiyeti anlayışının, Türk Medeni Kanunu'nun gayrimenkul ve mülkiyet anlayışına aykırı olduğu belirtilmiş; Türk Medeni Kanunu'nun Mecelle'nin aksine, Arazi Kanunnamesi'ni açıkça ilga etmemesi ise, Arazi Kanunnamesi'nin Cumhuriyet dönemindeki yürürlük durumunu tartışmalı hale getirmiştir.⁸⁶ Osmanlı Devleti'nin mirî arazinin mülk araziye dönüşümü tam olarak sağlanmadan yıkılmasının ardından, Cumhuriyet döneminde medeni hukuk kapsamında düzenlenmeye başlanan konuların, Tanzimat dönemi boyunca ayrı düzenlemelerle farklı şekillerde ele

⁸³ Düstur, I. Tertip, C. 1, s. 165-199.

⁸⁴ Barkan, Arazi Kanunnamesi, s. 371, 372; Aydın, M.Akif, "Arazi Kanunnamesi", *DİA*, C. 3, TDV, s. 346, 347; Kenanoğlu, M. Macit, "1858 Arazi Kanunnamesi ve Uygulanması", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Bahar 2006, S: 1, s. 110.

⁸⁵ Aydın, Arazi..., s. 347; Kenanoğlu, a.g.m., s. 136.

⁸⁶ Detaylı bilgi için bkz. Cin, Halil, *Osmanlı Toprak Düzeni ve Bu Düzenin Bozulması*, Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1992, s. 362-374; ay.yzr., "Osmanlı Toprak Hukukunda Miri Arazinin Hukuki Rejimi ve Bu Arazinin TMK Karşısındaki Durumu", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 22, S: 1, 1966, s. 787-792.

alınması, Osmanlı hukuk yapısı ile toprak sisteminin⁸⁷ kendine özgü niteliğinin doğal bir sonucu kabul edilmelidir.

Gerçekten, Osmanlı Devleti'nde XIX. yüzyılda farklı ekonomik ve toplumsal gelişmelere ayak uydurmak, bunu yaparken genel ve eşit hukuk kurallarının uygulanmasını sağlamak, Devleti bir medeni kanunun kabulüne zorlamıştır. Üstelik Müslüman-gayrimüslim Osmanlı vatandaşları ile yabancı devlet vatandaşları arasında değişen ekonomik ve ticari ilişkilerin de etkisiyle çeşitlilik arzeden uyuşmazlıklar ve kurulan yeni mahkemelerin şer'i hukuktan yararlanmayı zorlaştıran üye yapısı, medeni kanuna duyulan ihtiyacın artarak hissedilmesine neden olmuştur. Ancak Osmanlı yönetici ve hukukçularında medeni hukuk alanındaki boşluğu doldurmak üzere kanunlaştırma yapılması fikri oluştuğunda, hazırlanacak medeni kanunun kaynağı konusunda gerek ülke içinden, gerek Avrupa devletlerinden çeşitli görüşler ve baskılar da ortaya çıkmıştır.

Osmanlı devlet adamları ve hukukçuları, bir medeni kanun hazırlanması hususunda hemfikir olmakla birlikte, gerçekleştirilecek kanunlaştırmada izlenecek yöntem ve medeni kanunun kaynağının farklı yerlerde aranması noktasında görüş ayrılığına düşmüşlerdir. Bu açıdan gelenekçi ve yenilikçi olmak üzere iki farklı görüşe ayrılmışlardır: Tanzimat'tan itibaren Batı'dan alınan kanunların genellikle Fransız kökenli olmasının da etkisiyle, dönemin en ünlü medeni kanunu olan Fransız Medeni Kanunu'nun alınması fikrini savunan Âli Paşa'nın önderliğindeki yenilikçi Osmanlı hukukçuları ile Ahmet Cevdet Paşa'nın önderliğindeki İslâm hukuku yandaşları. Ancak hangi görüş kabul edilerek hazırlanırsa hazırlansın, düzenlemenin uygulama sürecinde birtakım sorunlar ortaya çıkarabileceği öngörülmüştür. İslâm hukukuna dayanan bir kanun hazırlandığı takdirde, bir gayrimüslimin Müslüman veya bir yabancıların bir gayrimüslim aleyhine tanıklık edememesi gibi sorunların çözümü belirsiz iken; Fransız Medeni Kanunu benimsendiği takdirde, yabancı bir kanunun toplumda uygulanabilirliği meselesi ön plana çıkmaktadır.⁸⁸

İlk olarak 1855 yılında "Metn-i Metin" adıyla bir medeni kanun hazırlamak üzere Meclis-i Tanzimat bünyesinde oluşturulan komisyonda⁸⁹ üye olarak görev yapan ve bu şekilde XIX. yüzyıldaki medeni kanun çalışmalarının başından itibaren içinde olan Ahmet

⁸⁷ Detaylı bilgi için bkz. Cin, Halil/Akyılmaz, Gül, *Tarihte Toplum ve Yönetim Tarzı Olarak Feodalite ve Osmanlı Düzeni*, Çağ Üniversitesi Yayınları, Konya, 1995.

⁸⁸ Mardin, Ebulula, *Medeni Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 1996, s. 61-63; Karal, Enver Ziya, *Osmanlı Tarihi*, C. 7, TTK Yayınları, Ankara, s. 171; Bozkurt, a.g.e., s. 159; Kaşıkçı, Osman, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, OSAY Yayınları, İstanbul, 1997, s. 71.

⁸⁹ Komisyon, uzun süre çalışıp, "Kitabü'l-Buyû" kısmını kaleme aldıktan sonra dağılmıştır. Komisyonun neden dağıldığı hakkında yeterli bilgi bulunmamaktadır. Gür, A. Refik, *Hukuk Tarihi ve Tefekkürü Bakımından Mecelle*, Sebil Yayinevi, İstanbul, 1993, s. 25; Aydın, a.g.e, 1996, s. 73, 74.

Cevdet Paşa'nın evrakındaki⁹⁰ “...bazı zevat Fransa kanunlarından Türkçeye tercüme olunup da mehakim-i nizamiyede anlar ile hükmolunmak fikrine sahip oldular...” ifadesinden, Avrupa devletlerinin Osmanlı Devleti'ne müdahalelerinin artması ve özellikle nizamiye mahkemeleri konusunda yaşanan sıkıntılar nedeniyle Fransız Medeni Kanunu'nun nizamiye mahkemelerinde uygulanmak üzere alınması fikrinin gündeme geldiğini, ancak bunu milletin yok olması anlamına geleceği için eleştirdiğini ifade etmiştir. Zira Ahmet Cevdet Paşa'ya göre, Osmanlı Devleti bir İslâm devleti olduğu için, İslâm hukukuna dayanan bir medeni kanun hazırlanması gereklidir.⁹¹

1867 yılına gelindiğinde Âli Paşa, Fransız Medeni Kanunu'nun benimsenmesi konusundaki görüşünü, Girit'ten göndermiş olduğu bir layihada Sultan Abdülaziz ile paylaşırken, Girit'te çıkan isyanın sebeplerinden biri olarak, bütün tebaaya aynı hakları tanıyan kanunların bulunmamasını göstererek; Fransız Medeni Kanunu'nun tercüme edilip, karma mahkemelerde bu kanunun uygulanmasıyla, şikayetlerin azalacağına ve vatandaşların din veya mezhep dışında ortak bir unsur etrafında birleşmesinin, ülke için varolan tehlikeleri ortadan kaldıracığına dikkat çekmektedir. Dolayısıyla bu öneri getirilirken, ülkede hukuk birliğinin oluşacağı ve azınlıkların ayrılma eğilimlerinin engelleneceği de düşünülerek; hem ülkede medeni hukuka ilişkin konularda farklı hukuk kurallarının uygulanmasının yarattığı şikayetlerin giderilmesi, hem de Müslüman-gayrimüslim bütün Osmanlı vatandaşları arasında gerçek eşitliğin sağlanması amaçlanmıştır.⁹²

Diğer taraftan, bu süreçte Fransız Medeni Kanunu'nun benimsenmesi konusunda Fransa'nın baskısı da yadsınmamaktadır. Zira Âli Paşa, Girit'ten layiha göndermeden önce, Fransa'nın İstanbul'daki maslahatgüzârı M. Outray tarafından gönderilen bir telgrafta ticaret kanununun yeniden kaleme alınması ve medeni kanun hükümleriyle tamamlanması konusunda Âli Paşa'ya ısrar edildiği; Âli Paşa'nın da Fransız Medeni Kanunu'nun uygulanması mümkün olan maddelerini belirlemek üzere bir komisyon görevlendirdiği yazılmaktadır. Dolayısıyla Âli Paşa'nın İstanbul'a dönüşünde Said Paşa'yı Fransız Medeni Kanunu'nun Arapça metninden Türkçeye tercümesiyle görevlendirmesi⁹³, Fransız Medeni Kanunu konusunda kamuoyu yaratma ve konuyla ilgili hukukî çalışmalar kapsamında değerlendirilmelidir.

Görüldüğü üzere, Ahmet Cevdet Paşa'nın ifadeleri 1855 yılına ilişkin iken, Âli Paşa'nın layihası 1867 yılında, yani on iki yıl sonra

⁹⁰ Ahmet Cevdet Paşa'nın Vakanüvis Lütfi Efendi'ye devrettiği evraktaki bazı parçalar, Fransız Medeni Kanunu'nun benimsenmesi konusundaki teşebbüsün varlığını gösteren ilk belgelerdendir. Velidedeoğlu, Kanunlaştırma Hareketleri, s. 199.

⁹¹ Ahmet Cevdet Paşa, *Tezâkir*, I, TTK Yayınları, Ankara 1991, s. 62, 63; Berkes, a.g.e., s. 225; Velidedeoğlu, Kanunlaştırma Hareketleri, s. 200.

⁹² Karal, a.g.e., s. 172; Bozkurt, a.g.e., s. 160.

⁹³ Karal, a.g.e., s. 172; Mardin, a.g.e., s. 64, 65; Aydın, a.g.e., 1996, s. 76.

yazılmıştır. Buradan anlaşılmaktadır ki, Fransız Medeni Kanunu'nun resepsiyon yoluyla alınması fikri, uzun zaman gündemde kalmıştır.⁹⁴

Sonuçta gerek Âli Paşa'nın, gerek Ahmet Cevdet Paşa'nın savundukları görüşlerin, kurulacak özel bir komisyon tarafından değerlendirilmesi kararlaştırılmıştır. Fuat Paşa'nın başkanlığında toplanan komisyonda, Mithat Paşa ve Ticaret Nazırı Feyiz Paşa'nın bir Batı Medeni Kanununun tercüme edilerek ülke ihtiyaçlarına uygun şekilde tekrar düzenlenmesi fikrine, Ahmet Cevdet Paşa, Fuat Paşa ve Şirvanîzade Rüşdi Paşa karşı çıkmışlardır. Bunun üzerine, yapılan müzakerelerden sonra, kanunun kurulacak bir komisyon tarafından İslâm hukukundan yararlanılarak hazırlanmasına karar verilmiştir.⁹⁵ Görüldüğü gibi, uzun ve tartışmalı bir sürecin sonunda, gelenekçi görüş benimsenmiştir.

