

AZINLIK VAKIFLARININ İNCELENMESİ

Hasan GÜNERİ

Azınlık vakıflarını araştırma konusu olarak seçmemizin nedeni, bu konunun henüz Türk Doktrininde hiçbir biçimde işlenmemiş bulunmasından ve keza azınlık vakıflarına ilişkin sorunun Ülkemiz bakımından da uygulama öneminin büyük olmasındandır. Gerçekten Türk Doktrininde yetkili kişilerin tüm anlamıyla üzerine eğilip fikir ve görüşlerini açıklamadıkları bu konunun gereği gibi değerlendirilmesi kolay değildir.

Biz, etüd konusu olarak aldığımız bu sorunu; bir yandan Devletler Hususî Hukuku kuralları ile Devletler arası Andlaşmalarımız ve öte yandan eski ve yeni mevzuatımız içerisinde ve özellikle Lozan Andlaşmasında yer alan müesseselerle birlikte bir araştırmaya tabi tutmuş bulunuyoruz. Çünkü, halen kesin bir çözüme bağlanmamış bulunan azınlık vakıflarının, yabancı birer müessese mi, yoksa birer Türk müessesesi mi oldukları gerçeği, bunların tâbiyetleri de gözönünde tutulmak suretiyle, ancak bu yolda yapılacak bir araştırma ile anlaşılabilir.

Ne var ki, azınlık vakıfları, Türk MK'unun yürürlüğe girişinden önce vücut bulmuş olan vakıflardandır. Böyle olunca MK'un uygulama biçimini gösteren 864 S. lı Kanunun 8. m. sinin I f. sında yer alan hükme dayanılarak çıkarılması öngörülen ve vakıflarda Uygulama Kanunu adıyla anılan 2762 sayılı VK'ndan söz etmek ve sonradan bu Kanunun azınlık vakıflarına ilişkin 1. maddesi II. fıkrasının (bu vakıfların özellikleri de gözönünde tutularak) 3513

ve 5404 sayılı Kanunlarla yapılmış olan değişikliklerine de bir yer ayırmak gerekir.

Nitekim öteki bütün sosyal müesseseler gibi, hukukî bir müessese olan vakıf müessesesinin ve etüd konumuz olan ülkemizdeki azınlık vakıflarının tüm olarak anlaşılabilmesi için onların da tarihî bakımdan bir araştırmaya tabi tutulması zorunluğudur. Örneğin, «doğal çevresi içine konmadan ve tarihî gelişimi izlenilmeden, herhangi bir hukukî müessesenin» anlaşılmasının olanaksız kalacağı gibi¹.

I. BÖLÜM

A — AZINLIKLAR

1. Azınlıkların Tanımı ve Türkiye'deki Azınlıklar

Türk Hukuk Sisteminde, azınlıklar; müslüman olmayan topluluklar biçiminde gösterilmektedir. Bu nedendir ki, azınlıkların korunmasına ilişkin bulunan Lozan Andlaşmasının 37-45 m. lerinde de bunlardan müslüman olmayan azınlıklar diye söz edilmiştir².

Gerçekten Türk Hukuk Lûgatında; azınlıklar terimi ile cemaatler terimi birbirinin eş anlamlısı olarak belirtil-

1) Köprülü, Fuat : Vakıf Müessesesi ve Vakıf Vesikalarının Tarihi Ehemmiyeti, VD, S. 1, B. 2, Ankara 1969, sh. 2.

2) Armaoğlu, Fahir H. : Lozan ve Patrikhane, Cumhuriyet Gazetesi, T. 22.4.1965, S. 14626, sh. 2.

miştir³. Buna göre azınlıkları, «aralarında ırk, dil ve din birliği olup beraberce yaşama arzusuna bağlı olan ve bir devlet ahalisinin çoğunluğu içinde toplanmış bulunan» gruplar (topluluklar) olarak tanımlayabiliriz⁴.

Nitekim Ülkemizde bu tanıma uygun üç grup azınlık vardır ki, bunlar Rum, Ermeni ve Yahudi (Musevî) azınlıklarıdır. Bu üç grup azınlığın dışında Ülkemizde başkaca azınlıkların bulunduğu da ileri sürülebilir. Örneğin, Süryanî, Keldanî, Bahaî azınlıkları gibi. Yalnız bu azınlıklar biraz önce anılan tanımın kapsamına giren üç grup azınlıklar gibi kendilerini ayrı topluluklar sayarak gruplar meydana getirmiş değillerdir. O halde bu son olarak saydığımız azınlıkları Rum, Ermeni ve Yahudi (Musevî) azınlıklarına benzer birer azınlık biçiminde kabul etmek olağı yoktur.

Bu nedenledir ki, kendisi de Süryanî olan Horepiskopos Aziz Günel şöyle söylemektedir: Süryaniler «kendilerini azınlık saymazlar. Çünkü yabancı ülkelerden gelme olmadıklarına göre, dış ülkelerde de ırk ve mezheplerinden kurulmuş bir devletleri yoktur. Bu gayeden Süryaniler kendilerini» Türk Süryanileri olarak bilirler. «Türklükleriyle öğünür şeref duyarlar»⁵.

Genellikle bir ülkede yaşayan azınlıkların, o ülkenin devletine bağlanmaları ve oradaki büyük toplumla kaynaşmaları kolay değildir. Çünkü, azınlıklar ya başka ülkelerden gelmiş veya o ülkede öteden beri yaşamakla beraber ırk, dil ve din bakımlarından ayrı nitelikler taşıyan gruplardan ibarettir.

Böyle olunca azınlıkların, o ülkedeki ana toplumla kaynaşmaları ve o ülkenin egemen devletine içtenlikle bağlanmaları ancak bu iki ayrı toplulukta hüküm süren kültür çevresinin düzeyine ilişkin bir sorun olarak ortaya çıkar.

2. Azınlıklara Tanınmış Olan Haklar

«Osmanlı İmparatorluğu, kuruluşundan Ondokuzuncu yüzyılın yarısına kadar azınlıklar sorununu tek yönlü, tedbirlerle çözümlenmeğe çalışmıştır. Fatih'in İstanbul'un zaptı üzerine, orada yaşayan Rum, Ermeni ve Yahudi (Musavî) azınlıklarına, kendi âdetleri, dinleri ve kanunları altında yaşayabilmelerini bildiren fermanı, azınlıkların korunması konusunda, devrin koşulları içinde, eşsiz bir belge olarak kalmaktadır»⁶.

Ancak «Osmanlı İmparatorluğu tarihinde, azınlıklar sorunu, özellikle, Türklerin İstanbul'u almalarıyla başlar»⁷. Osmanlı İmparatorluğundaki bu azınlıklar sorunu, «Ondokuzuncu yüzyıl içinde; başta Rusya olmak üzere, «büyük» Devletler tarafından İmparatorluğun parçalanmasını elde etmek yönünde sömürülen bir bahane olarak da kullanılmıştır»⁸.

- Fikrimize göre, Osmanlı İmparatorluğunda azınlıklara tanınan haklar, iç hukuka ilişkin bir ayrıcalık usulü vücade getirmiştir. Bu ayrıcalık sonradan genişletilerek yabancıları da kapsamış ve böylece dış Kapitülasyon denilen bir ayrıcalık usulü meydana getirmiştir.

3) Berkî, Ali Himmet : Cemaatlerce yönetilen vakıflardan maksadın da azınlık vakıfları olduğunu bildiriyor. Bkz. : Vakıflar İkinci Kitap, Medeni Kanunda Tesis ve Vakıflar Kanunu Hükümleri, B. 1, Ankara 1950, sh. 62.

4) Türk Hukuk Lûgati, Ankara 1944, Sh. 2. 29. 47.

5) Günel, Aziz : Türk Süryaniler Tarihi, Diyarbakır 1970, sh. 324.

6) Meray, Seha L. , Devletler Hukukuna Giriş, C. I, B. 3, Ankara 1968, sh. 241.

7) Meray, Seha L. : Lozan Barış Konferansı, Tutanaklar Belgeler, Takım I, C. 1, Kitap 1, Ankara 1969, sh. 187.

8) Meray, Devletler Hukuku, age., sh. 241.

Osmanlı İmparatorluğunun en güçlü bir zamanında ortaya çıkmış olan bu Kapitülasyonlar, İmparatorluğun zayıflamasıyla birlikte Ülkenin başına pek büyük bir dert olmuş ve «Türkiye bunları kaldırmak için çok uğraşmıştır»⁹.

Ülkemizdeki Kapitülasyonların, yabancılara tanıdığı ayrıcalıklar arasında, en ilginç olanı, yabancılara, «Türk vatandaşları arasında korudukları kişilerin bulunması idi. Bu durum 1620 de İkinci Osman'ın Fransız elçisine Fransız papazların kutsal yerlerin sahibi olduklarına dair bir ferman vermesi ile» başlamıştır¹⁰.

«Osmanlı İmparatorluğunda çeşitli fırsatlarla Kapitülasyonların kaldırılması» yolunda teşebbüslere geçilmiştir. Bu teşebbüslerin en kudretlisi 1856 Paris Andlaşmasından sonra girilen teşebbüstür ki bu teşebbüsten de olumlu bir sonuç elde edilememiştir. Hemen ne kadar Osmanlı İmparatorluğu, Birinci Dünya Savaşı sırasında 1914'de «Kapitülasyonları kaldırmış ise de, müttefiklerimiz de içinde olmak üzere Devletler bu kaldırışı kabul etmemişlerdir»¹¹.

Ülkemizden Kapitülasyonların tüm ve kesin bir biçimde kaldırılabilmesi ancak Kurtuluş Savaşının zaferle bitmesi üzerine Lozanda imzalanan 24 Temmuz 1923 T. li Lozan Andlaşmasının 28. m. sinde yer alan «Yüksek Âkit taraflar, Türkiye'de Kapitülasyonların bütün noktalardan tümüyle kaldırılmasını her biri kendisine ilgisi yönünden kabul ettiklerini beyan ederler»¹², biçimindeki; hükümle olanaklı bir duruma gelmiştir.

B — YABANCILAR

1. Yabancılar Hukuku ve Yabancıların Tanımı

Yabancılar hukuku «yabancıların bir devlet ülkesinde hangi haklardan

yararlanacaklarını, hangilerinden yararlanamayacaklarını gösterir. Yabancılar, vatandaşların yararlandığı bütün haklardan yararlanamazlar. Özellikle, siyasi haklarla bazı özel haklar onlara tanınmamıştır». Bu hukuk «yabancıları, tebaaya nazaran ayrı işleme tabi kılan hukuk kurallarını»¹³ kapsar.

Bu bilgidен anlaşılıyor ki yabancılar hukuku, yabancılık niteliği ile yakından ilgilidir. O halde burada yabancıların tanımını, yapmak gerekecektir. «Devletler Hukuku Enstitüsünün tanımına göre,, yabancı, «bir devletin ülkesinde bulunan ve o devletin tâbiyetini iddiaya halen hakkı olmayan kim sedir»¹⁴.

Bu tanımın, yabancılar hukuku bakımından, eleştirisini yapan Hicri Fişek, gerçekten, bu nitelikteki her kişinin, «bu ülke kanunları karşısında» yabancı olduğunu açıkladıktan sonra ancak tâbiyetsizlerin, çok tâbiyetlilerin ve eski Türk tebaalarının da bu tanımın kapsamı içine gireceğini¹⁵ belirtmektedir.

9) Altuğ, Yılmaz : Yabancıların Hukuki Durumu, B. 3, İstanbul 1968, sh. 72.

10) Altuğ, age., sh. 69.

11) Berki, Osman Fazıl : Devletler Hukuku, Tâbiyet ve Yabancılar Hukuku, C. I, B. 7, Ankara 1970, sh. 163.

12) III. Tertip Düstur, C. 5, sh. 13-32; Berki, O. F., age., sh. 163.

13) Berki, O. F., age., sh. 2; Seviğ, Muammer Raşit; Seviğ, Vedat Raşit : Devletler Hukuku, Yabancıların Hukuki Durumu, C. 2, B. 4, İstanbul 1970, sh. 6.

14) Obut, Salt : Türk Hukukunda Yabancı Hakiki ve Hükmi Şahısların Aynı Haklardan İstifadesi, Tez, Ankara 1956, sh. 15; Berki, O. F., age., sh. 155; Metya, Nusret : Ecnabilerin Hukuku, Yeni Telâkkiler, Mukaddime, Tarihçe, Adliye Dergisi, S. 8, Ankara 1938, sh. 1217.

15) Fişek, Hicri : Türkiye'de Yabancıların Aynı Haklardan İstifadesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1950, C. VII, Ş. 3-4, sh. 435.

2. *Yabancılar Hukuku ile Azınlıklar Hukuku Arasındaki İlgî*

Yabancılar hukuku, yabancı olup bir devlet ülkesinde bulunan kişilere ilişkindir. Azınlıklar hukuku ise, bir devletin ülkesinde bulunan ve o devletin tâbiyetinde olan kişilere, daha doğrusu halk gruplarına ait bulunmaktadır¹⁶.

«Orta çağdan beri, bir devletin, yabancı bir devlet ülkesindeki yalnız kendi tebaasının değil, aynı zamanda o yabancı devlet tebaasının çıkarları için el atmalarda bulunduğu görülmektedir. Bu tebaa, kendisini teşkil eden milletin din, dil ve ırkına mensup kimselerden ise, bu gibi el atmalara basbayağı izin verilmiştir¹⁷».

1914-1918 T. lerinden sonra akdedilen bazı özel andlaşmalarla veya bazı barış andlaşmalarına konulan bazı hükümlerle azınlıklara bir takım haklar tanınmıştır ki, bu andlaşmalar, bugün bir rejim teşkil etmektedir. O halde, azınlıkların korunmasının yeni bir rejime bağlı tutulması ve bunlara milletlerarası haklar tanınması fikri, Birinci Dünya Savaşından sonra doğmuş demektir¹⁸.

«Bu yeni sisteme nazaran, azınlıklara tanınmış olan haklar arasında hayat, hürriyet, milliyet, siyasi haklar, kanun önünde eşitlik, meslek ve mezhep seçmekte özgürlük, dillerini kullanma, **okul ve öteki müesseseleri yönetim gibi haklar ve hürriyetler sayılabilir¹⁹**».

Yabancılar hukuku ile azınlıklar hukukuna değinmek suretiyle yapılan bu açıklamadan ve keza yukarıda (A/I. N. lı Bent ile B/1. N. lı Bentte) azınlıklarla yabancıların yapılan tanımlarından açıkça anlaşılıyor ki yabancılar hukuku ile azınlıklar hukuku arasında bir ilgi olmadığı gibi, yabancılar ile

azınlıklar arasında da herhangi bir ilgi mevcut değildir.

Çünkü, azınlıkların durumu, vandaş durumundan ayrımsızdır. Ancak azınlıklar buldukları ülkenin tâbiyetine sahip olmakla beraber ırk, din ve dilleri bakımından ayrı gruplar (topluluklar) meydana getiren kişilerden ibarettir.

C -- YABANCI MÜESSESELER

1. *Yabancı Müesseselerin Bugünkü Durumları ve Tüzel Kişilikleri*

Lozan Mektupları çerçevesi içine giren müesseselerin yabancı birer müessese olarak tarafımızdan tanınmaları, fikrimize göre, iç hukukumuzda değil, milletlerarası andlaşmalara dayanır. Çünkü, bazı müesseselerin bu biçimde tarafımızdan tanınmaları, 1901 T. li Türk-Fransız Andlaşmasıyla başlamış ve sonradan 20 Ekim 1921 T. li Türk-Fransız Andlaşması (İtilâfnamesi) ve son olarak Lozan Andlaşmasıyla güçlendirilmiştir.

Gerçekten, Lozanda müesseseler sorunu görüşülürken General Pellé, bütün eski andlaşmaları ileri sürmüştür²⁰. Keza Lozan Mektuplarına esas olan Türk Beyanname Lâyihasında da bu müesseselerden «Fransa, Büyük Britanya ve İtalya'ya tabi müesseseler» diye söz edilmiştir. Ayrıca Türk delegesi de «müesseselerin yabancı tâbiyetinden yararlanmağa, haklarını koru-

16) Berki, O. F., age., sh. 157; Metya, agm., sh. 1217.

17) Berki, O. F., age., sh. 156.

18) Berki, O. F., age., sh. 156; Metya, agm., sh. 1217; Obut, agt., sh. 17.

19) Berki, O. F., age., sh. 156.

20) Şark-ı Karib Umuru Hakkında Lozan Konferansı, 1922-1923, Konferansda Tezekkür Olunan Senedat Mecmuası, Takım : 2, C. I, İstanbul 1341-1925, sh. 99.

yacak bir formülü kabule hazır bulunduğunu» bildirmiştir²¹.

Bunlardan başka Türk Başdelegesi İsmet Paşa da «muhakkaktır ki Türk Hükümeti, müesseselerin vazifelerini yerine getirmelerine muhalefet niyetinde değildir; bütün tâbiyetleri korunacaktır²²» demek suretiyle bu yönü açıkça belirtmiştir.

