A D A L E T

D E R G İ S İ

Adalet Bakanlığınca Çıkarılır

Yıl : 37 | Aralık: 1946 | Sayı : 12

İÇİNDEKİLER

İNCELEMELER: Sahife

— Yarının İş, Para ve Mübadele Hukukunun Esasları 1239

ZİYA BALKUVVAR — Belçika Adli sicil Teşkilâtı 1261

DR. HÂDİ TAN — Alman Mahkemeler Teşkiltı Kanunu 1275

A. ZİYA KAYAOĞLU — Arsa Üzerine İnşaat 1288

HAMDİ ÖNER — Teşebbüs (Kalkışma) 1309

KÂZIM DERELİ — Vasiyetnamelerin tanzim işi bittikten sonra yapılacak İşlemler 1330

CEVDET ÖZDEN — Irza geçmek cürmünde cezayı azlatıcı haller (II) 1334

BİBLİYOGRAFYA : 1326

YARGITAY KARARLARI (CEZA BÖLÜMÜ): ..... 165—171

YARGITAY KARARLARI (HUKUK BÖLÜMÜ): ..... 167—183

DANIŞTAY KARALARI ..... 1—7

ADALET DERGİSİ FİHRİSTİ ..... 1—30

İSVİÇRE FEDERAL M. K. FİHRİSTİ ..... 1—15

YARGITAY CEZA BÖLÜMÜ FİHRİSTİ ..... 1—51

YARGITAY HUKUK BÖLÜMÜ FİHRİSTİ ..... 1—49

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNE DANIŞTAY KARARLARI FİH. 1—5

779

Şemsettin Temizer — Şüphesiz gerçek olgunluk, meslekte olgunluktan evvel insanlıkta olgunluktur. Ahlâkını mesleğinden alan insanlar olduğu gibi, meslek-lerine ahlâklarını getirmiş üstün yaradılışta insanlar da vardır. Şemsettin Temizer bu ikincilerdendi. Onda şarkın "Rind" insanı dediğimiz karakteri vücuda getiren hangi yaradılış, hangi terbiye unsurları idi? Bunları bir gün ayrıca aramak ve düşünmek icabedecektir. Ölümüne okadar yakın olduğumuz bu günde ancak bu yaradılış ve terbiyenin görünüşlerini hatırlıyabilecek bir haldeyiz. Zaman ile içimizde bıraktığı derin hâtıraya sık sık dönecek, Temizeri kendi derinliği içinde arayacağız. Anlayışının mütemayiz vasfı, hâdiselerin sebeplerine girebilişi ve onları basite irca etmek kudreti idi. "Basite varmak" kütüphaneler devirmiş bir çok meslek ve ilim adamlarının da kolay elde edemedikleri bir değerdir. Tabiat kitabından hareket edemiyen, yahut sûrî bir öğrenimle işe başlamakla beraber sonunda bu kitaba varamıyan kimse, mesleğinde "rüyetsiz" bir insan olarak kalacaktır. Tabiat gördüğümüz eşyanın manzarası olduğu kadar insan ruhunun reelleridir. Şemsettin Temizer yaşla bu reelleri hemen hemen hiç bir mâniin haylûleti olmaksızın görebilecek bir rüyet mertebesine varmış nadir insanlardandı. Meslekte, şahsî rüyet prosedörü ile adlî prosedörü birleştirmeyi ve bu ikincisinin noksan kaldığı olaylarda birincisi ile hükmetmeyi bilirdi. Eline aldığı dâvalarda şahıslara ve onların karakterlerine nüfuz eder, onlarla âdeta hemhal olur, bu insanların hareketlerinde nerelere kadar gidebileceklerini insanı tanıma kudreti ile tartar, sonra karara varırdı. Karar yazdırmaktaki rahatlığını görenler kendisine hayran olurlardı. Halbuki, onun şahsiyetini tanıdıktan sonra ortada şaşılacak bir şey kalmazdı. Olgun bir insanın malûm-

larını olgun hale getirdiği dâva kararını dikte etmesi, artık rahat bir işti. Geniş rahatlığı, vicdanına kazandırmayı bildiği hürriyetten ileri geliyordu. Hayat biten bir şey, yaşanan günler içinde duyulabilen bu hürriyet ise bitmeyen bir şeydir.

Onun bizden ayrılması ile duyduğumuz boşluğu, ancak vicdanının engin hürriyetini düşünmekle telâfi edebileceğimizi sanırım. İbadet sayılan düşüncenin bu noviden bir düşünce olması melhuzdur. Temizer için Tanrının rahmetini dilerim.

12—XII—1946

Yargıtay Ticaret Dairesi Üyesi
Faiz Yörükoğlu

784

Yarının iş, para ve mübadele Hukukunun esasları

Bretton—Woods mukavelesi.

Tokat Milletvekili Nazım Poroy geçen Eylûlün sonlarında İsviçrenin Cenevre şehrindetoplanmış olan Milletler Arası Parlementolar Birliğinin konseyinde Türkiye Böyük Millet Meclisini diğer bir milletvekilile temsil etmiştir. Savaş dolayısiyle altı senedenberi toplanamamış olan kurul konseyinin bu ilk toplantısında yapılan şey gelecek parlamantolar umumî konferansının işlerini ve programını hazırlamak olmuştur. Konseyde görüşülen ve bu programa esas teşkil edecek olan işlerin daha ziyadesi filhakika sosyal, politik ve ekonomiktir. Fakat her sosyal, politik ve ekonomik meselenin altında bir milletler arası mukavele ve bunun da dayanacağı bir kanun olmak lâzımgeldiği için haddizatında birer hukuk temeli teşkil edecek olan bu bahislerin bir kısmı hakkında Nazım Poroy topladığı vesaike dayanarak edindiği malûmatı mecmuamıza vermiştir. (Bretton—Woods) şehrinde toplanan konferans mukarreratı hakkında da etraflı izahatı havi olan bu yazıları okuyucularımıza arzzediyorur:

Parlemantolar birliği konseyine verilen bir raporda deniliyor ki:«Birinci büyük harbin bittiği 1918 senesinden soara dünyanın iktisat bakımından yeniden kurulması bütün devlet adamlarının en çok uğraştıkları bir işti. Eğer sulh anlaşmalarının yürürlüğe girdiği 1920 senesinden İkinci dünya savaşının başladığı 1939 senesine kadar geçen zamana bir göz atılırsa bu devrin hem iktisat, hem de politik bakımından ikiye ayrıldığı görülür. Birbirine müsavi olmıyan bu devrelerin birincisi 1932 senesine kadar sürmüştür; ikincisi harbe kadar gelmek üzere 1933 senesinde başlamıştır."

Raporu yazan idare heyetinin bu taksim ile varmak istediği netice şudur: ikinci devrede Almanyannın tam totaliter denen bir diktatörlük haline girişi, silâhları terk etme konferansının vazifesinde muvaffak olamayışı, Amerikanın sabit bir para mıkyasından vaz geçişi ve nihayet 1933 Temmuzunda Londrada kurulan para konfereransının iflâsı gibi aynı zamanda vukubulan hâdiseler yalnız basit bir tesadüfün eseri değildir.

Sulhun akdi üzerine, yani birinci devrede ortaya yeni bir yaşayış durumu çıkarmak için her taraftan binlerce gayret gösterildi; bu gayretler ekseriya birbirine uymayor, birbirini tutmayordu. Esasi (Dawes) plânile kurulmak istenen Almanyanın ödeyeceği tamirat bedeline ait çok karışık işin halli, en belli başlı devlet paralarının hem bu devletler içinde hem de milletler arasında sabit bir hale ifrağı, sanat ve ticaret muamelelerinin kalkınmağa yüz tutuşu bütün dünyaya az çok ümit verir gibi olurken 1930 umumî dünya buhranı her şeyi alt üst etti

ve anlaşıldı ki belirmeğe yüz tutmuş veyahut belirmiş olan umran devri geçici ve aldatıcı bir hayaldır. Bu buhrandan bir müddet sonra işsizlik o zamana kadar dünyada görülmiyen bir dereceye vardı; para karışıklıkları günün meselesi oldu, miletler arası ticaret işleri takas ve kontenjanman usulile felce uğradı; şahsî teşebbüse âdeta yer kalmadı. Bâzı memleketlerde totaliterizim ile daha ziyade kuvvet bulan bu usullar hergün biraz daha tehdit edici olan harb hayalini göstermeğe başladı. 1933 ve bilhassa 1935 senesinden sonra dünyanın yine büyük bir anlaşmazlığa doğru gitmekte olduğu anlaşıldı. Ve her yerde iktisadî ihtiyaçlar bir gidişe uydurulmağa başlandı. 1930 senesinin büyük buhranı tabii bir şekilde önlenmedi; yani devletler işsizliği sulhe yarayacak sanayii artırarak değil. tekrar silâhlanmağa hizmet eden sanayii genişleterek karşılamağa koyuldular. Ve filhakika işsizliğin mühim bir kısmını da bu suretle ortadan kaldırdılar; artık bütün gidiş harbe doğru idi. Denebilir ki savaş başladığı zaman sulh iktisadiyatından harb iktisadiyatına geçiş zaten yapılmış bir şeydi; hattâ tarafsız kalmak isteyen, harb için zerre kadar niyetleri olmıyan memleketler bile istiklâlalerini ve temamiliklerini korumak için gelirlerinin ve istihsal kuvvetlerinin en ehemmiyetli kısımlarını, daima artmak üzere, millî savunma masraflarına tahsis ettiler.

İktiaadî sulhun çöküşü iki harb arasında ilk onüç seneyi doldurur. Diger yedi sene ise bunu takip eden büyük ihtilâfın sebeplerini taşımaktadır.

İşte bundan dolayıdır ki şimdi de sulhun kuruluşudan sonrası için gerek iktisadî ve gerek içtimaî alanda kalkınma plânları yapılırken 1920 ve 1932 seneleri arasında görülen muvaffakiyetsizliklerin sebebi iyice bilinmek lâzımdır.

Şimdi senelerin ta gerisine dönerek olup biten işlere daha derin bir surette bakarsak dünyada onbeş sene evvel başlamış olan çöküntü âmillerinin önüne geçilememiş bir takım büyük fenalıklardan doğduğunu görürürz.

Bu fenalıklar şunlardır:

1—İşsizliğin artması. Yani memleketlerin daha çoğunda istihsali istihlâkin hakiki ihtiyaçlarına intibak ettirmek hususunda çok açık görülen aciz.

2—Para karışıklıkları: kıymetleri ölçmek için sabit bir mikyas bulmak hususundaki güçlükler; bu mikyas bulunduğu zaman dahi bunu kesin surette temin etmek ve fiyatları belli bir zaman için aynı seviyede tutabilmek zorlukları.

786

3—Ticarî mübadelelere konulan engeller.

4—Ağırlığı, tahammülü çok geçecek surette artmış bulunan hükümetlerarası borçlar ve bir çok gayretlere rağmen bu borçların tesviyesi hususunda memnunluk verici hiç bir çarenin bulunamaması.

Şurası muhakkaktırki bu ikinci büyük savaştan sonra daha iyi şartlar içinde bir dünya kurmak için yapılacak içtimaî, ikdisadî ve hukukî plânlanlarla da bu dört fenalık daima göz önünde tutulmak ve bunlardan edinilen tecrübeler bu plânların temelini teşkil etmek lâzımdır. İşte bunun içindir ki bütün milletlerarası kurulların yayımladıkları raporlar ve belgeler bu ruhu taşımaktadır. Parlemantolar birliği konseyinde konferans programını hazırlamak vesilesile bu hususta toplanan malûmatı arzetmekle bu meseleler hakkında muhterem okuyucularımı da etraflıca tenvir etmiş olurum:

I.—İşsizlikle mücadele

1920 senesini takip eden devirde sanat memleketlerinde işsizlik âdeta yerleşmiş, müzmin bir hastalık haline gelmişti. Bu hal her tarafı o kadar sarmıştı ki işsizlik, temelli işsizlik, mevsim işsizliği, tam işsizlik, parçalı işsizlik gibi kısımlara ayrılılmak âdet olmuştu. Bundan başka birde « devre mahsus işsizlik" vardı ki bu da iktisat hayatının dalgalanması neticesinde görülen ve yine kayp olan işsizlikti. İşsiz amelenin sayısı bilhassa İngiltere de ve Almenyada milyonlara çıkıyordu. Bu işsizlere iş bulmak mecburiyeti devletlerin, mahalli idarelerin bütçelerini kabarttıkça kabartmıştı, o kadar ki bunlara yardımdan ziyade istihsale yarayacak bir yardım yapılıp yapılmayacağı meselesi düşünüldü.

İşsizlere istihsale yarayacak yardım onlara hiç bir şey yapmadan para vermek değil, muhtelif vasıtalarla iş bulmak demektir. Bu mesele bütün milletler arası teşekkülleri ve bilhassa milletler arası çalışma bürosunu çok uğraştırdı. Bu bapta akle gelen çareler arasında çalışma saatlerinin azaltılması, amalenin kütle halinde ve mazbut bir şekilde bir yerden başka bir yere nakli, hem millî hem de milletlerarası mahiyette büyük bayındırlık işleri bulmak çareleri zikre şayandır.

Şimdi mütehassısların beyanına göre, bu son harbteki tahribattan sonra her tarafta işlerin havsalaya sığmıyacak kadar çok olacağını ve sulh olunca hiç bir tarafta işsizlik denen sıkıntının görülemiyeceğini zannetmek büyük bir hayal olur. Menfi bir takım âmiller işsizliği uzatabilir. Kurtuluşunun ertesi günündeki Fransayı misal olarak alalım. Fransa belki de asırlardan beri alât ve edevatını, makinelerini tekrar kurmak için bugün

kü kadar âcil bir ihtiyaç karşısında kalmamıştır. Halbuki 1944—1945 kışında Fransada işsizlik şiddetle hüküm sürmüştür. Sebebi de iptidai maddelerin bulunmaması, mevsuf denen usta amelenin yokluğudur. Hele bu son sebep daima işsizlik doğurmaktadır. Sulhten sonra da lâzım olan bu kolların bulunacağı şüphelidir.

İş saatlerini azaltmakla işsizliğe karşı gelme usulünün en büyük zorluğu şudur: Sekiz amalenin on saatte yaptığı işi on amalenin sekiz saatte yadabileceği iddiası her zaman doğru değildir. Eğer iş yol yapmak gibi kaba bir iş ise çok amele kullanarak az zamanda bir netice almak kabil olabilir. Fakat iş, kendine mahsus bir mahalde, tekemmül etmiş makineleri kullanmak suretile yapılacak ise, durum hemen değişir ve bu usulün işsizliğe karşı müessir olabilmesi için herzaman lâzım olan amaleyi bulmak üzere amele kütlesinin kolaylıkla nakli çaresile büyük bayındırlık işlerinin de aynızamanda yapılması çaresine hep birden baş vurulmak lâzımdır.

Amelenin kütle halinde bir yerden başka bir yere gönderilmesi bahsine gelince: bu son muharebe dünyada şimdiye kadar misli görülmemiş bir insan akınına yol açmıştır. Askeri hareketlerin ya doğrudan doğruya yahutta bilvasıta tesirile, bağlanmış oldukları yerlerden başka yerlere intikal eden her yaşta ve her muhite mensup adamların sayısı otuz milyon kadar tahmin edilmektedir. Şimdi bunların yerlerine iadesi çok ağır ve hattâ müşkül meseleler meydana çıkaracaktır. Bunların yerlerine dönebilecekleri kabul olunsa bile acaba yuvalarını bulabileceklermidir?

Bu çarenin tesirli olabilmesi için bâzı devletlerin harb içinde yaptıkları gibi tazyik şeklini değil, alâkadarın yani amelenin rızasını almak şeklini ileri sürenler vardır. Bir şeye rıza göstermek demek alınacak kararı bilerek almak demektir. Bunun için de alâkadarın durumu öğrenmesi lâzımdır. Durum ancak bu yolda kurulacak olan teşekküllerin muhtelif bölgeler ihtiyaçlarını inceleyerek hangi yerde fazla ve nerede az amele bulunduğunu tesbit etmesi ile anlaşılır. Amele işte bu kurullarla istişare ederek gideceği yer hakkında bir karar verebilir. Yüz binlerce kişiyi bir esasa dayanmadan bir yerden başka bir yere göndermek elbette kolay değildir.

Bu iş tek bir memleketin kuvvet ve kudretinin üstündedir. Beynelmilel teşekküller kurmak, buna göre kanunlar yapmak lâzımdır.

Millî ve milletler arası büyük bayındırlık işlerinin ihdasile bulunacak olan çareye gelince, hemen söylemek lâzımdır ki bu çare bugünün meselesidir ve ehemmiyetli bir meseledir. Bu, harb felâketinin her şeyi yakıp yıktığı yerlerde, eskiden de olduğu gibi yalnız yeni teşebbüsler veyahut seri ulaştırma vasıtaları bulmağa inhisar etmez. Barajlar, bentler ve setler,

demiryollar inşası, limanların ıslahı, yolların tekrar yapılması... Bütün bunların günü gününe alışılmış şekillerle değil, fakat toplu ve büyük bir pilâna dayanılarak yapılması lâzımdır. Bu işler için milletler arası bir anlaşma çok arzuya şayandır. Fakat şu şartla ki bunlar büyük bir hassasiyet ve nazaketle yapılmalı, millî teşekküllere yardım şekli almalı ve herhangi daha büyük bir devletin diğer bir devlet üzerine vesayeti gibi bir korku vermemelidir.

Bugün bu dâvanın milletler arası şekli bütün ehemmiyetile düşünülmektedir. On sene evveline kadar bu alanda yapılan pojelerde ortaya çıkan en büyük zorluk kredi işinde görülüyordu. Fakat bugün harbin tabii bir neticesi olarak bu hususta, yani malî bahiste herkes daha büyük görmeğe alışmıştır; ihtimal ve muvaffakiyet çok kuvetlenmiştir. Bir çoklarının emniyetli zannettiğine göre Milletler Arası İş Bürosû muhtelif memleketlerde halkın nakli işile uğraşan yine milletler arası mahiyette teşekküller ve nihayet 1944 Temmuzunda Bretton Woods da toplanan konferansın ihdasına karar verdiği sermaye kurulu ile (İnternational Bank for Reconstruction and Development) namındaki milletler arası banka (bu bankaya unvanının ilk harflerile sadece İ.B.R.A.D. denilmektedir) bu alanda çok esaslı işler yapacaklardır. Bilhassa bu banka Bretton Woods mukarreratı yürürlüğe girince kendine mahsus bir nizamname ile kurulacak ve işe başlayacaktır (gerek sermaye kurulundan gerek bankadan aşağıda bahsedecegiz.)

Bütün bunlar işsizliğe karşı esaslı bir surette hareketin delilleridir. Fakat şimdiden teknik itibarile iş görmeğe yetkili amele yetiştirmek lâzımdır. Bu noktada da beynelmilel mesai bürosu umumî heyeti 1944 içtimaında ileri doğru büyük bir adım atmıştır. Filhakika bu teşekkül « tam iş" prensibini ortaya atmakla kalmamış, muhtelif dünya milletleri arasında yapılacak iş programlarında «amelenin kendi istidat ve arzularına göre yapmağa en ziyade ehil ve muktedir oldukları, meharet sahibi bulundukları, bildikleri işlerde kullanmaları" vecibesinin kendisine terettüp ettiğini kabul etmiştir.

«Tam» iş" prensibinden anlaşılan mâna şudur: Çalışacak durumda ve yaşta bulunan her erkeğe ve her kadına yalnız kendisinin ve beslemek zorunda bulunduğu şahısların hayatını koruyacak bir iş vermek imkânını aramak değil, fakat o erkeğin ve kadının malik olduğu istidadı ve ehliyeti âzamiye çıkarmak için ona bu şartlar dahilinde iş vermek. «Tam iş hakkı" şimdi her insan için en mukaddes bir hak tanınmaktadır. Şayet cemiyet herhangi bir şahsa [muayyen bir zaman içinde» tam iş hakkı"nı vermezse, bu takdirde ona, yapacağı tam işten alacağı ücreti tanımak ve bu ücreti tamamlamak için bir tazminat vermek mecburiyetinde bulunur. Bu bir şefkat yardımı

Bretton Woods da bir konferans toplandı ve burada birleşmiş milletlerin çoğunun mütehassısları tarafından arzu edilen bu tek plân yapıldı.

Reis Roosvelt'in tatbik sahasına sokmak için o zaman kongreden kredi istediği bu plân projesi birbirinden tamanen ayrı iki uzuv yaratmaktadır. Bu uzuvlar birbirinden ayrıdır fakat gayede birleşirler. Bundan birincisi: parayı sabit kılacak sermaye (İnternational Monetary Fund), diğeri de (Bayındırlık ve ekonomik gelişme bankası)dır. Bu bankaya, her tarafda yukarıda da işaret ettiğimiz veçhile, İngilizce unvanını teşkil eden kelimelerin ilk harfleri alınarak (I.B.R.A.D.) adı verilmiştir.

A.— Parayı milletler arasında sabit tutacak sermaye kurulu.— Bretton Woods anlaşmasının âdeta temelini teşkil eden bu sermayeden maksat mübadelelerdeki sabitliğe yardım etmektir. Filhakika kurulması mutasavver sisteme girecek olan devletlerin ya bu para düşüklüğünden zarar görmemeleri, yahutt ta olayların sonunda bir taraflı olarak paralarını düşürmek zorunda kalmamaları lâzımdır. Bundan başka bu sermaye uzvu bilhassa iktisadi olan bir çok sonuçları da meydana çıkarmak maksadını gütmetedir. Bunların başlıcaları şunlardır:

1—Milletler arası ticaretinin gelişmesini kolaylaştırmak ve çabuklaştırmak. Bundan edilecek istifade muhtelif memlehetlerde milli geliri artırmak ve iş hacmini iyileştirmektir.

2—Kurula âza olacak devletler arasında yapılacak mübadele işleri için çok taraflı bir tediye usulü yaratmağa çalışmak. Bu sonuç, bütün dünyanın ticaret gayretine ne kadar zararlı olduğu görülen şanj denetlemelerini yavaş yavaş ortadan kaldıracaktır.

3 — Sermayenin kaynaklarını kâfi teminat ile âza devletlerin emrine koymak. Bu sonuç bu devletlere sulh kalkınmaları için veyahut ta devletler arası ticaret için fena tesirler doğuracak tedbirler almağa lüzum kalmadan tediye plânçolarının açığını kapatmağa yarayacaktır.

4 — Âza devletler memleketlerinde tediye plânçosu açığının genişliğini kısaltmak ve yahut ta azaltmak.

Bu tesisin:

a) Aslî âza

b) Aslî olmıyan âza yahut diger âza

İsimlerini taşıyan iki nevi âzasi olacaktır.

1945 Senesinde Birleşmiş milletler teşkilâtına girmiş ve zamanında bu sermaye sistemine iştirak niyetini bildirmiş olan bütün devletler aslî

âza olabilecektir. Aslî olmıyan âza sıfatı daha sonra, sermaye kurulunun yetkili uzuvları tarafından tâyin olunacak şartlarla başka devletlere verilebilecektir.

Aslî âza olmak üzere iştirak edecek olan her devlete anlaşmanın (A) ekinde gösterilmiş olan bir iştirak hissesi ayrılmıştır. Bu iştirak hissesinin en önemlileri şu üç devletindir.

Birleşik Amarika:	2 Milyar 750	milyon dolar
Büyük Biritanya :	1 Milyar 300	milyon dolar
Rusya :	1 Milyar 200	milyon dolar

Görülüyor ki yalnız Amarikanın vereceği hisse İngiltere ile Rusyanın vereceği hisse miktarlarının mecmuundan fazladır. Fransanın hissesi Çinin hissesinden az ve Kanada hissesinden fazla olacaktır.

Birleşmiş milletler arasında nüfusu en az olan devletler bile ihmal edilmemiştir. Meselâ Lüksenburg Büyük Dokalığının hissesi on milyondur.

Tarafsız devletler (Irlanda, Portekiz, İsveç ve İsviçre) bu listeye girmemiştir. Bunlar şayet sermaye kuruluna girmek isterlerse ve kabul olunurlarsa anlaşmanın başka bir hükmü gereğince, hisselerini kurul tâyin edecektir. Mağlup devletler ile bunlara peyklik edenler için de hal böyledir.

Eğer icap ederse bu sermaye kurulu her beş senede bir muhtelif âzanın hisselerinin duruma uygun bir şekil alması muamelesini yapacaktır. Fakat bu hisse miktarlarında herhangi bir tadil için:

a) İlgili devletin rızası,

b) Bu tadilin diğer âza devletlerin beşte dördü tarafından tasdiki lâzımdır.

Esas itibarile her âza iştirak hissesinin % 25 şini altın olarak verecektir.

Sermaye kurulu para eşitliğini tesbit edecektir. Peşin para ile yapılan alış verişlerden hiç birinde bu tesbit edilen eşitlikten % 1 miktarından fazla ayrılanamıyacaktır. Bu marj vâdeli muamelelerde biraz genişletilebilecektir. Fakat bunun nekadar olabileceğini kurul kendisi tâyin edecektir. Âzadan birinin eşitliği tadil için teklifde bulunabileceği hal, yüzde ondan fazla tadile lüzum göstermiyecek «esaslı muvazenesizlik hali» dir. Ve bu halde kurul itirazda bulunamaz. Diğer hallerde ya tadile muhalefet, ya muvafakat eder ve yahut bunun çok kısa bir vâde içinde yapılmasına karşı koyar. Eğer âza devletlerden biri parasının eşitliğini ku-

Yukarda dediğimiz gibi I. B. R. A. D. namile yad edeceğimiz bu kredi bankasının uğraşacağı mevzular şunlardır:

1.) Bretston Woods sistemine iltihak etmiş olan memleketlerin yeniden yapılmasına çalışmak ve bu memleketlerin ekonomisinin kıymetlenmesine sermayelerin istihsalci maksatlara hasrını temin suretile yardım etmek.

2) Bu maksatla yapılacak olan husnsî mevduatı teşvik etmek. Hususî mevduat yok ise lâzımgelen malî vasıtaları temin etmek.

3.) Tediyelerin bozulmamasına dikkat ederek milletler arası ticaretinin muvazeneli bir surette gelişmesine yardımda bulunmak. Bu mevzu istihsali artıracak, çalışmaların maddî durumunu iyileştirecek, gündelikcilerin hayat tarzını yükseltecektir (Burada da tıpkı sermaye kurulunda olduğu gibi plânın sosyal ehemmiyetinin de ne kadar büyük olduğu görülmektedir).

4.) Bankanın kefalet ettiği ikrazların başka kaynaklardan gelen ikrazlara rüçhanını sağlamak.

5.) Acele projeler için, o kadar acele olmıyan projelerden daha evvel para temin edecek surette çalışmak.

6.) Harb ekonomisinden sulh ekonomisine geçme devresi gibi çok nazik olan bir devrede milletler arası para işlerinin âza olan devlet memleketlerinde çalışma tarzını bozmıyacak bir surette olmasını temin için bankaca verilecek kredilerde bu noktayı daima göz önünde tutmak.

Bu, tebii çok geniş ve karışık bir programdır.

Bankanın da tıpkı sermaye kurulu gibi asli olan ve asli olmıyan âzası vardır.

Bankada asli âza olmak için:

1) Sermaye kurulunda da asli âza olmak;

2) Ve mukavelenin zikrettiği şartlar mucibince bankanın azası olmayı kabul etmek lâzımdır.

Bundan da anlaşılıyor ki bu bankaya asli âza olmak hakkı birleşmiş milletlere hasrolunmuştur. Fakat I. B. R. A. D. ileride kendisinin muvafık göreceği bir zamanda ve muvafık göreceği şartlar içinde başka memleketleri de asli olmıyan âza sıfatile içine alabilecektir.

Banka hisse senetlerinin yüzde altmış beşi kayıt olununca faaliyete geçebilecektir; fakat bu faaliyet hiç bir suretle 1945 senesi Mayısından evvel başlamayacaktır. Bundan maksat ta sermaye kurulu işi tamamlanmadan bankanın harekete geçirilmemesidir.

797

Demek ki I. B. R. A. D. 'ın şekli de tıpkı bugünkü milletler arası tediye bankası gibi kendine has nizamnamesi olan imtiyazlı bir anonim şirket şeklidir. Sermayesi Amerika doları olarak gösterilecektir. Miktarı on milyardır; her biri 100, 000 dolar olan 100, 000 hisse senedine ayrılmıştır. Bunların kıymeti ve cari fiatı Amerika dolarının 1 Temmuz 1944 tarihindeki kıymeti ve cari fiatı ile hesap edilir. Hisse senetleri yalnız âza devletler arasında kayda arz olunur. Her devlet A. ekinde kendisine verilmiş olan ve yüzde şu kadarı gösteren hisse senetlerini almağa mecburdur.

Her devletin kaydına mecbur olduğu asgari hadden daha fazla hisse senedine kayıt olunabilmesi için ne gibi şartların vücudu lâzım olduğunu banka kendisi tesbit edecektir. Mecburi kayıtlara istinaden çıkarılacak hisse senetlerinin fiatı başa baş olacaktır. Diğer hisse senetleri de başa baş olacak ise de banka, muvafık gördüğü takdirde, bunları başka şartlarla da ihraç edebilecektir. Kayıt olunan sermayenin yüzde yirmisi kısa bir vâde içinde istenecektir, ta ki banka muamelesine başlıyabilsin. Geri kalan %80 için banka girıştiği taahhütleri karşılamak ihtiyacını duydukca ve zamanı geldikçe bunu da kısım kısım isteyecektir.

Bankaya âza olup ta altun ihtiyatları halen ikinci dünya harbi tesirile mahcuz bulunan devletler bu ihtiyatlarını ele geçirinceye kadar her türlü tediyeden muaftırlar. Bankanın vâkı olacak mütebaki hisse senedi bedeli talebi, hisse senetleri kiymetinin % 5 şini geçemez. Hisse senetleri terhin edilemez ve üzerlerinde hiç bir hak tesis olunamaz; bankadan başka bir yerde satılamazlar.

I. B. R. A. D. in bütün kaynakları yalnız âza memleketlerin nef'ine ve bu memleketlerin inşa projeleri ve iktisadi gelişmeleri göz önünde tutularak adilâne bir surette kullanılır ve düşman işgalinden en çok iztırap çeken devletlere bir tercih hakkı verilir.

Âza devletler banka ile ancak kendi mali idareleri ve yahut ihrac bankaları vasıtasiyle münasebette bulunurlar. Buna mukabil banka da âza devletler ve yahut onların efradile ancak aynı vasıtalarla iş görecektir.

I. B. R. A. D. in kendi âzası olan devlet topraklarında ya teminat ve yahut ta kredi verebilmesi bir çok şartların vücuduna bağlıdır. Bu şartların en önemli olan dördü şunlardır:

a) Yapılacak iş projesi hakkında yetkili bir komisyon tarafından verilmesi icap eden bir rapor.

b) Hale ve şarta uygun bir faiz miktarı. İşin amortismanı hakkında bir cetvel.

sermaye kurulu gibi, sisteme iltihak etmiş birleşmiş milletler arazisi olmak üzere istediği yerde şubeler açabilecektir.

İdareciler meclisinde oy işine gelince, her âza devletin, 250 oyundan başka malik olduğu her bir hisse senedi için de munzam olarak bir oyu bulunacaktır. Yukarda gördük ki hisse senetlerinin kıymeti 100,000 dolardır. Bu hesapla meselâ Birleşik Amerikanın 31, 750 hisse senedi olursa (32000) reyi bulunacaktır ki, reylerin mecmuu 100,000 olursa Amerika aşağı yukarı bunun üçte birine malik olacak demektir.

Siyasi, adlî muafiyetlerle vergi ve rüsumdan azade bulunmak gibi imtiyazlar sermaye kurulana verilmiş olan muafiyetler ve imtiyazlar gibidir. Anlaşmanın bir maddesi bankayı âza devletlerden herhangi birinin dahili poltikasına ait bir işine karışmaktan sureti mahsusada men etmektedir.

I. B. R. A. D. in göreceği vazife sermaye kurulunun göreceği vazifeden daha nazik ve müşkül olduğu için onda sermaye kurulunda bulunmıyan şu iki uzuv daha bulunacaktır:

a) İstişare meclisi

b) İkraz komiteleri.

Âza olan her devlet bankadan çıkabilir. Bunun için istediği anda bankanın merkezine yazılı bir beyanname vermesi kâfidir. Beyanname bankaca alındığı anda çıkma keyfiyeti vâkı olur. Bundan başka eğer âza devletlerden biri bankaya karşı taahhüt ettiği vecibelerle, banka delâletile başka devletlere karşı yüklendiği vecibeleri yerine getiremezse banka idareciler meclisinin çokluğu oyu ile bu devlete yapılabilecek faydalı muameleleri bir sene için talik edebilir. Bunun mânası şudur: şu bir sene içinde kusurlu memleket bankanın elinde bulunan kaynaklardan hiç birinden faydalanamıyacaktır; fakat o devletin bankaya karşı olan vecibeleri olduğu gibi kalacaktır. Eğer bu sene sonunda hatalı devlet vecibelerini yerine getirmek için gayret göstermiş ise yine idareciler meclisinin bir kararı onu eski durumuna sokmak için kâfidir. Fakat idareciler meclisi hal ve vaziyetin iyiliğe doğru gitmediği kanaatinda bulunursa, bu memleket kesin surette ve nihaî şekilde bankanın kredisinden mahrum kalmış sayılacaktır.

Sermaye kurulundan çıkmak veya çıkarılmak, esas itibarile, otomatik bir surette ve üç ay sonunda bankaya olan iştirakin de nihayet bulmasını tazammun eder; fakat bankadan çıkmak veya çıkarılmak sermaye kurulundan alâkayı kesmeği tazammun etmez.

22 Temmuz 1944 mukavelesinin imzasına iştirak eden her hükümet, Birleşmiş Amerika Devletine münasip bir zamanda bir beyanname vererek kendi dâhili kanunları ahkâmına göre bayındırlık ve inkişaf bankasına gir-

mesinden tahassül eden vecibeleri kabul ettiğini bildirecektir Bu beyanname verildiği günden itibaren o devlet I. B. R. A. D. in âzası sayılacaktır.

«Birleşmiş Milletler» ruhunu yaşatmaya hadim olacak işlerden biri sermaye kurulu ise, diğeri de bu milletlere kredi bulmak imkânını verecek olan bankadır. Bir yardım demek olan bu imkânı hazırlamak vazifesinin üçte biri Amerikaya düşüyor Amerika milleti bugün dünyada mevcut basılmış altunun yüzde seksenini elinde tutuyor.

Bretton Woods da kabul edilen para istikrarı ve tesbiti sisteminin esası tamamen altun mikyasına dayanmaktadır. Amarikanın ödünç verme ve kiralama kanununda olduğu gibi bu anlaşmalarla da çok ileri giderek diğer devletlere hakiki bir yardımda bulunacağı umulur ve bundan dolayıdır ki Amerikanın iş âleminde bir tahakküm, bir yükseklik muhafaza etmek istediğini kabul etmiyenler çoktur. Dünyada misli görülmemiş bir savaşta altı seneden fazla düşman işğali altında kalarak tahrip edilen yerlerin yeniden yapılması için krediye en şiddetli ihtiyaç olan böyle bir zamanda Amerikanın hareketi milletler arası tesanüdünün çok kuvvetli bir delili sayılmaktadır.

III. Ticarî Mübadelelerin Canlanması

Harb, ulaştırma vasıtaları üzerinde o kadar geniş tahribat yapmıştır ki milletler arasında ticaret mübadelelerini yoluna koymak ve artırmak için elzem olan vasıtaları hâlâ temin etmek kabil olamamaktadır. Hattâ bitaraf kalan devletler bile bundan çok muztarip oldular. Her tarafta ithalât ve ihracat hacimleri pek azalmıştır. Konterjan, klering anlaşmaları, mübadelelerin kontrolü gibi zorluklar da bu durumu daha fena bir hale sokmaktadır. Bu hale de bir çare bulmak lazımdır.

Yukarda mahiyetleri hakkında etraflı malûmat verdiğimiz sermayen kurulu ile bayındırlık bankasının bu hususta da büyük faideler sağlayacakları şüphesizdir.

Son iktisadî buhranda ve bilhassa 1929 ile 1933 seneleri arasında müstahsil memleketler kendilerine ihraç yeri aradıkları halde bugün vaziyet bunun tamamen aksi olmuştur. Bugünkü zorluklar malların ithalindaen ziyade ihracından gelmektedir. Dünyayı saran açlık ve kıtlık karşında her tarafta hububat ve mevaddı iptıdaiye dediğimiz ilk maddelere bir tehacüm vardır. Bunun içindir ki bütün memleketler bu gibi mallarını elden kolaylıkla çıkarmak istemiyorlar Şurası muhakkaktır ki iptidai maddelerin bu maddeleri çıkaran memleketlere ve bunların tercih ettiği müşterilere verdiği imtiyaz bu harbten sonra, yani insanlık daha mâkul ekonomi şartlarına girdiği za-

ten sonra, satıcının istediği parayı bulmaktır. Bunun kolay usulü belki de dahilde enfilasyon yapmaktır; fakat bu hem tembel, hemde çok tehlikeli bir usuldür. Bu maksatladır ki Lort Keynes bir «klering birliği» kurmayı düşünmüştü. Bu birlik sayesinde muhtelif milletler arasındaki alış verişlerin hesabı kâğıt üzerinde takas edilecekti. Bu da çok zor ve imkânsız bir iş görüldü. Bunun içindir ki şimdi bütün nazarlar kuruluşunu yukarda anlattığımız I. B. R. A. D. e çevrilmiştir.

Bu bankanın tesisinde birleşmiş milletlerin ihtiyaçları olan her türlü stokları kurmak için bütün kolaylıklar düşünülmüştür ve alınacak tedbirler hiç bir memleketin gümrük usulüne ve gümrük siyasetine halel getirmeyecektir. Bir memleketin ziraî ve sınaî ilk maddeler alabilmek için serbest mübadele ve açık kapu usulünü kabul etmesi, o memleketin ticaret ve gümrük sahasında mutlaka serbesti taraftarı olmasını istilzam etmiyedektir ve devletler bu esastan hareket ederek ya (en ziyade mazharı müsaade olan devlet), ya (tercih edilen tarifeler), yahut ta (en büyük müşteri) usullerine göre anlaşmalar yapacaklardır.

IV. Hükümetler Arası Borçlar

İki büyük savaşı dolduran devrin dördüncü felâketi de devletler arası borçları olmuştur. Geçen harb sürdüğü müddetçe müttefik devletler arasında mali tesanüt tam bir şekilde devam etti. Hertarafta harbi kazamak için hesap edilmeden para sarf olundu ve silâh fabrıkaları zenginleşti; maliyet fiatına ,kâr mıktarına bakan olmadı.

Mütareke ilân olununca, Versay muahedesi henüz aktedilmeden müttefik safında bulunan her memleket malî ve iktisdî hüriyyetini tekrar ele aldı ve hemen müttefikler arası borçlar meselesine Almanlardan alınacak tamirat ve tazminat bedelleri meselesi de karıştı. Mütareke, bu nam altında çoğu lokomotif, vagon, odun kömürü, beygir, kasaplık ve ziraat hayvanatı gibi bir çok mallarda derpiş etmiş idi. Bu meselelerin ortaya çıkardığı zorlukları burada tekrara imkân yoktur' Yalnız şukadar söyleyelim ki (harb zararları) ve (Almanların vereceği tamirat bedeli) adları altında bütün dünyanın ekonomi hayatında husule gelen faâit daire o zamana kadar misli görülmemiş içinden çıkılamıyacak bir fâsit daire idi. Bu azaptan kurtu unmak için iki teşebbüs yapıldı. Birinci teşebbüs kuvvete dayanan bir teşebbüsdiki Fransızların Ruhr havzasını işgalleri idi. İkincisi anlaşmaya dayanan bir teşebbüs olmak üzere Dawes pilânı idi. İkisi de işe yaramadı. İşgal ile elde maddi bir rehin tutmanın bugibi hallerde mânasız bir şey olduğu görüldü. Daws plânı evvelâ ümit verir gibi oldu; Fakat bunun az zaman içinde aldatıcı bir hayalden başka birşey olamadığı görüldü. Almanya hakikatte bir elden verdiği

BELÇİKA ADLÎ SİCİL TEŞKİLÂTI [1]

Yazan
Ziya BALKUVVAR
Adalet Müfettişi

Özet: Belçika adlî sicil teşkilâtının kaynakları ve gelişme safhaları, hüküm hulâsaları genel deposu, bucak müdürleeri sicili, ilce komiserleri sicili—Belçika adlî sicil teşkilâtının bu günkü kuruluş ve işleyiş şekli, genel teşkilât, merkezî adlî sicil—Hükümlülük bültenleri, bülten düzenlenmesini icap ettiren haller, ecnebilere ait bültenler, bültenlerin formülü—Bültenlerin tasnifi—Adlî sicil hulâsaları—Bültenlerin adlî sicilden çıkarılması—Serserilik ve dilencilik özel sicili.

I

Belçika Adlî Sicil Teşkilâtının Kaynakları Ve Gelişme Safhaları

HÜKÜM HULÂSALARI GENEL DEPOSU—1853 tarihine kadar Belçika'da adlî istihbaratın biricik resmî mercii 1850 tarihinden evvel Fransada olduğu gibi 16 aralık 1808 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun [2] (Kamu menfaatine ve genel güvenliğe dair bâzı maddeler) hakkındaki VII inci babının (Hüküm hulâsaları genel deposu) ndan bahseden birinci faslının 600 üncü maddesinde [3] yazılı olan kütük rejistre idi. Usul kanununun koyduğu bu sisteme göre cünha ve cinayet nevinden bir cezaya hüküm giyen her ferdin soy adı ile adı alfabe sırası ile özl bir kütüğe kaydedilecek, hüküm giymesini mucip olan suçla cezanın çeşidi ve miktarı da kısaca gösterilecekti. Kabahat hükümlülükleri bu kayıttan müstes-

[1] Bibliyografya:
1 — G Le Poittevin, Le Casier Judiciaire, Paris 1907, s. 31—32 ve 178—189.
2 — G. Richaud, Etude Critique du Casier Judiciaire, Paris 1907, s. 102—106.
3 — Adalet Bakanlığımızda özel dolapta 66 sayılı dosyada bulunan Belçika adlî sicil teşkilâtına ait olup Bruxelles elçiliğimizden gönderilmiş olan Fransızca yazılmış metinler.
4 — Sayfaların altlarında gösterilen diğer eserler.

[2] Belçika Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 1808 tarihli olan Fransız Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun aynıdır.

[3] Madde 600—Cünha ve cinayet mahkmelerinin kâtipleri greffier cünhaya ilişkin hapse veya daha şiddetli bir cezaya hüküm given bütün fertlerin soy adını, sanat, yaş ve ika metgâhı alfabe sırası ile özel bir kütüğe kaydedeceklerdir. Bu kütük, her yanlışlıkla unutma 50 franklık para cezası altında her dâva hükümlülüğün kısa bir hulâsasını ihtiva edecektir (Mülga Usulü Muhakemati Cezaiye Kanunumuzun 445 inci maddesi ile mukayese ediniz).

Bâzı örneklerini ilişik olarak bulacağınız bültenlerin formülleri dairem tarafından hazırlanacak ve zabıt kâtipleri 18 haziran 1853 kıral emirnamesinin 39 uncu maddesine tevfikan her bülten için 10 santimlik bir tazminat akçesi alacaklardır [1].

Sicil casier tarafından hazırlanacak bilgilerin bakanlığıma sorulabileceği tarihi bildirmeğe itina edeceğim. Bu genelgenin yerine getirilmesini sağlamak için talimatları bay zabıtkâtiplerine gönderdiğinizi lûtfen bana bildirmeinizi rica ederim.»

Filhakika, hüküm hulâsları genal deposu ile bucak müdürleri ve ilce komiserlikleri sicillerine dayanılarak doldurulan fişler çok defa pek hatalı ve eksik bilgileri ihtiva ettikleri için sanıkların sık sık itirazda bulunmalarını mucip oluyor, geçmişteki hükümlülükleri ispat etmek için yeter derecede bir garanti sağlayamıyordu [2].

Kifayetsizlikleri bilhassa Belcika ceza sistemine şarta bağlı salıverilme ve şarta bağlı hükümlülüğü sokan ve 1 ağustos 1888 kıral iradesi ile yürürlüğe giren 31 mayıs 1888 tarihli kanununun yayınlanmasından sonra kendisini bir kat daha hissettirmiştir

Çünkü, bu kanun, cezaevi idaresini, bir hükümlünün uslandığını, şarta bağlı olarak salıverileceğini takdir etmek için geçmişteki hallerini, kovuşturulduğu hükümlülüğün sebeplerini ahlâkî durumunu ve cezaevinden çıktıktan sonra ne suretle geçineceğini hesaba katmağa mecbur tutuyordu. Bunun içindir ki üç aydan fazla hürrüyeti bağlayan her hükümlülüğün infazına başlanılmasından itibaren sekiz gün içinde kovuşturmayı kral yapan kıral savcılığı cezaevi müdurlüğüne hükümlünün gaçmişine ve ahlâkî temayüllerinin durumuna mütealik bir hulâsa göndermekle mükelleftir.

Ceza evi müdürü, özel bir karneye kaydedilen şahsî müşahadelerine tevfikan müessesenin ahlâkî muhasebe siciline her ay mahbusun gidişi hakkındaki fikrini, karakterini ve ahlâkî temayülerini işaret etmektedir. Şarta bağlı olarak salıverilmeye lâyık görülen mahbuslar hakkındaki salıverilme tekliflerini ahlâkî muhasebe sicilinin bir hulâsasını ekledikten sonra idare komisyonu vasıtasile Adalet Bakanlığına gönderir. Cezaevi müdürü ile genel güvenlik umum müdürü tarafından parafe edilen numaralı sayfaları havi salıverilme permisi ilgiliye verilir. Bu cüzdan, kanun ile kral iradesinin metilerini, salıverilenin nüfus kaydını, mufassal alâmeti farikalarını veya

[1] Belçika mahkemelerinin zabıt kâtiplerine Fransa'da olduğu gibi Hükümet tarafından aylık verilmez. Noterler gibi yaptıkları işlemlerden dolayı iş sahibi olan fertlerden veya resmî dairelerden aldıkları kanunî ücretlerle geçinirler.

[2] de' Hofischmidt ve Picard tarafınuan yazılan Belçika Pandectes'inin casier judiciaire kelimelerine bakınız, No. 12.

812

fotoğrafını, hükümlü bulunduğu cezayı ve hükümlülüğü sebebini, çarpıldığı mahbusluğun süresini ve şartla salıverilmenin kendisi için kazanılmış bir hak teşkil edeceği tarihi ihtiva etmektedir.

Bu tedbirlerin heyeti mecmuası üç aydan fazla bir hapis cezasına hüküm giyen şahısların cezaî durumu hakkında doğru bilgi verilmesine hizmet ediyordu. Yalnız bu tedbirleri adalet huzuruna çıkarılan bütün fertlerin geçmişteki cezaî durumlarının araştırılmasını kolaylaştıracak teknik bir müessese ile tamamlamak kalıyordu. Bunun için Fransız adlî sicil sistemi örnek alınarak yukarda bir tercümesi verilen genelge ile bugün işlemekte olan adlî sicil müessesesi ihdas edildi [1].

Belçika sisteminin Fransız sisteminden ayrılan en önemli noktası ilçelerde sicil teşkilâtı bulunmaması, bütün bilgileri Adalet Bakanlığında teşkil edilen merkezî bir büroda toplanmasıdır.

Bu sistem, tek ve yegâne bir istihbarat merkezinden ibaret olması itibariyle idealdir. Fakat ancak arazisi küçük ve nüfusu az olan devletlerde uygunlanması kabil olan bu usul büyük memleketler için pratik değildir. Çünkü toplanan bilgileri ihtiva eden bültenler az zamanda yığılarak el altında bulundurulmaz bir hale gelirler. Maamafih, İngiltere, Şimalî Amerika gibi bâzı büyük devletler de bu sistemi kabul etmiş bulunmaktadırlar. [2].

III

HÜKÜMLÜLÜK BÜLTENLERİ

BÜLTEN DÜZENLENMESİNİ İCAP ETTİREN HALLER — 5kasım 1897 ve 9 ocak 1899 tarihli Adalet Bakanlığı genelgesi ile değiştirilen 6 aralık 1894 tarihli genelge gereğince aşağıdaki hususları ispat etmek için bir bülten düzenlemek lâzımdır:

I— Orman Kanununda yazılı suçlara ait hükümlülükler hariç olmak üzere şarta bağlı hükümlülükler [3] ile diğer hükümlülükler arasında mutlâk olarak bir ayırma yapmağa lüzum görülmeksizin istınaf mahkemeleri ile asliye mahkemelerinden verilen bütün hükümlülükler,

[1] Adlî sicil müessesesinin tarihi, kaynakları ve teorileri hakkında geniş bilgi için (Fransız adlî sicil teşkilâtı adlı eserimize bakınız, Ankara 1941.

[2] Türkiye, Avusturya, Mısır, İsviçre kantonlarından bâzıları, Yügoslavya, İngiltere, Arjantin, Avustralya, Şili, Korsika, Danzik, Fillandiya, Lükenburg, Şimalî Amarika, Norveç, Polanya, İsveç Devletlerinde de yalnız merkezî adlî sicil teşkilâtı vardır.

[3] Cezaların infazının tecili hakkındaki 31 mayıs 1888 tarihli kanuna bakınız.

Fakat bu emrin ekseriya yanlış anlaşılması neticesi yabancı memleketlerde doğan Belçikalılar hakkında verilen hükümlülük kararları için adlî sicil bürosuna bülten gönderiliyemerek keyfiyetin genel güvenlik idaresine bildirilmesi ile iktifa olunduğu görüldüğünden 6 Aralık 1894 tarihli Bakanlık genelgesi ile bu fark kaldırılarak yabancı memleketler uyrukları hakkında verilen hükümlülükleri ispat için de haklarında bülten düzenlenerek adlî sicil bürosuna gönderilmesi usulü konuldu.

Ecnebi sanıkların eski hükümlülükleri bulunup bulunmadığı 9 mayıs 1879 genelgesi gereğince doğduğu memleket makamlarından soruluyordu [1].

Nihayet mücrimlerin geri verilmesi hakkındaki muahedelerin büyük bir kısmında, yekdiğerinin uyruklarına karşı âkit memlekellerden birinin mahkemeleri tarafından hükmedilen her nevi cinayet ve cünha hükümlülükleri kararlarının karşılıklı teatisi kabul olundu [2].

BÜLTENLERİN DÜZENLENMESİ — Bültenler bu işle ödevlendirilen zabıt kâtibi tarafından düzenlenerek imza olunur.

Günha ve polis mahkemeleri zabıt kâtiplerinin hükümlülük bültenleri ni doldurmalarını sağlamak için 5 kasım 1897 tarihli genelge ile her dâva evrakına bültenlerin düzenlenmesine yetebilecek bilgileri havi bir fiş eklenmesi usulü konuldu.

BÜLTENLERİN FORMÜLÜ — Bültenler 5 Kasım 1897 tarihli genelgeye bağlı modele tevfikan bastırılan förmüllere yazılır. Bu förmüllerin forması 25 santimetre uzunluğunda ve 18 santimetre genişliğindedir.

Bültenler, hükümlünün hüviyeti ile cezalandırılma durumundan başka Fransız adlî sicili ile bizim adlî sicilimizde bulunmayan hükümlünüu öğretim derecesi ile, suçun ihtiyaç etkisi altında işlenip işlenilmedigi hususundaki bilgileri de ihtiva ederler.

Bültenler aynı zamanda İtalya [3] ve Danimarkada olduğu gibi ceza istatistiklerinin hazırlanmalarına da hizmet ederler.

[1] Belçika Adalet Bakanlığı Genelgeler mecmuası 1879 — 80, s. 129.

[2] Almanya ile (24 Aralık 1874), İspanya ile (17 Haziran 1870), İtalya ile (31 Mart 1871 tarihli Adalet Bakanlığı genelgesi ve 15 ocak 1875), Monako Prensliği ile (29 Haziran 1874), Peru ile (14 Ağustos 1874), Portekiz ile (8 Mart 1875), Rusya ile (4 Eylûl, 23 Ağustos 1872), İsviçre ile (12 Kasım 1872 genelgesi), Fransa ile (21 Mart 1870) anlaşmaları ile bülten teatisi kabul edilmiştir.

Fransa ile yapılan anlaşma için 6 Eylûl 1870 ve 29 Ekim 1872 genelgelerine de bakınız (Belçika Adalet Bakanlığı Genelgeler mecmuası s. 629).

[3] İtalya adlî sicil teskilâtı hakkında kâfi bilgi edinmek için Adliye Ceridesinin 1943 yılının 6 ıncı sayısında çıkan makalemize bakınız, s. 362 — 424.

Adlî sicil bürosunun bu işle ödevli memuru müfredat pusulasına kayd edilen bültenlerin tamam olarak alındığını pusulanın altına işaret ederek imzaladıktan sonra ait olduğu mahkeme kalemine iade eder.

Zabıtkâtibi ledelhace bültenin belli süre içinde adlî sicil bürosuna gönderilmiş olduğunu ispat için geri çevrilen bu pusulaları ihtimamla saklar. Bu usul bizde ve Fransa'da yoktur. İtalya'dan alınmıştır.

BÜLTENLERİ TASNİF USULÜ — Adlî sicil servisi, bir bülten alınca evvelâ bültene ilişkin hükümlünün servisce malûm olup olmadığını yani mükerrir bulunup bulunmadığını inceler. Eğer hükümlü mükerrir ise yeni bülteni eski bültenlerle birleştirir. Aksi takdirde yeni bir dosya açılır ve bültenin gösterdiği bilgilere göre hükümlünün soy adını, adını ve doğduğu yer ile tarihini ve açılan dosyanın sayısını gösteren bir fiş düzenlenir.

Bu suretle düzenlenen fişler özel dolaplarda hükümlünün soyadına göre alfabe sırası ile tasnif olunur. Eğer müteaddit hükümlüler aynı soy adını taşıyorlarsa ayrıca adlarına göre de alfabe sırası ile dizilir. Müteaddit hükümlüler aynı soy adını ve adı taşıdıkları takdirde fişler üçüncü bir alfabesel tasnife tabi tutulur (6 Aralık 1864 Genelgesi, paragraf 3).

Gelen bülten ise son bültenin yanına konularak yeni bir dosya teşkil olunur. Bu dosyaya bir evvelki dosyanın numarasını takip eden numara dosya sayısı olarak verilir.

Bu tasnif usulü İtalyadan alınmıştır. Fransada doğrudan doğruya gönderilen bültenler tasnif olunur. Gönderilen adlî sicil bültenlerinin doğrudan doğruya tasnif edilmeyerek geliş tarihi sırası ile ve müselsel birer sayı verilmek suretiyle dizilerek saklanılmasının ve bunların icabında bulunması için fihrist mahiyetinde olarak ayrıca fişler düzenlenerek hükümlünün soyadına ve adına göre alfabe sırası ile tasnif olunmasının sebebi adlî sicil servisinin yalnız belli bir şahsın adlî sabıkalarını öğrenmek için değil, belki aynı zamanda yukarda işaret edildiği üzere kriminolojiye ait istatistik servisinin istifadesini sağlamak için de tesis edilmiş olmasıdır.

Binaenaleyh, doğrudan doğruya adlî sicil bültenlerinin hükümlünün soy adına ve adına göre tasnif edilmesi hedefin sadece adlî sabıka kayıtlarının öğrenilmesi olmamasına mebni mümkün değildir.

Filhakika, ceza kanunlarında yapılan değiştirmelerin seyrini, hükümlülerin sayısını, işlenen suçların herhangi bir dönem esnasındaki artış veya eksilişini ve suçlarla suçlulara ait sair adlî ve sosyal bilgileri adedî bir surette tespit edecek olan istatistiklerin düzenlenebilmesi için bu bültenlerin alfabe sırası ile değil, düzenlendikleri tarih sırası ile tasnif edilmeleri gayenin elde edilmesine daha uygun görülmüştür.

819

Alman Mahkeme teşkilâtı Kanunu
Yeni tertip 1924
Birinci bölüm

Yargıçlık

Çeviren: Dr. Hâdi TAN

Madde: 1

Kaza kuvveti müstakil ve yalnız kanuna tabi mahkemeler tarafından icra olunur.

Madde: 2

Yargıçlığa ehliyet iki imtihanı kazanmak suretile olur.

Birinci imtihandan evvel bir Üniveresitede üç sene hukuk ilminin tahsil edilmiş bulunması şarttır. Üç yıllık tahsilin en az bir buçuk yılının bir Alman Üniversitesinde geçirilmiş bulunması lâzımdır. İki imtihan devresi arasında mahkeme ve avukatlar nezdinde üç sene hizmet etmiş bulunmak icab eder,ki bu müddetin bir kısmı savcılıkta geçirilebilir.

Alman eyaletleri, Üniversitede tahsil müddetinin yahut staj devresinin uzatılması veyahut bir yılı geçmemek üzere stajın bir kısmının idari makamlar nezdinde yapılması hakkında hususi ahkâm vaz edebilirler.

Madde: 3

Alman eyaletlerinden birinde ilk imtihanı kazanan bir kimsenin ikinci imtihan ile adli stajını başka bir memlekette geçirmesine müsaade olunabilir.

Madde: 4

Her hangi bir Alman Üniversitesinde daimi hukuk öğretmenliği vazifesini resmen ifa edenler yargıçlık ehliyetini ihraz edebilirler.

Madde: 5

Alman eyaletlerinden birinde yargıçlık ehliyetini iktisab edenler bu kanunda hilafı yazılı olmadıkca Alman İmparatorluğu dahilinde de yargıçlık hak ve salâhiyetini haizdirler.

Madde: 6

Yargıçlar kaydıhayat şartile nasp ve tâyin olunurlar.

Üçüncü Bölüm

Sulh Mahkemeleri

Madde: 22

Sulh mahkemelerinde yalnız tek yargıç bulunur.

Bir sulh yargıcı ayni zamanda Yüksek dereceli asliye mahkemesinde Üyelik veya başkanlık görevini de ifa edebilir.

Göreve müteallik genel mürakabe eyalet adliye idaresi tarafından Yüksek dereceli Asliye mahkemesinin Başkanına tevdi olunabilir. Müteaddit yargıçlardan teşekkül eden sulh mahkemelerindeki göreve ait umumî mürakabeyi, eyalet adliye idaresi, sulh yargıçlarından bir danesine tevdi edebilir. Eğer yargıçların adedi on beşden fazla bulunduğu takdirde umumî mürakabe yargıçlar arasındataksim olunabilir.

Bu kanunda hilâfına sarahat bulunmadıkça her sulh yargıcı kendisine tevdi edilmiş olan işleri tek yargıç sıfatile ifa eyler.

Madde: 23

Sulh mahkemelerinin salâhiyeti, ihtilâfın mevzuunu teşkil eden şeyin kiymetine bakılmaksızın, asliye mahkemelerinin görevi dışında bulunan hususî hukuk ihtilâflarını ihtiva eder.

1— Mevzuu para veya para ile ölçülen kıymetlerden sekiz yüz markı geçmeyen maddî hak iddialarına dair ihtilâflar,

2— İhtilâfın mevzuunu teşkil eden şeyin maddî kıymetine bakılmaksızın meskenlerin yahut buna benzer sair yerlerin muciri ile müsteciri veya ikinci kiracı yahut birinci kiracı ile ikinci kiracı arasında terk, işgal, tahliye veya kiracı yahut ikinci kiracı tarafından kiralanan yere getirilmiş olan eşyanın zabtı münasebetlerinden tahaddüseden ihtilâflar,

Ev sahipleri ile ev işlerinde çalışanlar ve iş verenlerle işçiler arasında hizmet veya iş münasebetlerinden çıkan ihtilâflarla 29— Eylül— 1901 tarihinde mer'iyet mevkiine giren sanat ve meslek mahkemeleri kanununun 4 cü maddesinde ve 14 ocak 1923 tarihli kanunda tasrih edilen hizmet, iş ve öğretim münasebetlerinin devamı sırasında tahaddüs eden ihtilâflar,

Yolcularla, otel ve misafirhane sahipleri, arabacılar, gemiciler, Mavnacılar, seyahat acenteleri arasında tahaddüs eden ihtilâflarla tahmil ve tahliye masrafları, nakliye ücreti, mürüriye, yolcu ve eş-

825

ya nakli yahut yolcuya ait eşyanın gaip olması veya zarar görmesi yüzünden çıkan ihtilâflar ve yolcularla sanat ve meslek erbabı arasında yolculuk dolayısile çıkan ihtilâflar,

Ehli hayvanların adedinki noksanlık yüzünden çıkan ihtilâflar,

Vahşi hayvanların tevlit eyledikleri zarar ve ziyanlardan mütevellit ihtilâflar,

Evlilik ve akrabalık esasına dayanan kanunî nafaka mükellefiyetine mütealllik bilumum istihkak iddiaları,

Evlilik dışi cinsî münasebetlerden doğan istihkak iddiaları,

Kaydıhayat şartile bakım, tahsil ve terbiye, temlik veya ferağ mukavelelerine istinaden bir gayrimenkulun terkinden doğan istihkak iddiaları,

İlâmlı mahkeme usulleri.

Madde: 24

Sulh mahkemeleri aşağıda yazılı olan suçların cezalarını hüküm etmeğe salâhiyetlidirler.

1— Kabahat

2— Cünha

3— aşağıda tasrih edilen cinayetler:

a— Müstakillen veyahut başka cezalarla birlikte fer'an veya en çok on sene hapis veyahut kalebentlik veya ağır hapis cezasını müstelzim olupda kabiliyeti temyiziyesi bulunmayan cinayetler, (ceza kanununun 105 ve 155 ci maddelerinde yazılı olan hallerde yalan yere yemin suçu sulh mahkemelerinin görevi dışındadır.)

b— Ceza kanununun 119 cu maddesinde tasrih edilen mukavemet ve 146, 147, 149 cu maddelerinde yazılı olan kalpazanlık, 177 ci maddede tasrih edilen zorla irza geçme, 244 cü maddedeki mükerrer hırsızlık, 249 ve 250 ci maddelerdeki yağma, ceza kanununun 249 ve 250 ci maddelerine temas etmeyen ve ayni kanunun 252, 255 ci maddelerinde tasrih edilen yolkesme ve şantaj, 261 ci maddenin ikinci fıkrasında derpiş edilen hırsızlık mali bilerek satın almada tekerrür ve 340 cı maddenin ikinci fıkrasında tasrih edildiği üzere vazife sırasında ve ifa eylediği vazifeden dolayı yaralama fiilleri,

c— İcra ve iflâs kanununun 239, 244 cü maddelerinde derpiş edilen hileli iflâs, ecnebi esham ve tahvilatın ketmi fiilleri.

826

Madde: 25

Sulh yargıcı aşağıda yazılı olan suçlar hakkında münferiden hüküm verir:

1— Kabahatler

2— Cünha

3— Şahsi dâva yolu ile takip edilen suçlar

4— müstakillen yahut başka cezalar ile birlikte veya fer'an en çok altı ay hapis cezasını müstelzim olmayan fiiller,

5— Savcılık, iddanamenin tevdii veya dâvanın şifahen ikamesi sırasında filin müstakilen yahut başka bir ceza ile birlikte veya fer'i bir ceza olarak en çok bir seneden fazla hapis cezasını müstelzim olmadığı hallerde fıkra 1 No 2 c de yazılı şekilde talepte bulunabilir.

Savcılık, vergi ve resim tarhı hakkındaki usuller bilâfına vukubulan hareketler aleyhine kamu dâvası açdığı takdırde idari makamlarda Savcılığın vâkı taleplerinin ayni talepte bulunabilir.

Madde: 26

Savcılığın iddianamesinde veya iddianameye lüzum olmayan hallerde dâvanın şifahen açılması sırasında yapılan talep üzerine sulh yargıcı mevsuf hırsızlık ve yataklık suçlarile bu suçların tekerrürü halinde tek başına hüküm verebilir. Sanık, kamu dâvasının açılması için tâyin olunan müddet hitam bulmadan yahut yazılı bir iddaname vermeden duruşma açılmış ise kendisinin sorgusu icra edilmezden evvel itirazda bulunabilir. İddianamenin tebliği sırasında yahut yazılı bir iddianame bulunmadan duruşma açılmış ise sorguya başlamadan evvel bu babta itiraz hakkı bulunduğu sanığa bildirilmelidir.

Madde: 27

Sulh mahkemelerinin diğer hususlardaki vazife ve salâhiyetleri gerek bu kanuna ve gerek usul kanunlarının hükümlerine tevfikan tâyin olunur.

4 cü Bölüm
Toplu Sulh mahkemeleri

Madde: 28

Sulh mahkemelerinin vazife ve salâhiyetine dâhil olup da tek suyargıcı tarafından karara bağlanmayan (26 ve 25, madde) memnu

827

fiiller hakkında tahkikat yapıp hüküm ve karar vermek üzere toplu sulh mahkemeleri teşkil olunur.

Madde: 29

Toplu sulh mahkemeleri Başkanlık görevini ifa eden sulh yargıcı ile meslekten olmayan iki üyeden müteşekkildir.

Meslekten olmayan Üyelerden bir danesi behemehal erkek olmalıdır, İddianameyi verirken savcılık talebte bulunursa Heyete bir ikinci sulh yargıcı daha iştirak eder. Ancak savcılık dâvanın enemmiyetini ve şümulünü nazara alarak böyle bir talepte bulunmalıdır.

Madde: 30

Meslekten olmayan yargıçlar, kanunda hilâfına bir sarahat bulunmadıkça, duruşmada yargıçlık görevini geniş mânasile ve sulh yargıcına müsavi bir rey hakkile ifa ve duruşma sırasında hükümle ilgili olmasa dahi şifahi tahkikata lüzum his edilmeden verilebilen ara kararlarına iştirak ederler.

Madde 31

Meslekten olmayan yargıçlık görevi fahridir. Bu vazifeyi yalnız Almanlar ifa eder.

Madde: 32

Aşağıda yazılı kimseler meslekten olmayan yargıçlık ehliyetini ihraz edemezler.

1— ceza mahkemesinden sâdır olan bir hükümle mahkûm olanlar,

2— Medeni hakların ziyaını yahut âmme hizmetlerinden memnuniyeti istilzam eden bir cinayet veya cünhadan dolayı aleyhlerinde son tahkikat açılmış olan kimseler,

3— Mancurlar.

Madde: 33

Aşağıda yazılı kimseler meslekte olmayan yargıçlığa nasp ve tâyin olunamazlar.

1— Seçim listesinin tanzimi tarihinde henüz otuz yaşını bitirmemiş olanlar.

2—Seçim listesinin tanzimi sırasında seçim mıntakasında iki senelik tam ikamet müddetini doldurmamış bulunanlar.

828

3— Bu bent kaldırılmıştır.

4— Akli veyahut bedeni bir arıza dolayisile vazife ifasına muktedir olamayanlar.

5— Bu bent kaldırılmıştır.

Madde: 34

Aşağıda yazılı olan kimseler meslekten olmayan yargıçlık vazifesini ifa için celp ve davet olunamazlar.

1— Devlet Başkanı veya Alman eyaletlerinden birinin Başkanı

2— Eyaletlerdeki hükümet âzaları (nezaret, senato)

3—her zaman muvakkat dahi olsa emekliye çıkarılabilen Rayh memurları.

4—" " " " " " " " " Devlet memurları.

5— Mahkemelerde ve Savcılık teşkilâtında çalışan memurlar.

6— Adliye ve polis icra memurları.

7— Din Hâdimleri ve bunlarla beraber yaşamağa mecbur olan mensupları.

Yüksek idari memurların, meslekten olmayan yargıçlık vazifesini ifa için celp ve davet olunmamaları hususunda eyalet kanunlarında hüküm vaz edilebilir. Rayh hükümeti âzaları hakkında 27 Mart 1930 tarihli rayh nezaretler kanunu ahkâmı tatbik olunur.

Madde: 35

Aşağıda yazılı kimseler meslekten olmayan yargıçlık için vuku bulan daveti ret edebilirler.

1— Rayiştah mümessiller meclisi, rayh iktisat şûrası, eyaletler teşriî meclisleri yahut devlet şûrası Üyeleri,

2— Son seçim devresi içinde (madde 42) en az iki toplantı Müddetinde jürilik mükellefiyetini yahut on celselik meslekten olmayan yargıçlık ödevini ifa etmiş olanlar,

3— Doktorlar, hasta bakıcılar ve ebeler,

4— Muavini bulunmayan eczacılar.

5— Seçim listelerinin tanzimi tarihinde altmışbeş yaşını doldurmuş yahut seçim devresinin sonuna kadar bu yaşı doldurucak kimseler,

6— bu vazifeyi kabul ettiği takdirde aile işlerinin sürüncemede kalacağını ispat edebilen kadınlar.

Madde: 36

Her Komünün veya eyalet kanunlarile komün addedilmiş olan birliklerin reisi, bir seçim devresinin (Madde 42) ikinci yılında, Komünde mukim olupda meslekten olmayan yargıçlığa seçilme ehliyetini haiz olanların listesini tanzime mecburdur (Genel liste) genel liste Komün dahilinde her kesin görebileceği bir yere bir hafta müddetle asılır. listenin ne zaman asılacağı önceden ilân edilir.

Memleket adliye idaresi bir Komün hakkında aşağıda yazılı hususatı tesbit ve tanzim edebilir:

a) Meslekten olmayan yargıçlığa seçilebileceklerin isimlerinin baş harflerini yahut ikamet ettikleri cadde adını yahut her iki şekle uyacak tarzı muhtevi bir genel liste ile seçimin bâzı şahıslara hasredilmesi mümkündür.

Listeler seçileceklerin adedinden en az altı misli fazla namzet adını ihtiva etmelidir. Sıra ancak namzetlerin isimlerinin baş harfleri yazıldıkdan sonra bozulabilir.

b—Komun için tanzim edilmiş olan resmî nufus kâyıtları meslekten olmayan yargıçların seçilmesinde esas itibaz olunabilir.

Madde: 37

Genel listelerin sıhhatine bir haftalık müddet zarfında gerek yazı ile ve gerek zapta geçirilmek şartile şifahen itirazda bulunulabilir.

Madde: 38

Belediye Başkanı, vâkı itirazları ve lüzümlu gördüğü malûmatı genel listeye raptederek sulh yargıcına gönderir.

Genel listenin gönderilmesinden sonra listede yapılacak tashihatdan sulh yargıcı haberdar edilir.

Madde: 39

Sulh yargıcı kendi mıntakasına ait genel listeleri birleştirip vâkı itirazları tetkik ederek bir karar hazırlar ve 36 ncı maddenin 2 ci fıkrası dairesinde tetkikatını icra ve noksanları itmam eyler.

Madde: 40

Seçim devrelerinin her ikinci yılı sonunda (**Madde 42**) sulh mahkemeleri nezdinde bir komisyon kurulur.

Komisyon, sulh yargıcının başkanlığı altında mahalli hükümet tarafından tâyin edilmiş bir devlet memuru ile muavin sıfatını haiz yedi mutemetten müteşekkildir.

830

Mutemetler, sulh mahkemesi bölgesinde oturanlar arasından seçilirler.

Seçim, mahalli kanunların bu hususta vazettikleri esaslar dairesinde bölgeler, daireler, belediyeler ve eşitleri birlik mümessilleri tarafından ve şayet böyle mümessiller mevcut değilse sulh yargıcı tarafından yapılır. Sulh yargıcı mutemetleri tercihan yukarda adları yazılı birliklerin başkanları arasından seçer.

Komisyonun karar ittihaz edebilmesi için başkan ile devlet memuru ve üç mutemedin hazır bulunması şarttır. komisyon, kararlarını, iştirak edenlerin mutlak ekseriyetinin reyi ile verir. reylerin müsavatı halinde başkanın bulunduğu taraf tercih olunur.

Madde: 41

Komisyon genel liste hakkında yapılan itirazları tetkik ederek bu hususta bir karar verir, kararlar zapta geçirilir. komisyonca ittihaz edilen kararlar kati'dir.

Madde: 42

Komisyon, tashih gören genel listeden gelecek iş yılı için:

1—Lüzumlu miktarda meslekten olmayan yargıc,

2—Lüzumlu miktarda meslekten olmayan yedek yargıç (ki bunlar komisyonun tesbit ettiği sıraya göre vazifeye gelmeyen yargıcın vazifesini ifa ederler.) seçer.

Bu vazifeye, sulh mahkemesi bölgesinde veya bu bölge yakınında oturan kimselerden seçilir.

Madde: 43

Her sulh mahkemesi için lüzumlu olan asîl veya yedek meslekten olmayan yargıç sayısının tâyin ve tesbiti mahalli adliye idaresine aittir. Meslekten olmayan aslî yargıç sayısı, her biri, yılda beş alelâde içtimaa iştirak şeklinde tesbit olunmalıdır.

Madde: 44

Seçilmiş bulunan meslekten olmeyan aslî ve yedek yargıçların isimleri, her sulh mahkemesince ayrı bir liste halinde tesbit olunur.

Madde: 45

Toplu sulh mahkemesinin senelik âdi içtima günleri önceden tesbit olunur. sene içersinde yapılacak âdi içtimalara iştirak edecek

831

de mahkemenin bulunduğu yerde ikamet etmeyen bir yedek yargıç vazifeye davet edilebilir.

Madde: 50

Meslekten olmayan yargıç iştirake davet edildiği duruşmada görülen işin intacına kadar bu vazifeyi ifa eyler.

Madde: 51

Meslekten olmayan yargıçların yemini, ilk aleni celsede göreve başlarken icra edilir. Bu yemin seçim devresinin sonuna kadar muteberdir.

Başkan yemin edecek yargıçlara şu kelimeleri tevcih eder: (Meslekten olmayan yargıçların vazifelerini sadakatla ifa etmeğe ve en iyi bilği ve dürüst vicdanla reylerinizi kullanmağa her şeye kaadir olan ve herşeyi bilen allahın adına yemin edermisiniz.)

Meslekten olmayan yargıçlar da ayrı ayrı aşağıdaki kelimeleri tekrar ederek yeminlerini icra ederler:

Allahın bana yardın ettiği nisbette yemin ederim.

Yemin eden kimse yeminin icrası sırasında sağ elini yukarı kaldırır.

Sonu var

Arsa üzerine inşaat

Medenî Kanunun 648, 649, 650 inci maddelerinin incelenmesi mahkemelerimizin tatbikatı ve bu konuya ait Yargıtay İçtihatları

Yazan: **AHMET ZİYA KAYAOGLU**
Ödemiş Ağır Ceza Mahkemesi Üyesi

P l â n:

A—Bir kimsenin (Başkasının levazımı ile) kendi arsası üzerine yaptığı inşaat.

B—Bir kimsenin (kendi levazımı ile) başkasının arsasına yaptığı inşaat.
C—Bir kimsenin (başkasının levazımı ile) (başkasının arsasına) yapdığı inşaat.
D—Yargılama usulü itibariyle dâva ve istek ve tatbikat.

Başkasının levazımı ile kendi arsasına ve kendi levazımı ile başkasının arsasına yapılan inşaata ait Medenî Kanunda bir kaç madde halinde sevkedilen hükümler, tatbikatta hem esas ve hem de usulü muhakeme itibariyle tereddüt ve şüpheyi bertaraf edmeyecek bir halde bulunmaktadır. Aynı zamanda kendi levazımı ile başkasının arsasına yapılan inşaata ait davâlara memleketimizde pek fazla rastlanmakdadır. Biz, Medenî Kanunumuzdaki bu bükümleri hususiyle Yargılama Usulü bakımından incelemeğe, Yargıtayımızın içtihatlarını gösterek tatbikatımızı aydınlatmağa çalışacağız.

Yukarda sıralanan pilânımıza sadık kalarak incelemlerimize başlarken önceden söyliyelimki, bu üç halin hepsinde müşterek bulunan bir hükme işaret etmeden geçmiyecek ve diyeceğiz ki bütün bu üç halde inşaat levazımı arsanın mütemmim cüzü olur ve arsa sahibinin otomatik olarak silki mülküne girer. Çünkü; arsa sahibi bir arzın malikidir. Bir arza malikiyet ise üzerine yapılan binaları da şümulüne alır. (T.K.M.Md 649/I ve 644)

Bir şeye malik olan kimse o şeyin mütemmim cüzülerine de sahip olur. Bu inşaat tahrip ve tağyir edilmedikçe arsadan ayrılamaz. İşte esasen böyle asıl şeyden kolaylıkla ayrılamayan bu malzemeler, arsanın mütemmim cüzü olurlar. Medenî Kanun mütemmim cüzü 619 uncu maddesinde tarif etmiştir. Bu husus konumuz dışında olduğundan ayrıca tafsile girişmiyeceğiz. Yalnız tatbikatın da bu yolda olduğuna dair Yargıtay kararından bahsedelim:

« Başkasının arsasına yapılan inşaatın, arsanın mütemmim cüzü olduğu ve müstakil bir mülkiyet mevzuunu teşkil etmediği cihetle gayrimenkulden ayrı olarak müstakillen bey'i caiz değildir. Yrg.E. 4/80 K.75 Kt. 27/12/939 Yrk. s.50"

Levazımın arsanın mütemmim cüzü haline geçtiğini kanunun kabul ettiğinden bahsettik. Bu kaidenin bir müstesnası vardır. Temelli kalmak maksadı olmaksızın başkasının arsası üzerine yapılan kulube ve baraka gibi» hafif binalar" inşa edenin mülkü olup tapu sicilline kayıt olunmayacağından bu gibi inşaat arsanın mütemmim cüzü olamaz. Geçici bir zaman için bir yerde ikamet maksadiyle veya bir mahallin imar ve iskası vesair sebep ve maksatlarla muvakkat olarak yapılan hafif binaları kanun mütemmim cüzü telakki etmemiştir(Md.654)Yine , inşaatı yapanın hüsnüniyet veya suiniyet sahibi olması da mütemmim cüzü olarak kabülüne bir tesir husule getirmez. Mihanikî olarak bu malzemeler arsanın cüzü mütemmimi haline inkilâp ederler. Şimdi birinci hali nazara alarak mevzumuza devam edelim.

A — Bir kimsenin (başkasının levazımı ile) kendi arası üzeri ne yaptığı inşaat.

Görülüyor ki, ortada levazım sahibi ile bir de kendi arasına inşaat yapılan arsa sahibi vardır. Bu iki kimsenin hukukî vaziyetlerini ayrı ayrı düşünelim:

I — Levazım sahibinin hakları.

II — Arsa sahibinin hakları.

I — LEVAZIM SAHİBİNİN HAKLARI.

1 -- Levazım sahibi, arsa sahibi tarafından gasbedilerek yapılan bu inşaattan kendi malzemesinin kal' edilerek istirdadını talep edebilmek hakkına maliktir. (Md. 648/2)

Levazım sahibinin bu kal' ile istirdadını talep hakkı mevcut olabilmek için şu şartların tahakkuku gsrektir:

a) Malzeme, levazım sahibinin «rızası olmaksızın» alınıp kullanılmış olmalı.

Arsa sahibi, malzeme sahibinin rızasını alarak bu malzemeyi, bu rızaya dayanarak kullanmış bulunuyorsa malzeme sahibinin bir söz söylemeğe hakkı kalmaz ve kali hakkı da bu suretle düşer. diğer tâbirle, ortada sarih bir beyan, bir rıza veya bir sözleşmenin

ki kanun açık olarak bu hakkı yanlız levazım sahibine tanıyor. Bu itibarla biz arsa sahibine halen böyle bir hak tanımamış olmasını nazara alarak işi bu dairede düşünüyoruz. Maalesef, şimdiye kadar bu hususta mahkemelerimizde geçmiş bir dâvaya da rastlıyamadığımız için Yüksek Yargıtayımızın bu konudaki düşüncelerini de öğrenmek mümkün olamamıştır.

bb — Binanın kıymeti arsanın kıymetinden açıkça fazla değilse.

Bu halde, başkasının malzemesini kendi arzı da kullanan arsa sahibi, enfüsî hüsnüniyet sahibi olduğu için 649/1 inci madde gereğince sahibine levazımına mukabil «muhik bir tazminat» vermek mecburiyetindedir. Muhik tazminat nedir? Bu; ince ve nazik bir meseledir. Yazımızın izah edeceğimiz (B) kısmının (a) bölümünde bu hususdan bahsedeceğiz.

b — Arsa sahibi, suiniyeti ile hareket etmiş ise. (Başkasının malzemesini kendi arsasında kullanan arsa sahibi)

649/2 inci madde gereğince, malzeme sahibinin bütün zararlarını tazmin ile mahkûm ediliyor. Görülüyor ki metinde «edilebilir» kelimesi kullanılmıştır. Bu da yine takdirîdir. Hal ve icaba göre yargıç bu tazminatı tâyin edecektir. Bütün zararları tazmin etmiyebilir. Şüphesiz, bu takdirin de bir ölçüsü vardır. Bu ölçü; adalet, hak ve nısıfat ölçüsüdür. Mevcut zararları tazminden başka birde malzeme sahibinin bu yüzden mahrum kaldığı zararları ödemek zorunda kalır. Olabilir ki, malzeme sahibi bir taahhüde girişmişti, veya kendisi onunla bir iş yaparak muayyen bir kâr temin edecekti. Malzeme nin gasbı ile bu kârlar elinden kaçmış ve hattâ cezaî bir şart bile tediye etmiştir. Karşı taraf da suiniyet sahibidir. o halde bu bütün nazarları tazmin etmesi adalete uygundur.

B — Bir kimsenin (kendi levazımı ile) başkasının arsası üzerine yaptığı inşaat.

I — LEVAZIM SAHİBİNİN HAKLARI.

II — ARSA SAHİBİNİN HAKLARI.

I — LEVAZIM SAHİBİNİN HAKLARI.

1 — Levazım sahibi, kendi tarafından, arsanın temellükünü istemek hakkına maliktir· (Md. 650)

Bu cebrî temellük için:

a — Levazım kıymeti arsanın kıymetinden açıkça fazla olmalı Kanunda «açıkça» tabiri kllanılmıştır. Mehazda «evidement» kelime·

. . . . Bir gayrimenkulü badehu resmî takririni vermek üzere haricen âhara satıp parasını alarak müşteriye teslim eden ve inşaat ve garsiyatı görüp men'etmeyen malikin zımni rıza ve muvafakati nazarı dikkate alınarak ve hâdiseye göre enfüsi hüsnü niyet arayarak bu maddeyi tatbik etmek luzumu aşikârdır.

Tarla verip bağ ve bahçe yaptıran malikin âhar bir şahıs ile yaptığı mukavelelerde ise garsiyata muvafakat pek sarihtir. Binaenaleyh harici satışlarda malikin müşteradan keffiyetle müşteriye teslîminden inşa ve garsiyat için bâyiin zımni muvafakati istidlâl olunabileceğinden ve bağ ve bahçe vücude getirmek mukavelelerinde muvafakat sarih bulunduğundan her iki halde dahi Kanun Medeninin 650 inci maddesinin tatbik edilebileceğine 8 reye karşı 39 rey ile 5/7/944 tarihinde karar verildi».

(T.Yrg.Tev.İç.Gnk.E.12 K. 26 Kt 5/7/944 R.Gazete sayı: 5909. 19/1945)

Not: 1/5/931 tarihli İsviçre Federal mahkemesinin kararı da bizim inanı birleştirme kararına mütenazır bir haldedir.

c — Levazım sahibi, arsayı temellük için muhik bir tazminat vermeli.

d — Levazım cebrî sahibi, temellük isteminde bulunmuş olmalı.

Eğer cebrî temellük istemiyorsa levazım sahibinin arsayı temellük etmesine icbar olunamaz. Bu sefer arsa sahibi levazıma mukabil bir tazminat vermeğe mecbur olur.

2 — Levazım sahibi, isterse cebrî temellükten vazgeçerek arsa sahibinden levazımına mukabil tazminat istemek hakkına maliktir.

Bu tazminat nasıl olmalıdır? (B) kısmının (4 —) Bölümüde arz olunduğu gibi bu tazminat hakiniyete muvafık olmalıdır. Burada da iki ihtimal vardır.

1. — Levazım maliki ile beraber arsa sahibi de hüsnüniyet sahibi ise. Bu halde arsa sahibi en çok afakî kıymeti tzzmin ile mükelleftir.

2. — Levazım sahibinin hüsnüniyetine karşı arsa maliki sui niyet sahibi ise.

Bu halde arsa sahibi levazım sahibinin bütün zararlarını öder.

II — ARSA SAHİBİNİN HAKLARI (Arsanın inşaat yapılan arsa sahibi)

1 — Arsa sahibi, levazım maliki tarafından yapılan binanın arsasından kal'ini istiyebilir.

843

Bu hak arsa sahibine verilmiş olup levazım sahibi kal'istemek hakkına malik değildir.

Kalî isteği içie aranan şartlar ise şunlardır:

a) — Levazım sahibi tarafından yapılan bina arsa sahibinin «rızası olmaksızın» yapılmış olmalı.

Rıza sarih olduğu gibi zımnî de olabilir. İnşaatın yapıldığını gördüğü halde arsa sahibi buna ses çıkarmamış ise zımnın bu inşaatın yapılmasına muvafakati vardır sayılır. Bunula beraber; müttali olmaması ağır bir ihmali yüzünden ise yine kali' isteinte bulunamaz.

b) — Binanın kal'i «fâhiş bir zararı" müeddî olmamalı.

Burada sözü edilen fâhiş zarar; ne arsanın ne levazım sahibinin uğrayacakları zarardır. Binanın kal'i halinde bina ve arsada husule gelen afakî kıymet noksanıdır. Yani bu zarar, binanın yerinde kalması ikdisadî noktai nazardan faydalı olması bakımımdan tetkik edilecektir. Diğer taraftan, bu fahiş zararın bina sahibi yönünden nazara alınması icap ettiğini düşünenler de vardır. Fransızca metinde (pourvu qu'il n'en résulte pas un dommage excessif) (kal'i fâhiş bir zarara mahal vermediği müddetçe) şeklinde olup, bizim metnimiz ise (kal'i fahiş bir zararı müeddî olmadıkça) mealindedir. Hakikaten tercüme aynı değildir. Sayın C. Abdürrahim Gücün, mehaz kelime bekelime tercüme edilmemiş olmasından dolayı bizim metnin bina sahibine âriz olacak zararı nazara almış olduğunu söyliyerek diger şekli kabul etmemektedir.

c) — Bina, levazım sahibi tarafından yapılmış veya yaptırılmış olmalı. Bina bizzat levazım sahibi tarafından yapılmamış ise kal'i dâvası mesmu olamaz. Eğer binayı yapan, levazımın hakikî sahibi değil de başkasının levazımı ile binayı yapmış ise arsa sahibinin yine kal'i dâvasına hakkı vardır.

d) — Bina, arsada hiç bir hakkı olmıyan levazım sahibi tarafından yapılmış olmalı.

Eğer Bina, arsaya hüsnüniyet veya suiniyet ile zilyed olan levazım sahibi tarafından yapılmış ise Medenî Kanunun 907 ve 908 inci maddeleri ve arsa üzerinde intifa hakkı sahibi olan kimse tarafından yapılmış ise 725 inci maddesi uygulanmak gerektir. Bina kiraci tarafından yapılmışsa, bunun da intifa hakkı sahibine kıyası doğrudur.

844

Kal'i istemeğe hakkı olanlar şunlardır:

—Arsanın asıl sahipleri.

—Arsanın asıl sahiplerinin mirasçıları.

—Arsa üzerinde aynî hakkı olanlar.

2 — Arsa sahibi, kal'i fahiş zararı müeddî olmıyan binanın kal'i için yapılan sarfiyatı levazım sahibinden istiyebilir. (Md. 648/2)

Masraf levazım sahibine aittir. Kendi arzusu ile binayı yıkmazsa yine Borçlar Kanununun 97 inci maddesi uygulanır. Eğer arsa sahibi masrafı almak istemiyorsa evvelâ, yıktırması için malzeme sahibine, ihtarda bulunmalıdır. (Md. 92)

3 — Arsa sahibi, kal' edilen binanın inşasından mütevellit tazminatı levazım sahibinden isteyebilir.

Levazım sahibinin başkasının arsasına haksız olarak yapmış olduğu bu inşaattan arsa sahibi zarar görmüş olabilir. Onun kal'i ile bu zararı telâfi edilemez. İşte bu hali kanun nazara almamıştır. O halde Borçlar Kanununun haksız fiillere dair olan hükümleri çerçevesinde zarar ve ziyan dâvası açmağa arsa sahibi daima yetkilidir. (B.K.Md.41)

4 — Arsa sahibi, binanın kıymeti arsanınkinden az olan halde, levazım sahibine tazminat vermek zorundadır.

Tazminat, bu binaya karşılık olup tam bedeli değildir. Bu tazminatın miktarı levazım sahibinin hüsnüniyet veya suiniyet ile hareket etmesi hallerinde değişeceğinden bu iki ihtimali ayrı ayrı inceleyelim:

a) Levazım sahibi, hüsnü niyetle hareket etmiş ise. (Başkasının arsasına inşaatta bulunan levazım sahibi)

Levazım sahibine inşaat malzemesine karşılık muhik bir tazminat verir. Bu hak, levazım sahibi tarafından defi suretiyle de kullanılabilir. Kanun tazminat verilmesini söyliyor. Bu tazminat levazımın bedeli değildir. Mehaz metinde tazminat mukabili olarak (indemnité) tâbiri kullanılmıştır. Bu da bedel mânasına gelmez, bir tazminatı ifade eder. yargıç hak ve nisfet dairesinde takdirlerini kullanarak sırf levazımın bedeliyle yapılmış bina bedelini nazara alarak« ahval ve şeraite göre" münasip bir tazminat hükmetmekle mükelleftir. Bu tazminat, bedelden az olabileceği gibi icabında bedeli de geçebilir ve bedele de eşit olabilir.

845

metlerden mahkemece asgarî kıymet kabul edilmiyerek âzamî kıymetin hüküm olunması yolsuzdur. "

(T.Yrg. I.H.E. 1816 K. 206 Kt. 30/1/1941)

«Medenî Kanunun 649 uncu maddesi mucibince inşaat levazımının enaz kıymetinin takdir ettirilerek hüküm edilmesi lâzım ve bu lüzumu tazammun eden hususî dairenin 30/1/1941 tarih 1816/206 sayılı bozma kararı vârit olup uymak gerekirken ısrar olunması yolsuz olduğundan son hüküm dahi bozulmasına birlikte karar verildi. "

(T.Yrg.Gnk. E.44 K. 48 Kt. 2/7/1941)

Dikkat edilirse kanun,« geçmiyebilir " tâbirini kullanıyor. Bu, her hal ve zamanda mutlaka, Yargıcın, levazım için en az kıymete hükmedeceğini göstermez. Malzemenin nev'i, kullanılış şekli ve cereyan eden hal ve iki tarafın vaziyeti nazara alınarak Yargıç tarafından takdir olunmak gerektir. Yargıç yine hak ve nisfet kaidelerini gözönüne alarak işi halledecektir. Vakıa ortada suiniyet sahibi levazım maliki vardır. Fakat, onun her halde daima aleyhine gitmek doğru olamaz. Metin de bu tarz anlayışa müsaittir.

Yargıtay 1ci Hukuk Dairesinin 31/1/941 tarihli kararıyle Genel Kurulun 2/7/941 tarihli kararları en az kıymetin takdirini ve 1ci Hukuk Dairesinin 14/3/941 tarihli tashihi karar istediğinin reddine dair kararı da ARSA SAHİBİ İÇİN LEVAZIMIN ENAZ KIYMETİNİ ÖDEMENİN MUTLAK BİR HAK VE TALEP MEVZUU OLAMIYACAĞINI GÖSTERİYOR. L.inci Hukuk Dairesinin bu iki kararı birbirine aykırı olup halen birleştirilmemiş olmakla beraber biz 14/3/941 günlü kararı, izah ettiğimiz şekil de, kanuna daha uygun buluruz.

Yine Yargıtayın en son kararı da :

« Medenî Kanunun 649 uncu maddesinin son fıkrasında kötüniyetle başkasının arsasına yapılan binanın yıkılması fâhiş zararı müeddi ise, arsa sahibinin levazım sahibine vereceği tazminatın levazımın en az kıymetine kadar olabileceği gösterildiğinden behemehal en az levazımın kıymetinin hükmedilmesi zaruri değildir. Yargıç hale ve vaziyetin icabı yapılan binadan sahibinin edeceği intifaı göz önüne alarak ve en az kıymetle mukayyet olmaksızın muhik tazminata hükmeder. Kaldı ki, birinci raporda asgari malzeme bedelinin 1439 lira olduğu tasrih edilip ikinci raporda ise muhik tazminat bedelinin 759 lira ve asgari malzeme bedelinin de 472 lira gösterilmiş

(Hâdisede kal'in fâhiş bir zararı müeddi olacağı anlaşılması üzerine olbaptaki kanun hükümleri dâvacıya ihtar edilerek o yolda bir talepte bulunduğu takdirde dâva olunanın buna karşı diyeceği sorulup tesbit edildikten sonra muamele ve muhakeme icrası ikmal edilmek lâzım gelirken dâva ve talep haricinde kalan hususlar hakkında hüküm itası kanuna uygun değildir.) «T. Yrg. I. H. D. E 1368 Kt. 10/4/944»

3. Dâva olunanın arsasına kendi levazımı ile inşaatta bulunan dâvacı malzeme sahibinin, açdığı müdahalenin men'i dâvasına karşı dâva olunan, arsasının kendisinin olduğunu ileri sürerek defide bulunmuştur.

Mahkemenin, medenî kanunun 649, 650. maddeleri hükümlerine göre bina ve arsayı temellük etmek için dâva açtıkları takdirde kanunî icabına bakılmak üzere dâvacının devam edegelen işgali fiili tasarrufu muhafaza edilerek malın kendisine bırakılmasına ve bu suretle müdahalenin men'ine dair karar, da yine aşağıdaki şekilde bozulmuştur:

(Dâva edilen evin arsası dâvalı Seynebin olduğu kabul edilmiş olmasına göre arsanın mütemmim cüz'ü halinde bulunan evlere mezburenin müdahalesinin men'i için açılmış dâva kanunen iltifata şayan olup olmadığı düşünülmek icap ederken mahkemece bundan zühul edilmiş olması yolsuzdur.)

«T. Yrg. 1. H. D. E. 1916 Kt. 23/5/943"

III—Dâvacı arsa sahibi tarafından açılan kali dâvası,

(Binanın kal'inde fâhiş bir zarar mevcut olduğu anlaşılması üzerine kali dâvasının reddiyle iktifa olunmak lâzımgelirken dâva olunmıyan hususlara ve binanın muhik tazminat mukabilinde arsa sahibine temlikine hükmedilmesi yolsuzdur.) «T. Yrg. 1. H. D. E. 1352 K. 2425 Kt. 28/11/941"

Görülüyorki, Yüksek Yargıtay, bir çok kararlarında binanın kal'inin fâhiş bir zararı müeddi olduğu anlaşılması üzerine kali talebinin reddi cihetine gidilmeyerek, dâvacı ve kali dâvasında bulunan arsa sahibi ise, ondan, eğer temellük talebinde bulunan levazım sahibi tarafından tescil dâvası ikame edilmiş ise 650 inci maddenin uygulanması mümkün olmadığı takdirde dâva olunan olup kali def'inde bulunan arsa sahibinden, bir tazminat mukabilinde levazımı temellüke talep olup olmapığının mahkemece re'sen sorulması ve diğer tarafa buna karşı diyeceklerinin tesbit edilerek, bu suretle mukabil dâvaları olmasa dahi, sonucuna göre karar verilmesi gerekeceğine işaret etmektedir.

852

Böyle bir halde, tazminat karşılığında levazımı temellüke, arsa sahibi razı olmadığını Yargıca beyan ederse ne olacaktır? Yüksek Yargıtay bu hususta sükût etmektedir. Arsa sahibinin bir tazminat karşılığında levazımın kendisine temlikini istemesine karşı dâva olunan levazım sahibi de hüsnüniyet sahibi olduğunu bildirerek muhik tazminatın kendisi tarafından verilerek arsanın temellükünü talep eder ve bina da arsa kıymetinden fazla olursa ne yapılacaktır? Şüphesiz Yüce yargıtaya göre, bu halde de 650 inci madde hükmünce dâvacının kali talebinin reddine ve dâva olunan levazım sahibinin arsayi temellük etmesine karar verilecektir.

Şu durumla anlıyoruz ki, arsa sahibinin kali dâvası ne safhaya girmiş ve nihayet dâva olunan levazım sahibinin dâvacıdan arsayı temellüküne kadar varmıştır.

Kali talebi ile beraber müdahalenin men'i isteğinde bulunan arsa sahibinin kali talebi, binanın kal'i fâhiş zararı mucip olmasından dolayı reddedilmek lâzım geldiği takdirde de men'i müdahaleye karar verilmeyip 649 uncu madde gereğince işlem yapılması gerektiği yukarda sözü edilen 18/12/943 tarihli kararda açıklanmış bulunmaktadır.

Halbuki, Yargıç iki tarafın iddia ve müdafaalariyle mükayyet olup onaan fazlasına veya başka bir şeye hüküm veremez. Ve kanunun tâyin eylediği istisnalardan başka hallerde iki taraftan birinin söylemediği şeyin veya idda sebeplerini re'sen nazarı dikkata alamaz. Ve onları hatırlatabilecek hallerde dahi bulunamaz. Hukuk Usul Muhakemeleri Kanunun 74 ve 75 maddelerin de yazılı bulunan esaslara muhalif olarak Yargıcın arsa sahibine kali hakkındaki talebin kanunen redde lâyiktir. Fakat, senin tazminat vererek levazımı temellük hakkın vardır, diye taraflara veya birine hakkını hatırlatması doğru değildir. Ve Yargıcın bitaraflık esasiyle de telifi kabil olamaz. Sonrada, kali talebi redde mahkûm olan arsa sahibinin men'i müdahale isteği, dâva olunanın karşılıklı tazminat veya tescil ve temellük talebinde bulunmaması itibariyle, iltifata şayan olduğu halde men'i müdahale kararı verilmemesi de Medemî Kanunun mülkiyet hükümlerine muhaliftir. Çünkü; bir şeye malik olan kimse onun mütemmim cüzülerine de sahip olup her nevi müdahaleyi men etmek yetkisini haiz bulunur ve meni müdahale kararı o şeyin mütemmim cüzülerine şâmil olur. Yapılan inşaat arsanın mütemmim cüzü olması itibariyle mihaniki olarak bu inşaat yapılan arsa mülkiyetine dâhil olur.

853

O halde arsa sahibi şu vaziyette filhal himayaye mazhar olmalı ve her nevi müdahaleyi menetmelidir.

Arzolunan ve izah edilen şu durum karşısında yapılacak iş;yargıçın tarafların iddia ve istekleri ve savunmaları ile bağlı kalarak dâvayı hal etmesidir. Kali talebi reddedilen kimsenin, Kanunun kendisine bahşettiği hakları göz önüne alarak yeniden dâva açması ve işine bu suretle Kanun çerçevesinde istikamet vermiş olması kendisi bakımından faideli olduğu kadar Yargılamanın yolunda ve hüsnü suretle ceryanını temin için de elzemdir. »

Bu görüş noktamızı yüce Yargıtayın 28/11/941 tarihli kararı tevit etmektedir. Buna muhalif 8/12/939, 18/12/943, 22/12/939 ve 10/4/944 tarihli kararları da mevcuttur. Bu kararların birleştirilmek suretiyle Yüksek mahkememizin düşünüş ve görüşlerine bir an evvel malik olmanın, tereddütlerin kaldırılmış olması bakımından, faideli olacağı düşüncesindeyiz.

