ADALET
DERGİSİ

YIL : 36 NİSAN 1945 SAYI : 4

ADALET BAKANLIĞINCA
ÇIKARILIR

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi Basımevi

Adalet Dergisine abone olma ve kitap satın alma şartları

I — Adalet Dergisine abone olmak veya Adalet Bakanlığı tarafından bastırılan kitaplardan satın almak istiyenler:

1) Ya Yayım Müdürlüğüne bir mektup yazarak adreslerini ve kitabın adını bildirecekler ve kitap veya abone bedelini dört kuruş damga pulu parasile birlikte posta ile Yayım Müdürlüğüne gönderecekler,

2) Veya kitap veya abone bedelini bulundukları yer malsandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları "hasılatı müteferrika„ makbuzunu oturdukları yer C. Savcılığına teslim ile adreslerini ve istedikleri kitabın adını bildireceklerdir.

C. Savcılığı teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitabın adı ile alıcının adresini Adalet Bakanlığına gönderecektir.

II — Kitaplar, ayrıca posta ücreti istenmeksizin Bakanlık Yayım Müdürlüğünden alıcının adresine gönderilecektir.

III — Adalet Dergisi kapağında gösterilmekte olan kitaplardan başkasını satın almak istiyenlerin, mevcudu olup olmadığını daha önce Yayım Müdürlüğünden sormaları ve ona göre ısmarlamaları gerekir.

Dergiye konulması istenilen yazılar doğrudan doğruya Bakanlığa gönderilir. Yazıların Dergiye konulup konulmıyacağı bildirilmez ve konulmıyan yazılar geri verilmez. Dergideki yazılarda öne sürülen düşünce ve inanlar yazarların düşünce ve inanlarıdır.

ADALET
DERGİSİ

Adalet Bakanlığınca Çıkarılır

Yıl: 36 | Nisan 1945 | Sayı: 4

İÇİNDEKİLER

İNCELEMELER — Sahife

OSMAN NURİ UMAN — KANUN BAŞLIKLARİYLE FASIL UNVANLARI VE HAŞİYE NOTLARI (MATLAPLAR) KANUN METNİ SAYILABİLİRLER Mİ? 329

Dr. HADİ TAN — TEKERRÜR HÜKÜMLERİNİN TATBİKI İÇİN CEZANIN ÇEKİLMİŞ OLMASI ŞARTTIR 336

Ord. Prof. Dr. E. HİRŞ — MİLLETLER ARASI KOOPERATİF MEVZUATI KARŞISINDA TÜRKİYEDEKİ KOOPERATİF MEVZUATI 346

Prof. Dr. H. A. GÖKTÜK — ESKİ VE YENİ MÜLKİYET HUKUKUMUZLA TOPRAK KANUNU TASARISI ANA PRENSİPLERİ ARASINDAKİ MÜNASEBETLER 357

AHMET SALİH CEBİ — KAÇAKÇILIK KANUNUNUN HUSUSİYETLERİ DOLAYISİYLE BU KANUN ÜZERİNDE BİR İNCELEME 382

NURİ ÜLGENALP — HUKUK DÂVALARINDA VEKÂLET 389

Dr. ZAHİT ÇANDARLI — MAL SAHİBİ TARAFINDAN KONUT İHTİYACINA DAYANARAK AÇILAN TAHLİYE DÂVASI 404

AHMET HAMDİ SANCER — ARAZİ KANUNU MÜLGA MIDIR? 412

OLAYLAR ARASINDA 415

MEVZUAT ARASINDA 417

BİBLİYOGRAFYA 430

YARGITAY KARARLARI (CEZA KISMI) 49-64

YARGITAY KARARLARI (HUKUK KISMI) 49-80

437

950

Kanun başlıklariyle fasıl unvanları ve haşiye notları (matlaplar) kanun metni sayılabilirler mi?

Yazan:
Osman Nuri UMAN
C. Merkez Bankası Hukuk Müşaviri

Ankara Hukuk Fakültesinin bilgin Ord. Profesörü sayın Doktor E. Hirş Adliye dergisinin İkinciteşrin 1944 tarihli 11 sayılı nüshasında Büyük Millet Meclisinin, 4 şubat 1944 gün ve 5621 sayılı resmî gazete ile yayınlanan, 26/1/944 tarihli ve 1367 numaralı kararını «hem ilim ve hem tatbikat bakımlarından incelenmeğe değer» bularak kararın metnini verdikten sonra bunun ilme ve tetbikata aykırı gördüğü taraflarını aydınlatıyor.

Sayın Profesörün dâva ve delillerini şu esaslarda toplamak mümkündür:

1. — Karar, Büyük Meclisin zannettiği gibi yalnız Meclis dahilî nizamnamesinin tefsirine dair olmayıp «Kavanin ve nizamatın sureti neşir ve meriyeti hakkında» ki 1322 sayılı kanunu da resmî bir şekilde tefsir etmiştir. Profesör, bu karar ile şimdiye kadar madde kenarlarına not halinde konulmakta olan haşiyelerin teçhiz ettiği bütün kanunlarla bundan sonra bu şekilde tanzim edilecek diğer kanunların da tefsir edilmiş olduğunu beyan buyurmuştur.

2. — Kanunların başlıklariyle fasıl unvanlarının ve madde haşiyelerinin hukuk ilminin umumi esaslarına göre kanun metninden addedilmeleri lâzımgeleceğini inceliyerek, kararı bu zaviyeden tenkit eylemiş, ilme uygun bulmamıştır.

Düşünceme göre Meclisin kararı, her hangi bir kanunun tefsiri hükmünü ihtiva etmemektedir.

Bunu izah etmek için hâdisenin bir tarihçesini yapmak kâfidir.

Büyük Meclisin sayın bir üyesi Yüksek Reisliğe verdiği 14 Temmuz 1943 tarihli takrir ile:

«a), Kanun maddelerindeki marjinallerin kanun metninden sayılmadığının;

b) Metinden sayılmıyan bu marjinallerin Resmî Gazetede kanun metni ile birlikte neşredilmiyeceğinin Umumi heyetçe numara altında karara bağlanması hususunu teklif» eylemiştir. Bu teklifi, vaki havale üzerine tetkik eden Anayasa Komisyonu sayın Profesörün makalesinin başına geçirdiği ka-

rarı vermiştir ki özü: «Kanun başlıklariyle fasıl unvanları ve haşiye notlarının kanun metninden sayılmalarına mahal olmadığı ve ancak bunların Meclisteki kanun hükümlerine intibaklarını temin için okunmalarına ve haşiye notlarının kanunlarla birlikte neşirlerine devam edilmesidir». Komisyonun vermiş ve Büyük Meclisin aynen kabul etmiş olduğu bu karar her hangi bir kanunun tefsir edilmesine dair değildir. Eğer karar böyle bir mahiyet arzetseydi Meclisin tefsir kararları arasında bir yer alması tabii idi. Bence mesele kanunların müzakere ve tanzim usullerine ait bir iştir ki bu, bizim Anayasamız bakımından tamamen Meclisin bir iç işidir. Kanunların, Parlâmentolarda müzakere ve tanzimleri bazı yerlerde bir Anayasa, bazı memleketlerde içtüzük (nizamnamei dahili) işi sayılmıştır.

Meselâ, İtalya, Romanya, Yunanistan, Lüksemburk Anayasaları, kanunların Meclislerde nasıl konuşulacağının ana hatlarını gösteriyor.Osmanlı kanunu esasisinde dahi bu, bir Anayasa meselesi sayılmıştı.

Türk Cumhuriyetinin Anaasası, kanunların Mecliste müzakere ve kabulü usulünü bir içtüzük işi saymıştır. (Anayasa mdde 21) (içtüzük, madde 99 ve sonra gelenler).

İç tüzügün bütün bu maddelerinden anlaşılıyor ki kanunların, bablariyle fasıllarının başlıkları ve maddelerin haşiyeleri Meclite müzakere edilmez, reye konulmaz. Hattâ Meclisin, şimdi sayın Profesör ile aramızda münakaşa mevzuu olan kararından evvel okunmaları bile usulden değildi. Bu halde konuşulmıyan ve reye konulmıyan şeyleri içlerinde bulundukları kanunların tamamlayıcı bir parçası saymak nasıl mümkün olur?

Acaba başka memleketlerde kanun, bap ve fasıl başlıkları kanunların cüzüleri addedilir ni? Mesele Esasiye Hukukuna taallûk ettiğinden bir de bu bakımden incelenmek doğru olur:

İngiltere ve Birleşik Amerika Devletlerinde kanun başlıklarının, metinler gibi kanuni kiymetleri vardır. İngilterede kanunların iki adı vardır ve her ikisi Parlâmentoda reye konulup kabul edilmektedir. Adların birine tam ad (full title) denir ki bu, kanunun konusunu (mevzuunu) imkân derecesinde doğru gösterir. Kanunların bir de kısa adı (short title) vardır. Bu da, mutat olarak kanunun yalnız ismidir. (Traité de droit conslitutionnel, J. Barthélemy et P. Duez, sahife 748).

1889 Tarihli «kısa unvanlar kanunu» (Short Titles act) bir çok münferit kanunlar ve kanun grupları için birer kısa unvan ihdas etmiştir şimdi kanunları ve kanun gruplarını kısa ve toplu unvanlarile zikretmek teamül olmuş ve bu hususta saltanat senesini kaydetmek usulü terkedilmiştir. Kanunun unvanı, methali ve haşiyeleri behemehal kanunun ***mütemmim cüzü sayılmamakla beraber*** bazan kanunun tefsirine yaramaktadırlar. Metnin

ihtiva ettiği mutarızalar ve noktalama işaretleri hakkında da aynı şey söylenebilir.

(Encyclopaedia Britanica cilt 21. sahife 345).

Eugène Piere'in rahmetli İsmail Müştak tarafından Türkçeye çevrilen büyük eserine göre İngilterede kanuni kıymeti haiz olan unvanlar, maddelerin içine yazılanlar, yani (full title) tam ad denilenlerdir. (Mufassal Hukuku Esasiye, birinci cilt sahife 227).

Bu izahatım Büyük Millet Meclisi kararının doktrin ve mukayeseli hukuk bakımlarından kuvvetli olduğunu ispat eder, zannındayım. Kanunların başlıklarını kanun metninden saymamak hiç olmazsa, münakaşaya değer bir mesele olarak kabul edilirse bap ve fasıllar unvanları, evleviyetle bu mahiyette görülmek icap eyler.

Haşiye notlarına (Matlaplara) gelince: bir kanunun maddelerinin hulâsasını her maddenin kenarına işaret etmek yolunda ilmî bir kaide ve mukayeseli hukuka dayanan umumî tatbikat yoktur.

Dr. P. Wolf'un, ikinci basımı 1936 senesinde yayınlanan iki ciltlik Federasyon kanunlar mecmuasından anladığıma göre İsviçre kanunlarından haşiye notlarını taşıyanların başlıcaları medeni kanunla bunun meriyet kanunu, Borçlar kanunu, fabrikalarda çalışma kanunu, hastalık ve kaza hallerine karşı sigorta kanunu, sigorta akti kanunu, şimendifer ve gemilerle taşıma kanunu, en son ve mükemmel ceza kanunudur. Yine İsviçre Federasyonunun 1872 den beri çıkan bir çok ana kanunlarında meselâ 29 Mayıs 1874 tarihli Anayasada, 1872, 1892 ve 1900 tarihli seçim, Halk teşebbüsü ve referandum kanunlarında; vatandaşlık, fabrika ve ticaret alâmetlerinin himayesi, alâmeti farika, borç için takip ve iflâs, adli taşkilât kanunlarile diğer birtakım kanunlarında haşiye notları yoktur.

Alman, Belçika, Fransa, İtalya Devletlerinin görebildiğim türlü kanunlarında, hattâ İtalyanın çok sistematik son ceza kanununda, Sovyet Rusyanın iş, ziraat, maden, veteriner ve medeni kanunları gibi görebildiklerimde; Çin, Japon Devletlerinin Avrupalı mütehassıslar tarafındadan yapılan medeni kanunlarda ve Henri Capitan'ın yazdığı bir ön sözde hususi hukukta, hukuk ilminin en yüksek mevkiini temsil ettiğini bihakkın ifade eylediği Polonya borçlar kanununda, Fransız ve İtalyan müşterek borçlar kanunu tasarısında haşiye notları yoktur.

Bu saydıklarımdan ve yazdıklarımdan kanunlara kenar notu koymanın umumi bir usul olmadığı anlaşılır. Bir usul umumi olmayınca mutlaka makbul ve lâzım sayılamaz. İlim de böyle bir usulü pek tavsiye ve iltizam etmiyor.

İsviçre medeni kanunundaki kenar notlarına gelince: bu kanunu hazırlamış olan Eugen Huber «Haşiyeter, tasarıda kanunun tamamlayıcı kısmıdır. Bunlar, yalnız veçhe tâyinine değil icabında metni ikmâle ve tahfife yararlar.... [1] diyor. Huber'in lâyıhasına giren bu mütalâanın, haşiye notlarının İsviçre Millî Meclisinden ne suretle çıkmış, yani kabul edilmiş olduğu bilinmedikçe haşiye notlarının İsviçrede dahi usül ve şekle uygun olarak kanunlaşmış olduğu katî surette kabul edilemez Profesör Pierre Tuor eserinin «İsviçre medeni kanununun millî mahiyeti» başlığını taşıyan kısmında «kanunun açıklığını, daha ziyade haşiye notları, yani her maddenin kenarına konulan yazılar temin etmektetdir. Bu haşiye notları, metin gibi kanun kuvvetindedirler ve onun tefsirine genişçe yardım edebilirler.... [2]» diyor.

Eugéne Curti—Forrer, eserinin ikinci sahifesindeki 4 numaralı notta haşiyelerin kanunun cüz'ü olduğunu beyan eylemiştir [3].

Rossel—Mentha, Adliye Bakanlığı tarafından «Kanunu medenî şerhi ve nazariyeleri» adı ile dilimize çevrilen eserlerinde, (numara 31) «şunu da unutmadan beyan edelim ki maddelerin kenarlarındaki hamişler kanunun mütemmin cüzülerinden maduttur» diyorlar.

Sayın Profesörün delil olarak ileri sürdüğü Türk eserlerinden Profesör Esat Arsebük'ün medenî hukuk şerhinin birinci cildinin 63 inci sahifesinde Türk medenî kanunundaki haşiyelerin kanun kuvvetinde olduğu beyan edilmemiş, yalnız Türk ve İsviçre medeni kanunlarının diğer bir hususiyeti de her maddenin yanı başında mevzuu hulâsatan ifade eden ve maddelerin yekdigerile olan münasebetlerini gösteren «Marjinallerin bulunmasıdır» demekle iktifa olunmuştur.

Halis Sungur,un «Türk kanunu medenisi» nin on dördüncü sayfasında ise haşiyelerin kuvvet ve önemi ve kanun mahiyetinde olduğu hakkında hiç bir mütalâa yoktur.

İstanbul üniversitesinde bir müddet medeni hukuk okutmuş olan Profesör Sauser—Hall, «Introduetion à l'étude du nouveau droit civile en Turquie» „Türkiyede yeni medeni hukukun incelenmesine giriş„ adlı Fransızca eserinin 38 inci sahifesinde«..... İsviçre medeni kanunu, kanunun mütemmim cüzüleri sayılan, her maddenin muhtevasını gösterir haşiyeli işaretlerle donatılmıştır" demiş, yani yalnız İsviçre medeni kanunundaki haşiyelerden bahseylemiştir.

---

[1] Exposé des motifs de l' avant—projet du Département fédéral de Justice et police. S. 13.

[2] Le Code civil suisse, exposé systematique.

[3] Commentaire du Code civil suisse.

Profesör SCHWARZ «medeni hukuk dersleri» adındaki eserinde (sayfa 35) «İsviçre kanununda her maddenin muhtevi olduğu hükmün matlap denilen kısa derkenarlarla kısaca ifade olunması bu kanunun bir hususiyetini teşkil eder. Bu tarz, kanunun anlaşılmasını ve tefsirini esaslı surette kolaylaştırmaktadır» diyor. Bütün bu deyimler İsviçreMedeni kanunu için olmakla beraber haşiyelerin kanundan sayıldığını bildirmemektedir. Bunları yazmakla beraber yalnız bazı kanunlarımızdaki haşiye notların kanun metninden sayıldığını ben de kabul ederim. Fakat sebeplerde Profesör ile birleşmiş değilim.

Kanunlarda haşiyeler yapılması bizde ötedenberi âdet olmamıştır. Şimdiye kadar çıkan kanunlarımızdan Medeni, Borçlar, İcra ve İflâs, Askerî ceza ve Ceza muhakemeleri usulü, Ticaret ve Sanayi odaları kanunları haşiyeli kanunlardır. Mutlakiyet ve Meşrutiyet devirleri kanunlarının hiç birinde haşiye bulunmadığı gibi 4700 küsur Cumhuriyet kanunlarının ancak on tanesinde haşiye vardır.

Haşiyeler bakımından kanunlarımız arasında bir ayırma yapma mümkündür:

1 — Kül halinde Meclis'ten çıkmış olan haşiyeli kanunlardır ki Medeni, Borçlar, Ceza muhakemeleri usulü, İcra,ve İflâs, Askeri ceza ve Ceza usulü kanunları bu cümledendir.

Kül halinde kanun kabulünü bizim Anayasamız menetmemiş, kanunların Meclis'te madde madde bir veya iki defa müzakereleri usulünü koymamış, bunu sırf bir iç tüzük işi olarak kabul etmiş ve iç tüzüğe her memleket Parlâmento'sunda bizzat parlâmento hâkim bulunmuş olduğundan bazı kanunların kül halinde Meclis'ten kabulü bizim Anayasamıza göre caizdir.

Garp parlâmentolarının da kül halinde kanun çıkardıkları vardır. Meselâ bu günkü ceza kanunumuza esas olan 1890 tarihli İtalya ceza kanunu tasarısının İtalya meclisinde müzakeresine başlanmadan evvel bir kaç mebus tasarının tafsilât ve teferrüatiyle müzakeresini, icabında tadiller yapılmasını ve madde madde oya konmasını istediler.

Adliye Bakanı tasarının mahiyetini, hattâ âkibetini bozabilecek bu usule şiddetle karşı geldi. Çünkü meclis hemen 500 maddelik bir ana kanunun maddeleri arasında tam ahenk ve münasebetin muhafazasiyle ödevlenmişti. Yanlış bir takririn kabulü bu kanunun mahiyetini mühim surette değiştirebilirdi ve aynı kanunun diğer maddeleri veyahut diğer bir kanunun hükümleri arasında bir tezat meydana getirebilirdi. Bu görüşü İtalya parlâmentosu kabul ederek kanunu kül halinde çıkardı.

Ana kanunların parlâmentolarda toptan müzakere edilmesi usulü Fransız medeni kanununun kabulünde de göze çarpar. Fransa'da 1785 tarihli anayasaya göre her milletvekili ve Âyan meclisi âzası hükümetin kanun tekliflerinin tadilini istiyebildiğinden her hangi bir kanun tasarısının veya teklifinin esaslı ve umumi bir fikri havi olmasına, maddeler arasında ayrılmaz, sıkı bir bağlılık bulunmasına rağmen tasarı ve teklifin Mebusan ve Âyan Meclislerinde bir çok tadilât ve tahribata mâruz olduğunu teessürlerle gören Bonapart konsüllüğü zamanında anayasayı değiştirterek parlâmentonun hükümet tarafından teklif edilen lâyihayı blok halinde, bütün birlik ve umumiliği ile kabul eylemesi usulünü koydu. Üzerinden hemen bir buçuk asra yakın bir zamanın geçmiş ve bu zaman içinde Fransa'nın bir çok müesseseleri çökmüş olduğu halde Kotsivilin ayakta durmasının ve cihan medeni kanunlarına örnek olmasının bir çok sebepleri arasında maddeler arasındaki ahenk ve irtibat ta gösterilebilir.

Bu satırları medeni kanunumuzun yine Büyük Millet Meclisi tarafından kül halinde kabulü üzerine o vakit bazı ağızlarda çok dolaşmış olan yanlış bir kanaati bu münesebetle tashih etmek maksadiyle yazıyorum.

Meclisin bir kanunu kül olarak kabul ederken buna giren bütün fer'i ve cüzüleri de kabul eylediğini teslim eylemek zaruridir.

Kül halinde kabul edilmiyen adlarını yukarda zikrettiğim diğer kanunlarımızın haşiyelerini kanunun metninden saymak doğru değildir. Çünkü haşiyeler Meclis'te ayrı konuşulmaz ve reye konulmazlar. Hattâ münakaşa mevzuu olan kararın verildiği zamana kadar okunmaları bile devamlı bir usul olmamıştı.

Tartışma (münakaşa) konusu (mevzuu) yaptığımız kararın mahiyeti nedir?

Millet Meclisimiz doğuşu, yürüyüş ve oluşu bakımlarından Conventionel bir kuruluştur, bir ayaklanma (ihtilâl) ve bir devrim (inkılâp) Meclisidir ve bu sebeple yasama yetkisi (teşri salâhiyeti) gibi yürütme erki de (icra kudreti) onda belirmiş ve toplanmıştır.

Yürütme erkini vekili sıfatiyle Bakanlar kurulu eliyle kullanıyorsa da bu erkten (kudret) bizzat kullandıkları da vardır. Meclisin, anayasanın 26 ıncı maddesinde sayılan nice erkleri (kudretleri) vardır ki, yürütme (icrai) mahiyetinde oldukları halde Meclise aittirler. Para basmak, tekel (inhisar) ve imtiyaz sözleşme (mukavele) leri yapmak, hususi af ilân etmek, idam hükümlerini icra eylemek, Başkomutanlığı yüce varlığından ayırmamak bu cümledendir.

Hükümdarlarla bir anlaşma veya onların bir bağışı mahsulü olmıyan Millet Meclisleri gibi bizim Meclisinde anayasada yazılmıyan, fakat gele-

nekler ve uygulamalar (tatbikat) ile perçinlenen geniş bir kudreti vardır ki buna dayanarak bir çok kararlar vermiştir. Kanunları konuşma ve oylama (reye koyma) usullerini Meclisin tâyin eylemesi bu kudretin en tabii görünüşüdür

Bu kudretle verilen kararların şimdi 1500 ü aşan sayısı içinde saltanatı ilga edenden ufak bir memuru istiklâl madalyasiyle taltif eyliyene kadar gidenleri, yabancıların Türk vatandaşlığı bahis mevzuu olmıyan tâbiiyet tetkikleri üzerine verilen kararlar aleyhine Danıştaya (Devlet Şûrası) baş vuramıyacaklarına dair olanı vardır.

Karar tefsirî (Yorumlu) sayılabilir mi?

Sayın üstad bunu, kanunların neşir ve ilânları suretini gösteren 1322 numaralı kanunu yorumlıyan bir karar addetmiştir. Kararda bu mahiyet bulunsaydı bunun da Meclisin 242 yi bulan ve ayrıca yayınlanan tefsir kararları arasında yer alması icap ederdi.

Kanun, bap ve fasıl başlıklariyle haşiyelerin kanundan sayılmadıkları hakkındaki kararın ilme, tatbikata ve mukayeseli hukuka muhalif olmadığı yukarda yeterlikle aydınlatılmış olduğundan karara yorumlu (tefsirî) bir mahiyet vermek yerinde olmaz. Hususiyle 1322 sayılı kanunun tefsiriyle hiç ilgilenmez.

Kararın kanun, bap ve fasıl başlıklariyle maddelerin kenarlarındaki haşiyelerin Mecliste okunmalarını gösteren kısmı, Meclis'in iç tüzüğüne taallûk ettiğinden ancak iç tüzüğe ek bir hüküm sayılabilir.

Tekerrür hükümlerinin tatbiki için cezanın çekilmiş olması şarttır.

Yazan:
Dr. Hadi TAN

— Giriş

II — 81. madde kül halinde olup maddi unsurların cümlesinin bir arada mütalâası gerekir.

III — İnfaz hukuku bakımından da cezanın çekilmiş olması icap eyledigin-den yargıtayın içtihadı, Türk kanun vazının asli maksadına uygundur.

IV — İçtima kaidesinin tatbikını âmir olan ve bu fasılda yazılı bulunan 77. madde tekerrüre esas olamaz.

V — 94. madde Ceza Kanunu komisyonunun bir hatası neticesi kanunda yer bulmuş ise de esas kaideye tesir edemez.

VI — 82. maddeye göre hücrede geçecek müddetin temdidi tekerrür olmayıp bir infaz işidir.

VII — Meşruten tahliye, cezanın tamamen çekilmiş olması demek değildir.

VIII — Netice.

I — Giriş

Türk Ceza Kanununda yazılı tekerrür hükümlerinin tatbiki içiu, şimdiye kadar yerleşen kanaata ve tatbikata göre, cezanın çekilmiş olması veya düşmesi ve aynı zamada kanunda yazılı müddetler içerisinde ikinci suçun işlenmiş bulunması iktiza eylerdi.

Aziz arkadaşım Doçent Dr. Faruk Erem tarafından kaleme alınıp, Adliye Dergisinin 944 yılına ait 10 sayılı nüshasında yayınlanan bir makalede, tekerrürde cezanın çekilmiş olmasının şart bulunmadığını ve bu cihetin 81. madde ile 77. madde sarahatlerinden istintaç edildiğini ileri sürüp kanunun bazı hükümlerini ve nazari bilgileri yazısına koymak suretiyle düşüncesini ispata çalışmakta ve bu hususiaki mûkarrer içtihadın hatalı bulunduğundan değiştirilmesi lüzumuna işaret eylemektedir.

Adliye Derğisinin 12. sayısında, sayın meslektaşlarımdan Bayramoğlu ve Ardalı, Dr. Eremin düşüncesine zıt bir görüşle tekerrür ahkâmının tatbiki için cezanın infaz edilmesinin şart bnlunduğunu gerekçesiyle izah ederek yeni tez müdafiine cevap vermiş bulunmaktadırlar.

Dr. Nurullah Kunter arkadaşımızın, adliye dergisinin bu yılın 1. sayısında yayınlanan makalesinden, yeni tezi yani (*tekerrürde cezanın çekilmiş olması şart degildir*) noktai nazarını destekliyen ve bu fikre zıt yazılara cevap veren ve mevcut yargıtay içtihadının ne şekilde kaldırılabilecegi yolunu da gösteren fikirlerini öğrenmiş bulunuyoruz.

II — 81. madde kül halinde olup maddi unsurların cümlesinin bir arada mütalâası gerekir.

Biz, tekerrür hükümlerinin tatbiki için cezanın çekilmesinin şart olduğunu ve bunun da kanuni lâzimeden madut bulunduğunu kabul eyliyenler arasındayız. Çünkü: kanunun 81 inci maddesini aynen ve birlikte okuyalım: (*bir kimse beş seneden ziyade bir makûmiyete uğradıktan sonra cezasını çektiği veya ceza düştüğü tarihten itibaren on sene ve diğer cezalarda beş sene içinde başka bir suç daha işlerse yeni suça verilecek ceza altıde bire kadar artırılır.*) denilmektedir. Şimdi de metnin unsurlarını tâyin ve tefrik edelim [1]. 81inci adde başlı başına bir suç müeyyidesi olmayıp muayyen şartlar dahilinde ikinci bir suç işliyen kimseye verilecek cezanın arttırılmasını ve binnetice daha ağır bir ceza tertip edilmesini âmir bulunmakla ancak, şart mahiyetinde olan maddi unsurları havidir [2]. İşbu maddi unsurların başında evvelâ bir (*mahkûmiyet kararı*) nın lüzumu gelir. Diğer mânasiyle bir mahkûmiyet hükmü bulunmaksızın tekerrürü düşünmek muhaldir. Demekki tekerrür için evvelemirde bir mahkûmiyete uğramak elzemdir.

İkinci unsur, (*cezanın çekilmesi veya düşme*) halleridir. Yani, beş seneden ziyade müddetle bir mahkûmiyete uğrıyan kimse hakkındaki hüküm evvelâ keisinleşecek müteakiben infaza başlanacak ve ahiren infaz nihayet bulacak yahut kanuni esbap dolayısiyle ceza düşecektir.

Üçüncü unsur, ikinci suç beş veya on senelik müddeter içerisinde işlenmiş olacaktır.

Demek ki 81 inci madde yukarıda arz ve izah iylediğimiz maddi unsurları ihtiva etmektedir. Umumi ceza kaidelerine tebaan her hangi bir maddenin tatbik edilebilmesi için, o maddeyi teşkil eyliyen kanuni ve maddi unsurların cümlesinin mevcudiyeti şarttır. Binaenaleyh kül halinde olan 81 inci

[1] Ardalı: Adliye ceridesi 1944. Sahife 1009
[2] Haker: Cürümde tekerrür. Adliye ceridesi 1938. Sahife 1592

maddenin tatbiki ancak kendisini teşkil eyliyen maddi unsurların cümlesinin tahakkuku ile mümkündür. Daha açık bir ifade ile arzetmek te isterimki, mükerrir, mahkûm olduğu cezayı tamamen çektiği veya ceza düştüğü tarihten itibaren kanunun tâyin ettiği müddet içinde ikinci bir suç işliyen kimsedir [1].

Dr. Erem ve Dr. Kunter taraflarından ileri sürüldüğü gibi metni, iki muhtelif kısma ayırmak birinci kısımla amel edip ikinci kısmı münhasıran müddet tâyinine mebde ittihaz eylemek kanun ruhuna muhaliftir. Kanun vazıı cezanın çekilmiş olmasını asli unsur, asli şart olarak kabul eylemiştir. Zira, mahkûmiyete uğrama haliyle tekerrürün başlamasını kabul eyliyen İstanbuldaki ceza kanunu komisyonunun fikrini Ankaradaki ceza kanunu komisyonu (son merci olarak) reddederek cezanın çekilmesi esasını tasarıya dercedip Millet Meclisine bu şekilde sevkeyliyerek kanuniyet kesbeylemesini mümkün kılmıştır [2]. Bu meyanda beş ve on senelik nihai mebdei, cezanın çekilmesi tarihi ile tâyin eylemek gibi ikinci bir kolalığa da yervermiştir. Dr. Erem, yerinde bir gramer buluşu ile metni yazarken, aslında mevcut olmıyan bir virgül koyup bizleri görme tecazübüne maruz bırakıyor [3]. Metin, iddia ettiğimiz üzere kül halinde olup cezanın çekilmiş olmasını tekerrürün asli şartlarından kabul etmekle beraber nihai müddetlerin mebde'ini hesap etmek bakımından da bir kolaylık göstermiş bulunmaktadır ki, bununla Türk Kanun vazıı bir taşla iki kuş vurmuş oluyor.

III — İnfaz hukuku bakımından cezanın çekilmiş olması icap eylediğinin Yargıtayın içtihadı, Türk kanun vazıının asli maksadına uygundur.

Dr. Kunter arkadaşımız [4], 81 nci madde metninde tercüme ve telif zayıflığı mevcut olduğunu, Türk Kanun vazıının, (*Tekerrürde cezanın çekilmiş olması şart değildir.*) prensibinden vazgeçmediğini izah ederek gerek yabancı ve gerek Türk literatürlerinden örnekler vermekte ise de biz bu fikre de iştirâk etmiyoruz.

Evvel emirde, Türk Kanun vazıının, tekerrür hükümlerinin tatbiki için cezanın çekilmiş olmasını kabul ederek mehaz prensipten ayrılmış bulunması, metnin yazılış tarzı ile sabit olduğu ve 1888 tarihli İtalyan Ceza Kanununun 76 ıncı maddesinin kanunumuza bilhassa alınmadığı gibi meseleyi infaz hukuku bakımından da mütalâa ettiğimizde, müdafaa ettiğimiz tezin doğruluğuna varmış bulunuruz. Şöyleki:

[1] Dr. Hadi Tan: Grundriss des türkischen Strafrechts. 939. S. 73.
[2] 31/5/934 Günlü ve 2090 sayılı tamim ve belgeler.
[3] Dr. Erem. Adı geçen yazı. Sayfa 815 Satır 20.
Dr. Kunter. Adı geçen yazı.

Bilindiği üzere infaz hukukiyle ceza hukuku atbaşı muvazi yürümekte seyir ve inkişafları aynı tempoyu muhafaza eylemektedir. Topluluk, her hangi bir kriminolojik tesirle suç işliyen bir ferdi tecziye ederken güttüğü tek amaç, onun terbiye ve ıslahını binnetice topluluğa iyi bir yurtdaş sıfatiyle tekrar katılmasını temin zımnındadır. Düşünülen bu mesut gayenin tek vasıtası hürriyeti tahdit cezasıdır. Binaenaleyeh şahsi hürriyetinden mahrum edilmek suretiyle ceza infaz müesseselerinde terbiye ve ıslah edilmekte olan kimseler (*ister Kısa ister ister uzun müddetli hüriyeti tahdit cezasına mahkûm olsunlar*) [1], için birçok emekler sarfedilmekte maddi ve mânevi külfet ve zahmet ihtiyar olunmaktadır ki, bunlara mukabil topluluk hükümlüden tek bir şey istemek hakkını haizdir ..... O da, tekrar suç işlememesi. Terbiye ve ıslah olunduğuna kanaat getirdiğimiz kimse serbest hayata katıldığı zaman tekrar suç işlerse şüphesiz hakkında tatbik edilecek ikinci müeyyidenin daha ağır ve sert olması gerekir. İşte bu gerekçe iledir ki, tekerrür, ancak cezanın çektirilmesini müteakip tatbik olunmalıdır. Aksi takdirde infazın müsbet amacını unutmak veya inkâr etmek vaziyetine düşmüş oluruz. Hakkındaki ceza infaz edilmiyen bir hükümlü ile hakkındaki ceza infaz ilmine uygun bir şekilde çektirilmiş olan diger bir hükümlü arasında mevcut olması gereken hal ve keyfiyetleri inkâr edebilir miyiz? Bilâ şek ve şüphe hayır. O halde sonuncusuna tatbik edilecek ceza birincisine tatbik edilecek cezadan daha ağır ve daha sert olmalıdır. Cezanın çektirilmesini tekerrürün şartı olarak kabul etmediğimiz takdirde bu nevi kimseler için mevzuatımıza yeni müesseseler koymak lüzumu derhal kendini göstermez mi? İçtima ve tekerrür müesseseleri bu nevi ihtiyaçların mahsulü değilmi dir? İşte maruz keyfiyetleri takdir etmiş olan Türk kanun vazıı, adalet kaidelerine, modern ceza ve infaz prensiplerine uygun olarak tekerrürde cezanın çekilmesi esasını 81 inci madde metninde olduğu gibi asli şart mahiyetinde kabul etmiş bulunmaktadır. Buuunla beraber Yargıtay sayın başkanının mahkemelerin açılış töreninde vermiş oldukları nutuklarında [2] buyurdukları gibi: (*yargıtay, bir prensip mahkemesidir*). Binaenaleyh bu mahiyette olan yargıtayın, 81 nci maddeyi, Türk Kanun vazıının düşüncesine uygun bir şekilde anlayıp ihtilâfa meydan vermiyecek tarzda ve yeni bir prensip kararıyle içtihat yolu ile vaz eylemesi yerinde bir harekettir.

Müelliflerin düşüncelerine, mehaz kanunun tatbik edildigi zamalardaki İtalyan yargıtayının mukarreratına gelince:

Şurası muhakkaktır ki, müeccerret ilimlerin mevzuunu teşkil eyliyen olay-

[1] Dr. Hadi Tan: Alman Hapishane nizamnamesi ve buna müteallik esaslar üzemelerinde bir inceleme Adliye ceridesi. 1939

[2] Halil Özyörük. 944/945 senesi. Mahkemeleri açış nutku gibi. Adliye der. 44.

lar üzerinde açılacak muhtelif tartışmalarda ileri sürülen fikirlerin kendilerine has doğruluğunu kabul eylemenin lüzumunu müdrikiz. Bu sebeple her fikre hürmet eyleriz. Bir çok ceza bilginleri, mahkûmiyete uğramanın tekerrür için kâfi olduğunu ileri sürebilirler. Yine bir çok bilginler de bunun kâfi olmadığını aynı zamanda cezanın çektirilmiş bulunmasının da lüzumlü olduğunu iddia eylerler. Şu halde müdafaa edilen bir tez için müsbet beyanda bulunan bilginlerin fikirlerini ileri sürmek o tezin doğruluğunu ispat edemez. Ezcümle, eserlerini tetkik edebilme imkânlarını bulduğumuz batı cezacılarından Frank [1], Gerland [2], Schwinge [3], Mayer [4], Gleispach [5] eserlerinde tekerrür için cezanın çekilmiş olmasını lüzumlu görmektedirler. Modern ceza kanunu payesini haklı olarak kazanan 1935 tarihli yeni Çin ceza kanunu da, tekerrür halinde cezanın arttırılabilmesi için evvelki mahkûmiyetin tamamen infaz edilmiş olmasını şart kılmıştır. Bu sistemi Polonya ve İsviçre kanunları da kabul eylemişlerdir. Komşumuz İranın kıymetli cezacılarından Dr. Daftary [6] tekerrürde eski mahkûmiyetin çekilmiş olmasının lüzumumu müdafaa etmektedir. 1934 tarihli Alman yeni ceza kanunu lâyihasının 79 ve müteakip mkddeleri, tekerrür hükümlerinin tatbiki için evvelki hürriyeti tahdit cezasının (*Bu tabir çok yerindedir*) çekilmiş olmasını şart kılmaktadır. Görülüyor ki bir çok müellifler bizim fikrimizi evvelden düşünmüşler ve bazı kanun vazıları da bu ciheti açıkça ifade eyliyen hükümler koyarak kabul eylemişlerdir. 1934 tarihli Alman yeni ceza kanunu lâyihası, 79 ve Müteakip maddelerinde mutlak bir mâna ifade eden ve hürriyeti tahdit cezasiyle birlikte diğer cezaları da ihtiva eyliyen *(ceza) t*abiri yerine *(hürriyeti tahdit)* cezasını almış olmakla; hükümlünün terbiye ve ıslahına matuf bulunmıyan diğer cezaları ezcümle para cezalarını tekerrür dışında bırakmış ancak, her ne şekilde olursa olsun mahbusiyet halini mevzuubahs eylemiştir. Sırası gelmişken arzetmek isterim ki; bizde de para cezası müccerret olarak tekerrüre esas teşkil etmemelidir. Kanun, cezanın çekilmesi diyor, halbuki para cezası tahsil olunur. Binaenaleyh mali formalitelerin zorluğu yüzünden veya her hangi bir sebeple tahsil edilemiyen bir para cezası hükümlüsünün hürriyeti tahdit cezası infaz edilmekle tekerrür ahkâmının tatbik edilmesi daha doğru ve mantıkidir. Netekim yargıtay ceza Umumi heyeti 4/3/935 Günlü ve 10 sayılı kararıyle, hapis cezasiyle birlikte verilen para cezasının tahsil edilmemiş olmasını tekerrür ahkâmının tatbikına kanunen mâni teşkil etmiyeceğini içtihat etmiş ise de ahiren yargıtay maaettessüf bu kararından

[1] Strafrecht: 1931. S. 147.
[2] Deutsches Reichsstrafrecht, 1922, S. 466
[3] Strafrecht. 938 — 940 ... S; 100, 640
[4] Der Allgemeine Teil des deutschen st. 1923. S. 20[illegible]
[5] Rückfall. 1937. S.1 — 210
[6] Geschichte und s. des İranischen. 1935

geçmiş vaz bulunmaktadır. Her ne kadar ceza kanununun 11 inci maddesinde cürümlere mahsus cezalar meyanında ağır para cezası başlı başına bir müeyyide olarak kabul edilmekte isede istisnai bir hükümle para cezalarının tekerrüre esas olamıyacağı kanun vazıı tarafından derpiş edilebilir.

IV — İçtima kaidesinin tatbikını âmir olan ve bu fasılda yazılı bulunan 77 inci madde tekerrüre esas teşkil edemez.

Dr. Kunter ve Dr. Erem, aşağı yukarı yekdiğerinin aynı olan sebeplerle, Türk Ceza Kanununun 77 inci maddesinin 2 inci fıkrasına kendi tezlerini teyit edecek mahiyette mâna vermiş bulunuyorlar.

Biz, bu hususu da kabul etmiyoruz. Çünkü: Türk ceza kanununun 77-inci maddesinin ikinci fıkrası, mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesinden veya icrasına başlanmasından sonra ikinci bir suç işliyen hükümlü hakkında, içtima ahkâmına ait maddelerdeki iiâvelerden bir az fazla ilâveler yapmak suretiyle ikinci bir içtima tertibini havidir. Demek oluyorki, kanun vazıı, içtima sahasiyle tekerrür sahasının hudutlarını bu madde hükmiyle açıkça tâyin etmiş bulunuyor. İkinci suç, hükmolunan cezanın kesinleşmesinden veya icrasına başlanmasından sonra işlendiği takdirde'(*birinci halde hükmlü ceza infaz müessesesi dısındadır. ikinci hâlde henuz mahpustur.*) kanun vazıı, 77/2 sarahatına istinaden yeni tertip içtima formülünü bu fasıl altında tesbit eylemiştir. Bunun ötesi artık tamamiyle tekerrür sahasıdır ki, bunuda yeni bir bapla, *cürümde tekerür* başlığı altında tesbit ve tedvin eylemiştir.

Mehaz kanunun 76 ıncı maddesinde ezcümle *(evvelemirde ve lâzım geldiği taktirde yeni fitl için tekerrürden münbais teşdit sebebi nazarı itibare alınır.)* [1] hükmü haklı olarak ve muayyen bir düşünceye dayanılarak kanunumuza alınmamıştır, Zira yukarda da ispatına çalıştıgımız üzere Türk kanun vazıı tekerrür için cezanın çekilmesini veya düşmesini şart olarak kabul etmiş bulunduğu ndan mezkûr hüküm prensibi ihlâl edeceği cihetle kanunumuzda yer bulmamıştır. Demek oluyor ki, Türk kanun vazıı; *tekerrürde cezanın çekilmesi şarttır)* prensibini kabul ettiktensonra mehaz kanunda bu prensibe zıt hükümlere rastladıkça onları kanuna darcetmekten daima çekinmiştir.

[1] Majno.cilt . I

V — 94. madde Ceza Kanunu komisyonunun bir hatası neticesi kanunda yer bulmuş isede esas kaideye tesir edemez.

Dr. Erem, tekerrürde cezanın çekilmiş olması şarttır yolundaki içtihadın değiştirilmesinin zaruri olduğunu aksi takdirde ceza kanuunnun umumi insicamını muhafazaya ve kanunun bazı hükümlerini tatbika imkân bulunmıyacağını ileri sürerek bilhassa *ceza kanunun 94 üncü maddesine göre hâkim cezanın tecilini tefhimden sonra bir ihtarda bulunacak ve bu meyanda bir suç işlerse bu suçun cezasının şartlarına muvafık olduğu taktirde tekerrürden dolayı arttırılacağı da suçluya bildirilecektir o halde bu madeye göre tecil edilmiş bir ceza tekerrüre esas tutulabilecektir halbuki tekerrür hükümlerinin tatbikına eski cezanın çekimiş olmasını şart koşan içtihada tecil edilmiş ceza infaz edilmiş sayılmıyacağından 94üncü madde sarahatile taaruz teşkil etmektedir* mütalâasını yürüttükten sonra (*tekerrür hükümlerinin tatbikında teciledilmiş mücazatın esas olamıyacağı*) hakkındaki tevhidi içtihadı tenkit eylemekte ve Dr. Kunter de hülâsa olarak, Türk kanun vazıının tekerrür müddetini hükmün katileşmesinden itibaren başlatan italyan kanununun sisteminden ayrılmadığını ve tecil müddeti içinde işlenilen suçun cezasının tekerrür dolayısiyle arttırıla bilecegini 81 nci madde ile 94 ncü madde arasında hiç bir tezat bulunmadığını binnetice 20/5/942 tarih ve 31/14 sayılı tevhidi içtihat kararının kanuna uygun olmadığını ve hemen degiştirilmesi lüzumunu bildirmekte ve şeklinide göstermektedir.

Evet, Dr. Erem ve Dr. Kunter haklı olarak üzerinde durulması gerekli bir noktaya temas ediyorlar. Türk kanun vazıı prensip olarak cezanın çekilmesini kabul etmiş olmasına rağmen, 94 ncü maddeyi müstakillen (bu madde mehaz kanunda mevcut degildir.) kaleme alırken cezası tecil edilen hükümlü hakkında tefhimini müteakip ihtar sırasında yeniden bir suç işlediği takdirde, tecil olunan ceza aynen çektirilmekle beraber şartları muvafık olduğunda tekerrürden dolayı cezanın arttırılacağını tesbit etmekle 81 nci madde de kabul edilen tekerrür esasına ve ana prensibe zıt bir hüküm koymuş olduğunun maalesef farkına varamamıştır. Bu hatada şuradan doğmaktadır: Ceza kanununun tedvini sırasında gerek İstanbulda ve gerek Ankarada muhtelif komisyonlar faaliyette bulunmuştur. İstanbul komisyonunun fikrince, Hükmün kesinleşmesi tekerrür için kâfi idi. Halbuki bu fikir Ankara ceza komisyonu tarafından kabul edilmiyerek tekerrürde cezanın çekilmesinin şart olduğu ileri sürülüp kannun tasarısına bu şekilde

geçirilmiştir. Bir tesadüf neticesi 94. maddeyi İstanbuldaki ceza kanunu komisyonu müstakillen kaleme almış ve fakat 81. madde hükmile tezat teşkil eylemesine rağmen bir hata neticesi aynen tasarıya geçirilmiş ve ahiren kanuniyet kesbeylemiştir. Görülüyorki, Dr. Erem tezine mesnet olan İstanbul ceza komisyonu, tekerrürde hükmün kesinleşmesinin kâfi olduğu mütalâasında bulunduğundan 94 ncü maddeyi müatakillen kaleme alırken gayet tabii olarak tecilin tekerrürde esas teşkil edebileceğini beyan eylemiş ve Ankara komisyonu bu tezat hükmü kontrol etmeksizin tasarıya ithâl ederek kanuniyet kesbeylemesine şebep olmuştur. [1] Fakat yargıtay içtihat ederek tekerrürde cezanın çekilmişolması şartını muhafaza edip tecilin tekerrüre esas olamıyacağını kabul etmek suretiyle ikinci bir mesut neticeye bizleri bir daha götürmüş oluyor Ancak biz, bir an evvel 94 ncü maddenin esas prensibe yani 81 inci maddeye uygun bir şekilde degiştirilmesini temenni eyleriz Bu maruzatımızdan sonra gerek Dr. Erem ve gerek Dr. Kunter arkadaşlarımın bize hak vereceklerini şimdiden ummaktayız.

VI — 82. maddeye göre hücrede geçecek müddetin temdidi tekerrür olmayıp bir infaz işidir

94. maddenin bir hata neticesi yer bulduğuna işaret ettikten sonra Ceza Kanununun 82 nci maddesinin tekerrür hükümlariyle alâkalı bulunmayıp sırf bir infaz işi olduğu ve bu sebeple müstesna bir hüküm teşkil edip umumi kaideyi takviye eylediği kanaatındayız.

Müebbet ağır hapis cezasına mahkûm olan bir kimse infaz müessesesinde cezasını çekerken bir veya bir kaç cürüm işlediği takdirde hakkında yapılacak tek muamele hücrede kalma müddetinin uzatılmasından başka bir şey olamaz. Müebbet ağır hapis cezası infaz suretiyle son bulmıyacağı ve hükümlüde topluluğa iade edilemiyeceği cihetle tekerrür kaidesinin tatbikındaki mülâhaza kendiliğinden bertaraf edilmiş demektir. Türk kanun vazıı prensip olarak tekerrürde cezanın çekilmesini şart koyduğu için, müebbet ağır hapis hükümlüleri hakkında tekerrür ahkâmının tatbik edilemiyeceği gayet açık bir hakikattır. İşte bahse mevzu ettiğimiz içtihat bu hakikatı teslim ederek tekerrürde cezanın çekilmesini ve kanun vazıının tesbitinden daha sarih bir şekilde ve uyuşmazlığa meydan vermiyecek tarzda bir daha ifade eylemiştir. Şu halde 82 nci madde düşüncelerimizi takviye eder mahiyttedir. Dr. Kunter, 82 inci madde hükmünün 77 inci maddenin 2 nci fıkrasında zikredilmesini işaret ediyor. Buna ne lüzum var, 77 inci maddenin ikinci fıkrası yeni tertip bir içtima kaidesidir. Halbuki

[1] 31/5/934 gün ve 2090 sayılı Tamim ve belgeler (Adliye Vekâleti).

82 inci madde infaza müteallik istisnai bir hükümdür. Kanun vazı bu cihetı tekerrür babında tesbit etmiş olmakla hatamı etmiştir? Asla. Binaenaleyh mahiyetleri bakımından 82 inci madde ile 81 inci madde hiç bir zaman taaruz halinde olamaz.

VII — Meşruten tahliye cezanın tamamen çekilmiş olması demek değildir.

Meşruten tahliye edilenlerin suç işlemeleri halinde tekerrür ahkâmının tatbikına, konuya mevzu olan içtihadın, mâni bulunduğu ileri sürülmektedir. Türk ceza kanununun 16 ve 17 inci maddelerinde gösterilen meşruten tahliye keza bir infaz işidir. 16 ıncı maddeye göre, son devre olan 4 üncü devrenin muayyen müddetini iyi halle geçirenlerin meşrutten tahliye istemek hakları tanınmıştır. İyi halin neden ibaret bulunduğu, devrelerin taksimi ve bu devrelerde tatbik edilecek muamelelerin mahiyeti infaz hukukunun mevzuuna dahil mevaddandır. Kanuni şartları câmi olması hasebiyle infaz teşkilâtının en yüksek merciince, meşruten tahliyesine karar verilecek kimsenin geri kalan cezasını dışarda çekmesi, mahkûm olduğu cezanın tamamiyle infaz edilmiş olması demek değildir. 82 inci maddede olduğu gibi nasılki müebbet ağır hapis hükümlüsü İkinci bir cürüm işlediğinde hücre hapsinin müddeti uzatılıyor burada ise aksi olarak iyi hal gösteren, ıslahi hal eylediği kanaatı hasıl olan hükümlüyü birde serbest hayatta tecrübe etmek maksadiyle cezasının muayyen bir kısmının dışarda çektirilmesine müsaade ediliyor. Bu halde infaz devam ediyor demektir [1]. Binaenaleyh meşruten tahliyenin tekerrür hükümleiyle ilğisi asla mevcut değildir. Şartla tahliye, kelimenin tam mânasiyle infazda bir tecrube işidir. Modern ceza kanunlarında Meşruten tahliye hükümlerine, infaza müteallik devre usullerine tesadüf edilemez. Bu nevi ahkâm infaza ait mevzuatta yer bulmuştur [2].

Tekerürde cezanın çekilmesi şart olduğuna göre, ceza, infaz müessesesinde bulunan bir kimsenin orada işlediği diğer bir curümden dolayı hakkında tekerrür ahkâmını değil kanundaki hususi içtima tertibini tatbik ettiğimiz halde iyi hal göstermesi dolayısiyle meşruten tahliyeye lâyık addedilip muvakkaten serbest bırakılan ve geri kalan cezasını serbest hayat-

[1] Dr. Hadi Tan: Hürriyeti tahdit cezasının tarihi tekâmülü. Siyasal bilgiler Mec. 1942.

[2] Dr. Hadi Tan: Grundriass des türkischen Strafrechts. 1939 s. 176.

ta çekmeğe devam eyliyen diğer bir kimse hakkında tekerrür hükümlerini tatbik etmek, adalet kaidelerine uygun düşmiyeceği gibi mevzu umdeyi de sarsar. Binaenaleyh meşrutten tahliye edilenlerin suç işlemeleri halinde haklarında tekerrür ahkâmının tatbik edilmemesi düşüncemizin doğruluğunun kuvvetli bir bürhanıdır.

VIII—Notice

Tekerrür hükümlerinin tatbiki için cezanın çekilmiş olması şarttır. Türk kanun vazıı 81 inci madde sarahatiyle bu hususu kabul ederek mehaz piren sipten tamamen ayrılmıştır. Yargıtayın içtihdı Türk kanun vazıının maksat ve niyetine uygun bir içtihat olduğundan mevcudiyeti bu hükmün diğer maddelerle olan ahenğini ve irtibatını temin kılmaktadır.

457

Milletlerarası kooperatif mevzuatı karşısında Türkiye'deki kooperatif mevzuatı [*]

Ord. Prof. Dr. E. HİRŞ

1 — Mevzuat tâbiri devletçe vazedilen tekmil hukuk kaidelerinin bütününü ifade etmektedir. Binaenaleyh «kooperatif mevzuatı» bahis mevzuu olduğu zaman ilk önce, kooperatifler hakkında yürürlükte olan *devlet kanunları* aklımızdan geçmektedir. Halbuki kooperatiflerin tâbi oldukları hukuk kaidelerinin bütününü daha yakından incelediğimiz zaman bahsi geçen kanunların kooperatif alanında gerçekten yaşıyan hukukun yalnız bir kısmını aksettirdiğini kabul ve itiraf etmek zorunda kalacağız.

Tarihî bakımdan, diğer içtimaî müesseseler gibi kooperatifler de devletten ve devlet kanunlarından müstakil olarak cemiyetin içtimaî hayatından doğmuş ve içtimai hayatın gelişimi neticesinde bu müessese daimi surette değişmiştir. Gerçi devlet; teşriî, idarî ve kazaî organlariyle diğer sahalarda olduğu gibi içtimai gidişlere de müsbet veya menfi olarak az çok tesir icra edebilir. Buna rağmen, içtimai müesseseler ve münasebetler; sabit, statik ve değişmez kanun kaideleri karşısında, akan sular gibi seyyal, hareketli, dinamik bir manzara arzetmektedirler.

Bu yüzden kanunların yanıbaşında, içtimaî müessese ve münasebetlerin tahavvülünden doğan hukuk kaideleri vardır ki bunlar kanun hükümleri olmamakla beraber bazan kanundan daha büyük bir yaşama kabiliyetini hâizdirler. Bundan dolayı milletlerarası kooperatif mevzuatı karşısında Türkiyedeki kooperatif mevzuatı tartıcı bir tarzda gözden geçirilirken yalnız kanun metinleri inceliyerek birbirleriyle mukayese edilmekle iktifa edilemiyecek, mevzuatın ne dereceye kadar gerçekte yaşadığı tebarüz ettirilerek kanuni olmıyan hukuk kaidelerinin de belirtilmesi icap edecektir. Aksi takdirde kooperatif hukukunun memleketimizde başardığı işler, zayıf tarafları ve ıslah çareleri hakkında vereceğimiz rapor gerçek hayattan uzak kalacağı gibi bizi yanlış ve menfaatler durumuna uymıyan neticelere de sürükliyecektir.

2 — Bu anda dünyanın dört köşesinde yürürlükte olan kooperatif kanunlarını *menşe* itibariyle tetkik edersek kanunların yalnız küçük bir kısmının millî bir gelişimin izlerini taşıdığını yani ilgili devletin yerli ve öz malını teşkil ettiğini görürüz. Ekseri devletlerde yerli mevzuata değil, ecnebi

[*] Bu konferans, Türk kooperatifçilik ve Türk iktisat cemiyetleri tarafından tertip edilen ve 21—25 Aralık 1944 tarihinde Ankarada toplanan Birinci Türk Kooperatifçilik Kongresinde verilmiştir.

memleketlerden iktibas edilen kanunlara rastlanmaktadır. İktibas usulü her yerde ve her zaman hukukun her şubesinde takibedilmekte ise de, kooperatifçilik sahasında bahsi geçen tedvin metodunun tatbiki çok defa maksada elverişli ve bazan da faydalı değildir.

Maksada elverişli değildir, diyoruz. Çünkü kooperatifçilik cereyanına âmil olan içtimai kuvvetlerle bunların güttükleri gayeler her memlekete has olan içtimai bünye ile muayyendir. Meselâ: «A» devletinin kanun koyucusu, kendi memleketinde kooperatif alanında gerçekten tatbik ve takip edilen âdet, teamül ve usulleri yaşamakta olan kooperatif müesseselerinden istidlâl ve istihraç ederek bunları tecrit yolundan hususî bir kanun haline koymakla, maksada elverişli, yani iyi bir eser meydana getirmiş olabilir. Halbuki bu kanunu iktibas eden ve fakat içtimai bünye itibariyle «A»devletinden az çok farklı olan «B» devleti, bu hareketiyle ayrı içtimaî, iktisadî, siyasî, hukukî şartlar altında işlemekte olan kooperatifleri, kendi millî bünyelerine uymıyan, hattâ bazan onlara tamamen aykırı olan kalıplara sokmak tehlikesi karşısında kalacaktır.