Bu durum karşısında, Ülkemizde, varlıkları istisnai olarak tanınmış bulunan bu müesseselerin bugün, tüzel kişiliklerini ve yabancı tâbiyetlerini kabul etmemiz gerekir. Esasen, Lozandan bu yana süregelen uygulama da bu merkezdedir. Kaldı ki (aşağıda II. Bölümün -D/2. b - Bendi altında açıkladığı üzere) 2644 S. lı Tapu Kanununun 3. m. sinde de bu eski yabancı müesseselerin tüzel kişilikleri kesinlikle kabul olunmuştur.

2. Yabancı Cemiyetler.

Türkiye'nin Lozan Andlaşmasında, yabancı cemiyetlere ilişkin olarak hiçbir yüküm altına girmediği görülür. O halde yabancı cemiyetler halen yürürlükte olan mevzuatımıza bağlıdır. Ancak yabancı cemiyetlerden olup ta Lozanın Akit Devletlerinden bulunan İngiliz, Fransız ve İtalyan cemiyetleri, Lozandan önce müessese mahiyetinde iseler yahut bunların müesseseleri mevcut ise o takdirde bu tür yabancı cemiyetler Lozan Mektuplarının hükümlerine tabi olacaklardır. Bunların dışında kalanların ise kazanılmış haklara uyulmak şartıyla değişik işlemlere bağlı tutulmaları gerekecektir.

Öte yandan yabancı cemiyetlerin (derneklerin) Türkiye'de şube açmaları esas itibariyle (22.11.1972 kabul T. li ve) 1630 S. lı Dernekler Kanununun²³ 11. m. siyle benimsenmemiştir. Uluslararası beraberlik ve işbirliği sağlamak amacı güdenlerin şube açmalarına anılan m. nin a ve b Bentlerine göre

istisnai olarak Bakanlar Kurulu kararı ile izin verilebilir. Bununla beraber Bakanlar Kurulunca verilen bu izin taşınmaz tasarruf etmeleri biçiminde genişletilemez.

II. BÖLÜM

A — VAKFIN MAHİYETİ VE TANIMI

Bugünün toplumunda kişinin yalnız kendini düşünerek yaşaması ve servet edinmesi; ahlâki, dinî ve sosyal yönlerden hoş karşılanmamaktadır. Toplumda bulunan insanlar zengin veya fakir olsun yahut güçlü veya zayıf olsun bir arada yaşamak zorundadırlar. İşte bu zorunluk gözönünde tutulursa vakıf müessesesinin insanlar arasındaki eşitsizliği ortadan kaldırımağa yardım eden bir müessese olarak meydana çıktığı görülür²⁴.

Ebülulâ Mardin de «toplumsal sınıflar arasındaki uyumsuzluğun Dünya medeniyetini sarsacak bir hal alabilmesi ihtimaline karşı medeniyet âleminin son yıllarda duyduğu büyük kaygı ve tasayı gözönüne alarak bizdeki vakıf usulünün toplumsal sınıflar arasındaki zenginlik ve fakirlik dolayısıyla açılan derin uçurumu²⁵» dolduracağından söz etmek suretiyle vakfın mahiyetini ve fonksiyonunu büyük bir açıklıkla belirtmiştir.

21) Senedat Mecmuası, agd., sh. 112.

22) Senedat Mecmuası, and., sh. 101.

23) RG 2 Aralık 1972, S. 14379, sh. 1 - 7.

24) Benzeri açıklamalar için bkz. : Berki, Ali Himmet : Vakıflar, B. 2, İstanbul 1946, sh. 43; İşeri, Ahmet : Türk Medenî Kanununa Göre Vakıf (Tesis), Tez, Ankara 1968, sh. 1-4.

25) Mardin, Ebülulâ : Vakıflar ve Vakıflar İdaresinin İstikbali Hakkında Mütâlaaname-VGM'ne-İstanbul 27.12.1949, Yayınlanmamıştır, sh. 1.

Bu nedenledir ki özel hukuk alanında sosyal adaleti sağlayan müesseselerin başında vakıf müessesesi yer alır. Esasen bugün, sosyal adaletin, yüzyıllar önce Ülkemizin her yerinde kurulmuş bu müesseselerinde âbideleştirildiğini görmenin olanaklı bulunduğu da söylenebilir²⁶. Kısaca vakıf, özel mülkiyete konu olan bir hakkın arzu ve irade ile toplum yararına tahsis edilmesinden ibarettir.

Vakfın (İslâm Hukukuna uygun) klâsik tanımı; «vakıf, çıkarları halka ait olur veçhile bir aynı ebedî olarak Cenab-ı Hakkın mülkü hükmünde olmak üzere başkasının mülküne geçirmekten ve mülküne alıp sahip olmaktan hapis ve yasak kılmaktır²⁷». Bu tanım Türk Hukukçularının tercih ettiği bir tanımdır. Vakıf, lûgatta «hapseylemek, alıkoymak anlamındadır. Kavramı olarak ta» bir aynıın çıkarlarını hayır yönüne tahsis etmekten ibarettir²⁸.

Vakıfların statüleri demek olan vakfiyelerinde gösterilen hayır şart ve hizmetlerinin yerine getirilebilmesi için hemen her vakfın kendisine gelir sağlayan akarlarının bulunması şarttır. Görülüyor ki vakıf her şeyden önce bu yönü ile gelir getiren bir müessese olarak ortaya çıkmaktadır. Esasen vakfın bünyesini bir amaca tahsis edilmiş olan mal topluluğu teşkil etmektedir²⁹.

Şakir Berki, vakfı; «para ve malların işletilmesi gibi çağdaş ekonomi ve ticaretin gereği, hattâ temeli bulunan önemli bir esası kuvveden fiile geçiren, servetlerin işlemez ve verimsiz kalmalarına izin vermiyen bir teşebbüstür³⁰» diye tanımlamaktadır. Bu tanım bugünkü modern vakıf anlayışına da tümüyle uygun düşmektedir.

Gerçekten, MK'un (903 S. lı Kanunla değişik) 73. m. sinin I. f. sında «vakıf, başlıbaşına mevcudiyeti haiz olmak üzere, bir malın belli bir amaca tahsisidir» biçiminde tanımlanmış ve II. f. sında ise «bir memleketin bütünü

veya gerçekleşmiş veya gerçekleşeceği anlaşılan her türlü geliri veya ekonomik değeri olan hakların» vakfedilebileceğine işaret edilmiştir.

Bu nedenledir ki Jale G. Akipek de vakıfları «belirli bir amaca harcanmak üzere kişilerin mallarından ayırarak belli bir amaca tahsis ettikleri mal topluluğudur³¹» biçiminde tanımlamaktadır.

B — MÜSTEMİNİN KURACAĞI VAKIF İLE YABANCILARA YAPILAN VAKIF

Müstemin «yabancı bir devlet tâbiyetinde bulunan ve darı islâmda ikaîmetine izin verilen» yabancılardır. Bunlara müstemem de denilmektedir³².

26) Güneri, Hasan : Vakıf Sular ve Su Vakıfları, VD, S. IX, Ankara 1971, sh. 67.

27) Benzeri tanımlar için bkz. : Gücün, Cevat Abdürrahim : Nazari ve Ameli Hukuk Davaları, Birinci Kitap, İstanbul 1944, sh. 371; Berki, Ali Hilmet : İstilah ve Tabirler, Ankara 1966, hs. 54; Onar, Süddik Sami : İdare Hukukunun Umumi Esasları, İstanbul 1952, sh. 513; Bilmem, Ömer Nasuhi : Hukukî İslâmiyye ve İstilahatı Fikhiyye Kamusu, C. 4 İstanbul 1939, sh. 284; Ansay, Sabri Şakir : Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku, B. 3, Ankara 1958, sh. 255-256; Arsebük, Esat : Medeni Hukuk, Başlangıç ve Şahsın Hukuku, J. I, Ankara 1938, sh. 304.

28) Berki, A. H., Vakıflar I, age., sh. 43.

29) Akipek, Jale G. : Vakıflar (Türk Medeni Hukuku Birinci Cildin İkinci Cüzüne, B. 2, Ankara 1966, Ek), Ankara 1970, sh. 1.

30) Berki, Şakir : Vakfın Mahiyeti, VD, S. VIII, Ankara 1969, sh. 1.

31) Akipek, Vakıflar, age., sh. 1.

32) Berki, O. F. age., sh. 161; Metya, agm., sh. 1216; Seviğ, M. R. ve V. R., : Müstemem'i «başkasının ülkesine (gayrın darına) aman ile giren kimsedir» diye tanımlıyor. bkz. : age., sh. 25; Yörük, Abdülhak Kemal : «Yabancıların İslâm kanununda adı müstememdir» : Nazari ve Ameli Devletler Hususi Hukuku, Kitap II, Ecnabilerin Hukukî Vaziyeti, İstanbul 1937, sh. 27; Metya : «İslâm ülkelerinde Dünya savaş ülkesi (darülharp) ve İslâm ülkesi (darülislâm) diye iki kısma ayrılıyordu. Oralarda tâbiyet kavramı zamanımızda olduğu gibi anlaşılmamış» bulunduğundan «her müslüman, müslüman ülkelerde her türlü hukuktan yararlanıyordu». agm., sh. 1216.

«Vakfedenin tebaadan olması gerekli değildir. Bundan dolayı müsteminin de» kuracağı «vakıf sahiptir». Esasen bunlar zimmet ve ehliyet sahibi addolunduğuna göre öteki tasarrufları gibi vakıflarının da sahih olması gerekmektedir³³.

Gerçekten, vakfın sıhhatinde vakfedenle, vakfın yararı kendisine şart olunan yönün arasındaki din ayrılığı nazara alınmamaktadır. Çünkü vakıf insanlar için hayrı amaç edinen bir müessese olduğundan vakfeden ile vakfın yararı kendisine şart olunan yönün dinî bakımdan birliği gerekli görülmemektedir³⁴.

O halde, burada, tâbiyet ayrımına bakılmaksızın kesin olarak fakirle re yapılan vakıf sahih olmak gerekirse de siyasî bazı nedenlerden ötürü yabancılara vakıf yapılması doğru görülmemiştir. Esasen bir topluluk, gücüne dayanak teşkil eden servetinden bir kısmının aralarında her zaman düşman olarak karşılaşılması olanağı bulunan öteki bir topluluğa sürekli olarak geçmesine izin veremez. Aksi takdirde taşınır ve taşınmaz birçok malların vakıf yoluyla gelirlerinin sonsuz olarak yabancı bir ülkeye akıp gitmesini kabul etmek gerekir ki, bunun doğal olarak akla uygun bulunmadığı ortadadır³⁵.

Yukarıda yapılan bu açıklamadan sonra, kanaatimize göre, şu noktaya da işaret etmekte yarar vardır. Madem ki müstem, yabancılardan başka bir şey değildir ve yabancılar ile azınlıklar arasında ise (I. Bölümün -B/2. N. lı -Bendinde görüldüğü üzere) bir ilgi bulunmamaktadır. Şu halde müstemlerle azınlıklar arasında da hiçbir ilgi yoktur.

C — YABANCI VAKIFLAR İLE AZINLIK VAKIFLARI

Yabancı müesseselerin; cemiyetde olduğu gibi, kişilerin bir araya ge-

lerek meydana getirdikleri tüzel kişiler tipinden çok bünyelerinin, fikrimize göre, vakıflarda olduğu gibi bir amaca tahsis edilmiş olan mal topluluğuna³⁶ daha yakın buldukları görülür.

Çünkü, genellikle müesseselerin bünyelerinde hâkim olan unsur budur. Örneğin, okul, hastane, kilise, manastır, havra (sinagog), yetimhane ve öteki müesseseler varlıklarını ve kişiliklerini bünyelerinde mevcut bu çeşit taşınmazların bir amaca tahsis edilmiş olmalarından almaktadır. Bünyelerindeki bu unsur nedeniyledir ki onları taşınmazlarından ayrılmaz bir duruma sokmaktadır.

Görülüyor ki bu müesseselerin varlıkları, taşınmazlarına bağlı olarak ortaya çıkmaktadır. Zaten Lozan görüşmeleri sırasında bunlardan söz edilirken «cemiyetler» olarak değil, doğrudan doğruya «tesisler» (vakıflar) veya «müesseseler» diye söz edilmiştir.

Her ne kadar Lozan Görüşme Tutanaklarında «tesisler» kelimesi yer almış ise de biz, onun yerine «vakıflar» kelimesini kullanıyoruz. Gerçekten, 903 S. lı Kanunun³⁷ 3. m. sinde «Türk MK'ü, Türk Ticaret Kanunu ve öteki kanun ve mevzuatta, Türk MK'un 73 ve izleyen m. lerinde yer alan müessseyi anlatmak üzere (tesis) kelimesi yerine (vakıf)» kelimesinin ikame edildiği yazılıdır.

Nitekim Lozan Andlaşması da 340-345 S. lı Kanunlarla kabul edilmiş olmakla Andlaşmanın kendisi de kanun gücünü taşıdığından biz de, burada, Andlaşmada yer alan «tesisler kelimesi yerine «vakıflar» kelimesini kul-

33) Berki, A. H., Vakıflar I, age., sh 51.

34) Berki, A. H., Vakıflar I, age., sh. 52.

35) Berki, A. H., Vakıflar I, age., sh. 67.

36) Akipek, age., sh. 4.

37) RG 24 Temmuz 1967, S. 12655, sh. 2-4.

lanmağı rahatlıkla tercih etmiş bulunuyoruz.

Kaldı ki «tesis, bir şey kurmak demektir». Esasen tesis, Arapça bir kelime olan ve «bir şeyin temeli anlamına» gelen üs kelimesinden türemiştir. Bu anlamda «tesis, temelleştirme; muessese, tesis olunmuş şey» demektir³⁸. Böyle olunca tesis ile müessese arasındaki yakınlık ortaya çıkmakta ve öte yandan «vakıf ve «tesis» «deyimlerinin doğrudan doğruya «aynı anlamı anlatan iki kanunî kelime olmak üzere hukuk dilimize girmiş» buldukları³⁹ da görülmektedir.

Ancak müesseselerin bünyelerindeki bu (vakıf) niteliği dolayısıyla onların kuruldukları tarihte yabancı sıfatlarının olmaması gerekirdi. Müesseselerin bugün anlamakta güçlüklerle karşılaşılan yabancılıkları, onların kuruldukları tarihte mevcut bulunan Kapitülasyonların hatırası olan bir durum sonucudur.

Kanaatimize göre, eğer Kapitülasyonlar bulunmasa idi, ülkemizde kurulan bu türlü vakıfların, Devletler Hususî Hukuku kurallarına dayanılarak Türk tâbiyetinde olmaları gerekir ve böylece yabancılık niteliğini elde edemezlerdi. Çünkü, bir vakıf, yabancılar tarafından kurulmuş olsa da hi vakfa konu olan taşınmazlar ile o vakfı yönetecek olan organlar (kişiler) Türkiye'de bulundukça, kurulan böyle bir vakfın da Türk Kanunlarına tabi olarak kurulması ve (teşekkül yeri sistemine göre de) Türk tâbiyetinde bulunması gerekirdi⁴⁰.

Uygulamada ise bu düşünüşün tersine olarak hem Ülkemizde bu vakıflar kurulmuş ve hem de yabancı tâbiyetlerini Devlete kabul ettirmişlerdir. O halde bu müesseselerin ve daha doğrusu bu müesseseleri gösteren vakıfların hem vakıf olarak ve hem de yabancı sıfatı ile taşınmaza tasarruflarını kabul etmek gerekir.

Burada şu özelliğe de işaret edelim ki, müesseseler hakkındaki bu istisnâ tanıma yalnız İngiliz, Fransız ve İtalyan müesseselerine ait olup öteki Devletlerin müesseselerine bunu teşmil edemeyeceğimize dair Başdelegemiz İsmet Paşanın Lozanda birçok beyanları vardır⁴¹.

Öte yandan bu İngiliz, Fransız ve İtalyan müesseselerini birer azınlık vakıfları olarak kabul etmek olanağı da yoktur. Gerçekten Ülkemizde İngiliz, Fransız ve İtalyan azınlıkları mevcut olmayıp yalnız Rum, Ermeni ve Yahudi (Musevî) azınlıkları olmak üzere üç grup azınlık vardır⁴². Şu halde Ülkemizdeki azınlık vakıflarından söz edilince de doğrudan doğruya Rum, Ermeni ve Yahudi (Musevî) azınlıklarına ait vakıflar hatıra gelir.

Fikrimize göre, azınlık vakıflarını nitelendirecek ve bu itibarla da etüdümüzde gözönünde tutulacak ölçünün şu olması gerekir : Ülkemizde kaç grup azınlık varsa o kadar da azınlık vakfı olacaktır. İşte bu ölçü, azınlıklara ait olan vakıflarla onlara ait olmayan vakıfları kesinlikle ayıracaktır.