---

bildığı cemiyet kelimesi ceza kanununun bir unsur tâbiri olması itibarile mânası genişletici bir tefsire tâbi tutulamaz. Tâbiaitle bu gaye ile yani suç teşkil gayesile cemiyet teşkil edilmez. Fakat bu gaye zimninde başka namla cemiyet teşkili mümkündür. Esasen cemiyet gibi aralarında hukukî bir bağ bulunmasa dahi bir kaç kişinin bir araya toplanmaları da men edilebilir. Emniyet mülâhazasile bu meâlde hüküm kapsayan özel kanunlarımız vardır. Fakat buralarda cezalandırılan tasavvur ve kararlar değil fiil ve hareketlerdir. Bu düşüncemizi (Türk ceza kanununa göre kaçakcılık kanununun nitelikleri ünvanlı) makalemizde de belirtmiştik.[3]

T C K. nun 61 inci maddesi kalkışmayı tarif etmiştir. (Bir kimse işlemeyi kasdettiği bir cürmü vesaiti mahsusa ile icraya başlayıpta ihtiyarında olmayan esbabı mânadan dolayı cürmün hüsuluna muktazi fiilleri ikmal etmemişse). maddeye göre kalkışmanın unsurları şunlardır.

1 — Cürüm teşkil eden fiili işlemeye niyet etmek.
2 — İcraya elverişli vasıtalarla işe başlamak.

3 — Failin elinde olmayan mâni sebebler dolayısile cürmün tamam olmaması, işlenmesi kast olunan fiile teşebbüs mümkün bulunması.

Kast ve hazırlık safhalarını yukarda arzetmiştim, hazırlık safhalık icra safhasını yekdigerinden tefrik etmek bâzı hallerde müşkil ve muglak bir durum arzeder. Bu itibarla hazırlık bahsindeki tahlilimize devamla karakteristik bâzı misal ve vakalar üzerinde tevekkuf etmek faidelidir.

Hazırlık safhasında suçun henüz maddî unsuru işlenmemiştir. Bu sahada suçlu ancak kendisini hazırlamıştır. Ve tabiatile vazgeçmeden bahsedilemez. Bir kimse bir hançer tedarik etmekle katil veya yaralama suçunun maddî unsurlarını işlemeye başlamış sayılmaz. Bu aletin bir kimsenin hayat veya sıhhatına tevcih edilmesile ancak suçun icrasına koyulmuş olur.

Kast zihni bir halettir. Ancak maddî fiil ve hareketlerle yani hedefin tâyini halinde mevcudiyeti kabul olunabilir. Kalkışmada fiil tamam olmadığı cihetle kasdın matuf bulunduğu hedefi tâyin güçtür. Gerçekden başkasının yatak odasında yakalanan kimsenin hedef ve niyetini açık surette tâyin hervakit mümkün değildir. Bu takdirde en az vahim neticenin kasdedildiğini kabul zaruridir.

[3] Adalet dergisi 944/12

857

almıştır. Akamet suçlunun hareketinde veya kullandığı vasıtalarda değildir. Suçu neticesiz bırakan başkasının müdahelesindedir. Yani harici bir müdahaledir.

Fail, müessir olmayan bir madde yahut endahta elverişli olmayan bir tabanca hazırlamış olsaydı gayri mümkün bir şeye kalkışması itibarile hareketi suç sayılmazdı. Bu takdirde harici müdahaleye ihtiyaç hissettirmeyen bir mutlak imkânsızlık mevcuttur. Ve suçun ikaî maddeten muhaldir. Halbuki birinci halde vasıta elverişli ve fail kabili tahakkuk bir netice elde etmek üzere iken hizmetcinin müdahalesi buna mâni olmuştur. Buhal, failin, öldürmek istediği adam üzerine ateş ederken ellerinin titremesi yüzünden hedefe isabet sağlayamaması, yahut mağdurun otomobiline veya geçeceği yola yerleştirdiği patlayıcı maddenin vaktinden evvel infilâk etmesi mağdurun vaka mahalline biraz geç gelmesi yüzünden tahakkuk etmeyen fiillere mümasildir. Fiilin tahakkuku halinde esasen kalkışmadan bahsedilemez.

Hulâsa mâni sebeblerin tesiri olmadan vasıtada mevcut mutlak elverişsizlik ceza sorumluluğunu kaldırır. Bunun haricinde fiilin vukuuna hangi sebep mâni olursa olsun hareket kalkışma teşkileder.

Şurasını da kaydedelimki kullanılan vasıtanın maddî olması şart değil. Tâbiatta mevcut kuvvet ve enerjilerden istifade edilerekte suç işlenebilir. Hararet, ziya ve elektirik gibi kuvvetlerden faidelenerek suç işlenebilir. Bu takdirde suçlu tâbiî kuvvetleri üzerinde değil, onların tesirine mâruz bıramak suretile suç mevzuu üzerinde tasarrufda bulunur demekdir.

Suç ikaına elverişli vasıtalar pek çoktur. Bunlar bildiğimiz maddî vasıtalardan başka ziya, elektirik ve hararet tesirile de suç işlenebilir. Küçük bir yavrunun kızgın güneşin tesirine, sıcak veya soğuğa maruz bırakılarak sıhhat veya hayatı aleyhine suç işlemek mümkündür [4].

2 — Icra safhası

Hazırlık hareketleri suç sayılmamıştır. Cürüm sayılan fiilin esasî unsurları üzerinede icraî hareketlerde bulunmakla ancak suçlu nizam üzerine müessir olacağından bu safhadan itibaren hareketi suç teşkil eder. Duvar delmeye mahsus bir alet edinmesi, kilit açmağa ya-

[4] Elverişli vasıtalar hakkında Doçent Dr. Faruk Eremen ceza kanununun 61 ve 62 inci maddeleri hakkındaki istifadeli makalelerini sayın okurlara tevsiye ederim. Adalet Dergisi 98517 sahife

859

gil bizzaruredir Ve cezadan muaf değildir. Çünkü maznun derunî bir tefehhus ile vaziyeti mutalâa ederek tasvvur ve hareketinden vazgeçmiş değil.

Vazgeçmenin mâni sebeplereden ileri gelmemiş olması da lâzımdır. Fakat faili vazgeçme kararına sevkeden saikin ehemmiyeti yoktur. acımak, yapmakta olduğu fiilin fenalığını duymak, vicdani ve ahlâki bir mülâhaza ile vazgeçmiş olsun kanun ve zabıta korkusundan vazgeçmiş olsun farksızdır. Hattâ kapuyu açıp içeri gireceği zaman evin bir odasında ışık görmesi ve ayak seslerinden evdeki insanların uyanık bulunduklarını anlayarak tutulmak korkusile vazgeçmesi dahî sorumluluğu kaldırır. Zira fail icraî hareketlere devamda bir tehlike görmüş ve vazgçmiştir. Ancak o anakadar hareketi başlı başına bir suç teşkil eder mahiyette ise yalnız o suça mahsus ceza ile cezalandırılır.

Kasayi soymak maksadile bekciyi öldürüp içeri girenin vaziyetini mutalâa edelim. TC; kanunun 450/7 inci maddsine göre bu fillerin heyeti umumiyesi yani bekciyi öldürmek ve kasayi soymak hareketleri tek bir suç teşkil eder. ve ölüm cazasını gerektirir. Bekciyi öldürdükten sonra kasayi soyarken yakalanması halinda madde sarahatına göre tam caza verilir. Yani birinci fiil tamam olduğuna göre ikinci fiil kalkışma halinda da kalsa birinci fiilin arzettiği müstesna redaet sebebile kanun suçu tekemmül etmiş sayar. Zira 450/7 inci maddeye göre velevki husule gelmiş olmasın diğer bir suç işlemek zımnında adam öldürmek fiilinin cezası ölümdür.

Ancak kanaatımıze göre bekciyi öldürdükten sonra kasayi soymaktan ihtiyarile vazgeçmiş ise 450/7 inci maddeye kalkışma mevzuubahis olamaz. 61 inci maddenin son fıkrasına göre bekciyi öldürme fiili başlıbaşına bir suç teşkil eder. Yani 448 inci maddeye tevfikan işlenmiş bir âdi katil mahiyetinde kalır.

Hataya düşme neticesi fiili ikmal etmemek suretile icraî hareketlerden sarfınazar da kanunun tarifine uygun olarak ihtiyarile vazgeçmiş talakki olunamaz. Burada suçun tekemmülüne mâni olan suçlunun insanı tefehhus ve düşüncesi değil tahaddus eden maddî bir hatadır. Binaenaleyh sanığın, kızı 200 metre uzağa sürükledikden sonra başka bir kız olduğunu görerek bırakması halinde 52 inci madde değil 61 inci maddenin uygulanması lâzımdır. [6].

İhtiyarile vazgeçme hali ancak noksan kalkışmada cezayi kaldırabilir. Bu hal tam kalkışmada yani 62 inci maddenin tatbikini

[6] Ceza genel K. 21/3/938 gün 61 Karar sayfa 30

Fail icra hareketelerinden kendiliğinden ve deruni bir mülâhaza ile sarfınazar etmemiş olması lâzımdır. Zira bu sarfınazar tamamen ihtiyari olursa kalkışma kalmaz. Bâzı mücbir hâdiseler kendisini icraî hareketlere devamdan bizzarure men etmişse veya tesadüfler icraî hareketlerin devamını inkitaa uğratmış ise yahut ayni sebepler neticenin husulünü menetmiş işe fiil kalkışma halinde kalmıştır. Eve girmiş olan hırsız âni bir nedamet yahut kanun ve zabıta korkusu ile tefâhusde bulunarak icrasına giriştiği fiili icradan sarfınazar ederse vazgeçme hırsızlığa kalkışmayi refeder. Ancak fail, o sırada kapu önünde dolaşmakta olan bekçiden korktuğundan ve yahut ansızın etrafın tenvir edilmesinden eşyayi taşımayi imkânsız görmesinden dolayi maksadından sarfınazar etmiş ise mâni sebep tahaddus etmiştir. Çünkü bu takdirde icraî hareketlerin ikmaline bekci, ışık gibi hârici sebepler mâni olmuştur.

Kanun icra hareketlerinin sonuna kadar faili ferağate teşvik siyasetini takip ettiğinden ihtiyarile vazgeçme hengi safhada olursa olsun ceza sorumluluğunu refeder.

İhtiyarile vazgeçme mücrimane niyetleri ve o zamana kadar vukubulan icra fiillerini siler.

5— Tam ve noksan kalkışma

Noksan Kalkışma, failin elinde olmayan sebepler dolayisile cürmün husulu için lâzımgelen bütün icraî hareketerin ikmal edilmemesi halidir. Failin bütün icra hareketlerini ikmal etmesine rağmen fiilin vukua gelmemesi hali ise tam kalkışmayi teşkil eder. Birinci hale sadece kalkışma ikinci hale neticesiz kalan cürüm de denilir. Kalkışma 61 inci madde de, neticesiz cürüm ise 62 inci madde de mevzudur.

Kalkışma nezaman biter ve nezaman başlar?

Kalkışma icraya elverişli vasıtaların âharın hakları aleyhine kullanıldığından itibaren başlar. Ve cürüm tamam olunca kalkışmada kalmaz. Yani ceza kanununun teminat altına aldığı hakkın ihlâline başlandığı andan itibaren (ki bu ancak icraya elverişli vasıtaların tatbikinden itibaren başlar) kalkışma başlamış ve hak temamen ihlâl edilmekle artık cürum tamam olur.

Cürüm bir an değil bir vetiredir. Başkasının gayrimenkul malını bulunduğu yerden alıp dairei nüfuzuna geçirmek birsilsile icra hareketlerinin ifasini gerektirir. malın bulunduğu tarafa tevecuh etmekle icraî hareket yani kalkışmaya başlayan fail, malın üze-

rine elini koymakla hareketini tekemmül ettirir. nihayet malı almakla bir adım daha atar. Ve uzaklaşıp temamen nüfuzuna almakla suçun işlemesini bitrmiş olur.

Suçun tekemmülü için muktazi icraî fiiller vardır. Bunlardan bir kısmını ârizi yani harici bir sebebin tahaddüsü yüzünden bitirmeye muvaffak olamamişse hareketi kalkışma halinde kalmıştir.

Bâzı suçlarda icra hareketleri bir safha arzetmedeiği ve suç âni bir hareketle tahaddüs ettiği cihetle kalkışma mevzuubahis olamaz. Sövme ve yalan şahadet suçlarında beyanla cürüm tekemmül ettiği cihetle kalkışma mevzuubahis olamaz. Evden eşyanın alınmasile fiil tekemmül eder. Binaenalayh evden eşya alıp uzaklaşan hırsızın takip edilerek elinden alınması halinde fiil tekemmül etmiş olduğundan kalkışma sayılması yolsuzdur. [8].

Suçun hukukan tekemmülü anından itibaren de mâni sebepler tahaddüs edebilir. Fakat bu mâni sebepler suçlunun cürümden istifadesine mâni olacak mahiyette olup suçun işlenmesini meneder durumda değilse suçun tam sayılmasına mâni teşkil etmez.

Kız kaçırma suçu kalkışma bakımından dikkata şayan safhalar arzeder. Ve bu itibarla tatbikatta tartışmalara sebebiyet vermiştir. Kanaatimize göre bu cürüm magdurun, nüfuz dairelerine alabilecekleri yere götürmekle suç teşekkül eder. Ekseriya vâki olduğu gibi köyde çeşme başında yakalanan kız sürüklenmeye başlandığı ve akrabasının da hemen haberdar olarak takibe başladıkları takdirde suç nerede tekemmül eder?. Bu hususta görüşüne iştirak ettiğimiz yüksek yargıtayın bir ictihadını arzedelim. (kaçırılan kız kaçırılırken kurtarıldığı takdirde suç daima kalkışma safhsında kalmış olmayıp kaçırıldığı mesafenin uzaklığı; tasmim edilen mahalle götürülmemiş olmasına rağmen suçatam mahiyet verebilir.). [9].

Gerçekden seçun tekemmülünü kanun tâyin eder. Suçlunun gaye ve maksadı değil, bir köyden diğer köye kaçırılmak istenilen bir kızın bulunduğu yerden ayırmakla suç tekemmül eder. Failce varılmak istenilen mahal suçun tekemmülüde esas değil. Ancak kızın beş altı adım kadar sürüklenmiş olması noksan kalkışmadır. [10].

İtiraf etmek lâzımdirki bu suçlarda tam ve noksan kalkışmayı yekdiğerinden ayırmak bazen müşkilât arzeder. Ceza evi duvarını

[8] C. GK; 8/3/931 gün 22 karar TK. S. 182.
[9] : : 20/5/935 : 192 : : : 94.
[10] : : 20/1/930 : 7 : : : 39.

delmeye başlamak kaçmaya noksan kalkışmadır. [11]. Gerçekten duvarın delinmesi ve dışariye çıkmakla da kaçma suçu tekemmül etmez Düşüncemize göre bu suçun tekemmülü için kaçağın uzaklaşmış ve muhafızların dairei nufuzlarından harice çıkmış olmaları lâzımdır.

Ateşli silâhlarla yapılan ilk endaht ile isabet sağlanmışse fiil tam kalkışma derecesinde kalmıştır. Bu yargıtayın müstakar içtihadı cümlesindendir. Kurşunlardan birisinin isabeti bütün icra fiillerinin ikmal edilmiş olmasını tazammun eder. Bu itibarla cürüm tam kalkışma mahiyetinde bulunduğunden 62 inci madde yerine 61 inci maddenin uygulanması yolsuzdur. [12].

Atılan kurşun isabet etmemiş olmasına göre fiil noksan kalkışma mahiyetinde kalmıştır. [13].

TCK. nun 450/5 inci maddesine tevfikan ayni zamanda iki kişiyi öldürme fiili ölüm cezasını istilzameder. Yüksek yargıtay içtihadına göre 450 inci maddenin uygulanması için birden ziyade şahsın ölümü şarttir. birden ziyade kimsenin ölümü vukua gelmedikce bu bendin tatbiki mümkün olamadığından ayni zamanda iki şahsi öldürmeye kalkışan kimseye de ölüm cezasını müstelzim fiile kalkışma cezası verilmez. Bu takdirde her şahsa karşı yapılan taarruz keyfiyetinin ayri ayri mutalâa olunarak kalkışma hükümlerinin ayri ayri nazara alınması ve her suça ayrı ayrı ceza verilerek ictima hükümlerinin uygulanması lâzımdır. [14].

Bu görüşe iştirak edemeyiz. 450 inci madde fıkralarında mevzu bahis fiiller tek suçturlar. Bu suçları tam olarak işleyenlere bu fıkralar uygulanır. Fakat bu suçları işlemeye matuf icraî hareketler mâni sebepler tahaddüsü yüzünden akım kalmış ise fail ihlâl etmeye çalıştığı bu maddedeki cezalara kalkışma nisbeti dairesinde çarptırılacaktır. Aksi mütalâya 61 ve 62 inci madde sarahatları mânidir. Suçlu ancak ihlâline çalıştığı maddenin cezasını görecektir. Hareketi kalkışma safhasında kalmışsa cezası 61 ve 62 inci maddelere göre tâyin edilecektir. Mevzuubahis cürüm filhakika iki mustakil cürümden mürekkeptir. Birden ziyade adam öldürme hali. Fakat ceza kanununda bu şekilde mürekkep suçlar çoktur. Ev içinde ika olunan hırsızlık mesken masuniyetini ihlâl ile âdî hırsızlıktan terekküp eder. İhtilâs, zimmet ile sahtekârlıktan terekküp eder. Bu

[11] 4 cd . 23/11/931: 174 : : : 252.
[12] CGK . 4/6/934 : 86 : : : 93.
[13] : : 22/11/937 : 251 : : : 167.
[14] 1 cd 20/2,937 gün ve 590 karar TK. S. 178

cürümleri ika hareketinin kalkışma halinde kalması 61 ve 62 inci maddelerin uygulanmasına mâni teşkil etmez. Ancak birden fazla adam öldürme hâdisesinde mesele biraz muğlaktır. Suçlu öldürmeyi kastetdiği iki kişiden birisini öldürmüş diğerini ancak yaralayabilmiştir. Bu hali 450/5 inci maddeye kalkışma olarak tevsif ettiğimiz takdirde tahakkuk etmiş katil fiilini kalkışma telâkki etmek neticesine varilir. Fakat unutmamak lâzımdırki öldürme fiilinin cezası 18 sene olduğu halde 450 inci maddelere kalkışmanın cezası noksan kalkışmada 15—20 ve tamda 20 seneden daha aşağı olmamak üzere ağır hapistir. Yani mustakil katil fiilinin cezasından daha yüksekdir. Ve ceza kanunu hükümlerine göre bu hal 450 inci maddeyi ihlâle kalkışma mahiyetindedir. cürmün mutaaddit fiillerden terekküp etmesi ve icra safhasında bu fiillerden bir kısmının tahakkuk etmemiş olması kalkışma imkânını selbetmez.

Kısaca; TCK nin 61 ve 62 inci maddelerinin 450 inci maddedeki cürümler hakkında uygulanmasını meneden hususî bir hüküm mevcut olmadıkca bu hâdiseleri kalkışma telâkki etmek icabeder. Zira suçların mahiyetleri failin kasit ve hareketine göre tâyin olunur. Eğer suçlu 450 inci maddenin menettiği iki kişiyi birden öldürmeyi istihdaf etmiş ve hareketi hilâfına fiil tahakkuk etmemişse fiil kalkışma mâhiyetinde kalmıştır. Netekim suçlu çalmak istediği koyunu ahırde kesmiş ve henüz dışarı çıkarmamışsa hareketi noksan kalkışma mahiyetindedir. [15].

Bu haraketi hırsızlığa kalkışma mahiyetinde telâkki ediyoruz. ve tekemmül etmiş bir konut dokunulmazlığı ile ızrardan bahsetmiyoruz.

Ancak şunu tebarüz ettirelimki Yüksek yargıtay birinci ceza dairesinin 450/5 inci madde hakkında mevzuu bahis ettiğimiz içtihadi 61 ve 62 inci maddelerin 3112 sayılı kanunla tadillerinden evveldir. Bu tarihde bu maddeler hükmü mübayin ve mutenakız idi. Ölüm cezasını gerekdiren fiil ile âdi katil fiiline kalkışma ayni cezayi görüyordu. Binaenaleyh yüksek 1 inci ceza dairesi kanunun mübayenetini bu içtihat ile telif ve tenakuzu izale etmiştir. Fakat kanunun bu günkü şekline göre artık bu içtihada mahal kalmamıştır. Zira kanun ıslah edilmiştir. Bu tenakuz kanunun tadili hakkında Adalet Bakanlığınca yazılan gerekçede de tebarüz ettirilmiştir.

kanunun açık tarifine rağmen kalkışma nevilerini yekdiğerlerinden tefrik ve derecelerini tâyin tatbikatta müşkilât arzeder.

[15] : : 27/2/937: : 766: TK. S. 189

61 inci maddeye göre tam kalkışma da ölüm cezasına bedel 20 seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis ve müebbet ağır hapse bedel 15—20 seneye kadar ağır hapis hükmolunur. Sair hallerde fiila müretteb cezanın altıda birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunur. Tam kalkışmada 62 inci maddeye göre verilecek cezada enaz altıda biri encok üçtebiri indirilerek geri kalan ceza hükmolunur.

Kanunun ceza nisbetlerine ait hükümleri eskiden mütenakızdı ölüm Cezasını gerektiren fiile yani iki adam öldürmeye kalkışan kimseye âdi katle kalkışandan daha az ceza verilmesi icabediyordu. Kanundaki bu tenakuz 3038 sayılı kanunla yapılan değişikliğe rağmen devam etmiştir. Yüksek Birinci ceza dairesi bir ictihadile bu tenakuzu izale ve mübayeneti telife çalışmıştı. [16].

Kalkışmada faili aslının hereketi mesuliyeti tâyinde esasdir. Birisini cürüm ikaına tahrik ve azmettirenin fiili, asıl failin hareketinin derecesine göre kalkışma veya tam suç mahiyetini alır Kanunun sistemine göre asıl failin hareketi kalkışma derecesinde kalmış ise muaarrikin hareketi de kalkışma sayılır. Suçlunun fiilinin tam veya noksan cürüm sayılmasının başkasının hareketine bağlı bulunması ceza prensiplerile kek te kabili telif değildir. Fakat klâsik ceza mesleki nazariyatına bağlı kalan kanun, asıl failin hareketine mutaallik mazareti şeriklerine de teşmil etmiştir. Yani burada mânevi şerikin ceza sorumluluğu; cürmü fiilen işlemekte olanın hareketine göre azalır çoğalır. Bir kimsenin ceza sorumluluğu başkasının fiiline göre tâyini meselesi ceza kanununda ancak kalkışmada mevzuubahıs olabilir.

Ancak 3112 sayılı kanunla yapılan değişikliklerdirki bizde kalkışmaya ait hüküm ve cezaların gerek fiillere ve gerekse kalkışma derecelerine göre ahenkdar ve mâkul surette tertibi sağlanmıştır. Kanun son tadille ahengi temin etmekle beraber ceza hadlerini yükseltmek suretile sübjektiv nazariyeye de yaklaşmıştır. Ve bu münasebetle yargıcın takdirine geniş yer ayrılmıştır. Bugün tam kalkışma halinde verilen cezadan yapılan indirme 59 üncü maddeye göre ayıplması yargıcın takdirine bırakılan tenzilâtın alt'na inmiştir.

63 üncü madde, yükari haddi bir seneden aşağı hapis veya ağır para cezasını gerektiren fiillere kalkışma ancak kanunun tasrih ettiği yerlerde mümkün bulunduğu esasını koymakta idi. Bir takım mücrimane niyet ve tecavüzlerin cezasız kalmasını intac eden bu

[16] 1 inci ceza D. 1—7—937 günlü 1710 K. AK. 267

nın evine girmiş ve bir yere tahassun etmiş ve öldüreceği adamın odaya gelmesini beklemeye başladıkdan sonra tabancanın kurşunları bir üçüncü şahıs tarafından boşatılmış ise kanaatimize göre kalkışma mevcuttur. Zira icraî saihada başkasının müdahalesi suçlunun arzusunun tahakkukuna mâni olmuştur. Tıpkı ateş ederken üçüncü bir şahsın cürmün vukuuna mâni olması gibidir.

Vasıtanın kat'î imkânsızlığı sorumluluğu kaldırır. Fakat nisbî imkânsızlıkta sorumluluk vardır. Zehirin az miktarda verilmesi, çocuğu düşürebilecek evsafta olan tertipten az dozda verilmesi bu kabildendir. Bu takdirde vasıta cürmü ikaa elverişli bulunduğu ve cürmün ademi tahakkuku sırf failin beceriksizliğinde ileri geldiği cihetle cezayı gerektiren bir kalkışma mevcuttur.

3— Mahiyetleri icabı bâzı cürümlerde kalkışma mümkün değildir. kalkışmanın asıl unsurlardan birisi de kasdin bir curmü ikaa matuf bulunmasıdır. Yanî fail nizam aleyhine zararlı bir netice elde etmiş olmalıdır. Bu itibarla hataan vâki olan cürümlerde teşebbüs mevzuubahis olamaz. Bütün ihmali fiillerde kalkışma tasavvur edilemez. Zira bu suçların teşekkülünde failce istihdaf olunan bir gaye mevcut değil. Bu itibarla istihdaf edilip tahakkuk etmemiş bir neticeden de bahsedilemez.

Kalkışmada esaslı unsur icraî harekettir. İhmalî suçlarda ise hareket yok atalet vardır. Bu itibarle kalkışma mefhumu ihmal ile telif edilemez. Suçlu istihdaf etmediği neticeden sorumlu tutulamaz. Kezâ yalan beyanatta ve şahadette de hal böyledir. mahkemeye giden ve yalan şahadette bulunmak niyetini taşıyan bir kimsenin bâtınî âlemini tesbit ve bundan kendisini sorumlu tutmamıza imkân yoktur. Beyanatta bulununcaya kadar yalan beyanattan bahsedilemez.

Kalkışma münhasıran cürümler için kabul olunmuştur. 61 inci maddede bu cihet açıklanmıştır. Çünkü kalkışma hali, istihdaf olunan daha ağır bir neticeye göre kabul olunmuştur. Kabahatlerde fiil tahakkuk etse bile bir vahamet arzetmez. Hattâ ekserisinde kasit de bulunmaz. Kalkışmada istihdaf olunan ve icraî hareketlere rağmen tahakkuk etmeyen bir gayeye matuf bulunan fiiller olduğuna göre kasitsiz ve hattâ taksirli hareketlerle kabili telif değildir. Gerçekten kalkışma taksirli hareketler için de mevzuubahis olamaz. Tedbirsizliği inceleyelim. meselâ otomobilinin fireninin bozukluğunu tamir etmeden yola çıkan bir kimsenin hareketini tahlil edelim. Bir kazaya sebebiyet verdiği taktirde cürüm teşekkül eder. Fakat ondan evvel bir kalkışmadan bahsedilemez. Zira fail kazayı istih-

daf etmediği cihetle hareketi gayri kasdidir. Ve bu itibarle kalkışma ile de kabili telif değildir. Keza bir silâhın emniyetini kapamamak halinde, fail farkına varıp emniyeti kaparsa mesele yoktur. Bi. kazaya sebebiyet verince de suç teşekkül eder. Hulâsa bu fiillerde suçun tekemmülü ile icra safhaları arasında kalkışma yoktur.

Bittabii kasdi tecavüz eden suçlarda da kalkışma vücut bulmaz. Kalkışmada sorumluluk kasdîn şümulü ile mahduttur. Bu itibarla kasdi tecavüz eden fiillerle fiile inziman ederek neticeyi ağırlaştıran sebeplerin kalkışmaya sirayet etmemesi lazımdır.

7— Kalkışmaya ait özel hükümler.

Kalkışma hakkında genel kaide Tck. nun 61 ve 62 inci maddelerinde yazılıdır. Ceza kanununun 10 uncu maddesi delâletile bu hükümler hususu ceza kanunları içinde genel mahiyettedir.

Ceza mevzuatımızda kalkışmaya ait özel hükümler de mevcuttur. Bu meyanda TCK. nunde kalkışmanın tam cürüm sayıldığı haller mevcuttur. meselâ tck. nun 146 inci maddesinin birinci fıkrasında yazılı (Türkiye cumhuriyeti anayasasının bir kısmını tebdil, tağyir veya ilgaya veya bu yasa ile teşekkül etmiş olan B.M.M. sini ıskata veya vezifesini yapmaktan cebren mene kalkışanlar ölüm cezasile cezalandırılır). Keza bu maddenin ikinci fıkrasında muayyen şartlar dairesinde halkı bu cürmü ikaa teşvik edenlerin de hareketleri kalkışma derecesinde kalsabile ölüm cezasile cezalandırılır. 156 ıncı maddeye göre Cumhur başkanına tam derecede sui kasde kalkışanlar da ayni cezaya çarptırılır.

Keza 125 inci madde devlet topraklarının bir kısmını veya tamamını yabancı bir devletin hâkimiyeti altına koymaya matuf fiil ve hareketlerde bulunanlar da ölüm cezasına çaptırılır. Devletin arsıulusal şahsiyeti ile devlet kuvvetleri aleyhine matuf olan ve vahamet dereceleri doğrudan doğruya devletin bünsesini tehdit eden bu fiillerin kalkışma derecelerinin en ağır müeyyidelerle cezalandırılması çok yerindedir. Aancak vahametleri kanun tarafından takdir edilen bu fiillerin hazırlık safhaları da ceza müeyyidesi altına alınması uygun olur. Zira cemiyet ve devletin bekası aleyhine matuf sayılabicek bu hallerin daha kalkışma sahasına girmeden ceza kanununun iştigal sahasına alınması uygun olur. Netekim bu derece vahim olmayan kaçakçılık cürümlerinde bile kanun hazılık safhasını cezalandırmıştır.

Askerî ceza kanununun 40 ıncı maddesi, tck. nun 61 ve 62 inci maddelerinin Askerî cürümlerde de uygulanacağını açıklamakdadır.

Vasiyetnamelerin tanzim işi bittikten sonra yapılacak İşlemler ile bu konuya dâhil Miras Sözleşmesi hakkında nazarî ve tatbikî izahat.

Yazan: Kâzım DERELİ

Bundan evvelki bir yazımız [1]da Vasiyetnameler ve tanzim şekilleri hakkında nazarî ve tatbikî bakımlardan izahat verilmiş, örnekler gösterilmiş; fakat vasiyetnamelerin tanzim işi bittikten sonra yapılacak işlemler bu ikinci yazımıza bırakılmıştı.

Hariçte tanzim olunup notere veya noter dairesinde re'sen yazılıp deftere tescil edilen vasiyetnamelerin muameleleri tamamlandıktan sonra saklanacaktır. Bundan sonra noter kanunumuzun 45. nci maddesinde bildirildiği üzere vasiyetçinin şahsî halleıinde vukubulacak değişikliklerden bilgi için vasiyet edenin ikamet ettiği ve kimlik (hüviyet) cüzdanının verildiği yer nüfus dairelerine harçsız ve resimsiz birer tezkire yazılacaktır. Ayrıca vasiyetçinin ölümü ihbar edildiğinde saklanmakta olan vasiyetnamenin tasdikli fakat pulsuz bir sureti yetkili Sulh Yargıcına teslim edilmek üzere C.Savcılığına verilecektir.

Ölen vasiyetçi ecnebi ise, ölümü ve vasiyeti mensup olduğu Devletin Türkiyedeki konsolosluğuna veya maslahatgüzarlığına ya doğrudan doğruya, yahut Valilik vesatatile, bunlar yoksa Adalet Bakanlığı aracile Dışişleri Bakanlığına bildirilecektir.

Vasiyetnamelerin tanziminden sonra yapılacak işlemler böylece sonuçlanırken bu konudeki bâzı bilgileri hulâseten sıralamağı yerinde görüyoruz.

Vasiyetçi vasiyet ettiği malı; vasiyet ettiği kimseye belli bir süre faydalandıktan sonra teslim etme şartını kabul etmişse bu sü' renin sonunda taahhüdünü yerine getirmekle mükelleftir.

Vasiyetnamelerin tanziminde muayyen bâzı kelimelerin kullanılmasına lüzum olmadığı gibi vasiyet arzusunu belirtecek mânadaki kelime ve cümlelerin kullanılması yeterlidir. Yalnız vasiyetçinin sözlerinin kesin ve anlaşılır olmasına dikkat olunmalıdır. Muğlak vasiyetnamelerin yorumlanmak suretile açıklanması lâzımdır.

(1) « Vasiyetnameler ve tanzim şekilleri hakkında bir inceleme", başlıklı yazımız Adalet Dergisinin 946 yılı 9,ncu sayısında yayınlanmıştır.

dâvalarında hasım olarak bulunmak, terekenin kamu ve özel borçlarını ödemek, vasiyet olunan malı musalehe teslim etmek, gayrimenkulleri kiraya vermek, vasiyetçinin son arzularını yerine getirmek görevleri cümlesindendir. Bu görevi karşılığında işi ve mesuliyeti derecesinde mahkemenin takdir edeceği ücrete müstahak olur. Tenfiz memurunun görevinde görülecek kusuru dolayısiyle aleyhinde dâva açılabilir. Ayrıca yargıçda; yaptığı kusurlu işlemleri iptal ve tashih eder. Zarara uğrayan alâkalılar da kendisinden tazminat dâvasıda açabilirler. Tenfiz memuru bu görevinden isteğile istifa edebileceği gibi kusurlarından dolayı da azil olunabilir.

Terekenin tasarruf nisabı hesabında bir malın vasiyetin yapıldığı tarihteki bedeli değil, vasiyetçinin ölümü zamanındaki bedeli nazara alınacaktır. Ayrıca tereke mallarına bedel konulduktan sonra vasiyetçinin borçları, ölümü anında yapılan masraflar, tereke mühürlenmesi ve defter tutulması, vasiyetçi ile bir arada yaşayanların bir aylık geçim masrafları tenzil olunur.

Terekeden mahfuz hisselerini alamayan mirasçılar ve bunların alacaklıları ile iflâs masası tarafından açılacak tenkis dâvası; Medeni Kanunumuzun 518 inci maddesine göre vasıyetçinin son ikamet ettiği yer mahkemesinde açılır. Bunda zaman aşımı: Mirasçıların mahfuz hisselerine tecavüz olunduğunu öğrendikleri zamandan itibaren bir yıl, vasiyetçinin vasiyetnamesinde vasiyetçilerinin mahfuz hisselerine tecavüz ettiği vasiyetnamenin açılmasile öğrenilmesinden itibaren beş yıl, ayrıca diğer şekildeki teberrüler dolayısiyle tecavüz edilmişse yine beş yıldır. Mahfuz hisse sahipleri tenkis dâvasından her zaman rücuda bulunabilirler.

Konumuza dâhil Miras sözleşmesi:

Medeni kanunumuzun 450 inci maddesine göre reşit olan bir kimse miras sözleşmesile de mirasını veya herhangi bir malını bir kimseye verebilir. Vasiyet yoluyla bağıt tek taraflı (yalnız vasiyetçi tarafından) yapıldığı halde miras sözleşmesinde karşılıklı yapılması, vasiyette her zaman rücu kabil olduğu halde miras sözleşmesinde karşılıklı rıza ile rücu olabileceği, vasiyette ve sair hususlarda yapılan bağıtlara ait sözleşmelerin tanzimi hitam bulduktan sonra hükümleri başladığı halde, miras sözleşmesinde hükmün mal sahibinin ölümünde başlaması, vasiyet sözleşmesi yapanın onbeş yaşını bitirmiş mümeyyiz olması lâzım iken, miras sözleşmesi yapanın mümeyyizlikten başka reşit bulunması gibi ehliyet ve sair farklar vardır. Miras sözleşmeleri çoklu karı koca arasında yapılır, Ayrıca evli bir kadında miras sözleşmesi yapma hakkında sahiptir.

cezası hükmolunacağı gösterilmektedir. Evvelâ kanunen verilmesi lâzımgelen ceza tâyin edilir. Ondan sonra artırma yapılır. Bu vaziyete görede 418 nci maddenin 417 nci maddeden evvel tatbiki icabeder. 418 nci maddenin uygulanmasının 417 nci mabdeden sonraya bırakılması, bâzı hallerde 418 nci maddedeki cezanın nevinin ve bu madde hükmünün değişmesini intaceder. Meselâ, 416/2 nci maddede yazılı ırza tasaddi cürmünün cezası beş seneye kadar hapistir. Bunun yerine 418/2 nci madde gereğince beş seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis cezası hükmedilmek ve sonrada 417 nci madde ile artırmak lâzımgelir. Eğer böyle yapılmayıpda muayyen ceza evvelâ 417 nci madde ile artırılır ve beş seneyi geçerse bu halde 418 nci maddenin son fıkrası gereğince artırma yapılarak neticede hapis cezası tâyin edilmiş olur.

A — Fiilin işleniş şekli bakımından ağırlatıcı haller.

Maddî cebir: Kanun, onbeş yaşını bitirmeyen küçüklerin aklî melekelerinin henüz inkişaf etmemiş bulunması sebebile iyiyi ve kötüyü ayırabilecek bir durumda bulunmadıklarından rızalarını makbul saymamış, bu gibiler üzerinde rızalarile dahi olsa işlenecek cinsî münasebet fillerini cezalandırmıştır. Küçükler üzerinde rızalarile işlenecek cinsî münasebetlerle bunların rızaları bulunmamasına rağmen mukavemetleri bâzı vasıtalarla kırılmak suretile veyahut bâzı sebeplerden dolayi fiile mukavemet edemiyecek bir halde bulunanların bu mukavemetsizliklerinden istifade edilerek yapılan cinsî münasebet fiillerine ayni cezanın verilmesi doğru olmaz. Bir küçüğün mukavemetini ortadan kaldırarak ve yahut fiile karşı mukavemet edemiyecek bir halde bulunmasından istifade ederek ırzına geçen kimsenin ahlâkî reddaeti, fiili küçüğün rizasile işleyeninkinden daha fazladır. Ahlâkî reddaeti fazla olana daha ağır ceza verilmeside hak ve adalete uygun olur.

Kanunumuz, mânevî cebir ile ırza geçmek fiilinin bu işleniş suretleri arasındaki farkı nazara alarak filin, mağdurun mukavemeti kırılmak suretile veyahut fiile mukavemet edemiyecek bir halde bulunan mağdur üzerinde ika edilmesi hallerini cezayi ağırlatıcı bir sebep olarak kabuletmiştir. 414 nci maddenin ikinci fıkrasında yazılı bulunan maddî cebir adı verdiğimiz bu haller, fiilin,

a — Ya cebir ve şiddetle işlenmesi,
b — Ya tehdit kullanılmak suretile ika edilmesi,

c — Ya akıl veya beden hastalığından dolayi fiile mukavemet edemiyecek halde bulunan bir küçüğe karşı işlenmesi,

ç — Ya failin fiilinden başka bir sebepten dolayi fiile mukavemet edemiyecek halde bulunan bir küçüge karşı işlenmesi,

d — Yahut failin kullandığı hileli vasıtalarla fiile mukavemet edemiyecek halde bulunan bir küçüge karşı işlenmesi halleridir.

a — Fiilin cebir ve şiddetle işlenmesi: cebir ve şiddet tâbirleri kanunda aynı anlamda kullanılmıştır. Ne gibi fiil ve vasıtaların cebir ve şiddeti teşkil edeceğine dair kanunda bir açıklık yoktur. Biz bu fiil ve vasıtaların, ırzına geçilmege rızası bulunmayan mağdurun doğrudan doğruya şahsına tatbik olunup mukavemetini ortadan kaldırarak fiilin işlenmesini sağlayan cismen eza verici bir takım hareketler olduğu düşüncesindeyiz. Meselâ mağduru döğmek, yaralamak, el ve ayaklarını bağlamak, kafasına veya vücuduna her hangi bir şey ile vurarak veyahut kloroformlu bir bezi zorla burnuna tutup koklatarak bayıltmak suretlerile fiili işlemek gibi. Bu hareketlerle fiilin işlenmesi, ceyayı ağırlatıcı bir hal olduğuna göre bunlar ayrıca cürüm teşkil etmezler. Yargı ay Birinci Ceza Dairesinin bir kararında da, cebir, ve şiddet kullanılmak suretile ırzageçmek sırasında vuku bulan döğüp yaralamak, cürmün unsurunu teşkil ettiğinden bu fiillerden dolayı sanığa ayrıca ceza verilemiyeceği beyan olunmaktadır [1].

Şu halde, ırza geçmek fiili cebir ve şiddetle işlenilmiştir denebilmek için,

aa — Mağdur, fiilin işlenmesine razı olmamalıdır,

bb — cebir ve şiddet mağdurun şahsına tatbik edilmelidir,

cc — Cebir ve şiddet fiileri cinsi münasebetle ayni zamanda vuku bulmalıdır,

çç — cebir ve şiddet fiilleri mağdurun mukavemetini kıracak mahiyette bulunmalıdır,

aa — Mağdur fiilin işlenmesine razı olmamalıdır. Cebir ve şiddetin tatbikinden maksat, mağdurun mukavemetini yok etmekdir. Üzerinde cinsi münasebet filinin işlenmesine razı olan bir kimsede esasen mukavemet bahis mevzuu olamaz. Binaenaleyh, mağdur ırzına geçilmeye razı olduğu halde cebir ve şiddet gösterilerek, meselâ, döğülerek, yaralanarak, bayıltılarak.. fiilin işlenmesi, ağırlatıcı hali teşkil

[1] Yargıtay. I C. D. 1/4/937 936 — 3554/1294 1937 Temyiz kararları ceza kısmı s. 193.

Reşit olan veya reşit kılınan, bir kadının, reşit olmayan bir kimsenin veya evli bir kadının cebir ve şiddet, veya tendit veya hile ile şehvet hissi veya evlenme maksadı ile kaçırılması veyahut bir yerde alıkonulması da kanunmuza göre cürüm teşkil etmektedir (3112 Sayılı Kanunla değişen 429 ve 3038 sayılı Kanunla değişen 430 ncu maddeler) ve tatbikatda da. cebren kaçırıldığı tahakuk eden bir kimsenin ırzına geçilmesinde rızasının munzam olduğu ispat edilmedikçe cebrin temadisi sırasında vuku bulan ırza geçmek keyfiyetinde ayrıca cebrin sübutunu aramağa lüzum görülmemektedir [2]. Şuhalde, cebir ve şiddetle kaçırılan veya bir yerde alıkonulan bir küçüğün cebrin temadisi sırasında ırzına geçildiği takdirde ırza geçmek fiilinin de cebir ve şiddetle işlenildiği kabul edilerek failin cezasının artırılması icap eder. Cebir ve şiddetle kaçırılan küçüğün rızası ile ırzına geçildiğinin fail tarafından ispatı gerekir.

cc—Cebir ve şiddet fiili, cinsi münasebetle ayni zamanda vuku bulmalıdır. Cebir ve şiddet, mağdurun vücudu üzerine tatbik edilen mukavemetini kaldırmağa ve ırza geçmek fiilinin işlenmesini kolaylaştırmağa matuf bir fiilden ibaret bulunduğuna göre ırza geçmek fiilinin cebir ve şiddeti hemen takip veya her iki fiilin ayni zamanda devam etmesi tabiîdir. Çünkü, cebir ve şiddet neticesinde mağdurun mukavemetinin daimi olarak kaldırılması bahis mevzuu olmaz. Fail, el ve ayaklarını bağladığı veya bayılttığı veyahut da döğüp yaraladığı mağdura karşı fiili ancak mağdurun el ve ayakları bağlı kaldığı veya baygın bulunduğu veyahut döğme ve yaralamanın verdiği ıztırap ve bitkinlik devam ettiği müddetçe işleyebilir. Zira mağdurun mukavemeti ancak bu müddetler içinde ortadan kalkmış bulunur. Mağdur, failin maddî baskısı altından kurtulunca mukavemeti yeniden canlanacağına göre fiilin işlenmesi de yine bu canlanan mukavemetin kırılması ile mümkün olabilecektir. Binaenaleyh, fail, cebir ve şiddetle mağdurun mukavemetini yokettikten sonra fiili işlemeyip başka bir zamanda mağdur ile rızası ile cinsi münasebette bulunduğu takdirde evvelce cebir ve şiddet göstermiş olduğundan bahisle cezasının ağırlatılması cihetine gidilemez.

çç—Cebir ve şiddet fiil ve hareketleri mağdurun mukvemetini kıracak mahiyetde bulunmalıdır. Yani fiil, mağdurun arzusuna muhalif olarak ve maddî ve mânevî kuvvetini kullanmasına rağmen vukua gelmelidir. Yoksa, failin cebir ve şiddet ad edilemeyecek kadar zaif hareketlerine karşı mağdurun esaslı bir mukavemette bulun-

[2] Yargıtay 1. C. D 16/3/936 2767/439 Kemal Bora, C. K, M. 429.

maksızın gösteriş mahiyetinde bir mukabele yaparak husule gelen ırza geçmek fiilinden dolayı failin cezasının artırılması isabetli bir hareket olmaz.

b—Tehdit: Kanunda tehdidin ne gibi fiil ve vasıtalardan ibaret olduğu gösterilmemiştir. Biz tehdidi, kendisinin veyahut yakınlarının ırzına geçilmekten daha ağır bir zarara uğratılacağı korkusunu husule ketirmek suretile mağdurun maddî ve mânevî mukavemetini kırmaktan ibaret olduğu düşüncesindeyiz.

Cebir ve şiddet taibikinde fail, doğrudan doğruya mağdurun vücudunu, yani maddî mukavemetini kırmağı hedef tutmuştur. Mağdurun maddî mukavemetinin yok olması neticesinde mânevî kuvveti de kırılır. Tehditde ise, failin hedefi, mağdurun vücudu değil şuuru ve cümleyi asebiyesidir. Mağdurun şuurunda bir horku ve endişe husule getirerek mânevî kuvvetini kırar ve bunun neticesinde maddî mukavemeti de kendiliğinden yok edilmiş olur. İncelemekte olduğumuz tehdit, kanunuu 188 ve 191 inci maddelerinde yazılı bulunan tehdit cürmünden de farklıdır. Mezkûr maddelerde yazılı tehdit, müstakil bir cürümdür, fail tarafından güdülen maksadın istihsal edilip edilmediğine bakılmaksızın tehdit kasti ile yapıldığı takdirde tehdidi tazammun eden her nevi fiil ve hareketleri cezalandırma katadır. Konumuzu teşkil eden tehdit ise, cezayı ağırlatıcı bir haldir ve bu halin tahakkuku, tehdidi tazmmun eden fiil ve hareketlerin kendisi ve yakınları için mağdurun ırzına geçilmekten daha ağır bir zarar husule getireceğine ve failin, tehdidini ikaa muktedir ol. olduğuna mağdurun samimî surette inanmış bulunmasına bağlıdır. Meselâ, kendisini veya babasını döğeceğini söyleyerek mağduru ırzına geçilmeye razı etmek, döğülmek ırzına geçilmekten daha ağır bir zarar husule getirmeyeceğine göre cezanın ağırlatılmasını istilzam etmez. Keza tehdidini ikaa hiçte muktdir görünmeyen bir kimsenin, bir memur olan babasının işine nihayet verdireceğini beyanla mağduru ırzına geçilmeye razı etmesi de cezaaın artırılmasını gerektirmez. Fakat, öldüreceğini beyanla tehdit ederek mağduru ırzına geçilmeye razı etmekte, ölüm daha ağır bir zarar tevlit edeceğine göre cezanın ağırlaşdırılması icap eder.

Tehdidin ihtiva eylediği tehlikenin, mağdurun ırzına geçilmenin doğuracağı mazarrtdan daha ağır bir zarar husule getirip getirmeyeceğinin ve failin tehdidini ikaa muktedir olduğuna mağdurun inanıp inanmaması lâzım geleceğinin, tarafların vaziyetleri, mağdurun yaşı ve tabiatı da nazara alınmak suretile mahkemece takdir edilmek lâzımdır.

c—Mağdur, akıl ve beden hastalığından dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde bulunmalıdır : Maddedeki akıl ve beden hastalığını, akıl veya beden hastalığı anlamında alıyoruz. Çünkü hem akıl ve hemde beden hastalığı ayrı ayrı mağduru fiile mukavemet edemiyecek bir hale koya bilir.

414 ncü maddenin gerek 765 ve gerekse bu kanunun bâzı maddelerini değiştiren 2275 sayılı kanunlardaki şekilleri, akıl hastalığını cezayı artırıcı bir sebep ad etmediği halde, mağduru mukavemete gayri muktedir bulundurmak itibariile ayni mahiyette bulunan cebir ve tehdidi, beden hastalığını, fail tarafından kullanılan hilleli vasıtaları artırıcı bir sebep ad etmekteidi. Akıl hastalığı esasen mağduru mukavemet edemeyecek halde bulundurduğu halde bu hastalığa müptelâ olanların ırzına geçenler hakkındaki cezayı, mağdur fiile mukavemet edemeyecek halde de bulunduğu takdirde artırdığından bir tezat hâsıl olmuştu. Ceza tertibi noktasından da mağdurun yaşını nazara almamakta idi. Madde 1/10/936 tarihinde yürürlüğe giren 3038 sayılı kanunla değiştirilek bu noksanlar giderilmiş ve madde bu günkü halini almıştır.

Akıl hastalığından maksat, Akıl hastasının tamamen meenun olması değil bu hastalığın mağdurun maddi ve mânevi mukavemet kabiliyetini kaldırır mahiyet ve derecede olması yani filin kötülüğünü tefrika mukdedir bulunmamasıdır.

Beden hastalığından maksat da, mağdurun, filin kötülüğünü tefrika muktedir olduğu halde hastalığın verdiği zafiyet ve mecalsizlik dolayısile ona karşı mukavemete kuvvet ve kudreti bulunmamasıdır.

Vücudun teşekkülâtındaki noksanlıklar ve vücutdaki ârıza ve sakatlıklar, beden hastalığı tâbirinin şümulüne girmediği cihetle mukavemet imkânını selp eden bu gibi ârızaları da ihtiva eden bir tâbir kullanılması daha uygun olurdu.

Gerek akıl ve gerekse beden hastalığında aranması lâzım gelen mühim bir nokta da bu hastalıkların failin kullandığı her türlü vasıtadan mücerret olarak mağdurda mevcut olmasıdır. Akıl ve beden hastalıkları, failin herhangi bir fili neticesinde meydana gelmiş ise cezanın bu sebebe dayanılarak artırılması doğru olmaz. Bu takdirde ileride göreceğimiz gibi bir hileden bahs olunabilir.

Fiilin işlendiği sırada mağdurun, akıl ve beden hastalığından dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde olduğunun Savcı veya Mü-

d— Mağdur, failin kullandığı hileli vasıtalardan dolayı fiile mukavemet edemeyecek halde bulunmalıdır. Failin, cebir ve şiddet göstermekle mağdurun maddi, tehdit kullanmak suretile de mânevi kuvvetini yok etmeği istihdaf ettiğini ve her iki halde de gayesinin mağdurun maddi ve mânevi mukavemetini ortadan kaldırmağa matuf olduğunu izah etmiştik. Hileli vasıtalar, ateşli hastalık aşılamak veya içmeğe razı olduğu bir mayie gizlice uyutucu bir ilâç karıştırarak uyutmak suretile mağdurun mukavemetine karşı olabileceği gibi, mağdurun ırzına geçilmeğe rızasını elde etmek için fail tarafından baş vurulan meselâ, geceleyin mağdurun kocasının[1] ses ve hareketlerini taklit ederek kocası zannını uyandırmak gibi çareler de olabilir. Bu hallerde de cezanın artırılması gerekmektedir.

B— Faillerin birden ziyade olması: Irza geçmek ve ırza tasaddi cürümlerinin bütün şekillerinde müşterek olan cezayı ağırlatıcı halleri, faillerin birden ziyade olması, failin şahsına göre ve fiilin neticesine dair olan ağırlatıcı haller diye üç kısma ayırmıştık. Burada bu halleri incelemeğe başlamış bulunuyoruz. Bu hallerin bütün ırza geçmek ve ırza tasaddi cürümlerinde müşterek bulunduklarını nazara alarak üzerinde duracağız. Ancak şu cineti şimdiden kayıt etmek isterizki, Kanunumuzun 416 ncı maddesine göre, onbeş yaşını bitiren bir kimsenin ancak cebir ve şiddet veya tehdit kullanılmak suretile ırzına geçilmesi veya ırzına tasaddi edilmesi veyahut bu fiillerin akıl ve beden hastalığından veya failin filinden başka bir sebepden veya failin kullandığı hileli vasıtalardan dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde bulunan bir kimseye karşı işlenilmesi cezalandırılmıştır. Mezkûr cürümlerin onbeş yaşını bitirenler üzerinde rızalariyle işlenilmesi cezayı istilzam etmeyeceğine göre cezanın ağırlaştırılması da bahis mevzuu olamaz. Binaenaleyh, onbeş yaşını bitirmeyen kimselerin ırzına geçmek veya ırzına tasaddi etmek cürümlerinde daima bahis mevzuu olması mümkün bulunan bu müşterek ağırlatıcı sebepler, onbeş yaşını bitiren kimselerin ırzına geçmek veya ırzına tasaddi etmek fiillerinde ancak bu fiillerin cebir ve şiddet veya tehdit kullanılmak suretile işlenilmesi veyahut da bu fiillerin, akıl ve beden hastalığından veya failin filinden başka bir sebepten veyahut failin kullandığı hileli vasıtalardan dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde bulunan bir kimse aleyhinde icra edilmesi halinde tahakkuk edebilecektir.

Kanun, ırza geçmek ve ırza tasaddi cürümlerinin birden ziyade kimseler tarafından işlenilmesini 417 nci maddesi gereğince cezayı

[1] Medeni Kanunumuzun 3453 sayılı Kanunla değişen 88 inci maddesine göre ondört yaşını bitirmiş olan bir kadında Yargıcın müsaadesile evlenebilir.

Aranması lâzım gelen önemli nokta, failin, mağdurun talim ve terbiyesi ile meşgul olması ve fiilin fail ile mağdur arasında mürebbi ve mualimlik rabıtasının devam ettiği sırada işlenmiş bulunmasıdır.

Fail ile mağdur arasındaki talim ve terbiye rabıtası cürmün ikaı sırasında ortadan kalkmış bulunuyorsa cezanın artırılması iktiza etmeyecektir.

d — Hizmetkârlar: hizmetkârların da mağdur ile ayni yerde ikamet etmekten mütevellit devamlı temas ve münasebetleri aralarında bir yakınlık ve mağdurda bunlara karşı bir emniyet ve itimat husule getirir. Hizmetkârların, gerek bu yakınlık ve emniyete dayanarak mağdurun rızasını temin etmek suretile ve gerekse mağdurla emin bir yerde yalnız kalmak fırsatından istifade ile mukavemetini kırmak için cebir ve şiddet veya tehdit vasıtalarına kolayca müracaat ederek veya kendi fiillerinden veyahutda başka sebeplerden dolayı fiile mukavemet edemiyecek bir halde bulunmalarından faydalanarak cürmü kolayca ika etmeleri mümkündür.

Bu sebeple kanun, cürmün hizmetkârlar tarafından işlenmesini de cezayı ağırlatıcı hallerden ad etmiştir. Şunu da ilâve edelimki bu cezayı ağırlatıcı hal, fiil, hizmetkâr tarafından onu istihdam eden veya istihdam edenin kendisile birlikde ayni yerde ikamet eden ailesi efradı aleyhinede işlendiği takdirde iahaakkuk edecektir. Binaenaleyh bir evin aşcısının o evin hizmetkârının ırzına geçmesi veya ırzına tasaddî eylemesi halinde cezası artırılmayacaktır.

Hizmetkârların yalnız mağdurun hizmetine tahsis edilmiş bulunması şart değildir. Mağdurun ikamet ettiği yerde hizmet gören kimseler de meselâ, mağdurun, nezdinde ikamet ettiği akrabasının evinin, yatılı olarak bulunduğu okulun, tedavi için yatırıldığı hastahanenin hizmetkârları da bu tâbirin şümulü içindedir. Fakat, mağdurun babasının yazıhanesinin, fabrikasının, ticarethanesinin veya çiftliğinin memur ve incilerinin, mağdurun ikamet ettiği binanın dahili ile ve dolayisile mağdurla temas ve münasebetleri bulunmayacağına göre hizmetkâr sayılamayacaklardır.

e — Mağdurun, terbiye ve nezaret veya muhafazası altına bırakıldığı kimseler: mağdur ihtiyari olaaak bâzı müesese ve şahısların terbiye, nezaret ve muhafazası altına bırakılabilir. Tedavi edilmek üzere resmî veya hususî bir hastahaneye yatırılması veya bir kaç gün ve hattâ bir kaç saat için bir komşu, tanıdık veyahut akrabadan birinin nezaret ve muhafazası altına terkedilmesi gibi. Bir he-

kimin tedavi ve ihtimamı altına bırakılan bir hasta üzerinde gerek temin ettiği nüfuzdan istifade ederek rıza yolu ile ve gerekse bâzı vasıtalarla mukavemetini kırarak veyahut fiile karşı mukavemet edemeyecek bi hale getirerek veyahutta fiile karşı mukavemet edemiyecek bir halde bulunmasından istifade ederek cürümü kolayca işlemesi mümkün olalabilir. Ayni zamanda bu hal fertlerin bu müesseselerde karşı olan güvenini de sarsar.

Yine bir kimsenin, çocuğunu nezaret ve mehafazası altına bıraktığı komşu, tanıdık veya akrabanın, kendisine karşı gösterilen güveni kötüye kullanamağa kalkışması da ahlâkı redaetinin derecesini ifade eder.

Bazan mağdur, mecburi olarak bâzı şahıs ve müesseselere terk edilir, bir tevkif kararının, bir mahkûmiyet hükmünün yerine getirilmesi için mağdurun tevkif, ceza veyahut ıslah evlerine konulası veyahutda mevkuf veya mahkûm bulunan mağdurun bir yerden diğer bir yere nakledilmek üzeke zabıtaya teslim edilmesi gibi.

Bu müesseselirin müdür, memur ve gardiyanları ile mevkuf veya mahkûm bulunan mağdurun başka bir yere nakledilmek üzere nezaret ve muhafazası altına konulduğu zabıta memurunun mağdur üzerinde gerek rıza yolu ile ve gerekse mukavemetlerini kırarak cürmün kolayca işlemeleri mümkündür.

Bu sebepten dolayı kanunun , cürmün bu gibi kimseler tarafından işlenmesi halinide cezayı ağırlaştırıcı bir sebep olarak kabul etmesi cok isabetli bir haraket olmuştur.

f — Mağdur üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler: Kanun, fiilin mağdur üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenilmesini de cezayı ağırlatıcı hallerden ad etmiştir. Resmî dairelerin Devlet müesseselerinin ve Banka, Fabrika, Ticarethane gibi hususî müesseselerin umum müdür veya müdürleri veyahut sahipleri, bu daire ve müesseselerin memur ve müstahdimini, bir usta çırağı ve bir kimse hizmetkârı karşısında bu sıfatı haizdir.

Bu gibi kimselerin, maiyetlerinde çalışan memur ve işcilerin herzaman işlerine nihayet verebilmek veyahut onların maaş ve ücretlerini yükseltmek yetkisini haiz bulunmaları onlar üzerindeki hüküm ve nüfuzlarının nekadar tesirli olduğunu ispata kâfidir.

Bu kimseler arasından, işten çıkarmak veyahut maaşlarını yükseltmek tehdidile mağdurun mukavemetini kolayca kıranlar buluna-

bileceği gibi meselâ, birlikte çalışmak bahanesile mağduru evine veyahut emin bir yere davet edip içine uyutucu bir ilâç karıştırılmış bir mayi içirerek yani hile ile fiili işleyenler de olabilir.

Bu gibilerin mağdur üzerindeki muvaffakiyelerinin âmili, aralarınaki hukuki münasebetin mağduru bunların hüküm ve nüfuzu altına koymuş bulunmasındadır. Bu hüküm ve nüfuz hukukidır.

Fakat bâzen fiili nüfuz da mağdur üzerinde cürmün ikaını kolaylaştırabilir. Meselâ yukarıda bahis ettiğimiz daire ve müesseselerin müdür ve sahiplerinin oğullarının babalarına aleyhte tesir yapacaklarından bahisle mağduru tehdit ederek onu arzu ve heveslerine kolaylıkla meylettirebilmeleri mümkündür. Bunların da mağdur üzerindeki nüfuzu fiilidir. Bir ailenin erkek çocuğunun da o aile nezdinde hizmet gören hizmetkâr üzerindeki nüfuzu bu kabildendir. Bu gibilerin de fiili işlemesinin cezayı ağırlatıcı bir hal sayılması icabedeceği düşüncesindeyiz.

g — Mağdurun, emri altında bulunduğu askerî şahıslar: askerî ceza kanununun 152 nci maddesine göre, askeri şahısların, emirleri altında bulunanlara tecavüz etmeside ceza kanunumuzun 417 nci maddesi gereğince cezanın artırılmasını icabettirmektedir. Askerî şahıslar, emirleri altında bulunan kimseler üzerinde mutlak bir nüfuza sahiptirler. Meselâ, bir er, Ordunun disiplinine göre terbiye edilmiş olan iradesini âmirine karşı serbestçe izhar edemez. Askeri şahısların, emirleri altında bulunanlar üzerinde haiz oldukları bu nüfuz, mağdurun mukavemetini kırmakta ve cürmü kolayca işlemekte mühim bir âmil olur.

Bunun için kanun, askerî şahısları âmirlerine karşı himaye lüzumunu hissetmiştir.

ç — Fiilin neticesine dair olan cezayi ağırlatıcı haller: Bâzı ırza geçmek ve ırza tasaddi cürümleri mağdurun hayat ve sıhhatini umumî bir deyişle maddi varlığını sarsabilir. Yahut mâyubiyete düçar olmak suretile mânevî mevcudiyeti rencide olur. Birinci hal yani hayat ve sıhhati aleyhine tecellî eden tesirlere fizyolijik, mânevî varlığı yani cemiyetteki itibar ve kıymetini düşüren sebeplere ise sosyolojik diyebiliriz.

Bir kimsenin mağdurun ölümü veyahut kızlık hali gibi cemiyetin mümtaz tanıdığı bir vasfının yok olması veyahut da bir firengi-

895

biyetini mucip olması dolayisile fail hakkında kanunun 418 nci maddesinin uygulanması iktiza ettiği takdirde kanun iki ihtimali göze almıştır. Eğer sabit görülen fiilin müstelzim olduğu ceza beş seneden aşağı ise, 418 nci maddenin ikinci bendi gereğince faile beş seneden aşağı olmamak üzere muvakkat ağır hapis cezası verilecektir. Fiil, beş seneden fazla hüriyeti bağlayıcı bir cezayi istilzam etmekte ise mezkûr maddenin üçüncü bendine tevfikan ceza üçte birden yarıya kadar artırılacaktır.

Tatbikata nazaran, burada fiilin müstelzim olduğu cezadan, maksat, cürmün kanunen iki had arasında müstelzim olduğu ceza müddeti değil, hükmolunan cezadır [1].

Kanunun 418 nci maddesinde ne gibi marazların sirayetinin kastedildiği açıklanmamış olduğuna göre hernevi sirayet edici hastalıkların maraz tâbirinin şümulüne ithaledilmesi gerekir. Yine mezkûr maddede (bir marazın sirayetini müstelzim olursa) denildiğine göre, marazın mağdura mutlaka failden geçmesi şart olmayıp fiilin işlenmesile ilgili olarak mağdura bir marazın sirayeti halinde cezanın artırılması icabedeceği kanaatindeyız. Meselâ, fail, mağduru bir cüzzamlının yatağına yatırıp da fiili işlemiş ve neticede mağdura yataktan cüzzam hastalığı geçmiş ise cezayi ağırlatıcı hal tahakkuk etmiş olur.

c — Fiilin mağdurun sıhhatine büyük bir nakîse irasını müstelzim olması: Ne gibi hallerin sıhhata büyük bir nakîse irasının müstelzim olacağı kanunda gösterilmemiştir. Biz bunların, tedavisi zamana mütevakkıf bulunan birtakım ârızalardan ibaret olduğunu düşünüyoruz. Meselâ, cürme hedef olan mağdurun bu sebepten dolayı bir akıl veya sinir hatalığına tutulması gibi.

ç — Fiilin mâğdurun mâlûliyetini müstelzim olması: Mâlûliyetten maksat, cürme hedef olan mağdurun fiilin ikaı dolayisile devamlı bir surette aklî veya bedenî bir ârızaya uğramasıdır. Meselâ, tedavisi kabil olmıyan bir akıl hrstalığına uğramak, mağdurun tenasül nahiyesinde ika edilen yaraların kötü teneddübetmesi sebebile cimaa mâni olmak, çocuk hâsıl etmek kabiliyeti ziyaa uğramak gibi.

" " " 3/2/938 esas : 937/3009
Neşredilmemiştir.

[1] Yargıtay C.G,K. 2/4/930 15/24 Kemal Bora. ek m. 418.

dına yapılacak tecavüz, onun muhitindeki haysiyet, şeref ve itibarını kıracağı gibi kendisinde de tedavisi kabil olmayan bir yeis ve ıztırap doğurur. Halbuki bir fâhişede bu hal tasavvur edilemez.

Kanun vazii bu farkı göze alarak ırza geçmek cürmünün, fuhşu kendisine meslek edinen bir kadın üzerinde işlenilmesini de cezayi hafifletici sebep saymıştır.

438 inci maddede (fuhşu kendisine meslek edinen kadın) tâbiri kullanılmıştır. Kanaatimizce bu tâbir müseccel olan fahişelere inhisar etmemektedir.

Fuhuş ile ve fuhuş yüzünden bulaşan zührevî hastalıklar ile mücadele nizamnamesinin 19 uncu maddesi gereğince, mükerreren ve müteaddit erkeklerle münasebatta bulunması dolayısile fuhşu sanat ittihaz ettiğinden şüphe edilerek yapılan gizli tahkikatla umumî kadınlar [1] vasıflarını haiz olduğu meydana çıkarılan ve bilhassa umumî kadın olarak tesçili icabedeceği mezkûr nizamnamenin 6 ncı maddesinde yazılı komisyonlar tarafından kararlaştırılan kadınların herbiri için nizamnamenin 21 inci maddesine tevfikan bir sicil kartonu tertibedilip numaralanır. Ve bu kartona kadınların bir fotoğrafı yapıştırılıp isimleri, yaşları, doğdukları ve ikâmet ettikleri ve fuhuş icra eyledikleri yerler kaydolunur ve bu kartonlar mezkûr kamisyonlarca tensibolunacak yerde saklanır

Biz, bu nevi müseccel fâhişeler harıcinde kalan ve fakat herneredе olursa olsun şahıs ayırdetmeksizin paralı veyahut parasız cinsî münasebette bulunan kadınların da mezkûr maddede yazılı (fuhşu kendisine meslek edinen kadın) tâbirine dâhil bulunduğu ve binaenaleyh cürmün bu gibiler aleyhinde işlenilmesinin de cezayi hafifletici sebep addedilmesi lâzımgeleceği düşüncesindeyiz. İçtihat da bu merkezdedir[2].

Kanun vazii fuhşu kendisine meslek edinen kadının yalnız kaçırılması veya ırzına geçilmesini cezayî hafifletici hal addetmiştir. Şuhale göre böyle bir kadına veyahut para mukabilinde vücudu üzerinde şehvet hissini teskinedici hareketlerde bulunulmasına müsaade eden bir kadının ırzına tasaddî edilmesi, yine para mukabilinde zahrî münasebetlerde bulunan bir erkeğin ırzına geçilmesi hallerinde ceza hafifletilmeyecektir.

---

[1] Fuhuşla ve fuhuş yüzünden bulaşan zührevî hastalıklarla mücadele nizamnamesinin 15 inci mad. göre, kendilerini başkalarının cinsî zevkine, menfaat mukabili veya itiyadî bir surette, hasıretmeyi sanat ittihazeden ve busuretle müteaddit erkeklerle münasebatta bulunan kadınlara umumî kadın denir.

[2] Yargıtay I.C.D. 9/6/939 2040/1790 Kemal Bora. ck. madde: 238.

Kanunumuzun mehazı olan İtalyan ceza kanunu, şehvetperestane efalde bulunmak halini de cezayî hafifletici sebep saymıştır (İtalyan ceza k. mad. 350).

Kanunumuzda, fuhşu kendisine meslek edinen bir kadının ırzına tasaddî edilmesini ve para mukabilinde zahrî münasebetlerde bulunan bir erkeğin ırzına geçilmesini tefrik ederek bu halleri cezayî hafifletici sebep saymamasını doğru bulmuyoruz. Bu eksikliği Yargıçlarımızın 59 uncu maddenin kendilerine .bahşetmiş olduğu takdir hakkını kullanarak telâfi etmeleri çok yerinde olur.

Kıymetli kitabın muhtevasını şu şekilde sıralayabiliriz:

Kitabın yayın maksadını belirten yazıdan sonra, Başkâtip ve zabıtkâtibi ve muavini ve kâtipler talimatnamesinin bâzı maddelerinin ilgası ve bâzı maddelerinin değiştirilmesi hakkındaki talimatname, Adliye emanet dairesine tevdi edilen suç eşyasının saklanma ve geri verilmesine dair talimatname, devam yoklaması talimatnamesi, Mahakiminin tatil talimatnamesi, Adliye encümenlerinde çalışan müstahdemlerin usul ve şeraiti tâyinine ve haklarında tatbik olunacak muamelelere mütedair talimatname, Tüze Bakanlığı kitaplıklar önergesi, Hâkimler kanununun tatbikine dair talimatname, Avukatlara ait resmi kisve ve serpuşlarının zaman ve sureti iksası hakkında talimatname, Mülkî memurlarının sicilleri üzerine tekaütlüklerinin icrası ve tezkiye varakalarının tanzimi hakkında nizamnamenin Adliye memurlarına sureti tatbikine dair talimatname, Velâyet vesayit işlerine mahsus defterlerle kanunu medenî hükümlerine göre yapılan örneklerin kullanma tarzına dair talimatname, Devlete ait binalarla ve devlet binası olmak üzere kiralanmış binaların yangından koruma talimatnamesi, Ceza evlerile mahkeme binalarının inşası karşılığı olan harçlar hakkındaki kanunun tatbikine dair talimatname, Ceza ve tevkif evleri nizamnamesinin 58 nci maddesine tevfikan (.....) ceza ve tevkif evi için tanzim edilen dahilî talimatname, İş esası üzerine kurulmuş ceza evlerine mahkûm seçimi hakkında talimatname, Mütedavil sermaye ile işleyen hükmî şahsiyeti haiz ceza evleri ile iş yurtlarının alım, satım ve sarf usullerine ait talimatname, Adlî sicil talimatnamesi, İcra daireleri mes'ul muhasiplerinin icra muamelelerine müteallik vazifeleri hakkında talimatname, İcra ve iflâs işlerinin görülme ve icra ve iflâs kanununa göre tanzim olunan nümunelerin kullanma tarzına dair talimatname, 3005 sayılı kanuna göre C. Savcılarile zabıta vazifelerini ne suretle yapacaklarına dair talimatname, Adalet Bakanlığı kararlar heyeti talimatnamesi, Adliye harç tarifesi talimatnamesi, 3885 sayılı kanunun 4 ncü maddesinin 2 nci fıkrasına tevfikan avukat stajyerleri imtihanlarının icrası tarzına dair talimatname, Avukatların yükümleri hakkında genelge, Baro idare meclislerince disiplin tahkikatının açılmasına mahal olmadığına dair verilen kararlar hakkında, evlenme talimatnamesi, 3456 sayılı Noter kanununun 4166 sayılı kanunla değiştirilen 9. ncu maddesine tevfikan yapılacak noter ve noter muavinliği imtihanının icrası tarzına dair talimatname, Yangın, yer sarsıntısı, seylâp veya heyelan sebebile mahkeme ve adliye dairelerinde ziyaa uğrayan dosyalar hakkında yapılacak muamele hakkında

Yine Bu Derginin 184 ncü sayısı da şu yazılarla çıkmıştır:

O.d. Prof. A.F. Başgil. Demokrasi ve Hürriyet, Hasan Refik Ertuğ: Üniversiteler Kanunu Münasebetile, Muhtar Yazır: İnkılâpçılık nedir?, N.Z. Aral: Amerikan Kredileri, Fethi Yücel: Extentialisme; H.R. Ertuğ: Yasama Çalışmaları: İrönü Armağanları Kanunu, N.Z. ARAL: Sümer Bank Kanunu Tasarısı Münasebetile, Fikir Hayatı: Milletlerarası ticaret Konferansı, Ahmet Şükrü Esmer: Politik kronik: Bu ayın olayları, Rıfkı Salim Burçak: Amerikan Rus Münasebetleri, H.R. Ertuğ: Bibliyografya: «Siyasî Partiler» Adlı eser hakkında., T.C. Merkez B. Aylık vaziyet hesplari, V.S.

İleride Hukuk Dergisi: Ekim 946, Sayı: 16

Her sayısı muntazaman yayınlanan derginin bu sayısı da şu yazılar ve içtihatlarla çıkmıştır.

KÂMİL BORAN: Adam öldürmek cürmü ve cezaları hakkında bir kaç düşünce, Ekrem ONUR: Fuhşa teşvik ve tahrik suçları, Yavuz FINDIKGİL: Yargıç ve diğer adliyecilerin terfii yazılarından başka: «Yüksek mühedis ve teknik okulları mezunlarının mecburî hizmetleri» hakkında Yargıtay tevhili içtihat ve «Bıçakla yaralamağa teşebbüste bıçağın görünmesi» hakkında Yargıtay ceza, «Malen verilen, emre muharrer senette yazılı borcun nakden ödenmesinin isbatı», «Ecri misil alacaklarının zaman aşımı» hakkında Hukuk genel kurulu, 4. ncü hukuk dairesinin «Ecri mislin dâva tarihinden itibaren faizi, «İcar akar kira akdinin isbatı», «müşterek mülkiyetin hissedarlarının yaptıkları kira akdi», «Gayrimenkulün noter senedile yapılan ferağ vadi ve buna riayetsizlikte şartı cezaî ve sened T. de vesayet altında bulunanın taahhüdü», Ticaret dairesinin «kirada 15 günlük ihbar süresinin kime ait olduğu ve sözleşmenin uzatılmazı», «Hususî şirketlere sair ticaret şirketlerinin tasfiyelerine müteallik hükümlerin tescili ve tasfiye memuru tâyini», «Kahve ve Çay inhisarı kanununun tatbikinden doğan ihtilafların halli ve merci» hakkındaki kararları ile Bibliyografya ve saire...

Aynı Derginin 17 nci Kasım 946 sayısıda aşağıdaki yazı ve içtihatları ihtiva etmektedir:

AVNİ GİVDA: Öc alma pahalıya mal oluyor, HÂMİT SELEKLER: Kanunların yorumlanması, HALİT KORKUT: Dâvada haklı çı-

Yargıtay Kararları

Ceza Bölümü

Nr. 12

Rüşvet.

Rüşvet olarak verildiği kabul edilen paranın 225 nci maddeye uymamasına göre 36 nci madde ile zoralımına karar verilmesi yerindedir.

(C K. 36,65, 80,81,89, 222,223,225,226)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 7289—Karar 8440

Köylüden para toplayarak toprak mahsullerini tesbit memurlarına Rüşvet teklif etmekten ve vasıta olmaktan sanın Hasan, Bektaş ve Haydar ve bu suretle köylüden para toplamak hususunda görevlerini kötüye kullanmaktan sanık Muhtar Yusuf ve âza Ahmet ve Süleymanın yapılan yargılama sonunda T.C. Kanununun 222, 223, 65/2,80, 240/2, 81,36 ve 89 üncü maddeler gereğince bunlardan Hasan ve Bektaş ve Haydarın neticeten elli sekiz lira elli kuruş ağır para ve digerlerinin birer ay beşer gün hapis ve beşer lira agır para ve birer ay beşer gün memuriyetten mahrumiyet cezalariyle mahkûmiyetlerine ve mevkufiyetlerinin mahsubuna ve 165 liranın müsaderesine ve cümlesinin cezalarının ertelenmesine dair Zile asliye cezayargıçlığından verilen 21/3/946 tarihli hükmüm yargıtayca incelenmesi oyer ve üst dereceli Tokat C. Savcılıkları tarafından süresinde istida edilen dâva evrakı tebligname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Rüşvet olarak verildigi kabul edilen paranın 225 nci maddeye uymamsıana göre 36 nci madde ile zoralımına karar verilmesi yerinde olmakla tebligname nin üçüncü bendi ve tasvire ve kabul veoluş itibarile birinci bendi yerinde görülmemiş ve 222 nci maddeye şâmil olmadıgı gözetilmeden 223 ncü ve rüşveti kendi hesaplarına da olmak üzere vermiş olan üç kişi hakkında 65 nci maddelerin uygulanılması yolsuzlugu aleyhe bozma sebeb sayılmamıştır. Ancak:

1— Teaddüdün taallûk ettgi toplamadan değil bir defada olan memura vermeden dolayı ceza verilmiş olmasına nazaran 80 nci maddenin uygulanmasında isabet bulunmaması.

2—Olayın görevle ilgisi belirtilmeden muhtar ve âzaların yazılı madde ile cezalandırılması.

3—240/2 nci madde ile verilen ve aynı cezanın 20 nci maddede ki aşagı hadden eksik tâyini.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istemler bu bakımdan yerinde görülmüş oldugundan hükümün bozulmasına 7.4.46 da oy birligi ile karar verildi.

Zina—Terk

Kocası askerde iken kaynanası ile geçinemeyen sanığın evi terk etmesinde kocasının ne gibi haksız hareketi mevcut olduğu izah olunmadan 442 nci maddenin uygulanılması bozmayı muciptir.

(C K,442)

Yargıtay 4, Ceza Dairesi
Esas 8598—Karar 9565

Zina etmekten sanık Kadir karısı Döne ve suç ortağı Mehmet Alinin; T.C.K;nun 442 ve 56 cı maddeleri gereğince Dönenin iki gün ve Mehmet Alinin üç gün hapislerine dair Gediz asliye ceza yargıçlığından verilen 5/6/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi oyer C.Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmeklek oluru düşünüldü.

1—Kabule göre kocası askerde iken kaynanası ile geçinemeyen sanığın evi terk etmesinde kocasının ne gibi haksız haraketi mevcut olduğu izah olunmadan 442 ci maddenin uygulanılması.

2—80 ci maddenin gözetilmemesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istemler yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına 13/9/946 de oyçokluğu ile karar verildi.

İçtima—Tekerrür

En uzun süreli cezanın içtima mahsulü olan eski hükümde bulunması sebebile yeninden içtima yapılmak için eski içtimaın çözülmesinde bir fayda yoktur.

(C,K, 68,69,266,273,466,571)

Sarhoşluk ve görevi sırasında jandarma karakol komutanı Recep onbaşıya hakaret etmekten sanık Mahmut Kankan hakkında yapılan yargılama sonunda: Sarhoşluktan T.C. K,nun 571 inci maddesi mucibince bir gün hafif hapsine ve görevi sırasında Recep onbaşıya hakaretten ötürü de 266/1 mucibince bir ay hapis ve 30 lira ağır para cezasiyle cezalandırılmasına ve sanığın, 266/1,273,466,69 ve 81 ci maddelerle bir ay yedi gün hapis ve 35 lira ağır para cezasına mahkûm edilerek 15/4/944 de hapis cezasının çektirildiği anlaşıldığından burada yazılı olan bir aya 571 inci madde ile verilen bir gün hafif hapis cezası ilâve edilerek bir ay bir gün hepsine ve 69 cü madde tatbik edilerek bu cezanın üçte ikisi olan 20 gün bir ay yedi güne

kındaki kanun gereğince ihtiyar heyetince işin tetkiki ile bir karara bağlanması ve kakiki zarar 50 lirayı geçtiği takdirde görevsizlik kararı vermesi icap edeceğine göre evrakın köy ihtiyar meclisine gönderilmek üzere Kaymakamlığa tevdiine dair Ünye sulh ceza yargıçlığından verilen 6/6/946 tarihli kararın Yargıtayca incelenmesi Ordu C. Saacılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı C, Başsavcılığının 6/8/946 tarihli tebliğnamesiyle daireye gönderilmekle okunup iş anlaşıldıktan sonra icabı düşünüldü.„

Karar mahiyeti itibariyle dâvanın rüyeti ihtiyar heyetine ait bulunduğuna dair ve kabili temyiz bulunduğundan üst Savcının temyiz dileğinin kabuliyle yapılan incelemede: Çiftci mallarının korunması hakkındaki kanunun 26 ıncı maddesinde hukukî mahiyette tazminat dâvalarından bâhis olup ızrar hakkındaki ceza dâvalarının tetkik ve hükme raptı adlî mahkemelere ait bulunduğu düşünülmemesi yolsuz ve Savcının temyiz itirazı bu bakımdan vârit olduğundan hükmün bu sebeptçn bozulmasına 12/9/946 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

Şahıslara Karşı Müessir Fiil — İştirak

Sanık tarafından döğülürken kaçan mağdurun ikinci defa tutulmak istenilmesi üzerine sopa ile mukabelede bulunması kendisini fazla döğülmekten kurtarmağa matuf tedafüî bir hareket olur.

Suçu beraber işleyenlere veya icrasını kolaylaştıranlara münhasır olur. 66 ncı maddenin suça tevşik edene de şümulünün kabulü yolsuzdur,

(C.K. 51, 65, 66, 245, 456, 457

Yargıtay 2. Ceza Dairesi
Esas 8755 — Karar 9793

Tacir Mehmet Gürbüzü yirmi gün işinden kalacak derecede görevde silâh ile yaralamaktan sanık eski orman koruma eri Hidayet ve Hidayeti bu suçu işlemeğe teşvik etmekten sanık orman bakım memuru Hüseyinin: T.C.K. nun 456/2, 457, 245, 51/1, 66, 65, 65/1 nci maddeleri gereğince Hidayetin bir yıl on üç gün ve Hüseyinin altı ay, altı gün hapislerine dair Bâlâ asliye ceza yargıçlığından verilen 2/5/946 tarihli hükmün Yargıtayca incelenmesi sanıklar tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Sanık Hidayet tarafından döğülürken kaçan mağdurun ikinci defa tutulmak istenilmesi üzere sopa ile mukabele etmesi fazla döğülmekten kendisini kurtarmaya matuf tedafüî bir hareket olmak-

İcap — kabul için müddet tâyini

1 — Kabulü için belli bir müddet tâyin edilerek yapılan icap, tâyin edilen müddet içerisinde kabul edilmediği takdirde, hükümsüz kalır.

2 — Kabul müddeti geçtikten sonra yapılan teklif yeni bir icaptır.

(B K. 2.)

Yargıtay ticaret Dairesi
Esas 940/1015 Karar 771

Dâvacı vekili, dâvalının müekkili müesseseye sattığı derilerin 2/2/117 menşeli şahadetnamesinin tasdik ücretiyle % 5 rutubet farkı satıcıya ait olduğu halde hesaba koyarak faturasına ithal edildiği cihetle 2354, 15, 7 İngiliz lirasının tutarı 18272 lira 97 kuruşun vekâlet ücretiyle birlikte tahsilini ve dâva olunan da anlaşmanın 15 inci fıkrasına göre ihtilâfın hakeme tevdii lâzımgeleceğinden bahisle görevsizlik noktasında dâvanın reddine ve avukatlık ücretiyle mahkeme masraflarının dâvacıya tahmilini istemişlerdir.

21/5/942 tarihli teklif mektubu ortadan kalkmış olmayıp muahharan teati edilen mektuplarla bâzı hükümleri tadil edilmiş ve tahkim şartı mahfuz kalmış olduğundan bahisle dâvanın görevsizlik noktasından reddiyle hakeme tevdiine karar verildiğini nâtıktır.

TEMYİZ KARARI

Temyiz edenin istemi üzerine duruşma için tâyin edilmiş olan günde temyiz eden adına vekili avukat Behice Âmal gelmişse de aleyhine temyiz olunan Kemal Hüngenin vekiline çağrı kâğıdı tebliğ edilmişken gelmediğinden bunun gıyabında duruşmaya başlanarak temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşıldıktan ve hazır bulunan taraf vekili dinlendikten ve temyiz olunan ilâm ile dosya içindeki kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp oylaşıldı: Dâvalı Kemal Hüngan tarafından dâvacı Beykoz deri ve kundura fabrikası direktörlüğüne gönderilen 21/5/942 taribli teklif mektuounun 15 No. lu bendi tahkim şartını da intiva etmekte ise de ayni mektubun 17 inci bendinde (işbu teklifname müddetinin 27/ Mayıs/ 1942 Çaraşamba günü akşamına kadar muteber bulunduğu yazılıdır. Dâvacı sözü geçen fabrika mdürlüğü ise bu mektuba belli)

Dâvacı Belediye icarei muzafe iddiasını konturato ibrazı suretiyle ispat edememiş ve hukuk mahkemesine dâva açılması tarihine kadar beş senelik kira bedelleri hakkında zamanaşımı hâsıl olmuş ve makbuzu gösterilen 18 liranın hangi ayın kira bedeline mahsuben verildiği anlaşılamadığı gibi dâvalı bunun artırmaya katılmak için inanca akçesi olarak verildiğini iddia etmekte bulunmuş olmasına, bu hal ise zamanaşımı kesen sebeplerden sayılamayacağına göre temyiz dilekçesi mündericatından zamanaşımı olmadığına veya kesildiğine ve diğer noktalara taalûk eden itirazlar yerinde değilse de dâvalı katıldığı artırma neticesinde kendisine aylık 12,5 lira üzerinden ihale yapıldığını ispat edememiş olmasına göre bu miktar üzerinden 2490 sayılı kanun hükümlerine uygun bir aktin mevcudiyeti sübut bulmamışken mahkemece iki taraf arasında bu suretle yeni bir akit yapıldığının kabulü ile o yolda hüküm verilmesi usul ve kanuna uygun olmadığından ve dâvacı belediyenin tazminat olarak ecrimisil talebine engel teşkil edebileceğinden ve bozma dileği ancak bu bakımdan yerinde olduğundan temyiz edilen hükmün yalnız bu noktadan Hukuk usulü muhakemeleri kanununun 428 inci maddesi gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 870 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 12/11/945 tarihinde Oy birliğiyle karar verildi.

Taahhüdün Yerine getirilmemesi — mücbir sebep

1 — Taahhüdün yerine getirimesine engel olan mücbir sebebin ispat edilmesi gekekir.

2 Teslimi taahhüt edilen şeyin bir kısmının mücbir sebep yüzünden teslim edilmemesi, diğer kısmının teslim edilmemesini icap ettirmez. Borçlu borcun yerine getirilmesi mümkün olan kısmını yerine getirmek zorundadır.

[BK. 117]

Yargıtay ticaret Dairesi
Esas945—191—Karar 916

Dâvacı vekili, müvekkiliniu sözleşme ile Petrek deresi yatağından çıkarılarak dere içinde mevcut makas hattı yanına ayda 500 metre mikâbı üzerinden teslim ve ihzarı taahhütediledilen 30 bin metre mikâbı balâsttan bir takımı ihzar ve teslime âmade bir vaziyette bulundurulmuş olmasına rağmen teslim mahalli tâyin kılınmış olan dere kenarına yağan yağmurların husule getirdiği sel neticesi hazır bulunan balâstları tehdit ettiği görülmesi üzerine keyfiyet dâvalı Bakanlığa bildirilerek mesaha vagon üzerine icra edilmesi teklif edildiği hal-

de dâvalının kabul etmemesi yüzünden 3 bin metre mikâbı balâstan 2300 metre mikâbı seller alup götürmüş ve bunu müteakip havanın nmuhalefetinden ve yağmur çamur neticesi taahhüdünün ifasına imkân kalmadığı cihetle işbu mücbir sebepler dolayısile taahhüdün müsait bir zamana tâlikı hakkındaki talebi reddedilerek şözleşme feshedilmek suretyile haksız yere gelir kaydedilen 1215 lira inanca parasının iadesini ve teslim edilen 700 metre mikâbı balâstın bedeli 189 lira ve seller tarafından götürülmüş olan 2300 metre mikâbı balâst bedeli 621 lira ki ceman 2025 liranın faiz, muhakeme masrafları ve vekâlet ücretiyle birlikte tahsilini ve dâvalı da dâvacı taahhüdünü yerine getiremediğinden sözleşme feshedilip 1215 lirası gelir kaydedilmiş olduğundan dâvcının teslimatı olan 489, 46 metre mikâbı balâst bedeli 129 lira 77 kuruş alcağından noksan teslim ve tehir cezası 817 lira 73 kuruştan tenzilile bakiye alacakları bulunan 678 lira 95 kuruşun tahsili ve dâvalı tarafından ayrıca açılıp birleştirilen dâvada işbu 678 lira 95 kuruş ile yeniden başkasına ihale edilen birinci ve ikinci parti teslimî meşrut 30 bin metre mikâp balâstın iki ihale arasındaki fark bedeli tutarı 5277 lira 62 kuruş ki ceman 5965 lira 35 kuruşun faiz, muhakeme masrafları ve vekâlet ücretiyle birlikte karşılıklı olarak hüküm altına alınmasını istemişlerdir.

Hâdise dâvalı taraf sözleşme hükümleri dairesinde hareket etmediği tahkikat ve cari muhakeme safahatiyle anlaşılmış ve kendi iddiasında haklı görülmemiş ve dâvacı ilk ve ikinci parti taahhüdüne karşı dâvalı Bakanlığa teslimini iddia etliği 700 metre mikâp balâstan dâvalının ikrarına mukarin bulunan 489, 66 metre mikâbından ziyadeye taallûk eden iddiasından sarfınazar ettiğini bildirmesi hasebiyle beher metre mikâbı 27 kuruş hesabiyle tutarı 132 lira 15 kuruşun kazanç ve buhran vergisi tutarı 238 kuruştan tenzilinden sonra dâvcının alacağı tahakuk eden 129 lira 77 kuruş ve 1215 lira inanca parası ki ceman 1344 lira 77 kuruşun dâva tarihinden itibaren % 5 faiz ile birlikte dâvalıdan tahsiline ve fazla iddia ile karşılıklı dâvanın reddine ve dâvacı vekili için 285 lira 30 kuruş ve dâvalı vekili için 40 lira vekâlet ücreti takdirine ve mahkeme masraflarının on ikide onbirinin dâvalıya ve bakiyesinin dâvaciya yükletilmesine karar verildiğini nâtıktır.

TEMYİZ KARARI

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

ZULMASINA ve aşağıda yazılı 970 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 12/4/946 tarihinde Oy birliğiyle karar verildi.

Gemi çarpışması — zaman aşımı

Gemilerin çarpışmasından yahut ticaret K. nun 1279 cu maddesi hükmüne giren bir hâdiseden doğan tazminat alacakları hâdisenin meydana geldiği günün bitmesi de başlamak üzere iki senelik zaman aşımına tâbidir.

(D.T.K. 1279, 1442, 1444; B K. 60)

Yargıtay ticaret Dairesi
Esas 946 — 1459 — Karar 1270

Dâvacı vekili, Mülga İstanbul liman şirketinin mutasarrıf olduğu 322 sayılı kayık şirkete ait ve Yakup Kaptanın idare ettiği 12 numaralı vapur tarafından hasara uğratıldığından bahsile 120 lira hasar bedelinin faiz, muhakeme masrafları ve vekâlet ücretiyle birlikte tahsilini istemiştir.

Dâvanın zamanaşımı noktasından reddine karar verildiğini natık tır.

TEMYİZ KARARI

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

Olayda Borçlar kanununun 60 ıncı maddesinin uygulanması lâzımgelmeyip gemilerin çarpışmasından yahut Deniz ticaret kanununun 1279 ncu maddesi hükmüne giren bir hâdiseden doğan tazminat alacakları hâdisenin meydana geldiği günün bitmesiyle başlamak üzere iki senelik zamanaşımına tabi olduğu yine Deniz ticaret kanununun 1442 nci ve 1444 ncü maddelerinde yazılı ise de dâvanın muameleden kaldırıldığı tarih ile yenilenmesi tarihi arasında Deniz ticaret kanununun zikri geçen maddelerindeki iki senelik zamanaşımı hâsıl olmuş bulunmasına göre temyiz dilekçesinde ileri sürülen bu dâvanın 10 senelik zamanaşımına tabi olduğu iddiasına dayanan itiraz yerinde olmadığından reddi ve kararın bu şekilde ıslahiyle usul ve kanuna uygun olan neticesinin ONANMASINA ve aşağıda yazılı 500 kuruş temyiz masrafının temyiz edenden alınmasına 16/5/946 tarihinde Oy birliğiyle karar verildi.

926

net suretiyle avans vermeği dâvalı İprahim kabul etmiş olup sözü geçen 1500 liralık senet ile bu sözleşme ayni tarihte tanzim edilmiş ve Noterde de birbirini takiben numara almış bulunmalarına ve mahkemece bu olaylardan başka dinlenen iki taraf tanıklarından dâvacı tanıklarının şahadeti takdir ve tercih edilmek suretiyle bu senet muhteviyatının sözleşmenin beşinci maddesinde yazılı avans karşılığı olarak verildiği kabul edilmiş olmasına ve delillerin takdirinde bir yolsuzluk bulunmasına göre bu noktalara dokunan itirazlar da yerinde değilsede dâvacının İcrada ödediği Noter senedi muhteviyatını geri istemek hakkı İcra ve İflas kanununun 68 inci maddesine dayanılmak suretiyle yalnız senette yazılı paranın avans veya teminat karşılığı olarak alınmış olduğu noktasının sübut bulmasiyle değil, aldığı bu paranın hesabı kapandığının ve bir borcu kalmadığının tahakkukuna bağlı olduğu ve hususiyle ödenmiş olan para zikri geçen İcra ve İflas kanununun 38 inci maddesine göre mahkeme ilâmı hüküm ve kuvvetinde olmakla olayda aynı kanunun 40 ncı maddesi hükmünün uygulanması lâzımgeldiği ve dâvalı tarafından verilen yazılı cevap lâyihasiyle kömür sözleşmesinden müteveellit 5000 küsur liralık bir alacak dâvası açıldığı ileri sürülmüş bulunduğu ve bu sebeple iki taraf arasındaki kömür sözleşmesi hükümleri dairesinde dâvacı tarafından taahhüdü yerine getirilip getirilmediği ve icabı halinde diğer dâva dosyası birleştirilmek suretiyle dâva konusu avans paranın hesabı kapanıp kapanmadığı ve dâvacının borcu kalıp kalmadığı incelenip nâsıl olacak neticeye göre bir karar verilmek lâzımgeldiği halde mahkemece bu cihet göz önünde tutulmaksızın yazılı olduğu üzere hüküm verilmesi yolsuz ve bu noktaya dayanan temyiz itirazı yerinde olduğundan temyiz edilen hükmün bu sebepten bukuk usulü muhakemeleri kanununun 428 inci maddesi gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 470 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 24/5/946 tarihinde oy çokluğiyle harar verildi.

İki arsa üzerine yapılan tek bir bina— müştereken kullanılan mahaller — irtifak hakkı.

1— İki müfrez ve müstakil arsa üzerine inşa edilip, ifraz hattının iki tarafında kalan birinci ve ikinci kısımları şüyusuz ve müstakil olarak tedavül eden bir binanın kısımları üzerinde, sahiplerden birinin diğerine karşı müşterek veya iştirak halinde mülkiyet iddiası vârit olamaz.

2—Her iki gayrimenkulun müşterek faslı üzerine inşa edilen kapu, merdiven, asansör gibi müştereken kullanılan mahallerin ifraz hattına nazaran birinci kısımda kalanları birinci kısım bina sahibinin ikinci kısımda kalanları ikinci kısım bina sahibinin mülküdür.

3—Ancak, binanın yapılış tarzına göre müştereken kullanılan ve faslı müşterek üzerinde bulunan bu kısımların ifraz hattına nazaran bir tarafta kalan yarısı üzerinde diğer taraftaki gayrimenkul lehine tahmil edilmiş bir irtifak hakkı kabul etmek gerekir.

(MK. 619, 629, 644, 703, 711, 714)

Yargıtay 1 inci Hukuk Dairesi
Esas 7845

Galatada karaköypalasta Lâfonsier sigorta şirket vekilleri avukat Mahmut Kâmil vesâirenin Tasimde Ayazpaşada Ankara palas apartımanında Hasan Tahsin ve Hüseyin Hüsnü Akar aleyhine Karaköyde Kemankeş kara Mustafa paşa mahallesinde topçular ve namam ve voyvoda caddesinde kâin karaköy palas namiyle mâruf gayrimenkulün medhal ve merdiven ve kalorifer dairesi müvekkilleri şirketin tahti tasarrufunda bulunmuş iken dâvalılar mezkur mahalde iştirak iddiası suretiyle izalei şuyu talebinde bulunduklarından bu suretle vâki müdahalelerinin önlenmesine ve bu yerlerin müstakillen vekillerine aidiyetine karar verilmesi talebiyle açtıkları dâva ile dâvalı Hasan Tahsin ve Hüseyin Hüsnünün İstanbul ikinci icra dairesince açık artırma suretiyle birinci kısım Karaköy palası satılığa çıkarılarak Medhal ve merdiven ve kalorifer tesisatı ve sairenin müşterek olarak dâvacı şirkete satılmış olduğundan ve karaköy palas birinci ve ikinci kısım unvanı ile ve gerek tapu ve tedavül kayıtlarının irae ettiği veçhile mezkûr aksamın mülkiyetinin kendilerine ait olduğundan bahsile bu kısma tasarruf idiasıyle vâki müdahalenin men'i ve icra dairesinin ihale şartları müddealeyhin tapu senetlerine aksettirilmemiş olduğundan işbu şartın tescil ve senetlerine derç ve ilâvesine ve ihtiyatî tedbir kararının devamına karar verilmesi talebiyle dâvacı şirket aleyhine İstanbul asliye sekizinci hukuk yargıçlığında açmış oldukları dâvanın birleştirilerek yapılan yargılama sonunda; tetkik olunan icra dosyası ve tapu senedleri suretinde müddeaaleyh vekilinin bahis mevzuu ettiği iştirak keyfiyeti mevcut bulunmakla beraber müddeaaleyhe ait olmak üzere gelmiş olan tapu

929

kaydı suretinde bir methal, asansör mahalli ve aralığı iştirakini beyan eder tasarrufî bir kayda tesadüf edilememiş olduğundan mahallen ehli vukuf marifetivle tetkikat yapılarak rapor alındıktan sonra yapılan incelemede Beyoğlu ikinci mıntaka tapu sicil muhafızlığının cevabında ikinci kısım Karaköv palas hanının malûm hissesinin satış suretiyle Tahsin Aker ve Hüseyin Hüsnü Aker uhdelerinde ve yine mezkûr mahallin ikinci kısmının dahi malûm hissesinin satış suretiyle Lâfonsiye şirketinin uhdesinde bulunduğu anlaşılması ve ehli vukuf raporu ile kroki suretinin netayicine göre mevzuu bahis olan ve her iki taraf beyninde veçhi tasarrufu münazaaya dâhil olan müddeabih mallar hakkında fiili bir iştiraki daimi tesis devamından bahsedilmiş olup rapora karşı dermeyan olunan her hangi bir itiraz rapordaki mucip sebeplere göre reddedilmiş ecrimisilin şu vaziyete göre krokide irae edilen ve sarı renkte A—B işaretiyle gösterilen mahallin bir iştirak halinde örf ve taamül veçhile istimal edilmek ve her iki tarafın umumî menfaatlerine halel gelmemek üzere krokide sarı boya ile gösterilen mahallin iştiraki vaziyetinin tapu sicil muhafızlığınca her iki tarafın tasarruf kayıtlarına tescil edilmesine ve tehaddüs etmiş olan hali hazır vaziyeti itibariyle dâvacı tarafından methal, merdiven, kalorifer dairesinin müstakilen tasarrufunun iştira sebebiyle dâvalının müdahalesinin önlenmesi hakkındaki dâvası bu itibarla mahalline masruf olmadığı gibi dâvalının sekizinci hukuk yargıçlığına açmış olduğu dâvada mezkûr aksamın mülkiyetinin müvekkiline ait olması itibariyle bu kısma tasarruf suretiyle vâki müdahalenin önlenmesi hakkındaki dilekte yerinde bulunmamış olmasına binaen her iki tarafın bu şekle göre dâvalarının reddiyle yukarda izah edildiği veçhile tapu sicil muhafızlığınca her iki tarafın tapu sicil kayıtlarına tescil edilmesine dair İstanbul asliye dördüncü hukuk yargıçlığından verilen 19/7/946 gün ve 148/138 sayılı ilâmın duruşmalı olarak Yargıtayca incelenmesi dâvacı Lâfonsiyer şirketi vekili ile dâvalılar Hasan Tahsin ve Hüseyin Hüsnü vekilleri tarafından verilen dilekçelerle istenilmiş olmakla duruşma için tâyin olunan 12/3/946 salı günü saat 14 de temyiz edenler vekili Avukat Melih görkmen ve diğer temyiz eden sigorta şirketi vekili Avukat Turgut Oktay geldiler. Duruşmaya başlandı.