Mecelle Komisyonu tarafından hazırlanan kısımlar, gerekçeleri ile birlikte Meclis-i Vükela'ya sunulup, orada tartışıldıktan sonra Padişaha arz edilmiş; Padişahın onayı alındıktan sonra yürürlüğe girerek, birer kopyaları derhal uygulanmak üzere nizamiye ve şer'îye mahkemelerine gönderilmiştir. Şer'îye mahkemelerinde uygulanacak olması nedeniyle, kitapların Şeyhülislâmlığın da kontrolünden geçirildiği görülmektedir.⁹⁶

1868-1876 yılları arasında 16 kitap ve 1851 madde olarak yürürlüğe giren Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye, İslâm hukuk tarihinin ilk Medeni ve Borçlar Kanunu olarak kabul edilmektedir. Ülkedeki medeni kanun boşluğunu doldurma amacıyla yola çıkılmış olmasına rağmen, Mecelle'de kişi, vakıf, aile ve miras hukuklarına ilişkin hüküm bulunmamakta; bu nedenle, gerçek bir Medeni Kanun niteliğini taşımamaktadır. Ancak ilk kez İslâm hukukunun dağınık ve systemsiz halde, fıkıh ve fetva kitaplarında bulunan borçlar, usul, eşya hukukuna ilişkin kuralları, Batı hukuk tekniğine uygun, oldukça sistemli biçimde biraraya getirilmiştir. Mecelle'de aslında bulunmaması gereken, fakat düzenlenmesine acil ihtiyaç duyulan hususların ele alınması, özellikle Ahmet Cevdet Paşa'nın dönemin ihtiyaçlarına ilişkin izlediği faydacı yaklaşımın bir sonucu olarak yorumlanmıştır. Dolayısıyla Mecelle, kapsamı bakımından yenilikçi olmayıp, İslâm hukukunu Avrupa

⁹⁴ Velidedeoğlu, a.g.e., 1999, s. 201.

⁹⁵ Bozkurt, a.g.e., s. 160, 161; Karal, a.g.e., s. 173.

⁹⁶ Mecelle Cemiyeti başkanı olan Ahmet Cevdet Paşa'nın azledilmesinin ardından, usul değiştirilerek, hazırlanan kısımların, örneğin rehın kitabının, öncelikle Şeyhülislâmlık makamına sunulduğu görülmüştür. Ayrıca Mecelle Cemiyeti de, Adliye Dairesi'nden, Meşihat'a taşınmıştır. Daha sonra yeniden komisyonun başına getirilen Ahmet Cevdet Paşa'nın, Maraş valiliği ile İstanbul'dan uzaklaştırılması ve 18 günlük Maraş valiliğinin ardından, Mithat Paşa'nın iradesi ile Mecelle Cemiyeti, Şeyhülislâmlıktan Bab-ı Âli'ye taşınmış; Ahmet Cevdet Paşa da, yeniden Mecelle Cemiyeti'nin başkanlığına getirilmiştir. Osmanağaoğlu Karahasanoğlu, Cihan, "Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye'nin Yürürlüğe Girişi ve Türk Hukuk Tarihi Bakımından Önemi", OTAM Dergisi, S. 29, Bahar 2011, s. 98.

kalıplarında düzenlerken, tüm Osmanlı uyruklarına Hanefi mezhebi ilkelerinin uygulanmasını öngören bir nitelik arzemiştir.⁹⁷

Mecelle, I. ve II. Meşrutiyet dönemlerinde çeşitli açılardan gündemde kalmaya devam etmiş; bu süreçte yürürlüğe giren ve giremeyen çeşitli değişiklikler üzerinde çalışılmıştır. 28 Ocak 1889 tarihinde bir iradeyle, daha önce faaliyetleri günlük işlerle sınırlanmış olan Mecelle Cemiyeti'nin toplantıları tamamen tatil edilmiştir.⁹⁸ II. Meşrutiyet döneminde ise şahsın hukuku ve aile hukuku gibi konuların eksik olması, diğer mezheplerden yararlanılmaması, mezhep içindeki tercihlerde zamanın ihtiyaçlarının dikkate alınmaması gibi eleştiriler artarak devam etmiştir. Bazı hukukçular, gazete ve dergilerde yazdıkları yazılarla, özellikle aile hukukunun kanunlaştırılmasını ve kadının durumunun iyileştirilmesini savunmuşlar ve yapılacak reformlarda Avrupa hukukuna başvurulabileceğini ileri sürmüşlerdir.⁹⁹

Mecelle'de aile hukukuna yer verilmesi önerisiyle başlayan tartışmalar, bu dönemde güçlü bir kamuoyu yaratmış; kanunlaştırma hareketlerinin yeniden başlaması ve nasıl yapılması gerektiği yönünde de çeşitli görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Dönemin gazete ve dergilerinde kaleme alınan yazılar incelendiğinde, II. Meşrutiyet döneminde medeni kanun konusunda hissedilen eksiklikler değerlendirilirken, Fransız Medeni Kanunu'nun dikkate alınmaya devam ettiği görülmüştür.

II. Meşrutiyet döneminde bu alandaki kanunlaştırma hareketleri açısından en dikkat çekici girişim, 1916 yılında bir komisyon kurulmasıdır.

Kanun-ı Medeni Komisyonu ismiyle oluşturulan komisyon, 9 Mayıs 1916 tarihinde Adliye Nezareti'ndeki ilk toplantısında çalışma ilkelerini belirlerken, fıkıh hükümlerinden ve yabancı kanunlardan yararlanılmasının yanı sıra, kullanılacak dilde sadelik ve açıklık gibi esasları benimsemiştir. Ancak hem Mecelle'nin tadili, hem eksik olan medeni hukuk alanlarının tamamlanması amacıyla komisyonun, alt komisyonlar halinde çalışması kararlaştırılmıştır. Alt komisyonlar Tadil Prensiplerini Tespit Komisyonu, Mecelle Tadil Komisyonu ve Hukuk-ı Aile Komisyonu olarak belirlenmiştir.¹⁰⁰

Zamanın ihtiyaçlarına uygun bir medeni kanun hazırlanmasında esas alınacak ilkeleri belirlemekle görevli Tadil Prensiplerini Tespit Komisyonu, çalışmaları sonucunda 24 maddelik bir liste hazırlamış; bütün komisyonları bağlayan bu ilkelerde İslâm hukukundaki farklı görüşlerden zamanın ihtiyacına uygun olanın tercih edilmesi

⁹⁷ Bozkurt, a.g.e, s. 161-163; Aydın, a.g.e., 1996, s. 233.

⁹⁸ Mardin, a.g.e, s. 149-153; Kaşıkçı, a.g.e., s. 176.

⁹⁹ Bozkurt, a.g.e., s. 164; Kaşıkçı, a.g.e., s. 312, 313, 314-341.

¹⁰⁰ Kaşıkçı, a.g.e., s. 343.

kararlaştırılırken, şer'i hukuka aykırı olmamak kaydıyla, diğer hukuk sistemlerinden yeni hükümlerin de alınması kabul edilmiştir.¹⁰¹

Mecelle Tadil Komisyonu ise, farklı mezhep görüşlerinden yararlanarak, Mecelle'yi incelemiş; ancak uzun süre çalışmalarıyla ilgili bir öneri getirmeyerek, bazı değişiklik, ekleme ve çıkarma tekliflerini ancak 1923 yılında sunabilmiştir.¹⁰²

Hukuk-ı Aile Komisyonu ise, Mecelle'de eksik bırakılan aile hukuku alanında faaliyet göstermek üzere oluşturulmuş; aynı komisyona bağlı çalışılması, fıkhıta "münakehat ve müfarekat" başlığıyla incelenen aile hukukunun "muamelat"la birlikte değerlendirilmeye başlandığını düşündürmüştür. Ancak söz konusu alt komisyonların çalışmalarından yalnızca bu komisyonun hazırladığı çalışma yürürlüğe girerken, Mecelle'nin bir parçası olarak değil; başlı başına ayrı bir düzenleme olarak ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla bu açıdan fıkıh geleneğinden ayrılmadan yapılan bir kanunlaştırma özelliği göstermiştir.¹⁰³

25 Ekim 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi¹⁰⁴, münakehat (evlenme) ve müfarekat (boşanma) adlı iki kitaptan oluşmuştur. Toplam 157 maddedir. 1. Kitap 6 bab, 15 fasıl, 101 madde; 2. Kitap 3 bab, 5 fasıl, 56 maddedir. İçerik itibarıyla, Mecelle'de olduğu gibi Hanefi mezhebi içtihatlarıyla sınırlamaya gidilmemiş; diğer mezheplerden de yararlanılmak suretiyle mevcut sorunlara çözüm aranmıştır. Dolayısıyla İslâm hukukuna uygun olarak düzenlenerek, evlenme ve boşanma konularında önemli yenilikler getirmiştir. Ancak nesep, velayet, vesayet ve mal rejimine ilişkin konulara yer verilmemiştir.

Müslümanlar, Hıristiyanlar ve Yahudilerin evlenme ve boşanmaya ilişkin o zamana değin uyguladıkları hükümler ayrı ayrı bölümlerde biraraya getirilirken¹⁰⁵; Hıristiyanların ve Yahudilerin aile hukuklarının da düzenlenmesiyle, bütün imparatorlukta uygulanan aile hukuku, tek metin içinde birleştirilmiştir.

Kararname'nin eksiklerine rağmen yürürlüğe girmesi, boşanma ehliyeti, çok eşlilik, boşanma sebepleri gibi önemli konularda İttihat ve Terakki Partisi'nin düşündüğü reformları bir an önce hayata geçirmek için aceleyle çıkardığı izlenimini vermektedir. Bu şekilde, aynı zamanda

¹⁰¹ Kaşıkçı, a.g.e., s. 343-351.

¹⁰² Detaylı bilgi için bkz. Kaşıkçı, a.g.e., s. 352-376.

¹⁰³ Kaşıkçı, a.g.e., s. 376.

¹⁰⁴ 25 Ekim 1917 tarihi, Padişah tarafından onaylanma tarihidir. Kararname'den 2 ay sonra 31 Aralık 1917 tarihinde "Hukuk-ı Aile Kararnamesi'ne Müteallik Muamelat-ı İdariye Hakkında Nizamname" yayınlanmıştır. Söz konusu Nizamname'nin 19. maddesinde, düzenlemenin Ocak 1918'de yürürlüğe gireceği belirtilmiştir. Aydın, M.Akif, *Osmanlı Aile Hukuku*, Klasik Yayınları, İstanbul, 2017, s. 157, dn. 2.