Her ne kadar Ülkemizde İngiliz, Fransız ve İtalyan müesseseleri mevcut ise de bu müesseselerin birer azınlık vakfı olarak kabulü gerekmez. Ancak vakıf, bir malın belli bir amaca tahsisi⁴³ olduğuna göre kanaatimize göre, bunları (biraz önce) yukarıda açıklanan mahiyetleri gereği, azınlıklara ait vakıflar olarak değil, yalnız yaban-

38) Arsebûk, age., sh. 338.

39) Arsebûk, age., sh. 339.

40) Bkz. : IV. Bölüm : Azınlık Vakıflarının Tâbiyeti.

41) Senedat Mecmuası, agd., sh. 97, 98, 100, 110.

42) Başka azınlıklar için bkz. : I. Bölüm - A/1, No. 1 - Bent.

43) MK'un (903 S. 1) Kanunla değişik) 73. m. sine bkz.

cı birer vakıf olarak kabul etmek gerekir. Esasen, ülkemizde (yine biraz önce anılan azınlıkların dışında) İngiliz, Fransız ve İtalyan azınlıkları diye bir azınlık yoktur.

Hattâ bu üç Devletten birinin korunmasından yararlanmış olan, korunan (mahmî) müesseseler ve bunlara bağlı vakıflar da Lozadaki tanımın içinde değildir. Çünkü, Lozanda İngiliz, Fransız ve İtalyan korunmasındaki müesseselerden hiçbir biçimde söz edilmemiştir.

Ayrıca İngiliz Fransız ve İtalyan müesseselerinin ve bunlara bağlı vakıfların da ancak mevcut olanlarını tanıdığımızı ve ileride yeni müesseselerin kurulması hakkında tarafımızdan hiçbir yüküm altına girişilemeyeceği de Lozanda Başdelegemiz İsmet Paşa tarafından kesinlikle ve çok kez tekrar edilmiştir⁴⁴.

D — AZINLIK VAKIFLARININ TAŞINMAZA TASARRUFLARI

1. Lozan Andlaşmasından Önceki Dönem

a — Birinci Safha

Ülkemizde 1901 T.ine kadar yabancı tüzel kişilerin varlıkları ve taşınmaza tasarrufları hukuken tanınmamıştır. Bu safhada yabancı müesseseler, Devletin Kanunlarına tabi olduğundan bu sorun tümüyle iç hukuku muzu ilgilendiren bir mahiyet arz ediyordu.

aa. İslahat Fermanı.

Ancak 1277-1856 - T.li İslahat Fermanında «Kavanini Devleti Aliyyeme ve belediye nizamlarına uymak (ve imtisal eylemek) ve asıl yerli ahalinin verdikleri vergileri vermek üzere Sal tanatı Seniyyem ile düveli ecnebiye ara-

sında yapılacak suveri tanzimiyeden sonra ecnebiye dahi tasarrufu emlâk izninin ita» olunmasından⁴⁵ söz edilmiş bulunmakla Osmanlı Devleti tarafından yabancı Devletlerin tebaalarına taşınmaza sahip olabilmeleri için bir vaidde bulunulmuştur⁴⁶.

bb. Safer Kanunu

Gerçekten, biraz önce (aa. Bendinde) anılan İslahat Fermanı ile ortaya atılan bu vaid 7 Safer 1284 - 9 Haziran 1867 - Tarihli⁴⁷ Tebaayı Ecnebiyenin Emlâke Mutasarruf Olmaları Hakkındaki Kanunla yerine getirilmiştir. Yabancı Devletlerin tebaalarına anılan Kanunla tanınan taşınmaza tasarruf hakkı yalnız gerçek kişilere bazı şartlara bağlı olarak verilmiştir.

Konumuz, azınlık vakıflarıyla ilgili olduğundan ve azınlık vakıfları ise ayrı ayrı birer tüzel kişiliğe sahip bulduklarından, doğrudan doğruya gerçek kişilerle ilgili olan bu Safer Kanununun hükümlerinden burada (azınlık vakıfları dolayısıyla) söz etmeğe gereklik ve yer yoktur.

cc. Maarifi Umumiye Nizamnamesi

Birinci Sahfada son olarak bir de Maarifi Umumiye Nizamnamesi adıyla anılan 24 Cemaziyelevvel 1286 T.li Tüzüğü göstermek yararlı olur.

Bu tüzüğün⁴⁸ 129 m. sinde; özel okullar arasında yabancı okullardan söz edilirken «tebaai ecnebiyeden olan fertler ve kişilerden biri tarafından ücretli veya ücretsiz olarak ihdas ve tesis olunan okullardır ki, bunların gi-

44) Senedat Mecmuası, agd., sh. 43, 44, 45, 103, 112, 118, 119.

45) I. Tertip Düstur, C. 1, sh. 12.

46) Berki, O. F., age., sh. 203

47) I. Tertip Düstur, C. 1, sh. 230.

48) I. Tertip Düstur, C. 2, sh. 204.

derleri ve ödenekleri ya kurucuları tarafından veyahut bağlı oldukları vakıfları tarafından idare ve rüiyet kılınır» denilmek suretiyle m.de yabancı tüzel kişilerden söz edilmemiş olmakla bunların (ve dolayısıyla yabancı vakıfların) okul açmalarına izin verilemeyeceği gösterilmiştir.

Anılan m.ye göre, açılacak bu tür okulların resmî izin (ruhsat) almaları zorunluğudur. İzinsiz okul açanların ya da m.de gösterilen şartlara aykırı davranışta bulunanların açtıkları okulların men edileceği ve kapatılacağı da yine sözü edilen m.de yer alan hükümler arasındadır.

b — İkinci Safha

İkinci Safha 1901 yılında başlayan andlaşmalı bir safha olmakla beraber biz etüd konumuzu gözönünde tutarak bu safhada yayınlanmış bazı kanunlarla birlikte Fransa ile yapılmış bir andlaşmaya yer vereceğiz.

aa. 26 Ağustos 1330 Tarihli İradei Seniye

Osmanlı Devleti, 26 Ağustos 1330 Tarihli İradei Seniye⁴⁹ ile-1914 yılında-Kapitülasyonları 18 Eylül 1330 Tarihinden geçerli olmak üzere, tek taraflı olarak kaldırmış ise de, müttefiklerimiz de içinde bulunduğu halde «Devletler bu kaldırışı kabul etmemişlerdir⁵⁰».

bb. Fransa ile Yapılan Andlaşma

1901 Yılında Fransa ile yapılan Andlaşmayla Ülkemizdeki Fransız okul, hastane, hayır ve din müesseseleri tanınmıştır ki, bu tanımadan en çok kolaylık gören millet kuralına (en ziyade müsaadeye mazhar millet kaidesine) dayanılarak Kapitülasyonlardan yararlanan öteki Devletlerin müesseseleri de yararlanmışlardır.

Osmanlı İmparatorluğunda, 1901 yılında, Fransız ve Fransa korumasında olarak 245 okul, 360 kilise, hastane ve manastır mevcut olup bunların yalnız 73 adedi fermanlı, ötekileri ise izinsiz (ve ruhsatsız) idi⁵¹. 1901 Andlaşmasıyla bu müesseseler liste gereğince Osmanlı Devleti tarafından tanınmış ve bunların onarılmalarına, genişletilmelerine izin verilmiş ve hattâ yenilerinin yapılması da kabul olunmuştur.

cc. 16 Şubat 1328 - 1912 - Tarihli Geçici Kanun (Kanunu Muvakkat)

Ülkemizde, ilk kez, 16 Şubat 1328 Tarihli Tüzel Kişilerin Taşınmaz Mallara Tasarruflarına Dair Geçici Kanun (Eşhası Hükmiyenin Emval-i Gayrimenkuleye Tasarruflarına Dair Kanunu Muvakkat)⁵² ile tüzel kişilerin taşınmaz mallara tasarruflarına izin verilmiştir. Bununla beraber Kanunun 1 ve 3. maddelerinde açıklandığı üzere bu izin yalnız Osmanlı tâbiyetinde olan şirketlere, cemaatlere ve hayır müesseselerine inhisar ettirilmiş, yabancı tüzel kişiler ise bunun kapsamı dışında bırakılmıştır.

Bundan dolayıdır ki Hicri Fişek de anılan Geçici Kanun ile taşınmazlara tasarruf hakkının yalnız Osmanlı tebaasına hasredilmiş olduğunu⁵³ kesinlikle belirtmiştir.

Gerçekten, bu Kanun sözü edilen teşekküllerin, Türkiye'de taşınmazlara sahip olabilmeleri için Türk tâbiyetinde olmalarını öngörmüştür. «Kanunun, tüzel kişilerin Türkiye'de» taşınmazla-

49) II. Tertip Düstur, C. 6, sh. 1273.

50) Berkî, O.F., age., sh. 163.

51) Revue Générale de Droit International Public, Paris 1902, sh. 677.

52) II. Tertip Düstur, C. 5, sh. 114.

53) Fişek, agm., sh. 429.

ra sahip olabilmeleri için, Türk tâbiyetinde olmalarını, kabul etmesi, Kanun Koyucunun taşınmaz mülkiyet hakkını yabancı tüzel kişilerin elinden aldığı anlamına gelir⁵⁴.

Nitekim Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 6.7.1971 T. ve 4449 E., 4399 K. sayılı bir kararında⁵⁵ da 16 Şubat 1328-1912 - T. li Kanunda yer alan hükümlere göre, «Türk olmayanların meydana getirdikleri tüzel kişiliklerin taşınmaz edinmeleri men edilmiştir» denilmekte ve devamla bunların mal edinmelerinin daraltılmaması halinde «Devletin çeşitli tehlikelere uğrayacağı ve türlü sakıncalar doğurabileceği muhakkaktır» denilmektedir.

Sözü edilen Kanunun 3. maddesine ek Geçici (Muvakkat) fıkrasında (c. I'de) ise «Osmanlı cemaat ve hayrî müesseseleri namlarına şimdiye kadar takma ad ile kasaba ve köyler içinde tasarruf olunagelen taşınmaz mallar işbu Kanunun yayın ve ilânından itibaren altı ay içinde başvurulduğu surette⁵⁶ önceki fıkroda yazılı şartlar uyarınca müesseseler namlarına düzeltilir» hükmü mevcut olduğu gibi, 4. m. sinde de tüzel kişiler namına vukubulacak tasarruf işlemleri Hükümet Daireleri ve Belediyelerde en büyük memurların ve mazbut vakıflarda Evkaf Nezaretiyle müdür ve memurlarının ve mühlak vakıflarda bunların bilgilerinin eklenmesiyle mütevellilerinin ve Osmanlı cemaat ve hayrî müesseseleri için başkanlarının ve cemiyetlerde ve şirketlerde başkan ve müdürülerinin önerme ve kabulüyle yerine getirilir» hükmü de mevcuttur.

Görülüyor ki Kanunun 3. m. si ile bu m. ye bağlı Geçici (Muvakkat) f. ya ve 4. m. de yer alan (ve Osmanlı cemaatı olarak adlandırılan) azınlıklara ve bunların hayrî müesseselerine tüzel kişilik izafe olunmak suretiyle o zamana kadar takma ad ile kullanmakta oldukları taşınmazların bundan sonra

müesseseleri adına vakıf olarak tescillerine olanak sağlanmıştır.

Bu itibarla azınlıkların her okul, her yetimhane, her kilise, havra (sinagog) ve her hastane gibi bütün kültürel, sosyal, dinî ve hayrî müesseseleri birer vakıf tüzel kişiliği olarak kabul edilmişlerdir.

Nitekim TBMM'nin bir Yorum kararında⁵⁷ da; danışıklılık (muvazaa) yoluyla başka namlarda tescilli bulunan taşınmazların esas azınlık vakıfları adına tescili gerekeceği açıkça bildirilmiş olduğundan bu Yorum kararı ile azınlık vakıflarının kişilik sahibi oldukları ve keza mal iktisabına da yetkili oldukları kabul edilmiştir.

Gerçekten, 2762 sayılı VK'nun⁵⁸ 44/1. m. sinde anılan «16 Şubat 1328 T. li Kanunun yayımından sonra tapuya verilmiş olan defterler ve müesseselerin hesap defterleri ve buna benzer belgelerle anlaşılacak olan» yerlerin o suretle vakıf kütüğüne kaydolunacakları belirtilmekte ve devamla (f. II'de) bu kaydın «Vakıflar İdaresinin isteme

54) Obut, agt., sh. 119; ayrıca Berkl, O.F. da : Bu Kanunun 3. maddesinde, Osmanlı cemaat ve hayrî müesseselerinin, akar olmak ve vergi ve resimlere tabi bulunmak üzere, ancak kasaba ve köyler içinde taşınmaz mallara tasarruf edebileceklerine dair olan hükümden «yalnız Osmanlı tâbiyetindeki cemaat ve hayrî müesseselerin taşınmaz mallara tasarruf edebilecekleri» anlamını çıkarmaktadır. : age., sh. 209.

58) Mer'î Kanunlar C. I, sh. 798.

55) RKD, Yıl : 6 Kasım 1971, S. 11, Ankara 1971, sh. 355-357.

56) Bu süre 16 Eylül 1329 - 1913 - T. inde yayınlanan Kanun ile altı ay, 25 Şubat 1329 - 1913 - T. li Kanun ile tekrar altı ay süreyle uzatılmış, bu da yeterli görülmediğinden bu süre 1.3.1330 - 1914 - T. inde yayınlanan Geçici Kanun ile altı ay daha uzatılmıştır. : Gücün, age., sh. 322.

57) TBMM'nin 2.7.1956 T. ve 1972 S. lı (olup 2762 S. lı VK'nun 44. m. sinin yorumuna gereklilik ve yer olmadığına dair bulunan) Yorum kararı : RG 10 Temmuz 1956, S. 9354, sh. 1-2.

si üzerine tapuca taşınmazların kayıtlarına işaret» olunacağına değinilmektedir.

Yargıtay 5. Hukuk Dairesi de bu konuda verdiği 9.4.1949 T. ve 2470 E., 978 K. S. lı bir kararında⁵⁹ «16 Şubat 1328 T. li Kanunda yazılı süre içinde Rum Patrikhanesince, mülga Defteri Hakani İdaresine verilmiş olan listede, gerek kilise, gerek manastır, hastane, bakımhane, okul ve ötekilerine ait olarak yazılı malların tapuda kendi isimlerine gerçekte kaydedilmiş gibi sayılacağı gösterilmiş ve Patrikhanece verilen 5.8.1929 T. li listede yazılı taşınmazın Balıklı Rum Hastanesine ait olduğu yazılı bulunmuş olmasına göre, tapuda nizalı taşınmazın Balıklı Rum Hastanesi adına» ve daha doğrusu bu Hastanenin bağlı bulunduğu Vakıf Tüzel Kişiliği adına «kaydının düzeltilmesi» gerekeceğine hükmetmiştir.

Bu tür davalarda Yargıtayın önceki Dairelerinden çıkan kararlarında da mahiyet itibariyle aynı görüşün tekrarlandığı görülmektedir. Örneğin, «davacı Yedikule Surppirgiç Hastanesine izafeten Ermeni Azınlığı Mütevelli Heyeti, nizalı taşınmazın Hastaneye ait olduğunu, ancak danışıklı (muvazaalı) olarak o zamanki Mütevelli Heyeti Başkanı Badrik Gülbenkyan adına tapuya kaydedilmiş ve 16 Şubat 1328 T. li Kanun hükümlerine göre süresi içinde tapuya ve Vakıflar İdaresine listesinin verilmiş bulunduğundan söz ederek tahdidin Hastane adına (ve gerçekte Hastanenin bağlı olduğu Vakfı adına) düzeltilmesini istemiş ve yöresel Mahkeme de istem gibi karar vermiştir⁶⁰.

Bu karar, Vakıflar İdaresi tarafından temyiz edilmiş ise de Yargıtay 7. Hukuk Dairesince verilen 7.7.1964 T. ve 1389 E., 4609 K. S. lı kararda⁶¹; bir adım daha ileri gidilerek anılan Kanunun uygulanmasında firarilik durumunun dahi danışıklılık (muvazaa) iddia-

sına etkili olamayacağı şöylece belirtilmiştir: «Davalı İdare, Gülbenkyan'ın firarî kimselerden olduğunu, bu itibarla davacının 16 Şubat 1328 günlü Kanundan yararlanamayacağını ileri sürmüş ise de kayıt sahibi görünen Gülbenkyan'ın firarî olduğu tanıtlanmış olsa dahi davacının danışıklılık (muvazaa) iddiası doğru ise taşınmazla Gülbenkyan'ın bir ilişiği olmayacağından firarilik» durumunun hükme etkili bulunmadığı gösterilmiştir.