İktibas usulü bazan faydalı da değildir, diyoruz. Çünkü; her ne kadar muhtelif devletlerde mer'i olan hukuk kaidelerı hukuk tekniği bakımından birbirlerine az çok tekabül ederse de, kanun maddelerinin muhtevası, kaidelerin lafzından ziyade kaidelerin bulundukları hukuk sisteminde hâkim olan içtimaî ruhtan belli olur. O halde güzel bir şekilde kaleme alınan bir kanun hükmü, muayyen bir memlekette çok faydalı olabildiği halde başka bir memlekette hiç bir faide temin etmiyebilir. Meselâ: bahsi geçen topluluklar, seve seve teşriki mesai etmiye hazır olmıyan ve irade serbestisinden faydalanmıyan kimseler tarafından ihtiyarî olarak kurulmadıkça bu topluluğu adlandıracak «kooperatif» terimi yerinde kullanılmamış olacaktır. Tecrübe göstermiştir ki, *ortakların hepsinde içtimaî terbiye, genel bilgiler, edep ve dürüstlük, basiret ve diğerkâmlık hissi, faal harekete hazır bulunma ve şahsî mesuliyet aşkı kâfi derecede mevcut olmadıkça* hukuk tekniği bakımından en mükemmel sayılabilen ecnebi bir kanun, bunu iktibas ve ithal eden memleket için faydasız kalmıya mahkûmdur. İktibas edilen kanun, olsa olsa, tâbir caiz ise, bir tecrübe balonunun vazifesini görerek iktibas eden devletin ilgili sahadaki hususî durumunu belirtmeğe ve yerli hususiyetleri de içine alacak yeni bir yerli kanunu hazırlamağa hizmet edebilir.

3 — Bu mülâhazalar göz önünde tutulursa, yürürlükte bulundukları devletin öz malı olmıyan kooperatif kanunlarının tadile muhtaç oldukları kolayca anlaşılır. Modern anlamdaki iktisadî kooperatiflerin doğumunun yüzüncü yıldönümü münasebetiyle, bahsi geçen müessesenin devlet tarafından

değil, «Rochdal'in dürüst öncüleri» tarafından serbestçe vücuda getirilmiş olduğunu, ve her sahada olduğu gibi burada da yakın ilgililerin kendi ihtiyaçlarına her hangi bir devlet memurundan veya yeşil masa başında oturan hukukçudan daha iyi bir tarzda vâkıf olduklarını hatırlamamız, kongremizin çalışmaları ve kooperatif hukukunun memleketimizdeki ilerleyişi bakımından faydalı olacaktır.

Çünkü ister Ticaret Kanununda yer bulmuş olsun, ister ayrı Tarım Kooperatif Kanununda kaleme alınmış olsun, Türkiyede yürürlükte olan kooperatif mevzuatı ecnebî kanunlardan iktibas edilmiş ve memleketimizin ictimaî, siyasî, iktisadî ve hukukî bünyesine tam olarak uydurulmamış olmasından dolaydır ki memleketin ihtiyaçlarını tatmin edememektedir.

Binaenaleyh yürürlükte olan kooperatif kanunlarını tadil etmek üzere hukukçulara teslim etmeden evvel, bu alanda şimdiye kadar yapılan pratik tercübelerden de istifade edilerek *içtimaî temeller* hakkında *sağlam bir fikir edinmeğe elverişli* bir incelemenin yapılması elzemdir. Bu uzun ve meşakkatlı yol takip edilmiyerek gelişi güzel bir tadil projesi hazırlandığı takdirde, şekil itibariyle belki mükemmel bir kanun ortaya çıkacak, fakat bu kaidelerin yaşama kabiliyetini haiz olması sadece bir tesadüf eseri olarak kalacaktır.

4 – Hukukçu kendi işlerine başladığı zaman ilk önce mevzuatın haricî şekline dair karar vermek zorundadır. Bu hususta halledilecek iki mesele vardır. Bunlardan biri, «Kooperatif» denilen teşekkülün cemiyet veya şirket denilen insan topluluklarının bir tipi olarak mı,yoksa bunlardan farklı ve nevi şahsına münhasır, müstakil bir organizasyon şekli olarak mı tanzim edileceği meselesi; diğeri ise, kooperatiflerin güttükleri gaye ve iştigal ettikleri mevzu nazarı itibara alınmaksızın bunların bir tek kanuna mı, yoksa muhtelif mevzulara göre müteaddit kanunlara mı konu teşkil edeceği meselesidir.

5—Organizasyonun şekli meselesi: bugün muhtelif memleketlerde kooperatif denilen topluluklar eskiden kâh hayır cemiyeti olarak, kâh ticaret şirketi şeklinde kuruluyorlardı. Meselâ bir yandan «Rochdal'in dürüst öncüleri»nin «friendly society»(yani cemiyet) şeklini seçtiklerini, diğer yandan geçen asır zarfında Alman Devletlerinde *Schulze–Delizsch'in* tesiri altında meydana getirilmiş olan kanunlar gereğince kooperatiflerin bir nevi ticaret şirketi olarak tanzim edildiğini görüyoruz.

A — Polis—devlet mahiyetinde olan veya polis—devlet zihniyetinin hâkim olduğu memleketlerde, iktisadî bir gaye takip eden cemiyetlerin kurulması siyasî endişeler yüzünden itimatsızlıkla karşılanmış ve güçleştirilmiş olduğundan meslek, sanat veya maişetlerine ait ihtiyaç ve menfatle-

rini karşılıklı yardımı ve kefalet sayesinde te'min ve himaye maksadiyle bir topluluk kurmak istiyen kimseler, gayri ihtiyari olarak teessüsü daha az müşkülât arzeden her hangi bir ticaret şirketi şeklini tercih etmek zorunda kalmışlardır. Fakat kooperatifleri hakikî ticaret şirketlerinden ayıran bariz vasıf, bu nevi topluluklarda kâr gayesinin ön safta bulunmayışı, belki ortaklarının muayyen menfaat ve ihtiyaçlarını karşılıklı yardımlaşma esası dairesinde tahakkuk ettirilmesi olduğundan her şeyden evvel şeriklerin ve şirket alacaklılarının malî menfaatlarını korumak maksadiyle kaleme alınmış olan şirket hükümleri kooperatiflerin asıl bünyesine uygun gelmemiştir. Bundan dolayıdır ki içtimai bir varlık kazanmış olan kooperatif müessesesi karşısında bulunan hukukçular kâh kanun vazının yardımı ile kâh kanuna karşı hile kullanarak kooperatiflerin hukukî statüsünü hem hayır cemiyeti şeklinin arzettiği ifrattan ve hem de ticaret şirketi şeklinin gösterdiği tefritten kurtarmağa ve kooperatiflerin bünyesine uygun ve müstakil bir organizasyon şeklini meydana getirmeğe çalışmışlardır.

B — Saydığımız sebepler yüzünden muhtelif devletlerde bugün yürürlükte olan kooperatif mevzuatı yüz yıl sürmüş ve henüz bitmemiş olan, tâbir caiz ise, bir istiklâl savaşının izlerini ihtiva etmektedir. Misal olarak Türk mevzuatından aldığım bir iki hüküm bu hususta şayanı dikkattir. Ticaret Kanununun 482 inci maddesine göre kooperatiflerin tescil edilmeleri mukavelenamelerinin ilânı ve müdürler ile idare meclisi âzalarının vecibe ve mesuliyetleri anonim şirketlerdeki hükümlere tâbi olduğu gibi anonim şirketlerin umumi heyeti, blânçoları, murakabeleri ve tasfiyeleri hakkındaki hükümler, şirket mukavelenamesi münderecatına ve kanunun 478 ilâ 497 inci maddelerine aykırı değilse kooperatifler hakkında dahi cari olur. Demek oluyorki kooperatifin feshi halinde, kaideten, yani ana mukavelede hususi kayıtlar yoksa, tasfiye neticesinde şirketin safi mevcudu ortaklar arasında taksim olunur. Halbuki İsviçre mevzuatına göre böyle bir halde mütebaki sermaye, kaideten, yani ana mukavelede hilâfına sarahat olmadıkca, ortaklar arasında taksim edilmeyip kooperatifçilik ve diğer umumi menfaatlar için sarfedilmelidir. Bu sebeplerden dolayı İsviçreden aldığımız Medeni Kanunun 51 inci maddesine göre iktisadî bir gaye takip etmiyen topluluklara ait mallar, kooperatiflere tatbik edilen hükümlere tevfikan tasfiye olunacaktır. Görülüyorki Türk ve İsviçre Medeni Kanununun metni aynı olmakla beraber sözü geçen atfın mânası başka başka dır. Çünkü kooperatif İsviçre mevzuatına göre daha ziyade hayır cemiyetine, Türk mevzuatına göre daha ziyade ticaret şirketine yaklaştırılmıştır. Fakat anonim şirketleri tanzim eden hükümler kooperatiflerin bünyesine uymadığından bu hükümlerin tarım kooperatiflerine tatbik edilmesi 1935 yılında çıkan Tarım Kooperatif kanunlarile yasak edilmiştir.

C — Hasılı: Kooperatif denilen topluluk, bünyesi itibariyle bir hayır cemiyeti olmadığı gibi bir ticaret şirketi de değildir. Hayır cemiyeti değildir diyoruz, çünkü iktisadî bir gaye takibeder. Ticaret şirketi değildir diyoruz, çünkü kazanç paylaşmaktan başka bir maksatla kurulur. Binaenaleyh yukarda ortaya atılmış meseleye maksada en elverişli hal çaresi olarak, nevi şahsına münhasır ve müstakil bir topluluk olan kooperatif için hayır cemiyeti veya ticaret şirketi tiplerinden ayrı bir organizasyon şeklinin kabul ve tanzim edilmesi lâzım olduğuna kaniiz.

6 — Kooperatifin nevi şahsına münhasır organizasyonu, bir tek kanunda mı yoksa kooperatifleri iştigal ettikleri çeşit, çeşit mevzulara göre müteadit kanunlarda mı tanzim edilmelidir şeklindeki meselenin hal şekline gelince: bu mesele halledilirken umumî olarak birbiryile karıştırıldığı halde birbirinden kat'iyetle ayırdedilmesi lâzımgelen iki cephe nazarı itibare alınmalıdır. İlk cephe içtimaî, diğer cephe teknik mahiyettedir.

A — *İçtimai* bakımından bir yapı kooperatifi bir satış kooperatifinden, bir kredi kooperatifi bir istihlâk kooperatifinden, karşılıklı bir sigorta sandığı bir istihsal kooperatifinden farklıdık. Sayılan kooperatiflerin erişmek istedikleri son amaç, ortaklarının meslek, sanat veya maişetlerine ait ihtiyaç ve menfaatlerini mütekabil muavenet ve kefâlet sayesinde temin ve himaye etmekten ibaret, yani iktisadî mahiyette olmakla beraber iştigal ettikleri mevzuların çeşitli oluşundan dolayıdır ki her çeşit kooperatifin millî ekonomide oynadığı rol, piyasada sahip olduğu mevki, ticaret hayatında idame ettirdiği münasebet diğer kooperatiflerden ayrı bir manzara arzetmektedir. Demek oluyor ki gerek ortaklar arası yani iç münasebet bakımından ve gerek kooperatifin üçüncü şahıslarda olan dış münasebeti, hususiyle mesuliyet zaviyesinden kooperatifin iştigal ettiği mevzuun tesiri altında başka, başka sahalarda çalışmakta olan kooperatifler birbirlerinden farklı hukuk kaidelerine muhtaçdırlar.

B — Fakat bu demek değildir ki her nevi kooperatif için ayrı ve müstakil bir kanuna ihtiyaç vardır. Kooperatiflerin işledikleri çeşitli mevzulara ve bunların icabettirdikleri içtimaî ve dolayısiyle hukuki farklara rağmen bütün kooperatif çeşitlerinin haiz oldukları müşterek vasıflar o kadar bariz ve ehemmiyetlidir ki, her kooperatif hangi mevzu ile meşgul olursa olsun, bünyesi itibariyle «kooperatif„ denilen içtimaî topluluk tipinin bir nevi, bir teşbih caiz ise kooperatif ailesinin bir çocuğu sayılabilir. Bu yüzden« tek kanun mu? çok kanun mu?» şeklindeki *teknik* meselenin en elverişli hal çaresi, bütün kooperatif nevilerine müteallik müşterek ve umumî hükümlerden başka çeşit çeşit kooperatiflerin hususiyetlerini de tanzim eden hususi kaideleri ihtiva eden bir tek kanundur fikrindeyiz.

Sözü geçen «tek kanun» ya Almanyada olduğu gibi müstakil bir kooperatif kodu şeklini alabilir veya Belçika, İtalya veya İsviçrede olduğu gibi Ticaret veya Borçlar kanununun ayrı bir kısmını da teşkil edebilir. Bu mesele sırf kanun yapma tekniği ile ilgili olup her hangi bir münakaşaya mevzu olmaga lâyık değildir. Şu şartla ki kooperatifler hakkındaki hükümler ticari ve hususiyle anonim şirketler hakkındaki hükümlerden kesin bir tarzda ayrılmış olsun. Bundan sarfı nazar edilirse kooperatiflerin dahi hükmî şahsiyeti haiz, bir unvana sahip, iktisadî bir müeesese şekil ve ehemmiyetine lâyik ticarî bir işletme teşkilâtına muhtaç olmaları, bu gün artık münakaşalı bir mesele olmadığından bu hususlarda ticaret hukukunun umumi esaslarını ister aynen ister bazı cüzî istisnalarla birlikte tatbik edilmesine hiç bir mâni yoktur.

7 — Bu surette kooperatifin, diğer topluluklar içindeki mevkiini tesbit ettikten sonra, kodifikasyon işinde teşri kuvvetinin hangi noktaya kadar ileri gidebileceği mes'elesi halledilmelidir. Aynı fikri diğer bir deyişle ifade etmemize müsaade edilirse, kooperatif işlerinin ne dereceye kadar ilgililerin ihtiyarına ve ne dereceye kadar devletin müdahalesine bırakılabileceği meselesini ortaya atmak zorundayız.

İlk bakışta, daha ziyade siyasi mahiyette olan bu meselenin akide ve inanışlardan âri, yani tam ilmî bir tarzda halledilemiyeceği gözükmektedir. Çünkü devletin kooperatifçilik ile olan münasebetleri uluslar arası kooperatif mevzuatı bakımından tetkik edildiği vakit, muayyen bir anda muayyen bir devlet içinde hâkim olan siyasi görüşün bilhasa kooperatifçilikte ifadesini bulduğunu görürüz. Vatandaşlarına geniş bir hareket serbestisini bırakan bir devlet, kooperatif işlerine mümkün mertebe müdahale etmekten imtina ettiği halde totaliter bir rejim, kooperatifleri bir nevi devlet müessesesi haline sokmağa çalışmaktadır. Bu iki hareket tarzından hangisinin doğru olduğu ilmî bir surette kestirilemez. Çünkü akideler ispat edilmez, onlara inanılır.

Bununla beraber siyasî akide ve inanışlar dahi ilmî müşahadelere dayandığından, bu müşahadelerin konusunu teşkil eden toplumsal olgu ve olayları ilim zaviyesinden incelemek siyasî bir iş olmayıp ilmî bir vazifedir. Hususiyle gerek tefritten ve gerek ifrattan aynı tarzda uzak kalan devletçilik görüşü, devletin kooperatıçilikle olan münasebetlerini nisbeten objektif bir surette incelemek fırsatını vermektedir. Bu hususta halledilecek problemlerden en önemlileri şunlardır.

8 — Sosyoloji bakımından kooperatif olarak vasıflandırılabilen bir topluluk her hangi bir sebeple kooperatif kanununun hükümlerinden kaçınmak istediği takdirde bu topluluk cemiyet veya şirket gibi başka bir organizasyon şeklini alabilir mi, yoksa kooperatif için meydana getirilen hukukî

463

kalıp içine girmege mecburmudur? ve diğer taraftan sosyoloji bakımından kooperatif olmıyan bir topluluk, kooperatiflere bahşedilen faydalardan istifade etmek maksadiyle kooperatif şeklini alabilir mi, yoksa kooperatif şekli münhasıran içtimaî bakımdan hakikaten kooperatif sayılabilen topluluklara mı maksur bulunmalıdır? Yani hakikî bir kooperatif bir hayır cemiyeti veya her hangi bir şirket şeklini; bir hayır cemiyeti veya iktisadî gaye takibeden bir şirket ise kooperatif şeklini seçmekte serbest midir, değil midir?

Tecrübe göstermiştir ki bu meselenin halli teşri kuvveti tarafından verilebilecek her hangi bir emir veya nehiden ziyade millî iradenin gerçek icrası imkânına bağlı olan bir hususdur. Bu ise, kooperatif mevzuatında «kooperatif» hakkında verilen hukukî tarif veya tavsifin kooperatif denilen içtimaî topluluğun çeşitli tezahür şekillerine uyma derecesine bağlıdır. Teşri kuvveti ne emrederse emretsin kanundaki hukuki tarif veya tavsif toplumasal varlığa tamamen tekabül etmediği takdirde ilgililerin başka organizasyon şekillerinden faydalanarak tâbir caiz ise «yalancı» bir cemiyet, şirket veya kooperatif kurmalarına asla mâni olamaz.

Kooperatifin bütün çeşitlerine şâmil olan hukukî bir tarif vermek güçlüğü herkesçe malûmdur. Yalnız Ticaret Kanununumuzun 121 inci maddesinde verilen tavsif ve tasvir değil, ekseri ecnebi kanunlarda da tanzim edilen tarifler eksik ve noksan olup tereddüt ve şüphelere bol, bol mahal bırakmaktadır.

Bu sebeplerden dolayı 16/Mart 1942 tarihli İtalyan Medeni Kanunu tarif vermekten vaz geçerek «scopo mutualistico» yani karşılıklı yardım gayesini takip eden topluluklara ve ancak bu gibi topluluklara kooperetif şekli ve unvanını kullanmak imkânını bahşetmiş ise de, (Madde 2511, 2515) kooperatif şeklinde kurulmuş olmıyan karşılıklı topluluklar hususi kanunlara tâbi tutmuştur.

İsviçre kanun vazı ise, 18 ilkkânun 1936 tarihli Borçlar Kanununun 828 inci maddesinde şu tarifi vermiştir.

«Kooperatif, müşterek bir faaliyet sayesinde esas itibariyle ortaklarının belirli ikdisadî menfaatlerini himaye veya temin etmek maksadiyle değişir adette şahıslar veya ticaret şirketleri tarafından meydana getirilerek korporasyon şeklinde teşkilâtlandırılan bir birliktir». Fakat bu tarifi tahlil eden Basel Kantonu İstinaf Mahkemesinin Reisi GerWig [*] haklı olarak, kanuni tarifin yalnız başına kâfi olmadığını ve onun yalnız kanunun diğer hükümleri, hususiyle pay belgesi ve safi kârın kullanılmasına dair kaideler yardımiyle faydalı olduğunu ileri sürmüştür. Bu suretle yeni kanunî hükümler en cüz'i teferruata kadar hakikî kooperatife uygun

[*] Sieben Vortrage über das neue Obligationenrecht (Basel 1937) sah. 149 vd.

bir şekilde tanzim edilmiştir. Binaenaleyh kanuni kisve bir yandan hakikî kooperatifin bütün çeşitlerine tamamen uymakta diğer yandan sosyoloji bakımından bir hayır cemiyeti veya bir ticaret şirketi teşkil eden toplulukların menfaatlarını temin etmemektedir.

Bu yüzden «yalancı» kooperatiflerin kurulmasının önüne geçilmek istendiği takdirde mevzuatımızın tadilinde İsviçre nümunesinin nazarı itibare alınması faydalı olacaktır.

9 — Kanuni tariften başka kanunun şümulü önemli bir mesele teşkil eder. Kanun koyucusu yalnız ana hatları çizip elzem saydığı âmir hükümler vermekle iktifa ederek teferruatın tanzimini ana mukavelelere bırakmalı mı, yoksa kooperatifin mutat hayatı için önemli bütün kaideleri kanuna sokarak onlardan ayrılmak imkânını tahdidî bir tarzda tesbit etmeli midir? Ana mukaveleye hususî bir önem verildiği takdirde tip statülerin kaleme alınması işi bir devlet makamına mı, yoksa kooperatif birlikleriyle kooperatif bankası rolünü oynıyan bir müesseseye mi tevdi edilmelidir?

Ecnebi mevzuat bu hususta çok çesitlidir. Meselâ: Danimarka'da hiç bir kanuni hüküm verilmemekle beraber kooperatifcilik fevkalâde bir başarı göstermiş olduğu halde diğer memleketlerdeki 200 hattâ 300 madde ihtiva eden kanunlara rağmen durum tatminkâr değildir. 1881 yılı İsviçre mevzuatı 38 maddeden ibaret olduğu halde 1936 tarihli reformdan sonra 99 maddeden ibarettir. Tip statülere gelince bunlar totaliter devletlerde resmî bir makam, diğer devletlerde kooperatif birlikleri, varsa bir merkez kooperatif birliği tarafından tanzim edilmektedir.

Memleketimizde kooperatif mevzuatı 79 maddeden [*] ibaret olup yalnız ana hatları tesbit etmektedir. Bu yüzden yaşayan kooperatif hukuku esas mukavelenamelerinden belli olur. Tarım kooperatiflerinin ana mukavelenameleri, Ziraat Bankasınca hazırlanarak Ticaret Vekâletinin tasvibinden sonra İcra Vekilleri Heyetlerince tasdik olunan birer tip statüye göre taayyün ettiği halde Ticaret Kanununa tâbi olan kooperatiflerin statüleri hükmen müessisler tarafından kanunun gösterdiği hudut dairesinde serbestçe yapılabilirse de, fiiliyatta Ticaret Vekâletince hazırlanan örneğe uygun bir şekilde tanzim edilmektedirler. Demek oluyor ki akit yapma serbestisi varken akdin muhtevasını tâyin etme serbestisi gerçekten hemen hemen ortadan kalkmıştır.

[*] Ticaret Kanununun 478 — 502 inci maddeleri.
Tarım kredi Kooperatifleri Kanunu.
Tarım Satış Kooperatifleri ve Birlikleri hakkında kanun.

Bu durumun muhafaza edilip edilmeyeceği hususunda rey vermek kooperatifcilikle fiilen meşgul olanlara yani size aittir. Ben bu hususta yalnız iki noktaya nazarı dikkatinizi celbetmek isterim:

A — Kooperatiflerin devletçe, tâbir caiz ise, «dirije» edilmesi onların çocukluk safhasında ne kadar maksada elverişli ise, kooperatifler artık olgunlaşdıktan sonra o kadar tehlikeli ve ilerleyişi bakımından zararlı bir mahiyet arzedebilir.

B — Tip statülerin yapılması icra kuvvetine bırakıldığı takdirde teşri kuvveti behemehal ilgili makamların takdir salâhiyetini sarih hükümlerle tahdit etmelidir. Aksi takdirde memur zihniyetinin, kanunun ruhunu bozarak kooperatifçilik zihniyetine galebe çalması tehlikesi mevcuttur.

10 — Münakaşaya değer bütün diğer problemlerin maksada elverişli bir şekilde halledilmesi, zikri geçen ana meselelerin hal tarzına tâbidir Vaktimiz çok dar olduğundan halledilmesi lâzım gelen önemli diğer meselelere temas etmekle iktifa edelim:

A — Tip statüler devletçe tesbit edildiği takdirde kooperatiflerin kurulması şimdiye kadar olduğu gibi ileride de bir devlet makamının müsaadesine bağlı kalacak mıdır, yoksa ekseri diğer devletlerde olduğu gibi tescil sistemi kabul edilebilir mi? Bugünkü müsaade sistemi muhafaza edildiği takdirde müsaade, ticarî kooperatiflerde olduğu gibi, İcra Vekilleri Heyetince mi yoksa tarım kooperatiflerinde olduğu gibi Ticaret Vekâletince mi verilecektir?

B — Ticaret kanununa göre kurulan kooperatifler hükmî şahsiyeti tescil ile iktisap ettikleri halde tarım kooperatifleri ilgili vekâletin tasdik kararile hükmî şahıs olarak vücut bulurlar. Hattâ bunların ana mukavelelerinin ticaret sicilline kaydettirilmesi dahi şart olmayıp, noterlikçe tescil ve ilânı kâfi görülmüştür. Bu ahenksizlik kooperatifler bakımından önemsiz gözükebilirse de kooperatiflerle ticari münasabatta bulunanlar için büyük bir ehemmiyeti haizdir. Hususile kooperatifin borçlarından dolayı kooperatif ortakları da mahdut veya gayrı mahdut bir tarzda şahsen mesul oldukları hallerde tescil ve kayıt hususu lüzumsuz bir merasim olmayıp alacaklıların menfaatlerini koruyan faydalı bir garantidir.

C — Asgari müessis ve ortak adedinin gerçek ihtiyaçlara uygun olup olmaması, muayyen kooperatiflerde ortak olabilmek imkânını ferdin muayyen sıfat ve vasıflarına veya yerine getireceği hususî vecibelere tâbi tutulup tutulmaması, ortak olmak isteyen her ilgilinin kooperatife kabul edilip

edilmemesi, ortak olmak istemiyen kimselerin doğrudan doğruya veya dolayısile mecburî olarak ilgili kooperatiflere kaydedilip edilmemeleri gibi meseleleri ancak devletin kooperatifçilikte oynıyacağı role göre bu veya şu tarzda halledilebilir.

D — Kooperatiflerde ortakların şahsı bilhassa önemli olduğundan âzalık kaideten devredilemez. Bununla beraber âzalık tarım satış kooperatiflerinde olduğu gibi üyenin şahsından ziyade, icra ettiği sanata veya karşılıklı sigorta kooperatiflerinde olduğu gibi akdedilmiş bir sigorta mukavelesine bağlı olduğu takdirde sözü geçen prensipten bazı istisnaların kabul edilebilip edilememesi ve meselâ âzanın çiftliğini iktisap edenin veya sigorta mukavelesini üzerine alanın zikredilen muamelelerin neticesinde kendiliğinden kooperatif âzalığını da devralıp almıyacağı cayı sualdir.

E — Âzalık kaideten devredilemediğinden üyeye âzalıktan istifa hakkının tanınması icap eder. Aksi takdirde şahsî hürriyet lüzumundan fazla tahdide uğramış olur ki bu netice Medenî Kanunun 23 üncü maddesile telif edilemez. Bu yüzden bir üyenin kooperatiften istifa edemiyeceği yolundaki bir kayıt hükümsüz sayılır. Burada istifa hakkının hangi şart ve kayıtlara bağlı tutulabileceği meselesi bilhassa naziktir. Çünkü üyenin şahsî hürriyeti fazla tahdit edilmemekle beraber kooperatifin ve diğer ortakların müşterek menfaatleri ve dolayısile devlet ekonomisi de himayeye lâyıktır. Bu hususta menfaatler vaziyetine uygun bir hal çaresi bulmak ve birbirile çarpışan menfaatleri âdil bir tarzda telif etmek işi yine kooperatifçilikte hâkim rolü oynıyacak nazım prensibin mahiyetine bağlıdır. Âzanın kooperatiften cebren çıkarılması meselesi hakkında da aynı müşahedeler varittir.

F — Bizzat âzalık devredilmediği halde, âzalığın bir unsuru olan malî iştirak payının ve bu payı temsil eden senedin serbestçe devredilebilip edilmemesi meselesi halle muhtaçtır. Bu hususta bahis mevzuu olan yalnız kooperatifin ve üyenin menfaatleri değil, üyenin muhtemel mirasçılarile şahsî alacaklılarının menfaatleridir.

G — Ortakların hak, salâhiyet, vazife, vecibe ve mesuliyeti hakkındaki mevzuat o kadar çeşitlidir ki bunlar ayrı mufassal bir raporun konusunu teşkil edebilirler. Burada yalnız şunu kaydetmek isteriz ki zikri geçen hususların tanziminde kooperatifin, daha doğrusu bütün ortakların müşterek menfaatleri münferit üyenin şahsî menfaatlerine tekaddüm etmelidir. Çünkü yalnız bazı şahsî menfaatleri feda etmeğe hazır olan kimse kooperatifin bahşedebileceği nimetten de faydalanmak talebinde bulunmak hakkını haizdir.

467

H — Kooperatifin iç teşkilâtı, hususile idare, kontrol, murakabe ve revizyon işleri millî ekonomiyi yakından ilgilendirdiğinden bu hususlarda devlet makamlarına bağışlanacak iştirak ve müdahale hakkı değil, yalnız iştirak ve müdahalenin vüsat ve şümulü ile icra tarzı münakaşaya değer. Bu nokta hakkında raporumun başlangıcında ileri sürdüğüm bir fikri tekrarlıyarak sözüme son vermeme müsaade buyurunuz:

Modern anlamdaki iktisadî kooperatifin devlet tarafından değil "Rochdal'in dürüst öncüleri" tarafından serbestçe vücuda getirilmiş olduğunu ve ekonominin her alanında olduğu gibi burada da yakın ilgililerin kendi ihtiyaçlarına herhangi bir devlet memurundan veya yeşil masa başında oturan hukukçudan daha iyi bir tarzda vakıf olduklarını hiç bir zaman unutmıyalım.

468

Eski ve yeni mülkiyet hukukumuzla toprak kanunu tasarısı ana prensipleri arasındaki münasebetler [1]

Prof. Dr. Hüseyin Avni GÖKTÜRK

Sayın dinleyicilerim,

§ 1—Cumhuriyet Hükümeti, yurdumzun en önemli dâvalarından birisi olan, ve genel bir surette, ***toprak ıslahatı*** veya ***zirai ıslahat*** denilen bir dâvasının, doğru tâbirile bir derdinin daha üzerine el koymuştur. Hükümetin bu maksatla Büyük Millet Meclisine ***(çiftçiye toprak dağıtılması ve çiftçi ocakları kurulması hakkında kanun tasarısı)*** adını taşıyan bir kanun taslağı sunduğu ve yüksek Meclisin yetkili ve geçici bir encümeninde bu taslağın lâyık olduğu dikkat ve ehemmiyetle incelendiği de hepimizce bilinmektedir.

Bu münasebetle buyeni tasarının barındırdığı ana prensipler ve temsil eylediği fikirler ile mevcut ve müesses hukukumuz ve bilhassa mülkiyet telâkkimiz ve sistemimiz arasındaki bağlılıklar ve temaslar üzerinde durmak istiyoruz. Taki bunlar arasında akla gelebilen barışmazlıkların varit olup olmadığı hakkında bir fikir edinmek mümkün olsun.

O halde bu işe girişirken, her şeyden önce dünkü ve bugünkü mülkiyet telâkkimiz hakkında kısa bir şema çizmenin faydalı olacağını zannediyoruz.

§ 2 - İslâm dinî telâkkisinde, mülkiyet, Roma hukukunun hilâfına olarak, daha elâstiki, ve cemiyetin iktisadî ve sosyal bünyesine daha yatkın ve uygun bir kavram sayılmıştır. İşte bundan dolayı daha ilk müctehid ve fakihler bile mülkiyeti öyle tek ve mücerret bir hak olarak telkik etmemişlerdir; onlar,gerek ilmi ve nazariye ve gerekse amelî hayat bakımından mülkiyet hakkının türlü şekillerini biri birinden ayırmağı organik yaşayış zaruretleri icabı saymışlardır.Hattâ mülkiyet bahsinde bu ileri görüşün ilk direktiflerini bizzat Peygamberin emirlerinde bulmak mümkündür [2].

[1] Türk Hukuk Kurumunun senelik ilmî konferanslarından dördüncüsü olarak, 10 Mart 1945 cumartesi günü saat 15,5 te Ankarada Dil, tarih ve coğrafya fakültesi konferans salonunda verilmiştir.

[2] Müderris SEYİD beyin 1333 senesi derslerinden.

Gerçekten, böylece her nevi mal için ayrı ayrı mülkiyet bünye ve hükümleri husule geldi ve meselâ toprak, sulama hususundaki zorluğuna göre ya ***öşür*** veya ***haraç*** arazisi itibar edildi. Fakat asıl islâm mülkiyet telâkkisinde can alacak ehemmiyette sayılan ileri görüş ***toprak üzerinde kamunun (= Cumhurun) tasarruf ve buyurma iktidarını haiz olduğunun*** kabul ve teslim edilmesidir [1].

Yeni toprak esas itibarile, hükûmranlığı elinde tutan Devlet bakımından sadece bir tabiat unsuru ***(élement naturel = natureleme·nt)*** değil aynı zamanda bir sosyal kıymet olarak görülmüştür. Böylece cemiyetin, toprağı diğer nevi mallardan ayrılarak onun üzerinde,topluluk menfaatına uygun göreceği her türlü tasarruf ve takyitlerde bulunabilmesi esası sağlanmış demektir.

İslâm hukukunun, mülkiyet mevzuu olan toprak bakımından koymuş olduğu teknik terimler işte bu görüşün bir neticesidir. Gerçekden ona göre toprak üzerindeki mülkiyeti iki unsura bölünmüştür: şeyin ***rakabesi***, şeyin ***intifaı***; başka deyimle şeyin ***çıplak mülkiyeti*** ve ondan çıkacak ***fayda*** İşte islâm hukuku toprağın çıplak mülkiyetini esas itibarile Devletin uhdesinde ve onun hükümranığında saymış, ancak intifaını fertlere bırakmıştır. Hülâsa islâm hukuku toprak mülkiyeti meselesinde ferdiyetçi değil kamucu bir görüş tarzını temsil eder.

Gerçi, islâm hukukunda da, bir kısım arazinin gerek çıplak mülkiyeti ve gerek intifaı ferde bırakılmış ise de buralarda dahi malikin salâhiyetleri sayısız takyitlere tâbi tutulmuştur. Hülâsa islâm mülkiyet telâkkisi bakımından şunu katiyetle söylemek mümkündür ki: Roma hukukunun anladığı mânada mutlak ferdi mülkiyet telâkkisi Sadrıislâmda hiç bir zaman ve ve hiç bir surette cari olmamıştır [2].

İşte böyle bir cihan görüşünden hareket eden ***islâm fıkhı*** da araziyi dört katagoriye ayırmıştır: mülk arazi, terk edilmiş ve ölü arazi (= metruk ve mevat arazi), vakıf arazi, ikta yoluyla kılıç ve kalem erbabına tefviz edilen zaamet ve timar arazisi. Bütün bu toprak mülkiyeti nevileri ve bunların tâbi bulundukları hükümler üzerinde durmanın hem yeri değil ve hem de bu iş, gücümüzü aşan bir derinleşme ister.

§ 3 – İslâm fıkhının mülkiyet telâkkisine uygun olarak ***eski Osmanlı hukukunda*** toprakların (= arazinin) millet ve devlet ha-

[1] *Sahih-al-Buhari*, İstanbul tab'ı 1315, şe bakıla, cilt 5, sahife 22—25.

[2] SERDEN GEÇTİ ZADE HÜSEYİN EDİP, mülkiyet nehcinin veçhi tekâmülü, İstanbul 1321, sahife 100—101.

yatında haiz olduğu iktisadî ve içtimaî tesirler gözden kaçırılmamış ve bu yüzden toprak üzerinde ferde öyle katî ve mutlak bir hâkimiyet ve inhisar tanınmayarak arazi devletin murakabe ve hükümranlığına tâbi sayılmıştır. Yani Osmanlı devleti dahi, bidayetdenberi, toprak üzerinde mülkiyet hakkını iki unsura parçalıyarak birincisine hükümranlık ve murakabe (= kontrol) hak ve yetkisinden çıkma bir terim ile ***rakabe*** adını vermiş ve toprağın bu rakabesini elinde tutmuştur ki bu türlü araziye (***mirî***) arazi veya (***arazii — emiriye***) denegelmiştir. Böyle yapış, toprak meselelerinde yetkisi belirik olan bir meslektaşımızın tâbirile, araziyi bir nevi «nasyonalize» [1] etmek yani arazi üzerinde devletin hakkını ferdin hakkından öncül saymak zihniyetinin bir ifadesidir. Fert ise ancak devlete her yıl, tarih boyunca türlü ve değişik ödeyiş şekilleri alan, bir karşılık bedel mukabilinde mirî topraklardan faydalanmak hakkına sahiptir. Tabiidir ki toprak üzerindeki mülkiyetin böyle bir telâkkiye bağlı bulunması onu işliyen fertlerin toprak üzerindeki tasarruf ve hâkimiyet imkânlarını gayet sıkı tahditlere tâbi kılmış ve hatta denebilirki bunlar ***daimî ve irsî bir kiracılık*** hukuku durumunu almışlardır. Gerçekten mirî toprakları işliyenler topraklarını, satmak, hibe etmek, vakf ve vasiyet eylemek, mirasçılarına mülk arazi gibi serbestçe bırakmak, hattâ diledikleri şekilde kullanmak ve diledikleri ziraat çeşitlerini topraklarına tatbik eylemek imkânına sahip değil idiler. Onlar, bir çift öküzle işlenebilecek genişlikteki arazilerini, onu parçalamadan kullanmak zorunda ve devlet adına toprağı kiraya vermeğe ve idareye memur olan (***sipahiye***) veya (***emîne***) verdikleri ***tapu resmi*** denilen bir ***peşin kira*** mukabilinde ve şartlarına uygun olarak işlemekle mükellef idiler. Bundan başka çiftçi bu zımnî kira mukavelesi gereğince işlediği toprakların mahsulünden örf ve âdete ve toprağın verim derecesine göre ***onda birden yarıya kadar varan*** [2] bir kısmını, ve ayrıca ***çift akçesi*** adı altında maktu bir parayı kiranın bir cüz'ü olarak her yıl devlete ödemeği üstlenirdi. Köylü elinde böylece bulundurduğu toprakları sürekli olarak işletmeğe mecbur idi; binaenaleyh dinlendirmek vesair, ziraatın gerekli kıldığı, meşru ve makul özürler ve sebepler dışında toprağı ***üç yıldan*** fazla boş bırakanlardan toprak alınarak işliyeceklere dev-

[1] Bak: ÖMER LÜTFİ BARKAN, *Tanzimat I*, yüzüncü yıl dönümü münasebetile, sahife 323 vd.

[2] Buna, ziraat ve maliye hukuhumuzda da *öşür*, *öş'rü şer'i* veya *âşar* adı verilmekte idi ki (âşarın ilgasile yerine ikame edilecek vergi hakkındaki 17 Şuba 1341 tarihli ve 552 sayılı kanun ile kaldırıldığı ve bu kanun da 1833 sayılı kanunun 19 uncu maddesile ilga edildiği malûmdur.)

471

redilirdi. Bu suretle toprağın intifaından mahrum edilen köylü yani çiftçi, toprak üzerindeki her türlü haklarını kaybettiği gibi, toprağın şartları dairesinde işleneceğinin bir teminatı mahiyetinde olmak üzere, ilk önce ödediği tapu resmini (=peşin kirayı) da kaybetmiş sayılırdı. Devletle toprağı işliyenler arasındaki bu zımnî kira mukavelesi hu kukî mahiyet bakımından hiç de serbest mukavelelere benzemez ve onların tâbi bulunduğu şekil ve şartlara da asla tâbi değildir. Bu sistem daha ziyade kamu kanunlarile şekil ve şartları tesbit olunmuş bir ***kamu hukuku müessesesidir***. Kamu hukukunun bu hususta asırlar boyunca koyduğu esaslara göre: Devlet ile fert arasında dü gümlenen bu bağıt bir nevi ***irsî ve sürekli kira mukavelesi*** diye adlandırılmak gerektir. Vakıa bu sistemde toprak kiracının ölümünde diğer mirasçılarına geçemezse de oğluna bir mülk gibi geçebilirdi Şu kadar ki ölen kiracının oğlu olmadığı takdirde sipahi toprağı yeniden tapu resmi almak şartile, onun kızına veya baba bir erkek kardeşine terviz ederdi. Tercihan toprağı alabilecekler yani toprak üzerinde ***tapu hakkı*** bulunanlar onu almaktan vazgeçerlerse toprak ilk önce sıra ile, yakın hısımlardan birine ve bunlar da yoksa köyde toprağa muhtaç olanlara verilebilirdi. Bu işte ne tapu hakkı sahiplerinin tercih sırası değiştirilebilir ve ne de tapu resminin miktarı artırılabilirdi. Devletin arazisinin, kendi koyduğu bu esaslar dairesinde güzelce işletilmesi işi aynı zamanda devletin ziraat, iktisat ve maliye politikasını yürütmekle ödevli ve mahallerinde bulunan sipahiler tarafından sağlanırdı. Bu prensiplere uygun işletmelerin devamını, köylünün verği verme kabiliyetinin düşmemesini, arazinin parçalanmadan ve iktisadî buhranlara dayanıklı bir şekilde işletmelere elverişliliğini sağlamağı, devlet kendi fayda ve iyiliği için de zaruri görmüş ve kendi memuru sayılan sipahilerini böylece hemen her köye koymuşdur. İslâm fıkhın ve eski Osmanlı hukuku nun mülkiyet rejimi hakkında kabul ettiği esasların bu kısa izahlarından şü neticeleri çıkarmak mümkündür:

İtiraf etmek gerektir ki islâm hukukunun bu tarzdaki mülkiyet sistemi hem, sosyal mânada ve hemde toprağı boş durmamak gayretini ifadesi bakımından fazla ileriye gitmekle zararlı neticeler doğurmuştur. İslâm dinine bağlı olan Osmanlı imparatorluğuna dahi, kuruluşundan itibaren sızmağa başlıyarak oradada esas itibariyle yerleşen bu telekkinin zamanında görevini yerine getirdiğine şüphe yoktur. Şu kadar ki bu sistemin zafı da bizat mahiyetinden doğmaktadır. Gerçekten islâm mülkiyet sistemi bir taraftan topluluğu arzın tam ve münhasır sahibi yaparken diğer taraftan topluluğu teşkil eyliyen fertleri (***individuum***) tamamen ihmal etmiş, onlara toprak

mülkiyetinde iktisat ve cemiyet bakımlarından gerekli muvazenenin temini için yetecek kadar pay verememiştir. Hele Osmanlı imparatorluğunun 18 inci asırdan itibaren daha girift ve sık münasebetlere girişliği garp aleminin mülkiyet telâkkisi — ki toprak üzerinde ferde mutlak bir inhisar ve hâkimiyet tanıyan Roma hukukunun mülkiyet anlayışına dayanır — ile karşılaştırılacak olursa islâm mülkiyet hukukunda ferdin tuttuğu yerin ehemmiyetsizliği daha ziyade belirir. Bundan başka eski Osmanlı idare, askerlik ve maliye sistemlerinin son asırlarda geçirdiği değişme ve gelişmede islâm toprak mülkiyeti telâkkisinin artık yetmezliğini bir kat daha ispata yaramıştır. İşte bu sebeplerden dolayı devlet tanzimat asrı olan 19 uncu asır zarfında ve hele onun ilk yarılarında mülkiyet sistemini düzeltmek için mütemadi gayretler göstermiştir. Bu gayretlerin mihrakı, ve esas hedefi: mirî arazide iğreti olarak oturan ve onu, hiç olmazsa bir dereceye kadar, esaslı şekilde benimsemek imkânını bulamıyan köylülere toprak üzerinde daha oturaklı ve daha emniyetli bir ilgi ve bağlılık temin eylemektir. Böylece, bir taraftan devletin iktisadi temellerini kuvvetlendirirken diğer taraftan da daha refahlı bir halk ve toprağa daha ziyade bağlı bir köylü sınıfı yaratmak suretiyle garbın ferdiyetçi mülkiyet telâkkisinin o cemiyetlere sağlar göründüğü inkişafları yurdumuz da da çiçeklenmiş görmek istenmiştir.

§ 4 — Tanzimatın ilânı tarihi olan 3 teşrinisani 1839 tarihinden 1858 (23 şevval 1274) tarihli arazi kanununun neşrine kadar olan devreyi toprak mülkiyeti sistemimizin kanunlaştırılmasına doğru yönelmiş bir hazırlıklar devresi saymak gerektir. Gerçekten bu devrede, her biri başlı başına bir araştırma mevzuu olabilecek önemde bir çok arazi meselelerinin halli için alınmış devlet tedbir ve kararlarına rastlanılmaktadır [1].

Nihayet Osmanlı devletinde, arazi mülkiyeti meselesini kanunlaştıran arazi kanunu 1858 yılında isdar olunmuştur. Şekil bakımından bu kanun bizde, tedvin sistemine uygun, objektif kaideler koyan ve eski usul yani kazuistik kanun yapma usulünden sıyrılabilen ilk kanundur.

Arazi kanunnamesinin esasları :

Bu kanunun ilk maddesine göre, Osmanlı imparatorluğu ülkesi içerisindeki arazi beş kısma ayrılmıştır: mülk, mirî, vakıf, metrûk

[1] Bu hususta fazla bilgi edinmek için bak: *Ömer Lütfi Barkan*; tanzimat I, yüzüncü yıl dönümü münasebetiyle, sahife 251 vd.

473

(= terk edilmiş) ve ölü (= mevat) arazi nevileridir. Bununla beraber bu beş nevi araziyi iki zümre içerisinde toparlamak da mümkündür. Gerçekten bu beş neviden (vakıf) nev'ine yakından bakarsak bunlar ya (*öşrî veya haracî*) mülk topraklardan (sahih ve mutlak vakıflar suretinde vakfedilmiş) veyahut (*temliki sahih ile temlik edilmiş mirî araziden)* (tahsis ve irsad kabilinden vakıflar) adı altında bir hayır işine tahsis olunmak suretiyle vücuda getirilmişlerdir; bu itibarla vakıf toprakların böylece bir kısmını mülk araziye, diğer kısmını da mirî araziye maletmek mümkündür. Zira bir toprağın vakıf olması vasfı onun rakabesi üzerindeki hak sahipliği vasfına tesir yapmamaktadır. Bundan başka, köy ve kasabaların müşterek intifaına terk edilmiş bulunan ve mülk olmıyan koru ve mer'alar gibi terk edilmiş arazi ile dağlar, kayalıklar, glasyeler, yarlar ve büyük ormanlar gibi kimsenin mülkiyetinde olmadıklarından dolayı devlete ait bulunan geniş araziyi de, arazi kanunnamesinin koyduğu teknik hükümlerden yüz çevrilmek şartiyle kanunun ruhu(= ratio legis) ve hele hukuk düşünce ve felsefesi bakımından mirî topraklar arasında farzetmeğe hiç bir mâni yoktur [1]. Zira bu gibi ölü toprakların diriltilmesi halinde, bunlar hakkında da mirî topraklar hükümleri ceryan eder (arazi kanunnamesi 103).

Bu kısa izahata göre, arazi kanununamesi de; İmparatorluğun daha eski arazi kanunları gibi, esas itibarile iki katagori toprak tanımaktadır denilebilir: Mülk topraklar ki bunların hem rakabesi ve hem de faydalanması fertlere, kaideten, inhisar üzere ve mutlak olarak aittir. İkincisi mirî topraklar ki rakabesi devletin, intifaı ise fertlerindir. Vakıf arazi ise bu ikisinden çıkmadır; başka deyim ile vakıflık gerek mülk arazinin ve gerekse mirî arazinin bir munzam vasfı gibi telâkki olunabilir.

Bu iki katagori araziden Osmanlı devletince üzerinde ehemmiyetle durulan nevi mirî arazidir. Hem zaten mülk arazinin miktarı o kadar mahdutdurki, ziraat arazisini hep mirî topraklar teşkil eder. Bundan dolayı baştan başa bir âmme hukuku prensipleri yekûnu olan arazi kanunnamesi hükümlerinin sıklet merkezini, mirî arazi ile bizim yukarıdanberi bu katagoriye sokulabileceğinden bahsettiğimiz arazi teşkil eder. Esasen mülk arazinin bütün kısımları ve bunlardan doğacak bütün meselelerin teferruatı arazi kanunnamesinde hükümlendirilmiş de değildir. Bu son kısımlar daha ziyade, münhasıran hususi hukuk karakterini taşıyan *Mecelle* gibi medeni kanunla-

[1] *Ömer Lütfi Barkan*, tanzimatın yüzüncü yıl dönümü kitabı I, sahife 378 dahi aynı fikirdedir.

ra bırakılmıştır. Bununla beraber bu kavram tefrikine rağmen, bu iki nevi arazi filiyatta birbirine muhtelif bakımlardan yaklaştırılmış görünmektedir. Bir kere bunlar için islâm hukuku tek bir kaza mercii tanır. Bundan başka, mirî topraklara tatbiki gereken miras hükümleri zamanla daha ziyade mülk topraklar hakkındaki fıkıh hüküm ve esaslarına yaklaştırılmıştır. Hulâsa, bütün Osmanlı imparatorluğunun devamı boyunca mülk arazi lâyık olduğu ehemmiyetle ele alınmamış ve bu türlü arazinin hukuki durumunu sağlıyacak genişlik ve kifayette hukuk kaideleri konmamıştır.

İşte bu inkişaflara az çok bir reaksiyon mahiyetinde olmak üzere arazi kanununun hükümleri, mirî arazi rejiminde dahi, ferdî mülkiyete, eski islâm ve Osmanlı arazi kanunlarından daha büyük yer vermeğe mecbur kalmıştır. Her halde bunda garbın, daha ferdiyetçi olan, arazi kanunlarının tesirlerini de unutmamak yerinde olur. Böylece arazi kanununun 8 inci maddesi artık köylerin topluluğuna değil her ferde ayrı ayrı yetecek arazi verilerek kendi adlarına tapulanacağı esasını kabul etmiştir. Bu hal Osmanlı devletinin mülkiyet felsefesinde ilk tefekkür yönelmesi demektir. Zira buhal, kollektif mülkiyetten ferdî mülkiyet sistemine hiç olmazsa *fiilî bir geçişi* ifade eder. Bununla beraber köyce veya topluca tatmini gerekli ihtiyaçları karşılamak için kollektif mülkiyet şekilleri de tamamen kalkmış değildir; metrûk araziden, müşterek koru ve ormanlar... ilâh gibi.

Maamafih burada derhal söylemek lâzımdır ki her ne kadar arazi kanunu mirî arazi üzerinde onu işleyenlere tapu hakkı bahşetmiş ise de bu durum, Roma hukukunun mutlak ferdî mülkiyet telâkkisinden daha çok uzaktadır; işte bundan dolayı bu hali *ferdî mülkiyet sistemine fiilî* geçiş diye tavsif ettik. Şu halde burada hukuk bakımından ferdî mülkiyete ancak bir yaklaşma bahis mevzuudur (Bak, arazi kanunu madde 9, 13, 17 ve 28).

Zira arazi kanununun meydana getirdiği toprak ıslahatı, ferdî mülkiyet bakımından daha bir çok ehemmiyetli takyitleri ihtiva etmektedir: Gerçekten mirî topraklar üzerinde tapu ile tasarruf edenler memurundan izin almadıkça orada kiremit ve tuğla yapamazlar (M. 12), ciddî bir mazeret olmadıkça tarlalarını üç yıl arka arkaya işletmeden bırakamazlar (M. 9), topraklarına ölü gömemezler (M. 33), bunun gibi memurundan izin almadıkça tarlaya ağaç dikmek veya bağ bahçe yapmak suretlerile tasarruf edemezler (M. 25), yeniden bina inşa ve ihdas edemezler (M. 31), çayırları söküp tarla haline koyamazlar (M. 10). Köylünün mirî araziden tasarruf eylediği tarlası üze-

rindeki haklarına konulan bu türlü takyitlerden ferdî mülkiyetin hiç olmazsa nazarî telâkkisi ve ziraat tekniği bakımından pek mahzurlu olan bir tanesi de arazi kanunnamesinin 125 inci maddesile konunlan bir takyit idi. Buna göre; çiftçi tarlasından mahsûlünü kaldırdıktan sonra, ***bütün köyün hayvanları*** sürü halinde eskidenberi geze ve yayılageldikleri yerler arasında fertlerin tarlalarında de yayılabilmek icap etmektedir. Bu ise ziraatte (açık tarla) usulü denilebilecek olan mahzurlu bir durum yaratmaktadır.

Hiç şüphesiz bu türlü takyitler hep toprağın verimli bir halde bulunmasını ve binnetice vergi verme kabiliyetini korumak bakımlarından kamu fayda ve yararını göz önünde bulundurarak konulmuş takyitlerdir.

Maamafih bu türlü takyitler, sonraları iyice tatbik edilememek yüzünden, emrivakilerle aşılmış olduğundan devlet 1329 tarihli bir muvakkat kanun ile arazi tasarrufu bakımından fertlerin salâhiyetlerini genişletmek zorunda kalmıştır.

Hulâsa, arazi kanunnamesine göre de mirî toprakları tasarruf edenlerin mülkiyet durumu, rakabesi yani çıplak mülkiyeti devlete ait bulunan topraklar üzerinde sürekli ve irsi bir kiracılık diye tavsif olunabilir. Böylece ortaya kendine has bir takım şartları ve takyitleri barındıran bir tasarruf hukuku çıkmış oluyor. Mirî arazi üzerinde bu suretle tasarruf ederek ondan faydalananlar bir takım mükellefiyetlere tâbi tutulmuşlardır. Gerçekten bunlar, bir taraftan toprağın kirası mesabesinde sayılan öşrü muntazaman verebilmek için onu sürekli olarak işletmeğe mecburdurlar. Diğer yandan da toprağın kıymetini düşürerek Hazineyi alacağı türlü vergilerden mahrum etmemek zorundadırlar. Zaten yukarıca anılan takyitlerin hedefi de budur. Mirî toprakları tapulu mutasarrıfı sıfatile işliyenlere karşı konulan bu takyitlerden bilhassa işletme mecburiyeti şeklindeki takyit pek büyük ehemmiyeti haiz ve ileri görüşlü bir takyittir. Buna göre mutasarrıf, toprağını, meselâ esir düşmek veya dinlendirmek gibi cidî bir mazeret olmaksızın 3 yıldan fazla boş bırakamaz. Bıraktığı takdirde, kanunca intikal ve tapu hakkı sahibi olanların iddialarına da bakılmadan alenî artırma ile isteklisine satılır (M. 68). Bunun gibi tapu ile tasarruf edildiği halde biçilmemek yüzünden üç yıl öşrü verilmiyen çayırlarla, resmi verilmiyen kışlaklar hakkında da aynı esas caridir (M 76, 79, 81, 85)

Mirî araziyi tapulu mutasarrıfı sıfatile işliyenlerin onlar üzerindeki haklarının bir nevi kiracılık olduğunun bir başka delilini de

arazi kanunnamesinin 21 inci maddesinde bulmaktayız. Buna göre: başkasının arazisini zorla veya fuzuli olarak işgal edip ziraat edenler eğer bu arazinin öşrünü muntazaman vermişlerse, işin mahkemeye gitmesi halinde fuzuli ve zorba işgalcinin, haklı mutasarrıfına ziraat ettiği yıllardan dolayı, tazminat vermek mecburiyeti yoktur.

§ 5 — Eski ve yeni Osmanlı toprak hukukunda, ferdin tasarruf ve mülkiyet haklarına konulan tahditler, görüldüğü üzere, bidayette çok daha aşkın ve ferdî serbestlik ve yaratıcılık bakımından mahzurlu ve zararlı olduğu anlaşılmış ve Osmanlı devletinde toprak mülkiyeti telâkkisi mutlak ferdî mülkiyeti korumağı amaçlıyan bir istihale geçirmiştir. Bununla beraber Osmanlı toprak mülkiyeti rejiminde tam ferdî mülkiyet hiç bir zaman kurulmamıştır. Hattâ mülk arazideki mülkiyet telâkkisi üzerine de mirî arazideki mülkiyet rejimi tesir yapmak suretile onu tam ve ferdî mülkiyetten uzaklaştırmağa âmil olmuştur. Ferdî tasarruf ve mülkiyet haklarına fert aleyhine ve topluluk veya devlet adına konulan bu kadar aşırı kısıntı ve bağlayışlar, aynı zamanda arazi kanunnamesi hükümlerinin teknik muhtevalarının yetmemesi ve metotsuzluktan doğma derin formel eksikliklerden dolayı, artık yirminci asrın ileri milletlerinin toprak mülkiyet sistemleri ile karşılaştırıldığı takdirde, tatmin edici mahiyette sayılamazlardı.

Mamafih şu cihet hiç bir zaman inkâretmeğe imkân yoktur ki eski arazi hukukumuzun pek az ferdiyetçi olması vesair sebepler yüzünden garba her bakımdan ayak uydurmağa mecbur olan, cemiyetimizin ihtiyaçlarını karşılıyamıyor idise de bu hukukun temelini ve hareket noktasını teşkil eyliyen ve toprak siyasetine taallûk eden fikirler hiç de, toptan, yabana atılacak fikirler değildir. Zira, esasen, cihanın umumi cemiyet ve toprak siyasetinin inkişafı, islâm arazi hukukunun ana fikirlerine nisbetle, pek uzak bir yoldan gitmemektedir. Bununla beraber şu da bir hakikattir ki: eski Osmanlı ve hele islâm hukuku arazi mülkiyet sistemi, ferdî mülkiyete koyduğu tahdit ve takyitlerle, ferdi hiçe saymış ve böylece garbın, Roma hukukunun mutlak mülkiyet sistemine ve aile bütünlüğüne ve ferdî hürriyete dayanan sistemi karşısında her türlü terakki ve yaratıcılık imkânlarını sakatlamış ve önlemiştir. Kısa deyimle, eski Osmanlı toprak hukuku her nekadar vaktiyle Osmanlı Devletinin askerî, ma ve idarî teşkilâtiyle yaraşık ve barışık olsa bile zamanımız için mübalâğalı bir fert düşmanı(=anti individualist) eksteremdir (=ucdur) ki bunun aksi eksteremini (=ucunu) da mübalâğalı bir mutlak ferdiyetçi Roma hukuku mülkiyeti teşkileder.