Süresi içinde verildiği anlaşılan temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra iki taraf vekillerinin şifahi izahatları dinlendi. Duruşmanın bittiği bildirildi.

Vaktın darlığından ötürü tetkikat yapılarak karar verilmesi başka bir güne bırakıldı.

Sonradan dosyadaki ilâm ve müteferriası okunarak gereği düşünüldü: 930

«KARAR»

Lâfonsiyer şirketi; Karaköypalasın birinci ve ikinci kısımları arasındaki methal ve merdiven ve aydınlık mahalli ile kalorifer dairesinin müstekil olarak kendi tasarrufu altında bulunan birinci kısma ait olduğunu ve Hasan Tahsin ile Hüseyin Hüsnü Aker'in bu yerlerde iştirak iddia ederek şuyuun izalesi için beyoglu sulh mahkemesinde dâva açtıklarını beyanla bu yerlerin müstekil olarak kendilerine ait olduğuna ve bu suretle vâkı olan müdahalelerinin men'ine ve Hasan Tahsin ve Hüseyin Hüsnü Aker dahi ilâmın methal, merdiven, çift asansör; kalorifer kazanları ve aydınlık mahalli ile elektirik ve terkos saatlari iki kısım arasında müşterek olmak üzere intifa edile geldiği şerhiyle icra dairesince birinci kısım müzayedeye çıkarılarak Lâfonsiyer şirketine satıldığından ve bu aksamın mülkiyeti kendilerine ait olup müseccel olmayan bir intifa kabîlinden olarak şirketin bu aksamda intifada nakkı olduğundan mülkiyeti kendilerine ait olan bu yerlere tasarruf suretiyle şirketin müdahalesinin önlenmesi ve icra dairesinin ihale şartları şirketin tapusuna aksettirilmemiş olduğundan işbu şartın tapularına derçolunmasına karar verilmesini iddia etmiş oldukları anlaşılmıştır.

Tapudan getirilen tedavül kayıtlarına ve ifraz haritasına göre karaköypalasın işgal etmekte olduğu arsa inşadan evvel iki kısma ayrılmış ve bu kısımlara yol fazlaları da ilâve olunarak her iki kısım müstakil olarak yüz ölçüsü belirtilmiş ve bu kısımlar üzerine Karaköypalasın birinci ve ikinci kısımları yapılmış ve birinci kısım ayrı ve ikinci kısım da ayrı olarak tedavül edip her biri müstakil ve şüyusuz olarak şimdiki sahiplerine geçmiştir. Mahkemece yaptırılan keşif raporuna bağlı krokide gösterildiği üzere ifraz hattiyle biribirinden ayrılan mustakil arsalar üzerine yapılmış olan binalar medenî kanunun 619 uncu maddesi hükmünce bulundukları arsaların mütemmim çüzülerini teşkil etmekte ve bu suretle de her biri mustekillen tedavül edegelmiş bulunmakta olduğundan tapuca sabit olan bu durum karşısında ifraz hattının yani her iki arsa faslı müşterekinin taraflarında kalan bina kısmı üzerinde sahiplerinden birinin diğerine karşı ne hissedarlık suretiyle müşterek ve nede medenî kanunun 629 uncu maddesi veçhile iştirak halinde mülkiyet olduğu iddiası da vârit olmaz.

Her iki binanın yapıldıklarından beri birlikte kulanılan ve dâvanın konosunu teşkil eden kapu ve merdiven ve aydınlık mahalli gibi yerlerin medenî kanun karşısındaki durumlarına gelince keşif raporunda bu gayrimenkullerin asansör ve umumî kaloriferleri her iki gayrimenkulün tam faslı müşterekleri üzerinde mütenazır kal-

Danıştay Kararları

Nr. 1

Danıştay I inci Dairesinin Esas 20 ve karar 16 sayılı tutanağı suretidir.

1— 1295 tarihli kararnamenin 7 nci maddesindeki (şer'i şerif) üyesinin bilir kişi kurulunda yeriyoktur.

2 — Asliye mahkemeleri, kaldırılan Şer'iye ve Bidayet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve buarada 1295 tarihli kararname ile şer'iye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektir.

(1295 tarihli kararname mad. 7. 469 Numaralı kanun mad. 3, 8. Anayasa mad. 57)

Genel menfaatler için yapılan kamulaştırmalarda kamulaştırılması kesinleşen arazi ve binalara kıymet değerlemek için seçilecek tahmin kuruluna, 24. Kasım. 1295 tarihli (Menafii umumiye için istimlâk kararnamesi)nin 7 nci maddesine göre katılacak (Şer'iye) üyesi hakkında Danıştaydan düşünce alınması dileğini taşıyan ve Yüksek Başbakanlığın 8/10/1945 tarih ve 84/32—6/2261 sayılı yazısiyle Danıştay Başkanlığına gönderilen İçişleri Bakanlığının 3/9/1945 tarih ve 621/314—11519 sayılı yazısı dairemize verilmekle incelendi.

Bakanlığın bu yazısında; Hatay Valiliğinden alınan bir yazıda, 24/Kasım/1295 tarihli (Menafii Umumiye için istimlâk kararnamesi) nin 7 nci maddesi hükmüne göre kamulaştırılması kesinleşen arazi ve binalara kıymet değerlemek için seçilecek tahmin Kurulun'da muhammminler ve belediye üyeleri ile birlikte (Şer'i şerif) den bir kişinin bulunacağı yazılı ve (Şer'iye mahkemeleri) kaldırılmış olduğuna göre (şer'i şerif)den katılacak kimsenin yerine savcılıktan bir kişinin bulundurulması Cumhuriyet Savcılığından istendiği; alınan karşılıkta «Şer'iye mahkemelerinin kaldırılmış bulunmasından ötürü kararnamedeki bu hükmün tabaatiyle katkmış olacağı» bildirilmiş olduğundan gerektiğinde ilgililerin Danıştay'a baş vurarak sözü geçen üyenin kurul'da bulundurulmadığından bahsile itiraz eylemeleri ihtimaline binaen keyfiyetin incelenmesi Bakanlıklarından ve Adalet Bakanlığından rica edildiği;

Adalet Bakanlığının Hatay Valiliğine verdiği karşılıkta ise «Kararnamenin yürürlüğe konduğu zaman bulunan adlî teşkilâtımıza göre sözü geçen hükmün Cumhuriyet Savcılığından bir kişiyi değil doğrudan doğruya şer'iye Mahkemesinden bir üyeyi amaç tutmakta olduğunu

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA
333

kabul etmek lâzım geldiği, diğer taraftan şer'iye mahkemeleri özel bir kanunla kaldırılmış olduğu, asliye hukuk mahkemeleri de kamulaştırma bedelinden doğan dâvaları görmekte ve şimdiki teşkilâtımız tek yargıç esasına dayanmakta bulunduğundan Asliye Hukuk Yargıcının, sözü geçen madde gereğince kamulaştırma işlemine katılması halinde dâva vukuunda, H.U.M. Kanununun özel hükümlerine göre kendisini reddetmeğe mecbur olacağı ve bu itibarle sözü edilen hükmü bugünkü mevzuata göre zımnen kaldırılmış saymak gerekeceği ve bu sebeple de Muhammin Kurulunca „Cumhuriyet savcıları veya yargıçları katılamıyacağı» bildirilmiş bulunduğu;

Kamulaştırma işlerinde Muhammin Kurulun yerli halkten seçilmiş olması kamulaştırma bedellerinin değerlenmesinde bu üyel rin daima malı kamulaştırılan kimseden yana ve adına kamulaştırma yapılana karşı hareket etmeleri ve bu itibarle de Devlet ve Devlete bağlı teşekküllerin kamulaştırmada ödeyeceği karşılığın yüksek tutarlaraçıkması mahzurlarını doğurduğu, bunun içindir ki kanuncu 1295 tarihli kararnamenin 7 nci maddesindeki (Şer'i Şerif âzası) ile bu mahzuru kısmen önliyecek ve kurulda üyeleri tarafsız ve daha âdil bir karara götürmek üzere muvazene unsuru olacak bir adalet temsilcisinin bulunmasını istediği;

Zamanla dünya mevzuatında, kamulaştırma bedelinin değerlenmesi işinin, yerli halkten seçilmiş kimselerden ziyade göreve alınmış üyelerin kurduğu kurullara bırakılması yolunda bir akış mevcut olup bizim mevzuatımızda kamulaştırma bedelinin değerlenmesi konusu ile uğraşacak kurul üyelerinden göreve alınmış olanların zamanla çoğaltılması Başkanın bunlardan seçilmesi ve hattâ tamamen göreve alınmış üyelerde kurulması (muhtaç zürra'a arazi tevziine dair kanun) usulü ile bu amaca varılmak yolu tutulduğu;

Son zamanlarda bu şeklin de bedel değerlenmesi işinde tarafsız ve âdil bir sonuca varmağa kâfi gelmediği düşüncesi, kamulaştırma prensiplerine yavaş yavaş hâkim olmağa başlamış ve kamulaştırma bedelinin değerlenmesinde vergi kıymetinin esas tutulması prensibinin kabulü suretiyle düşünülen mahzurların ortadan kaldırılması amaciyle yeni bir adım atılmış bulunduğu, netekim (D.D. Yolları istimlâk kanunu) ile Millî Savunma ihtiyaçları için yapılacak istimlâkler hakkındaki kanunlarımızda bu prensip bedel değerlenmesine esas tutulmuş bulunduğu, kamulaştırma bedelinin değerlenmesi konusundaki bu prensip değişikliğinin mevzuata intikal ettirilmesi, kamulaştırmada, adaletin en doğru yol ile tecelli etmesi düşüncesinden doğduğu;

Şer'iye mahkemelerinin kaldırılmasiyle şer'iye üyesinin kurulda bulunmamasından doğan boşluğun bir adalet temsilcisi ile doldurulmaması hali, üyelerini yapacağı bedel değerlenmesinde adalet muvazenesini zaafa uğratmak bibi bir sonuç verecektirki bu hal mevzuatımıza esas teşkil eden prensibi aykırı düşeceği, bu sebeplerle Aalet Bakanlığının bu hususdaki görüşüne Bakanlıklarınca iştirak edilmemekte ve tahmin kuruluna şer'iye mahkemesinin işlerini gören bir yargıcı da katılması zarurî görüldüğü bildirilerek işin bir kere de Danıştayca incelenmesi istenilmektedir.

Gereği düşünüldü:

Adı geçen 1295 tarihli kararnamenin 7 nci maddesinde yazılı (şer'i şerif) tâbirinin ifade ettiği şer'iye mahkemeleri de ozamanki Devlet teşkilâtına göre yargı erkini haiz olup Meşrihata bağlı idi. Sonları yargı erkinin birleştirilmesi amaciyle şer'iye mahkemeleri de Adalet Bakanlığına bağlanmış ve bunlar, o zaman Bidayet Mahkemesi denilen Adliye mahkemelerinin belli ödevleri gören birer dairesi durumuna girmişlerdir.

409 numaralı kanun, bu şer'iye mahkemelerini kaldırmakla kalmıyarak Bidayet ve istinaf mahkemelerini de kaldırmış ve yerlerine yargı haklarını kullanmak üzere Sulh ve Asliye mahkemelerini kurmuş, o zamana kadar şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin görmekte oldukları vazifelerinden özel kanunlariyle sulh mahkemeleine ait olanların dışında kalan bütün hukuk, ticaret ve ceza dâvalariyle tevliyete, rakabe ve şurutu vakfa ve velâyet ve vesayet ve verasete ve haciz ve fekki hacze ve ispat rüşt ve vasaizil ve nasbına mefkude ve münakâhat ve müfarekat ve mihir ve nafaka ve nesep ve hadanaye mütealllik dâvalarile mütevelli ve veli ve vasilere izin verme ve vakfiye tanzim ve tesciline ve terekelerin tahrir ve verase arasında taksiminne ve veresenin miras hisselerinin tâyinine mütedair hususları özel kanunlar tedvin olununcaya kadar carî esaslara göre rüyet ve halli vazifesini Asliye mahkemelerine vermiştir. Kanunun 3 ncü maddesinde yazılı olan bu vazifelerden hukuk, ticaret ve ceza dâvalarından başkaları 20 Eylül 1330 tarihli tüzük gereğince şer'iye mahkemelerinin vazifeleri cümlesinden bulunmuş idi. Gerçi işbu kanunda Asliye mahkemelerinin şer'iye mahkemelerinin yerine kaim olduğuna ve bu mahkemelere ait kazaî ve idarî bütün vazifelerin bu mahkemelere verildiğine dair açık bi metin yok ise de kaldırılan şer'iye mahkemelerine ait vazifelerin Asliye mahkemelerine verilmiş olması bunların Şer'iye mahkemelerinin yerine kabul olduğunu göstermekte olduğu gibi yine aynı kanunun 8 inci

maddesinde temyiz mahkemesindeki Şer'iye dairesinin lâğvolunarak yerine bir ikinci hukuk dairesinin ikame edildiğinin sarih olarak yazılı bulunması da yine kurulan mahkemelerin lâğvolunan Şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin yerine kaim olduklarına delâlet bulunmuş tur.

Asliye mahkemelerinin kaldırılan Şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin yerine geçtikleri kabul edilince özel kanunlarla ve bu arada sözü geçen 1295 tarihli kararname ile Şer'iye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından etmekte yapılması gerektiği sonucuna varılır.

Adalet Bakanlığınca hemen bütün mahkemeler tek yargıçlı olduğundan kamulaştırılan mallara kıymet biçilmek için kurulan tahmin kurullarına yargıçların iştirak ettikleri takdirde Hukuk Muhakeme Usulleri kanunu gereğince reddi hâkimi icabedeceği yolunda ileri sürülen mahzur, Şer'iye mahkemelerinin bu ödevi gördükleri zaman yaptıkları gibi yargıcın, mahkemenin eczasından olan katiplerden birini bu kurullara tâyin etmesi suretiyle önlenebilir. Tersine olarak muhammin kurullarına yargı makamından üye gönderilmemesi kabul edilecek olursa bu kurulların teşekkülü için kanunun koyduğu uzuvlardan biri eksik kalacağından teşekkülün tamam olamıyacağı ve noksan üye ile yapılan işlemlerin de kanun önünde hükümsüz olması gerekeceği sonucu hâsıl olurki bu mahzurun da ancak kanunda yapılacak değişiklik ile giderilmesine imkân bulunabileceği mütalâasında bulunan daire Başkanı Selâhattin Odabaşıoğlu'nun ayrışık oyuna karşı; Millî Hukuk ve idare tarihimizde büyük rol oynamış olan (Şer'iye) müessesesi, ana yasamızın sağladığı yüksek hukuk prensipleri karşısında görevlerini tamamlamış diğer sosyal müesseseler gibi ortadan kakmış bulunduğuna göre bu gibi tarihe karışmış kurumlara görev tanıyan kanun hükümlerinin, ana yasamızın lâyiklik ve yargıçların bağımsızlığı prensipleri karşısında, mülga sayılması gerekmektedir. Bundan başka, ana yasamızın 57 nci maddesinde: «yargıçlar kanunla gösterilenlerden başka genel veya özel hiç bir görev alamazlar. » yazılıdır.

Kararname tarihi ve o zamanki hukukî rejimimizle yargıçlara görev veren yeni ve asrî kanunlarımız ve rejimimiz gözönüne alınırsa yargıçlara bu gibi idarî hizmetlerin verilmesindeki hukukî engeller belirmiş olur. Esasen, yürürlükte olan tatbikat dahi bilir kişi kurulunda yargıç bulundurmamak yolunda olduğundan ve yargıtay da bu durumu kanuna uygun bulduğundan 1295 tarihli karar-

namenin 7 inci maddesindeki (şer'i Şerif âzasının) bilirkişi kurulunda artık yeri olmıyacağı düşüncesi çoklukla kabul edilmiştir. Gereği tâyin buyrulmak üzere dosyanın Yüksek Başbakanlığa susunulmasına 15/10/945 tarihinde karar verildi.

Danıştay Genel Kurulunun Esas 45 — 54 Karar 130 Sayılı Tutanağı

1 — 1295 Tarihli kararnamenin 7 ci maddesindeki (Şer'i Şerif) üyesinin bilirkişi kurulunda yeri yoktur.

Asliye mahkemeleri kaldırılan Şeriye ve Bidayet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve bunarda 1295 tarihli kararname ile Şer'iye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektir.

(1295 tarihli kararname. Md. 7)

Kamu faydaları için yapılan kamulaştırmalarda arazi ve binalara kıymet değerlemek için seçilecek tahmin kuruluna, 24/Kasım/1295 tarihli (Menafii Umumiye için istimlâk kararnamesi) nin 7 inci maddesine göre katılacak (şer'iye) üyesi hakkında Danıştay'dan düşünce alınması dileğini taşıyan ve Yüksek Başkanlığın 8/10/1945 tarih ve 84 — 32 — 6/2261 sayılı yazısiyle gönderilen İçişleri Bakanlığının yazısı üzerine Birinci Dairenin düşüncesini taşıyan 15/10/1945 gün ve 20/16 sayılı tutanak okundu:

Bu tutanakta; «1295 tarihli kararnamenin 7 inci maddesinde yazılı (Şer'i Şerif) tâbirinin ifade ettiği Şeriye Mahkemeleri de o zamanki Devlet Kuruluşuna göre yargı erkini haiz olup M şihata bağlı idi. Sonraları yargı erkininin birleştirilmesi amaciyle Şeriye mahkemeleri de Adalet Bakanlığına bağlanmış ve bunlar, o zaman Bidayet mahkemesi denilen Adliye mahkemelerinin belli ödevleri gören birer dairesi durumuna girmişlerdir.

469 numaralı kanun, bu Şeriye mahkemelerini kaldırmakla kalmıyarak Bidayet ve İstinaf mahkemelerini de kaldırmış ve yerlerine yargı haklarını kullanmak üzere Sulh ve Asliye Mahkemelerini kurmuş, o zamana kadar Şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin görmekte oldukları görevlerden özel kanunlariyle sulh mahkemelerine ait olanların dışında kalan bütün (hukuk; ticaret ve ceza dâvalariyle tevliyete, rakabe ve şurutuvakfa ve velâyet ve vasayet ve verasete ve hacir ve fekkihacre ve ispatı rüşt ve vasî azil ve nasbına ve mefkude ve munakehat ve müfarekât ve mihir ve nafaka ve nesep ve hadaneye müteallik dâvalar ile mütevelli ve veli ve

vasilere izin verme ve vakfiye tanzim ve tesciline ve terkelerin tahrir ve verese arasında taksimine ve veresenin miras hisselerinin tâyinine mütedair hususları özel kanunlar tedvin olununcaya kadar carî esaslara göre rüyet ve halli) görevlerini Asliye mahkemelerine vermiştir. Kanunun 3 üncü maddesinde yazılı olan bu görevlerden hukuk; ticaret ve ceza dâvalarından başkaları 30/Eylûl/1330 tarihli tüzük gereğince Şer'iye mahkemelerinin görevlerinden bulunmuş idi. Gerçi işbu kanunda Asliye mahkemelerinin Şer'iye mahkemeleri yerine kaim olduğuna ve bu mahkemelere ait kazaî ve idarî bütün görevlerin bu mahkemelere verildiğine dair açık bir metin yok ise de kaldırılan Şer'iye mahkemelerine ait görevlerin Asliye mahkemelerine verilmiş olması bunların Şeriye mahkemelerinin yerine kaim olduğunu göstermekte olduğu gibi yine aynı kanunun 2 inci maddesinde Temyiz mahkemesindeki Şer'iye Dairesinin kaldırılarak yerine bir ikinci Hukuk Dairesinin ikame edildiğinin sarih olarak yazılı bulunması da yeni kurulan mahkemelerin kaldırılan Şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin yerinde kaim olduklarına delâlet etmekte bulunmuştur.

Asliye mahkemelerinin kaldırılan Şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin yerine geçtikleri kabul edilince özel kanunlarla ve bu arada sözü geçen 1295 tarihli kararname ile Şer'iye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye Mahkemeleri tarafından yapılması gerektiği sonucuna varılır.

Adalet Bakanlığınca hemen bütün mahkemeler tek yargıçlı olduğundan ve kamulaştırılan mallara kıymet biçilmek için kurulan tahmin kurullarına yargıçların katılmaları halinde hukuk muhakeme usulleri kanunu gereğince (reddi hâkim) i gerektireceği yolunda ileri sürülen mahzur, Şeriye mahkemelerinin bu ödevi gördükleri zaman yaptıkları gibi yargıçın mahkemenin cüzülerinden olan yazıcılardan birini bu kurullara tâyin etmesi suretiyle önleyebilir. Tersine olarak muhammin kurullarına yargı makamından üye gönderilmemesi kabuledilecek olursa bu kurulların kurulması için kanunun koyduğu uzuvların biri eksik kalacağından kurulun tamam olamayacağı ve eksik üye ile yapılan işlemlerin de kanun önünde hükümsüz olması gerekeceği sonucu hâsıl olurki bu mahzurun da ancak kanunda yapılacak değişiklik ile giderilmesine imkân bulunabileceği düşüncesinde bulunan daire Başkanı Selâhattin Odabaşıoğlunun ayrışık oyuna karşı Millî Hukuk ve İdare tarihimizde büyük rol oynamış olan (Şer'iye) kurumu, ana yasamızın sağladığı yüksek hukuk prensipleri karşısında görevlerini tamamlamış diğer sosyal kurumlar gibi ortadan kalkmış bulunduğuna göre bu gibi tarihe karışmış kurumlara görev

tanıyan kanunun hükümlerinin; ana yasamızın lâyiklik ve yargıçların bağımsızlığı prensipleri karşısında kaldırılmış sayılması gerekmektedir. Bundan başka, Ana yasamızın 57 inci maddesinde: « yargıçlar kanunla gösterilenlerden başka genel veya özel hiç bir görev alamazlar.» yazılıdır.

Kararname tarihi ve o zamanki hukukî rejimimizle yargıçlara görev veren yeni ve asrî kanunlarımız ve rejimimiz gözönüne alınırsa yargıçlara bu gibi idarî hizmetlerin verilmesindeki hukukî engeller belirmiş olur. Esasen, yürürlükte olan uygulama dahi bilirkişi kurulunda yargıç bulundurmamak yolunda olduğundan ve Yargıtay da bu durumu kanuna uygun bulduğundan 1295 tarihli kararnamenin 7 inci maddesindeki (Şer'î Şerif) üyesinin bilirkişi kurulunda artık yeri olmayacağı düşüncesi çoklukla kabul edilmiştir." denilmiştir.

Gereği düşünüldü: Gerekçeleri daire tutanağında belirtildiği gibi Asliye mahkemeleri kaldırılan Şer'iye ve Bidayet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve bu arada 1295 tarihli kararname ile Şer'iye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektiği yolunda Birinci Daire Başkanı Selâhattin Odabaşıoğlunun daire tutanağında yazılı düşüncesi kendisi tarafından açıklanmış ve bu düşüncesine üyelerden Nusret Doğruer, Hüsnü Berker, Cemil Mete, Muammer As, Tevfik Talât Hıtay, Kâzım Sargın, Fazıl Özelçi, Reşit Çelebioğlu, Baha Arkaç, ve Muhittin Tekadda katılmış olmasına karşı 1295 tarihli kararnamenin yedinci maddesindeki (Şer'i Şerif) üyesinden bilir kişi kurulunda artık yeri olmayacağı yolundaki daire çokluk düşüncesi gösterilen sebeplere göre 12/11/1945 gününde çoklukla kanun hükmüne uygun görüldü.

942

Sahife

VI—Dördüncü ceza dairesi kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 16

VII—Hususî daire kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 35

VIII—Bu kararlar içinde adı geçen kanunların maddelerine göre arama cetveli 36

IX—Suçun nevi ve mahiyetine göre alfabetik arama cetveli 43

X—Bu kararlar içinde adı geçen kanunların bulunduğu yeri gösteren cetvel 50

Yargıtay Kararları Hukuk Bölümü

I—İçtihat Birleştirme Genel Kurulu kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 4

II—Genel Kurul kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 6

III—Birinci Hukuk Dairesi kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 13

IV—İkinci Hukuk Dairesi kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 15

V—Üçüncü Hukuk dairesi kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli .....

VI—Dördüncü Hukuk dairesi kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 16

VII—Beşinci Hukuk Dairesi kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 20

VIII—Ticaret dairesi kararları öz ve mevzuatlarına göre alfabetik arama cetveli 23

IX—İcra ve İflâs dairesi kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 31

X—Bu kararlar içinde adı geçen kanunların maddelerine göre arama cetveli 32

XI—Dâvanın mevzuuna göre alfabetik arama cetveli 39

XII—Bu kararlar içinde adı geçen kanunların bulunduğu yeri gösterir cetvel 46

946

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
C		
Ceza Hukukunda zaman aşımının kesiilmesi. Yazan: ***Dr. Nurullah Kunter***. (Ankara Yargıcı).	6	547
Ceza Kanununun 108 inci maddesi ve zina suçlarındaki tatbikatı. Yazan: ***Ziya Diril*** (Salihli C. Savcı yardımcısı).	1	14
Ceza Kanununun 486 ncı maddesi üzerinde bir inceleme. Yazan: ***İbrahim Vidinli***.	10	1110
D		
Dâvayı kazandık ama müddeabihi kaybettik, buna sebep olan Kanun meddesi. Yazan: ***Hidayet Aydıner*** (Avukat)	8	818
Delil tesbitine müteallik hükümler üzerinde bir inceleme. Yazan: ***Müfit Erkuyumcu***.	2	126
Devletler arası ceza hukuku harb ve suçları. Yazan: Dr. İur. ***Abdullah Pulat Gözübüyük***.	10	1096
Devlet Demir yolları İstimlâk Kanununa göre kamulaştırılan arazi ve gayrimenkullerin kamulaştırılma bedellerinin çoğaltılması için dâva açılabilirmi. Yazan: ***M. Celâl Bulut*** (Merkez Hazine Avukatı.)	1	9
E		
Ertelemenin muhtelif şekilleri ve bunların fayda ve mahzurları. Yazan: ***Dr. Fahri Çalkın***.	5	487
F		
Fâhiş faiz meselesi (Türk Yargıcı, Faiz miktarını serbest bırakan veya Türk Kanununun		

	Adalet Sayısı	Dergisinin Sahifesi
T		
Tapulu arazi zaman aşımı ile iktisap edilebilirmi? Yazan: *Eyup Sabri Erman.* (Zonguldak asliye hukuk yargıcı)	11	1212
Türk Ceza Kanununun ikinci maddesi Yazan: *Faruk Erem.* (Doçent Dr.)	8	781
Türk ceza Kanunu ile özel Kanunlardaki ızrar suçları üzerinde bir inceleme. Yazan: *Hamdi Öner.*	7	668
Türk ceza kanununun 29 cu maddesi. Yazan: *Faruk Erem* Dr. Doçent.	11	1158
U		
Uyuşmazlık Makememizin Kuruluşu münasbetile. Yazan: *Dr. Abdülkadir Özoğlu.*	4	350
Uyuşmazlık Mahkemesi hakkında düşünceler. Yazan : *Dr . K . Fikret Arık.*	4	317
V		
Vasiyetnamelerin tanzim işi bittikten sonra yapılacak işlemler ile bu konuya dâhil miras sözleşmesi hakkında nazari ve tatbiki izahat. Yazan: (*Kâzım Dereli.*)	12	1330
Vasiyetnameler ve tanzim şekilleri hakkında bir inceleme. Yazan: *Kâzım Dereli* (İsparta eski noter muavini)	9	970
Y		
Yargıtayın bir tevhidi içtihat kararı ile tatbikatta görülen noksanlar. Yazan: *Ertuğrul Bayındır.* (Ankara C. savcı yardımcısı.)	1	22

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sayfesi
K. FİKRET. ARIK Dr.		
1— İçtihatlar arasında (Varlık vergisi – Mirasın reddi — İştirk halinde mülkiyet Zina. Zinanın affı)	6	568
2— Medeni Kanunun 610. Maddesi (Reşit Çocuğun ana, babasına tahsis ettiği iş veya gelirden dolayı tazminat hakkı)	5	454
3— Miras şirketi hakkında bir inceleme.	9	907
4— Miras şirketleri hakkında bir inceleme.	10	1043
5— Uyuşmazlık mahkemesi hakkında düşünceler.	4	317
M		
MUHSİN TUGSAVUL		
Borçlar Kanununun 53 cü maddesi üzerinde bir inceleme.	9	946
MÜFİT ERKUYUMCU		
1 —Delil tesbitine mütecellik hükümler üzerinde bir inceleme.	2	126
2— Mahcuz malara istihkak dâvaları.	7	690
Namık Zeki Aral Prof.		
Memleketimizde ğayrimenkul kredi müesseseleri.	7	655
Nejat Özoğuz. (C. Baş Savcı yardımcısı) Şahsi Hak dâvası.	8	828
Nurullah Kunter. Dr. (Ankara Yargıçı.) Ceza hukukunda zaman aşımının kesilmesi.	6	547
O		
Osman Fazıl Berki . Dr. (Doçent .) Fâhiş faiz meselesi . (Türk Yargıcı, faiz miktarını serbes bırakan veya Türk Kanununun tâyin ettiği âzami hadden fazla faize müsaade eden yabancı Kanunlara uygun olarak yabancı memleketlerde yapılan mukaveleleri muteber sayabilirmi ?)	2	137

III

Mevzuat Arasında

Kanunlar

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
(A)		
I — Af Kanunu	9	1012
II — Artırma eksiltme ve ihale Kanununa ek kanunu	6	595
III — Asker ailelerinden muhtaç olanlara yardım hakkındaki 4109 sayılı kanuna ek kanun	7	746
(B)		
I — Basın birliği kanununun kaldırılması hakkında kanun	9	987
II — Belediye kamulaştırma kanununa bir geçici madde eklenmesine dair kanun	4	394
III — Belediye kanununda değişiklik yapılması hakkında kanun	6	590
(C)		
Cemiyetler kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesine dair kanun	7	715
(D)		
I — Danıştay kanununun bâzı maddelerinde değişiklik yapılmasına ve bu kanuna bâzı maddeler ve fıkralar eklenmesine dair kanun	7	719
II — Denizde can ve mal korunma hakkında kanun	8	853
III — Devlet memurları aylıklarının tevhit ve teadülüne dair olan 3656 sayılı kanunun bâzı maddelerinin değiştirilmesine ve bu kanuna bâzı maddeler eklenmesine dair olan 4598 sayılı kanuna ek kanun	7	718
IV — Devlet orman işletmelerinin bâzı vergilerden muaf tutulması hakkında kanun	7	717
(İ)		
I — İçtimaatı umumiye kanununa müzeyyel kanunun kaldırılmasına dair kanun.	7	717
II — İdarei umumiyei vilâyet kanununun bâzı maddelerinin değiştirilmesi ve bir madde eklenmesi hakkında kanun.	8	859
III — İş ve işçi bulma kurumu kuruluş ve görevleri hakkında kanun	2	148

957

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
(M)		
I — Matbuat kanununun 50 ci maddesinin değiştirilmesi hakkında kanun.....	9	991
II — Matbuat kanununun 4955 sayılı kanun la değişen 9,12,15,18,27,30,34,35,48 ve 55 ci maddeleri.....	11	1223
III — Mesleki hastalıkların tazmini hakkındaki 42 numaralı milletler arası sözleşmeye katılmaya dair kanun.....	4	496
IV — Millet vekilleri seçimi kanunu.....	7	733
V — Milli korunma kanununun 51 ci maddesile bu kanunun 4648 sayılı kanunla değiştirilen 10,31, 32,57,66,67,68 ci maddelerinin değiştirilmesine dair kanun	9	980
(S)		
I — Sınai müesseselerde hafta tatili yapılması hakkındaki 14 numaralı milletler arası sözleşmeye katılmaya dair kanun	4	899
II — Sıtma savaşı kanunu.....	4	888
(T)		
I — Tapu ve kadastro genel müdürlüğünün kuruluş ve görevleri hakkındaki kanuna geçici bir madde eklenmesine dair kanun.	9	986
II — Toprak mahsulleri vergisi kanununun kaldırılması hakkındaki 4840 sayılı kanuna ek kanun.....	7	745
III — Türk ceza kanununun 141 ve 142 ci maddelerinin değiştirilmesi hakkında kanun....	9	990
IV — Türk ceza kanununun 4956 sayılı kanunla değişen 104,159, 160 cı maddeleri.....	11	1230
(Ü)		
I — Ücretli iş bulma brolarının kapatılması.. hakkındaki 34 numaralı Milletler arası sözleşmeye katılmaya dair kanun.....	4	898

958

	Adalet dergisinin Sayısı	Sahifesi
(D)		
I —Danıştay kararları dergisi. Danıştay yayımlarından	2	159
II —Danıştay karar ve içtihatları. Ankara Kanaat Basım evi yayınlarından	4	402
III —Danıştay kararları dergisi. Danıştay..... yayınlarından	7	747
.....	8	881
....	2	189
IV — Demir yolları işletmesi, İstanbul. A. Sait Matbaası	4	404
V —Devletin menşei.Dr. Recâi Okandan	6	607
VI — Doktorun hukuki mes'uliyeti. Müellifi: Ordinaryüs Pr. Mustafa Raşit Belgesay	8	875
(E)		
Evlilik Hukuku. Müellifi: Zerrin Akgün	6	602
....	7	747
(F)		
Finans ilmi ve Finansal kanunlar. Müellifi: Ordinaryüs Pr. Fazıl Pelin	6	610
(G)		
I—Gabinde ivazlar arasındaki nisbetsizlik. Müellifi: Doçent Dr. Ferit H.Saymen	8	876
II —Gerekçeli Türk ceza kanunu ve meriyet kanunu. Müellifi: Dr. Faruk Erem.....	2	153
(H)		
I —Hakkın suiistimalinin müeyyidesi. Müellifi: Doçent Dr. Ferit H. Saymen.	1	35
II —Halk evleri bürosu	4	404
III —Ham maddelerin dünya milletleri arasında dağıtılması. Yazan: Pr. Rüstow	8	880
IV —Hangi kanunlar ve maddeler yürürlükten kaldırılmıştır. Müellifi: Rafet Aksoy	9	1016

363

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
IV — Notlu Türk kanunu medenisi ve borçlar kanunu tatbikat kanunu ile alâkalı diğer kanun, Nizamname, Talimatname ve saire. Hazırlayan: Dr. Ferit H. Saymen	7	749
(P)		
Polis vazife ve salâhiyeti hukuku. Müellifi: Hayrettin Sezik	6	597
(R)		
Roma hukuku ve İngiliz hukuku. Müelliti: OR. Prof. Andreos B. Schwarz	8	877
(S)		
I — Siyasî İlimler mecmuası	2	157
....	5	511
.....	6	614
....	9	1021
....	10	1183
.....	12	1259
II — Son içtihatlar Fasikülü. Müellifi: Fevzi Muhip Alperen, Necati Volkan Yakup Şekip Musluoğlu	3	270
....	10	1126
III — Suç, ceza ve sosyete bakımlarından kumar. Müellifi: Nihat Özker	6	596
(Ş)		
I — Şehir ve köylerde mesken, Istanbul Belediye matbaası yayını	5	503
II — Şirket mukaveleleri ile cemiyetler ve iki taraflı borç yükleyen akitler arasındaki ayrılıklar ve bunları tefrika yarayan ölçüler. Müellifi: Docent Dr. Halil Arslanlı	8	876
(T)		
I — Tekel mevzuatında ceza hükümleri. Müellifi: Necmeddin Arvas	6	597

967

974

XIII

Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları

(A)

	Adalet dergisinin Sayısı	Sahifesi
Âmme Emlâkı — Âmme Hizmeti		
1— Devlet ormanları âmme emlâkindendir, 2 — Âmme hizmetinin tanzim ve işletilmesini temin maksadile yapılan sözleşmeler idari sözleşmelerdir. 3 — Âmme emlâkinin işletilmesine dair sözleşmeler hususi hukuk kaidelerine ve bunlardan doğan ihtilaflar adli kazaya tabi değildir. Tarih : Sayı : Esas 1946/5 karar . 1	2	1

(G)

Görev		
1 — Bir mal sahibinin 1331 tarihli emvâli metruke kanununa göre mütegayyip kişilerden olup olmadığının incelenmesi Danıştaya aittir. Tarih : 5/7/946 Sayı : Esas . Karar .	9	19
Görev — Şirket — Takaütlük Tazminatı — Tazminat		
II — Özel bir ortaklık (Şirket) yanında geçen hizmet müddeti sebebile kazanılan takaütlük tazminatı hakkındaki dâva özel bir hukuk alanına girmesi dolayısile adalet mahkemelerinin görevine girer. Tarih : 5/7/946 Sayı : Esas . Karar.	9	20

(İ)

İcabî uyuşmazlık — idare aleyhine açılmış dâva		
1—İcabî uyuşmazlık ihdası için adalet mahkemelerinde idare aleyhinde bir dâva açılmış olması şarttır, Adalet mahkemesindeki dâva bir Bakanın şahsı aleyhine açıldığı ve idare bu dâvada yer alarak vazife itirazında bulunmak fırsatını elde edemediği takdirde idareye hariçten uyuşmazlık ihdası için tahrik yetkisi tanınamaz.(Uyuşmazlık mah. K. madde 8) Tarih : 31/5/946 Sayı : Esas .46/17 Karar .46/6	8	14

975

İcabî uyuşulmazlık — idare aleyhine açılmış dâva

II—İcabî uyuşmazlık ihdası için adalet mahkemelerinde idare aleyhinde bir dâva açılmış olmalıdır. Adalet mahkemesindeki bir dâva bir rektör ve dekanının şahsı aleyhine açıldığı ve idare bu dâvada yer alarak vazife itirazında bulunmak fırsatını elde edemediği takdirde idareye hariçten uyuşmazlık ihdası için tahrik yetkisi tanınamaz.(Uyuşmazlık K.8)

Tarih :
Sayı : Esas .46/19 Karar . 46/7 — 10 — 23

(T)

Tapu sicilinin tutulmasından sorumluluk

1 — Ankara imar müdürlüğü Belediyeye bağlı bir tüzelkişilik hükmündedir . Bu bakımdan onun mali sorumluluğu doğrudan doğruya kendi tüzelkişiliğini ilgilendirir , Hazineye raci olamaz ,

2— Medeni kanununun 917 maddesine dayanılarak hazine aleyhine açılan dâvalara adalet mahkemeleri bakar.

3 — Vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesince incelenebilmesi için dâvalı idarenin vazife itirazında bulunması ve adalet mahkemesinin vazifesizlik kararı vermiş olması lâzımdır . (MK. 917 1351 sayılı K 6, 7 HMUK. 74, 75 4788 sayılı K. 8)

Tarih : 7/2/946
Sayı : Esas .6 Karar . 2 — 5 — 9

Tasarruf - tazminat — tetkik mercii

II — Bir kül teşkil eden idarî tasarruf mühtevasını kaza marcilerinin aksine bir metin mevcut olmadıkça ayrılması için hukuki bir sebep ileri sürülmiyeceğinden âmme kanununa binaen Devletin vâkı el koyma kararına dayanılarak tesbit edilen tazminat miktarına karşı itirazın tetkik mercii idari kazadır .

Tarih : 5/7/946
Sayı : Esas , Karar; — 9 — 21

XIV

DANIŞTAY KARARLARI

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
Şer'i şerif üyesi — bilirkişi		
1 — 1295 tarihli kararnamenin 7 ci maddesindeki (ŞER'i şerif) üyesinin bilir kişi kurulunda yeri yoktur, 2 — Asliye mahkemeleri, kaldırılan şer'i ye ve bidâyet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve bu arada 1295 tarihli kararname ile şer'i ye mahkemelerine verilmiş olan idari ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektir. (1295 tarihli kararname md. 7) Tarih : 12 / 11 / 945 Genel kurul . Sayı : Esas . 45/54 . Karar . 130.	12	1
1 — 1295 tarihli kararnamenin 7 ci maddesindeki (Şer'i şerif) üyesinin bilir kişi kurulunda yeri yoktur. 2 — Asliye mahkemeleri , kaldırılan şer'i ye ve bidayet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve bu arada 1295 tarihli kararname ile şer'i ye mahkemelerine verilmiş olan idari ödevin de asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektir. (1295 tarihli kararname md.7. 469 numaralı kanun md. 3, 8. Anayasa , 57 .) Tarih : 15/10/945 Birinci daire . Sayı : Esas . 20. Karar. 16.	12	1

1946

ADALET DERGİSİNDE ÇIKAN

İSVİÇRE FEDERAL MAHKEME KARARLARI ALFABETİK ARAMA CETVELİ

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

349

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
(E)		
Edada imkânsızlık	6	621
Eski teselsül	1	88
Evli kadının ikametgâhı	3	279
Evli kadının kocasına kefaleti	4	451
(F)		
Faizler	7	760
Federal mahkeme kararları hakkında tashihi karar talebi	7	772
Fiyat farkı esası üzerine yapılan işlemler	3	301
	4	408
(G)		
Gayrimenkul rehni	7	756
Geç doğum halinde karine	3	282
(H)		
Hacir	3	282
	5	541
Hacir dâvasında salâhiyetli mahkeme	3	298
Haciz	5	527
Hakkı düşüren müddet	4	423
Haklı sebeplerden dolayı bağıtın feshi	3	293
	5	516
Haksız fiil	1	97
Haksız fiilden mütevellit mesuliyet	1	100
	3	272
	3	285
	4	413
	7	763
Haksız rekabet	4	447
	5	512
	6	625
Hapis hakkı	5	516
Hayat sigortası	3	286
Hizmet bağıtı	3	293
Hükmün ilânı	4	421
Hüriyeti bağlayan ceza ile mahkûmiyet	3	282
(İ)		
İhdas edilen tehlike sebebile sorum	7	766
İhtira beraatı	4	421
İhtiyat tedbirleri	3	285

952

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
İmal olunan bir şey malikinin sorumu	7	766
İnşaat bağıtı	1	104
İnşa olunan bir şey malikinin sorumu	7	764
İstihkak dâvası	5	527
İstisna bağıtı	1	82
İsviçre kamu düzeni (âmme intizamı)	4	441
İş verenin sorumluluğu	3	285
(K)		
Kamu emlâki	6	629
Kan muayenesi	6	616
	6	619
Kantonun sorumluluğu	5	531
Kanuni halefiyet	3	283
Kanunların yorumu	1	63
Karz	1	61
	1	74
Kefillik	1	74
	3	281
	3	283
Koca lehine yapılan işlemler	3	281
Komşuluk hakkı	6	629
Konusu yabancı devlet parası olan karz	4	441
Koopratif şirketi	4	415
Kumar defi	3	301
	4	408
(M)		
Mânevî tazminat	7	763
Mânevî zarar	3	272
	7	766
Memurların fiilinden dolayı Devletin sorumluluğu	3	287
Menfaattar tâyini	3	286
Mimar	1	104
Mirasçının müteveffaya borcu ile miras hissesinin mahsubu	3	283
Miras şirketi	3	287
Müddeabihin kıymeti	7	760
Mülkiyetin intikali	1	94
Müteahhidin kanuni ipotek hakkı	5	531
Mütemmim cüzüler	7	756
Mütemmim müddet	4	423
Müstakbel bir yardımcının kaybı	7	763
	7	766

983

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
(N)		
Nafaka	5	514
.....	7	776
Nama yazılı esham	4	438
Nesebin reddi dâvası	3	281
.....	3	295
.....	6	616
(Ö)		
Ölen bir çocuk aleyhine dâva	3	281
Özel kişinin ve iş verenin sorumluluğu	6	625
(R)		
Ret müddeti	6	616
Rehin	3	383
Rekabet yapmak memnuiyeti	1	70
Resmî vasiyet	5	542
(S)		
Sigorta	3	280
Sigorta bağıtı	1	83
(Ş)		
Şahit	5	542
Şahsın himayesi	7	772
(T)		
Taksim dâvası	3	287
Tapu sicili	5	528
.....	5	531
.....	1	94
Tazmiu sureti	3	272
Tellallık	5	522
Tellal ücreti	3	284
Tesbit dâvası	3	272
Tesis	5	535
Teslimi meşrut rehin	4	438
(U)		
Uygulanacak kanun	3	308
.....	4	408
Uygulanması gereken hukuk	1	61
.....	4	441
Uzun müreli bağıt	7	772

984

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
(V)		
Vasinin Sorumu	4	484
Vasiyeti tenfiz memuru	5	528
Vesayet	4	484
Vekâlet	1	104
Velâyet hakının nez'i	1	73
(Y)		
Yaagıç hukuku	7	766
(Z)		
Zaman aşımı	1	82
.....	7	760
Ziyaret hakkı	7	776

985

Kanunun Maddesi	Adalet dergisinin Sayısı	Sahifesi
58	7	765
58	7	766
60	3	285
63	4	431
92	1	68
92	3	284
96	1	68
96	3	284
99	5	517
110	3	283
111	3	286
119	4	441
129	1	82
135	7	760
137	7	760
139	4	423
160	1	70
163	3	293
164	1	100
164	4	441
168	1	68
178	1	74
181	1	74
195	5	532
216	1	95
229	1	95
269	1	64
269	5	517
272	5	517
339	3	285
352	3	293
371	1	82
394	1	104
404	1	104
413	3	284
413	5	522
417	3	284
417	5	522
496	3	281
497	3	281
505	3	283
513	3	301
513	4	408
637	4	438
648	4	416
İsviçre İcra ve iflâs kanunu..... 68	4	431

	Kanunun Maddesi	Adâlet dergisinin Sayısı	Sahifesi
	369	5	541
	371	3	282
	371	3	298
	386	3	282
	392	1	74
	426	4	434
	427	7	760
	432	3	295
	454	7	760
	477	1	74
	503	5	542
	505	3	280
	518	5	528
	556	5	528
	560	5	528
	604	3	288
	612	1	95
	614	3	284
	626	3	284
	634	1	95
	642	7	756
	643	7	756
	657	1	95
	664	6	630
	665	1	95
	667	7	756
	678	7	756
	679	6	630
	689	6	630
	805	7	756
	827	3	283
	839	5	532
	900	4	438
	901	4	438
	955	5	532
	965	1	95
	965	5	528
	972	5	528
İsviçre sigorta kanunu	76	3	280
	76	3	286
(T)			
Tapu sicil kanunu	18	1	95
	103	1	95
	104	1	95

MİLLÎ KÜTÜPHANE ANKARA 389

	Kanunun Maddesi	Adâlet Sayısı	dergisiniu Sahifesi
Türk borçlar kanunu	1	3	301
	1	4	408
	10	3	286
	18	3	301
	18	4	408
	41	1	98
	41	4	413
	41	4	447
	41	7	766
	43	5	517
	44	4	413
	44	5	517
	45	1	109
	45	3	285
	48	4	447
	48	6	626
	49	3	272
	49	4	421
	50	1	98
	54	4	413
	54	7	766
	55	6	626
	58	3	287
	58	6	630
	58	7	766
	60	3	285
	62	4	431
	91	1	68
	91	3	284
	95	1	68
	96	3	284
	98	5	517
	109	3	283
	117	4	441
	127	1	82
	133	7	760
	135	7	760
	137	4	423
	147	1	100
	158	1	70
	161	3	293
	162	1	100
	162	4	441
	166	1	68
	177	1	74
	179	1	74

990

1946

Yargıtay Kararları

Ceza Bölümü

Alfabetik arama cetveli

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA
997

I

İçtihat Birleştirme Genel Kurulu Kararları Alfabetik Arama Cetveli

	Adalet dergisi Sayı	Yargıtay kararları Sahife
(İ)		
İhmalî Suç — Memur — İktisadî Devlet Kurumları Mememurları.		8
1 — İhmalî suçlar da kasıtlı suçlardandır.		
2 — Bir kimsenin memur sayılabilmesi için Devlet hazinesinden para alması lâzımdır.		
3 — İktisadî Devlet kurumları memurları, Devlet memuru değildir.		
Yalnız bunlar, 3460 sayılı Kanunun 43 cü maddesinde yazılı suçlarla kurumu zarara sokan ihmal suçlarından dolayı Devlet memurları gibi ceza görürler.		
İktisadî Devlet kurumları memurları memurin muhakematı Kanununa tabi değildirler. (CK 44, 279. Mem MK 43.)		
Tarih: 28/3/945		
Sayı: Esas. I Karar. 6	2	18
(O)		
Orman suçları Zoralım.		
Hususî ormanlardan ruhsatsız kesilen ağaçların ve mahsullerin de, Devlet ormanlarında olduğu gibi, zoralımına karar verilmek gerektir. (CK. 36 OK 105).		
Tarih: 19/12/945		
Sayı: Esas. 14 Karar. 16	7	96
(T)		
Tazminat — Orman Suçları.		
1 — Ormanlardan izinsiz ağaç kesilmesinde zoralımı ve tazminattan başka ayrıca ağaçlandırma masrafına hükmolunamaz. (OK. 105 BK. 41 CK 37).		
Tarih: 19/12/945		
Sayı: Esas. 16 Karar. 17	6	81
2 — Ormandan izinsiz yaş ağaç kesme suçunda müsadere, tazminata hükmedilmesine mâni değildir. Bu tazminat Devlet ormanları için yapılan mıntaka bedel tarifelerine göre hesaplanır. (CK. 37 BK. 41 OK. 105)		
Tarih: 9/1/946		
Sayı: Esas. 35 Karar. 1	6	83

1000

	Adalet dergisi Sayı	Yargıtay kararları Sahife

(G)

Gaiplerin Yargılanması — Ruhsatsız Silâh Taşıma

Köyün kasaba sayılıp sayılmadığının tesbiti lâzımdır. (CK. 549, CMUK. 225, 270)

Tarih: 7/1/946

Sayı: Esas. 2/167—19 Karar. 15 — 5 — 68

(H)

Hakaret — Sövme

Karşılıklı hakarette 485 maddenin uygulanması için karşılıklı dâva açılmış olması şart değildir. (CK 485)

Tarih : 11/2/946

Sayı : Esas . 2/48 Karar . 47 — 4 — 53

Hakaret — Sövme — Memur — Şikâyet

1 — Memurlar aleyhine giyaplarında yapılan hakaret ve sövme suçlarının kovuşturması şikâyete bağlıdır.

2 — Tek hâkimli mahkemeye hakarette CK 488/3 uygulanamaz. (CK 271, 273, 480, 482, 488)

Tarih : 21/1/946

Sayı : Esas . 31 Karar 4 — 4 — 50

Hırsızlık — Suç Ortaklığı

1 — Hırsızlığa iştirak edenler iki kişiden fazla ise iştirak derecelerine bakılmadan 493 cü maddenin son fıkrası tatbik olunur.

2 — Bir şerikin aldığının iadesi kâfi değildir. Çalınan şeyin tamamen iadesi lâzımdır. (CK. 493 son, 523.)

Tarih : 15/10/945

Sayı : Esas . 4/266 Karar. 4/2391 — 1 — ;

Hükmün Ertelenmesi

İşlediği bir cürümden dolayı hapis cezasile birlikte ağır para cezasına mahkûm olan ve mahkûmiyeti ertelenen suçlunun sonradan yanlız ağır para cezasını gerektiren bir cürüm işlemesi ertelenmiş olan mahkûmiyetin yerine getirilmesine karar verilmesini gerektirmez. (CK . 95)

Tarih : 18/3/946

Sayı : Esas. Karar 58 — 5 — 70

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Shife

(I)

İrza Geçme

Kendisine karşı işlenen fiilin iyiliğini kötülüğünü idrâk edemiyecek kadar küçük yaşta olanlara karşı işlenen ırza geçmede 414 cü meddenin 2 inci fıkrası uygulanır.

(CK. 414/2)

Tarih : 1/10/945

Sayı : Esas. 1/39 Karar. 38 — 2 — 20

(K)

Kanuna Bağlı Hafifletici Sebep

Çalınan şeyin kıymeti pek hafif ise cezanın yarısından fazla miktarının indirilmesi lâzımdır. (CK. 522)

Tarih : 28/1/946

Sayı : Esas. 37 Karar 36 — 6 — 86

Kanun Yolu

C. savcıları, aleyhe temyizden vazgecebilirler. (CMUK. 295)

Tarih : 7 1/946

Sayı : Esas. 3/135 Karar. 10 — 5 — 67

Kovuşturmama Kararı — Şikâyet — Hakdüşümü Süresi

Süresi içinde verilen şikâyet dilekçesi üzerine ademi takip kararı verildikten sonra yeni deliller gösterilerek aynı dâvanın ihya edilmesi mümkündür. Bu ikinci dilekçenin yine şikâyet süresinde verilmesi şart değildir. (CK. 108-CMUK. 167)

Tarih : 14/1/946

Sayı : Esas. 7 Karar. 1 — 4 — 49

(M)

Memurların Kötü Muamelesi

CK.245 uygulanması için sanığın mağdura karşı kuvvei cebriye istimalini gerektirir görev ile mükellef olması lâzım değildir. (CK. 245)

Tarih : 14/1/946

Sayı : Esas. 339/17 Karar. 2 — 6 — 85

1003

	Adalet dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
(R)		
Resmî Evrakta Sahtecilik		
Milli korunma Kanununa göre kullanılması mecburi olan faturalar resmî evrak sayılır. (CK. 342, 345)		
Tarih: 15/10/945		
Sayı: Esas. 75 Karar.50	1	9
(T)		
Tekerrür—Tahrik—Taammüt		
1 — Tekerrür artırmada ölçü olan eski ceza, her suça verilen cezadır, İçtima neticesi verilen cezaya bakılmaz.		
2 — Tahrik, taammüde mâni değildir. (CK. 51,81,450)		
Tarih: 11/3/946		
Sayı: Esas. 1/67—6 Karar. 16	6	89
Teselsül—İhtilâs		
İhtilâs olunan paralar yekûnuna göre hesaplanan ağır para cezası ayrıca 80 madde ile artırılamaz. (CK.80,203)		
Tarih: 15/4/946		
Sayı: Esas. 86 Karar. 3	7	95
Ticarette Hile		
CK. 363 deki suç satış esnasında dükkânda bulunmayan kimse tarafından işlenemez. (CK. 363)		
Tarih: 28/5/945		
Sayı: Esas. 193 Karar. 192	8	126
Toplu Suç—Korkutma—Kaçırma		
Kaçırılan kimseden başkasına yapılsa dahi, cebir, kaçırma suçunun unsurudur. (CK. 78, 191, 429)		
Tarih: 26/11/945		
Sayı: Esas. 192 Karar. 196	8	38
(Y)		
Yangın Çıkarmak		
Yakılan Mahsulâtın kıymeti azsa dâvaya asliye mah-		

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
kemesinde bakılır. (CK. 369, 371)		
Tarih: 21/1/946		
Sayı: Esas. 3 Karar. 228	5	69
Yargıcın Takdir Hakkı—Dükkân Kapatma Cezası—Takdire Bağlı Hafifletici Sebep		
1 — Yapılan indirmelerde Kanunda gösterilen hadler dâhilinde olmak üzere mahkeme takdir hakkını serbesce kullanır.		
2 — Dükkân kapatma ve ticaretten men fer'i cezaları CK. 59 ile indirilemez. (CK.29, 59)		
Tarih: 4/3/946	6	87
Sayı: Esas. 29 Karar.18		
Yargıtay İncelemesi—Kesin Hüküm		
Yargıtay suçu sabit gördükten ve ancak tatbikat bakımından hükmü bozduktan sonra yeniden verilen hükmü suçun sübutu bakımından tetkik edemez. (CMUK. 321)		
Tarih: 15/10/945		
Sayı: Esas. 2/95 Karar. 104	1	4
Yiyicilik—Görevi Kötüye Kullanma—1609 Sayılı Kanun		
Usulün 154 cü maddesindeki görevi kötüye kullanma suçları ile Ceza kanununun üçüncü babının ancak dördüncü faslındaki suçlar kasdedilmiştir. (CMUK.154, CK.204,228,240)		
Tarih: 19/11/945		
Sayı: Esas. 48 Karar. 54	2	22
Yorum		
Kazai yorumların geçmişe şümulü yoktur. (CK. 2)		
Tarih: 18/3/946		
Sayı: Esas. 52 Karar. 56	6	90
(Z)		
Zimmet		
Paranın kasadan iade edilmek niyeti ile alınması da zimmet suçunu teşkil eder. Temellük etmek niyeti ile hareket etmiş olmak şart değildi. (CK. 202)		
Tarih: 15/10/945		
Sayı: Esas. 50 Karar. 49	1	11

1205

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

Zoralım—Milli Korunma Suçları

1 — Satılması suç teşkil eden kaçak eşyanın muhakkak zoralımı gerektir.

2 —Kazançları mahdut tacirler hakkındaki MKK 57/5 ancak o ticarî faaliyet sahasına giren suçlarda tatbik olunur. (CK. 36 MKK 57/5)

Tarih: 15/10/945

Sayı: Esas. 76 Karar. 51

III

Birinci Ceza Dairesi Kararları Alfabetik Arama Cetveli

	Adalet dergisi Sayı	Yargıtay kararları Sahife
(A)		
Ağır Hapis Cezası—Hapis Cezası		
Yeni cezaevindeki hükümlülerin tatil günleri dahi iki gün sayılır. (CK. 13,15)		
Tarih: 18-1-946	7	102
Sayı : Esas. 705 Karar. 50		
(M)		
Müessir Fiil		
CK. 456 daki müddetler yaranın ağırlık derecelerini gösteren bir kıstastır. Mağdurun ömrünün vefa etmemesi yaranın daha az ağır olduğunu gösteremez. (CK. 456)		
Tarih: 2/4-946	9	129
Sayı: Esas. 3392, Karar. 4158.		
(S)		
Sarhoşluk—İtiyat		
İtiyat ve dolayısile iptilâ vardır demek için kesinleşmiş en az iki hükümlülük lâzımdır. (CK. 572, 573)		
Tarih: 2-4-946	9	128
Sayı : Esas, 3412 Karar. 4178		

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA
1007

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
(K)		
Kesin Karar		
Ceza (veya Hukuk) mahkemesinin ademisübut bakımından verdiği karar kesinleşince Hukuk (veya Ceza) mahkemesinide bağlar. (BK 53 CMUK 255)		
Tarih: 11/12/945		
Sayı: Esas. 10997 Karar. 10089	3	
(Ş)		
Şahıslara karşı Müessir Fiil — iştirak		
Sarık tarafından dövülürken kaçan mağdurun ikinci defa tutulmak istenilmesi üzerine sopa ile mukabelede bulunması, kendisini fazla dövülmekten kurtarmağa matuf tedafüî bir hareket olur,		
Suçu beraber işleyenlere veya icrasını kolaylaştıranlara münhasır olan 66 cı maddenin suçu teşvik edene de şümulünün kabulü yolsuzdur. (CK. 51, 65, 66, 245, 456, 457)		
Tarih: 18/9/946		
Sayı: Esas. 8755. Karar. 9793	12	170
Şahsi dâva		
Ölen şahsi dâvacının mirascılarına tebliğat yapılmaksızın dâvanın düşmesine karar verilemez. (CMUK 363)		
Tarih: 30/5/945		
Sayı: Esas. 4846 Karar. 5016	4	54
Şikâyet		
Velinin vaz geçmesi kâfi olmayıp mümeyyizi olan küçüğün muvafakatı de lâzımdır. (CK. 99.)		
Tarih: 28/5/946		
Sayı: Esas. 4539. Karar. 5310.	10	153
Şikâyet — hukuki vasfın Değişmesi		
İddianamede 494 madde ile kovuşturma istenilse dahi fiil 491 maddeye girerse şikâyetten vaz geçmenin tesiri olamaz.(CK 99 CMUK 257)		
Tarih: 14/6/946		
Sayı: Esas. 5664 Karar. 5494	4	55

1009

	Adâlet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
(D)		
Dolandırıcılık		
Memur olduğunu iddia ederek rüşvet istemek dolandırıcılıktır, Memuriyet gasbın değildir. (CK 252, 508)		
Tarih: 18/4/946		
Sayı: Esas. 4245. Karar. 5069	9	142
(E)		
Evlenme Vaidile Kızlık Bozma		
Evlenme vaidile kızlık bozmada vaidin aldatıcı olması lâzımdır. (CK, 428.)		
Tarih: 31/5/946		
Sayı: Esas. 6423. Karar. 7091.	10	152
(F)		
Firar— Görevi savsama		
Henüz ceza evine konulmayan ve nezarette bulunan kimsenin kaçmasına sebebiyet veren kimse hakkında CK 308 değil CK 230 uygulanır (CK 230, 308)		
Tarih: 10/1/946		
Sayı: Esas. 12880 Karar. 293	5	76
(G)		
Görev		
CK 371 ile açılan dâvalar Asliye mahkemelerinde görülür. (CK 371, Meriyet K. 6)		
Tarih: 30/11/945		
Sayı: Esas. 12482 Karar. 11244	2	28
Görevi Savsama		
Üye olarak ağır ceza mahkemesine iştirak için verilen yetki müstakil ağır ceza mahkemesi hâkimliğine tayini tazammun etmez. (Hâkimler K.....CK. 230)		
Tarih: 5/4/946		
Sayı: Esas. 4004. Karar. 4442.	9	134
Görevi Savsama—Görevi Kötüye Kullanma – Hükmün Ertelenmesi		
1—Muayene raporu almadan evlenme muamelesi yapmak görevi savsamaktır.		

(013)

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
2—Yeni ceza ağır hapis cezası ise ertelenen hapis cezası ertelenmiş kalır. (CK 95, 230, 240) Tarih: 4/8/946 Sayı : Esas. 2465 Karar. 2711	7	105

(H)

Hakaret

Suç sayılmayan hakaret de diğer tarafın hakaretine verilen cezayı düşürebilir. (CK 485)
Tarih: 8/11/945
Sayı: Esas. 9447 Karar. 10228 — 3 — 40

Hakdüşümü Süresi

I—Kovuşturması şikâyete bağlı suçlarda hakdüşümü süresinin işlemeye başlaması için şikâyet hakkı olan kimsenin suçun işlendiğine inanması ve bunun için de inandırıcı delillere sahip olması lâzımdır. (CK 108)
Tarih: 26/10/945
Sayı : Esas. 9408 Karar. 9736 — 2 — 25

II—Süresinde şikâyet yapılmadığı için şikâyet hakkının düşmüş olduğu görülünce dâvanın düşmesine karar verilemez. Kanun ne kararı verileceğini göstermediği için takibata yer olmadığı kararı verilebilir. (CK 108)
Tarih: 10/11/945
Sayı : Esas. 10093 Karar. 10448 — 3 — 42

Hakkı Olmayan Yere Tecavüz

CK. 513-2 deki menfaat kaydı sudan intifaa maksurdur. (CK. 513/2)
Tarih: 12/4/946
Sayı : Esas. 3969. Karar 4795 — 9 — 138

Halkı Rahatsız Etmek

Başkasına ait evin içini görmek kastile yatak odasına çıkmak CK. 547 deki suçu teşkil eder. (CK. 547)
Tarih: 17/4/946
Sayı : Esas. 4213. Karar. 5019. — 9 — 139

Hayvan Hırsızlığı

Hayvan hırsızlığı hakkındaki Kanunun 17 maddesi ile sürgün cezası ancak şayian zan altında bulunanlara verilir (Hayvan sirkatinin men'i H.K. 17)
Tarih: 24/1/946
Sayı : Esas. 13507 Karar. 894 — 5 — 73

1014

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
Hırsızlık		
I—CK 493/5 Uygulanması için Mesken müştemilâtından olan yerde sanığın bir hakkı olmaması lâzımdır. (CK 493/5) Tarih: 1/10/945 Sayı : Esas. 8450 Karar 8593	2	28
II—Trende Tren memurlarının eşya ve parasını çalmak CK 492/6 ya uyar. (CK 492/6) Tarih: 23/10/945 Sayı :Esas. 10367 Karar. 9579	2	24
III—Cami'in pencere demiri mabede ait eşyadan değil, umumun tekâfülü altındaki eşyadandır (CK 491/2. 492/5) Tarih: 15/1/946 Sayı : Esas. 13211 Karar. 416	5	74
IV—Ölen kimse ile birlikte oturanların terekenin tasfiyesine kadar olan yiyecek ve içecekleri mühürlenmiş ise bunların alınması suç değildir. (CK 492/2) Tarih: 27/2/946 Sayı : Esas. 1532 Karar. 2503	8	123
V—Kesilmiş hayvana ait etlerin çalınmasında 491/6 uygulanmaz. (CK. 491/6) Tarih: 4/4/946 Esas : 3771. Karar. 4351.	9	134
VI—Çalınan mal hazırlık soruşturmasında geri verilirse CK. 523/1 uygulanır. (CK. 523) Tarih: 18/4/946 Sayı : Esas. 3418. Karar. 3695	9	140
VII—İple sarkılarak bacadan inmede 493. maddedeki unsurlar yoktur. (CK. 493.) Tarih: 2/5/946 Sayı : Esas. 4879. Karar. 5728.	10	146
Hırsızlık—Askeri Suç		
Askeri eşyanın sivil tarafından çalınması halinde T. CK uygulanması gerektir. (CK 491 As CK 131, 192) Tarih: 26/10/945 Sayı : Esas. 9482 Karar. 9744	2	25

1015

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
Hırsızlık—Bir Fiille Biten Fazla Hükümlere Aykırılık		
Hırsızın sıfatı bakımından başka madde, hırsızlık yeri bakımından başka madde tatbiki gereğine ağır cezalı olan hüküm uygulanır. (CK 79, 481, 492)		
Tarih: 21/3/946		
Sayı : Esas. 3133 Karar. 3591	8	119
Hırsızlık—Devlet Demir Yolları Memurlarının Mes'uliyeti		
Devlet demir yolları memurlarının idarenin malları aleyhine müteveccih olan suçlarından ötürü memur gibi cezalandırılması 1042 sayılı kanunun 6 ncı maddesi hükmü iktizasındandır. (1042 sayılı K. CK. 492/6, 80, 522, 251, 525 ve 296.)		
Tarih: 11/4/946		
Sayı: Esas. 4302. Karar. 4766.	1	54
Hırsızlık—Hafifletici Sebep		
Tazyik neticesi de olsa, çalınan malın geri verilmiş olması cezanın indirilmesini gerektirir. (CK 523)		
Tarih: 7/2/946		
Sayı : Esas. 366 Karar. 1518	8	122
Hırsızlık—Nikâhsız Karı Koca Gibi Yaşama		
Nikâhsız karı koca gibi yaşadıkları zaman erkek tarafından kadına terk edilmiş olan kadın eşyasının hediye olarak bırakıldığının kabulü zaruri bulunduğundan hırsızlık iddiası mesmu olmaz. (CK. 491/3)		
Tarih: 27/4/946		
Sayı : Esas. 2716. Karar. 4281.	10	156
Hükmün Ertelenmesi		
Erteleme istekle bağlı değildir. (CK 89)		
Tarih: 8/4/946		
Sayı : Esas. 4110. Karar. 4533	9	186
Hüküm		
Kaçmağa sebebiyetten sanık ve birisinin masum olduğu muhakkak iki kimseden hangisinin suçlu olduğu anlaşılmadan ikisine birden ceza verilmesi yolsuzdur. (CK.3.CMUK. 260.)		
Tarih: 9/5/946		
Sayı : Esas. 5118. Karar, 6043.	10	147

	Adalet Dergisi Sayi	Yargıtay Kararları Sahife
Hüküm — Hırsızlık		
Eve girerek çalmaktan açılan dâva da konuta dokunmadan ceza verilmesi için ayrıca bir dâva açılmasına lüzum yoktur. (CMUK. 258. CK. 193.) Tarih: 10/5/946 Sayı : Esas. 5344. Karar. 6103	10	150
Hüviyet Vermemek veya Yanlış Vermek		
Yanlış hüviyet veren hakkında yalnız 528/2 uygulanır. (CK 528/2) Tarih: 10/1/946 Sayı : Esas. 12502. Karar. 218	5	75
(İ)		
İçtima		
I—77 Maddeye göre içtima yapıldığı takdirde 69 madde uygulanamaz. (CK 69, 77) Tarih: 8-1-946 Sayı : Esas. 13679 Karar. 150	7	99
II—Bir veya bir kaç suç cezası kesinleştikten sonra bir veya bir kaç suç işleyen kimsenin evvelki cezaları 69 ile içtima ettirilmiş olsa bile bütün suçlar 77 maddeye göre içtima ettirilir. (CK. 77) Tarih: 4-4-946 Sayı : Esas. 3492. Karar. 4305.	9	133
İçtima—Kızlık Bozma—Alıkoyma		
Alıkoyma ve kızlık bozma ayrı fiillerdir. (CK 78, 423, 429) Tarih: 16-3-946 Sayı : Esas. 2740. Karar. 3324	8	116
İçtima—Tekerrür		
En uzun süreli cezanın içtima mahsulü olan eski hükümde bulunması sebebile yeniden içtima yapılmak için eski içtimanın çözülmesinde bir fayda yoktur. (CK 68, 69, 266, 273, 466, 571.) Tarih: 18-9-946 Sayı : Esas. 9970. Karar. 9815.	12	166
İçtima—Teselsül		
I—Bir sene ara ile iki kere sürgünden kaçma iki		

1017

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
ayrı suçtan CK 80 uygulanamaz. 2 - Sanığın kaçtığı sürgün yerine getirilmesi mevkufiyet sayılmaz. (CK 40, 80, 204) Tarih: 20-3-946 Sayı : Esas. 2501. Karar. 3501	8	118

İftira

I—İftiradan vaz geçme yargılama bitmeden önce olursa kanunî hafifletme sebebi sayılır. (CK 285-7) Tarih: 3-11-945 Sayı : Esas. 9800. Karaz. 10009 | 8 | 87

II—Aleyhinde isnatta bulunulan şahıs hakkında ademi takip kararı verilmişse isnattan rücu halinde cazanın altıda biri hükmolunur. (CK 285) Tarih: 14-3-946 Sayı : Esas. 2144 Karar. 3804 | 8 | 116

İnancı Kötüye Kullanmak

—Kiraya verilen eşyanın iade edilmemesi hukukî hâdisedir. Suç değildir. (CK. 508) Tarih: 15-3-946 Sayı : Esas. 2423 Karar. 3279 | 8 | 125

İnancı Kötüye Kullanma — Kalkışma

— CK. 508 deki (tahvil ve tağyir), tahvil ve tağyir edenin mal sahibini zarara sokmasının tahakkukuna bağlıdır. İmza edilecek kısmın ayrılmamış olması halinde suç tamamlanmamış demektir. (CK 61, 508) Tarih: 11 / 4 / 946 Sayı: Esas. 3656. Karar. 4729 | 9 | 136

İtiyat

1 — İtiyat için önce verilen iki mahkûmiyetin yerine getirilmiş olması gerektir. 2 — Sarhoşlukta itiyat için önceki mahkûmiyetlerin de CK 572 ile verilmiş olması lâzımdır. (CK 572) Tarih: 2 / 11 / 945 Sayı: Esas. 10393 Karar. 9937 | 8 | 86

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
Tarih: 22—9—945 Sayı: Esas.7533 Karar.8213	1	15
II — Bekçiler, zabıta memurları ile birlikte ve onlara muavenet halinde olmadıkça kuvvei cebriye istimaline yetkili değildir. (CK 245) Tarih: 21—2—946 Sayı: Esas, 1114 Karar 12210	8	113
III — Tutulması emredilen sanıkların yakalanmaktan başka suretle tutulması kabil olup olmadığının araştırılması lâzımdır (CK. 245) Tarih: 3—4—946 Sayı: Esas. 3243. Karar. 4236.	9	131
IV — Karakola şahit sıfatile getirilen kimse hakkında da zabıta memurlarının kuvveicebriye istimaline yetkileri bulunmasına göre 245 ci maddeye uyan suça 99 cu maddenin uygulanması yalsuzdur. (CK. 99, 245, 251, 456.) Tarih: 30—9—946 Sayı Esas. 10390. Karar. 10217.	12	169
Müessir Fiil Cerhî yaranın işe ergel olma müddeti on günden fazla değilse, on gündenfazla işe engel olan raddî yaraladan dolayı verilen ceza CK 457 ile artırılamaz (CK 456.475) Tarih: 22/1/946 Sayı : Esas. 13584 Karar. 737	5	77
Müessir fiil — Ağırlatıcı Sebep 20 Günden fazla işe engel olan kırık, bıçaktan hâsıl olmadığına göre diğer bıçak yarasının işe engel olma müddeti 20 gün geçmediği takdirde 456/2 ile verilen ceza 457 ile artırılamaz. (CK 456, 457) Tarih: 2/2/946 Sayı : Esas. 264 Karar. 1349	8	112
Müessir — Fiil Tehlikeli Hayvanları Başı Boş Bırakma 563 maddesi sırma gibi fiili netice vermemek şartile tehlikeli hayvanları başı boş bırakma halinde uygulanır (CK 456, 563) Tarih: 14/12/946 Sayı : Esas. 11353 Karar. 11983	4	62

1022

	Adalet dergisi Sayı	Yargıtay kararları Sayı
Mütemadi Suç— Teselsül — Zina — Karı Koca Gibi Yaşama Suçu.		
1 — Evli kadınla evli erkek zina ederse şikâyet hakkı suçlu kadının kocasına aittir.		
2 — Karı koca gibi yaşmak mütemadi suçtur. CK 80 uygulanamaz. (CK 80, 440, 441)	3	38
(Ö)		
Ölüme Sebep Olma		
Taksirli hareketle yapılan kaza Deniz kazası ise CK 455 değil CK 383 uygulanır. (CK 383, 455)		
Tarih: 2/2/946		
Sayı : Esas. 216 Karar. 1346	8	112
Özel kişilere Ait Nakil Vasıtaları		
Özel kişilere ait arabalar umumun tekâfülü altında sayılmaz. (CK. 491/1.)		
Tarih: 11/4/946		
Sayı : Esas. 4173. Karar. 4762.	10	154
(R)		
Rüşvet		
Rüşvet olarak verildiği kabul edilen paranın 225 nci maddeye uymasına göre 36 cı madde ile zoralıma karar verilmesi yerindedir.		
(CK. 36, 65. 80, 81, 89, 222, 223, 225, 226.)		
Tarih: 5/4/946		
Sayı : Esas. 7239. Karar. 8440.	12	165
Rüşvet — Dolandırıcılık		
Resmen memur sayılmayan Çiftçi mallarını koruma bekçisinin bir kimseden rüşvet alması dolandırıcılık suçunu teşkil eder. (CK 210. 227. 503)		
Tarih: 19/10/945		
Sayı : Esas. 8011 Karar. 9422	1	15
Rüşvet Verme		
Sanığın bir şey söylemeden yargıca hediye vermesi rüşvet verme sayılır (CK 222)		
Tarih: 10/11/945		
Sayı : Esas. 9942 Karar. 10144	3	42

1023

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(S)

Salâhiyetsiz Resmî Elbise Giymek

Askerî kıyafet tam olmadıkça salâhiyeti olmadan resmî elbise giymek suçu meydana gelmez. (CK. 253.)

Tarih: 11/5/946
Sayı : Esas. 5193. Karar. 6144. — 10 — 151

Sahtecilik

1 — Orman nahliye tezkiresi CK 355 ve 356 maddede yazılı" Vesika"lardandır.

2 — Tahriflerin iğfal kabiliyetini haiz olmayacak kadar bâriz olduğu hakkındaki bilir kişi raporunun reddedilmeden mahkûmiyet kararı verilmesi yolsuzdur. (CK. 355, 356.)

Tarih: 7/5/946
Sayı : Esas. 5301. Karar. 5939. — 10 — 146

Sarhoşluk

İhtiyarî sarhoşlukta, sarhoşluk suçundan başka işlenilen diğer suçların da cezası verilmek gerektir. (CK 48/2, 572)

Tarih: 6/3/946
Sayı : Esas. 2161 Karar. 2828 — 7 — 108

Sarkıntılık

Donu çıkarılmaksızın mağdurun tenasül aletinin ellenmesi fiili, sarkıntılık teşkil eder. (CK. 421.)

Tarih: 11/4/946
Sayı : Esas. 4309. Karar. 4796. — 10 — 155

Süre — Tatil

Meşhut ve mevkuflu olmayan dâvalarda tebliğ, temyiz ve yokluk kâğıdı verme süreleri yıllık tatilde işlemez. (CMU K 40, 423)

Tarih: 27/10/945
Sayı : Esas. 11012 Karar. 9781 — 2 — 26

(Ş)

Şahsî Dâva

Kanun yoluna baş vurarak şahsî dâvaya istinat eden Savcının bozmadan sonraki duruşmalarda hazır olması gerektir. (CMUK 347)

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

Hususi daire kararları alfabetik Arama cetveli

(D)

Dükkân kapama cezası

I — Hükümden sonra ve cezanın yerine getirilmesinden önce sırf bu cezanın tamamen yerine getirilmemesini sağlamak üzere dükkânın ikiye bölünmesi ve ortaklardan birinin kendi namına yeniden dükkân açması cezanın yerine getirilmesine mâni olamaz. (CK 69, 76 MKK 63)

Tarih : 29/12/945

Sayı : Esas . 4143 Karar. 4066 — 6 — 94

II — Hükümden sonra ve cezanın yerine getirilmesinden önce sırf bu cezanın tamamen yerine getirilmemesini sağlamak üzere dükkânın ikiye bölünmesi ve ortaklardan birinin kendi namına yeniden dükkân açması cezanın yerine getirilmesine mâni olamaz. (CK. 69, 76 MKK 63)

Tarih : 29/12/945

Sayı : Esas. 4143 karar. 4068 — 7 — 110

(Z)

Zoralım — Milli korunma suçları

Milli korunma Kanununun 57 maddesinin 6 ıncı bendinde yazılı mallar, hükümlüye ait olan mallardır. (MKK 57/6)

Tarih : 26/1/946

Sayı : Esas . 168 Karar. 180 — 7 — 104

Kanun Maddelerine Göre Arama Cetveli

Kanunlar	Madde	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
(A)			
Adliye harç tarifesi Kanunu NO: 2503	50	106	7
Askerî Ceza Kanunu NO: 1632	131	25	2
(B)			
Bâzı cürümlerden dolayı Memurler ve şerikleri hakkında takip ve muhakeme usulüne dair Kanun NO: 1609		14	1
Borçlar Kanunu NO: 818	41	81	6
(C)	41	83	6
	55	43	3
Ceza Kanunu NO: 765.....	2	90	6
	3	147	10
	13	102	7
	15	102	7
	19	33	3
	28	130	9
	29	87	6
	36	7	1
	36	96	7
	36		12
	37	81	6
	37	83	6
	40	118	8
	44	18	2
	48	108	7
	51	31	2
	51	89	6
	51		12
	53	145	10
	54	46	3

1032

Madde	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
266	12	1
266	57	4
266	124	8
266	143	10
266	166	12
268	59	4
269	108	7
271	50	4
272	56	4
273	16	1
273	50	4
273	166	12
276	155	10
279	18	2
285	37	3
285	79	5
285	116	8
286	139	9
299	93	6
299	109	7
303	76	5
342	9	1
345	9	1
355	146	10
356	146	10
363	126	8
369	62	4
369	69	5
371	69	5
383	64	4
383	112	8
403	144	10
404	34	2
414	20	2
421	155	10
423	30	2
423	63	4
423	116	8
423	152	10
425	63	4
429	33	3
429	116	8
430	63	4
440	38	3
440	39	3
440	48	3

1035

Madde	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
441	38	3
441	117	8
441	149	10
442	48	3
442	166	12
443	39	3
444	58	4
449	68	5
450	89	6
455	112	8
455	151	10
456	62	4
456	77	5
456	112	8
456	128	9
456	169	12
456	170	12
457	77	5
457	112	8
457	128	9
457	170	12
459	46	3
459	58	4
459	129	9
466	166	12
480	50	4
481	119	8
482	16	1
482	50	4
485	40	3
485	53	4
486	78	5
488	50	4
491	6	1
491	74	5
491	134	9
491	154	10
491	156	10
492	74	5
492	24	2
492	31	2
492	119	8
492	123	8
492	154	10
493	8	1
493	23	2

	Madde	Yargıtay Kararları Sayfa	Adalet Dergisi Sayı
	492	146	10
	503	15	1
	503	142	9
	508	125	8
	508	136	9
	513	138	9
	516	6	1
	516	62	4
	516	115	8
	516	120	8
	522	33	3
	522	60	4
	522	86	6
	522	154	10
	523	3	1
	523	122	8
	523	140	9
	526	54	4
	547	139	9
	563	62	4
	571	166	12
	572	36	3
	572	108	7
	572	128	9
	573	128	9
	586	54	4
Ceza Kanununun mevkii meriyete vazına mütealllik Kanun No: 825	6	28	2
Ceza muhakemeleri usulü Kanunu No: 1412.....	40	26	2
	42	27	2
	79	27	2
	108	25	2
	154	13	1
	154	22	2
	163	148	10
	167	49	4
	225	68	5
	225	121	8
	253	31	2
	253	41	3
	255	43	3
	257	55	4
	258	150	10
	260	147	10
	270	68	5

1037

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
Eski hale getirme	27	2
Evlenme vidile kızlık bozma	30	2
.....	152	10
(F)		
Firar	76	5
(G)		
Gaiplerin yargılanması	68	5
Görev	28	2
Görevi kötüye kullanma	22	2
.....	105	7
.....	120	8
Görevi savsama	76	5
.....	105	7
.....	134	9
(H)		
Hafifletici sebep	122	8
Hakaret	40	3
.....	50	4
.....	53	4
.....	78	5
Hak düşümü süresi	52	2
.....	42	3
.....	49	4
.....	117	8
Hâkimler kanunu	79	5
Hakkı olmıyan yere tecavüz	138	9
Halkı rahatsız etmek	139	9
Hapis cezası	102	7
Harç	106	7
Hayvan hırsızlığı	54	4
.....	78	5
Hırsızlık	3	1
.....	6	1
.....	23	2
.....	24	2
.....	25	2
.....	74	5
.....	115	8
.....	119	8
.....	122	8
.....	123	8
.....	134	9
.....	140	9
.....	146	10

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
.....	211	8
.....	129	9
Mütemadî suç	38	3
(O)		
Orman suçları	81	6
.....	83	6
.....	96	7
(Ö)		
Ölüme sebebiyet	112	8
Özel kişilere ait nakil vasıtaları	154	10
(R)		
Resmî evrakta sahtecilik	9	1
Ruhsatsız silâh taşıma	68	5
Rüşvet	15	1
.....	165	12
Rüşvet verme	42	3
(S)		
Sahtecilik	146	10
Salâhiyetsiz resmî elbise giyme Sarhoşluk	151	10
.....	180	7
.....	128	9
Sarkıntılık	155	10
Sorgu	121	8
Sövme	50	4
.....	53	4
.....	78	5
Suç ortaklığı	3	1
Süre	26	2
(Ş)		
Şahıslara karşı müessir fiil	170	12
Şahsî dâva	54	4
.....	106	7
.....	132	9
Şahsî hak	41	3
Şikâyet	49	4
.....	50	4
.....	55	4
.....	58	4
.....	63	4
.....	117	8
.....	153	10

1043

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
Şikâyet hakkı	29	2
.....	31	2
Şikâyet hakkı süresi	30	2
Şikâyetten vaz geçme	41	3
(T)		
Tasammüt	89	6
Tahfif sebebi	155	10
Tahrik	31	2
.....	89	6
Takdire bağlı hafifletici sebep	87	6
Taksirli suç	31	2
Taksirli müessir fiil	46	3
.....	58	4
Taksirli öldürme suçu	151	10
Taksirli yangıncılık	64	4
Tarif	26	2
Tazminat	46	3
.....	81	6
.....	83	6
Tehdit	35	3
.....	108	7
Tehlikeli hayvanları başı boş bırakma	62	4
.....		
Tekerrür	34	2
.....	89	6
.....	114	8
.....	130	9
.....	141	9
.....	166	12
Temyiz edilebilme	127	9
Temyiz kabiliyeti	132	9
.....	135	9
.....	171	12
Temyiz şartı	27	2
Terk	166	12
Teselsül	38	3
.....	98	7
.....	118	8
Teşebbüs	128	9
Ticarette hile	126	8
Toplu suç	33	3
(U)		
Uyuşturucu maddeler	34	2
.....	144	10

1066

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sarı
(Y)		
Yalan şahitlik	139	9
Yangıncılık	62	4
Yangın çıkarma	69	5
Yargıcın takdir hakkı	87	6
Yargıtaya baş vurma	145	10
Yargıtay incelemeleri	4	1
	121	8
Yasak silâh taşıma	76	5
Yediemin takdiri	155	10
Yetki	79	5
Yiyicilik	22	2
Yorum	90	6
(Z)		
Zaman aşımı	56	4
Zarar verme	62	4
Zimmet	11	1
	120	8
Zina	38	3
	39	3
	166	12
Zor alım	7	1
	96	7
	104	7

1045

Kanun No.	Kanunun Adı	C. Kavanin S. Mecmuası	C. Düstur S. tertip 3	C. Kanunlar S. rımız.	R. smî Gazete Sayı	İlgili Kanun No
	(H)					
2556	Hâkimler Kanunu.	13—926	15—1359	7—759	2751	
	Hayvan sirkatinin men'i hakkında Kanun.			2—981		
	(M)					
	Maden Nizamnamesi.	4—1041 4—1101				
	Memurin muhakemat Kanunu.			2—744		
	Milli Korunma Kanunu.		21—21		4417	3958
3780						
	(O)					
3116	Orman Kanunu.		18—18		3557	3587

I

İÇTİHAT BİRLEŞTİRME GENEL KURUL KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
(E)		
Emniyet sandığına rehin—İhalenin feshi—yetkil makam Emniyet sandığına veya Ziraat Bankasına merhun olup 3202 sayılı kanuna göre muvakkat ihalesi Banka veya sandıkça, kat'i ihalesi de icra tetkik merciinde yapılmış olan gayrimenkule ait satışa karşı icra tetkik merciine şikâyet veya yargıtayın icra ve iflâs dairesine temyiz yolu ile müracaata kanuni imkân yoktur. Böyle ihalelerin feshi ancak dâva yoluyla mahkemeden istenebilir. Mahkemeler bu hususdaki dâvalara bakmağa görevlidir. (İİK. 13, 363/9. 3202 sayılı K. 40.) Tarih : 20/2·946 Sayı : Esas. 12. Karar. 5.	8	110
(İ)		
İhalenin infisahı — İhale farkından sorumluluk 1 — 661 sayılı artırma ve eksiltme kanunu uyarınca belediyelerce artırmaya çıkarılıp isteklilerine ihale edilmiş olan gayrimenkul bedelinin ödenmemesi halinde ihale kendiliğinden bozulmuş olur. 2 — İhalenin infisahı tarihinden itibaren 3 ay geçtikten sonra yapılan ikinci artırma sonunda hasıl olan ihale farkından ilk müşteri sorumlu olmaz. Tarih : 22/5/945 Sayı ; Esas. 17. Karar. 11	9	130
(K)		
Kanunun makable şümulü 1 — Bir kanun hükmü kaideten makable şâmil degildir. 2 — Kamu düzeni ile ilgili olan veya kanunda sarahat bulunan hallerde bu kaide uygulanmaz. 3 — Yüksek mühendis ve teknik okul mezunlarının mecburi hizmetlerine dair 3467 sayılı kanun, geçici maddedeki sarahat veçhile makable şâmildir . (3467 sayılı K.) Tarih : 22/5/946 Sayı : Esas. 26. Karar. 9,	9	132

1952

II

GENEL KURUL KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(A)

Avukatın müvekkiline karşı sorumu — zaman aşımı

Müvekkil tarafından avukat aleyhine dermeyan edilecek akitten doğan zarar ve ziyan iddiaları beş yıllık zaman aşımına tabidir. Şu halde alacak dâvasını ihmal ile zaman aşımına uğratan vekili avukat aleyhine hazinenin açacacağı dâva 10 yıllık değil beş yıllık zaman aşımına tabidir.

(BK. 60, 125. Avukatlık K. 29)
Tarih : 30-1-946
Sayı : Esas. 3-182. Karar. 30-28 — 4 — 51

Aynen icra

Müşterek değirmende öğütülen şeylerden belli nisbette ayin olarak alınan zahireden dâvacının hissesine düşen miktar aynen mevcut ise bunun misilen alınmasına karar vermelidir. Bu hissenin kıymetine hükmolunması yolsuzdur. (BK. 96. İİK.)

Tarih : 19-9-945
Sayı : Esas. 3-145. Karar. 142 — 3 — 46

Ayrılıktan sonra boşanma — kusurlu tarafın durumu

1 — Ayrılık kararında doğrudan doğruya kusurlu olduğu belirtilen eş, ayrılık müddetinin sonunda boşanma dâvası açamaz. Bununla beraber, diğer taraf müşterek hayata dönmekten kaçınırsa böyle bir dâva dinlenir .

2 — Ayrılık kararında bir eş, doğrudan doğruya kusurlu olarak gösterildikten sonra ayrılık müddetnin sonunda bu eş tarafından açılan boşanma dâvasında diğer tarafın da kusurlu olduğuna dair ayrılık kararı tahkikatında dinlenen bir tanığın ifadesine dayanılamaz. (MK. 140)

Tarih : 23-1-946
Sayı : Esas 2-86 12. Karar. 7. — 4 — 54

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(B)

Babalık dâvası hakkını düşüren müddet — hakkın kötüye kullanılması

Babalık dâvası hakkını düşüren süreyi, hile ile anayı aldatarak geçirten kimse, gayri ızrar için hakkını fena kullanmış olup kanunun himayesine sığınamaz, yani ananın dâva hakkının düştüğünü iddia edemez. (MK. 296.)

Tarih : 13-3-946
Sayı : Esas. 2119. Karar. 22. — 10 — 138

Boşanma

1 — Dâvalı, mahkemeye verdigi listede adları yazılı şahitlerin dinlenmesini istediği takdirde listede yazılı bu şahitlerin adlarının " vesaire " denilerek duruşmada söylememiş ve zapta geçirilmemiş olması bunların dinlenmesine engel değildir.

2 — İki tarafın karşılıklı açılmasını istedikleri ceza dâvasının açılmasına mahal olmadığına karar verilmesine göre boşanma dâvasında bu tahkikat evrakının görülüp okunması gerekir.

3 — Boşanma kararında boşanma sebebi itibarile hükümde isabeti sağlanmak için hükmün dayandığı kanun maddesinin bildirilmesi lâzımdır. (HMUK. 273)

Tarih : 21-11-946
Sayı : Esas. 2-85. Karar. 68. — 3 — 36

Boşanma — sulh teşebbüsü

Dâvacının açtığı boşanma dâvası, evvelce dâvalı aleyhine mahkemede aldığı ihtar kararı icabı dışında başkaca şiddetli geçimsizlik sebebine dayanmasından olmasına göre sulh teşebbüsü yapılmadan dâvanın dinlenmesi yolsuzdur. (MK. 132. HMUK. 494.) — 4 — 50

(G)

Görev

Sulh mahkemelerinin salâhiyetleri dışında kalan bütün hukuk, ceza, ticaret dâvalarını asliye mahkemeleri görür. (469 sayılı K. 3)

Tarih: 2/1/946
Sayı : Esas. 53/8. karar.3 — 6 — 93

1055

	Adalet dergisi Sayı	yargıtay kararları Sahife

Görev—Cadde Seviyesinin İndirilmesinden Dolayı Tazminat

1— Mahallin seviyyesinin değiştirilmesinden ve cadde seviyyesinin indirilmesinden dolayı gayrimenkulün şerefinin tenakusundan dolayı açılan tazminat dâvası adliye mahkemesinde görülür.

2— Şerefiye miktarına itiraz adli mahkemede yapılır.

Tarih : 19/9/945

Sayı : Esas. 4/43. Karar. 53. 1 3

(H)

Hudut Tashihi —Husumet

Dâvacının hudut ve yüz ölçüsü tashihi dileği hududa bitişik olan gayrimenkul sahiplerini ilgilendireceğine ve hududa tecavüz olup olmadığı ancak bu kimselerin husumeti ve huzuru ile yapılacak keşif ve soruşturmalar sonunda belli olacağına göre açılan dâvada husumet onlara da tevecüh eder ve husumet onlarında dâvaya çagırılmasile tekemmül eder.

Tarih : 6/2/946

Sayı : Esas. 1-1123. Karar. 8 4 53

(İ)

İhale—Gayrimenkul MülKiyetini İkfisap

1— Varlık vergisi borcundan dolayı artırmaya çıkarılan gayri menkulün müşterisi adına tapuda tescili isteğine dayanarak olan ihale kararının sonradan idare heyeti kararile bozulmuş olması halinde bu karar kaldırılmadıkça tescil isteği yersiz ve mesnetsiz kalır.

2 — İhale kararını bozan idare kurulu kararının kanuna uygunluğu adliye mahkemesince incelenemez.

(MK. 633)

Tarih : 12—12—945

Sayı : Esas. 1—102. Karar. 74. 4 63

(K)

Karar Tashihi - Resmî Vasiyet—Sahtelik İddiası

1— Karar tashihi isteklerinde şifahi izahların dinlenmesi için yapılan talep kabule şayan değildir.

1096

(V)

Vekâlet Ücreti—Sözlü Muhakeme Usulü

1— Vazife ve salâhiyet noktasından reddolunan ve diğer vazife ve salahiyetli mahkemeye tevdi edilen dâvalarda talep vukuunda vekâlet ücretine hükmolunur.

2— Şifahi usulü muhakeme cari olan sulh mahkemesinde vekâlet ücretinin sözlü talebi kabul edilmelidir (HMUK. 473 md)Tarih : 17—10—945

Sayı : Esas. 3-157. Karar. 144.

1060

III

BİRİNCİ HUKUK DAİRESİ KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(A)

Arsa Üzerine İnşaat—Levazım İçin Tazminat—En az Kıymet—Hazineye Ait Ecrimisil

1 - Kötü niyyetle başkasının arsasına yapılan binanın yıkılması fâhiş zararı müeddi ise arsa sahibine vereceği tazminat lavazımının en az kıymetini geçmeyebilir. Fakat mutlaka en az kıymete hükmolunmaz.

2 — Devlet malı gayrımenkullerin 1-6-945 tarihine kadar bağıtsız olarak işgalinden ötürü ecrimisil aranmaz.

(MK. 649. 4797 sayılı K.1)

Tarih: 29 Kasım 945

Sayı: Esas. 2634. Karar. 1 14

(G)

Görev—Kadostro Mahkemesi

Kadastro mahkemesi, kadastro ve tahriri ilgilendiren her türlü ihtilafları halletmekle görevlidir. Bir bakımdan haricen satın alınan gayrimenkul üzerine bina yapılması keyfiyetine dayanarak tescil dâvasını da görebilir. (Kadastro ve tapu tahriri K, 27; MK. 650)

Tarih: 25-2-946

Sayı: Esas. 6860. Karar. 6 96

(İ)

İki Arsa Üzerine Yapılan Tek Bir Bina—Müştereken Kullanılan Mahaller—İrtifak Hakkı

1 — İki müfrez ve müstakil arsa üzerine inşa edilip, ifraz hattının iki tarafında kalan birinci ve ikinci kısımları şüyusuz ve müstakil olarak tedavül eden bir binanın kısımları üzerinde, sahiplerden birinin diğerine karşı müşterek veya iştirak halinde mülkiyet iddiası vârit olamaz.

2 — Her iki gayrimenkulün müşterek faslı üzerine inşa edilen kapu, merdiven, asansör gibi müştereken kullanılan mahallerin ifraz hattına nazaran birinci kısımda kalanları birinci kısımı bina sahibinin, ikinci kısımda kalanları kinc ısmı ibina sahibinin mülküdür.

V

DÖRDÜNCÜ HUKUK DAİRESİ KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(B)

Bakan Ve Memurun Sorumu—Şahsi Kusur

1— Memurların şahsi kusurlarından doğan zarar ve ziyan dâvalarına genel mahkemeler bakar, husumet şahıslarına teveccüh eder.

2 — Bakanlar aleyhine fertler tarafından açılan zarar ve ziyan dâvalarına genel mahkemelerde bakılır. Ve husumet şahıslarına teveccüh eder.

3 — İcabî uyuşmazlık ihdas edilebilmesi için genel mahkemede idare aleyhine açılmiş bir dâva olmalıdır.

4— Tekaüde sevki tecil edilen bir memurun idari bir lüzum ve hakiki bir sebep olmaksızın tecil süresi bitmeden önce tekaüt edilmesi kanunsuz ve şahsi bir hareket eşkil eder. (Anayasa. 61. İçtüzük. 169 BK. 41)

Tarih: 6—4-946
Sayı: Esas. 2275. Karar 1487. 8 112

(D)

Danıştay Başkan Ve Üyesinin Sorumu—Görev

Danıştay başkan ve üyelerine karşı açılan tazminat dâvalarına bakmağa yargıtay dairesi görevli değildir.(HMUK.575)

Tarih: 2-1-946
Sayı: Esas. 5220. Karar. 285—67 10 135

(G)

Gıyap masrafları Vermeyen Gaip—İcra Tazminatı

1 — Hakkında gıyap kararı verilmesi üzerine mahkemeye gelen fakat gıyap masrafını mahkeme veznesine yatırmayan taraf, bu masrafı mahkeme veznesine yatırmak için münasip bir müddet verilir.

Bu müddet geçince mahkemeye kabulü isteminden vaz geçmiş sayılarak mahkemeden çıkarılır, gıyabına duruşma yapılır. Münasip müddet verilmeden çıkarılması yolsuzdur.