¹⁰⁵ Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nin düzenlenme biçimi, hukuk tarihindeki yegane örnek değildir; benzer şartlar bu tür düzenlemeleri gerektirmiştir. Nitekim 1883 tarihli Rusya Medeni Kanunu da, farklı mezheplere farklı hükümler getirmiştir. Aydın, a.g.e., 2017, s. 176.

gayrimüslimlere tanınan yargısal/adli otonomiye son vermek, ancak hukukî otonomi korunmak istenmiştir. Kararname'nin meşhur 156. maddesi, cemaat mahkemelerinin gayrimüslimler üzerindeki yargı yetkisini kaldırmış; ancak Yahudi ve Hıristiyanlara İslâm hukukuna tabi olma yönünde bir zorlama yapmamıştır.¹⁰⁶

Hukuk-ı Aile Kararnamesi, Kanun-i Esasi'nin 36. maddesi uyarınca Hükümet tarafından bir kanun-ı muvakkat olarak düzenlenerek, yürürlüğe sokulmuştur. İçerik itibarıyla tartışma yaratabilecek hükümlerin varlığı, Meclis'e geldiğinde reddedilmesi ya da uzun tartışmalar nedeniyle kanunlaşmaması ya da ciddi değişikliklere uğraması gibi ihtimallerin, kanun-ı muvakkat olarak çıkarılmasında etkili olduğu düşünülebilir. Nitekim Kararname, parlamento tarafından onaylanmak üzere aynı yıl önce Meclis-i Mebusan'a gelmiş; oldukça tartışmalı bir görüşmenin ardından, Adliye Encümeni'ne havale edilmesinden sonra parlamentoda hakkında başka bir gelişme olmamıştır.¹⁰⁷

Hukuk-ı Aile Kararnamesi, 19 Haziran 1919'da İşgal Devletleri Yüksek Komiserliği'nin etkisiyle yürürlükten kaldırılırken¹⁰⁸, Şura-yı Devlet Tanzimat Dairesi mazbatasında, Kararname'nin fıkıh kitaplarına aykırı hükümler içerdiği, bu bakımdan sadece Müslümanlar için dahi yürürlükte kalmasının sakıncalı olacağı belirtilmiştir. Böylece aile hukuku alanında Kararname öncesi hükümlere geri dönmüştür. Ancak Kararname'nin hazırlanmasına yol açan hukuki ve sosyal ihtiyaçlar ortadan kalkmadığından, Kararname'nin yerine geçecek bir aile kanununa duyulan ihtiyaç devam etmiştir.¹⁰⁹

Diğer taraftan, ülkede devam eden işgal ortamı ve ortaya çıkan Milli Mücadele hareketi, yeni bir devletin kuruluş sürecini başlatırken; tekrar kanunlaştırma çalışmalarına girişilmesi, ancak Kurtuluş Savaşı'nın kesin bir zafere ulaşmasının ardından mümkün olmuştur.

1923 yılı başında eski kanunların gözden geçirilerek zamanın ihtiyaçlarına göre değerlendirilmesi amacıyla Adliye Vekaleti tarafından komisyonlar kurulmuştur. Bu komisyonların, 1916 yılında başlamış olan çalışmalara devam etmeleri öngörülmüştür. Nitekim Adliye Vekaleti tarafından komisyonların kuruluş şekli ve faaliyetlerine ilişkin yayınlanan talimatnamede, özellikle ülkenin ekonomik kalkınmasına yardımcı olacak kuralların konulması ve bu amaca ulaşmak için gerek fıkıh kurallarından, gerek diğer milletlerce uygulanan esaslardan yararlanılması kabul edilmiştir. Dolayısıyla bu çalışmalarda şer'i

¹⁰⁶ Aydın, a.g.e., 2017, s. 160, 184.

¹⁰⁷ Ahmet Rıza Bey, Meclis-i Ayan'da bu kanunun 36. maddeyi suiistimal olduğunu ve Kanun-i Esasi'de kanun-ı muvakkat için öngörülen şartların bulunmaması nedeniyle anayasaya aykırı olduğunu dile getirmiştir. Aydın, a.g.e., 2017, s. 166.

¹⁰⁸ Düstur, II. Tertip, C. 2, s. 299.

¹⁰⁹ Cin, Halil, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1974, s. 293; Aydın, a.g.e., 2017, s. 207.

hükümlerin temel oluşturmaya devam etmesi, her ne kadar askeri zafer kazanılmış ve saltanat kaldırılmış olsa da, tamamen laik bir hukuk sistemi kurulması için düşünsel altyapının ve siyasi şartların olgunlaşmamış olmasıyla ilişkilendirilmiştir.¹¹⁰

1923 yılında kurulan Kanun-ı Medeni Komisyonu, iki alt komisyona ayrılmıştır: Ahkam-ı Şahsiye Komisyonu (şahıs ve aile hukuku) ile Ukud ve Vacibat Komisyonu (borçlar hukuku).¹¹¹

Söz konusu komisyonlardan Ahkam-ı Şahsiye Komisyonu'nun, 2 Mayıs 1923 tarihinde İstanbul'da yapılan ilk toplantısında, yapılacak çalışmalarda İslâm hukukuna bağlı kalınıp kalınmayacağı meselesi üzerinde durulmuştur. Bir kısım üyeler, Avrupa'dan bir medeni kanunun tercüme edilerek benimsenmesini teklif etmişler; diğer bir kısım ise, İslâm hukukunda bulunmayan hususlarda içtihat edilerek, yeni hükümler konulmasını önermişlerdir. Bunu takip eden 11 toplantıda usule ve komisyonun çalışmalarının kapsamına dair uzun tartışmalar yapılmış; şahsın tanımı ya da aile ismi gibi hususlar detaylıca ele alınmıştır.¹¹² Dolayısıyla medeni kanun ihtiyacı ve yapılacak düzenlemenin kaynağı konusundaki tartışmalar, yaklaşık yarım yüzyıllık dönemde benzer şekillerde süregelmiştir.

Vacibat Komisyonu da, 1916 yılındaki Mecelle Komisyonu'nun aldığı kararlardan hareketle çalışmalarının yönünü belirlemiş; hatta bazı hususlarda Mecelle Komisyonu'ndan daha muhafazakar davrandığı görülmüştür. Hazırlanan tasarı, bir kısmı Mecelle'den, bir kısmı İsviçre Borçlar Kanunu'ndan alınan hükümlere dayandırılmıştır. Ancak tartışmalı olan konularda hangi müçtehidin hükmü mevcut ihtiyaçları karşılıyorsa, onun görüşü tercih edilerek, Mecelle'nin ilgili konudaki hükümlerinin ona göre tadil olunacağı; bu şekilde fıkıh ile uyumu muhafaza ederek, diğer hukuk sistemlerinden yararlanılacağı ve hakime takdir hakkı tanınmayacağı esasları kabul edilmiştir. Komisyonun çok ağır seyreden çalışmaları, ülkenin ihtiyaçlarını karşılayacak yeni ve modern bir hukuk sisteminin yaratılamayacağını zaman içinde ortaya koymuştur.¹¹³

Ancak gerek Ahkam-ı Şahsiye, gerek Vacibat Komisyonlarının bir yandan her hükümlerle ilgili olarak ekonomik ve toplumsal ihtiyaçları karşılamakta zorlanan şer'i kaynaklara başvurmaları, hem de ağır seyreden çalışma usulünü devam ettirmeleri nedeniyle, hedeflenen

¹¹⁰ Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, *Türk Medeni Hukuku-Umumi Esaslar*, C. 1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1956, s. 70, 71; Bozkurt, Gülnihal, "Mahmut Esat Bozkurt'un Laik Hukuka Geçişte Katkıları", *Çağdaş Türkiye Araştırmaları Dergisi*, C. 2, S. 4, 1994, s. 203.

¹¹¹ Arık, Kemal Fikret, "Medeni Kanun ve Yapılan Bazı Tenkitler", *AÜSBFD*, C. 18, S. 1, 1963, s. 193.

¹¹² Velidedeoğlu, a.g.e, 1956, s. 71; Kaşıkçı, a.g.e., s. 379, 380.

¹¹³ Velidedeoğlu, a.g.e, 1956, s. 71; Arık, a.g.m., s. 194; Bozkurt, a.g.e, s. 186.

kanunlaştırmanın gerçekleşmeyeceği anlaşılınca, komisyonların çalışmaları sonlandırılmıştır.¹¹⁴

Bu süreçte Cumhuriyetin ilanı, hilafetin kaldırılması, şer'i mahkemelerin ilgası gibi gelişmeler, kanunlaştırma çalışmalarının hukuk devrimine doğru yönünü değiştirmiştir.

19 Mayıs 1924'te çalışma usulü ve faaliyet alanına ilişkin bir talimat yayınlanarak komisyonlar yeniden düzenlenmiştir. Talimatname'de *"tedvin edilecek kanunların tamamen medeni bir devlet kavram ve esasıyla azami bir uygunluk içinde olması, ülkenin ihtiyaçlarının gözden uzak tutulmaması, bu maksada ulaşmak için gerek hazır mevzuattan, gerek tüm yüksek medeniyeti temsil eden Batı milletlerinin kanun ve eserlerinden gerekli esasların alınması ve Ticaret Kanunu için uluslararası hukuk ve örf-adetin asla ihmal olunmaması"* ifade edilmiştir. Böylece Batı hukukundan yararlanılarak köklü bir hamle yapılacağı açıkça anlaşılmıştır.¹¹⁵

Yeni oluşturulan komisyon, öncekine benzer şekilde iki alt komisyon olarak çalışmalarını sürdürüp, tasarılarını ortaya koymuştur. Ahkam-ı Şahsiye Komisyonu, birçok maddesi 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi'ne benzeyen, aynı şekilde iki kitap olarak evlenme ve boşanmayı düzenleyen 142 maddelik bir Aile Kanunu Tasarısı hazırlamış ve bu tasarı, 30 Aralık 1923 tarihinde Meclis'e sunulmuştur. Ancak Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nin üçlü yapısının (Müslüman, Hıristiyan, Yahudi) aksine, gayrimüslimlere ait bazı hususlar Müslümanlarınkiyle birlikte (örneğin drahoma ile mehir gibi hususlar) düzenlenmiş; böylece hazırlanan kanunun üç dinin mensuplarına eşit olarak uygulanacağı öngörülmüştür. Ancak tasarı, Encümen'de görüşüldükten sonra, kanunlaşması için beklenirken 3 Nisan 1924 tarihli oturumda tekrar görüşüleceği gerekçesiyle Vekalet adına geri çekilmiştir.¹¹⁶

Vacibat Komisyonu ise önceki çalışmalara göre Batı hukukundan - özellikle İsviçre Borçlar Kanunu'ndan- daha geniş ölçüde yararlanarak, ancak yine de Mecelle'den de hükümlerin bulunduğu 251 maddelik bir tasarı hazırlamıştır.¹¹⁷ Her ne kadar hızlı ve kapsamlı çalışmalar yapılmaya gayret gösterilse de, bu süreç, mevcut sistemde değişiklikler yapılmasıyla başarıya ulaşamayacağını düşündürmeye başlamıştır.

Bu doğrultuda Adliye Vekili Mahmut Esat Bey, Ahkam-ı Şahsiye ve Vacibat Komisyonları önünde yaptığı bir konuşmayla, İsviçre Medeni Kanunu'nun bir bütün olarak alınacağını ve komisyonların görevine son verildiğini belirtmiştir. Söz konusu tasarıların hazırlanmasında, her

¹¹⁴ Velidedeoğlu, a.g.e, 1956, s. 74; Arık, a.g.m., s. 194.

¹¹⁵ Velidedeoğlu, a.g.e, 1956, s. 76; Bozkurt, a.g.e., s. 188.

¹¹⁶ Ayrıca mahkeme kararıyla boşanma sebepleri arasına İslâm hukukunda kabul edilmeyen boşanma sebepleri eklenmiştir. Gerek koca tarafından, gerek tefviz-i talak çerçevesinde kadın tarafından gerçekleştirilen boşanmaların hakim ya da hakemler önünde gerçekleştirilmemesi halinde geçerli olmayacağı kabul edilmiştir. Çok eşlilik devam ettirilmeyle birlikte, hakim iznine bağlanmış; nikahta vekalet kabul edilmiştir. Aydın, a.g.e., 2017, s. 209, 210.