Gerçekten garp medeniyetini yaratan toplulukların artık bugün müesses bulunan ve bizim de katıldığımız cemiyet telâkkisine göre: Liberal bir Devlet ferdî mülkiyete, her ne kadar kısıntılı da olsa, serbest inkişaf tanımağa mecburdur. Binaenaleyh bu sistemde fert toprağını en verimli ve en uygun telâkki ettiği şekilde kullanmalı yani tarlasına istediği mahsulü ekmekte, bina ve tesisleri vücuda getirmekte, onu dilediği şekilde istismarda serbest olmalıdır.

İşte bu aslî zaruretle, Türkiyede bir toprak ıslahatı, daha doğrusu mülkiyet sisteminde köklü bir değişiklik yapmak icap ediyordu. Buna bir de içtimai zaruret tazyikını eklemek gerekti. Malûmdur ki toprak meselesi aynı zamanda, mülkiyet sistemi dolayısile, bir hususi hukuk meselesidir. Halbuki hususi hukukun kısımları arasında baştan başa ıslahı ve değiştirilmesi gerekli aile ve miras müesseseleri vardı. Şu halde yeni Türk Devleti arazi mülkiyeti meselesini hususi hukukun diğer müesseseleri ile birlikte ele almak zoruda idi. İşte böylece Cumhuriyet Hükümeti eski Osmanlı arazi hukukunu bertaraf ederek, 1926 yılında kabul ettiği yeni Medeni kanunla arazi mülkiyeti meselesini hal yoluna gitti.

§ 6 — Şimdi burada İsviçre'den aynen aldığımız yeni Medeni kanunumuzun umumi ruhunu, karekterini ve mülkiyet telâkkisini kısaca belirtmenin, bizde toprak dâvasının halli yönünden atılacak adımların mânasını açıklamakta, faydalı olacağını umuyoruz.

Sayın dinleyicilerim, İsviçre Medeni kanunu hakkında otoriteleri dünyaca tanınmış hukukçuların, ciltler tutabilecek kadar geniş yazılarından ve tenkitlerinden mülhem olarak ve kendi samimi fikirlerimize dayanarak, umumi surette, şunu söylemekte isabetsizlik olmadığına kaniiz: Elimizdeki Medeni Kanun yalnız asrımızın en mükemmel kanunlaştırma eserlerinden birisi olmakla kalmıyor, aynı zamanda en modern yani gelecek zamanların ihtiyaçlarına da en uygun ve bizim de halkçı olan millî bünyemizle en barışkın bir kanundur. Böyle bir kanunun toprak mülkiyet sistemi ve bünyesi de halkçı olmak şarttır.

BİRİNCİ Olarak: Medeni Kanunumuzun millî oluşu yani millî bünyemizle barışkınlığı nereden bellidir? Medeni Kanunumuz, gerek metot ve gerek yazılış ve beyan tarzları itibarile öyle bir güzideler sınıfı için deyil ortalama her sınıf halk için düşünülmüş ve yapılmış bir kanundur. Âdeta ***bir yurt kitabıdır.*** Hükümleri mümkün olduğu kadar tecritlerden uzak ve anlaşılması kolay bir tarzda yazılmıştır. İleri bir hukuk zihniyetinin icaplarına uygun olarak hâkime pek geniş bir takdir ve hareket serbestliği bırakmıştır. Hattâ hâkim, ihti-

yacın icaplarına göre, hukuk kaidesi de koyabilir. kanunumuzun ifade şekli basit ve eski tâbirile *muhtasarı müfittir*. Maddeleri kısadır. İki maddesi müstesna bütün maddeleri 3 kısa fıkradan fazla değildir. Medeni kanunumuz ayrıca derli toplu bir plânlılık , arzeder ki bu da anlamayı kolaylaştırır. Daha buna benzer öyle güzel vasıfları vardır ki dünyanın hiç bir kanunu bu hususlarda ona erişemez. Fakat görülüyor ki bütün bunlar halkçı (=popüler) ve demokrat bir kanunun vazgeçemiyeceği hususiyetler ve vasıflardır. Yani köylü ve ziraatçi bir sosyal çekirdeğe sahip bir yurdun kanunu olmağa fazlasiyle lâyıktır. Unutmamak lâzımdır ki: bugün umumi olarak münakaşasızca kabul edildiğine göre halkçılık ve demokratlık milliyetçiliğin en esaslı unsurunu teşkil eder. Şu halde Medeni kanunumuz bu bakımlardan millidir.

Bundan başka aynı Medeni kanun kendi alanına giren bütün meseleleri hallederken, hükümlerinde ferdî hurriyete de, serbest teşebbüs ve yaratıcılık atılmalarını teşvik edici mâna ve mahiyette geniş inkişaf imkânları sağlamıştır. Kanunumuzun bu bakımdan ihtiva eylediği hükümler üzerinde durarak sizleri teknik izahlarla bıktırmak istemiyorum.

İKİNCİ OLARAK: Medeni kanunumuz terakki ve yaratıcılığı sağlıyan modern bir kanundur dedik. Onun bu yöndeki sayısız hükümlerinden çıkacak neticelere göre: Medeni kanunumuz modern teknik terekkileri, yeni keşifleri ve ihtiraları, yurdun iktisadi yükselişini en geniş şekilde gözönünde tutmuştur. Meselâ elektirik teşebbüslerine, su işlerine, aynı zamanda eski eserlerin ve tabiî güzelliklerin en mümtaz bir sahibi olan yurdumuzun, gelişmesi çok özlenen, turistik ve otelcil k sanayiine, hele mülkiyet meselesinde onu kamunun iyiliğine ve havacılığın gelecekteki inkişafına yarayacak şekilde takyitlerine, toprağın en iyi istismarına yol açacak şekilde onun daimî ıslahına ve toprağı işletmeğe lâzım sermayenin, gayri menkulleri bir takım senetlerle mobilize etmek suretile kredilendirilmesine ... ilâh müteallik kıymetli ve fakat maalesef henüz bir kısmı lâyık olduğu dinamizmi kazanamamış olan hükümlerini anmak kâfi gelebilir.

Medeni kanunumuzun ruhunu böyle kısaca belirttikten sonra onun mülkiyet kavrayışı üzerine gelmek gerektir. Bilindiği üzere Medeni kanunumuzun mülkiyet telâkkisi esas itibarile Roma hukukunun mülkiyet kavrayışına dayanmaktadır. Romada asırlar zarfında, ayranlık uyandıracak şekilde inkişaf eyliyen ve garp hukuk filozoflar bazılarınca, haklı olarak, (*yazılı akıl*) diye tavsif edilen

Roma hukuku, mülkiyeti diğer bazı müesseseler arasında topluluk hayatının temel direklerinden birisi olarak almış ve bu telâkki, nadir bazı istisnalarile, bütün medeni dünyaca da benimsenegelmiştir. Böyle bir cihan görüşüne dayanan ferdî mülkiyet sistemi uzun zaman dokunulmaz telâkki edilerek ona takyitler koymakta çok titiz davranılmıştır. Fakat sonraları kamu iyiliği ve yararı mülâhazalarile ferdî mülkiyete sınırlar, kısıntılar koymaktan daha tabiî ve zaruri bir şey olamıyacağı esası kabul edilmeğe başlanmıştır. Hele modern kanunlaştırma eserleri sayılan büyük Medeni kanunlar bu esası daha iyi benimsemişlerdir. Bu kanunlar ve bu arada Türk Medeni kanunu malike mülkü üzerinde her türlü tasarruf ve hâkimiyet haklarını, prensip itibarile, tanımakla beraber mülkiyet haklarına bir çok takyitlerin konabileceğini kabul etmek suretile ferdin menfaati ve iyiliği ile kamu menfaati ve iyiliğini barıştırmışlardır. Aksi halde; ferdi ve ferdin toprak üzerindeki hâkimiyetini tamamen yok farzeden veya inkâr eyliyen mülkiyet kavrayışı topluluk hayatı için ne kadar mahzurlu ise ferde en mutlak ve hudutsuz bir hak tanıyan mülkiyet kavramı da o derece mahzurlu ve ekstremist olur.

İşte bundan dolayı mülkiyet kavrayışında Roma telâkkisinden hareket eyliyen bütün dünya hukukları fardî mülkiyete organik bir surette inkişaf edegelen bir çok takyitler koymak suretile onun mübalagalı taraflarını yotrmuşlar ve gerek ferde, gerek topluluğa en faydalı bir hale sokmuşlardır.

I—Ferdî mülkiyete konulan takyitler.

Medeni kanunumuzun ferdî mülkiyet kavrayışı türlü takyitlere tâbidir. Şüphesiz burada bahis mevzuu olan takyitler kanun ile konulanlardır. Gerçekten ferdin eşya üzerindeki hâkimiyet ve kullanma hakları cemiyet düzenimizin ana dayanağı olmakla beraber, topluluk hayatının daha pürüzsüz ve engelsiz akışı ve gidişi bakımından, bu mutlak görüşü yumuşatıcı bir takım esaslar koymak zarurettir. Mevzuumuzu ilgilendiren mülkiyet nev'i daha ziyade gayrimenkullerden arazi nev'idir.

Gayrimenkul mülkiyetine medenî kanunumuzca konulan takyitler de çeşitlidir.

A)—Bunlardan bir kısmı malikin mülkü üzerindeki tasarruf ve elden çıkarma salâhiyetini daraltır ve kısar. Meselâ kanunun müşterek maliklere tanıdığı ***kanunî şuf'a hakkı*** (Medeni kanun 659) bu kabildendir.

B)—Fakat kanunun gayrimenkllerin ziraî olanlarına ilişen daha

esaslı mülkiyet takyitleri de vardır. Gerçekten medeni kanun, bilhassa bizim yurdumuz gibi iktisadi temeli ziraatte dayanan bir memlekette, ziraî işletmelerin iktisadiliğini kaybedecek mâna ve ölçüde küçülmelerine mâni olucu tedbirleri düşünmek zorunda idi. Nitekim kanunumuzun aslı olan İsviçre Medeni kanunu—ki bizimki gibi halkçı ve hattâ köylücü denebilir—bu hususta gayet önemli hükümler düşünülmüştür. gerçekten İsviçre medeni kanununun 516 ıncı ve İsviçre Borçlar kanununun 218 inci maddeleri ziraat san'at ve işletmelerine tahsis edilen gayrimenkullerin iktisat prensiplerile barışamaz bir şekilde parçalanmasını önleyici hükümler konacağını tesbit etmiştir ki bunlar bizim kanunumuza geçirilmemiştir.

Fakat bizim medeni kanunumuza bu hükümlerin alınmaması mahzurlu olmuştur. Zira bir kere bunları atmakla beraber, diğer bazı yerlerde bu kabil parçalama takyitleri kanunda kalmıştır. Aşağıda bu nokta üzerine tekrar geleceğiz. Sonra ziraî gayrimenkullerin parçalanmasında iktisat düşüncelerile konulacak bu türlü umumi bir takyit âmme kanunlarımızla da daha iyi ve ahenk getirici barışıklık doğuracaktı. Netice olarak bu hu.sta şunu yapmak gerekirdi: Bir taraftan İsviçre medeni kanununun öngördüğünü bu takyitlerden mülhem olunarak diğer taraftan, memleketimizin ziraî ve iktisadi şartlarından edinilen tecrübelere dayanılarak ziraî işletmeler bakımından Medeni kanunun aslının işaret ettiği bu eksikler kanuna sokulmak icap ederdi [1 .

[1]İsviçrede Medeni kanununun 616 ıncı maddesine dayanarak kantonların, gayrimenkullerin taksiminde uyulması gerekli yüz ölçülerinin Ziraî işletmelerin çeşitlerine göre, tâyin ve tsbit eyliyebileceklerine dair, koydukları hükümleri ve aldıkları tedbirleri şimdilik bir tarafa bırakalım. Bu hususta hiç olmazsa kısa ve esaslı bir fikir vermek için yine İsviçrenin borçlar kanununun 218 inci maddesine dayanarak neşrettiği bir kısa kararnameden bahsetmek isteriz. 21 ekim 1936 tarihinde, yukarıki Borçlar kanunu maddesi yerine kaim olmak üzere yürürlüğe giren bu federal kararnameye göre:

(1 Ocak 1934 tarihinden sonra iktisap edilmiş olan zirai gayrimenkuller iktsabın tapu sicilline kaydı tarihinden itibaren *altı yıl* geçmedikçe ne tamamen ve nede parçalanarak satılabilirler.

İnşaata has arsalarla, vesayetle idare olunan ve İcra ve İflâs kanunu icabınca satılması gerekli bulunan gayrimenkuller bu hükümden müstesnadır.

Bununla beraber, zirai gayrimenkullerin kâin bulundukları yerin kantonunca salâhiyetli kılınmış olan makamlar, mühim ve muhik sebeplerin varlığı halinde, meselâ bir mirasın tasfiyesi veya zirai işletmelerin toparlanması ve yuvarlaklaştırılması maksatlariyle, 6 yıl beklemeksizin dahi satışa müsaade edebilirler.

Bu hükümlere aykırı olan veya onlara karşı kaçamak mahiyeti arz eyliyen hukuk eylemleri hükümsüz olup tapu sicilline tescil hakkı vermez). (Bu hususta başkaca bak: İsviçre Federal hükümetinin 16 EKİM 1936 ve 19 Ocak 1940 tarihli nizamnameleri; ayrıca zirai gayrimenkullerin ticareti hakkındaki takyitler; P. Tuor, Fransızca basımına bak. S.22).

Sayın dinleyicilerim, medeni kanunumuzun sistemine, ruhuna ve bünyesine uygun olan ve hattâ onun içinde ana hatlariyle bulunması lâzımgelirken her nedense oraya giremiyen bu türlü zirai gayrimenkullerin yüz ölçülerine ve mütemadi ispekülasyon mevzuu olmalarına mâni olucu hükümlerin konulması yurdumuz için de bir zarurettir. İşte yeni toprak kanunu tasarısı ziraat arazisi hakkında kanuni mevzuatımızın bu yöndeki eksiklerini tamamlayıcı etraflı, olgun ve kavrayışlı hükümleri koymaktadır. Bu sayede zirai işletmeler bir taraftan onu bizzat işliyen ve işletenlerin emeğini yutamıyacak ve istihsalleriyle onları doyuramıyacak kadar küçülmekten, cüceleşmekten ve faydasız hale gelmekten kurtulacak; diğer taraftan da zirai gayrimenkullerin sürekli bir ispekülasyon mevzuu yapılması önlenmiş bulunacaktır.

Kaldı ki her ne kadar medeni kanunumuza,zirai işletme ve gayrimenkullerin yüz ölçülerine ve elden ele kayıtsızca geçmemelerine dair yukarıki mânada umumi kısıntılar sokulamamışsa da, bunun bazı hususi serbestilerine hem medeni kanunumuzda ve hemde âmme kanunlarımızda rastlanmaktadır.

Gerçekten medeni kanunumuzun parçalanma bakımından zirai gayrimenkullere koymuş olduğu bir takyidi miras hukukunda bulmaktayız (MK M. 597, 602). Bu hükümlere göre iktisadi bir bütün teşkil eyliyen topraklarla, zirai bir işletme veya sanata bağlı olan zirai gayrimenkullerin ve malların parçalanmadan onları işletmeğe ehil istekli mirasçıya ve tercihan erkek mirasçıya tahsisi lâzımdır. Şüphesiz bu tahsis kanundan ötürü vaki olmaz; ancak bu hususta kanunun koyduğu şartların yerine getirilmesi ile kabildir.

Yeni toprak kanunu tasarısı zirai işletmeleri bir taraftan parçalanmaktan ve isepekülasyon mevzuu olmaktan kurtarmayı düşünürken, aynı zamanda onları daima işletmeğe ehil ve muktedir olanlara miras yolu ile devretmeği sağlıyacak bu kabil ve daha katî etraflı, hükümleri ihtiva etmektedir (Tasarı M. 34 vd).. Başka deyimle yeni hükümler medeni kanunu bu yönden de organik bir şekilde inkişafa götüren ve tamamlıyan esaslar getirecektir.

C) — Zirai gayrimenkuller üzerindeki mülkiyet hakkına yüz ölçüsü bakımından konulan bazı takyitlere âmme hukukumuz alanında da rastlandığını söyledik. Gerçekten aslında bir âmme kanunu olduğunda şüphe edilmiyen 8 Şubat 1937 tarihli ve 3116 sayılı ***Orman kanunu***—ki bu kanun Cumhuriyetin milletimize hediye ettiği en önemli kanunlardandır—da ferdi mülkiyete esaslı kısıntılar koymuştur. Bir kere bu kanunun ruhuna göre: Orman denilen gayri-

menkuller ferdin mülkü olmağa hem elverişsiz ve hemde ormanların millet iktisadi, Millî Müdafaa ve millet sıhhati . . . ilâh gibi bakımlardan haiz bulunduğu ehemmiyet dolayısiyle bunlar üzerinde ferdi mülkiyet kamu yararı ve iyiliği ile zor barışır. İşte bundan dolayı, orman kanunu her ne kadar ormanları: ***Devlet ormanları***, ***umuma mahsus ormanlar*** (köy, belediye, idarei hususiye gibi kamu tüzel kişilerine mahsus ormanlar) ***vakıf ormanlar*** ve nihayet ***hususi ormanlar*** (Orman kanunu M. 3) diye dörde ayırmakta isede bunlardan üç evvelki zaten devlete ait ormanlar demektir. Dördüncü nev'i teşkil eden husnsi ormanlara gelince: vakıa orman kanunu fertlerin orman mülklerine sahip olacağını kabul etmiş isede, bu hususta koyduğu takyit ve müdahaleler okadar çok ve köklüdür ki, bunlar sayesinde orman arazisinin devletçe ve milletçe nasıl telâkki edildiği ve bunlar üzerinde artık fertlerin diledikleri gibi yani mutlak ve inhisar üzere tasarruflarının haiz olamıyacağı pek güzel ispat edilir.

Hususi ormanlar bakımından orman kanununun koyduğu en başlıca kısıntı mülk ormanların bulunduğu ***yer*** bakımındandır. Gerçekten orman kanununun 1 inci muvakkat maddesine göre:

Devlet ormanlarına bitişik olarak hususi orman sahibi olmak artık mümkün değildir (yalnız köylüler lehine elli hektardan küçük ormanlar için bir istisna kabul edilmiştir).

Görülüyor ki fert dilediği yerde her türlü gayrimenkul sahibi olabildiği halde dilediği halde dilediği yerde orman sahibi olamamaktadır. Orman kanunu hususi orman mülklerinin hudutsuzca büyümesini veya, işletilmesinin iktisat esaslarına aykırı düşecek derecede, küçülmesini önleyici takyitler de ihtiva eder. Gerçekten yüz ölçüsü ***bin hektarı*** geçen hususi ormanlar devletçe nerede bulunurlarsa bulunsunlar istimlâk olunurlar (O. K. muvakkat madde 1, B). Bundan başka orman kanunu (M. 71) mülk ormanlardan koru ormenların (=kereste veren ormanların) ***bin hektardan*** ve baltalıkların (=odun veren ormanların) ***ikiyüz hektardan*** daha küçük parçalara hiç bir suretle bölünemiyeceğini tesbit etmiştir. Aynı kanunun 60ıncı maddesi sahih vakıflardan olan orman vakıflarını da aynı hükümlere tâbi tutmuştur.

Demek oluyorki bir orman işletmesi için gerekli yüz ölçüsünden daha küçük ormana sahip olunamıyacağı gibi bin hektardan daha büyük ormana da sahip olunamaz. Bunlardan başka orman kanunu hususi ormanların işletilmeleri, amenajmanları, sınırlandırılmaları ve saire bakımlarından sayısız takyit ve müdâhalelerle doludur. Hele bunlardan başka, gayrimenkul mülkiyetine ve hattâ diger sübjektif hak

ve hürriyetlere, devlet ormanlarının bütünlüğünü temin eylemek ve onları iyice koruya bilmek endişelerile, orman kanununun 14 ve 15 inci maddelerile konulan takyitler pek mühimdir: Gerçekten devlet ormanlarının ağaçlı veyahut ormandan açılmış çıplak yerlerindeki yaylak, kışlak, otlak ve sulama gibi her nevi haklarla binalar ve her nevi mallar kamulaştırılabilir veya bunlar karşılığında sahiplerine, rızalarile, başka arazi ve emlâk verile bilir. Bunun gibi sınırlanmış devlet ormanları içinde veya dışında bulunan köylerin veya dağnık evlerin ve açılmış tarlaların ormanlara ziyanı dokunduğu anlaşılırsa veya bunların yerlerinde orman yetiştirmek halkın ve memleketin sağlığı ve iyliği icabından olursa bu köyler veya evler Bakanlar Kurulu kararile başka yerlere kaldırılabilirler.

Görülüyor ki yalnız toprak mülkiyeti değil icabında fert hürriyeti, ikamet ve oturma hürriyet hakları ve diğer her türlü haklar da kamu iyliği ve yararı namına gayet sıkı tahditlere tâbi tutulabilmektedir.

Ç) — Fertlerin toprak üzerinde haiz oldukları mülkiyet haklarına yüz ölçüsü bakımından âmme kanunlarile konulan takyitlerden daha köklü ve daha katisi (Şark menatıkı dahilinde muhtaç zürraa tevzi edilecek arazi hakkında) ki 1505 sayılı ve 2 haziran 1929 tarihli kanun ile konmuştur.

Bu kanuna göre: Köylü, aşiret efradı, göçebe ve muhacirlere dağıtılmak üzere 1097 sayılı kanunun birinci maddesinde belirtilen mıntaka [1] içerisinde ***Hükûmetçe lüzum görülen*** miktarda arazi istimlâkine Hükümet salâhiyetlidir. Bu suretle istimlâk olunacak arazinin genişliğine göre arazi sahipleri isterlerse ancak ***500 — 2000 dönüme kadar*** olan miktarı kendileri için alıkoyabilirler. Hattâ Hükümet bu kanunu, 4 üncü maddesine dayanarak, Bakanlar Kurulu kararile, memleketin başka mıntakalarına da tatbik ve teşmil etmek salâhiyetini haizdir.

Bu kısa izahlar gösteriyorki araziye yüz ölçüsü bakımındange rekhususi hukukça ve gerek âmme hukukumuzla türlü takyitler konmuştur; bu takyitlerin şimdiye kadar Anayasa ile hiç bir barışmazlığı varit olmadığı gibi, aynı anlam ve yönden, yeni toprak kanunu tasarısının koymak istediği takyitlerin de Anayasamızla bir barışmazlığı varit değildir. [2] Bundan başka konulmuş olan bu türlü tak-

[1] 1097 sayılı kanunun birinci maddesine göre bu mıntaka *Şark idarei örfiye mıntakasile Bayazıt vilâyetidir* ki yurdumuzun doğusunda pek geniş kısmını teşkil eder.

[2] Bak: aşağıda D II deki not.

yitleribütün ziraat arazisine ve yurdun tamamına teşmil etmekle bu yönde öteden beri duyulan temayüle, yeni toprak kanunu tasarısı, ziraat iktisadiyatımızın ve cemiyet bünyemizin özlediği organik inkişafa da uygun, katî ve ciddi bir istikamet verecektir.

D) — Mülkiyet sistemimizin geçirdiği ve bizi toprak ıslahatına götüren istihaleler arasında ***istimlâk ve değer paha*** meseleleri üzerinde de durma faydalı olur sanırız. Bizim cemiyetimiz gibi ferd mülkiyeti, ve fert hürriyetini, aile müessesesi ile birlikte topluluğun mühim temellerinden sayan cemiyetlerde prensip olarak mala ve mülke ilişilemez. Binaenaleyh «Kamu faydasına gerekli olduğu usulüne göre anlaşılmadıkça ve özel kanunları gereğince değer pahası peşin verilmedikçe hiç kimsenin malı ve mülkü kamulaştırılamaz» [1].

Anayasamızca konulmuş olan bu esasa zirai olmıyan her nevi taşınır ve taşınamaz mallar hakkında, bütün dünya gibi bizimde uymamızdan daha tabiî bir şey yoktur. Hulâsa zirai olmıyan gayrimenkuller hakkında kamulaştırma işi ancak değer pahasının verilmesi ile kabildir. Bununla beraber buna dair hususi kamulaştırma mevzuatımızın bile, ruh ve amelî netice itibariyle, değer paha prensibinden ayrıldığını da burada bilmürasebe söylemek isteriz. Gerçekten kamulaştırmanın şart ve şekillerini tesbit eden kanunlarımızda bir birlik ve beraberlik yoktur. Bilindiği üzere kamulaştırma hakkındaki umumi kanunumuz 24 teşrinievvel 1295 tarihli (***menafii umumiye için istimlâk kararnamesi***) dir. Fakat bunun yanı başında 1939 tarihli (***Belediye istimlâk kanunu***), (***Devlet demir yolları istimlâk kanunu***), ***vakıflar hakkında 25 Haziran 328 tarihli kanun*** ile ***Millî Müdafaa ihtiyaçları için yapılacak istimlâkler hakkındaki kanun*** gibi bir takım hususi kanunlarımız vardır.

Bunlardan başka teşvikı sanıyi kanununda, Askerî memnu mıntaka ve iskan kanunlarında ve diğer bazı kanunlarda istimlâki ilgilendiren ve ana yasamızın koyduğu ***değer paha*** prensibine tesir yapan bir takım hükümler vardır. Bu mevzuatın bir arada incelenmemesinden çıkacak neticeye göre: Değer pahanın tâyininde bir tek ve belli ölçü değil değişik, ayrı ayrı ölçüler kullanılmaktadır; böylece de bazı nevi kamulaştırmalarda fazla, bazılarında ise az değer ödenmektedir. Bundan başka yine bu umumi istimlâk mevzuatımıza göre bazı haklı hallerde fertlere müracaat yolu bile gösterilememektedir [2].

[1] Bak: Anayasa 74, 1.

[2] Bu hususda daha etraflı bilgi edinmek için bak: *Sıddık Sami Onar:* istimlâk mevzuatımız ve tatbikatımız üzerine bazı düşünceler, adile Türk Hukuk Kurumu adına 28. 1. 1943 tarihinde verilen ve Adliye Ceridesi 34 üncü sene, sayı 11 re ilâve olarak basılan tetkik.

Hulâsa zirai olmıyan gayrimenullerde dahi bir çok hallerde hakiki değer paha ödenememekte, bunun yerine kanunun tâyin ve tesbit ettiği objektif bir değer paha ödenmektedir.

I — Zirai gayrimenkullerin kamulaştırılmalarındaki kıymet meselesine gelince:

Yeni Türk devletinin yurtta bir toprak reformu yapmak hususundaki cihan görüşü daha yeni Türkiyenin kurulduğu günlerde bile katî ve belirlidir. Vakıa (*Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükümeti*) nin ilk teşkilâtı Esasiye kanunu olan 20 kânunusani 1337 tarihli ve 24 maddelik kısa bir kanun olan Anayasada bu meselelere ilişen hükümler yoktur; bunun gibi yeni Türkiyenin Hükümet şeklinin Cumhuriyet olarak tesbitinden sonra eski Teşkilâtı esasiyeyi değiştiren 29 Teşrinievvel 1339 tarihli 12 maddelik kanunda, kezalik, bu günkü Anayasamızın esaslarını hemen hemen tamamile koymuş olan 20 Nisan 1340 tarihli (1924) ve 491 sayılı — ki asıl buna ilk Teşkilâtı esasiye kanunu demek doğru olur — memleketimizin iktisadının esasını teşkil eyliyen ziraat işleri ve köylü meseleleri hakkında vaziyet almak henüz mümkün olamamıştır. Ancak Teşkilâtı Esasiye kanunumuzda 5 Şubat 1937 tarihinde yapılan esaslı değişiklikler sırasında bu mesele ele alınmıştır. Gerçekten, tamamen halkçı olan, her şeyde halk için ve halk ile düsturunu devlet anlayışında esas prensip sayan yeni Türkiyenin büyük şefleri ve meclisleri, «kudretli devlet, zengin millet ve başarık, uzlaşık ve rahat bir cemiyet [1]" gerçeğine erişmek için gerekli en mühim Anayasa prensibini bu günkü Anayasamıza, bundan sekiz yıl önce koymuşlardır.

Bu tadillerle Anayasamızın 74 üncü maddesi şu hali alıyordu: «umumi menfaatler için lüzumu, usulüne göre anlaşılmadıkça ve mahsus kanunları mucibince değer pahası peşin verilmedikçe hiç bir kimsenin malı istimval ve mülkü istimlâk olunamaz.

Çiftçiyi toprak sahibi yapmak ve ormanları devlet tarafından idare etmek için arazi ve ormanların istimlâk bedelleri ve bu bedellerin tediyesi sureti, mahsus kanunlarla tâyin olunur...»

Bu günkü Anayasamızın da 74 üncü maddesinin ikinci fıkrasını teşkil eyliyen bu ikinci fıkra Türkiyede yapılacak ziraat reformunun temellerinden biridir.

Bu fıkra ile modern Türkiyenin kurucu büyükleri ve millet vekilleri iki şey ifade etmek istemişlerdir:

[1] Toprak kanunu tasarısı gerekçesi, rakam III sonu.

BİRİNCİSİ; Türkiyede zirai reform yapmak zaruret ve kararındayız.

İKİNCİSİ; Bu ıslahatın devlete yükliyeceği azametli yükü anlayoruz; binaenaleyh mülkiyet sistemi tamamen mahfuz bulundurmakla beraber iktisat temeli sağlam bir Türkiyeyi kurarken mülkiyet bünyesi içerisinde yapılacak ufak değişiklikler sırasında münferit şahıslardan da fedakârlık istemek zorundayız Yani Türkiye Ziraat ve toprak dâvalarının hallinde devlet ve halk el ele çalışacaklardır. Bunun neticesi olarak, çiftçiyi toprak sahibi yapmak veya ormanları devletleştirmek için yapılacak kamulaştırmalarda, umumi prensibin hilâfına olarak, toprağın tam değer pahası değil, ***millî fayda ve yararın tesbit edeceği değer paha verilecektir.***

Böyle bir esasın hareket ettiği felsefî düşünüş tarzı şudur: Ziraat reformları meselesi aynı zamanda devletin temel taşı yerinde sayılacak ehemmiyette bir inkilâp meselesidir. Bunda fertlere icabında fevkalâde fedakârlıklar yükletici tedbirlere mesağ vardır.

İşte Anayasamızın bu çok önemli ve değerli hükmüne dayanan modern Türkiye bu işe, yukarda bahis mevzuu ettiğimiz, Orman kanunu ile başlamıştır. Gerçekten bu kanunun muvakkat ikinci maddesine göre: Kamulaştırılacak ormanların kamulaştırma bedellerinin tâyininde 1936 mali yılının arazi vergisi kiymeti esas alınmıştır. Böyle bir kıymeti bulunmıyan ormanların kıymetleri ise;2901 sayılı arazi yazma kanununda gösterilen komisyonlarca 1331 yılı rayicine göre takdir edilecek katî kıymetin 6 misli kamulaştırma bedeli sayılır.

II — Şark vilâyetlerimizdeki muhtaç zürraa arazi dağıtılmasını hedef tutan 1505 sayılı kanunun kabul ettiği, ve yukarda, ***kanuni değer paha*** dediğimiz komulaştırma bedeline gelince: vakıa bu kanunun üçüncü maddesine göre; «tevzi edilmiş ve edilecek olan arazinin değer pahası mahalli rayicine nazaran kaza idare heyetince tâyin ve vilâyet idare heyetince tesbit olunur» demekle o zaman (yani 2 Haziran 1929 tarihinde) henüz tadil alunmıyen Anayasanın 74 üncü Maddesinin ***değer paha*** Prensibile zahirî ahenk halinde kalmak istemiştir. Fakat bu şark vilâyetleri Kanununun eldeki maddesinin sonraki fıkraları, daha o zamandan, ziraat arazisi için ***objektif ve kanuni bir değer paha*** koymak zorunda kalmıştır. Asıl bu hükmün,belki de ancak o zaman ,Anayasanın değer paha meselesi hakkında koyduğu formüller ile barışmazlığı varit olabilirdi. Yoksa bügünkü Anayasamızın 74 üncü maddesinin ikinci fıkrası karşısında böyle bir iddia bugün

487

asla varit değildir [1]. Gerçekten bu fıkralar aynen şoyledir: «bu iş için toplanan mezkûr heytlerde müddeiumumilerde bulunur. Bu kıymet 1331 senesinde mukayyet vergi kıymetinin sekiz mislinden aşağı ve on mislinden yukarı olamaz. Vergi kıymeti olmıyan yerlerde aynı nisbet dairesinde tapu kıymeti esas ittihaz olunarak araziye vaz'iyed olunur. Bu suretle tâyin edilen bedel Hükümetçe eshabına tesviye veya ziraat bankasına teslim olunarak arazi tapuca hükümet namına tescil olunur.»

III — Nihayet yeni tasarının değer paha meselesi bakımından koyduğu ölçüye gelelim:

Tasarının 15 inci maddesine göre: Kamulaştırılacak arazi ve üzerindeki yapı ve tesislerin kamulaştırma karşılıkları arazide 2901 sayılı kanun gereğince toprak yazma komisyonları tarafından toprak vergisine matrah olmak üzere 1943 yılına kadar kesin olarak belirtilen değerdir. Bina ve tesislerde ise aynı malî yıl vergisine matrah olmak üzere safî irattan 1837 No. lu kanunun 14 üncü maddesi mucibince bulunacak değerleri esas tutulur.

1943 malî yılına kadar toprak yazma komisyonlarınca yazımı yapılmamış erazi veya irat değerleri kesin olarak belirtilmemiş bulunan bina ve tesislerin kamularştırma karşılıkları 1331 yılı vergilerine matrah olarak kaydedilen değerlerin altı katıdır. Hiç yazımı yapılmamış olanlar ise emsallerine göre kıymetlendirilir. Görülüyor ki bu esaslar devletin zaten orman kanununda 8 yıldanberi tatbik edilegelmekte olduğu değer paha hususundaki objaktif esaslardır ve işin icaplarına ve eşyanın tabiatına da uygundur.

§ 7 — Yeni toprak kanunu tasarısının çözümlemeği hedef tuttuğu

[1] Burada bilmünasebe kanunların Anuyasaya uygunluğu (=eonstitutitonalite'des lois) veya uygunsuzluğu (=inconstitutionalite) meselelerine de kısaca ilişmek isteriz. Hiç süphesiz Anayasamızın koyduğu esasların ue lafzına ve hatta nede ruhuna aykırı kanun yapılamaz. Fakat, muhali farz ederek, Büyük Millet Meclisinin Ana yasaya aykırı bir takım kanunlar yaptığını kabul eyliyelim: Bu takdirde, kaza ve icra mercileri bu kabil kanunları da tatbik ve icra etmeğe mecburdurlar. Zira bizde, hukukan hiç münakaşa edilmiyen gerek doktrince ve gerek tatbikatça, kabul edilmiş hal tarzına göre: Kanunların Anayasaya uyup uymaması meselesi ancak kanun yapılıncaya kadar göz önünde tutulması gerekli bir esatır. Böyle aykırı kanunnlar yapılmış olsalar bile ne Kaza mercilerimiz, meselâ amerikada yapıldığının hilâfına olarak, onları Anayasaya aykırılık bahanesile tatbiktan ve nede icra makamları umumiyetle her yerde hukukan kabul edildiği gibi, icradan istinkâf edebilirler. Bu bakımdan ikinci ve mühim nokta da bizde Anayasaya aykırı olarak yapılmış olan kanunların Anayasanın ruhunu bu istikamette değiştirmiş oa Anayasa prensiplerini yeni kanun ruhu içerisinde mânalandırmış olmasıdır. Aksi haldı hukuki *non sen* "=mânasızlık, içerisine düşülmüş olu.

prensip meselelerinden diğer bazı önemlileri de toprağın behemehal işletilmesini, milletin üremesini, ve büyümesini, ve devletin kuvetlenmesini sağlamak mesele ve hedefleridir. Gerçekten yukarlarda da izah edildiği üzere ***dünkü hukukumuz*** araziyi mübalağalı bir surette sadece sosyal bir mal telâkki etmiş ve ancak toprağı işletebilenlerin elinde bırakmak gayesini gütmüştür. Bugün mevcut hususi hukukumuz ise her ne kadar bu mübalâğalı görüş tarzından ayrılarak, esas itibarile, toprağı ferdin hâkimiyet ve inhisarına bırakmıştır. Fakat bir taraftan hususi hukuk ve diğer taraftan da ve daha köklü olarak âmme hukukumuz, yukarlardanberi belirtildiği üzere, toprağın hiç işletilmemesinden veya fena işletilmesinden milletçe ve devletçe doğacak zarar ve mahzurları önlemek imkânlarını elde bulundurmaktadır ki bu, hem bu günün bir zarureti ve hem gelecek insanlık dünyasının şartlandırdığı akibetin icabıdır.

İşte bu mülâhazalarladır ki toprak kanunu tasarısı bir taraftan arazi mülkiyetini esas itibarile belirli ölçüler içerisinde bütünlemeği hedef tutmuş diğer taraftan da arazi mülkiyetini işletme ile şartlı kılmıştır. Bu görüş yalnız, toprak reformlarını yapmış olan bir çok yabancı memleketlerin görüş tarzına uygun olmakla kalmıyor, aynı zamanda hem iktisadın ve hem de gelecek zamanların ihtiyaç ve zaruretlerine de uygun olan çok ileri ve realist bir görüş tarzıdır.

Gerçekten toprak her şeyden önce, bir tabiat varlığı olarak, millet için bir barınma alanı, bir iktisadi kuruluş ve istihsal unsurudur. Binaenaleyh «bir millet için arazi sadece mekân olarak büyük bir şey ifade etmez. Bir milletin benimsediği arazi, genişliği, çeşitliliği ve yarayışlılığı ile ehemmiyet kazanır» [1]. Fakat Bu şartlarda yalnız başına millet hayatının gümranlaşmasına yetmez. Bunun için millî hukukun mülkiyet sisteminin sağlam ve bu sistem içerisinde fertlere tanınan mülkiyet haklarının millî fayda ve yararı sağlayıcı bir bünyede olması şarttır.

Zira «mülkiyet rejimi ve onun yarattığı mülkiyet bünyesi türlü yanlardan ve yönlerden millet ve devlet hayatı ile sımsıkı bağlı bulunmaktadır. Bu itibarla her yeni devlet, kendi cemiyet ve iktisadının hususi karakterine uygun bir arazi mülkiyeti rejimi ve ona göre bir mülkiyet bünyesi edinmek zorundadır. Ancak bundan sonradır ki, temel varlık olan arazinin kendinde sakladığı imkânlar kolaylıkla gerçekleşebilir ve milletin üremesi, büyümesi ve devletin kuvvetlenmesi sağlanabilir» [2].

[1] Toprak kanunu tasarısı gerekçesinden.
[2] » » »

Bununla beraber bir milletin kendi topraklarında iyi ve rahat üremesi, gelişmesi ve mesut olması için sadece toprağın işletilmesi ve mülkiyet sistem ve bünyesinin birbirile uyumlaştırılması da kâffi gelmez. İşletme hususunda gerekli teknik şartların da geliştirilmesi, yani ayrıca ziraat ve iktisat esaslarına uygun işletme şekil ve yollarının da emniyetle tesbiti gerektir. Başka deyimle arazinin maksada uygun bir şekilde kullanılması yol, vasıta ve imkânlarının da kurulması, yani işletme rejimlerinin de emniyet altına alınması zaruridir.

I — Yeni toprak kanunu tasarısı bu girift meselelerden bir kısmını çözümliyen bilgili ve hesaplı bir çok hükümler getirmakte, her halde diğer bazılarının çözümlenmesini de bundan sonra yapılması zaruri bir takım kanunlara bırakmış görünmektedir.

Bizce tasarının bu anlamlarda çözümlediği meselelerden en önemlisi, araziyi temellükün, kaide olarak, işletme ile şartlı olmasıdır. Gerçekten tasarı üst üste üç yıl sürüm, ekim, dikim ve bakım görmiyen araziyi kamulaştırmaya tâbi tutmaktadır ki buda eski hukukumuza bir bakımdan uymaktadır (Tasarı M. 8, 12). Böylece, ve tasarının bir kül halinde mülâhaza ettiği mevcut ve gelecek bütün kanun tedbirlerinin harekete geçmesi halinde, vatan topraklarının hepsi millî oluş ve üreyişimizde taşıdığı hakiki rol ve mânayı kazenacaktır.

II — Tasarının hedef bildiği can alıcı noktalardan birisi de bütün ileri dünya memleketlerinde olduğu gibi bizde çiftçiliği ve toprakla ilgili istihsali hakiki, bilgili, donanmış, kudretli bir meslek haline koymaktır. Başka deyimle hususi ziraat işletmelerini bugünkü başı bozuk işletme ve yürütme yollarından çıkararak gerçekten geçim ve yaşayışlarını buna hasretmiş ve bunun için yetişmiş ve hazırlanmış insanların işi yapmak istenmektedir. Bu maksatla tasarıda ***çiftçi ocakları*** müesseseleri denilen ve tamamen yurdumuzun zaruretlerinden mülhem olan bir müessesenin düzenlendiğini görüyoruz. Bu münasebetle burada hemen şunu ilâve edelim ki : Toprak kanunu tasarısında düzenlenen bu ***çiftçi ocakları*** müessesesi hakikaten yurdumuzun realitelerinden mülhem olmak suretile ortaya çıkmış görünüyor. Yani hiç bir memleketin tanıdığımız bu kabil bir hukuki müessesesinin ne ***aynen taklidi*** ve ***nede öyle birinden kopy edilmiş*** bir müessese değildir. Tamamen iktisadımızın temeli olan ziraatimizin özlenen gelişme ve ilerleme şartlarının telkin ettiği esasların meydana çıkardığı bir müessese şeklinde görünmektedir.

Kaldı ki bugün elimizde bulunan Medeni kanunumuz çiftçi ocaklarına esas veya hısım olan bir takım müesseseleri de barındırmaktadır.

Sayın hukukçularımızca daha iyi malûmdur ki, Medeni kanunumuz aileyi cemiyetimizin temel direklerinden birisi saymakla, o, ailenin her bakımdan korunması, devamı, bekası, aile nesillerinin üreme ve yetişmesi ve nihayet aile fertlerinin refah ve saadetini sağlamak yönlerinden gayet zengin hükümler ihtiva eder. Bu hususta, miras hukukunda, vesayet hükümlerinde ve evlilik birliğinin korunması bahsinde, ev reisliği müessesesi hakkında aile dayanışmasını temin etmeği gözetliyen hükümleri şöyle bir tarafa bıraksak bile medeni kanunumuzun ***aile malları*** hakkında koyduğn (MK 322—345) geniş hükümler bize bu hususta aydınlatıcı bir rehberlik edecek kuvvettedir.

Bütün bu hükümler ailenin mal varlığını korumak suretile aileyi korumak ve devam ettirmek maksadını gütmektedirler. Medeni kanun bu yönden üç müessese öngöstermiştir ki bunlar: ***Aile vakfı, aile şirketi emvali (= aile mal ortaklığı)*** ve ***aile yurdudur.***

Bu müesseselerin teferruatlerile izahları, çiftçi ocakları müessesesi ruhunun medeni kanunda zaten yaşamakta olduğunu ispata yetecek ise de, zamanımızın azlığı yüzünden bundan yüz çevirmeğe mecburuz. Bunlardan ancak kısaca bahsetmekle yetineceğiz:

Aile vakıfları, daha doğru tâbirle aile tesisleri, yalnız bir ailenin iyiliği ve bekası bakımından kurulan bir tüzel kişi demektir. Ancak bu tesis aile efradının sırf maddi karakterdeki menfaatlerinin değil aynı zamanda ***kamu iyiliği ve yararı bakımından mülâhaza ediledilen müşterek menfaatlerinin*** karşılanmasına yarar.

Meselâ aile efradının talim ve terbiyeleri, korunmaları, cihazlandırılmaları, yetişmeleri... ilâ gibi.

Aile şirket emvali (= aile ortaklığı), ise daha ehemmiyetli bir rol oynamağa namzet bir müessese olarak kabul edilir. Büyük ***iktisadi*** ve ***içtimai*** vazifeler görecek bir müessese gibi telâkki edilir. Gerçekten bu müessese, bilhassa gayet zararlı bir şey olan, ziraat arazisinin derecesiz parçalanma ve küçülmesine ve borca batmasına karşı tesirli bir seyir teşkil eder. Medeni kanunumuza göre bu müessesenin hukuki yapısı şöyledir: Eğer murisin ölümünden sonra mirasın derhal taksimi ziraat ve istihsale yarıyan toprakların kaçınılmaz derecede parçalanmasını veya onları üstlenenlerin borca batmasını mucip olursa taksime murisin ölümünden sonra hemen yapıl-

mıyarak daha uzak ve daha müsait zamanlara atılmak gerektir. Bu müddet zarfında bütün tereke veyahut hiç olmazsa terekenin bir kısmı mirasçılara iştirak halinde mülkiyet üzere ait olur.

Bu aile mal ortaklığının türlü nevileri ve her birinin türlü hususiyetleri ve hükümleri üzerinde durmıyalım.

Aile yurduna gelince: Çiftçi ocaklarının ruh ve maksatlarına medeni kanunun bu müessesesi daha ziyade yaklaşmaktadır. Menşei Amerika'nın (Teksas) eyaleti olan bu müessese İsviçre'de de kıymet ve faydasını göstermiş ve medeni kanunumuzla bize de gelmiştir. Bu müessesenin düzenlenmesinde öncüllük eden ana fikir şudur: Aile yurduna tahsis edilen gayrimenkuller sayesinde bir taraftan yurdun sahibinin, ailesi efradı ile birlikte, barınma ve geçinmeleri diğer taraftan da aile istihsalinin ve ziraatinin her türlü iktisadi buhran ve sarsıntılara karşı dayanıklılığı sağlanmak istenmiştir. Başka deyimle medeni kanun aile yurdu ile bir şahsın ailesile birlikte bir melce sahibi olmasını, ve modern iktisat ve iş hayatının tehlike ve buhranlarına karşı bir sığınak kurmasını emniyet altına almıştır. Aile yurdunun genişliği, ailenin geçimi ve barınması ile mukayyettir. Bunun arazisi kiraya verilemez, araziyi işletmek yani boş durdurmamak şarttır. Yurdun sahibinin hayatı boyunca yurt arazisi hiç bir suretle elden çıkarılamaz; haczedilemez... ilâh.

Sayın dinleyicilerim, medeni kanunumuzun ihtiyari hukuk kaideleri şeklinde kabul eylediği bu üç müessesenin aile, yurt toprakları ve umumiyetle millî bekamızın bir unsuru olan Türkiye erazisi için önemini inkâr etmeğe her halde imkân olmasa gerektir. İşte yeni toprak kanunu tasarısı, bu müesseselerin bu bakımlardan yapmak istediklerinden daha iyisini ve daha ilerisini, yapacak ve hem də memleket ölçüsü içersinde sayısız ocaklar kurmak suretile yapacak çok ileri hükümler ihtiva etmektedir.

Bu esasların temini ve çiftçi ocaklarının parçalanmalarını önlemek gayretile tasarı Medeni kanunumuzun miras hükümlerinde ufak bazı değişiklikleri de öngörmüştür. Projeye göre ocak, mirasçılardan ehil olan bir tanesine verilecektir. Ocaktan ayrılanların paylarının karşılıkları az çok uzun bir müddet içinde ve vadeli taksitlerle kendilerine ocağı üstlenen tarafından ödenmek icap ediyor.

Yalnız burada esas tutulacak kıymet hakkında projede bir sarahat olmamakla beraber bunun (mübadele) yani ispekülasyon kıymeti olduğu anlaşılmaktadır. Halbuki aslında bu işlerde Medeni kanunumuzun aslı olan İsviçrede olduğu gibi, hasılat kıymeti esas a-

lınmalı ve bu cihet gelecek kanun veya nizamnamelerde açıklandırılsa doğru olur sanırız.

III — Bu tasarı, şümulüne giren meseleleri hallederken, iktisadımızın esasını teşkil eden ziraatı düzenlendirirken, iktisadımızın diğer bir mühim unsuru olan insan faktorunun da, fert olarak ve millet olarak, üremesine ve gelişmesine elverişli uzağı görüşlü pek faydalı hükümler de koymaktadır Tasarı, devletimizin gelecekte şümullü ve programlı bir şekilde takip etmek ve düzenlemek zorunda bulunduğu iskân ve iç yerleşme tedbir, çalışma ve eylemlerine de geniş ölçüde imkân verecek bir reform karakterini arzetmektedir.

Bu ruhta bir kanunu milletimize kazandıracak olan büyüklerimizle Türkiye Büyük Millet Meclisinin tarihimizde ebedileşeceğine inanıyoruz.

Milletimizin üreme ve gelişmesini teşvik edici, toprakta çalışanı her yerde ve her bakımdan koruyucu sayısız hükümleri barındıran bu kanun tasarısı aynı zamanda millî bir ***sosyal politika görüş ve anlayışımızın da temel taşı olacaktır.***

Yurtta iyi ve teknik şartlara uygun işlenmedik toprak ve ziraate vurgun topraksız yurttaş bırakmamak irade ve azmi kokan bu tasarının milletimiz için hayırlı ve kutlu olmasını ve hemen kanun haline gelmesini dilerken, beni dinlemek lütfunda bulunan hepinize şükran ve saygılarımı sunarım sayın büyüklerim ve dinleyicilerim.

493

Kaçakçılık Kanununun hususiyetleri dolayısiyle bu kanun üzerinde bir inceleme

Yazan :
Ahmet Salih CEBİ

I — Kaçakçılık kanununda yazılı eylemler ile kaçakçılık eylemleri
II — Kaçakçılık kanununa göre teşebbüs
III — Kaçakçılık kanununa göre içtima
IV — Kaçakçılık kanununa göre tekerrür

I — Kaçakçılık kanununda yazılı eylemler ile kaçakçılık eylemleri

Türk ceza kanununun esasları ile kaçakçılık kanununun hususiyetleri hakkında C. İş. U. Müd. Muavini sayın Hamdi Öner tarafından yazılıp adliye dergisinin 12 inci sayısında yayınlanan mütalâayı okuduktan sonra kendisinden ayrıldığımız bazı noktalar bulunduğunu belirterek hukukçuların bu noktalarda ne düşünmekte olduklarını anlamağa vesile vermek istedik.

I — Sayın meslektaş derginin 990 ıncı sahifesinde ve sırf kaçakçılık gayesile yapılan bazı fiiller başlığı altında (. . . 31 inci maddeye göre rüşvet vermekte kaçakçılık olduğu gibi 39 uncu maddeye görede kaçakçılığa müsamaha etmek te kaçakçılıktır.

Keza 27 inci maddeye tevfikan kaçakçılık fiili vukua gelmese bile kaçakçılıkla iştigal etmek üzere teşekkül vücuda getirmek te kaçakçılık suçunu teşkil eder.

32 inci maddeye göre kaçak eşyanın yakalanması tehlikesine karşı sigorta yapmak ve keza 34 üncü maddeye göre inhisar idaresine ait damga, bandırol ve sair alâmetleri taklit etmekte kaçakçılıktır.) diyorlar.

Biz aşağıdaki sebeplerle bu görüşe iştirak edememekteyiz. Zira burada kaçakçılık ile kaçakçılık kanununa göre suç teşkil eden daha doğrusu bu kanunun suç saymış olduğu eylemler birbirine karıştırılmıştır. Gerçekten kaçakçılık eylemleriyle kaçakçılık kanununa göre suç sayılan yani bu kanunda özel cezaları bulunan eylemler ayrı ayrı şeylerdir. Daha özel durumda olan kaçakçılık eylemleri kanunun 1 ve 34 üncü maddesinde yazılı eylemlerle diğer özel kanunların kaçakçılık olduklarını belirttikleri sayılı eylemlerdir. Sayın meslektaşın yazısında gösterilmiş olan eylemlerle diğer bir

kısım eylemler ve meselâ — 1 inci madde mucibince kaçakçılık teşkil etmemek kaydiyle — Kaçakçılık kanununun 12, 13, 14, 15, 16 ıncı maddeleriyle 30, 32, 37, 38, 39 ve 50 inci maddelerinde yazılı eylemler kaçakçılık olmayıp ya kaçakçılık amaciyle veya kaçakçılar tarafından işlenmiş olmalarından ötürü bu kanunun çerçevesi içine sokulmuşlardır. Bunlardan 50 inci maddede yazılı başkasına kaçakçılık kanununda yazılı bir suç isnat ve iftira etmek fiili ise çok kerre kaçakçılıkla ilgisi olmıyan ve bilâkis kaçakçıya düşman kimseler tarafından garaz veya menfaat saikasiyle işlenmektedir. Esasen sayın Hamdi Öner'de bu sahifenin 13 üncü satırında (. . . kaçakçılık kanununa göre suç teşkil eden fiiller mahiyetleri itibariyle 4 kısma ayrılabilir.) Ve yine bu sahifede (. . . tecili kabil olmıyan suçlar kaçakçılık suçlarına munhasır değildir. Umumiyetle kaçakçılık kanununda yazılı fiillerin cezası tecil olunamaz) Demekle kaçakçılık kanununda yazılı bulunan eylemlerin topunun kaçakçılık olmadığını ve olamıyacağını belirtmiş iken her nedense aynı sahifede hakikatte kaçakçılık olmıyan bir kısım eylemleri de kaçakçılık saymak suretiyle aşağıda görüleceği üzere bu kanunun özelliklerini açıklamada bir takım güçlüklerin doğumuna sebep olmuştur.

II — Teşebbüs

Genel olarak teşebbüsün tarifi üzerinde duracak değiliz. Konunun birliğini sağlamak amaciyle işi hususiyetler noktasından inceliyeceğiz.

Sayın Hamdi Öner (. . . 1918 sayılı kanunun birinci maddesi A ve B bentlerinde kaçakçılığa teşebbüsü tam fiil olarak cezalandırmıştır) diyor. Fikrimizce bu ifade şekli yanlıştır. Çünkü bu maddede teşebbüs tam eylem olarak cezalandırılmamış ancak kanun yapıcısı bu maddede yazılı fiilleri işlemek için teşebbüste bulunmayı da kaçakçılık saymıştır. Netekim bu madde hiçbir müeyyideyi ihtiva etmemekte ve sadece kaçakçılığın çevresini çizmektedir. Esasen kaçakçılık müessesesi devletin iradesi mahsulüdür. Diğer bir tâbirle bu suç müessesesi varlığını devletin iradesinden almıştır; bu sebeple hudutlarını tâyinde de onun iradesi hâkimdir. İşte devlet bu eğemenlik hakkına dayanaraktır ki 1 inci maddenin A ve B bentlerinde herhangi bir maddeyi veya eşyayı gümrük işlemine tâbi olmaksızın Türkiye'ye ithal ve Türkiye'ye ithal veya Türkiye'den ihracı memnu olan herhangi bir madde veya eşyayı Türkiye'ye ithal veya ihraca teşebbüs eylemeyi de kaçakçılık saymıştır.

Teşebbüsün tam eylem olarak sayılması ile bazı eylemleri işlemek teşebbüsünüm de kaçakçılık sayılması ise şüphesiz hukuk bakımından ayrı ayrı şeylerdir. Bilindiği üzere teşebbüs; ceza nazariyatında esaslı bir müessese olup hudutlarını çizmek ve tarifini yapmak ilmin işidir. Gerçi her kanun yapıcısıda kendi Ana ceza kanunlarında bunun hudutlarını çizmek istemiş ve

çizmiştir. Fakat takdir olunur ki bu hareketin gayesi ilmî bir kaide tesisinden ziyade kendi irade ve arzusunun çevresini çizmektir. Bu tasarrufu ile kanun yapıcısı kanunu uygunlamak mevkiinde olanlara ben teşebbüsten bunu anlatmak istiyorum, sizde bunu anlıyacak ve bu anlayışla kanunu uygunlıyacaksınız demektedir. Ancak bu tasarrufun ilmin tenkidinden kurtulabilmesi hiç şüphesiz ilmî esas ve gerçeklere bağlılığı ve uyğunluğu derecesinde mümkündür.

Bu açıklamalarla teşebbüsün tam eylem olarak sayılmasına imkân olmadığını ve teşebbüsün tamamlanamıyan ve noksan kalan eylem demek olduğunu tesbit ettik. Diğer taraftan teşebbüse tam ceza verme ile bu hali birbirinden ayırt etmekte lâzımdır. Gerçekten Ceza kanununun 125 ve 126 ıncı maddelerinde görülen teşebbüse, fiil tamam olmuşçasına ceza verme ile bu hal birbirinden farklıdırlar. Bu maddelerde teşebbüs eylem değil suç sayılmıştır. Yani maddelerin yüklenmiş olduğu eylemlere teşebbüse fiillerin tamamlanmış hallerine mahsus olan cezalar aynen verilmiştir. Halbuki kaçakçılık kanununun adı geçen maddesinde ceza mevzuubahis bile edilmemiştir. Bu madde kanun yulu ile kaçakçılığı tarif etmiştir.