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sayıfe
2 — Fakat bu esas boşanma işlerindeki sulhlara uygulanmaz. Çünkü boşanma dâvası açmak için önce hasmı sulh yargıcı huzuruna dâvet şarttır.		
(Avukatlık K. 133 .HMUK. 494)		
Tarih: 27—10/945		
Sayı: Esas, 3337, Karar. 3895.	3	39

(Z)

Zilliyetlik — Zamanaaşımı

Bir şeye feran zilyed olan kimse zamanaşımı ile o şeyin mülkiyetini iktisap edemez.		
(MK. 701, 888.)		
Tarih: 17/12/945		
Sayı: Esas. 6056. Karar. 4854.	10	144

1067

VI

BEŞİNCİ HUKUK DAİRESİ KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
(G)		
Görev — Tescil — Taksim — Şüyuun İzalesi		
Sulh mahkemelerinden asliye mahkemesine tevdi edilen dâva tescil dâvası olduğu halde sulh mahkemesinin görevine giren taksim ve şüyuun izalesi dâvasına da bakılması yolsuzdur. (HMUK. 561) Tarih: 27-11-945 Sayı: Esas. 945/136. Karar. 84.	9	129
Görevsizlik Ve Dâvaya Diğer Bir Mahkemede Bakıldığı İddiaları		
1 — Görevsizlik hakkındaki itirazlar bir karara bağlanmalıdır.		
2 — Aynı dâvanın diğer bir mahkemede yargılanmakta olduğu söylenmişken sebep gösterilmeksizin yargılanmaya devam olunması yolsuzdur. Tarih: 29-11-945 Sayı: Esas. 945/151. Karar: 90	10	147
(K)		
Kendi Kendine Akan Sular — İstifade Hakkı—Teamül		
Kendi kendine akan sudan istifade derece ve şeklini tâyin için bu baptaki teamül ile faydalananın bahçesinin eski ve yeni hali nazara alınmalıdır. (MK. 666. MK Tatbikatı K. 22.) Tarih: 13-11-945 Sayı: Esas. 945—68. Karar. 29.	6	97
(M)		
Müdahalenin men'i — Tapuların Uygulanması		
İki tarafın tapularının aynı yere ait olup olmadığının incelenmesi ve her tapunun birden uygulanması gerekir. Tarih: 30—11-945 Sayı: Esas. 945/129. Karar. 97.	10	148

VII

TİCARET DAİRESİ KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Karrları Sahife
(A)		
Akte Aykırılık—Menfi Zararın Şümulü		
1 — Müteahhit artırma ve eksiltme Kanununun 25 inci maddesindeki borçlarını yerine getirdiği 15 gün içinde muvakkat teminat akçesini kati teminata kalp ve noterde bağıtı yaptırdığı halde özel idare temsilcisi haklı bir sebep olmadan bağıtı imzalamazsa ihale ve bağıt hükümsüz kalır. Bu takdirde müteahhit ancak menfi zarar ve ziyan isteye bilir. Mahrum kaldığı kârı isteyemez.		
2 — İhalenin hükümsüz kalması halinde müteahhidin isteye bileceği menfi zarar ve ziyan kat'i teminat parasına, şantiye ve saire için yaptığı işin masrafları noterde senet tanzimi ve pul yapıştırılması masraflarını ihtiva eder.		
(2490 sayılı K. 25. BK. 96,108)		
Tarih : 9/2/946		
Sayı : Esas. 3487. Krar. 299.	4	58
Alacak Dâvası— İhtiyatî Haciz—Yetkili Mahkeme		
1 — Sözleşmşnin yapıldığı mahal mahkemesi ihtiyati haciz kararı vermeye yetkilidir.		
İhtiyatî haciz kararını veren mahkeme esas dâvayada bakmaya yetkilidir.		
(HMUK. 12 İİK. 50,258.)		
Tarih : 12/4/946		
Sayı : Esas. 946/1110. karar. 965.	12	175
Artırma —İnanca Akçası—Zaman aşımı		
Arttırmaya katılmak üzere inanca akçası verilmesi zamanaşımını kesen sebeplerden degildir.		
Tarih : 12/11/946		
Sayı : Esasa. 944/2627. karar 2252.	12	171
(B)		
Bağıtın Feshi—Süresiz Bağıt—Kârdan Mahrumiyet		
1— Belli malın teslimi için sözleşmede belirli bir süre gösterilmediği halde tâyin ettiği müddet içinde teslimat yapılmadığı ve bir cevap ta verilmediği takdirde müddetin bitiminde alıcı bağıtı feshedebilir. Meğerki bağıtın niteliği itibarile belirli olmayan bir zaman daha beklemekte ödevli olsun.		

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

Katî yemin

Dâvalının gösterdiği şahitler müdafaayı ispatı bakımından kâfi görülmediğine göre istediği takdirde dâvacıya yemin teklif edebilmesi için şahadetlerin yetersizliği hakkında bir karar verilmesi ve dâvalının son sözünün sorulması gerektir. (HMUK. 344)

Tarih: 2/11/945

Sayı : Esas. 944/2366. Karar. 2152. — 1 — 11

Kira — Bağıta Aykırılık — Kullanma Tarzının Değiştirilmesi

1 — Kira sözleşmesinde binanın kahvehane olarak kullanılacağı yazılı iken kiracının, bu yerin kullanılma tarzını değiştirmek ve meyhane yapmak hususunda muvafakatini almadan bu değişikliği yapması bağıta aykırıdır.

2 — Kiracının kahvehane olarak kiraladığı yeri meyhane olarak kullanacağını kiraya veren bilir ve buna muvafakat ederse bağıta aykırılık mevcut değildir. (BK 256)

Tarih: 14/2/946

Sayı : Esas. 946/57. Karar. 822. — 4 — 56

Kira Bağıtı—Kiralayanın Ölümü — Fesih

Kiralayanın ölümü ile kira bağıtı kendiliğinden münfesih olmayıp, fesih için BK. 265 inci maddesindeki mehillere uyarak bir ihbar yapılması gereklidir.

2 — Bu cihetle birlikte sözleşme hüküm ve şarlarının da incelenmesi gerekir (BK. 265. MKK. 30.)

Tarih: 3/12/945

Sayı : Esas. 945/5198. Karar. 2406. — 12 — 170

Kira Bağıtı— Şarta Aykırı—Hareket

Kira bağıtındaki şartlara aykırı hareketten dolayı, kiralanan şeyin tahliyesi hakkında dâva açılabilmesi ihtara bağlı değildir.

Tarih: 24/1/946

Sayı : Esas. 946/189 Karar. 159 — 12 — 168

Kiralanan Şeyin Temliki —Kira Bedeli

1 — Kiralanmış bir gayri menkulün yeni maliki evvelki malikle kiracı arasındaki bağıtı bozduğunu ihbar etmediği takdirde bağıt kira müddeti sonuna kadar devam eder.

1079

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sayıfe

(V)

Vekâlet—Nefsile Bağıt Yapmak

Müvekkil ile vekilin menfaatleri tearruz ettiği hususlarda vekilin yaptığı bağ:t ve muamelenin iki tarafını birden tevelli etmesi caiz değildir.

(TK. 870 BK. 32 vs)

Tarih: 12-9-945

Sayı : Esas. 944—2540. Karar. 1747. 2 26

(Y)

Yetki

Dâvalılar birden çok ve dâva sebebi aynı yahut sebebler bir birine bağlı olduğu takdirde dâva bunlardan birinin ikametgâhında açılabilir. (HMUK. 9/2)

Tarih: 2—1-945

Sayı : Esas. 944—3128. Karar. 2158. 1 10

(Z)

Zaman Aşımı

Bağıta muhalefet yoluyla yapılan haksızlıklara bağıtla ilgisi olmayan haksız fiillere ait zamanaşımı süresinin uygulanması yolsuzdur. Çünkü BK. 98 yalnız sorum^ ait hükümler bakımından bu atfı ihtiva eder.

(BK. 98)

Tarih: 9-2-946

Sayı : Esas. 945—3492. Karar. 297. 4 60

Zamanaşımı—Kefillik

Asıl borçlu hakkında yapılan takip kefiller hakkındaki zamanaşımını keser.(BK. 134)

Tarih: 22-9-945

Sayı : Esas.944—2023. Karar. 1844 2 17

1078

IX

Dâvanın Mevzuuna Göre Alfabetik Arama Cetveli

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
(A)		
Alacak dâvası	175	12
Âmme hizmeti (Uyuşmazlık mahkemesi kararıdır Adelet. Dergisinin İkinci sayısında bulabilirsiniz yargıtay kararlarında aramayınız .)		2
Âmme emlâki . (Uyuşmazlık mahkemesinin kararıdır. Adalet dergisinin ikinci sayısında bulabilirsiniz. Yargıtay Kararlarında aramayınız)		2
Akde aykırılık	58	4
Arsa üzerine inşaat	14	1
Avukatın müvekkiline karşı sorumu	51	4
Ayrılıktan sonra boşanma	54	4
Aynen icra	46	3
(B)		
Babalık dâvası	138	10
Bağıta aykırılık	56	4
Bağıtın feshi	23	2
	29	2
Bakan ve memurların sorumu	112	8
Bedelde muvazaa	99	6
Belediyece kamulaştırılan yer	55	4
Belediye kamulaştırmasında bedele itiraz	119	8
Bilir kişi (Danıştay kararıdır. Adalet dergisinin 12 nci sayısında arayınız .)		12
		12
Boşanma	61	4
Boşaltma	36	3
	50	4
Butlan kararının mahiyeti	102	6
(C)		
Cadde seviyesinin indirilmesinden dolayı tazminat	8	1
Cezaî şart	22	2
(D)		
Dâvacılardan birisinin vaz geçmesi	140	10

	Yargıta Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
Danıştay Başkan ve Üyesinin sorumu	135	10
Devalüasyon (Para deregisinin düşürülmesi)	24	2
(E)		
Emniyet sandığına rehin	110	8
En az kıymet	14	1
	98	6
Emredici hukuk	57	4
Evlât edinme	104	6
Evlenmenin butlanı	102	6
(F)		
Fesih	170	12
(G)		
Gayrimenkul mülkiyetini iktisap	63	4
Gemi satışı	19	2
Gemi çarpışması	176	12
Gıyap kararı	40	3
Gıyap masrafları vermeyen gaip	125	9
Görev	8	1
	9	1
	22	2
	93	6
	94	6
	95	6
	95	6
	96	6
	19 (X)	9
	20	9
	129	9
	135	10
	177	12
görevsizlik ve davaya diğer bir mahkemede bakıldığı iddiaları	147	10
(H)		
Hakkı düşüren müddet	138	10
Hakkın kötüye kullanılması	188	10

(X) Adalet dergisinin sonunda çıkıp yeni sahife numarasile başlayan Uyuşmazlık mahkemesi kararlarına bakınız

1081

	Yargıtay Kararları Sahife		Adalet Dergisi Sayı
(N)			
Nefsile bağıt yapmak	26		2
Nizasız tasarruf	32		2
Nufus dâvası	5		1
(O)			
Olağanüstü zamanaşımı	95		6
Orman dâvası	122		9
(P)			
Posta ücreti	91		6
....	105		8
(R)			
Ret	42		3
Resmî vasiyet	33		3
	36		3
(S)			
Sahtelik ibdiası	33		3
Sebepsiz iktisap	127		9
Sözlü muhakeme usulü	4		1
Sulh teşebbüsü	39		3
	50		4
Süre	36		3
Sürenin başla gıcı	119		8
Süresiz bağıt	29		2
(Ş)			
Şahit	99		6
Şahitlerce yazılan şerh	107		8
	36		3
Şahsi kusur	112		8
Şarta aykırı hareket	168		12
Şerişerif üyesi		(X)	12
		(X)	12
Şekil	19		2
	36		3
Şirket	20	(XX)	9
Şuf'a	99		6
	140		10
Şüyuun izalesi	129		9

[X] Adalet dergisinin 12 nci sayısında çıkan Danıştay kararlarıdır. Yargıtay kararlarında aramayınız.

[XX] Adalet derğisinin sonunda çıkan ve yeni sahife numarasile başlayan Uyuşmazlık mahkemesi kararlarına bakınız.

1284

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
(T)		
Taahhüdün yerine getirilmemesi	172	12
Teamül	97	6
Tehliye	6	1
.....	9	1
.....	34	3
.....	55	4
.....	57	4
Tahsil için temlik	24	2
Takaütlük tazminatı	20	9
Taksim	129	9
Tapu kaydı	100	6
Tapuların uygulanması	148	10
Tapu sicilinin tutulmasından sorumluluk	9	5
Tasarruf	21 (XX)	9
Tashih dâvası	100	6
Tatil zamanında yapılacak işler	49	4
Tazminat	28	2
.....	20 (XX)	9
.....	21 (XX)	
Tebliğ	49	4
Tetkik mercii	21 (XX)	9
Teminat	133	9
Temlik edenin sorumu	24	2
Temyiz Kabiliyeti	15	1
Terekeye iştirak halinde mülkiyet	101	6
Tescil	19	2
.....	129	9
Ticaret şirketi	65	5
Ticarî dâva	9	1
Ticarî iş	22	2
Ticarî işlem	3	1
Tüzük hükmü	19	2
(V)		
Vakıf arsa üzerine yapılan inşaat	98	6
Varlık vergisi	121	9
.....	148	10
Vasiyet	107	8
Vekâlet	26	2
Vekâlet Ücreti	4	1
.....	39	3
.....	141	10

[XX] Adalet dergisinin sonunda çıkan ve yeni sahife numarasile başlayan Uyuşmazlık mahkemesi kararlarına bakınız. Yargıtay kararlarında aramayınız.

1085

X

Kanun Maddelerine Göre Arama Cetveli

	Madde	Yargıtay kararları Sahife	Adalet dergisi Sayı
A			
Anayasa NO: (491).	61	112	8
Artırma eksiltme ve ihale kanunu. NO: 2490.	25	58	3
Avukatlık kanunu. NO: 3499	29	51	4
	133	39	3
B			
Belediye istimlâk kanunu. NO: 3710.	10	119	8
	22	55	4
Borçlar kanunu. NO/818..	2	167	12
	11	19	2
	31	143	10
	32	26	2
	41	112	8
	60	51	4
	60	176	12
	66	127	9
	96	23	2
	96	46	3
	96	58	4
	98	60	4
	106	29	2
	108	58	4
	117	30	2
	117	172	12
	125	51	4
	133	32	2
	134	17	2
	143	127	9
	158	22	2
	170	24	2

1087

	Madde	Yargıtay kararları Sahife	Adalet dergsi Sayı
	248	61	4
	254	20	2
	254	137	10
	254	—	—
	256	56	4
	256	91	6
	256	105	8
	260	57	4
	265	170	12
	493	124	9
D			
Deniz ticareti Kanunu. NO: 1440.....	1015	19	2
	1016	19	2
	1279	176	12
	1442	176	12
	1444	176	12
Devlet malı gayrimenkullerin bagıtlı ve bagıtsız işgalinden doğan ala cakların afvi hakkında kanun. NO: 4797	1	14	1
G			
Gayrimenkule tecavüzün define dair kanun ..... NO: 2311	0	137	10
H			
Hilâfetin ilgasına ve hanedanı osmaniyenin Türkiye Cumhuriyeti memaliki haricine çıkarılmasına dair kanun. NO: 431	8	89	6
Hukuk usulü muhakemeleri kanunu. NO: 1086	8	95	6
	9	10	1
	12	175	12

1088

	Madde	Yargıfay kararları Sahife	Adalet dergisi Sayı
(I)			
İstanbul emniyet sandığı nizamnamesi	20	3	1
(K)			
Kadastro ve tapu takriri	13	3	1
kanunu. No. 2613	27	96	6
Kanun medenî No. 743	3	32	2
	112	102	6
	124	102	6
	132	50	4
	140	54	4
	253	104	6
	296	138	10
	480	33	3
	481	33	3
	481	36	3
	481	107	8
	482	33	3
	482	36	3
	482	107	8
	539	136	10
	550	42	3
	581	101	6
	581	136	10
	619	141	10
	619	179	12
	629	179	12
	630	136	10
	633	63	4
	638	12	1
	638	32	2
	639	95	6
(O)			
Orman kanunu. No: 3116	36	122	9
	150	30	2

1091

Kanun No.	Kanun Adı	C. Kavanin S. Mecmuası	C. Büstur S. Tertip 3	C. Kanunla S. Mız.	Resmî Gazete Sayısı	İlgili Kanun No.
864	Kanunu medeninin süreti mer'iyet ve şekli tatbiki hakkında kanun	4—771	7—2293	1—489	402	
442	Köy kanunu	2—258	5—696	2—322		
	(M)					
469	Mehakimi şer'iyenin ilgasına ve mehâkimin teşkilâtına ait ahkâmı muadil kanun. . . .	2—322	5—794	1—909		
3780	Millî korunma kanunu. . . .		21—433		4417	
	(N)					
	Nufus kanunu	2—686				
	(O)					
3116	Orman kanunu		18—		3537	
	(T)					
2560	Tahsili emval kanunu	13—955	15—1398	8—120	2750	
2644	Tapu kanunu	14—347	16—441		2892	
865	Ticaret kanunu	4—781	7—2253	1—921	406	
11045	Türk gemilerinin tescili hakkında tüzük		12—487		1806	
3202	Türkiye Cumhuriyeti ziraat bankazı kanunu		18—		3629	

1096

Kanun No.	Kanun Adı	C. Kavanin S. mecmuası	C. Düstur S. tertip 3	C. Kanunları S. mız.	Resmî gazete Sayı	İlgili kanun No.
	(U)					
4788	Uyuşmazlık mahkemesi kurulması hakkında kanun.....				6057	
	(V)					
2762	Vakıflar kanunu	15—519	16—1293		3027	
4305	Varlık vergisi Kanunu.....		24—		5265	
4530	Varlık vergisi bakayasının terkine dair kanun.....		25—		5657	
	(Y)					
3467	Yüksek mühendis ve teknik okulları mezunlarının mecburi hizmetlerine dair kanun..		19—		3950	

1097

DNO:345

1956 SA 94

DN:388

R12225

1956 SA 94

DNO: 349

Devlet Nüshası

ADALET DERGİSİ

YIL : 37 Temmuz 1946 SAYI: 7

ADALET BAKANLIĞINCA
ÇIKARILIR

MİLLİ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi Basımevi

Adalet Dergisine abone olma ve kitap alma şartları

1 — Adalet Dergisine abone olmak ve Adalet Bakanlığı tarafından bastırılan kitaplardan satın almak istiyenler:

a) Yayım Müdürlüğüne bir mektupla adreslerini ve abone veya kitap isteklerini bildireceklerdir.

b) Kitap veya abone bedelini bulundukları yer mal sandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları (hasılatı müteferrika) makbuzunu ya mektuplarına bağlı olarak gönderecekler, yahutta oturdukları yer C. Savcılığına teslim edeceklerdir.

c) C. Savcılığı teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitap veya aboneyi ve alıcının adresini Adalet Bakanlığına gönderecektir.

d) Kitap ve dergiler ayrıca posta ücreti istenilmeksizin Bakanlık Yayım Müdürlüğünden alıcının adresine yollanacaktır.

e) Adalet Dergisinin kapağında gösterilen kitaplardna başkasını almak istiyenler o kitabın mevcudu olup olmadığını daha önce Yayım Müdürlüğünden sormaları ve ona göre istemeleri lâzımdır.

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.

yetimiyiz. Hukuk âlemi, yargıtay onun öksüzü kaldı. Dün, daima gülen gözlrile sizi okşıyan onu, artık göremiyeceksiniz. Sandalyası boştur. Odasında kimseler yoktur. Yazı masası melâl içinde, sahibinin, o kadar sevdiği efendi adamın matemile yanmaktadır. Artık onu bir daha hiç, hiç bir zaman dinleyemiyecek; «cancağızım» diyen sesini, «efendim» ile başlayan «efendim» ile sona eren sözlerini duyamıyacaksınız. Ruhumuzun, içimizin, benliğimizin, ilmî haysiyetimizin matemi o kadar derindir.

İçimizden gelen bir sesle her iyi bulduğumuz şeye «iyilik» vasfını verebiliriz. İyi bir adam, der geçeriz. Fakat bu «iyi adamdan» başka, heykelleşen, ilâhlaşan, elle tutulup gözle görülebilen bir iyilik vardır. Bu, başka bir iyiliktir. «İyi adam» vasfının çok üstündedir. Fahrettin Karaoğlan işte bu tunçlaşmış iyiliğin özüdür.

Doğru adamdır: Kırk küsur senelik memurluk hayatında kendisine kimse eğri bir gözle bakamamıştır.

Âlicenap, eli açık bir adamdır: Devletin en yüksek memuriyet kademesine yükseldiği halde, mezarını süsleyen çelenklerden başka dünyada tek bir dikili ağaç bırakmadan göçüp gitmiştir.

İçli, hassas adamdır: Mahkûmiyet hükmünün tasdiki üzerine kendisine müracaat ederek ağlıyan mahkûmla beraber göz yaşı dökecek kadar içli, daima güler gibi duran gözlerini, her an kurutmak ihtiyacını duyacak kadar hislidir.

Acımak, merhamet duymak onun için bir âdet gibidir. Ceza verdiği mahkûma, dairesindeki odacıya, terfi edemeyen memura merhamet duygulariyle bağlıdır. Ve bu merhamet, onun için daima bir ıstırap şeklini almıştır. Uzvî olarak hasta olan kalbi, bu merhamet acılarile nekadar burkulmuş, nekadar yaralanmıtır.

Fânîler arasında, Fahreddin Karaoğlan kadar ıstırabın özünü yudum yudum tatmış bir fâniye az rastlanır. Birbiri arkasına, birer kadeh zehir içer gibi, üç evlâdını kaybetmesi, bu ıstırap zehirinin ne olduğunu anlatmak için kâfidir. Yine bunun gibi, bu zehir kadehlerine karşı durabimesi, nekadar metin, mutekit, mukadderata inanmış bir adam olduğunu da gösterir.

Şairdi: Şiir ilâhını kendine gizli yoldaş edinmiş, kimselerdendi. Yazar, fakat göstermez. Yazdığı yalnız ve yalnız kendisi içindir. Büyük şâir Yahya Kemal'in İstanbul'dan mebus seçildiği gün, yazdığı bir tebrik kıtasının suretini; büyük bir iltifat olarak bana da vermişti. Ömrümün sonuna kadar güzel bir hâtıra olarak saklıyacağım bu el yazısının örneğini buraya geçirmekten kendimi alamıyorum.

gibi eserlerile müteferrik pek çok makaleleri ilmî ehliyet ve haysiyetinin canlı birer vesikalarıdır.

***

İşte, 1946 haziranının onbeşinci günü, gece saat yirmiiki bucukta otomobilde, çok sevgili arkadaşı Adalet müsteşarı Bedri Köker'in göksüne, vapesin bir nefesle düşen baş; böyle bir başdı. Bu başla sahibi yıllarca bu memleket, bu vatan ve bu millet için çalıştı. Sevdi, sevildi. Muzıka önde, etrafını tunçtan miğferleriyle, silahlarının namlusu aşağıya çevrilmiş Anadolu yavruları mehmetcikler sarmış, Türk bayrağına bürünmüş bir taput ilerliyor.. Şopenin marşına uydurulan ayak lar yavaş yavaş atılıyor.. Kesif bir sevgililer camiasi bu tabutu ağır ağır takip ediyor.. Gözler, gönüller, yürekler yaşlı.. Fahrettin Karaoğlan son yurduna teşyi ediliyor..

Karatoprak büyük bir yığın halini aldı. Üstünde çelenkler yükseliyor. Burası onun son yeridir. Hepimiz, hepiniz teselliye muhtcız. Cümlemize, ailesine, çocuklarına, başsağı olsun.

Baha Arıkan

Mezarı Başında Sayın Halil Özyörük'ün söylevi

Aziz yurddaşlarım,

İçinde bulunduğumuz yılın, yaz mevsiminin, böyle dertli bir acı ile, bağrımızı deleceği, kimin aklına gelirdi? Memleket, Başsavcısını kaybetmiş bulunuyor. Adalet cihazımız, baş rükûnlerinin en değerlisinden öksüz kaldı. Türk hukuk hayatı, gayyur, çalışkan ve âlim, bir mensubundan mahrumdur. Yargıtay, elemli, muztarip, yaralıdır.

Ben, şahsında, çok yakın, dürüst, tertemiz ve güvenilir bir dost bulduğum, muhterem arkadaşın, sâf tebessümünü, artık görmiyeceğim.

Fahreddin Karaoğlanı, ebedî istirahat yerine bırakıyoruz.

Bu gün, Fahreddin Karaoğlan, bir çok bakımlardan, ayrı ayrı meziyetleri ve hususiyetleri, anılmak icabeden, bir büyük ölü oldu.

Onu, bir meslektaş olarak düşünüyorum: Mükemmel bir muhakeme. Şaşmaz bir mantık. Vazifesine bağlılığı ve vazife severliği, çalışma masası başında geçirdiği, kalb krizlerine bile, galebe çalan bir aşk! Fahreddin Karaoğlan, gönlünü, adalet nuruna bağlamıştı.

Onu, bir dost olarak düşünüyorum: Sözleri, kalbi gibi berrak. Her hareketi, içinin sesini aksettiren, mümtaz, eşsiz bir dost.

Onu, bir aile reisi olarak düşünüyorum: Etrafını çeviren yakınlarının, huzur ve sıhhatini, kendine zevk yapan, sıcacık, ısıtıcı bir mihrap gibi.

Onu bir insan olarak düşünüyorum: Beşerî değerler arasında, hüriyetin, değerine pâyân olmayan parlaklığına inanmış, kanunu, adaleti, herçibâd âbâd, hâkim kılmak fikrine, kendisinde, bir ruh inanı halinde yer vermiş; düşküne rahim, acımak duygusu sonsuz, yüzünün aynasında, iç hayatını, baştan başa, kolayca, okuyabileceğiniz, müstesna bir insan!

Ölümünde, bu kadar yas, bu kadar sevgi, bu dereçe ihtiram duyduğumuz, büyük, yeri çok zor doldurulur, mükemmel bir insan.

Gönlümüz zavallı, kalbimiz kırık dökük, zihnimiz perişan, yaramız onulmaz! Hepimeze baş sağı olsun! Fahreddin Karaoğlan, Tanrısı önünde de, biz fânilerden gördüğü, sıcak ilgiye benzer, bir rahmete kavuşacaktır. 18/6/946

Yargıtay birinci başkanı
Halil Özyörük

Haksız tahrik

Doçent Dr. Faruk EREM

I. Haksız tahrikin dayandığı esas: A. Psikolojik esas B. Hukuki esas.
II. Genel kaide oluşu: A. suç bakımından B. Kişi bakımından.
III. Unsurları: A.Tahrik fiili(a. Tahrik fiilinin hedefi b. haksızlık) B. Buhran (gazap, şiddetli elem) C. Tepki (a. tepki zamanı b. nisbet).
IV. Çeşitlerii (basit tahrik, ağır tahrik).
V. Haksız tahrik ve diğer haller: A. Akıl malûliyeti—haksız tahrik B. Küçüklük—Haksız tahrik C. Meşru müdafaa—haksız tahrik Ç. Taammüt —haksız tahrik D: İçimta — haksız tahrik E. İştirak—haksız tahrik F. Tekerrür—haksız tahrik
VI. Muhtelif suçlar bakımından haksız tahrik: A. Taksirli suçlar—haksız tahrik B, Kabahat suçları—haksız tahrik C. Kasdı aşan suçlar—haksız tahrik Ç. Müteselsil suçlar—haksız tahrik D, Mütemadi suçlar—haksız tahrik E. sair suçlar.
VII. Yargıcın takdir hakkı.
VIII. Ceza.
IX. Hususi tahrik halleri.

I. Esası: Haksız tahrik [1] insan psikolojisinde bir« buhran» haline hukuki neticeler tanınmasıdır [2].

Haksız tahrike kanunun cezayı azaltıcı bir tesir tanımasında biri psikolojik, diğeri hukuki olmak üzere iki sebep vardır:

A. PİSİKOLOJİK ESAS: Ceza hukukunda« haksız tahrik» adını alan müessese psikloji de heyecanların bir çeşidi olan "hiddet" den başka bir şey değildir.

---

[1] BİBLİYOGRAFİ: Altavilla, delitti contro la persona, bası 2, Milano 1921.—Bahir, yeniceza kanunumuza göre tahrik, İstanbul baro mec. 1927 n.7,s.410.—Bruno, Codice penale del regno d'italia, 1927.—Civoli (C.), Della imputabilita o delle cause ch la escludono o la diminuiscono, "Enciclopedia del diritto penale, C.V, Milano 1904.—Dalloz, Code d' instruction criminelle et code penal, bah. 20, Paris 1922.—Dwelshauvers, Psikoloji, Çev. Tunç (mustafa Şekip), İstanbul 1938.—Ferri, Pirincipii di dirito criminale, Torino 1928.—Florian, Parte generale del diritto penale, C.I.bası 3.Milano 1926.—Fuat Hulusi, Haksız tahrik, Hukukî bilgiler mec. 926,s.186.—Gorse, Traité de philosophie, Paris 1938.—Köni (Erkem), Kanunî azaltma sebeplerinden tahrik, Ist.Baro mec.1938, s.208.—Köseoğlu (Cemal), Haşiyeli Türk Ceza Kanunu, 1945.—Logoz, Commentaire du code pénal suisse, Neuchatel, 1939.—Majno, Commento al cedice penale italiano, C.I,Torino 1924.—Manzini, Trattate di diritto penale, C.II, bası. 2, Torino 1926.—Ongun (Cemil sena), Pisikoloj.—öner (Hamdi), Ceza hukukunda ehliyet ve mesuliyet, Ankara 1944.—Pessina, Manuale del diritto penale italiano, C.I, bası 2, Napoli, 1899.—Pessina, Il nuovo codice. Penale italiano, Milano 1890.—Ribot, Hissiyat ruhiyatı, çev Tunç (Mustafa Şekip).—Sarp (Hatemi senih), Pskoloji, 1936.—Suman, Il codice penale italiano, Torino 18924. —

[2] bu hususta bk.Manzini n.433;Köni s.204; Bahirs.410

İnsan psikolojisinde heyecanlar teessür hayatının normal akışında belirli bir sarsıntıyı (buhranı) ifade eden ve bâzı fizyolajik gösterilerle birlikte meydana gelen şiddetli, fakat geçici bir haldir [1]. Heyecan ihtirasdan ayrıdır. İhtiras hislere hâkim olan, psikolojik muvazeneyi kendine doğru çökerten ve geçici olmayan, âdeta itiyadî sayılabilen bir haldir.« Haksız tahrik", bir« hiddet heyecanı"dır ve ihtirasla alâkası yoktur [2].

Heyecanın şiddeti arttıkca irade murakabesinda ve bilhassa iradenin «nehi»unsurunda zayıflama görülür. Heyecanın irade üzerine tesiri [3] psikolojik bir hakikat halinde kabul edildiğinden, haksız tahrik müessesesi ile heyecan ceza kukukuna nakledilmiş bulunmaktadır.
Umumiyetle heycanlar şiddet ve süreklilik bakımdan ikiye ayrılır: Daha ziyade ânî sayılabilen« sademe--heyecanlar» ve daha ziyade sürekli sayılabilen«his—heyecanlar». Gazap birincinin, elem ikincinin misalidir.Sademeheyecan hislerin akışında anî bir kargaşalık doğurur ve fizyolojik sahada belirli ve hızlı geçen hâdiselere müncer olur. His—heyecan ise bir sademe heycan (Meselâ hiç beklenmeyen bir kara haberîn alınması) ile başlar, şiddeti zayıflar, ruhî bir çöküntü, bitkinlik doğurur, bir nevi ruhî iktidarsızlıktır [4].

Bu izahdan anlaşılacağı üzere« gazap»dan yahut« şiddetli elem»den ileri gelen bir buhran halini kanun, psikolojik hakikatleri kabul etmek suretile, cezayı azaltıcı bir sebep saymıştır.

B.HUKUKÎ ESAS: Tahrik neticesinde işlenmiş suçun münhasıran suçluya yükletilmesi doğru görülemez. Suçun mağduru da, faili tahrik etmek suretile, suça sebep olmuştur. Onun bu suretle işlediği kusurun, failin kusurundan indirilmesi [5] ve binnetice failin cezasının azaltılması lâzımdır.

Psikelojik bir hâdise olan hiddetin, hukuka intikali mutlak değildir. Kanun ancak haklı olan bir hiddeti nazara almaktadır. Bu sebeple her türlü tahrik« haksız tahrik» sayılamaz.

II. GENEL KAİDE OLUŞU: Türk Ceza Kanununda haksız tahrik hem suç ve hemde kişi bakımından cezayı azaltıcı genel bir kaidedir:

[3] Heyecanın diğer tarifleri hakkında bk. Dwelshauvers s.147; Gorce, s.138; Sarp s.236; Ongun s. 114; Heyecanların izahı hakkında bk. Ribot s.83;Dwelshauvers, s.157; Gorce, s.140.

[4] Heyecan ile ihtiras arasındaki fark için bk. Erem, Adalet pisikolojisi bakımından heyecanlar ve ihtiraslar, Ankara hukuk fakültesi mec. ;Bahir s. 410.

[5] Tahrikin irade üzerine tesiri hakkında bk. Florian, n. 331; Suman m. 51, II; Bahir s. 410.

[6] Buna benzer bir tasnifde heyecanların stheinique asthenique diye, ayrılmasıdır, bu tasnif hakkında bk. Manzini n. 434; Ongun s. 120.

[7] Donnedieu de Vabres, n. 758

14

A. SUÇ BAKIMINDAN: Haksız tahrik kanunun genel hükümleri arasında yer alır. Bu sebeple işlenilen suç ne olursa olsun, şartları mevcut ise, haksız tahrik hükmü tatbik edilir. Bâzı yabancı kanunlarda [8] haksız tahrik ancak muayyen suçlarda ve özel hükümler halinde kabul edilmiştir. Haksız tahrik neticesinde işlenen suçların bilhassa adam öldürme ve müessir fiil suçları oluşu onları, bu şekilde harekete sevketmiştir. Eski ceza kanunumuzda da böylece mahdut bir usul kabul edilmişiti [9]. Mehaz kanunun tartışması sırasında haksız tahrikin genel hükümler arasına alınıp alınmaması üzerinde durulmuş ve sonunda genel hükümlere konulmasına karar verilmiştir [10].

O halde suç bakımından, haksız tahrik genel bir hükümdür. Bu kaide ancak kanunun hususi kısmında başka türlü hükme bağlanmış hallerde tatbik edilmez [11].

B. KİŞİ BAKIMINDAN: Haksız tahrik neticesinde suç işleyen kimse ile mağdur arasındaki münasebeti kanun nazara almamıştır. Haksız tahriki teşkil eden fiili işleyen ile tahrik edilenin derecesi ne olursa olsun akrabalık bağı ile bağlı olmaları, şartları mevcut olduğu takdirde, faile cezayı azaltıcı hükmün tatbikine mâni değildir. Bu sebeple anaya, babaya [12] [13], karıya, kocaya karşı işlenmiş suçlarda da eğer fail haksız yere tahrik edilmiş ise, ceza indirilmesinden faidelenir. Her ne kadar Yargıtay:"hayvanları tarlaya soktuğundan dolayı kendisini azarlıyan büyük babasını öldürenin 51 inci maddeden istifade etmiyeceğine„ karar vermiş [14] isede bu suçlu ile maktul arasındaki bağdan değil, hâdisede haksız tahrikin bulunmamasındandır.

Türk Ceza Kanununun haksız tahriki suç ve kişi bakımından genel kaide olarak kabul etmesi psikolojik esaslara da uygundur. Çünkü 51 inci maddenin aradığı şidddetteki bir heyecan sun'i tahdidlere müsait bir psikolojik durum değildir.

[8] Ezcümle fransız ceza kanunu; bu hususta bk. Donnedieu de Vabres, n. 760

[9] Fuat hulusi, s. 186:„ Filhakika Fransız Ceza kanunun 321 inci maddesinden alınmış olan eski 187 ve 190 ıncı maddelere göre evvelâ failleri mukabele halinde mazur addedilebilecek cürümler yalnız katil, cerh ve darb fiillerinden ibaretti. Saniyen mukabeleten ika edilen bu fiillerin mazur addedilebilmesi için tahrikin darp ve cerh, silâh çekmek gibi şahsa tevcih edilmiş fiilî bir unf ve şiddet (cisme eza veren sert muamele) veya tehdit olması şart idi. Mala karşı veya sözlevaki olan tasalut yahut tehdid şiddetli tahrik sayılmazdı.

[10] Pozzolini n. 141; Pessina (codice), m. 51; Civoli, n. 71; Majno, n. 234.

[11] bk. Bölüm lx.

[12] Fransız kanun aksini kabul eder,m.323; bu madde hakkında bk.Donedieu de vabres,n.760; Manzini n.439

[13] Aksi mutalâa, Fuat hulusi, s.187

[14] CGK 15.7.930. karar 133

İrat senedi ile birlikte ipotekli borç senedinin her ikisine şâmil olmak üzere şurası da ilâve olunabilir ki bunlarda tedavüle çıkan senetler gayri menkûlün kıymetini menkul bir hale getirerek gayri menkul sahibine rehin muamelesini tedide mahal bırakmadan daima para tedariki imkânını temin ederler. Gayri menkul sahibi Tapu dairesinden aldığı mâna, hamile muharrer ipotekli borç senedini veya irat senedini satar, para tedarik eder; elinde para geçince borcunu öder, senedini istirdat eder. Fakat senedi yırtıp atmaz; saklar. Paraya tekrar ihtiyacı olunca senedi yeniden satar, yeniden para tedarik eder, ve bu senetler mutlaka bir tek senetden ibaret olarak tanzim edilmeyip müteaddit senetler halinde tanzim edilmek mümkün bulunduğudan gayri menkul sahibi senetlerden tamamını satabileceği gibi bir kısmını saklayıp diğer kısmını satmak imkânı da mevcuttur.

Bizde şu üç gayri menkul rehin şekillerinden munhasıran birinci şekil tatbikatta mevcut olup diğer ikisine hiç tesadüf edilmez. Gayri menkul üzerine gerek prensip itibarile gerek istisnaen kradi muameleleri yapmağa mezun bankalar ve müesseseler için de hal bu merkezdedir; yani bu bankalar ve müesselerde de ancak ipotek şekli caridir, diğer şekiller tatbikata girmemiştir. Yukarda da söylediğimiz veçhile ipotek şeklinde tedavüle bir senet çıkmaz. Diğer iki şeklin tatbikata girmemiş olmasına sebep nedir? İpotekli senet ile irat senedinde gayri menkulün kıymeti Tapu dairesi tarafından resmen takdir edilmek şarttır. (Kanunu medeni madde 813 ve 818). Ve kıymetlerin lâzım gelen ihtimam ile takdir edilmemesinden Hazine mesuldür, ve Hazine kusuru olan memurlara rücu edebilir (kanunu medeni madde 819). Bu hükümler gerek Devleti gerek Tapu dairesini kıymat takdiri ve mesuliyet taahhüdü hususunda teenni ile harekete tâbi kılan sebepleri teşkil etmektedir.

Gayri menkul kradi müesseseleri doğrudan doğruya rehin aldıkları gibi bir rehne müstenit imtiyazlı alacakları da irtihan edebilirler. Bu taktirde kanunu medeninin alacak üzerinde rehin hakkı ve sair haklara ait 868 inci ve müteakip maddeleri hükümleri cari olur.

Gayri menkul kradi müesselerinin kendi istikrazları. — Buraya kadar daha ziyade gayri menkul kradi müesseselerinin müşterilerine yaptıkları ikrazat ve açtıkları kredi zaviyesinden gayri menkul rehnini gözden geçirerek: bu müesseseler müstakrizlere verdikleri paraları kısmen kendi zatı sermayeleri ile tedarik ederlersede ve bâzı hallerde en ziyade aharden tedarik ederler. Esasen gayri menkul kredi müesseseleri banka mahiyetinde müesseseler olmak itibarile bu müesseselerin hassai farikaları sây ile sermaye arasında tavassut vazifesini ifa etmektir. Alelumum Bankalar, tasarruf ve sermaye sahiplerinden muhtelif şekillerde para istikraz ederler;

Bunlardan üçünün de evvelkilerden müşterek farikası, tahvil şeklinde bulnmalarını söyledikden sonra bu hususî şekilleri ve gerek evvelkilerle ve gerek kendi aralarındaki farkları tetkike geçelim:

a — Gayri menkul karşılıklı senetler . — Burada haddi zatında yine ya ipotek ve ya ipotekli borç senedi mevzuubahisdir. Muamelenin hukukî mahiyeti mutlaka bu iki akîtden birine teallûk eder. Fakat şekiller ve hükümler, evveki şekiller ve hükümlerden az çok ayrılırlar. Gayri menkul karşılıklı senetler ve yahut başka bir tabir ile emlâk tahvilleri (Obligations foncières) bir istikrazdan mütevellit alacak üzerinde hak sahibinin hissesini temsil eden alacak senetleridir. Rehni nakde tahvil etmek lâzım geldiği tahvilât hamilleri teker teker mutalebeye tevessül edemezler; hepsi bir araya gelip mutalebelerini birlikte ifa etmeleri iktiza eder Tahvilâtı çıkaran ihraç müessesinin o tahviller muvacehesindeki hukukî vaziyeti zaviyesinden bu senetler tâliyen ikiye inkisam ederler: 1 — İhraç müessesesi hem alacaklıların hem borçlunun mümesili vaziyetindedir; 2 — İhrac müessesesi hamillere yani alacaklılara karşı borçlu ve müstakrize karşı alacaklı vaziyetindedir. Bunu medenî kanunun 844 üncü maddesinden anlıyoruz: nama veya hamile muharrer olan tahviller aşağıdaki şekillerde bir gayri menkul rehni ile temin edilebilir: 1 — İstikrazın tamamı için bir ipotek veya ipotekli borç senedi tesisi ve borçlu ile alacaklıların cümlesini birden temsil edecek bir mümessil tâyini, 2 — İhracı deruhde eden müessese lehine istikrazın mecmuu için bir gayri menkul rehni tisisi ve böyle bir rehin ile temin edilmiş olan alacağın tahvilât sahipleri lehine takyidi.

1 — İhraç müessesesi alacaklılar ile borçlunun mümessili vaziyetindedir. — Evvel emirde bir ipotek senedi veya ipotekli borç senedi tanzim olunur (irat senedi ; mevzuubahis değildir). Bilâhare bunlara müsteniden yani bunlardan biri esas ittihaz edilerek çıkarılan tahvillerin heyyeti mecmuası o ipotek senedini veya ipotekli borç senedini temsil eder bir takım zararlar addedilir. Tahvilleri bizzat borçlu imza eder. Asıl ipotek senedi veya ipotekli borç senedi ihrac müessesesinin yani bankanın elinde kalır; tahviller piyasada alınıp satılır. Müessese borçlu vaziyetinde değildir; yalnız borçlunun ve aynî zamanda alacaklıların mümessilidir. Borçlu borcunu mümessile verinc deyninden teberrî eder; hatta mümessil borçludan almış olduğu parayı alacaklıya vermemiş olsa bile! İstikarazın tamamına karşılık olarak tesis edilmiş bulunan ipotek veya ipotekli borç senedi muayyen miktarda kısmî senetlere ayrılmış, bölünmüş bulunuyor. Kısmî senetler, temsil ettikleri asıl senede muhasses ipotekden, bilvasıta istifade ettikleri için burada bilvasıta bir gayri menkul teminatı mevzuubahisdir. Birinci nevi emlâk tahvilinin alelâde ipotek veya ipotekli borç senedinden bir farkı da budur.

2 — İhraç müessesesi tahvilât hamillerine karşı borçlu vaziyetindedir. — Bu takdirde mülk sahib, gayri menkul ipotek veya ipotekli borç senedi şeklinde istikrazın tamamına karşılık olarak malî müesseseye, daha doğrusu bankaya rehen eder. Bu suretle başka mülk sahibinin alacaklısı olur. Fakat banka kendi sermayesini muattal bir hale sokmamak için, çıkardığı bir takım tahviller ile doğrudan doğruya kendisi, tahvilât hamillerine karşı borçlu vaziyetine geçer. Tabiidir ki senetleri, yani tahvilleri de borçlu sıfatile kendi imza eder. Burada hamiller bir gayri menkul rehni hakkını iktisab etmiş olmayıp belki bir gayri menkul ile müemmen ve ihraç müessesesine ait bir alacak üzerinde bir rehin, bir rehni menkul iktisap etmiş olurlar. Bu takdirde alacak üzerinde lehin hakkı hükümlerinin tatbiki mevzubahis olur. Eğer banka lehine bir ipotek tesis edilmiş ise alacak üzerine rehin hakkının tesisi, usulüne tevfikan tanzim edilmiş bir rehin mukavelesi akdini icap eder. Bundan başka deyni müsbet vesika hamillere teslim edilmek lâzım gelir. Eğer ortada ipotekli bir borç senedi mevzuubahis ise o takdirde bu borç senedinin tahvilât hamillerine tesli mi iktiza eder. Her iki takdirde de yine araya mutavassıt bir müessesenin girerek tahvilât hamillerinin mümessili sıfatile rehne ait asıl ve ilk senedi hamiller namına muhafaza etmesi lâzım geliyor. Bu şerait dahilinde bu tahvillerin karşılığı doğrudan doğruya gayri menkul olmuyor, belki o gayri menkulün bankaya rehnini temsil eden senet bulunuyor. Hulâsa burada rehin, netice itibarile bir rehni menkul olmaktadır. Fakat bu rehinle bir ipotek alacağı olduğu için tahvilât bilvasıta bir gayri menkul teminatından istifade eder, demek oluyor. Bu takdirde tahvilât hamilleri için ipotek alacağı borçlusuna karşı doğrudan doğruya bir hakkı mutalebe mevzuubahis değidir. Olsa olsa borçlu müssesesinin gayri menkul rehinli alacağına haciz vazettirilmesi mevzubahis olur. Hamiller ancak tahvilât üzerinde imzası bulunan borçlu bankaya karşı mutalebede bulunurlar ve o menkul rehni nakte tahvil yolu ile ancak gayri menkulden istifadeye gidebilirler.

B — Tertip halinde çıkarılan ipotekli borç senetleri ve irat senetleri. — Bunlar da bir takım tahvillerdir, borç senetleridir. Fakat yukariki (a) fıkrasındaki tahvilâttan başlıca farkları şunlardır: Burada, yani tertip halinde ipotekli borç senetleri veya irat senetleri bir şahsa verilmek üzere bir tek senet halinde değil, bir çok şahıslara verilmek üzere lüzumu olduğu kadar, daha doğrusu bir çok senetler halinde tanzim edilir ve her biri tapu memuru ve sulh yargıcı tarafından ihdas ve imza olunur. Bunlar hakiki gayri menkul rehni senetleridir; yani alacaklılar ellerinden bizzat gayri menkul rehnini mutazammın senetlere sahibtirler. Yukarda (a) fıkrısnda mevzubahis tahviller, hamiller elinde ancak bilvasıta bir gayri

menkul rehni ile alâkadar olabiliyordu. Tertip halindeki ipotekli borç senetlerinde ve irat senetlerinde de alacaklar ve rehin hakları nakda kaypedilmek istenidimi tabiidirki alacaklıların heyyeti umumiyesi harekete geçmek lâzım gelir; ferdî mutalebeler mevzubahis olamaz. Senetler ya gösterilen mümessile ve yahut doğrudan doğruya alacaklılara verilir.

C — Rehinli tahvilât. — Gayri menkul mukabili ikrazatta bulunan müesseseler için mümkün olabildiği kadar geniş bir mukrizler topluluğundan yine mümkün olabildiği kadar müsait şaraitle para istikraz ve tedarik edip bu paraları kendi müşterilerine ikraz etmek imkânından birini de bu rehinli tahvilât teşkil eder. Rehinli tahvili doğrudan doğruya malî müessese, asıl adı ile banka çıkarır, banka imza eder ve mukrizlere karşı o borçlanır. Bu tahvilin teminatı ikidir: biri müessesenin sahip olduğu rehni gayri menkûl senetleri, diğeri müessesenin alelâde muamelelerinde mütekevvin alacaklarıdır, şu kadar ki banka elindeki senetleri kendi mukrizlerine teslim etmek ve mukrizleri ile hususî bir rehin akti icra etmek mecburiyetinde değildir. Rehinli tahvil muamelesinin, alelâde menkul ve alacak rehni, ipotek, ipotekli borç senedi, irat senedi ve gayri menkul karşılıklı tahvil muamemelelerinden bir farkını da bu cihetler teşkil eder. O akitlerdeki bu külfetler, rehinli tahvil ihracı muamelesinde yokdur. Rehinli tahvil çıkaracak müessesenin Hükûmet tarafından bu muamele için tesrihan tâyin edilmiş ve mezun kılınmış olması şarttır. Rast gele bir banka veya malî bir müessese rehinli tahvil ihraç edemez. Wielnd rehinli tahvili şöyle tarif eder: « Rehinli tahviller, ihraç müessesesinin gerek gayri menkul karşılıklı senetleri üzerinde gerek yine o müessesenin muameleleri dairesine dahil bütün alacakları üzerindeki bir rehin hakkı ile müemmen bir takım tahvillerdir ». Emlâk tahvili (Obligation foncière) ile rehinli tahvil (Letre de gage) arasındaki farklardan biri de şudur: Emlâk tahvilnde yalnız gayri menkul rehni mevzubahisdir; rehinli tahvilde menkul ve gayri menkul her iki nevi rehin de mevzubahis olur.

Alacaklılar rehinli tahvilin tediyesini yani eda zamanı gelememiş resülmal bedelinde tediyesini mutalebe edemezler; bu mutalebeye lüzum ve mahal de yoktur. Tahvil sahibinin paraya ihtiyacı oldumu elindeki senedi götürür, borsada veya piyasada satar, eda zamanı gelmiş resülmal bedelini ve vâdesi hulûl etmiş faizleri mutalebe hakkı tahvil sahibi için bittebi daima mevcuttur. Tahvilât ya hâmile veya namâ muharrer olur; ve hamile muharrer kuponları bulunur. Rehinli tahvilât ihraç etmek isteyen müesseseler Hükûmetten izin almağa mecburdurlar. — Tahvilâtın ne gibi şerait altında ihraç oluna bileceği ve ihraç müesseselerinin tafsilâtına (galiba teşkilâtına olacak) ait hükûmler kanunu mahsus ile tâyin olunur. (Kanunu medenî madde 884 — 886). Bu kanunu mahsus henuz çıkmamıştır. Rehinli tahvildeki metli evrak mahiyetindedir.

Tedavüle çıkarılan tahvillerin mecmu kıymetini, hiç değilse müessesenin bütün alacakları karşılayacak bir miktarda olmalıdır; yani tahvillerin kıymeti bu alacakların miktarını tecavüz etmemelidir.

Anonim şirketlere ait dördüncü faslın altinci tahvilat kısmında ticaret kanunu da 425 inci maddesi ile 431 inci maddesinde bilhassa bu teminatlı tahvilat derpiş eder: Tahvilât ihracı zımnında halka müracaat etmek isteyen Meclisi İdare neşretmek mecburiyetinde olduğu beyannameye «şirketin emvali menkule ve gayri menkulesi evvelce ihraç olunan tahvilattan ..... Dolayı rehin veya teminat gösterilmiş ise bu cihet» de o beyannameye ithale mecburdur (madde 425). — Tahvilât sahiplerinden mürekkep heyeti umumiye tahvilât sahiplerine ait teminatı mahsusenin tenkisine veya ref ve ilgasina salâhiyet sahibi olduğu gibi temvalı gayri menkule teminatının tenkisine veya ilgasina dair muamelatda tahvilât sahiplerini temsil vazifesile mükellef bir veya müteaddit vekil tâyininede salâhiyet sahibidir (madde 431 sayı 1 ve 5).

Gayri menkul kredi müesseselerimiz. — Yukarıda söylediğimiz vechile bu müesseselerimiz Emlâk ve eytam Bankasi, Türkiye Cümhuriyeti Ziraat Bankası, İller Bankası ile Istanbul Emniyet sandığı ve bir de Vakıf paralar İdaresidir. Bunları evvelâ gayri menkul teminat mukabili ikrazatları, saniyen bilvasıta, bilâvasıta gayri menkul teminat mukabili istikrazları zaviyesinden iki bahisde tetkik etmeği faideli buluyoruz ..

Evvelâ — Gayri menkul teminat mukabili yapılan ikrazat ve açılan krediler — beş müessesenin mevzuubahis zaviyeden vaziyetleri şöyledir:

A — Emlâk ve eytam Bankası. —844 sayı ve 22 mayıs 1926 tarihli bir kanun ile tesisine musaade edilmiş ve 1927 senesinde faaliyete geçmiş olan bu bankanın teşekkül maksadı bina ve üzerine bina inşa olunacak arsa sahiplerine ikrazatta bulunmakdır (madde 2. — İkrazat şehramanetleri ve belediyeler hudutları dahilindeki bilûmum mebani ve arsaların teminat iraesile merciinden alınacak senetlerin bankaya tevdii halinde yapılır (madde 11). — Banka âhare merhun olmayan mebaniyi birinci derecede ipotek almak suretile ikrazat yapar. İpotikli borç senedi... de alabilir (11 temmuz 1926 tarihli kararname ile musaddak nizamnamei esasî madde 32). Nizamname bankanın bu vâdide yapacağı muameleleri ipotek ve ipotekli borç senedi ile takyit etmiş olmasına göre irat senedi şeklinde bankanın muamele yapmaması lâzım gelir. Kanunun 16 ıncı maddesinden de bunu istidlâl ederiz: « Banka teminat gösterilen emvalden tamamiyle istifayi matlup edemdiği takdirde mütebaki alacağı için bir gûna hüküm istihsaline hacet kalmaksızın medyunun diğer menkul ve gayri menkul emvaline müracaat edebilir". Demek oluyorki banka gayri şahsî bir alacak temin eden irat senedi muamelesi yapamıyacaktır.

Bankaca ipotekli borç senedi ile ikraz edilecek para miktarı mezkûr emlâkın sınıf kıymetini tecavüz edemez; bu kıymet ikraz sırasında bankaca resen yapılacak takdir muamelesi ile resen tesbit olunur. Kadastro irca olunan yerlerde Devletçe vergiye matrah olmak üzere tâyin olunacak mekadir bankaca kabul edilmek şartiyle kıymete esas ittihaz olunabilir (nizamname madde 32). Nizamnamenin bu hükümleri medeni kanunun 813 üncü maddesi ile ne dereceye kadar kabili telifdir ? 813 üncü maddeye göre «Gayri menkulün Tapu idaresi marifetiyle kıymetinin resmen takdir edilmiş olması lâzımdır. İpotekli borç senedi takdir edilmiş olan kıymeti mütecaviz miktar için tesis olunamaz". Medeni kanunun bu sarahati karşısında nizamnamenin o hükümleri za'fa uğramak lâzım geleceğinden sarfınazar, yukarda söylediğimiz esbapdan dolayı banka ipotekli borç senedini de tatbikata henuz sokmuş değildir.

Emlâk ve Eytam Bankasının müşterilerine üç nevi gayri menkul rehinden yaptığı muamele, yukarıki izahattan da anlaşılacağı veçhile neticetünnetice «ipotek" muamelesine münhasır kalmaktadır.

Nizamname gayrimenkul rehine müteferri olarak bankaya şöyle iki vazife daha tevdi etmektedir: 1 — «Emvali gayri menkule üzerinde kanunen mümtaz bulunan matlubat mukabilinde ikrazatta bulunmak (madde 30 sayı 2) "; bu hususta kanunu medeninin alacak üzerinde rehin hakkı ve diğer haklara dair 868 inci ve müteakip maddeler hükümleri meri olur.

2— «Rehinli ve imtiyazlı matlubata kâffeî hukukile dâin makamına kaim olmak suretile devir ve ferağ tarikile sahip olmak(madde 30 sayı 5)". Kanunu medeninin 806 ıncı maddesine göre «ipotekle temin edilmiş olan bir alacağin temliki sahih olmak için tescili şart değildir ". İpotekli borç senedinin veya irat senedinin ihtiva ettiği alacağın temliki için senedin teslimi şartdır. Senet nama muharrer ise temlik keyfiyetinin senede işaret edilmesi ve iktisap edenin isminin yazılması da lâzımdır (kanunu medeni madde 838)".

B — Ziraat Bankası —müessese hakkındaki 3202 sayı ve 7 haziran 1937 tarihli kanunun 11 inci maddesi Bankanın ziraai kredilerde borçlulardan durumlarına ve görülen maksatlara göre, arayacağı karışlıklar meyanında «arazi ipoteği" ni de irac eder (sayı 4). İpotek arazi kaydı ile takyit edilmiş olduğuna göre gerek bu arazi üstündeki, gerek hariçteki musakkafat kast edilmemiş gibi görünmekte ise de maddenin 6cı sayısıudaki« karşılıkları tamamlayıcı mahiyette olmak üzere her nevi maddî teminat"kaydına müsteniden tatbikatta bankaca hatta kasaba ve şehirlerdeki musakkafat dahi teminat makamında kabul edilmektedir. Ka-

40

ödenmek üzere her nevi ikrazlar yapmak"salâhiyetine maliktir. Burada da yalnız ipotek mevzuubahisdir; diğer ipotekli borç senedi ve irad senedi tatbikatta yoktur.

D — Vakıf Paralar Müdürlüğü. — «Vakıf Paralar Müdürlüğü gayri menkul mallar birinci derecede ve birinci sırada ipotek gösterilmek üzere ödünç para verir (2762 sayılı ve 5 haziran 1935 tarihli kanuna müteferri 17 haziran 1936 tarihli nizamnamenin 23 üncü maddesi birinci cümle)." Nizamnamenin bu hüknünden de anlaşılacağı veçhile idare ancak ipotek mukabili muamele yapar. Başka bir gayri menkul rehni ile muamele yapmaz. Borcunu vermeyenlerin merhunatı hakkında yapılacak muamele umumî ahkâma tabidir (nizamname madde 37).

Sâniyen — Bilvasita Bilâvasıta gayri menkul teminat mukabili istikrazlar. — Yukarda mevzuubahis beş müesseseden Emlâk ve Eytam Bankası ile Ziraat Bankası kanunları bilvasıta bilâvasıta gayri menkul rehnine müstenit tahvilât çıkarmaktan bâhis olan Belediyeler Bankası ile Emniyet Sandığı ve Vakıf Paralar idaresine ait kanunlarda ve ya nizamnamelerde bu mahiyeti haiz tahvilât çıkaracaklarına dair bir işaret yoktur. Yalnız İller Bankası alelâde tahvilât ihraç edebilir (kendi kannnu madde 22).

Emlâk ve Eytam Bankası heyeti umumîyenin vereceği mezuniyet üzerine meclisi idare kararile on milyon liraya kadar tahvilât çıkarmak hakkına maliktir. Bundan fazla miktar için Hükûmetin muvafakatı alınmak lâzımdır. Fakat hiç bir zaman tahvilat miktarı ikraz matlublarının yekûnunu geçmez (844 sayılı kanun madde 3). Kanun maddesinin derpiş ettiği tahvilat, kanunun medeninin 844 üncü maddesinde mevzuubahis gayri menkul karşılıklı senetler (Obligations foncières) midir, yoksa 884 üncü maddesinde ve müteakip maddelerde mezkûr rehinli tahviller (Lettres de gages) midir ? Çıkarılacak tahvilat ile Bankanın ikrazdan mütevellit «matlubat»ı arasında vazıi kanun bir münasebet tesis etmekte, " ikraz matluplarını" rehne müstenid veya gayri müstenid diye tevsif ve menkul veya gayri menkul rehin ile takyit etmiyerek mutlak bir şekilde irad eylemekte olmasına ve daha sonra gayri menkul karşılıklı senetlerdeki merasime ait kayıtlardan hiç bahsetmemekte bulunmasına göre bunları rehinli tahvil diye almak lâzım gelir gibi görünür. Banka faaliyete geçtiği tarihten bu güne kadar bu haktan istifade yoluna gitmemiştir.

Zirâat Bankası malî kaynaklarını artırmak için yapacağı muameleler arasında ödenmiş sermayesinin yüzde yirmisine kadar İktisat Vekâletinin ve daha fazlası için İcra Vekilleri heyetinin kararile dâhili ve haricî piyasalarda basit ve imtiyazlı neviden olduğu gibi " ipotekli tahviller" çıkar-

mak hakkına da maliktir (3202 sayılı kanun madde 22 sayı 4 ve 5). İpotekli tahvil adile mevsum olarak mevzuatımızda bir tahvile tesadüf edilemez. Buradaki ipotekli tahvilden daha ziyade kanunu medenîdeki 844 üncü maddenin gayri menkul karşılıklı senetlerini anlamak iktiza eder, gibi görülmektedir. Zira bu 844 üncü maddede ipoteke, ipotekli borç senedine müstenit tahviller mevzuubahis olmaktadır.

Rehinli tahviller için kanun hususî bir mezunivet bahşetmekte olduğuna göre Ziraat Bankası bu nevi tahvillerden çıkarmamak iktiza eder.

Ziraat Bankası da şimdiye kadar ne basit veya imtiyazlı ve ne de ipotekli olarak hiç bir tahvil çıkarmamış değildir.

İller Bankası kanunu, "Tahvil" den şu şekilde bahseder: „Banka ödenmiş sermayesinin yarısını geçmemek ve vâdeleri 20 yılı aşmamak üzere Bakanlar Kurulu kararile uzun vâdeli istikrazlar akdedebilir veya *tahvil çıkarabilir*". Buradaki tahvil hangi nevi tahvildir? Bundan evvelki Belediyeler Bankası kanunu "tahvil„ hususunda bir az daha "tafsilî" idi, diyebiliriz. Zira orada tahvillerden şöyle bahsedilmekte idi: Banka uzun veya kısa vâdeli ikramiyeli ikramiyesiz, nama veya hâmiline muharrer olmak üzere istikraz tahvilleri çıkarmağa mezun (2301 sayı ve 15 haziran 1933 tarihli kanun madde 8) ve bu tahviller Bankanın bütün matlup ve mevcudu üzerinde rüçhanı haiz (aynî kanun madde 10) dir. 2301 sayılı kanunda rahinli tahvil tasrihan zikredilmiş olmamakla beraber (tahvillerin Bankaya ait bütün matlup ve mevcut üzerinde rüçhanı haiz olaçağı irat edilmiş olmasına ve sonra mutlak olarak mezkûr matlubat arasında rehne ve gayri menknl rehne müstenit olanlar da bulunabileceğine bakılarak) hükümden bâzı neticelere doğru yol almak imkânları mevcut iken bu defaki kanun bu hususta mevzuu bir müphemiyet içine atıyor. Son kanunun kasdettiği rehinli tahvil değildir, deriz. Zira bu yolda hususî bir mezuniyet derpiş etmiyor. Ziraat Bankası için olduğu gibi İller Bankası için de burada kanunu medenînin 844 üncü maddesinde mevzuubahis gayri menkul karşılıklı senetleri anlamak mümkündür; diğer taraftan ticaret kanununda (madde 420) derpiş edilen tahvilleri de hatıra getirmek mümkün görülebilir.

Bahsimize nihayet verirken şu noktayı da ilâve edelim ki memleketimizde mevcut bütün bu gayri menkul kredi müesseselerinin gerek rehin tesisine, gerek ikrazat faiz ve komüsyonlarına, vâdeye, itfaya, gayri menkulün satışına ve saireye ait muameleleri; eğer kendi kanunlarında az çok hususî ve istisnaî mahiyeti haiz hükümler yoksa umumî hükümlere, o meyanda bilhassa medenî kanun hükümlerine tâbidir.

eder. Ancak burada mamelek tabirini, medeni hukuk ıstılahının ifde ettigi muhtevaden daha şümullü bir mânada almak icabeder. Zira ceza hukuku bakımından zilyetligi da bu mefhuma dahil saymak lâzımdır. Esasen medeni hukuk, zilyetlikte nizamın teessüs ettigini tanımış ve bunun devamını teminat altına almıştır. Medeni kanunun 894 üncü maddesine göre zilyet kuvvet sarfı suretile yedini mühafaza etmek yetkisini haizdir.

Geniş mânada mamelekin azalması mal aleyhine işlenen suçlarda müşterek bir vasıftır. Keza doğacak menfaat ve hakları da ceza hukuku bakımından mameleke dahil saymak lâzımdır.

B — Bu azalmanın iktisadî ve medeni işlemlerin neticesi olmaması ve hiç bir hakka dayanmaması icabeder. Aksi halde fiil kendiliginden ihkakı hak teşkil eder veya münhasiren hukukî müeyyidelerin uygulanmasını icap ettirir.

C — Mal aleyhine işlenen suçların müşterek vasıflarından birisi de fiilin mevzuunu teşkil eden malın bir şahsın (hakiki veya hükmî) veya devletin mülkiyetinde bulumasıdır. Meselâ medeni kanunun 641 inci maddesinde sahipsiz şeylerin devletin hüküm ve tasarrufu altında olduğu yazılıdır. Hüküm ve tasarruf tabiri mülkiyeti tazammun etmediği cihetle nehirler, dağlardaki taşlar mal aleyhine işlenen cürümlerde suç mevzuu olamazlar.

D — Suçün mevzuu kabili temellük yani temellüke salih bulunan eşya olması lâzımdır. Gayri menkul mülkiyetinin mevzuunu medeni kanunun 632 inci ve menkul mülkiyetin mevzuu da 686 ıncı maddesi tâyin etmiştir. Bu maddelere göre şu mallar temellüke salihdirler.

I — Arazı.
II — Madenler.
III — Bir yerden diğer yere taşınabilen eşya.
IV — Temellüke salih tabii kuvvetler.

binaenaleyh nadas edilmiş yahut görelenmiş tarlanın toprağı mülkiyete dahildir. Fakat bu tarladaki taşların, mülkiyetin şümulü haricinde sayılması lâzımdır. Bir yere sahip olan o yerin altına ve üstüne de sahiptir. MK. M. şu halde tünel açmak suretile yahut bolkon inşa suretile arsanın altına ve üstüne girmek şartlarına uygun oldugu takdirde kendiliğinden ihkakı hak suçunu teşkil edebilir. Mal aleyhine işlenen bütün suçlarda, suç mevzuunun kabili temellük olması müşterek vasıftır. Nelerin kabili temellük olduğu medeni kanunun hüküm ve nazariyelerile tâyin edilmesi icabeper.

Bu izahattan sonra ızrar suçnuu, mal aleyhine işlenen diger suçlardan ayırdedilen hususiyet ve unsurlara kısaca işaret edelim.

A — Mal aleyhine işlenen diğer bütün suçlarda fail mağdur aleyhine malî bir menfaat sağlamayı istihdaf eder. Halbuki ızrarda suçlu, mamelekini azaltmak suretile mağdura elem ve azap verme amacını güder. Menfaat saiki. fiilde ızrar mahiyetini kaldırır. Yaprak tahribi ızrar, ancak menfaat kasdile koparılmış ise hırsızlık teşkil eder. [1.]

Yalnız fiil hem ızrar ve hemde hırsızlık unsurlarını ihtiva ettiği takdirde en şiddetli cezayı gerektiren madde ile cezalandırmak lâzımdır. Mezarlıkta bulunan agaçların kesilip götürülmesi halinde 491/1 inci madde degil 516/1 inci maddenin uygulanması lâzımdır. [2].

B — mal aleyhine işlenen diğer suçlar umumiyetle cürüm mahiyetindedirler. Halbuki 518 ve 521 inci maddelerdeki ızrar suçları kabahat mahiyetindedirler.

C — Izrarda tahrik unsuru vardır. Bu unsur bir malın iktisadi bir kıymet olmadan çıkarılması veya değerinin azalmasını tazammun eder. Hem meyvaların koparılıp atılmaei, ağacın mevsimlik değerini azaltması itibarile ızrar teşkil eder. Keza tarlada çukur açılması veyahut temizlenmesi külfete bağlı bir takım şeylerin üzerine yığılması ve eski haline irca için külfet ve masraf ihtiyarını mucip hareketlerde bulunması, meselâ bir su kuyusunun doldurulmasının bu itibarla ızrar sayılması lâzimdir. Keza kuyu suyunun kirletilmesi de ayni mahiyettedir.

522 inci maddede yazılı hududu değiştirme ve bozmada tahrip unsuru mevcut ise de gaye menfaat sağlamaya taallûk eder. Bozma ve tahrip bu maksada erişmek için bizzarur başvurulan vasıtadır.

3—Mevsuf ızrar, müşterek artırıcı ve indirici sebepler.

Cezakanununun516 ıncı maddesinin birinci fıkrasında ızrar suçu; genel mahiyette tarife dımiş ve umumiyetle takibi şikâyetname verilmesine bağlı tutumuştur. Muteakkip maddelerinde şiddet sebeplelini kapsayan mevsuf ızrar suçları tasrih olunmuş ve bunlar resen takibe tâbi tutulmuşdur. Mevsuf ızrar tahdidi ve bu itibarla istisnaidir. Sayılan fıkralar dışında kalan bütün fiiller adi ızrar mahiyetinde kalır.

Ancak şurasını da arzedelimki bütün ızrar suçları, mal aleyhine işlenen suçlar meyanında 7 inçi fasılda yer almamıştır. Meselâ bir binaya, inşaata, hububat, ve erzak yığınlarına, ambarlara ateş vermek ve süknaya mahsus bir binaya, âmmeye müteallik binalara, sanayi tezgâhlarına, tershanelare, şimendüfer arabalarına, madenlere ateş veren ve su basmasına sebebiyet

[1] 2 cd 12/5/36 gün ve 6591 K. S. 324 Temyiz K.
[2] C Genel .K. 15/10/45 G. 275 K S. 6 " "

Bu hükümlerin yani kabahate müteallık hükümlerin ikinci kitapta yer alması kannnun teknigine muhalif olduğunu ileride arzedecegiz

47

verebilir. Hırsızlık da suçun mütaaddit şahıslar tarafından işlenmesi şiddet sayıldığı halde ayni sebebin ızrarda nazara alınmamasını kanunun ahengi bakımından bir boşluk telakki ederiz. Zira bir kaç kişinin bir fiilin ikaında iş birliği yapmalarının mevsuf sayılması, arzettiği redaet ve suçun ikaında kolaylık sağlaması sebeplerine dayanır. Bu itibarla ayni sebebin ızrarda da kabulü lâzımdır. Bu mutalâa, ayni zamanda 516 inci maddedeki şiddet sebebine dayanan mevsuf ızrar hakkındaki müşterek prensibi de izaheder.

Müşterek indirici sebeplere gelince 522, 523, 524 maddelerine kısaca işaret edelim. Bu maddeler mal aleyhiue işlenen suçlara şâmildir.

Madde—522: Bu madde aleyhine işlenen bütün suçların müşterek indirici ve artırıcı sebeplerini tâyin eder. Mal aleyhine işlenen cürümler netice itibarile mağdurun mamelekinden bir azalmayı intaceder. Mağdur ve gerek toplum bakımından bu azalmanın az veya çokluğu doğrudan doğruya fiilin vahametile ilgilidir. kanun koyucusu da keyfiyeti bu mahiyette mutalâa etmiş ve suç mevzuu zararın fazlalığını, cezanın artırılmasını ve zararın azlığında cezanın indirilmesini müstelzim mahiyette görmüştür. Ancak tatbikatta bu maddenin uygulanması bakımından mustakar bir içtihat teessüs etmemiştir. husule gelen zarar veya alelıtlak suç mevzuuna giren malın kıymeti hakkında mübayin içtihatlara tesadüf olunmaktadır. Memleketin muhtelf bölgelerinde bu hususta yekdiğerine mübayin verilen kararları (hırsızlık dâvaları) hakkındaki yazımızda neşretmiştik[1].

Madde: 523=takibattan evvel suçlu, zararı tamamen tazmin ederse bu hal cezayı indirici bir sebep sayılmıştır. Zararın kovuşturmadan evvel ödenmesi suçluda nedametin husulüne delalet eder. Diğer bakımdan zararın telâfisi mağdurun elem ve teessürünü giderir veya hiç olmazsa azaltır. Bu halin cezrya müessir görülmesi tabiidir. Ancak zararın, failin mamulâtı olmaksızın başkası tarafından ödenmiş olması nedamete delâlet etmediği için 523 üncü maddenin uygulanmasını icabettirmez[2]

Kanun bu indirici sebebi münhasırın âdi ızrar suçu ile 518, 519 ve 521 inci maddelerdeki fiiller hakkında kabul etmiş ve mevsuf ızrar fiilleri için bunu indirici bir sebep saymamıştır

Madde: 524=Bu maddededе kanun sıhrıyet ve kan rabıtasını gözeterek bâzı hallerde takibat icrasına lüzum görmemiş veyahut cezayı azaltmıştır. kanunu vazii, bu fiilleri aile hususiyetine müdahelede bulunmaya lüzum hissettirecek mahiyet ve ehemmiyette telâkki etmemiştir. Gerçek muayyen derecede akraba arasında müşterek hal ve münasebetler böyle bir takibata cevaz vermez. Bunun çözümünü medeni hukuk kaidelerine bırakmakta faide var.

[1] hırsızlık dâvalarında gözetilmesi gereken medenî kanun hükümleri Adalet dergisi. s. 106

[2] Cezu genel k. 21/9/936 G 98 karar TK. S. 98.

49

Fikrimize göre köy kanununun 54 ünci maddesinin son fıkrasında (hukuku umumiye dâvasının istimaından mahkeme memnudur) ibaresini şa sı dâva yolu ile kovuşturulan işlerede teşmili lâzımdır.

I – Koylünün dirlik ve düzenliği bakımından kamu dâvasının açıl masında fedakârlık yapan kanun vazıinin kovuşturulmasında içtimaî me faat ikinci derecede bulunan şahsî dâva ile takip olunan işlerde bu fe - kârlığı göstermemesi sebebi izah olunamaz.

II – T. C. K. nun 516/1 ve 518 inci maddelerinde yazılı fiillerin köy kanununun 54 ünci maddesi şümulü haricinde bulundurulması aykırılığa ve bu madde ile istihdaf olunan ğayede tahdidat ve tenakuza aebebiyet verir.

Hukuku âmme dâvası tadirinin şahsî dâvayada teşmili lâzımdır. Esasen köy kanununun tedvini sırasında usulümüzde dâvalar, kamu ve şahsî diye bir tasnife tâbi tutulmamıştı. Sayın doçent Doktor Faruk Eremin (ceza kanunlarının yorumu) unvanlı ve ihatalı yazısının ışığında [1] diyebilirizki köy kanunundaki kamu dâvası tabirini, şahsi dâvayı da içine alan bir tabir olarak genişletici yoruma tâbi tutmak ve bu mânada almak lâzımdır.

6—Ceza verilemez, cezadan muaf, kamu dâvası açılamaz tabirleri.

Köy kanununun 54 ünci maddesinde (hukuku âmme dâvasının istima ından mahkeme memnudur) tabirinin ceza kanuuumuz bakımından ifade ettiği men üzerinde tevakkuf etmek lâzımdır. Ceza kanununda suçluluğa yani sorumluluğa müessir bâzı sebeplerle cezaya müessir bâzı sebepler ilmi mahiyetlerine uygun tabirlerle ifade edilmemişlerdir. Takibat yapılamaz, mesul olmaz, ceza düşürülür gibi ceza kanununda muhalif tabirlerle ifade olunan terimlerin, ilmî bir tasnife tabi tutulması mahiyetlerinin anlaşılmasını kolaylaştırır.

Bunları iki kısma ayırabiliriz.

A – Sorumluluğu bertarafeden, hâdiseyi suç olmaktac çıkaran sebepler. isnat kabiliyetine müessir olan bu sebepleri de yine iki kısma ayırabiliriz.

1—Fiilden evvel failin şahsında mevcut olup sorumluluğu kaldıran sebep er. T. C. K nun 45. 49, 46, 53 ve 524 inci maddelerinde ceza verilemez takibat icra olunamaz, cezayı kaldırır tabirleri bunu ifade eder. Bu ta dird- suçluluk hali mevcut değildir. Suçluluğu kaldıran âmiller fiilden evvel veya fiil sırasında failin şahsında mündemiçtir. yani bu sebepler fi li değil şahsidir.

2—Fiilin işlenmesinden sonra tahaddüs edip suçluluğu kaldıran sebepleri: ezcümle 170 inci maddede devlet kuvvetleri aleyhinde şuç işlemek ga-

[1] Dr. F Eren: Adalet dergisi s. 946/2 ceza mevzuatının yorumlanmasında bu özel ve aydınlatici yazıyı sayın okurlara tavsiye ederiz.

Zararın vücuduna veya miktarına ait tetkiklerin duruşmanın uzamasına ve hükmün gecikmesine sebep olacağı anlaşılırsa bu cihet hakkında hukuk mahkemesine müracaat edilebileceğine karar vererek hükmü yalnız ceza tâyinine hasredebilir.

Her suç, mağdur bakımından ızrar mahiyetini haiz olduğu halde kanunun bir takım suçları ızrar tavsif etmesi diğer suçlarda ızrar bulunamadığını hatırlatabilir. Halbuki diğer suçlarda hasıl olan zarar failin istek ve hedefini teşkil edmez. Meselâ iftiradan dolayı bir kimsenin tutuklu kaldığı günler işinden ve yevmiyesinden mahrum kalmasını icabettirmesi itibarile bir zarar husule gelmiştir. Fakat suçun hedefi bu değildir. T.C.K. nunun husule gelen tazmini ve bunun sorumluluğa tesirini bâzı yerlerde özel surette tanzim etmiştir. Meselâ 202 ve 203 üncü maddelerde zimmete geçirilen veya ihtilâs olunan mal veya para muayyen şartlar içinde ödenmesi ceza sorumluluğuna müessir görülmüştür. Keza hasıl olan zararın ödettirilebileceği ayrıca açıklanmıştır. Keza 522 ve 523 üncü maddelerde de tazmin hakkında özel hükümler mevcuttur.

Ancak tazmin hususu ekseriya ceza mahkemesinde tâyin ve tesbit edilemez. Yani ceza mahkemesinin tâbi olduğu usul prensipleri zararı tahakkuk ve tazmin ettirmeye ekseriya musait değildir. Meselâ müessir fiillerde mutazarrır olan kimse tamamen, veya kısmen çalışmağa muktadir olmamasından dolayi iktisaden maruz kalacağı mahrumiyetten mutavelllt zarar ve ziyanı isteyebilir. Borçlar kanununun 46 ıncı maddesine göre bu zarar ve ziyanın derecesini derhal tâyin etmek mümkün olmazsaa hükmün tefhimi tarihinden itibaren iki sene zarfında yargıcın bunu tetkik etmek yetkisi vardır. Duruşmanın bir celsede inkitasız bitirilmesini istihdaf eden C.M.U.K. Prensiplerine göre şahsî hakkın yerine getirlmesine intizaren ceza tâyini geciktirilemez. Tenkilden beklenen gayenin bu gecikmeye tahammülü yoktur.

Keza borçlar kanununun 43 üncü maddesine göre zararın ırat suretile tâyini de mümkündür.

Maddi zararın tazmininden mada kanunun, mânevî zararın da tazminini kabul etmiştir. Mânevî zarar hakkındaki genel hüküm borçlar kanununun 47 ci maddesinde mevzudur. Şahsın veya ailenin namusunu ihlâl eden her cürüm ve kabahat icin mânevî tazminat da hükmolunabilir.

Bir kimseye bir ihtikâr suçu isnat suretile onun bir müddet tutuklu kalmasına sebebiyet veren iftira snçunun tazminî mahiyetini tahlil edelim. Bu şahsın tutuklu kalmsından dolayi yevmiyesinden ve kazancından mahrum kaldığı menfaat, hatta bu yüzden hastalanmış ise tedavi üçretleri maddî zararı vücude getirrir. Bu hal ticarî şeref ve itibarına dokunmuş ise bunun telâfisi bakımından mustahak görülebileceği tazminat da mânevî tzminatı teşkil eder.

57

Kanaatimize göre 519 uncu madde istihdam edenlerin huhuki sorumluğunu tâyin etmiştir. Bu madde hükmü Borçlar kanununun 55, 56 ıncı maddelerindeki hükümlere mütenazirdii. Ve sorumluluğun tercihinde medeni kanunun bu hususiaki hükümlerinin gözetilmesi lâzımdır. Zira borçlar kanununun bu maddelerinde istihdam edenlerin ve hayvanlar tarafından yapılan zararların tazmini hususunda sorumluluğun kimlere ve ne şartlar dairesinde terettüp edeceği cihetlerine tanzim olunmuştur.

Kasit, ihmâl ve teseyyüp meyzuubahis olmıyan ve yukarda verilen misâlde olduğu gibi başkasına ait hayvanın bir suçlu tarafından zararın ikaında kasten vasıta olarak kullanılması halinde; bir kimsenin fiilinden hayvan sahibinin hukukunda olsa sorumlu tutulması ayni zamanda mantık ve akli selime de aykırı düşer. Zira hayvan sahibi de mağdur gibi suçun sâiki değil mevzuu ve istemiyerek suçlunun maksadının aleti olmuştur. Bâzı hallerde hayvanların yaptıkları zararın tazmini hususunda hayvanı idâre eden, başında bulunan müdür ve sair şahıslar içtima edebilirler. Yahut bu şahıslar teaddüt edebilirler. Bu takdirde borçlar kanununun sorumluluğa dair hükümlerinin uygulanması gerekir kanaatindeyiz. Ceza kanununun 519 uncu maddesi esasen kanunun aslında yani İtalya ceza kanununda bu madde (yoktur. Ve bizde bu madde kanuna konulurken borçlar kanununun 55 ve 56 ıncı maddelerinin gözetilmediği anlaşılmaktadır. Zira 37 ve 38 inci madaelere göre suçtan hasıl olan maddî ve manevî zararın fazmini kabul olunduğuna ve ceza mahkemesi bu takdirde borçlar kanununun hükümlerini uygulayabileceğine göre 519 uncu madde lüzumsuz görülmektedir.

Hayvanlar tarafından yapılan zararlar hakkında ceza genel kurulunun dikkate değer bir yorumu vardır. Tarlada zarar lka ettiği sırada tasarruf hakkının himayesi maksdile hayvanın itlâf edilmesi cezayı istilzam etmez.[1]. Yani bu takdirde hayvan bir sebep tahtında öldürüldüğü takdirde T. C.K. nun 521 inci maddesi uyğulanamaz. vv fiil suç teşkiletmez.

Ceza dâvasında tazminat talebi hususunda da ceza genel kurulunun bir yorumu ile tâyin olunmuştur. Bu yoruma göre C. savcılığına verdigi bir istida ile âmme dâvasını tahrik etmiş olan dâvacı şifâhi olarak tazminat istemesi kâfidir. Bunun için ayrıca istida vermesi şart değildir. [2]

Kanun ırzrar hususunda bu şekilde başka yerlerde de lüzumsuz maddeler kabul etmiştir. Ezcümle 424 üncü maddeye göre ırza geçen ve küçükleri baştan çıkaran kimseler hakkında ceza tâyinile birlikte mağdur olanların içtimaî mevki ve vaziyetleri ve tecavüzün şümul ve mahiyetini ve derecesini göze alarak mahkeme takdir edeceği tazminatı da hükmedebilir. Yani mağdurlar lehine mânavî tazminat da hükmolunabilecektir.

[1] Ceza genel. K. 3 / 6 / 939 g. 105. K. TK. S. 75.
[2] „ „ „ 8 / 6 / 939 „ 37 „ „ „ 80.

60

Kanun meyveli ağaçların korunması lehinde cezaî hükümler vayzetmektedir. Bir kimsenin sahip olduğu malda dilediği gibi tasarruf etmesi hususunda medenî kanunun (618) koyduğu genel prensibi takyit edici mahiyetiedir.

Maddenin muhtelif mefhumundan meyveli ağaçların kesilmesinin mutlak surette yasak edildiği ve hilâfına hareket edenlerin fiillerinin suç sayıldığı mânası çıkarılmaktadır. Zira tarım memurunun müsaadesi alınmadan ağacı köklemenin, kesmek veya yaralamak fiilerini kanun ızrar saymıştır. Tarım memuru bu müsaadeyi fennî mülâhazalara dayanarak verecektir. Müsaada verilmediği veya müsaade alınmadan meyveli ağaçlar üzerinde tahribat hattâ mednî hukuk kaidelerine göre tasarruf mahiyetinde de olsa suç teşkil eder. Kanunun mevzuubahisettiği fiil ve hareketlerin ağaç sahibinin fiil ve hareketleri olduğunu tasrihe lüzum yoktur. Başkasının ağaç üzerindeki tahribatı mal sahibi aleyhine ceza kanunu hükümlerine göre mutalâa etmek lâzımdır.

Yabani ağaçları aşılama kanununun mevzuubahis ettiği fiillerin cezasını kendisi tâyin etmesi kanun tekniğine uygun olduğn gibi İlmî tasnifede konulan kıstasa da mutabık olnrdu. Zira bir kimsenin kendi malı üzerinde ve dolayısile kendi aleyhine suç işlemiyeceğine göre cezının 516 ıncı maddeye atfı suretile fiili ızrar sayması doğru değildir. Mevzuubahis suç kanunî mecburiyetlere riayetsizlikde tekevvün eder. Fiilın suç sayılabilmesi için ağacın meyveli ağaçlardan olması şarttır, Bu, kanunun açık ifadesinden anlaşıldığı gibi yargıtay içtihatlarilede tekarrur etmiştir.[1]

Kanaattimize göre tarim memurunun kesimden sonra müsaade vermiş olması curmiyeti izale edemez. yani bir kimse bahçesini kısmen kökledikten ve bundan dolayı hakkında kovuşturma başladıktan sonra tarım memuru vaziyeti inceleyip gereken müsaadeyi vermiş olmasının ehemmiyeti yoktur. zira suç, yapılması musaadeye bağlı bulunan fiili bu musaadeyi almadan yapmakda tecelli eder. Fılin muvafık görülüp görülmemesinin ehemmiyeti yoktur' Tarim ve orman memurları bu hareketleri C. savcısına ihbar etmekle mükellef tutulmuşlardır.
madde: 25.

meyveli ağaçlar sahalarında herkim hayvanatı otlatırsa T.C.K.nin 518 inci maddesine tevfikan cezalendırılir.

23 üncü maddenin son fıkrası bunlar hakkında da caridir. Bu madde lüzümsüz görulmektedir. Resmen kovuşturmaya tâbi olması keyfiyeti istisna edilirse maddenin tavsif edip cezasını 518 inci maddeye atfettigi filin esasen 518 inci maddenin şümulüne dahil oldugu kanaatindeyiz. 518 inci madde mutaaddit fıkralardan ibarettir. ve her fıkranın kapsadıgı fiil mustakil anasırı haiz ayri birer suçtturler. Meyvali ağaçlar arasında hayvan otlatma halinde failin kasit ve hareketi 518 inci madde-

[1] 4 üncü ceza dairesi 25/4/42 gün m, 987 T.K., 116

nın çerceves içinde mutalâa edilir. Ve tevafuk ettigi fıkradaki müyyidenin uygulanması lâzımdir. Kanunun 27 inci maddesi şosede ve yollarda dikilmiş meyvaları ve meyveli ve meyvesiz ağaçları söken ve bozanlara 6 aya kadar Hafif hapis cezası tâyin etmektedir. Bu madde de umumî hükümlere aykırı bulunmaktadır. Zira meyveli ve Meyvasız ağaçlar üzerında tahribat umumî hükümlere göre curüm sayilmiştir. meyvalı agacın bozulması 516 ıncı maddenın 6 inci bendine temesedır.
Şoseler üzerinde bulunan ağaçlar hakkında bu fiilin işlenmesi anak şiddet sebebi mulâhaza olunabilir. Yol ve şose üzerinde olmıan ağacın tahribini cürüm ve yol üzerinde bulunan ağacın tahribini kabahat saymakta mübayenet vardır.

27 inci maddenin son fıkrası fail belli olmazsa hasıl olan zararın o civarda bulunan köy ve ihtiyar kuruluna tahmil olunacağını açıklamaktadır, ağaçların Devlete aidiyeti cihetile bu şekilde tazmine gidilmektedir. Kanunun bahs ettiği yolların tabiatıle umuma mahsus yollar olması şarttır. Bir kimsenin kendi malikhanesi üzerinde yaptığı yolların etrafındaki ağaçların da korunma istendiği ileri sürülemez, zira yol üzerinde meyvesiz ağacın kesilmesini bu kanun suç saymıştır. Ve bu taktirde köy halkının tazminle mükellef tutulması da tasvip olunamaz. Kesilen ağaçların tekrar yerine dikilmesini icap ettiren masrafın iki misli tazminat olarak alınacagı hükmünü kapsamaktadır. Husule gelen zarar tazmin edildikten sonra bir kat masraf daha alınması medeni hukuk kaidelerile izah olunamaz. Butazmi natın ceza mahkemesınce tesbit edilerek hüküm altına alınması lâzimdir.

25 ve 27 inci maddelerde tazminat mevzuubahis olabilir. Zira bu maddelerde ki fiilinde mal sahibi başkasının fiilinden malen mağdur ve mutazarrırdır. Müdahil sıffatıle dâvaya iştirak ederek zarar ve ziyan isteyebilir. Ancak kanunun 23 ve 22 inci maddelerde mevzuu bahis fiillerde zarar ve ziyan mevzuu bahis olamaz. Çünkü kanunun suç saydığı bu fiillerde suçlu ve mağdur aynı şahıstır. Bir kimsenin kendisinden tazminat istemesi mantıkan vârit değildir. Meyveli ağacın kesilmemesinde kanun âmme menfaati gördüğü için onun muhafazasını iltizam etmiş ve hilâfın hareket eden mal sahibini cezalandırmıştır. suç kamu aleyhine işlenmiştir. Kestiği ağacın aynen yerine konulması ve bu hususta ihtiyari zarurî masrafın mal sahibinden alınarak kestiği ağacı yerine ona tekrar bir ağaç yetiştirilmesi fikri iltizam olunamaz. Zira tazminatın dayandıgı hukuk kuralları bu yoruma müsait değildir.

Düşünülecek mesele 522 ve 523 üncü maddelerin yabani ağaçların aşılanmasına dair olan kanunda yazılı suçlara uygulanıp uygulanamıyacağı hususlarıdır. 23 üncü madde T.C.K.nin 516 ıncı maddesine atıfda bulundu

Mahcuz mallara istihkak dâvaları

Öz: Yazan: **Müfit ERKUYUMCU**

1 — Dâva hakkı. 2 — İstihkak dâvaları. 3 —Mahcuz eşyaya müteallik istihkak dâvaları. 4 —Tahsili emval kanununa göre açılan dâvalar. 5 —İcra ve iflâs kanununun hükümlerine göre açılan dâvalar. 6 — Görev (Vazife). 7 —Yetki (Salâhiyet). 8—Yargılama usulü. 9— Husumet. 10 — Faydalı yargıtay kararları.

Mevzuatımızda istihkak ve meni muaraza müesseseleri ince farklarla bir çok şekillerde tetkik mevzuu olmaktadır. Fakat istihkak dâvası denilince hatıra icra ve tahsili emval kanunlarına istinaden yapılan hacizlar üzerine açılan meni muaraza dâvaları gelir. İşte benim tetkik ve okuyucularıma arz etmek istediğim konu istihkak tâbirinin ÂM ve şâmil tatbikatı değil belkide serlevhada ismi geçen ve hususî bir mahiyet arzeden mahcuz eşyaya müteallik istihkak dâvalarıdır. Bununla beraber sırası gelmiş iken diğer istihkak dâvaları hakkında da muhtasar bâzı malûmat vermeği ihmal etmiyeceğim. İstihkak dâvalarının tetkikine başlamazdan evvel dâva hakkiyle bu hakkın istimalinden doğan dâvanın mahiyetini kısaca izah etmemiz faydalı olacaktır.

— 1 —

Dâva hakkı ne demektir? Dâva nedir? ve nereye ikame edilir?

Medenî kanunumuzun 24 üncü maddesi bu soruya cevap teşkil etmekte ve mezkûr maddede dâva hakkı şöyle tarif edilmektedir.

Şahsi menfaatlerinde haksız tecavüze uğrayan kimse yargıçtan tecavüzün men'ini talap edebilir.

Maddenin açık hükmünde anlaşılacağı veçhile dâva bir şahsın diğerinden Yargıç önünde bir hak istemesi demektir. Menfaatlerinde haksız tecavüze uğrayan kimsenin yargıçtan tecavüzün önlenmesini isteye bilmek hakkı da dâva hakkını teşkil eder. Bu hak fertlerin en mukaddes haklarından biridir. Zira cemiyet dahilnde yaşayan fertler için bizzat ihkakı hak salâhiyeti kabul edilmemiş bilâkis sevk olunan cezai hükümlerle fertler kendiliğinden hak almaktan men edilmiştir. (Türk Ceza Kanunu Madde: 308) Vazıi kanun bizzat hakkını almaktan ceza tehdidi ile men ettiği ferdî kanun elile himaye etmesi ve binnetice ona dâva açmak hakkını tanıması tabiî ve zaruridir. Bu böyle olunca fertlerin haklarını dağıtmak vazifesi Devlete düşer. Devletin hak dağıtmağa memur ettiği müesseseler ise Adlî ve İdarî mahkemelerdir. Bu sebepledir ki Medenî kanunumuzda kabul olunan 24 üncü madde ile şahsi menfaatleri haksız tecavüze uğrayan vatandaşlara serbestce mahkemeye müracat imkânı verilmiştir. Binaenaleyh

itirazlar yerinde değildir. Hükmün ONANMASINA) mucip sebeplerine dayanılarak tasdik edilmiştir. (1/2/946 Tarih ve 1451 Esas 1120 karar sayılı Yargıtay 3 cü Hukuk Dairesi ilâmı) Halbuki yargıtay 4 cü hukuk Dairesi eski içtihadında ısrarla tahsili emval kanunu hükümlerine tevfikan konulan hacizler üzerine üçüncü şahıslar tarafından Asliye Hukuk mahkemelerine açılan istihkak dâvalarına mütedair olarak sözü geçen mahkemelerden sâdır olan hükümleri mahkemenin görevi noktasından bozmıyarak tasdik etmektedir. Meselâ, Asliye Onbirinci Hukuk mahkemesinden verilen 14/6/945 tarihli hüküm yargıtay 4 cü hukuk Dairesince 7/2/946 tarih ve 546/493 sayılı kararla onanmıştır.

Görülüyor ki yüksek mahkememizin iki dairesinin mahcuz eşyalara müteallik istihkak davâlarının rüyet mercii hakkındaki görüşleri yekdiğerine tevafuk etmemektedir. Üçüncü ve dördencü hukuk dairelerinin içtihatlarından hangisi doğru ve vazı i kanunu kast ettiği gayeye daha uygundur.?

Mevzuatımızda sarih bir hüküm meveut olmaması hasebiyle bu suale kat'i bir cevap vermeğe halenimkân yoktur. Bununla beraber şimdiki mevzuat muvacehesinde dördüncü hukuk dairesinin görüşü bize daha mülâyim ve kanun vazı ının maksadına daha uygun gelmektedir. Bunun sebepleri Şöylece hulâsa edilebilir.

1 — Tahsili emval kanununa bâzî maddeler eklenmesine dair olan 2656 Sayılı kaıunun ikinci maddesinde, bu kanun hükümlerine istinaden konulan hacizlerde üçüncü şahısların ileri sürecekleri istihkak iddialarının genel hükümlere göre tetkik ve hal olunacağı tasrih edilmiştir. Kanunda adı geçen (Genel hükümler) tabirinde kast edilen mahkemelerin, ahkâmı umumiyeyi rüyetle mükellef hukuk mahkemeleri olması lâzım gelir.
Çünkü, 2656 Sayılı kanunun meriyet tarihi olan 1/1/945 Tarihinde istihkak davâlarını rüyet etmekte olan mahkemeler hukuk mahkemeleri idi. Bu dâvaların tetkik mercilerinde rüyet edileceğine müteallik hükümleri sevk eden 3890 Sayılı kanun bahsı geçen 2656 Sayılı kanunun meriyet tarihinden takriben beş sene sonra 11/EYLÜL/940 Tarihinde mevkii meriyete girmiştir. Bu kanunun meriyetinden beş sene evvel kabul edilen 2656 Sayılı kanundaki (Genel hükümler) tabirile icra tetkik mercilerinin değil bilâkis o tarihte istihkak dâvalarına bakmakta olan hukuk mahkemelerinin kasteddildikleri şüphesizdir.

2 — İcra ve iflâs kanununun 97 ci maddesi tetkik mercilerine münhasıran icraî hacizlerden mütevellit istihkak dâvalarını tetkik salâhiyetini vermektedir. Tahsili emval kanunu hükmlerine göre mükelleflerin kabili haciz malları üzerine devairce konulan hacizler icra ve iflâs kanunu hükümlerine istinaden konulmamakta, tahsili emval kanunuuun (Tedabiri icraiye) ye mütedair üçüncü faslında yazılı bulunan hükümlerine dayanılarak tahsiât komis-

69

yonu kararile vaz olunmaktadır. Yalnız, icra kanunu hükümlerine göre icra dairelerince yapılan hacizlerin yerinde olup olmadığını tetkike mezun bulunan tetkik mercilerinin bu gibi dâvaları rüyete hakları yoktur.

3 — Tahsili emval kanunu hükümleri mücibince resmî dairelerce konulan hacizlerle yörütme dairelerinin ne doğrudan doğruya ne de bilvasıta her hangi bir alâka ve münasebetleri mevcut olduğu iddia edilemez. Merci münhasıran icra dairelerince konulan hacizlerin haklı olup olmadığını tetkik vazifesile tavzif edilmiştir. İcra ve iflâs kanununun mercii istihkak dâvalarının rüyetile vazifelendiren 97 ci maddesinin şümulü haricinde kalan bir haciz muamelesinden doğan istihkak iddiasının tetkiki külfetinin mercie tahmil edilmesi kanun vazıinin maksat ve gayesine uygun olmasa gerektir.

Telhis edilen bu sebep ve düşünceler dolayısile yargıtay 4 cü hukuk dairesinin içtihdı bize kanun ve maslahata daha uygun görüumekte ise de, bu hususta söylenecek kat'i sözün en yetkili merci olan hukuk inan birleştirme genel kuruluna bırakılması daha muvafık olacaktır. Yüksek heyetin iki dairenin görüşleri arasındaki tezat ve mubayeneti inanı birleştirme yolile bir an evvel hal ve izale etmesini dilerim.

— 5 —

İcra ve İflâs kanunu hükümlerine göre tetkik mercilerine açılan dâvalar:

İcra ve iflâs kanununun 3890 sayılı kanunla tâdil edien 97 ci maddesile icra takiplerinde alacaklıların talepleri üzerine haczedilen menkul eşyalar hakkında üçüncü şahısların açacakları istihkak dâvalarının rüyeti mahkemelerden alınarak icra tetkik mercilerine verilmiş olduğundan sözü geçen kanunun meriyet tarihi olan 11/EYLÜL/940 tarihinden itibaren bu kabil istihkak davâlarının rüyeti tetkik mercilerine intikal etmiştir. Sözü geçen kanunun muvakkat maddesinde meriyetinden evvel açılmış olan dâvaların ikame edildiği mahkemede rüyet ve intaç edileceği tasrih edildiğinden mahkemelere meriyet tarihinden evvel açılan dâvalar eskisi gibi ikame edildiği mahkemece tetkik ve intaç edilecektir. Mercie açılack dâvalar hakkında esaslı bir fikir edinebilmemiz için icra ve iflâs kanununun 96, 97 ve 99 cu maddelerinin mevzu ile ilgili fıkralarını gözden geçireceğiz.

Kanunumuzun 96 cı maddesi mucibince borçlu elinde bulunan bir malı başkasının mülkü veya rehni olarak gösterdiği yahut üçüncü bir şahıs tarafından o mal üzerinde rehin hakkı iddia edildigi takdirde yörütme dairesi bunu haczederek keyfiyeti icra zabıtlarına geçirir ve iki tarafa bildirir. Yürütme dairesi ayni zamanda istihkak iddiasına karşı itirazları

70

olup olmadığı hakkında beyanda bulunmak üzere alacaklı ve borçluya üç günlük müddet verir. Bunların sükûtları halinde istihkak iddiasını kabul etmiş sayılırlar.