Son olarak Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 6.7.1971 T. ve 4449 E., 4399 K. S. lı bir kararında⁶² da; VK'nun 44. m. sine göre vakıf niteliği kazanan azınlıklara ait hayrî, ilmî ve bedîî amaçlar güden teşekküllerin verdikleri beyannamelerin vakıfname olarak kabulü zorunluğuna işaret edilmiştir. Yalnız nasıl ki, vakıfnamede mal edinilebilmesi için açıklık olmıyan hallerde vakıf tüzel kişiliği mal edinemezse; beyannamelerinde bağış kabul edeceklerine dair açıklık bulunmayan hayrî müesseselerin dahi gerek doğrudan doğruya, gerek vasiyet yoluyla taşınmaz edinmeyecekleri belirtilerek vasiyetten yararlanan (musaleh) Balıklı Rum Hastanesi Tüzel Kişiliğinin (ve dolayısıyla bu Hastanenin bağlı bulunduğu Vakıf Tüzel Kişiliğinin) vasiyet yoluyla taşınmaz edinmeyeceğine karar verilmiştir.

c — Üçüncü Safha

Üçüncü Safhada; 1921 yılında TBMM Hükûmetiyle Fransa Cumhuriyeti Hükûmeti arasında akdedilmiş Türk - Fransız Andlaşması (İtilâfna-

59) Obut, agt., sh. 113-114.

60) VGM Hukuk Müşavirliğinin 148226 /1926 (Genel Evrak) No. lı Dosyası.

61) VGM Hukuk Müşavirliğinin 148226 /1926 (Genel Evrak) No. lı Dosyası.

62) RKD, agd., sh. 355-357.

mesi) ile 1922 yılında Bakanlar Kurulunca verilmiş bir karar vardır.

*aa. Türk - Fransız Andlaşması
(İtilâfnamesi)*

Ankara'da Fransız Hükümeti ile aramızda imzalanan 20 Ekim 1921 T. li Andlaşmanın bütünleyicisi olan ve anılan T. de Türk Delegatesi tarafından Fransız Delegatesine gönderilen mektupta; müesseselerle ilgili olarak «Fransız kültür ve sağlık müesseseleriyle hayri müesseselerinin Türkiye'de mevcut olmakta devam edecekleri»⁶³ yükümlenmiştir.

*bb. 30 Temmuz 1922 Tarihli
Bakanlar Kurulu Kararı*

20 Ekim 1921 T. li Türk - Fransız Andlaşmasından (İtilâfnamesinden) sonra (ve Lozan Andlaşmasından önce) 30 Temmuz 1922 T. inde Bakanlar Kurulunca verilmiş 1718 S. lı bir kararda⁶⁴ «Amerikan Yakın Doğu Heyeti ve Misyoner Şirketleri tarafından Türkiye'de yetimhaneler ve okullar açılması için izin istenilmekte» bulunduğundan söz edilmekte ve sonuçta «savaşta önce mevcut okulları hakkında kanunlarımıza uydukça izin verilmesi ve fakat yeni okul açmalarına izin (ruhsat) verilmemesi kararlaştırılmıştır» denilmektedir.

*2. Lozan Andlaşması ve Ondan
Sonraki Dönem*

*a — Lozan (Konferansı, Tutanakları,
Mektupları ve) Andlaşması*

*aa. Konferansta Azınlıklar İşi ve
Patrikhane*

Lozanda azınlıklar işi «en çetin işlerden biri» olmuştur. «Osmanlı İmparatorluğunun son iki yüz yıllık ayrıtma ve parçalanma» tarihi de «hep bu işle» ilgilidir⁶⁵. Azınlıklar işinin ne derece önemli olduğunu, Lozanda uzun süre

söz konusu edilen patrikhane sorunu dahi bize açıkça göstermektedir.

Nitekim «tâli komisyon başkanı Montanya, 10.1.1923'de 1. komisyona, komisyonun vardıkları sonucu» belirlerken «sivil rehinelere geri verilmesi savaş tutsaklarının ve ahalinin değişmesi sorunlarından ilk ikisinde kolay anlaşıldığını, üçüncüde zorunluğun ve İstanbul ve Batı Trakya halkının durumu» çekişmelerin nedeni «olmakla beraber bütün değişme işinin beş altı oturumda çözümlendiğini, ancak son bir sorunun yirmi oturmayı işgal ettiğini ve çözümlenemediği yönle büyük komisyona getirildiğini» anlatmıştır ki, işte «bu sorun patrikhane sorundur»⁶⁶.

İngiliz Başdelegesi «Lord Kürzon'a göre patrikhane, yüzyıllardan beri İstanbul'dadır. İlk ayrıcalığı Fatih vermiş ve ondan sonra gelen padişahlar bu ayrıcalıkları onamış ve artırmışlardır, Patrik hem Rum Ortodoks Kilisesinin Başkanıdır. Hem Türkiye'ye tabi memurdur»⁶⁷.

«Türkiye patrikhanenin yetkisini siyasî amaçlar için kullandığını, patrikhanenin bir tahrik göbçü olduğunu iddia» etmiştir. «Eğer bunlar doğru ise, patrikhanenin siyasî ayrıcalıklarınını» değiştirmenin ve kaldırmanın birer nedeni olabilir. Ancak «patrikhanenin ruhanî ve kiliseye ait ayrıcalıklarını» kaldırmanın nedeni olamazlar. Eğer din ve kilise yetkileri yok olursa, medeniyet Dünyasının vicdanı kanar»⁶⁸.

63) III. Tertip Düstur, C. 2, sh. 166.

64) Millî Eğitim Bakanlığı Tebliğler Dergisi, 18 Ağustos 1941, C. 3, S. 133 sh. 219-220.

65) Bilsel, M. Cemil : Lozan, C. II, K1-tap 2, İstanbul 1933, sh. 271.

66) Bilsel, age., sh. 295.

67) Bilsel, age., sh. 295-296.

68) Bilsel, age., sh. 296.

Lord Kürzon «bütün heyetler adına teklif etti ki patrikhane müessesesinin bundan böyle siyasî ve yönetsel mahiyeti bulunmasın, İstanbul'da yalnız dinî bir müessese biçiminde kalsın»⁶⁹.

«Türk Heyetine göre «siyasî bir organ olan patrikhanenin, Türkiye dışına nakledilmesi gerekir. Patrikhanenin ve ona bağlı müesseselerin siyasî ayrıcalıklar kalkınca hem vücudunun nedeni kalmaz, hem yeni yönetime alışması güç olur». Yunan Başdelegesi «Venizelos'ta patrikhaneyi Lord Kürzon'un teklifi yolunda bırakılmasını Türk Heyetinden» dilemiş ve devamla «eğer Rusya'da istisnâî yönetim yöntemi olmasa, yüz milyonu geçen inançlılar. Rusya eliyle Ortodoks Kilisesinin Başkanına dokunulmamasını rica edeceklerdi. Şimdi yüz kırk milyondan fazla insanın Türkiye'den bunu dilediğini bildirdi. Türk Başdelegesi «İsmet Paşa müttelikler ve Yunan delege heyetlerinin patrikhanenin siyasî ve yönetsel mahiyette olan işlerle bundan böyle uğraşmıyacağını ve yalnız dinî sorunlar çevresinde kalacağı hakkında konferansta söyledikleri sözleri ve verdikleri açık teminleri senet» olarak kabul edip «bu koşullar içinde ve aldığı teminler dairesinde teklifinden vazgeçtiğini» söylemiştir⁷⁰.

İsmet Paşa'nın bu tezine değinen İsmet Giritli; hıristiyan toplumuna ve «bu arada patrikhaneye geçmişte verilen» ayrıcalıkların «mutlak bir teokratik yönetime sahip bulunan Osmanlı İmparatorluğunun bu durumunun bir gereği» olduğunu söyleyip şu sonuca varmaktadır : «Patrikhanenin ve Patriğin bütün bu koşullara uyması halinde bundan» kırk dokuz «yıl önce İsmet Paşa'nın Ülkemiz adına öngörü ile ileri sürdüğü istemleri Türkiye'nin her an tazelemesi olanaklı ve geçerlidir» demektedir ve devamla «esasen Lozan Andlaşmasında patrikhane ile ilgili bir hükümün mevcut bulunmadığını bütün bu

görüşlerin «konferans görüşmeleri sırasında ileri atılmış ve savunulmuş» olduğunu belirtmektedir⁷¹.

Fahir H. Armaoğlu da, bu konuda «Türk Hükümetinin, vakıfların kontrol ve denetlenmesi ile ilgili bir kanuna⁷² dayanarak, patrikhane hesaplarını ve patrikhaneye bağlı bir kilise vakfının hesaplarını denetlemek istemesi ve bunun da Fener Rum Patrikhanesi tarafından reddedilmesi, Türk-Yunan ilişkilerini yeni bir safhaya sokmuş bulunmaktadır. Çünkü, Rum Patrikhanesinin, Türkiye Devletinin egemenlik haklarını ve kanunlarda en yüksek anlatımını bulan TBMM'nin otoritesini hiç sayarcasına ve devlet içinde devltmiş gibi bir eda ile göstermiş olduğu bu «davranışa değinerek» bu müessesenin Hükümetin denetleme teşebbüsüne karşı almış olduğu tutumun, «Fener Rum Patrikhanesinin sırtını, Türk kanunlarının korumasından çok, Yunanistan'a dayamak istediği kanısını» güçlendirdiğini⁷³ açıklamaktadır.

Lozan Andlaşmasına da değinen bu Yazar; patrikhane yetkililerinin iddiasına göre, bu müessesenin, Lozan Andlaşmasınca tanınmış olduğu ve denetlemeye tabi tutulamıyacağı biçimindeki düşünce ve mantığın sakatlığını Lozan Andlaşmasının doğrudan doğruya bu konudaki hükümlerini inceleyerek şöylece belirtmektedir : Lozan Andlaşmasında «patrikhane ne ismen ve ne de özel bir surette yer almaktadır. Andlaşmanın 37-45. m. leri, genel olarak azınlıkların korunması ile ilgilidir ve bu m. lerde de, ne Rum ne de Orto-

69) Bilisel, age., sh. 296.

70) Bilisel, age., sh. 297.

71) Giritli, İsmet : Patrikhane, Cumhuriyet Gazetesi, 22 Nisan 1964, S. 14269, sh. 2.

72) Armaoğlu, Fahir H.'nin aidını söylediği bu Kanun, VK'dur.

73) Armaoğlu, agm., sh. 2.

doks adı geçmeyip, yalnız «müslüman olmayan azınlıklar'ın haklarından söz edilmektedir. Bu haklar konusunda da bazı özellikler göze çarpmaktadır. Andlaşmada yer alan dokuz m. nin ağırlığını, müslüman olmayan Türk vatandaşlarına din ve ibadet hürriyeti ile ilgili olarak tanınan haklar teşkil etmektedir. Bu hakların milletlerarası bir andlaşmada yer almasının nedeni, tarihi bir olaydan ileri gelmektedir»⁷⁴.

Çünkü «Ondokuzuncu yüzyıla ginceye kadar Osmanlı Devleti, hıristiyanlara din ve ibadet hürriyetini tanımakla beraber, müslüman olmayanlara ayrı bir vatandaşlık işlemi yapmıştır. Lozanın bu hükümleri ile böyle bir durumun tekrarlanması önlenmek istenmiş ve Türk toplumunda», müslüman olmayan «vatandaşların, müslüman vatandaşlarla eşit seviyeye getirilmesi amacı güdülmüştür. Esasen Millî Mücadelenin modern ve demokratik anıyaşısı da ayrımlı vatandaşlığa olanak vermediğinden, Türkiye, Lozanda bu hükümleri kabulde bir sakınca görmemiştir»⁷⁵.

Kanaatimize göre, Fahir H. Armaoğlu'nun bu görüşü, Lozan Andlaşmasının 39. m. sinin II. f. sında yer alan «Türkiye'nin bütün ahalisi, din ayırımı yapılmaksızın kanun önünde eşit olacaktırlar»⁷⁶ biçimindeki hükme tümüyle uygun bulunduğu gibi, gerek «İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde», gerek «bütün anayasalar» ile «1924 T. li Anayasamızda yer alan eşitlik»⁷⁷ prensibine ve keza 1961 T. li Anayasamızın⁷⁸ 12. m. sinde anlatımını bulan «herkes, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir»⁷⁹ biçiminde önceki Anayasalarımızda yer alan hükümlerin güçlendirilmesinden ibaret olan bu hükme de tümüyle uygundur.

bb. Andlaşmaya Göre Azınlıkların Korunması

Lozan Andlaşmasının 1. Kısımının

III. Bölümünde yer alıp 37. m. sinden 45. m. sine kadar süreduran 9 m. si tümüyle azınlıkların korunmasına ilişkin hükümleri kapsamaktadır. Andlaşmanın 42. m. sinin I. f. sında; «Türkiye Hükümeti müslüman olmayan azınlıkların aile hukuku veya kişisel hükümleri (şahsî hükümleri, şahsın hukuku, şahsî durumları) konusunda bu sorunların adı geçen azınlıkların örf ve âdetlerine göre çözümlü bitirilmesine uygun her türlü hükümler konulmasına muvafakat eder» biçimde bir hüküm vardır.

Bununla beraber MK'un⁸⁰ 8. nı. sinde ise; her kişinin, medenî haklardan yararlanıp kanun dairesinde haklara ve borçlara yetkili olmakta eşit bulunduğu temel bir prensip olarak kabul edilmiş ve böylece herhangi bir ayırım yapılmamış bulunduğundan Türkiye'de müslüman olan ve müslüman olmayan biçiminde yapılmış bir ayırımın ve dolayısıyla müslüman olmayan azınlıkların korunması sorununun da (MK'un yürürlüğe girmesiyle birlikte) bütünüyle ortadan kalkmış olması gerekir⁸¹.

cc. Andlaşmaya Göre Vakıflar Müessesesi

Vakıflar müessesesi, kişisel hü-

74) Armaoğlu, agm., sh. 2.

75) Armaoğlu, agm., sh. 2.

76) III. Tertip Düstur, C. 5, sh. 37.

77) Belger, Savni : Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, B. 2, Ankara 1971, sh. 123.

78) Belger, agd., sh. 3; 334 N. lı T.C. Anayasası : Mer'î Kanunlar, C. I, sh. 1.

79) Belger, agd., sh. 7.

80) Mer'î Kanunlar, C. I, sh. 22.

81) «Türk MK'unun kabulünden az önce müslüman olmayan azınlıkların kendileri de (Yahudiler - Museviler - 15 Eylül 1925, Ermeniler 17 Ekim 1925, Rumlar 27 Kasım 1925 Tarihli «arzıye»leriyle) artık aile hukuku ve kişisel hükümler (şahsî hükümler şahsın hukuku-) bakımından ayrı bir işleme tabi olmak ihtiyacını duymadıklarını, Adalet Bakanlığına bildirmişlerdir» : Meray, Devletler Hukuku, age., sh. 244.

kümleri (şahsî hükümleri - şahsın hukuku, şahsî durumları -) ilgilendiren konulardan olduğundan Lozan Andlaşmasının, azınlıkların korunmasına ilişkin 42. m. sinin içerisinde ve bu m. nin anlatışıyle tüm olarak kişisel hükümler arasında yer almıştır.

Anılan 42. m. nin buna dair III. f. sında şu hüküm vardır : «Türkiye Hükümeti söz konusu azınlıklara ait kiliselere, mezarlıklara ve öteki dinî müesseselere her türlü koruma sağlamayı yükümlenir. Aynı azınlıkların şimdiki halde Türkiye'de mevcut olan vakıflarına ve dinî ve hayrî müesseselerine her türlü kolaylıklar ve izinler sağlanacak ve Türkiye Hükümeti yeni dinî ve hayrî müesseseler kurulması için bu çeşit öteki özel müesseselere sağlanmış olan gerekli kolaylıklardan hiç birini esirgemeyecektir»⁸².

dd. Lozan Mektupları

Lozan Andlaşmasına ilişkin belgeler arasında, delegelerin birbirlerine gönderdikleri Mektuplar da önemli bir yer tutar. Lozan Mektupları adıyla anılan bu Mektuplar üç tane olup İsmet Paşa tarafından İngiliz, Fransız ve İtalyan delegelerine yöneltilerek yazılmıştır. 24 Temmuz 1923 T. ini taşıyan Lozan Mektuplarının her üçü de mahiyet bakımından birbirinin aynıdır⁸³. Bu nedenle, buraya, örnek olarak İngiliz Delegatesine yöneltilerek yazılmış olanın. konumuzla ilgili bulunan 1 ve 2. paragrafını aktarmakla yetiniyoruz.

«Lozanda bugünkü T. ile imza olunan İkamet Mukavelesine dayanarak ve 1. Komite tarafından 19 Mayıs 1923 T. li oturumunda söz konusu Mukaveleye bağlanacak olan Beyannamenin yerine Mektuplar ikamesi hakkında verilen karar gereğince, Hükümetimizin, Britanya İmparatorluğuna bağlı olup 30 Ekim 1914 T. inden önce Türkiye'de varlıkları tanınmış olan dinî, kültürel, sağlık ve hayrî müesseseleri-

nin varlıklarını tanıyacağını Hükümetim namına beyan etmekle onur duyuyorum. Hükümetim, bugün imza olunan Andlaşma T. inde Türkiye'de fiilen mevcut olan öteki benzeri İngiliz müesseselerinin durumlarını, bunları, düzene uydurmak üzere, iyilikseverlikle (harırahane bir biçimde) inceliyecektir»⁸⁴.