Bu sahada bizi teyit edecek bir olay da kaçakçılık kanununun 36 ıncı maddesinde rüşvet vermeğe teşebbüsün özel bir şekilde cezalandırılmış olmasıdır. Zira teşebbüs tam fiil sayılmış olsa idi rüşvetin cezasının tam olarak verilmesi lâzım gelecekti.

Genel olarak kaçakçılığa teşebbüsü tam eylem sayma ile bazı fiillere teşebbüsü kaçakçılık sayma ve teşebbüse tam ceza verme hallerini bu şekilde birbirinden ayırt ettikten sonra kaçakçılık kanununun ceza kanununa göre asıl özelliğini teşkil eden birinci maddesinin (kaçakçılık yapmak maksadiyle icra vasıtalarının hazırlanması ve kendi feragati ile olmıyarak ittihaz edilmiş mâni tedbirler sebebiyle fiilin husule gelmesi bu kanuna göre kaçakçılığa teşebbüstür) diye bu kanuna göre teşebbüsü tarif eden hükmünü inceliyelim.

Biz bu noktada da sayın Hamdi Öner'den ayrılmaktayız.

Gerçekten: A — Sayın meslekdaş bu hükmün gümrükle ilgili eylemlere munhasır olduğu mütalâasındadır ki fikrimizce bu da yanlış bir görüştür, yanlışlık ta yukarda açıklandığı üzere kaçakçılık kanununda yer almış olan eylemlerin ayrıksız olarak kaçakçılık addedilmesinden ve bazı eylemlere teşebbüsünde kaçakçılık sayılacağını emreden kanun hükmünün itibarı olduğunun nazara alınmamış olmasından ileri gelmiş olsa gerektir. Gerçekten kanunun bu hükmünü gümrük kaçakçılıklarına hasretmeği gerekli kılacak kanunda hiç bir işaret ve yardımından istifade olunacak bir kayıt bulunmadığı cihetle kaçakçılık fiillerine genel olarak teşmil gerektir. Ancak kaçak-

çılık kanununun zapısına göre genel bir tarifi ihtiva eden bu hükmün kaçakçılıktan gayrı eylemlere de teşmili doğru değildir. Çünkü bazı fiillere teşebbüsün kaçakçılık sayılması kanun yapıcısının arzu ve isteği icabıdır. Diğer taraftan yaratanın arzu ve iradesi haricinde yaratığa hüküm izafe etmek te doğru sayılamaz. Halbuki kanun kanun yapıcısı maddenin içine soktuğu kaçakçılık kelimesiyle bu hali kaçakçılığa hasretmek istemiştir. Kaçakçılıktan gayrı hallerde hazırlığı da teşebbüs saymak istemiş olsa idi (bu kanunda yazılı eylemleri yapmak maksadiyle) şeklinde ibareyi yazmış olması ve kaçakçılık kelimesine yer vermemiş bulunması icap ederdi. Bunu yapmıyarak kanundaki şekilde yazmış olması; hazırlığın teşebbüs sayılabilmesinin—bizim anladığımız şekildeki—kaçakçılık eylemlerine munhasır bulunduğunun münakaşa kabul etmiyen açık ve kesin delilidir.

B—Sayın Hamdi Öner'in Ceza Kanununun 61 ve 62 inci maddelerinin uygunlanmasını gerekli kılan düşüncelerine küçük bir ayrılıkla biz de iştirak etmekteyiz. Filhakika özel kanunda teşebbüs için özel ceza konulmuş olan hallerde bu ceza ile bağlı kalmak şartiyle haddizatinde kaçakçılık teşkil etmiyen ve fakat kaçakçılık kanununda yazılmış bulunan diğer eylemlere teşebbüsün unsurlarını ve teşebbüs haline tâyini gerekli cezayı kesmede—Özel kanunda hüküm bulunmadığı cihetle—özel kanunun meskût bulunduğu düşünülerek bu maddeler hükümlerinin tatbiki lâzımdır. Kendisinden ayrıldığımız nokta umumi hükme gitmenin tekel işlerine bağlı kalmayıp kaçakçılık haricinde kalan diğer gümrük işlerine de teşmili lüzumudur. Faraza kaçakçılık işlerinde arama sırasında memur tarafından yapılacak yolsuzluklar kanunun 37 inci maddesi gereğince T. C. Kanununun 194 üncü maddesine tevfikan cezalandırılmıştır. Bu yolsuzluk ister gümrük işlerinde ister tekel işlerinde vukua gelmiş olsun T. C. Kanununun genel olarak teşebbüs için şart kıldığı anasırı ihtiva ettiği takdirde sözü geçen 61 ve 62 inci maddelerin tefriksiz olarak uygunlanması lâzımdır. Yeterki icrai hareket bu maddelere göre teşebbüs teşkil etsin.

III — İçtima

Biz bu noktada da sayın Hamdi Önerden ayrılmaktayız. Gerçekten;

A) Derginin 996 ıncı sahifesinde (Kaçakçılık vesilesile ceza kanununda yazılı bir suç işlendiği takdirde 31 inci madde kabili tatbiktır. Binaenaleyh bizatihi kaçakçılık teşkil eden suçlara şümulü yoktur.) Diyorlar.

Bizce bu noktai nazar yanlıştır. Zira burada kaçakçılık vesilesi suç işlenilmesi kâfi görülmüştür. Fikrimizce işlenen eylemin suç olması kâfi değildir. 31 inci maddenin açıkladığı üzere cürüm teşkil etmesi lâzımdır. Kabahat eylemleri için kanunda bir sarahat yoktur. Bu sebeple kaçakçılık

vesilesile işlenen fiil kabahat olduğu takdirde içtima hükümlerinin tatbiki mutlak ve Ceza Kanununun 10 uncu maddesi gereğindendir. Kabahat fiillerinin hukuki mahiyetlerine dayanan bu esas ve tefrikın doğruluğu üzerinde darmağa da lüzum olmasa gerektir.

B) Bu konuda kendisinden ayrıldığımız diğer bir nokta da Ceza Kanununun mâtufu olan ve fakat bu kanunda yazılı bulunan eylemlerin kaçakçılık münasebetile işlenmesi halinde ne yolda içtima yapılacağı ve bunların hangi kanunda yazılı eylemler sayılması lâzımgeldiği hakkındaki görüşüdür.

1 — (Fiil kaçakçılık kanununda yazılı olupta cezası ceza kanunundan alınırken teşdit edilmek, suretile alınmış ise bir defa daha teşdit doğru olmıyacağına göre içtima ettirmek ve teşdiden alınmamışsa içtima ettirmemek lâzımdır.)

2 — Cezası Ceza Kanununa atıf yapılmış olan fiiller. Ceza Kanununda yazılı fiillerdir demek istiyorlar. Ki bu tefrik doğru olmasa gerektir. Zira 31 inci maddenin uygunlanabilmesi iki şartın birlikte tahakkukuna bağlıdır. Bunlardan birisi eylemin Kaçakçılık münasebetile işlenmiş olması, diğeri de bu eylemin Ceza Kanununda yazılı bir cürmü teşkil etmesidir. Bu itibarla cezanın alınırken teşdit edilmiş veya edilmemiş olmasının sonuca dokunağı olamaz. Yukarıki şartların tahakkuku kâfidir. Binaenaleyh kaçakçılık münassebetile değilde sadece kaçakçı tarafından bir cürüm işlenmiş olması halinde bu maddenin tatbik yeri yoktur, bir yüksek yargıtayın 5/7/935 gün ve 3863 sayılı kararıda bu itibarla doğrudur.

Hangi fiiller ceza kanununda yazılıdır konusuna gelince; ceza fiile bağlı ve onun yapılmasını veya yapılmamasını sağlıyan bir araçtan ibaret olduğuna göre bu noktada cezayı değil daha ziyade eylemi nazara alarak hüküm vermek lâzımdır. Bu sebeplede fiil kaçakçılık kanununda yazılmış ve sadece cezası ceza kanununa atfedilmiş ise kaçakçılık kanununda yazılı; fiil ceza kanununda yazılı ise—ceza, ister ceza kanununda, ister kaçakçılık kanununda olsun — ceza kanununda yazılı bir suç olarak kabul etmek ve 31 inci maddeyi olsuretle uygunlamak doğru görülmektedir.

C) kaçakçılık münasebetile rüşvet vermek suçlarında cezaların içtima ettirilip ettirilmemesi hakkındaki görüşlerine de iştirak edememekteyiz. Çünkü 31 inci madde kaçakçılık münasebetile işlenen ikinci cürmün Ceza kanununda yazılı olmayıpta kaçakçılık kanununda veya diğer bir kanunda yazılı bulunduğu hallerde yapılacak işlem hakkında bir hüküm koymamıştır. Bu sebeple içtima hükümlerinin tatbiki Ceza kanunun 10 uncu maddesi

iktizasındandır. Bunda tereddüt etmemek lâzımdır. Ancak rüşvet fiiline esasen ziyadesile kıymet veren ve onu diğerlerinden ayırmak istiyen kanun yapıcısı 36 ıncı maddenin 3 üncü fıkrasına koyduğu bir hükümle kaçakçılık işlerinde eylemin cezasının rüşvetten ayrı olarak verilmesini istemiş ve sahip olduğu eğemenlik hakkına tevfikan bunu yazılı şekilde emretmiştir. Aynı zamanda bu hareket kaçakçılık kanununda yazılı eylemlerin içtimaa tâbi oldukları lüzumunu belirten yokarıki görüşümüzü de takviye edici durumdadır. 36 ıncı maddenin 3 üncü fıkrasına konulan bu hükümle de kanun vazıı kaçakçılık kanunu için genel ve fakat umumi kanun için özel olan 31 inci madde hükmüne dönmüş bulunmaktadır. Kanun yapıcısının bu hareketi doğru ve yerindedir de. Gerçekten bu eylem diğerlerinden ziyade devlet varlığına müteveccih ve Milletin ahlâkına dokunaklıdır. Kaçakçılık münasebetile işlenmesi ise devleti daha yakından alâkadar eden bir önem gösterir. Bu itibarla ceza hukukunda sanık lehine müesses olan içtima hükümlerinin tatbik edilmemesi ve her eylemin cezasının sanığa ayrı ayrı yükletilmesi elbetteki kanunun yüksek menfaatlarına daha uygun bir hareket teşkil eder. Devletse bu faydayı sağlamak zorundadır.

Sayın Hamdi Öner'in 36 ıncı maddedeki kaydın içtima hükümlerine karşı bir istisna olmayıp ceza kanununun 79 ve 218 inci maddelerine istisna teşkil ettiği hakkındaki noktayı nazarını anlamak da bizce mümkün olamadı. Çünkü T. C. kanunu suç ve cezaların içtimal hakkında 68 inci maddeden başlıyarak 80 inci maddeye kadar uzayan bölümünde içtima ile ilgili hükümleri koymuş ve 79 uncu madde de bu bölümde bulunmaktadır. Taşıdığı özel hüküm bakımından hukukçular arasında net içtima diye adlandırılan 69 uncu maddenin hükmünden ayrı olmakla beraber yine içtimaa dair bir hüküm olması itibarile de Hamdi Öner'in görüşünü anlamak mümkün değildir.

D) Kaçakçılık münasebetile işlenen cürüm diğer özel kanunlarda yazılı olursa bu takdirde ne yapılacaktır. bunu kanun gibi sayın meslektaş da cevapsız bırakmıştır. Bizce Ceza Kanununun 10 uncu maddesinden bu noktada da faydalanmak lâzımdır. Ve bu itibarla içtima hükümlerinin tatbiki gerektir.

IV — Tekerrür

Sayın meslektaş haklı bir muhakeme ile, 25 inci maddenin birinci fıkrası kabahattır. Bu fıkranın iki defa ihlâli halinde ve diğer şartları haiz bulunduğu takdirde tekekrür hükümlerinin tatbiki lâzımdır. Bu itibarla bu fıkrayı iki defa ihlâl eden sanığa 40 ıncı madde gereğince sürgün cezası vermek te lâzım gelecektir; diyerek neticenin doğru olmadığını belirtmekte ve kanunun bu hükmünden şikâyet etmektedir. Sözü geçen 40 ıncı maddenin 3777 sayılı kanunla değişikliğe uğrayan metninden (Kaçakçılık

mükerrirliği) ibaresi kaldırılmış ve yerine (Hapis veya daha ağır cezayı istilzam eden suçları birden ziyade işliyenler) ibaresi konulmuştur. Bu itibarla Sayın Hamdi Öner tarafından şikâyet konusu yapılan ihtimal varit değildir. Anlaşılıyor ki sayın C. İş. Müd. Muavini yazısını hazırlarken 3777 sayılı kanunu metni ile değil 1918 sayılı kanunun değişiklikten evvelki metni ile meşgul olmuştur.

Biz buraya kadar düşündüklerimizi yazmakla diğer mesledaşların alâkalarını konu üzerine çekmek istedik. Bunu temin edebilmiş ve hususile meslek üstadlarının bu sahada ne düşündüklerini anlamıya vesile vere bilmişsek bu bizim için yeter faydayı sağlamış olacaktır.

500

Hukuk dâvalarında vekâlet

Yazan :
Nuri ÜLGENALP

Genel olarak (alelıtlak) vekâlet, Borçlar kanununun 386 — 398 inci maddelerindeki hükümlerle düzenlenmiştir.

Dâvaya vekâleti ilgilendiren kural hükümler, hukuk muhakemeleri usulü kanunu ile avukatlık kanununda ve bunlara ayrıklı hükümler de diğer bazı hususi kanunlarda yer almıştır.

Hukuk muhakemeleri usulü kanunundaki hükümlerle, daha ziyade, vekilin mahkeme ve diğer tarafla olan ilişikleri tanzim edilmiştir.

Avukatlık kanununda; kaza yetkisini haiz merciler huzurunda, gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dâva ve müdafaa yetkisi olanlar, bunların nitelikleri, hak ve ödevleri ve müvekkillerile olan ilişik belirtilmiştir.

Dâvaya vekâlete ait hususi hükümler dışında, vekilin müvekkilile olan ilişiklerinde, medeni kanun hükümleri tatbik olunur.

Dâvaya vekâleti, genel vekâlet hükümleri ve diğer hususi kanunlardaki ayrıklı (istisnai) hükümlerle birlikte incelemiye çalışacağım.

I

Dâvanın vekil aracı ile kovuşturulması

Kural olarak dâva açmağa yeterli olan herkes, dâvasını kendisi veyahut da seçeceği vekili aracı ile açar ve kovuşturalabilir. (HK 59/1 AK.23/2)

Dâvaya yeterlik, Medeni kanunla belli edilmiştir. (HK. 38) Dâva açmağa yeterli olanlar gibi dâva olunan ve dâvaya müdahale edenler de dâvalarını vekil aracı ile kovuşturabilirler. Veli ve vasi gibi kanuni temsilciler de bu hakkı haizdir. (HK 59/2) yeterliği haiz olan tüzel kişilerin (hükmi şahıslar) kanuniuzuvları da keza bu hakkı haizdirler.

Usul kanununun 59 uncu maddesi hükmüne göre herkes, dâvasını kendisi veyavekili aracı ile açıp kavuşturmakta serbesttir. Bir kişi, kanunun belli ettiği haller dışında vekil tutmağa zorlanamaz. Ancak dâvasını kendisi kavuşturan kişi, mahkeme huzurunda yakışık almıyan (münasip olmıyan) hal ve tavırda bulunur veya yargıcın ihtarına aldırış etmezse yargıç, derhal dı-

şarı çıkarılmasını emir ve gerekiyorsa vekil tâyinine zorlar. Vekil tâyin etmezse yargılama, gıyabında yapılır. (HK. Madde: 70)

Yine taraflardan biri, dâvasını lâyıkile kovuşturacak bir yeterlikte değilse, yargıç, vekil tutmasını emredebilir. (HK. Madde: 71)

II

Vekil baroda kayıtlı avukatlardan seçilir

Baro kurulmuş olan yerlerde vekilin, baroda kayıtlı bulunan avukatlardan seçilmesi gereklidir. (HK. Madde: 61)

«Modern mevzuatın karışık vaziyeti yargıçla iş sahibi arasında meslekî kültür ve melekeye sahip bir mutavassıt sınıfa ihtiyaç gösterecek mahiyettedir. Çünkü hak sahiplerinin veya kendilerini haklı sayanların yerli yersiz ihtirasları adalet umurunda menhus bir tesir icra eder. Meslekî bilgisi olmıyan ve kendi kendisini müdafaada mâruz kaldığı tehlikeden habersiz bulunan bir kimsenin fikrindeki karışıklığa dilinin şaşırtması inzimam eder. Mahir bir hasım böyle bir acemiye karşı çok üstün bir vaziyette bulunur. Kaldı ki tarafların muvazenelerini kaybederek karşılıklı kin ve husumetlerine serebest bir ceryan vermeleri mahkemeyi lüzumsuz yere işgal etmiş ve dâvayı karışık bir hale koymuş olur. Bundan başka taraflar arasında bilgi ve yeterlik bakımından eşitlik sağlanması avukatın vücudunu zaruri kılar. Bu suretle kişinin kanun karşısındaki eşitliği fiiliyat alanında da en geniş ölçüde belirmiş olur.» [1] Bu sebepledirki avukatlık kamu hizmeti mahiyetinde bir meslek olarak düzenlenmiştir. (AK. Madde: 22/1)

Kanun işlerinde ve hukuki meselelerde oy (rey) vermek, mahkeme ve hakem ve yargı yetkisini haiz diğer merciler huzurunda gerçek (hakiki) veya tüzel (hükmi) kişilere ait hukuku dâva, müdafaa eylemek ve bu hususlara ait evrakı düzenlemek adli işlemleri ve resmî dairelerde nizalı ve ihtilâflı işleri kovuşturmak, yalnız avukatlık kanunu hükümleri gereğince baroya kayıtlı bulunan avukatlara aittir. (AK. Madde: 23)

Her avukat devamlı surette avukatlık edeceği mıntıkanın baro levhasına kayıt olunmak ödevindedir. (AK. Madde: 52)

Barolar, mıntakası içinde enaz onbeş avukat bulunan il merkezlerinde kurulur. Bu sayıda avukat olmıyan yerler, en yakın baroya bağlanır. Yahut birleştirilerek Adliye Bakanlığınca tâyin edilecek bir merkezde ayrı baro kurulur.

Barolar her adli yıl başlangıcında, mıntakası içinde bulunan bütün avukatların alfabe sırasile adı, soyadı, ikametgâhı ve bürosunu ihtiva eden bir

[1] Avukatlık Kanunu gerekçesi.

levhasını yapar. Levhanın yapılmasından sonra baroya kaydedilmiş olanlara da, yeni levhanın yapılmasına kadar muteber olmak üzere bir belge verilir. Baro levhasının bir örneği; Adliye Bakanlığına, Yargıtay'a, Danıştay'a ve mıntakası içindeki en büyük mülkiye âmirlerine, mahkemelere, C. Savcılarına, yargı yetkisini haiz heyetlere, noterlerce, diğer barolara gönderilir. (AK. Madde:61,51)

Gerek Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 61 inci maddesinde ve gerekse Avukatlık Kanunu'nun 23 üncü maddesinde (bu kanun dairesinde baroya kayıtlı avukatlar) demilmektedir. Avukatın baroya kayıtlı sayılabilmesi, kayıt işinin tamamlanmasına bağlıdır. Avukatlık niteliklerini taşıyanlar, avukatlık edecekleri mıntaka barosuna ait levhaya kayıtlarının yapılmasını istiyebilirler. Baro idare meclisi, bu talebi inceler. İlgilinin kanunda yazılı nitelikleri taşıdığını görürse, baro levhasına kaydına karar verir. Baro idare meclisinin bu kararı, Bakanlıkça da incelenir. Baro kararı, kanuna uygun ise avukatlık ruhsatnamesi verilir. Bu suretle baroya kayıt kararı, Bakanlıkça uygun görüldüğünün baroya bildirilmesi ve ruhsatnamenin verilmesile tamamlanır. Bundan sonra baro levhasına kaydı yapılan avukat, avukatlara ait hak ve yetkileri kullanmak hakkını kazanır. Yukarda da izah edildiği üzere her adli yıl başlangıcında baro, mıntakası içinde bulunan avukatların bir levhasını yapar. Baroya kayıt işi, bu levhanın tanziminden sonra yapılmış ise, avukatın adı, bu levhaya geçmemiş olacağından, kendisine yeni levhanın tanzimine kadar geçerli olmak üzere geçici bir belge verilir. Bu belge, avukatın baroya kayıt işinin tamamlandığını ispata yarar. Geçici belge, baro idare meclisine avukatın levhaya kaydına karar verilmesinden sonra verilemez. Çünkü baroya kayıt kararı Bakanlıkça uygun görülmeden tamamlanmış sayılmaz.

Baroya kayıt işlemi tamamlanmadan avukatlara ait hak ve yetkileri kullanmak yasak olduğu gibi bu gibiler mahkemelere de kabul edilemez. (AK. Madde: 50)

Avukatlık Kanunu hükümleri gereğince baro levhasına kaydedilerek avukatlık ruhsatnamesi almış olanlar, meslekten istekleriyle ayrıldıkları takdirde levhadaki kayıtları silinir. Fakat avukatlık ruhsatnameleri ellerinde kalır. Bunlar tekrar avukatlık yapmak istedikleri takdirde baro levhasına kaydedilmek ödevindedirler. Baro idare meclisi bunların isteklerini kanuna uygun görerek levhaya yeniden kayıtlarına karar veririrse bu kararın da tamamlanması için, Bakanlıkça uygun görülmesi gerektir. Ancak bundan sonra avukatlara ait yetkileri kullanabilirler. (AK. Madde: 59) *İşte yukarda izah edildiği üzere avukatlar levhasına kaydı tamamlanmış veyahut da muvakkat belge almış olanlar, avukatlara ait hak ve yetkileri kullanabilirler. Bu suretle avukatlar levhasına kaydı tamamlanmamış olanlar avukaalık yapamazlar. Avvkat*

509

unvanını taşıyamazlar ve avukatlara ait yetgileri kullanamazlar. Bu yasağa aykırı hareket, cezayı müstel zimdir. Mahkemelerle diğer bütün resmî makam ve merciler ve hakemler, avukatlık yetkisine haiz olmıyanları bu sıfatla kabul edemezler. (AK. Madde: 50) Hukuk Usulü Mshkemeleri Kanunu'nun 61 inci maddesiyle Avukatlık Kanunu'nnn yukarda izah edilen maddeleri gereğince yargıç, vekilin baroda kayıtlı avukatlardan olup olmadığını, doğrudan incelemekle ödevlidir.

III

Baro kurulmıyan yerlerde vekilin dâva vekillerinden seçilmesi gereklidir.

Baro kurulmıyan yerlerde vekilin, en aşağı üç dâva vekili varsa bunlardan seçilmesi gereklidir. (HK. Madde: 61)

Avukat olmak niteliklerini taşımamakla beraber Avukatlık Kanunu'nun yürürlüğünden evvel 460 ve 708 Sayılı Mahamat ve Avukatlık Kanunlarına göre dâva vekilliği ruhsatnamesini almış olanlarda beş avukatın bulunmadığı yerlerde, avukatlara ait hakve görevleri, o yerde bulunan en yüksek dereceli yargıcın nezaret ve denetlemesi altında kullanır ve yaparlar. (AK. Muvakkat madde: 4)

Dâva vekillerine, ancak, beş avukat bulunmıyan yerlerde vekâlet yapmak hakkı verilmiştir. Beş avukat bulunan yerlerde bunlar, vekâlet yapamazlar. Ancak bu (beş avukat) kaydı, Avukatlık Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihe matuftur. Avukatlık Kanunu yürürlüğe girdiği tarihte beş avukat bulunmıyan yerlerde vekâlet yapmakta olan dâva vekilleri, müktesep haklarına binaen, sonradan burada avukat sayısı beş olsa dahi vekâlet yapabilirler. [1]

Dâva vekilleri avukatlar gibi baro levhasına kaydedilmezler. Bunların, vekâlet yapmak istedikleri yerlerdeki Adliye Encümen veya Heyetlerince gereken incelemeler yapıldıktan sonra listeye kayıtlarına karar verilir. Bu kayıt işi, Bakanlıkça uygun görüldükten sonra tamamlanır. ***Dâva vekilleri de, ancak listesine kayıtlı bulunduğu mahalde vekâlet yapabilir; listeye kayıtlı bulunmıyanlar vekâlety apamazlar.*** [2]

[1] Kamutay'ın 14/1/1942 gün ve 1310 sayılı kararı.

[2] 16 Ocak 1944 gün ve 109/1 sayılı genelge.

IV

Sulh mahkemesindeki dâvaları da ancak avukat veya ruhsatnameli dâva vekilleri kovuşturabilirler.

Hukuk Muhakemeleri usulü kanununun 61 inci maddesinin 3 üncü fıkrasının 1220 sayılı kanun'la değiştirilmesinden evvel şifahi muhakeme usulüne bağlı olan işlerde, bu maddenin birinci fıkrası tatbik edilmezdi. Yani baro veya üç dâva vekili bulunan yerlerde, sulh mahkemelerinde avukat veya dâva vekili olmıyanlar da vekil seçilebilirlerdi.

1220 Sayılı kanun'un ikinci maddesile bu fıkra değiştirilmiştir. Bu maddeye göre: baro olan mahallerde avukatlar sulh mahkemelerinde vekâlet yapabilecekleri gibi, tarafların bulundukları köy veya şehirde oturup da vekâleti sanat edinmemiş olan akraba ve ahibbası da ücretsiz olarak vekâlet edebilirler, baro olmıyan yerlerde bunlardan maada dâva vekilleri dahi vekâlet yapabilirler. Ancak avukatlıktan menedilenler hiçbir veçhile vekâlet edemezlerdi.

3499 Sayılı Avukatlık kanunu'nun 139 uncu maddesile 1220 Sayılı kanun kaldırılmış olduğundan 61 inci maddenin 3 üncü fıkrası da bu suretle kalkmıştır. Baro olan veya üç dâva vekili bulunan yerlerde sulh mahkemelerinde de ancak bunlar vekâlet yapabilirler. [1]

V

Baro kurulmamış olan ve üç dâva vekili bulunmıyan yerlerde herkes dilediğini seçebilir.

Baro kurulmamış olan ve en aşağı üç dâva vekili bulunmıyan yerlerde, herkes dilediği kimseyi vekil yapabilir. (HK. Madde: 61/3) Avukatlık kanununun 23 üncü maddesinin son fıkrasile de bu hüküm, mahfuz tutulmuştur.

---

[1] Hukuk usulü Muhakemeleri kanunu'nun 61 inci maddesinin 2 nci fıkrası 1220 Sayılı kanun'la değiştirilmiş ve 1220 Numaralı kanun ise 3499 Sayılı kanun'la kaldırılmış olduğundan 3 üncü fıkranın mülga olduğu, bu sebple İstanbul Şehir hududu dahilinde olup baroya kayıtlı bulunmıyan veya muvakkat vesika almamış olanların vekâletinin kabulüne mesağ yotur. Adliye Bakanlığı Hukuk işleri Umum Müdürlüğü mütalâası. İstanbul C. Savcılığına 20 / Mart /1941 tarih ve 257 Sayı.

Yargıtay Hukuk genel kurulunca da 21/2/945 gün ve 66/13/2 sayılı kararla, 61 inci maddenin üçüncü fıkrasının kaldırılmış olduğuna karar verilmiştir.

505

Baroda kayıtlı avukat veya mahallî encümen veya adliye heyetince listeye kaydedilmiş ruhsatnameli dâva vekili olmıyan bir kişi vekil olarak tâyin edilmişse, o yerde baro kurulmamış olduğunun ve listeye kayıtlı üç dâva vekili de bulunmadığının yargılama zaptında gösterilmesi gereklidir. [1]

Birçok yerlerde usuldeki bu hükümden faydalanarak dâva vekâletini görev edinmiş olanlar vardır. Böyle bir zümrenin teşekkülü, avukat sayısının azlığındandır. Avukatların çoğalmasile şüphesiz bunlar da ortadan kalkacaktır. Mevzuatımızda dâva vekâletini görev edinmiş olan bu gibi kimseler hakkında ayrı bir hüküm yoktur. Ancak bunların da avukatlarda aranılan mânevi nitelikleri taşımaları gereklidir. Bu nitelikleri taşımıyanların, ruhsatnameli dâva vekilleri hakkındaki hükümlerin kıyas yolile tatbikile, mahallin en yüksek dereceli yargıcı tarafından, mahkemeye vekil olarak kabul edilmemelerine karar verilir. Bu karar aleyhine Ağır ceza mahkemesine itiraz olunabilir. Ağır ceza makemesinin kararı kesindir. [2]

Usul ve füru ile ikinci dereceye kadar olan civar hısımları ve karı ve koca (resmî dairelerdeki) nizalı ve ihtilâflı işleri vekâletle kovuşturabilirler. Fakat kaza mercilerindeki işleri vekâletle kovuşturamazlar. (AK. Madde: 23 / 3)

Karıyı, şahsi mallarından (MK. Madde: 192) dolayı üçüncü kişilerle olan dâvalarda, koca temsil ile ödevlidir. (KM Madde: 160). Kocanın, Karıyı bu suretle temsili kanuna dayanır. Bu itibarla ayrıca bir vekâlet ve yetki almasına lüzum yoktur. Baro kurulmuş olan veya ruhsatnameli üç dâva vekili bulunan yerlerde de gerek asliye ve gerekse sulh mahkemelerinde koca, karıyı şahsi mallarından dolayı üçüncü şahıslarla olan dâvalarda temsil eder. Ancak bunun dışında kalan dâvalarda, karı koca mallarını idare için hangi usulü kabul etmiş olurlarsa olsunlar karı husumet yeterliğini haiz bulunduğundan, kocanın karıyı temsil yetkisi yoktur.

Baro kurulmamış olan veya ruhsatnameli üç dâva vekili bulunmıyan ***yerlerde koca, karısına ait diger davaları asliye ve sulh hukuk mahkemelerinde vekâletle kovuşturabilir.***

VI

Dâvaya vekâletin şekli

Genel olarak vekâlet, şekle bağlı değildir. Sözlü ve yazılı olarak yapılabilir. İki taraf karşılıklı ve bir birine uygun surette rızalarını beyan ettikleri takdirde bağıt tamam olur. (BK. 1) rızanın beyanı açık olabildiği

[1] 26 Mayıs 1941 gün ve 59/13 Sayılı genelge.

[2] 23/11/1944 Gün ve 121/103 — 23 Sayılı genelge.

gibi kanun, bazı halleri rızanın beyanına delil saymıştır. İşin icrası vekilin mesleği icabından olması yahut bu gibi işleri kabul edeceğini ilân etmesi gibi. (BK. 387) bu hallerde vekâlet, vekil tarafından derhal reddedilmedikçe kabul edilmiş sayılır.

Gerek hukuk muhakemeleri usulü kanununda ve gerekse avukatlık kanununda dâvaya vekâletin şekli hakkında bir hüküm yoktur.

Usul hükümlerine göre vekil; noter, Nahiye meclisi, ihtiyar heyeti veyahut sulh yargıcı tarafından imzası onanmış bir vekâletname ile vekâletini ispat etmeğe, mahkeme veya diğer tarafın talebi üzerine vekâletnamesini vermeğe mecburdur. Dâvanın her halinde esas hakkındaki hükme kadar vekâletnamenin usulüne uygun olmadığına itiraz olunabilir. (HK. 65, 66, 67).

Bu hükümler; dâvaya vekâlet bağıtının şekline ait olmayıp vekâletin, mahkeme veya diğer tarafa karşı ispat suretine dairdir.

Vekâletin mahkeme veya diğer tarafa karşı ispatı, delil bakımından şekle bağlanmıştır.

Avukatlık kanununda da dâva ve takip ücreti sözleşmesinin yazılı olması şart kılındığı (AK. 128) halde dâvaya vekâlet bağıtının şekli hakkında bir hüküm yoktur.

Avukatlık kanununun 26 ıncı maddesinden de, vekâletin teşekkülüne ait borçlar kanunundaki genel hükmün mahfuz tutulduğu anlaşılmaktadır. Bu maddeye göre avukat, kendisine teklif edilen işi hiç bir sebep beyanına mecbur olmaksızın reddedebilir. Ret halinde keyfiyetin iş sahibine gecikmeden bildirilmesi mecburidir.

Özel kanunlarda dâvaya vekâletin şekli hakkında ayrı bir hüküm olmadığı cihetle burada da, vekâlete ait genel hükümlerin tatbiki gerekir.

Dâvaya vekâlette, iki tarafın rızalarının birleşmesile tamam olur. Rızaların birleşmesi açık olabileceği gibi, avukatın kendisine yapılan teklifi reddettiğini gecikmeden iş sahibine bildirmemesi gibi, zımnî de olur. Bu takdirde borçlar kanununun 387 inci maddesi gereğince avukat, vekâleti kabul etmiş sayılır.

VII

Dâva vekâletnamesini onamağa yetkili olanlar

Asliye mahkemesince görülecek dâvalara ait vekâletnamelerin imzasının, noter tarafından onanmış olması gereklirdir.

Sulh mahkemesinde görülecek dâvalara ait vekâletnamelerin imzasını;

Nahiye meclisi, ihtiyar heyeti [1] Sulh yargıcı onayabilirler. ***Bunların onadıkları vekâletnameler, sulh mahkemelerinin yetkisi içindeki ilâmsız icra takiplerile tetkik merciihuzurunda yapılacak müraafaalarda da geçerlidir. İcra ve iflâs dairesinin düşüncesi de böyledir [2]***

Hazer ve seferde silâh altına çağrılan muvazzaf ve yedek erlerin vekâletnamelerinin; askerliğe daveti müteakip ve kıtaya katılmadan önce; noter bulunmıyan yerlerde, kaza jandarma komutanlarile askerlik şubeleri başkanları ve kıtaya katıldıktan sanra da; askerî adlî yargıçlar, bölük komutanları veya bulundukları kurum âmirleri yapıp onamağa yetkilidirler. Bu vekâletnamelerin hükümleri, erlerin terhisinden iki ay sonrasına kadar devam eder. [3]

Resmî daire vekillerine mensup oldukları daire âmiri tarafından usulüne uygun surette verilen vekâletnameler geçerlidir. Ayrıca bunların onanmış olmasına lüzum yoktur. (HK. 65 son F.)

Umumi muvazene içindeki dairelere ait hukuk ve ceza dâvalarında ve her türlü icra takiplerinde bu daireleri; mahkemeler, hakemler, icra dairelerile sair merciler nezdinde temsile yetgili olan maliye bakanlığına bağlı avukat ve yardımcı avukatlarla hukuk müşavirleri ve muhakemat müdürlerinin, temsil yetgileri kanuna dayandığından bunlar temsil yetgilerini kullanırlarken ayrıca vekâletname vermek ödevinde değillerdir. Umumi muvazene içindeki devlet dairelerini mahkemede temsil yetkisi bulunanların listesi; Ankara'da muhakemat umum müdürlüğü, illerle ilcelerde muhakemat müdürleri ve olmıyan yerlerde defterdar ve mal müdürleri tarafından o yerin C. Savcısına verilir. Bu listelerin birer nüshası C. Savcılarınca mahkemelere ve icra dairelerine gönderilir. Listelerde adları yazılı olanlar vekâletname göstermeğe lüzum olmaksızın temsil yetkisini kullanırlar. [IV]

VIII

Vekil, vekâletnamesinin aslını veya onanmış bir örneğini vermek ödevindedir.

Vekil, vekâletini yetkili merciler tarafından imzası onanmış bir vekâletname ile ispat ve bu vekâletnamenin aslını veyahut da imzası onanmış bir örneğini dosyasına konulmak üzere ilk oturumda vermeğe mecburdur.

[1] 4541 sayılı kanun madde 3/4.

[2] 1/11/934 gün ve 41 sa yılı genelge.

[3] 1111 sayılı kanunun 4152 sayılı kanunla değişik 61 inci maddesi.

[4] 4353 sayılı kanun madde 19.

Vekâletnamenin verilmesini yargıç, doğrudan emreder. Taraflardan birinin talebine lüzum yoktur.

Avukat, deruhte ettiği her iş veya dâva için muntazam bir dosya tutmak ödevinde olup usulü dairesinde tanzim ve kendisine verilmiş olan vekâletnameyi de bu dosyada saklar. İsterse dosyasında sakladığı vekâletnamenin örneğini çıkarıp kullanabilir. Avukat tarafından aslına uygunluğu onanmış örnekler de, resmî örnek gibidir. Avukat dosyasında mevcut vekâletnamenin örneğini, onayarak mahkemeye verebilir. Aslı olmıyan vekâletnamenin örneğini onamak veya aslına uygun almıyan örnek göstermek ve vermek suç sayılmıştır. (AK. Madde: 44)

Dâvanın her halinde ve esas hakkındaki hükme kadar vekâletnamenin aslı da istenebilir. (HK. Madde: 66)

Vekâletnamesini ilk celsede veremiyen vekil, vekâletnamesinin yapılmış olduğunu söylerse, ikinci oturumda vermek üzere huzurile yargılamıya devam olunur. Vekil vekâletnamesini henüz yaptırmamış olduğunu söyle.se, vekâletnamenin getirilmesi için kendisine mehil verilir. Fakat yargılamıya devam olunmaz. Vekil yargılamıya hiç gelmez veyahut da ikinci oturum veya verilen süre içinde vekâletnamesini vermezse o vekil tarafından yapılan işler yapılmamış sayılır. Vekil oturum harcile başka masrafları ve karşı tarafın uğradığı zararları ödemeğe mahûm edilir. Kötü düşünce ile hareket eden avukat veya dâva vekili hakkında ayrıca ceza ve disiplin bakımından kovuşturma yapılır. (HK. Değişik madde: 67)

Avukat deruhte ettiği işi ihtimam, doğruluk ve sadakatle yapıp sonuçlandırmakla ödevlidir. Avukatın mesleki faaliyette görevlerini yapmaması ve görevinin isterisi dürüstlüğe riayet etmemesi ayrıca disiplin cezası uygulanmasını gerektirir. (AK. Madde 30/1, 83, 116)

Yargıç; vekilin, Avukatlık kanunu gereğince avukatlara ait hak ve yetkileri kullanmağa yetkili olup almadığını doğrudan incelemekle ödevlidir.

Vekil, baro kurulmuş olan veya en aşağı üç dâva vekili bulunan yerlerde, avukat veya ruhsatnameli dâva vekili değilse yargılamıya kabul edilmez. Yargılamada hazır bulunsa dahi yargılama, gıyabında yapılarak hüküm verilir. (HK. Madde: 61/2) (AK. Madde: 50)

Avukat veya ruhsatnameli dâva vekili olmıyan bir kişinin vekil sıfatile yargılamıya kabulü halinde, o yerde baro kurulmamış olduğunun veya üç dâva vekili bulunmadığının yargılama zabtında gösterilmesi gereklidir.

Hüküm verilinceye kadar vekâletnamenin kâfi veya usulüne uygun olmadığı hakkında itiraz olunabilir. Kanunda yazılı nitelikleri taşımıyan bir vekilin huzurile dâvanın görülmesi ve hüküm verilmesi muhakemenin iadesi sebeplerindedir. (HK. Madde: 66, 445/8)

IX

Dâvaya vekâletin şümulü

Dâvaya vekâletin şümulü; vekâlette mündemiç yetkiler ve ayrıca yetki verilmesine bağlı işler, ayrı ayrı gösterilmek suretile belli edilmiştir.

Vekil, hüküm kesinleşinceye kadar dâvanın kovuşturulması için gereken bütün işlemleri yapar. Hükmün yerine getirilmesini ister. Mahkeme giderlerini (masraflarını) tahsil eder.

Vekil, ayrıca izin verilmesi gereken işler dışında, müvekkilin; dâvanın başlangıcından hükmün kesinleşmesine kadar yapabileceği usulle ilgili bütün işlemleri yapabilir. Lâyihalara cevap verir, Tebligatı kabul eder. İptidai itirazlarda bulunur, bu itirazlara cevap verir, ihtiyati tedbir ister, deliller ikame eder, yemin teklif eder, keşif, istitap, imza tatbiki talebinde bulunur. Şahitlere karşı taan dermeyan eder, temyiz, tashihi karar talebinde bulunur.

Kendisi aleyhinde de bu işlemlerin hepsi yapılabilir. Vekilin bu mezuniyetini kısacak kayıt, diğer taraf indinde geçerli sayılmaz. (HK.Madde 62)

62 inci maddeden başka hukuk usulü mahkemeleri kanununun diğer bazı maddelerinde de, vekilin, izin almadan yapabileceği işlemler hakkında hükümler vardır.

Vekilin dâva evrakında veya yargıç huzurundaki ikrarı geçerlidir. Vekilin yargılama sırasında müvekkili yanında yaptığı beyanlar, müvekkili tarafından hemen yalanlanmazsa, müvekkili tarafından yapılmış sayılır. (HK. Madde: 68, 236)

Vekiller birden ziyade olursa bunlardan birinin beyanına aykırı olarak o biri tarafından hemen bir beyanda bulunulabilir. Bununla beraber birden ziyade vekillerin bu beyanlarını yargıç delillerin takdirinde göz önünde tutar. [1]

Vekil vasıtasile cereyan eden dâvalarda tebliğin behemehal vekile yapılması gereklidir. (H K. Madde: 124)

Vekilin ayrıca yetki verilmeden yapamıyacağı işlerin çoğu 63 üncü maddede sayılmıştır. Vekil, ayrıca izin verilmeden, sulh olamaz. Tahkim edemez. Diğer tarafı ibra edemez. Dâvadan hiçbir suretle feragat edemez, yani dâvadan tamamen feragat edemiyeceği gibi kısmen de feragat edemez ve o bir tarafın dâvasını kısmen veya tamamen kabul edemez. Haczi fekkedemez, hükmolunan şeyi alamaz, Teklif olunan yemini kabul veya

[1] Sabri Şakir Ansay hukuk muhakeme usulleri sahife: 222.

reddedemez. Yeminin kabulü veya reddini beyan için yetki, ancak yemin edecek kimse tarafından yemin teklif olunan mesele öğrenildikten sonra verilir. (H K . Madde: 63 son)

Tatbikatta, vekâletname yapılırken vekilin yemin kabul veya reddine izinli olduğu da vekâletnamelere yazılmaktadır. Kanunun açık hükmüne göre bu yetkinin, ancak müvekkilin yemin teklif olunan meseleden haberdar olmasından sonra verilmesi gerekir. Bu itibarla vekile, yemin teklifinden evvel yapılmış vekâletname ile yeminin kabulü veya reddi için yetki verilmiş olsa dahi müvekkilin yemin teklif edilen meseleden haberdar edilmesi ve vekilin mezuniyetini teyit etmesi gerekir. [1]

Vekilin yargıçı reddedebilmesi için de açıkça yetki verilmiş olması gereklidir. (H K . Madde: 33)

Sayın Profesör Sabri Şakir Ansay'a göre:

Yargıç aleyhine açılacak mesuliyet dâvası arzuhali avukat veya vekili vasıtalarile verilmiş olursa, bunların bu dâvayı açmağa mezun olduğunu açıkça gösteren bir vekâletname arzuhale bağlanır. Yargıcın reddinde olduğu gibi burada da neticede müddei bir tazminat ile de mahkûm edilebileceğine ve yargıçtan tazminat dâvası başlı başına hususi bir talep olduğuna göre böyle bir vekâlet aramak lâzım gelir. [2]

Vekilin ayrıca yetkisi olmadan yapamıyacağı işler toplu olarak H.U.M.K. nun 63 üncü maddesinde ve ayrıca 33 üncü maddesinde gösterilmiştir. Usulün 62 inci maddesi kural hükmü, 63 üncü maddesi ise bu hükmün ayrıklarını ihtiva etmektedir. Vekilin izin alması gereken işler, kanunda bilhassa açıkça gösterilmiş olmasına binaen gerek 63 ve gerekse 33 üncü maddedeki hükümlerin kıyaslanarak başka işlere uygulanamıyacağı kanaatındayım. Yargıç aleyhine mesuliyet dâvası açabilmek için,Sayın Profesör'ün de işaret ettikleri üzere, bu dâvanın başlıbaşına hususi bir talep olması itibarile vekâlet aramak zaruridir.

Vekilin izni olmadığı halde yaptığı işleri, müvekkili sonradan kabul ederse şüphesiz bunlar da geçerli olur.

Birden fazla vekil tâyin olunmuşsa herbiri, ayrıca aynı yetkiyi haizdir.

[1] Dâvacının teklif ettiği yemini müddeaaleyh vekili dâvacıya reddetmiştir. Müddeaaleyh vekilinin vekâletnamesinde yemini redde salâhiyeti vardır. Ancak usulün 63 üncü maddesinin son fıkrasında yeminin kabul veya reddini beyan için salâhiyet, ancak yemin edecek kimse tarafından yemin teklif olunan meseleye ittıla kesbettikten sonra verilir. Müddeaaleyh vekilinin vekâlennamesi tarihi, yemin teklifi tarihinden eski olmasına göre yemini redde salâhiyeti yoktur. (T. Ticaret D . 26/1/939 gün 107 Sayı. İmran Öktem H . U . M . K . İçtihatları sahife: 169.

[2] Sabri Şakir Ansay Hukuk Muhakeme Usulleri Sahife: 92, 220.

Bunlardan yalnız birine karşı dâva kovuşturulabilir. Buna aykırı şart diğer taraf için geçerli sayılmaz. (HK. Madde: 64)

Dâva vekâletnamelerinin düzenlenmesinde, Boçlar kanunu'nun 386 ilâ 398 inci maddeleri hükümlerile usul kanunu'nun 62, 63 ve 33 üncü maddeleri hükümlerinin gözönünde tutulması gereklidir. Tatbikatta eski bir yazış itiyadile bu hükümler çok defa nazara alınmamakta, vekile ayrıca yetki verilmesine lüzum olmıyan ve vekâlet bağıtında mündemiç bulunan işlerde fuzulî olarak vekâletnamlere yazılmaktadır.

Şu ciheti de işaret edelim ki vekâlet, umumi de olsa açıkça vekile izin verilmesi gereken işlerin vekâletnameye yazılması gereklidir.

X

Dâvaya vekâletin bitmesi

Genel olarak vekâlet; çekilme (istifa), azil, ölüm, Yete rsizlik ve iflâs ile nihayet bulur. (BK. Madde: 396, 397)

Dâvaya vekâlette, vekilin çekilmesi veya azli halinde yapılacak işlemler hakkında Hukuk Usulü Muhakemeleri ve Avukatlık kanununda özel hükümler vardır. Bu hükümler dışında dâvaya vekâletin bitmesinde de borçlar kanunu'nun vekâlete ait genel hükümleri uygulanır. Hukuk Muhakemeleri usulü kanunu'nun bu husustaki hükümleri, vekilin usul bakımından diğer tarafla olan ilişiklerini düzenlemektedir.

Müvekkili adına işlem yapmış yani dâva açmış olan vekil, çekildiğini veyahut da azledildiğini dâva zaptına yazdırıp diğer tarafa tebliğ ettirmek ödevindedir. Aksi halde çekilme ve azlin diğer taraf hakkında hükmü yoktur. (HK. Madde: 68)

Diğer taraf yargılamada hazır ise vekilin, çekildiğini veya azledildiğini dâva zaptına yazdırmazsı yeter. Vekilin müvekkiline tebligat yapılarak yargılamaya devam olunur,

Muayyen bir işi kovuşturma veya müdafaadan kendi arzusile vazgeçen avukat; işin müvekkiline tebliği tarihinden on beş gün süre ile temsil ve müdafaa ile ödevlidir. Yargıç veya adli müzaharet bürosu yahut baro başkanı tarafından tâyin edilen avukat mücbir bir sebep olmadıkça görevyapmaktan kaçınamaz. Mücbir sebebin takdiri, tâyini yapan makama aittir. (AK. Madde: 30/2,3)

Vekâlet, hilâfı sözleşme veya işin mahiyetinden anlaşılmadıkça, gerek vekilin ve gerek müvekkilin ölümile biter. (BK. Madde: 397)

Yargıtay, vekâletnamede müvekkilin ölümünden sanra da vekâlatin de-

vam edeceğine dair bir kayıt olsabile vekâletin nihayet bulucağı inanındadır. (Hususen bir işini ve sureti umumiyede bütün işlerini dâva etmek üzere bir kimseyi vekil tâyin etmiş olan zatın vefatile hakkı dâva mirasçılarına intikal edip mirasçılar bu haklarını istimalde muhtar bulunmuş olmalarına göre vekâletnamede vekâletin, müvekkilin vefatından sonra dahi devam edeceği zikredilmiş olsa bile vekili mumaileyhin verese tarafından yeniden tevkil edilmiş olmadıkça mücerret müteveffanın vekâletine istinaden ve ona izafetle dâva açmasına kanuni imkân yoktur.) [1]

Müvekkil ölürse; avukat, sıfatını mirasçılara veya onların yerine kaim olanlara bildirmeğe ve alacağı yeni talimata kadar mirasçıların haklarını teslim ve müdafaa ile ödevlidir. (AK. Madde: 30/3)

Avukatın ölümü halinde baro başkanı, ilgililerin istemleri veya iş sahipleri haberdar edilmek şartile, ölen avukatın elindaki işleri muvakkat olarak görmek üzere bir avukat tâyin eder. Onbeş günü geçmemek üzere dosyaların devir ve teslimine kadar geçecek zaman kanuni süreler işlemez. Baro başkanı bu işi mahkemelere bildirir. (AK. Madde: 31)

XI

Avukat Ücretleri

Genel olarak vekil, sözleşme veya teamül varsa ücrete hak kazanır. (BK. Madde: 386/3)

Avukatlık Kanunu'nda bu hususta ayrıca hükümler vardır. Ücret, avukatla müvekkil arasında serbestçe tâyin olunur. Ücret sözleşmesinin yazılı şekilde olması şarttır. Ücretten doğan dâvalarda yazılı sözleşmeden başka sübut delili kabul edilmez. (AK. değişik madde: 128)

Bu maddenin ikinci fıkrasında ücret sözleşmesinin yazılı şekilde olması şart kılınmış iken üçüncü fıkrada, bu hususta yazılı sözleşmeden başka sübut delili ikame ve istima olunamıyacağının açıklanılması, birinci fıkranın yazılış şekli itibarile ilk nazarda ikinci fıkranın haşiv olduğu hissini vermektedir. Bu zebabı doğuran, daha ziyade ikinci fıkradaki «akdin yazılı şekilde olması şarttır» ibaresidir.

Adalet komisyonu gerekçesinde; Maddenin 3 üncü fıkrasının Encümence (başka sübut delili dinlenmiyeceği müeyyidesi altında ücretin yazılı bir sözleşmeye bağlanması keyfiyeti hem avukat ve hem müvekkili için faydalı ve işlemin düzen altında yürümesini sağlamak için konulduğu) yazılıdır. Adalet komisyonu gerekçesinde ikinci fıkra hakkında bir izahtta bulunulmamış bu fıkra, hükümetin teklif edildiği şekilde kabul edilmiştir.

[1] Temyiz Hukuk kararı Adliye Ceridesi Temmuz 1934 Sahife: 278.

MİLLİ KÜTÜPHANE ANKARA

Ücret bağıtının yazılı olması şarttır hükmünden, bilhassa, (şart) kelimesinden bu hükmün; akdin sıhhati bakımından sevkedildiği zehabı hasıl oluyor. Bu takdirde ücret sözleşmesi yazılı olmayınca geçerli sayılmıyacaktır. (BK.Madde: 11) Başka delil ile de isbatı tabiatile mümkün olmaz. (HK. Madde: 287) Ve ikinci fıkra hükmü de bu itibarla haşiv olur.

Halbuki bağıtın yazılı şeklebağlı tutulması sebebi hükümet gerekçesinde şöyle izah ediliyor: (Ücret hakkındaki bağıtın yazılı şekilde olması tasarının ihdas ettiği bir yeniliktir. Bir bağıtın yazılı şekle bağlı tutulması muhtelif amaç ve hükümleri güdebilir. Muayyen bir şekle ittiba mecburiyeti tarafları şeklin konusu olan bağıt üzerinde düşünmeğe davet suretile isabetli kararlara ulaştırır. Bundan başka yazılı şekil, dâvayı basit bir hale getirmek ve kolaylaştırmak imkânını hazırlıyarak ihtilâf sebeplerini azaltır. Tasarıda hususile bu ikinci mülâhazaya dayanılmış ücret ihtilâflarının avukatlara bais olduğu ıstıraplı vaziyetleri imkân nisbetinde izale etmek amacı güdülmüştür.) [1]

Hükümet gerekçesinden; ücret bağıtının yazılı olmasının, bağıtın sıhhati bakımından sevkedilmemiş olduğu açıkça anlaşılmaktadır.

Ücret bağıtı sıhhat bakımından şekle bağlı tutulmamış olduğuna göre, yazılı sözleşme yoksa yemin teklif edilebilir.

Ücret sözleşmesinin belli bir parayı ihtiva etmesi gereklidir. Her ne suretle olursa olsun hasılı dâvaya ortaklığı tazammun eden ücret sözleşmesi batıldır. (AK. Madde: 129/I)

(Ücret sözleşmeleri hakkındaki bu hüküm, kanunun istihdaf ettiği maksada ve avukatta aradığı vasıflrra tamamile uygun bulunmaktadır. Evvelce yürürlükte bulunan avukat Kanunu'nda da (Eski Avukatlık Kanunu madde 10) cüz'ü şayi üzerine ücret sözleşmesi menedilmiş olduğu halde uygulamada bir türlü istikrar bulmıyan bu hüküm bir takım muvazaalı ve tevilli yollarla yine hasılı dâvadan paylamayı (iştiraki) tazammun edecek mahiyette esası yüzde nisbetleri üzerine zahirde maktu bir ücret tâyin edilmekte idi. Halbuki avukatın deruhte ettiği bir işin sonuçlandırılmasından kemiyet itibarile sağladığı maddî faydadan çok fazla ihkak edilen hakkın veya defedilen haksız bir iddianın keyfiyet bakımından mesbuk mesaisi ve bilim kuvvetidir.) [1] 129 uncu madde bu sebeple tanzim edilmiştir.

Belli bir parayı ihtiva etmek üzere dâvanın neticelerine göre, kaybedilmesi ve kazanılması ve saire gibi, değişen ücret sözleşmeleri geçerlidir. (AK. değişik madde: 128/2)

[1] Avukatlık Kanunu tasarısı hükümet gerekçesi sahife: 19.
[1] Adalet komisyonu gerekçesi sahife: 54.

Ücret sözleşmesi yoksa asgari tarife uygulanır. (AK. madde: 131/1)

Avukat aldığı işi, haklı bir sebep olmaksızın kovuşturmadan vazgeçerse ücret iddiasında bulunamaz ve aldığı ücreti de geri vermek ödevindedir

Müvekkil avukatını azleder veya işi başka bir avukata verise vekil ücretin tamamını alır. Vekil kusur ve ihmalinden dolayı azledilmişse ücret verilmez. (AK. Madde: 132)

Müvekkiller birden fazla ise bunlardan herbiri, ücreti ödemek hususunda müteselsil borçlu sayılırlar. Sulh yolile neticelenen işlerde, iki taraf aynı suretle borçludurlar. (AK. Madde: 133)

Avukat, ücret ve masraflarının ödenmesine kadar, müvekkili tarafından verilen veya onun adına alınmış olan mal ve parayı alacağına yetecek nisbette elinde hapsedebilir. Sözleşme ile kararlaştırılan veya yargıç tarafından takdir olunan ücretten dolayı, avukatın mesaisile müvekkilinin muhafaza veya kazandığı mallar üzerinde avukatın, başka alacaklılara karşı rüçhan hakkı vardır.

XII

Vekâlet ücreti dâvasile vekâlet akdinden doğan zarar ziyan dâvalarının zaman aşımı.

Avukatların ve vekillerin gerek vekâlet ücretinden ve gerekse müvekkili ad ve hesabına yaptığı giderlerden (masraflardan) doğan alacakları, beş senelik zaman aşımına bağlıdır. (BK. Madde: 126/5)

Vekilin ücret istemeğe yetkisi, hilâfına mukavele yoksa, dâvanın neticelenmesile yahut vekâletten azil ve menedildiğinin kendisine haber verilmesile tahakkuk eder. [1]

Müvekkil tarafından avukat aleyhine dermeyan edilecek akitten doğan zarar ve ziyan dâvaları beş senelik zaman aşımına bağlıdır. (AK. Madde: 29) Bundan maksat vekâlet ve ücret bağıtından doğan zarar ve ziyan dâvalarıdır.Bağıttan doğan kaydı,vekâlet bağıtının isterlerini (icaplarını) yapmamak haline münhasırdır. Yoksa hata taksir ve haksız eylemden (fiilden) doğan zarar ve ziyanlardan dolayı genel hükümler dairesinde işlem yapılmak kerekir. [2]

---

[1] Yargıtay 4 üncü Hukuk D. 17/12/1943 gün 1634/3488 sayı Adliye Dergisi sayı 944/I sahife: 20.