Sözü geçen kanunun 97 ve 99 cu maddeleri hükümlerine göre istihkak iddiasına karşı alacaklı veya borçlu tarafından itiraz edilirse yürütme memuru dosyayı hemen icra tetkik mercine verir. Merci dosya üzerinde veya lûzumlu görürse alâkalı olanları davet ederek duruşma ile yapacağı tetkikat neticesinde tebeyyün edecek hal ve vaziyete göre takibin devamına veya talikine karar verir. İstihkak dâvasının sırf satışı tehir etmek gayesile sui istimal edildiğini kabul etmek için ciddî sebepler bulunduğu takdirde merci takibin taliki talebini ret eder. Takibin talikine karar verilirse haksız çıktığı takdirde alacaklının muhtemel zararına karşılık olmak üzere dâvacıdan kavî teminat alınır. Takibin talikine dair verilen kararın temyizi kabildir. Takibin devamına dair olan merci kararı temyiz olunamaz. Üçüncü şahıs merci kararının tefhim veya tebliğinden itibaren 7 gün içinde tetkik merciine istihkak dâvası açmağa mecburdur. Bu müddet zarfında dâva edilmediği takdirde üçüncü şahıs alacaklıya karşı istihkak iddiasından vazgeçmiş sayılır. Kiralanan yerlerdeki hapis hakkına tâbî eşyaya müteallik istihkak dâvalarında borçlar kanununun 268 ci maddesinin I ci fıkrasında yazılı hükümlere muvafık olmadıkça talik emri verilemez. Yani mahcuz eşyaların müstecire ait olmadığını mucirin bildiği veya bilmesi iktiza ettiği sabit olur. Ve yahut eşyaların çalındığı ve zayi olduğu veya herhangi bir suretle zilyedin elinden alındığı tahakkuk ederse takibin taliki mercice emredilebilir. Zikri geçen hükümler dairesinde kendisine istihkak talebinde bulunmak imkânı verilmemiş olan üçüncü şahıs haczedilen şey hakkında veya satılıp da bedeli henüz alacaklıya verilmemiş ise bedeli hakkında tetkik merciine istihkak dâvası açabilir. Bu halde dâvacının talebi üzerine merci yargıcı takibin talik edilip edilmemesi hakkında acelele karar ittihazına ve takibin taliki hakkındaki 97 ci maddenin 2 ci fıkrası hükmünü tatbike mecburdur. Bu karar iki taraf dinlenmeksizin de verilebilir. İstihkak dâvası umumî hükümler dairesinde ve basit usûlü muhakemeye tefikan rüyet ve itaç edilir. Mahcuz eşyaya müteallik olarak yürütme memuruna dermeyan edilen idiada üçüncü şahıs ve borçlunun birleşmeleri alacaklının hukukuna tesir etmez. Üçüncü şahısın istihkak idiasını ispat etmesi icabeder. Ancak üçüncü şahsın mahcuz eşyanın kendisinin mülkü veya kendisine merhun olduğu yolundaki iddiasının borçlu tarafından kabulü kendi aleyhine delil teşkil eder, ve ilerde bu ikrar hilâfına borçlu ve üçüncü şahıs hiç bir iddia dermeyan edemezler. İstihkak dâvaeı üzerine takibin talikine karar verilip de neticede dâva red olunursa alacaklının alacağından bu dâva dolayısile istifası geciken miktarın yüzde onundan aşağı olmamak üzere dâva-

—7—

YETKİLİMAHKEME:

H.U.M.K. nun Adı geçen 512 ci maddesi mahcuz eşyaya müteallik istihkak dâvalarına haczedilen eşyanın bulunduğu veyahut haczin vaz olunduğu mahal mahkemesinin bakabilmesini istisnaen kabul etmiştir. Filhakika H.U.M.K. nun salâhiyete mütedair olan 9 cu maddesinde, her dâvanın ikaedildiği tarihteki müddei aleyhin kanunî ikâmetgâhı mahkemesine açılabileceği prensibi bir kaidei esasiye olarak kabul edilmiş iken 512 ci maddesinde vazii kanunun istihkak dâvalarını mahcuz eşyanın bulunduğu veya haczin konulduğu yer mahkemesine açılabilmesini kabul etmesi mahkemelerin yetkisi hakkındaki umumî hükümlere açık bir istisna, teşkil eder. Kanunun istihkak dâvalarında dâvacıya bir kolaylık olmak üzere kabul ettiği bu istisnai hüküm kat'i ve âmir mahiyette olmadığından diğer dâvalarda olduğu gibi müddei aleyhin ikâmetgâh mahkemesine dâva açılabilmesine mâni teşkil etmez. Bu sebeble dâvacı isterse müddei aleyhin bulunduğu mahal mahkemesine de dâva açabilir.

Yargılama usulü:

Mahcuz eşyaya istihkak dâvalarının süratle intaç edilmesi gerektiğini düşünen vazii kanun incelediğimiz 512 ci maddenin 2 ci ve icra ve iflâs kanununun 97 ci maddesinin 11 ci fıkralarile sevk ettiği hükümlerle bu dâvalarda seri usulü muhakeme kaidelerinin uygunlanmasını emretmiştir. Ayrıca icra kanununun ismi geçen 97 ci maddesinin son fıkrasında tetkik mercilerince rüyet edilecek istihkak dâvalarının diğer dâvalara takdimen sür'atle rüyet ve intaç edileceği tasrih edilmiştir. Seri usulü muhakeme kaideleri H.U.M.K. nun 502, 503, 504, 505 ve 506 cı maddelerinde tarif edilmektedir. Bu maddelerin açık hükümlerine göre seri usulü muhakeme kaideleri tatbik edilen dâvalarda alelâde usulü muhakeme kaideleri tatbik olunmakla beraber bunlara ilâveten müddei aleyhin cevabında itirazatı iptidaiye ve esasiyesini birlikte dermeyan etmesi, yargıcın vesaiki ibraz için taraflara birden fazla mehil vermemesi, birinci cevap müddetinin 7 ve ikinci cevap müddetinin de 5 günü geçmemesi, yargılamanın en yakın günlere bırakılması ve nihayet hitamı muhakemenin tefhiminden azami 5 gün içinde hüküm verilmesi mecburiyetinin vaz olunması gibi dâvayı mümkün mertebe kısaltacak kaidelerin tatbik edilmesi lâzımdır. Kanunun 513 cü maddesi taraflara ilk oturumda vesikalarını ibraz ödevini yüklemekte ve ayni maddenin 2 ci fıkrasında sevk olunan hükümlerle de bu gibi dâvalarda yargıcın her şeyden evvel tarafları sulhe teşvik etmesi

icabedeceğine işaret edilmektedir. Sulh imkânı olmadığı takdirde yargıç esas dâvayı rüyet ve hal edecek ve sulh vukuunda yargılama gideri yarıya tenzil edilecektir.

— 9 —

HUSUMET:

İstihkak dâvalarında husumetin kime teveccüh edeceğini tesbit edebilmek için bu dâvaları yukarda yapmış olduğumuz tasnif mucibince ayrı ayrı tetkik etmemiz icabeder.

İcra ve iflâs kanununa göre yürütme dairelerince yapılan hacizler üzerine açılacak istihkak dâvalarında haczi yapan yürütme daire ve memurlarına husumet teveccüh etmez ve bunlar aleyhine dâva ikame edilemez. Zira, esas itibarile haczi yapan memurun haciz muamelesile doğrudan doğruya bir alâkası yoktur. Bu gibi hacizlerden mütevellit olarak üçüncü şahıslar tarafından açılan istihkak dâvalarına borçlu da hasıl olamaz. Çünkü, üçüncü şahsa karşı haciz koymak suretile muarazada bulunan borçlu değil alacaklıdır. Bu itibarla icrai hacizlerden doğan istihkak dâvalarında husumet haczi koyduran ala-aklıya teveccüh eder. Haczin devam edip etmemesi her şeyden evvel alacaklıyı alâkadar eden ve onun hukukuna müessir bir şeydir. Bu sebeple dâva alacaklı veya makamına kaim olacak şahıs aleyhine açılmalıdır. Bununla beraber bu kaidenin istisnasız ve mutlak olarak kabulü de doğru değildir. Zira, bâzı ahvalde borçlu da alacaklı ile birlikte eşyaların kendisine aidiyeti iddeasile üçüncü şahsa karşı haklı veya haksız muarazada bulunabilir. Bu vaziyette açılacak istihkak dâvası borçlunun da hak ve menfaatlerine müessirdir. Bu gibi hâllerde dâvanın borçlu ve alacaklının her ikisi aleyhine açılması lâzım gelir. esasen her hangi bir muaraza ancak o muarazayı yapanın muvacehesinde bertaraf edilebilir. Diğer taraftan vuku bulan muarazanın haklı olup olmadığının tesbiti ve verilecek hükümle diğer tarafın ilzam edilebilmesi için hakiki hasmın önünde yargılama ve inceleme yapılması şarttır. aksi takdirde yapılacak tetkikatla verilecek kararın kanunî bir kıymeti ve infaz kabiliyeti olamaz. Bu sebeplere binaen eşyası üzerine haciz konulan üçüncü şahsın dâva açmazdan evvel haczin menşeini ve muarazayı yapanın hüviyetini tahkik ve tesbit etmesi ve eşyalar üzerinde mülkiyet iddea ettiği taktirde borçlu aleyhine de alacaklı ile beraber dâva ikame etmesi lâzım gelir. Husumet hakkındaki bu düşüncelerimizi yüksak Yargıtay icra ve iflas dairesinin 14/4/944 tarihli kararı teyit etmekte ve işbu kararda aynen (istihkak dâvalarında istihkak iddiasına karşı daha evvel itiraz etmek suretile bu iddiayı kabul etmemiş olan borçlunun da hasım mevkiinde bulundurulması lâzımdır) denilmektedir.

Müddeabih motör ve makinenin müddei (İ) nin mağazasında ve yedinde haczedilmiş olmasına ve menkulde zilyedlin mülkiyetin delili bulunmasına göre hâdisede müddei, müddeabih hakkında delil ikamesile mükellef olmayıp mezkûr motör ve makinanın borçlulara ait olduğunu ve müddeinin mağazasına kaçırıldığını iddia eden müddei aleyh hazine vekilinin iş bu iddiasını alelusul ispat etmesi muktezi bulunduğu halde beyyinenin müddeiye tevcih edilmesi yolsuzdur. (4 cü Hukuk Dairesinin 7 / 3 / 940 ve 998/573 sayılı kararı)

Borçlunun haciz esnasında haciz olunan eşyanın kocasına ait olduğunu söylememesi istihkak iddiasının istimaına mâni olmadığı gibi, şahadet mahkemece takdir edilerek haczin fekkine karar verilmiş ve mahkemece dâvacının yemini ile şahadetin takviyesine de lûzum görülmemiş olmsına göre temyizen serd edilen itirazlar yerinde değildir. (4 cü Hukuk Dairesinin 18/2/943 Tarih ve 1231/575 sayılı kararı)

Her ne kadar müddabih Otomobil müddialeyh şirket tarafından mülkiyeti muhafaza kaydile noter senedile(S)ine satılmış ise de, (S)inin mezkür otomobili(E)ye ve(E) nin de dâvacı (A)ya satıp teslim ettiği anlaşılmış ve dâvacının suiniyetinin ispat edilememiş olmasına göre istihkak dâvasının sübutuna dair olan hüküm usul ve kanuna uygun ve mucip sebeplere müstenit bulunduğundan temyizen serd olunan itirazların reddile hükmün Onanmasına(4 cü Hukuk Dairesinin 28/2/940 Tarih ve 888/472 sayılı kararı)

İstihkak dâvasında dâvacı mahcuz malların kendisine ait olduğunu iddia etmiş ve malların dâvacı nezdinde haczedildiği anlaşılmıştır. Hâdisede 7 günlük kanunî müddet geçtikten sonra açılan dâvanın tetkiki lazım gelir. (Hukuk heyeti umumiyesinin 21/1/941 Tarih ve 71 sayılı kararı)

İcra tetkik merciince takibin talik veya devamına karar verilmesi üzerine müstehik tarafından sulh mahkemesine dâva açılıp da vicahen vazifesizlik kararı verilmiş ve katiyet kesbettiği tarihten 10 gün içinde borçluya davetiye tebliğ edilmemiş ise dâva hiç açılmamış sayılacağından selâhiyetli icra tetkik merciine yeniden ikame olunacak istihkak dâvasının 7 günlük müddetin mürurü hasebile reddi lâzım gelir. (İcra ve iflas Dairesinin 18/2/944 tarihli kararı)

İstihkak dâvası görülürken müddei aleyh mevkiinde bulunan alacaklının alacağı tamamen istifa etmesile ortada mahcuz bir mal kalmamış olacağından icra tetkik merciinin vazifesi de sona ermiş olur. (İcra ve iflâs dairesinin 30. 4. 943 Tarihli kararı)

Mahcuz eşyanın cins ve nev'i haciz zabıt varakasında tesbit edilmiş olacağından istihkak iddiasına müteallik arzuhalde bu eşyanın cins ve nevini beyan olunmaması davanın istimaina mâni teşkil etmez. (icra ve iflâs Dairesinin 16/4/943 Tarihli kararı)

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

İstihkak dâvasını kabul etmiş olan borçlunun istihkak dâvacısı aleyhine sâdır olan hükmü tnmyize salâhiyeti yoktur (icra ve iflâs dai resinin 28/4/944 tarihli kararı)

İstihkak dâvalarında haksız fiilî hareketile dâvaya sebebiyet veren müddeialeyh hazinenin yargılama giderlerile ilzam edilmesi lâzımdır (4 üncü hukuk Dairesinin 25/10/943 Tarih ve 3149/2915 sayılı kararı)

Sanığın Sorguya çekilmesi

İbrahim VİDİNLİ
Ankara sulh yargıcı

I — Ceza davasında sanığın durumu
II — Hazırlık soruşturması sırasında sanığın sorguya çekilmesi.
III — İlk soruşturma sırasında sanığın sorguya çekilmesi.
IV — Son soruşturma sırasında sanığın sorguya çekilmesi.

Ceza dâvasında sanığın durumu

Kanuna tesis olunan hukukî nizam ceza tehdidi ve cezaî cebir vasıtasiyle himaye olunur. Ve ancak bu sayede yaşar. Ceza tehdidi ile kanuna tabî olanların ictimaî hal ve münasebetleri üzerinde icabeden nüfuz temin olunur ve cezaî cebir ile de kanunen müesses kurullara muhalefet gösterenlerin bu menfi arzuları yok edilir.

Bu itibarla kanunen yasak edilen her hangi bir fiili işleyen kimsenin cezadan her ne suretle olursa olsun kurtulamıyacağını anlaması için cezanın hemen suçu takip etmesi lâzım geldiği gibi diğer taraftan cemiyetin adalet his ve kaideleri de hiç bir mâsumun haksız yere cezalandırılmamasını âmirdir. Bu sebeple bir kimsenin bir suçdan dolayı cezalandıralabilmesi için suçun her türlü şüpheyi ortadan kaldıracak surette tesbiti yani sanığın o suçu işlemiş olduğunun usulüne göre ispat edilmiş olması lâzımdır.

Cezaî cebrin tatbik edilebilmesi için; işlenildiği ileri sürülen suçun sübutunu kabul ettirecek şartların mevcudiyetini tesbit eden soruşturma usullerini gösteren kanunî hükümlerin hepsine birden ceza muhakemeleri usulü hukuku denir.

Ceza muhakemeleri usulü hukukunun tatbiki ekseriya şahsın hayatî haklarına müdaheleyi istilzam eder. Ve bundan dolayı suçun takibi hususunda atılan her adım hukuku esasiye ile himaye edilen şahsın emniyetini resmî makamların müdahelesine karşı vazolunan manialarla karşılaşır. Böylece cezaî takibatta bulunurken şahsın hukukuna gelişi güzel müdahalelerde bulunmamak icap etmekle beraber diger taraftan ferdin şahsî hukukuna peksıkı olarak riayet edildiği takdirde de cezaî adaletin istenilen semereyi vermemesi korkusu vardır.

Bu suretle ceza muhakemeleri usulü hukukunun konusu; bir taraftan şahsın hukukunun himayesi diğer taraftan da cemiyetin adalet hissinin tatmini daha doğrusu bu iki hukuk arasındaki denkleştirmeyi teminden ibarettir.

sebebi, ekseri hallerde delillerin toplanılması ve bunların oldukları gibi muhafazasını teminden ibaret olup ancak isstinaî olarak sanık hakında duruşma yapılıp hüküm verilmesi içindir.

Esas itibarile bugünkü ceza muhakemeleri usulü kanunumuz gıyabî muhakemeyi kabul etmemiştir. Eski ceza muhakemeleri usulü kanununda ise;ağır cezalı suçlularda dahi gıyabî muhakeme usulü kabul edilmiştir, Ancak ağır ceza ile gıyaben mahkûm olan kimse bilâhare ele geçtğinde evvelki hüküm kendiliğinden ortadan kalkar ve sanığın yeni baştan muhakemesi yapılırdı. Ağır cezalı olmıyan işlerde ise; verilen gıyabî hükmün mahkûma tebliğinden itibibaren hükümlü muayyen bir müddet zarfında hüküm aleyhinde itiraz veya temyizde bulunmaz-sa ,hüküm kat'ileşir, aksi takdirde itiraz ve temyiz sonucuna göre muamele yapılırdı.

Ceza muhakemeleri usulü kanunumuzun 271 inci maddesine nazaran gaip: meskeni bilinmeyen veya yabancı bir memlekette sakin olup ta salâhiyetli mahkeme huzuruna celbi mümkün olmıyan yahut bu snrette davetin neticesiz kalacağı kuvvetle anlaşılan kimsedir.

Gaibin aleyhindeki soruşturma mevzuunu teşkil eden suç yalnız para cezasını veya musadereyi veya her ikisini istilzam ederse duruşma açılabilir. M. 270/1 Duruşmayı açmak mecburiyeti yoktur. Bunu kanun koyucu yargıcın takdirine bırakmıştır. Bundan gayrı hallerde yani sanığın aleyhinde soruşturma mevzuunu teşkil eden suç bunlardan başka cezaları müstelzim ise ovakıt duruşma açılamaz yalnız delillerin muhafazasını temin edecek muameleler yapılmakla iktifa olunur. M.278.

Bu hallerden başka sanık duruşmaya gelmese dahi yargılama yapılarak hüküm verilebilecek hallerde mevcut ise de meselâ M. 386, 225, 226, 227, yazılı olan haller. Fakat bunlarda hüküm esas itibarile vicahi mahiyettedir. Yargıç isterse yani lüzum görürse her zaman bu dâvalardaki sanıkları mahkemede hazır bulundurabilir.

II

Hazırlık soruşturması sırasında sanığın sorğuya çekilmesi

Bu kısmı ayrı iki bent halinde mutalâa edeceğiz.

A— Sanığın C.Savcısı tarafından sorguya çekilmesi.

B— Sanığın Yargıç tarafından sorguya çekilmesi.

A—C.Savcısı tarafından sorğuya çekilmesi:

İlk ve son soruşturmanın açılması kamu dâvasının ikamesine bağlıdır. M.147 kamu dâvasını açmak görevi G.Savcısına aittir.M.148/1.

Celpname C. Savcısı vasıtasıyle tebliğ olunur. Fakat Sulh yargıçları ile Sorgu yargıçları kendileri de celpnamelerini bizzat tebliğ ettirebilirler. Kanunen böyle olmakla beraber bugün tatbikata da C. Savcılığı kalem kadrosuuun kiyafetsizliği hasebile bütün mahkemeler celpnamelerini kendileri tebliğ ettirmektedirler.

b — Âdi haber ile davet.

Bu davete icabet etmiyen sanık hakkında ihzar müzekkeresi kesilemez.

c—3005.S. Meşhut suçların muhakemesi usulüne dair olan kanunun 4. Maddesine nazaran; meşhut bir suç işlenildiği zaman, zabıta yakalanan şahsı tanzim edeceği hir zabıt varakası ile ve elde attiği maddi sübut delilleri ile birlikte vakit geçirmeksizin ayni günde C. Savçılığına teslim eder.

d — a. bendinde yazılı olduğu ğibi doldurulan celpname sanığa usulüne tevfikan tebliğ edildiği halde bu davete icabet etmezse, veya hakkında tevkif müzekkeresi verilmesi için kâfi sebepler varsa sanık ihzar müzekkeresi ile getirtilerek sorguya çekilir. İhzar müzekkeresi davetname degildir. İhzar müzekkeresi bu müzekkereyi yerine getirecek zabıta memuru ile beraber sorguya çekileceği makamın önüne gelmesini ve buna itaat etmediği takdirde zorla getirileceğini sanıka bildiren ve zabıtaye hitaben yazılmış bir emirnamedir. Bu itibarla sanık kendisini zorla götürmek istiyen zabıtadan hakkında verilmiş böyle bir ihzar emri olup olmadığını ve varsa bunun kendisine gösterilmesini istiye bilir. Ve zabıta memuru bu emri göstermeğe mecburdur aksi takdirde sanık davete icabet etmzse zabıta memuru zor kullanamaz.

İhzar müzekkeresinde, sanığın açık olark hüviyeti, kendisine isnat olunan suç, ve ihzar müzekkeresile getirilmesinin sebebi yazılmaldır. İhzar müzekkeresi ile getirlen sanıgı yargıç hemen ve nihayet yakalandığı tarihten itibaren yirmi dört saat içerisinde sorguy çekmeğe mecburdur. Sanık bu müddet içerisinde tevkifhaneye dahi konulabilir.

Sanık sorguya nasıl çekilir?

gerek hazırlık soruşturmasında gerekse ilk ve son soruşturmalarda Sanığın ne şekilde sorguya çekileceğine dair kanunumuzda aarih bir hüküm mevcut değildir. Bunun için burada şahitlerin dinlenilmesine dair olan hükümlerin kıyas yolu ile tatbiki mümkündür.

Sanığa sorulacak sualleri iki kısma ayırabiliriz.

1 — Sanığa isnat olunan suça dair sualler.

2 — Sanığın kim olduğunu tâyine yarayan sualler.

1 — *Sanığa isnat olunan suça dair sualler*:

Sorgunun başlangıcında yargıç sanığa;

87

duruşmanın devamınca hazır bulunur ve hattâ sanığın savuşması ihtimali varsa bunun önüne geçilmesi için celse aralarında nezaret altına dahi alınabilir. M.224/I. Ağır cezalı cürümlerden maadasında sanığın talebi üzerine mahkeme duruşmada hazır bulunmasının lüzum olmadığına da karar verebilir.M 226/I.

Duruşmaya tanık ve bilirkişilerin yoklamasıyle başlanır ve bundan sonra sanığın şahsi ve hüviyeti tesbit olunur. Ve bunu müteakip te son soruşdurmanın açılmasına dair olan karar veya iddianame okunur ve bundan sonra yukarda bahs eylediğmiz gibi ve M.135.uyarınca sanık sorguya çekilir ve bu sırada tanıklar mahkeme salonunda hazır bulundurulmaz. Bilir kişilerin bulunmalarında bir mâni yoktur zira bu husus ta kanunda bir hüküm mevcut değildir.

Madde: 9 — Aşağıda yazılı derneklerin kurulması yasaktır:

A) Devletin mülki bütünlüğünü ve siyasî ve millî birliğini bozma amacı güden,

B) Din, mezhep ve tarikat esaslarına dayanan,

C) Aile, cemaat, ırk esasına veya adına dayanan,

D) Gizli tutulan veya gayesini saklıyan derneklerle,

E) Bölgecilik amacı güden veya bölgeci bir unvan taşıyan siyasî dernekler.

Madde : 27 — Derneklerin feshi, genel olarak, Medenî Kanun hükümlerine bağlıdır. Şu kadar ki, bir derneğin kendi kendini feshe karar verebilmesi için tüzüğüne göre toplanacak olan genel kurul üyelerinin en az üçte ikisinin huzuru şarttır.

Bu suretle çokluk elde edilemediği takdirde ikinci defa toplanmak için 20 inci maddeye göre üyeler çağırılır. Bu çağrı üzerine toplanacak üyelerin sayısı ne olursa olsun fesih keyfiyeti görüşülebilir. Ancak bu suretle yapılan toplanma ve görüşme sonunda fesih hakkındaki kararın mevcut üyelerin üçte iki oyu ile verilmesi şarttır.

Derneğin feshi, idare kurulu tarafından beş gün içinde 4 üncü maddede yazılı idare makamlarına bildirilir.

Madde: 33 — 1 inci maddenin son fıkrasında yazılan veya 9 uncu maddede yasak edilen dernekleri kuranlar ve idare edenler hakkında hareketleri daha ağır cezayı gerektiren bir suç olmadığı takdirde, Türk Ceza Kanununun 526 ıncı maddesinin birinci fıkrasında yazılı ceza hükmolunmakla beraber bu derneklerin çalışmaları menolunur.

Mahkeme, hükümden önce dahi bu derneklerin faaliyetlerini menedebilir ve mallarını muhafaza altına alabilir.

4 üncü ve 5 inci maddeler hükümlerini yerine getirmiyen dernekleri kuranlar hakkında 10 liraya kadar hafif para cezası hükmolunmakla beraber, mahkemece eksiklerin tamamlanması için 15 günü geçmemek üzere verilecek süre içinde bu ödevi yerine getirmiyen derneklerin feshine karar verilir.

27 inci maddenin son fıkrasında yazılı mecburiyeti yerine getirmiyenler haklarında Türk Ceza Kanununun 526 inci maddesinin birinci fıkrasında yazılı ceza hükmolunur.

Madde: 34 — Tüzüğünde yazılı amaç ve konular dışında faaliyette bulunan dernekleri idare edenler hakkında 10 liraya kadar hafif para cezası hükmolunur.

Birinci fıkra esasları 3659 sayılı Kanuna bağlı olanlar hakkında da uygulanabilir.

Ayni kanunun 2. inci maddesine göre bu Kanun 31/5/946 tarihinde yürürlüğe girer.

Danıştay kanununun bâzı maddelerinde değişiklik yapılmasına ve bu kanuna bâzı madde ve fıkralar eklenmesine dair kanun.

27/5/946 Gününde kabul ve 1/6/946 gününde yürürlüğe giren 4904 sayılı kanun 3546 sayılı kanunun bir çok hükümlerini şu suretle değiştirmiştir.

1. Maddeye göre, 3546 sayılı Danıştay Kanununun 1 inci maddesi aşağıda yazılı şekilde değiştirilmiştir:

Danıştay Başbakanlığa bağlıdır ve bir inci Başkan ile altı Daire Başbakanı ve yirmi sekiz Üyeden kurulmuştur.

Danıştay, üçü İdare ve üçü Dâva işlerine bakan altı Daireye ayrılmıştır.

Her Daire bir Başkan ile dört Üyeden kurulur.

2. Maddeye göre, ayni kanunun 5 inci maddesi aşağıda yazılı şekilde değiştirilmiştir:

Danıştayda bakılacak dâvalar hakkında hukuk bakımından işin durumunu belirtmekle ödevli bir Baş Kanun Sözcüsü ile dokuz Kanun Sözcüsü bulunur. Kanun, Sözcüleri, yardımcılarda aranılan nitelikleri haiz olmak üzere Danıştay Birinci Başkanının teklifi, Başbakanının kararı ve Cumhurbaşkanının onayile tâyin olunur. Kanun Sözcüleri, düşüncelerini bildirmekte tamamen serbest olup yalnız dâva dosyalarının dağıtımında ve idare işlerinde Baş Kanun Sözcüsüne bağlıdır.

3. Maddeye göre, ayni Kanunun 7 nci maddesi aşağıda yazılı şekilde değiştirilmiştir.

Danıştayda Birinci Başkan tarafından seçilecek bir Daire Başkanı ile bir Üyeden ve Genel Kâtipten meydana gelen bir İdare Komisyonu bulunur.

Komisyona Daire Başkanı Başkanlık yapar ve komisyon tam üye ile toplanır.

95

D) Derneklerin, kamu faydasına çalışan derneklerinden sayılma sı için Hükümetçe yapılacak teklifleri;

E) Birinci derecede displin cezası verilmesi Danıştaya ilişkin olan işleri;

F) Memurların yargılanması hakkındaki kanun hükümlerine göre Danıştaya gelecek işleri;

Karara bağlar.

6. Maddeye göre ayni kanunun 15 inci maddesi aşağıda yazılı şekilde değiştirilmiştir:

Üçüncü Daire:

A) Maliye, Millî Eğitim, Ekonomi, Bayındırlık, Sağlık ve Sosyal Yardım, Gümrük ve Tekel Bakanlıklariyle ilgili işleri;

B) Bayındırlık imtiyazlariyle madenlerin imtiyaza bağlanması ve maden imtiyazlarının bozulması işlerini;

C) Miktarı on bin lirayı geçen dâvalardan ve icra işlerinden ve aleyhde neticelenen dâvaların daha yüksek bir derecede bakılmasını istemekten vazgeçilmesi, hukuk işlerine ilişkin anlaşmazlıkların barış yoliyle çözülmesi ve anlaşmalarla sözleşme değişiklikleri hakkındaki teklifleri;

Karara bağlar.

7. Maddeye göre aynı Kanunun 19 uncu maddesi aşağıda yazılı şekilde değiştirilmitir:

Genel Kurul:

A) Hükümetçe hzırlanarak verilecek kanun tasarılarını ve imtiyaz sözleşme ve şartlaşmalarını;

B) Anayasanın 52 nci maddesinde yazılı tüzük tasarılarını ve yorumlarını ;

C) Özel kanunlarırında Danıştay Genel Kurulunda görüleceği yazılı olan işleri;

D) Yukarda sayılan işlerden başka idari dairelerden çıkan kararlardan Danıştay Birinci Başkanının havale edeceği işleri;

Karara bağlar.

İdari dairelerin çıkıpta biriden Genel Kurulca Karara bağlanmamış işler ilgili Bakanlığın isteği üzerine de Genel Kurulca incelenerek karara bağlanır.

Ancak daireler arasındaki işler sayısında nispetsizlik görülürse Birinci Başkan bir dâva dairesine ilişkin işlerin bir kısmını diğer dairelere verebilir.

12. Maddeye göre ayni kanunun 26 ncı maddesi aşağıda yazılı şekilde değiştirilmiştir:

Dâva Daireleri Genel Kurulu Danıştay Birinci Başkanının başkanlığı altında Dâva Daireleri Başkan ve Üyelerinden kurulur. Dâva Daireleri Genel Kurulunun görüşmeye yeter sayısı on beştir. Birinci Başkan toplantıda hazır bulunmadığı zaman Dâva Daireleri Başkanlarından Başkanlığa seçim bakımından kıdemlisi Dâva Daireleri Genel Kuruluna başkanlık eder. Birinci Başkan hazır bulunduğu takdirde en kıdemsiz üye Genel Kurula katılmaz. Üye eksikliğinde kanunun 10 uncu maddesi hükmü gözönünde tutularak diğer daireler den alınacak üyelerle tamamlanır.

13. Maddeye göre ayni kanunun 27 nci maddesi aşağıda yazılı şekilde değiştirilmiştir:

Dâva Daireleri Genel Kurulu aşağıda yazılı dâvaları görür:

1 — Bakanlar Kurulu Kararlarının iptali için açılan dâvalar;

2 — Yönetmeliklerin iptali için açılan dâvalar;

3 — Sayıştay Genel Kurulunca görülen tahsis kararlarının temyiz yoliyle tetkikî için açılan dâvalar;

4 — Danıştay İdari Dairelerden verilen karar üzerine uygulanan işler hakkında açılan dâvalar;

5 — Danıştay Birinci Başkanının veya Dâva Dairelerinin veya Kanun Sözcülerinin Genel Kurulda görülmesini uygun gördükleri dâvalar.

14. Maddeye göre ayni kanun 29 uncu maddesi aşağıda yazılı şekilde değiştirilmiştir:

Dâva Dairelerinin veya Dâva Daireleri Genel Kurulunun aynı mahiyetteki işlerle ilgili kendi kararları arasında veya bu daire ve kurullarca verilen kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık görüldüğü veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi gerekli bulunduğu takdirde Danıştay Birinci Başkanının veya Dairelerinin veya Kanun Sözcüsünün istemi üzerine iş Dâya Daireleri Genl Kurulunda içtihadın birleştirilmesi yoliyle incelenir.

İçtihadın birleştirilmesi işlerinde karar üçte iki çoklukla verilir. Birinci toplantıda üçte iki çoğunluk olmazsa ikinci toplantıda salt çoklukla karar verilir. Bundan sonra çıkacak benzeri işlerde bu kararara uyulmak mecburîdir.

5. maddeye göre, Ticaret Bakanlığı :

a) Lüzum göreceği ithal ve ihraç meddeleri için fiyat ve kâr hadleri tâyin ve muayyen fiyattan fazlaya ithâl veya muayyen fiyatta noksanına ihraç yapılmasını menetmeğe;

b) Memleket ihtyacı için hariçten ithâli zaruri olan maddelerin miktar, cins ve nevilerini tesbit etmeğe ve memleket ihtiyacı için zaruri olmıyan maddelerin ithâlini tahdit veya meneylemeğe yetkilidir.

6. maddeye göre, Hükümetçe akdolunan mukaveleler veya ittihaz olunan tedbirler dolayısile bir malın dahilî satış fiyatı ile haricî satış fiyatı arasında fazla kâr hasıl olduğu takdirde, bu fazla kârdan T. C. Ziraat Bankasında bir fon tesisine ve ihraç maddelerinden bu fona tefrik edilecek miktarların tâyinine Ticaret Bakanlığı yetkilidir.

T. C. Ziraat Bankası fon hesaplarının miktar ve vaziyetini her ayın ilk haftası zarfında Ticarat bakanlığına ve Başbakanlık Koordinasyon Bürosuna bildirir.

7. maddeye göre, Ticaret Bakanlığı lüzum gördüğü mal cinslerinin alım ve satımını, her ne suretle olursa olsun başkasına devrini, imalini, istihlakini, istimalini ve naklini menetmeğe ve bu maddelerin ne şekil ve suretle, nerelerde hangi şartlar altında ve ne miktar alınıp satılacağını, devir, imal, istihlâk, istimal ve nakil edileceğini tanzim ve tahdit etmeğe ve vesikaya bağlamağa yetkilidir.

2 inci maddenin ç bendi ile 3 üncü maddenin ikinci fıkrasında yazılı sanayi mamulleri hakkında bu madde hükmünün tatbikine ve bu mamullerin ne kadar bir kâr haddi ile satılacağını tâyine Ekonomi Bakanlığı yetkilidir.

8 . maddeye göre, Ticaret Bakanlığı, Gümrüklere gelmiş olup Millî Korunma Kanununun 4648 sayılı Kanunla değiştirilen 28 inci maddesi hükümleri gereğince, tâyin ve ilân edeceği müddetin hitamında alâkalılarca çekilmeyen malları, alâkalılar nam ve hesabına memlekete sokmağa, tâyin edeceği esaslara göre sattırmağa ve sözü edilen 28 inci maddede yazılı sair bütün yetkileri kullanmağa salâhiyetlidir.

9 . maddeye göre, bu karar yayım tarihinde yürürlüğe girer.

Bâzı malların alım ve satımının kontrola tabi tutulması ve bâzı kararların kaldırılması hakkındaki karar Bakanlar Kurulunun K. 644 Sayılı kararının

1 . maddeye göre, Millî Korunma Kanununun 6, 21 ve 31 inci maddeleri hükümlerine dayanılarak, ekli listede gösterilen malların alım ve satımı aşağıdaki maddelerde yazılı hükümlere tabi tutulmuştur.

Madde 5—Birinci maddede sözü edilen malları tacirlerin tacirlerden faturasız satın almaları ve tacirlere faturasız satmaları yasaktır.

Bu faturaların ihtiva edeceği malûmat Ticaret Bakanlığınca tesbit ve ilân olunur.

Faturaların satıcı veya satıcı adına imzaya yetkili olanlar tarafından imzalanması mecburidir.

Faturaların aslının alıcı ve kopyasının da satıcı tacir tarafından, her takvim yılı başından itibaren teselsül eden bir sıra numarası altında, Millî Korunma Kanununun tatbik edildiği müddetçe muhafazası ve yetkililerin isteği halinde gösterilmesi mecburidir.

Madde 6 — Yetkili makamlarca kontrol teşkilatı âzami satışfiyatı veya kâr haddi tesbit edilen mallarla el koyma veya dağıtma usûllerine tâbi tutulan malların alım satımında, Milli korunma kanunu ile buna dayanılarak çıkarılan karar hükümlerinin yerine getirilip getirilmediğini incelemek ve bu hükümlere aykırı hareket edenler hakkında tutanak yazmak ve bu tutanakları Milli korunma mahkemeleri bulunan yerlerde Millî korunma Savcılığına, bu mahkemelerin bulunmadığı yerlerde C. Savcılığına vermekle görevli« Milli korunma Kontrolörlükleri » kurulmuştur.

Millî korunma kontrolöleri Ticaret Bakanlığı emri altında görevlerini yaparlar. Ankara, İstanbul ve İzmir'de millî korunma kontrolöleri Ticaret Bakanlığınca memur edilecek bir şefe bağlıdırlar. Millî korunma kontrolöleri şefi doğrudan doğruya Ticaret Bakanlığı emrinde olup, kontrolölerin sevk ve idaresi ile görevlendirilmiştir.

Valiler bu teşkilâtar nezaret ederler, kendilerine her sahada yardımda bulunurlar ve lüzum gördükleri hususları Ticaret Bakanlığına bildirirler.

Millî korunma kontrolörleri gönderilmiyen illerle ilcelerde bu kontrol vali ve kaymakamların nezareti altında olmak üzere belediye teşkilâtı tarafından yapılır. Belediyelerce bu işlere ayrılacak memurlar Millî korunma kontrolörü yetkisi ile görevlerini yaparlar. Milli Korunma Kontrolörleriyle kontrol teşkilâtının diğer mumurları Ticaret Bakanlığı tarafından tâyin olunur.

Ticaret Bakanlığı Milli Korunma Kontrolörlerine girdikleri kadro ücretlerini müktesep hak olmamak üzere tam vermeğe yetkilidir.

Madde 7— İthalâtçı ve ihracatcı birlikleri bulanan yerlerde Ticaret Bakanlığı tarafından tâyin edilerek ücretleri birliklerce veri

lecek olan Millî Korunma Kontrolörü yetkisini haiz lüzumu kadar memur Ticaret Bakanlığınca tensip edilecek yerlerde çalışdırılır.

Ticaret Bakanlığı Müfettişleri Millî Korunma Kotrolörü yetkisini haizdir. Ekonomi Bakanlığı Müfetdirleriyle uzmanları, Sağlık ve Sosyal Yaadım Bakanlığı Müfettişleri, Sağlık Müdürleri ve Hükümet dokdorları görevlerini yaptıkları sırada altıncı maddede yazılı aykırılıklara muttaaliğ oldukları takdirde, Millî Korunma Kontrolörü sıfatile harekete yetkilirdirler.

Eczanelerde reçetaye göre hazırlanan ilâç bedellerini bu karar hükümlerine göre ve Millî Korıma Kontrölörü sıfatile incelemeye ve takibe Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığının ilgili teşkilâtı yetkilidir.

Madde 8—Millî Korunma kontrolörleri ve şefleri ve bu karar gereğince Millî koruma kontrolörü sıfatile harakete yetkili kılınanlar Millî korunma kanunun 65 inci maddesinde yazılı yetkili memurlar dır ve bu yetkileri mahallen tahdit edilmiş değildir.

Madde 9—Bu teşkilât Ticaret Bakanlığının teftiş ve murakabesine bağlıdır.

Madde 10 — 4/3/1944, 5/12/1944, 7/7/1945, 8/8/1945, 7/2/1946 ve 28/3/1946 tarihli, 3/522, 3/1865, 3/2838, 3/2927, 3/3730, 3/3939 numaralı Bakanlar Kururu Kararlariyle yürürlüğ konan K/510, K/554, K'595, K/597, K/630 ve K/634 sayılı kararlr kaldırılmıştır.

Geçici madde — Bu kararın neşrinden itibaren bir ay müddetle K/630 sayılı kararın 9 uncu maddesine uygun surette tanzim edilen faturalar kullanılabilir.

Madde 11 — Bu karar yayın tarihinde yürürlüğe girer.

Bazı maddeler alım satımının kontrolüne dair karara ekliliste

1 — Giyim eşyası:

Meİrnos yünü ve tops her nevi yün, pamuk, keten ve tabii ipeki plikleriyle suni elyaf ve iplikleri her nevi yün, pamuk, keten, tbiî ipek ve suni elyaaftan ve bunların karışığından dokuma ve örme mensucat (kıl mensucat; kürk, kürk taklidi mnsucat; çuha, keçe, vatka, kadife ve pelüş; yelken ve çadır bezleri; tül, müslin, gaz; maden, cam, selloloit ve emsali teller ve pullarla nakışlı ve işlemli mensucat ile yapıştırmalı (aplikasyon) kumaşlar; kurdelâ, dantelâ, fisto, şeritçi ve kaytancı eşyası hariç)

107

Tabiî ve suni elyaftan yapılmış her nevi hazır iç çamaşırlarından yalnız don, iç gömleği, fanilâ, kaşkorsa ve dış gömleği (elörgüsü olanlar hariç) Tabiî ve suni iplikten her nevi çorap (elörgüsü olanlar hariç) Tabiî ve suni elyaftan dokuma ve örme kumaşlardan yapılmış yalnz erkek ve çecuk için hazır elbise, pardesü ve palto (el örgüsü olanlarla kullanılmış olanlar hariç)

2 — *Mutbak ve sofra eşyası:*
Çini. porselen ve camdan sofra takımları. Her nevi emaye, galvanizli, boyalı, cilâlı veya sade mutbak ve sofra takımları. Kaşık, çatal, biçak ve makas (yalnız ithal malı olanlar)

3 — İnşaat malzemesi:
Demir ve çelikten her nevi teller, filmaşin, çiviler, vida, cıvata, somun ve somun pulları. Font, demir ve çelikten künk, boru, raptiye ve kapakları. Demir ve çelikten her nevi çubuk ve profiller. Demir ve çeiikten her nevi saç levhalar, çemberlik ve şeritleri. Her nevi bakır, aliminyum, çinko ve halitasından levhaları. Kurşun ve halitasından külçe ve boruları.

İnşaat malzemesinden sıhhi tesisat malzemesi ve termosifon ve ocağı, musluk, kalorifer radyatörleri ve aksamı, kazanları. Pencere camları.

4 — Ulaştırma, tarım ve sanayie yarayan maddeler:
Otomobil, otobüs, kamyon, kamyonet vesair motörlü kara nakil vasıtaları ve bisiklet. Kara nakil vasıtaları tekerleklerine mahsuu iç ve dış lâstikleri ve şeritleri. Akaryakıt ve madenî yağlar. Demir bidon ve fıçı. Her nevi ziraat âlet ve makineleri, traktörler. Kimyevi gübre. Mâdenî ve uzvi suni boyalar. Yaş ve kuru, işlenmiş ve işlenmemiş büyük baş havan ddrileri (işlenmemiş derilerden memleket mahsulü olanlar hariç) her nevi kösele (kanaattan kesilmiş parçalar hariç)

5 — Diğer maddeler:
Jütten kanaviçe ve çuval. Lâmba şişesi. Demir ve çelikten her nevi el aletleri (yalnız ithal malı olanlar) Her renk kurşun kalem. Tıbbi ecza ve müstahzarrettan fiyatları veya kâr hadleri tesbit edimiş olanlar.

İhtikârı tetkik komisyonlarının kadrolarının lâğvi hakkında Bakanlar kurulu kararı

Bakanlar kurulunun K/645 sayılı karaının 1. maddesine gör 13/3/1944 tarih ve 3/559 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı gereğince yürürlüğe konan K/512 sayılı karala onanmış olan «İhtikârı Tetkik Komisyonları» kadro cetvelinin 30 Haziran 1946 da yürürlükten kaldırılması kararlaştırılmıştır.

Seçmenlik şartlar:

Yedinci madde—Seçmen olabilmek için:

1) Türk olmak,

2) 22 yaşını bitirmiş olmak,

3) Kamu hizmetlerinden yasaklı olmamak,

4) Kısıtlı omamak,

5) Yabancı devlet uyrukluğunu öne sürmemek.

6) Yabancı bir devletin resmî hizmetinde bulunmamak, şarttır.

Sekizinci madde—Silâh altında bulunan erat, jandarmalar, subaylar, polisler, askerî memurlar ve askerî yargıçlar ve askerî okul öğrencileri seçmen olamazlar.

Dokuzuncu madde—Bu kanunun 7 inci maddesine göre seçmenlik hakkını haiz olmıyanlarla 8 inci madde de seçmen hakkı tanınmıyan polislerin bu durumları 5 inci madde de tâyin edilen seçmenler defterindeki isimlerinin hizalarına ve (seçim hakkını haiz olup olmadığı) sütununa açık olarak ve sebebiyle birlikte işaret edilir.

Milletvekilliğine seçilemiyecek olanlar:

Onuncu madde—,

1—Yabancı devlet resmî hizmetinde bulunanlar,

2—Terhipli cezalardan veya hırsızlık, sahtecilik, dolandırıcılık, inancı kötüye kullanmak, dolanlı iflâs suçlarından biri ile hüküm giymiş olanlar;

3—Kısıtlılar;

4—Yabancı devlet uyrukluğunu öne sürenler;

5 — Kamu hizmetlerinden yasaklılar;

6 — Türkce okuyup yazmak bilmiyenler;

7 — Otuz yaşını bitirmemiş olanlar; Millet vekilliğine seçilemezler.

On birinci madde—Öğretmenler müstesna olmak üzere merkezden tâyın olunan bütün memurlarla, müftüler, yargıçler, Cumhuriyet Savcıları, Belediye başkanları seçim başlamadan iki ay önce, seçimin yenilenmesi halinde yenilenmesinin ilânından başlıyarak üç gün içinde çekilmiş olmadıkca memuriyet yerlerinin içinde bulunduğu seçim çevrelerinden millet vekili seçilemezler. Bundan başka kara, deniz, hava, jandarma sınıflarına mensup subaylarla askerî memur ve askerî Yargıçlardan çekilme hakkını haiz olmıyanlarla bunlardan çekilme ve emekli hakkı bulunanlardan genel seçimin ilânından başlıyarak nihayet on gün içinde usulen çekilmeyi ve emekliliklerini istemiyenler de milletvekilliğine seçilemezler. Aksi takdirde bu seçimler yapılmamış sayılır.

Bu defterlerin asıldığı, gazete bulunan yerlerde gazete ile, bulunmıyan yerlerde âdet olan vasıtalarla ilân olunur. Belediye, zabıta ve köy muhtar ve ihtiyar meclislerince bu defterlerin bulundukları yerlerde tatil günleri hariç olmak üzere altı gün asılı kalması sağlanır. Defterler bu sürenin son günü akşamı saat on sekizde belediye olan yerlerde bu idareler ve diğer seçim bürolarında muhtar ve ihtiyar meclisleri tarafından kaldırılır.

On dokuzuncu madde—Defterlerin asılı kaldığı süre içinde seçmenlerin adları, kimlikleri defterlere yanlış veya ikinci defa yazılmış veya hiç yazılmamış ve yazılmamak lâzımgelirken yazılmış olduğuna dair yazı ile veya sözle ileri sürülecek itirazlar seçim kurullarınca dinlenip bir deftere kaydedildikten sonra karara bağlanarak lâzımgelen düzeltmeler yapılır. Defterlerin kaldırılmasından sonra itiraz iddiası dinlenemez. Bu kurullarca itirazlar yerinde görülmediği takdirde ret kararının sureti itiraz edene en geç defterlerin askıdan indiği günden başlıyarak iki gün içinde usulen tebliğ olunur. Seçim kurullarının kararına razı olmıyanların kararın tebliği tarihinden başlıyarak üç gün içinde o yerin asliye hukuk mahkemesine, bulunmıyan yerlerde sulh hukuk yargıcın seçim kurulu kararı ile birlikte başvurarak itiraz etmeğe hakları vardır.

Bu süre bittikten sonra itiraz hakkı kalmaz. Mahkeme itiraz iddialarını en çok altı gün içinde kesin olarak karara bağlar. İtirazlar için mahkemelere vaki olacak başvurmalar ve bu konuda verilecek kararlar hiçbir resim ve harca bağlı tutulmaz.

Milletvekili sayısının tesbiti ve seçimlerin neyolda yapılacağı

Yirminci madde—Seçim kurullarına verilen defterlerin incelenmesi tamam olunca mevcut nufusun miktarı tutanakla valiliğe bildirilir. Bütün kurulların tutanakları geldikten sonra il merkezindeki seçim kurulu il idare kurulu üyeleriyle birlikte valinin başkanlığı altında toplanarak 2 nci maddede gösterilen suret ve nisbete göre kaç milletvekili geçileceğini tutanak ile tesbit ederek İçişleri Bakanlığına bildirirler. Ayni zamanda keyfiyet il içinde seçim komisyonlarına kaymakamlar vasıtasiyle tebliğ ve gazete olan yerlerde gazete ile, olmıyan yerlerde de âdet olan vasıtalarla ilân olunur.

Yirmi birinci madde—Seçim komisyonları oyların verileceği günden en az bir gün önce seçim kurullarınca kendilerine seçmen sayısına göre kurul mühürü ile mühürlenmiş olarak teslim edilen oy zarfları ve sandık ile birlikte büro merkezinde bulunurlar. Komi-

İstenilen sayıdan daha az ad yazılmış veya yazdırılmış ise yalnız yazılı adlar kabul olunur. Pusulaya aynı at birkaç kere yazılmış ise bu, bir oy sayılır. Oy pusulalarına yazılan adlar okunamazsa hesaba katılmaz.

Oy pusulalarına ad ile birlikte soyadının yazılması mecburidir. Ancak adı veya soyadı yazılan adayın kim olduğu anlaşılırsa oy ona aittir.

Zarf içinde birden fazla pusula çıktığı ve bu pusulalarda aynı adlar aynı sıra ile yazılı bulunduğu tardirde pusulalardan yalnız biri hesaba katılır ve eğer bu pusulalarda başka başka adlar yazılmış veya aynı adlar değişik sıra ile yazılmış ise hiçbiri sayılmaz.

İmza, mühür ueya seçmenin kim olduğunu belirten her hangi bir işaret bulunan ve renkli olan oy pusulalprı hesaba katılmaz. Mühürsüz zarf içinde atılan pusulalar hükümsüz sayılır.

Kanunun bu şartları seçimden önce gazete ile olmıyan belde ve köylerde âdet olan vasıtalarla ilân edilir.

Yirmi beşinci madde—Seçim yerine gelen her seçmene köy ve mahallesi, ad ve soyadı sorulur ve gerekirse kimlik cüzdanını göstermesi istenebilir. Bu suretle kimliği belli olan seçmenin defterindeki adı yanına imzası alınarak zarfı sandığa atmasına izin verilir. İmza bilmiyorsa veya mührü yoksa sol elinin başparmağı bastırılır ve bu parmağı aolmayanların hangi parmağı bastırıldığı yaazı ile açıklanır. Her seçmen kendi oyunu getirip sandığa atmakla ödevlidir. Hiçbir sebep ve suretle başkasının namına oy pusulası sandığa atılamaz. Oyların sandığa atılacağı süre saat sekizden on dokuza kadardır. Ancak sandık başında oyunu vermemiş seçmenlar varsa onlar da oylarını kullanmadan tasnife başlanamaz.

Yirmi altıncı madde—Secmenlerin seçim sandıkları başında lüzumsuz bekletilmemeleri için seçim komisyonu tarafından gerekli tetbirler alınır.

Yirmi yedinci madde—Oy verme bitince seçmen defterlerine konmuş olan imza, mühür veya parmak işaretlerine göre oylarını kullananların sayısı bir tutanakla belirtilerek sandık seçim komisyonlarınca açılır.

Sandık içinde oy zarfları sayılarak oylarını kullananların sayısını belirten tutanakla karşılaştırılır. Fazla zarf çıktığı takdirde fazlası açılmadan yakılır ve oy pusulaları 24 üncü maddedeki esaslar gözönünde bulundurulmak suretile tasnif edilir.

116

Otuz birinci madde — Seçim bittikten sonra seçim kurulları seçime ilişkin kâğıtları, gelecek genel seçime kadar saklamak üzere mühürlü bir sandık içinde belediye dairesine teslim ederler.

Seçim defterleri ilgili il ve ilce merkezi belediyelerince saklanır. Her yıl yapılacak yoklamalar üzerine bu defterlerde gereken düzeltmeler yapılır. Bu yoklamaların yılın hangi ayında ve ne şekilde ve kimler tarafından yapılacağı Bakanlar Kurulunca karara bağlanır. Bu defterler Genel Meclis v Belediye seçimlerinde de esas tutulur.

Otuz ikinci madde — Anayasa hükümlerine göre milletvekilliği sıfatı kalkan veyahut düşen milletvekilleri ile ölen milletvekillerinin yerlerine diğerlerinin seçilmesi için keyfiyet İçişleri Bakanlığınca bunların seçildikleri illere tebliğ olunur ve sonmilletvekili seçimi için hazırlanmış olan defterler esas tutularak seçim yapılır.

Adaylık ilânı

Otuz üçüncü madde — Seçime yeterliği olan vatandaşın milletvekili adaylığının seçim yerindeki levhalara geçmesi için il seçim kurulu başkanlığına:

Adaylığını istiyen vatandaşın dilekçe ile veya o seçim çevresi seçmenlerinden üç yüz kişinin yazılı bir belge ile başvurmaları veya vatandaşın siyasi bir parti tarafından adının bildirilmesi lâzımdır.

İl seçim kurulu başkanı başvuranların adlarını levhalara geçirilmek üzere il içindeki bütün seçim komisyonlarına yazı ile ve hemen bildirir.

Otuz dördüncü madde — seçime katılan siyasi partilerin temsilcileri, oyların sandığa atılması ve açılıp tasnif edilmesi sırasında seçim kurulu ve komisyonlarında hazır bulunmağa yetkilidirler. Bu maksatla seçim kurulları başkanları, mahallerinde teşkilâtı olan yerlerde bu partilerin birer temsilcisini seçimde hazır bulunmak için yazı ile davet ederler.

Doğrudan doğruya adaylığını koyanlar isterlerse kendileri seçim kurul ve komisyonlarında bulunabilecekleri gibi temsilcilerini de gönderebilirler.

Seçim giderleri

Otuz beşinci madde — Seçim giderleri genel bütçeden ödenir. Bunun için gereken ödenek İçişleri Bakanlığı bütçesindeki özel bölüme konur.

118

hakkında oy vermek veya verdirmek veyahut vermekten imtina için Devlet, il belediye, köy veya bunların kurdukları her türlü daire ve müesseselerle sair kamu müesseseleri memurluk veye hizmetliliği veya özel hizmet vait ve kabul edenler iki aydan on sekiz aya kadar hapis ve 100 liradan 500 liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar.

Busuçları işliyenler memur iseler müebbeden veya muvakkaten memuriyetten mahrumiyetlerine de hükmolunur.

Kırk birinci madde — Oy sandığını yetkisi olmadığı halde alan, açan, seçim işine ilişkin defter ve resmî kâğıtları seçim kurul ve komisyonlarınca usulüne göre tâyin olunan süre içinde açıkta duran ilânları ve seçim defterlerini ve oy zarf ve pusulalarını alan, koparan, parçalıyan veya çalanlar 1 yıldan 3 yıla kadar hapis ve 100 liradan 1000 liraya kadar ağır para cezasiyle cezalandırılır.

Kırk ikinci madde — Gerek zor kullanmak suretiyle, gerek memuriyetten mahrum etmek veya şahsını veyahut ailesini veya servetini zarara uğratmak tehdidi ile bir seçmeni oy vermekten vazgeçirenler veya oy vermeğe icbar edenler üç aydan iki yıla kadar hapis ve 50 liradan 500 liraya kadar ağır para cezasiyle cezalandırılırlar.

Kırk üçüncü madde — Yalan haberler yayarak veya iftirada bulunarak, seçim sandıklarına lazla zarf atarak veya başka dolan ve desiseler yaparak seçim işlerini bozanlar ve yahut bir veya daha fazla seçmeni oy kullanmaktan vazgeçirenler, yahut toplu ve korkutucu hareketlerle seçim kurul ve komisyonlarının işlerini ihlâl ederek seçimin yapılmasına ve herhangi bir seçmenin serbest oy vermesine engel olanlar üç aydan iki yıla hadar hapis ve 50 liradan 500 liraya kadar ağır para cezasiyle cezalandırılırlar.

Kırk dördüncü madde — Seçim kurul ve komisyonlarına karşı seçim işlerine mâni olmak için herne suretle olursa olsun zor ve şiddet kullananlar veya buna teşebbüs edenler üç yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezasiyle cezalandırılırlar. Suç birden ziyade seçim kurulu veya komisyonlarına karşı işlenmek üzere önceden tertibedilmiş ve ittifakla yapılmış bulunursa failleri hakkında beş yıldan on beş yıla kadar ağır hapis cezası hükmolunur.

Kırk beşinci madde — 40, 42 ve 43 üncü maddelerde yazılı suçları işliyenler seçimin idaresine memur olan seçim kurulları ile seçim komisyonlarında görev almış olanlardan bir veya birkaçı veya hepsi ise bahsi geçen maddelerde yazılı cezalar üçte birden yarısına kadar artırılarak hükmedilir.

Kırk altıncı madde — Saçim işinden doğan kamu hukuku dâvası seçimin bittiği tarihten başlıyarak altı ay içinde açılmadığı takdirde kovuşturma yapılmaz.

Kırk yedinci madde — 4320 sayılı Mebus Seçimi Kanunu kaldırılmıştır.

Kırk sekizinc madde — Bu kanun yayınlandığı tarihte yürürlüğe girer.

Kırk dokuzuncu madde — Bu kanunu Bakanlar kurulu yürütür.

Takip ve tahsiline imkân görülmeyen bâzı borçların silinmesine dair B. M. M. Kararı

Takip ve tahsilinin imkânsızlığından dolayı Genel Muhasebe Kanununun 133 üncü maddesine göre silinmesi gereken 121050 lira 89 kuruşla aynı Kanunnn 131 inci maddesine göre silinmesi gereken 4028 lira 47 kuruşa ait iki cetvelin incelenmesi sonunda:

Genel Muhasebe Kanununun 133 üncü maddesi gereğince silinmesi istenilen 121050 lira 89 kuruşun, borçluların veya varislerin mal bırakmaksızın ölmeleri, alacağın dayandığı belgelerin yangın veya sair suretlerle yok olması, zamanaşımı gibi sebaplerle tahsiline imkân görülmediği anlaşılmış;

131 inci maddeye göre terkini istenen üç zimmetliye ait 4028 lira 47 Knruşun da Kanun veya emirlerin yanlış anlaşılması; sayman veya tahakkuk memurlarının kusuru olmaksızın tahakkuk etmiş zimmetlerin tahsilleri keyfiyetinin içtihat ayrılıklarına mahal verir mahiyette bulunması gibi sebeplerden doğduğu görülmüş ve bu zimmetlerin de af yolile terkinleri adalete uygun bulunmuştur. (1497 sayılı B. M. M. K.

15/5/1946

Toprak Mahsulleri Vergisi Kanununun kaldırılması hakkındaki 4840 sayılı *Kanuna ek Kanun*

17/5/946 gününde kabul edilen 4888 sayılı kanuna göre 4553 sayılı Kanun gereğince 1945 ve daha önceki yıllar için salınmış olan aynı toprak mahsulleri vergisini ödeyememiş olanların bu borçları Toprak Ofisinin bulunduğu yerlerde Ofisin satın aldığı bedel üzerinden, bullunmadığı yerlerde belediyelere 1946 yılı mahsulü üzerinden tâyin edilecek raiçlere göre paraya çevrilir.

Bu suretle paraya çevrilen dergilere; 4553 sayılı Kanunun 38inci maddesinnin 2 inci fıkrası hükmü uygulanması mıyacagı gibi şözü geçen fıkra hükmü gereğince salınmış olup da bu Kanunun yürürlüge girdiği tarihte tahsil edilememiş olan zam cezaları da terkin olunur.

12

Paraya çevrilen bu vergiler 1946 yılı mahsulünün İdrakı tarihinden başlamak üzere üç ay içinde tahsil olunr. Bu sürenin başlangıcı her mahaldeki iklim şartlarına göre, İller İdare Kurulları tarafından belli edilir (made. 3).

Asker Ailelerinden muhtaç olanlara yardın hakkındaki 4109 sayılı Kanuna ek Kanun

17/5/946 gününde kabul edilen 4889 sayılı Kanuna göre 4109 sayılı Kanun gereğince tahsil edilmiş olup da, 1945 yılı sonuna kadar yine bu Kanuna göre harncamıyam paraları, Belediyerler, içmesuyu tesislerine sarfa yetkilidirler.

Bu Kanu yayımı tarihinde yürürlüge girer.

Bibliyografya

M.ZERRİN AKGÜN. *Evlilik Hukuku.* İstanbul Vakit Madbaası 1946. Sayfa 176. Krş 200.

Merzifon Hukuk Yargıcı M.ZERRİN AKGÜN Tatbikatta büyük fayda ve kolaylık sağlıyan üç kitabından sonra dördüncü eseri olan "Evlilik Hukuku" adlı kitabında yayınlanmıştır.

Evlilik Hukuku müellifin diğer kitapları gibi Şarkın, Garbin ve memleketimizin tanınmış Profesör, Hukukçu, ve muharrirlerinin evlilik hakkındaki yazılmış kırküç eser, bu hususta dergilerde çıkan yazılar ve evlilik hukukuna müteallik kanun mddeleri, yargıtay içtihatları incelenmek suretile ve titiz bir itina ile hazırlanmıştır.

Kitap kıymetli ordinary üs profesörlerimizden Ebulûlâ Mardin'in yazdığı güzel bir önsöz ile başlanmakta ve Müellifin sayın profesöre teşekkür yavsından sonra istifade edilen kitaplar, mecmualar, kanunlar ve kısaltmalar listesi gelmekte ve esas konuya geçilmektedir.

Kitap beş bölüme ayrılmıştır.

I.nci kısımda (I) giriş, (II) yuvada karı—kocanın vaziyeti hakkında tarihçeye geçilmeyerek: Eski Mısırlılarda, Keldanilerde, Hindilerde, Çinlilerde, Eski Yunanlılarda, Eski Romalılarda, Bizansta Cermenlerde, Araplarda, Türklerde, Dinlerde kadın ve evlilik hukunkundan, (III) Evlilikte saadetten bahs edilmektedir.

2.nci kısımda ise Evlenmenin umumî hükümleri, Evlilik birliği, karı kocanın müşterek ve karşılıklı hak ve vazifeleri, evin seçilmesi, karı ve çocukların iaşesi, birliğin temsili, karının iş ve san'atla uğraşması, şahsi mallar hakkında karının temsili, velâyet hakkında kocanın üstünlüğü, karının hak ve vazifeleri, karımının kocasının aile ismini taşıması, karının eve bakması, mirasın reddinde kocadan izin alması, evliliği ilgilendiren diğer hükümler hakkında izahat verilmiştir.

3.ncü bölümde: karı koca mallarının idaresi, mal ayrılığı mal birliği, mal ortaklığı, mal — birliği, mal ortaklı rejimin mal ayrılığı rejimine inkilâbı tetkik edilmiştir.

4.ncü bölümde de evlilik hayatının biltmesi, boşanma sebepleri incelenmiştir.

5.nci kısımda evlenmenin feshi, batıl olan evlenmeler, sebepler, ana—baba ve vasinin fesih dâvası hakında izahat verilmiştir.

Son söz olarakta Karı—Koca arasında ki müsavat vakalarla izah edilmiş ve güzel bir fihrist konulmuştur.

Konularını özetliyerek aldığımız kıymetli kitap yorucu bir tetkik ve tetebbû mahsulüdür. Müellifi mükemmel eserler vermesinde ki başarısından dolayı tebrik eder ve yayınlayacağını müjdelediği «Mülkiyet dâvaları" ile„ Boşanma Hükuku" adlı kitaplarını sabırsızlıkla beklediğimizi söyleriz.

Kitabın müellifin adresinden diğer "Hukuk bakımından Zina," «Ahlâk bakımından Cemiyet," «İlim bakımından islâm dini "eserlerile birlikte istenebileceğini ilâve ederiz.

Aydın TUNCAY. Damıştay kararlar Dergisi Alfabetik Özeti: C.1, Sayı: 1—25. İstanbul Numune Matbaası 1946. Lira: 4.

Danıştay muavinlerinden Aydın Tuncay Danıştay Kararlar Dergisi 1—25 nci ciltlerinde ki mevzuları: 1—Kararların alâkalı oldukları konuları Alfabeti özeti, 2 Tevhidi içtihat kararları, 3—Dâva konusu, 4—Hükûtmet tasarrufları, 5—Süre aşımı, 6—Husumet tevcihi, 7—Merci Tecavüzü, 8—Görev ve yetki. olarak sekiz kısma ayırarak bunların özetlerini alfabetik şekilde tertip etmiştir.

Kararlar dergisine sahip olmayanların ve olanların dergilerini açmağa bile lüzum bırakmiyarak ihtiyaçlarını karşılayan ve istenilenin pek kolay bulunmasını sağlıyan; mevzuların tam ve açık özetini ihtiva eden kitap pek faydalı görülmüştür. Bu sebeple hazırlayanı muvaffakiyetinden dolayı tebrik ederiz. Kitap tertip edenden temin edlir.

NAİL İNAL. Haşiyeli ve izahlı Umumî ve Hususî Kanunlardaki Tahkik ve Tâkip usulleri. İzmir Nefaset Matbaası 1946, Sayfa: 240, Kuruş: 350.

Zonguldak C.Savcı Yardımcısı NAİL İNAL Tatbikatçılarımızın ve göreve yeni başlamış genç yargıç yardımcı ve adaylarının ceza yargılama usulünde kamu dâvasının hazırlamasında büyük fayda sağlamalarını temin maksadile "Haşiyeli ve izahlı Umumî ve Husu, sı Kanunlarda ki tahkik ve Takip Usulleri " adlı kitabını yayınlanmıştır.

Kitap yayın maksadı hakkında ki önsöz ile başlamaktadır. Münderecatı dört kısım üzerine tertiplenmiş ve 1.nci kısımda: Cumhuriyet Savcılarının durumu, C. Savcısı ve zabıta münasebetleri, C. Savcılarının genel yetkileri ve takdir hakları, hazırlık soruşturması ve gayesi, suçların ihbar ve tesbiti, hazırlık soruşturmasının yapılması tarzları, C. Savcısı, sulh ve sorgu yargıçları ve zabıta tarafından yapılacak soruşturma İşlemleri.

II. nci Kısımda: Görev, Yetki, tanıklık, bilirkişilik, keşif, zabıta, arama, tutma, geçici yakalama, kefaletle salıverme, tevkifin geri alınması, sanığın sorgusu ve savunma hakkı, C. Savcısının iddianame tanzimi, kavuşturmama kararı.

III. ncü Kısımda: Meşhut suçların yargılama usulü ve hususiyetleri, Millî Korunma suçlarının tahkik ve takip usulü ve hususiyetleri, Kaçakcılığın men ve takibine dair olan 1918 sayılı kanunun soruşturma ve hususiyetleri, serseri ve mezannei sû eşhas hakkında ki kanunun soruşturma hususiyetleri, matbuat suçlarındaki soruşturma ve kovuşturma hususiyetleri, Bazı suçlardan dolayı memurlar ve şerikleri hakkında takip ve muhakeme usulüne dair olan 1609 Sayılı Kanun, Tünceli Vilâyetinin idaresi hakkında ki 2884 Sayılı Kanunun soruşturma hususiyetleri, Tâkibi izin ve karar istihsaline bağlı suçların soruşturma hususiyetleri, Askerler hakkında umumî tahkik ve takip makamlarınca yapılacak soruşturma ve hususiyetleri.

IV. ncü Kısımda: Cürüm eşyasının saklanma ve geri verilmesine dair olan talimatname, Jandarma teşkilât ve vazife nizamnamesile Çarşı ve mahallat ve kır bekcileri kanunlarının adlî hükümleri, Polis vazife ve salahiyet Kanunu hakkında incelemeler yapılmiş ve izahat verilmiştir.

Kitap C. Savcılarının zabıta ve diğer Devlet memurlarile olan münasebetleri, karşılıklı görev ve yetkileri, genel ve özel usul kanunların tatbik sahaları ve hususiyetleri, bu kanun hükümlerinin izah ve tatbikatı, bu hükümler üzerinde bazı düşünceleri Yargıtay karar ve içtihatlarını, Bakanlık tamim ve mutalaalarını, Adlî görevle ilgili mevzuatı kapsamaktadır. Ayrıca iyi tertiplenmiş genel bir fihrist ve kısaltmalar listesi, esaslı hataların düzeltilme cetveli ilâve edilmiştir.

Değerli kitap tatbikatta çok kolaylık ve fayda sağlayacak şekilde görülmüştür. Eser sahibinden tedarik edilir...

Dr. Ferit H. SAYMEN. Notlu Türk Kanunu Medenisi ve Borçlar Kanunu tatbikat Kanunu Aralarında diğer Kanun, nizamname, talimatname V S. İstanbul İsmail Akgün Matbaası 1946, Sayfa: 732.

125

yıtlarının hukukî kıymetlerini kaybetmiş olanların tasfiyesi hakkında kanun, Artivin, Ardahan, kars Vilâyetlerile Kulp Kazaları ve Hopa Kazasının Kemal Paşa nahiyesindeki arazide hakkı tasarrufa ait Kanun, Hazineye ait ecri misillerin aranılması hakkında kanun, Gayrimenkule tecavüzün men'ine dair kanun, Gayrimenkule tecavüze dair kanunun tatbik şekillerini gösterir nizamname, Çiftci mallarının korunması hakkında kanun, Çiftçiyi topraklandırma Kanunu, Sular hakkında Kanun, Sular Kanununa eklenen Kanun, Kura arazisile bahçelerin iskasına mahsus kanal ve çayların sureti tathir ve tamiri hakında kanun, Hafta tatili hakkında Kanun, Hafta tatili hakkındaki kanunun birinci madcesinin fıkrai ahiresinin tefsiri, Hafta tatil kanunun 8.nci maddesinin tefsiri, Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun, Borç için Gayrimenkul satışına ve muvazaaya dair kanun, İcara akar nizamnamesi, Murabaha nizamnamesi, Ödünç para verme işleri hakkında kanun, Rehin üzerine ödünç verenler hakkında nizamname metinleri alınmıştır. Bunlar mevzua göre Şahsın Hukuku, Aile Hukuku, Aynî Haklar ve Borçlar Hukuku kısımları başlığı altında toplanmış ve umumi fihristte gösterilmiştir. Ayrıca Pek Mükemmel hazırlanan umumî fihrist ile mefhum üzerine alfabetik olarak tertip edilmiş bir endeks ilâve edilmiştir.

Müellifi büyük başarısından İstanbul Hak Kitapevini de eşsiz örnek olacak ölmez bir eser yayınlanmasından dolayı tebrik ederken kıymetli kikabı bütün hukukculara hararetle tavsiye ederiz.

HUKUK VE İÇTİHATLAR DERGİSİ. Sayı: 1—2. Konya Yeni Kitapevi 1946, Kuruş 140.

Konya Avukatlarından HASAN HALİL SONGUR «Hukuk ve İctihatlar Dergisi"nin 1—2.nci sayılarını dolgun bir münderecatla yayınlanmıştır. Derginin bu 1—2.nci sayısı yayın maksadı hakkında ki önsüz ile başlamakta ve Konya Asliye Ceza Yargıcı Mithat Şahingil'in "Rüşvet suçu ve Ceza Tatbiki," Konya C.Savcı yardımcısı Ömer Könü'nün «Sorgu Hâkimliğinin kabul ettiği Şahsi Dâvalarda Asliye Ceza Hâkimi sıfatiyle karara iştirak edip etmemesi,"Sedat Kısakürek'ın «Mevsuf Hırsızlık ve T.C.K.nun 64 ncü maddesi hakkında bir Genel Kurul Kararı,"Konya Yargıcı Feridun Yasasever'in «Estetik Zararlar," Konya sulh yagıcı A.Necati Dəsel'in«İştirak halinde Mülkiyet,"Seydişehir Yargıcı Galip Bilgenin «Mahkeme ve Yargıtay kararlarında Mucip Sebepler," Ankara Asliye Hukuk Yargıcı İmran Öktem'ın «Apartıman Dairesinin fuzuli işgal dâvası", Avukat Hasan Halis Sungur'un «Yargıtay Kararları Tevhidi İçtihat Kısmı", Konya C.Savcısı Yardımcısı Ömer Könü'nün «Yargıtay kararları Ceza kısmı", Halis Sonkur'un» Yagıtay

şahıs tarafından fuzulen işgali, müşterek mülkün bir şerik tarafından işgali: a) gayri menkulün tamamını fuzulen işgal eden şerikten diğer hissadarların ecrimisil talebi, aa) Tamamen işgale, diğer hissedarların muhalefeti hali, bb) Tamamen işgale, diğer hissedarların sükût etmeleri hali.

Bu hallerde hissedarların ecrimisil talepleri: a) bir hissedarın müşterek mülkün bir kısmını işgal edip tamamını ışgal etmemesi hali ve ecrimisil talebine ait şartlar, b) bir hissedarın müşterek mülkün bir kısmını işgal etmekle beraber diğer bir kısmını kiraya vermiş olması hali ve ihtiyati tedbir talepleri, Hissedarların (birlik kararı) ile yapmağa yetkili olduğu tasarruflar (temliki tasarruflar) müşterek mülkü temlik etmek, müşterek mülk üzerine aynî bir hak tesis etmek, Müşterek intifa tarzını değiştirmek, Hissedarların müşterek mülkte yaptığı tasarruflardan dolayı husule gelen masraflar ve müşterek mülkün mükellefiyetleri, Hissedarın yaptığı masraf kanunen yapmağa yetkili olmadığı tasarruflar neticesi doğmuş ise,

B — Şeriklerin müşterek mülkte ve kendi hisseleri üzerinde yapabilecekleri tasarruflar, hissedarların kendi hisseleri üzerinde ki temliki tasarrufları, Hissesini serbest temlikinin istisnaları, Hissedarların kendi hisseleri üzerinde ki aynî hak tesisine ait tasarrufları, yalnız kendi hissesi üzerinde müessir aynî hak tesis etmek, diğer hisseler üzerine müessir aynî hak tesis etmek Hissedarların kendi hisselerini icara ait tasarrufları, şeriki kendi hissesini icar edememesinin istisnaları, Hissedarların kendi hisseleri üzerindeki istimâl ve istifade tasarrufları, Bütün hissedarların müşterek malı aynı zamanda kullanmalarına imkân varsa, bütün hissedarların müşterek malı aynı zamanda kullanmalarına imkân yoksa, Hissedarların kendi hisseleri üerindeki dâva tasarrufları, hissedarların kendi hissesi için açacağı tazminât ve ecrimisil dâvası, hissedarın kendi hissesi için açacağı mülkiyet dâvası, bir hissedarın açtığı men'i müdahale dâvası kendi hissesi için diğer bir hissedar aleyhine ise;

C — Müşterek mülkiyeti nihayete erdiren sebepler: Şuyuun izale ve taksim hakkı, taksim tâlebi hakkının başlıca vasıfları, şeriklerin taksim dâvası ikame edemiyecekleri haller, Aynen taksim suretile şüyuun izalesi, Yargıcın müdâhalesi olmadan şeriklerin arasında yapılan aynen taksim: Yani rızaî taksim (628/1—3), Aynen taksim (628/1), Tahsis suretile taksim (628), Yargıcın müdâhalesi ile şeriklerin arasında yapılan taksim: yani kazaî taksim. (628/2, Şeriklerden birinin aynen taskimi tâlep etmesi, Müşterek mülkün aynen taksimi kabil

olması, Kazaî olan aynen taksimde hisselerin teadülü temin edilmezse ivaz ilâvesile tâdil olunması, Bedelen taksim suretile şüyuun izalesi, Yargıcın müdâhalesi olmadan Bedelen taksim. Yargıcın müdâhalesi ile Bedelen taksim, Hissedarlar beyninde müzayede Umum arasında müzayede, İzalei şüyu ve taksimde Mahkeme Usulü, Yetkili mahkeme, Dâvada hasım. Gayri menkûlün tapu kaydı, Gayri menkûlün dâvacı namına tapu kaydı, Taksimi tâlep olunan gayri menkûl için mülkiyet dâvası açılmış ise, Şifahî ve basit usulü mahkeme; Gıyap kararı, Taksim ve izalei şüyuda masraflar.

İştirak halinde mülkiyetin tarif izahı, iştirak halindeki mülkiyeti doğuran sebepler, iştirak halinde ki mülkiyette hisseler: A—Şeriklerin iştirak halindeki mülkün tamamı üzerinde ve onun nef'ine olan tasarruflar, Bir şerikin (iştirakcının) veya çoğunluğu teşkil eden şeriklerin tasarrufları, İştirakı vücude getiren kanun veya sözleşmede sarahat varsa, İştirakı vücude getiren kanun veya sözleşmede sarahat yoksa, İştirak halindeki mülkiyette bütün şeriklerin tasarrufları, İştirak halindeki mülkiyette şeriklerin yaptığı tasarruflardan dolayı husule gelen masraflar ve mükellefiyetleri İştirak halindeki mal için yapılan masraflar, İştirak halindeki mülkün mükellefiyetleri, B—Şeriklerin (iştirakçilerin) iştirak halindeki mülkte ve kendi kisseleri üzerindeki tasarrufları, Temlikî tasarruflar, Ayni hak tesisine ait tasarrutlar, İcara ait tasarruflar, İstimal ve İstifade tasarrufları, Hukukî tasarruflar, Hissedarların 3. ncü şahıslar aleyhine açacakları dâvalar, Üçüncü şahısların hissedârlar aleyhine açacakları dâvalar.

C— İştirak halindeki mülkiyeti nihayete erdiren sebepler, İştrak halindeki mülkün temliki. İştirak halindeki mülkte iştirakin zevali. İştirak halindeki mülkün taksimi. D — Müşterek mülkiyet ile iştirak halindeki mülkiyetin farkları. Müşterek noktaları, Eksikleri. Müşterek mülkiyet ile iştirak halindeki mülkiyetin ayrılan noktaları, Müşterek mülkiyet ile iştirak halindeki mülkiyetin müşterek noktaları, İştirak halindeki mülkiyette müşkilat arzeden noktalar ve bu bahiste eksik olan hususlar.

II— Tatbiki bölüm başlığı altında: Medenî kanundaki hükümler. 623, 624, 625, 626, 627, 628, 629, 630, 631, 581 inci maddeler, Hususî kanunlardaki hükümler: İc. ve İf. K. 94 ve 121. İçtihatları, İskân K. (2510, 3667) 23 ve 30. İctihatları, Borçlar K. 710 ncu madde metnî Ankara şehri imar K. (1663, 2289) şüyulandırmağa ait metinleri, Biliştirak tasarruf olunan emvali gayrîmenkûlenin taksimi hakkında kı, Kanun metnî, Tapu K. (2644) 32 nci maddesi Tapu sicili tüzüğü: 19

130

34, 93, 94ncü maddeleri, İlgili Tamimler: Tapu ve K. Um. Md. tamimleri, Maliye B. Millî emlâk Umumî tebliğleri, ile nihayetlenmektedir.

Medenî kanunumuzun kabul olunmasile iştirak halinde mülkiyet müessesesi yeni bir mülkiyet şekli olması itibarile kendine has hususiyetleri ve dolayısile güçlükleri bulunması bakımından bu müessesenin hükümleri mudil bulunduğundan tatbikatta müşterek mülkiyet ile karıştırıldığı görülmekte olduğundan değerli kitâp bu mahzuru da önlemesi bakımından pek faydalı görülmüştür. Eser sahibinden tedarik edilecektir.

Kâzım DERELİ

Federal Mahkeme Kararları

Gayrimenkulrehni. Mütemmim cüzüler. Dikilen şeyler.

Fidanlık olarak kullanılan bir yer üzerinde rehin hakkı tesis edilmiştir. — Arsayı fidanlık olarak kullanan kimse iflâs etmiştir. — İflâs idaresi mükellefiyetler listesini tanzim ederken fidanlığın fideleri üzerinde rehin hakkı olduğunu kabul etmemiştir.— Federal mahkeme bu Kararı onamıştır.

İ M K 642, 643, 667, 678, 805.
T M K 619, 620, 644, 654, 655, 777.

1. Fidelik olarak kullanılan yere dikilen fidanlar bu yerin ne teferruatı, ne tabiî semeresi, ne de mütemmim cüz'üdür.

2. Fidelik olarak kullanılan yer üzerinde tesis edilen rehin hakkı, fideliğin fidanlarına şâmil değildir.

Banque Populair Suisse, Union de Banques Suisses, Société de Banque Suisse)—(Paul Schödlich ve ortakları iflâs masası), 3 Nisan 1936.

R O 62 II s. 84.
J d T 1936 s. 490

Paul Schädich ve ortakları komandit şirketi dâvacılar lehine bir rehin hakkile takyit edilmiş olan yerleri fidelik olarak kullanmaktadır. Bu şirketin ifâs etmesi üzerine iflâs idaresi, fideliğin zeminini takyit eden rehin hakkının bu zemin üzerine dikilen bitkileri de takyit edeceğini kabul etmemiştir; Çünkü bir fideliğin fidanları daimî surette toprağa bağlı kalmak üzere dikilmemişlerdir; bu itibarla bu bitkiler rehin hakkile takyit edilen zemininin ne mütemmim cüz'ü, ne teferruatı, nede semeresi olarak nazarı itibara alınabilirler. Bunun üzerine dâvacı bankalar, iflâs idaresince fideler üzerindeki rehin haklarının tanınması ve mükellefiyetler listesinin buna göre değiştirilmesi için dâva açmışlardır.

Zürich yüksek mahkemesi 3 Ekim 1935 tarhinde verdiği bir kararla ana bitkiler ve nümune bitkiler üzerinde rehin hakkının mevcudiyetini kabul ve mükellefiyetler listesinin bu esas dairesinde tâdiline karar vermiştir; dâvacıların diğer hususlara mütaallik taleplerini ret etmiştir.

Dâvacılar taleplerinin tamamının kabulü hususunda Federal mahkemeye baş vurmuşlardır...

Federal mahkeme vâkı müracaatı ret ile Zürich yüksek mahkemesinin 3 Ekim 1935 tarihli kararını onamıştır.

Gerekçe:

Medenî kanunun 805 (777) maddesine göre gayri menkul rehni gayri menkulün bütün mütemmim cüzülerine ve teferruatına şâmildir. Dâvacılar, münazaalı bitkilerin zemininin tefrruatı olduğu hususundaki iddialarında ısrar etmemekte haklıdır. Bu bitkilerin gayri menkulün mütemmim cüz'ü olup olmadığı meselesi Medenî Kanunun mütemmim cüzülere ait 642 ve 643 (620, 619) maddelerinin genel hükümlerine göre ilk bakışta hal edilemez; genel olarak kabul edilen bir yorum esasına göre, bu meselenin hal sureti; gayri menkuller bahsinde mütemmim cüz'ü tarife müsait olan gayri menkul hukukunun özel kaideleri içinde araştırılmalıdır.

2. Medenî Kanunun 667 (644) maddesinin 2. fıkrası gayri menkul mülkiyetinin şümulünü münazaalı meselenin halli için faydalı olacak şekilde tarif etmektedir; kanunun koyduğu tahditler saklı kalmak üzere gayrimenkul mülkiyeti (inşa edilen ve) dikilen bütün şeylere (ve kaynaklara) şâmildir. Ve gayrimenkul üzrine dikilen şeylere ait kanunî tahdit medenî kanunun 678 (655) maddesi ile konmuştur. Bir kimse kendi arsası üzrine başkasına ait nebatlar diktiği, yahut kendi nebatlarını başkasının arsasına diktiği takdirde ilgililer başkasının malzemesi ile inşaat yahut menkul inşaat halindeki ayni hak ve borçlara sahiptirler. Metne göre, dikilen şeyler bakımından gayri menkul mülkiyetinin şümulünü tahdit eden bu hüküm, işbu hâdisede uygulanamaz, Çünkü Schadlich ve ortakları, kendilerine ait olup rehin hakkile takyit edilmiş olan yerler üzerine başkasına ait bitkiler dikmedikleri gibi başkalarına ait olup yine rehin hakkile takyit edilmiş yerler üzerine kendi bitkilerini dikmemişlerdir.

678 (655) Maddenin tahdidî hükmünün birinci sonucu, bir yere «dikilen» bitiklerin bu yerin hiç bir zaman 643 (620) meddedeki mânasile tabiî semeresi sayılamiyacağıdır Esasen bu sonuç, cari lisana tamamile uygundur. 643 (620). madde hiç bir itirazî kayıt koymaksızın bir şeye malik olan kimsenin o şeyin tabiî semerelerine de malik olacağını ve tabiî semerelerin asıl şeyden ayrılıncaya kadar o şeyin mütemmim cüz'ü olacağını söylemektedir.

olduğunu kabul ediyordu. Kanton mahkemesine göre bu mektup B K m. 135 (133) f. 1 mucibince zaman aşımını kesmiş ve 137 f. 2 (135) mucibince cereyana başlayan yeni zaman aşımı 10 yıllıktır.

Borçlu borcun yalnız esasını tanır, fakat miktarı bakımından sarih ihtirazî kayılarda bulunursa zaman aşımının 135(133). maddenin 1. sayılı bedine göre kesilip kesilmediğini incelemeğe mahal yoktur Çünkü dâvalının sözü geçen mektubundan yaptığı beyan, 137 (135) maddenin 2. fıkrasında yazılı 10 yıllık zaman aşımının B K 137 (135), f. 1. de ve M K 453 f. 2 (T M K 436) daki zaman aşımı yerine geçmesi neticesini hiç bir zaman hasıl etmemişdir.

Sözü geçen mektubun 137. maddenin 2. fıkrasında yazılı sene manasına alınması mümkünse de bu mektubun muhteviyatı, bahis mezuu fıkranın istediği şekilde asla bir borç ikrarı (tanınması) değildir. 137 (135) maddenin 2. fıkrası borç bir sanetle tanındığı zaman yeni zaman aşımını 10 yıla çıkarırken bu tanımanın borcun tamamı için (çürütülemez mahiyette olmamakla beraber) bir delil teşkil etmesini istiyor. Maddenin sevki sebebine ve ruhuna göre, ilk zaman aşımının kısa hatta pek kısa olan süresi yerine daha uzun bir zaman aşımı süresi konması keyfiyetinin haklı olması için gerekli yeter nukuki emniyet derecesi ancak bu şartın tahakkuku halide mevcut olur. Fakat bir borcun tanınması hususunda yapılan beyan, borcun yalnız esası değil, miktarı bakımından tam bir delil teşkil ettiği takdirdedir ki bu borç hakkında tam bir delil teşkil eder. Bu dâvanın pek güzel ispat ettiği gibi, eğer borcun miktarına itiraz edilir veya bu miktarın sonradan inceleneceği bildirilirse alacağın (135)), aslı unsurlarından birisi üserinde tereddüt mevcut demekdir, Bu hal, 137 (135) maddenin 2. fıkrasında yer alan temel düşünceye aykırıdır; Bu şartlar altında, elinde eksik bir senet bulunduran alacaklıya, hakkını ileri sürmeden önce 10 yıl beklemek selâhiyeti verilemez.

Bu görüş tarzı, 137 (135) maddenin 2. fıkrasının "senet" ve «hüküm"ü ayni eşit muameleye tabi tutması ile teeyyüt eder. Mâmafih dâvâlı şöyle bir itirazda bulunur: Kanun, borcun hükümle «tesbit edilmesi»istemekle yetinmiştir. Bunun manası bir hakkın alelâde tesbiti dâvasının (ve binnetice bir hakkın vücudunu tesbit eden alelâde bir hükmün) kâfi olduğudur. Fakat hakikaten böyle olsa bile— bu noktayı burada incelemek lüzumsuzdur. — Bundan, borcun yalnız esasının tesbiti hususunun kâfi olduğu neticesi asla çıkarılamaz. On yıllık zaman aşımı süresinin kabul edilmesinin hikmeti, burada

sile, küçük yaşta bir çocuğun ölümü bahis mevzuu olursa tamamile tahmin ve faraziyeye dayanan bir mesele karşısında bulunursa; netekim federal mahkeme son zamanlarda bu gibi hallerde hükmedilecek tazminat miktarında çok ihtiyatlı davranmıştır. (R. O 58 II s. 217, 218; J d T 1932 s. 482, 488, 1935 s. 362). Fakat esas itibarile hiç bir tazminat verilmemesine karar verecek kadarileri gitmemiştir. 2 Temmuz 1929 tarihli bir kararında (bak J D T 1932 s. 40) belirttiği gibi, hakkaniyete uygun düşecek bir tazminata hükmetmek için Yargıcın kötümser ve sert tahminlerde bulunmaması lâzımdır; Yargıç, bütün hal ve şartları göz önünde tutarak, hatta çocuğun ana babasının muhtaç bir hale düşmesi halinde onlara yardım edebileceğini farz ettiren olayları da nazara alarak, her hadiseyi daha ziyade o hadisenin şartlarına göre tetkik etmelidir.

İşbu hâdisede mütevazi ve halen işsiz bulunan bir saatçı ailesi bahis mevzuudur. Kazaya kurban giden çocuk dört kardeşinin en büyüğü idi. Zeki, iyi gelişmiş, mükemmel sihatli öteki kardeşlerine üstün bir durumda olan bir çocuk idi. Şu halde, olayların mûtat ve normal gidişine göre bu çocuğun müşterek ocağin bakımına yardım edeceğini kabul etmek gerekir. Fakat mahalli mahkemenin hükmettiği 4000 frank çok yüksektir. Mahkeme, ne ana babanın yaşından muhtemel yaşama müddetlerini, nede çocuk 18 yaşına geldiği zaman ana babanın henüz bütün çalışma kabiliyetini muhafaza edeceğini nazarı itibar almamıştır. Bu olaylar göz önünde tutulduğu zaman hakkaniyet ve nisfet kaidelerine göre yardımcının kayıbından dolayı hükmolunan tazminat miktarını 2000 franka indirmek gerekir.

2. Buna karşılık, mahalli mahkeme manevi tazminat olarak hükmolunan meblağın miktarını tâyin ederken daha ziyade cömert davranmalıdır. İsviçre sigorta bağıtı kanununun 42. Maddesi dâvalının ağır kusurunu manevi tazminata hak veren unsurlar arasında sayıyor. Bundan başka, pek acıklı bir kaza ve ana babanın iftihar ettiği ve ümit bağladığı ilk erekek çocugun ölümü bahis mevzuudur. Bu itibarla mahkemece tesbit olunan miktarı 5000 franga çıkarmak ve Federal mahkemenin son içtihadına göre bunun yarısı anaya, yarısınıda babaya vermek gerekir.

I. Hukuk Dairesi.—

İnşa olunan bir şey malikinin sorumu.

Bir su kanalizasyonunun tahtadan yapılmış kapağı kırılmıştır. – Mücavir bir arsa bu yüzden zarara uğramıştır.—İnşa olunan şey maliki sıfatile kommün tazminata mahkûm edilmiştir.

160

önünde bu hükme istinat edelmemiş olmasına ehemmiyeti yoktur (Gerekçe 1).

Obernan—Züriher Zeigeleien A. G., *15 Ekim 19335*

R O 61 II 254

JdT 1936 *s.* 333

Dâvalı anonim şirket Zürich şehri yakınında bir yerde bir tuğla ve kiremit fabrikası işletmekdedir. Fabrikanın ilk maddesi, fabrikayı çevreleyen arazide 100 metre kare tutan bir lüleci çamuru ocağından gimektedir. Lüleci çamurunun çıkarılmasile hasıl olan delik ve çukurlara çok kere su dolmaktadır. Ocakların etrafında hiç bir engel yoktur. Ocaklara gezmenin tehlikeli oldnğunu gösteren hiç bir levha yoktur. Ocaklara girme hususunda hiç bir yasakta konmamıştır.

Bir pazar günü 6,5 yaşında bulunan küçük Oberhänsli lüleci çamuru alanına girmiş, kenarları dik olan dört metre derinliğinde ve 1, 30 metre irtifaında su ile dolu çukura düşerek boğulmuştur

Çocuğun babası olan polis memuru lüleci çamuru işleten anonin şirketten müstakbel yardımcıdan mahrumiyet ve mânevi zarar ve ziyan olarak 5000 frank tazminat istemiştir. Dâvalı, dâvanın reddini talep etmiştir.

Zürich ilce mahkemesi B K 41 , 58. maddelere dayanan dâvayı ret etmişlerdir. Her iki mahkemenin kanaetine göre tuğla çamuru ocağı imal alunan bir şey diğildir, bundan başka hâdisede ne kusurlu bir tesis nede muhafazada bir kusur vardır. Diğer taraftan ocak sahası etrafında bir hail bulundurulmaması dâvalının kusuruna verilebilecek bir ikmal teşkil etmez. Kazanın biricik sebebi çocuğun haksız olarak ocakların bulundugu alana girmiş olmasıdır.

Dâvacı Federal mahkemeye reforme yolile baş vurmuş ve cenaze marsrafı olarak 125 frank, mânevi tazminat olarak 1500 franga hüküm almıştır.

Gerekçe:

1. Dâvalı şirket borçlar kanununun 41. maddesine göre (ihmal) sorumlu olduğu kadar 58. maddeye göre de (ihmal olunan bir şey malikinin sorumu) sorumludur.

Dâvacının ilk derece yargıcı önünde iken 58. maddeye istinat etmemiş olmasının önemi yoktur;« Jura novit curia" esasına göre;

Davacının iddiasının dayandığı olayları zikretmesi ve yargıcın resen uygulayacağı kanun maddesinin bu olaylara uygun bulunması kâfidir.

2. İlk derece yargıcına göre, lüle çamuru ocağı imal olunan bir şey olavrage değildir, çünkü bu ocak tabii olarak mevcuttur. Bu görüş tarzı imal olunan şey kavramı hakkındaki mahkeme ictihadına uygun değildir. Toprağın tabii halile kaldıkça imal olunan bir şey olmadığından şüphe yoktur. Fakat, insan elile bir yapının arzettiği tehlikelere benzer tehlikeler doğuracak şekilde manzarası değiştirildiği takdirde imal olunan bir şey mahiyetini alır (R O 44 II s. 189 J d T 1919 s. 54)

İşte bu esasa dayanarak, federal mahkeme, daha önce bir çok defa kazılar veya temeller için açılan çukurları imal olunan bir şeye benzetmiştir. (R O 25 II s. III; 42 II 256) Lüleci çamuru çıkarmak için kazılan çukurlarda ayni hükme tâbidir. Bu çukurların; çalışmalara gaye teşkil etmemesi fakat sınai gayeler iptidai medde çıkarmak ocağın işletilmesinin tabii kaçınılmaz sonucu olmaları bu bakımdan önemi haiz değildir; Yer altında yapılan diğer çukurlar dahi bir gaye değil belli bir gayeye erişmenin araşları (vasıtaları) dır. Şu halde ilk derece yargıçları tarafından ileri sürülen federal mahkemenin 32 II s. 557. de zikredilen kararında lüleci çamuru ocağının imal olunan bir şey olmadığı yolunda ârızi olarak ifade edilen fikirde, insan emeğile şekli değiştirilen toprağada şâmil olduğu nisbette, ısrar edilemez.

3. Bu kaza, hiç şüphesiz dâvalının ününcü şahısları lüleci çamuru ocağından uzaklaştırmak ve hususile çukura su dolmasını önlemek hususunda hiç bir tedbir almamasından ileri gelmiştir. Bir kazanın vukuu itimali; masrafı, bertaraf edilecek tehlikelere nisbetle ölçüsüz derecede yüksek olmayan ve makul bir şekilde dâvalı şirkete yükletilebilen, emniyet tedbirleri alınmasını gerektiği takdirde, böyle bir ihmalde bir muhafaza hususu mahiyeti görmek pek alâ mümkündür.

Yargıç, kazanç getiren bir faaliyet sarfederken bir tehlike ihdas veya idame eden bir kimseye karşı, doğrudan doğruya bir kazanç vesilesi teşkil etmeyen şekil ve bünyesi itibarile bazı tehlikeler arz eden bir yerin malikine nazaran daha müşkülpesent davranmalıdır.

4. Lüleci çamuru ocağının, hususile kenarları dik bir çukurun, bilhassa kısmen su ile dolu olduğu zaman, çocuklar için tehlike arz ettiği açıktır. Böyle çukur ve su birikintilerile arızalanmış bir arazi

145

Dâvacı buna karşı şu itirzda bulunuyor: Alacağı tekaüt maaşı hesaba katılmamalıdır. Çünkü devlet hizmetini terk edebilir. Bu, ciddi bir itiraz değildir. Hâdisenin normal gidişine göre — ki bu mesele için olduğu kadar kazaya kurban giden çocuğun fiii yardımı meselesi içinde mühimdir. Dâvacının ileri sürdüğü ihtimal o kadar zayıftır ki yargıç onu nazarı ittibare almakla mükkellef değildir.

Dâvacı mânen pek büyük ıstırap çekmiştir, Oğlunu kaybetmiştir. Kusursuz olmasına rağmen kendisine mânevi bir tazminat verilmesi lâzımdır. Fakat kusurlu oluşu bu tazminatın miktarının indirilmesini gerektirir. Bu noktalar hakkında mahkeme içtihadı pekişmiştir. (müstekardır) Bundan başka düşüncesizce hareketi ve dâvalı şirkete isnat olunan kusurun ağır olmaması da göz önünde tutulmalıdır. Bu suretle her ihtimal iyice tartıldıktan sonra mânevî tazminat olarak 1500 franka hükmolunması uygun ve kâfi görünmetedir.

I. Hukuk Dairesi — Honegger, Fazy, Ursprung, Robert, Bolla ve Andermatt.

Federal mahkeme kararları hakkında tashihi karar talebi
Federal hukuk usülü k. 192/1 c.

Federal usul kanununun 192. *maddesininin* 1 *sayılı bendinde c harfile gösterilen kısımda bahis mevzuu halde federal muhakeme kararlarının tashihi talep edilebimek için, federal mahkeme gerek dosyada yazılı olaylardan birisini tamamile ihmal ederek, gerek dosyada yazılı olayları yanlış şekilde yorumlamak suretile yanlışlıkla bir olay tesbit edilerek hükmünü dosyada yazılı vakalara istinat ettirmiş olmalıdır.*

Buna karşılık Federal mahkemenin muayyen bir olaya hiç bir hukukî önem atfetmemek veya muracaat sahibinin istediğinden başka hükümler bağlamak suretile tesbit edilmiş fiillere hukuki bakımdan yanlış bir yorum verdiğini iddia ederek karar tashii istemez.

R O 61 *II* 365; *Jd T* 1936. *s.* 340

Dernek (cemiyet). Şahsiyetin himayesi. Uzun süreli bağıt. Fiyatları korumak maksadile bir müstahsil ve tüccar sendikası kurulmuştur. — Ticaret siciline tescil edilmeksizin hukuki kişilik iktibası. — Uzun süreli bağıt — zımni fesih şartı.

İMK 52, 59, 60, 61, 27
TMK 52 ,53 ,59, 60, 61,

1. *Bir korporasyonun gene menfaatlerini korumak için teşekkül eden ve bizzat hiç bir ticari muamele ile iştigal etmeyen bir*

faprikalar bu ihbarı kabul etmemişlerdi. Tütün feprikası 26 Ocak 1934 tarihinde 1932 yılından 1933 yılı sonuna kadar bağıta karşı vaki ihlallerinden dolayı dâvacı aleyhine 20 bin franklık cezai şartın tahsilini dâva eylemlştir. Dâvanın seyri esnasında dâvacı, dâvalının 1933 yılı aralığında yaptığı düşük fiyatlı satışlardan dolayı cezai şart talebinden vaz geçmiştir. Önce Zürich ticaret mahkemesi daha sonra fedaral mahkemenin 1. Hukuk dairesi dâvayı tamamile kabul etmiştir.

Fakat dâvalı tarife dununda satışlara fasılasız devam ettiğinden tütün sendikası 1934 yılı içinde muayyen fiyattan aşağı fiyatla yapılan satışlardan dolayı cezai şart olarak % 5 faizile birlikte 50 frangın tahsili için 21 Şubat 1935 te yeni bir dâva açmıştır. Dâvalı dâvanın reddini istemiştir. Zürich ticaret mahkemesi 20000 frangın tahsiline hükmetmiştir.

Federal mahkeme tarafların temyizini ret ederek kararı onamıştı

Gerekçe:

1. Dâvalı evvel emirde tütün sendikasının dâva ehliyetini haiz olmadığını, çünkü hukuku kişiliğe malik bulunmadığını iddia ediyor; M K m. 6 (53) anladığı mânada fikri, hayri bir gaye takip eden bir cemiyet değildi; Bilâkis bn sendika iktisadi menfaatların müdafaasını üzerine almıştır, Bu ihtibarla şahsiyet kazanabilmek için, MKm. 59 f. 2. (52) gereğince ticaret siciline tesçil edilmesi lâzımdır. Halbuki bu merasim yapılmamıştır.