¹¹⁷ Cin, a.g.e, 1974, s. 309.

milletin kendi ihtiyaçlarına göre kanunlarını yapmaları fikrinin hakim olduğu, oysa dönemin modern sosyolojik yapısının, milletleri -siyasi bağımsızlıklarına rağmen-, medeni dünyada bir bütün kabul ettiğini ve çağdaş bir hukuk sistemi benimsenmesinin, medeni milletler arasında sayılmanın tek yolu olduğunu vurgulamıştır.¹¹⁸

Adalet Bakanlığı'nın profesör, milletvekili ve avukatlardan oluşturduğu 26 kişilik bir komisyon, 11 Eylül 1924'te İsviçre Medeni Kanunu'nun resepsiyonu konusundaki çalışmalarına başlamış; hazırlanan tasarının, İcra Vekilleri Heyeti'nin 20 Aralık 1925 tarihli toplantısında Meclis'e sevkine karar verilmiştir.¹¹⁹

Türk Medeni Kanunu Tasarısı, 17 Şubat 1926 tarihinde T.B.M.M.'nde herhangi bir itirazla karşılaşmadan, bir bütün halinde görüşülerek kabul edilmiş ve 4 Ekim 1926'da yürürlüğe girmiştir.

Kanun koyucunun, Avrupa medeni kanunları arasından İsviçre Medeni Kanunu'nu tercih etmesinin sebepleri çeşitlidir. Bunların başında, söz konusu Kanun'un basitliği, demokratikliği ve pratikliği gelmektedir. Aynı zamanda, İsviçre Medeni Kanunu, en son yürürlüğe konulmuş, en yeni ilkeleri benimsemiş, modern bir kanundur. Fransız ve Alman Medeni Kanunlarında evlilik birliği içinde kadının geniş ölçüde kocasına tâbi tutulması, kadın-erkek eşitliği ve evlilik birliğinin bir anlaşma zemini üzerinde kurulması açısından İsviçre Medeni Kanunu'nun tercih edilmesi sonucunu doğurmuştur.¹²⁰

Nitekim Meclis görüşmelerinde söz alan Şükrü (Kaya) Bey, erkeğin tek taraflı boşanma yetkisi (talak) ve çok kadınla evlilik gibi hususlara yer verilmemesiyle ilgili olarak, “...*bunlar Kanun-ı Medeni'nin neticesi değil; medeniyetin zaruretidir. Bu Kanun-ı Medeni, aynı zamanda bir kanun-ı medeniyettir*” demiştir.¹²¹

Bunların dışında kanun koyucu tarafından pek çok yanlışlık (madde başlığı ayırımının alınmaması, fıkra başlarına dikkat edilmemesi, çeviri yanlışları, hukuki terim yanlışları, terimlerde uyumsuzluk, bazı maddelerde lüzumsuz ilaveler gibi)¹²² yapıldığı da belirtilmiştir. Ancak Komisyon üyesi Sabri Şakir Ansay, İstanbul Komisyonu'nun nüshasında bulunmayan birçok eklemenin ve değişikliklerin sonradan Ankara'da

¹¹⁸ Bozkurt, Mahmut Esat, “Türk Medeni Kanunu Nasıl Hazırlandı?”, Medeni Kanunu'nun XV. Yıldönümü İçin, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1944, s. 8-10; Velidedeoğlu, a.g.e., 1956, s. 79, 80.

¹¹⁹ Arık, a.g.e., s. 194.

¹²⁰ Bozkurt, a.g.m, 1944, s. 12; Velidedeoğlu, a.g.e, 1956, s. 86, 87; Cin, a.g.e, 1974, s. 309; Öztan, Bilge, “Medeni Kanun'un Kabulünün 70.Yılında Aile Hukuku”, AÜHFĐ, C. 44, S. 1, 1995, s. 81.

¹²¹ T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: II, İçtima Senesi: III, Cilt: 22, 57. İçtima, 17 Şubat 1926, s. 232.

¹²² Rüşt ve evlenme yaşlarının indirilmesi, evlilikte mal ayrılığı rejiminin benimsenmesi, miras paylarındaki farklılıklar, bazı sürelerin uzatılması veya kısaltılması gibi hükümler, İsviçre Medeni Kanunu'ndan değiştirilerek Türk Medeni Kanunu'na alınmıştır. Bozkurt, *Batı Hukuku....*, s. 197.

yapıldığını, fakat hangi kurul ya da kimler tarafından yapıldığının bilinmediğini, zira komisyonlarda ayrıntılı gerekçeler yazılmadığını aktarmıştır.¹²³

Medeni Kanun'un hazırlanma ve kabul edilme sürecinde bazı hükümler, toplumda benimsenmeyeceği, toplumun ihtiyaçlarına cevap veremeyeceği düşünülerek, kaynak kanundan farklı olarak düzenlenmiştir. Kanun yürürlüğe girdikten sonra hiç ya da gereği gibi uygulama alanı bulamayan kurumlar ve kavramlar da karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra değiştirilen bazı kanun maddeleri olduğu gibi, uygulanmasında güçlük yaşanan, ancak kanun koyucunun da yürürlükte kalmasını istediği kurumlar ve bu nedenle çıkarılan özel kanunların varlığı da söz konusu olmuştur.¹²⁴

Ancak her şekilde Meclis'e sunulurken hazırlanan "Esbab-ı Mucibe Layihası"nda da belirtildiği gibi, Türk Medeni Kanunu, kişilerin din ve inançlarından bağımsız hükümler içeren laik nitelikte bir düzenlemedir. Bu hususta özellikle evlilikte dinî törenin zorunlu olmaması, resmi tören yapılmadan dinî tören yasağı ya da çocuklarına din eğitimi verip vermeme konusunda anne-babalara tanınan serbesti örnek verilebilir.¹²⁵

1926 tarihli Türk Medeni Kanunu, dönemi itibarıyla sade bir Türkçe ile kaleme alınmışsa da, Türkçe'nin zaman içindeki gelişimi karşısında, bazı hükümleri yeni kuşakların anlayamayacağı bir niteliğe dönüşmüştür. Öte yandan kanunun hazırlık çalışmaları sırasında İsviçre Medeni Kanunu'nun Fransızca metninden yapılan çevirilerde bazı hatalar yapılmıştır. Bütün bunlardan daha önemlisi, aradan geçen süre içinde gerek ulusal, gerek uluslararası olmak üzere medeni hukuk alanında çok önemli gelişmeler olmuş, İsviçre başta olmak üzere Batı ülkelerinin kanunlarında çok önemli değişiklikler yapılmıştır. Bunların başında aile hukuku alanındaki gelişmeler ve değişiklikler yer almıştır. Türk kanun koyucusu, bu gelişmeleri ve değişiklikleri Türk Medeni Kanunu'na aktarmada duyarsız kalmış ya da gecikmeli olarak kısmî bazı iyileştirmeler yapmıştır. Bu alandaki gecikmelerden kaynaklanan sakıncaları zaman zaman Anayasa Mahkemesi telafi etmiş; çağdaş gelişmelerle uyumsuz hale gelen kanun maddelerini Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir. Bunun en çarpıcı örnekleri, evlilik dışı çocukların mirasçılığında, kadının bir meslek ve sanatla uğraşması için kocasının iznini almak zorunda kalmasında, kadın-erkek eşitliğini zedeleyen hükümlerde görülmektedir.¹²⁶

¹²³ Arık, a.g.m., s. 204 dn. 19.

¹²⁴ Detaylı bilgi için bkz. Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, "İsviçre Medeni Kanunu Karşısında Türk Medeni Kanunu", Medeni Kanunu'nun XV. Yıldönümü İçin, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1944, s. 366 vd.; Öztan, a.g.m., s. 82-85.

¹²⁵ Kılıçoğlu, Ahmet, "Medeni Kanunumuzu Nasıl Değiştirdik?", Prof Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmalar Dergisi, 2016, C. 22, S:3 s. 1725-1727.

¹²⁶ Kılıçoğlu, a.g.m., s. 1717.

Bu dönemde aynı komisyon tarafından hazırlanan Borçlar Kanunu da, İsviçre Borçlar Kanunu'nun Fransızca metninden tercüme yoluyla oluşturulmuş ve İcra Vekilleri Heyeti'nin 6 Nisan 1926 tarihli toplantısının ardından, T.B.M.M.'ne sunulmuştur. Meclis'te 22 Nisan 1926 tarihinde -Medeni Kanun'da olduğu gibi- bir bütün olarak görüşülerek kabul edilmiştir. Medeni Kanun'un tamamlayıcısı ve ayrılmaz bir parçası olan Borçlar Kanunu, Medeni Kanun'la aynı tarihte, 4 Ekim 1926'da yürürlüğe girmiştir.¹²⁷

Gerekçesinde ülkenin ihtiyaçlarının karşılanması ve yeni gelişmelerin takip edilmesinde, eski hukuk sisteminden yararlanmanın mümkün olmadığı; dönemin en gelişmiş düzenlemesi olan İsviçre Borçlar Kanunu'ndan aynen alınacak hükümlerle, çeşitli hukuki işlemlerin ve kişiler arasındaki hukuki ilişkilerin düzenlenmesinde çağdaş bir devlet olarak hareket edilmesinin amaçlandığı belirtilmiştir.¹²⁸

1926 yılında yürürlüğe giren ve 70 yılı aşan uygulanma sürecinde, farklı görüşlerin ve mahkeme içtihatlarının varlığı, resepsiyon yöntemiyle yola çıkmış Cumhuriyet dönemi Türk medeni hukukunun kendine özgü bir olgunluğa eriştiğini göstermiştir. Ancak zamanın ihtiyaçları doğrultusunda Medeni Kanun'un 9 kez, Borçlar Kanunu'nun 8 kez değişikliğe uğradığı görülmektedir.

İlk kapsamlı değişiklik girişimi, Medeni Kanun'un kabul edilmesinden 25 yıl sonra ortaya çıkmıştır. Adalet Bakanlığı Kanun'un tamamen gözden geçirilip düzeltilmesi ve gerekli yerlerin değiştirilmesi amacıyla 5 Şubat 1951'de bir Medeni Kanun Komisyonu kurmuştur. 30 Nisan 1960 tarihine kadar çalışan Komisyon'un faaliyeti, 27 Mayıs 1960 İhtilâli nedeniyle durmuş; hazırlanan ön tasarı üzerinde tekrar çalışılması için 1967 yılı beklenmiştir. Eylül 1967'de başlayan çalışmalar, Ocak 1971'de bitirilerek, gerekçeli hazırlanan ön tasarı, Adalet Bakanlığı'na sunulmuştur.¹²⁹

1971 tarihli ön tasarı, yürürlüğe girememiş; ancak benzer bir şekilde 1984 yılında Prof. Dr. Kemal Oğuzman başkanlığında bir komisyon tarafından hazırlanan ve kanunlaşamayan taslakla birlikte, 1994 yılında Adalet Bakanlığı tarafından yeniden başlatılan çalışmalara kaynaklık etmişlerdir. Ancak bu tasarı da, eşya hukukuna kadar hazırlandığı halde, hükümet değişikliği sebebiyle sonuçsuz kalmıştır.