[2] Adliye Encümeni gerekçesi sahife: 37.

Mal sahibi tarafından konut ihtiyacına dayanarak açılan tahliye dâvası

Yazan :
Dr. Zahit ÇANDARLI

Memleketimizde harp senelerinin doğurduğu konut azlığı ve bundan istifadeye kalkışabilecek, bazı mal sahiplerlnin bu hareketlerini önlemek amacile, borçlar kanunundaki kira sözleşmelerine ait hükümlerde, Millî korunma kanununun (4684 sayılı kanunla değiştirilen) 30 uncu maddesile kiracılar lehine, bazı tahditler yapılmıştır. Milli korunma K. nun yürürlükte kaldığı zamanlarda ve yerlerde, kiracılar aleyhine tahliye dâvası açılması sureti umumiyede menedilmiş olup, süresi biten kira sözleşmelerinin aynı şartlar içinde, bir yıl daha kendiliğinden uzayacağı kabul edilmiştir. Bununla beraber ismi geçen kanunun, bazı ahvalde kiracılar aleyhine tahliye dâvası açmak hakkını mal sahiplerine tanımıştır; bu istisnaları üç kısma ayırmak mümkündür.

A) Mal sahibi, tahliyesini istediği bu gayri menkulü, kendisine konut olarak kullanmak ihtiyaç ve zaruretinde bulunursa,

B) Kira sözleşmesinin umumi ve hususi şartlarına kiracı tarafından riayet edilmiyorsa, [1]

[1] Kira sözleşmesinin umumi ve hususi şartlarına riayetsizlikten mütevellit tahliye dâvası kiralıyan tarafından her zaman açılabilir. Bu sözleşmenin şartlarına riayetsizlik hususları şu sebeplerden doğabilir. a : Bedeli icarı vaktinde ödememek, bu gibi ahvalde aranacak bazı hususlar vardır. Evvelâ bedeli icarın sözleşmiye göre istenebilir bir hale gelmiş olması, yani kiracının mütemerrit bir duruma girmiş olması gereklidir. Kiralıyan tarafından bu bedeli icarın ödenmesi için kiracıya borçlar K. nun 260 ıncı maddesi gereğince, 30 günlük mehil verilmek suretile noterlikçe bir ihtar yapılmalıdır. (Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 31/8/943 tarih ve 43/10300 sayılı karar ve yine aynı dairenin 20/10/943 T. ve 43/11625 sayılı karar) aynı zamanda bu bir aylık mehil içinde kiracının borcunu odememekteki temerrüdünün de ispatı lâzımdır.

b: Mecurda tahribat yapmak ve iyi kullanmamak: kiracı kiralamış olduğu mecuru iyi kullanmak ve evinde tahribat yapmamakla ödevlidir. Bu hususa riayet edilmediği takdirde, kiralıyan tarafından kiracıya Noterlikçe bir ihtar yapması şarttır. Ve tahribatın tahliyeye sebep olabilmesi için bunun cüz'î bir masrafla eski haline ircai kabil olmaması lâzımdır; bu gibi ufak tefek tahripler tahliyeye sebep olmaz. (Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 20 11/943 tarih ve 43/13611 karar) eğer bu tahribat asarı devam eden bir zarar halinde ise kiralıyan yukarda söylediğimiz ihtara hacet kalmadan söz leşmeyi feshe hakkı vardır. Kullanmaktan tevellüt eden tahripler kezalik tahliyeye sebep olmaz. (Yargıtay üçüncü hukuk dairesi 20. 8. 943 T. 43/9454 sayılı karar) iyi kullanmak hususu: ehli vukuf marifele mahallinde yapılacak keşif ile anlaşılır. Borçlar K. nun 279 uncu maddesi gereğince kiracı mecuru iyi bir halde muhafazası için lâzımgelen takayyüdü göstermekle ödevelidir.

C) Kira sözleşmesinin sona ermesinden en az onbeş gün evvel mecuru tahliye edeceğini kiracı kiralıyana yazı ile bildirirse.

Son iki sebebin tahakkuku halinde, kiralıyan (dâvacı) iddiasını ispat ederse bu takdirde kiralıyanla yapmış olduğu kira sözleşmesinin feshini ve mecurun tahliyesini talep edebilir. Bizim burada incelemek istediğimiz, mal sahibinin bu gayrimenkulü kendisine konut yapmak ihtiyaç ve zaruretine binaen açılacak tahliye dâvasıdır.

KİRA SÖZLEŞMESİ: Kira sözleşmesi, borçlar kanunumuza göre vücudu yazılı bir sözleşmiye bağlı değildir. Binaenaleyh taraflar sözlü olarak da, bu anlaşmayı yapabilirler. Yalnız bu sözleşmenin ispatına gelince, tâyin edilen süreye göre icar bedelinin mecmuu elli lirayı geçiyorsa yazılı vesika ile ispatı mümkünür. Yani bu hususta şahit dinlenmesine cevaz yoktur.

Yine mer'i bulunan İcar Akar nizamnamesinin, bu sözleşmenin yazılı olmasını gerekli kılmaktadır. Her hangi bir sebeb olursa olsun açılacak tahliye dâvalarında eğer taraflar arasında kira sözleşmesi olduğu iddia ediliyorsa, yazılı ve noterlikçe tasdikli konturat aranmakta ve mevcut olmadığı takdirde, evvelemirde konturat cezası verildiğine dair belediyeden alınacak makbuzun ibrazı istenilmektedir.

Konut ihtiyacına dayanarak mal sahibi tarafından açılacak tahliye dâvalarında ilk aranacak husus, kira sözleşmesinin süresinin bitmiş olmasıdır. Aradaki sözleşmenin süresi bitmeden evvel açılacak bu yoldaki tahliye dâvaları, müddet bakımından reddolunur. Mal sahibi tarafından sözleşmenin bitmesinden evvel kiracıya bu hususta noterlikçe yapılacak bir ihtara lüzum yoktur. (Yargıtay 3. hukuk dairesi 11/8/943 T. ve 43/9854 sayılı karar) yeterki mal sahibi bu tahliye yolundaki dâvasını, sürenin bitmesinden itibaren bir ay içinde takliye dâvası açmış bulunsun.

Eğer bu bir aylık müddet için de, tahliye dâvası açılmamış ise, bu sözleşme millî korunma K. nun 30 uncu maddesi gereğince kendiliğinden bir yıl daha uzamış addolunur. (Yargıtay 3. Hukuk dairesi 19/11/943 tarih ve 11802 sayılı karar) kiracı ile kiralıyan arasında yazılı bir sözleşme mevcut değilse, bu takdirde kiranın başlangıcı ve nihayet buldu-

c: Sözleşme şartlarına aykırı hareket ederek mecuru başkasına kısmen veya tamamen kiraya vermek veya devretmek: kiracı sözleşmenin şartları hilâfına, böyle bir hereketle bulunursa kiralıyan tarafından kendisine, noterlikçe bir ihtar yapılması lâzımdır. Bu ihtar borçlar K. nun 256 cı maddesi gereğince yapılmalı ve kanaatımıza göre kiracıya bir mehil verilmelidir. Eğer kiracı bu hususta temerrüt gösterirse bu da sözleşmenin feshine ve mecurun tahliyesine sebep olur. (Yargıtay 3. hukuk dairesi 15/11/943 ve 43/12683 sayılı karar, ve yine aynı dairenin 26/11/943 T. ve 43/13665 sayılı kararı.)

ğu tarihleri araştırmak lâzımdır. Zira dâvaya bakabilmek için yukarda söyldiğimiz gibi sözleşmenin sona ermiş olması lâzımdır. Eğer kiracı ile yapılan şözleşmede bir süre mevcut değilse ve kiracı dilediği kadar oturmak şartile, bu gayrimenkulü icar etmişse vaziyet ne olacaktır? Bu vaziyette ancak ilk şey, süresiz yapılan bu anlaşmalarda, başlangıç ve sona erme tarihleri hakkında mahallî bir âdetin mevcut olup olmadığıdır. Memleketimizde böyle mahalli âdetlere pek tesadüf edemeyiz. Meselâ mehazımız olan, İsviçrede icar için her kantonda böyle mevsimler vardır, binaenalyh ancak kiracı o mevsim başlarında evi tahliye edebilir. İcar sözleşmelerinin sona erme tarihleri, onlara göre yapılır. Bizde böyle bir mahallî âdet mevcut olmadığına göre (mevcutsa nazara alınır) en aşağı, kira sözleşmesinden altı ay sonra sona ereceği ve üç ay evvelindende ihtar yapılması lâzımdır. Böyle bir ihtar yapılmadan sözleşme bitmiş addedilemez. [2]

MAL SAHİBİNİN DURUMU: Gayrimenkulü kendisine konut yapmak zaruretinde olduğunu iddia eden mal sahbinin, hali hazır vaziyetinin ne yolda olduğunu araştırmak lâzımdır. Burada dâvacıya yükleteceğimiz husus, kendisinin şimdi oturacak başkaca bir yeri olmadığı ve hali hazırda kendisinin, açıkta bulunduğunun ispatidır. Bu vaziyetler nasıl olabilir; bunları muhtelif ihtimaller halinde iceliyelim. Bunlardan ilk hatıra geten mal, sahibinin oturmakta olduğu evden kendi rızası haricinde çıkarılmış olması vaziyetidir; meselâ tahliye isteyen ev sahibine oturduğu evin maliki tarafından tahliye dâvası açılmış ve bu yolda karar alınmış olması lâzımdır.

Yoksa oturduğu evin sahibi tarafında çıkmasının istenilmesi veyahut çıkması için ihtar keşide edilmiş olması kâfi bir sebep teşkil etmez. Diğer bir ihtimalde, tahliye istiyen mal sahibinin, oturduğu evin istimlâke tâbi tutulmuş olması veya her hangi tabiî bir felâket eseri olarak, yıkılmış, yanmış, veya tahrip edilmiş olmasıdır. En çok konut zaruretine binaen açılan tahliye dâvalarında iddia edilen husus, mal sahibinin oturmakta olduğu yerin kendisine kifayet etmemesi vaziyetidir. Burada dikkat edilmesi lüzumlu olan, bu kifayetsizliğin mal sahibinin kendi yanında oturması zaruri şahıslardan tevellüt etmiş olmasıdır. meselâ hiç çocuğu bulunmıyan mal sahibinin, evini kiraya verdikten sonra dünyaya çocuğunun gelmiş olması, askerde veya tahsilde bulunan çocuklarının yanına avdet etmiş bulunması gibi, yeni vaziyetlerin doğmuş olması lâzımdır. Böyle iddialarda aranacak şey, tahliye talebinde bulunanın oturmakta olduğu yerin bu şahıslarla birlikte kendisine kifayet edip etmiyeceğidir. Dokuz on yaşını ikmal etmiş çocukları bulunan bu

[2] Borçlar kanunu 285—287 inci maddelerine bakınız.

kimselerin kendi yatak odalarından ayrı, çocuklarını yatıracak bir odanın mevcudiyeti mutlak aranır; zira içtimai ve ahlâki bakımdan bu yaştaki çocukların ana babalarile bir odada yatmaları duğru değildir. Çocuklardan sonra malikin yanında bakmakla mükellef annesi, babası veyahut yetim; öksüz kalan kardeşleri gibi yakınlarının, bu aile mevcudu içine gireceğini kabul lâzımdır; yoksa kızını, oğlunu evlendirmek veyahut evli bulunan çocuklarını yanına almak, bu kifayetsizliğe bir sebep teşkil etmez. Kezalik bir takım yakın akrabalarını dahi yanına alarak bunların mevcudiyeti sebebile, kifayetsizlikten bahsetmekte yerinde değildir. Bu gibi vaziyetlerde yargıca mümkün olduğu kadar takdir hakkı vermek hak ve adalet bakımından faidelidir. Bu yoldaki iddialarda dâvacının oturduğu evde bir ehlivukuf marifetile keşif yaptırılarak, iddiasının varit olup olmadığını tahkik etmek lâzımdır.

Dâvacı oturduğu evle tahliyesini istediği evin aynı ehli vukufa gösterilerek veziyetin tesbiti de gereklidir. Eğer her iki ev de aynı vaziyette ise, yine mal sahibinin konut yapmak zarureti sebebile vaki tahliye talebi yolundaki dâvasının reddi lâzımdır.

Mal sahibi kendi oturduğu evi kiracısına temin ettiği takdirde, kiracı bu değiştirmeye icbar edilebilirmi? Yüksek Yargıtay mal sahiplerine böyle bir hak tanımıyor; ve Kezalik bu yolda bir tahliye mesmu addedilmiyor, zira kanuni icaplardan olan mal sahibinin konut zarureti mevzuubahis olmadığı takdirde, kiracıyı kendi oturduğu yere geçmeğe "yani evi tahliyeye„ icbarın kanuna aykırı olduğunu kabul ediyor. [3] Yine incelenmesi lüzumlu bir husus ta mal sahibinin muhtelif evleri veyahut bir kaç daireyi havi bir apartmanı bulunduğu takdirde, kendisine konut için bunlardan her hangi bir kısmı tercihte muhtar olmasıdır. Sözleşmesi ilk önce biten daire yahut ev için, kendisine konut yapmak üzere tahliye dâvası açmağa mecbur tutulmamıştır. Maliklere böyle bir muhtariyet tanınması da mülkiyet hakkına olan hürmetten gelse gerektir. Yine aleyhine tahliye dâvası açılan kiracıları en çok asabileştiren husus ta, kendi kira sözleşmeleri bitmeden evvel boşalan evini veya dairesini başkalarına ki-

[3] Kanaatımıza gelince; mal sahibi eğer kendi oturduğu yerin kiracısına elverişli vaziyette olduğu ehli vukuf raporile ispat ederse mal sahibinin kendi oturduğu bu evi "veyahut ayrı vaziyette ve mevkide bulunan diğer bir evi„ kiracının emrine âmade bulundurduğu takdirde kiracıyı bu değiştirmeğe mecbur tutmak hiçte gayrı adilâne bir şey olmaz. Zira mal sahibi kendi evinde oturmakla bir takım faidelere sahip olabilir. İlk başta evine iyi bakar, ona göre eşyalarını tanzim eder. Rahatını temin için sıhhi tesisat yoksa onu yapar, halbuki kiracı için vaziyet hep aynıdır; zira her iki tarafta da o kiracı vaziyetindedir. Yalnız böyle bir hususa, bu günkü eldeki mevzuat gayrı müsaittir. Millî korunma kanununun 30 uncu maddesinde böyle bir tadilât yapılması pek âlâ mümkündür.

raya vererek tam kendi kira sözleşmesi sona erince aleyhine tahliye dâvası açılması hususudur. Yüksek Yargıtay bu gibi hususların tetkikını yersiz bulmaktadır. Dâva açıldığı vakit dâvacının boş, konut olacak gayrimenkulünün bulunup, bulunmadığının incelenmesile iktifa edilmektedir.

Mal sahibinin mecuru kiraya verdiği zamanki durumunun incelenmesi gerekli olan hususlardan biridir. Dâvacıların dâvaya sebep olarak gösterdikleri bu gayrimenkulü konut yapmak mecburiyetinin ne zaman hasıl olduğu ve kira sözleşmesinin yapıldığı zemanla şimdiki vaziyetleri arasında ne gibi bir farkın meydana çıktığının araştırılması ve neticeye göre bir hüküm verilmesi lâzımdır. (Yargıtay 3. hukuk dairesi 14/9/943 tarih ve 43/10701 sayılı karar). Aynı zamanda tahliyeye sebep olan konut zaruretinin icar sözleşmesi zemanında mevcut olup olmadığının da araştırılması lâzımdır. (Yargıtay 3. Hukuk 11/11/943 tarih ve 43/12477 karar)

Meselâ, evi kiraya verdiği zaman şehrin haricindeki bağda oturan malikin çocuklarının, artık mektep çağına geldiğini ve bu sebeple şehirdeki evini kendisine konut yapmak zaruretinde olduğunu iddia ediyorsa çocukların nüfus kâğıtları incelenerek hakikaten şehirdeki ev icar edildiği vakit, mektep çağında olmıyan çocukların şimdi bu çağa basmış olduğunu araştırmak ve bağ evinden mektebe gidip gelmenin müşkülâtının tahakkuku lâzımdır. Bu takdirde dâvacının şehirdeki hanesini kendisine konut zaruretine binaən tahliye ettirmek hakkını kazanır. (Yargıtay 3. Hukuk dairesi 16/11/943 tarih ve 43/22872 sayılı karar) Halbuki çocukları için böyle bir vaziyet olmadığı takdirde, eskiden beri gidip geldiği evin şimdi kendisine uzaklığından bahisle tahliye dâvası açması şayanı kabul değildir.

SIHHİ DURUM: Mal sahibinin sıhhi durum itibarile, kendi oturduğu yerden çıkmak mecburiyetinde olduğunu iddia ettiği vakit, aranacak ilk husus bu evde ne vakitten beri oturduğu ve bu evin sıhhi vaziyetinde bir tahavvülât meydana gelip gelmediği ve kezalik dâvacı ile yanında oturtmak mecburiyetinde bulunduğu karısı ve çocuklarının sıhhi vaziyetlerinde bir değişiklik olup olmadığıdır. Eğer oturduğu evin sıhhi vaziyetinde, bir tebeddülât meydana geldiği iddia ediliyorsa, ehli vukuf marifetile bu husus tesbit edilir ve alınacak mütalâa ile burasının sıhhi bakımdan oturulmıya elverişli olmadığı; ve kezalik bu değişiklik eskiden mevcut olmayıp, mal sahibi (dâvacı) evini kiraya verdikten sonra oturduğu yerde böyle bir tahavvül meydana gelmişse, kendi evine geçmek üzere açacağı tahliye dâvası şayanı kabuldür. Dâvacının oturduğu evin sıhhi vaziyetinde bir değişiklik olmamakla beraber, dâvacının veyahut çocuklarının, kendi evlerini kiraya verdikten soura sıhhi durumları bozulmuş

ve oturdukları ev de bu bakımdan mahzurlu ise, "bu husus ta ehli vukuf incelemesi ile meydana çıkar„. Yine dâvacının tahliye yolundaki dâvası nazara alınır. Bununla beraber aranacak bir husus daha vardır ki o da tahliyesini istediği evin böyle bir sıhhi şeraiti haiz olup olmadığıdır. Eğer bu sıhhi mahzur kendi evi için de mevcutsa, bu takdirde tahliye yine varit değildir. (Yargıtay 3. Hukuk dairesi 26/11/943 tarih ve 43/13777 sayılı karar) sıhhi vaziyet hakikaten dâvacının kendi veyahut ailesi için, ciddi bir tehlike doğurabilir olmalıdır. Sıhhi bakımdan herkes için faideli bulunan, konfor yokluğu ve bu kabil tesisatın noksanlığı gibi hususlardan dolayı sıhhi şerait mevcut olmadığından bahisle tahliye dâvası açılamaz. [4]

EŞLERİN DURUMU: Tahliyesi istenilen evin sahibi, evli kadın olduğu takdirde, burasını konut yapmak üzere boşaltmak hakkını haiz olup olmadığı biraz münakaşaya değer. Evin reisinin koca olması, konut temin etmek ödevinin kocaya ait bulunmasına binaen kadın sahip olduğu evi kendisine kocasile birlikte konut yapmak üzere tahliye talebinde bulunamıyacağı iddia olabilirse de, bu iddia şayanı kabul değildir. Zira evlenme ile hayatlarını birleştiren eşler, yekdiğerine her türlü müzaharet ve yardımla mükelleftirler. Bundan ötürü, ev sahibi bulunan bayan her zeman kocasile birlikte evini kendilerine konut yapmak hakkına sahiptir; diğer tetkika değer bir nokta da kocanın içerisinde oturduğu bir evi olduğu halde, karı kocasile aralarında geçimsizlik olduğundan kendisine, ayrı konut yapmak üzere sahip olduğu evin tahliyesi için bir talepte bulunup bulunmıyacağıdır. Eğer bu karı koca arasında mahkemece verilmiş bir ayrılık kararı mevcut değilse, karı kocasile geçimsizliğini bahane ederek ayrı konut yapacağından bahisle böyle bir tahliye talebinde bulunamaz. Zira karı her zeman kocasile birlikte oturmakla ödevlidir.

HİSSELİ BULUNAN GAYRİMENKULLER: Bir gayrimenkulün mülkiyeti muhtelif şahıslara ait bulunursa, bu takdirde hissedarlardan biri burasını kendisine konut yapmak için,tahliye dâvası açmak hakkına sahip midir? Böyle hisseli bulunan gayrimenkullerde, müşariklerden birinin tahliye dâvası ikamesine hakkı yoktur. Müşterek gayrimenkulde; icar akdinin feshini veya konut zaruretine binaen tahliye dâvası gibi idarî tasarruflar hakkında âdet ve hisse itibarile çokluğun birlikte hareket etmesi lâzımdır.

Demek oluyor ki, bu hissedarlardan birinin böyle bir tahliye dâvası açmağa hakkı yoktur. (Yargıtay 3. Hukuk 16/11/943 tarih ve 43/12855

[4] Sıhhi şeraitten maksat, havasızlık, güneşsizlik, rutubet olması halidir. Bazı hasta kimseler için banyo yapacak yeri bulunmaması sıhhi şerait noksanlığı olarak kabul edilir.

sayılı karar). Kezalik bir gayrimenkulün sahibi vefatiyle bir kaç kişiden ibaret mirasçılarına intikal etmişse, bu şey üzerinde iştirak halinde mülkiyet hakkı meydana gelmiş olur. Mirasçılardan birinin dâva ikamesine hakkı yoktur, ancak bu dâvanın mirasçıların ittifakile açılması lâzımdır. "Medeni kanun 630 uncu maddesinin ikinci fıkrası bakınız„. (Yargıtay 3. Hukuk 19/11/943 tarih ve 12874 sayılı karar.) Bu hissedarlardan yalnız birinin, konut zarureti mevcut olduğu takdirde hepsinin iştirakile tahliye dâvası açmak mümkündür. Kezalik yalnız bir hissedarın konut zaruretinin bulunmayışı diğer hissedarların bu sebeple tahliye dâvası açmasına mâni teşkil etmez. Açılan dâvada hissedarların durumlarının birer birer incelenmesi ve ona göre karar verilmesi lâzımdır. (Yargıtay 3. Hukuk dairesi 9/12/944 tarih ve 44/12781 sayılı karar).

YENİ MALİKİN DURUMU: Bir gayrimenkulü satın alan şahıs, orasını kendisine konut yapmak zaruretinde olduğunu ispat etmedikçe, yeni aldığı evin müstecirine karşı tahliye dâvası açamaz. Satış bâğıtının kira sözleşmesini bozacağına dair, mevcut eski Ruma hukukundan gelen; borçlar kanunumuzdaki bu prensibi, millî korunma kanununun 30 uncu maddesi yürürlükte kaldığı müddetçe muteber değildir. İçersinde kiracı bulunan bu gayrimenkulü alan yeni malikin, içerde bulunan kiracıya gayrimenkulün kendisi tarafından alındığını noterlikçe tanzim edilecek bir ihtarname ile bildirmesi, hukuki bakımdan bir takım faideleri sağlar. Lâkin tahliye hususu için böyle bir ihtara zaruret yoktur. Yeni malikin burasını kendisine konut yapacağına dair de, bir ihtara lüzum yoktur. Kiracının eski malikle olan kira sözleşmesinin sona ermesinden itibaren bir ay içinde, kendisinin burasını konut yapmak zaruretine dayanarak tahliye dâvası açmağa hakkı vardır. Yeni malik, eski malik gibi kira sözleşmesinin sona ermesini beklemesi lâzım olduğu gibi, kendisinin, burasını konut yapmak zaruretinde olduğunu da ispat mecburiyetindedir. (Yargıtay 3. Hukuk 26/10/943 tarih ve 43/12235 sayılı karar ve aynı dairenin 2/12/943 tarih ve 43/14077 sayılı karar). Eğer yeni malik eski malikle kiracı arasındaki mukavelenin sona ermesinden sonra bir ay geçerse, artık böyle bir dâvaya hakkı yoktur. Millî korunma kanun 30 uncu maddesi mucibince kira sözleşmesi bir yıl daha uzamış addolunur. Bu hususiaki zarureti ispata gelince "mal şahibinin durumu„ başlığı altında söylediğimiz hususlar„ burada da aynen mevzuubahistir.

TAHLİYE DÂVALARINDA GÖREVLİ MAHKEME: Millî korunma k. nun bu kerre 4648 sayılı kanunla değişen, üçüncü maddesi gereğince açılacak tahliye dâvalarının görülmesi sulh mahkemelerine bırakılmıştır. Demek oluyorki mal sahibinin konut zaruretine dayanarak açacağı tahliye dâvaları da ismi geçen bu kanunun 30 uncu maddesinin V numa-

522

ralı bendi gereğince sulh mahkemelerinin görevi dahiline girmektedir[5]. Bu vaziyete göre bedeli icarın, değeri kira sözleşmesinin süresine göre tutacak bedeli icarın mecmuu her kaç liraya olurs olsun bu gibi dâvaları görmek, sulh hukuk mahkemesinin görevi içindedir.Bu hususiaki incelememizi sona erdirirken şunuda hatırlatmak isterim ki, mal sahipleri kendisine konut yapmak için tahliye ettirdiği gayrimenklde oturmak mecburiyetindedir. Mücbir bir sebep olmaksızın bir sene geçmeden başkasına icar edemez; aksine hareket edenler millî korunma mahkemelerine tevdi edilerek cezalandırılır [6] .

---

[5] Millî korunma kanunu madde 30, fıkra V (bu madde hükümlerine göre açılacak tahliye dâvaları sulh mahkemelerinde görülür) demektedir.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunu: Madde 8.

[6] Millî korunma kanunu madde 30, fıkra 7, başlık c:

Arazi Kanunu mülgamı dır?

Yazan :
Ahmet Hamdi SANCER

Medeni Kanunun yürürlüğe girmesinden önce bazı aynî hakları düzenliyen (Arazi Kanunnamesi) nin mülga olup olmadığı meselesi gerek mahkeme içtihatları ve gerek doktrin bakımından henüz askıda durmaktadır.

Mahkeme içtihatları ve doktrin tâbirlerini istiyerek ve tahdidî bir şekilde kullanıyoruz. Çünkü kanun bakımından şüpheli bir taraf yoktur. Netekim (Kanunu medeninin sureti meriyet ve şekli tatbikı hakkında) ki 4/Teşrinievvel/926 tarih ve 864 sayılı kanunun 43 üncü maddesi teşri usulü bakımından tereddüde yer vermiyecek yeterlikte kesin ve açıktır. Bu madde ile (Mecelle mülgadır) denerek o kanunun bütün hükümleriyle tarihe karıştığı ifade olunduğu halde, o tarihte aynı suretle yürürlükte bulunan (Arazi kanunnamesi) nden açık olarak bahsedilmemiş ve sadece (bu kanuna muhalif olan hükümler) tâbirini iltizam ederek sözü geçen kanunun Medeni kanuna aykırı düşen hükümlerinin mülga sayılmasiyle yetindiği anlatılmış bulunmaktadır.

Umumiyetle doktrin bakımından bir kanunun tâbir caizse ölümü, (sarih veya zımni surette ilga eden yeni bir kanun — kanunun kendi hükmü yani sinesine aldığı bir madde ile kanunun kendi hayatını, belli bir zaman veya şartların tahakkuku ile sona erdirmesi [1] — ilerliyen sosyal şartlar kadrosunda kanunun tatbik olunabilmek kabiliyetinden büsbütün uzak kalması hali) gibi sebeplerden meydana gelir.

Sarih veya zımni, yeni bir kanunla ilga prensibini konumuza tatbik ettiğimizde; Arazi Kanununun ancak Kanunu Medeniye aykırı düşen maddelerine maksur kalmak şartiyle sadece o türlü hükümlerinin zımni surette ilga edilmiş bulunduğunu kabul etmek zorundayız. Zira 864 sayılı kanunun 43 üncü maddesi açıktır.

Öbür taraftan, mevcut bir kanunu kısmen veya tamamen ilga eden bir kanun âmme nizamı cümlesinden bulunmak ve binaenaleyh âmir hüküm mahiyetinde olmak lâzımgelir. Zira, teşrii tasarrufun bu çeşidi, hukuk kaidelerini cemiyetin gelişme süratine uydurmak gibi pek hayati bir cepheye bir deyimle inkılap ruhuna bağlıdır. Böyle olunca, sözü geçen 43 üncü maddenin tefsir yoluyla genişletilmesi ve daraltılması caiz olmıyan hükmü uyarınca (muhalif olmıyan hükümlerin) halen dahi yürlükte olduğunu kabul etmek icabeder.

[1] Millî Korunma Kanununun 3 üncü maddesi gibi.

Kanunun kendi kendisini, belli bir zaman veya şartların gerçekleşmesi kaydiyle ilga etmiş olması halinin konumuzla ilgisi yoktur. Zira Arazi Kanunnamesinde böyle bir hükme rastlıyamıyoruz

Kanunun, değişen içtimai olayları kavramak kabiliyetinden büsbütün mahrum kalması yani kendi eceliyle ölmesi halinin mevzuumuz bakımından münakaşası ise; pek mühim bir meseledir. Bu noktayı; büyük kukukçularımızın ameliyatına ihtiyaç gösteren ilmî bir konu olarak bırakıyoruz.

Meseleye kanun ve doktrin bakımından bu kadarcık dokunuverdikten sonra Mahkeme içtihatları bakımından etüde başlıyabiliriz. Ana maksadımız da budur. Bu arada Yüksek Mahkememizin konu ile ilişikli iki içtihadını karşılaştırmak istiyoruz.

Yüksek Mahkemenin 5356 sayılı resmî gazetede yayınlanan 27/1/943 gün ve 5/7 sayılı tevhidi içtihat kararında; Arazi Kanununun 45 inci maddesi hükmünün Medeni Kanunun 658 ve 659 uncu maddeleriyle mülga olduğu tesbit olunmuştur. Zira 45 inci madde bu maddeler ahkâmına muhalif sayılmıştır.

864 sayılı kanunun 43 üncü maddesiyle sevkedilen hüküm muvacehesinde pek isabetli olan bu içtihat tatbikatta sık rastlanan bir tereddüdü kaldırmak suretiyle büyük bir ihtiyacı karşılamıştır. Esasen 43 üncü maddesinin metin ve ruhundan çıkan mânaya göre de; Arazi Kanununun hangi hükümlerinin Medeni Kanuna aykırı düşeceğinin tâyini mahkemelere bırakılmıştır. Her mahkemeden evvel buna sahip olan yüksek kaza organı salâhiyetini pek yerinde ve faydalı olarak kullanmıştır.

Diğer taraftan Yüksek Mahkemenin iktisadi ve adli hayatımızda geniş ve hayırlı neticeler doğuran ve (1515 sayılı kanunun muhtevi olduğu hükmün, hukuki mahiyette olup doğrudan doğruya dâva ve defi dâva zımnında dermeyan olunabileceğine dair) bulunan 9/2/944 gün ve 8/4 sayılı tevhidi içtihat kararının metin kısmında ise (mülga Arazi Kanunu) tâbiri kullanılmış bulunmaktadır.

(Arazi Kanununun Medeni Kanunla ilga edilmiş bulunan hükümleri) demek mümkün iken böyle yapmıyarak böyle mutlak ve umumi bir ifade kullanılmış olması, fikrimize göre yeni bir tereddüt safhasına yol açmış bulunuyor. Acaba, Yüksek Mahkemenin 27/1/943 tarihli içtihadı değişmişmidir? Yoksa (mülga Arazi Kanununun) sözüyle (Medeni Kanuna aykırı düşen Arazi Kanunu hükümleri) mânasımı murat olunmuştur?

Tevhidi içtihat kararlarında ne fazla ne eksik kelime kullanmadan hukuki ve edebi belâğat nümunesi olmak vasfının başarı ile muhafaza olun-

525

duğu düşünülürse birinci ihtimali yani içtihat ve temayülleri değiştirerek tamamen ilga fikrinin izhar edildiğini kabul etmek lâzımgelir.

Gerçi, Medeni kanun hâdiseleri ihataya kâfidir. Arazi Kanununun tatbikına hemen hiç ihtiyaç yokken bu konu üzerinde fikir yormağa ne lüzum vardı denebilir.

Fakat Medeni Kanunumuzun hâkimi, vazıı Kanun mertebesine çıkaran merdiveninde; kanun basamağından öteye geçebilmek için ortada yürürlükte bulunan bir kanun hükmünün mevcut olmaması esaslı şarttır. Bunun hâkim tarafından tereddüde yer vermiyecek şekilde bilinmiş olması lâzım ve zaruridir. Bu yazımızda böyle bir endişeden mülhem bulunuyoruz. Takdiri: okuyucuların hakkıdır.

516

OLAYLAR ARASINDA

§ Büyük Millet Meclisi Tüzüğünün Türkçeleştirilmesi

Anayasa'nın Türkceleştirilmesi, kanunlarımızın millileştirilmesi hareketinin mesut bir başlangıcı olmuştur: Büyük Millet Meclisinin 11 nisan 1945 çarşamba günü oturumunda «Meclis dahilî nizamnamesi» dil bakımından millileştirilmiştir.

Yeni «İçtüzük»e ait gerekçede, yapılan değişikliklerin ana hatları şu suretle belirtilmiştir:

Türkiye Büyük Millet Meclisi Dahilî Nizamnamesi «Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü» adı altında dilimize çevrilmiştir.Bu türkceleştirme işi, tamamile Anayasamızın türkçeleştirilmesinde tutulan ölçü ve usuller içinde gerçekleştirilmiştir. Şu kadar ki, kavramlarda hiç bir açıklık kalmamamısa son derece özenilmiş olmakla beraber burada yeğlikle mânanın daha serbest anlatılması yoluna gidilmiştir.

Anayasanın türkçeleştirilmesinde gözönündetutulan ölçüler ve usuller bu metnin Kamutay'a sunulan gerekçesinde gösterilmiş ve görüşmeler sırasında açıklanmış olduğundan onların burada tekrarlanmasını gereksiz bulmadık.

Bu İçtüzükte kullanılan yeni kelimelere gelince, bunlardan bir kısmı Anayasada geçen türkçe kelimelerdir. Bir kısmı sözlüklerimize geçmiş ve kullanılmış türkçe karşılıklar, başka bir kısmı da Osmanlıcadaki karşılığı kendiliğinden anlaşılır türkçeleştirmelerdir. İçtüzükte ilk defa ileri sürülen karşılıklarla birlikte, metinde değiştirilmiş kelimelerin sayısı büyükçe bir yekûn tutmaktadır.

Biz bunlardan sonuncular ile, daha önceki kısımlardan tam karşılıklarının gösterilmesini faydalı bulduğumuz bazı kelimeleri kapsayan bağlı lûgatçiği maksat için yeterli bulduk [1]

Erzincan milletvekili B.K. Çağlar, Anayasadan sonra İçtüzüğün türkçeleştirilmesi münasebetile 18/4/1945 tarihli Ulus'ta şunları yazmaktadır:

Halk idaresinde, halkın hizmetinde olanlar,halk dilinden, halkın anlıyacağı bir dilden başka neyi kullanabilirlerdi?Bir şey öğretmiye girdiği sınıfın dilini iyi konuşamıyan,meramını ona tam anlatamıyan bir öğretmenin acayip durumunu düşünün. Devlet dili,halkın hiç an-

[1] Okuyucularımız İçtüzük kılavuzunu biraz aşağıda sütunlarımızda bulacaklardır.

lamadığı Arapça veya Farsça olmuş, ha halkın yarı anladığı Osmanlıca olmuş; ikisi de halkçılık zihniyetine hiç uymıyan bir gidiş değil miydi?

Amma zaman lâzımdı:başımızdan Osmanlı serpuşu fesi atıp medeniyet dünyasının şapkasını geyiverir gibi,bir gün içinde, bir yıl içinde,karışık Osmanlıcayı öz Türkçe ile değiştiremezdik.

Gündelik yazı dili,konuşma diline iyice yaklaşmış, fakat kanun dili,devlet dili, geri kalmıştı. Millî devlet bir takım zaruretlerle eski Osmanlı sikkelerini kullanıyor gibiydi. Hâlâ yabancı kurallarla terkipler,hâlâ yabancı kurallarla cemiler,hâlâ yabancı dilden terimler, resmî yazılardaki ağızlarda dolaşıp duruyordu. Hâlâ halk için çıkan kanun, halk için yapılan ilân, halkın anlamaktan âciz olduğu kelimelerle dolu idi.

Yazı dilindeki gelişmeye, özleşmeye bakarak, Devlet dilini tek başına değiştirmeye kalkmak kimsenin hakkı değildi. Kanun, «Münakalât Vekâleti» yazarken «Ulaştırma Bakanlığı» diye istida yazmak, ne kadar güzel niyetle olursa olsun, yersizlik ve densizlik sayılmaz mıydı?

Bugün; artık, duraklamış, yeni değerlere yer vermekten kalmış zevkı, zekâyı ve hafızayı memnun etmek kaygısından uzaktık: İleriye, iyiye, doğruya yönelmiş zevkı besliyecektik. Yeni şeyler, doğru şeyler, güzel şeyler öğrenmek istiyen zekâya ve hafızaya eski methiye ve gazel kırıntılarının yazılmasını sağlamak ödevimizdi. Türkçeyi Türke yaraşır hale koymalıydık.

Anayasadan sonra Büyük Millet Meclisinin İçtüzüğünü de türkçeleştirmekle, kanun ve devlet dilinin tökezlemesinin, yalpalamasının önüne geçtik.

Bundan sonra, devlet ve kanun dili de konuşma dilinin yanı başında, bu milletin öz değerlerinden ve güzel yaratıklarından biri olarak, yer almış bulunmaktadır. Yarınki Türk zevkı, daha olgun, daha öz, gerilikten daha tam sıyrılmış olarak, bugün bu halde görmekle sevindiğimiz kanun dilini daha millî yapmasını bilecektir; buna şüphe yok. Fakat kanun ve devlet diline bugünkü özlügü, milliliği, halkçılığı getirmiş olanlar kendilerini tatmin edilmiş görmekte ve sevinip övünmekte yerden göğe haklıdırlar.

528

Mevzuat Arasında

Kanunlar arasında

§ *Sıtma ile olağanüstü savaş yapılmasına dair kanun:*

26/3/1945 tarihinde kabul ve 28/3/ 1945 tarihinde yayımlanan 4707 sayılı kanunun 1. maddesine göre yurt içinde sıtma ile olağanüstü savaş bu kanuna göre yapılır. 2—7. maddeler kuruluş ve yetgilere dairdir.

2. maddeye göre: sıtma ile olağanüstü savaşın yapılacağı böl geleri Sağlık ve sosyal yardım bakanlığının teklifi ile bakanlar kurulunca tesbit ve ilân olunur.[1]

3. maddeye göre: sıtma ile olağanüstü savaş kanununun yürürlüğe girdiği tarihten başlıyarak 839 sayılı kanun ve ekleri hükümlerinin uygulanması devâm eder. Bundan başka mevcut sıtma kuruluşu dışında kalan illerde de yine o kanun ve ekleri hükümleri yürür.

4. maddeye göre: sıtma ile olağanüstü savaşın gerektirdiği çalışma derecesine göre sabit ve gezici kurullar, lâboratuvarlar, hastaneler, yataklı yataksız dispanserler kurmaya ve bu işler için gereken tedbirleri almaya sıhhat ve içtimai muavenet Bakanlığı yetkilidir.

Sıhhat ve içtimai muavenet Bakanlığının göstereceği lüzum üzerine diğer bakanlıkların daire ve müesseseler iş yerlerinde yukarda yazılı kuruluşlar, tesisler ve benzerlerini yapmakla ve bu işler için alınan tedbirlere katılmak ve yardım etmekle ödevlidirler. Bu ödevlerin uygulanışını ilgili bakanlıkla, Sıhhat ve içtimai muavenet bakanlığı birlikte düzenler.

5. maddeye göre: sıtma ile olağanüstü savaşta görev almak üzere

---

[1] Olağanüstü sıtma savaşı kanununun çerçevesi içinde olağanustü savaş bölgesi olarak ilân edilecek (53) ilin adlarını gösterir liste, 3/2310 sayılı ve 1-3-945 tarihli Bakanlar Kurulu kararında tertip edilip 4/ Nisan/1945 tarihli resmî gazetede ilân edilmiştir. bu illerin adları şunlardır:

Afyon, Amasya, Ankara, Antalya Aydın, Balıkesir, Bilecik, Bolu, Burdur, Bursa, Çanakkale, Çankırı, Çoruh, Çorum, Denizli, Diyarbakır, Edirne, Eskişehir, Gaziantep, Giresun, Hatay, İçel, Isparta, İstanbul, İzmir, Kars, Kastamonu, Kayseri, Kırklareli, Kırşehir, Kocaeli, Konya, Kütahya, Malatya, Manisa, Maraş, Mardin, Muğla, Niğde, Ordu, Rize, Samsun, Seyhan, Siirt, Sinop, Sivas, Tekirdağ, Tokat, Tırabzon, Urfa, Yozgat, Zonguldak.

umumi ve katma bütçelerden veya özel idarelerle belediyelerden veya iktisadi Devlet teşekkülleri inden aylık veya ücret alan tababet ve şuabatı sanatları mensuplariyle eczacılar ve bu savaşta kendilerinden istifade olunabilecek başka memur ve mensupları görevlendirmeye sıhhat ve içtimai muavenet Bakkanlığı yetkilidir.

Yukarda yazılı yerlerde görev alan tababat ve şuabatı sanatları mensuplariyle eczacıların ve başka memur ve mensupların (Ordu birlikleri dâhil) sıtma savaşında çalıştırılmalarının tarz ve şekilleri, bunların mensup oldukları bakanlıklar ve başka daire ve müesseseler ve teşekkküllerle sıhhat ve içtimai muavenet Bakanlığı arasında derhal ve sıtma mevsiminden önce hazırlanacak esaslara göre düzenlenir.

Sıtma ile olağanüstü savaşta serbest olarak sanatlarını yapan veyahut gerçek ve tüzel kişilere ait kurumlardaki tababet ve şuabatı sanatları mensuplariyle eczacılar da mahallî isterlere göre bulundukları ilce çevresinde ödevlendirilebilirler.

6. maddeye göre: sıtma ile olağanüstü savaş yapılan bölgelerde valiler kendi çevrelerinde sıhhat Bakanlığının lüzum göstereceği tedbirleri alırlar. Müfettişiumumilerle Valiler bu işleri yakından kovuşturmak ve denetlemekle ödevlidirler.

7. ve 8. maddeler kanunun koyduğu ödev ve yasakları tesbit etmektedir:

7. maddeye göre. sıtmalı bölgelerle sıtmanın çoğalıp yayılmasından korkulan bölgelerde:

A) Ev, bağ, bahçe, arsa, mera, çeltik ve sulu tarla, fabrika, su değirmeni, su bentleri, su arkları ve bunlara benziyen yerlerde sıtma bakımından zarar vereceği sıtma mücadele kuruluşu tarafından tesbit edilen her türlü sürfe yuvalarının doğurabileceği kötülüklerin yok edilmesi hakkında teklif ve tavsiye edilen bütün tedbirleri bu mahalleri ellerinde bulunduran resmî ve özel bütün daireler ve müesseselerle gerçek ve tüzel kişiler her ne sebep ve suretle olursa olsun zamanında almakla ödevlidirler.

B) Bu tedbirleri zamanında almamak, alınmasına karşı gelmek, alınmasını güçleştirmek, tedbirleri alacaklara engel olmak ve yeni baştan sürfe yatakları doğmasına sebep olmak yasaktır.

8. maddeye göre: sıtma ilâçlarının para ile satılmasına veya parasız dağıtılmasına dair olan esaslar Sıhhat ve İçtimai muavenet Bakanlığınca tesbit olunur. Bakanlığın tesbit ettiği bu esaslar dışında veya izinsiz olarak sıtma ilâçlarının satılması, sattırılması, satışa

çıkarilması veya istifedilmesi veyahut dağıtılması ve yurt dışına çıkarılması yasaktır.

9 — 13. maddeler akçalı (mali) hükümlere dairdir:

9. maddeye göre olağanüstü sıtma savaşının gerekli kılacağı bütün ücret ve her türlü giderlerin karşılığı olmak üzere 1944 ve 1945 yıllarında (5.800.000) liranın sarfına izin verilmiştir.

1944 yılı muvazenei umumiye kanununa bağlı A işaretli cetvelin Sıhhat ve İçtimai muavenet Bakanlığı kısmında (olağanüstü sıtma savaşı her türlü ücret ve giderleri) adıyle açılan 497 A faslına (2.500 000) lira olağanüstü ödenek konmuştur.

10. maddeye göre: olağanüstü savaşın devamı süresince Sıhhat ve İçtimai muavemet Bakanlığı tarafından gösterilecek lüzum üzerine Bakanlar kurulundan alınacak kadrolara dayanılarak memur ve müstahdem kullanılabilir. Bu kadrolara tâyin olunacaklar hakkında 3656 ve 3659 sayılı kanunlarla ek ve değişikliklerine dair kanun hükümleri uygulanmaz. Ancak bu kadrolarda çalıştırılacaklara verilecek ücretler ilerde kendileri için müktesep bir hak teşkil etmemek üzere 600 lirayı geçemez.

11. maddeye göre: Sıhhat ve İçtimai mvavene Bakanlığının sıtma mücadelesine ait aylıklı ve ücretli kadrolarında çalışanlardan yararlığı görülen tabiplere aylık ve olağanüştü ödeneklerinin iki katı ve diğer müstahdemlere üç katını geçmemek üzere ikramiye verilebilir.

1271 sayılı kanunun ikinci maddesinde yazılı işleri yapanlara da aynı maddede yızılı ikramiye iki katına kadar verilebilir.

12. maddeye göre: Bu kanunun beşinci maddesi gereğince munzam vazife olarak kendilerine sıtma ile olağanüstü savaş işleri verilen aylıklı ve ücretli memur ve müstahdemlere tâyin edildikleri kadro ücretinin üçte ikisi eklenerek verilir.

Bu ücret ve hakedişler sıtma ile olağanüstü savaş ödeneğinden ödenir.

13. maddeye göre: sıtma ile olağanüstü savaşta lüzumlu olan ilâç, savaş vasıta ve malzemeleriyle motörlü ve motörsüz nakil vasıtalarının satın alınması 2490 sayılı Artırma, Eksiltme ve İhale kanunu ile 3827 sayılı Nakil vasıtaları kanununun hükümlerine tâbi değildir. Yalnız teşkil edilecek satın alma komisyonlarında Maliye Bakanlığının bir temsilcisi bulunur.

591

14 — 20. maddeler ceza hükümlerine dairdir:

14. Maddeye göre: bu kanun gereğince sıtma ile savaş amaciyle Sağlık ve sosyal yardım bakanlığı grup genel başkanları veya sıtma mücadele kurulu başkanları veya tabipleri tarafından alınan karar ve tedbirleri veya yapılan bildirilmeleri yürütme ile ödevli olupta bu karar ve tebbir veya bildirmleri yürütmeyen veya uygulamıyan veya sıtma ile olağanüstü savaşın yapılmasında veya denetlenmesinde kusuru görülen bütün daire ve müesseselere mensup memur ve müstahdemlerle belediye reisleri inzibat komisyonu kararına hacet kalmaksızın Sağlık ve sosyal yardım bakanlığının teklifi üzerine mensup oldukları bakan veya daire âmiri tarafından inzibat cezalarından herhangi biriyle derece sırası gözetilmiyerek cezalandırılırlar.

Ancak umumi müfettiş, vali ve il belediye reisleriyle bağımsız Devlet teşekkül ve kurulları reis veya müdürleri ve iktisadi devlet teşekkülleri ve müesseseler umum müdürleriyle muavinleri hakkında uygulanacak inzibat cezaları Sağlık ve sosyal yardım bakanı ile ilgili bakanlıkların birlik teklifi üzerine başbakan tarafından verilir.

Bu cezalar lüzum görüldüğünde cezayı veren makamlar tarafından kaldırılabilir veya hafifletilebilir.

Bu madde gereğince inzibat cezası verilenlerden hareketleri suç mevzuuna girenler hakkında ayrıca kanuni kovuşturma da yapılır.

15. Maddeye göre: bu kanunun beşinci maddesi gereğince görevlendirilenlerden bu görevleri makbul bir özrü olmaksızın kabul veya ifa etmiyenler 50 liradan 200 liraya kadar ağır para veya bir haftadan bir aya kadar hapis cezasına hükûm giyerler.

16. Maddeye göre bu kanun gereğince yapılacak işlerde görev yetkilerini kötüye kullananlar veya bu suretle başka bir suç işliyenler veyahut görevde ihmal ve terahisi bulunanlar hakkında Türk caza kanuniyle diğer kanunlarda belli cezalar iki kat olarak hükmolunur.

Olağanüstü savaşta çalışan memur ve müstahdemlere gördükleri bu görevlerden dolayı Türk ceza kanununun 283 ve 285 inci maddelerinde yazılı şekilde suç isnat edenler hakkında bu maddelerde yazılı cezalar iki kat olarak hükmolunur.

17. Maddeye göre bu kanunun 7 inci maddesinde yazılı ödevlere riayet etmiyenlere ve yasaklara aykırı hareket edenlere 50 liradan 500 liraya kadar ağır para veya bir haftadan bir aya kadar

hapis cezası hükmolunur. Bununla beraber mahkeme kararı beklenmeden lüzumlu görülen bu işler mücadele kurulları tarafından hemen yaptırılır ve buna ait masraflar tutarı tahsilli emval kanununa uyularak tahsil olunur. Aynı zamanda 1271 sayılı kanunun birinci maddesi gereği yapılır.

Mücadele kurulları tarafından yapılan işlere ve yürütmelere karşı gelenler hakkında yukardaki fıkra hükümleri uygulanmakla beraber gereken işlerin hemen yapılması zabıta gücü ile sağlanır.

18. Maddeye göre: bu kanunun sekizinci maddesine aykırı olarak sıtma ilâçlarını satan veya sattıran veya satışa çıkaran veyahut istif edenlerle dağıtanların ilâçları zoralım ile beraber 100 liradan 1000 lira ya kadar ağır para cezası veya üç aydan bir yıla kadar hapis cezası veyahut her ikisi birlikte hükmolunur.

Sıtma ilâçlarını Sağlık ve sosyal yardım bakanlığının izni olmaksızın memleket dışına çıkarmağa kalkışmak veya çıkarmak kaçakçılıktır.

Bu suçu işliyenler hakkında 1918 sayılı kanunun hükümleri dairesinde kovuşturma yapılarak adı geçen kanunda yazılı cezalar iki kat olarak hükmolunur.

19. Maddeye göre. Sağlık ve sosyal yardım bakanlığınca parasız dağıtılan sıtma ilâçlarını satanlara, satılan ilâç bedelinin yirmi misli para cezası hükmolunur.

20. Madde ye göre. bu kanunun şümulüne giren suçların yargılanmaları mahkemelerde başka bütün dâvalaardan önce yapılır ve. geri bırakılmasına mücbir bir sebep olmadıkça bir haftadan fazla geriye bırakılamaz.

Bu kanunda yazılı suçlar ceza muhakemeleri usulü kanununun 423 üncü maddesi gereğince mahkemelerin çalışma zamanının dışında görülen acele işlerde sayılır.

21 — 26. maddeler çeşitli hükümlere dairdir.

21. Maddeye göre: sıtma savaşı kuruluşuna mensup sıtma genel başkanı ve muavini ile grup genel başkanları, sıtma mücadele başkanları ve müfettişleri, sıtma enstitürleri müdürleri ve laboratuvar şefleri, sıtma mücadele tabipleri, sıtma sağlık koruyucuları, yüksek mühendisler ve fenmemurları genel seferberlik dışında talim için veya herhangi bir surette yedek olarak askerî hizmete çağrılmıyarak sıtma savaşı kuruluşunda çalıştıkları süre içinde tehirli sayılırlar.

22. Madde ye göre bu kanun yürürlükte kaldığı süre içinde başka kanunların bu kanuna aykırı hükümleri uygulanmaz.

23. Maddeye göre: bu kanun 1945 yılı Aralık ayının sonuna kadar yürürlükte kalır.

24. Maddeye göre: bu kanunun yürürlükten kalkması, yürürlükte bulunduğu süre içinde işlenmiş olan suçların kovuşturulmasına ve verilen cezaların yerine getirilmesine ve tamamlanması lâzım gelen idari, akçalı ve inzibati işlemelerin yürütülmesine ve sonuçlandırılmasına engel değildir.

25 ve 26. Maddeye göre: bu kanun yayım tarihinde yürürlüğe girer ve bu kanun hükümlerini bakanlar kurulu yürütür.

§ *Millî savunma ödevi kanununnn bazı maddelerinin değiştirilmesine dair kanun*:

B. M. Meclisince 4/4/1945 tarihinde kabul buyurulan ve 11 Nisan 1945 tarihinde yürürlüğe giren 4710 sayılı kanuna göre 3634 sayılı Millî savunma ödevi kanununun 11,17 ve 19. maddeleri şu şekli almıştır :

11. Maddeye göre: Tevakkuf veya yürüyüş ve gerekirse konuş halinde bulunan askerî kıtalara mensup askerî kişiler ve erler ve bunlara ait hayvan, eşya ve malzeme askerî binaların mevcut olmaması veya kâfi gelmemesi halinde evvelce yazım sonucunda kabiliyeti tesbit edilmiş olan Devlete, özel idarelere, belediyelere, köylerin tüzel — kişiliğine, vakfa, ortaklıklara ve derneklere ait binalı ve binasız gayrimenkullere ihtiyaca göre sıra ile vaziyed ve bunların da kâfi gelmemesi halinde boş olanlarından başlayarak ahaliye ait olanlara başvurularak oralarda ibate ve muhafaza edilir. Bu yerleşme ya sahiplerinin menbaları göz önünde tutularak iskân namı altında veya bu şartlara uyulmıyarak ihtiyaç nisbetinde ve yerlerinin iktisap kabiliyetleri derecesine ve fakat yine içince oturanların oturma ları muhafaza edilerek konaklamak tarzında yapılır.

İskân ve konaklama, bina sahiplerine, yatak, kap, kacak vermek ödevini yüklemez.

İskân edilen yerlerde su ve elektirik gibi şeyler ücretli ise bunların ciheti askeriyece istihlâk edilen miktarı ödenir.

İhtiyaç üzerine işgal edilen gayrmenkullerde de aynı süretle işlem yapılır.

Tevakkuf halinde geçici müfrez kıtalar ve münferit askerî kişiler şehirlerde, kasabalarda ve köylerde ve münferit evlerde hep bu tazrda yerleştirilir.

Yukarda yazılı hallerde bina sahiplerinin ekonomik çalışmaları bozulmaz. Tarlalardan sahiplerinin ve işletenlerin ekip biçeceği kadar kısmı işkal edilmez. Millî Savunma ödevi Komoisyonunca takdir edilecek fazla tarla kısımlarına da lüzum hasıl olursa vaziyed edilir.

17. Madde: Askerî kıtaların iskân edildikleri veya konakladıkları binalı veya binasız gayrımenkullerde sebep oldukları bütün zararlardan Devlet sorumludur.

Sonradan uyuşmazlığı mucip olmamak için mümkün olan hallerde gayrimenkullerin ne halde olduklarının, kullanılmak üzere bırakılmış eşya mevcut ise hâl ve niteliklerinin, işgal eden kıtadan bir subay ile mal sahipleri veya temsilcileri tarafından işgalden evvel imza edilecek zabıt varakasile belirtilmesi ödevidir. Bunun bir sureti komisyona, diğer bir sureti ilgili kişiye verilir.

19. Madde: Binalı, binasız gayrımenkullerin işgaline mukabil sahiplerine memleket rayicine göre takdir edilecek kira verilir. Aşağıdaki hallerde iskân ve konaklama parasızdır:

1 — Sefeberlik yapılan mıntakalarda ve seferberlik süresince aynı kıtaların veya başka kıtaların aynı kimse nezdinde iskân edildikleri veya konakladıkları beş gün.

2 — Toplama mahaline giderek veya toplama mahalinde aynı veya başka başka kıtaların aynı kimse nezdinde iskânları veya konaklamamaları hallerinde her ay için en çok üçer gece.

3 — Manevra yapan kıtaların iskânları veya konaklamaları halinde.

Kanunun 2. ve 3. Maddeline göre, kanun yayım tarihinde yürürlüğe girecek ve bakanlar kurulu tarafından yürütülecektir.

§ *Posta kanunun kaybolan bazı maddelerin tazminine ait hükümlerinin değiştirrilmesi hakkında kanun:*

4/4/1945 Tarihinde kabul buyrulan ve 11 Nisan 1945 tarihinde yayımlanan 4711 sayılı kanunun 1. maddesine göre 26 kasım 1339 tarihli ve 376 sayılı Posta kanunnnun 23 Haziran 1927 tarihli ve 1145 sayılı kanunla değiştirilen 34. maddesi şu şekilde değiştirilmiştir:

A) Taahhütlü yollanan bir maddenin kaybı halinde posta idaresince yollayana 10 lira tazminat verilir.