İlk derece Yargıcının da isabetli olarak hükmettiği gibi bu defi esassızdır. Statülerin 2. maddesine göre sendikanın gayesi genel olarak sendika üyesi tüccarların ekonomik varlığının korunması ise de —ki bu (52) gaye ekonomik alana dahildir, bundan derhal bu gayenin M Km. 59. f. 2. de mânasile ekonomik bir gaye olduğu neticesi çıkarılamaz. Federal mahkemenin daha önce 5,6 aralık 1931 tarihli kararında belirttiği gibi (bak Jd T 1935 s. 66) bu madde hükmüne göre bir cemiyetin iktisadi bir gayeyi haiz olması için bahis mevzuu olan branşta her hangi ekonomik bir faaliyet, sanayi ve ticaret ile bizzat meşgul olması lâzımdır. Bu şartın vucudu uygulanabilecek kanun metinlerinin tarihçesinden anlaşılmaktadır. Ticari gaye takip eden cemiyetlerin ticaret siciline tesçili hususunda konan mükellefiyetin esası kanun vazinin ticari muamelata daha büyük bir emniyet vermek arzusudur; Kanun vaziinin fikrine göre, bu cemiyetlerden birisile iş münasebetine giren kimse bu cemiyet

150

hakkında kolaylıkla bâzı malûmat elde edebilmeli idi. Gerek federal hükûmetin 1904 tarihli tasarısı, gerek milli meclis komisyonu bu fikirden hareket ederek, ekonomik ve ticari bir faaliyet sarf eden her cemiyetin bu faaliyet cemiyetin ister gayesi olsun, ister sadece başka bir gayeye erişmek için bir vasıta olsun şaksiyet iktisap edebilmesi mukaddem bir şart olarak ticaret sicilline tescil unsurunu arayordu (Fedaral hükûmet tasarısı mad. 70; Bu tasarıya ait mesaj s. 480).

Kantonlar meclis komisyonunun teklifi üzerine şöyle bir tarif yapılmıştır: İktisadi faaliyetin bizatihi bir gaye teşkil ettiği hallerde cemiyetin özel kişilik kazanabilmesi için önce kendi ticaret sicilline tescil etttrmesi şarttır; Cemiyet faaliyetinin, iş münasebetlerinin emniyetinin sağlanması o kadar mühim olmayan bir alana dahil bir gayeye erişmek için sadece bir vasıta teşkil ettiği hallerde tesçil mükellefiyeti sadece bir zabıt hükmünü haizdir. Bu takdirde özel kişiliğin iktisabı için tesçil mükellefiyeti şart değildir. Şu kadarki tesçil istenebilir ve icabında resen yapılabilir.

İmdi tütün sendikasının ne ham tütütn mamulatı üzerinde ticaret yapmadığı muhakkakdır: Hiç bir imalathaneye sahip değildir. Sendikanın faaliyeti, kendisinde üye olsun olmasın, tütün ticareti yapan bütün tüccarın iktisadi menfaatlerini korumağa (satatülerin 1,2,5. maddeleri). Bu itibarla bu sendika geyri iktisadi bir gaye takip eden bir cemiyet telekki edilebilir ve hükmü şahsiyel iktisabı için gerekli diğer şartlar (nizamnamede izhar edilen arzu ve başlı başına bir şahsiyet olacak teşkilât) bulunmak şartiyle, ticaret sicilline tesçil edilmeksizin kişilik kazanır.

5. 28 Temmuz 1928 tarihli bağıtta feshin ihbarı yetkisi ve şekli hakkında sarih bir hüküm yoktur, tarafların haraketlerinde aralarında bu meseleyi münakaşa ettiklerini gösteren her hangi bir alâmet bulmakta mümkün değildir. Buna rağmen Federal mahkemenin daha evvel 13 Kasım 1934 tarihli kararında bildirdiği gibi, bağıtı fesh etmek imkânının varlığı esas itibarile kabul etmek gerekir Çünkü dâvalı belli olmayan bir süre için ticari serbestiyetini tekrar elde etmek imkânı olmaksızın bağlanmış ise, bu hal M.K. 27.(TMK 23) madde hükmile uzlaşamaz bir şekilde ticari hüriyetinin tahtidini tazammun eder ve böyle bir taahhüt borçlar kanununun 20. maddesi hükmünn göre batıldır. Fakat tarafların batil oldugu tahakkuk edecek bir bağıt yapmak maksadile hareket ettikleri farazıyesinden, imkân nisbetinde kaçınmak lâzımdır. Diğer taraftan *Tuhrun İsviçre fedaral borçlar hukuku* eserinin 2. ciidinin 562. sayfasının 51

151

nun hususî ormanlara ait beşişinci kısmının üçüncü kısmında hususî ormanların sahipleri tarafından yaptırılıp orman idaresince tasdik olunacak amenajman plânına göre işletileceği ve bu pilâna riayet olunup olunmadığını idarenin kontrol edeceği ve devlet ormanlarında maden araştırma, fabrika yapmak, ocak açmak, damga ve ölçü, yaylak ve kışlaklar hakkında tedbir almak ve teskere ile nakıl gibi işlerde devlet ormanları hakkındaki 24, 26, 28, 33, 35, 36, 41, ve 42 inci maddeleri hükümlerinin hususî ormanlarda da uygulanacağı gösterilmiş ve cezaî hükümler faslında dahi, bu mecburiyetlere riayet etmeyen orman sahiplerinin tecziye edileceği ve kesilen ağaçların musadere olunacağı tasrih olunmuştur. Binaenaleyh yurddaki bütün ormanların devletce muhafazası ağaç yetiştirilmesi ve murakabesi zaruret ve mecburiyetile ve kamu menfeati mülâhazasiyle hususî ormanlardaki tasaruf hakkı kanun dairesinde tahdit ve takyit edilmiş olduğundan bu bapta hususî milkiyet kaide ve hükümleri carî olmayıp orman kanunu hükümlerinin uygulanacağı ve şu suretle hususî ormanlardan ruhsatsız kesilen ağaçların musaderesi keyfiyetinin tasarruf ve milkiyet hakkına müdahale addedilmiyeceği tabiîdir. İşte bu sebeplerden ötürü hususî ,orman sahipleri yahut onlarla hukukî bir muamele ve münasebette bulunan kimseler tarafından ruhsatsız kesilen ağaçların, devlet ormanlarında olduğu gibi, musaderesi gerekli olduğuna 12/12/945 tarihli oturumda üçte iki çoğunluk hasıl olamadığından 19/12/945 tarihli oturumda salt çoklukla karar verildi.

GENELKURUL KARARLARI

Teselsül İhtilâs

İhtilâs olunan paralar yekûnuna göre hesaplanan ağırpara cezası ayrıca 80. madde ile artırılamaz.

(CK 80, 203)

Yargıtay Ceza Genelkurulu
Esas 36 — Karar 3.

İhtilâsen zimmetine para geçirmekten sanık ve tutuk Mustafa Akgözenin yapılanın yargılaması sonunda: Adı geçen sanığın Beşiktaş emniyet kadrosunda bekçi tahsildarı olarak vazife gördüğü sırada 28/10/945 tarihinden 5/11/945 tarihine kadar mükelleflerden makbuz mukabilinde tahsil etdiği paralardan dairede kalan makbuz dip koçanlarını tahrif ederek aradaki 2280 kuruş farkı ihtilâsen zimmetine geçirdiği sâbit olduğundan Türk ceza kanununun 203 ve

157

teniden İstanbul asliye ceza yargıçlığından verilen 31/8/945 günlü karara C. Savcılığından yapılan itirazın İstanbul ikinci ağır ceza mahkemesinde reddine mütedair verilip kesinleşen 13/9/945 günlü karar aleyhine Yüksek Adalet bakanlığından verilen 24/12/945 gün ve 1988/1148 sayılı yazılı buyruğa binaen bu baptaki dâva evrakı C. Baş savcılığından 26/12/945 gün ve 945/823 sayılı ihbarname ile daireye gönderilmekle incelendi.

İhbarnamede:

İçtima eden bazı cezalar hakkında T.C.K.nun 77 ci maddsi tatbik edilmiş olmasına göre artık 69 cu madde hükmünün uygulanılmayacağına dair itiraz ahiren teessüs eden yargıtay 4 cü ceza dairesi içtihadına uygun ve varit olduğu gözetilmeden ret kararı verilmesinde isabet görülmediğinden sözü geçen kararın ceza yargılama usulü kanunun 343 cü maddesi gereğince bozulması lüzumu Yüksek Adalet bakanlığının buyruklarına atfen ihbar olunmuştur.

İcabı müzakere olundu:

İkinci fıkranın sonundaki (tekerrür hükmününde tatbik edileceği) kaydının ve (ikinci mahkûmiyeti birinci cezanın tamamlanmasından sonra olması halinde içtima hükmünün uygulanılamayacağı) yolundaki son fıkrasının kanunumuza alınmaması ve tekerrür için eski cezanın infaz edilmiş veya düşmüş olmasının ve sonraki içtimalarda örnek içtimaların çözülmesi lüzumunuu içtihatla tekerrür ettirilmesi Mehaz kanuna ait nazariye ve şerhlere güvenle dayanmak imkânını bertaraf ettiğinden 77 ci maddemizi bir veya bir kaç cezası kesinleştikden sonra diğer bir veya bir kaç suç işleyenler hakkında kayıtsız ve şartsız olarak vaz edilmiş ağırca bir içtma yolu) olarak kabul zarureti hasıl olmuş ve ancak katileşen ceza ile olduğu gibi sonraki suç ile de âdiyen içtimaa tâbi bulunan mutavassıt suçlar bu yolun haricinde kalmıştır.

Bu vaziyete göre önce 69 cu madde ile âdiyen içtimaa tâbi tutulmuş suçlar kesinleştikten sonra yeni bir suç islenilmesi halinde eski içtimanın çözülmesi ve bütün suçlarln 77 ci madde ile içtima ettirilmesi gerekir bir biri ardınca ve biri kesinleştikten sonra digeri işlenilmek şartiyle sebekedecek ikiden ziyade mahkuûmiyeti veya sadece bir kesin mahkûmiyetten sonra ayni zamanda iki suç işleyen kimsenin muahhar suçları kalî mahkûmiyetten sonra olduğundan kayıtsız ve şartsız cümlesinin cezalarının 77 ci maddye gireceğini ıspat için maddenin ikinci fıkrasının açık metninden başka delile ihtiyaç yoktur.

1561

Binaenaleyh yazılı buyruğa dayanan bildirim yerinde olduğundan kararın usulün 343 cü maddesi son fıkrası uyarınca bozulmasına 8/1/946 da oybirliğiyle karar verildi.

Ağırhapis cezası— hapis cezası

Yeni cezaevindeki hükümlülerin tatil günleri dahi iki gün sayılır.

(CK 13, 15)

Yargıtay 1. Ceza Dairesi
Esas 705 — Karar 50

Adam öldürmekten 12 sene ağır hapis cezasına mahkûm Mehmet Mazlumun cezasının infazı sırasında kaçması üzerine Zonguldak ağır ceza mahkemesinde yapılan duruşması sonunda T. C. K. nun 299 uncu maddesi ikinci bendi uyarınca geri kalan cezasından 8 sene bir ay yirmi beş gün ağır hapsin altıda biri olan bir sene dört ay dokuz günden elli dokuz uncu madde gereğince üçte bir indirme yapılarak bin netice 10 ay 20 gün ağır hapis ile cezalandırılmasına ve bu cezanın bakiye cezasına ilâvesine dair verilen 16/11/942 günlü hüküm (yeni ceza evinde geçen müddetlerin hesabında bir gün iki güne sayılmak lâzım gilirken ceza evi müdürlüğünce düzenlenen müddetnamede 15 günün resmi tatil olması hesabile çalışmamış gösterilmesinin mahkemece de esas tutularak neticede fazla ceza tâyininde isabet görülmediğinden bahsile ceza muhakemeleri usulü kanunun 343 cü maddesine tevfikan yargıtayca incelenerek bozulması) yüce Adalet Bakanlığının yazılı emrine atfen C. Baş savcılığı yüksek makamından ihbar ve dâva dosyası yargıtay birinci ceza dairesine tevdi edilmekle okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği konuşuldu ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

Yazılı emre bağlı tebliğnamede bildirildiği gibi 12 sene ağır hapse hükümlü Mehmet Mazlumun yeni ceza evinde geçen müddetlerin hesabında bir gün iki güne sayılmak lâzım gelirken ceza evi müdürlüğünce müddet kâğıdında 15 günün resmi tatil olması hesabile 15 gün çalışmamış gösterilmesinin mahkemece esas tutularak bu yanlışlık yüzünden 12 gün fazla ceza tâyin edilmiş olduğu anlasıldığından Zonguldak ağır ceza mahkemesinden verilip katileşen 16/11/942 tarihli hükmün bozulmasına va çektirilecek cezanın gösterilmesi gerektiğinden ceza evinden kaçtığı 27/4/942 de geri kalan ceza müddetinin 8 sene bir ay onbeş gün olduğu anlaşılmakla 299/2 inci madde gereğince bunun altıda biri olarak bir sene 4 ay 7 günün mahkemece

161

uygulanan 59 cu madde hükmünce üçte biri indirilerek geri kalan on ay 24 günün hükümlünün ceza evinden kaçtığı tarihte asıl cezasından geri kalan 8 sene bir ay 15 günlük ağır hapis müddetine ilâvesile teslim olduğu 16/5/942 tarihinden itibaren sekiz sene 12 ay 9 gün ağır hapise konulmasına ve bundan fazla hükmedilmiş olan 12 günün çektirilmemesine ve 1700 kuruş harcın olduğu gibi bırakılmasına 18/1/946 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Maden Suçları

1— Her hangi bir kanunla yürürlüğü tasvip olunan kanun ve nizamnamelerde yazılı cezalar hakkında cezaların beş misline çıkarılmasına dair 222 sayılı kanun uygulanmaz.

2— Vilayet idare kurulu yalnız Maadin nizamnamesinin 95 nci maddesinde yazılı cezaları verebilir, Müteharri ve mültezim sıfatı olmayanlar hakkında ceza veremez.

(Maadin N 43, 99, 222 sa 3)

Yargıtay 3. Ceza Dairesi
Esas 2389.— Karar 1608

Ruhsatsız maden ocağı açarak linyit komürü çıkarıp satmak suretiyle maadın nizamnamesine aykırı hareket etmekten sanık Salih Saygı, Ferhat Oğuz demir oğlu ve Mehmet Tuna haklarında yapılan yargılama sonunda: Sanık Salih Saygı, Ferhat Oğuz ve Demir Oğuzun beraetlerine ve diğer sanık Mehmet Tunanın ise nizamnamesinin 43 ve 222 sayılı kanunun 3 üncü maddeleri uyarınca 500 lira ağır para cezasile hükümlülüğüne ve 850 kuruş harcın alınmasına dair Tekirdağ asliye ceza yargıçlığından verilip kesinleşen 22/4/943 günlü hükme karşı Adalet Bakanlığının 28/2/945 gün ve 304/167 sayılı yazılı emri üzerine C. Baş Savcılığının 7/3/945 gün ve 135 sayılı tebliğnamesile daireye verilmekle okundu:

Yazılı emre dayanan tebliğname münderecatı:

Kabule göre dâvaya bakmak mahkemenin görevi dışında olduğunun düşünülmemesini yolsuz olduğu gibi 2818 sayılı kanunla değiştirilmiş olduğundan ötürü Büyük Millet Meçlisinin onanmasından geçmiş bulunan maden nizamnamesinde yazılı cezaler hakkında 222 sayılı kanunun uygulanmasının kabil olup olmadığının düşünülmemesi dahi yolsuz görüldüğünden bu hükmün ceza yargılama usulü Kanununun 343 üncü maddesi gereğince bozulmasına dairdir.

Gereği görüşülüp düşünüldü.

Madenlerin arama ve araştırması hakkındaki 4268 sayılı kanunun 10. maddesinde, madenlerin arama ve işletilmesindede uygulanacağı

bu kadar memuriyetten mahrumiyetine ve 29/5/943 tarihli kararla hüküm giydiği ertelenmiş üç ay hapis cazasının 95 ci madde mucibince ayrıca yerine getirilmesine ve 600 kuruş harcın alınmasına dair Pülümür Asliye ceza yargıçlığından Tunceli Kanununa göre verilip kesinleşen 31/7/945 tarihli karar aleyhine yüksek Adalet Bakanlığından verilen 25/2/946 gün ve 431/262 sayılı yazılı buyruğa binaen bu babtaki dâva evrakı C. Baş savcılığından 27/2/946 gün ve 946/188 sayılı ihbarname ile daireye gönderilmekle incelendi

İhbarnamede:

1—sanığın hareketi T.C.K; nun 230 cu maddesine uymayıpta ne suretle 240 cı maddesine tevafuk ettiği izah edilmeksizin bu madde ile hükümlülük kararı verilmesi,

2—69 cu maddenin gözetilmemesi,

3—Hükmolunan ceza miktarına göre harcın eksik tâyini ve idare kurulu kararı ilk soruşturma mahiyetinde olduğu halde harç tarifesi kanununun 52 ci maddesiyle yarım harç hükmedilmesi,

Yolsuz görüldüğünden sözü edilen hükmün usulün 343 cü maddesine göre bozulması lüzumu yüksek Adalet Bakanlığının yazılı buyruklarına atfen ihbar olunmuştur.

İcabı müzakere olundu:

Yazılı buyruğa dayanan bildirim yerinde olduğundan hükmün üçüncü bendi itibariyle usulün 343 cü maddesinin dördüncü fıkrası ve kazanılmış hak neticeye göre bahsa konu olabileceği cihetle birinci ve ikinci bendleri itibariyle ayni maddenin ikinci bendi ile bozulmasına ve sanığın her üç ihmalinden dolayı 230 cu madde ile otuzaar lira ve 76 cı madde ile cem'an 90 lira ağır para cezasiyle makûmiyetine *ve bu defaki ceza evvelkinin cinsinden veya daha ağır ve dolayısıyle 95/2 ci maddedeki unsur mevcut olmadığındaneski müeccel hapis cezasının yine müeccel bırakılmasına* ve kazanılmış hak olarak 600 kuruş duruşma harcı alınmasına 4/3/946 da oybirliği ile karar verildi.

Şahsi dâva—Harç

1—Mağdur, biri Sulh diğeri Asliye Mahkemesine âit iki suçu aynı zamanda aynı şahsa karşı işliyen suçlu hakkında sorğu yargıcına baş vurabilir.

2—Harç tarife Kanununun 50. maddesi dâvayı kaybeden şahşî dâvacıya şâmîl degildir.

(CMUK 350, 352, Harç TK 50)

Yargıtay 4. ceza Dairesi

Esas 2448—karar 2705

Şaban Durana madde tâyini suretile hakaret etmek ve ediyen

165

dövmekten sanık İbrahim Günayın yapılan yargılama sonunda hakaretten beraetine ve dövmekten sorgu Yargıçlığına dâva açılması uygun görülmediği gibi C. Savcılığınca da kanunî menfaati görülmediğinden dâvanın ait olduğu mahkemeye müracaatta muhtariytine ve 700 kuruş harcın alınmasına dair Kırklareli Asliyeceza mahkemsinden verilen 21/1/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi o yer C. Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Hüküm dâva hakkında görevsizlik kararı mahiyetinde olmayup binnetice vahdet teşkil eden dâvayı parçalama mahiyetinde ve hakaret itibarile hükmün esasen temyize kabiliyetli bulunmasına binaen aykırı mutalaânın reddile temyiz kabiliyetinin kabulüne karar verildikten sonra gereği müzakere olundu.

1—Magdura karşı ayni sanık tarafından ve ayni zamanda yapılan iki suçun birden dâva mevzuu olnası ve müracaat edilen sorgu yargıcının her ikisini ayni zamanda karara bağlayarak en ağırına tebaen duruşma yapacak mercii tâyin etmesi kadar tabii bir şey tasavvur edilemeyeceği cihetle sorgu yargıçlığının son tahkikat açılma kararnamesi üzerine her iki suça şâmil olan delillerin tetkikinden sonra biri hakkında hüküm verilirken diğeri hakkında vazifesizlik kararı verilmesi,

2—Tarifenin 50 inci maddesinin ceza tâyin edilen hükümlerde sanıklara yükletilecek harçtan bahis olup şahsi yolla açtığı dâvayı gaip eden dâvacılara şâmil degilken harcın o madde ile tâyin edilmesi,

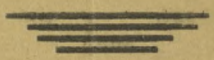
3—Birlikte açılmış olan iki suçtan biri hakkında görevsizlik kararı verilmiş ve kabul bakımından o suçu görecek mahkemenin bunu sâbit sayarak ceza vermesi imkânı mevcut bulunmuş olmasına göre beraet kararı verilen suçtan harç tâyini ayni dâvada binnetice iki harç tâyini neticesini vermekle tarife kanununun güttüğü maksada aykırı olacağının düşünülmemesi,

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istem bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına 4/3/946 da oybirliği ile karar verildi.

166

mahkemesinde yapılan inceleme sonunda Necip ve Seyfullah kardeşler kollektif şirketine ait olup şirket müdürü İsa Zeki İpekli tarafından idare edilen bankalar caddesinde 39 nolu (Seyfullah ve necip kardeşler kollektif fotoğraf malzemesi ticaathanesinin) kapatılmasına karar verilmiş ve kendisi mahkûm edilmemiş olsa dahi kapatılan müessesenin şeriki bulunması hasebiyle malen sorumlu bulunduğu cihetle kapatılmasına karar verilmiş olan dükkânın bir kısmının tefrik ve munzam numara ile işletmesine cevaz bulunmadığına mütedair olarak 20/10/945 tarihinde verilen karara karşı Necip kardeşler tarafından yapılan itiraz üzerine ((Ankara) ağır ceza mahkemesinde icra olunan tetkikat sonunda kapamanın suçta iştiraki bulunmayan ve Ne-Necip kardeşin idaresinde bulunan kısmına teşmili doğru bulunmadığından bahisle Millî korunma yargıçlığının 20/10/945 günlü kararın refine ve 39 nolu dükkânın açılmasına dair ittihaz olunan 9/11/945 günlü kararın evrak münderacatına ve ankara Millî korunma savcılığı tarafından sonradan yapılan keşif tutanağı ve alınan ifade zabıtlarına göre içinde suç işlenen Seyfullah ve Necip kollektif şirketine ait ve bankalar caddesinde kain 39 No: lu dükkânın kapatılmasına dair verilen 22/11/944 günlü hükmün hapis cezasının tamamen infazına tekaddüm eden on beş gün içinde kapatılmasına karar verilen 39 A nolu dükkânın kontrplakla ikiye bölündüğü ve ayrılan kısma 39 munzam numara konulup suçta iştiraki bulunmayan fakat kapatılan 39 nolu dükkân sahibi Necip kardeş namına yeniden açıldığı anlaşılmış ve kapatma cezası 39 nolu dükkânın heyeti umumiyesine şamil bulunmuş olmakla beraber bilhassa durumu yakından bilinen ortaklardan Necip kardeşin infaz sırasında dükkânı ikiye bölerek bir kısmını işgal etmesi sırf cezanın infazını tesirsiz bırakmağa matuf bir hareket mahiyetinde bulunması itibariyle hüsnüniyete ve meşru bir hakka dayanmayacağı aksi hal Millî Ko. kanunun kapatma hükümleriyle isdihdaf olunan gayeyi neticesiz bırakacağı düşünülmeden yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle mezkûr Ankara Ağır ceza mahkemesi kararının C.M.U.K. nun 343 cü maddesi gereğince (bozulması lüzumu Adalet bakanlığının 24/12/945 günlü ve 1986/1132 sayılı yazılı emrine atfen C.Başsavcılığından 26/12/945 günlü tebliğname ile daireye ihbar ve dâva evrakı birlikte tevdi kılınmış olmakla gereği düşünüldü ve aşağıda yazılı karar tesbit edildi:

Yazılı emre bağlı ihbarnamedeki mütalâa yerinde olduğundan Ankara Ağır ceza mahkemesinden verilen 9/11/945 tarihli kararın ceza M.U.K. 343 cü maddesi uyarınca bozulmasına 29/12/945 tarihinde oybirliğile karar verildi,



ADALET
DERGİSİ

YIL : 37 Ağustos 1946 SAYI: 8

ADALET BAKANLIĞINCA
ÇIKARILIR

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi Basımevi

173

ndan uyğulanmasının bu günkü durumu bir tekâmülün verimidir [2]. Bu hüküm ilk defa mevzuatımızda, 18 Mayıs 1327 Tarihli kanunların neşri hakkındaki kanunla yer aldı. Bu kanunun 5 inci maddesi (f. I) şöylece kaleme alınmıştı:«Hiç bir kanun ve nizamın hükmü makable şâmil olamaz" Bu hüküm halen yalnız ceza kanununun 2 inci maddesinde yazılıdır. Bu hükmün anayasada yer almamış olmasına rağmen, kanunun koyucunun makaple şâmil cezalı kanunlar yapabileceğini sanmıyoruz. Çünkü buna anayasanın ruhu manidir. Geçmişe şâmil bir cezalı kanun kişi dokunulmazlığı, vicdan, düşünce . . . kamu hakları ile uzlaşamaz.

A. KAIDEYİ IZAH EDEN NAZARIYELER:

a) KLÂSIK NAZARIYELER: kanunumuzun hükümlerine esas teşkil etmiştir. Bu nazariyelerin dayanağı olan düşünceler şunlardır:

aa. Eğer fiil işlendikten sonra yürürlüğe giren kanun o fiili şuç saymış ve şuçlunun aleyhine bir durum ihdas etmiş ise bu kanunun makable şâmil olmaması lâzımdır. Aksi takdirde yani aleyhteki kanunun geçmişe şâmil olmaması halinde fertlerin hakları için devletin eline çok tehlikeli ve kötü kullanma (Suiistimal) ya elverişli bir vasıta verilmiş olur.

bb. Failin aleyhinde olan kanunun yürürlüğe girmesinden evvel işlenmiş fiiller hakkında uyğulanması, eğer sonraki kanun bu fiili suç haline getirmiş ise, «kanunsuz suç olmaz" kaidesine; mevcut bir suçun cezasını artırmış ile «kanunsuz ceza olamaz" kaidesine muhaliftir. [3]

b) POZİTİVİST NAZARIYELER: Pezitivisitler meseleyi, cemiyeti koruma noktasından ele alırlar. Suç, ferdi ve sosyal hayat şartları için tehlikeli olan bir fiil demektir. Bu şartların değişmesi ile suçun muhtevası ve tavsifi de değişir. Devletin hukuki düzenini korumak için, tehlike ile mütenasip cezalandırma tedbirleri alır. Bu sebeple kanun suçluluk hakkındaki sosyal telâkkinin tehavvüllerini gösteren bir barometre gibidir. o halde cemiyetin korunmasına en elverişli kanun yürürlükte olan kanundur. Çünkü

[2] ROMA hukuku, bu kaideleri mutlak surette tatbik etmemiş, bir çok defa bunlardan ayrımıştır. Orta çağ hukukcuları bu konu üzerinde durmuşlardır. Fakat ilk defa Fransız ihtilali kanunların makable ademi şumulü kaidesini ilân etti. Fransız ihtilâli bu kaidede vatandaş hürriyeti için bir teminat görüyordu. İnsan ve vatandaş hakları beyannamesinin 8 inci maddesi, suçtan evvel yapılmış ve ilân edilmiş bir kanun mevcut olmadıkca hiç kimsenin cezalandırılamayacağını bildiriyordu. Bu kaide nihayet 1793 Fransız Anayasasına sarih bir hüküm olarak alındı.

[3] Carrara Klâsik sistemin düşüncelerini bir başka şekilde izah eder. Bu müellife göre: Suç bir insanin fiili ile kanun arasındaki zıddıyet münasebetinden doğan hukuki bir varlıktır. Binaenaleyh işlenmiş olan bir fiil ile henüz mevcut olmayan bir kanun arasında zıddıyet olamaz, fiil ile kanun arasındaki münasebet değişecek veya kalkacak olursa hukuki varlıkta değişecek veya ortadan kalkacaktır O halde kaide şudur: Eğer evvelki kanun zamanında suç sayılan bir fiil, sonraki kanuna göre suç teşkil etmiyorsa ceza verilemez. Yine ayni sebepledirki yeni kanun yeni bir suç ihdas etmiş ise, bu suçu teşkil eden fiili evvelce işlemiş olana da ceza verilemez. Bir kanundan diğer bir kanuna geçerken hükümler arasında ayrılık görülecek olursa lehde olan kanunun uyğulanması lâzımdır. bk. Garrara, Programma 756; Carrara nazariyesinin izahı hakkında Pozzolini n. 21; Florian n. 131 III.

178

yalnız bu kanun tehlike ile mütenasip kanun değerindedir. O halde yürürlükte olan kanun — yürürlüğe girmesinden evvel veya sonra işlenmiş olmalarına bakılmaksızın — bütün suçlar hakkında uygulanır. Bundan bilhassa şu netice çıkar: Yürürlükte olan kanun zalnız suçlunun lehinde olduğu zaman değil, aleyhinde olduğu zamanda uygulanır. Bu sebeple tatbik edilecek kanun hüküm zamanındaki kanundur. Bu kanun yürürlüğe girmesinden evvel suç sayılmayan veya cezası daha hafif olan fiiller hakkında da uygulanacaktır.[4].

B. KANUN TÂBİRİ: 2 inci maddedeki "kanun" tâbiri ile maddi ceza hukukuna ait kanunlar kasdedilmiştir. Bu sebeple ikinci madde hükmü usul kanunlarına, mahkeme teşkilâtı kanunlarına, cezanın infazına taallûk eden kanunlara [5] ve yorum kanunlarına [6] idari mahiyette tedbirler vazeden kanunlara [7] şâmil değildir.

Fakat 2 inci maddenin yalnız, fiili suç sayan ve ceza veren kanun hükümlerine ait bulunduğ zannedilmemelidir. Ceza kanunlarının tamamlayıcı hükümleri de (ceza sorumluluğuna, cezayı kaldıran sebeplere ait hükümler gibi) bu maddeye dahildir.

Usul kanunları ve mahkeme teşkilâtına ait kanunlarının, yürürlüğe girmelerinden evvel işlenmiş fiillere teaallûk eden dâvalarda da uygulanması her yeni usul kanununun bir tekâmül eseri ve sanıklar hakkında daha teminatlı bir kanun sayılmalarındandır.

Memnu hakların iadesine ait kanunlarda bir tefrik de bulunmak lâzımdır. Esasa yani memnu hakların iadesi şartlarına teaallûk eden hükümlerde maddi ceza hukukuna ait kanunlar hakkındaki kaideler, usulüne teaallûk eden hükümlerde usul kanunları hakkındaki kaidelere göre hareket olunmalıdır(8).

[4] Pozitivistlerin fikirleri hakkında bk. Florian N. 131, III; tenkidi hakkında Pozzolini n. 23.

[5] Roubier, n.135, 137; Garraud, n.159: „Eğer yeni kanun cezanın infaz şeklini değiştirmekle cezanın mahiyetini de değiştirmiş ise evvelce işlenmiş fiiller hakkında, sanık veya hükümlünün lehinde ise uygulanır. Eğer mahiyetini değiştirmeksizin sadece cezanın infazı şeklini değiştirmiş ise hem sanığhem de hükümlü hakkında uygulanır. „ Manzini, 160: eğer yeni kanun cezanın infazını değiştirmiş ise şöyle bir tefrik yapmak lâzımdır: Sadece teşkilât ve disiplin değişikliğimi bahis mevzuudur? Yoksa kanunun derpiş ettiği infaz şeklimi değişmişdir? Birinci halde cezanın mahiyeti değişmemiş olduğuna göre makable şümul veya ademi şümul bahis mevzuu olamaz. Bu kaideler meriyete girdiği zaman cezasını çekmekte olanlar bunlara tabi olacaklardır. İkinci halde ise cezanın infazında değişiklik hükümlünün sübjektif bir kamu hakkı, devletin cezalandırmak hakkı ile karşılaştığı için, kanuna, makable şümul kudreti, bilhassa bu kanunun suçlunun durumnu ağırlaştırıyorsa, tanımağa imkân yoktur.

[6] Prins n. 78

[7] Suman m. 2, IV n. 16

179

hir ve kasabalarda mûtat veçhile belediyeler ve köylerde muhtarlar vaıtası ile ilân ettirilir» (13).

Neşredilen kanunun metninde ne zâman yürürlüğe gireceğine dâir sarahat mevcut ise, kanun o tarihten itibaren yürürlüğe girer. Böyle bir sarahatı ihtiva etmeyen kanunlar neşirlerinden kırkbeş gün sonra yürürlüge girerler. Kırkbeş günlük müddetin hesabında neşir günü sayılmaz. Müddet kanunun neşrini takip eden günün başlangıcından hesaplanır. Müddeti sonunda merkezden uzaklığı, muhabere vasıtalarının durumu ne olursa olsun, Türkiyenin her tarafında kanun ayni zamanda yürürlüğe girer.

«Neşredilmemiş kanun yürürlüğe giremez» kaidesinin tatbikında, cezalı kanunların tabi tutuldukları «mahallî ilân»nın yapılmamış olması bâzı ihtilâflara yol açabilir. Ezcümle bu gibi kanunların yürürlüğe girme zamanının tâyininde kırkbeş günlük müddetin hesabında resmî gazetede neşir tarihimi, yoksa mahalli neşir tarihimi nazara alınacakrır? «Kanunların ve nizamnamelerin sureti neşir ve ilânı ve meriyet tarihi hakkındaki kanunun»-3 üncü maddesi sarahatına göre esas tutulacak mebde kanunların resmî gazetede ilânıdır. Yargıtay da bu yolda içtihat etmiştir [14].

Kanunların yürürlüğe girebilmeleri için resmi gazetede neşredilmiş olmaları asgari bir şarttır. Hususî her hangi bir kanun kendinin veya kendisne müsteniden çıkarılacak olan kararların yürürlüğe girmesi için ayrıca hususi bir ilânı şart koşmuş olabilir. Hususî kanunların bu yoldaki hükümlerine «kanunların ve nizamnamelerin sureti neşir ve ilânı ve meriyet tarihi hakkındaki kanun»nun 3 üncü maddesi «metinlerinde başka türlü sarahat bulunmadığı takdirde» kaydi ile yer vermiş bulunmaktadır [15].

b) YÜRÜRLÜKTEN KALKMA: Ceza kanunları, ancak bir kanun hükmü ile yürürlükten kaldırılabilir. Yürürlükten kaldırma ya sarih ya zımni olur:

aa. Yürürlükten sarih olarak kaldırma (sarahaten ilga): bununda iki şekli mevcuttur:

[13] Adı geçen kanun m. 11

[14] 3 CD 11. 9. 941 esas 7009 karar 6853: «Kanun ve nizamnamelerin usulü neşir ve ilânı hakkındaki kanunun 3 üncü maddesi sarahatine ve bu kanun veya kanununa müstenit bir kararın meriyet tarihini tâyin emrinde ancak işbu kanunun 7 inci maddesiniu hükmüne istinad edilmesi lâzım gelmesine ve mezkur kanunun 8. 10 ve 11 inci maddesinde mevzuubahis enilen ilâna müteallik muamelelerin kanun ve nizam hükümlerinin her yerde ve her memur tarafından tatbik edilmesini temin maksadına matuf oluq mezkur 11 iuci madduid meriyet ile alâkası bulunmamasına ve bu husus tevhidi içtihad suretile kararlaştırılmış bulunmasına ve hadise 131 nümrolu koordinasyon kararlarının resmi ceride ile ilânından sonra vukû bulmuş olmasına nazaran verilen hüküm usul ve kanuna uygundur».

[15] Tevhidi içtihad kararı, esas 15 karar 26, RG 9. 8. 941 n. 4882

181

tabi tutulmasını müdafaa etmiş ve bunun neticesinde bâzı yabancı ceza kanunlarına bu hususta hükümler konmuştur. Müddetli kanunların 2 inci maddede yazılı sistemden hariç tutulmasını haklı göstermek üzere ileri sürülen düşünceler şöyle hulâsa edilebilir:

Müddetli kanunların yürürlükten ne zaman kalkacağı evvelden bilindiği için yürürlükten kalkma tarihine yakın zamanda, suç işlemiş olanların cezalandırılmasına imkân kalmaz. Bu sebeple kanunun son günlerinde ceza görmek ihtimali olmaksızın suç işleme vakaları artar. Bu türlü kanunlar ekseriya memleketin vahim anlarında yürürlüğe konulan ve istisnaî mahiyette bulunan kanunlar [18] olduğundan, bu kanunlara muhalif hareket ettiği halde cezadan kurtulmak, kanuna karşı olan saygı ve itaat mecburiyetini zayıflatır [19]. O halde müddetli kanunlarda yazılı suçları işleyenler o kanun yürürlükte iken cezalarını çekmeğe başlamış iseler, cezalarının infazına devam olunmalı, eğer evvelce işledikleri suçlar kanun yürürlükten kalktıktan sonra meydana çıkmış ise kanunun kalkmış olmasına bakılmaksızın, mahkûm edilmelidirler.

Doktirinde ileri sürülen bu fikirlerin kanunumuzun hükümlerine uygun olup olmadığı konusu üzerinde de durmak gerektir.

Bir fikre göre, müddetli kanunlarda kendisine mnhalefet edilen kanun metni değil, kanun koyucunun, bâzı âcil düzen tedbirleri almak hasusundaki iradesidir. Bu irade kanun metni ortadan kalksa bile mevcut olmakta devam eder. Diğer taraftan kanun koyucu, müddetli kanun yapmakla, ceza kanununun 2 inci maddesinden ayrılmak hususunda iradesini zımnen beyan etmiştir. 10 uncu madde gereğince bu zımni iradeye riayet etmek lâzımdır.

Diğer bir fikre göre, «iradenin devamı» yahut «zımni irade beyanı» ceza kanununun 2 inci maddesinin sarahati karşısında kabul edilecek esaslardan sayılamaz [20]. Kanun koyucu istediğini açıkca bildirmek kususunda sarih ve Ana yasaya uygun vasıtalara sahiptir[21] Müddetli bir kanunun yürürlükten kalkdıktan sonra da onun zamanında işlenmiş fiiller hakkında da uygulanmasına devam edilmesi, ancak kanun koyucu bunu böyle istediği zaman yapılacak bir keyfiyettir [22].

---

[18] bu hususta bk. Paeli, s. 150; Prins n. 81; Pozzolini n.24; Manzini n. 151 II; 152 II;
Florian n. 134; Majne m. 2, n. 11; Roubier s.131; Donnedieu de vabres n.1578
[19] Roubier n. 131
[20] Majno m. 2, n. 11
[21] Florian n. 134
[22] Florian n. 134; Manzini n. 152 II.

183

Müddetli kanunlar hakkında umumî kaideden ayrılmanın nazarî bakımdan doğru olduğunu kabul etmekle beraber mevzuatımızın bu günkü durumuna göre bizde bu ikinci fikri tercih ediyoruz. Kanun koyucu bu ihtiyacı hisettiği takdirde, muvakkat kanunun metnine hüküm ilâvesi ile bu meseleyi halledebilir. Nitekim sıtma kanununda da böyle hareket edilmişti. Ceza kanununun 2 inci maddesine müddetli kanunlar hakkında ayrıca bir hüküm konulmadığı takdirde, yargılama yorumu ile, bu boşluğu doldurmaya imkân yoktur.

bb. Yürürlükten zımnî olarak kaldırma: Sonraki kanun ile evvelki kanun hükümleri arasında birbirine aykırılık mevcut olduğu takdirde, sonraki kanun, bu hususda sarih bir kayıt ihtiva etmese bile, evvelki kanunu yürürlükten kaldırımış sayılır. Buna evvelki kanunun «yürürlükten zımnî olarak kaldırılması» denir.

Yürürlüğe girme tarihi, evvelki kanunun yürürlüğe girme tarihinden sonra olan kanun «sonraki kanun» sayılır. Bu sebeble kamutayın kabul veya resmî gazete de neşir tarihi diğerinden evvel olan bir kanun, yürürlük tarihine nazaran, «sonraki kanun» olabilir[23].

«Sonraki kanun evvelki kanunu yürürlükden kaldırır» kaidesi kesin bir kaide değildir. Her iki kanunun umumi veya hususi yahut birinin umumi diğerinin hususi oluşuna göre, yürürlükten zımnî olarak kaldırılma meselesinin hal şekli de değişir. Başlıca üç ihtimal mevcut olabilir:

1) Evvelki ve sonraki kanunun her ikisi de umumî kanun ise sonraki, evvelkini yürürlükden kaldırır. 1274 tarihli eski ceza kanunu, kendinden evvelki 1267 tarihli ceza kanununu böylece yürürlükten kaldırmış idi.

2) Eğer evvelki ve sonraki kanunun her ikisi de hususi ise, sonraki kanunun evvelki kanunda yer almış bütün konuları ihtiva edip etmediğine bakılmalıdır; ihtiva etmediği takdirde evvelki kanunun bu konulara ait hükümleri yürürlükten kalkmış sayılır.

3) Evvelki kanun umumi, sonraki kanun hususi ise, hususi kanun kendi konusuna ait hususlarda umumî kanunu yürürlükten kaldırır. Halbuki sonraki umumi kanun evvelki hususi kanuna müessir değildir.

* * *

§ 2. SUÇUN İŞLENDİĞİ ZAMAN: Suçun «işlendiği zaman» 2 inci maddenin uygulanmasında önemli bir unsurdur. Çünkü «işlendiği zamanın» kanununa göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez. «İşlendiği zaman» dan sonra suç olmaktan çıkarılmış fiile ceza verilemeyeceği gibi, hükmolunmuş cezalar ve neticelerde kendiliğinden kalkar. Su-

[23] Aynı günde yürürlüğe giren kanunlar hakkında bk. CGK 31.12.934 esas 39 karar 10, Tem. kararları 930–934 S. 616.

fiil, haddî zatında müstakil bir suçtur. Suç işleme kararındaki birlik onları tek suç haline getirmiştir. İtiyadî suçlarda ise failde itiyadın teşekkül etmiş olduğunu gösteren müteaddit fiiller ayrı ayrı ele alındıklarında müstakil suç değildirler. Meselâ faizden para kazanmak için ödünç para verme suç değildir. Fakat bu hususta «ödünç para verme işleri kanunu» hükmüne aykırı şekilde hareketi itiyat etmiş olmak failin» tefeci sayılmasına [28]ve cezalandırılmasına [29] sebep olur.

Evvelce suç teşkil etmeyen fiiller sonraki kanunla, failde itiyat sabit olduğu takdirde, cezayı müstelzim fiiller haline getirilmiş bulunuyorsa suçun ne zeman işlenmiş sayılacağı ihtilaflı bir mesele halinde ortaya çıkar. Ekseriyetle kabul edilen fikir [30] sonraki kanun yürürlüğe girmeden evvel işlenmiş fiillerin, itiyadın unsurları (failde itiyadın teşekkül ettiğini gösteren unsurlar) sayılmaması ve ancak sonraki kanun zamanında da itiyadî gösterecek sayıda fiillerin tekrarlanmış olması halinde failin itiyadi suçta sorumlu tutulmasıdır. Bu sebeple mesela, sonraki kanun yürürlüğe girmeden evvel def'alarca ayni fiili işlemiş olan bir kimse, bu kanun yürürlüğe girdikten sonra ancak bir defa ayni fiili işlemiş ise, itiyadi suçdan dolayı cezalandırılamaz. Çünki bir tek fiilin itiyadın delili olması imkânsızdır.

Bu fikrin doğru olduğunu sanmıyoruz: Evvelce işlediği bir çok fiillerle itiyadı sabit olan kimsenin, yeni kanunun zamanında da itiyadını gösterecek derecede suç işlemeğe devamını beklemek vakıalara uymayan ve sun'i bir kaideye düşünmeksizin bağlılık olur. Bu sebeple sonraki kanun yürürlüğe girdiği zaman işlenmiş bir tek fiilden dolayı ve bu kanundan evvel işlenmiş fiillerde itiyadın unsuru sayılarak failin cezalandırılması doğru olur.

D. İŞLENME ZAMANI BİLİNMEYEN SUÇLAR Suçun ne zaman işlendigi sabit olmadıgı takdirde «şüphe sanığın lehinde yorumlanır» kaidesi uygulanmalıdır[31].

***

§ 3. SONRAKİ KANUNDA SUÇ SAYILMAYAN FİİL: İşlendiği zamanın kanununda suç sayılan bir fiil, sonraki kanunda suç sayılmamış ise faile ceza verilemez, sonraki kanun yürürlüğe girmeden evvel böyle bir ceza hükmolunmuşsa infazı ve mahkûmiyetin kanunî neticeleri kendiliğinden kalkar. Kanunun bu hükmü doğru ve mantıkidir: yürürlükten kalkmış bir kanuna müsteniden ceza vermek veya cezanın infazına devam etmek,

[28] Tefecinin tarifi hakkında bk. ödünç para verme işleri kanunu m. 14

[29] Ayn kanun madde 17

[30] Bu hususta bk. Majno m 2 n.21, Roubier n. 130: Donnedieu de Vabres n. 1572

[31] Majne m. 2, n. 24

186

B. İkiden ziyade kanun değişikliği : Suçun işlendiği zaman kanunu ile sonraki kanun arasında üçüncü bir kanunun yürürlüğe girmiş ve yürürlükten kalkmış olması mümkündür. Meselâ suç birinci kanun zamanında işlenmiş, ikinci kanun zamanında duruşma devam etmiş, üçüncü kanun zamanında da hüküm verilmesi lâzım gelmiş olabilir. Bu gibi hallerde nasıl harekat olunacaktır? Bu konu doktirinde ihtilâflıdır:

Bir fikre göre lehteki kanunun makable şümulü kaidesi ikiden ziyade kanun değişikliği halinde de uygulanır. Sucun işlendiği zamanın kanunu tarfından verilen cezanın ikinci kanunla azaltıldığını ve üçüncü bir kanunla da cezanın çoğaltıldığını farzedelim. Bu fikre göre, fail suçunu birinci kanun zamanında işlemiş ve hüküm zamanında ise üçüncü kanun yürürlükte bulunmuş olmasına rağmen ikinci kanun lehte olduğu için suçluya o kanun uygulanacaktır. Çünkü:

a) Suçlu lehteki kanunun yürürlüğe girmesi ile o kanuna göre cezalandırılmak hususunda "müktesep hak" elde etmiştir [38];

b) Eğer adalet teşkilâtı süratle işlemiş olsa idi suçlu, aleyhte olan üçüncü kanun yürürlüğe girmeden evvel lehte olan ikinci kanuna göre ceza görecektir. Adalet teşkilâtındaki yavaşlıktan suçlunun zarar görmesi doğru olmaz [39].

Diğer bir fikir yukardaki iki gerekçeyi şu suretle reddetmektedir:

a) Ceza hukukunda müktesep hak mevcut değildir [40] ;

b) Eğer Adalet teşkilâtı süratle islemiş olsa idi suçlunun lehindeki ikinci kanuna göre değil, alayhindeki birinci kanuna göre cezalandırılması lâzım gelirdi [41].

Doktirinde ihtilâflı olan bu kanunun ceza kanunumuzda nasıl halledilmiş olduğunu araştımak gerektir: Mehaz kanunu şerhedenler [42] o kanunun 2 inci maddesindeki şu ibareye dayanmaktadırlar: «Eger suçun işlendiği zamanın kanunu ile sonraki kanunlar birbirinden farklı iseler, hükümleri sanığın en fazla lehinde olan kanun uygulanır». Bu ibare ile kanunumuzun 2 inci maddesinin son fıkrası mukayese edilecek olursa meyhaz kanundaki «sonraki kanunlar» tâbirinin kanunumuza «sonradan neşrolunan

[38] Pessina (Euciclopedia)§ 24: Manzini n.154.
[39] Majno m. 2, n. 12.
[40] Roubier n.131.
[41] Roubir n. 131
[42] Majno m. 2, n. 12; Pezzolini n. 24

ceza haddi, diğerinin alehte olan âzami ceza haddini nazara almak suretile her iki kanunun lehtekiy hükümlerinden müteşekkil, karma bir ölçü bulunmalıdır. Çünkü, sonraki kanun mesalâ ceznın asgari haddini yükseltmiş ise aleyhdedir, makabla şâmil olamaz, eski kanunun uygulanması lâzımdır; eğer bilâkis sonraki kanun asgari haddi azaltmış ise makable şâmil olmalıdır.

Bu karma ölçü kabul edilemez. Çünkü, bu suretle yargıç evvelki ve sonraki kanundan müstakil, üçüncü bir kanun yapmış olur [47]. Böyle bir hal yargıcın kanunu uygulamaktan ibaret olan yetkisi dışındadır. Böyle kusurlu bir hüküm nakzolunur [48]. Çünkü, bu suretle elde edilen sonuç kanunlardan ne biri, nede ötekine uymadığından her ikisine de muhaliftir [49].

Karma ölçü ceza kanunumuzun hükmüne de aykırıdır. Çünkü, 2 inci maddenin son fıkrası eski ve yeni kanunun hükümlerinden lehte olanlarının değil, evvelki ve sonraki kanundan ve hükümleri suçlunun lehinde olan hangi kanun ise o «kanun»un uygulanacağını bildirmektedir. O halde lehte olan kanunu tâyin hususunda yargıç, evvelki ve sonraki kanunu ayrı ayrı ve her birini lehde ve aleyhteki hükümleri ile kül halinde alacak, onları böylece mukayese edecek ve hangisinin lehte sayılacağını takdir edecektir [50].

Yargıç kanunları kül halinde mukayese ederken, onları mücerret olarak nazara almamalı, eski ve yeni kanunların o hâdise hakkında, suçlunun lehinde veya aleyhinde olduklarına bakmalıdır [51]. Çünkü, mücerret bir mukayesede lehte gözüken bir kanun müşahhas bir hâdiseye uygulanmasında aleyhte netice verebilir.

O halde "bu izahdan çıkarılan netice şudur: 2 inci maddeye göre" failin lehinde olan kanun" kül halinde alındığı ve muayyen bir hâdise hakkında uygulandığı zaman suçlunun lehinde netice veren kanunudur.

Yagıç, lehteki kanunu tâyin hususundaki takdir hakkını kullanırken bir çok güçlüklerle karşılaşır. Aşağıda gösterilen ölçülerden faydalanarak bu güçlüker yenilebilir. Fakak bu ölçüler kati ölçü sayılmaz. Hâdiseden hâdiseye değişebilir yargıç bir çok hallerde makul bir takdir hakkından

[47] Roubier, n. 133; Manzini n. 153 1, b; Pozzolini n. 24

[48] İtalyan Yg- kararı, Manzini s. 275 n. 2

[49] Pessina (enciclopedia) III, § 80 n.2.

[50] İtalyan Yg. Kararı: " Ceza kanunun 2 inci maddesinin uygulanması bakımından, yalnız lehdeki hükümleri nazara alarak, kısmen eski, kısmen yeni kanunun uygulanması doğru değildir"." Lehteki hükümleri nazara alınarak kısmen eski, kısmen yeni kanun uzgulanamaz. Kanunlardan yalnız birinin uygulanması ve bu bunun da kül halinde nazara alındığı zaman suçlunun lehinde olan kanun olması lâzımdır", Suman m. 2 IV, n. 10, 12.

51] Ronbier n, 133; Logoz m, 2 n. 5

b) Suçun Unsurları: Evvelki ve sonraki kanunlar arasındaki fark fiili suç saymk için aranılan şartlarda ise, umumiyetle fiilin suç sayılması için daha fazla şart arayan kanun lehtedir. Fakat bu hususta önemli olan şartların adedi değil, muhtevasıdır.

Ceza kanunlarından gayrisinde vukua gelen değişikliği de, ceza kanunu hükümlerine göre suç unsurları teşkil eden vakıalara taallûk ettigi takdirde, nazara almak lazımdır.

c). Ceza Ehliyeti: Ceza ehliyetini kaldıran (Ceza ehliyeti yaşının yükseltilmesi gibi) kanun lehtedir.

ç) Tecil, Adlî Tevbih: Tecilin, adli tevbihin, şartla salıverilmenin uygulanmasını kolaylaştıran kanunlar da lehte sayılmalıdır.

d) Takip şartları: Suçun takibi şartlarını kolaylaştıran kanun aleyhtedir. Meselâ evvelki kanuna göre takibi şikâyete bağlı bir suç sonraki kanunda resen takibi müstelzim suç sayılmış ise, sonraki kanun makable şâmil olmaz.

Eğer sonraki kanun evvelki kanuna göre resen takibi müstelzim bir suçu takibi şikâyete bağlı suç haline getirmiş ve şikâyet için de muayyen bir müddet kabul etmiş ise şu şekilde haraket etmek muafık olur: Tâyin edilen mehil dolmamış ise suçtan zarar gören şikâyetname vermelidir. Bunu mehil doluncaya kadar yapabilir. Yeni kanun yürürlüğe girdigi zaman şikâyet mehli dolmuş ise artık dâva açılamaz [60]

Evvelki kanun zamanında resen takibi müstelzim bir suçu yeni kanun takibi şikâyete bağlı suç saymış ise, evvelki kanun yürürlükte iken kati hükme bağlanmış ve hatta cezasının bir kısmı infaz edilmiş bulunan suçlara ikinci maddenin tatbikinin, yukariki kaidelere tabi olması lâzım gelir. Fakat bu halin aşırı neticeler tevlit edeceği de aşikârdır. Bunun böyle oluşu, 2 inci maddenin son fıkrasına ilâve edilmiş olan «infaz» kaydından ileri gelmektedir [61].

Sonraki kanun dâvadan veya cezadan vaz gecmek hakkını tanımışsa, suçtan zarar gören sonradan iktisap ettiği bu hakkı kullanabilir. Eğer sonraki kanun, evvelki kanunun tanıdığı bu hakkkı kaldırmış ise, suçtan zarar gören, evvelki kanun zamanında iktisap etmiş olduğu bu hakkı muhafaza eder.

---

[60] ayni mahiyette, Roubier n. 136

[61] İtalyan Yg. kararı: "Şikayet suç unsuru değildir. Eski kanun mer'i iken işlenmiş ve şikâyetname verilmeksizin takip edilerek yeni kanun yürürlüğe girmeden evvel kesin hükme bağlanmış suçlar hakkında ceza kanununun 2 inci maddesi derpeyan edilmez ve mahkûmiyetin neticelerinin kaldırılması istenmez".

e) ZAMANAŞIMI: Evvelki veya sonraki kanunun diğerine nazaran daha kısa bir zamanaşımı kabul etmiş olması halinde 2 inci madde hükmünün kabulü yani sonraki kanunun, müddeti kısaltmış ise, makable şâmil olacağı aksi takdirde evvelki kanunun koyduğu müddetin nazara alınacağı umumiyetle kabul edilmekdedir.

Sonraki kanun yürürlüğe girdigi zaman, evvelki kanunun tâyin ettiği müddet dolmuş ise, ortada güçlük yoktur. Fakat sonraki kanun zamanaşımı müddetini uzatmış ve bu kanun yürürlüğe girdiği zaman evvelki kanunun koyduğu müddette dolmamış bulunuyorsa suçlunun daima eski kanuna tâbi olmasını izah etmek oldukça güçtür. Yeni kanun yürürlüğe girinceye kadar takibattan veya cezadan kurtulmuş olmanın suçluya takibat veya cezaya uğramamak hususunda bir hak bahşetmesi doğru görülemez.

Meriyet kanununun kabul ettiği sisteme gelince: Bu hususta zaman aşımı müddeti ile zaman aşımını kesen ve durduran sebepleri tefrik etmek lâzımdır (meriyet kanunu m. 22):

aa. Gerek dâva gerek ceza zaman aşımının müddeti bakımından sanığın veya hükümlünün lehinde olan kanun uygulanır.

bb. Zamanaşımını durduran veya kesen sebepler bakımından — lehte veya aleyhte olmasına bakılmaksızın — yeni kanun uygulanır.

f) İÇTİMA: İçtimaa dahil olan suçlardan bir kısmı evvelki kanun bir kısmı sonraki kanun zamanında işlenmiş ve bu kanunlarda içtimada farklı hükümler kabul etmiş iseler, meselenin kesin kâidelerle çözülmesine imkân yoktur. muhtelif ihtimallere göre hareket etmek ve suçlunun lehinde olan müşahhas bir içtima hesabı bulmak lâzımdır [62].

g) TEKERRÜR: Sonraki hanunla suç olmaktan çıkarılmış bir fiilden dolayı evvelki mahkûmiyetin sanradan işlenecek suçlarda tekerrüre esas tutulamayacağı evvelce görülmüştü.

Sonraki kanun tekerrür müddetini uzatmış veya hususî tekerrür hâllerini genişletmiş (ayni cins suç ölçüsünü daha geniş tutmak şeklinde olduğu gibi) olsa bile aleyhte olmasına bakılmayarak — uygulanmalıdır. Çünkü bu hükümler, sonraki suç hakkında uygulanır ve sonraki suç ta yeni kanun yürürlüğe girdigi zaman işlenmiştir.

Evvelki kanun zamanında işlenmiş ve o kauna göre kabahat ve sonraki kanuna göre cürüm sayılan bir fiilden dolayı mahkûm edilmiş bulunan kimse, sonraki kanun yürürlüğe girdikten sonra, bu kanunun cürüm saydığı bir fiili işlemiş olsa bile, mükerrir sayılamayacaktır. Çünkü yargıcın o veya bu kanuna göre suçun vasfını değiştirmeğe hakkı yoktur.

62) Karşılaştırınız, Majno m.2 . 22

194

ve işcilerin mutlak surette, diğer iş yerlerinde ise ancak hükümetce çalışma mecburiyeti tahmil edildiği takdirde kabule şayan bir mâzeret olmaksızın iş yerlerini terketmemeleri esası kabul olunmuştu. İkinci fıkrasında ise bu şekilde çalışmaya mecbur tutulanlara gördükleri işe karşılık olarak emsaline göre normal bir ücret verilmesi esasını vazetmişti.

İkinci fıkra tatbikatta görüş aykırılıklarına sebebiyet vermiştir Bâzıları normal ücretten maksat, işçiye çalıştığı müessesedeki emsaline nazaran normal bir ücret verilmesi lüzumunu diğer bir kısımda ücretin hariçteki emsaline göra olması lüzumunu ileri sürmekte ve aksi takdirde işçinin iş yerini terkedebileceği fikrini savunmakta idiler. Madde sırf bu cihete vuzuh verilmek üzere tâdile sevkolunmuştu. Fakat Büyük Millet Meclisinde madde daha radikal bir değişikliğe tabi tutuldu. Madde iki noktadan değiştirilmiştir.

1 — Sanayi ve maadin müesseselerile bu müesseselere bağlı iş yerlerindeki çalışma mecburiyeti de ancak lüzum görüldüğü takdirde hükûmetçe vâzolunabileceği esası kabul olunmuştur. Eski şeklinde bu gibi yerlerde çalışma mecburiyeti mutlaktır.

2 — Çalışmağa mecbur tutulanlara hariçteki emsaline nazaran normal bir ücret verilebileceği esasi kabul olunmuştur. Hariçteki normal ücret tabiri, istisnaî ve özel ücretlerin bu hususta kıstas ve emsal tutulmıyacağını ifade eder. Bu cihet piyasa ve iş değerine göre bilir kişiler tarafından tâyin ve tesbit olunacaktır.

Çalışma mecburiyeti maddenin evvelki şeklinde mutlak idi. Şimdi ise bu mecburiyet ancak lüzum görüldüğü takdirde hükûmetçe vâzolunabileceği esası kabul olunmuştur. Evvelce kanunen suç sayılan fiiller kalkmış ve yerine hükümetin emir ve tâlimatına muhalefet suç sayılmıştır; Kanaatimize göre eski kanuna göre suçlar kalkmış ve başka mahiyette suçlar ikame edilmiş olduğundan T.C.K. nunun 2 inci maddesinin uyğulanması lâzımdır. Bu husus hakkında ileride 57 ve 32 inci maddeler münasebetile inceleme yapacağız.

III — 31 inci maddede yapılan değişiklik

31 inci madde hakkındaki hükümet teklifi iki noktaya inhisar ediyordu.

1 — 32 inci maddsnin esaslı bentleri yâni MUHİK SEBEP OLMAKSIZIN bir malı fazla fiatla satmak, satışa arzetmek, satışa arzetmemek, satıştan imtina etmek, kaçırmak gibi belli fiilleri mutlak surette suç sayan hükümleri kaldırılmış olduğundan piyasada bir boşluk ve reaksiyon ihtimalini önlemek maksadile 31 inci maddenin birinci bendine bir fıkra ilâvesine lüzum görülmüş ve sayılan bu fiillerin lüzumu halinde hükümetçe yasak edilebileceği esası kanuna konulmuştur.

199

toplamak veya imha etmek veya propaganda yapmak veya sair fiil ve hareketlerde bulunmak,

B) Ticari zaruret ve taamüle aykırı olarak diğer bir malın da satın alınmasını mecburi kılmak suretiyle satışda bulunmak veya satışa bu şartla mal arzetmek,

C) Müstahsilden mal alanlar veya müstehlike mal satanlar arasında fiyat birliği yapılarak veya yaptırılarak anlaşma yoliyle halkı istismar etmek,

D) Herhangi bir maddenin Hükümetçe tesbit edilen esaslar dışında muhtelif ellerden geçirilmesi suretile fiyatın yükselmesini istihtaf veya intaç eden zincirleme muameleleri yapmak.

Bu maddenin 4648 Sayılı kanunla kabul olunan şekli malûm idi. Bir malı MUHİK BİR SEBEP OLMAKSIZIN fazla fiatla satmak, satışa arzetmek, satışdan imtina etmek. saklamak ve kaçırmak fiillerini cürüm saymış ve 57 inci madde ilede Ölüm cezasıda dahil ağır müeeyyidelerle bu fiilleri önlemeğe çalışmıştı. Madde, iktisat kanunlarını mefluç bırakan harb zamanındaki gayri tabii âmillere karşı alınan ve iktisadi nizamı tanzime matuf zecri tedbir mahiyetinde idi. İktisadî durum normale doğru seyre başlamıştır. Tabii iktisat kanunlarının engellemek mahzurlarından kaçınmak zarureti bu tedbirlerin kaldırılmasını gerekdirmiştir. Sonra madde de mevcut olan ve müşterek bir unsur mahiyetinde bulunan MUHİK OLMAYAN SEBEP vazih bir terim değildi. Bir malın fazla fiatla satılması ve ya satışa arzedilmesinde kanunun aradıgı muhik ve mâkul sebepler nelerdir. Ticarette herşeyden evvel emniyet ve katiyet lâzımdır. halbuki muhik tâbiri ceza hukuku bakımından da açık bir tabir değildir. İktisadî hayatta tereddüt ve endişeye, ceza tatbikatında görüş aykırılıklarına ve indi telakkilere sebebiyet verir.

İlgili bakanlıklarında mutalâa ve muvafakatile meclis gurup komisyonu tarafından F.H.J.K bentlerinden mâda 32 inci maddede yazılı bütün bentlerin kaldırılmasını kararlaştırdı. Madde bu suretle değiştitilerek Meclise sevkedilmiş ancak Ticaret ve Ekonomi bakanlıklarile mutabık kalınarak G bendi de muhafaza edilmiştir. G bendi A bendine alınmak suretile teklif kabul olunmuştur.

Bu maddede yapılan değişiklik dolayısile tatbikatta bir mesele mevzubahis olacaktır. 32 inci maddenin önemli bentleri kaldırılmıştır. Bu bentlere tevfikan verilen mahkûmiyetlerin T.C.K.nun 2 inci maddesi muvacehesinde infazedilip edilmiyeceği meselesi düşündürücüdür. kaldırılan bentlere tevfikan verilmiş olan mahhûmiyetlerin infazedilip edilmiyeceği hususunun kanunda açıklanmasını ileri sürenler oldu. Fakat bu meselenin T.C.K.

teki işareti temamen bir mütalâa mahiyetinde kalır ve suçun mahiyeti hukukiyesini mahkeme hükmü ifade eder. Bunun gibi fiili başka maddelere temasettiği halde 32 inci madde delâletile mahkûm olanların istifade etmeleri lâzımdır.

Eski 32 inci mad. ile şimdiki 31 inci maddenin A fıkrasında yazılı hukukî mahiyetleri itibarile de yekdigerlerinden farklıdırlar.

5—tâdilden evvel 31 inci maddede hükümet kararı yani fiat ve kâr haddini tâyin edenkararlar ancak böyle bir malın fazla fiatla satılması fiiline cürüm mahiyetini izafe edebilirdi. Binaanaleyh satışdan imtina, satışa arzetmemek, kaçırmak gibi fiillere suç mahiyeti veremezdi. hükümet kararlarına bu imkân ve mahiyeti 4945 sayılı kanunla 31 inci maddenin II inci bendine eklenen B fıkrası bahşetmiştir. Fakat bu kanun da ancak yayınlandığı 20/6/946 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Ceza hükümleri makabiline teşmil edilemez.

V — 57 inci maddede yapılan değişiklik

Madde — 57.

Birinci bent kaldırılmıştır.

VIII — 31 inci maddenin 4 üncü bendi hükmüne riayet etmeyenler hakkında 500 liradan 5000 liraya kadar ağır para cezası 15 günden bir eneye kadar hapis cezasile birlikte bir haftadan bir aya kadar dükkân, mağaza ve ticarethanenin kapatılmasına ve o süre kadar suçlunun ticaretten menine hükmolunur ve tekerrürü halinde bu bendteki cezalar iki kat olarak verilir.

Bu bendin birinci fıkrasında yazılı suçu mevzuu olan fatoranın taallûk ettiği malın değeri hafif ise ceza yarıya indirilir.

Fatoranın taallûk ettiği malın değeri pek hafif ise veya bu suç ticari faaliyet ve kazançları mahdut olan köy ve mahalle bakkalları, seyyar satıcılar ve bunlara mümasil küçük tecir, esnaf ve tellallar tatafından işlenirse 10 liradan 100 liraya kadar ağır para cezası hükmolunur ve ayrıca 5 günden 15 güne kadar ticaretten men cezası verilmekle beraber varsa dükkânlarıda bu süre kadar kapatılır.

31 inci maddenin 4 üncü bendinde yazılı faturalardaki şekil noksanları fiatları denetleme bakımından bir faturadan beklenen malumatıtemine mani bulunmadığı hallerde ceza verilmez. Fiat denetine imkân verilmiyecek şekilde düzenlenen fatnralara bu bendin 1, 2 ve 3 üncü fıkraları hükümleri uygulanır.

. . . . . .

57 inci maddede iki noktada değişiklik yapılmıştır.

1— 32 inci maddede yazılı esaslı fıkralar kaldırılmış olduğundan munhasıran bu maddenin mueyyidesi bulunan ve ölüm cezasını kapsayan birinci

bendinide kaldırılması uygun görülmüştür. Esasen yürürlükte iken de bu bendin uygulanma sahası yoktu. Kanun bünyesinde yapılan son değişiklik üzerine tamamen lüzumsüz kaldığından bu bent kaldırılrmıştır.

2— Kununda değişiklik yapmak üzere toplanan bakanlıklar mümessilleri, sırf şekil noksanı, fiatları murakaba bakımından bir faturadan beklenen mâlumatı temine mâni bulunmadığı takdirde cezayı gerektirmiyeceği hususunda mutabık kalmıştır. Bilahare Ticaret Bakanlığınca gösterilen lüzum üzerine fatura verme mecburiyetine riayet etmeyenlerin cezalarının artırılması ve ayrıca hüriyeti bağlayıcı ceza ilâvesi uygun görülmüştür. Ancak faturanın taallûk ettiği malin değeri hafif olduğu hallerde cezanın yarıya indirilmesi ve pek hafif bulunduğu hallerde yahut ticarî faaliyet ve kazançları mahdut olan Köy, mahalle bakkallerile seyyar satıcılar ve bunlara mümesil hüçük tacirler, tellallar ve esnaf tarafından işlendiği takdirde 10 liradan 100 liraya kadar ağır para cezası ve ayrıca 5 günden 10 güne kadar ticaretten men ve varsa dükkân kapatma cezası kabul olundu. Bu maksadı sağlayacak şekilde 57 nci maddeye 8 inci bent ilave olunmuştur.

Fatura verme mecburiyetinde indirme sebebi kabul olunduğuna ve şekil noksanı cezayı müstelzim bulunmadığı tasrih olunduğuna göre, mevcut mahkûmiyelerin TCK. nun 2 inci maddesi muvacahasinde infazedilip edilmiyecegi meselesile buradada karşılaşıyoruz.

Bu mesele 4648 sayılı kanunla 56 ıncı maddenin 7 inci bendine ilave olunan ikinci fıkraya mümasildir. Zira orada da 30 uncu maddeye muhalefetin derecesi veya suçun şahsî ihtiyaç ve yahut geçim sıkıntısile işlendiği mahkemece takdir olunan hallerde cezanın üçte bire indirileceği veya zaruretin derecesine göre büsbütün kaldırılabileceği esası kabul olunmuştu.

Bu mesele hakkında tekerrür eden içtihat bu defa 57 inci maddeye ilave olunan 8 inci bent hakkındada carî olmak icabeder. Sekizinci bentde lehe kabul olunan hükümler şunlardı.

1— Faturalardaki şekil noksanları, fiatları denetleme bakımından bir faturadan beklenen mâlumatı temine mâni bulunmadığı hallerde ceza verilmez.

2 — A — Faturanın taallûk ettiği malın kıymeti hafif ise yarıya.

— B" " " " " Pek hafıf ise veya bu suç, ticarî faaliyetleri ve kazançları mahdut olan köy ve mahalle bakkalları, seyyar satıcılar ve bunlara mümasıl küçük tacirler, esnaf, ve tellallar tarafından işlenirse yalnız 10 liradan 100 liraya kadar ağır para cezası ile 5 günden 15 güne kadar ticaretten men ve varsa dükkân, mağazanın kapatılmasına hükmolunur.

VII 67 *nci maddede yapılan değişiklikler*

Madde: 67

—1— Adalet bakanlığı lüzum görülen yerlerde, yiyicilikden, rüşvet alıp vermekten, itilâs ve zimmete para geçirmekten, gerek doğrudan doğruya ve gerek memuriyet vazifesini suiistimal suretiyle kaçakçılıktan ve resmen vukubulan alım ve satımlara fesat karıştırmaktan ve devlet haricîyesine ait gizli evrakı veya şifreleri ifşa veya ifşaya sebebiyet vermekten ve bu cürümlere iştirak etmekten sanık olanlar haklarındaki dâvalarla 4237 sayılı kanun hükümlerine giren suçlara ve bu kanunda yazılı suçlar ile bu kanun hükmünce resmî evrak ve vesikalardan sayılan evrak ve vesikalar üzerinde işlenen suçlara, bu kanunun 64 üncü madcesinde yazılı memurların işledikleri suçlara taallûk eden dâvaları ve bu dâvaların görüldüğü sırada işlenen yalan yere şahadet suçlarına müteallik dâvaları görmek üzere hâkimler kanununun her sınıf veya derecesindeki yargıçlardan müteşekkil olarak toplu veya tek yargıçlı millî korunma mâhkemeleri kurabilir.

II— Adalet bakanlığı bu mahkemelere, 2 nci sınıfta bulunan ve yargıtaya aday gösterilmiş olan yargıçları terfian ve birinci sınıfta bulunan yargıçları naklen tâyin edebileceği gibi kadrodaki her dereceden aylıklar karşılık tutulmak suretiyle daha aşağı derecelerdeki yargıçları da tâyin edebilir. Bu mâhkemelerin lâğvı halinde yargıtaya aday yargıçlardan bu mahkemelere terfian tâyin olunanlardan açıkta kalanlar müktesep hakları mahfuz kalmak şartiyle ve kendi muvafakatlariyle 4 üncü derecedeki bir yargıçlığa da tâyin olunabilirler.

III — Bu mahkemelerde görev alan yargıçların, savcıların ve kâtiplerin aylıkları bu kanunun 43 üncü maddesindeki sermayeden ödenir ve bu görevlerin devamı süresince de kendilerine yine bu sermayeden aylıklarından gayri Adalet Bakanlığınca tensip ve BaşBakanca tasvip olunacak aylık maktu tazminat verilebilir.

IV— Bu mahkemelerin ilgası halinde 2556 sayılı hâkimler kanununun 79 ve 80 inci maddeleri gereğince ilgililere verilecek aylıklar bu kanunun 43 üncü maddesindeki sermayeden ödenir.

V— Adalet Bakanlığı bu mahkemelerin kaza mıntakalarını, bu mahkemelerin kurulmadığı yerlerde bu kanuna göre vazifeli mahkemeyi tâyin eder. Bu kanun hükmüne giren bütün suçların dâvasını bir mahkemede rüyet ettirebilir.

VI— Adalet Bakanlığı Millî korunma mahkemelerinden ve bu mahkemelerin kurulmadığı yerlerden bu işlere bakmak üzere yetkili kılınan mah-

2— Hak sahibînin istediği bir para olmıyıpta menkul veya gayrimenkul bir ayin olup bunun hakkında sonradan alacagı hükmün icrasına kadar bu aynın borçlu tarafından kaçırılması veya itlâf ve istihlâk edilmesi korkusuyla ilerde teslimine hüküm alacağı şeyin aynen muhafazasını istediği zaman.

3— Vukuunu men ettirmek istedigi bir tehlike veya zararın ref'i ve izalesine dair alcağı kararın istihsal ve icrasına kadar o tehlike ve zararın vuku ve devamını men ettirmek istediği zaman.

4—Boşanma davasının devamı esnasında tarafların asıl gayesi bir nafaka kararı almak olmadığı halde bu davanın devamı sırasında ayrı yaşamak hakkının tabiî bir neticesi olan muvakkat bir vaziyeti idare için sırf o müddete mahsus olmak üzere nafaka kararı ietedigi zaman.

Dikkat buyrulursa yukarda 1, 2, 3 numaralı ihtimallerde alınan tedbirler, istihsal edilecek hükmün icrasına peşin olarak emniyet altına almak içindir, kendisini ve mahkemeyi boşuna ugraşmış duruma düşürmemek içindir.

4 - Üncü ihtimal olarak gösterdigimiz boşanma dâvasında nafakaya dair istenen tedbir kararı ise ötekiler gibi lâhik olacak hükmün icrrasını temin için degildir. Çünkü boşanma dâvasının hede ve gayesi boşanmaktır, nafakaya hüküm degildir. Bilâkis boşanma tekemmül ettiği zaman aradaki rabıta ile birlikte nafaka mecburiyetide kalkacaktır.

Yukarda derpiş ve tasnif ettiğimiz ihtimallerle alınan tedbirlerin hepsine umumi mânada ihtiyati tedbir denir. Fakat bunların birincisinin yani bir para alacağnın temini için olanına hususi olarak ihtiyatî haciz ismi verilir. Aslında bütün ihtiyati tedbirler ve hacizleri. H. U. M. Kanunumuz tâyin ve tespit etmiş iken bu hükümlerin bizim millî ihtiyaçlarımızı tatmin etmediği çok geçmeden anlaşıldığından H. U. M. Kanununun ihtiyatî tedbir ve haciz faslı olduğu gibi orada bırakılıp icra kanunumuzda yalnız ihtiyati hacze dair hükümler ihtiyaçlarımıza uygun bir şekilde tedvin edilmek istenmiştir. Bütün ihtiyatî tedbir ve hacizleri muhtevi olan H. U. M. Kanunu tâdil ve ıslah edilecek yerde ona dokunulmaz bir mahiyet atfedilerek ihtiyati haczi diğer ihtiyati tedbirlerden ayırıp icra kanununa atmak ilmen dugru olmamıştır. Çünkü her ne kadar biz yokarda bir tasnif yaparak ancak bir para alacağının teminine matuf ihtiyati tedbirleri ihtiyati haciz olarak vasıflandırılmış isekte H. U. M. Kanunumuzun 101 inci maddesinin 1 numaralı fıkrası yokarda ikinci numara altında gösterdigimiz menkul veya gayrimenkul ayinlerin muhafazasına matuf tedbirlere dahi ihtiyati haciz ismini vermektedir. Çünkü bu fıkrada "menkul ve gayrimenkul malların aynı münazaalı ise bunun haciz veya yedi adle tevdiine„ tâbiri kullanmaktadir. Bu fıkrada kullanılan haciz kelimesi şüphesiz icraî bir haciz olm-

nuuumuzun düştüğü mantıksızlığa düşmemiştir. Çünkü eski usulü muhakematı hukukiye kanunumuzun 290 ıncı maddesine göre ihtiyati haczin taallûk ettiği dâvaya tasdiki haciz dâvası denmek suretile o dâvada ihtiyati tedbir mevcut olduğunu hiç unutturmayacak hususi bir isim verilmiş olur ve bu dâvada dâvacı haklı çıktığı takdirde ihtiyati haciz kendiliğinden tasdik ve teyit edilmiş oluyordu. Adalet fikri ve akıl ve mantığın icabı bu olduğu halde yeni H. U. M. kanunumuzun 112 inci maddesi acaba neden bunun hilâfına bir hüküm komuştur.? Noşetel usulünün 105 inci maddesinden hemen hemen aynen nakledilen bu maddenin mucip sebebini anlamak güçtür. Bu hükmün kabulüne olsa, olsa şöyle bir vehim âmil olmuştur. Alacaklı lehine hüküm alırca aldığı bu hükmü senelerce icra ve infaz ettirmezse ihtiyatî haciz ve tedbir kararı senelerce muallakta kalır vehmi. Bu öyle bir vehimdirki tevehhüme itibar olunmaz diye hukuk mantığının sertacına yazılı kaidenin belirttiği vehimler cümlesinden olduğuna şüphe yoktur. bir kere bir hak sahibinin senelerce uğraşıp masraflar yaparak aldığı tedbir ve onu tasdiken aldığı bir ilâm ile müeyyet olan hakkını daha uzun müddet almakta teahhur göstermesi değil tehalük göstermesi beşer tabiatının icabındandır. Yalnız olsa, olsa alacaklı aldığı bu hükmün infazını bu hükmün kesinleşmesine kadar tehir etmeyi muvafık bulabilir ve bir müddet intizarda kalmasını isteyebilir hatta böyle bir intizar alacaklı için ihtiyata muvafık bir hareket teşkil eder. Çünkü alacaklı haklıyım diye tedbir kararı almıştır, mahkemede ona haklısın diye karar vermiştir. Fakat çok defa vâkı olduğu vechile olurki yargıtay onu haklı bulmaz hükmü bozar, dâva binnetice ret olunabilir eğer alacaklı temyiz neticesini beklemeden hükmü icra etmiş parayı veya diğer şeyleri sarf ve istihlâk etmiş olursa hükmün nakzı ve dâvanın reddi halinde mahkûmibihi iade müşkülâtı ve hattâ imkânsızlığı ile karşılaşabilir binaenaleyh bir alacak veya ayni dâvasının mevzuu, ihtiyatî haciz veya tedbir ile temin edildikten sonra hüküm katileşmeden icra edilmesi hem borçlu hemde alacaklı noktai nazarından tehlikeli ve mahzurlu olabilir. Şu halde usulün 112 maddesinin derpiş ettiği hükmün tam zıddına olarak ihtiyati tedbir ve haczin bunu teyit eden hüküm ile kalkması değil o hükmün icrasına değin kendiliğinden uzaması ve hattâ katileşinceye kadar icranın geri bırakılması terviç edilmeli idi. Bu mülâhazamıza karşı alacaklı kendi lehine karar alırda o kararın gelip ilâmını almaz denirse buna karşı ilâmı borçlu alsında katileştirsin cevabını veririz bu cevapta bir aykırılık yoktur. Çünkü esasen ilâm harcını dâvayı kaybeden taraf verir ve nefsi ilâm da bu hükmü muhtevi olur.

Birde bizim bu mülâhaza ve tenkidimize karşı 112 inci maddenin son fıkrasının koyduğu istisna ile maksadın temin edilebileceğini ileri sürenler bulunacaktır. Bir kere dâvacının haklı çıkması takdirinde tedbirin devam

maddenin mantıksız olarak gösterdiği lüzuma dikkat edipte tedbirin devamını ilâmda tasrih etmeyi her vakıt hatırına getiremez. İnsanın hissi selimi dâvayı kazanan dâvacının tedbiride bâki kalacağı noktasına in'itaf edeceğinden bunun aksini her vakıt hatıra getirip önleyemez. Zaten hühmün hedef ve gayesi tedbirle temin edilmek istenilen mevzuu elde etmekten başka nedirki, hüküm verilsinde o hüküm ile tedbir ortadan kalksın!

Bütün şu yukarıdaki izahatımız tedbire müteakip açtığı dâvada haklı çıkan dâvacının buna rağmen bu hüküm ile tedbirinin kalkması hakkında 112 inci maddenin koyduğu hükümün sakatlığını ve yanlışlığını isbata kâfi gelmiştir zannederim. Fakat ben bu noktada kalmıyacağım ve daha ileri gidecğim, böyle dâvayı kazanan değil hatta dâvayı kaybedenin bile aldığı tedbirin vargıtaydan icranın tehirine dair karar getirilebilmesi için meselâ iki aylık bir müddet nihayetine kadar tedbirin kendiliğinden devam etmesi icap ettiğini müdafaa edeceğim. Filhakika:

Dâvası ret olunan dâvacı her vakıt hakikatta haksız degildir, temyiz neticesinde haklı çıkabilir. Meselâ tatbikatta görmüşüzdür. bir emre muharrer senetle bir şahıs diğerinde olan alacağının temini için ihtiyatlı haciz koydurduktan sonra esas hakkında senedin keşidecisi ile girantası aleyhine dâva açmıştır. Mahkeme dâvacıdan ihtarname istemiştir. Dâvacı ihtarname yerine bir istifrarname ibraz etmiştir. Mahkeme istifrarnamenin ihtarname yerine geçmiyeceği beyanile dâvayı reddetmiştir. Dâvacı bu hükmü temyiz etmiş ve demiştirki evvelâ mahkeme benim ihtarname ibraz etmediğim için dâvayı ret ediyor halbuki keşideci aleyhindeki dâvanın mesmuiyeti için ihtarnameye lüzum yoktu. Sonra keşideci aleyhine açtığım dâva da mesmu idi çünkü istifrarname ile ihtarnamenin hukuken bir farkı yoktur demiş ve yargıtay bu iki sebeple hükmü bozmuştur. Şimdi bu kadar bozuk bir hükmü veren Asliye mahkemesinin dâvayı ret etmesile tedbirin ortadan kalkmasını kabul etmek dâvacının mahkeme ellie mağduriyetini arttırmak demektir. Dikkata şayandırki dâvanın reddini mutazammın olan kararların icrasının tehiri hakkındaki talepleri bâzı yargıtay daireleri redde mütedair ilâmların icrası kabil değildirki tehiri icra kararı verelim diye tehiri icra taleplerini ret ediyorlar. Halbuki meselâ haciz veya tedbiri ihtiyatiyi takiben açılan dâvanın reddi tedbirin ref'i neticesini doğurur. Tedbirin ref'i ise hiç şüphesiz en mühim icraî bir muameledir. Binaenaleyh Yargıtay dairelerimizin kâfi teminat verilmiş olmasına rağmen reddemü teallik ilâmlar hakkında tehiri icra kararı vermemesi doğru olmasa gerektir. Bunun içindirki tedbirin kalkıp kalkmaması noktasında makûl olan hal şekli şu olması lâzımgelir:

Bir kere ihtiyatî haciz veya tedbir kararı alan tarafın lehine hüküm verilmekle haciz ve tedbir kendiliginden devam ve teeyyüd etmelidir. Dâ-

vanın reddi halinde ise tedbirin meselâ iki ay müddetle kendiliğinden temadisi kabul edilmelidirki bu müddet zarfında dâvası red edilen alacaklı isterse hükmü temyiz edip teminat vererek yargıtaydan icranın tehiri şeklinde tedbirin devamını sağlıyabilmelidir. Böyle yabılmakla alacaklının hakkı yukarda emre muharrer senet misalinde gösterdiğim gibi mahkemenin hatasına kurban edilmemiş olur.

112 inci maddenin yukarda teşrih ettiğimiz sakatlığı karşısında 18 senedir ictihadi mehakimimizin ne yapılabildiğini de göz önüne koyalım. Yargıtay dairelerimiz gayrimenkul ve ahkâmı şahsiyeye müteallik ilânların katiyet kesbetmedikce icra olunmayacağına dayanarak gayri menkul ve ahkâmı şahşiyete müteallik dâvaları 112 inci maddenin sakat hükmünden kurtarmıştır. İşin hakikatına kalırsak 112 inci madde okadar sakat bir metne maliktir ki böyle bir te'vile bile müsait görünmüyor, çünkü alel itlâk hükmün tebliğ veya tevhiminden ihtıbaren tedbirin kalkacağını tasrih ediyor. Böyle bir ictihat ile yalnız gayrimenkuller ve ahkâmı şahsiyeye müteallik işlerin kurtarılması maksadı temine kâfi değildir. Bunlar dışındaki hak sahiplerinin haklarının kurtarılması da lâzım olduğundan 112 inci maddenin bir an evvel tebdili zaruri ve elzemdir. Gerçi icra kanununun tadilinde yukarda işaret vechile konan 264 üncü maddde ihtiyatî haczi takiben alınan ilâmın bir ay zarfında icraya konması şartile ihtıyati haczin devam edeceği tasrih edilmiştir. İhtiyati hacizler hrkkında 112 inci maddenin bu mahzurunun böylece bertaraf edilmesi kâfi değildir. Asıl münazalı bir menkulün muhafazasına matuf olarak alınan tedbir sahiplerinin de haklarının korunması lâzımdır. Zaten ihtiyati haczın devamı ile ihtiyati tedbirin devamınında gözetilmesi lâzım gelen illet ve gaye aynı iken bunların birisinin düşünülüp digerinin iskarta edilmesi doğru olamaz. İşin tam ve cezri olarak ıslahı lâzımdır ki maalesef şimdiye kadar bu noktada atılmış bir adım göremiyoruz. Bunun geciktirilmemesini temenni ederiz.

Birde bu yazımızda 4 üncü nevi tedbir olmak üzere boşanma dâvasının cereyanı sırasında verilen nafaka kararları gibi tedbirlerden bahsetmiş idik, Diger üç nevi tedbirin hilâfına olarak bu nevi tedbir dâvanın gayesini teşkil etmeyip sırf dâvanın devamı müddetine münhasır muvakkat tedbirlerdir. Bu çeşit tedbirlerin dâvacı, dâvasını kaybetsin veya kazansın, redden veya kabulen verilen hüküm kesinleşinceye kadar devam etmesi ve kesinleşince kendiliginden kalkması lâzım gelir. Çünkü bu kabil tedbirler dâvanın hedef ve gayesi değildir. Ancak dâvanın devamı sırasında lâzım gelen muvakkat vaziyetleri düzenlemeye matuftur. Dâvanın reddi halinde bile hüküm katileşinceye kadar bu nevi tedbirlerin devam etmesi. Hüküm katileşinceye kadar dâvanın derdesti rüyet addolunmasından neşet eder. Bunun içindirki biz bazı mahkemelerimizin boşanma kararı verirken

Şahsî Hak Dâvası

Yazan: **Nejat ÖZOĞUZ**
C. Baş Savcı Yardımcısı

Giriş:

1— Şahsî hak dâvasının unsurları.
A— Sanığın eylemi kanuna göre suç teşkil etmelidir.
B— Suç mağdura zarar vermiş olmalıdır.
C— Suçla zarar arasında illiyet bağı bulunmalıdır.
2— Şahsî hak dâvasının konusu.
A— Malın geri verilmesi (istirdadı emval).
B— Tazminat.
C— Yargılama masrafları.

Giriş [1]

İnsan yaradılış itibariyle medenî tabiattadır. Cemiyette dirlik ve düzenlik içinde yaşamak ister. Suç işlenince sosyal nizam bozulmuş, cemiyette korku, heyecan, endişe doğmuştur. Bozulan düzenliğin yeniden kurulması ve sarsılan güvenliğin sağlanması suç işleyenlerin cezalandırılmalariyle kabildir. Bazen suç cemiyetin düzenliğini ve güvenini bozmakla beraber özel veya tüzel kişilerden bir veya bir kaçına da zarar vermiş olabilir. Meselâ; bir kimse digerinin malını çalmakla hem cinayete hemde o malın sahibine zarar vermiştir.

[1] Bibliyografya :— Abdülhalik: Usulü muhakematı cezaiye şerhi, 1328; — Abdülhalik Mithat: usulu cezaiye 1326; —Arsebük (Esat) : Borçlar Hukuku, 1943;— Bilge (Necip): Yardımdan mahrumiyet sebebiyle zararların tazmini (Makale adliye dergisi. Sa: 944/8, S: 679—693, Sayı 944/10, S: 820—828); Bünyamin Ferit: Telhisi usulu cezaiye, 1228; Çandarlı (Zahit) haksız eylem ve bundan ötürü tazminatın azaltılması (Adalet dergisi. sayı 946/3 Sahife 209—229); (Daeppen — Reymond : Code Fédéral des obligations; — Fuat Hulusi — Sabri Şakir: Borçlar kanunu şerhi. 1926; — Garaut (P) — Laborde (M) — Lacoste: Exposé Métodique de droit pénal, 1942; —Garaut (R) : Précis de droit criminel, 1934 ; — Hacı Adil: Borçlar kanunu şerhi, 1926; — H. M. Ziyaeddin: Mükemmel ve Muvazzah usulu muhakematı cezaiye şerhi, 1314; — Köni (Ekrem): Ceza hukukunda tazminat (Makale Adliye ceridesi Sayı: 939/1. S: 85 — 113); Manjo: Ceza kanunu şerhi tercümesi, 1927; — M. Marten: Borçlar kanunu şerhi tercümesi, 1936; — Öner (Hamdi): Medeni kanun ve ceza kanununun meşru mudafaa hükümleri arasında mukayese (Makale, Ad. C. Sa: 939/6. S: 821—847; Rosel; —Borçlar kanunu şerhi ve nazariyeleri tercemesi 1928; — Saymen (Ferit): — Manevi Zarar ve tazmin sureti, tez, 1940; — Schwars (otto) : Alman ceza mahkemeleri Usulu K. Şerhi tercemesi; — Taner (Tahir); Ceza mahkemeleri usulu, 1948; — Von Tuhr (Andreas): Partie générale du code Fédéral des obligations, 1943; — Yorgaki: Usulu Cezaiye (Amelî ve nazarî) 1324.

Suç doğrudan doğruya şahsa karşı işlenmiş olmayıpta ailesi fertlerinden birine veya hizmetçisine karşı işlenmiş ise; suçun işlenmesinden zarar görmüş olan aile reisi veya evin sahibi dâva açmağa yetkilidir. Bir misalle açıklıyalım: Bir kimsenin oğluna veya hizmetçisine teslim ettiği mal tahrip edilmiş olsa baba veya evin reisi malın tahribinden dolayı şahsen zarar görmüş olduğundan sanık aleyhine şahsî hak dâvası açabilir. Hatta oğlu veya hizmetçisi sanıkla anlaşarak sulh olsalar bile mal sahibinin zarar ve ziyan istemek hakkı kaybolmaz.

Zarar hakiki olmalıdır; meselâ: Tedbirsizlik ve dikkatsizlik neticesi bir otomobil yolden geçmekte olan iki şahıstan birisini yaralamış olsa yaralanan kimese mâruz kaldığı zarar ve ziyanın ödettirilmesini sanıktan isteyebilirse de olay sırasında vak'a yerinde hazır bulunan ikinci şahıs korkmuş olduğunu ileri sürerek zarar ve ziyan isteyemez. Çünkü bu korku maddî ve hakiki değildir.

Zararın dâva sırasında tahakuk etmiş (actuel) olması icabeder. Eğer zarar muhtemel ise belki tahakkuk etmiyecektir [3].

Bundan başka tecavüze uğrayan menfaatin meşru (Legitime) bulunması gerektir.

Zarar maddî olabileceği gibi mânevi de olur. Eksiklik şahısların servetlerinde maddî varlıklarında hâsıl olmuşsa zarar maddîdir. Bir misal verelim. Sanık mağdurun hayvanını kasten öldürmek suretiyle telef olmasına sebep olmuş veya kulağını keserek kıymetine noksanlık gelmiştir. Bu haller ceza kanunun 521 inci maddesinin uygulanmasını gerektiren birer suç teşkil etmekle kalmaz. Mağdur istediği takdirde telef olan hayvan bedelinin ödettirilmesine veya kıymetine gelen noksnlığın tazminine de hükmedilir.

İşlenen bir eylemden dolayı şahısların gördükleri zararların ödettirilmesi en iptidaî topluluklarda bile tanınmıştır. Cemiyetler ilerledikçe maddî menfaaler para ile ölçülebilir hale gelmiş, maddî zararların sayısı arttığı gibi bunların yani başında mânevi zararlar da belirmistir. Mânevi zarar: Suç sebebiyle özel veya tüzel kişilerin veya ailenin namus, şeref, itibarının sarsılması, mânevi varlıklarında eksiklik meydana gelmesidir.

Meselâ; Bir kimse diğerine hakaret etmekle ceza kanunun 482 inci maddesinin uygulanmasını gerektiren bir suç işlemiş olmakla

[3] Suç ölüme sebep olmuşsa; yardımdan mahrum kalan kimselerin muhtemel zararlarının ne suretle tazmin edileceği ileride göreceğiz.

A—Malin geri verilmesi (istirdadı emval): Restitution.

B—Tazminat: Réparation.

C—Yargılama masrafları Frais.

A—Malın geri verilmesi (İstirdadı enval): Restitution—Türk ceza kanunun 37 inci addesinde ceza ile hükümlülük suçtan zarar görenlerin mallarının istirdadını dâva edebilmelerine halel getirmeyecegini kaydetmek suretiyle ou hususta hüküm koymuştur.

Malın geri verilmesi suçun işlememesinden evvelki halin iadesidir. suçun işlenmesinden evvel mevcut olan mülkiyet ve tasarruf hakkına dayanır. Meselâ; çalınan, dolandırılan, inancı kötüye kullanılarak ele geçirilen para, mal ve sairenin sahibine geri verilmesi; sahteligi sabit olan senedin imhası gibi.

Malın geri verilmesi için o şeyin aynen mevcut olması, suç sebebiyle sanığın eline geçmiş bulunması lâzımdır. eşya kaypolmuş, istihlâk edilmiş, veya şeklini degiştirmiş ise iadesine karar verilemez.

Bu eşya ile başka bir şey tedarik edilmişse oda alınamaz. Bu gibi hallerde talep vukunda mahkeme olay tarihindeki kıymetinin ödettirilmesine karar verebilir.

Halbuki malın geri verilmesi için suçtan zarar görmüş olan kimsenin bir talebi bulunması icabetmez. Mahkeme res'en karar verebilir. Suçun ispatına yarayıp ta işlenen suçtan hâsıl olan yahut suçta kullanılan eşyanın bâzı kere mes'elenin aydınlatılması için mahkeme tarafından alınır. Memnu olanlar varsa müsadere olunur. memnu olmayan eşya bazen hüküm tarihine kadar savcılıkda muhafaza edilir. Yahut istenildiği takdirde verilmek üzere sahibine veya emin bir ele teslim edilir. Eşyanın îstirdat veya reddinde bir taraftan istihkak iddiası ileri sürülürse bu iddia ceza mahkemesinin yetkisi dışında olduğundan hak iddia eden hukuk mahkemesine müracaat edebilir.

B. Tazminat Reparatiyon suç sebebiyle özel veya tüzel kişilerin maddi veya mânevi varlıklarında meydana gelen eksikliğin adalet ve hakkaniyete uygun bir şekilde tamir ve telâfisidir.
Zarar gibi tazminat da maddi veya mânevi olur.

Maddi Tazminat: (Reparation Matariel) suç sebebiyle uğranılan maddi zararla, mahrum kalınan madi kârın ödettirilmesinden ibarettir (7)

[7] Manjo ceza kanunu şerhi (Adalet bakanlığı tercümesi) İstanbul 1927 S: 131 F. M. K. 30/10/940. Adalet dergisi. Sayı: 1944/8. S: 714—722.

unsuru ithal edilmiş değildir. Hafif bir kusur, büyük bir zarar meydana getirmişse bunda her halde tesadüfün, fenatalihin, kazara vâki olayların büyük tesiri olduğunu kabul etmek lâzımdır. Binaenaleyh burada (Casum Sentit Dominus) kaidesine göre zararın bir kısmını zarar görene yüklemek mâkul bir hareket olur. Bilâkis eğer zarar ağır bir kusur bir kötü niyet mahsulü ise bu hallerde mutazarrırın zararı doğrudan doğruya o kusuru yapan kimseye isnat olunur [16].

Kanun tazminat miktarının tâyini hususunda Yargıça geniş takdir hakkı tanımıştır. Yargıç tazminatı takdir ederken şu cihetleri göz önünde bulundurması lâzımdır: Talep vâki olmadıkça tazminat tâyin edilemez [17]. Bir kere şahsî haktan vazgeçildikten sonra tekrar talep edilmiş olsa dahi tazminat hükmedilmesi caiz değildir [18]. İstenilen tazminat miktarından fazla sanığa tazminat yükletilmesi doğru olmaz [19].Eğer maddî ve mânevi tazminat topyekûn olarak talep edilmişse bunun maddî ve mâneviye mahsus miktarları tefrik edilmeli ondan sonra tazminat tâyin olunmalıdır [20]. Hükmolunan tazminat miktarının ne kadarının maddî ve ne kadarının manevi olduğnu göstermek lâzımdır [21].Mağdur yalnız mânevi tazminat istemişse mehkeme fazla olarak maddî tazminatta tâyin etmeğe yetkili değildir [22]. Yargıç takdir edeceği tazminatın miktarını müfredatiyle nelerden ibaret olduğunu göstermelidir [23]. Suçun işlendiği zamandaki zararın tazmini icabettiğine göre başkasının mahsulüna zarar vermek suçunda tazminat tâyin edilirken mahsulüne idrak edilmesine kadar sarfı lâzımgelen meblağla, emek karşılığının zarardan indirildikten sonra geri kalan miktarın tazminat olarak hükmedilmesi lâzımdır [24].

Ormanlardan kanuna aykırı olarak yaş ağaç kesilmesi halinde orman mahsullerinin zorlanmasına karar verildiği takdirde ayrıca taz-

[16] Marten: Borçlar kanunu Şerhi Umumî nazariyeleri. (Adalet Bakanlığı tercümesi) Ankara 1939. S: 61.

[17] Yargıtay. 4 C.DĞ Ta: 28/2/946. Sa: Es: 1408 K: 2569. neşr edilmemiştir.

[18] Yargıtay. İ.C.D. Ta: 9/5/945. Sa: Es: 962.K. 1014 neşredilmemiştir.

[19] Yargıtay, H G H. Ka: Ta: 23/5/945. Sa: Es: 4/36. Ka: 36 Ad.L.D. Sa: 945/8. Sa: 147—156.), I.C.D. Ta: 13/4/937.Sa: Es: 936/2629. Ka: 1480 (Temyiz kararları Yıl—937. Sa: 204—205).

[20] Yargıtay. 4.C D. Ta: 10/11/944 Sa: Es: 9522.Ka: 11337. neşredilmemiştir.

[21] Yargıtay I.C.D.Ta: 18/5/937 Sa: Es: 937/4781.Ka: 2014 (Temyiz kararları ceza K. Yıl: 937 Sa: 232—233).

[22] Yargıtay 1.C.D. Ta: 16/2/946 Sa: Es: 27. Ka: 184 neşredlmemiştir.

[23] Yargıtay. 1.C.D. Ta: 5/11/936. Sa: Es: 2701, Ka: 1684 (Temyiz kararları ceza K: Yıl 936. Es: 288—290).

[24] Yargıtay. 2.C.D. Ta: 2/3/946 Sa: Es: 1942. Ka: 1942. neşredilmemiştir 2.C.D. Ta: 29/1/946. Sa: Es: 898. Ka: 755 neşredilmemiştir.