¹²⁷ Velidedeoğlu, a.g.e, 1956, s. 85.

¹²⁸ Zaptın sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: II, İctima Senesi: III, Cilt: 24, 89. İctima, 22 Nisan 1926.

¹²⁹ Her iki komisyonda da bulunan Prof. Dr. H. V. Velidedeoğlu, yeni bir tasarı hazırlamak için yeterli zaman olmadığını, önceki taslak olmasaydı bu kadar kısa zaman içinde çalışmanın tamamlanamayacağını, ancak ilk taslağın üzerinden yaklaşık 10 yıl geçtiğini, anayasada ve kanunlarda pek çok değişiklik olduğunu, doktrinde ve Yargıtay kararlarında da aynı doğrultuda çeşitli gelişmeler ortaya çıktığını da belirtmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, "Medeni Kanunu Değiştiren Öntasarıya İlişkin Çalışmaların Belgelerle Açıklanması", Prof. Dr. Hüseyin Cahit Oğuzoğlu'na Armağan, AÜHF Yayınları, Ankara, 1972, s. 521-568.

Çalışmalar, sonradan Prof. Dr. Turgut Akıntürk'ün başkanlığında kurulan bir komisyon tarafından sürdürülerek, oldukça uzun bir genel gerekçe ve ayrıca madde gerekçeleri ile birlikte ortaya çıkan tasarı Adalet Bakanlığı'na sunulmuştur. 1999 yılında Adalet Bakanlığı bünyesinde Medeni Kanun Taslağını ele almak üzere yeni bir alt komisyon ve yeni bir Borçlar Kanunu Taslağı Hazırlama Komisyonu oluşturulmuştur. Bu komisyon, taslakla ilgili olarak üniversitelerin hukuk fakülteleri de dahil olmak üzere birçok kurum ve kuruluştan gelen öneri ve eleştirileri değerlendirdikten sonra, çalışmalarını sonlandırmıştır. Bakanlar Kurulu'na sunulan taslak, Hükümet Tasarısı olarak T.B.M.M.'ne, buradan da Adalet Komisyonu'na gönderilmiştir. Adalet Komisyonu'nda özellikle eşler arasındaki mal rejimi konusunda gerçekleşen tartışmalar, çalışmaları durma noktasına getirmiş; tekrar başlanması 7 Haziran 2001 tarihinde mümkün olmuştur.¹³⁰

Tasarı, T.B.M.M. Genel Kurulu'nda 24 Ekim 2001 tarihinde görüşülmeye başlanmış; görüşmelerde özellikle kadın hakları konusundaki uluslararası sözleşmeler değerlendirilmiştir. 22 Kasım 2001 tarihli oturumda kabul edilen 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 1 Ocak 2002'de yürürlüğe girmiştir.

Gerekçede, tasarıda Adalet Bakanlığı'nın daha önce oluşturduğu komisyonlar tarafından hazırlanarak 1971 ve 1984 tarihlerinde yayımlanmış bulunan iki öntasarı ile kaynak İsviçre Medeni Kanunu, Alman Medeni Kanunu, Fransız Medeni Kanunu ve kısmen de İtalyan Medeni Kanunundan yararlandığından bahsedilmiş; ayrıca gerek İsviçre, gerek Türk doktrin ve yargı içtihatlarında ileri sürülen görüşler ile sayılan ülkelerdeki gelişmeler de gözden geçirilmiş ve bunlar olanak bulunduğu ölçüde maddelere yansıtılmıştır. Böylece yürürlükteki Kanun'dan farklı pek çok yeni hükmü içeren, özellikle kadın-erkek eşitliğine her alanda yer veren çağdaş bir tasarı ortaya çıkarılmıştır.¹³¹

743 sayılı Türk Medeni Kanunu ile karşılaştırıldığında, yeni Medeni Kanun'daki 1030 maddenin 950 tanesinin eski kanundaki hükümlerin dil ve ifade şekli itibarıyla sadeleştirilerek kabul edildiği, yeni Türk Medeni Kanunu'nun sadece 80 maddeyle çeşitli konularda yeni hükümler getirdiği belirtilmiştir.¹³² Bu çerçevede yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 12 kez değişikliğe uğramıştır.

Türk Medeni Kanunu Tasarısı'nın hazırlanmasından sonra, Adalet Bakanlığı, bu kez yeni bir Borçlar Kanunu Tasarısı hazırlamak üzere 1998 yılında harekete geçmiştir.

Bu amaçla üniversitelerden öğretim üyeleri, bürokrat ve toplumun değişik kesimlerinden belirlenen üyeler bir araya gelerek, 2002 yılında tamamlanan bir tasarı hazırlamışlardır. Tasarı, önce Adalet

¹³⁰ Kılıçoğlu, a.g.m., s. 1731-1741.

¹³¹ Zaptın sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Tutanak Dergisi, Dönem: 21, Yasama Yılı: 4, Cilt: 73, 11. Birleşim, 24 Ekim 2001.

¹³² Kılıçoğlu, a.g.m., s. 1755.

Bakanlığı'nda, ardından Bakanlar Kurulu'nda görüşülüp kabul edilerek, 22 Ocak 2008 tarihinde T.B.M.M. Başkanlığı'na gönderilmiştir. Adalet Komisyonu çalışmalarını tamamlayarak tasarıyı 12 Ocak 2009 tarihinde T.B.M.M. Başkanlığı'na takdim etmiştir. Tasarı, sadece madde numaraları okunarak oylanmak suretiyle, 6098 sayılı Kanun olarak 11 Ocak 2011 tarihinde kabul edilmiş¹³³ ve 1 Temmuz 2012'de yürürlüğe girmiştir. Kanun, “Genel Hükümler” ve “Özel Borç İlişkileri” adlarını taşıyan iki Kısım'dan ve 649 maddeden oluşmaktadır.

Kanun, bir yandan özellikle genel işlem şartları, satım akdinde hasarın intikali ya da kira ve kefalet hukukunda yapılan değişiklikler açısından olumlu değerlendirilirken, diğer yandan şekil ve içerik açısından yanlış maddelerin bulunduğu ileri sürülmüştür. Ayrıca Kanun'da terim birliği bulunmaması, yasal önalım hakkı, aile konutu ya da taşınmaz satımı gibi hususlarda Türk Medeni Kanun'da da hükümlerin bulunması ya da sözleşme özgürlüğünü –özellikle kira, hizmet ve kefalet sözleşmelerinde– bir taraf lehine kısıtlayan pek çok hükmün varlığı da eleştiri konusu yapılmıştır. Bu süreçte gerek Medeni Kanun'un, gerek Borçlar Kanunu'nun madde numaralarının aynen korunması suretiyle yenilenmesi gerektiği görüşü de savunulmakla birlikte, her ikisinde de değişikliğe gidilmesi, literatürde sıklıkla eleştirilmiştir.¹³⁴

Borçlar Kanunu gibi temel bir kanunun yürürlükten kaldırılması süreci, ekonomik ve ticarî hayata ilişkin son gelişmelerin dikkatlice değerlendirilerek tasarı metnine dahil edilmesini gerektirmekte; metnin uluslararası düzenlemelerle de uyumlu bir hale getirilmesi zorunluluğu bulunmaktadır.¹³⁵

Gerekçede de belirtildiği üzere, günümüzde borçlar hukukunun “uluslararası ve/veya uluslar-üstü” kılınması çalışmaları sürerken, Borçlar Kanunu Tasarısında bu metinlerin esas alınması değil; bu metinlerden yararlanılması söz konusu olmuştur.¹³⁶

Bir kanun taslağı hazırlanırken değişik ülke kanunlarından parça parça alıntılar yapılması, düzenlemenin kaçınılmaz olarak bir sistemden ve ilkedan yoksun olması sonucunu doğuracaktır. 1926 tarihli Borçlar Kanunu'nun 82 yıllık uygulama sürecinde, kaynak alınan İsviçre mevzuatı, öğretisi ve uygulaması, gerek kanunun yorumlanmasında, gerek boşlukların doldurulmasında başarı elde edilmesini sağlamıştır. Ancak yeni düzenlemede İsviçre ve Almanya'dan bu şekilde alıntılar

¹³³ Başpınar, Veysel, “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na İlişkin Şekli Yönden Genel Değerlendirme”, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2012, s. 4.

¹³⁴ Kılıçoğlu, a.g.m., s. 1731; Başpınar, a.g.m., s. 4-12.

¹³⁵ Başpınar, a.g.m., s. 12, 13.

¹³⁶ Zaptın sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Tutanak Dergisi, Dönem: 23, Yasama Yılı: 4, Cilt: 50, 3. Birleşim, 7 Ekim 2009.

yapılmasının, maddeler ve kurumlar arasındaki bağlantıyı ve sistemi bozacağı ileri sürülmüştür.¹³⁷

Görüldüğü üzere, Türk medeni ve borçlar hukukunda kanunlaştırma hareketlerinin gelişimi, klasik dönem İslâm ve Osmanlı hukuku hükümlerinden, bütün vatandaşları eşit ve genel olarak kapsayan Batı hukukunun tamamen benimsenmesine doğru uzanırken; Cumhuriyet döneminde bütünlük arzeden bir görünüme kavuşmuştur. Bu dönüşümün devamı olarak, 80 yıllık uygulanma tecrübesinin oluşturduğu tarihsel birikim, yapılacak değişikliklerde ve yararlanılacak düzenlemelerin değerlendirilmesinde, XX. yüzyılın ikinci yarısından itibaren başlayan ve XXI. yüzyılda etkisini arttırarak sürdüren uluslararası gelişmelerle birlikte yapılacak çalışmalara ışık tutmaya devam etmelidir. Böylece hukuk devriminin başlıca yapı taşlarından biri olan çağdaş medeni hukuk anlayışı varlığını koruyacaktır.

D- Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku

Tanzimat döneminde farklı alanlarda yeni hazırlanan kanunları uygulamakla görevli çok hakimli mahkemelerin kurulması, yargılama sürecinin klasik döneme göre daha karmaşık bir hal almasına neden olmuştur. Osmanlı Devleti'nde klasik dönemde tek hakimli şer'îye mahkemesinde fıkıh kitaplarındaki temel esaslarla yürütülen yargılamanın, artık farklı kurallarla düzenlenmesi gerektiği anlaşılmıştır. Zira yeni kanunlarla düzenlenen temel hakların ve özellikle yargısal güvencelerin, ancak sisteme Avrupa hukukundan yararlanarak dahil edilecek yeni kurum ve kurallarla korunması tam olarak mümkün olacaktır.

Bu açıdan ilk usul kanunu, ticaret hukuku alanında hazırlanmış; 1861 tarihli Usul-i Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi, hem ticaret, hem de nizamiye mahkemelerinde, 1879 tarihli Kanun'un yayınlanmasına kadar uygulanmıştır. Ancak bu süreçte hazırlanarak yürürlüğe giren Mecelle'nin yargılama usulüne ilişkin "Dava", "Beyyinat ve't-Tahlif" ve "Kaza" kitaplarının 1876 yılında yürürlüğe girmesinden sonra, nizamiye mahkemelerinde Usul-i Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi'nin uygulanmamış olması gerektiği de belirtilmiştir.¹³⁸

Mecelle'nin son dört kitabı, usul hukukuna ilişkinse de, bu kitapları sistemli bir usul kanunu olarak kabul etmek mümkün olmadığından, nizamiye mahkemelerindeki hukuk yargılama usulleri için ayrı bir kanun hazırlanması gerektiği kararlaştırılmış ve bu görev önce Mecelle Cemiyeti'ne verilmiştir. Mecelle Cemiyeti, Usul-i Muhakeme-i Medeniye adıyla 301 maddelik bir usul kanunu tasarısı hazırlayarak, Şura-yı Devlet'e incelenmek üzere göndermiştir. Söz konusu tasarı,

¹³⁷ Kılıçoğlu, Ahmet, *Türk Borçlar Kanunu Tasarısına Eleştiriler*, TBB Yayınları, Ankara, 2008, s. 3.