«Yukarıda anılan müesseseler, malî yönden benzeri Türk müesseseleriyle eşit işlem göreceklere ve Türk müesseseleri hakkında geçerli olan kamu düzenine ilişkin hükümlere, kanunlara ve tüzüklere bağlı olacaklardır. Ancak şurası da kararlaştırılmıştır ki, Türk Hükümeti bu müesseselerin çalışma koşullarını ve okullara gelince, bunların, öğretiminin eylemsel teşkilâtını gözönünde tutacaktır»⁸⁵.

ee. Lozan Mektuplarının Yürürlük Tarihi

24 Temmuz 1923 T. li Lozan Mektupları, aynı T. te inza edilen Lozan İkamet (ve Adli Salâhiyet) Mukavelesine⁸⁶ ilişkindir. Netekim Mektupların baş tarafında da bu yön belirtilmiştir. Esasen Lozan Mektupları anılan Mukaveleye bağlanacak iken sonradan vazgeçilen Türk Beyannamesinin yerini tutmuştur. Bu nedendir ki sözü edilen Mektupların yürürlük süreleri İkamet (ve Adli Salâhiyet) Mukavelesinin 20/I. m. sinde yedi yıl olarak kararlaştırılan⁸⁷ süresine bağlıdır. Bu Mukavele

82) Lozan Andlaşmasının bu hükmü, tımlıyla, Türk Delegatesi Münir Bey'in bu konuda Alt-Komisyonu, sunduğu tasarı metninin II. fıkrasından oluşmuştur. bkz. : Meray, Seha L. : Lozan Barış Konferansı, Tutanaklar Belgeler, Takım I, C. I, Kitap 2, Ankara 1970, sh. 239.

83) III. Tertip Düstur, C. 5, sh. 290-301.

84) III. Tertip Düstur, C. 5, sh. 290.

85) III. Tertip Düstur, C. 5, sh. 290.

86) III. Tertip Düstur, C. 5, sh. 163.

87) Lozan İkamet (ve Adli Salâhiyet) Mukavelesi m. 20 : III. Tertip Düstur, C. 5, sh. 178.

yedi yılın sonunda feshedilmiş olduğundan, o T. ten başlayarak Lozan Mektupları da onunla birlikte yürürlükten kalkmıştır.

Ne var ki Lozan Mektupları ile yapılmış olan tanıma, tanınan müesseselerin ve bunlara bağlı vakıfların yararına kazanılmış birer hak vücade getirmiş bulunduğu onları kazanılmış haklarına uymakla beraber bundan sonra o yabancı sıfatlarıyla kendilerine taşınmaz mal edinmeleri için izin vermemek gerektir.

b — Tapu Kanunu

Lozan Andlaşmasından sonra 29.12.1934 T. inde yürürlüğe giren 2644 S. lı Tapu Kanununun 3. m. si ile yabancı müesseselerin taşınmazlara tasarruflarına ilişkin olarak «varlıkları T. C. Hükümetince tanınmış olan yabancılara ait dinî, ilmi, hayrî müesseselerin fermanlara ve hükümet kararlarına dayanarak sahiplendikleri taşınmazlar bu belgelerin sınırları dışına çıkmamak ve Hükümetin izni alınmak koşuluyla müesseselerin tüzel kişilikleri namına tescil olunabilir» biçiminde bir hüküm konulmuştur.

Kanaatimize göre, bu hükmün amacı, ya çeşitli Devletlerle aramızda mevcut Andlaşmalarla tanıdığımız ya da Devletler Hukuku kuralları gereği tanımak zorunda bulunduğumuz eski yabancı müesseselerin ve öte yandan Lozan Andlaşmasında (ve özellikle Lozan Mektuplarında) durumlarını iyilik-severlikle incelemeğe tabi tutacağımızı yükümlendiğimiz belirli miktardaki yabancı müesseselerin taşınmazla ilişkin tasarruflarını Devletin kanunlarına uydurmaktan ibarettir.

Nitekim, Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 13.6.1957 T. ve 2605 E., 3529 K. S. lı bir kararı da mahiyet bakımından bu görüşü yansıtmaktadır. Kararda «bu davanın davalısı varlığı Lozan And-

laşması gereğince tanınmış bulunan yabancı bir tüzel kişidir. Varlıkları kazanılmış hak olarak o T. te tanınmış bulunan yabancı tüzel kişilerin yalnız durumlarının olduğu gibi korunacağı Andlaşma ile kabul edilmiş ve Andlaşmanın ayrıntısı olan bir Andlaşma ile de o zamanki durumun korunması için benzeri Türk tüzel kişilerine tanınan hakların bu çeşit tüzel kişilere verileceği esası konulmuştur. Bu çeşit müesseselerin eski hallerini genişletmelerini Devlet, Andlaşma ile kabul etmemiştir ve bu nedenle 2644 S. lı Tapu Kanununun 3. m. siyle de yabancı tüzel kişilerin yeniden taşınmaz edinmeyecekleri hükmü konulmuştur»⁸⁸.

Hattâ Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 6.7.1971 T. ve 4449 E., 4399 K. S. lı bir kararında, daha ileri gidilerek, Türk olmayanların meydana getirdiği tüzel kişilerin vasiyet yoluyla da olsa taşınmaz mal edinmeyecekleri açıklanmıştır. Ancak bu kararda da belirtildiği üzere Lozan Andlaşmasına bağlı İkamet (ve Adli Salâhiyet) Mukavelesinin 1. m. siyle Türkiye'deki yabancı tüzel kişilere tüm bir karşılıklı muamele (muamele-i mütekebile) uygulanması koşulu öngörülmüş ve bu nedendir ki 2644 S. lı Kanununun (biraz önce sözünü ettiğimiz) 3. m. si hükmü ile kazanılmış hakların korunması yoluna gidilmiştir⁸⁹.

c — Yabancı Okulların Yönetmeliği

1953 Yılında Yabancı Okulların Yönetmeliği (Yönergesi) adı altında⁹⁰ bir Yönetmelik çıkarılmıştır. Bu Yö-

88) Yazıcı, Hilmi; Atasoy, Hasan : Şahıs, Aile ve Miras Hukuku ile ilgili Yargıtay Tatbikatı, Ankara 1970, sh. 81-82.

89) RKD, agd., sh. 355-357.

90) Yabancı Okullar Hakkında Yönerge : Milli Eğitim Bakanlığı Tebliğler Dergisinin 22 Eylül 1941, C. 4, S. 140, sh. 26'da tekrar yayınlanmıştır.

netmeliğin konumuza ilişkin 17, 18 ve 19. m. lerinde; hiçbir yabancı okulun yeniden şube açamayacağı gibi yabancı okullarda yeniden hazırlayıcı (ihzari) sınıfların da açılmayacağı ve keza yabancı okullarda Bakanlığa kaydettirdikleri sınıfların sayısının dahi artırılamayacağı esaslarını kapsayan hükümler yer almıştır.

d — Özel Öğretim Kurumları Kanunu

Son olarak 8 Haziran 1965 T. inde kabul edilen 625 S. lı Özel Öğretim Kurumları Kanunu⁹¹ ile de (m. 5/I'de) artık yabancı uyruklu gerçek veya tüzel kişilerin kendi adlarına ve T. C. uyruklu gerçek veya tüzel kişiler adına her ne suretle olursa olsun Türkiye'de yeniden özel öğretim kurumu açabilecekleri kesinlikle belirtilmiştir.

Yine bu Kanunun konumuzla ilgili 20/I. m. sinde de (hemen yukarıda c-Bendinde mevcut Yabancı Okulların Yönetmeliğinde yer alan hükümlerin tekrarından ibaret bulunan şu hükümler yer almıştır. Nitekim m. de) «bu kanunun yürürlüğe girdiği» 18.12.1965 T. inden «önce yabancılar tarafından açılmış bulunan özel öğretim kurumlarının binaları genişletilemez, çoğaltılmaz, şubeleri açılmaz; bu kurumların mevcut binalarının yerine kaim olmak üzere yeniden binalar inşa edilemez, her hangi bir suretle mülk edinilemez veya kiralanamaz» denilmektedir.

III. BÖLÜM

AZINLIK VAKIFLARININ BUGÜNKÜ MEVZUATIMIZDAKI YERİ

A — 16 ŞUBAT 1328 TARİHLİ GEÇİCİ KANUN (KANUNU MUVAKKAT) AÇISINDAN

Osmanlı İmparatorluğu devrinde azınlıklara ait okul, hastane, kilise ve

havra (sinagog) gibi kültürel, sosyal, dinî ve hayrî müesseseler ile bunların devamlılığını sağlamak ve içerisindeki hizmet erbabının ücretlerini karşılamak amacıyla vakfedilmiş taşınır ve taşınmaz mallar örneğin, dükkân, mağaza, arazi ve para gibi gelir kaynaklarının yönetimi için hukukî varlıkları ve kişilikleri öteki kamu ve özel hukuk tüzel kişileri ve Türk müslüman vakıfları arasında ilk önce 16 Şubat 1328 T. li Tüzel Kişilerin Taşınmaz Mallara Tasarruflarına Dair Geçici Kanununun (Eşhası Hükmiyenin Emval-i Gayrimenkuleye Tasarruflarına Dair Kanunu Muvakkatin) 3/I. m. sinde yer alan Osmanlı cemaat ve hayrî müesseselerinin taşınmaz mallara (emval-i gayrimenkuleye) tasarruf edebileceklerince ilişkin hükmü ile tanınmıştır.

Ülkemizdeki azınlıkların kültürel, sosyal, dinî ve hayrî müesseselerine ve bunlara bağlı vakıflarına bu suretle kişilik verilip mal edinebilecekleri anılan Geçici Kanunla kabul edilince bunların gerçek kişilerle yönetim ve temsil edilmeleri ve bu yetkilerle de donatılmaları gerekmiştir. Esasen bu yön mallara kişilik veren tüzel kişilik teorisinin bir sonucudur.

Ancak azınlıklara ait müesseselerin ve dolayısıyla bunlara bağlı vakıfların⁹² bu yönetim ve temsil işlemi, Lozan Andlaşmasına kadar Patrikler, Hahambaşılar gibi ruhanilerin başkanlık ettikleri eski «Cismanî Meclisler» tarafından yerine getirilmiştir⁹³.

91) V. Tertip Düstur, C. 4, sh. 2847.

92) «VGM'nden aldığımız bilgiye göre, çeşitli yönlere mevkufl, merkezi İstanbul'da Rumlara ait 663378 lira gelirli 106 ve Ermenilere ait 212791 lira gelir getiren 22 ve Yahudilerin (Musevilerin) 35296 lira gelirli 24 adet vakıfları vardır». : Berki, A. H., Vakıflar II, age., sh. 62-63.

93) Patriklerin ve Hahambaşılarının seçilmelerini, görev ve yetkilerini kapsayan Tüzükler, I. Tertip Düstur, C. 2, sh. 902-962.

B — LOZAN AÇISINDAN

Lozan Andlaşmasının görüşmeleeri sırasında Andlaşmanın metninde yer almamış olmakla beraber Görüşme Tutanaklarında kayıtlı olduğu gibi, Fener Rum Patrikhanesinin siyasî bir komite ve kışkırtma ocağı halinde Ülkemiz yararına aykırı olan çalışmalarının tanıtılmış bulunması dolayısıyla Türkiye dışına çıkarılması Başdelegemiz İsmet Paşa tarafından istenilmiştir.

Buna karşılık İngiliz Başdelegesi Lord Kürzon ve Yunan Başdelegesi Venizelos ise Patrikhanenin bir Türk müessesesi olduğunu ve üzerinde her türlü disiplinle ilgili tedbirleri almağa Türk Hükümetinin yetkili bulunduğunu bildirmiş ve bu müessesenin bundan sonra yönetsel ve siyasî sorunlarla uğraşmayacağını birlikte yükümlenip İstanbul'da bırakılmasını istemeleri üzerine Türk Başdelegesi İsmet Paşa da bu yüküm ve sözleri birer inanca olarak kabul etmiş ve Patrikhanenin Yurt dışına çıkarılması isteminden vazgeçmiştir.

Lozan Andlaşmasında da, azınlıkların korunmasına ilişkin 37-44. m. lerin yer aldığı görülür. Ancak bu m. lerde müslüman vatandaşlara tanınan hakların, müslüman olmayan vatandaşlara da tüm bir eşitlik sınırı içinde tanınacağı konusu temel bir kural olarak kabul edilmiştir.

C — MEDENÎ KANUN AÇISINDAN

Ülkemizdeki müslüman olmayan azınlıklar, ırk ve milliyet esasına göre değil, yalnız din (ve mezhep) esasına göre bir ayırımı tabi tutulabilirler⁹⁴. Bununla beraber modern hukuk sistemimizde ise din ve mezhep ayırımı gözetilmemektedir. Özellikle İsviçre'den alınan Medenî Hukuk sistemimiz bunu göstermekte olduğu gibi Anayasamızın

benimsediği prensipler de bunu güçlendirmektedir.

Fikrimize göre, müslüman olmayan azınlıkların kurdukları vakıfların kültürel, sosyal, dinî ve hayrî müesseselerini; özel hukuk alanında, genel çıkarılara (kamu yararına) yardımcı öteki müslüman Türk vakıflarında olduğu gibi birer sivil müessese olarak ve daha doğrusu birer Türk müessesesi olarak kabul etmek gerekir.

Danıştay Genel Kurulu da; 18.3.1963 T. ve 1963/67 E., 1963/43 K. S. 11 (olup Kurtuluş Rum İlk Okulunun yanar kısmını da kapsamak üzere kilise vakfına ait bir arsada yeniden bir okul binası inşa edilip edilemeyeceğine ilişkin bulunan) istişari bir mütalâasında⁹⁵; azınlıkların Lozan Andlaşması gereğince ayrıcalıklara değil, Türk olarak öteki vatandaşlarla eşit haklara sahip oldukları ve bu haklarını kullanırken, bunların, genel mevzuata tabi oldukları gibi eski ve yeni fiili durumlarını dahi yürürlükte olan mevzuata intibak ettirmeleri gereğinin bu mevzuatın doğal bir sonucu bulunduğ u açıklanmak suretiyle azınlıklara ait vakıfların birer Türk müessesesi ol-

94) Lozanda Türk Delegesi Rıza Nur Bey bu konuda şunları söylemiştir :

1. — «Türkiye'de din azınlıkları bulunduğunu, fakat soy (ırk) azınlıklarının bulunmadığını söyledi. Böyle olunca, Türk Temsilci Heyeti, soy ya da din azınlıklarının korunması ilkesini kabul etmemektedir». : Meray, Lozan Konferansı II, age., sh. 154.

2 — «Tarih, Türkiye'de azınlıklar sorununa, her zaman, müslüman olmayanların konu olduğunu göstermektedir; bu yüzden, biz de Misak-ı Milli'mizde bu kelimeyi bu anlamda anladık ve Alt-komisyona sunmakla onur duyduğumuz tasarıda da bu anlamda anlamaktayız». : Meray, Lozan Konferansı II, age., sh. 160.

95) Danıştay Genel Kurulunun bu istişari mütalâası, gerçekte, Danıştay 3. Dairesinin 31.1.1963 T. ve 1962/57 E., 1963/19 S. 11 kararında yer almaktadır. Bununla beraber Danıştay Genel Kurulu; anılan Daire kararını (dayandığı gerekçeler dolayısıyla) 18.3.1963 T. inde oybirliğiyle onamıştır. : Bu istişari mütalâa yayınlanmamıştır.

dukları gerçeği Danıştayca da kabul edilmiştir.

MK'un tesise ait hükümleri 903 S. lı Kanunla* köklü bir değişikliğe tabi tutulmuştur. Burada 903 S. lı Kanunun, azınlık vakıflarına ilişkin olarak getirdiği önemli bir hükümden söz etmek yararlı olur. Bu hüküm MK'un 903 S. lı Kanunla değişik 74. m. sinin II. f. sında yer almıştır. Bu f. ya «milletli çıkarlara aykırı olan veya siyasî düşünce veya belli bir ırk veya azınlık mensuplarını desteklemek amacı ile kurulmuş olan vakıfların tesciline karar verilemez» hükmü konulmak suretiyle Kanun Koyucunun, bundan sonra Ülkemizde bu f. da anılan amaçları güden azınlık vakıflarının kurulmasını istemediği açıkça gösterilmiştir.