İki taraf kusurlu olduğu zaman mahkeme yapacağı tenzilâtı bilir kişinin tesbit ettiği mikdar üzerinden değil müddeabihden yapması icabeder. Seyrisefer nizamnamesine aykırı hareketle dâvacının bacağının kırılmasına sebebiyet vermek suçunda bilir kişi mağdurun (7665) lira maddî zararı olduğunu tesbit etmiş; mahkeme olayda iki tarafı kusurlu sayarak tazminattan 3000 lira indirilmesini muvafık görmüşse de dâvacı (2500) lira tazminat istemiş olduğundan istekten fazla tazminat hükmedilemiyeceğinden bahisle (2500) lira maddî tazminat tâyin edmiştir.

Yargıtay dördüncü Hukuk Dairesi bu hükmü iki tarafın kusurlu olduğuna ve 2500 lira maddî tazminat talep ve iddia olunmasına göre mahkemenin takdiri veçhile müddeabih tenzilât icabederken yazılı şekilde karar verilmesinin yolsuzluğundan bozmuştur [27].

Mağdur haksız eylem sunucu meydanagelen zararın artmasına sebep olduğu zaman tazminatın indirilmesi yerinde olur. Meselâ; Suç neticesinde hafif bir surette yaralanmiş olan mağdur kendisini tedavi ettirmeyerek hastalığının uzamamasına, zararın artmasına sebep olmuşsa tazminat azaltılabilir. Demekki mağdur zararın artmasını önlemek için bazı tetbirler almalıdır. Negibi tetbirler almak icap-ettiği hakkında genel bir kaide koymak kabil olmazsa da olayların özel gidişine göre düşünmek gerekir. Bu gibi bir olay karşısında aklı başında bir insanın ne şekilde hareket etmesi lazım geldiği kıstas olarak kabul edilebilir. Hiç bir zaman zararı önlemesi için bir kimseden hayatını tehlikeye koyması istenmez. Meselâ, batırılan sandalının kurtarılması için sahibinin denize atılarak kendisini boğulmak tehlikesine maruz bırakması beklenemez.

Yaralanan kimse çalışma kabiliyetinden temamen mahrum kalmasını önlemek için bir ameliyat geçirmesi icabederken ameliyata razı olmiyarak zararın artmasına sebep olmuşsa tazminat indirecekmidir?

Federal mahkeme ameliyat olmak mecburiyetini dar bir sahada kabul ediyor. Ameliyat tehlikesi değilse, fazla iztirap vermiyecekse, ameliyat sonundan mâlûlluk zail olacağı kesin olarak biliniyorsa ve sanıkda masraflarını peşin vermiş olup da mağdur yine ameliyatı kabul etmemişse tazminat indirilebilir [28].

Tazminatın takdirinde sanığın durumunu da nazara almak lâzımdır. Zarar kasden veya ağır tedbirsizlik sunucu yapılmamışsa, ve tazminatın baliğ olduğu mikdarın takdir edilmesi faili zarurete

[27] Yargıtay 4.H.D.Ta: 18/4/940 Sa: Es: 253 K: 938 "
[28] Von Tuhr S.8.C.S: 94.

düşürüyor, yaşamak için gereken vasıtalardan mahrum bırakıyorsa bu takdirde tazminat, mikdarı indirilebilir (BK. 44/2 Md.).

Meşru müdafâa halinde tazminat gerekmez (BK. 52/1. Md.). Federal mahkeme medenî hukukdaki meşru müdafâayı şu suretle tarif etmiştir.«Bir insazın kendisine veya üçüncü şahsa karşı halen yapılan haksız bir tecavüzü defeylemek hususunda icabeden müdafâayı yapmasıdır [29].

Savunmanın meşru sayılabilmesi için; tecavüz bir kimsenin (hayat, sihhat, şeref, hasiyet ve saire gibi) şahsına; Veya mamelekine karşı vaki olmalı; ani olmalı ve devam etmelidir. İleride tahakkuk etmesi mümkün ve muhtemel olan vaz geçilmiş veya temamlanmış bulunan birtecavüzden dolayı meşru müdafâa hali kabul edilemez. Bundan başka tecavüzün haksız olması ve savunmanın lüzumu derecesinde kalması gerekir.

Ceza kanununa göre meşru müdafâa hali bu kanunun 49 uncu maddesinin ilk fıkrasında şu suretle tarif edilmiştir. «gerek kendisinin, gerek başkasının nefsine veye ırzına vukubulan haksız bir taarruzun filhal defi zaruretinin bais olduğu mecburiyetle işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilemez " Ceza noktasından meşru müdafâa hali kabul edilerek hüküm beraetle neticelenmesi halinde dahi Hukuk Yargıcı faili şahsî hak noktasından sorumlu tutabilir.

Borçlar kanununun 52 inci maddesinin ikinci fıkrasında: „Kendisinin veya diğerini zarardan yahut dsrhal vukubulan bir tehlikeden vikaye için başkasının mallarına halel iras eden kımsenin borçlu olduğu tazminat mikdarını, Hâkim hakkaniyete tevfikan tâyin eder" demek suretiyle ıztirar halinden bahsetmiştir. İztirarda meşru müdafâada olduğugibi bir şahsın tecavüzüne uğramak hali mevcut değildir. Tehlikeden korunmak için başkasının malına zarar verilmiştir. Zarar üçüncü şahsa karşı da ikâ edilebilir. iztirar halinde tazminat mikdarını yargıc hakkaniyete uygun bir şekilde takdir edecektir.

Pirensip olarak kimse haklarını korumak için kuvvet kullanamaz bu görev devlet teşkilâtına aittir. Fakak bazı şartların tahakkuku halinde kendi haklarını korumak için cebrî kuvvete başvurabilir. Bu takdirde tazminat gerekmez.

Hal ve mevkie nazaran görevli memurların müdahalesi gerekir. Bu müdahale vaktında sağlanamaz; Yahut haklarını büsbütün kaybolmasını yahut Kullanılmasının çok zorlaşmasını önlemek için başka vasıtaların mevcut olmaması hallerinde cebri kuvvet kullanılmasından

[29] Marten (A). S.G. C.S. 74

ötürü üçüncü şahıs zarar görürse tazminat gerekmez. Yeterki tehlikeyi ortadan kaldırmak için kendiliğinden hak alma yetkisi zaruret sınırını aşmamış olsun (B.K. 52/Son Md). Bir kimsenin hayvanı diğerinin taşıtsız malına zarar yaparsa o malın zilyedi hal ve mevki icabederse hayvanı öldürebilir.Bu takdirde fail tazminatla sorumlu tutulamaz Maddî tazminat takdire dayanılarak hüküm olunamaz. Zararı isbat eden sebeplerin gösterilmesi lâzımdır [30] kernekadar kanun manev zararların miktarının tâyini hususunda yargıçlara takdir hakkı tanımışsa da bu hak kullanılırken icabıhal ve muhik sebepler göz önünde bulundurulmak suretiyle hak ve adalete riayeti de esas tutmuş olduğundan takdire dayanak olan sebep ve hallerin hüküm fıkrasında gösterilmesi lâzımdır [31].

Borçlar kanununa göre zararı ispat etmek dâvacıya düşer. (B.K.42/1 Md.). Cezayı gerektiren yapmamak eylemlerinde eylemle zarar arasında bağlılık mevcut olduğunu kabul için zarar yapmamanın tabii neticesi olarak görülmesi kâfidir. Dâvacı zararın başka sebepten ireri geldiğini ispat etmek mecburiyetinde değildir. Dâva olunan kendisi hertürlü tetbirleri ittihaz etmiş olsa dahi zararı önleyemeyeceğini ireri süremez.[32].

Suçun meydana getirdiği zararın, sonradan başka olayların araya girmesile meydana geleceği anlaşılsa dahi sorumluluk ortadan kalkmaz. Meselâ; sanık Devlet ormanından izinsiz olarak ağaç kesdikten sonra orman yanmış olsa o ağacı kesmemiş olsaydı dahi ötekilerle birlikte yanmış olacağını ileri sürerek sanık sorumluluğu üzerinden atamaz.

Yaralamak eyleminde mağdurda mevcut hastalık sebebiyle tedavi uzun sürmüş hastalık zararın artmasına sebeb olmuşsa bu hal tazminatın indirilmesini gerektiren bir cihet olabilir.

Suçtan doğan zararların tazmininde iki ihtimal vardır.

Birinci ihtimal: Suç mala karşı işlenmiştir.

İkinci ihtimal: Suç şahsa karşı işlenmiştir.

Suçun mala karşı işlenmesi hali: Şahısların mallarının korunması kanunla sağlanmıştır. Mallara karşı vâkı tecavüzler, unsurları mev-

[30] Yargıtay. C.G.K.Ta: 26/6/933 Sa: Es: 117,K: 116 (temyiz kararları ceza K.930—34.S: 464
I.C.D.Ta: 18/5/937, Sa: Es: 936/4781 K: 2014)
(temyiz kararları ceza 937 Sa: 232—233)

[31] Yargıtay: C,G,K.Ta: 22/12/930 Sa: Es: 26. K: 26 (temyiz kararlar ceza K. yıl: 930 — 34 — S: 29)

[32] Marten. S.G.C. 3: 59

237

biyet verilmesi halinde yargıç bilir kişilerin reylerine baş vurarak muhtemel süreyi normal hayat süresinden daha kısa tâyin edecektir [35].

İsviçre'de tatbikatcılar bu muhtelif, ihtimalleri göz önünde bulundurarak evelinden bilginler tarafından hazırlanmış olan cetvellerden faydalanarak yardımdan mahrum kalan kimselere tazminat hükmederler. Bizde bu nevi cetveller mevcut değildir. Yardımcının normal hayat süresi, kazancı, bu kazancın muhtemel artış nisbeti, bilir kişilere hesap ettirilip resülmale kalbedildikten sonra tazminat tâyin edilmektedir [36].

Ölüm tazminati takdir edilirken mağdurun müterafık kusuru bulunup bulunmadığı cihetinin göz önünde tutulması lâzımdır. Olayda yardım isteyen kimseleri kusuru sebebile tazminat indirilebileceği gibi haksız eylem sonucu ölen şahsın da bir kusuru mevcutsa oda göz önünde bulundurulmalıdır. Yardımdan mahrum kalan kimselerin dâva etmek hakları ölenin şahsına karşı işlenen eylemden doğmuş olduğundan ölenin müterafık kusurundan müteessir olurlar [37].

Yardım eden kimse ölenden mirasçılarına intikal eden bir alacağı varsa, yardımcıdan bu mirasa nail olmuşsa tazminatın takdirinde bu cihet göz önünde bulundurmak lâzımdır. Yardımdan mahrum kalan kimse ölüm sebebile bir masraftan kurtuluyorsa meselâ ölen çocuk olduğu takdirde mağdur tahsil masraflarından kurtulmuştur. Tazminatın takdirinde bu masrafların indirilmesi lazımdır.

Yardımcının hayatı sigortalı olupda yardımdan mahrum kalana sigorta tazminatı ödenmişse bunun indirilmesi lazımgelip gelmediği meselesi müellifler arasında ihtilâflıdır.

Yardımcı tarafından aktedilen hayat sigortası tazminatının tenzil edilmesi icap etmediğini kabul edenlere göre sigorta tazminatı evvelce ödenmiş olan sigorta ücreti karşiligıdır. Tenzilât yapılırsa bundan haksız eylemi işleyenlere istifade etmiş olacağından tazminatın indirilmemesi lâzımoldnğunu ileri sürmektedirler.

Sigorta bedeli yardım edilen tarafından değil yardımcı tarafından ödenmektedir. Sigorta bedelinin indirilmemesi gerekçesi olarak ileri sürülen sebepler miras için de ileri sürülebilir. Çünkü mirası teşkil eden mallar ölen şahsın mesaisinin karşılığıdır miras için olduğu gibi, Sigorta tazminatı için de tenzilâtı kabul etmek adalete uyar [38].

[35] Depapen — Reymond—Code federale des obligations. P: 100.

[36] Yargıtay H. C. K. Ta: 23/5/945. sa: Es: 4. 36, K: 38. (Ad. D. sa: 945/8. : 147—156).

[37] Von Tuhr: S. G. C. S: 345.

[38] Dr. Bilge (N) Yardımdan mahrumiyet sebebiyle doğan zararların tazmini. Makale (Ad. D. Sa: 944/10. S: 825—826).

annesi vâris olmasa bile mânevî tazminat isteyebileceği gibi, karısının evlenmiş olması tazminat dâvasının dinlenmesine mâni olmiyacağı kabul edilmiştir [41] . karabet hayatta fili bir hakikat olduğu takdirde dâva hakkı vardır. Bundan başka 47 nci maddeye göre dâva hakkının ne vakit tanınacağı hakkında genel kaide konulamaz. Her olaya göre ayrı ayrı düşünmek lâzımdır.

Nitekim Federal muhakeme vazii kanunun fikri en uzak derecelere kadar olan bütün hısımların tazminat dâvasında bulunabilecekleri yolunda olamaz:

Dâva ikamesi için diğer bir şartında tahakkukuna lüzum vardır. Bu şart hısımlığın muayyen bir karabet derecesi olmayup fiilen ailevî rabıtaların mevcudiyetidir. Hısımlığın fiili bir hakikat olması halindedirki bu rabıtanın ölüm ile izalesi büyük bir tesir uyandırır. Ve bundan dolayı bir tazminat dâvasına yol açar. Bundan başka bir kimsenin tazminat dâvasına hakkı olup olmadığı her hâdise ile değişen takdirî bir meseledir diyor [42].

Suç magdurun sıhhatına karşı işlendiği, cismani zarar meydana geldiği zaman maddî tazminat borçlar kanununun 46 maddesine göre hükmedilir. Bu maddenin ilk fıkrasına göre; «cismani bir zarara düçar olan kimse külliyen veya kısman çalışmağa muktadir olmamasından veya ileride iktisaden maruz kalacağı mahrumiyetten tevellüt eden zarar ve ziyanını ve bütün masraflarını isteyebilir».

Gerek kasden olsun gerek tedbirsizlik dikkatsizlik, meslek ve sıfatta acemilik, nizamlara ve emirlere riayetsizlik sonucu olarak zarar meydana gelmiş bulunsun yine tazminat hükmedilir.

«Bir ilâcı normal kullanma dozuna aykırı olarak şırınga eden bir hekim meslekî kusur işlemiş olur. Hastanın verdiği bilgiler, hatta emirler hekimi sanatının kaidelerine göre hareket etmek mükellefiyetinden muaf tutamaz» [43].

Suç mağdurun geçici bir zaman için çalışma kudretinden mahrum bıraktığı takdirde tazminat; tedavi masrafları ile birlikte mağdurun işden geri kaldığı günlerdeki kazancını karşılıyacak miktarı ihtiva eder.

[41] Yargıtay 4.H. D. Ta: 31/12/938 Sa: Es: 3882. K:2768 (Temyiz kararları 1938, Hukuk. K, S: 415).

[42] F. M. K. (Dr. Ferit H. Sayman S.G. C, S: 187)

[43] F, M. K, Adalet Dergisi. Yıl: 945. Sa: II. S: 232—234.

Eğer suç sürekli olarak mağdurun mâlûliyetini, çalışma kudretini tamamen kayip etmesini mucip olmuşsa beden gücünü karşılıyacak bir miktarın tazminat olarak tâyin edilmesi icap eder.

Tatbikatta tazminat şu suretle; magdurun normal hayat süresi günlük kazancı, bu kazancın muhtemel olarak artış nisbeti bilirkişiye hesap ettirilip re'sülmal'e kalp edilmek suretiyle takdir edilmektedir [44]. Mağdur tedavi masraflarını yapmışsa bunların ayrıca ödenmesi icap eder.

Daimi malûliyet mağduru çalışma kudretinden kısmen mahrum bırakacak bir mahiyette ise çalışma kudretinden mahrum kaldığı nisbet gözetilerek tazminat takdir edilir.

Tramvay arabasının tetbirsizlik ve dikkatsizlikle sevkederek 9 yaşındaki çoçuğun yaralanmasına, Genel beden gücünün yüzde yirmisini kayip etmesine sebep olan vatmanın bu baksız eyleminden ötürü Tramvay şirketi aleyhine açılan dâva üzerine mahkeme; suçun vukuu tarihinde 9 yaşında bulunan magdurun 65 yaşına kadar 56 sene yaşıya bileceğini kabul ve aylık kazancının 50 lira olacağını tahmin ettikten sonra bunun yüzde yirmisi olan 10 liranın 56 senedeki tutarına bir senelik tepdilhava masraflarile, tedavi masraflarını ilâve ve magdurun müterafik kusuru sebebile bir miktar tenzilât yaptıktan sonra 4000 lira maddi tazminat tayin etmiştir.

Yargıtay Hukuk dairesi hükmü diğer bazı sebeplerle birlikte şu noktalardan; «vaka zamanında iktisap ehliyetini haiz olmadığı cihetle bu ehliyeti iktisap ettikten sonra zararın takdir edilmesi ve maddî zarar çocugun 65 yaşına kadar iktisap edebilecegi bir kazançtan mahrum kalacağı miktarın macmuunu teşkil etmekte olmasına binaen muhtelif senelerde kazancın tenakus ve tezayüt ihtimalleri nazara alınarak ve kazançtan mahrum kaldığı müddetce temin edilecek bir re'sülmal'a kalp edilmek suretile zararın tesbiti icap ederken bu noktaların dahi nazara alınmasının yolsuzluğundan bozmuştur.

Yeniden yapılan yargılama sonunda bozma sebeplerinden meseleye teallûk eden kısma uyulmasına ve diğer bozma sebeplerine karşıda bâzı mutalâalar beyanile evvelki hükümde ısrara karar verilmiştir.

Israr kararı Hukuk Genel kurulunca diğer sebeplerle birlikte tazminatın tesbit ve taâın şekline müteallik bozma sebebi yerinde

[44] Yargıtay: 4. H. D.,Ta: 28, 12; 940. Sa: Es: 2218. K: 2847 (neşredilmemiştir)

Devlet hazinesinden ödenen masrafları, iki taraftan birinin diğerine ödemeye mecbur olduğu paranın miktarını mahkeme başkanı veya Yargıç tâyin eder.

Suç üstü ödeneğinden sarfedilmiş olan para hakkında zaman aşımına kadsr mahkemeden karar alınması kabil olmasına göre bu cihet hakkında kararda bir şey denmemiş olması bozma sebebi sayılmaz [49].

Ceza kanununun 39 uncu maddesine göre; Yargılama masraflarını hükümlü çeker. Sanık hakkında müteaddit suçlardan dolayı kavuşturma yapılmış olup da bunların bir kısmınban beraet ettiği takdirde beraet ettiği suçların duruşmasının gerektirdiği masrafları ödemekle sorumlu tutulamaz. Hakkında verilen hükmün kesinleşmesinden evvel sanık ölürse mirasçılar yargılama masraflarını ödemekle mükellef değildirler. Kezalik küçüklük, Akıl hastalığı gibi sebeplerle haklarından ceza tâyin edilmiyerek ceza kanununun 53, 54, 58. İnci maddelerindeki tedbirlerin ittihazına karar verilmiş olan sanıklara da Yargılama masrafları yükletilemez. Çünkü bu tedbirler ceza değildir.

Sanıklar birden ziyade ise Yargılama masraflarından yekdiğerine kefil olarak mütesilselen sorumludurlar. Ancak bu müteselsil kefalet ayni suçtan dolayı sorumlu olanlar arasında yani eylemde iştirak bulunduğu zaman vardır.

Suçta iştirak olmadığı takdirde her birisi kendi eylemine ait masratla sorumlu tutulur. Eylemde birlik olmakla bebaber sorumluluk dereceleleri farklı olsa dahi müteselsil kefalet mevcuttur.

Meselâ; adam öldürmek eyleminde sanıklardan bir kısmı C. K nun 448 iuci maddesile öldürmekten diğerliri 464 üncü maddeye nazaran el uzatmaktan hükümlenseler Yargılama masraflarından dolayı müteselsilen sorumludurlar.

Sanık beraet eder yahut hakkında yargılamanın men'ine karar verilirse ancak kendi savsamasından ileri gelen masrafları ödemeğe mecbur tutulabilir.

Karşılıklı hakaret veya söğme dâvalarında taraflarından birinin veya her ikisinin cezalarının düşmesi bunlardan birinin veya her iki tarafın masrafları ödemelerine hükmedilesine engel olmaz.

Cürüm uydurma veya iftira suretile yahut ağır bir kayıtsızlıkla yalan bir ihbarda bulunupta Adliye de veya Adliye haricinde bir

[49] Yargıtay. 4. C. D. Ta: 30. 5. 936. Sa: Es: 588, K: 4983

kamu dâvası da açtırılmamış bulunmasına göre idareye keşif masrafının yükletilmesinin yolsuzluğundan bozulmuştur [50]. Bu masrafların müdahile, yükletilmesine sanığın isteği üzerine sorgu yargıcı veya mahkeme tarafından karar verilir.

Müdahil dâvasında kısmen haklı çıkmış olursa şahsî dâvalarda olduğu gibi yargıç masrafı sanıkla müdahil arasında paylaştırır.

Kanun yollarından birine başvuran taraf bu müracaatını geri alır. Veya reddedilirse sebep olduğu masrafları öder. Eğer Cumhuriyet saycısı kanun yoluna başvurmuşsa sanığın ödemesi icabeden masraflar devlet hazinesine yükletilir. Kanun yoluna başvuran şahsın istemi kısmen kabul edilmişse mahkeme münasip gördüğü veçhile masrafları taksim eder.

Kesinleşen bir hüküm ile neticelenen bir duruşma hakkındaki yargılamanın tekrarlanması isteğinden doğan masraflar dahi aynı şekilde ödettirilir.

Eski hale getirme talebinden ileri gelen masraflar diğer tarafın esası muhalifetinden hail olmadıkca bu talepte bulunan kimseye yükletilir.

Tarafların yekdiğerine ödeyecekleri paralar, yargılama masrafları yani şahsî hakların tahsiline dair olan kararlar icra ve iflâs kanunu hükümlerine göre tahsil edilir. Devlete ait yargılama masrafları ise; harç tarifesi kanununun 97 inci maddesi hükmüne göre ilgililer tarafından kararın verilmesinden itibaren iki ay içinde ödenmediği takdirde hüküm veren mahkeme ve makamların maliye dairelerine göndereceki müzekkere üzerine tahsili emval kanununa dayanılarak tahsil olunur.

[50] Yargıtay, 3. C. D. T: 6. 3. 46. S: Es; 10417 K: 2294 (Neşredilmemiştir).

MEVZUAT ARASINDA

I — KANUNLAR ARASINDA

Denizde Can ve mal korunma hakkında Kanun

Kanun NO. 4922: 10/6/946 tarihide kabul buyrulan ve yayımı tarihinde yürürlüğe giren 4922 sayılı kanunun birinci bölümü tarifeler ve ticaret gemilerinin teknik niteliklerine aittir.

Bu bölümde 1. maddeye göre Kanunun uygulanışı bakımından:

A) Denizde kürekten başka aletle yola çıkabilen her araca, adı, tonilâtosu ve kullanma amacı ne olursa olsun «gemi»;

B) Menfaat sağlamak kasdile denizde kullanılan her gemiye «ticaret gemisi»,

C) On ikiden fazla yolcu taşıyan her Ticaret gemisine «Yolcu gemisi»;

D) Kaptan ve diğer gemi adamları, gemiyi donatan ile işleten çoluk—çocuk ve hizmetçileri, donatan ve işletenin görevile yolculuk eden adamı, temsilcisi ve memurları, taşınan hayvanların çobanları ve mücbir sebeplerden yahut kaptanın denizde can kurtarma ödevinden dolayı gemiye alınan kimseler dışında, gemide navlunlu—navlunsuz taşınan herkese «yolucu»; denir.

2. maddeye göre—: A) Tekne, genel donanım, makine, kazan gibi esas kısımları;

B) Yükleme durumu,

C) Yakıtının ve kumanyasının yeterliği,

D) Gemi adamlarının yeterliği ve sayısı,

Bakımlarından tüzüklerince tesbit olunmuş nitelikleri haiz bulunmaması yüzünden, yapacağı yolculuğun normal rizikolarına karşı koyamıyacak durumda olan bir ticaret gemisi «Yola elverişli» sayılmaz ve böyle bir geminin yola çıkmasına izin verilmez.

3. maddeye göre: ticaret gemilerinin tahsis edildikleri işlere ve yapacakları yolculuklara göre tekne, makine, kazan, genel donanım, can kurtarma, yangından korunma ve yangın söndürme ve sair araç ve teferruatının tüzüğü gereğince haiz olmaları lâzımgelen durumları yılda en az bir defa denetlenir. Şu kadar ki, yolcu gemilerinden başka ticaret gemilerinin sualtı denetlemeleri iki yılda bir yapılabilir.

Madde: 4—Denetleme sonunda durumu tüzüğe uygun olduğu anlaşılan ticaret gemisine süreli bir «Yola elverişlilik belgesi» verilir. Böyle bir belgesi olmıyan yahut belgesinin süresi bitmiş olan ticaret gemisinin yola çıkmasına izin verilmiyeceği gibi herhangi bir sebeple tüzüğünde gösterilen nitelikleri kaybetmiş olan ticaret gemisinin de belgesi battal edilir.

Yola elverişlilik belgesinin süresi, yolculuğun devamı sırasında biten bir ticaret gemisi, yolculuğu bir Türk limanında istiyorsa yolculuğu bitirdikten sonra, denetleneceği limana dönmek ödevindedir. Böyle bir ticaret gemisi, denetleneceği limana kadar, yola elverişlilik belgesi varmış gibi ticarî işlem yapabilir.

Belge süresi içinde, herhangi bir sebeple tüzüğüne uygun durumunu yolculuğun devamı sırasında kaybetmiş olan ticaret gemisi hiç bir ticarî işlemde bulunmaksızın, onarılabileceği en yakın limana gidebilir.

5. maddeye göre, milletlerarası tanınmış tasnif kurumlarından verilen ve hükmü olan bir belgeyi haiz yük gemilerine, belgesinde yazılı süre ve görev için, ayrıca denetleme yapılmadan, yola elverişlilik belgesi verilir. Ancak bu gibi kurumların tüzük ve kurallarınca denetleme dışında bıraktıkları kısımlarının denetlenmesi bu Kanun hükümlerine göre yapılır.

6. maddeye göre, yola elverişlilik belgesi olup da liman sınırlarını geçerek denize çıkacak her ticaret gemisi, yola çıkmadan önce, can kurtarma, yangından korunma, yangın söndürme ve seyir donanımları, gemi adamları, kumanya yakıtı, yolcu sayısı, yükünün cinsi, istifi ve yükleme markası bakımlarından denetlenir ve, bu durumlarda tüzüğüne uygun olmıyan ticaret gemilerinin yola çıkmasına izin verilmez.

Liman sınırları içinde çalışan ticaret gemilerinin bu madde gereğince denetlenmeleri, hal icabına göre zaman zaman yapılır.

7. maddeye göre, ticaret gemilerinin, çeşitli resim ve harçlarının ödenmesinde esas olan tonilâtoları, tüzüğüne göre yapılacak ölçmelerle belirtilir.

Denizde yolculuk görevine taallûk eden ikinci bölümün 8. maddesine göre, türk gemileriyle türk liman ve kara sularında yolculuk eden yabancı gemilerin, denizde çalışmayı önlemek için taşıyacakları ve gösterecekleri fener ve alâmetler, verecekleri sadalı sis ve

manevra işaretleri, gözetecekleri seyir ve idare kurallariyle tehlikeye düştükleri zaman yardım istemek için verecekleri ve gösterecekleri her türlü işaretler tüzükle belirtilir.

Her Türk gemisinde «Denizde çatışmayı önleme tüzüğü»nden bir tane bulunur. Gemilere parasız dağıtılacak, olan bu tüzük, geminin esas belgelerinden sayılır.

9. maddeye göre, denizde çatışmayı önleme tüzüğüne riaayet edilmemek yüzünden can veya mal zararına sebebiyet verilen hallerde, durumun hal ve şartları, tüzükten ayrılmayı kat'î olarak gerekli kıldığı mahkemede sabit olmadıkça, hâdise sırasında köprü üstünde vardiyada bulunan kaptan veya mevzuata göre yetkili güverte Zâbiti kusurlu sayılır.

10. maddeye göre, çatışan gemilerin kaptanları, çatma yüzünden gemilere ve içindeki kimselere gelecek zararları önlemek veya azaltmak için, kendi gemilerini ve içinde bulunan gemi adamlarını ve yolcuları ciddî bir tehlikeye atmaksızın mümkün olan her yardımı yapmakla ödevlidirler. Bundan ötürü çatışan kemilerin kaptanları, birbirine yardıma muhtaç bulnmadıklarına inanç getirinceye kadar, gemilerini hâdise yerinde tutmağa mecburdurlar.

Çatışan gemilerin kaptanları, gemilerini ve içindeki kimesleri ciddî tehlikeye atmadan yapabilirlerse, yollarına devama başlamadan önce gemilerinin adını, tanınma işaretini, bağlama, kalkma ve varma limanlarının adlarını öbür gemilerin kaptanlarına bildirmek övindedirler.

Çatışan gemilerin kaptanları, olayın sebeplerini ve hangi hal ve şartlar altında baş gösterdiği, kazadan hemen sonra ve mümkünse, gemi jurnallarına yazarlar, Gemi jurnalındaki bu kaydın altı, kaptan, birinci zâbit ve güverte tayfasından biri tarafından beraberce imzalanır.

11. maddeye höre, yük veya yolcu taşıyan ticaret gemilerinin her iki bordası üzerine ve güverte çizgisi altında, tatlı ve tuzlu su bölgeleri ile mevsimlere ve kereste yüküne göre konulacak yükleme (Fribord) markasının yeri tüzüğüne göre tâyin olunur.

Bordalarına yükleme markası konmamış ticaret gemilerinin yolcu veya yük taşımalarına veya bu markadaki yükleme çizgilerinin gösterdiğinden fazla yüklenmiş olan ticaret gemilerinin yolculuğuna izin verilmez.

251

150 gros tonilâtodan ufak ticaret gemileri, çalışacakları deniz bölgelerine ve yapacakları işlere göre, bu madde hükümlerinden dışarı bırakılabilir.

12. maddeye göre, aşağıda yazılı maddeler bu kanuna göre «tehlikeli eşya» sayılır.

A) Patlama bakımından tehlikeli olan maddeler:

1 —Patlama maddeleri ve bilhassa parlama ve satış malzemesi, (Parlama veya satış amaçlarına uygun nitelikte bulunmıyan, alevle patlatılmıyan ve vurma ve sürtünmeye karşı, dinitrobenzoldan daha bassas olmıyan madddeler patlama maddesi sayılmaz).

2 — Cephane;

3 — Ateşleme malzemesi, hava fişekler ve benzerleri;

4 — Sıkıştırılmış veya sıvık haline getirilmiş gazlar;

5 — Suya doknunca yanan veya yanmayı kolaylaştırıcı gazlar çıkaran maddeler;

B) Kendi kendine tutuşan maddeler;

C) Yanıcı sıvıklar ve kolay ateş alabilen katı maddeler;

D) Zehirli madneler;

E) Yakıcı maddeler;

F) Fizik ve şimik nitelikleri bakımından yukardakilere benzer başka maddeler;

G) Hayvan, kereste ve zahire gibi istifleri bakımından tehlikeli yükler.

Yukarda yazılı eşyanın ticaret gemileriyle taşınması, tüzüğüne göre yapılır.

13. maddeye göre, ticaret kanununun deniz ticaretinden bahseden ikinci kitabının 1603 ve 1605 inci maddeleri gereğince yetkili mahkemeye rapr vermekle ödevli her kaptan, bu raporun bir suretini de kazadan sonra uğraeığı, liman başkanlığı bulunan ilk liman da, liman başkanlığına verir. Bu limanda yetkili mahkemenin bulnnmaması bu ödevin yerine getirilmesine engel olamaz.

Denizde can kurtarmaya taallûk eden üçüncü bölümn 14. maddeye göre, her kaptan, denizde, can tehlikesine uğramış olarak rastgeldiği kimselere, düşman bile olsa kendi gemisini, gemi adamlarını ve yotcusunu ciddî bir tehlikeye atmaksızın elinden gelen her yardımı yapmakla ödevlidir.

E) Yabancı devlet uyrukluğunu öne sürmemek;

F) Yabancı bir devletin resmî hizmetinde bulunmamak;

G) İlce içinde yerleşmiş veya bu maksatla İlcede altı aydanberi oturmuş olmak;

Lâzımdır.

2 — Silâh altında bulunan erat, Jandarmalar, Subaylar, Polisler, Askerî memurlar, Askerî Yargıçlar, ve Askerî Okullar Öğrencileri Genel Meclis seçimlerinde oylarını kullanamazlar.

3 — Her İlin merkez İlcesinde ve o İle bağlı İlce merkezlerinde seçimi idare ve kontrol etmek üzere Belediye Başkanının Başkanlığında beş kişilik birer seçim kurulu teşkil olunur. Bu kurul üyeleri belediye meclisleri tarafından ve kendi aralarından seçilir. Ancak fesih, iptal veya meclisi teşkil edecek miktarda Üye ve yedek üye kalmamış olmak gibi suretlerle belediye meclisinin kurulması mümkün olmayan yerlerde belediye başkan veya başkan vekili veya İlcenin yeni kurulmuş olması sebebiyle belediye seçimi henüz sonuçlanmamış olan yerlerde kaymakamlar tarafından belediye sınırı içindeki mahalleler halkından ve belediye üyeliği şartlarını haiz bulunanlardan ikişer kişi çağrılır. Bunları çağıran zatin başkanlığı altında belediye binasında toplanarak ya aralarından veya belediye üyesi şartını haiz olmak üzere dışrdan yukarda gösterilen miktarda seçim kurulu üyesi seçerler. Üyelerin üçü toplanmadıkça ve hazır bulunanların oyçokluğu birleşmedikçe seçim kurulunun kararları muteber olmaz.

Belediye şubesi olan ve İlce teşkilâtı bulunan şehirlerde seçim kurullarına belediye şübeleri müdürleri başkanlık eder

Seçim kurullarında sayfaları numaralı ve İdare kurulunca onamli bir tutanak defteri bulunur. İşlemler ve kararların tutanakları bu deftere yazılır. Başkan ile üyeler tarafından imza olunur.

4 — Her seçim Kurulu, Vali veya Kaymakamın Başkanlığı altında İdare Kuruluyla birlikte toplanarak, bütün seçmenlerin oylarını bir gün içinde kullanabilmelerini sağlamak amacı ile, seçim çevresini mümkün olduğu kadar bin seçmen sayısını geçmiyecek şekilde seçim bürosu adı verilen seçim sahalarını ayırır. Bu kararlarda büroların nerelerde kurulduğu, merkezleri ve hangi köy, mahalle ve sokakları kısmen veya tamamen içine aldıkları açıkça belirtilir.

Bu kararlar Ağostos ayının ilk haftası içinde ve en az seçim gününden 15 gün önce gazete çıkan yerlerde gazetelerle, olmıyan yerlerde diğer vasıtalarla ilân edilir. Her seçim bürosunda, başkan ve

üyeleri seçim hurullarınca seçilecek beş kişilik bir komisyon bulunur. Bu komisyonlar belediyesi olan seçim sahalarında Belediye Başkanları ile belediye meclisi üyeleri arasından, meclis üyeleri yetmeyen yerlerle belediyesi olmayan seçim sahalarında münasip kimselerden seçilir.

Seçim komisyonları Başkan ve üyelerinden çekilen veya komisyona gelmeyen bulunursa yerlerine seçim kurullarınca diğerleri seçilir. toplanma ye karar verme yeter sayısı ile kararların defterlere yazılması ve imzalanması hakkında seçim kurullarına ait hükümler bu komisyonlar hakkında da uygulanır.

5 — Üye seçiminde oy vermeye hakkı olanların ad ve soyadını, baba ve ana adını, doğum yer ve tarihini, ikametgâhının bulunduğu mahalle ve sokağın adı ile numarasini ve sanat ve işinini göterecek surette; Şehir ve Kasabalarda belediyelerce, köylerde ihtiyar meclislerince hazırlanacak şeçmen defterleri en geç Ağostosun 8 inci günü akşamına kadar seçim kurullarına verilir. Defterlerin bu kurullar tarafından incelenmesi işleri en geç Ağustos ayınının 12 nci günü akşamına kadar bitirilir.

6 — Beşinci bende göre hazırlanmış olan seçmen defterlerinin bürolar itibarile örnekleri çıkarılarak her seçim bürosu için kabul edilen genel yerlerde, tatil günleri hariç olmak üzere, altı gün astırılır. Bu defterlerin en geç Ağustosun 13 üncü günü sabahı asılmış ve asılma süresinin son günü saat 18 de kaldırılmış olması lâzımdır. Defterlerin asıl mazdan önce, hangi günler asılı kalacağı ve hangi güne kadar itirazların kabul edilebileceği ve hangi günden sonra itirazların kabul edilemiyeceği seçim kurulları tarafından gazete ile, olmıyan yerlerde diğer vasıtalarla halka ilân edilir.

Defterlerin asılması ve kaldırılması ödevi şehir ve kasabalarda belediye idarelerine, köylerde muhtar ve ihtiyar meclislerine aittir.

Defterlerin asılı kaldığı altı gün içinde seçmenlerin adları, nitelikleri, defterlere yanlış veya mükerrer yazılmış veya hiç yazılmamış olduğuna dair ileri sürüleck itirazlar seçim kurullarınca dinlenip kurul kararıyle gereken düzeltmeler yapılır. Seçim Kurulları yerinde görülmeyen ittirazların reddi hakkındaki karar örneğini ittiraz edene bildirilir. Bu Kurullarca itirazlar yerinde görülmediği taktirde ret kararının örneği itiraz edene en geç defterlerin askıdan indiği günden başlıyarak iki gün içinde tebliğ edilir.

Seçim Kurulunun kararına razı olmayanlerın, kararın bildirilmesi gününden paşlıyarak üç gün içinde mahallin Asliye hukuk mahke-

nız biri yukarıdakifıkralara göre hesaba katılır ve eğer bu pusulalarda başka başka adlar yazılmış veya aynı adlar değişik sıra ile yazılmış ise hiç biri hesaba katılmaz;

E) Pusulaya aynı ad birkaç kere yazılmışsa bir defa yazılmış sayılır;

G) Renkli kâğıtlara yazılan pusulalarla, imzalı, mühürlü veya seçmenin kim olduğunu belli edecek her hangi bir işaret taşıyan pusulalar hesaba katılmaz;

Bu su suretle oyların sayılması ve tasnifi bittikten sonra:

A) Seçim günü;

B) Sandığın ne zaman ve kimlerin huzuru ile açıldığ;

C) Sandıktan kaç oy zarfı çıktığı ve oylarını kullananların sayısını belirten tutanakla karşılaştırma sonucu;

D) Oy pusulalarından kaç tanesinin ne sebeple hesaba katılmadığı,

E) En ziyade oy alanlardan başlıyarak her adayın kaç oy almış olduğu;

F) Seçimin kanuna aykırı şekilde yapıldığı haber verildiği veya şikâyet edildiği takdirde bunların nelerden ibaret olduğu;

Bir tutanakla belirtilir.

Seçim bürolarınca tutulmuş olan tutanaklar ve seçim defterleriile hesaba katılmayan oy pusulaları seçim komisyonları tarafından mühürlenecek bir zarf içinde, seçim bürosunun bağlı olduğu seçim kuruluna teslim edilir. Hesaba katılan oy pusulaları komisyon üyeleri ve orada hazır bulunanlar önünde yakılır ve bu keyfiyet bir tutanakla belirtilir.

13 — Seçim kurulu, on ikinci bentte yazılı tutanakları tamamen teslim aldıktan sonra, aynı esaslar çevresinde ve bu tutanakları birleştirmek surtile ayrı bir tutanak düzenliyeçek seçim çevresi içinde kimlerin kaçar oy aldıklarını belirtir. En çok oy kazananlar üyeliğe ve ondan sonra oy kazananlardan İlcenin çıkaracağı üye sayısı kadarı da yedek üyeliğe seçilmiş sayılar. Eşit oy kazananlardan evli olan, evlilerden yaşı büyük olan, bu da eşit ise çocuğu çok olan tercih olunur. Çocuk sayısında da eşitlik halinde kura çekilerek adı önce çıkan sırada evvel olur.

Seçim kurulu, düzenliyeceği bu tutanağı hemen mahallin en büyük idare üstü aracılığile Valiliğe gönderilir. Valiler üyeliği ve ye-

dek üyeliği kazanmış olanların adlarını İl içindeki gazetelerden biriyle ilan edecekleri gibi kendilerine de yazı ile bildirilir.

Seçim bürolarınca düzenlenmiş olan bütün tutanaklar ve seçim defterleri ve diğer kâğıtlar mühürlü bir zarf içinde seçim kurulları tarafından çevrenin bağlı olduğu İl veya İlce Belediye Başkanlığına teslim edilir. Belediye Başkanları bu zarfları bir seçim dönemi süresince sakamakla ödevlidirler.

14 — Seçime katılan siyasî partilerin temsilcileri oyların sandığa atılması, açılıp tasnif edilmesi sırasında secim kurulu ve komisyonlarında hazır bulunmağa yetkilidirler. Bu maksatla seçim kurulları başkanları teskilâtı olan yerleade bu partilerin birer temsilcilerini seçimde hazır bulunmak için yazı ile davet ederler. Doğrudan doğruya adaylığını koyanlar kendileri seçim kurul ve komisyonlarında bulunabilecekleri gibi tesimcilerini de gönderebilirler.

15 — 13 üncü bende göre düznlenmiş elan tutanaklar, ilk toplantısında genel meclise verilir. Meclis bu tutanağı seçilen üyelerin kanunda gösterilen nitelikleri haiz olup olmadıkları, seçimin yolunda yapılıp yapılmadığı bakımlarından ve varsa bu konudaki ihbar ve şikâyerlerle birlikte inceliyerek bir karara bağlar.

Kararın özeti ilgililere tebliğ edilir. İlgililer, tebliğ tarihinden başlıyarak yirmi gün içinde bu kararlara karşı Danıştaya itiraz edebilirler. Bu konudaki itirazlar Danıştayca en geç iki ay içinde karara bağlanır.

Üyelerden birinin kanunî niteliği haiz olmadığına karar verilirse seçildiği İlcenin yedeklerinden en çok oy alanı üyeliğe çağırılır. Seçime fesat karıştırıldığı kabul edilire o İlcede seçim yenilenir.

16 — Vali ve Kaymakamlar, seçim kurullarına ve komisyonlarına seçim işlerinde çalıştırılmak için yeteri kadar kâtip verirler.

Vali ve Kaymakamlar Yargıç ve Yargıç sınıfından olanlarla subay ve askerî memurlrr dışında kalan bütün memurlar ve hizmelileri seçim işlerinde çalıştırmağa yetkilidirler.

Genel Meclis seçimine ait bütün giderlerle, görevlendirilecek memur ve hizmetlilerin taşınma giderleri ve gündelikleri İl özel idare bütçesinden ödenir.

17 — Bu kanuna göre seçim işlerinde çalıştırılmaları Vali veya Kaymakamlarca uygun görülen memur ve hizmetlilerin verilen görevi makbul bir özüre dayanmaksızln kabul etmiyenlerden beş li-

ve kesin bir tarafsızlıkla yerine getirmeleri lüzumunun şart olduğu aşikârdır.

Bu itibarla, Yargıçların ve C. Savcılarının ve Adalet işlerile görevlendirilmiş olan sair memurların meleketimizde vücutlarına yer verilmekte olan partilerin siyasi mücadelelerine katılmaları katiyen caiz olamaz. partilerin gerek kuruldukları sırada, gerek seçim esnasında gösterecekleri faaliyetler dolaysile ortaya çıkacak niza ve ihtilâfların Adalet Makamlarında halli gerekeceğide gözönünde tuduğu takdirde bunların tarafsızlıklarını mutlak olarak muhafaza tuletmeleri zarureti meydana çıkar. Esasen Memurlar Kanununun 9 uncu maddesile genel olarak memurların siyasetle uğraşmaları yasak edilmiş bulunmaktadır.

Bu konuda yargıçlarla C. Sacılarının ve sair adalet memurlarının kendilerinden beklenen hassaslık, ağır başlılık ve vakar ile hareket edeceklerinden eminim. Bununla beraber bu hususta en ufak bir şüphe uyandırabilecek her türlü fiil ve hareketlerden kesin olarak kaçınmalarının yargı bölgenizdeki ilgililere tamimen bildirmesini önemle rica ederim. Ceza İşleri Umum Müdürlüğü Sayı: 26 genel 6 Özel

---

Temyizolunan ceza işlerine ait dosyalarda imzaların ve sicil no. larının okunaklı yazılması h.

C. Baş Savcılığından alınan bir yazıda; temyiz olunan ceza işlerine ait dosyaların pekçoğunda, dosyayı inceleyen veya. Dâvayı temyiz eden savcı veya yardımcılarının îmzaları okunmaz şekilde olmakla beraber sicil numaraları da atılmadığından temyiz edenin kim olduğunun anlaşamadığı bildirilmektedir.

Yargıçlar kanunu gereğince, C. Savcılarına C. Baş Savcılığınca fiş verilmekte olduğundan, bademe, ceza dosyalarını inceleyen, hüküm fıkralarına (görülmüştür) ibaresini yazarak imzalarını atan ve temyiz eden C. Savcısı ile yardımcılarının, isim ve sicil numaralarını yazdıktan sonra imzalarını atmalaları hususuna âzami dikkat etmelerinin kaza çevremizdeki C. Savcı ve yardımcılarına tamimen tebliği temenni olunur. Z. İ. U. M. Sayı: 22/1, 18 Mart 1946

Orman erlerinin yeni kıta adresleri H.

Milli Savunma Bakanlığından alınan 16/4/946 tarihli yazıda:

Orman kıtalarının kaldırılması ve mensuplarının ordu bölgesindeki birliklere verilmesi üzerine bunların yeni adreslerinin tesbi-

takdirde işi takip etmesinin usul ittihazını ve keyfiyetin yargı bölgenizdeki C.Savcılıklarına da bildirilmesini rica ederim. C.İŞ.U.Müdürlüğü Sayı 37 Genel 10 Özel 3/6/946

İcra ve İflâs Kâtip ve müstahdemleri haklarında inzibati ceza tâyinine yetkili olan makam H.

İcra ve İflâs daireleri kâtip ve müstahdemleri haklarında icra yargıçlarının inzibatî ceza tâyin edip edemeyecekleri hususunda bâzı yerlerde tereddüt edilmekte olduğu öğrenilmiştir.

İcra ve İflâs Kanununun 13 cü maddesine göre; tetkik mercii görevini yapan yargıçların, icra ve İflâs daireleri üzerindeki mürakabe hakları mutlak olup ve dairelerin üstleridir. Bu maddede icra kâtip ve müstahdemlerinden bahsedilmemesi, bunların tâyinlerinin Bakanlığa ait olmamasından ve Bakanlıkça tâyin olunan icra ve İflâs memur ve vardımcılarına inzibati ceza tâyini yetkisinin ise esas itibarile Bakanlığa ait bulunmasından ileri gelmektedir. İcra ve İflâs Kanununun uygulamasına dair olan tüzüğzn 3 cü maddesinde yazılı« icra ve İflâs dairelerinin mal amirleri icra ve iflâs memurlardır». Kaydından maksat, icra işlerinden esas itibarile icra ve iflâs memurlarının sorumlu bulunduklarını ispat etmekten ibarettir. Tüzükteki bu hüküm, tetkik mercilerinin mutlak bulunan mürakabe haklarının bir neticesi olarak bu dairelerde çalışan bütün memur ve müstahdemler haklarında inzibati ceza tâyin etme yetkilerini takyit eder mahiyette bulunmamamıştır.

Binaenaleyh: İcra tetkik mercileri, yargıç sınıfında bulunmayan icra ve iflâs memur ve yardımcıları haklarında olduğu gibi İcra ve iflâs Kanuunun 13 cü ve Yargıçlar Kanuunun 122 ci maddelerine göre bu dairelerin diğer memur ve müstahdemleri haklarında da inzibatî ceza tâyin etmeğe yetkilidirler. Keyfiyetin bu deirede yargı çevreniz içinde bulunan bütün icra yargıçları ile icra ve iflâs dairelerinetebliğini rica ederim. Ceza İşleri U. Müdürlüğü Sayı 9 Genel: 2 Özel:

Bibliyografya

İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, Yıl XI, Sayı 3—4.

Bu sütunlarda kendisinden daima takdirle bahsettiğimiz bu değerli mecmuanın son sayısı da ciddi bir ilim organına yakışan yazılarla intitşar etmiştir.

Başta kıymetli idare hukuku doçenti RAGIP SARICA nin makalesini okuyoruz: ***İdarejan ve meurlarının gördükleri fonksiyon sırasında işledikleri suçlardan idare malen mesul tutulabilirmi?***. İdarı kaza alanındaki incelemeleri ile temayüz eden müellifin bu incelemesi şu suretle özetlendirilebilir: ajan ve memurlar tarafından idare fonksiyonunu icrası sırasında veya âmme hizmetlerinin ifası münasebetile işlenilen fiillerin ne zaman idare tüzel kişisine isnat olunacağını, yani bu fiillerin hangi hallerde idareyi ilzam edeceğini, bilâkis bunların ne zaman idareye değil de, doğrudan doğruya bu ajanı ve meurların şıhıslarına atfı lâzım geleceğini tâyin ve tesbit zaruridir. Bu iki hali tefrik zarureti iadre hukukunda ajan ve memurlar tarafından işlenilen fiillerin şahşî fiil ve kusur ve hizmet fiil ve kusuru olmak üzere iki kategoriye ayrılmasını intaç etmiştir. Şahsî fiil ve kusur idare ajan ve memurlarının şahsî ve malî mesuliyetini mucip olmakta, bilâkis hizmet kusuru ve fiili sade idarenin akçalı sorumluluğunu ortaya koymaktadır.

Sayın müellifin bize öğrettiğine göre Fransada son zamanlara kadar mahkemeler başta Laferriere olmak üzere hemen bütün müelliflerin ileri sürdükleri mutealâlara uygun olarak — ajan ve memurlar tarafından işlenilen suçları daima bunların şahıslarına atfı gereken şahsî bir fiil ve kusur telâkki etmişler ve bu suretle suçtan doğan zararı tazmin borcunu da daima bunlara yüklemeği itiyat edindikleri halde yakın bir zamandan beri bu görüşlerini bırakmış bulunmaktadırlar.

Bu munasebetle meselenin klâsik ve ananevî hal suretini izah eden müellif Fransız Uyuşmazlık mahkemesinin ***Thépaz*** davasında verdiği meşhur kararın tahliline geçiyor. Bu karara konu teşkil eden hâdise şudur: emir ve vazife icabi bir mahalden başka bir mahalle gitmekte olan bir askerî kamyon kafilesi yol üstünde bisikletle aynı istikamette fakat kamyonlara nisbetle daha az süratle ilerlemekte olan Thépaz ismindeki zatı tabiatile arkada bırakarak geçiyor. Bu sırada kamyonlardan birisini idare eden Mirabel adındaki bir asker

Sayın müellif bu incelemesinde konuyu iki kısma ayırarak mütalâa etmektedir: onaltıncı asrın sonuna kadar Osmanlı Devletinin siyasî ve idarî bünyesi, onyedi ve onsekizinci yüz yıllarda Osmanlı Devletinin siyasî ve idarı bünyesinde vukua gelen değişiklikler.

Osmanlı Devletinin hiç olmazsa başlangıçta, âmme hukuku bakımından, teessüs ettiği, geliştiği, yayıldığı, sahaların siyasî durumları itibarile çeşitli tesirler altında kaldığını ve bu tesirleri Osmanlı Devletinin âmme hukukuna sentetik bir bünye behseylediğini söylemek kabildir. Evvelâ bu devleti teşkil eyleyenlerin kendilerine has hukukî hayatından, onların kendi hukukî kültürlerinden doğan gelişen müesseselerin, saniyen islâm hukukunun ve bu hukuk sistemi üzerine kurulan mukaddem ve muasır islâm devletlerile birlikte kendilerine has bâzi orijinal vasıflar arzeyleyen Türk devletlerinin kendi bünyelerinden doğan siyasî ve idarî muesseselerinin, nihayet münakaşalı bir problem olmasına ve bâzı müellifler tarafından yanlış bir görüş diye vasıflandırılmış bulunmasına rağmen az çok bizans âmme hukuku enstitüsyonlarının da tesiri altında kendini gösteren bu sentetik bünyenin siyasî sistem bakımından en esaslı mümeyyiz vasfı, çeşitli istikamerlerden gelen bu muhtelif tesirlerin Osmanlı devletinin siyasî çehresine bahşeylediği karakteristik vasfi, vücuda gelen devletin kendine has hükümet şeklini teokratik bir manarşı diye ifade edebiliriz... Bundan sonra Osmanlı devletinin âmme hukuku müesseselerine, onun siyasî ve idarî teşkilatı bakımından kendine has hususiyetlerine genel olarak temas eylemek icap ederse; bu hususta muhtelif müessese ve organların mevcudiyetinden bahsetmek mümkündür. Devletin âmme hukuku müesseslerinin başında saltanat makamının geldiğini ve sultanın Birinci Selimden itibaren halife unvanını taşıdığını kaydeden müellif, sultanın haız olduğu çok geniş selahiyetlerin askeri, mülki, icrai, kazai, gibi muhtelif hususlara şâmil bulunduğu gibi ruhani hususları da içine aldığına işaret ediyor ve padışahın salâhiyetlerini nazarî ve fiilî bakımdan inceliyor. Nazrî bakımdan padışahın bütün salâhiyetleri şeriat kadelerile bağlıdır. Fakat fiilayatta padışahın cismanı iktidarını frneleyen bu esaslara muhalefet bönyevi, hukukı hiç bir mesuliyeti bu mesuliyeti mümkün kılacak hiç bir hukuki müessese mevcut değildir. Gerek şahsi gerek taç ve tahtı her nevi tecavüzlere karşı masun tutulan padışah ancak Allaha karşı mesuldür. Onun için yalnız uhrevi bir mesuliyet bahis mevzuudur. Diğer taraftan şümulü itibarile hususî hukuk sahasını ilgilendiren ve devlet şeflerinin nazarî olarak müdahalelerinden uzak ve hattâ yine nazarî olarak onların himaye-

leri altında bulunan şeriat hükümlerinin ve şer'i hukuk sahasına dahil bulunan hususların yanında âmme hukukunu, teşkilât, idare ve ceza hukukunu devletin dahili teşkilât ve faaliyetlerini ilgilendiren müessese ve sahalarda padişahların teşrii faaliyetine netice itibarile idare, ferman, emir, hat, hattı hümayun gibi çeşitli namlar altında kendini gösteren ve dini esasların tesirlerinden uzak bir çok hususlara ve bütün bunların bir araya toplanmalarile vücuda getirilen ve şer'i hukukun tesirinden masun kılınan muhtelif kanunnamelere rast gelinmektedir.

Sayın müellif incelemesinin müteakip sahifelerinde sırasile sadrâzam, vezirler, taşra teşkilatını tetkik etmiş, ikinci bölümde XVII ve XVIII. yüzyıllarda Osmanlı Devletinin hukukî ve siyasî durumunu kısaca gözden geçirdikten sonra Tanzımatı hazırlayan âlimlerin muhtasar bir tablosunu çizmiştir.

DOÇENT Dr. SULHİ DÖNMEZER: ***Cezaî sorumluluğun esası bakımından klâsik teori ve bu teorinin karşılaştığı itirazlar.***

İstanbul hukuk fakültesininin çok değerli ceza hukuku doçenti Dr. S. Dönmezer ceza hukukumuzun bir çok meselelerini vukufla tahlil eden incelemelerine devam etmektedir. Bu sayıda ceza hukukunun ana problemlerinden birisini ele almakta ve bize açık ve emniyetle bakılacak, sağlam yapılı birinceleme vermektedir. Sayın müellif yazısında klâsik nazariyenin mesuliyete ait telâkkisini esaslı bir surette inceledikten sonra bu mktebe karşı yailan tenkidleri gözden geçirmektedir. Müellife göre bu tenkidlerin yapılmasına ve binnetice cezaî mesuliyeti, sosyal mesuliyete dayandıran pozitivist mektebin meydana çıkmasına sebebiyei veren hâdise ve tesirler ikiye irca olunabilir:

1) XIX. asırda suçluluk hâdisesinin muhtelif avrupa memleketlerinde aldığı inkişaf, 2) materiyalist felsefe hareketleri ve pozitivist metodun mânevi ilimlerde tatbikine çalışılması. Bundan sonra müellif klâsik mektebin cezaî sorumluluğu mânevi mesuliyete, kusura dayandıran sistemine karşı ileri sürülen itirazları şu suretle hulâsa etmektedir:

1) Librarbitr (ihtiyar, iradei cüziye) bir hayaldır,. İlim bunun tamamile aksini gösteriyor. İnsan faaliyetinde determinizmin hâkimiyetini ispat ediyor.

2) klâsik teorinin mânevi mesuliyete müstenit telâkkisi, cezanın bir kefaret olmasını icap ettirir. Halbuki ceza bir içtimai müdafaa vasıtasıdır.

270

3) Faildeki kusurun ve bunun derecelerinin araştırılması imkânsız denecek kadar güçtür.

4) Klâsik nazariye mahiyei icabı mahdut mesuliyet nazariyesinin kabul ve tatbikine sevkeder. Bunun ise sosyal hayat ve içtimaî müdafaa bakımından çok ağır olan zararları vardır.

5) Ahlâk ve ceza hukuku birbirinden tamamile ayrı şeylerdir, Mânevi mesuliyete müstenit telâkki bunları birbirine karıştırıyor.

6) Mükerrirlere tatbik eylediği hal tarzlarında, yani mükerrirlere karşı cezanın ağırlaştırılmasında klâsik nazariye bizzat kendi kendisile tenakuza düşmektedir. Gerçekten librarbitr (ihtiyar) nihaî bir tahlil ile dışarıdan gelen ilcalara mukavmet edebilmek demektir. Bu mukavmet kabilyetinin azaldığı hallerde kusurun da hafif telâkki olunması ve cezanın indirilmesi lâzım gelir. Mükerrir ise nihayet suça alışmış yani suç işlememek hususundaki mukavmeti azalmış olan bir kimseden başka bir şey değildir. Bu böyle olunca klâsik nazariyenin mahiyeti icabı ilk defa suç işleyenlere daha ağır, mükerrirlere ise daha hafif cezanın tatbiki icap eder.

Asistan NACİ ŞENSOY: ***Konut dokunulmazlığın ihlâl cürmü.***

Mutehalif içtihatlara yol açan konut dokunulmazlığının ihlâli cürmü bu yazıda etraflı ve ince bir tahlile tabi tutulmaktadır. Bu incelemede ele alınan meseleler şu suretle tasnif edilmiştir: Giriş tarihçe (garpta, memleketimizde), Türk ceza kanununda konut do , kunulmazlığını ihlal cürmü, konut dokunulmazlığı ihlal cürmü nüntarifi, iki şekli, bu iki şekle göre unsurlar (konut dokunulmazlığını ihlal cürmünün birinçi şekli ve unsurları: Konut ve konut müştemilâtı, kendisini oradan çıkartmak hakkını haiz olan kimse, konut dokunulmazlığını ihlal cürmünün ikinci şekli), konut dokunulmazlığı cürmünün mânevi unsuru, konut dokunulmazlığını ihlal cürmünün ağılatıcı sebepleri (fiilin gece vakti ika olunması, fiilin şahıslar aleyhinde şiddet ikaı suretile işlenmesi, fiilin silâhla işlenmesi, fiilin bir çok kimseler tarafından toplu olarak ikaı), konut dokunulmazlığını ihlal cürmünde cezaî takibat, konut dokunulmazlığı cürmünün cezası.

ORD. PROF. M. R. BELCESAY: ***Doktorun hukukî mesuliyeti.***

Sayın profesör mesuliyet hukukunun bu önemli konusu hakkında özlü bir etüt yayımlamış bulunuyorlar. Bu etütte doktorun mes'

uliyetinin dayandığı esaslar hakkında verilen izahlardan sonra sırasile şu konulara dokunulmuştur: Teşhis hatası, adrenelin ve pantezin şırıngaları, difteri, tedavi, tetanos seromu yapmıyan doktorun mesuliyeti, bilgisizlikten ileri gelen kusur (ilâçların birleşmesi neticesi kuvvetlerinin artması) estetik (bedîî ameliyatlar), ameliyat yapan doktorun nezaret borcu, hastanın muvafakatı, ilmî tecrübe maksadile yapılan ameliyatlarda mesuliyet meselesi, kılları düşürmek için x şuaı tatbiki, kan verme, mecburi ameliyatlar, mütehassıs tavsiyesi, tıbbî mesuliyeti tâyinde salâhiyetli makam, hekimin sır saklaması, bu babtaki mesuliyet, sırrı saklamakla yükümlü olanlar, ifşa, meşru menfaatlar, hekimin saklamakla yükümlü olduğu sırlar, eczacılar, kasit.

DOÇENT DR. HALİL ASLANLI: ***Şirket mukavelelerı ile cemiyetler ve iki taraflı borç yükleyen akidler arasındaki ayrılıklar ve bunları tefrika yarıyan ölçüler.*** Sayın müellif incelenmesine şirketlerle cemiyetler arasında bir mukayese yaparak başlmaktadır. Umumiyetle şirket gayesi etrafında birleşme şirketin doğumunu tâyin eden kat'î hâdisedir. Diğer unsurlar az çok fer'î kanun hükümlerinin delâletile şirket gayesinden çıkarılabilir. Bu itibarla gayenin mahiyeti mukavelenin tavsifinde önemli unsurlardan olmak lâzımdır. Şirkette gaye ikdisadîdir ve iktisadî olmak icbedir. Gaye gayri iktisadî ve şerikler bilâvasıta her hangi bir kazanç temin ve tevziini hedef tutmuyorlarsa şirketten bahsedilmemek gerekir. Şirket akdinde gaye unsurunu bir yandan şirket mevzuunda diğer yandan şeriklerin iştirakları mukabilinde bahş edilen menfaat kategorilerinde aramak lâzımdır.

Yalnız burada ***iktisadî faide*** mefhumu kâra münhasır olarak tefsir edilmemelidir. Şirket ile şerikin temin edeceği her türlü iktisadî faide gayenin iktisadî olarak vasıflandırılmasını gerektirlr. İsviçre ve Alman hukuk mevzuatına uygun olan bu tarifin Türk cemiyetler kanununda dolaysile ifadesini bulan kıstasla ahenkli olmadığı ileri sürülebilir (Cemiyetle kanunu mad. I mefhumumuhalif). Fakat İsviçre ve alman hukukuna uygun olarak bizde de «kazanç paylaşmak» geniş mânada her türlü iktisadî faydaları içine alacak şekilde yorumlanmalıdır. Bundan sonra sırasile jarteller, şirket akdi ve karşılıklı akitler, şirket akdi ve ödünç akdi, hizmet akdi kavramlarını incelenmiş buluyoruz.

DOÇENT DR. FERİT H. SAYMEN: ***Gabinde ivazlar arasındaki nisbetsizlik.*** Bu kısa fakat değerli yazı bir akitte gabin bahis mev.

ve—hukukî şekillerdeki bütün ayrılıklara rağmen bazı hukukî fikirpelerde de müşahede edilebilir. İngiltere ile Roma arasında hukukî hayat bakımından da yakın benzerlikler bulunması, fazlahayret uyandırmaz. Çünkü her iki millet arasında derin benzerlikler vardır.

Gerek Roma, gerek İngiliz hukuku tarihinde en çok göze çarpan cihet yüzyılların gelişmeside bozulmayan evamlılıktır. Bütün büyük değişiklikler tedrici intikallerle vukubulmuştur. Dicey isabetle derki« İngiliz hukuku hakikatte yapılmış veya yaratılmış olmaktan ziyade büyüyüp yetişmiştir (English law had in fact grown rather taan been made). Savigny de Roma hukukunun bu şekilde bünyesi içinde geliştiğini hissetmiş ve bunu örnek olarak ortaya koymuştur. Bu organik gelişme ve yetişmeyi temin eden yaratıcı kuvvet acaba ne idi? İngilterede birinci derecede hakimler Romada en ziyade hukuk bilginleri (jurisprudentes) hukuku yaratmışlardır. Her iki hukuk ta bir bakıma hukukcular hukuku (*Juristenrecht*, kanunlar hukuku—*Gesetzesrecht*, ve halkın örf ve âdet hukuku yani halk hukuku —*Volksrechte*x karşı).Bunda gerek Romada gerek İngilterede bir hukukcular zümresi vaya sınıfının oynadığı müşabih role hususî bir önem veren sayın konferanscı Romada "Ius publice respondendi (umumî cevep verme hakkı) ına malik olan hukukcuya mukabil İngilteredebir sınıfı olmaktan çok uzak olanhakimin bulunduğuna işaret ediyor. İngiliz hakimler sınıfı berrî avrupanın ekseridevletlerinde olduğu gibi her hukkcunun dahil olabileceği bir memur sınıfı değildi ve bugün dahi değildir. Bilâkis sayısı mahdut olan İngiliz hakimleri heyeti hukukcular sınıfının en çok itibar ve muvaffakiyet kazanmış olan şahsiyetlerinden mürekkeptir. Fılhakika Bar"ların (baroların) azası sıfatile barrister (avukat) olarak uzun yıllar mahkeme önünde iddia ve müdafaada bulunan ve bu arada en fazla temayüz eden, yani hayat hukuk ve adlî faaliyet bakımından haiz bulundukları bilgi ve tecrübe dolayısı ile yüksek başarı temin eden şahsiyetler arasında seçilenler bol maaşlı, müstesna bir itibar gören hakimin sanadaliyesine geçebilir. Yurddaşların ihtilaflarını hakim sıfatile halle memur olanlar derecesinde hiç bir kimse İngilterede Yüksek takdir ve itibare mazhar değildir.

Daha sonra İngilterede Equity, Romada fides, bona fisa, ius honorarum un oynadıkları rolün benzerliğine işaret eden, daha sonradâva formülleri ve İngiliz hukuknun tedricen sistematize edilmesi tarzı bakımından dadüşünmeğe teşvik eden muvazi kleri belirten âlim koferanscı sözlerine şu süretle nihayet vermektedir: Roma hukukuna ve İngiliz hukukna ayrı bir cazibe ve müstesna bir kuvvet bahşeden

bunların tarihi seciyeleridir. Bunların binbir bakkımdan yüzyıllarca yıllık millet tarihine saldıkları derin köklerdir. Her ikisi, geçen asasrın başında Tarhî hukuk mektebinin tebşir ve müdafaa ettiği huhukî inkişaf nevini tecessüm nevini tecessüm ettiriyorlar, Tarihi mektup ve ibii hukuk birbirile mücadele ediyorlardı. Her iki yolda takip etmekliğimiz gereken hedefe ulaştırır. Fakat ancak tarhi kökler şuurumuzda canlı kaldığı takdirdeki bunda Roma nukukuve ingiliz hukuku bize çok yardımda buluabilir ilr—ve aynı zamanda hukuk idenin ebedi temellerini yükseklere tutuğumuz takdirde, hukuk fakültelerimizin tedridatı, her günün bize verdiği ve ertesi günün yenisi ile tebdil ettiği kanunlar hakkındaki bilgiden daha fazlasını ifade edebilir.

Dergiden yer alan ve burada özetini, veat'a ana hatlarını bile vermeğe imkan olmayan diğer yazı ve kısımlar şunlardır: Prof. ÖL. L. Balkan: Osmanlı imparatorlu teşkilat ve müesseselerinin şerinliği meselesi, Dçent Dr. Orhan Münir ÇOĞLL: Jhering'in hukuk nazariyesininin temel fikirleri; Prof. Z.FFındık oğlu: Türk aile sosyolojisi Prof Hens Kelsen: Berlin beyannemesine nazaran Almanyanın hukukî durumu; E.Garçan: Ceza hukuku. Praf. R. Sohenggi: Şirket mukavelesinin yarıcı vasıfları ve şirketlerin geçirdikleri tekamül safhaları. Prof. J. Denis: Kadın yunada ahlakı ve hukuki fikriler.

Bundan sonra 1945 yılı mevzuatı, mahkeme içtihatları, kısımları gelmektedir.İŞ SAYI 54—56,CİHXII

Bu sütunlarda daima överek bahsettiğimiz iş dergisi; bu biricik aylık felsesefe, ahlak ve içtimaiyat dergimiz son iki sayısı Descaertas'in usul hakkında nutuk adlı üeşhur eserinin türkçeye tercümesile 11inçi yıl dönümü hatırasına tahsis etmiş bulunuyor, Her aydın türkün büyük bir istifade ile okuyacağına hiç şüphe etmediniz bu sayıda yer alabu yazılar iki kısma ayrılmıştır: Biriucikısımda Descartes etrafında araştırma ve denemeler yer almıştır. Bu kısımdaki yazılar şunlardır: Prof. E. Von Aşter: Descartes ve felsefe

Dr. A. Adna: Descartes ve muasır alimler; Vehbi Eralp: Descartes U.H.N. uniçin yazdı?. Sabri F. Ülgener: Descartes ve iktisat felsefesi; Dr. Fındıkoğlu: Descartes ve içtimaiyet.

İkinci kısımki Türkiyede Descartes başlığını taşıyor. şu yazıları ihtiva ediyor: İbrahim Edhem. Bayatım; MÜ—A.H.: İbrahim Edhem beyle bir görüşme; Yunus Kâzım: İbrahim Edhem beyin tercimesine dair. Ziayeddin Fahri: İbrahim Edbem beyin tercemesine dair; Prof.

275

M. Şekip Descarte Kongresine hitap; Dr. Galip ATA: Descartes sarayı ve Descartes tercemesi.— Desatesin bibografya ve bibliyografyası· Milli Eğitim Bakanlığının bir teşebbüsü —Kılâsikler arasında Descartes.

İleri hukuk haziran **1946**, *sayı* **12.**

Olgun münderecat ile her ay muntazaman yayımlanan bu derginin son sayısında şu yazıları buluyoruz: Kâmil Boran: Çiftciyi topraklandırma kanununun uygulanma safhasına yeni giren hükümleri; Avni İvda: Tam delilli vaka; M.R. Belgesay: bilirkişi raporları Sâlahattin Ayanoğlu: Tük ceza kanunu nasıl düzeltilmeli. —Yargıtay içtihat birleştirme kararları (padışahların tapulu mallarının mirascılarına intikalleri, ormanlardan ağaç kesilmesinde tazminat ve tecir masrafları). Yargıtay hukuk genelkurulu kararları(Tapu kanununun ikinci maddesine müsteniden imar ve ihya dolayisi ile tescil isteği uyuşmazlıkları; boşanan kadın aleyhine velâyetin nez'i davsı); Yargıtay ticaret dairesi kararları (Demiryolları aleyhine açılan emtia ve eşya kaybı dâva zamanaşımı ve müddetin başlangıcı; sözleşmede yazılı vergi, resim ve müteahhidin sonradan tutulduğu muamele vergisi; inikat etmeyen satış için dellalın teşebbüs ücreti; dişciler in sanat icabı olarak yaptıkları iş ve bu maksatla kurdukları şirket). Yargıtay 4. hukuk dairesi kararı (varlık vergisi borcu dolayısı ile dava yetkisi),

PROF. RÜSTOWW *ham maddelerin dünya milletleri arasında dağıtılması.* Ankara yeni cezaevi matbaası 1946 10 sahife 25.

Hukuk hayıtımızın canlı bir ilerleme âmili hüviyetini başarı ile gerçekleştiren Türk Hukuk kurumu tarafından tertip edilen konferans serisi içinde Prof. Rüstow'un değerli bir konfıransı da yayım lanmış bulunuyor. Sayın konferascı sözlerine şu suretle son vermektedir:«.. Ham madde kaynaklarının siyaseten taksimi ancak uzun müddet tahammülü kabil olmayacağı gibi devam edebilmesi mümkün olmayan muzmin iktisat harbi bakımından iktisadî bir ehemiyeti haizdir.

Fazla olarak ilk bakışta parlak ve inandırıcı bir istek gibi görünen ham maddelerin siyaseten taksimi işi: a) kabili tatbik değildir; b) harb halinde hükümsüz ve tesirsizdir; c) sulh zamanında fuzulidir. Şu bakımdan fuzulidirki sulh halinin kendisi ham madde alanın da bunların sun'i bir şekilde taksiminin lehinde olanların tahmin edebileceklerinden çok daha kat'i ve mükemmel bir şekilde a-

Asliye mahkemelerinin kaldırılan şeriye ve bidayet mahkemelerinin yerine geçtikleri kabul edilince özel Kanunlarla ve bu arada sözü geçen 1295 tarihli kararname ile şeriye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektiği sonucuna varılır.

Adalet Bakanlığınca hemen bütün mahkemeler tek Yargıçlı olduğundan ve kamulaştırılan mallara kıymet biçmek için kurulan tahmin kurullarına Yargıçların iştirak ettikleri taktirde Hukuk Mahkeme Usulleri Kanunu gereğince reddi hâkimi icabedeceği yolunda ileri sürülen mahzur, şeriye makemelerinin bu ödevi gördükleri zaman yaptıkları gibi Yargıcın mahkemenin eczasından olan kâtiplerden birini bu kurullara tâyin etmesi suretile önlenebilir. Tersine olarak muhammin kurularına yargı makamından üye gönderilmesi kabul edilecek olursa bu kurulların teşekkülü için Kanunun koyduğu uzuvlardan biri eksik kalacağından teşekkülün tamam olamıyacağı ve noksan üye ile yapılan işlemlerin de Kanun önünde hükümsüz olması gerekeceği sonucu hasıl olur ki bu Mahzurun da ancak Kanunda yapılacak değişiklik ile giderilmesine imkân bulunabileceği mütelâasında bulunan daire Başkanı Selâhattin Odabaşoglu'nun ayrı şık oyuna karşı, Millî Hukuk ve İdare tarihimizde büyük rol oynamış olan (şeriye müessesesi, Anayasamızın sağladığı yüksek Hukuk prensipleri karşısında görevlerini tamamlamış diğer Sosyal Müesseseler gibi ortadan kalkmış bulunduğuna göre bu gibi tarihe karışmış kurumlara görev tanıyan Kanun hükümlerinin Anayasamızın lâyıklık ve yargıçların bağımsızlığı prensipleri karşısında, mülga sayılması gerekmektedir. Bundan başka, Anayasamızın 57 inci maddesinde: «Yargıçlar Kanunla gösterilenlerden başka genel veya özel hiç bir görev alamazlar.'' Yazıldır.

Kararname tarihi ve o zamanki hukukî rejimimizle Yargıçlara görev veren yeni ve asrî Kanunlarımız ve rejimimiz gözönune alınırsa Yargıçlara bu gibi idarî hizmetlerin verilmesindeki Hukukî engeller belirmiş olur. Esasen, yürürlükte olan tatbikat dahi bilir kişi kurulunda Yargıç bulundurmamak yolunda olduğundan ve Yargıtayda bu durumu Kanuna uygun bulduğundan 1295 tarihli kararnamenin 7 inci maddesindeki (şeri şerif azasının) bilir kişi kurulunda artık yeri olamıyacağı düşüncesi çoklukla kabul edilmiştir. (Genel kurul 12/11/945 gününde bu daire kararını aynen kabul etmiştir). Danıştay azlık oklularının kazanç vergisinden istisna edilmesi işi üzerinde bir karar vermiştir.

Derginin Yıllık bedeli 6 liradır. Konyada Avukat H. Hâlis Sungur, Ankarada Akba, İstanbulda Cihan kitapevinde satılmaktadır.

MEHMET ŞAKİR BERKİ: *Türkiye Devletler Hususi Hukukunda Sahih Olmayan Nesepli Çocukların Uyrukluğuca nationalite des enfants naturels dans le droit international prive de la Turquie*). Firibourg, İmprimeries des Arcades. 1946. 96 Sahife.

Ankara ve Fribourg Hukuk fakültelerinden mezun genç hukukcu Mehmet Şakir Berki, devletler hususî hukukumuzun hemen hemen hiç işlecmemiş bir alanını doktora tezi konusu olarak ele almakla hukuk kütüphanemizde hakiki bir boşluğu dolduracak bir himmet sarfetmiş bulunuyor.

Eser esas itibarile iki parçaya ayrılmıştır: Tarihi kısım, Cumhuriyet devrinde uyrukluk.

Tarihî kısım da iki bahse ayrılmıştır. Birinci bahiste 1869 tarihinden önceki devirde gayrımeşru çocukların uyrukluğu incelenmiştir. İkinci bahiste aynı konu 1869 tarihli kanundan sonraki devrede ele alınmıştır.

Cumhuriyet devrinde nesebi sahih olmayan çocukların uyrukluğu konusuna ayrılan ikinci bölüm, tezin esas parçasını teşkil etmektedir. bu bölümün ilk kısmında jus sanguinin— kan esasına müstenit uyrukluk (tabiiyet) konusu incelenmiştir. İkinci kısımda ise nesebi gayrisahih çocukların doğum yeri— Jus Soli esasına dayanan uyrukluğu meselesi tetkik edilmiştir. Eserin sonunda 19 Ocak 1869 tarihli Osmanlı tabiiyet kanunu, 23 Mayıs 1928 tarihli Türk vatandaşlık kanunu metinlerine de yer verilmiştir. Bilhassa 1869 tarihli kanunun tedariki zor olduğu için bu ek işe yarayacaktır.

Kitabının sonuç kısmında müellif tetkik ettiği meseleleri şu suretle özetlemiştir.

İlk devirde Osmanlı vatandaşlığı iki suretle kazanılır: Osmanlı ülkesinde ikamet ve müslüman oluş. Bu iktisap sebeplerine doğum keyfiyetine istinat eden şu üçüncü sebep de ilâve edilmelidir: Hususile Osmanlı imparatorluğu sınırları içinde doğan ve ana veya babasından hiç olmazsa birisi osmanlı tabiiyetinde olan bir çocuk Osmanlı tabiiyetini alır.

16 Ocak 1869 tarihli kanundan sonraki devrede osmanlı vatandaşlığı esas itibarile babaya nisbetle iktisap olunur. Bununla beraber bu kanunun I. maddesine göre Osmanlı tebası olan bir kadından

usanne, 292 sahife, 12 frank. (müşterinin kendi nefsi için veya tâyin edeceği kimse için yaptığı satış vaidi). Kitabı

Bu eser hakkında kısa bir not yazan Prof. Secretan/ şu satırlarla takdim ediyor: Vaud Kantonunda taraflar bir gayrı menkul satı şı akdetmezden önce çok kere satış vaidi denilen bir bağıt yaparlar. Bu kabîl vaitlerde, satın almağı vadeden kimse, ilerde satış bağıtında kendi yerini alacak bir üçüncü şahsı tâyin etmek hakkını mahfuz tutan bir kayıt koydurur. İşte bu kabîl satış vaitlerine promesse de vente pour soi ou pour son nommable denir. Böyle bir vaitte satış durumunda bulunan kimse gayri menkulü kimin satın alacağını kesin olarak bilmemektedir. Yine prof. Secretan'ın ifadesine göre Lausanne' da mühim bir rol oynayan bu bağıtın tarihî menşeleri, Fransız hukukunda mevcut «vente sous rèserve de déclamrtion de command" yahut» vante sous réserve d'élection d'ami" denilen müesseseden farkları bu eserde etyaflı bir şekilde anlatılmıştır. Bu satış vadinin hukukî mahiyetini izah için ileri sürülen eşitli fikirleri tenkideden tez sahibinin neticede temik kaydi ile ypılan bir satış vadi nazariyesini ileri sürdüğü anlaşılmaktadır.

Dr. Gaetano: Die Bucgführung nach sehveizerischem Obligationenrecht. 2. Au

Zürcih 1945 (Verlag des Schweiz. Kaufmaenn. Verein). 109 sahife, 6 frank.

DUBOİS—ZOLLİNGER: ***Einführung in die Unfallmedezin, unter Berücksichtigung schWeizerischer Verhaeltnisse*** (Verlag Hans Huber) Bern 1945.

(Tababet ilminin kazalarla meşgul olan kısmına giriş).

GERMANN: ***Concurrence déloyale***. Zürich 1945 (Schlltess Et Cie AG.) 444 sahife, II frank.

Basel üniversitesi profesörlerinden A. Germann İsviçrenin son yıllar içinde kabul ettiği haksız rekabet kanunun Fransızca, Almanca ve İtalyanca metinlerini bir arada yayımlamıştır. Kitapta 135 sahife tutan bir giriş vardır. Ayrıca 1883 Paris antlaşması ile sonraki tâdiller ve 1891 Madrit antlaşması metinleri de kitapta yer almıştır.

Zeitschrift Für VormundschaftsWesen—Revue du droit de tutelle, Band 1, Nr. I (Zürich (Polygraphischer Verlag AG), yıllık fiyatı 7 frank.

İsviçrede her kantonun vesayet işleri direktörlerinin teşkil eylediği dernek tarafından çıkarılmağa başlayan bu derginin vesayete

tane 3. günlük, 3. tane 4. günlük, 50. tane 5. günlük, 8. tane 6. günlük, 41. tane 7. günlük, 32. tane 8. günlük, 1. tane 9. günlük, 105.tane 10. günlük, 1. tane 12. günlük, 3. tane 14. günlük, 30. tane 15. günlük, 21. tane 20. günlük, 1. tane 21. günlük, 3. tane 25. günlük, 34. tane 30. günlük, 3. tane 31. günlük, 2. tane 40. günülük, 6. tane 45. günlük, 4. tane 60. günlük, 3. tane 75. günlük, 8. tane 90. günlük, 1. tane 91. günlük, 3. tane 180. günlük, 4. tane 300. günlük, 1. tane 360. günlük, 5. tane günler (isimlerile), 3. tane hergün 11. tane ertesi gün müddetlerinden sonra haftalık müddetler kısmına geçilmektedir. Bu kısımda da: 104. tane 1. haftalık, 10. tane 2. haftalık, 4. tane 3. haftalık, 3. tane 4. haftalık, 5. tane 6. haftalık, 1. tane 10. haftalık, 1. tane 12. haftalık, 4. tane 26. haftalık, 1. tane 27. haftalık, 2. tane her haftalık, 4. tane haftada bir müddetten sonra aylık müddetler başlamaktrdır. Bu kısımda da: 65. tane 1. aylık, 8. tane 1,5 aylık, 81. tane 2. aylık, 178. tane 3. aylık, 16. tane 4. aylık. 3, tane 5. aylık, 159. tane 6. aylık, 2. tane 7. aylık, 5. tane 9. aylık, 6. tane 12. aylık, 1. tatane 14. aylık, 1. tane 17. aylık, 1. tane 18. aylık, 35. tane her ay 6. tane ayda bir, 10. tane ertesi ay, 25. tane ay isimleriye Ocak ayına, 7. tane Şubat ayına, 23. tane Mart ayıne, 18. tane Nisan ayına, 6. tane Mayıs ayına, 8.tane. Haziran ayına, 5. tane Temmuz ayına, 5. tane Ağustos ayına, 8. tane Eylul ayına, 5. tane Ekim ayına, 8. tane Kasım ayına, 11. tane Aralık ayına, ait müddetler sonra Yıllık müddetler sıralanmıştır. Burada da 202. tane 1. yıllık, 3. tane 1,5 yıllık, 117. tane 2. yıllık, 142. tane 3. yıllık, 29. tane 4. yıllık, 140. tane 5. yıllık, 5. tane 6. yıllık, 7. tane 8. yıllık, 1. tane 9. yıllık, 60. tane 10. yıllık, 3. tane 12. yıllık, 20. tane 15. yıllık, 1. tane 16. yıllık, 36. tane 20. yıllık, birer tane 22, 24 yıllık, 9. tane 25. yıllık, bir tane 26. yıllık, 18. tane 30. yıllık, 1. tane 35. yıllık, 4. tane 40. yıllık, birer tane 50, 60, 99, 2. tane 100. yıllık, 55. tane her yıl 11. tane yılda bir, 6. tane ölünceye kadar olan müddetlerden sonra 30. tane de ana ve bâzı özel kanunlara göre müddetlerin sureti hesabına ait kanun hükümleri konulmuştur. Ayrıca bu 3001 müddetin ilgili olanları altına 588 içtihat ilâve edilmiştir. Bundan sonra 3001 maddenin metnindeki müddetleirn kolay bulunabilmesi içinde 14300 kelimelik alfa beharfleri sırasına göre tanzim olunan genel fihrist gelmektedir. Ayrıca müddetlerin taallûk ettikleri işler veya ilgili teşekküllere göre 28 türlü özel fihrist tertip edilmiştir ki onlarda: 1 — Zamanaşımı süreleri, 2 — Dâva açma süreleri 3 — İtiraz süreleri, 4 — Temyiz süreleri, 5 — İdare ve kaza mercilerinin karar verme süreleri, 6 — Beyan name verme süreleri, 7 — Taraflar arasında ihbar süreleri, 8 — Ahvali

şahsiye, aile ve miras hukukunda süreler, 9 — Vergiler süreleri, 10 — Belediyeleri ilgilendiren süreler, 11 — Özel idaresi, 12 — Şirketleri, 13 — Bankaları, 14 — Başbakanlığı, 15 — Adalet Bakanlığını, 16 — Millî Savunma, 17 — İçişleri, 18 — Dışişleri, 19 — Maliye, 20 — Millî Eğitim, 21 — Bayındırlık, 22 — Ekonomi, 23 — Sağlık ve Sosyal, 24 — Gümrük ve Tekel, 25 — Ulaştırma, 27 — Ticaret, 28 — Çalışma Bakanlıklarına aittir. Bu fihristlerle de aranan müddetin kolaylıkla bulunması temin olunmuştur.

Eser; hakkında ne söylense ne yazılsa kıymeti anlatılamaz derecede mühim ve faydalıdır.

Kitabın meydana gelmesi için sarfedilen emek, harcanan masraf yerinde bir eser yayımlanmasından boşa gitmemiştir.

Eseri hazırlayanı ve her aydının kitaplığına ölmez ve eşsiz bir eser kazandırmasından dolayı İstanbul Üniversite kitapevini hararetle tebrik ederiz.

İsteyenlerin İstanbul Üniversite kitapevi ile Ankara kitapçılarından tedarik edebileceklerini hatırlatırız.

Kâzım DERELİ

KÂMİL TEPEGİ: ***Notlu ve izahlı Türk kanunu Medenîsi***

Ankara 946 çalışmalarında ne derece titiz olduğunu Hukuk kütüphanemize daha evvelce kazandırmış olduğu "Nesep hukuku" adlı eserinden tanıdığımız Ankara Asliye Birinci Hukuk Yargıcı Kâmil Tepeci bu defa da Medenî kanunun bütünü üzerinde hazırlamakta olduğunu bildiğimiz eserin birinci cildini çıkarmıştır. 502 Sahife tutan bu cilt şahsın hukuku ile aile ve miras kukukunu kaplamaktadır; ayni haklar ikinci cildin konusunu teşkil etmektedir.

Müellif kitabının maksadını şu kısa cümlelerle ifade etmektedir: "kitapda nazariyat yoktur. Temamen tatbikat ile uğraşılmıştır; Zaten maksadımız da bu idi".

Eserde Yargıtay içtihatları ile Adalet Bakanlığının genelgelerinden başka, mukayese imkânını sağlamak üzere, aynı meselelerin İsviçredeki çözüm şekillerini gösteren federal mahkeme kararlarından da örnekler bulunmaktadır. Müellif Yargıtayın yalnız dergilerde yayınlanmış bulunan kararları ile yetimsenmemiş, karar kartonları ve emsal defterleri üzerinde de incelemeler yaparak, icabında raportör notlarından alınan izahlardan da okuyucularını faydalandırmıya çalışmıştır. Bundan başka Kanun maddelerinde aslına nazaran mevcut tercüme hataları da belirtilmiştir.

Hukuk kütüphanemize tatbikatçılarımız için çok faydalı bir eser daha kazandırmış olan değerli hukukçumuzu tebrik eder ve eserin ikinci cildinin yaında çıkacagını okuyucularımıza müjdeleriz.

Terfi Cetveli

Yükselmelerine halen kazai ve inzibati engel olmayan yardımcı, yargıç ve savcılarla yargıç sınıflarından sayılanların Eylül /946 sonuna kadar yükselme sürelerini bitireceklerle yine bu süre içinde 4379 ve 4908 sayılı kanunlardan faydalananların sicil sayısı itibarile isimlerini gösterir liste yargıçlar kanununun 29.ncu maddesi gereğince her meslek sınıfları için ayrı ayrı hazırlanarak aşağıda gösterilmiştir.

Kendilerini yükselmeğe lâyik gördükleri halde bu listede isimlerini bulamıyanlar adı geçen maddenin 2. inci fıkrası gereğince yayım gününden itibaren bir ay içinde iki sayılı ayırma Meclisine yazılı olarak itiraz edebilirler.