¹³⁸ Bozkurt, a.g.e., s. 152; Şentop, a.g.m., s. 656.

Şura-yı Devlet'te incelenirken, üzerinde bir kısım değişiklikler yapılmış; bu değişikliklerde Fransız ve İtalyan mevzuatından yararlanılmış ve ortaya Usul-i Muhakeme-i Hukukiye adıyla yeni bir metin çıkarılmıştır. Şura-yı Devlet'teki müzakere usulü ve değiştirilip eklenen hususlar, esbab-ı mucibe layihasında ayrıntılı şekilde anlatılmıştır. Bununla beraber, tasarıda Mecelle Cemiyeti'nin hazırladığı metnin önemli bir ağırlığı söz konusu olduğundan, resepsiyon yoluyla hazırlanmış kabul edilemeyeceği ileri sürülmüştür. Bu süreçte söz konusu gelişmeler, Mecelle Cemiyeti'nin tepki göstermesine neden olurken, siyasi olayların de etkisiyle tasarı kanunlaşmamıştır. Ancak Şura-yı Devlet'te görüşülmüş olan Fransız Usul Kanunu'nun, sonradan Adliye Vekili Said Paşa döneminde yargılama hukukundaki boşluğun doldurulması amacıyla yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.¹³⁹

22 Haziran 1879 tarihli Usul-i Muhakemat-ı Hukukiye Kanun-ı Muvakkatı¹⁴⁰, 9 bab ve 297 maddeden oluşmuş; görev, dilekçe, yargılamanın aleniliği, istinaf, yargılamanın yenilenmesi, temyiz, gıyabi hüküm, hükme itiraz, temyiz, hakimin reddi gibi konuları düzenlemiştir.

Kanun'un hazırlanmasında gerek şer'i hükümler, gerek yürürlükteki bazı kanunlar ve örf-adet ile başta Fransa ve İtalya olmak üzere Avrupa'da geçerli esaslar da dikkate alınmış; bu durum, resepsiyon yoluyla oluşturulup oluşturulmadığı konusunda farklı görüşler ortaya atılmasına neden olmuştur.¹⁴¹

Diğer taraftan, ceza muhakemesinde olduğu gibi, kanun-ı muvakkat olarak yürürlüğe giren düzenlemenin, acele şekilde ve yargı örgütünün hazır olmadığı bir dönemde kabul edilmesi nedeniyle, yabancılar tarafından eleştirildiği, hatta yabancı elçiliklerin kanunu tanımadıkları belirtilmiştir.¹⁴² Ancak eleştirilen ya da eksik bulunan hususlar konusunda özellikle II. Meşrutiyet döneminde birçok düzenleme yapılmış; 1911 ve 1914 yıllarında Kanun'da değişiklikler gerçekleştirilmiştir. Bu doğrultuda yargılama sürecinin tüm unsurlarıyla güvenli ve hızlı yürütülmesine çalışılmış; Kanun, Cumhuriyet dönemine kadar yürürlüğünü sürdürmüştür.

Cumhuriyet döneminde ilk kurulan komisyon çalışmalarından yeni bir medeni usul kanunu hazırlanması açısından beklenen verim alınmayınca, 5 Haziran 1924 tarihinden itibaren yeni bir komisyon çalışmalara başlamış; ancak Necmeddin Molla'nın başkanlığındaki Komisyon tarafından Alman Usul Kanunu'ndan yararlanılarak hazırlanan tasarı kanunlaşmamıştır.¹⁴³

¹³⁹ Ekinci, Ateş İstidası, s. 167; Kaşıkçı, a.g.e., s. 342.

¹⁴⁰ Düstur, I. Tertip, C. 4, s. 257-318.

¹⁴¹ Velidedeoğlu, a.g.e., 1999, s. 198; Ekinci, a.g.e., 2001, s. 167, 168.

¹⁴² Ekinci, a.g.e., 2001, s. 167, 168.

¹⁴³ Hanağası, Emel, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun Tarihsel Gelişimi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, A.Ü.Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2001, s. 13.

Eylül 1925'te oluşturulan başka bir komisyon tarafından 15 ay çalışılmış; ardından Aralık 1926'da Mahkeme-i Temyiz'de Hukuk Daireleri Başkan ve üyelerinden oluşan 11 kişilik bir heyet tarafından 2,5 ay incelenerek, Meclis'e sunulmuştur. Adliye Encümeni'nde de tasarı 5 ay boyunca ele alınmıştır.¹⁴⁴

Tasarı hazırlanırken, bazı hususlarda belirgin farklılıklar arz etmekle birlikte, genel itibarıyla İsviçre'nin 7 Nisan 1925 tarihli Neuchatel Kantonu Medeni Usul Kanunu hükümlerinin esas alındığı, bunun dışında, örneğin deliller (ispat) kısmında 1879 tarihli Alman Usul Kanunu ile Fransız Medeni Kanunu'ndan, hatta Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanun-ı Muvakkati'nde 1908 yılında yapılan değişiklikten de yararlandığı belirtilmiştir.¹⁴⁵ Sonuçta 18 Haziran 1927 tarihinde kabul edilen¹⁴⁶ 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 4 Ekim 1927'de yürürlüğe girmiştir.

Kaynak kanun olarak Neuchatel Kantonu Medeni Usul Kanunu'nun seçilmesinde, usul hukukunun özel hukukun uygulanmasına hizmet etmesi açısından, Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu ile aralarında uyum sağlanması amacı, en önemli yol gösterici olmuştur. Bunun yanı sıra, İsviçre'de federal bir kanun bulunmadığından, kantonların kanunları arasında karşılaştırma yapmak için yeterli zaman olmaması ve en yeni kanun olması gibi farklı etkenler dile getirilmiştir. Ancak çeviri hataları, birden çok komisyonun çalışması nedeniyle hukuk terminolojisinde yeknesaklık sağlanamaması gibi eleştirilerin yanında, Türkiye'nin 40.000 nüfuslu Neuchatel Kantonu'yla kıyaslandığında, gerek yargı örgütü, gerek personel sayısının yetersizliği, yeni bir kanun olması nedeniyle az sayıda içtihat ve doktrin çalışmasının varlığı, henüz hakkında şerh yazılmamış olması gibi olumsuz değerlendirmeler de yapılmıştır. Bu açıdan gerek hazırlık, gerek uygulama süreci açısından zorluk yaşanması öngörülürken, Alman ve Fransız mevzuatından yapılan eklemelerin de kaynak kanun esaslarıyla uyuşmaması ihtimali de vurgulanmıştır.¹⁴⁷

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile ilgili geniş bir değişiklik yapılması fikri, ilk kez 1946'da gündeme gelmiştir. Hazırlanan tasarı, 20 Şubat 1948'de Adalet Komisyonu'nda görüşülmeye başlanmış; 8 Ocak 1952'de Genel Kurul'a sevk edilebilmiştir. Kadük olan bu tasarıdan sonra, 1955, 1965, 1971 ve 1993 yıllarında çeşitli tasarılar hazırlanmışsa da; hiçbiri kanunlaşma olanağı bulamamıştır.¹⁴⁸

¹⁴⁴ T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: 2, İctima Senesi: 4, Cilt: 33, 75. İctima, 16 Haziran 1927, s. 6-10.

¹⁴⁵ Hanağası, a.g.e., s. 13, 14; 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun Neuchatel Kantonu Medeni Usul Kanunu, Alman Usul Kanunu ve Fransız Medeni Kanunu ile karşılaştırılması yönünde detaylı bilgi için bkz. a.g.e., s. 291-339.

¹⁴⁶ T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: 2, İctima Senesi: 4, Cilt: 33, 76. İctima, 18 Haziran 1927, s. 108-113.

¹⁴⁷ Hanağası, a.g.e., s. 19-21.

¹⁴⁸ Detaylı bilgi için bkz. Hanağası, a.g.e., s. 277-281.

1993 yılından sonra, yeni bir hukuk usulü muhakemesi tasarısı hazırlanması yönünde çalışma yapılmamıştır. Ancak 2001 yılında yürürlüğe giren Milletlerarası Tahkim Kanunu kabul edilirken, iç hukuktaki tahkim kuralları değerlendirilmemiş; birbirinden ayrı tahkim hükümleri uygulanmaya başlanmıştır. Ayrıca bölge adliye mahkemelerinin kurulmasıyla ilgili, 5235 sayılı Kanun'un kabul edilmesinden sonra, 1086 sayılı Kanun'da kanun yollarıyla ilgili önemli değişiklikler yapılmıştır. Dolayısıyla bu gelişmelerin etkisiyle, 2004 yılında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda geniş çaplı değişiklikler yapılmaya çalışılsa da, yeni bir tasarımın hazırlanması kaçınılmaz olmuştur. Aynı yıl oluşturulan Komisyon çalışmaları sonucunda ortaya çıkan Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı, 16 Nisan 2008 tarihinde Meclis'e sunulmuş ve 12 Ocak 2011 tarihinde görüşülerek, küçük bazı değişikliklerle aynı gün kabul edilmiş ve 1 Ekim 2011'de yürürlüğe girmiştir. Gerekçede yeni bir tasarı hazırlanmasının nedenlerinden birisi olarak adil yargılanma hakkının sağlanması gösterilmiştir.¹⁴⁹

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 452 maddeden oluşmaktadır. Oysa önceki Kanun, 582 madde olup, bunlardan yaklaşık 80 adedinin değişik tarihlerde yürürlükten kaldırıldığı göz önüne alındığında dahi, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun daha kısa olduğu anlaşılmaktadır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na, farklı olarak yeni kurumlar ve buna ilişkin hükümler konulmasına rağmen, kısalmanın nedenleri, eski Kanun'un kabulünden bu yana uygulaması pek görülmeyen yahut günümüz şartlarına artık uymayan bazı hükümlere Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer verilmemesi ve eski bazı hükümlerin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na birleştirilerek alınmasından kaynaklanmaktadır.¹⁵⁰

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, tartışmalı bir süreçten sonra kabul edilmekle beraber, son yıllarda diğer kanunlarda da olduğu gibi, bu Kanun'da da yürürlüğe girişinden hemen sonra değişiklik yapılmaya başlanmıştır.¹⁵¹ 1927 tarihli Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda yaklaşık 90 yıl içinde 30 değişiklik yapıldığı düşünüldüğünde, yeni Kanun'da 2011 yılından itibaren yapılan 19 değişiklik dikkat çekmektedir. Söz konusu değişiklikler, üzerinde tartışma olanağı bulunmadan, kanun yapma tekniğine uygun olmayan "torba kanun"larla gerçekleştirilerek, aynı zamanda takibinin zorlaşması açısından literatürde eleştirilmiştir.¹⁵²

Yargılama sürecinin dışında, bu alanda cebri icra konusu da, Tanzimat'tan Cumhuriyet'e kanunlaştırma hareketleri çerçevesinde düzenlenmiştir.