B) Değersiz bir posta kolisinin kaybolması, çalınması veya hasara uğraması halinde, posta idaresince yollayana, kolinin postaya verildiği yerdeki ve zamanındaki gerçek değeri ve hasar halinde, uğradığı zarar derecesi göz önüne alınarak:

5 Kilo kadar olan kolilerde (5 kilo dahil) 10 lirayı, 10 kiloya kadar olan kolilerde (10 kilo dahil) 15 lirayı, 20 kiloya kadar olan kolilerde (20 kilo dahil) 20 lirayı, 40 kiloya kadar olan kolilerde (40 kilo dahil) 25 lirayı geçmemek üzere tazminat verilir.

C) Değerli bir mektup ile değerli bir kolinin kaybalması, çalınması, veya hasara uğratılması halinde, konulmuş olan değeri geçmemek şartile hasar veya eksiklik derecesinde tazminat verilir.

Ancak, posta idaresi, gönderilen mektup veya kolinin içindeki eşyanın postaya verildiği zaman konmuş olan değerden daha az değerden olduğunu ispat ederse bu eşyanın gerçek değerine göre tazminat verilir.

Kaybolan maddede kanun yollarile hükümsüzlendirilmesi mümkün olan kâğıtlar bulunuyorsa posta idaresinin bu kâğıtları hükümsüzlendirmek yoluna gide bilmesi için sahibin bunlara koydurduğu değere kadar olan haklarını posta idaresine bırakması gereklidir.

D) Posta idaresi yukarda (B) ve (C) fıkralarında gösterilen tazminattan başka değerlendirme ücreti dışında kalan posta ücretlerini de geri verir.

E) Tazminat verdikten sonra bulunan maddeler verilen tazminat geri alınarak sahibine teslim olunur. Eksiklik, bozukluk hallerinde geri alınacak tazminat bu eksiklik ve bozukluk nisbetlerinde azaltılır.

Maddenin bulunduğu, yazı ile haber verildiği tarihten başlıyarak üç ay içinde ilgili gelip bunu alamazsa bütün hakları posta idaresine geçer.

Şu kadarki, bulunan maddede bir eksiklik veya bozukluk bulunmaz ve buna değerinden fazla tazminat verilmiş bulunduğu anlaşılırsa posta idaresi genel hükümlere dayanarak bu fazlanın geri verilmesini ilgiliden istiyebilir.

Tamimler arasında

§ Millî korunma kanununun şumulüne giren suçlardan dolayı yapılacâk hazırlık soruşturması sırasında savcı tarafından tutulan zanık H [1].

Millî korunma kanununun şümulüne giren suçlardan dolayi ya

[1] 28/2/945 Tarih ve 18/5 sayılı tamime ektir.

pılacak hazırlık soruşturması sırasında lüzumu takdirinde sanığın tutulmasına emir vermek yetkisi Millî korunma mahkemesi savcılığına ait olduğuna dair yargıtay genel kurulunca verilen 5/2/945 gün ve 945/12 sayılı kararda, mezkûr tutma emrinin süreine müteallik bir sarahat bulunmadığından, bu cihet hakkında da bir karar verilmesine dair Cumhuriyet Baş Savcılığınca vuku bulan karar tashihi isteği üzerine Yargıtay Ceza Genel kurulunca yapılan incelemede sonuç olarak; Millî korunma suçlarında hazırlık soruşturmasını yapan savcının verebileceği tutma emrinin, duruşma sırasında Millî Korunma yargıcı tarafından bir karar verilinceye kadar devam edeceğine 19/3/945 tarihinde çoğunlukla karar verilmiştir, [1] .

Meşhut suçların muhkeme usulü hakkındaki kanununun 6 ıncı maddesinde usul kanununumuzun kabul ettiği genel prensiplere ayrıksı olarak savcıya sanığı tutma yetkisi tanınmış, bu kanuna göre verilen tutma kararlarına karşı kanun yollarına gidilemiyeceği de 14 üncü maddede açıkça gösterilmiştir. Buna mukabil kanun, savcıya ağır cezalı işlerde 3 gün içinde ağır cezalı olmıyan suçlarda da yakalandığı gün sanığı iddianame ile mahkemeye göndermek ödevini yüklemiş bulunmaktadır, bu kanunla güdülen amacın, dâvaların kısa zamanda çabukça görülüp bitirilmesini sağlamaktan ibaret olduğu meydandadır. Sırf bu sebepledir ki usulümüzün ana prensiplerine ayrıksı hükümler kabulünde bir mahzur görülmemiştir.

Millî Korunma kanununun şümulüne giren dâvalarda meşhut suçların muhakeme usulüne dair kanun hükümleri mutlak surette uygulanacağına göre savcıların bu suçlara ait dâvaları mümkün olan en kısa süreler içinde hazırlanıp mahkemeye vermeleri ve bu suretle kanunun âmir hükümlerini yerine getirmeleri lâzımdır. Bazı zarurî sebeplerle soruşturmanın kanunun belirttiği kısa süreler içinde bitirilmesine imkân hasıl olmıyabilir. Fakat savcıların,bu dâvaların süratle hazırlanması için kanunun kendilerine yüklediği ödevi önemle göz önünde bulundurmaları ve haiz oldukları kanuni bütün imkân ve vasıtalardan âzami derecede faydalanarak bu dâvaların soruşturmalarını en ufak bir geçikmeye yer vermeden çabukça bitirmeleri iktiza eder. Bilhassa savcıların, hazırlık soruşturmasında sanığın tutulmasına karar verdikleri işlerde dâvanın açılmasını geçiktirmemek için daha büyük bir titizlikle hareket etmeleri gerektir.

Bundan başka hazırlık soruşturması sırasında savcılar tarafından tutma kararı verilirken Ceza Muhakemeleri Usulü kanununun 104 . maddesinde yazılı tutma sebeplerinin hâdisede mevcut olup olmadığı ciddi bir surette incelenmeli, sanıkların her türlü teminattan

[1] Bu karar yargıtay ceza kararları kısmında yayınlanmıştır.

mahrum bir halde tutukluklarının uzamasından doğacak mahzurlar daima önemle göz önünde bulundurularak bunların zaruretin hudu-du dışında tutukluklarının devamına katiyen meydan bırakılmamalıdır.

Millî korunma Kanununun şümulüne giren suçlardan yukarda yazılı hu suslara dikkat ve itina gösterilmesi önemle istenmektedir (C. İş Gn. müd. 33 genel, 9 özel)

İÇTÜZÜK KILAVUZU

Tükçeden Osmanlıcaya

A

Adalet komisyonu — Adliye Encumeni
Ad san — Şöhret
Aday — Namzet
Adaylık — Namzetlik
Açıklamalar — İzahat
Açık oy — Açık rey
Açık oylama — Açık rey (istihsali)
Akçalı sorum — Malî mesuliyet
Aktarma — Münakale (Bütçede)
Alfabe sırası — Hece harfleri tertibi
Alındı — Makbuz
Andırışma — İltibas
Anmalık — Muhtıra
Arda — Halef
Aylıklı — Muvazzaf (Memur)
Ayniyle — Aynen
Ayrılmak (1) — Tasnif etmek
Ayrılayan — Musannif
Ayrışık — Muhalif

B

Bağdaşmak — İttifak akdetmek
Bağlanıklar — Müştemilât
Bağlantılar — Merbutat
Başkaldırma — Kıyam
Basımevi — Matbaa
Battal etmek — İbtal etmek
Bayındırlık — Nafıa
Beğenme — Tasvip
Beğenmeme — Ademi tasvip
Belge — Vesika
Belge saklağı — Evrak hazinesi
Belgi — Alâmet, işaret
Belli etmek — Tâyin etmek
Belli olmak — Taayyün etmek
Bilgilenmek — Malûmat edinmek
Bilgiler — Malûmat
Bilirkişi — Ehlihibre
Birleşim — İnikat
Birleşmek — İttihat etmek
Bölme — Hane
Bulunmadı — Namevcut

C

Cevaplamak — Cevap vermek
Cezalı — Cezai

Ç

Çağrılık — Devletiye, Davetname
Çekinceme — İstinkâf
Çekinser — Müstenkif

D

Danışma oyu — İstişarî rey
Değerleme — Takdir
Değişiklikler — Vukuat
Değiştirge — Tadilname
Denetçi — Murakip
Denetçi üye — Murakip âza
Denet kutusu — tatbik kutusu
Denetleme — Murakabe
Desteklemek — Terviç ve teyidetmek
Dilek önergesi — Temenni takriri
Dilekçe — İstida
Dileme — Temenni
Direnmek — İsrar etmek
Disiplin cezaları — İnzibati cezalar

538

Dışişleri — Hariciye
Dolaysız — Bilâvasıta (vergiler)
Döşeme — Mefruşat
Duraksamak — Tereddüt etmek
Düzeltge — Tashih varakası
Düzenlice — Muntazam, muntazaman
Düzenlik — İnzibat, intizam
Düzenlik bozucu — İntizamı bozan

E

Edep dışı — Müstehcen
Eğitim — Talim ve terbiye
Eğreti almak — İare almak (İstiare etmek.)
Eğreti vermek — İare etmek
Ekleme — Munzam
Elkoymak — Vazıyed etmek
Eksiklik — Noksan
Elde — Mevcut
Eldeki — Mevcut
Elkoymak — Vazıyed etmek
Emeklilik — Tekaüt
Eslemek — Mütavaat
Eşitlik — Tesavi
Eşyazı — Nüsha
Etki — Tesir
Eyitmek — Hitap etmek

G

Geçen — Sabık
Geçici olarak — Muvakkaten
Geçerli — Muteber
Genel kâtip — Kâtibi umumi
Genişletmek — Tevsi etmek
Gerçekleme — Tahkik
Gerekçeli — Espabı mucibeli
Gerekçe raporu—Esabı mucibe mazbatası
Gerektirmek — Mucip olmak, intaç etmek
Geribırakma — Tehir etmek
Geri bırakmak — Tehir etmek
Girimlik — Duhuliye varakası
Gizli oy — Gizli rey
Gizli oylama — Gizli rey (İstihsali)
Göreli — İzafi, nisbi
Gösterme oyu — İşarî rey
Gözetmek — Nezaret eKmek
Gözle kestirme — Müşahede etmek
Gülcük — Rozet
Gündem — Ruzname
Güvenik — Emniyet

H

Harcamalar — Sarfiyat
Harfi Harfine — Harfiyen
Harfi harfine tutmak — Harfiyen zabıt
Havale edilmiş — Muhavvel
Hazırlama Komisyonu — İhzarî encümen
Hemen orada — Filhal
Hizmetli — Müstahdem
Hısım — Akraba

İ

İçindekiler — Mühteviyat
İçişleri — Dahiliye
İdareci üye — İdare âmiri
İlân tahtası — Levha
İlkin — Bidayeten
İsnatlamak — İsnat etmak
İstek — Arzu
İstem — Taleb
İstem kâğıdı — Talepname
İş — Husus, madde, mesele
İşe almak — Nasbetmek
İşgüç — Meşguliyet
İşten ayrılmak — İnfisal etmek
İşten çıkarmak — Azletmek
İtirazcı — Muteriz
İvedi — Acele, müstacel
İvedili — Müstacel
İvedilikle — Müstacelen, müstaceliyetle
İzin — Ruhsat, musaade

K

Kabullenmek — Kabületmek
Kabullenmek — Tekabbul etmek
Kaçınmak — İmtina etmek
Kâğıtlar — Evrak
Kâğıtişleri müdürlüğü — Evrak müdürlüğü
Kanıtlı — Müdellel
Kanmak — Kanaat hasıl etmek
Kapsamak — İhtiva etmek, şamil olmak
Karma — Muhtelit
Karşı — Aleyhte, aleyhine, aleyhinde
Karşılık olarak — Mukabeleten
Kayıtlamak — Kaydetmek

Kazılmış — Hakkedilmiş
Kendiliğinden — Re'sen
Kesenek — Aidat (katiyat)
Kesim — Kısım
Kesinti yapmak — Keskem (kıstelyevm yapmak)
Kimlik cüzdanı — Hüviyet cüzdanı
Kişi özlüğü — Şahsiyet
Kitaplık — Kütüphane
Kınama — Takbih
Kınamak — Takbih etmek
Kışkırtmak — Teşvik etmek
Kolluk işleri — İnzibat
Komisyon — Encümen
Konu — mevzu
Konudan ayrılmak — Sadetten çıkmak
Konu dışı — Sadet harici
Konuya dönmeğe çağrılmak — Sadede davet edilmek
Kordelâ — Hamail
Korumak — Muhafaza etmek
Kovuşturma — Takibat
Kovuşturmak — Takip etmek
Kovuşturucu — Muakkip
Kusurlama — Talil
Kusurlmak — Tâlil etmek
Kutlama — Tebrik

M

Madenden — Medenî
Millî Eğitim — Maarif
Millî Savunma — Millî Müdafaa
Nöbetleşe — Münavebe ile, münavebeten

O

Olumluk — Tercümeihal
Olumluk kâğıdı — Tercümeihal varakası
Onarmış — Musaddak
Onarma — Tamir
Oranlamak — Takdir etmek (tahmin etmek)
Oydaş — Müttefik, mutabık, hemrey
Oylama — Reye müracaat
Oylamak — Reye müracaat etmek
Oylanmak — Reye iktiran atmek
Oy pusulası — Rey varakası

Ö

Ödevlemek — Mükellef kılmak
Öğrenim — Tahsil
Ölçüm — Takdir
Ölçümlemek — Takdir etmek
Öncelemek — Takdim etmek
Öncelenerek — Takdimen
Önel — Mühlet
Önerge — Takrir
Örnek — Nümune
Özet — Hulâsa
Özetliyerek — Hulâsaten
Özlük — Zatî
Özürsüz — Mazaretsiz
Rapor — Mazbata (Encümende)
Retlemek — Reddetmek

S

Sataşılmak — Taarruz vaki olmak
Savcılık — Müddeiumumilik
Savunma — Müdafaa
Savunmak — Müdafaa etmek
Savundurmak — Müdafaa ettirmek
Sayman — Muhasip, muhasebeci
Saymanlık — Muhasebe
Seçim tutanağı — İntihap mazbatası
Sonuçlama — İntaç etmek
Sosyal yardım — İçtimai muavenet
Sözcü — Mazbata muharriri
Söz kürsüsü — Hitabet kürsüsü
Sözü edilmek — Zikredilmek
Sunuk — Ariza
Sunuş — Maruzat

T

Tam üye sayısı — Mürettep âza adedi
Tarım — Ziraat
Temize çıkarmak — Terbiye etmek
Tekrarlayıcı — Mükerrir
Temiz dille konuşma — Lisan nezaheti
Tertiplemek — Tertip etmek, tanzim etmek
Tezkere — Varaka
Tutanak — Zabıt, mazbata, zabıt varakası
Tutanak dergisi — Zabıt ceridesi
Tutanak özeti — zabıt hulâsası
Tutar — Miktar (Baliğ)

540

Tutmak — Zaptetmek (zabıt hakkında)
Tüm — Heyeti Umumiye (Heyeti mecmua)

U

Ulaştırma — Münakalât (Muvaslât)
Uyarma — İhtar
Uygulama — Tatbikat
Üzerine — Hakkında (Söz)

V

Verile emri — İta emri
Veznecilik — Veznedarlık

Y

Yana — Lehte, lehine, lehinde
Yapı — Bina
Yardım — Muavenet
Yardımcı — Muavin
Yardımı olmak — Medar olmak
Yasak eylem — Memnu fiil
Yasaklanmak — Menedilmek, memnuiyet
Yazışmak — Muhabere etmek
Yeğlemek — Tercih etmek
Yeğlik — Tercih, rüçhan
Yeğlikle — Tercihan
Yeniden koymak — İhdas etmek
Yenilemek — Tekrar etmek
Yeri olmamak — Mahal olmamak
Yeterli — Kâfi
Yeterlik — Kifayet
Yeter sayı — Nisap
Yetinmek — İktifa etmek
Yetkilemek — Mezun kılmak
Yitirmek — Mahrum kalmak, zayi etmek
Yolluk — Harcirah
Yorum — Tefsir
Yönetmelik — Talimatname
Yürürlükte — Mer'i
Yürürlemek — İcra etmek
Yürütme — İcra
Yürütüm — İcra

Z

Zor kullanma — Cebri muamele

Bibliyografya

Prof. Dr. Hıfzı Veldet: Medeni hukukun umumi esasları (baştan başa gözden geçirilerek hazırlanan) **İkinci basım**, Ahmet Sait Matbaası İstanbul 1945, 310 + 10 sahife, 4 lira.

İstanbul Hukuk ve İktisat fakülteleri Medeni hukuk profesörü sayın Hıfzı Veldet'in ***Medeni hukukun umumi esasları*** adlı eseri altı ay gibi kısa bir müddet içinde ikinci defa basılmış bulunuyor. Bu hadise, eserin değerini ve ciddi bilim ve ihtisas eserlerine (en dar ihtisas alanlarına hitap etseler bile) karşı duyulan yakın ve sıcak ilgiyi —göstermesi bakımından— çok mânalıdır.

Eserin birinci basımı münasebetile düşüncelerimizi şu suretle ifade etmiştik:

"Medeni hukuk dersleri herşeyden önce Türk Medeni hukukunun dersleridir. Başka tâbirle, bu kitap batı hukuk eserlerinin cansız ve kuru bir kopyası değildir. Cemiyetimizn ihtiyaçlarını, mahkemelerimizin içtihatlarını hassasiyetle takip eden dikkatli bir müşahidin eseredir. Gerçekten, bu gün, kanun maddelerinin inceliklerini sıralıyarak, hattâ maddeler arasındaki mantıki tesselsül ve rabıtayı belirtmekle hukukçunun işi bitmiyor. "Alimin vatanı yoktur„ sözü, Duguit'nin pek haklı olarak işaret ettiği gibi, hiç olmazsa kısmen yanlıştır. Bilâkis her âlimin bir vatanı vardır.. Daha sonra, bu eser isabetli bir hukuk telâkkisine dayanmaktadır. Gerçekten; kanun bir nas olmayıp nihayet bir insan eseridir; içtimaî ve millî ihtiyaçları karşılamak üzere konmuştur ve bunları en iyi karşılıyan kanun en mükemmel kanundur... Bahislere bölümü bakımından H.Veldet'in kitabı, V. Tuhr ve Schwartz ile memleketimizde tesiri hissedilen Alman doğmatiğine sadık kalmıştır, denebilir... Eserde dikkati çeken hususiyetlerden biri de dil temizliği ve teklif edilen yeni ve öz türkçe ıstilahların bolluğudur. Müellif, dilimizin kurallarına ve şivemize aykırı ifadelerden aynı derecede kaçınmakta haklıdır. Terimler meselesine gelince; proföserün yeni terimler bulmakta gerçekten muvaffak olduğunu kabul eylemek lâzımdır. Unutmamak gerekir ki hukuk ilmi ve hukuk dili nihayet bir tâbirler mecmuasıdır. Hukuk ilminin ortaya attığı veya tefrik ettiği her mefhum, ancak ayrı ve hususiyeti bariz bir terimin içine dökülmekle ayrı bir varlık ve mâna kazanır. Müellifin bu zarureti takdir ederek ortaya koyduğu terimler gerçekten başarılıdır.„

Eserin, elimizde bulunan ikinci basımı şu hususiyeleri arzetmektedir: Bir kere, kitabın hacmi üçte bir nisbetinde büyümüş ve genişlemiştir. Geçekten

yeni basımda ana prensipler daha etraflı bir şekilde aydınlatılmış, bir çok yeni bahisler eklenmiş, bir çok bölümler yeniden yazılmış, çok geniş bir bibliyografya konulmuş ve en sona üçüncü bir kısım ilâve edilmiştir. Bundan başka, yeni basımda Anayasamızda kabul edilen türkçe terimleri kullanma imkânı bulunmuş, eserin üçüncü kısmını teşkil eden Genel Hükümler kısmı yeni terimlerle yazılmıştır.

Profesör Hıfzı Veldet'in eseri hususi hukuk mevzuatımızın, ve genel olarak hukuk sistemimizin dayandığı ana kavramları başarı ile izah eden *sistematik* bir eser olmakla kalmıyor, *Türk Hukuk gerçeğinin* bazı meseleleri ile yakından ilgilenmek suretile daha özel bir değer de taşıyor. Bu husuta örf ve âdet hukuku münasebetile ortakçılık ve yarıcılık müessesesi (bak. Sh. 66) ve Federal mahkeme kararları karşısında Türk mahkemelerinin durumu [1] (bak. sh. 73 ve devamı) şu anda akla gelen bir misal olarak anılabilir.

Sayın profesörün bu yeni eseri, yalnız talebelerinin değil, hukukla ilgili herkesin büyük istifadeyle okuyacağı değerli bir kitap olarak hukuk kitaplarımızı zenginleştiriyor.

DR. SELÂHATTİN ÖGELMAN—ATIF BENDERLİOĞLU, İktisadi devlet teşekkülleri hukuku Recep Ulusoğlu basımevi Ankara 1944 Sh. 479, fiyatı 600 kuruş.

Uzun ve kanlı savaş yılları, memleketimizi bir yarı sömürge haline getiren kapitülasyonların bize bıraktığı millî iktisat, her bakımdan yeniden kurulma, planlaştırılmağa, Devletin türlü şekillerle müdahalesini zarurî kılan bir durum arzediyordu. Devlet, koyduğu bir çok kanularla millî iktisat hayatını tesirli bir şekilde düzenlemekle beraber, bazen bu hayata bizzat iştirak etmek lüzumunu duymuştur. Gerçekten, bünyesi bakımından büyük sermaye tahsisini icabettiren ve kısa bir zamanda kazanç vermiyeceği aşikâr bulunan bir çok ticaret ve sanayi işletmeleri vardır ki bunların ferdî sermaye ve kudretle tesis ve teşkiline ekseriya imkân elde edilememektedir. Halbuki memleketimizn iktisadî hayatının temelini teşkil edecek ve millî dâvamızın gerçekleşmesinde ehemmiyetli rolü oynıyacak olan bu kabil işletmelerin bırakılması ekonomik kalkınmayı güçleştireceği gibi millî kuruluş ve korunma için de bir tehlike doğurabilir.

[1] Türk Yargıtayının İsviçre doktrinin ve federal mahkeme görüşlerinden ayrılan içtihatlarını sistemli bir şekilde derliyen ve inceliyen bir eser ne kadar faydalı olurdu. Bu hususta bir misal, mahkeme önündeki sulha dair görüş ayrılığıdır. Federal mahkemeye göre mahkeme önündeki sulh bir bağıt mahiyetini muhafaza eder. Halbuki Yargıtayımızın köklü ve sürekli içtihadına göre mahkeme önündeki sulh tamamen bir ilâm mahiyetini olup bu itibarla temyiz kabiliyetini de haizdir.

İşte bu düşüncelerle, devlet ya muayyen bir ticaret veya sanayi dalını inhisar altına alan Kamu kurumları kurmak, yahut belli amaç uğrunda belli miktarda sermaye tahsisi ve bağımsız bir varlık vermek suretile kurduğu kurumlar vasıtasile iktisadî hayata karışmıştır. Bugün bu yolda devletin gösterdiği faaliyet pek büyük ölçüler almıştır. Bunu bilhassa bu harp esnasında hepimiz hissettik. İşte bu iktisadi teşekkülleri yeknesak prensiplere göre yürütmek ve denetlemek için de müşterek ve genel hükümler kabul edilemiştir. Bu hükümler 17/6/1938 tarih ve 3460 sayılı (Sermayesinin tamamı Devlet tarafından verilmek suretiyle kurulan iktisadı teşekküllerin idare ve murakabesi hakkında kanun) ile tesbit edilmiş bulunmaktadır.

Millî iktisat bünyemiz bakımından bu iktisadi Devlet teşekküllerinin arzettiği büyük öneme rağmen bu hususa dair çıkarılan mevzuat bir araya toplanmış olmadığı gibi bu müesseselerin hukuki mahiyeti üzerinde yapılan incelemeler de gayet az, veaz çok sathidir. Şimdi bu müesseselerin hukuki hayatı ile çok yakından ilgili bulunan iki hukukçumuz çoktanberi duyulan bu ihtiyacı karşılamak üzere faydalı bir eser kaleme almış bulunmaktadırlar: İKTİSADİ DEVLET TEŞEKKÜLLERİ HUKUKU,

Bu eserin başlangıç kısmında 3460 sayılı kanunun iktisadi Devlet teşekküllerine verdiği hukuki rejimin ana hatları belirtilmiştir: bu kanun ile iktisadi teşekküllere tüzel kişilik verilmiş, amaçlarının gerçekleşmesi için gerekli malî ve idarî muhtariyet tanınmış, sorumlulukları sermayelerile sınırlandırılmış, ve özhukuk hükümlerine göre idare olunacakları kabul olunmuştur.

Diğer taraftan, bu kanuna tâbi olacak iktisadi Devlet teşekkülleri ile bu teşekküller tarafından kurulan tâbi müesseseler iktisadî, sınaî ve ticari teşebbüs ve faliyetlerinde daha serbest ve icabeden süratle hareket edebilmelerini temin için 2443 ve 2799 sayılı kanun hükümlerine tâbi olmaktan ve sayıştayın denetlemesinden dışarda bırakılmıştır. Bu teşekkül lerin işlemlerinin iyice denetlenebilmesi için idari teşkilâtta merkeziyet prensibi kabul olunmuştur. Diğer yandan, bu teşekküller için, Umumi murakebe heyet ile Umumi heyetten ibaret bir kontrol cihazı derpiş edilmiştir. Nihayet, ilgili Bakanlıklar da bu teşekküllerin işlem ve hesaplarını ve idare tarzlarını tetkik, teftiş ve denetleme yetkisini haizdir.

Eserin muhtevası esas itibarile üç kısımdan mürekkeptir. *Birinci kısımda* iktisadi devlet teşekküllierinin tâbir caizse anayasası hükmünde bulunan 3460 sayılı kanunun tahlil ve izahına ayrılmıştır. Bu arada ilgili kanunlara da temas edilmiştir. *İkinci kısımda* iktisadi devlet teşekküllerinin tesisi kanunlarile tüzükleri toplanmıştır. Bu suretle ziraat dev-

let işletmeleri kurumu, Eti Bank, iktisadi devlet teşekkülleri memurları tekaüt sandığı, Sümer Bank, Toprak mahsulleri ofisi, Türkiye Cumhuriyeti Ziraat bankası ve Türkiye Zirai donatım kurumuna ait mevzuatı bir arada görmek imkânı verilmiştir. *Üçüncü kısımda*, iktisadi devlet teşekkküllerini ilgilendiren mevzuat bir araya getirilmiştir.

Mütevazi ifadesine rağmen, bu kitap yalnız 3460 sayılı kanunun tatbikatı ile ilgili olanlar için değil, fakat iktisadi devlet teşekkülleri hakkında bilgi edinmek isteyen herkes için faydalı bir rehber karakterini taşıyor.

N. POLİTİS: Milletlerarası ahlâk. *Kenan matbaası, İstanbul 1945. sh. 126, 65 kuruş.*

İstanbul üniversitesi hukuk fakültesi devletler hukuku Türk enstitüsü tercüme serisinin birinci eseri, Enstitü âzasından N. Politis'in *Milletlerarası ahlak* adlı son eseri olmuştur. Enstitünün yayımladığı ilk eserin milletlerarası ahlâk'ın lüzumunu kuvvetle belirten ve esaslarını tesbit eden bir kitap olması çok mânalıdır. Çünkü, devletler hukuku mahiyeti itibarile milletlerarası olmasına rağmen her milletin bu hukuka bir bakışı vardır. Bu hukuku bir kavrayışı ve ilerletişi vardır. Enstitümüz devletler hukukunda Türk bakış ve kavrayışını belirtmeği amaç tutmuştur.[1]

N. Politis'in devletler hukuk ilmindeki büyük şöhreti, ve iki cihan harbini ayıran devrede diplomasi ve milletler cemiyeti muhitinde oynadığı büyük rol, nihayet memleketimizde verdiği konferans, kendisini Türk hukukçularına çok iyi tanıtmıştır.

N. Politis, 1942 tarihinde ölmüştür. "La Morale Internationale„ (milletlerarası ahlâk) adlı bu son eseriniömrünün son zamanlarında, ikinci cihan harbinin ilk yıllarında yazmış ve "fikrî vasiyetnamem„ diye vasıflandırmıştır. Gerçekten,bu kitap kuru bir nazariye, soğuk bir bilgi hevengi değildir. Bilâkis,müellif diplomasi de ve milletlerarası hukuktaki büyük tecrübesinin, ikinci — ve son olmasını temenni ettiğimiz — cihan harbinin ve bu harbe tekaddüm eden yılların verdiği derslerden çıkardığı neticeleri büyük bir heyecan, ve derin bir inanışla telkin etmektedir. Müellif inanıyor ki "yazılı olmıyan kanunlar insanların bütün münasebetlerini idare ederler. O münasebetlerin mahiyetlerinin ve içinde husule geldikleri muhitin siasının, vüsatinin bu hususta hükmü yoktur, yani bu münasebetlerin hasıl ve cari oldukları muhit ister aile, belde, vatan, ister milletler arası cemaat olsun, yazılı olmıyan kanunların hükmü altında bulunmak itibarile müsavidir. Zira hiç bir insan cemiyeti, hükümetin, ahlâki temellere dayanmadıkça beka bulamaz. Meydanda olmıyan, görünür bir halde bulunmıyan kökler ağaca nisbetle ne iseler, bu temeller de mevzu hu-

[1] Enstitünün açılınca iöreninde rektör tarafından söylenen nutuk bu noktayı kuvvetle belirtmiştir.

kuka nisbetle öyledir. Kökler var oldukça hiç bir şey ziyaa uğramaz. Çünkü ağaç kurursa yahut kesilirse yerine bir diğeri peyda olur, sürer. Her şeyini kaybeden bir adamın eğer canını kurtarmağa muvaffak olmuşsa, atideki ümidin kesmesine mahal olmadığı gibi, heyeti içtimaiye de, kanunlarının manzumesi sistemi ihlâl yahut terk edilmiş olduğu halde, eğer ahlâk kanununa imanını muhafaza etmişse, tekrar kalkmağa yenileşmeğe ve belki iyileşmeğe bile muktedir olacağı şüphesizdir „ .

Kitabın gayesine gelince ünlü müellif onu şu suretle hulâsa ediyor: "Bu kitapta, hayatın hakikatlerini aynile istihraca, çıkarıp meydana koymağa, ve fikrimce şu anda insanların, gaflet yüzünden vecheyi, istikameti değiştirip, tutmuş oldukları karanlık dolambaçlı, ötesinde berisinde mühlik yaralar mevcut yola biraz ışık salabilecek basit, vazıh, açık, daim, müstemir bazı fikirleri anlatmağa teşebbüs ettim. „

Kitabın içindekiler gelince, kitap bir önsöz ve girişi takip eden iki kısımdan mürekkeptir. Birinci kısımda *milletlerarası ahlâkın umumi surette tasavvur ve telâkki edilişi* konusu ele alınmıştır. Bu münasebetle avrupanın muvazenesezliği, yeni bir muvazene lüzumu, yeni muvazenenin ahlâki rükünleri, içtimai ahlâkın, muhtelif makulleeri, ahlâkın hukuk ve mücamele ile münasebetleri, ahlâk kaidelerini ispat eden delillerin keyfiyeti meseleleri incelenmiştir.

İkinci kısımda (milletlerası ahlâkın başlıca kaideleri konu olarak ele alınmıştır. Bir giriş kısmından sonra, sıdık, itidal, yardımlaşma, karşılıklı riayet, adalet hissi, tesanüt.

Bu değerli eser, İstanbul hukuk fakültesi devletler umumi hukuku eski profesörü Ahmet Reşit Turnagil'in usta kalemile başarılı bir şekilde dilimize kazandırılmıştır. Mütercim, ilâve ettiği bazı notlarla okuyucuya gereken yerlerde bilhassa lisani ve terminolojik açıklamalarla yardım etmiştir.

FELİCİEN CHALLAYE (çeviren: Turgut Aytuğ): *Mülkiyetin tarihi. Ahmet Sait matbaası; İstanbul 1944, 120 sahife, Fiyatı 120 kuruş.*

Remzi kitapevi Suut Kemal Yetkin'in idaresi altında bir kültür serisi neşrine başlamıştır. Bu seride hukuku da ilgilendiren genel mahiyette eserler yayımlanmaktadır. F. Challaye'ın (mülkiyetin tarihi) adlı kitabı bu cümledendir.

Mülkiyet yalnız ferdî ve iktisadî bir hâdise değil, aynı zamanda hukukî bir olaydır. Bazı nazariyecilere göre, eğer temellük hali hayvanlar aleminde, tabiatte mevcut idise ferdî mülkiyet hukukunun devlet

546

müdahalesi olmadan teşekkülüne imkân olamazdı. Fakat, her ne olursa olsun, mülkiyet her tarafta kanunlara uydurulmuş vaziyette olup âmme kudretinin muhafazası altına koşmuştur. Mülkiyet hakkının ihlâli, kanuni makamların müdahalesile önlenmiştir. Şu halde mülkiyet zaruri olarak siyasi bir halini almaktadır. Partilerin veya politikacıların mücadeleleri her zaman değilse bile, çoğu zaman bazı zenginliklerin müdafaasını veya yeniden elde edilmesini, bazı mülkiyetlerin muhafaza veya el değiştirmesini amaç tutar. Nihayet mülkiyet, içtimaiyat ve felsefe nazariyelerinin de konusudur. Mülkiyetin taraftarları olduğu gibi buna muarız olanlar da vardır.

Görülüyor ki mesele, gerçekten güç ve karışıktır. Müellif bu mesele üzerinde basit, bitaraf ve objektif bir inceleme yapmağı başarabilmiştir. Fikirler ve meseleler açık bir şekilde izah edilmiştir. Hareket noktası olarak, mülkiyetin iptidai cemiyetlerdeki vaziyeti ele alınmıştır. Bundan sonra mülkiyet eski Yunanda, Romada ve Beni İsrail ülkesinde tetkik edilmiştir. Bundan sonra ortaçağdan beri merkezî Avrupada ve bilhassa Fransada bu müessesenin gelişmesi takip edilmiştir.

Bu küçük eser, bir çok unutulan şeyleri hatırlatması, hukuk nizamımızın temeli olan bir müessese hakkında toplu ve tam bir fikir vermesi bakımından faydalı olabilir.

TEVFİK KORAL: Mahallî idarelerde verği. Resim ve harclar. İstanbul halk basım evi 1944, Sh. 912+LII×LXVIII. Fiyatı 10 lira.

Maliye Bakanlığı Muntazam Borçlar genel müdürü Tevfik Koral, kendi alanında tek denebilecek bir hacim ve önemde bir eser kaleme almışlardır: Mahallî idarelerde verği, resim ve harclar.

Mahallî idareler, Devlet tarafından özel kanunlarla kendilerine bırakılan mahallî hizmetleri görürler. Bu hizmetleri başarabilmeleri için yine özel kanunlarla verilen yetkiye dayanarak verği, resim ve harç tahsil eder işlettikleri hususi teşebbüslerden kişinin faydalanmasına karşılık ta ücret alırlar.

Bu gün Memleketimizde mahallî idareler, ayrı ayrı tüze kişiliğini haiz birer kurumdur. Bu suretle hukuk bakımından gereken hareket imkânı ile techiz edilmiş bulunmaktadırlar.

Köylerin teşkilâtı 442 sayılı köy kanunu, belediyelerin taşkilâtı 1580 sayılı kanunla tasbit olunmuştur. Hususi idarelere gelince; teşkilât, görev, ve yetki gelir, ve hiderleri, 1329 tarihli (idare—i umumiye—i Vilâyet kanunu) da gösterilmiştir. Bu kanunun vilâyetlere taalûk eden ilk 74 maddesi 1426 sayılı (Vilâyetler idaresi kanunu) ile kaldırılmış isede hususi idarelere taalûk eden diğer hükümleri halâ yürürlüktedir.

Müellif, Belediyelerin gelir kaynaklarını tâyin eden belediye vergi ve resimlerinin, Cumhuriyet idaresinin ilk günlerinde hazırlanmış olan 423 sayılı kanuna dayandığını, bu kanun o zamanki ihtiyaçlara göre hazırlanmış olduğundan yeni Belediye kanunu ile bu teşekküle yükletilen işler için yetesiye imkân vermediğini; belediye gelir kaynaklarının yeni bir kanunla hükme bağlanması doğru olacağı fikrini müdafaa etmektedirler.

Eserde asıl maksat mahallî idarelerin gelir kaynaklarını teşkil eden vergi, resim, harç, ücret hisse gibi mali hükümlerin toplanması olmakla beraber köy, belediye, ve husnsi idarelerin tarihçesi; diğe teşkilâtı hakkında kısa; fakat faydalı bilgiler de verilmiş bulunmaktadır.

Eser, üç kısma ayrılmıştır. Birinci kısımda köyün tarihçesi, köyün şahsiyeti, ve orta malları, idaresi ve köy işleri; köy muhtar ve ihtiyar meclisinin görevleri; köy bütçesi: gelir ve giderler; köy bütçesinin tertip ve düzenlenmesi; köy muhtar ve ihtiyar meclisinin çeşitli kanunlar karşısında görevleri; köy bütçesinde para cezaları, köyde icra muameleleri meseleleri incelenmiştir.

İkinci kısım ***Belediyeler***'e ayrılmıştır. Bu kısımda belediyelerin tarihçesi; belediyelerin teşekkül, görev ve yetgileri, teşkil ve memurları, belediye meclisinin yetği ve görevleri; belediye encümeninin görev ve yetkileri; belediye memur ve müstahdemleri; belediyenin gelirleri (Vergiler; resimler, harçlar; emlval ve emlâk hasılatı, sınai teşbbüsler hasılatı, diğer müşterek feşebbüslerdn alınan hasılat, yardım ve menfaat hisseleri, istikraz, para cezaları hakkında umumi malûmat, zam ve misil para cezaları; belediye resim, vergi ve harçlarının tahsilât hükümleri; belediye verği resim ve harçlarının tahakkuk ve tahsil müruru zamanı; belediyenin masrafları, belediye bütçesi, belediyelerin birli tesisi, İstanbul belediyesi) meseleleri gözden geçirilmiştir.

Üçüncü kısımda hususi idarelere ayrılmıştır. Bu kısımda hususi idarelerin tarihçesi, hususi idarelerin mahiyeti, görev ve yetkileri, hususi idarenin gelirleri; hususi idarelerce tkhsil olunacak verği, resim ve harçlar; hnsusi idarelere diğer daire ve müesseselerce tahsil edilen verği ve alacaklardan ayrılan hisseler; hususi idarelerin emval ve emlâk hasılatı; hususî idarelerin diger sihhı, ziraî ve diğer teşebbüslerden elde edecği hasılat; hususi idarelerin istikraz varidatı meseleleri incelenmiştir.

Dördüncü kısımda Tahsil — i emval kanununa ayrılmıştır. Bu bahiste tahsilâtın ve tahsili emval kanununun tarihçesi, tahsili emval kanunu ve zeyilleri; tahsili emval kanunu ile tahsilâtı ilğilendiren diğer kaunlar; tehiri icra kararları ve bu kararları verecek olan kurullar; istihkak dâvaları; tahsili emval kanunu uyğulayacak olan uzuvlar, verği cüzdanları meseleleri incelenmiştir.

İlgililerin çok istifade edecekleri bir eser kütüphanenizde hukukuna ait bir boşluğu doldurmakdır.

ÜNİVERSİTE KONFERANSLARI 1942 - 1943 (İstanbul üniversitesi yayınları No. 197 *Kenan matbaası İstanbul 360 sahife, 100 kuruş*).

Bilimin türlü dallarında en yetkili uzmanlarımıza düşen ödevlerden biriside geniş halk kütlelerini bilimin ana meselelerile temasa getirmektir. İstanbul üniversitesi konferansları, Ankara üniversitesi ile İstanbul üniversitesinin her yıl yurdun başka bir köşesinde yaptığı üniversite haftası, nihayet C. H. P. sinin tertip ettigi konferanslar bu amacı gerçekleştirme yolunda çok feyizli hareketler teşkil etmektedir. İstanbul üniversite konferanslarının 1942—1943 konferasları her aydını şiddetle ilğilendirecek 30 konferans yahut söylevi toplıyan değerli bir dergi hüviyetini taşıyor. Hukukçularımızı daha yakından ilgilendireceğini sandığımız konferanslar özlerini vermeği faydalı buluyoruz.

Ord. prof. *Gerhard Kessler* (siyaset ve ahlâk) konusu üzerinde verdiği ilgi verici bir konferans vermiştir. Profesöre görebu konu, yalnız devlet adamlarını ve memurları ilgilendiren bir mesele diğil, fakât düşünen her vatandaşı da meşgul etmesi lâzımgelen bir problem karakterini taşımaktadır. Çünkü tarihte her millet, kendi namına yapılan siyasetten mesul tutulmaktadır. Profesörün kanaatına göre ahlâk ve siyaset biribirine zıt, biribirile uzlaşamaz iki şey gibi telâkki edilmemelidir. Yapılacak şey ahlâkla siyaset arasındaki anlaşmazlığı halletmeğe yarıyacak açık ve aydınlık bir yol aramaktır. Siyaset, gerek devlet idarecilerinin gerek vatandaşların, devlete ait işler sahasındaki faaliyet ve aksiyonlarıdır. Ahlâk ise, insanların kollektif hayatına mahsus kaidelerden mürekkep bir sistemdir. Ahlâk felsefesi bakımından Kant'ın vazife ahlâkını benimsiyen konferansçı onunla birlikte nefsimizde mevcut olan ahlâk kanunundan bahsetmektedir. Vicdanın bu kanunu, faydacılık mülâhazalarının hasılası olmadıgı gibi kollektif tecrübelerden mürekkep bir sistem de değildir. Tıpkı bütün dinlere münsup sofu insanların ilâhı emirler hakkında düşündüğü gibi Kant için de vicdan kanunu otoriter ve münakaşa etmez bir karakter taşır.

Bundan sonra Tolstoy, Eflâtun ve Macchavelli'inin devlet ve ahlâk arasındaki münasebete dair düşüncelerini tahlil ve tenkit eden konferansçı idare edenlerin, siyaset adamlarının ahlâka nasıl aykırı hareket edebileceklerini, buna karşı ahlâklı vatandaşın vazifesinin neden ibaret olduğunu aydınlatmıştır. Ve ilâve etmiştir: Atatürk yalnız başıan ve silâhsız olarak zamanının iktidarından gelen emirleri değil, fakat vicdanının sesini takip ederek Sivasa gittiği vakit politika esir ve müdafaasız vaziyette değilmiydi? Atatürk mücadele etmiş ve muzaffer çıkmıştır. Bü

tün bu izahlardan sonra ahlâk ve siyaset arasındaki münasebet meselesi hakkındaki düşüncesini konferansçı şu suretle hulâsa etmiştir: "Biz Eflâtun gibi devletin nasıl olması lâzım geldiğini değil, fakat bütün Kemalsizlikleri ve ahlâk bakımından zaif taraflarile birlikte, gerçek devleti göz önüne aldık. Devletin ahlâk bakımından hiç bir zaman tam ve noksansız olabileceğini zannetmiyoruz. Biz siyasi hayatta, ahlâk etrafında yapılan mücadelelerin asla tükenmiyeceğine inanıyoruz. Biz, devlete bir tabiat hasılası ve bundan dolayı da değiştirilmesi kabil olmıyan ahlâka aykırı bir heyulâ olarak nazara alan Makyavel, Marks, Nietseche ve Spengler'in görüşlerini ret ediyoruz. Ve biz devleti, daha ziyade, içinde ahlâk bakımından serbestçe hareket etmeye ve kararlar vermeğe ehliyetli insanların, en büyük hizmetler ifa ettikleri bir müessese olarak nazara alıyoruz. Biz, ilk önce, kendimizden, ve daha sonrada devletin bütün vicdanlı azâsından siyaset alanında ahlâk kanununun emirlerini yerine getirmek için savaşmalarını ve bu savaşı zaferle sona erdirmelerini istiyoruz... Enerjik ve ahlâk kaidelerine uygun bir şekilde hareket eden bir camia içinde, siyaset her türlü her dürüst, hür ve şerefli vatandaş için, en güzel bir vazife ve en temiz bir meşguliyettir.

Ord. Prof. Dr. C. H. Crozat: *Âmme hukuku ve korporasyon* başlıklı konferasında, uzun zamandanberi gözden uzak kalan korporasyon mefhumunun, son seneler içinde, bir çok memleketlerin âmme hukukuna nasıl kuvvetli bir tesir icra ettiğini göstermeğe çalışmıştır.

Profesör önce korporasyonlara taraftar olan zümre ve cereyanları saymıştır. Bunlar sosyal demokrat katolikler, neo— sosyalistler, ihtilâlci olmıyan sendikalislerdir. Bundan başka, otoriter ve totaliter memleketlerin hükümet tekniğinde de koaporasyonlar bir mevki almıştır. Korporasyon, Othmar Spann ve Durkheim'in yazılarının esasını teşkil ettiği gibi, Papa sekizinci Leon ve Onuncu Pie'nin ruhanî şeflere gönderdikleri umumi yazıların da temelini teşkil etmektedir. Buna mukabil korporatizim muayyen bazı partilerin çok şiddetli muhalefetile karşılaşmıştır. Bunlar liberaller (misal Jozef Bartelmi) ve ihtilâlci sendikalistlerdir.

Bundan sonra, konferansçı şu iki meseleyi incelemiştir: Korporatif bir esas teşkilâtta, meslekî topluluklaı devletten her birinin kendine has rolleri nelerden ibarettir? Korporasyonların temsilî sistemde sebep olduğu değişiklikler nelerdir?

A) Korporatif bir esas teşkilâtta iki şekli birbirinden tefrik etmek lâzımdır:

a) iştirake istinat eden, ihtiyarî yahut muhtar bir korporatizm, b) cebrî, tahmilî, tâbi kılıcı mahiyetteki korporatizm.

İÇTİHAT BİRLEŞTİRME GENELKURULU KARARLARI

Yaş düzeltilmesi

1 — Ceza mahkemelerinin verdikleri yaş düzeltilmesi kararlarının nüfus k tüğüne işlenmesi lâzımdır.

2 — Suçtan zarar görenlerle sanıkların yaşlarında ceza hükümleri bakımından gerekli görülecek yaş düzeltmelerini ancak ceza mahkemeleri yapabilir.

(CMUK 255)

Yargıtay İçtihat Birleştirme Genelkurulu
Esas 22 — Karar 3

Bir ceza dâvası zımnında bahse mevzu olan yaş düzeltilmesi iddiası üzerine ceza mahkemesince verilecek kararların nüfus kütüğüne işlenip işlenmiyeceği hususunda Yargıtay ikinci hukuk dairesinin 29/4/944 tarih ve 815/2139 sayılı ilâmile ceza heyeti umumiyesinden sadır olan 28/11/938 tarih ve 423/367 sayılı ilâmile arasında hasıl olan tezat ve mübayenetin halli Adliye Bakanlığının 30/5/944 gün ve 728/1020 sayılı yazılariyle istenilmiş olduğundan toplanan tevhidi içtihat genel kurulunda mesele incelenerek;

Sonuçta:

Hukuk ve ceza mahkemelerinin uyguladıkları kanun hükümleriyle belli görevlerine bir istisna teşkil etmek üzere ceza muhakemeleri usulü kanununun 255 inci maddesi ilk fıkrasında: bir ceza dâvasının hükme bağlanması önceden âdi hukukla ilgili bir işin çözümüne bağlı olan yerler de işe de ceza dâvalarındaki usul ve deliller için yürüyen kurallara göre ceza mahkemelerince karar verilmesinin kabul edilmiş olmasından maksat; ikinci ve üçüncü fıkralarından da açıkça anlaşıldığı gibi ceza mahkemelerinde ortaya çıkacak her hukuk meselesinin mutlak surette bu asla bağlanmasını iltizam etmek olmayıp belki bir hukuk dâvasının açılmasından kesin bir hüküm halini almasına kadar hukuk usul ve kuralları bakımından meydana gelmesi zaruri olan zaman geçimine ceza işlerinin usul ve esasca tahammülü olmamasından dolayı imkân ve maslahat bulunan yerlerde meselâ sınır açılması ve bozulması gibi tarafların belgelerini yerinde

551

tatbik etmek ve tanıklarını dinlemek suretiyle derhal bir sonuca varabilecek hallerde işi hukuk mahkemesine havale edipte orada verilecek hükmün kesinleşmesini beklemek zoru altında zaman geçmesine sebep olmamak düşüncesine dayanmaktadır. Şu suretle maksat, âdi hukuk dâvası görmek olmayıp sadece eldeki ceza dâvası hükmüne ceza usul ve kaidelerini uygulamak suretiyle dayanak hazırlanmaktan ibaret olunca; âdi hukuk meselesi üzerinde ceza mahkemesinde varılacak sonucun da istisnai ve mevzii kalarak ceza alanından başka yerlerde tesir göstermemesi düşünülebilir.

Şukadarki bu düşünce sözü geçen 255 inci maddenin ancak sondan önceki fıkralarının birlikte mütalâasından edinilecek bir fikir ve neticedir. Çünkü, o fıkraların hedefi hukuk mahkemelerinin hukuk dâvaları ve bu arada ceza mahkemesini ilgilendiren hukuk meseleleri üzerinbe asıl olan hak ve yetkisini velev ceza işi dolayısiyle olsun, kaldırmak amacına dayanmış değildir. Halbuki aynı maddeye 3006 sayılı kanunla eklenmiş olan son fıkra, maddenin asıl metnile kurulu olan durumu değiştirerek kendi içine aldığı yaş düzeltilmesi bahsinde yeni bir hüküm koymuş, suçtan zarar görenlerle sanıkların yaşlarında ceza hükümleri bakımından lüzumlu görülecek düzeltmeleri nüfus kanunundaki usule göre yapmanın ceza mahkemelerine ait olduğunu açıkça göstermek suretiyle hukuk mahkemelerinin 3006 sayılı kanuna kadar nüfus kanunu gereğince haiz oldukları yetki ve görevi ceza dâvasında taraf olanlar hakkında hukuk mahkemelerinden alarak ceza mahkemelerine vermiş olduğundan sözü geçen son fıkranın içine giren işlerde artık hukuk mahkemeleri için bir yetki düşünmeğe yer kalmamıştır. Böyle olunca da ceza dâvasında taraf olanlardan her hangi birinin yargılama sırasında yaşında lüzum görülüpte ceza mahkemesinde Nüfus Kanununa göre yapılacak olan düzeltmeler hakkında verilecek kararların kesinleşmesile beraber aynile hukuk mahkemesinden verilip kesinleşmiş olan kararlar gibi her türlü hukuki sonuçlara ve o arada nüfus kayıtlarının da düzeltilmesine esas olması kanuni bir netice halini almıştır. Bahsolunan fıkrada « ceza hükümleri bakımından » denilmiş olmasının bu netice üzerinde hiç bir hüküm ve etkisi yoktur. Ceza mahkemelerinden bu yolda verilmiş yaş düzeltilmesi kararlarına karşı nüfus memurlarının kanun yollarına başvurabilip vuramıyacakları bahsine gelince:

Nüfus kanununun 11 inci maddesinde nüfus memurlarına başlı başına ne asıl tashih dâvası açmak, ne de açılmış olan dâva üzerine üçüncü şahıs sıfatiyle veya itirazülgayr yoliyle müdahale etmek hakkı verilmiş olmayıp yalnız Cumhuriyet savcılarına müracaatla onların

harekete gelmelerini istemek ve açılan dâva oturumlarında hazır bulunmak yetkisi verilmekle iktifa kılınmış bulunmasına göre bu durumda esas hukuk mahkemeleri nezdinde ve karşısında bile haiz bulunmadıkları bu yetkileri ceza mahkemeleri nezdinde ve karşısında kullanabilmelerini düşünmeğe mahal bulunmamakla beraber bu günkü tevhidi içtihat görüşme konusuna giren mesele sadece: Ceza mahkemelerinden yaş düzeltilmesi hakkında verilecek kararların nüfus kayıtlarının da düzeltilmesine esas olup olmıyacağını tâyinden ibaret bulunmak itibarile kanunun dışında kalan meselelere ve meselâ temyiz yoluna ne tarzda baş vurulabileceğini de halletmek gibi hususlara teşmiline mahal görülmediğinden sonucun yalnız görüşme konusuna hasrı suretile (ceza mahkemelerince taraflardan birinin yaşları üzerinde yapılacak düzeltmelere dair olan kararların kesinleşmesile beraber Cumhuriyet Savcılarına verilip onlar tarafından nüfus dairelerine havale olunacak ilâm suretleri üzerine o dairelerce nüfus kütüklerinde gerekli düzeltmeler yapılmak lazımgeleceğine) 945 yılı ocak ayının 31 inci Çarşamba günü (7) aykırı oya karşı üçte iki oy çokluğunu geçen (48) oyla karar verildi.

GENELKURUL KARARLARI

Zincirleme (müteselsil) suç — İhtilâs — Kanuna bağlı ağırlatıcı sebepler

Müteselsil İhtilas suçlusuna verilen para cezası 80. madde ile artırılamaz. **(CK 80, 203)**

Yargıtay Ceza Genelkurulu
Esas 10 — Karar 9

Kanunun bir maddesi hükmünü def'atihlâl etmek suretiyle 100 lira elli kuruş ihtilâsen zimmetine geçirmekten sanık Abdullah oğlu Türk hava kurumu tahsildarı Yusuf Koçyiğidin bilmuhakeme; Sübutu fiiline ve ihtilâs ettiği parayı muhakeme edilmezden evvel ödemiş olduğu anlaşılmasına mebni Ceza K.nun 203,80 inci maddelerine tevfikan iki sene onbir ay ağır hapis ve ellisekiz lira otuz kuruş ağır para cezasiyle mahkûmiyetine ve üç sene memuriyetten mahrumiyetine dair Elmalı ağır ceza mahkemesinden verilen 10/5/944 Tarihli hüküm suçlunun temyizine binaen Yargıtay birinci ceza dairesince tetkik olunarak; Suçlunun sübuta ve vasfa taallûk eyleyen itirazları hüküm

552

fıkrasında yazılı mucip sebeplere ve şahitlerin sureti şahadetlerine ve vukuf ehli raporları müeddasına ve mahkemenin takdir hakkına karşı yerinde görülmediği gibi Ceza K.nun 11 inci maedesinde ağır veya hafif para cezalarının dahi cürüm ve kabahatlere mahsus bir caza olduğu tasrih kılınmasına ve bu para cezaları kanunun tasrih eylediği yerlerde bazan hapis ile birlikte ve bazan da müstakil olarak hüküm edebileceğine ve müteselsil suçlardan dolayı terettübeden cezanın artırılacağını natık bulunan 80 inci madde hükmünün para cezalarına şümulü olmıyacağına dair kanunda nefyi mutazammın bir sarahat olmayıp bilâkis ceza tâbiri umumisi içinde para cezası da dahil bulunmasına mebni tebliğnamede yazılı mütalâa varit görülmediğinden bütün itirazların reddiyle hükmün tasdikına mütedair verilen karar aleyhine vakı tashihi karar talebinin reddine mütedair karara da Başsavcılıktan; Teselsül hali taallûk eylediği cürüm tek bir fiil olarak işlenmiş olması takdirinde istilzam eyleyeceği cezanın 6 da birden yarıya kadar artırılmasını gereklendiren kanuni ve istisnai bir hal olmasına ve halbuki devlet malını ihtilâs cürmünde ihtilâs olunan malın tamamı ve müteselsil hareketler neticesi olarak elde edilmiş olsabile mecmuunun yani her müteselsil hareketten vukua gelen zararın tamamının tazmini ile beraber bir misli kadar ağır para cezası hükmolunması kanun gereklerinden bulunması itibariyle ihtilâsın para cezası bahsinde teselsül hali kendine mahsus tatbiki esasın bizatihî bir istisnasını şekil eylemesine mebni müteselsil ihtilâs suçlusunun mahkûm olacağı tazminat miktarı kadar ağır para cezasına teselsül sebebiyle muayyen bir miktar zammı kanuna muhalif ve nitekim yüksek birinci ceza dairesinin ezcümle 3/6/936 Tarihli ve 582 sayılı ve 18/3/941 Tarihli ve 1011 sayılı kararlerının delâlet eylediği mustekar tatbikatı bu merkezde olduğu gibi yüksek ceza genel kurulunun 28/5/944 Tarihli ve 85 sayılı kararı da bu tatbikatı müeyyit bulunduğu halde tebliğnamemizin bu noktaya dayanan bozma dileğinin reddolunma sına karşı vakı tashih talebimizin de reddi cihetine gidilmesinde isabet görülmemiş olduğundan işbu ret kararının kaldırılması ve mahallî hükmünün bu sebepten dolayı Bozulması hususunda ve müddetinde itiraz edilerek bu işe ait dosya Birinci başkanlık dairesine gönderilmekle ceza genel kurulunca okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

İtiraznamede gösterilen sebepler yerinde görüldüğünden tasdik kararının kaldırılmasına ve hükmün itiraznamedeki sebepten dolayı Caza M. U.K.nun 326 ıncı maddesine tevfikan BOZULMASINA ve 500 kuruş temyiz ilâmı harcının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 15/1/945 Gününde Çoğunlukla karar verildi.