Netekim Yargıtay 6. Hukuk Dairesi de sözü edilen f. yı ilgilendiren 12.1.1971 T. ve 3588 E., 58 K. S. lı⁹¹ bir içtihadında; «Kanun Koyucu bu f. hükmü ile belirli amaçları hedef tutan bu türlü vakıfların kurulmasını arzu etmemiştir. Vakfiyenin içerisinde bir azınlık* teşkil eden Bahaî topluluğunun ve dolayısıyla mensuplarının desteklenmek istendiği açıktır. Bu itibarla Bahailiğin bir din olup olmaması hususu da sonuca etkili değildir» denilmek suretiyle artık bu yolda, Ülkemizde azınlık vakıflarının kurulamayacağı Yüksek Mahkemece de benimsenmiştir.

Gerçekten, Ülkemizdeki Rum, Ermeni ve Yahudi (Musevî) azınlıklarına ait vakıfların varlıkları ve bunların VK ile tanınmış olmaları, sözü geçen bu azınlıkların dahi diledikleri takdirde yine bu türlü vakıfları kurabilecekleri anlamına gelemez. Kaldı ki azınlıklara ilişkin olan bu vakıfların varlıklarının VK ile tanınmış olması da Lozan Andlaşmasındaki yükümlülüğümüzün bir gereğidir. Bu nedenledir ki MK'un yürürlüğe girişinden sonra Ülkemizde mevcut azınlıklara ait olarak

hiçbir vakıf kurulmamıştır ve kurulması da mümkün değildir.

Bütün bunlara rağmen Ahmet İşeri, azınlık mensuplarını desteklemek amacıyla vakıf kurulamayacağına ilişkin «bu yasaklamanın, devlete vatandaşlık bağı ile bağlı bulunan azınlıklara mensup kişilerin, vakıf kurma serbestilerinin özüne dokunduğundan» söz ederek Anayasaya aykırılık iddiasında bulunulabileceğini⁹² ileri sürmektedir.

Bizce, bu iddia geçersizdir. Çünkü, ortada müslüman olmayan azınlıkların birer Türk vatandaşı olarak vakıf kurmalarını kısıtlayan hiçbir hüküm yoktur. Ne var ki kuracakları vakfın, azınlık mensuplarını desteklemek amacıyla gütmemesi gereklidir. Esasen bu yön müslüman Türk vatandaşları hakkında da geçerlidir. Netekim bunların da azınlık mensuplarını desteklemek amacıyla vakıf kurabilmeleri olanaksızdır.

Kanatimize göre, burada, Anayasaya aykırılık değil, tersine Anayasanın koyduğu, Kanun önünde eşitlik prensibinin tüm anlamıyla bir uygulanışı söz konusudur. Kanun önünde eşitlikten maksat da aynı haklara ve keza aynı yükümlülüklerle sahip olmaktan başka bir şey değildir. Yoksa müslüman olmayan azınlıklara mensup Türk vatandaşlarına, müslüman Türk vatandaşlarından daha üstün bir durum ve dolayısıyla bir ayrıcalık tanınmış olur ki, Anayasaya aykırılık ancak o zaman söz konusu olabilir.

96) RG 24 Temmuz 1967, S. 12655, sh. 2-4.

97) VGM Hukuk Müşavirliğinin 12-33 N. lı Dosyası.

98) Bu etüdde terim birliğini sağlamak amacıyla cemaat kelimesi yerine azınlık kelimesi kullanılmıştır.

99) İşeri, agt., sh. 48.

D — 2762 SAYILI KANUN AÇISINDAN

MK kabul olunurken gerek müslümanlara, gerek olmayanlara ait eski kültürel, sosyal, dinî ve hayrî müesseselerin korunmaları düşüncesi üstün gelmiş olacak ki MK'un uygulama biçimini gösteren 864 S. lı Kanunun¹⁰³ 8. m. sinde; eski vakıflar hakkında bir Uygulama Kanunu çıkarılması öngörülmüştür.

Bu maksatla, Ülkemizin vakıflarını incelemek ve özellikle çıkarılacak Uygulama Kanununun (VK'nun) hazırlanması sırasında bilgi ve ihtisasından yararlanılmak üzere çağırılmış olan Batı'nın Ünlü Medenî Hukuk Üstadı Hans Leemann'ın da katılmasıyla 2762 S. lı VK¹⁰¹ çıkarılmıştır.

Bu Kanun çıkarılmadan önce Hans Leemann tarafından hazırlanan 31 Ağustos 1929 T. li Projenin (E) Bölümü altında Son Hükümler kısmında yer alan 34. m. ye, azınlık vakıflarını Devlete mal eden şu hüküm konmuştur. «Bu kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren azınlıklar yararına kurulmuş olan vakıflar kaldırılmış olup malları; onları tahsis edildikleri yöne göre yönetecek olan Devlete geçer»¹⁰².

Anılan m. ye ait gerekçeyi kapsayan kısımda da Hans Leemann «34. m. ye göre azınlıkların vakıfları, onları tahsis suretlerine göre yönetecek olan Devlete geçmek gerekecektir. Okullar ve hastaneler söz konusudur. Devlet son zamanlarda aynı maksadı taşıyan öteki vakıflara el koymuş olduğundan azınlıkların» vakıflarına da aynı işlemde bulunmanın adalet ve eşitlik gereği olacağını¹⁰³ bildirmişdir.

Danıştay ise, azınlık vakıflarının zaptını Lozan Andlaşmasına göre sakinçali görmüştür. Bu görüşe dayanılarak şimdiye kadar olduğu gibi bundan sonra da yine azınlık vakıflarının mü-

tevellileri tarafından yönetilmeleri usulü kabul edilmiş¹⁰⁴ ve böylece Danıştay, Uygulama Kanunu adıyla hazırlanan Projenin 2. m. sine anılan görüşe uygun olarak, cemaatlerince yönetilen azınlık vakıflarının VGM'nün denetimi altında mütevellileri tarafından gözetilip yönetileceğine¹⁰⁵ ilişkin gerekli hükümü koymuştur.

Ne var ki TBMM'nde VK Projesinin azınlık vakıflarıyla ilgili kısmı Adliye Encümenince Projenin 1. m. si II. f. sının -B- Bendi altında; cemaatlerce yönetilen azınlık vakıflarının bu kez mütevellileri veya seçilmiş heyetleri tarafından yönetileceği¹⁰⁶ belirtilmek suretiyle değiştirilmiş ve bunlar mühlak vakıflar arasında gösterilmiştir. Böylece VK Projesinin azınlık vakıflarına ilişkin bu m. si son biçimini almıştır.

Netekim 2762 S. lı VK'nun 1. m. si II. f. sının-B-Bendi ile, cemaatlerce yönetilen azınlık vakıflarının mütevellileri veya seçilmiş heyetleri tarafından yönetileceği esası aynen kabul edilmiştir. Burada kişi olarak seçilen kimseye müteveli, heyet halinde seçilenlere de müteveli heyeti denilir. Biraz önce anılan f. nın-B-Bendinde seçilmiş heyetler denilmesi bunu göstermektedir.

O halde azınlık vakıflarına ait kilise, havra (sinagog), yetimhane, has-

100) Kanunu Medeninin Sureti Mer'iyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun: Mer'i Kanunlar, C. I, sh. 145.

101) III. Tertip Düstur, C. 16, sh. 1293.

102) 4 Ekim 1926 tarihinden evvel vücut bulmuş olan vakıfların ne suretle idare edileceği hakkında muhtelif Lâyihalar, Ankara 1933, sh. 12.

103) Muhtelif Lâyihalar, agd., sh. 20.

104) Muhtelif Lâyihalar, agd., sh. 81.

105) Muhtelif Lâyihalar, agd., sh. 67.

106) TBMM Tutanak Dergisi, C. 4, Dönem: 5, Birleşim: 32-49, S. Sayısı 124-2, sh. 16-17.

tane ve okul gibi vakfın hayratından bulunan taşınmaz mallar ile dükkân, mağaza, ev ve arsa gibi vakfa gelir getiren akarlar¹⁰⁷, bu vakıfların mütevellilerince veya müteveli heyetlerince yönetilebilecek demektir.

Görülüyor ki 2762 S. lı VK ile azınlık vakıflarının yönetim ve temsil organları olan heyetlerine genel anlamda mütevellilerden ayrı bir biçimde¹⁰⁸ cemaatleri tarafından seçilmeleri esas kabul edilerek yönetim ve temsillerinde nispî bir özgürlük tanınmıştır. Bu Kanun ile azınlık vakıflarının, müslüman olmayan Türk vatandaşlarına ait kültürel, sosyal, dinî ve hayrî müesseseleri mülhak vakıflar¹⁰⁹ içerisinde mütalâa edilmiştir. Ayrıca anılan Kanunun 6/I. m. sinde yer alan (mülhak vakıfların ayrı ayrı birer tüzel kişilik sayılacaklarına ilişkin) hüküm karşısında da tüzel kişilikleri öteki müslüman Türk vatandaşlarına ait mülhak vakıflar yanında kabul olunmuştur.

Azınlıkların, bunun dışında örgütlenmeleri için yürürlükte olan mevzuatımızda ayrı mahiyette başkaca bir hüküm mevcut değildir. Hattâ papazlık, başpiskoposluk gibi görevleri yerine getiren kimseler de ancak o topluluğun dinî âyin ve merasimlerini yapmakla görevli olan kimselerdir. Bu din görevlilerinin bağlı bulunduğu makamlar da medenî ve toplumsal alanlarda şu veya bu nedenle hiçbir biçimde hukukî varlığa ve yetkiye sahip değildir. Nitekim Lozan Andlaşmasının görüşmeleri sırasında da azınlıkların durumları bu yolda saptanmıştır¹¹⁰.

E — 3513 SAYILI KANUN^{III} AÇISINDAN

Uzun yıllar Devlet otoritesi dışında kalarak yaşamağa alışmış ve içinde bulunduğu ana toplumun düzeniyle ilgilenmeden kendi enerjisi ile beslenmiş olan azınlık vakıflarının yürürlükteki mevzuatımıza uymaları kolay de-

ğildir. Bu nedenlerle 2762 S. lı VK'nun 1. m. sinin azınlık vakıflarını ilgilendiren II. f. sı iki kez değişikliğe uğramıştır. Fikrimize göre, bu değişiklikler azınlık vakıflarının yönetimlerinde görülen zorlukları kaldırmak ve bunlara hukukî bir düzen vermek için olmuştur.

Gerçekten, 2762 S. lı VK'nun 1. m. si II. f. sının (-B-Bendinin) getirdiği esasa bağlı kalınarak, azınlık vakıflarında seçilmiş heyetlere tevliyet hakkı tanınması üzerine VK'nda mütevelliler hakkında uygulanan hükümlerin bu heyetlere uygulanması olanaksız hale gelmiştir. Çünkü, bu heyetler, cemaatlerin kendi usullerine göre (geçici olarak) bir veya birkaç yıl görev yapmak

107) Vakıfların malları, mahiyetleri bakımından biri hayır şart ve hizmetlerinin yerine getirilmesine tahsis edilmiş yani kamu yararına bırakılmış olan hayrat mallar öteki de bu hayrata gelir kaynağı olmak üzere tahsis edilen her türlü taşınır ve taşınmaz mallarla paralardan meydana gelir. Şu halde vakıf malları, hayrat ve akar olmak üzere iki grupta toplamak olanaklıdır.

108) Çünkü 2762 S. lı VK'nun 4/D m. sine göre mütevelliler VGM tâyin eder.

109) 2762 S. lı VK, 1. m. style, MK'nun yürürlüğe girdiği 4.10.1926 T. inden önce kurulmuş olan vakıfları, mazbut ve mülhak vakıflar diye iki kısma ayırmıştır. Anılan Kanuna göre, mülhak vakıflar VGM'nün denetimi altında (olmakla beraber bunlar ayrı ayrı birer tüzel kişiliğe sahip bulduklarından) mütevellileri tarafından buna karşılık mazbut vakıflar ise (bir küll halinde tüzel kişiliğe sahip olduklarından) doğrudan doğruya VGM tarafından yönetilmektedirler, bkz. : VK m. 4/A ve 6.

110) Lozanda Türk Deleşesi Rıza Nur Bey, bu konuda : «Müslüman olmayan azınlıkların din adamlarına (clergés) eskiden Türkiye'nin kendi girişimiyle tanımış olduğu ayrıcalıkları olduğu gibi tutmasını şimdiki Türkiye'den istemek de, özü lâik olan azınlıklar kanununa da aykırıdır», dedikten sonra devamla «Musevler ve Hıristiyanlar, Batılı öteki ülkelerde olduğu gibi, özgürdürler ve lâik Türk Hükümeti, öteki Hükümetler gibi, din azınlıkları üyelerinin, dinlerinin gereklerini yerine getirmelerine karışamaz» demiştir. : Meray, Lozan Konferansı II, age., sh. 161.

111) III, Tertip Düstur, C. 19, sh. 1583.

üzere seçilirler¹¹². Bunların sorumluluğunun da doğal olarak kendilerini seçen cemaatlere karşı olması gerekir.

Ancak mütevellî olmak bakımından bunların VK'nun ilgili hükümlerine de uymaları zorunludur. Çünkü mütevellîlerin hukukî ve cezaî yönden sorumlu oldukları VK'nun 35. m. si ile temel bir prensip olarak kabul edilmiştir. Netekim m. de; mütevellîlerin azledilmiş olmasının, haklarında ayrıca kovuşturma yapılmasına engel olamayacağı belirtilmekle beraber Ceza Kanununun uygulanmasında görevlerinden doğan suçlardan dolayı mütevellîlerin memur sayılacakları hükmü yer almıştır.

Bununla birlikte anılan bu hükümlerin, azınlık vakıflarında seçilmiş heyetlere uygulanmasına kanunî olanak görülemediği. İşte bu nedendir ki Türkiye'de müslümanlara ait mülhak vakıflarla müslüman olmayan azınlıklara ait mülhak vakıfların yönetim ve temsil biçiminde meydana gelen bu ikiliği ortadan kaldırmak ve böylece bütün mülhak vakıfları, bir ayırım yapmaksızın tek mütevellî esasına bağlamak amacıyla davranışta bulunmak gereği duyulmuştur¹¹³.

Bu gereğe cevap vermek için 3513 S. lı Kanunla, 2762 S. lı VK'nun 1. m. sinin II. f. sındaki azınlık vakıflarını ilgilendiren kısmın sonunda bulunan «seçilmiş heyetler» sözü kaldırılmış ve f., yalnız «mütevellîleri tarafından yönetilir» biçimine konulmuştur.

3513 S. lı Kanunla yapılan bu değişiklik ile¹¹⁴ azınlık vakıflarının yönetim ve temsil organları olan seçilmiş heyetler yerine öteki mülhak vakıflardaki gibi VKM'nce tâyin edilmek suretiyle iş başına gelen mütevellîler ikame olunmuş ve yönetim ve temsillerindeki nispi özgürlük kaldırılmıştır.

F — 5404 SAYILI KANUN¹¹⁵ AÇISINDAN

VGM'ne, eski vakıfların korunabilmesi düşüncesiyle, VK'na konulan bazı hükümlerle¹¹⁶ vakıfları yönetim ve denetliyebilme hakkı verilmiş ve mütevellîlerin azli ile mülhak vakıfların zaptını (yani mazbut vakıflar arasına alınmasını) gerektiren nedenler de çoğaltılmış ve bu arada bazı sübjektif unsurlar aranmak suretiyle eski vakıf hükümlerine göre daha dar hükümler getirilmiş olduğundan, kanaatimizce, bu hal kamu yetkisi ile özel yetkinin çatışmasına ve böylece hukukî birçok anlaşmazlıkların doğumuna yol açmıştır.

Gerçekten, müslümanlara ait mülhak vakıfların mütevellîleri azledildiği zaman yerlerine yenileri tâyin edilinceye kadar o vakıflar, VGM'nce yönetilir¹¹⁷. Buna karşılık azınlık vakıflarının mütevellîleri azledilince onların yönetimlerindeki özellikler dolayısıyla birtakım zorluklar başgösterdiğinden VGM'nün giriştiği sıkı denetim birtakım azınlık vakıflarını sızlandırmış

112) 2762 S. lı VK'nun 18. m. sinin II. f. sında; cemaatlerce seçilmiş heyet veya kişiler tarafından yönetilen azınlık vakıflarının mütevellîlerinin teamülle göre tevcih olunacağı yazılıdır. Ancak bu f., 3513 S. lı Kanunun 2. m. siyle değiştirilmiş ve böylece (buraya aktardığımız) II. f., tümüyle kaldırılarak 18. m. ye; mülhak vakıfların tevliyelerinin VGM'nce tevcih olunacağı yolunda bir hüküm konulmuştur.

113) Bkz. : TBMM Tutanak Dergisi, C. 26, Dönem. 5, Birleşim : 70-83, S. Sayısı 313, sh. 1.

114) Değişikliğin çok yerinde olduğunu söyleyen Arsebük, Esat; değişiklikten önceki hükme göre eski teamüllü alkoymak suretiyle azınlıklara (Anayasaya aykırı olan) bir zümre ayrıcalığının verilmiş olduğuna işaret ediyor. : age., sh. 336.