¹⁴⁹ Zaptın sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Tutanak Dergisi, Dönem: 23, Yasama Yılı: 5, Cilt: 89, 50. Birleşim, 12 Ocak 2011.

¹⁵⁰ Yılmaz, a.g.m., s. 215.

¹⁵¹ Pekcanitez, Hakan, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Erozyon Süreci", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 30, S. 133, Kasım 2017, s. 211.

¹⁵² Pekcanitez, a.g.m., s. 212.

Tanzimat'ın ilanından önce kadılar, icra işlerini çeşitli yardımcılarla yürütürken, fıkıhta ticaret hukuku açısından müflislere ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Yeni kurulan nizamiye mahkemelerinden verilen ilamların icrası için bir İcra Cemiyeti oluşturularak, icra memurluklarının temeli atılmıştır. 30 Ekim 1870 tarihli İcra Cemiyeti'nin Vezaif ve Muamelatına Dair Nizamname'nin ardından, 17 Haziran 1879 tarihinde İlamat-ı Hukukiyenin Suret-i İcrasına Dair Kanun-ı Muvakkat ile bütün hukuk ve ticaret mahkemelerinin ilamlarının icrası işi, mahkeme başkanlarına ve onlara bağlı icra dairelerine verilmiş; böylece bağımsız bir nitelik kazandırılmıştır. Bu düzenlemenin yerini 1914 yılında 149 maddelik İcra Kanun-ı Muvakkatı¹⁵³ almış; haciz yoluyla icra takibi yapılması hususu düzenlenmiştir. Kanun'un en önemli özelliği, borcunu ödemeyen borçlu için hapis esasının benimsenmiş olmasıdır.¹⁵⁴

İflas işleri ise esas itibarıyla 1850 tarihli Ticaret Kanunnamesi'nde düzenlenmiş; ardından Mecelle'de de bazı hükümlere yer verilmesi, iflas hukukunda bir ikilik doğurmuştur. 1926 tarihli Türk Medeni Kanunu'nun Mecelle'yi ilga etmesiyle, Mecelle'deki tacir olmayan kişilerin iflasına ilişkin hükümler tarihe karışmıştır. Buna karşılık, 1926 tarihli Türk Ticaret Kanunu da, iflas hukukunu düzenlememiş ve 1850 tarihli Ticaret Kanunnamesi'nin iflas hükümlerini saklı tutmuştur (md. 1013). Söz konusu hükümlerin yürürlükten kalkması, 1929 yılında mümkün olmuştur.¹⁵⁵

1926 yılında Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nun kabulünün ardından, yeni özel hukukumuzla uyumlu bir icra ve iflas hukukuna duyulan ihtiyaç, komisyonlar oluşturularak, çalışmaların başlamasına neden olmuştur. Komisyon, özellikle Alman Medeni Usul Kanunu'nun cebri icra hukukuna ilişkin hükümlerinden yararlanarak İcra Kanunu Tasarısı hazırlamış; başka bir komisyon da, İtalyan Ticaret Kanunu'nun iflas hükümlerinden yararlanarak, bir İflas Kanunu Tasarısı üzerine bir çalışma yapmıştır. Ancak bu tasarılar, çeşitli nedenlerle değerlendirilmemiştir. Bu sırada 16 Mart 1928 tarihinde 1215 sayılı İcra Kanunu'na Bazı Mevad İlavesine Müteallik Kanun'la para alacaklarının ilamsız icra yoluyla takip usulü kabul edilmiştir. Ardından acele bir

¹⁵³ Söz konusu düzenlemenin alacaklı-borçlu ilişkilerini “menfaatler ihtilafı” yönünden, çağdaş hukuk ilkelerine uygun düzenlemediği belirtilmiştir. Ancak kaldırıldığı tarihe kadar uygulandığı 15 yıl içinde birçok hükmüne alışılarak işlem yapılması, uygulamacılar açısından ihtilafli meselelerin çözümlenmesi belirli bir yöneme bağlanmış; bu durum da, uygulamayı hızlandırarak, tahsil olanaklarını arttırmıştır. Dolayısıyla uygulandığı dönem içinde kusurları olmasına rağmen, şikayet ve eleştirilerin dile getirilmediğine dikkat çekilmiştir. Uzar, Gökçe Nazar, İcra ve İflas Kanunu'nun Tarihsel Gelişimi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, A.Ü.Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2001, s. 26.

¹⁵⁴ Yılmaz, Ejder, “Cumhuriyetimizin Yetmişbeş Yılında Hukuk Usulü ve Muhakemeleri Kanunu'nda ve İcra ve İflas Kanunu'nda Ortaya Çıkan Gelişmeler”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 3 , 1998, s. 879, 880; Uzar, a.g.e., s. 20-31.

¹⁵⁵ Uzar, a.g.e., s. 28.

şekilde İsviçre Federal İcra ve İflas Kanunu'nun benimsenmesi yoluna gidilmiştir. İsviçre Kanunu'nun Fransızca metninden çok az değişiklikle tercüme edilerek hazırlanan Tasarı, 18 Nisan 1929'da bir bütün olarak görüşülerek oylanmış ve kabul edilmiştir.¹⁵⁶

1424 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun gerekçesinde hukuk devriminin diğer kanunları olan Medeni Kanun, Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu ile uyumlu olmadığı, bu uyumsuzluğun icra-iflas sürecini aksattığı, bu sürecin yeni ilkelere göre yürütülmesini güçleştirdiği belirtilmiştir. Bu nedenlerle yeni bir icra ve iflas kanununun hızlıca hazırlanması gerektiği açıklanmıştır.¹⁵⁷

345 maddeden oluşan 1424 sayılı İcra ve İflas Kanunu'yla, Osmanlı döneminde Mecelle ile Ticaret Kanunnamesi'nde varolan ikili sisteme son verilmiş; bu amaçla icra ve iflas usullerini tek bir kanunda düzenleyen İsviçre Kanunu tercih edilmiştir. Ayrıca "basit icra usulü"nden "takip hukuku"na geçiş sağlanırken, "borçluyu hapisle tazyik kurumu" esas itibarıyla kaldırılmış; ilamsız icra konusunu başlı başına düzenlemiştir.¹⁵⁸

1424 sayılı İcra ve İflas Kanunu, kısa zamanda yeterli ve ülke gerçeklerine uygun olmamasının anlaşılması ve 1929 yılındaki Dünya Ekonomik Buhranının da etkisiyle, yürürlüğünden hemen sonra hukuk devrimi içinde gerçekleştirilen kanunlaştırmalardan hiçbirinin uğramadığı birçok eleştiriye uğramış¹⁵⁹; yerini yeni bir İcra ve İflas Kanunu'na bırakmıştır. 19 Haziran 1932 tarihinde 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun kabulüyle, hukuk devrimi olumsuz biçimde etkilenmeden, geniş çapta bir değişiklik yapılabilmesi, icra hukukunun, hukukun özüne ilişkin olmaktan çok, hakların elde edilme sürecine ilişkin olması itibarıyla şekli bir nitelik arz etmesinden kaynaklanmıştır. Ayrıca yeni Kanun hakkında Meclis'teki görüşmelerde, 1929 tarihli Kanun'un başarısız olmadığı, ancak icra teşkilatının yetersiz kaldığı vurgulanmıştır.¹⁶⁰ Söz konusu Kanun, günümüzde de yürürlükte olup, uygulandığı 87 yıl boyunca bir kısmı oldukça geniş çaplı olmak üzere 32 kez değişikliğe uğramıştır.

Görüldüğü üzere, medeni usul ve icra-iflas hukukundaki kanunlaştırma hareketlerinin tarihsel gelişimi, Osmanlı döneminde dağınık bir halde bulunan ve şer'i hukuk ile Batı hukuku çerçevesinde ikili bir yapıdan, Cumhuriyet dönemine eşit ve genel hükümlerin getirildiği tekli bir sisteme doğru gerçekleşmiştir. Bu süreç, aynı zamanda temel hak ve yargısal güvencelerin de korunması açısından

¹⁵⁶ Yılmaz, a.g.m, 1998, s. 880; Uzar, a.g.e., s. 24, 41.

¹⁵⁷ Zaptın sonuna eklenmiştir. T.B.M.M. Zabıt Ceridesi, Devre: 3, İçtima Senesi: 2, Cilt: 10, 54. İnikat, 18 Nisan 1929.

¹⁵⁸ Uzar, a.g.e., s. 41-44.

¹⁵⁹ Detaylı bilgi için bkz. Uzar, a.g.e., s. 47-51.

¹⁶⁰ Yılmaz, a.g.e., 1998, s. 880; Uzar, a.g.e., s. 51, 52.

önemli değişikliklere sahne olurken, medeni usul hukuku ile icra ve iflas hukuku alanında hızlı ve adil bir sürece verilen önem giderek artmıştır.

Sonuç

Türk hukuk tarihinde farklı yüzyıllara ait kanunlaştırma hareketleri, ortaya çıkış nedenleri, içerikleri ve yapım usulleri açısından birbirinden ayrılan özellikler sergilemektedirler.

Avrupa'daki örneklerinden farklı dinamiklerden hareketle ortaya çıkan Tanzimat dönemi kanunlaştırma faaliyetleri, gerek iç, gerek dış etkenlerin yoğun olarak görüldüğü ve mevcut yapıyı bozmadan yeniliklerin dahil edilmek istendiği bir süreç sonucunda gerçekleşmiştir. Bu durum, azınlık imtiyazları ve kapitülasyonlar nedeniyle baskı altında olan hukuk sistemini daha karmaşık ve çok parçalı hale getirmiştir. Ancak bu dönemde edinilen tecrübe, sonraki çalışmalara önemli bir altyapı ve birikim sağlamıştır.

Cumhuriyetin ilk yıllarında Tanzimat dönemi kanunlaştırma faaliyeti ürünü düzenlemelerde Meclis tarafından değişiklik yapılmaya çalışılmışsa da; devletin ve toplumun geleneksel yapısını değiştirmeye yönelik politikanın, ancak yeni kanunlarla gerçekleştirilebileceği anlaşılmıştır. Dolayısıyla Türkiye'nin çağdaşlaştırılması ve kalkınması için hukuk devrimi bir araç olarak kullanılmıştır. Resepsiyon yoluyla alınan yeni kanunlar, birer çerçeve kabul edilerek; farklı anlayış, yorum ve uygulama ile Türk toplumunun yapısına ve şartlarına uygun bir biçim alacak şekilde uygulanmaya çalışılmış; ancak yeni hukukun tüm kuralları, sosyal gerçeklik karşısında aynı ölçüde etki ve sonuç doğurmamıştır.¹⁶¹ Bu dönemde söz konusu kanunlar üzerinde değişiklikler yapıldığı gibi, hemen her alanda yeni tasarı hazırlanması yönünde çalışmaların da gerçekleştirildiği görülmüştür. Dolayısıyla kanunların uzun yürürlük dönemleri boyunca ortaya çıkan siyasal, ekonomik ve toplumsal sorunlara yönelik hukuk sistemindeki çözüm arayışlarının her zaman dinamik olduğu anlaşılmıştır. Bu doğrultuda söz konusu kanunlar, XXI. yüzyılda yerlerini yeni kanunlara bırakırken, Türk hukuk kültürünün Avrupa'yla bütünleşmesi sağlanmıştır.