Sürgün cezası

Sıkıyönetim mahkemelerile kor mahkemesi aynı derecededir.

(CK 18 2)

Yargıtay Ceza Genelkurulu
Esas 12 — Karar 9

Sıkı yönetim mahkemesince sörgün edildiği yerden kaçarak tekrar izin almadan aynı yere girmekten sanık Hüseyin Kalaycının sürgün yerinin degiştirilmesi hakkında Eskişehir asliye ceza mahkemesile askerî mıntaka komutanlığı askerî mahkemesi kararları arasında çıkan vazifesizlik ihtilâfının halli için gönderilen dosya C. Başsavcılığın; hüküm sıkı yönetim mahkemesince verilmiş olmasına ve cezanın infaz olduğu yerde ve kaza idaresinde aynı derece mahkeme bulunmasına binaen hükmü veren mahkemece gereken karar verilmek üzere kaza mercileri arasında bir iktilâf görülemediğinden evrakın tetkiksiz geri gönderilmesi talebini natık 31/10/944 tarihli tebliğnamesi askerî yargıtay savcılığının mütalâanamesiyle birlikte 4/1·945 tarihinde birinci başkanlık dairesine gönderilmekle ceza genel kurulunca okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Sıkı yönetim mahkemelerile mıntaka komutanlıkları adli âmirliklerinin vazifeleri aynı olmamakla beraber genel kurmay başkanlığının 10/Haziran/944 tarih ve 6028 sayılı emirlerile Eskişehir mıntaka komutanlığının adli âmirlik salâhiyeti genişletilerek kolordu âmiri adliliği salâhiyeti verilmekle sıkı yönetim mahkemesinin derecesine yükseltilmiş ve Türk ceza K. nun 10 uncu maddesi işaretiyle 18 inci maddesile de mıntaka komutanlığı adli âmirliği sürgün yerinin değiştirilmesi hususunda karar vermekle vazifelendirilmiş ve 18 inci maddenin vaz'ını icabettiren sebepler sıkı yönetim mahkemesinden sürgün edilenler için de aynı bulunmuş olmasına göre yerinde olmıyan âmiri adlilik kararının kaldırılmasına 15/1/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Yazılı emir

1 — Adalet Bakanlığının iznine bağlı olduğu halde olmadığına dair verilen ve esas hükümle birlikte düzeltilmesi mümkün olan ara kararı için, bunlar kesin olmadığından, yazılı emir verilemez.

(CMUK 343)

Yargıtay Ceza Genelkurulu
Esas 24 — Karar 11

Hava parası alınmasına aracılık etmekten sanık avukat Ubeyd Üner'.

559

in İstanbul Üçüncü Millî korunma hâkimliğince yapılan yargılamada; suçun avukatlık görevinden doğmuş ve bu görevin yapıldığı sırada işlenmiş olması itibariyle avukatlık K. nun 49 uncu maddesine göre takibat yapılması Adliye Bakanlığının iznine bağlı bulunduğu halde Bakanlığın izni alınmıyarak takibata geçilmesinin yolsuzluğuna taallûk eden adı geçen sanığın dileğinin reddine dair mezkûr hâkimlikçe 11/12/1944 günlü celsede ittihaz olunan ve kesinleşen mezkûr günlü kararın; Mehmet Dicle adında bir şahsın yeni cami civarında Hirant adındaki şahıstan kiraladığı bir dükkânı başkasına devretmek istediği, aralarındaki mukaveleye göre devre salâhiyeti bulunmıyan müstecir Mehmet Dicle'nin buna muvafakat etmesi için dükkânın sahibi olan Hirant'a baş vurduğu, Hirant'ın kendisine beşbin lira hava parası verildiği takdirde devre muvafakat edeceğini, mecuru başkasına devir salâhiyetini veren yeni bir mukavelename tanzimi için avukatı olan Ubeyd'in yazıhanesine gelmesini hem Mehmet Dicle'ye hem de simsar Adnan Şenol'a söyliyerek bunlara adı geçen avukatın yazıhane adresini verdiği, avukat Ubeyd'in kendisine müracaat eden Mehmet Dicleye müvekkilini dörtbin lira hava parası mukabilinde devir salâhiyeti veren yeni bir mukavele imzalamağa ikna edebileceğini söylemesi üzerine işin zabıtaya haber verildiği, hava parası olarak verilmesi kararlaştırılan dörtbin liranın numaraları tesbit edildikten ve zabıtaca lüzumlu tedbirler alındıktan sonra Mehmet Dicle'nin dörtbin lira hava parası vermeğe razı olduğunu bildirerek yeni mukavelenin tanzimini istemesi üzerine avukat Ubeyd'in yazıhanesinde toplanıldığı adı geçen avukat tarafından tanzim edilen mukavelenin taraflarca imzalanmasını ve dörtbin liranın da avukat Ubed'e verilmesini müteakip zabıta memurlarının yazıhaneye girerek zabıt varakasiyle tesbit ettikleri ve numaraları evvelce alınmış olan dörtbin liranın avukat Ubeyd'in cebinden çıkarıp zabıta memurlarına teslim ettiği paraların numaralariyle aynen tetabuk ettiği soruşturma kâğıtlarının tetkikatından anlaşılmaktadır. Hâdisenin yukarda izah edilen oluşuna göre avukatın suçu avukatlık görevinden doğmadır. Aynı zamanda avukatlık görevinin yapıldığı sırada işlenmiştir. Gerçi mal sahibi Hirant ile avukat Ubeyd aralarında vekillik ve vekillik münasebetini tevsik eden bir vekâletname mevcut değildir. Gerek avukat Ubeyd gerekse mal sahibi Hirant hazırlık soruşturmasında Millî korunma savcısına verdikleri ifadelerinde aralarında vekâletname bulunmadığını ve biribirlerini moda kulubünde tanıdıklarını ve avukat Ubeyd'in sırf arkadaşlık dolayısiyle bu işi gördüğünü bildirmişlerdir. Ancak; ne bunlar arasında bir vekâletname mevcut olmaması, ne de bunların hazırlık soruşturmasındaki beyanları işlenen suçun

avukatlık görevi ile ilgili olmadığını göstermez. Çünkü; suçun avukatlık görevinden doğup doğmadığı sanığın arzusuna ve beyanına göre değil, işin mahiyetine ve oluşuna göre tâyin olunur. Bu bir intizamı âmme meselesi olduğu cihetle resen nazarî dikkate alınmak iktiza eder. Kaldı ki hazırlık soruşturmasında suçun avukatlık görevivle ilgili olmadığı yolunda beyanda bulunan sanık avukat duruşma sırasında suçun avukatlık görevinden doğduğu iddiasında bulunmuştur. Şahit olarak dinlenen Mehmet Dicle ile simsar Adnan Şenol'da mal sahibi Hirant'in kendilerine Ubeyd'in kendi avukatı olduğunu söylediğini, avukat Ubeyd'in de, dörtbin lira mukabilinde müvekkili olan Hirant'ı mukaveleyi imzaya ikna edeceğini bildirdiğini beyan etmektedirler. Bundan başka avukatlık K. nun 22 ve 23 üncü maddeleri sarahatına göre (tarafların kukuki münasebetlerinden veya karşılıklı menfaatlerinden doğan ihtilâfların halline tavassut kanun işlerinde ve hukuki meselelerde rey ve mütalâa vermek ve bu maksatla evrak tanzim etmek) avukatlık görevlerindendir, avukat tarafından bu görevlerin vekâletnamesiz ve ücretsiz olarak arkadaşlığa veya hatıra binaen yapılması işin mahiyetini değiştirmez. Bahse mevzu edilen hâdisede avukat Ubeyd, avukatlık sıfatını haiz olması itibariyle işe karışmış, hukuki bilgisine müsteniden yazıhanesinde kanuni şekline uygun bir mukavelename tanzim etmiştir. Mumaileyhin bu arada hava parası alınmasına aracılık ettiği iddia olunduğuna göre suçun avukatlık görevinden doğduğu hiç bir tereddüde yer bırakmıyacak surette meydandadır. Avukatlık K. nun 49 uncu maddesinde ise avukatların görevlerinden doğan veya görevi sırasında işlenen suçlarından dolayı haklarında takibat yapılması Bakanlığın iznine bağlı bulunduğu açıkça gösterilmiştir. Binaenaleyh suçun yukarda izah olunduğu veçhile avukatlık görevinden doğma olduğu, aynı zamanda avukatlık görevi sırasında işlendiği ve avukatlık K. nun 49 uncu maddesinin açık hükmü nazara alınarak Ceza M. U. K. nun 253 üncü maddesine göre muvakkat tatil kararı verilmesi gerekeceği düşünülmeden mahkemece yazılı şekilde karar verilmesinde kanuni isabet görülemediğinden bahsile Ceza M. U. K. nun 343 üncü maddesine müsteniden Bozulması Adliye Bakanlığının yazılı emrine atfen Başsavcılıktan ihbar edilmesi üzerine Özel ceza dairesince incelenerek; yazılı emre bağlı ihbarnamedeki düşünce yerinde görüldüğünden İstanbul Millî korunma hâkimliğinden verilen 11/12/1944 günlü kararın Ceza M. U. K. nun 343 üncü maddesi gereğince Bozulmasına mütedair varilen 26/1/1945 günlü karara da; gerçi takip yapılması izne bağlı işlerde o izin alınmadan kamu dâvası açılması ve yargılanma yapılması, yapılmış olan muamelelerin hüküm-

süz olmasını sonuçlıyabilirse de, normal surette bozma sebeplerinden başlıcasını teşkil edecek olan bu halin yazılı emir yolu ile ıslahı için ancak kesinlik almış olması lâzım gelmesine ve halbuki bu işte İstanbul korunma yargıçlığından verilen ret kararı, neticede verilecek olan esas hükmün temyizi halinde doğrudan doğruya tetkik ve ıslahı kabil bulunmak hasebiyle kesin karardan olmamasına mebni henüz dâva görülmekte bulunduğu bir sırada işte izin almak lâzım gelmiyeceğine dayanılarak dâvanın devamına verilen kararın yazılı emir yolu ile kaldırılması yazılı emrin aslî şeritası olan kesinlik esasına aykırı bulunmuş ve nitekim başka bir işte Suruç mahkemesinden (tevkif dileğinin reddine ve dâvanın şimdilik gayrı mevkuf olarak devamına) dair verilen karara karşı yazılı emre dayanan bozma dileğimizin aynı sebepten dolayı Yargıtay dördüncü ceza dairesince reddi aleyhine memuriyetimizce Yüksek Bakanlığın 12/1/1945 günlü ve $\frac{49}{27}$ sayılı yazısı üzerine itiraz olup henüz yüksek genel kurumunuzca bu bapta bir karar verilmemiş ve yazılı emir yolu ise; ancak kararlaşıp yerleşen tatbik suretlerine muhalif kararlar aleyhine tevessül olunabilen bir yol bulunmuş alduğundan Yargıtay genel ceza kurulunca işin acele olarak incelenip arz olunan sebepten dolayı özel daire kararının kaldırılması dileğiyle müddetinde itiraz edilerek bu işe ait dosya 27/1/1945 günlü itirazname ile Birinci Başkanlık dairesine gönderilmekle ceza genel kurulunda okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

İtiraznamede gösterilen sebepler yerinde görülmekle itiraz olunan hususi daire bozma kararının kaldırılmasına ve yazılı emre müsteniden verilen ihbarnamenin REDDİNE 29/1/1945 gününde Çoğunlukla karar verildi.

DAİRE KARARLARI

İnancı kötüye kullanma

İnancı kötüye kullanma suçu eşyanın teslimi tarihinde değil geriverme isteğinin kabul edilmemesi tarihinde meydana gelir.

(CK 508)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 1765 — Karar 1653

Hıristi'ninin inancını kötüye kullanmaktan sanık Panayot Pandaçoğlunun hakkındaki dâvanın müruru zaman vukuuna mebni T.

C.K. nun 108 inci maddesi gereğince düşmesine dair İstanbul 6 ıncı As. C. Mahkemesinden verilen 23/5/944 tarihli hükmün temyizen tatkiki müdahil tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Suç; dâvacının teslim ettiği eşyaların iadesini istediği halde diğer tarafın iadeden imtina etmesile tekevvün etmiş olacağına göre dâvacının eşyasının geri verilmesini istemiş olup olmadığı araştırılmadan eşyanın sanığa teslim tarihi suça başlangıç sayılarak yazılı şekilde karar verilmesi.

Bozmayı gerekiendirmiş ve dilekler bu yol ile yerinde bulunmuş olduğundan hükmün Başsavcının isteği gibi bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine 9/2/945 te oybirliği ile karar verildi.

Hükmün yerinegetirilmesi

Daha önce işlediği suçuna ait dâvası henüz bitmemiş olan bir kimsenin bu ilk suçuna verilecek cezasının sonraki suçuna ait çekmekte olduğu ceza ile içtimaı lâzım gelmesi, kesinleşen hükmün yerinegetirilmesinin geri bırakılmasını gerektirmez.

(CMUK 402)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 11739 — Karar 1641

Hayrabolu Asliye C. Mahkemesinin 15/1/944 tarihli ilâmiyle 20 gün hapse hükümlü olup cezası yerine getirilmekte bulunan Fehmi Yılmaz'ın başvurması üzerine bu yer asliye ceza yargıçlığınca incelenerek (hükümlünün halen görülmekte olan diğer bir millî korunma dâvasından dolayı bir aydan fazla tutukkaldığı anlaşıldığından ve mahkemece verilecek karar henüz belli olmadığından ve hükümlülüğünü müstelzim bulunan suçu görülmekte olan dâvaya ait suçtan daha sonra işlemiş bulunması hasebiyle atiyen verilecek cezanın yerine getirilmekte olan işbu ceza ile içtima ettirilmesi zarurî olup dilekçenin fazla tutuk kalması telâfisi mümkün olmıyan hallerden bulunduğundan bahsile hükmünün halen yerine getirilmekte olan cezasının usulün 402 inci maddesi gereğince görülmekte olan dâvanın neticesinde verilecek kararın kesinleşmesine değin tehirine) dair verilen karara karşı yapılan itirazın reddini mutazammın Tekirdağı ağır ceza mahkemesinden verilip katileşen 21/11/944 tarihli karar aleyhine yüksek adliye vekâletinden verilen 27/1/945 gün ve 103/47 sayılı yazılı emre binaen bu babtaki dâva evrakı C. B. Sav-

559

cılığından 31/1 945 gün ve 945/54 sayılı ihbarname ile daireye gönderilmekle tetkik ve mütalâa olundu:

Mezkûr ihbarnamede:

Adı geçen Fehmi Yılmaz'ın 20 gün hapsine dair asliye ceza mahkemesinden verilen 15/1/944 tarihli hüküm yargıtayca onanarak keskinleşmek suretiyle yerine getirilmesi zaruri bir hal aldığı anlaşılmasına ve hükümlü hakkında halen elde başka bir dâvanın mevcut olması ve bu dâva dolayısiyle de bir müddet tutuk kalmış bulunması evvelce verilip katileşen hükmün yerine getirilmesinin geri bırakılmasını gerektirmiyeceğine ve bundan başka ancak bir hükmün yorumunda veya tâyin olunan cezanın hesabında tereddüt edildiği veyahut cezanın kısmen veya tamamen yerine getirilmesi lâzım gelmiyeceği ileri sürüldüğü hallerde mahkemeden karar istenneceği ceza yargılama usulü K. nun 402 inci maddesinde açıkça gösterilmiş olmasına ve halbuki mahkemeden istenilen husus kesinleşerek yerine getirilmekte bulunan cezanın devam etmekte olan başka bir dâvanın sonuna kadar geri bırakılmasından ibaret olduğundan hâdisenin mezkûr 402 inci madde ile hiçbir alâkası mevcut olmamasına binaen asliye ceza mahkemesinden verilen mezkûr karar yolsuz ve kanuna aykırı bulunduğu halde yapılan itirazın reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.

Tekirdağı ağır ceza mahkemesinin bu kararının ceza yargılma usulü K. nun 343 üncü maddesi gereğince bozulması lüzumu yüksek Adliye Bakanlığının yazılı emirlerine atfen ihbar olunmuştur

İcabı müzakere olundu:

Yazılı emre dayanan ihbarname yerinde olduğundan kararın usulün 343 üncü maddesinin son fıkrası uyarınca bozulmasına ve yeniden gerekli karar verilmek üzere evrakın geri çevrilmesine 9/2/945 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Hırsızlık

Geceleyin, bir kahvecinin vestiyerinden palto çalınması halinde 492: 1 değil, 491: 3 uygulanmak gerektir.

(CK 491: 3, 492: 1)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 1820 — Karar 1832

Fevzinin Santral kahvesinde vestyere astığı paltosunu geceleyin çalmaktan sanık Cemilin yapılan duruşma sonunda: T. C. K. nun 492/1,522,

525 inci maddeleri gereğince döt ay hapsine ve o kadar da emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmasına ve sanığın üzerinde bulunup emanet dairesinde mevcut paradan palto bedeli olan 45 liranın paltuyu satın alan Hıfzıya verilmesine dair Ankara Birinci Asliye Ceza mahkemesinden verilen 27/12/944 tarihli hükmün temyizen tetkiki sanık vekili tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı düşünüldü.

1 — Kahveye girenlerin vestyere astıkları paltolarından birinin çalınması bahse konu olmasına ve açık zamanda herkesin serbest girebileceği kahveye geceleyin olan bu girmenin sirkat kastile olduğunun tesbit edilmemesine göre 491/3 üncü maddenin uygulanılması gerekip gerekmediğinin düşünülerek tartışılmaması.

2 — .....

Bozmayı gerektirmiş ve temyiz dilekleri ve Başsavcılık isteği bu bakımdan yerinde bulunmuş olduğundan hükmün bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine ve 500 kuruş bozma harcının haksız çıkacaktan alınmasına 14/2/945 te oybirliğiyle karar verildi.

Kızlık bozma

Kızlık bozma suçu için kızlık zarının tamamiyle yırtılması şart değildir.

(CK 423)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 1715 — Karar 1876

Hatice küçük helvacının evlenmek vâdile kızlığını bozmaktan sanık Süleyman Gözün beraatine dair Konya Asliye Ceza mahkemesinden verilen 4/12/944 tarihli hükmün temyizen tetkiki dâvacı Hatice tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Sanığın sorgusunda mağdurun ayrıldıktan iki ay sonra başkasiyle evlendiğini söylemiş olmasına göre tebliğnamenin 3 üncü bendi yerinde değilse de:

1 — .....

2 — Kızlığın açık olmadığının ve şahadete göre mağdurun tutuk (yani ithale gayrimüsait) bulunduğunun ancak ithale çalışıldığı halde buna imkân hasıl olmamasiyle anlaşılabileceğine göre sanığın mağdurun kızlığının açılmadığı için münasabette bulunamadığı yolundaki sözlerinin ithal tamamlanamıyan cinsî münasebetin vukuunu göstermesine ve ithal mümkün olmayınca istenilen ebenin gelip bunu kolaylaştırması (ebe nazarında koca vaziyetinde bulunan sanık hesabına) olmasına ve tel duvak konularak mağdurun gelin

edildiği ve ertesi gün ebenin getirildiği yolundaki şahadetin ebeyi sanığı koca vaziyetinde tanımakta haklı göstermemesine ve bu vaziyette kızlık ebe tarafından izale edilse bile, bundan müteakiben kocalık vazifesini gören sanığın sorumlu tutulmsı zaruri bulunmasına rağmen aksine mütalâada bulunularak ve sanığın beyaniyle ebenin şahadeti bir arada gözönüne alınınca sanığın mağdurla münasebette bulunarak kızlık zarında bir kaçsak vücuda getirildiğini kabulü zaruri ve kızlık bozma suçu için kızlık zarının tamamiyle yırtılması gayri meşrut olduğu düşünülmiyerek beraet kararı verilmesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve temyiz dilekleri ve Başsavcılık istekleri bu bakımdan yerinde olduğundan hükmün bozulmasına 15/2/945 te çoğunlukla karar verildi.

İlk soruşturma

İlk soruşturma gerekip gerekmediğini ancak savcılar takdir eder.

(CMUK 171)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 2064 — Karar 1945

Hırsızlıktan sanık İlyas Aktay ve arkadaşları hakkında İstanbul 8 inci Asliye Ceza mahkemesince yapılan soruşturma sırasında : T. C. K. nun 493 üncü maddesine tevfikan kamu dâvası açılmışsa da, bu kabil suçlar hakkında ilk soruşturma yapılması Bakanlığın tamimi iktizasından olduğu gibi hâdise tenevvüre müktaç olduğundan ilk soruşturma yapılmak üzere evrakın C. M. Savcılığına tevdiine dair verilip katileşen 20/11/944 tarihli karar aleyhine Yüksek Adliye Bakanlığından verilen 9/2/945 gün ve 184/88 sayılı yazılı emre binaen bu baptaki dâva evrakı C. Ba. Savcılığından 13/2/945 tarih ve 945/83 sayılı ihbarname ile daireye gönderilmekle tetkik ve mütalâa olunmuştur.

Mezkûr ihbarnamede:

Hazırlık soruşturması sonunda : C. Y. U. K. nuda uygun olarak iddianame ile kamu dâvası açılmış olduğuna göre son soruşturma yapılması gerekirken yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden sözü geçen kararın C. Y. U. K. nun 343 üncü maddesine tevfikan bozulması lüzumu Yüksek Adliye Bakanlığının yazılı emirlerine atfen inbar olunmuştur.

İcabı müzakere olundu :

Usulün 171 inci maddesinin ilk fıkrası ağır cezalı olmıyan ve

Asliye mahkemelerinin görevi içinde bulunan suçlardan ilk tahkikata yer olup olmadığının takdîr hakkını savcılara bırakmış olduğundan mahkemeler iddianame ile gelen dâvaları görmekle mükelleftirler.

Bu sebeple yazılı emre dayanan inbarname yerinde olduğundan kararın usulün 343 üncü maddesinin son fıkrası uyarınca bozulmasına 19/2/945 te oybirliğiyle karar verildi.

Ceza Kararnamesi

Ceza kararnamesiyle hem hafifhapse hem de hafifpara cezasına hükmedilemez.

(CMUK 386)

Yargıtay 3. Ceza Dairesi
Esas 103—Karar 2029

Devlet ormanında izinsiz davar otlatmaktan suçlu Hasan Arının orman kanununun 114 üncü maddesine tevfikan 4 gün müddetle hafif hapis ve 6 lira hafif para cezasile makhûmiyetine 40 kuruş harcın alınmasına dair Ermenak S. C. H. den verilen 6/10/944 günlü hükme karşı Adliye Vekilliğinin 25/12/944 tarih ve 1296/1178 sayılı yazılı emri üzerine C. B. Savcılığının 28/12/944 gün ve 884 sayılı tebliğnamesile daireye verilmekle okundu:

Yazılı emre dayanan tebliğname münderecatı:

C. M. U. K. nun 386 ıncı maddesinin 2 inci fıkrasında ceza kararnamesile hafif para cezasına veya üç ay kadar hafif hapse hükmedilebileceği tasrih edilmiş ve bundan da buradaki cezalardan münferit cezaların maksut olduğu ve bu kararname ile hafif para ve hafif hapis cezalarının birlikte hükmedilmiyeceği serahaten anlaşılmakta bulunmuştur.

Nitekim: Schwarz da, «buradaki cezalardan münferit cezalar maksuttur. Para cezalarının birlikte hükmedilmesi caiz değildir». (Alman Ceza muhakemeleri Usulü şerhi, Dr. Otto Schwarz, S. 708) demek suretile bu hususu teyit eylemiştir.

Bu sebeple kanuni isabet görülmiyen mezkûr ceza kararnamesinin C. M. U. K. nun 343 üncü maddesine tevfikan bozulmasına dair.

Gereği düşünülüp görüşüldü:

Yazılı emre atfen tebliğnamede gösterilen bozma sebebi dosya içerisine göre yerinde görüldüğünden ceza kararnamesinin C. M. U. K. nun 343 üncü maddesi gereğinde bozulmasına ve infaz olunmasına 3/3/945 gününde oybirliğiyle karar verildi.

İlk soruşturma — Geçici durdurma (muvakkat tatil) kararı

Takibi şikâyete bağlı suçlar hakkında şikâyet yapılmadığı ilk soruşturmada anlaşılırsa muvakkat tatil kararı verilir.

(CMUK 198,253)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi

Esas 3340 — Karar 3004

Remziyenin kızlığını bozmaktan sanık Şevket Arı hakkında İstanbul ikinci sorgu yargıçlarınca yapılan ilk soruşturma sonunda Takibi şikâyete bağlı dâva hakkında şikâyet sebketmediğinden bahsile sanığın muhakemesinin menine dair verilip katileşen 24/11/944 tarihli karar aleyhine Yüksek adliye Bakanlığından verilen 13/3/945 gün ve 205 — 385 sayılı yazılı emre binaen bu babtaki dâva evrakı Baş savcılıktan 14/3/945 gün ve 945 — 161 sayılı ihbarname ile daireye gönderilmekle tetkik ve mütalâa olundu.

Mezkûr ihbarnamede takibi şikâyete bağlı suçlar hakkında şikâyet sebketmeden dâva açıldığı hallerde soruşturmanın tatiline karar verileceği Ceza Muhakeme Usulü kanunu 233. maddesi genel hükmü iktizasındandır. İlk soruşturma safhasında tatil kararı sebeplerini tayin eden 198 inci madde gerçi bu hususu tesbit et — memiş — ise de, 253 üncü madde hükmünün kıyasen ilk soruşturmada da cari bulunması lâzım geldiği cihetle tatil kararı yerine meni muhakeme kararı verilmesinde isabet görülmediğinden sözü geçen kararın ceza yargılama usulü kanununun 343 üncü maddesine tevfikan bozulması lüzumu Yüksek Adliye Bakanlığının yazılı emirlerine atfen ihbar olunmuştur.

İcabı müzakere olundu:

Ancak suç işlenildiği zannını verecek kâfi sebepler bulunduğu takdirde son tahkikat açılma kararı verilebilen dâvalarda hukuki veya filî sebeplerin vücudu halinde kabul edilmiş olan muhakemenin men'i kararının şahsi dâvaya bağlı iken dâva mesbuk olmıyan ve fiilin işlenildiği sabit olduğu takdirde bile son tahkikat açılma kararı verilmiyen dâvalara teşmiline usulün, 191 madde ile başlıyan 2 inci babının 4 üncü faslındaki mantıki teşelsülün mâni olmasından ötürü şikâyete bağlı iken mesbuk olmıyan dâvalarda kıyasen 253. maddenin tatil hükmünün tatbiki lâzım iken muhakemenin men'ine karar verilmesi yolsuzdur.

Yazılı emre dayanan ve yerinde olan ihbarname gibi kararın U. 343 üncü maddesinin son fıkrası uyarınca bozulmasına ve yeniden gerekli karar verilmek üzere dosyanın iadesine 20/3/945 de karar verildi.

Zina — Karı koca gibi geçinme suçu — Şikâyetten vazgeçme

Zina ve karı koca gibi geçinme dâvalarında vazgeçmeyi suçlu karı veya koca kabul edince öteki suçluya ceza verilemez.

(CK 99, 444)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi

Esas 864 — Karar 794

Lebibe ile evli olduğu halde Esma ile karı koca gibi yaşamaktan sanık Beytullah ve suç ortağı adı geçen Esma'nın yapılan duruşmaları sırasında: Dâvacının dâvasından vazgeçmesini ve sanıklardan Beytulla'ın kabul etmesine binaen bunun hakkındaki âmme dâvasının ortadan kaldırılmasına ve Esma'nın feragati kabul etmemesine mebni duruşması sonunda: Bunun da isnat olunan suçtan beraetine dair İstanbul Üçüncü Asliye ceza mahkemesinden verilen 13/11/1944 tarihli hükmün Esma'ya ait kısmının temyizen tetkiki o yer Savcılığından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Zina ve karı koca gibi geçinme dâvalarında vazgeçmeyi asıl fiilin kabul etmesi üzerine ortada suç kalmıyacağından bunu kabul etmiyen şerik hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi vaz geçmenin düşme sebebi sayılmasını gereklendiren (aile birliğinin korunması) düşüncesiyle telif edilemez.

Bundan dolayı temyiz itirazı ve Başsavcılık isteği yerinde olmadığından reddiyle netice doğru olan hükmün Onanmasına 19/1/1945 te oybirliğiyle karar verildi.

Şikâyetten vazgeçme

Verilen cezanın da düşebilisi hali dışında, hüküm kesinleşinceye kadar şikâyetten vazgeçilebilir.

(CK 99)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi

Esas 468 — Karar 862

Mehmet Saraç'ın emaneten teslim ettiği eşyalarını inkâr etmek suretiyle emniyeti suiistimalden sanık Mehmet Güzelgün ve Ahmet

Yeniayın yapılan duruşmaları sonunda: T. C. K. nun 508, 522 inci maddelerine tevfikan birer ay hapis ve 25 şer lira ağır para cezalariyle mahkûmiyetlerine dair 23/10/1944 tarihinde ittihaz olunan hükmü müteakip dâvacının dâvasından vazgeçmiş olmasına mebni mezkûr kanunun 99 uncu maddesi gereğince dâvanın düşmesine mütedair Ilgın Asliye ceza mahkemesinden verilen 31/10/1944 tarihli kararın temyizen tetkiki mafevk Akşehir C. M. U. liğinden müddetinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı düşünüldü.

489 uncu maddede (hüküm katileşinceye kadar) denilmesi bu özel sarahat olmıyan vazgeçmelerde bunun hükme kadar olabileceği zehabının doğurmaktaysa da, genel bir hüküm olan 99 uncu maddede (Kamu dâvasının düşmesi) ve (infaza mâni olmak gibi iki had gösterilmiş olmasına ve hüküm kesinleşmedikçe infaz düşünülemiyeceğine göre hükmün kesinleşmesine değin sanığın durumunun) (kamu dâvası sanığı)n dan ibaret yayılması gerektir. Bu sebeple yerinde olmıyan itirazlarla Başsavcılık isteğinin reddiyle hükmün onanmasına 19/1/1945 te Oybirliğiyle karar verildi.

İçtima — Kaçırma

Zorla eve girme, kız kaçırmanın unsurlarından değildir.

(CK 78, 193,429)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 763 — Karar 558

Fahreddin'in rızası olmadan giceleyin evine girmekten sanık İsmail, Hüseyin, Mehmet Şençiçek ve Mehmet Turgutun yapılan duruşmaları sonunda: Eve girmenin mağdurun üvey kızı Kezibanı kaçırmak maksadiyle olmasına Mehmet'le Kezibanın evlenmiş olmalarına binaen ceza tâyinine mahal görülemediğinden beraetlerine dair Yeşilova Asliye ceza mahkemesinden verilen 17/11/944 tarihli hükmün temyizen tetkiki üst dereceli Burdur savcılığından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Cebren eve girmenin kız kaçırmak suçunun unsurlarından olmayıp ayrı bir suç teşkil ettiği düşünülmeksizin yazılı şekilde karar verilmesi.

Bozmayı mucip ve temyiz itirazı yerinde görüldüğünden tebliğname gibi hükmün bozulmasına 13/1/945 te oybirliğiyle karar verildi.

566

Yargıtay Kararları

Nr. 4 **Hukuk Kısmı**

İÇTİHAT BİRLEŞTİRME GENELKURULU

Gayrimenkul satışı — Harici satış

Tapusuz gayrimenkulün zilyedi tarafından haricen satışı ve alıcıya teslimi Kanunen hükümsüz olduğundan satıcının mezkûr gayrimenkulü geri almağa hakkı vardır.

(MK 612, BK 211)

Yargıtay İçtihat Birleştirme Genelkurulu

Esas 27 — Karar 82

Tapusuz gayri menkulün zilyedi tarafından haricen satışı ve alıcıya teslimi kanunen muteber olup olmadığı ve satıcının mezkûr gayrimenkulü geri almağa salâhiyeti bulunup bulunmadığı hususunda temyiz birinci hukuk dairesinin 4/2/944 Tarih ve $\frac{167}{1421}$ ve üçüncü hukuk dairesinin 14/2/944 Tarih ve $\frac{1296}{1395}$ sayılı kararlarını havi ilâmları arasında meydana gelen ictihat ihtilâfının halli Temyiz Birinci Başkanlık makamının 15/9/944 — 154 sayılı yazısiyle istenilmesine mebni toplanan tevhidi içtihat Genel kurulunda incelenerek:

Sonuçta;

Temyiz mahkemesi birinci ve üçüncü hukuk daireleri ilâmlarından anlaşıldığına göre iki daire arasında ihtilâfa sebep olan hâdisenin mevzuu; tapusuz gayrimenkulün zilyedi tarafından zilyedlik hakkının başkasına devir ve nakli olmayıp gayrimenkulün harici alım ve satımından ve mübadelesinden ibarettir. Zilyedliğin mülkiyetten ve tasarruf haklarından mücerret olarak başkasına devir ve nakli hukukan muteber bulunmamış olduğu gibi hâdisede âkıtlerin zilyedliğin naklini kasdetmiş olmayıp harıcî bir alım ve satım ve mübadeleyi istihdaf ettikleri açıkça anlaşılmaktadır. Tapusuz gayrimenkulün zilyedi tarafından haricî satış ve mübadelesi kanun nazarında muteber olmadığından onun istirdadı talep ve dâva olunabilir. Gayri menkulün ziyedin rizasiyle ve bir bedel mukabilinde alıcıya teslim edilmiş olması da istirdat dâvasının istimaına mâni olamaz.

367

Zira kanunen muteber olmıyan bir akit zımnında izhar olunan rızanın hükmü yoktur. Yalnız 10/Temmuz /940 tarih ve 2/77 sayılı tevhidi ictihat kararı mucibince alıcı lehine bazı haklar tanınmıştır. şöyle ki;

«Alıcının satıcıya verdiği bedeli ve ihtiyar ettiği masrafları alıncaya kadar gayrimenkul üzerinde hapis hakkı vardır. Binaenalayh bedel ve masrafları verilmedikçe gayrimenkul alıcının elinden alınamaz. Bundan başka alıcı gayrimenkulden istihsal ettiği semereleri tazminile mükellef değildir».

Bahsi geçen tevhidi içtihat müzakeresinde gayrimenkulün tapuda kayıtlı olup olmadığı hakkında bir tefrik yapılmaksızın yukarda gösterilen esaslar kabul olunmuştur. Bunun neticesi olarak zilyedi tarafından haricen satılıp alıcıya teslim olunan gayrimenkulün istirdadı dâva edilebileceği zikrolunan tevhidi içdihat karariyle de kabul edilmiştir denilebilir.

Esasen daireler arasında tapuda kayıtlı olmıyan gayrimenkule müteallik dâvanın mesmu olmadığı hususunda bir ihtilâf mevcut olmayıp bilâkis asliye ve sulh mahkemeleri zilyed tarafından açılan dâvaları kabul ve istima ederek hüküm sevk etmiş ve bu hükmü tetkik eden temyiz dairelerince de dâvanın mesmuiyetine dokunulmamıştır.

Müruru zaman meselesine gelince; Alıcı, zilyedi tarafından kendisine teslim olunan tapusuz gayrimenkulü nizasız ve fasılasız müruru - zaman haddine baliğ olacak bir müddet tasarruf etmiş ise istirdat edilebilip edilemiyeceği; dâvalının müdafaası tarzına ve harıcî satış ve mübadeleyi ikrarı halinde tasarrufun mülkiyet hakkı bahşedip edemiyeceğine göre tetkik ve halli icabeden mühim bir meseledir. Fakat daireler arasında müruru zaman meselesinde de ihtilâf mevcut olmadığından bu bapta müzakere ve münakaşaya mahal görülmemiştir.

Bu misillû gayrimekulün harıcî satış ve mübadelesinde satanın zilyedlik hakkından feragat ettiği yahut zilyedlik hakkını zayi eylediği de iddia edilemez. Çünkü kanunen muteber olmıyan bir akit zımnında alıcıya teslim ettiği gayrimenkulü bedelini ve masraflarını vererek istirdat etmeğe hakkı olan satıcının bu hakkını muhafaza, daha doğrusu satıcı ile gayrimenkul arasıda fiilî rabıta devam ettikçe zilyelikten feragat yahut zilyedliğin izaa edildiğinin farzedilmesine cevaz yoktur.

Hâdisede hüsnüniyet ve ahlâk kaidelerine istinadı da yersiz

568

olduğu tabidir. Zira mevzuatımıza ve tevhidi içtihat kararlarına göre gayrimenkulün harıcî satış ve mübadelesi batıldır. Batıl olan bir akdin alıcının hüsnüniyeti yahut satıcının sebepsiz sözünden dönerek ahlâk kaidelerine muhalif hareketi ile sıhhata inkılâbetmiyeceği malûm bir keyfiyettir. Zikr ve izah olunan mucip sebeplere binaen (tapusuz kayrimenkulün zilyedi tarafından haricen satışı ve alıcıya teslimi kanunen hükümsüz olduğundan satıcının mezkûr gayrimenkulü geri almağa salâheyeti olduğuna) 22/11/944 Tarihinde üçte iki ekseriyetle karar verildi.

Şuf'a - İskân idaresince yapılan tefviz

1 — İskân idaresince tefviz suretile bir kimseye verilen bir hissei şayiada mülkiyet tescilden önce teessüs eder.

2 — Mütevefevviz, gayri menkulde satılan diğer bir hisse hakkında müşteri aleyhine şuf'a dâvası açabilir.

(771 ve 2510 sayılı kanunlar)

Yargıtay İçtihat Birleştirme Genelkurulu
Esas 9 — Karar 30

İskân idaresince tefviz suretile bir kimseye verilmiş olan bir gayri menkuldeki hissei şayiaya o kimse tescilden evvel malik olamıyacağından o hisseye istinaden diğer bir hissenin satışı münasebetile şuf'a hakkını da kullanamıyacağına dair evvelce verilen 27/3/930 - 1405/140 sayılı karar hilâfına bu kerre yeniden bir içtihat tebellür etmiş olduğundan bahisle keyfiyetin tevhidi içtihat yoliyle halli temyiz birinci Hukuk dairesi Reisliğinin 31/3/944 — 1055 sayılı yazısile istenilmesine mebni toplanan tevhidi içtihat Genel kurulunda mesele incelenerek;

Sonuçta :

İdari ve Hususî kanunlara tevfikan gayrimenkullerin devletçe fertlere yapılan tahsis ve tefvizi alelâde satış kabilinden olmadığından bunların tescilden evvel mülkiyet hakkı tevlit edip etmiyeceklerinin tâyini yine o hususi mevzuatla halloluması lâzım geleceğine ve 1331 ve 1771 ve 2510 sayılı kanunların zımnî ve sarih hükümlerine göre usulü dairesinde yapılıp katileşen tahsis ve tefvizler tescilden önce de mülkiyet ifade ettiklerine ve bu misillü mufevvez gayri menkuller mütefevvizin malı addolunacağına ve onun kablettescil vefatile mirasçılarına intikal edeceğine kıyasen bir hissei şayianın tefvizi henüz tapuya kaydedilmemiş olsa dahi aynı gayrimenkulde satılan diğer bir hisse hakkında mütefevvizin müşteri aleyhine şuf'a

dâvası ikamesine salâhiyeti olacağına 1/11/944 tarihinde ikinci müzakerede kâfi olan mutlak ekseriyetle karar verildi.

İhya ve işgal

4/5/944 tarihli B.M.M. Yorum kararı Tapu kanununun 6 ıncı maddesindeki sahipsiz araziye ilişkin olup aynı maddenin devletin tapulu arazisinden bahseden ikinci fıkrasına şâmil degildir.

(Tapu k. m. 6)

Yargıtay İçtihat Birleştirme Genelkurulu
Esas 38 — karar 2

2644 sayılı tapu kanununun 6 ıncı maddesi 2 inci fıkrasına 8/5/944 günlü yorumun şümulü olup olmadığı hususunda yargıtay birinci Hukuk daireeinin 20/10/944 gün ve 2414/3242 sayılı kararına aykırı olarak yeni bir çoklukla içtihat ayrılığı hasıl olduğundan bahisle keyfiyetin tevhidi içtihat yolile halli birinci Hukuk dairesi Başkanlığının 14/11/944 gün ve 761 sayılı yazisile istenilmesine mebni toplanan tevhidi içtihat genel kurulunda mesele incelenerek:

Sonuçta:

2644 sayılı tapu kanununun 6 ıncı maddesi, her ne kadar araziyi ihya hükümlerini tamamile içine almakta ise de; bu maddeye konu olan ihyanın ilişkin olduğu arazinin nev'ine göre bu hükümler değişmekte olup esas itibarile halen bizde sahipli ve sahipsiz olarak iki kısma ayrılan araziden yalnız sahipsiz arazide ihya cari olacağından sözü geçen madde; sahipsiz arazide ihyanın ne suretle vaki ve ne miktar için muteber olacağı ve sahipsiz arazide emek ve masraf ihtiyarile ihya vaki oldukta o yerin ihya edenin adına nasıl tescil edileceğini beyan ettikten sonra ikinci fıkra ile Devletin tapulu yerlerinde ihyanın hangi kayıt ve şartlarla muteber sayılarak ihya edenin adına tapuya geçirilecğine dair istisnaî bir hüküm koymaktadır.

Sahipsiz yerlerin ihyasından bahseden bu maddenin birinci fıkrasının mutlak olmasına dayanarak bunu uygunlamakta olan mahkemelerce Belediye sınırı içinde olan sahipsiz yerlerede şümullendirmek temayülü görülmesinden ve bir şehir sınırı içindeki yerlerin imârı özel kanun hükümlerile Belediye idarelerine verilmiş olması hasebile fertlerin Belediyeler sınırları içindeki yerleri ihyaya tasaddi etmeleri Belediye görevlerine tecavüz mahiyetinde olacağından sahipsiz yerlerin ihyasına ait kanun hükmünü Belediyeler sınırı içindeki yerlere şümullendirmeye imkân bırakmamak için bu hükmün takyidini mu-

tazammın bir yoruma lüzum gösteren teklif takririnin havale olunduğu Büyük Millet Meclisinin müteaddit encümenlerinde; yalnız sahipsiz yerlerin ihyası konusu üzerine göşürülmüş ve sözü geçen maddenin Devletin tapu ile mutasarrıf olduğu araziyi ait fıkra ve hüküm üzerinde durulmıyıp ve o hususta hiç bir görüşülme yapılmıyarak yalnız sahipsiz arazinin ihyası konusu üzerinde tanzim olunan mazbatalar ve yorum tasarısı kamutaya sevk olunmuş ve orada da görüşülme konusu münhasıran maddenin birinci fıkrasını teşkil eden sahipsiz yerlere ait gerekçeler üzerine cereyan ettikten sonra 8/5/944 tarihli yorum çıkarılmıştır.

Yorumlamanın saiki ve yorumun illet ve sebebi olan Belediyelerin imâr görevinin, Devletin tapulu arazisile ilgililiği ve Belediye idarelerinin Devletin tapulu yerlerine müdahale hakkı bulunmadığından ve Devletin tapulu arazisini ihya edenlerden idari mahzuru görülmiyenlere kanunen muayyen bedel ile tefviz etmek hak ve yetkisini Belediye sınırı kaydile takyit etmek ne hukukî ve ne de mantıkî kurallara uygun düşmiyeceğinden sözü geçen Kamutay yorumunun 6 Tapu kaununun ıncı maddesindeki sahipsiz araziye ilişkin olup devletin tapulu arazisinden bahseden ikinci fıkrasına şümulü olmadığına birinci oturumda oyların üçte iki çokluğu hasıl olmadığından ikinci oturum olan 24/1/945 gününde salt çoklukla karar verildi,

DAİRE KARARLARI

Ölünceye kadar bakma

1 — Kendisini görüp gözetmek ve bakmak şartiyle kocasına ev ve bahçe temlik eden karı; kocası bir yıldanberi kendisine bakmamasına ve evine metres almasına göre hibeden rücu ile tapu kaydının kendi adına düzeltilmesini istiyebilir.

2—Koca, karısını beslemekle mükellef olmasına göre bağıtın feshi halinde BK. 517. madde gereğince tazminat talep edemez.

3 — Koca, Ev ve araziyi ihyaden dolayı ayrıca dâva açabilir.

(BK. 517)

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi
Esas 4070 — Karar 391

Sinop'un Çiftlik köyünden Toy oğullarından Osman oğlu Şükrü karısı Havva Tuncel vekili Sami Dernekbaşı'nın Sinop'un kale yazısı çarşısında bakkal Osman oğlu Şükrü Tuncel aleyhine müvekkilesinin kendisini görüp gözetmek ve bakmak şartiyle bir bap nısıf hane ile

571

hudut ve mevkileri belli dört parça tarlasını dâvalı kocası Şükrü'ye hibe ve temlik etmiş isede dâvalı sonradan başka bir kadınla gayrı meşru münasebet tesis ederek müvekkilesine bakmamakta olduğundan akdin feshi ve kaydın müvekkilesi namına tashihi talebiyle açtığı dâvadan dolayı yapılan yargılama sonunda: müddeaaleyhin dâvacıya bir senedenberi bakmadığı ve evine İsmet adında bir kadını alarak karı koca gibi onunla yaşamakta olduğu dinlenen şahitlerin şahadetiyle sabit olduğundan dâvacının şartla dâvalıya hibe ve temlik etmiş olduğu gayrimenkuller kayıtlarının dâvacı namına tashihan kayıt ve tesçiline dair Sinop Asliye hukuk yargıçlığından verilen 31/3/1944 günlü ve 72 sayılı ilâmın temyizen incelenmesi dâvalı Şukrü Tuncel vekili Ferit Albayrak tarafından süresi içinde verilen dilekçe ile istenilmiş olmakla bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü.

KARAR

Yargılama zabıtnamesiyle diğer dâva evrakı münderecatına ve dinlenen şahitlerin beyan ve şahadetlerini takdir suretiyle mahkemece dâva olunanın dâvacıya bakmadığı anlaşılmasına göre dâva olunanın karısı dâvacıya baktığı yolundaki temyiz itirazı yerinde olmadığı gibi taraflar karı koca olup koca karısını beslemekle mükellef olması itibariyle akdin feshi halinde Borçlar kanununun 517 inci maddesinin tatbiki suretiyle dâvalının dâvacı lehine ihtiyar ettiği masraf karşılığı bir tazminat talebine de hakkı olmadığından ve ev ve araziyi imar ve ihyadan ötürü dâva olunan tarafından açılmış bir dâva bulunmayıp ayrıca bu cihati de dâva edebileceğinden dâva olunanın ileri sürdüğü temyiz itirazları da yersiz bulunduğundan hepisinin reddiyle usul ve kanun hükümlerine uygun olan hükmün ONANMASINA ve 770 kuruş temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 25/Ocak/1945 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Tapu kaydının düzeltilmesi — Husumet

Tapu kayıtlarına yanlış geçen adının düzeltilmesi için açılan dâvada tapu idaresinin de dâva edilmesi ve mahkemeye çağırılması gerektir.

(MK 985)

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi
Esas 8326 — Karar 4103

Bilecik ziraat bankası müdürü Hilmi Güven'in Bilecik'in baş köyünden Mustafa oğlu Ahmet Şahin ve tapu müdürlüğü aleyhlerine müddeaaleyhin adı Mustafa oğlu Ahmet Şahin olup Bayazıt oğlu

Ahmet Şahin olarak mukayyet bulunduğundan bahsile Mustafa oğlu Ahmet Şahin olarak tashihi hakkında banka tarafından evvelce ikame olunan dâva neticesinde sicil nüfusta yazılı Bayazıt oğlu Ahmet Şahin Adanın Mustafa oğlu Ahmet Şahin olarak tashihine karar verilmiş olduğundan bilmuhakeme mumaileyhe ait tapu da nüfus sicilline muhalif şekil ve suretlerle yazılmış olan kayıtlarında nüfus kaydı ve ilâm mucibince tashihine karar verilmesi talebiyle ikame eylediği dâvadan dolayı cari muhakeme neticesinde dâva olunanın adının nüfus sicillinde Bayazıt oğullarından ölü Mustafa oğlu Ahmet Şahin olarak kayıtlı bulunduğu halde bunun hilâfına tapu sicillinde müteaddit ve muhtelif şekillerde yazılı bulunduğu celp ve tetkik edilen nüfus ve tapu kayıtları suretlerinden anlaşıldığından ve tapu kayıtlarının da nüfus kaydı gibi olması kanun hükümlerinden bulunduğundan tapu kayıtlarının dahi nüfus kaydında olduğu gibi müddeaaleyhin adının (Bayazıt oğullarından ölü Mustafa oğlu Şahin) olarak tashihine dair Bilecik Asliye hukuk hâkimliğinden verilen 27/4/1944 tarih ve 150 No. lu ilâmın temyizen tetkiki müddeaaleyh Ahmet Şahin tarafından süresi içinde verilen arzuhalle istenilmiş olmakla bittetkik gereği müzakere olundu.

KARAR

Dâvacının gayrimenkuldeki alâkası sebebiyle yanlışlığın tashihini dâvaya hakkı olmasına ve burada mümeyyizle birlikte tapu idaresi de dâva ve muhakemeye celbolunmasına göre yerinde olmıyan temyiz itirazlarının reddiyle mümeyyezünbih hükmün «TASDİKINA» ve 770 kuruş temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 28/Kânunevvel/1944 tarihinde ittifakla karar verildi.

Şufa — Zaman aşımı

Şufa dâvası satışı öğrenme tarihinden başlıyarak bir ay içinde açılmalıdır. Öğrenme tarihi ne olursa olsun, Şufa dâvası satış tarihinden başlıyarak on yıl geçtikten sonra zaman aşımına uğrar.

(MK 658, 659)

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi

Esas 4156 — Karar 258

İstanbulda kızıl toprakta Rüştü Paşa mahallesinin Hacı Mehmet sokağında 5 No. lu evde oturan Cemile yıldız vekili Kastamonunun mülga göl nahiyesinin baltacı kuyucağı köyünde oturan Reşit Yahya

vekili Ali Tiryakinin Dadayın Özbanlar köyünde oturan kâhya kızı rüveyde aleyhine müvekkilesi Cemilenin murisi babası hüseyinden kendisile kardaşları reşit ve Mehmet ve Nebiye ve Necibeye intikal eden gayrimenkullarındaki hisselerini Nebiye müvekkilinin haber ve malûmatı olmaksızın on, on beş sene evvel kardaşlarının müddeaaleyhe 400 lira bedel mukabilinde satmış olduklarına bu kerre muttali olduğundan bahsile hakkı şufasına binaen müddeaaleyh namına olan tapunun iptalile satılan hisselerin müvekkili Cemile namına kaydının yapılması hakkında açtığı dâvadan dolayı yapılan yargılamada dâvacı vekilinin ıslah talebine müddeaaleyh vekili muvafakat etmemiş ve ferağ muamelelerinin yapıldığı tarihe göre aradan zaman aşımı bulunduğu anlaşılmış olduğundan ve saireden dolyyı dâva ve ıslah talebinin reddine dair Daday Asliye Hukuk Yargıçılığından verilen 8/6/944 gün ve 311/168 Sayılı ilâmın temyizen incelenmesi dâvacı Cemile vekili tarafından süresi içinde verilen dilekçe ile istenilmiş olmakla adı geçen ilâm ve temyiz dilekçesi ve dosyadaki bütün kağıtlar okunduktan sonra gereği düşünüldü.

KARAR

Şufa dâvalarında satışı öğrenme tarihinden başlıyarak bir aylık hakkın düşmesi süresi içinde dâva açılabilirse de öğrenme tarihi ne olursa olsun satış tarihinden başlıyarak on sene geçtikten sonra zaman aşımı hasıl olacağından şufa dâvasının zaman aşımı defi ile ret edilmesi gerekeceğinden yerinde görülmiyen temyiz itirazlarının reddiyle temyiz edilen kararın onanmasına ve 770 kuruş temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 19/Ocak/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

İKRAR—RÜCU

Alacağı 30 lira olduğunu söyliyerek hukuk yargıcına baş vuran kimse bu ikrarından, ikrarın maddi bir hatadan ileri geldiğini ispat ederek rücu edebilir.

(HMUK 236; MK 571)

Yargıtay Ticaret Dairesi
Esas 945/131 — Karar 945/143

Dâva: Dâvacı, Genel evi sermayedarlarından Haticeye vermiş olduğu gramofon ve plâk bedelinden bakiye (40) lira alacağını ödemeden maktulen vefat etmiş ve tereke hâkimliğince metrûkâtına el konmuş ve mirasçısı olmadığından metrûkâtı hazineye intikaletmiş olduğundan, mezkûr paranın hazineden tahsilini istemiştir.

KARAR: Şahadetle tahakkuk eden 40 liranın dâva olunan Hazineden alınmasına karar verildiğini natıktır.

Temiz eden: Hazine vekili avukat Zeki Sayan.

TEMYİZ KARARI

Temyiz isteğinin süresi içinde olduğu görüldükten ve dosya içindeki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp oylaşıldı:

Dâvacının alacağı 30 lira olduğunu söyliyerek terekeyi yazan hâkime müracaat etmiş olduğu tereke dosyasındaki dilekçeden anlaşılmakta iken bu ikrarın maddi bir hatadan ileri geldiği ispat edilmeksizin ve Medeni kanunun 571 inci maddesinde yazılı defter tutma muamelesinin yapılmış olup olmadığı soruşturulmaksızın yazılı olduğu üzere 40 liranın tahsiline karar verilmiş olması yolsuz ve temyiz dilekçesinde ileriye sürülen itirazlar bu bakımdan yerinde olduğundan hükmün Hukuk usulü mahkemeleri kanununun 428 inci maddesi gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 680 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 18/1/945 tarihinde Oy birliğiyle karar verildi.

Borcun yerine getirilmesi—Mücbir sebepler

Borcun ifasında gerçekten imkânsızlık olup olmadığının ve borcun hiç olmazsa kısmen ifa edilmesi mümkün olup olmadığının tâyini için vücudu iddia edilen mücbir sebeplerin iyice tahkiki ve aradaki illiyet rabıtasının tesbiti lâzımdır.

(BK 117, TK 645)

Yargıtay Ticaret Dairesi

Esas 44/515 — Karar 129

Dâva : Dâvacı vekili, müvekkili dâva olunan belediyeye vermesini taahhüdettiği 400 bin kilo samanın yarısını vermişse de Trakyada hazırladığı samanlar ciheti askeriyece elinden alınmış ve Anadoludan tedarik edilen samanlar da askerî nakliyat sebebiyle vagon verilmemesinden dolayı teslim edilmemiş ve binaenaleyh işbu mücbir sebepler karşısında taahhüdünü yerine getirmemiş olduğu cihetle belediyece haksız olarak irat kaydedilen 1655 liranın faiz ve vekâlet ücretiyle birlikte tahsilini istemiştir.

Hüküm : Dâvacının mücbir sebeplerden dolayı taahhüdünü yerine getirmediği anlaşılmış olmasına mebni, dâva olunan belediyece irat

875

kaydedilmiş olan 1655 liranın % 5 faiz ve 100 lira vekâlet ücretiyle beraber belediyeden tahsiline karar verildiğini natıktır.

Temyiz eden: Belediyeye izafeten vekili.

Temyiz Kararı

Temyiz isteğinin süresi içinde olduğu görüldükten ve dosya içindeki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp oylaşıldı:

Dâvacının iddia ettiği mücbir sebeple Trakyada topladığı samanların oradan çıkarılması askerî komutanlıkça yasak edildiğine ve Polatlıda hazırladığı samanın İstanbula taşınması için vagon verilmediğine ve başka yerlerden İstanbula saman getirilmesi imkânsızlığına dayanmakta olup bu iddialar ancak ilgili oldukları resmî makamlardan alınacak belgelerb yahu yine tayni makamlardan sorularak alınacak cevaplarla ispat olunabileceği ve İstanbul komutanlığının cevabında Trakyadan saman çıkarılmasının hangi tarihte yasak edildiği ve dâvacının nekadar samanına el koyduğu ve hangi tarihte ve kaça satın alındığı yazılı bulunmadığı ve devlet demiryollarının yazılarında dâvacı adına İstanbula bir miktar saman gönderildiği bildirildiği halde komutanlıktan yukarda zikri geçen noktalar sorulmaksızın ve Polatlıdan dâvacının adına çıkarılan samanların İstanbulda kendisine ne tarihte teslim edildiği ve bu tarihlere göre bunların dâvalı belediyeye verilmek suretiyle taahhütten bir kısmının olsun ifası mümkün olup olmadığı incelenmeksizin şahit ve vukuf ehli sözlerine dayanılarak yazılı olduğu üzere hüküm verilmesi yolsuz ve temyiz dilekçesindeki itirazlar bu bakımlardan yerinde olduğundan temyiz edilen hükmün bu noktalardan hukuk usulü muhakemeleri kanununun 428 inci maddesi gerğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 470 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 18/1/945 tarihinde Oy birliğiyle karar verildi.