115) III. Tertip Düstur, S. 30, sh. 1083.

116) 2762 S. lı Kanunun (yukarıdaki anlatış sırasına uygun olarak - 3513 S. lı Kanunla değişik -) 1. m. si ile 4, 33, 36 ve 19. m. ler.

117) 2762 S. lı VK m. 20-21.

ve öte yandan bu hal, VGM'nü de zor duruma düşürmüştür¹¹⁶.

Nitekim, azınlık vakıflarının çoğu kez vakfedenleri belirsiz, vakfiyeleri de bulunmadığından bu vakıflara ait müesseselere kimlerin tâyin edileceği, klâsik vakıf hukukundaki deyimle kimlere tevliyet tevcih olunacağına duraksamalar hâsıl olmuş, güçlükler ortaya çıkmış ve bu durum azınlık mensuplarıyla VGM arasında sürekli anlaşmazlıklara yol açmıştır.

Bu gibi nedenlerle, azınlıklara ilişkin müesseselerin özellikleri de gözönünde tutularak 2762 S. lı Kanunun 3513 S. lı Kanunla değişik azınlık vakıflarıyla ilgili, 1. m. sinin II. f. sı yenden değiştirilmiştir. Bu kez anılan f.; cemaatlere özgü azınlık vakıflarının bunlar tarafından seçilmiş kişi veya heyetlerce yönetilecekleri biçimine getirilmiştir.

Hal böyle olunca (yukarıda III. Bölümün-D-Bendinde açıklandığı üzere) onlara yeniden (cemaatlerince yapılacak seçim nedeniyle) nispi bir özgürlük tanınmıştır. Bununla beraber, azınlık vakıflarına tanınmış bu nispi özgürlük de, kanaatimize göre, kamu düzeni şartına bağlıdır. Çünkü azınlık vakıflarına, anılan Kanunla yeniden tanıyan bu nispi özgürlüğün yanısıra bunların ilgili makamlarla VGM tarafından denetleneceği hükmü de konulmuştur¹¹⁹.

Hattâ, Bakanlar Kurulu kararı ile oluşan¹²⁰ bir Yönetim Kurulunun hazırladığı Mehtap Raporunda¹²¹; azınlık vakıflarının denetimi alanında gerekli işlemlerin yapılmamakta olduğundan yakınılarak «bu denetim görevinin milletlerarası anlaşmaları bozmayacak biçimde güçlendirilmesi» gerektiğine¹²² de işaret edilmiştir.

Herhangi bir gerekçeye yer verilmemiş olmakla beraber Raporda sözü edilen milletlerarası anlaşmalardan

maksat, fikrimize göre, azınlıklar konusunda kendileriyle anlaşmalarımız bulunan Devletler ile yapılmış Anlaşmalardan ve bunlara değinen (ve özellikle Ülkemizdeki azınlıkların korunmasına ilişkin hükümleri kapsayan) Lozan Anlaşmasından söz edilmiş olmasından ibarettir.

118) İleri sürdüğümüz bu sakıncalar, 5404 S. lı Kanunun gerekçesinde ise şöylece belirtilmektedir: «Azınlık vakıfları ötedenberi mensup oldukları cemaatler tarafından seçilen heyetler marifetiyle yönetilegelmekte iken 2762 S. lı VK uyarınca cemaatlerce yönetilen vakıflardan sayılarak yönetimleri bu Kanunun hükümlerine tabi tutulmuş ve sonradan 3513 S. lı Kanunla bunların tek mütevellî usulüyle yönetimleri kabul edilmiş ise de her iki yolun - kuruluş ve güdümleri öteki vakıflara benzemediği yönle - bunların bünyelerinin özelliklerine uygun olmadığı görülmüşüne ve örneğin, gelir kaynaklarının bir kısmı olan tepsî, mum, kutular, vaktiz, düğün, nikâh, cenaze ve öteki gibi bağışların özelliklerine ve aynı zamanda mütevellîlerin azilleri halinde vakıflara bağlı okul, kilise, yetimhane, ayazma (pınar veya çeşme), mezarlık gibi hayratın güç yönetimlerine, vakıflar teşkilâtının elverişli bulunmamasından dolayı anılan vakıfların kendileri tarafından yönetimi uygun görüldüğünden bu maksadın sağlanması için, VK'nun 3513 S. lı Kanunla değiştirilen 1. m. sinin» yeniden değiştirilmesini işaret edilmiş ve hattâ daha da ileri gidilerek azınlık vakıflarının mülhak vakıflar kategorisinden ayrıldığı 6.1.1949 T. lı TBMM İçişleri Komisyonu Raporu ile 11.4.1949 T. lı TBMM Adalet Komisyonu ve 24.5.1949 T. lı Bütçe Komisyonu Raporlarında belirtilmiştir. Nitekim Adalet Komisyonu Raporunda «tasarının getirdiği yenilik azınlık vakıflarının mülhak vakıflar kategorisinden ayrılarak bunların tek mütevellî yerine seçilen heyetler eliyle yönetimlerini amaçlamaktadır» denildiği gibi, Adalet Komisyonu Raporu ile bütçe komisyonu Raporlarında da azınlık vakıflarının mülhak vakıflar arasından çıkarıldığına işaret olunmuştur: TBMM Tutanak Dergisi C. 19. Dönem : 8, Birleşim : 89 - 97, S. Savısı 229, sh. 1,2,4.

119) Azınlık vakıflarının denetime tabi bulduklarına ilişkin birçok Danıştay kararları vardır. Örneğin, Danıştay 6. Dairesinin 21.6.1960 T. ve 1960/71 E., 1960/2946 K. S. lı; 9.1.1963 T. ve 1962/2560 E., 1963/83 K. S. lı; 20.2.1963 T. ve 1962/2954 E., 1963/699 K. S. lı kararları gibi. Bu kararlar yayınlanmamıştır.

120) 13 Şubat 1962, S. 6/209 : Merkezî Hükûmet Teşkilâtı Kuruluş ve Görevleri, B. 2, Ankara 1966, sh. 1, 419.

121) Mehtap Raporu age sh. V.

122) Mehtap Raporu, age., sh. 396.

IV. BÖLÜM

AZINLIK VAKIFLARININ
TÂBİİYETİA — AZINLIK VAKIFLARININ
TÜZEL KİŞİLİKLERİ

Azınlık vakıfları, VK'nun 1. m. sinin II. f. sında yer alan mülhak vakıflar içerisinde gösterilmiştir. Aynı Kanunun 6. m. sinin I. f. sına göre ise bu çeşit mülhak vakıflar ayrı ayrı birer tüzel kişilik sayılır.

Azınlık vakıflarının bu biçimde tüzel kişiliği haiz oldukları ortaya çıkınca onların tâbiyetini tâyin hususunda Devletler Hususî Hukukunda mevcut sistemleri (aşağıda -B- Bendinde gösterildiği üzere) tetkik etmek gerekecektir.

B — TÜZEL KİŞİLERİN TÂBİİYETİNİ TÂYİNDE İLERİ
SÜRÜLEN ÇEŞİTLİ
SİSTEMLER1. Muamele Merkezi (Kontinental
Avrupa) Sistemi

Tüzel kişilerin tâbiyetini tâyinde Kara Avrupası Hukukunda benimlenen sisteme göre, bir tüzel kişinin tâbiyetini tâyin edebilmek için o tüzel kişinin muamele merkezinin gözönünde tutulması gerekir. Böyle olunca tâbiyet, muamele merkezine göre tâyin edilecektir. Daha doğrusu tüzel kişi, nerede iş görmekte bulunuyorsa, o ülkenin tâbiyetinde olduğu kabul olunacaktır. Yani bu sisteme göre tüzel kişinin teşekkül ettiği yer nazara alınmaktadır.

Örneğin, Türkiye'de teşekkül etmiş bir tüzel kişi, Suriye'de iş görmekte ise, o tüzel kişi Türk tâbiyetinde olmayıp Suriye tâbiyetinde kabul edilecektir.

Bu sistemin uygulanmakta olduğu ülkeler şunlardır: Almanya, Avusturya, Belçika, Bulgaristan, Danimarka,

Fransa, İspanya, İsviçre, Hollanda, Macaristan, Norveç ve Yunanistan¹²³.

2. Teşekkül Yeri (Anglo - Sakson)
Sistemi

Tüzel kişilerin tâbiyetini tâyinde, Anglo - Sakson Hukukunda benimsenen sisteme göre, tüzel kişi hangi ülkede teşekkül etmiş ise o ülkenin tâbiyetini haizdir.

Bu sisteme göre, tüzel kişilerin tâbiyeti teşekküllerine (kuruluşlarına) yarayan belgelerin verilmiş olduğu Devlet tâbiyetidir. Şu halde tüzel kişi nerede kurulmuş ve varlığını ve hukukî kişiliğini nerede kazanmış ise, o ülkenin bağlı olduğu Devletin tâbiyetinde addolunacaktır. Bu sistem, daha çok, mukavelelerin akdedildikleri yer kanununa tâbi olacaklarına ilişkin bulunan «Lex loci contractus» kuralına dayanmaktadır.

Görülüyor ki bu sistemde, Kontinental Avrupa Sisteminde olduğu gibi tüzel kişinin muamele merkezi önemli bir rol oynamamaktadır.

Anglo - Sakson Sisteminin uygulanmakta olduğu ülkeler de şunlardır: Birleşik Amerika, İngiltere, Arjantin, Japonya, Mısır ve Sovyet Rusya¹²⁴.

3. Kontrol Sistemi

Tüzel kişilerin tâbiyetini tâyin konusunda, Birinci Dünya Savaşı ile birlikte yeni bir sistem doğmuştur ki, bu sisteme kontrol sistemi denilmektedir.

Bu sisteme göre, tüzel kişiler, kendilerini yönetim ve kontrol edenlerin tâbiyetinde sayılırlar. Tüzel kişileri kontrol edenler, yabancı bir Devlet tâbiyetinde iseler, bu tüzel kişiler de yabancı addolunmak gerekir.

123) Berki, O.F., age., sh. 130.

124) Berki, O.F., age., sh. 130.

Bu sistem, düşman Devlet tâbiyetinde bulunan kişilerin mallarına ilişkin olarak muharip Devletler tarafından alınan tasfiye tedbirleri dolayısıyla ortaya çıkmıştır. Gerçekten tüzel kişilerin tâbiyeti hakkındaki öteki sistemler uygulanmış olsaydı, söz konusu tedbirler, fiilen düşman tâbiyetini haiz olan kişilerin ellerinde bulunan tüzel kişiler üzerinde hiçbir etki yapamaz duruma gelirdi¹²⁵.

Bu sistem, Birinci Dünya Savaşı sırasında Fransa'da uygulanmağa başlamıştır. Nitekim, Fransız Mahkemele-ri, bu sisteme dayanarak Alman tebaası tarafından kontrol edilen şirketleri tasfiyeye tabi kılmışlardır¹²⁶.

4. Yönetim Merkezi ve Organlarının Bulunduğu Yer Sistemi

Tüzel kişilerin, bu sisteme göre, tâbiyetini tâyin edebilmek için, o tüzel kişilerin (özelikle şirketlerin) yönetim merkezi ve organlarının bulunduğu yere bakmak gerekir. Böyle olunca bir tüzel kişinin (örneğin, şirketin) yönetim kurulu, müdürleri, denetçileri nerede bulunuyorsa, bu tüzel kişi de o yerin tâbiyetini elde eder¹²⁷.

5. Sermayenin Bulunduğu Yer Sistemi

Bu sisteme göre, tüzel kişilerin (özelikle şirketlerin) tâbiyeti, onların çıkardığı hisse senetlerine göre tâyin edilecektir. Daha doğrusu tüzel kişinin (örneğin, şirketin) hisse senetleri nerede tedavüle çıkarılmış ise, tüzel kişi (şirket) de o Devlet tâbiyetinde addolunur¹²⁸.

C — AZINLIK VAKIFLARINA UYGULANACAK SİSTEM

Genel olarak vakıfların tâbiyetinin tâyininde hangi sistemin gözönünde tutulacağı hususu Devletler Hususi

Hukukunda ihtilâflıdır. Bu konuda iki fikir ileri sürülmektedir.

Bir fikire göre, vakıfların teşekkül yeri sistemine tabi tutulması ve böylece teşekkül ettikleri yer tâbiyetinde sayılmalarıdır.

İkinci bir fikre göre ise vakıfların tâbiyeti, iş gördükleri yerin tâbiyeti-¹²⁹dir. Yani muamele merkezleri nazara alınmak suretiyle tâbiyeti tâyin edilmelidir.

Bununla beraber vakıfların (ve bu arada özellikle azınlık vakıflarının) tâbiyeti konusunda VK'nda açıkça sevk edilmiş herhangi bir hüküm mevcut olmadığı gibi, MK'da dahi herhangi bir hüküm sevk edilmiş değildir.

Öte yandan bu hususta Türk Vatandaşlığı Kanununda¹³⁰ herhangi bir hüküm aramağa kalkışmak da hatalı olur. Çünkü, bu Kanun, adından da anlaşılacağı üzere yalnız gerçek kişilerin (fertlerin) tâbiyetinin kazanılmasına ve kaybına ilişkin hükümleri kapsamaktadır¹³¹.

Nitekim Hicri Fişek de «vakıflara tâbiyetin hangi esaslara göre verileceği, öteki bir deyimle hangi vakıfların Türk tâbiyetinde sayılacağı, konusuna açıklıkla cevap veren bir kanun» hükümünün mevcut olmadığını belirttikten sonra, ancak teamüle dayanarak bir sonuca varmak gercekeğine¹³² işaret etmektedir.

125) Berkî, O.F., age., sh. 130.

126) Berkî, O.F., age., 133.

127) Berkî, O.F., age., sh. 132-133.

128) Berkî, O.F., age., sh. 133

129) Berkî, O.F., age., sh. 136.

130) 11.2.1964 (Kabul) T. II ve 403 S. 11 Türk Vatandaşlığı Kanunu : V. Tertip Düstur, C. 3, sh. 470.

131) Berkî, O.F., age., sh. 136.

132) Fişek, Hicri : Vakıfların Tâbiyeti ve Osmanlı İmparatorluğundan Ayrılan Arazi- de Kalan Vakıflarımızın Durumu Hakkında Bir Mütalâa - VGM'ne - Ankara 29.6.1972, Yayınlanmamıştır, sh. 1.

O halde Türk Hukukunda (VK m. 6 ve m. 1'e göre) gerek bir kül halinde tüzel kişilik sayılan mazbut vakıfların, gerek ayrı ayrı birer tüzel kişilik sayılan mülhak vakıfların ve mülhak vakıfların kategorisi içerisinde mütalâa edilen azınlık vakıflarının tâbiyeti konusunda müesses teamüle dayanarak bir davranışta bulunulabilir. Buna göre, vakıfların (ve etüd. konumuzu teşkil eden azınlık vakıflarının) Türk Kanunlarına göre teşekkül etmiş ve merkezleri Türkiye'de ise bunları Türk tâbiyetinde telâkki etmek gerekir¹³³

Görülüyor ki azınlık vakıflarının tâbiyetini tâyinde teamüle dayanılarak, uygulanacak sistem, teşekkül yeri sistemidir.

Esasen «Osmanlı İmparatorluğu devrinde olduğu gibi, Cumhuriyet devrinde de, Türk hukuku, teşekkül yeri sistemine göre tâbiyet verilmesine eğilimlidir»¹³⁴.

Nitekim azınlık vakıfları, Ülkemizde, Osmanlı İmparatorluğu devrinde fermanlarla (ve hükümet kararlarıyla) kurulmuş, varlıkları ve hukukî kişilikleri de 2762 S. lı VK'nun 1. ve 6/I. m. leriyle tanınmıştır. O halde bu vakıflar tümüyle Türk tâbiyetini haiz olan vakıflardır.

Ayrıca VK'nun 44. m. si ile Geçici (Muvakkat) m. sinin -A- ve -D- Bentlerinde; azınlık vakıflarının tâbiyeti konusunda teşekkül yeri sisteminin uygulanmasını haklı gösterecek hükümler de vardır.

Gerçekten VK, m. 44 (f. I, c. 1)'de; bu kanunun yayımı T. inden en az on beş yıl öncesinden beri vakıf olarak tasarruf edildikleri vergi kayıtları, kira sözleşmeleri ve tüzel kişilerin taşınmaz mallara tasarruflarına dair olan 16 Şubat 1328 T. li (geçici) kanunun yayımından sonra tapuya verilmiş defterler ve müesseselerin hesap defterleri

ve buna benzer belgelerle anlaşılacak olan yerlerin o suretle vakıt kütüğüne (yani Merkezî Sicil demek olan T.C.