2000'li yıllarda gerçekleştirilen kanunlaştırmalar açısından uluslararası ya da uluslar-üstü kurum ve kuralların çerçevesi, iç hukukta belirleyici olmuştur. Cumhuriyet döneminde artık Kıta Avrupası hukuk sisteminin bir parçası olan Türk hukukunda, Avrupa Birliği kriterleri mevzuata yansıtılırken, temel kanunlarda yapılan çalışmalarla önemli bir aşama kaydedilmiştir. Ancak söz konusu kanunlarda kısa zaman içinde farklı şekillerde sıklıkla yapılan değişiklikler, literatürde yoğun eleştiriye uğramıştır.

Sonuç olarak Türk hukuk tarihinde gerçekleştirilen kanunlaştırma hareketlerine neden olan etkenlere bakıldığında, Tanzimat döneminde

¹⁶¹ Bozkurt, a.g.e., s. 209.

ekonomik gelişmeler ile dış baskıların, Cumhuriyetin kuruluş sürecinde bağımsızlık isteğinin, XXI. yüzyılda ise Avrupa Birliği'ne uyum çalışmalarının etkili olduğu anlaşılmaktadır. Bu süreçte resepsiyon yönteminin uygulanma ölçüsü değişmekle birlikte, her bir kanunlaştırmanın, birbirinden farklı noktalardan hareket ederek, aynı hedefe, çağdaşlaşmaya doğru yol aldığı görölmektedir.

KAYNAKÇA

Arat, Tuğrul, “Cumhuriyet Hukuku AB Hukukuna Uyum Sağlayabilir mi? Sorunlar ve Öneriler”, *Cumhuriyetin Kuruluşundan Bugüne Türk Hukukunun Seksen Yıllık Gelişimi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 2003, ss. 311-318.

Arık, Kemal Fikret, “Medeni Kanun ve Yapılan Bazı Tenkitler”, *AÜSBFD*, 1963, C. 18, S: 1, ss. 193-213.

Arkan, Sabih, *Ticari İşletme Hukuku*, BTHAE Yayınları, Ankara, 1998.

Artuk, M.Emin, “1926 Tarihli Türk Ceza Kanununun Hazırlanışı”, *Gereğçeli Ceza Kanunları*, Alkım Yayınevi, İstanbul, 1999, ss. 49-70.

Aydın, Devrim, “Yeni Türk Ceza Kanunu’nun Hazırlanış Süreci”, *AÜSBFD*, 2004, C. 59, S: 4, ss. 249-263.

Aydın, M. Âkif, “Arazi Kanunnamesi”, *Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, C. 3, ss. 346, 347.

Aydın, M. Âkif, “Ceza”, *Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, C. 7, ss. 478-482.

Aydın, M. Âkif, “Mecelle’nin Hazırlanışı”, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, İz Yayıncılık, İstanbul, 1996.

Aydın, M. Âkif, *Osmanlı Aile Hukuku*, Klasik Yayınları, İstanbul, 2017.

Barkan, Ömer Lütfi; “Kanunname”, *İslâm Ansiklopedisi*, MEB Yayınevi, İstanbul, 1964, ss. 185-196.

Barkan, Ömer Lütfi, “Türk Toprak Hukuku Tarihinde Tanzimat ve 1274 (1858) Tarihli Arazi Kanunnamesi”, *Tanzimat*, MEB Yayınları, İstanbul, 1999, ss. 321-421.

Başpınar, Veysel, “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na İlişkin Şekli Yönden Genel Değerlendirme”, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu*, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2012, ss. 3-13.

Berkes, Niyazi, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2002.

Bingöl, Sedat, *Tanzimat Devrinde Osmanlı’da Yargı Reformu (Nizamiye Mahkemeleri’nin Kuruluşu ve İşleyişi 1840-1876)*, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, 2004.

Bozkurt, Mahmut Esat, “Türk Medeni Kanunu Nasıl Hazırlandı?”, *Medeni Kanunu’nun XV. Yıldönümü İçin*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1944, ss. 7-20.

Bozkurt, Gülnihal, “Mahmut Esat Bozkurt’un Laik Hukuka Geçişte Katkıları”, *Çağdaş Türkiye Araştırmaları Dergisi*, C. 2, S. 4, 1994, ss. 201-209.

Bozkurt, Gülnihal, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1996.

Can, Cahit, *Türk Hukukunun Kökenleri ve Türk Hukuk Devrimi*, Kaynak Yayınları, İstanbul, 2012.

Cevdet Paşa, *Tezâkir*, I, TTK Yayınları, Ankara, 1991.

Cin, Halil, “Osmanlı Toprak Hukukunda Mirî Arazinin Hukuki Rejimi ve Bu Arazinin TMK Karşısındaki Durumu”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 22, S. 1, 1966, ss. 745-798.

Cin, Halil, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1974.

Cin, Halil, *Osmanlı Toprak Düzeni ve Bu Düzenin Bozulması*, Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1992.

Cin, Halil/Akyılmaz, Gül, *Tarihte Toplum ve Yönetim Tarzı Olarak Feodalite ve Osmanlı Düzeni*, Çağ Üniversitesi Yayınları, Konya, 1995.

Dinçkol, Abdullah, “Bir Pozitif Hukuk Kaynağı Olarak Avrupa Birliği Hukuk Sistemi”, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 22. Kitap, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2010, ss. 189-214.

Ekinci, Ekrem Buğra, *Ateş İstidası*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001.

Ekinci, Ekrem Buğra, *Tanzimat ve Sonrası Osmanlı Mahkemeleri*, Arı Sanat Yayınları, İstanbul, 2004.

Ekinci, Ekrem Buğra, *Osmanlı Hukuku-Adalet ve Mülk*, Arı Sanat Yayınları, İstanbul, 2008.

Gökçen, Ahmet, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri*, İstanbul, 1989.

Gökçen, Ahmet, “1929 Tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Hazırlanışı”, *Gerekçeli Ceza Kanunları*, Alkım Yayınevi, 1999, İstanbul, ss. 347-365.

Gür, A. Refik, *Hukuk Tarihi ve Tefekkürü Bakımından Mecelle*, Sebül Yayınevi, İstanbul, 1993.

Hafızoğulları, Zeki, “Türk Ceza Hukukunun Seksen Yılı”, *Cumhuriyetin Kuruluşundan Bugüne Türk Hukukunun Seksen Yıllık Gelişimi Sempozyumu*, 30-31 Ekim 2003, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 2003, ss. 165-211.

Hanağası, Emel, *Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun Tarihsel Gelişimi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, A.Ü.Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2001.

İnalçık, Halil; “Kanunname”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, C. 24, TDV, İstanbul, 2001, ss. 333-337.

Karakehya, Hakan, “Tanzimat Sonrası Osmanlı Devletinin Kamusal Cezalandırma Sisteminde Yaşanan Değişim”, *Prof.Dr. Nevzat Toroslu'ya Armağan*, C. 1, AÜHF Yayınları, Ankara, 2015, ss. 575-589.

Karal, Enver Ziya, *Osmanlı Tarihi*, C. 7, TTK Yayınları, Ankara.

Kaşıkcı, Osman, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, OSAV Yayınları, İstanbul, 1997.

Kenanoğlu, M. Macit, *Ticaret Kanunnamesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku*, Lotus Yayınevi, Ankara, 2005.

Kenanoğlu, M.Macit, “1858 Arazi Kanunnamesi ve Uygulanması”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, S: 1, Bahar 2006, ss. 107-138.

Kılıçoğlu, Ahmet, *Türk Borçlar Kanunu Tasarısına Eleştiriler*, TBB Yayınları, Ankara, 2008.

Kılıçoğlu, Ahmet, “Medeni Kanunumuzu Nasıl Değiştirdik?”, *Prof Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmalar Dergisi*, C. 22, S. 3, 2016, ss. 1716-1757.

Kunter, Nurullah, “Yirmi Beş Cumhuriyet Yılıının Ceza Tarihçesi”, *İstanbul Barosu Dergisi*, Ekim 1948, Yıl: XXII, S: 10, ss. 539-584.

Mardin, Ebulula, *Medeni Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 1996.

Osmanağaoğlu Karahasanoğlu, Cihan, “Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye’nin Yürürlüğe Girişi ve Türk Hukuk Tarihi Bakımından Önemi”, *OTAM Dergisi*, S. 29, Bahar 2011, ss. 93-124.

Öztan, Bilge, “Medeni Kanun’un Kabulünün 70.Yılında Aile Hukuku”, *AÜHFD*, C. 44, S. 1, 1995, ss. 79-125.

Pekcanitez, Hakan, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun Erozyon Süreci”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, C. 30, S. 133, Kasım 2017, ss. 211-260.

Poroy, Reha, “Son Elli Yılda Türkiye’de Kara Ticaret Hukuku Alanındaki Kanunlaştırma Hareketlerinin Genel Teori Açısından Değerlendirilmesi”, *50. Yıl Armağanı*, İ.Ü. Hukuk Fakültesi, 1973, ss. 581-632.

Pulaşlı, Hasan, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na, Bazı Hükümlere ve Kavramlara Eleştirisel Bakış”, *6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu*, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2011, ss. 37-62.

Seyitdanlıoğlu, Mehmet, *Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ (1838-1868)*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1994.

Şentop, Mustafa, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Hukuku*, Yayılcık Matbaası, İstanbul, 2004.

Şentop, Mustafa, “Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü”, *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi*, 2005, C. 3, S. 5, s. 623-672.

Taner, Tahir, “Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku”, *Tanzimat*, MEB Yayınları, İstanbul, 1999, ss. 221-232.

Tanör, Bülent, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2002.

Toroslu, Nevzat/Ersoy, Yüksel, “Kanunlaşmaması Gereken Bir Tasarı”, *Türk Ceza Kanunu Reformu, İkinci Kitap, Makaleler Görüşler Raporlar*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2004, ss. 1-20.

Türkiye Barolar Birliği Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Toplantıları, TBB Yayını, Ankara, 2008.

Türkiye’de Siyasi Reform (Uyum Paketleri ve Güncel Gelişmeler), AB Genel Sekreterliği Yayınları, Ankara, 2007.

Ünal Özkorkut, Nevin, *Osmanlı Hukukunda Müdde-i Umumilik*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, “İsviçre Medeni Kanunu Karşıusunda Türk Medeni Kanunu”, *Medeni Kanunu'nun XV. Yıldönümü İçin*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1944, ss. 339-406.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, *Türk Medeni Hukuku-Umumi Esaslar*, C. 1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1956.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, “Medeni Kanunu Değiştiren Öntasarıya İlişkin Çalışmaların Belgelerle Açıklanması”, *Prof. Dr. Hüseyin Cahit Oğuzoğlu'na Armağan*, AÜHF Yayınları, Ankara, 1972, ss. 521-568.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, “Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat”, *Tanzimat*, MEB Yayınları, İstanbul, 1999, ss. 139-209.

Yılmaz, Ejder, “Cumhuriyetimizin Yetmişbeş Yılında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda ve İcra ve İflas Kanunu'nda Ortaya Çıkan Gelişmeler”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 3, 1998, ss. 871-886.

Yılmaz, Ejder, “Hukuk Muhakemeleri Kanununun Getirdikleri”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2, 2011, ss. 214-253.