Emre muharrer senet — Zamanaşımı

Emre muharrer senetten mütevellit olacak vadenin hulûlünden itibaren 3 yıl sonra sakit olur.

(TK. 606, 597, 598)

Yargıtay Ticaret Dairesi
Esas 944/636 — Karar 167

Dâva : Dâvacı vekili, müvekkilinin dâva olunan zimmetinde se-

netle alacağı olan 500 liranın faiz ve icra tazminatiyle beraber tahsilini istemiştir.

Hüküm:Dâvanın zaman aşımı noktasından reddine karar verildiğini natıktır.

Temyiz eden: Yervant mirasçısı Necmi Yazar vekili.

Temyiz Kararı

Temyiz isteğinin süresi içinde olduğu görüldükten ve dosya içindeki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp oylaşıldı:

Dâvacı mahkemeye mirasçılığının belgesini göstermemiş ve dâvalı kendisinin mirasçılığına karşı bir itirazda bulunmamış ve yine dâvacı vasiyetle seçilmiş mirasçı olduğu hakkında mahkemeye bir şey söylememiş olmasına ve dâvalının ödeme müdafaası borcun tanınması demek olmayıp ödeme müdafaasiyle birleşen ikrarı bu sebeple zaman aşımını kesmiş olamıyacağına ve birinci hukuk mahkemesinin vazifesizlik kararı dâvacı tarafından temyiz edilmemiş olmakla bu karar dâvacıya tebliğinden 15 gün sonra kesinleşmiş olduğuna ve yalnız muhakeme masrafiyle vekâlet ücretinin hüküm olunmamasından dolayı dâvalı tarafından vaki olan temyiz dileği dâvanın vazifeli mahkemede takibine mani olmamasına ve bununla beraber yargıtayın ilâmı temyiz edilen işbu kararda belirtildiği üzere 21/ Mart/940 tarihinde mahalli mahkemesine ulaşmış ve havalesi yapılmış bulunmasına ve dâvaya bakılması hakkındaki dilekçe ise Borçlar kanununun 60 günlük ekleme süresi de hesabedildiği takdirde 3 sene ve iki aydan ziyade zaman geçtikten sonra ancak 26/10/943 tarihinde mahkemeye verilmiş bulunmasına ve emre muharrer senet hakkında dâvanın zaman aşımı Ticaret kanununun temyiz edilen hükümde gösterilen maddeleri gereğince üç seneden ibaret olup kesildiğiden sonra aynı zaman aşımı yürürlüğü başlamış ve bu da zikri geçen 26/10/943 tarihli dilekçenin mahkemeye verilip kaydedildiği zamana kadar geçmiş ve bu dâva zaman aşımı noktasından düşmüş olmasına göre temyiz dilekçesinde ileri sürülen itirazlar yerinde olmadığından hepsinin reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA ve aşağıda yazılı 805 kuruş temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 22/1/945 tarihinde Oybirliğiyle karar verildi.

577

İştirak halinde mülkiyet — Mirasçılar aleyhine takip

İştirak halinde tasarruf olunan gayrimenkullerin ne suretle paraya çevrileceğine dair olan 14/4/943 tarihli ve 48/15 sayılı tevhidi içtihat kararının takibin bütün mirasçılar aleyhinde yapılması haline şümulü yoktur.

(MK 630)

Yargıtay İcra ve İflâs Dairesi
Esas 3960 — Karar 3802

Alacaklı Sırrı Yüzbaşıoğlu ile borçlu ölü Yaşar mirasçılarına müteallik olmak üzere (Tirebolu) İcra işleri Tetkik Merciinden; hâdisede paraya çevrilmesi talep edilen gayrimenkulün iştirak halinde tasarruf edilmekte olduğu anlaşılmış ve bu gibi gayrimenkuller hakkında icra dairesinin satış yapmağa salâhiyeti bulunmamış olduğundan bahsile, alacaklının mezkûr gayrimenkul hakkında ait olduğu mahkemeye izalei şuyu dâvası açmakta muhtariyetine mütedair olarak verilen 27/10/944 tarihli ve 161/136 numaralı kararın müddeti içinde temyizen tetkiki alacaklı Sırrı Yüzbaşıoğlu tarafından istenmesi üzerine bu babtaki evrak mahallinden daireye gönderilmekle mütalâa ve tetkik ve icabı müzakere olundu:

İştirak halindeki mülkiyetlerde şeriklerin malik oldukları şeyde tasarruf salâhiyetleri ancak ittifakla verecekleri kararla istimal olunabileceği Medeni kanunun 630 uncu maddesi hükmü iktizasından olduğu ve takip bütün mirasçılar aleyhine vaki ve mirasçıların ittifakla icra edebilecekleri tasarrufu, borçluları da temsil etmekte bulunan satış memurları da yapmağa salâhiyetli olup hâdise 14/4/943 tarih ve 48/15 sayılı tevhidi içtihat müessesesince müttehaz kararın şümulünden hariç bulunduğu halde Mercice yazılı olduğu üzere karar verilmesi kanuna muhalif olduğundan temyiz olunan kararın zikrolunan sebepten İcra ve İflâs kanununun 366 ve H. U. M. kanununun 428 inci maddeleri gereğince (Bozulmasına) ve aşağıda yazılı masrafın ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 26/12/944 tarihinde ittifakla karar verildi.

İcranın geri bırakılması teminatı

Mahkeme ilâmının Yargıtayca bozulması üzerine, evvelce borçlu tarafından H.U.M. kanununun 443 üncü maddesi mücibince gösterilmiş olan teminatın kendisine iadesi lâzımgelir.

(HMUK 443)

Yargıtay İcra ve İflâs Dairesi
Esas 3993 — Karar 3845

Hâdisede alacaklı Habilin borçlu Kurtuluş şirketi aleyhine istih-

sal eylediği ilâmın temyizen bozulmuş olmasından dolayı teminatın iadesine ve bu teminat mukabilinde irae edilen ipoteğin de fekkine dair İcra memurluğunca müttehaz karara karşı adı geçen alacaklı tarafından ileriye sürülen şikâyet üzerine yapılan tetkikat neticesinde: mezkûr ilâm ve icra zabıtnamesi münderecatına nazaran hâdisede İcra ve iflâs kanununun 40 ıncı maddesine tevfikan icranın durdurulması icap ettiğinden bahsile bu yolda muamele ifasına ve teminatın ipkasına dair (Mersin) İcra işleri Tedkik merciinden verilen 18/7/944 tarihli ve 70 sayılı kararın müddeti içinde temyizen tetkiki taraflar canibinden istenilmesi üzerine bu babtaki evrak mahallinden daireye gönderilmekle mütalâa ve tetkik ve icabı müzakere olundu:

İcraya konulan ilâmın borçlu tarafından temyizi üzerine Temyiz Mahkemesince bozulmuş olmasına göre alacaklı vekilinin reddolunan temyiz itirazları delâletile ilâm hükmünün kısmen infazı kabil ve caiz olduğuna müteallik talep ve temyiz itirazları varit ve kabule şayan görülmemiştir. Geri verilmesi istenilen teminat, icraya konulan ilâm hükmünün infazı icabı olarak verilmiş olmayıp belki mahkeme hükmünü temyiz eden borçlu tarafından Temyiz mahkemesinden icranın tehiri kararı alınabilmek için H. U. M. kanununun 443 üncü maddesi uyarınca yapılan temyizde haksız çıktığında hükmolunanın ödeneceğine dair verilecek kefalet şartının yerine getirilmesi maksadile gösterilmiş olmasına ve hükmün Temyiz Mahkemesince bozulmuş olmasından dolayı tahakkuk etmiyen şarta bağlı teminat akdi ile borçlunun ilzamı icap etmiyeceğine ve bu suretle hâdisede icra kanununun 40 ıncı maddesinin tatbik kabiliyeti olmamasına göre mahkeme ilâmının bozulması üzerine evvelce borçlu tarafından sözü geçen 443 üncü madde mucibince gösterilmiş olan teminatın kendisine iadesi lâzım ve mümeyyiz borçlunun bu cihete dokunan temyiz itirazları varit bulunmuştur.

Yukarda beyan olunan sebeplerden dolayı alacaklı vekilinin bozma dileğinin reddine ve borçlu vekilinin bozma dileğiniin kabulüile teminatın ipkasına dair olan Merci hâkimliği kararının icra ve iflâs kanununun 366 ve H.U.M. kanununun 428 inci maddeleri gereğince (Bozulmasına) ve aşağıda yazılı masrafın ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 28/12/944 tarihinde ittifakla karar verildi .

Tahliye — Görev

Tarla gibi musakkaf olmıyan gayrimenkullerin tahliyesi dâvaları genel hüküm lere tabidir. Bu itibarla tarlanın bir yıllık geliri tahkik olunarak görev meselesi buna göre hallonulmalıdır.

(Millî Korunma k. 30)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi

Esas 892—Karar 41

DAVA: Müvekkillerinin mutasarrıf oldukları cevizli tarla diye anılan bahçe ile içindeki bahçıvan ikametine mahsus dam ve kulübenin seneliği üçyüz lira kira mukabilinde üç sene müddetle kiralamış olan müddaaleyh kira müddetinin hitamına ve ihtara rağmen tahliye etmediğinden ve mecur içindeki damları başkasına kiraya vermek suretile akit şartlarına muhalefet etmekte olduğundan bahisle mecurun tahliyesine ve tahliye tarihine kadar ecrimisil tutarının tahsiline karar verilmesi talebinden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı zabıtname ve ilâmında yazılı olduğu üzere; Millî korunma kanununun son tadili bu gibi dâvaların sulh mahkemesinde rüy'etini âmir ve usule müteallik kanunlar makabline de şâmil bulunmuş olmasına mebni dâvanın vazife noktasından reddile dosyanın vazifeli İzmir sulh hukuk mahkemesine tevdiine karar verildiğini mutazammındır.

TEMYİZ EDEN: Taraflar.

TEMYİZ KARARI

Temyiz isteğinin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâağıtla okunup gereği düşünüldü:

Her nekadar ahiren yürürlüğe girmiş olan 4648 sayılı millî korunma kanununun 30 uncu maddesinin 5 inci fıkrasında «bu madde hükümlerine göre açılacak tadliye dâvalarının sulh mahkemelerinde görüleceği» yazılı ise de otuzuncu maddenin tarla gibi müsakkaf olmıyan gayrimenkullere şümulü olmadığı metninde tasrih edilmiş ve binanaleyh bu gibi gayrimenkuller hakkındaki tahliye dâvaları umumi hükümlere tâbi bulunmuş olduğu cihetle mecurun senelik kirası tahkik olunarak bir senelik kirası üçyüz lirayı mütecaviz ise dâvaya bakılmak lâzım gelirken hâdiseye şümulü olmıyan mezkûr maddeye istinat ile vazife noktasından dâvanın reddine karar verilmesi yolsuz olduğundan hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 6/1/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

580

Ölünceye kadar bakma

Borçlunun ölümü halinde alacaklının bağıtın bozulmasını ölüm tarihinden başlıyarak bir yıl içinde istemesi şarttır. Aksi takdirde bağıt münasebeti borçlunun mirasçılarile devam eder.

(BK 518)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi
Esas 309 — Karar 40

DÂVA Müvekkili 1597 lira kıymetli menkul malını dâvalıların murisi oğlu Kâmile hali hayatında kendisine bakmak ve beslemek şartilehibe etmiş ise de; akit tarihinden bir kaç ay sonra Kâmil ölmüş ve veraseti de dâvalılara münhasır kalmış ve Kâmilin ölmesi hasebile şarta riayet edilmesine imkânı maddi bulunmamış olduğundan bahsile akdin feshine karar verilmesi talebinden ibarettir.

KARAR: Hâdisede borçlar kanununun 518 inci maddesi mevzuubahs olup bu maddede borçlu vefat edince alacaklının bir sene zarfında mukavelenin feshini taleb edebileceği yazılı bulunmasına ve Kâmilin 17/2/942 tarihinde öldüğü nüfus kaydından anlaşılmış ve dâva ise 29/2/943 tarihinde açılmış ve şu suretle hâdisede dâva müruru zamanı mevcut bulunmuş olmasına ve esasen dâvacının bağışladığı menkul mallar olup bu malların da dâvacı nezdinde bulunduğu anlaşılmasına binaen dâvanın reddine karar verildiğini mutazammındır.

Temyiz Eden: Dâvacı vekili Mehmet Kaya.

TEMYİZ KARARI

Temyiz talebinin müddeti içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâağıtlar okunup gereği düşünüldü:

Borçlar knununun 518 inci maddesi hükümlerine göre borçlunun ölümü halindea alacaklının ölünceye kadar bakma mukavelesinin feshini; vefat tarihinden itibaren bir sene içinde talep etmesi şarttır. Aksi takdirde akit münasebeti borçlunun mirasçılarile devam eder. Dâvanın bir sene içinde açılmamış olmasına binaen dâvanın reddine dair verilen hüküm usul ve kanuna muvafık ve mucip sebeplere müstenid bulunmuş olduğundan itirazların reddile mezkûr hükmün (TASDİKINA) ve aşağıda yazılı temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 6/1/945 tarihinde ittifakla karar verildi.

Muhakemenin iadesi

Senedin sahteliği hakkında yapılan ceza takibinin zaman aşımından ötürü düşmesine karar verilmesi halinde,bu sebebe dayanan yargılamanın iadesi isteğinin reddi gerekir.

(HMUK 445/2)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi
Esas 153 — Karar 176

Müvekkilinin amucası Anastas Coni aleyhine dâvalı iki bin altı

yüz elli liralık bir alacak dâvası açmış ve bir senet göstermiş ve buna binaen mahkemeden aldığı hükmü yerine getirip gayrimenkulleri üstüne geçirtmiş ise de böyle bir senet ve cezaya açılan sahtecilik dâvası üzerine bu senedin sahte olduğu sabit olmuş ve yerine getirilen hukuk mahkemesi hükmünün kesinleşmiş olduğunu ileri sürerek muhakemenin iadesi yolile senedin ve hükmün ibtaline ve yargılama gideri ve vekâlet ücretinin dâvalıya yükletilmesine ve dâvalı üstüne geçen gayrimenkullerin kayıtlarının düzeltilmesine karar verilmesini istemiştir.

Tafsilâtı ilâmında yazılı olduğu üzere: Her ne kadar müddei umumiliğin hazırlık tahkikatında sulh hâkimi tarafından yaptırılan ehli vukuf incelemesinde senedin anastasa ait bulunmadığı ve binnetice sahte olduğu tesbit edilmiş olduğundan bahsedilmekte olduğu anlaşılmış ise de; bu durum hukuk usulü muhakemeleri kanununun 445 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki senedin sahteliğine dair kanuni şartlara uygun bulunmamış ve şu suretle muhakemenin iadesini gerektirecek bir sebep görülememiş olmakla bu isteğin reddine ve dâvacıdan beş lira para cezası alınmasına karar verilmiştir.

TEMYİZ EDEN: Davacı vekili.

TEMYİZ KARARI

Temyiz isteğinin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâatlar okunup gereği düşünüldü:

Usulün 445 inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince muhakemenin iadesi istenilebilmek için hükme esas ittihaz olunan senedin sahteliğine karar verilmiş yahut senedin sahte olduğu mahkeme veya resmî bir yerde ikrar olunmuş veya sahtelik hakkındaki karar hükümden evvel verilip muhakemenin iadesi talebinde bulunan kimsenin hüküm zamanında bundan haberi bulunmamış olması lâzımdır. Hâdisede senedin sahte olduğu mahkeme veya resmî bir yerde ikrar olunmadığı gibi ceza takibi sonunda da senedin sahte olduğuna karar verilmiş olmayıp takibin müruru zaman sebebile düşmesine karar verilmiştir. Usulün 514 üncü maddesi gereğince bir senedin sahteliği; asıl dâvayı gören mahkemede gerek „dâvayı asliye" gerek „dâvayı hâdise" suretile iddia olunabilirse de; hâdisede bu suretle senedin sahteliği iddia olunmayıp senedin sahteliği cezaen sabit olduğundan bahsile muhakemenin iadesi dâva edilmiş ve halbuki ceza mahkemesince senedin sahte olduğuna karar verilmemiş olduğuna binaen itirazlar yerinde görülmemiş olduğundan reddile usul ve kanuna uygun olan hükmün (ONANMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 20/1/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Kira — Tahliye — Görev

Millî Korunma Kanununun değiştirilen 30. maddesine göre adı geçen maddeye dayanarak açılan tahliye dâvaları Sulh mahkemelerinin görevi içindedir.

(Millî k. k. 30)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi
Esas 4714 — Karar 3100

DÂVA: Müvekkilinin evinde kiracı bulunan müddeaaleyh, mecura başkasını kiracı almak suretile akit şartlarına riayetsizlikte bulunduğundan bahisle bu babdaki icar akdinin feshine ve mecurun tahliyesine karar verilmesi talebinden ibarettir.

KARAR: 4648 sayılı kanunla 4180 sayılı millî korunma kanununun 30 uncu maddesi yerine ikame olunan hükümlere göre bu gibi tahliye dâvalarının rüyet ve tetkiki sulh mahkemelerine ait bulunmuş ve âmme intizamına ve usule taallûk eden işbu hükümler makabiline de şâmil bulunmuş ve bu itibarla dâvanın rüyeti asliye mahkemesinin vazifesi haricinde kalmış olmasına mebni hukuk usulü muhakemeleri kanununun 7 inci ve 27 inci maddnlerine tevfikan dâva arzuhalinin vazifesizlik noktasından reddine ve dâva evrakının Ankara ikinci sulh hukuk mahkemesine tevdiine karar verildiğini mutazammındır .

TEMYİZ EDEN: Müddeaaleyh Kemal Üngün.

TEMYİZ KARARI

Temyiz talebinin müddeti içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup esasa girişildi:

1— Asliye mahkemesinde dâvanın rüyeti sulh mahkemesine ait olduğuna itiraz olunmasa bile hâkim re'sen vazife meselesini nazara alabilir. Ancak; taraflar canibinden asliye mahkemesinin vazifesine itiraz olunmadığı ve hâkimin de re'sen nazara almadığı hallerde dâva hükmen halledildikten sonra usulün 7 inci maddesi mucibince mafevk mahkemede dâvanın rüyeti sulh mahkemesinin vazifesi dahilinde olduğuna itiraz olunamaz.

2 — Kira mukavelesinin ikinci maddesinde müstecirin mecuru kısmen veya tamamen başkasına kiraya veremiyeceği yazılı olup müstecirin bu madde hükümlerine muhalif hareketi sebebile mecurun tahliyesi talep ve dâva edilmiş ve Millî korunma kanununun 30

583

uncu maddesinde „ müstecirin mukavele hükümlerine muhalefet ettiği surette mecurun tahliyesi talep edilebileceği" yazılı bulunmuş olmasına ve adı geçen 30 uncu maddeye müstenit tahliye dâvalarının rüyeti sulh mahkemelerine ait olduğu ahiren yürürlüğe girmiş olan 4648 sayılı kanun hükümleri icabından bulunduğuna binaen dâvanın vazife noktasından reddine dair verilen hüküm usul ve kanuna muvafık bulunmuş olduğundan mezkûr hükmün (TASDİKINA) ve aşağıda yazılı temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 31/10/944 tarihinde ittifakla karar verildi.

Kira — Tahliye — Hakem

Millî korunma kanununa göre tahliye işlerinde tahkim imkânı ortadan kaldırılmıştır.

(Millî KK 30, HMUK 518)

Yargıtay Ticaret Dairesi

Esas 945 — 448 — Karar 893

Terzi Mehmet Cemil Özatak ile Nuri İmer arasındaki dükkân tahliyesine dair ihtilâfın halli için seçilmiş olan hakem tarafından verilip Tire sulh hâkimliğinden gönderilen 25/12/944 tarihli hakem kararının temyizen incelenmesi şapkacı Nuri İmer tarafından istenilmekle temyiz olunan hakem kararı ve dosya içindeki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp oylaşıldı:

Hukuk usulü muhakemeleri kanununun 518 inci maddesi bu işte tahkime müsait ise de 4180 sayılı Millî korunma kanununun 30 uncu maddesinde tahliye dâvalarının dinlenebilmesi bazı kayıt ve şartlara bağlı tutulmuş ve bunların dışında tahliye dâvası dinlenmesi yasak edilmiş olmasına göre zikri geçen Millî korunma kanununun maddesi hükmü bu işlerde tahkim imkânını ortadan kaldırmış iken işbu tahliye dâvasının hakem tarafından görülüp karara bağlanması yolsuz ve bozma dileği bu bakımdan yerinde olduğundan temyiz edilen hakem kararının zikri geçen 30 uncu ve hukuk usulü muhakemeleri kanununun 428 inci maddesi gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 600 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 17/2/945 tarihinde Oybirliğiyle karar verildi.

Muvazaa — Gayrimenkul Satışı — İpotek

1 — Borç için muvazaa yolu ile satışa ait kanun hükmü gereğince, borç için muvazaa yolu ile ferağda bulunan borçlu muvazaayı ispat ederse satış ve ferağın hükümsüzlüğüne ve o gayrimenkülün borç için ipotek edilmesine karar verilir.

2 — İpotek edilmiş olan gayrimenkülün hak ve menfaatlerinin alacaklıya terk olunması suretile yapılan bağıt hükümsüzdür.

(2280 sayılı K. 2; MK 765)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi
Esas 3791 — Karar 4023

Dâva: Müvekkillerinin mutasarrıf oldukları Ateş Hanı namile maruf dükkânlı kârgir apartmanın elliüçbin ikiyüz yetmiş yedi lira mukabilinde dâva olunan namına tescili yapılmış ise de bu hususta açılan dâva üzerine katî mahiyette olmıyan bu satışın 3 temmuz 937 tarihli noter senedile muvazaalı olduğu ve beş sene zarfında bedeli verildiği takdirde iadeten farağ yapılacağı sabit olarak ferağ ve satışın iptalile gayrimenkulün müvekkilleri namına kaydının tashihine ve gayrimenkulün Vehbi Koç lehine ipotek tesis edilmesine dair verilen karar temyiz umum heyetince tasdik edilmiş ve dâva olunanın ipotekli borç mahiyetinde olan batıl ve muvazaalı mukaveleden haksız olarak istifade ederek mezkûr gayrimekulün icar bedelinden kırk beşbin lirayı zimmetine geçirmiş olduğundan bahsile bu paranın faiz ve masarıfı muhakeme ve vekâlet ücretile birlikte tahsili talebinden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı zabıtname ve ilâmında yazılı olduğ üzere; taraflar arasında tanzim olunan mukavele ile katî satış şeklinde elliüçbin ikiyüz yetmişyedi lira alacağı temin için bir rehin akdi tesis olunduğu sabit görülerek bu bapta açılan dâva sonunda ferağ muamelesinin iptaline ve alacağın temini için Vehbi Koç lehine ipotek tesis edilmesine karar verildiği ve bu kararın temyiz umum heyetince ısrar üzerine tasdik edildiği anlaşılmış ve şu suretle tarafların hakiki irade ve beyanlarına istinat eden gizli akit meydana çıkarılmış ve aynı zamanda bu gizli rehin akdinin muteber olduğu da kabul edilmiş ve dâvacıların Vehbi Koçtan ödünç aldıkları paranın faizine mukabil apartman icarının Vehdi Koç'a terkini tazammun eden mukavele iptal edilmemiş ve bu mukaveleye göre dâvacıların 1/6/937 tarihinden itibaren apartmanın intifa hakkını borcun faizine mukabil Vehbi Koç'a terkettikleri anlaşılmış ve binanaleyh müddeilerin borçlarını ödeyecekleri tarihe kadar Vehbi Koç'tan apartman icarından

585

faiz haddini aşmıyan miktarını istemeye hakları bulunmamış ve binnetice müddeaaleyh Vehbi Koç'a terkolunan apartman icar bedellerinin alacağın faizi olduğu bu veçhile kabul edildikten sonra miktar bakımından işin tetkiki ehli vukufa havale edilerek bu bapta yapılan tetkikat neticesinde mürabaha hükümleri göz önünde tutularak yapılan hesaba nazaran elliüçbin ikiyüz yetmiş yedi liranın faizinin 28321 lira 47 kuruş olduğu ve mübrez hesap listesi münderecatına göre de müddeaaleyhin her nevi masraflar çıktıktan sonra apartmandan yirmidokuzbin üçyüz otuz altı lira 78 kuruş istifa ettiği anlaşılmış ve dâvacı vekili bu hesapların doğruluğunu kabul etmiş olmakla tahakkuk eden faiz ve icar hesapları arasındaki fark tefavüt olan bin onbeş lira 31 kuruşun müddealevhden tahsiline ve sabit ve varit görülemiyen ziyade iddianın reddine karar verildiğini mutazammındır.

TEMYİZ EDEN: Taraflar Vekilleri canibinden duruşma yapılmak suretile hükmün teyizen tetkiki istenilmiştir.

TEMYİZ KARARI

Hâdisenin duruşmaya tâbi mevaddan olduğu anlaşılarak bu bapdaki talep kabul edilmiş ve gün tâyin olunarak taraflara dâvetiye gönderilmiştir. Muayyen günde gelen mümeyyizler vekili avukat Hamit Şevket İnce ile ve mümeyyeznaaleyh vekili avukat Halim Erğunun yüzlerine karşı duruşmaya başlanarak taraflar vekillerinin şifahi izahatı dinlenildikten ve temyiz talebinin müddeti içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Her ne kadar dâvacılar tarafından mülkiyeti kendilerine ait olan gayrimenkul katî surette dâvalıya ferağ edilmiş ise de mezkûr gayrimenkulün borç mukabilinde muvazaa yolu ile ferağ edilmiş olduğu tahakkuk etmesine mebni ferağ ve satışın iptaline ve gayrimenkulün alacaklı Vehbi Koç lehine ipotek tesis edilmesine karar verilerek temyiz hukuk umum heyetince tasdik olunmak suretile katileşmiş olduğu dosyada bulunan ilâm münderecatından anlaşılmasına ve 2280 sayılı kanunun ikinci maddesinde « bir gayrimenkulü borç mukabilinde muvazaa yolu ile katî surette ferağ ve satış yapan borçlu, dâva açarak muvazaayı usulü dairesinde ispat ederse katî farağ ve satışın hükümsüzlüğüne ve o gayrimenkulün borca karşı ipotek akdolunduğuna karar verileceği » ve medeni kanunun 765 inci maddesinde de « gayrimenkul rehninin ipotek veya ipotekli borç senedi ve irat senedi şeklinde tesis olunabileceği ve bundan

başka her hangi bir şekilde gayrimenkul rehninin memnu olduğu» yazılı bulunmasına binaen adı geçen ikibin iki yüz seksen sayılı kanunun katî emrile ve katileşen mahkeme ilâmile ipotek addedilmiş olan gayrimenkulün hak ve menfaatları alacaklıya terkolunmak suretile yapılan mukavelenin medeni kanunun âmir hükümlerine ve ipotek akdinin mahiyetine muhalif olmak itibarile batıl ve hükümsüz bulunmuş olmakla temyiz edenlerden Vehbi Koç vekilinin mukavelenin muteber olduğuna taallûk eden itirazları varit olmadığı gibi hüküm yerinde gösterilen mucip sebeplere göre diğer itirazları da yerinde görülmemiş olduğundan reddine dâvacılar vekilinin temyizine gelince: yukarda gösterilen mucip sebeplere ve kanuni hükümlere gökre ipoteğin hak ve menfaatlarının alacaklıya devir ve terkedilmesi batıl ve hükümsüz bulunmuş ve alacaklı faiz hakkını atiye talik etmis olduğu halde mukavelenin muteber sayılarak yazılı şekilde karar verilmesi yolsuz ve kanuna muhalif ve dâvacılar vekilinin temyiz itirazları bu sebeple varit bulunmuş olduğundan hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 30/12/944 tarihinde ittifaka karar verildi.

Resim — Sinema ve tiyatro resmi

Ancak sinemaya kabul olunan bütün müşterilerin biletsiz yahut bütün biletlerin damgasız olduğu hallerde 3702 sayılı kanunun 4. maddesinin 1. bendi uygulanabilir.

(3702 sayılı k. 4/1)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi.
Esas 5318 — Karar 3650

DÂVA: Müvekkilinin sahibi bulunduğu sinamaya biletsiz ve damgasız eşhas soktuğundan bahsile 3702 No. lu kanunun 4 üncü maddesine tevfikan resim ve ceza olarak 1680 lira tarhedilmiş ise de; zabıt varakası hakikata uygun olmadığından bilbahis hazinenin bu babdaki muarazasının men'ini itirazen talepten ibarettir.

KARAR: Mahallinde tanzim edilen zabıt varakasının iddia hilâfına hakikata muvafık bulunduğu zabıt varakasında imzaları bulunanların şahadetlerile anlaşılmış ve mezkûr zabıt verakasında adet ve numaraları yazılı biletlerin müşteriye damgasız olarak verilmiş olmasına binaen hâdise 3702 No. lu kanunun 4 üncü maddesinin 1 No. lu bendine temas eder mahiyette bulunmuş ve ehli vukuf raporuna nazaran 1680 lira cezanın tarhı icabettiği tezahür eylemiş olmakla itiraz yerinde görülmediğinden reddine karar verildiğini mutazammındır.

587

TEMYİZ EDEN: Müddei vekili avukat Vehbi Akören.

TEMYİZ KARARI

Temyiz talebinin müddeti içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Sinemaya kabul olunan bütün müşterilerin biletsiz yahut bütün biletlerin damgasız olduğu hallerde 3702 sayılı kanunun 1 No. lu bendi hükümlerine göre para cezası tarh ve tahakkuk ettirilmek icabeden hâdisede bir kısım müşterilere bilet verilmediği ve bazı biletlerin de damgalanmadığı anlaşılmasına binaen adı geçen kanunun bir No lu bendi hükümlerine göre para cezası tarh ve tahakkuk ettirilmesi caiz bulunmamış ve şu suretle itiraz varit bulunmuş iken yazılı mütalâa ve sebeplerle itirazın reddine karar verilmesi yolsuz olmakla hükmün (BOZULMASINA) ve 500 kuruş bozma harcından peşin alınan 100 kuruşun tenzilile bakiye 400 kuruşun ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 11/12/944 tarihinde ittifakla karar verildi.

Fuzulî işgal—Tazminatın tâyini

Bir tarla sahibi, kendi rızası olmaksızın tarlasında ekim yapılması halinde ancak o tarlanın ecrimislini istiyebilir, mahsulü zaptetmeğe hakkı yoktur. Burada Medeni kanunun 649. hükmü tatbik olunmaz.

(M K 649)

Yargıtay 4. HukukDairesi
Esas 3723 — Karar 3737

DÂVA: Müddeaaleyhe ait olup altı senedenberi kendisinin isticar etmekte olduğu tarlaya 942 — 943 senesi ektiği arpa mahsulünü müddeaaleyh biçtirip nakletmiş ve kısmen ziyaa uğratmış olduğundan bahisle doksan ayar arpa ile saman bedeli tutarı binyüz otuz liradan biçme ve savurma masrafı elli liranın tenzilile geri kalan bin seksen liranın müddeaaleyhten tahsiline karar verilmesi talebinden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı zabıtname ve ilâmında yazılı olduğu üzere; Dâvacının iddia ettiği kira akdini ıspat edemiyerek bu bapta teklif ettiği yemin müddeaaleyh tarafından kabul ve usulen eda edilmiş ve müddeaaleyhe ait tarladan dört dekar miktarındaki mahalle müddeaaleyhin rıza ve muvafakat ve malûmatı olmaksızın ve suiniyetle dâvacının arpa ektiği ve ekilen arpanın 24 kilodan ibaret bulunduğu muhakemeten tebeyyün etmiş ve kanunu medeninin 649 uncu mad-

584

desi hükmüne göre dâvanın ancak levazım mukabili olan tohumun o günkü rayici üzerinden bedelini talebe hakkı bulunmuş olmasına mebni ticaret odasından alınan cevaba göre zikrolunan tohum bedeli olan bindörtyüz kırk kuruşun müddeaalehyten alınarak dâvacıya itasına ve fazlaya matuf talebin reddine karar verildiğini mutazammındır.

TEMYİZ EDEN: Dâvacı berber Mustafa Eğrenci.

TEMYİZ KARARI

Temyiz talebinin müddeti içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup esasa girişildi:

Dâvanın mahiyeti; dâvalı Emineye ait olup altı senedenberi dâvacının kirası altında bulunan tarlaya 943 yılında kendi tohumu ile ektiği arpa mahsulünü dâvalı Eminenin biçtirip kısmen alıp götürdüğünden ve kısmen de tarlada telef ettiğinden dolayı tazminat talebinden ibaret bulunmuştur. Dâvalı 942—943 senelerinde mezkûr tarlayı ortağı Üzeyirin ektiğini iddia etmiş isede, mahkemece mezkûr tarlayı 943 yılında dâvlının riza ve muvafakati olmaksızın dâvacının ektiği kabul olunmuştur. Bu takdirde dahi, yani malikin rızası olmaksızın ekmiş olsa bile dâvalının mahsulü zaptetmeye salâhiyeti olmayıp ancak tarlanın ecrimislini isteyebileceğinden tesbit olunacak mahsul kıymetine hüküm edilmek lâzım gelirken hadiseye şümulü olmıyan medeni kanunun 649 uncu maddesine tevfikan tohumun kıymetine hüküm verilmesi yolsuz olmakla hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 15/12/944 tarihinde ittifakla karar verildi.

Ahlâkî vazife

Yardımda bulunmakla ödevli olmadığı bir kimseye, ayrıca bir sözleşme de olmadan, bakıp işe eden bir kimse işe masraflarını isteyemez.

(BK. 62)

Yargıtay 4. H. Dairesi
Esas 3992 — Karar 3802

DÂVA: Müddeaaleyhin kendi rızasiyle küçük yaşında iken verdiği tahtı velâyetindeki kızı İsmet için çocuğu olmadığından ilerde bir müddet hizmetinden istifade maksadiyle müvekkilinin yapmış olduğu masraf ve emeğe mukabil 939 yılından yanından kaçmış olduğu eylül 943 sonuna kadar üç sene dokuz ay için aylığı otuz lira-

dan tutarı olan 1350 lira besleme ve bakma masrafının küçüğün velisi bulunan müddeaaleyhten tahsili talebinden ibarettir.

KARAR: Dâvacının müddeaaleyhin velâyeti altındaki kızı İsmeti çok küçük iken yanına alarak büyüttüğü ve İsmetin 943 senesinde muhik bir sebep olmaksızın dâvacının yanından babasının yanına kaçtığı şahadetle sabit olmuş ve iddia edilen senelerde masraf ve hizmetinin ne olmak icabettiği ehli vukufa havale edilmiş ise de; alınan cevaplar tatmin kâr görülemediğinden ve belediyeden gelen cevapta bu yaşlarda bir kız çocuğunun 940 senesinde aylıke iaşe masrafının 15 lira ve hizmetinin 12 lira ve 941 senesinde iaşe masrafının 20 lira ve hizmetinin 15 lira ve 942 ve 943 senelerinde ise ayda 30 lira masrafa lüzun olup buna mukabil hizmetinin 20 lira olduğu bildirilmiş ve bu rapora göre dâvacının 210 lira masraf yaptığı ve ayrıca 25 lira da bu kızın mektep masrafı olduğu ehlivukufun beyanatından anlaşılmış ve bu suretle dâvacının müddeaaleyhin kızı İsmet için ceman üçyüz otuz bir lira fazla masraf yaptığı tahakkuk etmiş bulunduğundan bu meblâğın müddeaaleyhten tahsiliyle müddeiye verilmesine ve dâvacının fazla hakkındaki iddiasının reddine karar verildiğini mutazammındır.

TEMYİZ EDEN: Müddeaaleyh Osman Dağeri.

TEMYİZ KARARI

Temyiz talebinin müddeti içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Zabıtname münderecatından anlaşıldığına göre dâvacı; dâvalının dokuz yaşındaki kız çocuğunu kendi irade ve ihtiyarile yanına alarak büyütmüştür. İaşe masrafını ödeyeceği hakkında dâvalının bir taahhüdü olmadığı gibi dâvacının muavenetiyle mükellef olmadığı bir çocuğu, iaşe etmesi; ahlâki bir vazifenin ifası kabilinden olmakla borçlar kanunun 62 inci maddesinin son fıkrası mucibince barç teşkil etmez. Binaenaleyh dâvacının iaşe masrafına mukabil ecri misil istemeğe hakkı bulunmamış olduğu düşünülmiyerek ecrimisle hüküm edilmesi yolsuz olmakla hükmün(BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 19/12/944 tarihinde ittifakla karar verildi.

Görev – Çiftçi mallarını koruma

Çiftçi mallarını koruma bakımından bekçi tâyin etmek ve aylığını kararlaştırmak için korunma ve ihtiyar meclisince verilen karar aleyhine açılan dâvada adliye mahkemesi görevli değildir.

(4081 sayılı K. 4,7)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi
Esas 4339 – Karar 4031

DÂVA: Müvekkillerinin tütün mahsulleri için müddeaaleah meclisce 12 aylık bekçi ücreti alınmış ise de müvekkillerinin mahsulleri kendi adamları vasıtasiyle bekletilmiş olduğu cihetle ancak üç aylık ücret almak lâzım geleceginden bahsile fazla alınmış olan dokuz aylık ücret tutarı yüz altmış beş lira 60 kuruşun müddeaaleyh kurumdan tahsiline karar verilmasi talebinden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı zabıtname ve ilâmında yazılı olduğu üzere; Dâvacılardan tahsil olunan para çiftçi mallarının korunmasına dair olup dört bin seksen bir sayılı kanun mucibince koruma meclisince yapılıp murakabe heyeti tarafından tasdik edilen tarifeye müteallik olmasına ve iş bu tarifeler ve bunlara muhalif hareket halinde şikâyet merciinin murakabe heyeti olup adı geçen kanunda gösterilen istisnalar haricinde adli mahkemelere müracaat imkânı bulunmamış olmasına mebni dâvanın vazife noktasıkdan reddine karar verildiğini mutazammındır.

TEMYİZ EDEN: Dâvacılar vekili avukat Sadettin Gürdenli.

TEMYİZ KARARI

Temyiz talebinin müddeti içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

4081 Sayılı kanunun 7 inci maddesinde çiftçi mallarını korunma bakımından bekçi tâyin etmek ve bekçilere verilecek aylık veya yıllığı kararlaştırmak koruma ve ihtiyar meclislerinin vazife ve salâhiyetleri cümlesinden olduğu ve onbeşinci maddesinde «bu kanunda yazılı istisnalar dışında koruma ve ihtiyar meclislerinin bu kanun hükümlerine tevfikan verecekleri kararlar aleyhine alâkalılar tarafından kararın kendilerine tebliği tarihinden itibaren on gün zarfında murakabe heyetine müracaat ve itiraz olunabileceği ve müddeti zarfında aleyhine itiraz edilmiyen kararların katileşeceği ve bu suret katileşen veya murakabe heyetince itiraz üzerine verilen kararlar aleyhine hiç bir kanun yoluna müracaat olunamıyacağı yazılı bulunmasına ve bekçi ücretinin mezkûr kanunda yazılı istinalara dahil

olan hallerden bulunmadığından dâvanın rüy'eti mahkemenin vazifesi dışında olduğuna binaen varit olmıyan itirazların reddile mucip sebeplere müstenit ve usul ve kanuna muvafık olan hükmün (TASDİKINA) ve aşağıda yazılı temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 30/12/1944 tarihinde ittifakla karar verildi.

Zamanaşımı.—Bağıtın ihlâlinden doğan alacak

Kiracının kiralanan yerin camlarını kırması gibi kira bağıtının ihlâlinden doğan borçlar 10 yıllık zamanaşımına tâbidir. Bir yıllık haksız işlem zamanaşımı uygulanamaz.

(BK 125, 256)

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi
Esas 1451 — Karar 1195

İcarı altında bulunan evi tahliye ettiği zaman 26 adet cam kırılmış olduğundan bedelleri olan 78 liranın tahsili dâvasının yapılan yargılaması sonuncunda: Borçlar kanununun 60 ıncı maddesi mucebince bu gibi zarar ve ziyan dâvaları ıttıla tarihinden itibaren bir sene geçmekle müruru zamana tâbi mevaddan bulunduğundan bu noktadan dâvanın reddine dair çıkan hükme karşı dâvacı tarafından süresi içinde verilen temyiz dilekçesile incelenmesi istenilmekle dosyadaki kâğıtlar okunup gereği düşünüldü.

yargıtay Kararı

Borçlar kanununun 60 ıncı maddesinde yazılı zaman aşımı (müruru zaman) akitten doğmıyan ve haksız fiil denilen şeylerde uygulanır (Tatbik olunur). Akde aykırı eylemlerde (fiillerde) bu 60 ıncı maddenin hükmü yürümez. Dâva, kira akdi ile kiracıya verilen evin camlarının kırılmasından dolayı değer pahasının ödenmesi isteğidir. Borçlar kanununun 256 ıncı maddesi gerğince kiracı kiralanan şeyi tam bir ihtimamla kullanmak ve ona zarar vermemek zorundadır. Kiracının akitten ve kanundan doğan bu ödeve (mükellefiyete) aykırı hareket inden çıkan zararı ödemesi için açılan dâvanın zaman aşımı bu kanunun 125 inci maddesinde yazılı hükme bağlıdır. Bundan ötürü bu dâvada 60 ıncı maddeye gidilemez. Bu maddeye göre dâvada zaman aşımı olduğuna dayanılarak verilen hükmün BOZULMASINA 5/2/945 tarihined oybirliğile karar verildi.

Müşterek mülkiyet.—Müdahalenin men'i.

Müşterek mülkiyette hissedarlardan herbiri başlıbaşına müdahalenin men'i dâvası açmağa yetkilidir.

(MK 623)

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi
Esas 1618 — Karar 1298

Gayrimenkullerdeki hissesine vaki müdahalenin men'i dâvasının yapılan yargılaması sonuncunda: Dâvacının gayrimenkulde şayıan mutasarrıf bulunduğu tapu kayıtlarından anlaşılmış olduğundan kanunu medeninin 630 uncu maddesi mucibince diğer hissedarların da iştiraki ile dâva açmakta muhtar olmak üzere işbu dâvanın reddine dair çıkan hükme karşı dâvacı tararfından süresi içinde verilen temyiz dilekçesile incelenmesi istenilmekle dosyadaki kâğıtlar okunup gereği düşünüldü.

Yargıtay Kararı

Yapılan müdahale ve tecavüzün kaldırılması istenilen gayrimenkuldeki dâvacının hissesi tapuya geçirilmiş olduğuna göre diğer hissedarlar ile aralarındaki hukuki münasebet iştirak halinde mülkiyet olamaz; ve bu yönden de medeni kanununun 630 uncu maddesi uygulanamaz (tatbik olunamaz) medeni kanunun 623 üncü maddesi gereğince aradaki münasebet müşterek mülkiyet olur. Gene bu maddeye göre müşterek mülk sahiplerinden her birinin başlı başına bu gibi dâvaları açmağa yetkisi (salâhiyeti) vardır. Bu bakımdan dâvanın görülmesi gerekli iken aykırı ve yanlış düşünülerek dâvanın reddine karar verilmesi yolsuzdurH. ükmün BOZULMASINA 8/2/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Asker ailesine yardım — Geri alma

Yardım olarak verilen para yardım gören kimsenin bulunduğu yerde tâyin edilmiş olan asgari maişet haddini doldurmıyorsa ve verilen yardım akçası da bu asgari haddi karşılayabiliyorsa, geri alınamaz.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi
Esas 1865 — Karar 1866

Asker ailelerine yardım tahsisatı olarak verilen paradan haksız alındığı anlaşılan 87 liranın tahsili ve 28/2/943 tarihinden itibaren bu yardımın kesilmesi dâvasının yapılan yargılaması sonuncunda:

593

müddei iddiasını ibraz ettiği cetvelle ispat etmiş ve dâva olunanlardan Vanson duruşmalara gelmediği gibi hiç bir iddia ve defide bulunmamış ve diğer dâva olunan da müruru zaman bakımından defide bulunmış is de esasa girdikden sonra dermeyan edilmiş bulunduğundan bu yoldaki def'i şayanı kabul görülmemiş olmasına binaen müddeabih meblâğın her iki dâva olunandan tahsiline dair çıkan hükme karşı dâva olunanlardan Dürük tarafından süresi içinde verilen temyiz dilekçesile incelenmesi istenilmekle dosyadaki kâğıtlar okunup gereği düşünüldü.

Yargıtay kararı

Asker ailelerinden muhtaç olanlara yardım hakkında 4109 No: lu kanunun ikinci ve üçüncü maddelerine göre yardım, mahalli rayice nazaran idare ve ihtiyaçlarını temin edecek ne kendilerinin ve ne de askere gidenin geçim vasıtası ve imkânı bulunmıyanlara yapılır. Ve gene her mahalle göre bir asgari maişet'haddi bu kanundaki usule göre tâyin kılınır. Hiç geliri olmıyanlara bu asgarî maişet haddini karşılayacak derecede yardım yapılır. Bu asgarî maişet haddinin bir kısmını tedarik edenlere üst tarafı yardım olarak verilir. Yardımın esas ve tarzı bu olunca, yardım olarak verilen paranın geri alınması için birinci şart yardım yapılan kimsenin bulunduğu yerde tayin edilmiş olan asgarî maişet haddinin belli edilmesi ve verilen yardım akcasının hu asgari haddi karşılayıp karşılamadığının araştırılması gerektir. Yardım gören kimsenin geliri bu asgari had kadar olduğu halde bunu saklayarak yardım parası almış ise du paralar ancak o zaman geri alınabilir. Eğer bu kimsenin geliri asgari haddı doldurmuyorsa ve verilen yardım parası da bu eksik kalan kısmı karşılayabiliyorsa bu para geri alınamaz. Hiç şüphe yoktur ki Ankarada bulunan bir kimse için asgari maişet haddı (9) lira dağildir. Bu para ile aylık maişet karşılanamaz. Kendisine (9) liralık yardım yapılan kimse elbet üst tarafını kazanmak ve bu suretle yaşamak zorundadır. Üst tarafı kendisine temin edilmiştir diye verilen para geri alınamaz; ve hatta kesilemez. Meğerki yukarda yazıldığı gibi kendi geliri asgari maişet haddini karşıladığı halde bunu saklayarak yardım akçası almış olsun. bu esaslara göre inceleme yapılmadan ve yardım görenin gelirinin nekadar olduğu ve Ankarada asgari maişet haddi ne idüğü araştırılmadan dâvacının sözü üzene verilen paranın geri alınmasına dair olan karar yukarda yazılan kanun hükümlerine aykırı olmakla hükmün BOZULMASINA 20/2/945 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Zamanaşımı — Mirî arazi

1. Arazi kanununda yazılı on yıllık hakkı karar müddeti iktisabî zamanaşımı müddetidir.

2. Mirî arazi üzerinde yapılan bina ve dikilen ağaçlar hükümde araziye tâbi kılınmıştır.

3. Medeni kanunun neşrinden önce tamamlanmamış iktisabî zamanaşımı medeni kanunun kabul ettiği zaman aşımı süresine mütenasiben mahsup edilir.

(Arazi K. ; Emvalı gayrı menkuleye tasarruf h. k. 5; M K. tatbikine dair k. 20)

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi

Esas 193 — Karar

200 lira kıymetli, içinde zeytin ağaçları ve bir hane olan (22) dönüm miktarındaki tarlasının namına tescili dâvasının yapılan muhakemesi neticesinde: medeni kanunun mer'yetinden evvel mecelleye göre muteber bir müruru zaman geçmemiş olduğu gibi medeni kanunun neşrinden sonra 20 senelik müddet geçmemiş bulunmasına nazaran dâvacının tam bir tasarrufu mevcut olmadığından kanuni müddetinde dâva açmakta muhtar olmak üzere işbu dâvanın reddine dair sadır olan hükme karşı müddei vekili tarafından verilen temyiz istidasının müddei içinde olduğu görülmekle dosya okunup esasa girişildi.

Temyiz kararı

Mirî arazi hakkında; arazi kanununda yazılı on senelik hakkı karar müddetinin iktisabi müruru zaman olduguna ve Emvali Gayri Menkulenin Tasarrufu hakkındaki kanunun beşinci maddesinde ise araziî emriye üzerinde yapılan bina ve dikilen ağaçların hükümde araziye tabi kılınmış bulunmasına ve bu itibarla dâva olunan yer arzı mirî olduğu tahakkuk ettiği takdirde bu arzın üzerindeki bina ve ağaçlarile iktisabi müruru zamana tabi kalacağına ve medeni kanunun neşrinden evvel tahakkuk etmiş olan iktisabi müruru zaman muteber olduğu gibi henüz tamam olmayıp başlamış iktisabi müruru zaman müddetinin de medeni kanunun tatbikına dair kanunun 20 nci maddesi mucibince bu geçen müddetin medeni kanunun kabul eylediği müruru zaman müddetine mütenasiben mahsup olunacağı tasrih kılınmasına göre dâvanın yazılı şekilde reddedilmesi yolsuz olmakla hükmün BOZULMASINA 11/1/945 tarihinde ittifakla karar verildi.

595

Avukat ücret tarifesi

Borçlar kanununun 254 ve 262 inci maddelerine istinat eden dâvalar Avukat ücretleri tarifesinde 50 lira ücrete tâbi bağı bozma dâvalarına ait maddeler arasında sayılmıştır.

Bu sebeple yıllık kira bedeli üzerinden nisbî ücret takdiri doğrudur.

(BK. 254, 262; Avukatlık ücret tarifesi 21)

Yargıtay Ticaret Dairesi.

Esas 44—2972 — Karar 2681.

Dâva: Dâvacı vekili, müekkilidâva olunanın işgal etmekte olduğu dükkânı satın aldığı ve kendisi oturacağı hakkında ihtar da yapmış olduğu cihetle, dükkânın tahliyesini istemiştir.

Karar: Dâvacının bizzat icrayı ticaret etmesi dükkânın tahliyesine bir sebep teşkil etmiyeceği cihetle, yerinde görülmiyen dâvanın reddine ve dâvalı vekili için 14 lira vekâlet ücreti takdirine karar verildiğini natıktır.

Temyiz eden: Hilmi Şenol.

Temyiz kararı

Temyiz isteğinin süresi içinde olduğu görüldükten ve dosya içindeki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp oylaşıldı:

Dâva borçlar kanununun 254 ve 262 inci maddelerine istinadetmekte olup avukat ücretleri tarifesinde 50 lira olarak gösterilen akdin feshi dâvalarına taallûk eden maddeler arasında bu iki madde mevcut olmamasına ve senelik kira bedeli üzerinden nisbî ücret takdir ve tâyin edilmesi bu sebeple mezkûr tarife hükümlerine mugayir bulunmamasına ve dâvacı ile dâvalı arasında bir akit mevcut olmamasına ve mezkûr tarifenin 21 inci maddesi bu gibi hallerde Yargıca tensip hakkı vermiş olmasına mebni, temyiz dilekçesinde bu cihete dair ileriye sürülen itirazın reddiyle, usul ve kanuna uygun olan hükmün, TASDİKINA ve aşağıda yazılı 500 kuruş temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 18/12/944 tarihinde oy birliğile karar verildi.

Başkasının arsasına tecavüz eden yapılar

Başkasının arsasına tecavüz eden inşaat sebebile müdahalenin men'i dâvasında tecavüzün ne zaman başladığı; 15 gün içinde itiraz edilip edilmediği; inşaatın hüsnüniyete dayanıp dayanmadığı kal'ın fahiş zararı müceddi olup olmıyacağı araştırılmak lâzımdır.

(MK 651)

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi

Esas 689 — Karar 935

Arsasının on metre mahalline vaki müdahalenin men'i dâvasının yapılan yargılaması sonuncunda: keşifte müddeiye aidiyeti belirtilen mahalle müddeaaleyh beton duvar yaptırmak suretile tecavüz ettiği anlaşıldığından müdahalenin men'ine ve fazla iddianın reddine dair çıkan hükme karşı dâvalı tarafından süresi içinde verilen temyiz dilekçesile incelenmesi istenilmekle dosyadaki kâğıtlar okunup gereği düşünüldü.

Yargıtay Kararı

Dâva edilenin, dâvacının arsasına inşaat dolaysile tecavüz ettiği iddia edilmekte ve yapılan keşife de dâva edilenin inşa ettiği beton duvarın dâvacının arasına 20 santim en 6,8 boyunda tecavüz ettiği anlaşılmakta ise de mücerret tecavüzün sabit olması bu tecavüzün men'ine karar verilmesi için kâfi sebep olamaz. Medeni kanunun 651 inci maddesi ahkâmının tamamı tamamına onanması (tatbık olunması) gerekmektedir. Bu işte inşaat dolayısile tecavüzün ne zaman başladığı ve buna karşı mezkûr maddede yazılı 15 gün içinde itiraz edilip edilmediği inşaattın iyi niyetle olup olmadığı kal'in fahiş zararı müeddi olup olmıyacağı araştırılmak lâzımdır. Bu incelemeler yapılmadan yazılı şekilde karar verilmesi yolsuzdur. hükmün BOZULMASINA 29/1/945 tarihinde ittifakla karar verildi.

597

Kira — Kiralananı başkasına kiralama

1— Kiralanan şeyi üçüncü şahsa kısmen veya tamamen kiralayıpta taksimatı ve ciheti tahsisi değiştirilirse kiralıyanın Kira bağıtını bozabileceğine dair bir kayıt Borçlar K. 259 hükmünün tekrarından ibarettir.

2— Şu halde kiracının bir üçüncü şahsa kiraya vermesinin bağıtım bozulmasına sebep olabilmesi için kiralanan şeyde değişiklik olması yahut tahsis cihetinin değiştirilmesi lâzımdır.

(BK 259)

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi

Esas 3091 — Karar 2705

Dâva olunan kendisi oturmak üzere kiraladığı beş odadan bir odasını sözleşme şartına aykırı olarak ahara kiraya vermiş ve ihtara rağmen kiracıyı çıkarmamış olduğundan akdin feshiyle mecurun tahliyesi dâvasının yapılan yargılaması sonuncunda: dâva olunanın sureti beyan ve ikrarına ve şahitlerin dâvaya mutabık şekilde şahadet etmiş bulunmalarına ve bu şahitlerden kiracı bulunan Hilminin sarih ikrarına binaen tebliğ edilen ihtarnameye rağmen taraflar arasında mün'akit Noterlikten musaddak sözleşme hükümlerine riayet olunmadığı anlaşıldığından akdin feshiyle mecurun tahliyesine dair çıkan hükme karşı dâva olunan tarafından süresi içinde verilen temyiz dilekçesile incelenmesi istenilmekle dosyadaki kâğıtlar okunup gereği düşünüldü.

YARGITAY KARARI

Konturatonun matbu ikinci maddesinde kiracı kiralanan şeyi üçüncü şahsa kısmen veya tamamen kiralayıp ta taksimatı ve ciheti tahsisi değiştirilirse kiralayanın kira bağıtını bozabileceği yazılı olup bu yazılış borçlar kanununun 259 uncu maddesi hükmünü tekrardan ibarettir. Buna göre kiracının bir üçüncü şahsa kiraya vermesinin bağıtın bozulmasına sebep olabilmesi için kiralanan şeyde değişiklik olması veyahut konut için kiralanan şeyin dükkân haline konularak tahsis cihetinin değiştirilmeei lâzım olduğu ve kiracının kiralanan şeyi başkasına kısmen veya tamamen kiraya vermiyeceğine dair de konturatta başka bir şart ta bulunmadığı göz önüne alınmaksızın tahliyeye karar verilmesi yolsuzdur. Hükmün BOZULMASINA 16/3/945 tarihinde Oybirliğile karar verildi.

Adliye Dergisi

Sayısı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur.

Adliye Bakanlığı tarafından bastırılan veya satın alınan ve mevcudu bulunan kitapların adları, fiyatları, aşağıda; elde etme yolu da kapağın içinde gösterilmiştir.

Adı	Fiyatı Kr.
Avukatlık kanunu	50
Alman ceza muhakemeleri usulü kanunu	175
Bağlamlar kanunu şerhi (H. Oser)	150
Ceza kanunu üzerinde bir inceleme	75
Cezalı kanunlar ve bunları tatbik eden merciler üzerinde mülâhazalar	40
Ceza Muhakemeleri kanununun esbabı mucibesi	50

Adı	Fiyatı Kr.
Ceza Muhakemeleri usulü kanunu üzerinde bazı izahlar	50
Ceza Muhakemeleri Usulü kanunu alfabetik fihristi	75
Deniz ticareti kanunu	50
Hâkimler kanunu	50
Meşhut Suçlar Kanunu	15
» » » talimatı	15
Varşova konferansı	75
Tamimler mec. (1928-1937)	175
» » (1938)	100
» » (1939-1940)	100
Noter Kanunu	50
Devletler umumi hukuku	300
Madrid Konferansı	100

599

606