133) Berki, O.F., age., sh. 136-137; keza Yörük, Abdülhak Kemal de teşekkül yeri sistemini kabul ediyor. Bu yazara göre : Bütün medenî ülkelerde ve böylece milletlerarası alanda vakıfların tüzel kişiliği kabul edilmiştir. Ancak öteki tüzel kişiler gibi bunların tüzel kişiliklerini tâyin edebilmek için tâbiyetlerinin belli olması gerekir. Bu tâbiyetin tâyini ile aynı zamanda kendisine uygulanacak kanun da tâyin edilmiş olur. Vakıflar, kuruluş yeri aynı bir ülkede olmak koşuluyla, «yönetim merkezi ülkesinde bulunan Devlet tâbiyetini haizdir». Burada vakfın yönetim merkezinin bulunduğu yer kanunu yetkilidir, bundan dolayı, vakfın vücade getirilmesi için, uyulması gereken merasimi, yetkili makamın onaması zorunluğunu, üçüncü kişilerin çıkarlarını, korumak için yapılacak ilânları, tüzel kişinin ehliyetini, işleme ve yönetim tarzını tâyin için bu kanuna bakmak gerekir. Nitekim «Brüksel istinaf mahkemesi, Belçika Kralı Leopold'un Cobourg'da İhdas ettiği bir vakıf dolayısıyla 1913 yılında verdiği kararda bu vakfın Almanya'da yapıldığını, Alman makamları tarafından orandığını ve merkezinin Cobourg şehrinde bulunmasını gözönüne alarak Alman tâbiyetini haiz olduğuna kadar vermiştir» : Yörük, age., sh. 182; Seviğ, M.R. ve V.R. : «Vakıfların tüzel kişiliğinin tanınması hakkında 1 Haziran 1956'da akdedilmiş olan La Haye Sözleşmesi, tüzükte gösterilen merkezin bulunduğu ülkenin kanununa göre teşekkül olayına itibar» etmektedir. : age., sh. 145; Göğer, Erdoğan : Kuruluş yeri sistemi, «vakıflara tâbiyet verilmesi halinde kullanılmaktadır». : Türk Tâbiyet Hukuku, Ankara 1972, sh. 182; Uluocak, Nihal Erdener ise teşekkül yeri sistemiyle birlikte muamele merkezi sistemini kabul etmektedir. Yazar bu hususta mevzuatımızda açık bir hükümün yokluğuna değindikten sonra «Kadıköy Mahkemesi bir kararında. 'Türk Kanunlarına göre kurulan bir cemiyetin, Türk sayılması gerektiğine' karar vermiştir. Türk Doktrininde de «Türk Kanunlarına göre kurulup, Türkiye'de muamele merkezi olan cemiyetin Türk sayılması gerektiği' dermeyan edilmiştir. Gerek cemiyetler gerekse vakıflar hakkında bu görüşe katılıyoruz», demektedir. : Türk Vatandaşlık Hukuku İstanbul 1968, sh. 155. Bize göre, bu Yazarın vakıflara ilişkin (olup vakıfları cemiyete benzeterek ileri sürdüğü) görüşünde isabet yoktur. Çünkü, vakıfların Cemiyetler Kanununu ile uzaktan ve yakından hiçbir ilgi ve uygunluğu mevcut değildir. Gerçekten, Türk MK'unda, cemiyetler ayrı, vakıflar ise ayrı hükümlere tabi tutulmuş ve bu hükümlerde birbirlerine şu veya bu biçimde en küçük bir yollama ve bağlamada (atıf ve izafede) dahi bulunulmamıştır. Kaldı ki cemiyet, belli bir amaca yönelmiş kişi topluluğu olarak kabul edildiği halde vakıf, başlıbaşına mevcudiyeti haiz olmak üzere, bir malın belli bir amaca tahsisinden ibarettir.

134) Fişek, Mütalâa, agm., sh. 1.

VGM'ndeki kütüğe) kaydolunacakları hükmü mevcuttur.

VK'nun Geçici (Muvakkat) m. sinin -A- ve -D- Bentlerinde ise mütevelliler veya müteveli heyetlerinden söz edilmek suretiyle keza bütün vakıfların ve bu arada azınlık vakıflarının da mensup oldukları Vakıflar İdaresine beyannameler vermek zorunluğuna işaret edildikten başka bu beyannameler muhteviyatının belgelere ve teamüllere dayanması şartına da değinilmiş bulunduğundan bu durum, azınlık vakıflarının tâbiyetini tâyin hususunda teşekkül yeri sisteminin uygulanması gerekeceğine dair biraz önce ileri sürdüğümüz görüşün isabetli olduğunu ortaya koymaktadır¹³⁵.

Çünkü bu Bentlerde; şimdiye kadar Vakıflar İdaresine hesap vermemiş olan bütün mütevelliler veya müteveli heyetlerinin bu kanunun hükümlerinin yürümeğe başladığı 14.12.1935 gününden itibaren üç ay içinde yönettikleri vakıfların mahiyetlerini, gelir kaynaklarını ve bunların harcanış ve ayrılış yerlerini, geçmiş son yılın gelir ve giderlerinin miktar ve türlerini ve mütevelliliğe hangi yetkili merciin seçim veya kararına dayanılarak ve hangi f. ten beri yaptıklarını gösterir bir beyanname düzenlemeğe ve mensup oldukları Vakıflar İdaresine vermeğe zorunlu buldukları açıklandıktan sonra bu beyannameler muhteviyatının belgelere ve teamüllere dayanmış olmasının ve bu belgeler veya teamüllerin bu kanunun yayımından (13.6.1935 T. inden) önce mevcut ve yürürlükte bulunmasının'da şart olduğuna değinilmektedir.

SONUÇ

Yukarıda yaptığımız açıklamalar ve eleştirdiğimiz görüşler; bizi Türkiye'de mevcut azınlıklara ait vakıfların yabancı birer müessese mi, yoksa birer Türk müessesesi mi oldukları sorunu-

nu çömeğe yollamaktadır. Yine yukarıda (I. Bölümde) yabancılarla azınlıklar arasında hiçbir ilgi bulunmadığı kesinlikle belirtilmiştir. Bu durumda azınlıkları müstemin olarak dahi kabul etmek olanağı yoktur. Çünkü müstemin de (II. Bölümde belirtildiği üzere) tüm anlamıyla yabancı demektir.

Gerçekten, Ülkemizdeki azınlıkların durumu, vatandaş durumundan başka bir şey değildir. Ne var ki azınlıklar, Ülkemizde öteden beri yaşamakla beraber yalnız din bakımından ayrı nitelikler taşıyan gruplar meydana getirmektedirler.

Ancak bu nitelikteki azınlıkların, Ülkemizde kurdukları vakıfların da yürürlükte bulunan mevzuatımız karşısında öteki müslüman Türk vakıflarından ayrı bir yönü yoktur. O halde Ülkemizdeki azınlık vakıflarının, yabancı birer müessese olmayıp birer Türk müessesesi oldukları gerçeği kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Bu söylediklerimiz bir yana bırakılsa bile (IV. Bölümde açıklandığı gibi) Devletler Hususî Hukuku kurallarına göre, bir vakıf nerede kurulmuş, varlığını ve hukukî kişiliğini nerede kazanmış ise, o ülke Devletinin tâbiyetinde addolunmaktadır.

135) Hattâ Fışek, Hicri bu konuda daha da ileri giderek ortada sistem münakaşasına bile ihtiyaç bulunmadığını şöylece belirtmektedir : «Zikredilen sistemlerden hangisi kabul edilirse edilsin Osmanlı İmparatorluğu zamanında kurulmuş olan vakıfların Osmanlı tâbiyetinde olduğunu kabul etmek gerekir. Zira söz konusu vakıflar Osmanlı Devletinin ülkesi üzerinde kuruldukları için kuruluş yerli sistemine; yönetim merkezleri ve muamele merkezleri yine aynı ülkede bulunduğu için yönetim merkezi veya muamele merkezi sistemlerine göre ve nihayet vakıfların kurucuları, sağlanan sermaye ve yöneticiler Osmanlı menselli oldukları için kontrol sistemine göre Osmanlı tâbiyetindedirler. Bu bakımdan, sistem münakaşasına girmeğe ihtiyaç kalmaksızın Osmanlı İmparatorluğu devrinde kurulmuş vakıfların Osmanlı tâbiyetinde olduğunu kabul etmek gerekir». : Fışek, Mütalâa, agm., sh. 1.

Etüd konusu olarak aldığımız azınlık vakıfları da Ülkemizde kurulmuş olup varlıklarını ve hukukî kişiliklerini Ülkemizde kazanmış bulduklarından, doğal olarak, bunların da Türk tâbiyetinde olduklarını (ve bu itibarla da birer Türk müessesesi bulduklarını) kesinlikle söylemek mümkündür.

Esasen azınlık vakıfları, hiçbir zaman VK'nun hükümleri dışında mütaâlâ edilmemişlerdir. Çünkü varlıklarını, hukukî kişiliklerini ve mal edine-

bilmelerini düzenleyen bütün hükümler bu Kanunda mevcuttur.

İşte bu nedenlerdir ki, 5404 S. lı Kanunun yukarıda (Dipnot : 118'de) açıklanan gerekçesinde; azınlık vakıflarının, mülhak vakıflar kategorisinden çıkarıldığı biçiminde tersine söylenmiş olsa dahi biz, bunları mülhak vakıfların tâli bir kolu olarak kabul edip VK'nda yer alan hükümlerin bünyelerine uygun düştüğü oranla haklarında uygulanması gerektiği görüşünderiz.

B İ B L İ Y O G R A F Y A

— GENEL ESERLER :

AKİPEK, Jale G. : Vakıflar (Türk Medeni Hukuku Birinci Cildin İkinci Cüzüne, B.2, Ankara 1966, Ek), Ankara 1970, (Kısaltılmışı : Akipek, Vakıflar).

ALTUĞ, Yılmaz : Yabancıların Hukukî Durumu, B.3, İstanbul 1968, (Kısaltılmışı : Altuğ).

ANSAY, Sabri Şakir : Türk Tarihinde İslâm Hukuku, B.3, Ankara 1958.

ARSEBÜK, Esat : Medenî Hukuk, C.I : Başlangıç ve Şahsın Hukuku, Ankara 1938 (Kısaltılmışı : Arsebük).

BERKİ, Osman Fazıl : Devletler Hususi Hukuku, Tâbiyet ve Yabancılar Hukuku C.I, B.7, Ankara 1970 (Kısaltılmışı : Berki, O.F.).

BİLSEL, M. Cemil : Lozan, C. II, Kitap 2, İstanbul 1933, (Kısaltılmışı : Bilisel).

GÖĞER, Erdoğan : Türk Tâbiyet Hukuku, Ankara 1972.

GÜCÜN, Cevat Abdürrahim : Nazari ve Amelî Hukuk Davaları, Birinci Kitap, İstanbul 1944, (Kısaltılmışı : Gücün).

GÜNEL, Aziz : Türk Süryaniler Tarihi Diyarbakır 1970.

MERAY, Seha L. : Devletler Hukukuna Giriş, C.I, B.3, Ankara 1968, Kısaltılmışı : Meray, Devletler Hukuku).

MERAY, Seha L. : Lozan Barış Konferansı, Tutanaklar Belgeler, Takım I,C.I, Kitap 1, Ankara 1969.

MERAY, Seha L. : Lozan Barış Konferansı, Tutanaklar Belgeler, Takım I,C.I, Kitap 2, Ankara 1970, (Kısaltılmışı : Meray, Lozan Barış Konferansı II).

ONAR, Sıddık Sami : İdare Hukukunun Umumi Esasları, İstanbul 1952.

SEVİĞ, Muammer Raşit; SEVİĞ, Vedat Raşit : Devletler Hususi Hukuku, Yabancıların Hukukî Durumu, C.2, B.4, İstanbul 1970, (Kısaltılmışı : Seviğ, M.R. ve V.R.)

ULUOCAK, Nihal Erdener : Türk Vatanadaşlık Hukuku, İstanbul 1968

YÖRÜK, Abdülhak Kemal : Nazari ve Amelî Devletler Hususi Hukuku, Kitap II, Ecneblerin Hukukî Vaziyeti, İstanbul 1937 (Kısaltılmışı : Yörük).

II -- MONOGRAFİLER VE TEZLER :

BERKİ, Ali Himmet : Vakıflar, B.2, İstanbul 1946, (Kısaltılmışı : Berki, A.H., Vakıflar I).

BERKİ, Ali Himmet : Vakıflar, İkinci Kitap, Medenî Kanunda Tesis ve Vakıflar Kanunu Hükümleri, B.1, Ankara 1950, (Kısaltılmışı : Berki, A.H., Vakıflar II).

İSERİ, Ahmet : Türk Medenî Kanununa Göre Vakıf, (Tesis) Tez, Ankara 1968, (Kısaltılmışı : İseri).

Merkezi Hükümet Teşkilâtı Kuruluş ve Görevleri : B.2, Ankara 1966, (Kısaltılmışı : Mehtap Raporu).

OBUT, Sait K. : Türk Hukukunda Yabancı Hakikî ve Hükimî Şahısların Avnı Haklardan İstifadesi, Tez, Ankara 1956, (Kısaltılmışı : Obut).

III -- MAKALELER :

ARMANOĞLU, Fahir H. : Lozan ve Pat. rikhane, Cumhuriyet Gazetesi, T. 22.4.1965, S. 14626, sh. 2, (Kısaltılmışı : Armaoğlu).

BERKİ, Şakir : Vakfın Mahiyeti, VD, S VIII, Ankara 1969, sh. 1 - 7.

FİŞEK, Hicri : Türkiye'de Yabancıların Aynı Haklardan İstifadesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1950, C. VIII, S.3 - 4, sh. 426 - 440. (Kısaltılmışı : Fişek).

FİŞEK, Hicri : Vakıfların Tabiiyeti ve Osmanlı İmparatorluğundan Ayrılan Arazide Kalan Vakıflarımızın Durumu Hakkında Bir Mütalâa - VGM'ne - Ankara 29.6.1972, Yayınlanmamıştır, sh. 1 - 4. (Kısaltılmışı : Fişek, Mütalâa).

GİRİTLİ, İsmet : Patrikhane, Cumhuriyet Gazetesi, T. 22.4.1964 S. 14269, sh 2.

GÜNERİ, Hasan : Vakıf Sular ve Su Vakıfları, VD. S. IX, Ankara 1971, sh. 67 - 79.

KÖPRÜLÜ, Fuat : Vakıf Müessesesi ve Vakıf Vesikalarının Tarihi Ehemmiyeti, VD. S.I. B.2. Ankara 1969, sh. 1 - 6.

MARDİN, Ebülulâ : Vakıflar ve Vakıflar İdaresinin İstikbali Hakkında Mütalâa - arame - VGM'ne - İstanbul 27.12.1949, Yayınlanmıştır, sh. 1 - 10.

METYA, Nusret : Ecnabilerin Hukuku, Yeni Telâkkiler, Mukaddime, Tarihçe, Adliye Dergisi, S.8, Ankara 1938, sh. 1216 - 1226. Kısaltılmışı : Metya).

IV - DİĞER ESERLER :

BELGER, Savni : Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, P.2, Ankara 1971, (Kısaltılmışı : Belger).

BERKİ, Ali Himmet : İstilah ve Tabirler, Ankara 1966.

BILMEN, Ömer Nasuhi : Hukuki İslâmiyye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu, C.4, İstanbul 1969.

Türk Hukuk Lûgati : Ankara 1944.

V — DERGİLER VE DERLEMELER :

Adalet Dergisi

Ankara Üniversitesi Hukuk

Fakültesi Dergisi

Millî Eğitim Bakanlığı Tebliğler Dergisi

Muhtelif Lâyhalar : 4 Ekim 1926 tarihinden evvel vücut bulmuş olan vakıfların ne suretle idare edileceği hakkında muhtelif Lâyhalar, Ankara 1933. (Kısaltılmışı : Muhtelif Lâyhalar).

Resmî Kararlar Dergisi

Revue Générale de Droit International Public.

Şark-ı Karib Umuru Hakkında Lozan Konferansı, 1922 - 1923, Konferansda Tezekkür Olunan Senedat Mecmuası : Takım : 2, C.I, İstanbul 1341 - 1925. (Kısaltılmışı : Senedat Mecmuası).

TBMM Tutanak Dergisi

Vakıflar Dergisi

YAZICI, Hilmi; ATASOY, Hasan : Sams, Aile ve Miras Hukuku ile İlgili Yargıtay Tatbikatı, Ankara 1970.

K I S A L T M A L A R

agc. : adı geçen eser

agd. : adı geçen derleme

agm. : adı geçen makale

agt. : adı geçen tez

B. : Baskı

bkz. : bakanız

C. : Cilt

c. : cümle

E. : Esas Sayı

f. : fıkra

K. : Karar

m. : madde

MK : Medeni Kanun

N. : numara

RG : Resmî Gazete

RKD : Resmî Kararlar Dergisi

S. : Sayı

sh. : sayfa

T. : Tarih

TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi

T.C. : Türkiye Cumhuriyeti

VD : Vakıflar Dergisi

VGM : Vakıflar Genel Müdürlüğü

VK : Vakıflar Kanunu