İKİNCİ SINIFLARDA BEŞ VEYA BU SINIFLARIN DÖRDÜNCÜ DERECESİNDE ÜÇ SENELİK SÜREYİ BİTİRECEKLERE AİT LİSTE

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
1	8	Şevki Yalım	Adalet Baş Müfettişi
2	68	Ruhi Tece	Mersin Kadastro Yargıcı
3	284	Şakir Baran	Ankara Millî Korunma Mahkemesi Yargıcı
4	508	Nail Töre	Kocaeli ağır ceza Başkanı
5	509	Kâzım Akyol	Ankara Millî Korunma Mahkemesi Yargıcı
6	661	Mehmet Ali Aktan	Mudurnu hukuk Yargıcı
7	737	Kadri Turan	Muğla Ağ. Ceza Mahkemesi Başkanı
8	783	Kâzım Ünal	Malatya Ağ. Ceza Mahkemesi Başkanı
9	1129	Kâzım Tokmak	Burdur Yargıcı
10	1354	Ali Riza Balaban	Denizli Ağ. Ceza Mahkemesi Başkanı
11	2939	Emin Aygen	Bergama Yargıcı
12	1773	Yahya Güvendi	Trabzon Asliye hukuk Yargıcı
13	3347	Kâzım Haraççı	Adalet Baş Müfettişi
14	3771	Nusrat Tunçalp	Hukuk İŞ. U. Müdür Baş Muavin ve I. ci ŞubeMüdürü
15	4040	İbrahim Sünuhi Arsan	İstanbul C. Savcısı
16	4765	A. Emin Dazıroğlu	Ankara Millî Korunma Mahkemesi Yargıcı
17	5218	Rauf Dizdar	İstanbul İcra Yargıcı

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
		YARGIÇLIK SINIFI (BEŞİNCİ DERECE)	
1	622	Abdülbari Uğur	Ankara Yargıcı
2	688	Veysi Bayar	Diyarbakır Ceza Yargıcı
3	768	Şemsettin Aklan	Arapsun Yargıcı
4	989	S. Muhtar Akşener	Kozan Yargıcı
5	1265	Fevzi Onay	Yalvaç Hukuk Yargıcı
6	1416	Selâhattin Erkıvanç	Karacabey Ceza Yargıcı
7	1792	Haydar Onat	Çankırı Hukuk Yargıcı
8	1918	Sadık Yüce	Turgutlu Hukuk Yargıcı
9	3429	Suphi Andıç	Seferihisar Yargıcı
10	3665	Emin Nami Güven	Kırşehir Hukuk Yargıcı
11	4263	Kâzim Gögenç	Tuneeli Ceza Yargıcı
12	4723	Celâlettin Türkgeldi	İstanbul Hukuk Yargıcı
13	4903	Akil Önder	Ankara Yargıcı
14	5199	Selim Başol	İstanbul Ağ. Ceza Başkanı
15	5414	Ahmet Hamdi Öner	Ankara Yargıcı
16	5416	Orhan Nezih Babaoğlu	Sinop Asliye Ceza Yargıcı
17	5444	Niyazi Kargazan	Yalova Yargıcı
18	5506	Cemal Bilgin	İstanbul Asliye Ceza Yargıcı
19	5670	Müfit Erkuyumcu	İstanbul Ticaret Başkanı
20	5676	Osman Nail Özkan	İstanbul Yargıcı
21	5678	H. Nuri Ülgenalp	Ceza İŞ U. Müdürü yardımcısı ve 3. cü Şube Müdürü
22	5789	Mehmet Kaya Kırılmaz	Manisa Hukuk Yargıcı
23	7132	Zahit Özbulak	İstanbul Ceza Yargıcı
		ALTINCI DERECE	
1	175	Hüseyin Üstel	Akseki Yargıcı
2	604	H. Cahit Gürkaş	Diyarbakır Ceza Yargıcı
3	1141	Hikmet Ayaz	Tokat Ağır Ceza mahkemesi Üyesi
4	1539	Hikmet Tüzeer	Konya Yargıcı
5	1690	Niyazi Hakgüden	İstanbul Sulh Yargıcı
6	1845	Abdullah Cevdet Nuhrat	Yargıtay Raportörü
7	1995	Alâeddin kirman	İstanbul Yargıcı
8	2110	Muhittin Kartav	Beypazarı Ceza Yargıcı
9	2132	A. Sabri Çıtakoğlu	Ankara Sulh Yargıcı
10	2787	Fethi Ünver	Ankara Yargıcı
11	3269	Sabri Akgören	Rize Ağır Ceza mahkemesi Üyesi
12	3847	İzzet Giritoğlu	Elâzığ Ceza Yargıcı
13	4055	Halil Soysal	Erzurum Ceza Yargıcı
14	4297	Osman Necdet Aral	Bodrum Yargıcı
15	4772	Mehmet Bilgin	Edremit Ceza Yargıcı

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
16	4910	İsmail Lütfi Kaynak	Afyon Ağır Ceza mahkemesi Üyesi
17	5023	Mehmet Remzi Aytekin	Çankırı Ağ.Ceza Mahkemesi Üyesi
18	5030	Mithat Tulga	Daday Hukuk Yargıcı
19	5159	Emin Bilgiç	Sivas Hukuk Yargıcı
20	5235	Nurettin Faydagör	Urfa Ceza Yargıcı
21	5325	Recep Toksöz	Seyitgazi Yargıcı
22	5319	Hâdi Döner	Akhisar ceza Yargıcı
23	5665	Hüseyin Avni Tümerdem	İstanbul Sulh yargıcı
24	5988	Nevzat Tüzünkan	Ankara icra yardımcı yargıcı
25	5992	Abdülkadir Ulusoy	Eskişehir ceza yargıcı
26	6035	Mefharet Sezel	İstanbul yargıcı
27	6273	Avni Ataışık	İzmir ceza yargıcı
28	6469	Kahraman Koç	Çorum hukuk yargıcı
29	6474	İlhan Dizdar	Tokat ağır ceza mahkemesi Başkanı
30	6646	Osman Zihni Betil	Ankara yargıcı
31	6663	Şekip Turgut Süelkan	Ankara Millî korunma mahkemesi yargıcı

YEDİNCİ DERECE

1	203	Hakkı Tüzüner	Denizli ağır ceza mahkemesi Üyesi
2	3938	Ahmet Karaçam	Vize yargıcı
3	4559	Şaban Akdölek	Trabzon sorgu yargıcı
4	5390	Mehmet Erdemir	Nallıhan yargıcı
5	5561	Arif Kartın	Keşan hukuk yargıcı
6	5944	Feridun Kımanı	Bozüyük yargıcı
7	9557	Ahmet Süreyya Malkoç	Keskin ceza yargıcı
8	6268	Enveri Ege	Gezici mahkeme yargıcı
9	6276	Şammas Dura	Malatya yargıcı
10	6285	Ragıp Özgökmen	Ayancık ceza yargıcı
11	6293	Şevket Teoman	İstanbul sulh yargıcı
12	6325	Selâhattin Okuroğlu	Ürgüp hukuk yargıcı
13	6330	Sıtkı Akyazan	Gaziantep hukuk yargıcı
14	6447	Ali Enver Dayanç	Samsun ağır ceza mahkemeisi Üyesi
15	6460	Necati Süner	Afyon sulh yargıcı
16	6461	Muhittin Taylan	İzmir sulh yargıcı
17	6464	Hulûsi Oskay	Dinar ceza yargıcı
18	6472	Mustafa Önal	Alaşehir hukuk yargıcı
19	6549	Şükrü Eroğlu	Ermenek ceza yargıcı
20	6779	Şekip Muslu	İstanbul sulh yargıcı

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
38	6534	Hatice Teşrikli	Adana sulh yargıcı
39	6547	Mehmet Faik Çıvga	Adana sulh yargıcı
40	6550	Ahmet Akbulak	Çine yargıcı
41	6559	Muhlis Çöğenli-oğulları	Kırklareli ceza yargıcı
42	6585	Meryem Önsoy	Çorum ağır ceza mah. Üyesi
43	6587	Nezihe Kolankaya	İzmir sulh yargıcı
44	6618	Adil Tola	Karacasu yargıcı
45	6620	Tevfik Fikret Baran	Söğüt yargıcı
46	6636	Celâlettin Kan	Bitlis Ceza yargıcı
47	6689	Ali Saim İnselel	Hopa yargıcı
48	6690	Muazzez Ercan	İstanbul sulh yargıcı
49	6791	Emine Mübeccel Üzer	Amasya sulh yargıcı
50	6792	Lâmia Sezer	Bursa sulh yargıcı
51	6799	Ahmet Çelebi	Ödemiş hukuk yargıcı
52	6807	Saadet Targu	İstanbul sulh yargıcı
53	6810	Saim Sütekin	Göynük yargıcı
54	6811	Baha tinÇakıt	İzmir sulh yargıcı
55	6814	Ayşe Hikmet Güneymen	Adapazarı sulh yargıcı
56	6862	Nigâr Sarıcoğlu	Manisa Sulh yargıcı
57	6874	Muammer Çakaloz	Mucur yargıcı
58	6886	Şevki Yurtsever	Mardin sulh yargıcı
59	6908	Sabriye Özgen	Yargıtay Raportörü
60	6915	Sait Yener	Aksaray ceza yargıcı
61	6923	Bidayet Arabul	Kalecik ceza yargıcı
62	6925	Salim Yamaner	Gölcük sulh yargıcı
63	6929	Hilmi Gökler	Kocaeli ağır ceza mahkesi Üyesi
64	6930	Osman Celâl Ökten	Milâs ceza yargıcı
65	6933	Mustafa Kınık	Çorum sulh yargıcı
66	6941	Hüseyin Ersin	Ayvacık yargıcı
67	6945	Akif Köksel	Malatya hukuk yargıcı
68	6949	Yaşar Kozanoğlu	Malatya sulh yargıcı
69	6950	Sabahat Kurtuluş	Tarsus sulh yargıcı
70	6953	Ahsen Aral	Çumra ceza yargıcı
71	6961	Nesip Uysal	Karaman ceza yargıcı
72	6968	Edip Araslı	Divriği yargıcı
73	6970	Naciye Yüngül	Çanakkale sulh yargıcı
74	7114	Hıfzı Benli	Anamur yargıcı
75	8186	Sedat Aksoy	Eskişehir sulh yargıcı
76	8190	Ziya Ergüven	Konya Ereğlisi ceza yargıcı
77	8196	Necdet Kalelioğlu	Bandırma sulh yargıcı
78	8202	Ömer Altındağ	Fethiye sorgu yargıcı
79	8208	Kemal Çimen	Koçarlı Sulh yargıcı

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
80	8209	Hayati Şener	Çumra hukuk yargıcı
81	2810	Naci Oğuzer	Ağrı hukuk yargıcı
82	8213	Lütfü Bozcalı	Edremit yargıç yardımcısı
83	8222	Nuri Erkan	Keskin sorgu yargıcı
84	8227	Abdullah Ekmen	Maden yargıcı
85	8229	Mehmet Taylan	Pınarbaşı yargıcı
86	8230	Yusuf Ziya Önel	Gümüşhane sulh yargıcı
87	8231	Celâlettin Oğan	Yayladağ yargıcı
88	8253	Abdülmennan Akçalı	Adana sulh yargıcı
39	8265	Kemalettin Bulut	Ilıç yargıç yardımcısı
90	8268	Muammer yazar	Artvin ceza yargıcı
91	8269	Necati Bayraksoy	Rize ceza yargıcı
92	8289	Ali Göktürk	Lâlepaşa sulh yargıcı
93	8291	Tevfik Ataman	Burhaniye sulh yargıcı
94	8292	Hasan Tahsin Sarıgiloğlu	Göynük sorgu yargıcı
95	8294	Reşat Coşkun	Bayramiç yargıcı
96	8297	Muzaffer İnal	Kırıkhan yargıç yardımcısı
97	8302	Hiçret Abuşka	Babaeski yargıcı
98	8307	Kâmil Gümrükcü oğlu	Köyceğiz yargıcı
99	8308	Fikret Memiş Oğlu	Pertek yargıcı
100	8309	Hurşit Saydam	Seben sulh yargıcı
101	8310	Mustafa Eriç	Rize ağır ceza mahkemesi Üye yardımcısı
102	8311	Adil Sanal	Akşehir sulh yargıcı
103	8312	Hayri Aksoy	İsparta sulh yargıcı
104	8322	Haydar Gür	Sındırgı yargıç yardımcısı
105	8224	Şefik Seren	Diyarbakır sulh yargıcı
106	8236	Osman Tokcan	Tarhal yargıcı
107	8267	Ali Sezal	Mesudiye yargıcı
108	8299	Şevket Sancakoğlu	Vezirköprü sulh yargıcı

DOKUZUNCU DERECE

1	2552	Necati Gökmen	Bozcaada sorgu yargıcı
2	4789	Rahmi Tekin	Marmaris sorgu yargıcı
3	5458	Azmi Otyakmaz	Suşehri sorgu yargıcı
4	6807	Hakkı Ün	Giresun yargıç yardımcısı
5	6123	Halil Kalyoncu	Erdek yargıcı
6	6561	Fahrettin Doğu	Saray yargıcı
7	6875	Hüseyin İyigün	Erzurum ağır ceza mahkemesi Üyesi
8	7970	Samih Bingöl	Yalova sorgu yargıcı
9	8075	Ural Çeşmeli	Varto sulh yargıcı
10	8092	Hüseyin Göklevent	Mut yargıcı
11	8128	Kâzım Boztepe	Bolu sulh yargıcı
12	8131	Ali Şerifli	Torul sulh yargıcı yardımcısı
13	8134	Tevfik Sayıner	Karlıova sulh yargıç yardımcısı

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
14	8137	Mustafa Kayganacıoğlu	Tosya ceza yargıcı
15	8277	Sait Şahenk	Eskişehir yargıcı
16	8286	Enver Baytak	Çorum ağır ceza mahkemesi Üyesi
17	8370	Bahaeddin Tulunay	Ödemiş ağır ceza mahkemesi Üyesi
18	8463	Celâl Dinç	Besni yargıcı
19	8892	Yılmaz Dereli	Ankara sulh yargıcı
20	8898	Kemalettin Nimbıyıkoğlu	Elmalı sulh yargıcı

ONUNCU DERECE

1	7465	Ali Şarkıoğlu	Anamur yargıç yardımcısı
2	7675	Mustafa İlgün	Poshof yargıç yardımcısı
3	7957	Feyzi Esatoğlu	Muş yargıç yardımcısı
4	8015	Hüseyin Önder	Cide yargıç yardımcısı
5	8172	Şinasi İdamen	Burdur yargıç yardımcısı
6	8570	Ertuğrul Ağalar	Burdur yargıç yardımcısı
7	8571	Adnan Önelçin	Kozan yargıç yardımcısı
8	8565	Nihat Karacadağ	Tekman yargıç yardımcısı
9	8569	Selâhattin İyigün	Eskipazar yargıç yardımcısı
10	8581	Turgut Ertem	Afşin yargıç yardımcısı
11	8585	Abdullah Manay	Burhaniye yargıç yardımcısı
12	8596	İskender Aydınoğlu	Sasun yargıç yardımcısı
13	8599	Şevket Beysanoğlu	Başkale yargıç yardımcısı
14	8602	Hüseyin Uzuncukoğlu	Örtülü yargıç yardımcısı
15	8613	Ahmet Oğuz	Van yargıç yardımcısı
16	8686	Erdoğan Uluğ	Maden yargıç yardımcısı
17	8703	İbrahim Özer	Mardin ağır ceza mahkemesi Üye yardımcısı
18	8705	Hilmi Erdemir	Çıldır yargıç yardımcısı
19	8701	Feyzi Uçar	Iğdır yargıç yardımcısı
20	8702	Ziya Saygıner	Kangal yargıç yardımcısı
21	8706	Kemal Sağlık	Kırklareli yargıç yardımcısı
22	8712	Nahit Üstün	Osmancık yargıç yardımcısı
23	8713	Orhan Soysal	Arapkir yargıç yardımcısı
24	8717	Muzaffer Öcel	Kurtalan yargıç yardımcısı
25	8956	Macit Yörük	Derik yargıç yardımcısı
26	8996	Saci Çetintaş	Kuşadası yargıç yardımcısı
27	9361	Yakup Gökçedağ	Sarayköy yargıç yardımcısı
28	9404	Rıza Düzceer	Şavşat yargıç yardımcısı
29	9417	Cevdet Saygın	Bingöl yargıç yardımcısı
30	8418	Emin İnanç	Silvan yargıç yardımcısı
31	9419	Raif Elmadağ	Akşehir yargıç yardımcısı
32	9434	Hilmi Serez	Keskin yargıç yardımcısı
33	9435	Mehmet Aral	Van yargıç yardımcısı

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
34	9436	Bahtiyar Karaçay	Bitlis yargıç yardımcısı
35	9437	Sadettin Kıymaz	Taşköprü yargıç yardımcısı
36	9440	İhsan Polat Ünüvar	Hınıs yargıç yardımcısı
37	9443	Sıtkı Tunçer	Kalan yargıç yardımcısı
38	9444	Sezai Atasagun	Gölpazarı yargıç yardımcısı
39	9447	Fethi Beçel	Siirt yargıç yardımcısı
40	9460	Nurettin Sonuvar	Hizan yargıç yardımcısı
41	9461	Mesut Akan	Kulp yargıç yardımcısı
42	9463	Mustafa Tığlı	Salihli yargıç yardımcısı
43	9465	Orhan Arık	Niksar yargıç yardımcısı
44	9462	Behçet Kayaalp	Erçiş yargıç yardımcısı
45	9472	Ali Aydın	Mareş yargıç yardımcısı
46	9475	İlhan Yiğit	Aksaray yargıç yardımcısı
47	9492	Nimetullah Haydaroğlu	Bitlis yargıç yardımcısı
48	9495	Hulûsi Bolay	Siirt yargıç yardımcısı
49	9498	Selâhattin Özsancak	Abana yargıç yardımcısı
50	9519	Adil Sağıroğlu	Gürpınar yargıç yardımcısı
51	9520	Fikret Eğilmez	Karadeniz ereğlisi yargıç yardımcısı
52	9522	Orhan Necati Erdoğan	Tatvan yargıç yardımcısı
53	9530	Memduh Oktav	Kars yargıç yardımcısı
54	9533	Nuri Gürcan	Karadeniz Ereğlisi Yargıç yardımcısı
55	9535	Orhan Ertuğrul	Çanakkale yaagıç yardımcısı
56	9536	Nusrat Ozanalp	Oltu yargıç yardımcısı
57	9537	Cemalettin Pehlivanlı	Gercüş yargıç yardımcısı
58	9538	Ekrem Karayel	Ağrı yargıç yardımcısı
59	9539	Şerafettin Arslanoğlu	Seyitgazi yargıç yardımcısı
60	9543	Esat Bozbay	Artova yargıç yardımcısı
61	9547	Turan Keskin	Ağrı yargıç yardımcısı
62	9548	Fahri Pekel	Karaman yargıç yardımcısı
63	9549	Namık Tan	Vezirköprü yargıç yardımcısı
64	9550	Mehmet Çakıroğlu	Taşova yargıç yardımcısı
65	9565	Esat Aydın	Siirt yargıç yardımcısı
66	9573	Ahmet Uğur	Erzurum yargıç yardımcısı
67	9577	Bahri Pehlivanoğlu	Bilecik yargıç yardımcısı
68	9578	Savni Gizligöz	Edirne yargıç yardımcısı
69	9581	Tarık Doğruer	Cizre yargıç yardımcısı
70	9582	Aytekin Tüzün Ataç	Eğirdir yargıç yardımcısı
71	9587	Necip Ergin	Avanos yargıç yardımcısı
72	9595	Ali Özgüneş	Bandırma yargıç yardımcısı

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA
297

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
73	9596	Şevket Tümer	Nusaybin yargıç yardımcısı
74	9597	Talât Kodal	Rize yargıç yardımcısı
75	9598	Suphi Alagün	Malatya yargıç yardımcısı
76	9599	Orhan Etemoğlu	Kars yargıç yardımcısı
77	9603	Sami Soylu	Ermenak yargıç yardımcısı
78	9606	Hamdi Sörpük	Savur yargıç yardımcısı
79	9607	İsmail Ünlü	Tekirdağ yargıç yardımcısı
80	9617	Mevlut Mehmet Ocakcıoğlu	Urfa yargıç yardımcısı
81	9618	Reşit Aksoy	Gölköy yargıç yardımcısı
82	9619	Halit Ayhan	Bismil yargıç yardımcısı
83	9621	Hasan Günay	Kocaeli yargıç yardımcısı
84	9632	Turgut Koç	İncesu yargıç yardımcısı
	SAVCILIK SINIFI (BEŞİNCİ DERECE)		
1	5201	Talât Karay	Ankara Millî Korunma mahkemesi Savcısı
2	5463	Cemil Ulusal	Gaziantep C. Savcısı
	ALTINCI DERECE		
1	5542	Bahaeddin Ülkücü	C. Baş Savcı Yardımcısı
2	6281	Radi Ökbay	Karaman C. Savcısı
3	6295	Rüştü Üskent	Manisa C. Savcısı
4	6319	Kemal Sahir Kurutluoğlu	C. Baş Savcı Yardımcısı
5	6658	Hamdi Yılmaz Ertekin	Muş C. Savcısı
	YEDİNCİ DERECE		
1	6270	Kudret Karabay	Bergama C. Savcısı
2	6726	Şinasi Beken	Bursa C. Savcı Baş Yardımcısı
3	6922	Şükrü Saka	Düzce C. Savcısı
4	6936	Hayrünisa Fer	C. Baş Savcı Yardımcısı
5	6938	Kadri Karafakıouğlğlu	İzmir Millî Korunma mahkemesi savcı yardımcısı
6	6952	Cemal Yücel	Vezirköprü C. Savcısı
7	7192	Osman Cemal Oğuzo	Ankara C. Savcı Yardımcısı
8	8184	Pulat Gözübüyükoğlu	Ankara C. Savcı Yardımcısı
	SEKİZİNCİ DERECE		
1	5743	Kemal Ataizi	Kayseri C. Savcı Yardımcısı
2	6522	Ömer Könü	Konya C. Savcı Yardımcısı
3	6533	İsmail Çimenoğlu	Nizip C. Savcısı
4	6548	Şinasi Akın	Maden C. Savcısı

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
5	6551	Fahri Kozan	İstanbul C. Savcı Yardımcısı
6	6554	Nail Sakıp Güneş	Kırıkhan C. Savcısı
7	6560	Bedri Özkaya	İstanbul Milî Korunma mahkemesi savcı yardımcısı
8	6602	Murat İsmet Peksoy	Muğla C. Savcı yardımcısı
9	6619	Ali Alan	Çivril C. Savcı yardımcısı
10	6621	Cevdet İlter	Zonguldak C. Savcı yardımcısı
11	6622	Selâmi Akdağ	İstanbul Millî Korunma mahkemesi savcı yardımcısı
12	6628	Ali Özel	Erbaa C. Savcısı
13	6633	Ali Nihat Tuncay	Karacabey C. Savcısı
14	6717	Ahmet Mithat Anıl	Aksaray C. Savcı yardımcısı
15	6721	Ahmet Esat Arısel	Bolu C. Savcı yardımcısı
16	6801	Suat Özdoğru	İstanbul C. Savcı yardımcısı
17	6830	Saime Aksoylar	Kayseri C. Savcı yardımcısı
18	6890	Hüseyin Tüzemen	Elmalı C. Savcı yardımcısı
19	6920	Haydar Cavit Tümur	C. Baş Savcı yardımcısı
20	6927	Yeredoğ Kişioğlu	Kandıra C. Savcısı
21	6928	Hilmi Arca	İstanbul C. Savcı yardımcısı
22	6934	Ali Nihat Üney	Göynük C. Savcısı
23	6935	Hikmet Eğinlioğlu	Turgutlu C. Savcısı
24	6948	Hüseyin Sakallı	Bayramiç C. Savcısı
25	8180	Ertuğrul Ayçin	Uluborlu C. Savcısı
26	8181	Lütfü Baysal	Kula C. Savcısı
27	8189	Rıza Gökçe	Elâzığ C. Savcı yardımcısı
28	8191	Faik Biçen	Sandıklı C. Savcısı
29	8197	Ömer Yüce	Kırıkkale C. Savcısı
30	8198	Ahmet Adaman	Van C. Savcısı
31	8199	Cemalettin Ulusoy	Bor C. Savcısı
32	8200	Nadir Alpay	Tokat C. Savcı yardımcısı
33	8211	Şemsettin Güney	Acıpayam C. Savcı yardımcısı
34	8212	Remzi Küçükömer oğlu	Gümüşhane C. Savcısı
35	8214	Yavuz Fındıklıgil	İstanbul C. Savcı yardımcısı
36	8217	Emin Kutlay	Tire C. Savcı yardımcısı
37	8223	Cevdet Can	Konya—Ereğlisi C. Savcısı
38	8228	İzzettin Arıkan	Ayancık C. Savcısı
39	8233	Şakirettin Kazancı	Hopa C. Savcı yardımcısı
40	8250	Nuri Gökbalkan	Erdek C. Savcı yardımcısı
41	8251	Sabahattin Göksal	Akşehir C. Savcı yardımcısı
42	8252	Hilmi Kandilci	Daday C. Savcı yardımcısı

Sıra No:	Sicil No:	Adı ve Soyadı	Memuriyeti
43	8258	Şefik Simav	Saray C. Savcısı
44	8266	Hüseyin Amucaoğlu	Karamürsel C. Savcı yardımcısı
45	8279	Yusuf Binatlı	Uşak C. Savcı yardımcısı
46	8283	Orhan Töre	Geyve C. Savcı yardımcısı
47	8290	Selâhattin Ersöz	Kütahya C. Savcı yardımcısı
48	8293	Mustafa Kumbar	Niksar C. Savcı yardımcısı
49	8301	Nihat Bilikser	Niğde C. Savcı yardımcısı
50	8304	Abdullah Sünnetcioğlu	Söke C. Savcı yardımcısı
51	8306	Fahrettin Öztürk	Ankara C. Savcı yardımcısı
52	8321	Fethi Özdural	Zile C. Savcı yardımcısı
53	8323	Rauf Denker	Hassa C. Savcısı
54	8324	Esat Yunatcı	Beypazarı C. Savcısı
55	8325	Rıza Sönmez	Edirne C. Savcı yardımcısı
56	8330	Hayrettin Sezik	Kayseri C. Savcı yardımcısı

DOKUZUNCU DERECE

1	6804	Kemalettin Erk	Kızılcahamam C. Savcısı
2	8085	Celâl Öncel	Mihalıççık C. Savcısı
3	8107	Bekir Karahan	Develi C. Savcısı
4	8140	Fahrettin Akşar	Milas C. Savcısı
5	8421	Ali Vural	Burdur C. Savcı yardımcısı
6	8629	Mustafa Güray	Kastomunu C. Savcı yardımcısı
7	8639	Remzi Balkanlı	Nevşehir C. Savcı yardımcısı
8	8864	Mehmet Yavuz	Muğla C. Savcı yardımcısı

ONUNCU DERECE

1	7473	Timur Dramur	Ankara Millî Korunma mahkemesi savcı yardımcısı
2	7579	Orhan İzgi	Midyat C. Savcı yardımcısı
3	8608	İsmail Boyacıoğlu	Boğazlıyan C. Savcı yardımcısı
4	8619	İhsan Ersezer	Yenişehir C. Savcı yardımcısı
5	8751	Lütfü Sağlat	İncesu C. Savcı yardımcısı
6	9406	Esat Üstün	Çermik C. Savcı yardımcısı
7	9412	Müfit Birsen	İspir C. Savcı yardımcısı
8	9442	Sadık Selçuk	İnebolu C. Savcı yardımcısı
9	9446	Fikret Gündogan	Malatya C. Savcı yardımcısı
10	9518	Faruk Tipi	Bingöl C. Savcı yardımcısı
11	9525	Müfit Berker	Cizre C. Savcı yardımcısı
12	9604	Mehdi Atalay	Nazimiye C. Savcı yardımcısı
13	9612	Cemal Yayvak	Osmancık C. Savcı yardımcısı
14	9620	Talât Arat	Göksun C. Savcı yardımcısı
15	9633	Fikri Kulan	Besni C. Savcı yardımcısı

dan sanık, tutuk olmayan Mehmet Demir'in yapılan yargılama sonunda; T. C. K. nun 456/2, 457, 81/1—3, 65/3 cü maddeleri gereğince İbrahim Demir ve Hüseyinin birer sene ikişer ay ve İbrahim Tatar'ın bir sene üç ay üç gün hapislerine ve tutuk kaldıkları günlerin sayılmasına ve Mehmedin yedi ay hapsine dair Gündoğmuş Asliye C. Yargıçlığından verilen 20/11/945 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi sanıklar tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — 60 gün işe engel olanın kesiklik değil kırıklık olmasına göre diğer yaraların işten bırakma müddetlerinin Doktordan sorulması ve onların 20 günden az işden bıraktığı tesbit olunursa bıçaktan hâsıl olmıyan kırıklık sebebiyle uygulanılan 456/2 ci madde ile muayyen cezanın 457 ci madde ile artırılmasına yer olamayacağının gözetilmesi gerekirken zühul olunması;

2 —20 gün ve fazla işten kalmayı gereklendiren yaralar müteaddit ise hangi sanığın eseri olduğu kesince anlaşılmaması bakımından 463 cü maddeye yer olup olmadığının tartışılmaması,

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan onama isteminin reddiyle hükmün bozulmasına ve depo paralarının geri verilmesine ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 2/2/946 da oybirliği ile karar verildi.

Memurların kötü muameleleri

Bekçiler, zabita memurları ile birlikte ve onlara muavenet halinde olmadıkça kuvvei cebriye imaline yetkili değildir.

(CK 245)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi

Esas 1114 — Karar 2210

Rahmi Memişi görev sırasında âdiyen dövmekten sanık köy korucusu Mehmedin bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda T.C.Kanununun 456/4. 251 ve 59 uncu maddeleri gereğince yirmi iki lira yirmi iki kuruş ağır para cezalariyle mahkûmiyetine dair Karacabey Asliye ceza mahkemesinden verilen 28/12/945 tarihli hükmün Yargıtayca incelenmesi o yer C. Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Zabita memurlariyle birlikte ve onlara muavenet halinde olmadıkça bekçiler kuvvei cebriye imaline yetkili bulunmadığından tebliğnamedeki mutalâa ve dosyaya, gerekçeye ve takdire nazaran itirazlar yerinde olmadığından reddile kükmün onanılmasına 21/2/946 da oybirliği ile karar verildi.

Tekerrür

Tekerrür dolayısı ile yapılan artırmanın, eski cezayı geçmemek üzere yeni suç için verilen hem hapis ve hem de para cezasından yapılması mümkün olduğu gibi, yine eski ceza miktarı gözönünde tutulmak üzere yalnız bir nevi cezada artırılabilir. (CK 81)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi

Esas 1358 — Karar 2350

Kendisine emaneten teslim olunan bir yün yatak, bir pamuk yatak, bir pamuk yorgan ve bir elektrik saatini kira bedelinden borcu olduğundan bahsile iade etmemek suretiyle Nazmiye Özdemirin inancını kötüye kullanmaktan sanık ve mükerrir Halis Şamlının T.C.K. nun 503, 522 ve 81 ci maddeleri gereğince bir ay üç gün hapis ve 25 lira ağır para cezalariyle hükümlülüğüne dair Giresun Asliye C. Yargıçlığından verilen 17/12/945 tarihli hükmün yergıtayca incenlenmesi oyer C. Savcılığı ve sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Eşyaların emaneten bırakıldığının müdafaadan ve yalnız yorganın alacağa mukabil alikonulduğu def an iddia edilmesine rağmen yorgandan başka eşyaların da iade edilmediğinin iddia ve şahadetten anlaşılmasına ve şu suretle yorgan haricindeki eşyaların ketim ve inkâr edilmiş olmasına ve sanığın alacağı olduğu hakkındaki müdafaasının iddia ettiği alacak miktarlarının biribirini tutmaması itibariyle hakikate yakın bulunmamasına göre tebliğnamenin birinci bendi ve (üç günlük eski mahkûmiyete mukabil yekûnu bu miktarı geçmemek üzere her iki nevi cezadan artırma yapabilen yargıcın ayni miktarı gözetmek şartiyle yalnız hapis cezasından artırma yapmasına engel olacak kanunî bir hüküm bulunmaması) itibariyle ikinci bendi ve dosyaya, gerekçeye ve takdire nazaran itirazlar yerinde olmadığından reddiyle hükmün onanılmasına ve 1200 kuruş onama harcı alınmasına 23/2/946 da oybirliği ile karar verildi.

iftira

Aleyhinde isnatta bulunulan şahıs hakkında ademi takip kararı verilmişse isnattan rücu halinde cezanın altıda biri hükmolunur.

(CK 285)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi.

Esas 2144—Karar 3804

Suçsuz olduğunu bildiği halde suç isnat etmek suretile Rafete iftira etmekten sanık Hasan Enginin T.C.K."un 285/1–6 cımddesi gereğince bir ay hapsine dair Ünye As. C. Yargıçlığından verilen 18/12/945 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1—Aleyhinde isnatta bulunulan şahıs hakkında takibata girişilmemiş (ademi takip kararı verilmiş) olmasına göre üç aylık cezanın altıda birinin, hükmedilmesi gerekirken hazırlık tahkikatının takibat sayılması neticesi olarak üçte birnin hükmolunması,

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan onama isteminin reddile hükmün bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 14/3/946 da oybirliği ile karar verildi.

İçitma kızlık bozma alıkoyma

Alıkoyma ve kızlık bozma ayrı fiillerdir (CK 78, 423,429)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi

Esas 2740—Karar 3324

Reşit olmiyan Haticeyi evlenmek maksadıyle yanında alıkoymak ve evlenmek vaadiyle kızlığını bozmaktan sanık Hasan Öztürk'ün T.CK.nun 222/1/430/2, 69 cü maddeleri gereğince on ay hapsine ve 250 lira mânevî tazminatın sanıktan alınarak dâvacıya verilmesine dair Silivri As.C.Yargıçlığından verilen 31/12/945 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Alıkoyma ve kızlık bozmanın ayni fiilin muhtelif surette tecelli edenbirer neticesi değil biribirinden ayrı birer fiil olmasına ve

içtima — teselsül

1—Bir sene ara ile iki kere sürgünden kaçma iki ayrı suçtan CK 80 uygulanamaz.

2—Sanığın kaçtığı sürgün yeriue getirilmesi mevkufiye sayılmaz.

(CK 40, 80, 204)

Yargıtay 4—Ceza Dairesi

Esas 2501—Karar 3501

Çekmekte olduğu sürgün cezasından iki defa kaçmaktan sanık Aziz Çetintürk'ün yapılan yargılama sonunda tekerrür ve içtimaa tabi hükümlüleri gözetilerek T.C.K.nun 304, 59, 81, 69, ve 77/2 ci maddeleri gereğince bir sene onüç ay yirmidokuz gün hapsine ve evvelki iki sene sürgün cezasının ipkasına ve 950 lira ağır para cezasının alınmasına ve evvelki hapis, para ve sürgün cezalarının bu cezalarından sayılmasına dair Terme As.C.Yargıçlığından verilen 28/12/945 tarihli hükmün Yargıtayca incelenmesi üst dereceli Samsun C.Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Sanığın kaçtığı yerden sürgün yerine getirilmesi sürgün cezasının infazını teminen olup mevkufiyet hali sayılamayacağı cihetle her günün üç gün sürgün sayılması gerekeceği yolunda olan tebliğnamesin birinci bendi ve savcılığın 81. maddeye lüzum gösteren son iddiasında sanığın hazır bulunarak buna göre müdafaada bulunmuş olması bakımından üçüncü bendi ve içtimaa ithal edilen 950 liradan infaz edilen kısmının mahsubuna karar verilmiş olmakla ikinci bendi yeriude değilsede,

1—Birinci kacışından geriye getirildiği günün ve dolayısiyle sürgün cezasının inkıtaa uğradığı müddetin tesbiti gerekirken zühul olunması,

2—*Bir sene sonra olan ikinci kaçma69 cü maddeye yol açarken 80 ci maddeye gidilmesi*

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istem bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına 20/3/946 da oybirliği ile karar verildi.

Hırsızlık—Bir fiille biten fazla hükümlere aykırılık

1 — Hırsızın sıfatı bakımından başka madde hırsızlık yeri bakımından başka madde tatbiki gereğine ağır cezalı olan hüküm uygulanır.

(CK 79, 481, 492)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi

Esas 3133 — Karar 3591

Devlet Demir Yolları Nazilli anbarından Manifatura vesair eşyaları defaatla görevde çalmaktan sanık ve tutuk aynı idare gardıfreni olup tahmil tahliye işlerinde çalışan Ethem Pınar ve yardımcı tahmil tahliye memuru Emin Akgökçen ve bu eylemi bildikleri halde defaatla para alarak sükût etmekten sanık ve tutuk bekçi İdrahim Ergüleç ve Mehmet Ali Açıkgöz'ün T.C.K.nun 492/6, 80, 522, 251, 525, ve 296 cı maddeleri gereğince sanıklardan İbrahim Ergüleç ile Mehmet Ali Açıkgöz'ün takdtiren birer ay onaltışar gün hapis, diğerlerinin birer sene onaltışar ay hapis,o kadar da emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulma cezalariyle hükümlülüklerine ve tutuk kaldıkları günlerin tenziliyle tutukluk hallerinin devamına dair Nazilli As. C. Yargıçlığından verilen 1/2/946 tarihli hükmün yargtayca incelenmesi sanıklar tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmkle oluru düşünüldü.

Suçun sanıkların sıfat itibariyle 491/3 cü ve istasyonda işlenilmesi itibariyle 492/6 ve 251 ci maddelere uymakda olmasına ve cezası ağır olanın uygulanmasının 79 cu madde gereğinden bulunmasına göre tebliğnamedeki mütalâa ve dosyaya, gerekçeye ve takdire nazaran itiraz yerinde olmadığından reddiyle dört sanığa ait hükmün oranılamasına ve onama harcı olarak 1400 zer kuruşun Etem ve Eminden ve 600 zer kuruşnn Mehmet ve İbrahimden alınmasına 21/3/946 da oybirliği ile karar verildi.

liğnamedeki düşüncenin reddiyle C. savcılığının temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra esas hakkında yapılan incelemede Hırsızlık suçundan dolayı 491 inci madde ile hakkında kamu dâvası açılmış olan sanık İbrahimin ikâmetgâhı meçhul olduğu takdirde yapılacak işlem kanunda tayin olunmuş ve sorguya çekilmeyen sanığın gıyabında duruşma yapılmasının caiz olmadığı yargıtay genel kurulunun 15/6/945 tarih ve 75 sayılı kararile teyit edilmişken sanığın gıyabında duruşma yapılması ve adresi öğrenilemediğinden celbindeu ve sorguya çekilmesinden sarfı nazar olunmasına ve beraetine karar verilmesi yolsuz ve temyiz itirazları bu bakımda yerinde olduğundan hükmün bozulmasına 13/12/945 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Hırsızlık—Hafifletici sebep

Tazyik neticesi de olsa, calınan malın geri verilmiş olması cezanın indirilmesini gerektirir.

(C K 523)

Yargılay 4. Ceza Dairesi
Esas 366—Karar 1513

Naciyenin odasına anahtar uydurark girip bavulundan yüzük ve bileziklerini çalmaktan sanık Hasan Tatlı'nın T.C.K.nun 493/2, 522 ci maddeleri gereğince ve 21 yaşını bitirmemiş olmasından dolayı tenzilen on ay hapsine ve bu kadarda emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmasına ve eşya zabıtaca tazyikle elde edildiğinden 523 cü maddenin tatbikine mahal olmadığına dair Urfa AslC. Yargıçlığından verilen 5/10/945 günlü hükmün Yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1—523 cü medde ile gözetilen hedefin nedametin mükâfatlandırması değil mağdurun zararının tazmininin temin olmasına ve tazyik sonucuda olsa sanığın çaldıklarını iade ettiğini tahkikat yapan Komserin ifadesinden anlaşılmasına göre 523/1 ci madde ile indirme gerekirken bu maddeye yer olmadığına karar verilmesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğnndan istem gibi hükmün bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 7/2/946 da oybirliği ile karar verildi.

bulundurulmasına ve cezasının ertelenmesine ve 1200 kuruş duruşma harcının alınmasına dair Ilgaz As. C. Yargıçlığından verilen 6/9/945 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanık Şerife tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Harcın eksik tâyini yolsuzluğu aleyhe bozma sebebi sayılmamıştır.

I — Ölü ile birlikte oturanların terekenin tasfiyesine kadar olan yiyecek ve içeceklerin tahrir ve defter harici bırakılması lâzım gelmesine ve sanığın müdafaasına göre hâdisenin bu bakımdan incelenmesi ve onlar bu ihtiyaca karşı olarak alınmış ise suç unsuru bulunmayıp hâdisenin alelâde hukukî mahiyette olacağı gözetilmeden suç sayılması,

2— Usulün 258 ci maddesi gözetilmeden sevkten ağır madde ile ceza verilmesi.

Bozmayı gerektirmiş ve itirazlarla istemler bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 27/2/946 da oybirliği ile karar verildi.

Memura Hakaret

Memura mukavemet suçunda, hakaret, cebir ve şiddetin unsurlarındandır.

(CK 78, 258, 266)

Yargıtay 4. ceza dairesi
Esas 1899 — Karar 3011

Haciz için gelen jandarmalara görev sırasında cebrü şiddetle mukavemette bulunmak ve İcra memuru Veysi Tosuna söğmekten sanık Hıfzullah Koç'un, T. C. K. nun 258/1 ve 266/1 ve 69 ve 76ncı maddeleri gereğince üç ay yirmi gün hapis, 30 lira ağır para cezalarıyle hükümlülüğüne ve tutuk kaldığı günlerin sayılmasına dair Van As. C. Yargıçlığından verilen 22/9/944 tarihli hükmün yargıtay ca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Haciz ve men'i müdahale için birlikte gelen icra memuru ve jandarmalara mukavemetten ibaret ve tek bir suç olan hareket de cebri şiddet unsurlarından iken hakaret içinde ayrıca ceza verilmesi,

Dâvacı tesbiti delâil raporunda evin uzun zamandanberi metrûk ve bakımsiz olduğu ve kötü kullanmadan mütevellit daimî zarar husule getirecek tahribat yapılmış olduğunu belirterek bunlara müsteniden tahliye dâvası açmış bulunmasından ve mahkemece yapılan keşifte tesbit edilen hususların her biri müstecirin mecuru açıktan açığa fena kullanmak suretiyle kanunun kastettiği daimî ve vahim tahribatı yapmakta olduğunu göstermş ve ehlivukuflarca öylce kabul ve mahkemece de böyle takdir edimiş olduğundan ve dâvalının Tireye yazılacak talimata ait posta ücretini verilen kat: mehil zarfında vermediği ikrarından anlaşılmış ve tekrar mehil verilmesini de istememiş bulunduğundan bahisle evvelki kararda israr olunmuştur.

TEMYİZ EDEN: Refia Giz vekili avukat Mustafa Epikmen.

TEMYİZ KARARI

Hukuk genel kuaulunca incelenrek îsrarı mutazammın olan son hükmün süresinde temyiz edildiği anlsşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Dâvacı, dâva arzuhalinde boşatılmasını istediği evi, dâvalı kiracının kötü kullanarak daimî zarar verecek surette tahribettiğini beyan ve iddia etmiş ve bu iddia vukuf ehlileri tarafından mahallinde yapılan keşif ve incelemeler sonunda tamamile kabul ve tesbit edilmiş olmasına ve borçlar kannnunnn 256 ncı maddesinin ikinci fıkrası hükmünce kiracının açıktan açığa fena kullanarak kiralanan yere daimî bir zarar verdiğinde hiç ihtara hacet olmadan kiralayanın hemen kira bağıtının bozulmasını istemeğe hakkı olacağına ve dâvalının, Tirede bulunan diğer iki savunma şahidinin dinlenmesi için yazılacak talimata gerekli posta parasını kesin mehil içinde ödemediğini sorup öğrenen yargıcın hadiseye Hukuk U. M. kanununun 414 üncü maddesi hükmünü uygulamasında bir yolsuzluk bulunmadığına göre mahkemenin ısrer kararı doğru olduğundan temyiz isteyen dâvalının yerinde olmayan temyiz ittirazlarının reddile usûl ve kanuna uygun görüln ısrar kararının onanmasına ve aşağıda müfredatı yazılı (200) kuruş temyiz ilâmı harcının temyiz edenden alınmasına 2/1/946 gününde çoklukla karar verildi.

Kanun bu muamelenin tam bir anlayış ve bilgi ile yapılmasını sağlamak için de 483 üncü madde ile tanıkların diğer nitelikleri arasında okur yazar olmaları şartını koymuştur.

Tanıkların kanun uyarınca açıklanan bu ödevlerine ve tevsik amecına bakılınca; medenî kanunun 481 ve 482 inci maddelerinde yazılı suretlerle vasiyetnameye verilecek şerhin her halde tanıkların el yazısile yazılmış olmasının tevsik icabı ve zarureti olarak kanun maksudu bulunmadığı ve bu kimselerin tam bir anlayış ve bilgi ile bu şerhleri okuyarak altını elleriyle imza etmelerinin kanunun gözettiği tevsiki gereği gibi sağlıyacağı anlaşılır. Pek iyi bilinir ki, bir hukukî kaidenin konması ve kabûlü bir amacı sağlamak içindir. Kaidelerin, kuralların mânalandırılmalarında bu amaca bakılmak, onu kollamak gerektir. Amacı aşan bir yorum kanunun esasta hiç istemediği, reddettiği bir durumu ifade eder. Ve şüphesiz hüküm dayanağı olamaz.

Sözü geçen şerhlerin tanıkların el yazısı olmasının resmî vasiyette bir şekil şartı olamıyacağını kanunun diğer hükümleriyle de anlamak kabildir. Medenî kanunun 480 ve 481 inci maddelerinde okuyup yazma bilen bir vasiyetciye resmî vasiyet yaparken vasiyetnameyi kendisinin yazması emredilmiş değildir. El ile yazma tevsikin vâz geçilmez bir icabı ve şartı olsaydı bunun, vasiyette tanıklardan daha önemli bir unsur olan vasiyetcinin tasarrufunu tevsik için kabûl olunması gerekirdi. Sonra tanıkların resmî vasiyetnamede kendilerine aid şerhleri el ile yazmaları ödevlerinde daha dikkatli olmağı sağlamak için ise bu lüzum vasiyetci için daha çok kendini gösterir.

Ve yine ayni kanunun 486 ve 487 inci maddelerinde fevkalede hallerde yapılması caiz görülen şifahî vasiyette vasiyetcinin son arzularını iki tanığa takrir edeceği ve bunların takrir veçhile bir vasiyetname yazıp imzalıyarak hemen hakime verecekleri ve böyle bir vasiyetname yazmadan daha söz ile olayları hakime bildirerek bir tutanak yaptırabilecekleri yazılıdır. Bütün bu maddeler hükmü resmî vasiyetenamede tanıkların verecekleri şerhin kendi el yazıları olmasının vasiyeti tevsik şartı olamıyacağını açıklar.

Gerçi Medenî kanunun 481 ve 482 inci maddelerinde bahsedilen şerhler için (şahitler ... verecekleri şerhi imza ederler) ve (şahitler... şerh vermekle iktifa etmeyip vasiyetnamenin kendi huzurlarında resmî memur tarafından vasiyetciye okundu ğunu dahi tahrir ve imza ederler) denilmekte ve kelime bakımından bu cümleler arasında

Emniyet sandığına rehin. İhalenin Feshi. yetkili makam.

Emniyet Sandığına veya Ziraat bankasına merhun olup 3202 sayılı kanuna göre muvakkat ihalesi Banka veya Sandıkca kat'i ihaleside İcra Tetkik mercünce yapılmış olan gayrimenkule ait satışa karşı İcra Tetkik merciine şikâyet veya Yargıtayın İcra İflâs ve dairesine temyiz yolu ile müracaata kanunî imkân yoktur. Böyle ihalelerin Feshi ancak dâva yoluyla mahkemeden istenebilir, Mahkemeler bu hususdaki dâvalara Bakmağa görevlidir.

(İİk 13, 363/9: 3202 sayılı k. 40)

Yargıtay Tevhidî İçtihat Genel kurulunun 20/2/946
Esas 12—Karar 5

Ziraat Bankasına veya Emniyet sandığına merhun olup 3202 sayılı kanun gereğince muvakkat ihalesi Banka veya Sandıkca, kat'î ihalesi de İcra Tetkik merciince yapılmış olan gayri menkule ait satışın feshi isteğile ileri sürülen şikâyetin incelenerek karara bağlanması tedkik merciine mi yoksa mahkemeye mi ait olduğu husunda Yargıtay Birinci hukuk dairesinin 3/5/1934 tarhive $\frac{1089}{1486}$ Sayılı ilâmı ile İcra ve İflâs dairesinin bunun tersi olan yerleşmiş içtihadı arasında meydana gelen aykırılığın tevhidî içtihat yoluyle halli İçra ve İflâs dairesi Başkanlığının 4/5/1945 gün ve 321 sayılı tezkereleriyle istenilmesi üzerine toplanan tevhidî içtihat genel kurulunda keyfiyet Müzakere edilerek:

Sonuçta;

İcra ve İflâs kanununun 134 üncü maddesine göre» icra dairesi tarafından gayrimenkul kendisine ihale edilen alıcı o gayrimenkulün mülkiyetini iktisabetmiş olur ve ihalenin feshi yalnız tetkik merciinden şikâyet yoliyle istenebilir». Maddenin bu hükmü icra memuru tarafından yapılan ihaleler hakkındadır. Bu kanunda tetkik mercilerinin kararlarına karşı şikâyet yolu mevcut olmayıp ancak bunlardan bâzılarına karşı temyiz yoluna gidilebilir. Merci kararlarından tomyizi kabil olanlar 3890 sayılı kanunun 363 üncü maddesinde tahdidî surette sayımıştır. Bu maddenin 9 uncu bendinde ihalenin feshi hakkındeki şikâyetlerin ret veya kabûlüne dair olan merci kararlarının temyiz kabiliyeti kabûl olunmuşsada, maddenin hiç bir bendinde tetkik merciinin yapacağı gayrimenkul ihalesine karşı temyiz yoluna gidilebileceği yazılı değildir. Zeten bu kanuna göre tetkik mercii ihale yapmaz, ihaleye karşı şikâyet vukubulursa bunu inceler ve temyizi kabil olmak üzere ihalenin feshine yahut şikâyetin reddine karar verir. Ancak Emniyet sandığına rehin edil-

mesi ve dâvacı vekili Avukat Münim Mustafa tarafından verilen temyiz lâyihasında dahi, Müvekkilinin evvelce emekliye çıkarıldığı tarihten ikinci defa emekliye çıkarıldığı tarihe kadar uğradığı zararın tahsiline karar verilmesi lâzımgelirken bir senelik tecil süresinden geri kalan iki ay için uğradığı zararın tahsiline karar verilmesi yolsuz olduğundan bahsile hükmün bozulması ve tarafların çağrılarak duruşma yapılması istenilmiştir.

TEMYİZ KARARI

İşin duruşmaya bağlı olduğu anlaşılarak bu istem kabul edilmiş va gün konularak taraflara çağrı kâğıdı gönderilmişti. Belli günde dâvacı Fikri Faik Güngören bizzat ve dâva olunanlardan Hurrem Şeren vekili Avukat Faruk Dereli ve diğer dâva olunan Suat Hayri Ürgüplü vekili avukat Vedat Ardahan bilvekâle gelmiş olmalarile duruşmaya başlanarak temyiz istemlerinin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan ve tarafların izahları dinlendikten sonra karar verilmek üzere bırakılan günde dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

1—Vazife ve husumet meselesi—: Dâvanın mahiyeti,Yaş haddini dolduran ve hizmetinden faide umulduğundan ötürü bir sene tecil edilmiş olan İstanbul Tekel İdaresi Baş Müdürü Fikri Faiki henüz süresini bitirmediği halde yolsuz ve kanunsuz emir ve muamelelerle, şahsî kin ve husumet tesirile emekliye çıkarmış olan Tekel ve Gümrükler Bakanı Suat Hayri Ürgüplü ile Genel Müdür Hurrem Şeren-den tazminat talebinden ibarettir.

İdare Hukuku esaslarına göre memurların şahsî kusurlarından doğan zarar ve ziyan dâvalarına Danıştayda değil genel mahkemelerde bakılacağı gibi husumet dahi şahıslarına teveccüh eder.

Bakanlara gelince: Anayasanın 61 inci maddesinde « Bakanlar Danıştay ve Yargıtay Başkanları ve Üyelerini ve Cümhuriyet Baş Savcısını görevlerinden doğacak işlerden dolayı yargılamak için Yüce Divan Kurulacağı» yazılıdır. Bakanların Siyasî, Cezaî ve Malî olarak üç çeşit mesuliyetleri olabilir. Siyasî ve Cezaî işlerinden dolayı yargı Yerlerinin Yüce Divan olduğuna şüphe yoktur. Malî mesuliyetlerine gelince: Bakanların Malî mesuliyetlerinden dolayı Yüce Divanca yargılanmaları mutlak değildir. Bakanların Malî mesuliyetleri ya Devlete yahut fertlere karşı olur.. İç tüzüğün 169 uncu maddesi gereğince Devletin Bakanlar aleyhinde açacağı tazminat dâvalarına Yüce Divanca bakılmak lâzımgelirse de; Bakanların şahsî kusur ve hatalarından mutazarrır olan fertlerin açacağı tazminat dâvalarının Yüce Divanca görüleceğine dair ne anayasada ne de İç tüzükte bir kayıt ve sarahat

vazifesine iadesi kararlaştırılmış ve Genel Müdür Hurrem imzasile aynı tarihde Baş Müdürlüğe yazılan yazıda da Baş Müdür Fikri Faik ve Muavini Saminin vazifelerine iade edildikleri ve Fikri Faika altmış gün izin verildiği açıkca tebliğ edilmiş olduğu halde dâvacının mezun addedilmesine itiraz etmesi üzerine emekliye çıkarılması şekil ve maksat bakımından idarî tasarruf mefhumu ile telif kabul etmiyen Kanunsuz ve şahsî bir harekettir. Binaenaleyh dâvalıların vazifeye ve husumete dokunan itirazları yerinde görülmemiştir.

5—Bakanların şahsî kusurlarından doğan zarar ve ziyan ile şahsın sorumlu olup olmadıkları—: Suat Hayri Üçgüplü, Bakanların ne Devlete ne de şahıslara karşı zarar ve ziyanla sorumlu olmadıklarını iddia ve bu iddiasını Fransız müellifi (waline) nin 939 tarihli idare hukuku adli eserile istişhat etmekte ise de; Anayasamızın 64 üncü maddesi gereğince Bakanlar Kurulunun Hükûmetin Genel Politikasından birlikte ve Bakanların herbiri kendi yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin, eylem ve işlemlerinden ve politikasının genel gidişinden tek başına sorumlu oldukları gibi iç tüzüğün 169uncu maddesi hükümlerine göre malen dahil sorumlu bulunmuşladır. Hizmet ve vazifeden doğan hususlarda Devlete karşı malen sorulu olan bakanların şahsî kusurlarından neş'et eden hususlarda fertlere karşı evveliyetle sorumlu olmaları ve bu gibi kusurlarından doğan zararları Borçlar Kanunu hükümlerine göre şahsen ödemeleri icabeder. Bu sebeple Suat Hayri'nin bu hususa dokunan itirazı da yersiz görülmüştü.

6— Dâvacının temyizine gelince: Her ne kadar dâvacı, ilk önce emekliye çıkarıldığı tarihten ikinci defa emekliye çıkarıldığı tarihe kadar uğradığı zarar ve ziyının tahsiline karar verilmeyip yalnız bir senelik tecil süresinden geri kalan iki ay için uğradığı zararın tazminine karar verilmesi yolsuz olduğundan bahsile hükmün bozulmasını istemekte ise de; Yaş haddini doldurmuş ve birsene meddetle tecil edilmiş olan dâvacıyı süresi bittiğinde tekrâr tecil edip etmemek Bakanın takdirine bağlı bulunmuş olduğuna göre fazla zarar ve ziyan isteminin reddine dair verilen hüküm Usul ve Kanuna uygun olup dâvacının bu noktaya dokunan temyiz itirazı dahi vârit görmemeştir. İşte bu sebeplere ve temyiz edilen hükmün dayandığı maddî ve hukukî sair gerekçelere göre her iki tarafın temyiz dilekçelerinde ve duruşma sırasında ileri sürdükleri itirazlar yerinde görülmediğinden reddile sözü geçen hükmün (ONANMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edenlerden alınmasına 6/4/946 tarihinde Onanmada Oybirliğile ve sebebinde çoğunlukla karar verildi.

330

Kamulaştırma. Belediye kamulaştırmasında bedele itiraz. Sürenin başlangıcı.

1 — Belediyenin Kamulaştırmasına itirazen açılacak dâvanın açılması için konmuş olan 15 günlük süre kamulaştırma keyfiyetini öğrenme gününde değil 20 günlük ilân müddetinin bitiminde başlar.

2 — Malsahibinin bu 15 gün içinde bulunduğu yerde harç ve resmini vererek dâva açmış olması kâfidir.

(3710 sayılı K. 10, HMUK.178)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi
Esas 6527—Karar 4519

Mutasarrıf bulunduğu Fatihde Kasap Demirhun mahallesinde kâin 1009 ada ve 26 parsel sayılı 822 metre kare arsasının belediyece beher matre karesine iki lira kıymet takdir edilerek kamulaştırılmış olduğunu İstanbul gazetelerinde okuduğundan takdir edilen bedel pek az olduğundan bahsile beher metre karesinin yirmi liraya yüksetilmesi ve yargılama gideri ile vekâlet ücretinin dâva olunana yükletilmesi isteminden ibaretdir.

Tarafların birleşen ifadelerine nazaran kamulaştıma keyfiyetinin 6/5/945 tarihli Tasviri efkâr ve Son Posta gazetelerile ilân edilmiş olmasına ve ilânın resmî gazete ile icrası hususnda kanunî bir mecburiyet olmayıp 3710 sayılı kanun hükümleri dairesinde ifa kılınmış olan ilân ile alâkalının hâdiseye ittılâını kabul etmek icap eylemesine ve esasen dâvacının 22/5/945 tarihinde İstanbul asliye hukuk yargıçlığına gönderilmek üzere Ankara asliye hukuk yargıçlığına verdiği dâva dilekçesinin ikinci bendinde üç gün evvel ilân mevzuuna muttali bulunduğunu ikrar eylemesine ve şu hale göre 21 mayıs pazartesi günü dâva ikamesi mümkün iken bunu ifa etmemiş bulunmasına ve usulün 178 inci maddesi gereğince arzuhallerin mahkeme kalemine kayıt tarihinde dâvanın ikame edilmiş addi lâzım gelmesine, Ankara asliye hukuk mahkemesine verilen arzuhalin harç muamelesinin ifa edildiği 22/5/945 tarihinde sürenin geçmiş bulunmasına ve esasen mezkür tarihin sürenin hesabında başlangıç kabulüne yukarda yazılı madde hükmü müsait bulunmamasına, dâva dilekçesinin 31/5/945 tarihinde kaydi icra edilmiş bulunmasına göre ilân tarihi olan 6/5/945 tarihi ile 31/5/945 tarihi arasında kanunen muayyen müddetin fazlasile geçmiş bulunmasına binaen dâvanın reddine karar verilmiştir.

331

TEMYİZ KARARI

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosya daki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Belediye adına kamulaştırılmış olan gayri menkulün maliki Fatma Münirenin ikamet yeri tesbit edilemediğinden dolayı kamulaştırma keyfiyetinin 6 mayıs 945 tarihli Tasvir ve Sonposta gazetelerile ilân edildiği anlaşılmasına ve 3710 sayılı belediye istimlâk kanununun onuncu maddesinde«istimlâk edilen gayri menkulün sahiplerinin hüviyet ve ikametgâhları tesbit edilemez veya bunlar gösterilen yerlerde bulunamazsa tebliğ olunacak evrak, istimlâki kararlaştırılan yerin münasip bir noktasına ve belediye dairesine ve o semtin umuma mahsus mahallerinden birine, tapu kaydine göre taayyün eden sahiplerinin ve alâkalılarının isimlerini muhtevi olduğu halde yirmi gün müddetle asılır. Gazete bulunan yerlerde evrakın hulâsaları Gazete ile de ilân olunur.»diye yazılı bulunmasına göre sözü geçen kanunda tâyin olunan onbeş günlük dâva süresi yirmi günlük ilân süresi geçtikden sonra başlamak lâzım gelir. ilân tarihine göre yirmigünlük ilân süresi 26 mayıs 945 tarihinde bitmiştir. Dâvacı bu tarihden itibaren onbeş gün içinde dâva edebilir. İlân tarihinde Ankarada bulunan dâvacı tarafından İstanbul asliye Hukuk yargıçlığına sunulmak üzere; Ankara hukuk yargıçlığına verilen dâva dilekçesinin kanunî harç ve resimleri alınarak 22 mayıs 945 tarihinde yani dâva süresi henuz başlamadan evvel Ankara hukuk mahkemesi kalemine kaydedilmiş olduğu gibi 31 mayıs 945 tarihinde yani yirmi günlük ilân süresi bittikden beş gün sonrada dâvayı görecek olan İstanbul asliye hukuk mahkemesi kalemine kaydedildiği anlaşılmış ve usulün 178 inci maddesinin ıtlakına göre dâva dilekçesinin harç ve resimleri alınarak Ankara makemesi kalemine kaydedildiği tarihde de dâvanın açılmış sayılacağı tabii bulunmuş ve binaenaleyh her iki takdirdede dâva süresi içinde ikame edilmiş iken hilâfına yazılı düşünce ve sebeplerle ve süresi geçtiğinden bahsile reddedilmesi yolsuz olmakla hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 11/12/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

---

daki duşüncesi dinelenildikden sonra uyuşmazlık mahkemesinin 31/5/946 günündeki oturumunda keyfiyet incelenerek icabı düşünüldü:

İdarî yargıca çözülmesi gerekli bir dâvaya bakmağa genel mahkemeler kendilerini vazifeli gördükleri takdirde Bakanların veya Valilerin tahriki üzerine Danıştay Savcısının vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesinde incelenmesini isteyebilmesi, 4788 numarlı kanunun uyuşmazlık mahkemesine başvurma yollarını gösteren 8 inci ve müteakıp maddeleriyle tesbit ve tâyin edilmiş olan esaslara riayetle mümkündür.

8 inci maddeye göre uyuşmazlık ihdası için Adâlet mahkemelerinde idare aleyhinde bir dâva açılmış olması ve dâvalı idarenin en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazı dermeyan etmesi ve mahkemenin de vazifeli olduğuna karar vermiş bulunması şarttır.

Hâdisede ise: Adâlet mahkemesindeki dâva şahıslar arasında cereyan etmekte bulumuş ve idare bu dâvada yer alarak vazife itirazında bulunmak fırsatını elde edememiştir. Bu şart tahakkuk etmiş olmadıkca idarenin hariçten uyuşmzlık ihdası için tahrik yetkisini tanımağa ve mevzu hukukun çerçevelediği bir usul ve kaideyi tevsian tatbika hukuk esasları müsait değildir.

Gerçi memurların şahısları aleyhinde açılan bu kabîl tazminat dâvalarının, idarî fonksiyonla inkâr edilmiyecek pek sıkı ilgi ve münasebeti dolayisiyle idareyi şiddetle alâkalandıracağına ve memurlardan hizmetlerini ifa maksadiyle sâdır olan her hangi bir eylemin şahsî bir kusur telâkki olunarak kendilerinin adlî mahkemelere sevki ve Adalet mahkemelerinin bu vesile ile idarî hizmetleri tahlile kalkışması, idarenin başka bir yoldan adlî otoritenin nüfuzu altına girmesi demek olacağından idaredebir huzursuzluk tevlit edeceğinde şüphe yoktur ; Ve idarî sistemi kabul etmiş olan bir memlekette bu hale müsaade etmemek lâzım gelir. Ancak uyuşmazlığın ne yolda ve ne gibi şartlara uyularak ihdas edilebileceği yukarda işaret edildiği üzere kanunen açık ve kesin bir surette belirtilmiş olduğu cihetle bu mahzurun içtihaden önlenmesine de hukukan cevaz olamaz.

Diğer taraftan şahıslar arasında hususi hukuk hükümlerine dayanmak suretiyle açılmış ve yürümekte bulunmuş olan bir dâvanın, fertle idarenin âmme hukuku sahasında vakı münasebatını düzenlemeğe memur bulunan idarî yargıya tevdii' idare hukuku prensipleri ve bizzat Danıştay kaununu hükümleri muvacehesinde düşünülemez.

334

Dâva konusunun hizmetten ayrılması mümkün ve sırf şahsî bir kusur olarak telâkkiye müsait olup olmadığının — vazifeli mahkeme gösterilmeksizin — mücerret olarak tetkik ve beyaniyle iktifa olunması da 4788 numaralı kanun hükümleriyle telifi mümkün bir çözüm sureti olarak kabul edilemez.

Şu durum karşısında uyuşmazlığı tevlit eden dâvanın idare aleyhine açılmış olmamasına ve idarenin, mahkemece reddedilmiş bir vazife itirazı mesbuk bulunmamasına ve idareye vazife itirazını ileri sürmesine imkân bırakılıp bırakılmaması hususunun inceleme yerinin ise uyuşmazlık mahkemesi olmiyacağına ve idarenin, içinde yer alamadığı bir dâvada hariçten uyuşmazlığı tahrik yetkisi, adı geçen kanunun 8 inci maddesi sarahatına göre tanılamıyacağına binaen Danıştay savcısının 4788 numaralı kanun hükümlerine uygun bulunmıyan isteğinin REDDİNE 31/5/946 tarihinde Çoklukla karar verildi.

Muhalefet sebebi

Millî Eğitim Bakanlığına karşı genel mahkemede açılmış olan bu dâva Danıştayda Bakanlığa karşı açımış olduğu söylenen idarî dâvadan ayrı görülemez. Dâva için sebep olarak ileri sürülen hareketler Bakanın görevini yerine getirirken yaptığı işlerden olduğu için bunların şahsî hareket sayılabilmesi göreve ilgili olmamalarına bağlıdır. Bu ilginin bulunup bulunmadığını kestirmek idarî yargı yerlerinin, olayda ise Uyuşmazlık mehkemesinin görevlerindendir.

Uyuşmazlık mahkemesi kurulması hakındaki kanunu sekizinci maddesi kanunun amaç ve ereklerine aykırı olarak dar bir yorumlamaya tâbi tutulamaz.

Mahkemeye dâva olunarak çağırılan Bakan Millî Eğitim Bakanlığının kanunî temsilcisidir. Bütün bu sıfatla yaptığı işin temsil ettiği idare makamı adın ve görev icaplarından olarak yapılmış olduğunu söylemiş ve mahkemenin görevine itiraz etmiştir. Fazla olarak olayda bir müdahele istemi de yapılmıştır. Mehkeme gerek itirazı gerek müdahele dileğini reddetmiş bulunuyor. Mahkemenin bu yolda ki kararı idare tarafından yapılan bir itirazın reddi hükmünde tutulmak lâzımgelir. Aksini kabul etmek ileride mahkeme ile Danıştay arasında bir hüküm uyuşmazlığın yol açabilir. Böyle bir ihtimalin şimdiden önüne geçmek mümkün ve lüzumludur. Bakanlık olayda Bakanın hareketi görev sınırlarını aştığını ve bu bakımdan şahsî bir hareket mahiyeti aldığını kabul etmiş mahkemeye ve Danıştay

ADALET
DERGİSİ

YIL : 37 Eylül 1946 SAYI: 9

ADALET BAKANLIĞINCA
ÇIKARILIR

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Ceznevi Basımevi

339

A D A L E T

D E R G İ S İ

Adalet Bakanlığınca Çıkarılır

Yıl : 37 | Eylûl: 1946 | Sayı: 9

İÇİNDEKİLER

İNCELEMELER: Sahife

Dr. K. FİKRET ARIK — Miras şirketi hakkında bir inceleme 907

Dr. ÂMİL ARTUS — Kan muayenesi 920

CEVDET ÖZDEN — Müessir fiiller üzerinde bir inceleme 931

MUHSİN TUĞSAVUL — Borçlar K. 53 ncü Maddesi üzerinde bir inceleme 946

AHMET ERDOĞDU — Farik ve Mümeyyiz olmak ve bunun tâyini 955

KÂZIM DERELİ — Vasiyetnameler ve tanzim şekilleri hakkında bir inceleme 970

MEVZUAT ARASINDA : 980

AVUKATLIK STAJYER İMTİHAN TALİMATNAMESİ: 1013

BİBLİYOGRAFYA : 1016

YARGITAY KARARLARI (CEZA BÖLÜMÜ).....127—142

YARGITAY KARARLARI (HUKUK BÖLÜMÜ).....121—136

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI .....19—22

341

ADALET

DERGİSİ

Adalet Bakanlığınca Çıkarılır

Yıl : 37 — Eylül : 1946 — Sayı : 9

İÇİNDEKİLER

İNCELEMELER — Sahife

Dr. R. FİKRET ARIK — Miras şirketi bakkında bir inceleme 907

Dr. ÂMİL ARTUS — Kan muayenesi 930

CEVDET ÖZDEN — Müessir fiiller üzerinde bir inceleme 981

HÜSEYİN TUĞSAVUL — Borçlar K. 63. ncü Maddesi üzerinde bir inceleme 946

AHMET ERDOĞDU — Fark ve Mümayiz olmak ve bunun tâyini 965

KÂZIM DERELİ — Vasiyetnameler ve tanzim şekilleri hakkında bir inceleme 979

MEVZUAT ARASINDA 990

AVUKATLIK STAJYER İMTİHAN TALİMATNAMESİ 1013

BİBLİYOGRAFYA 1019

YARGITAY KARARLARI (CEZA BÖLÜMÜ) ..... 127—142

YARGITAY KARARLARI (HUKUK BÖLÜMÜ) ..... 121—186

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI ..... 19—32

342

terekenin tamamı üzerindeki bu hisselerine bazen ***gizlenmiş, bilkuvve mevcut hisse*** adı verilir. Mirasçılar terekenin tamamı üzerindeki hisselerini bâzı şartlar altında temsil edebilirler, bu hissenin haczi mümkündür.

III. MİRAS ŞİRKETİNİN DOĞUŞU.

Miras şirketi mirasın açılmasile birlikte ve kanunun hükmü icabı olarak doğar. Ne mirascılar, ne de müteveffa yapacakları bir hukukî tasarruf ile şirketin doğumuna manî olamazlar [1]. Şu halde müteveffa ölüme bağlı bir tasarrufa mirascılar arasında müşterek mülkiyet esasının ihdası veya hükmî şahsiyeti haiz bir şirket tesis edemez. Miras şirketini üyeleri kanunî ve mensup mirascılardır. [2] Kendilerine muayyen bir şey vasiyet edilen kimseler veya lehlerine bir mükellefiyet ihdas edilen kimseler bu sıfatı haiz değildirler. Terekenin resmî tasviyesi neticesinde kalan bakiye üzerinde de iştirâk halinde mülkiyet esası caridir. Sağ kalan ve fürû ile içtima eden eş mülkiyet hakkını tercih ederse miras şirketine üye olur fakat kanunî intifa hakkını seçerse bu sıfatı haiz olmıyacağı İsviçre müellifleri tarafından kabul edilmektedir. Fakat bu hususta bir intihap yapmadan önce durum nedir profesör Eschr şu suretle muhakeme yürütmektedir: Sağ kalan eşin mülkiyet hakkını seçeceği hususunda bir karine mevcut degildir. Bu itibarla terekenin önce fürûa geçeceğini, mülkiyeti intihap ettiği takdirde sağ kalan eşe iade edileceğini kabul etmek, yani sağ kalan eşin mülkiyet veya seçim hakkında birisini seçmeden önce miras şirketi üyesi olmadığını kabul etmek gerektir. Lâkin sağ kalan eş seçimden önce tasarruf veya idare muamelelerinde bulunur veya bu gibi muamelelere iştirâk ederse bu işlemlerin bir nevi zımnı irade beyanî olduğu ve mülkiyet hakkını seçtiği kabul olunur ve böylece şirkete üye olur.

Miras şirketi tereke tamamen taksim edilinceye kadar devam eder (madde 612). Mirasçılardan birisinin miras hissesini üçüncü bir şahsa temlik etmesi onu miras şirketinden ayırmaz fakat hissesini mirasçılardan birine temlik eden bir mirascının miras şirketinden ayrıldığını kabul etmek daha doğru olur Bu takdirde temellük eden mirasçının

[1] *Escher* N- 7 .*Tuor*. 602 madde şerhi.

[2] G *Franko Milaslı s*. 274, *Tnor* madde 602 şerhi,*S*. *Gönensay*: Miras hukuku s. 314.

hissesinde bir inzimam ve tezayüt vâkı olur

Mirascılardan birisi ölürse mirascıları onun yerini alır. Yani miras şirketi üyeliği sıfatı miras yolu ile geçer (fakat temlik edilemez). Bu suretle başlangıçta mirasçılar çevresine dâhil olmıyan kimseler miras şirketine katılırlar. Ölen mirasçının mirascıları özel bir birlik halinde miras şirketinin üyesi olmazlar; çünkü ölen mirasçının mirasçılarının teşkil ettiği miras şirketi de bir hükmî şahıs değildir. Şu halde mirasçının mirasları münferiden miras şirketinin üyesi olurlar.

III. MİRASÇILARIN ŞİRKETTEKİ HAKLARI.

1. Zilyetlik ve mülkiyet.

Mirasçılar terekeye dâhil olan eşyanın yani maddî şeylerin iştirak halinde maliktirler. Fakat terekeye dâhil olan yani miras yolu ile intikal edebilen sair mameleki kıymetlerin üzerinde mülkiyet hakkı bahis mevzuu olamıyacağı için onların üzerinde ancak iştirak halinde mevcut bir hakkın sahibi vaziyetindedirler. Buna karşılık mirası ret hakkı miras yolu ile intikal eden mameleki kıymetler cümlesinden olmadığı için her münferit mirasçı bu hakkı müstakillen kullanabilir. Başka deyimle mirasın reddi aslında bir tasarruf muamelesidir. Fakat bu muamele sırf mameleki bir muamele değildir. Bu hak mirasçılardan her birinin şahsına aittir. Tenkıs dâvası açmak hakkı da böyledir Müteveffanın zilyetliği iştirak halinde zilyetlik mahiyetini alarak; hukukî iştirak halinin fiili ifadesi olmak üzere mirasçılara intikal eder (madde 539). Tereke malları üzerinde zilyetlikten doğan haklar ancak iştirak halinde kullanılabilir.

2. İdare ve tasarruf.

A) İdare: tereke mallarının ve alacaklarının idaresinde müşterek mülkiyet esasında mevcut olan çoğunluk esası uygulanmaz. Bütün mirasçıların ittifak etmesi lâzımdır. Terekenin idaresinde ancak küçük ve ehemmiyetsiz muameleler için bu esastan ayrılmak düşünülebilir. Gerçekten medenî kanun müellifi E. Huber İşviçre medenî kanunu gerekçesinde şu fikri ileri sürmüştür: müşterek mirasçılar tarafından yapılan işlemler küçük, evi bir idarenin gerektirdiği bir işlem mahiyetinde ise diğer mirasçıları bağlayabilir. Huber bu mütalâasını aile şirketi emvaline dair 327 inci maddenin 2 inci fıkrasına istinat ettirmektedir. Bu fıkraya göre şirket âzasından her biri diğerlerinin iştiraki olmaksızın

mûtat olan idari tasarruflarda bulunabilirler. Huberin fikrine göre bu hüküm kıyas yolu ile miras şirketine de tatbik edilmelidir. Prod'hon adlı müellif de aynı fikirdedir. Bu müellife göre bahis mevzuu olan işlemler şunlardır: mûtat tamirler, müteveffanın alacaklarının kabulü, çabuk bozulabilen semerelerin toplanması ve satılması müellif Escher de eserinin birinci basımında ayni fikri müdafaa etmistir. Fakat bu müellif şerhinin ikinci basımında fikrini değiştirerek yeni bir mucip sebep ileri sürüyor. Bu müellife göre mirasçıların küçük, eyi bir idarenin gerektirdiği işlemleri yapabileceğine dair ileri sürdüğü fikri artık 327 maddenin ikinci fıkrasına istinat ettirmek mümkün olmadığını kabul ederek yeni bir izah tarzı ileri sürmektedir. Kanun iştirak halinde mülkiyet esasını kabul ederken umum ihtiyaçlara engel ihdas etmek değil bilâkis; bir mirasçıyı diğer mirasçının gayrı caiz ve zararlı müdahalesine karşı himaye etmek istemiştir. Bu itibarla miras şirketini yakından tehdit eden bir tehlikenin bertaraf edilmesi için hareket eden bir mirasçının bu hareketinde iştirak esasının kabulünü icap ettiren bir tehlike asla vârit olmaz, bilâkis bu şartlar altında dahi mirasçının hareket etmesine cevaz vermiyen bir görüş tarzı bütün mirasçılar için zararlı sonuçlar verebilir [1]. 581. maddenin 3. fıkrasında mirasçılardan her birine miras şirketine bir temsilci tâyin edilmesi için yetkili yargıça muracaat etmek imkânı verilmiştir. Fakat terekeyi tehdit eden ve vukuu pek yakın bulunan bir zarar ihtimali karşısında mahkemeye baş vurarak münasip bir mirasçı tâyin ettirmek çok kere işin gerektirdiği suratla başarılabilen bir iş değildir. Müşterek mirasçıya bu söylenilen şartlar dâhilinde müstakillen hareket etmek sâlâhiyeti verilen hallerde tatbik edilecek hüküm vekâleti olmadan başkası hesabına tasarruf hükümleridir [2] (Lâkin bu fikre karşı şu mahzur ileri sürülebilir: müşterek bir mirasçı miras şirketine ait bir işlemle uğraştığı takdirde maddî bakımdan kendisine yabancı olan bir iş yapmış olmaz. Başka deyimle bu şartlar altında hareket eden mirasçıya ***başkasının hesabına*** tasarruf etmiştir demek biraz zordur). Müşterek mirasçı tereke menfaatine yaptığı bu işlemlerin masraflarından dolayı terekeye karşı tazminat istemek hakkını haizdir.

b) Temlikî Tasarruf:

Temlikî tasarruftan maksat bir hukukî münasebeti veya bir hakkı doğrudan doğrnya müteessir eden hukukî muamelelerdir. Temlikî tasa-

[1] *Escher: Madde* 612 *şerhi* N. 13: Alman Temyiz mahkemesinin Jur wochenchrift 1905 s. 147 de çıktığı *Escher* tarafından bildirilen karar,

[2] *E* 612 madde şehri N. 13, *Tuor:* 12 madde şehri

[1]. Miras şirketinin tapuya tesçili için kanuni ve mansup mirasçıların veraset senedi getirmeleri lâzımdır [2]. Mansup mirasçılar kendilerini mirasçı nasbeden ölüme bağlı tasarrufun onanmış bir suretini veya aslını da ibraz ermedirlleri.

Tapu sicili bakımından yapılacak işlem bakımından mühim bir noktada şudur: mirasçılar miras şirketini müşterek mülkiyet usulüne tahvile karar verdikleri takdirde tapuda yapılacak işlem nedir?. mirasçıların aralarında yapacakları bir bağıtla iştirak halindeki mülkiyeti müşterek mülkiyete çevirebilecekleri umumiyetle kabul olunmaktadır [3].

---

[1] Tapu sicilinde yapılan muamele hakkında bak Haab: s.176. bizde tapu sicili tatbikatı şu tarzdadır: Tapuda intikal muamelesinin yapılması için evvel emirde veraset vergisinin tahakkuk ettirilmiş olması lâzımdır. Veraset vergisi tahakkuk ettirilmedikce intikal işlemi yapılmamaktadır. Bu vergi tahakkuk ettirilmiş ise 1000/1 kaydiye alınmak suretile miras şirket üzerine tescil yapılır. Eğer veraset senedi ile birlikte bir taksim mukavelesi ibraz edilirse yahut veraset senedi iştirak halinde mülkiyetin- miras hisseleri üzerinden- müşterek mülkiyete inkilâp ettiğine dair bir fıkrayı ihtiva ediyorsa bizim tatbikatımızda önce miras şirketine, sonra mirasçılara tesçil gibi iki muameleye tevessül edilmeyerek doğrudan doğruya münferit mirasçılar üzerine tesçil yapılır. Fakat böyle yapılmayıp ta önce miras şirket adına tesçil yapılmış, bilâhara taksime tevessül edilmişse ayrıca kıymeti mukayyedenin her parçaya isabet eden miktarından binde bir kaydiye alınır (bak 1451 sayılı tapu harçları kanunu madde 10, ve 11) Muayyen gayrımenkul muayyen bir kimseye vasiyet edilmişse, bu gayrı menkul yine önce miras şirketi adına tescil edilmek ve bu münasebetle 1/1000 kaydiye harcı alınmak, sonra ayrıca musaleh adına tesçili edilmek ve tapu harçları Kanunun 10. maddesi mucibince 1/1000 kaydiye harcı alınmak lcab edermi? Kanunun metnine göre buna müsbet cevap vermek icap eder Fakat iki defa harç vermek ağır geleceği için mirasçılar bu gibi hallerde (yani terkeden muayyen bir gayrı menkul bir kimseye vasiyet edildiği zaman) bu gayrı menkulün doğrudan doğruya musaleh adına tescilini talep etmek suretile kendileri 1/1000 kaydiye harcı vermekten kurtularak doğruban müteveffadan musaleh üzerine tesçil yaptırmak ve vasi imkânına malik olabilmelidir kanaatindeyiz.

[2] Tap isicilli nizamnamesi 12 madde

[3] Miras şirketinde iştirak münasebetinin müşterek mülkiyet münasebetine tahvil edilebileceği genel olarak kabul edilmektedir, bak: Escher Miras hukuku şerhi madde 602 N. 23, TUOR Madde 602 şerhi. Yargıtay II hukuk dairesinin 1945 yılında verdiği bir kararda mirasçılardan birisinin iştirak halinde mülkiyetin müşterek mülkiyete kalbi için açtığı dâvanın dinlenmesi icap ettiğim natıktır. (bu karar hakkında bak: Dr. K. Fikret Arık: Adalet Dergisi 1946 sayı 5). Nihayet Veraset senedinde hisse miktarının gösterilmesinden maksat iştirak münasebetinin hisedarlık esasına tahvil edildiğine dair yargıç tarafından yapılan tavzih üzerine tapuya müşterk mülkiyet esasına göre tesçil yapılacağı hakkında bak: Adalet Bakanlığı H, U.M. nün 25/6/1937 gün ve 55/22 sayılı yazısı ve bu yazıya dayanan Tapu ve Kadastro G. M. nün 16/8/1937 tarih ve 857 sayılı genel yazısı.

349

KAN MUAYENESİ

Federal Mahkeme İçtihatlarının tekâmülü [I]

Yazan: Charles Pictet;
Cenevre Barosunda Avukat.

Çeviren: Dr. Ämil ARTUS;
İstanbul Asliye 10 uncu Hukuk Yargıcı.

Federal Mahkeme 24 Mayıs 1945 tarihli (RO 71 II 54) bir kararında [2] Kan muayenesinin ispat kıymeti hakkında bir kere daha reyini beyan etti. Bu karar kazaî içtihatların yeni bir dönüm noktasını teşkil eder. Bu sebeple yalnız bu son kararı işaret etmek değil, fakat üstün adlî makamımızın içtihatlarının nasıl tekâmül ettiğini hatırlatmak bize ilgi verici göründü. On iki senelik bir devre zarfında vukua gelen bu tekâmül Mahkemelerin tatbikatının nasıl gittikçe ilmî keşiflerle tâdil olunduğunu göze çarpar bir şekilde gösterir. 1933 de Federal mahkeme Kan muayenesini, emniyetsizliği sebebiyle, ispat vasıtası olarak kabul etmiyordu; Yavaş yavaş onu evvelâ babalık dâvasında, sonra tabii çocuğun tanınmasına itiraz dâvasında nihayet en yeni olarak nesebin reddi dâvasında kabul etti.

1. Kan Muayenesinin esası.

Bu meselenin ilmî bir incelenmesi izahatımızın çerçevesine girmez; Fazla olarak böyle bir tetkik bizim yetkimizin dışındadır. O halde bu mesele — kendilerini ilgilendirenlerin bu konuya ait neşriyata muracaatlarını tavsiye ederiz. Hususiyle Profesör Naville ve Dr. Jung'un 15 Mayıs 1943 tarihli «Tıp ve Hıfzıssıhha» mecmuasında yayınlanmış olan ilgi verici makalesini hatırlatırız, ki bununebir özeti 1944 yılında Journal des Tribunaux) da (130 cu sahifede) «Babalığın araştırılması ve kan guruplarının tayini sayesinde elde edilen menfi delil» namiyle ve ona mabaad teşkil eden (sahife 133)« kan grubunun sabitliği hakkında» isimli özet yayınlandı. Bridel'in 1934 senesi Journal des Tribuncux sindeki (sahifa 621) mühim ihtarını ve Bridel ve Thilo'nun bu konu üzerinde neşrettikleri muhtelif notları da işaret edelim. Nihayet Doktor M.H Thélin adlî Tıp yıllığında 1939 Ekiminde «Federal mahkeme önünde kan grupları» makalesini yayınladı.

[I] Bu yazı 15 Şubat 1946 tarihli Journal des Tribunaux de yayınlanmıştır.

[2] RO, Recenil officiel" Resmî Dergi" nin kısaltılmışıdır ve Federal mahkeme kararlarını ihtiva eder. İlk rakam cild, ikinci rakkam kısım, üçüncü rakam sahifayı gösterir.

birine göre yapılmış bir muayeneden ileri gelse bile bir babalığın mümkün bulunmadığı neticesine varan bir rapora istinat etmekte serbesttir. (RO 65 II. 124, 66 II 65; 66 II 77; 67 II 84; 71 II 54).

Bununla beraber klâsik gruplar usulünün kat'i bir netice vermediği (muayyen bir şahsın babalığının mümkün bulunmadığını ifade etmiye müsaade etmediği) halde M ve N karakterlerinin usulü bu şahsın baba olamıyacağını kat'iyetle söylemiye imkan verdigi haller vardır. Bu halde mahkeme bu ikinci muayene raporunu görerek babalığın mevcut olmadığına karar vemekte haklıdır. (RO 66 II 65 ve 77). Ve müdafi klâsik gruplar usulüne göre yapılmış bir muayenenin kat'i olmıyan neticesi karşısında M ve N karakterleri usulüne göre ikinci bir muayene istiyebilir. (RO 67 II 84).

Tatbikatta her iki usule göre muayeneyi birden yaptırarak daima daha büyük bir kat'iyet derecesine varılacağı bedihidir. O halde kendisinden kan muayenesine karar vermesi talep edildiği zaman bu gün müstamel her iki usule göre muayeneyi icra etmesini vkuf ehline vazife olarak vermek yargıca ait olacaktır.

4— Bidayette kan muayenesi suretile ispat yalnız babalık dâvasında kabul edildi: sonra Federal mahkeme bunu bir tabii çocuğun tanınmasına itiraz dâvasında kabul etti. Buna mukabil uzun müddet ve 24/mayıs 1946 tarihli kararına kadar o, medeni kanunun 254 üncü maddesile (bizde 243) konmuş olan ispat hususundaki daha büyük talebler sebebile, bunu nesebin reddi konusunda kabul etmedi. Bununla beraber bu gün muayene usullerine tecrübe ile verilen kıymet ve onların varılmasına müsaade ettikleri kat'iyet derecesi önünde Federal mahkeme bu muayeneyi nesebin reddi konusunda da kabul etti. (RO 71 II 54)

III. 314 (bizde 301) inci maddenin ikinci fıkrasiyle, 306 ve 254 (bizde 294 ve 243) inci maddelerin çerçevesi içinde kan muayenesi.

A -)Babalık dâvası — Medeni kanunun 314 (bizde 301) inci maddesine göre dâvalının doğumdan evvel 300 üncü ve 180 inci gün arasında çocuğun anasile cinsi münasebette bulunduğu ispat edildiği zaman babalık hakkında karine vardır. Ayni maddenin ikinci fıkrası müddeialeyhin babalığı hakkında ciddî şüpheler uyandıracak hallerin vücudu takdirinde, bu karineye itibar edilmiyeceğini beyan ediyor.

Kan muayenesi müddeialeyhin babalığı hakkında„ ciddi şüpheler„ uyandıracak hallerden birini teşkil edebilir mi? Eğer müddeialeyhin çocuğun babası olamıyacağı neticesini verirse, evet. Muayene kanunî kari-

B —) Tabiî bir çocuğun tanınmasına itiraz. — Tabiî çocuk tanınabilir. Medenî kanunun 305 inci (bizde 293 üncü) maddesi mucibince ana, çocuk veya füruu tanımıya itiraz edebilirler. 306 ıncı (bizde 294 üncü) madde babanın nüfusa kayıtlı olduğu kantonun yetkili makamının (bizde yanlış olarak hazine denmişdir). Ve her alâkadarın tanımıya mahkemede itiraz etmesine müsaade ediyor: Muterizler tanıyan kimsenin çocuğun baba veya babasının babası olmadığını ispat mecbüriyetindedirler.

Burada kan muayenesinin tanıyan kimsenin çocuğun babası olmadığını ispat etmiye yarar bir vasıta teşkil edip etmediği düşünülür. Federal mahkeme bunu 11/temmuz/940 tarihli bir kararında kabul etti (RO 66 II 77). Tanıyan kımsenin nüfusa kayıtlı olduğu komün tarafından açılmış bir tanımıya itiraz dâvası bahis mevzuu idi. Klâsik gruplara göre yapılmış kan muayenesi tanıyan kimsenin babalığını imkânsız göstermiyordu, buna mukabil M ve N karakterlerinin usulüne göre babalık imkânsız görülüyordu. Kanton mahkemesi bu ikinci muayenenin neticelerine istinat ederek itiraz dâvasını kabul etmişdi. Federal mahkeme 306 ıncı (Bizde 293 ncü) maddenin çerçevesi içinde 254 ncü (bizde 243 ncü) maddenin (ki nesebin reddi için babalığın imkânsız olduğunun ispatını ister) — talep ettiği kadar sıkı bir ispat muvacehesinde bulunulmadığını düşünerek bu kararı tasdik etti. Tanıyan kimsenin baba olmadığını isbat etmek hâfidir ve bu olayı ispat etmek için alelâde ispat vasıtaları (binnetice bilir kişi tetkikatı) muteberdir.

İbraz edilecek delil aynı olduğu için aynı hal sureti 305, 293 ncü maddede (ana veya çocuk tarafından yapılan itiraz) kabul edilecekdir.

C.) NESEBİN REDDİ DÂVASİ: Evlilik sırasında veya evliliğin zevalinden sonra üç yüz gün zarfında doğan çocuğun babası kocadır. Demekki meşrutiyet karinesi mevcuttur. Medenî kanunun 254 ncü (bizde 243 ncü) maddesine göre koca evlendikten sonra en az 180 gün sonra doğan çocuğun kendisinden olması ihtimali bulunmadığını ispat etmedikçe çocuğu ret edemez. Bu maddenin Almanca ve İtalyanca metinleri daha vazıhdır; demekki babalık dâvası konusundakinden daha büyük bir şart bahis mevzuudur, zira babalık dâvasında ciddi şüpheler önünde babalık karinesi ortadan kalkar. O halde nesebin reddi mevzuunda kan tahlili suretiyle ispatın kabulü meselesi babalık veya tanımaya itiraz dâvasındaki gibi görünmüyordu.

Bu sebeble Federal mahkeme uzun müddettenberi bu ispat vasıtasının müteberliğini bu iki nevi dâvada kabul ettiği halde onu nesebin reddi konusunda kabul etmiyordu.

456 ncı maddenin dördüncü ve birinci fıkralarında, neticeleri pek hafif veyahut hafif olan müessir fiiller hakkında ceza konulmuştur.

Dördüncü fıkra, fiilin hiçbir hastalığı veya mûtat iştigallerden mahrumiyeti mucip olmaması veyahut bu hallerin on günden ziyade uzamamış bulunması, birinci fıkrada, fiilin on günden fazla ve yirmi günden noksan hastalığı veya mûtat iştigallerden mahrumiyeti mucip olması hallerine dairdir.

Kanun, hastalık ve mûtad iştigallerden mahrumiyet hallerini ayrı ayrı nazara almıştır. Kanaatimizce, müessir fiilin neticesi olarak husule gelen hastalığın, fiilin mağdurun vücudunun tesir ettiği kısmına veyahut heyeti umumiyesine şâmil olması farksızdır. Meselâ mağdurun sıhhatinin ihlâl edilmiş bulunmasındadır.

Mûtat iştigallerden mahrumiyet ise, hastalık mevcut olmaksızın mutad olan bedenî ve fikri iştigallerden mahrumiyettir.

Müessir fiil neticesinde husule gelen hastalık veya mûtat iştigallerden mahrumiyet müddetlerinin fennen tesbiti icapeder. Bu müddet gereği gibi yapılan bir tedavi ile mağdurun iyileşmesi için geçmesi lâzım gelen zamandır. Tedavideki kayıtsızlık ve ihtimamsızlık veyahut fena tedavi sebebile mağdurun iyileşmesi gecikmiş ise neticeye bizzat mağdurun veya araya giren üçüncü şahsın fiili müessir olduğundan bundan doğan sorumluluk sanığa yükletilemez. Bu gibi hallerde gereği gibi bir tedavi ile mağdurun iyileşnesi için muktazi olan zamandan fazlasının fail aleyhine nazara alınmaması lâzımdır. Yargıtayımızın içtihadı da bu merkezdedir [1].

Görülüyorki 456 ncı maddenin dördüncü ve birinci fıkrasında yazılı haller, müessir fiilin, muvakkat bir zaman için devam edip eserleri tamamile zail olan neticelerine taallûk etmektedir.

Bu fiiller, şahsın maddî mevcudiyetinde daha vahim ârızalar da husule getirebilir. Bunlardan da maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında bahsedilmektedir.

İkinci fıkra,

1— Havastan veya âzadan biri devamlı zaafa uğramak,

2— Söz söylemekte devamlı müşkülâta mâruz kalmak.

3— çehrede sabit bir eser kalmak.

4— Yirmi gün ve daha ziyade akıl veya beden hastalıklarından birini mucip olmak veya bu kadar müddet mûtat iştigallere devam edememek.

[1] C. G. K. 16/2/942

ve ıstırap ile bir silâhın mağdurun vücudunda açtığı yaranın ıstırabı bir olamaz. Ayni zamanda silâh yüksek tahrip kudretine malik bir vasita olması itibarile suç ikaında bir çok yerlerde kanuni şiddet sebebi sayılmıştır. (CK. mad. 188/3. 497...). Faillerinin taşıdığı müteca-vizane ruh ve zihniyet bakımındanda her iki fiill arasında fark vardır. Bu sebepten dolayı bu iki hali vaz edilecek ceza bakımından da ayırmak zarureti hissedilmiştir.

Diğer taraftan kanun, cürmün bâzı şahıslar aleyhine işlenmesini de daha şiddetli tedbirlerle önlemek lüzumun duymuştur. Bu sebeple cürmün bâzi vasıta ve suretlerle yahut bâzi şahıslara karşı işlenmesi hallerini cezayı artırıcı sebep addetmiş ve failleri hakkında daha ağır ceza tertibi cihetine gitmiştir. Cezanın ağırlaştırılmasını icabettiren bu halleri filî ve şahsî olmak üzere ikiye ayırarak inceleyeceğiz.

1 — Cezayı artıran fiilî sebepler.

Cezayı ağırlaştiran fiili sebepler, cürmün gizli ve aşikâr bir silâh veya aşındırıcı ecza yahut zehir ile veyahut da kanunun 450 nci maddesinin 3. 4. 6. 7. 8. 9 ncu bentlerinde yazılı suretlerle işlenilmesidir.

Silâhtan maksadın ne olduğu kanunun 189 ncu maddesinde gösterilmiştir. Bu madde hükmüne göre, ceza kanununun uygulanmasında silâh bir cürmün esbabı müşeddidesini teşkil ettiği takdirde kanunda hilâfi yazılı olmadıkça silâh tâbirinden maksat:

1 — Şişli baston ve buna benzeyen gizli silâhlardan,

2 — Alelıtlak ateş çıkaran aletlerden.

3 — Bunlardan maada cebir ve tehdit için taşınan bıçak, kama vesaire aletlerden ibarettir.

Binaanaleyh müessir fiil bu aletlerle işlendiği takdirde cezayı artırıcı sebep tahakkuk etmiş olur.

189 ncu maddede negibi şeylerin silâhtan addedileceği tahdidî surette gösterilmiş değildir. Maddenin üçücü bendinde» cebir ve tehdit için taşınan sair âletler" denilmektedir. Şuhale göre müessir fiil bu maddede gösterilmeyen sair cebir ve tehdide salih aletlerle işlenildiği takdirde cezayı artırıcı hal tahakkuk eder.

Yargıtayımıza göre, Balta ve tırpan misillu aletler [1], çakı [2], Makas [3], Küreğin keskin tarafı [4]. Kanunun tatbikatında silâhtan maduttur.

Aşındırıcı ecza ve zehir de muharrip vasıtalardır.

2 – Cezayı artırıcı şahsî sebepler.

Kanun, müessir filin bâzı şahıslar aleyhine işlenmesi halinide cezayı ağırlatıcı sebep olarak kabul etmiştir. Şahsî ve fiilî sebepler arasındaki fark, birincisinde şiddet sebebi suçun mevzuunda mündemiç bulunduğu halde ikincisinde, kullanılan vasıtalarda yani failin fiilinde mündemiç bulumasıdır.

Aleyhlerine işlenen müessir fiilde şiddet sebebi bulunan şahıslar,

1 — Millet vekilleri (mad. 457),

2 — Görevini yaparken veya yaptığı görevden dolayı tecavüze mâruz kalmak kaydile resmî sıfatı haiz bulunan memurlar (mad. 271),

3 — Karı, koca, kardeş, babalık, analık, evlatlık, kayın baba, kaynana, damat, gelinler, usul ve furu (mad. 457) dır.

Kannn, fiilin millet vekilleri aleyhine işlenmesini cezayi artırıcı sebep saymıştır.

Devlet tarafından kamu hizmetlerile görevlendirilen kimselerin bu görevlerini yaptıkları sırada veya yaptıkları görevden dolayi mâruz kalacaklari tecavz bunların şahıslarından ziyade toplum aleyhine matuf sayılacağından cürmün bu gibiler üzerinde ikamada şiddet sebebi olarak kabul etmiştir.

Yine toplumu meydana getiren aile birliklerinin fertleri arasında iyi münasebetlerin, tesanüt ve işbirliğinin temin ve idamesine itina eden kanun, müessir fiilin aile birliğini ihlâl suretile işlenilmesi halindede eezayi ağırlaştırmıştır.

Babalık, analık ve evlâtlık tâbirinden maksat, medenî kanun hükümlerince evlât edinme neticesinde aralarında yakınlık hâsıl olan kimselerdir.

Müessir fiilde fiilî ve şahsî artırıcı sebeplerin içtimaı halinde faile verilecek cezanın hem fiili ve hemde şahsî sebeplerden dolayi da ayrı ayrı artırılması icabetmektedir. [5]

[1]—İçtihat birleştirme G.K. 16/5/934 gün ve48/50/11
[2]—C.G.K. 27/5/935 gün ve 2—127/124
[3]—2. nci C.D. 2/1/937 gün ve 2/2
[4]—4.C.D. 20/11/937 gün ve 2633/2617
[5]—C.G.K. 12/7/937 gün ve 238/231

VI—Müessir fiillerde ceza muafiyetini istilzam eden haller.

Cemiyetin hukukî nizamını bozmağa matuf olup ceza tehdidi altına konulmuş bulunan fiilleri işleyenleri tenkil hakkını Devlet, üzerine almıştır. Bununla beraber kanun, insan tabiatından itaat ve tahammül beklenemiyecek bâzı telâfisi kabil olmıyan haksız tecavüzler karşısında mütecavize suç teşkileden fiillerle mukabele hakkını tanımak zaruretini hissetmiş, tecavüze uğrayanı mütecavize karşı suç teşkileden mukabelesinden dolayı cezadan muaf tutmuştur. Cezadan tamamen muafiyeti istilzameden haller,

1— Ceza kanunumuzun 49 uncu maddesinin 2 nci fıkrasında yazılı meşru müdafaa ile,

2— 461 nci maddesinde yazılı hallerde müdafaadır.

Cezadan kısmen muafiyeti iltizam edeni de,

1— Kanunun 462 nci maddesinde yazılı (zinanın meşhuden yakalanması)dır.

Meşru müdafaa:

Meşru müdafaa, Bir kimsenin, gerek kendisinin vegerekse başkasının hayatına veya ırzına vukubulan haksız taarrnzu suç reşkil eden mukabil fiillerle defetmek hakkıdır. Butakdirde suç teşkileden mukabil fiiller cezayı istilzam etmez.

Irz da insanlar için hayat kadar mukaddestir. Gerek hayata vegerekse ırza karşı vukubulan tecavüzün muvaffak olması, telâfisi kabil olmayan neticeler doğurur. Kanun, tecavüze uğrayanın bu zarardan kaçınmak endişesile iradesindeki kudret ve faaliyetin ifa edeceği tabii role hürmet etmiştir.

Tecavüze uğrayanın suç teşkileden mukabil fiillerinin meşru müdafaa halini iktisabedebilmesi için birtakım şartların tahakkuku lâzımdır. Bu şartlarda,

1— Defi olunacak tecavüz, hayata ve ırza matuf bulunmalıdır. Binaanaleyh hayat ve ırzdan başka şeylere yapılacak tecavüzlerde bu hak tanınmamıştır.

2 - tecavüz, hayatı ve ırzı tehlikeye ilka edecek kadar ciddi ve kat'i olmalıdır. Gayesi ve hedefi taayyun etmeyen hareketlere karşı vehme kapılarak yapılan mukabele meşru müdafaa teşkil etmez.

3— Tecavüz haksız olmalıdır. Evlenme akdi kocanın, karısının vücudu üzerinde normal şekilde tasarrufta bulunmasını meşru kılmıştır. Karının, kocaya karşı mukabelesi meşru müdafaa teşkil et-

bir vasıta ile yapılacak taarruzlarda da diğer şartlar tahakuk ettiği takdirde bu bendin uygulanması lâzımgelir. Yargıtay birinci ceza dairesi bir kararında, sanığın, gece yarısı duvardan aşarak karşıda çocuklarile birlikte oturduğu evine giren şahsı, hâsıl olan endişe ve ciddî havfi üzerinne öldürdüğüne göre 461 nci maddenin ikinci bendinde ki şartlar mevcut iken müdafaada ileri gittiğinden bahsile mahkûmiyet kararı verilmesini yolsuz bulmuştur [1].

Kanun, hane, sükna ye müştemilâtına merdiven kurmak, kapu kırmak, duvar delmek fiillerinin failerini defi için 461 inci maddenin ikinci bendinde yazılı şartlar —, tecavüzün gece vakti olması gündüz olsa bile hane, bina ve müştemilâtının hücra bir mahalde bulunması, içinde ikamet edenlerin şahsî emniyetlerince endişe ve ciddi havf bulunması — mevcut bulunmamış olduğu halde faili cezadan muaf tutmayıp asıl fiile müretteb cezada indirme yapılmıştır.

3 Zinanın meşhuden yakalanması.

Cezanın muafiyetini itsilzam eden sebeblerden biri de zinanın meşhuden yakalanmasıdır. Yalnız kanun bu hususta cezayı büsbütün kaldırılmamış işin taşıdığı hususî vehameti, failin duyacağı teessürü göze alarak cezayi kanunî indirme sebebi olan 51 inci maddede yazılı olandan daha fazla bir indirmeye tabi tutulmuştur. Bu maddede yazılı mazeretin tahakkuku şahıs ve zaman ile mukayyettir.

I — Şahsî kayıt.

Mazeret ancak cürüm zinayi icra eden koca, karı, kızkardeş fürı'dan biri veya bunların müşterek failleri veya her ikisi aleyhinde karı veya koca yahut usulden biri veya erkek yahut kızkardeş tarafından ika edilmiş olmasıdır.

2 Zaman kaydi

Cürüm yukarda göterilen kimselerin zinayi icra halinde meşhuden yakalandıkları veya zinayl irtikâbetmek üzere yahut henüz irtikâbedildiğine zavahire göre şübbe edilmiyecek surette görüldükleri esnada ika edilmesi lâzımdır. Yargıtay ceza Genelkurulunun bir kararına göre, bir ev içinde yabancı bir erkekle bulunan kadının hal ve vaziyetleri zinanın irtikâbedileceğine şüphe bırakmayacak zahiri delillerden bulunup bulunmadığının tetkik edilmemesi [2]. Birindi ceza dairesince, sanık tararafından öldürülen kardeşi Haticenin adı kötüye çıkmış olan Hamidenin evinde oturduğu ve orada fuhuş icra eylediği mahkemece kabul edilmiş bulunmasına ve fuhuş hali daima zina yapmak demek olmasına göre suçun vasfının

[1] 21/5/938 gün ve 375/1966
[2] — 27/1/937 gün ve 2076/326

Borçlar Kanunun 53 ncü maddesi üzerinede bir inceleme

Muhsin Tuğsavul

1 — 53 ncü maddenin sevk sebebi ve önemi.
2 — 53 ncü maddenin ortaya koyduğu ana prensipler.
3 — Ceza hukuku bakımından suçun unsurları.
4 — Kısaca cezaî mesuliyet nazariyesi.
5 — Hukuk Yargıcının haksız eylemi tesbit sırasında araştıracağı noktalar.
6 — Hukuk Yargıcının ceza mahkemelerinden verilen beraet kararları ile mukayyet olup olmadığı meselesi,
7 — Hukuk Yargıcının ceza mahkemesinden verilen mahkûmiyet kararları ile mukayyet olup olmadığı.

1 — 53 ncü maddenin sevk sebebi ve önemi.

Borçlar kanunun 53 ncü maddesi gerek ihtiva ettiği mâna gerekse tatbikatta mahkemelerde muhtelif görüş ve anlayış farklarına yol açması bakımından üzerinde durulması gereken bir hukuk kaidesi ortaya koymaktadır.

Bu madde, başlığından da anlaşıldığı gibi, (ceza hukuku ile medenî hukuk arasındaki münasebet) i açıklamak üzere sevk edilmiştir.

Üç türlü borç sebebinden birini teşkil eden haksız fiil ekserî ahvalde ceza kanununun men ettiği bir fiilin işlenmesile doğar. Bu itibarladır ki haksız fiil ekseriya doğurduğu hukukî neticeler yönünden bir taraftan hususî hukuk diğer taraftan da ceza hukuku sahasına sıkı sıkıya bağlı hattâ her iki hukuk sahası arasında (tazminat) yönünden hukukî bir ittisal noktasıdır. Daha açık bir tâbirle haksız fiil sadece o fiili işleyen aleyhine tazminat mesuliyeti doğurmakla kalmaz bir çok hallerde sosyetenin sükûn ve nizamını bozması bakımından ve ceza hukukunu ilgilendiren neticeler de tevlit ettiğinden âmme hakkında harekete geçer.

Demek ki bir çok ahvalde haksız fiil hem hususî hukuk hem de ceza hukuku suçu şeklinde tecelli edebilmektedir.

Haksız fiilin hukukî veya cezaî müeyyidelerden hangisini davet edeceği veya her iki müeyyideyi birden davet edip etmiyeceği meselesi hukuk politakasını alâkadar eden bir meseledir. Bu o Cemiyetin siyasi, içtimaî, iktisadî, ahlakî... temayüllerine göre değişir ve şekillenir.

Ancak ana kriteryüm şu olmak lâzım gelir: Suç veya fiil aynı zamanda maddî veya mânevî bir zarar tevlit etmişse mutlak surette hususî hukuk sahasında tazminatı davet edecektir.

53 ncü maddenin çözmek iddiasında bulunduğu mesele, bu iki hukuk sahası arasındaki mesuliyet esaslarını bir birine bağlamaktır. Ve yine bu madde ile kanun koyan, Hukuk Yargıcının ceza hukukunun mesuliyete mütedair olan esaslarile ne dereceye kadar bağımlı ve ne dereceye kadar bağımsız olduğunu anlatmak istemiştir.

2 — 53 ncü maddenin ortaya koyduğu ana prensipler.

Borçlar kanunun 53 ncü maddesi aynen:

« Hâkim, kusur olup olmadığına veyahut haksız fiilin failinin temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığına karar vermek için ceza hukukunun mesuliyete mütedair ahkâmile bağlı olmadığı gibi ceza mahkemesinden verilen beraet kararile de mukayyet değildir.

Bundan başka ceza mahkemesi kararı kusurun takdir ve zararın miktarını tâyin hususuda Hukuk Hâkimini takyit etmez. »

Dikkat edilirse bu madde ortaya üç ana prensip koymaktadır.

1 — Hukuk Yargıcı,

a — Kusurun olup olmadığı.

b — Haksız fiil failinin temyiz kudretini haiz bulunup bulunmadığı meselelerinin hallinde ceza hukukunun mesuliyete mütedair ahkâmile bağlı değildir.

2 — Hukuk Yargıcı, Ceza mahkemesinden verilen beraet kararı ile de mukayyet değildir.

3 — Ceza mahkemesinden verilen kararlar, kusurun takdir ve zarar miktarını tâyin hususunda Hukuk Yargıcını takyit etmez.

Bu prensiplerin muhteva ve ve mahiyetini iyice kavrayabilmek için ceza hukukunun mesuliyete dair olan ana kaidelerine Kısaca bir göz atmak lâzım gelir. Ceza hukuku sahasında bir fiilin cezaî mesuliyeti davet edebilmesi için o fiilde kanunî, mânevî ve maddî olmak üzere üç unsurun bulunması şarttır. Bu üç unsur tekevvün etmedikçe suçlunun ceza kanunnua göre mesul edilmesi bahis mevzu olamaz.

a — Suçun kanunî unsuru; Bir fiilin cezayı mucip olabilmesi için o fiilin bütün hususiyeti yani hukukî unsurlariyle ceza kanununda tasrih edilmiş olması ve karşılığında da yine bu kanun tarafından

bir ceza tâyin edilmiş bulunması lâzımdır. Bu esaslı prensip, (kanunsuz suç olmaz, kanunsuz ceza olmaz.) (nullum crimen, nulla poena sine leğe) formülü ile veciz bir şekilde kat'i ifadesini bulmuştur. Türk ceza kanununun birinci maddesinde (kanunun sarih olarak suç saymadığı fiil için kimseye ceza verilemez, kanunda yazılı cezalardan başka ceza ile de kimse cezalandırılamaz, denmek suretile suçun kanunî unsuru açıklanmış ve vatandaşların hareket hattı ve serbestisi bu şekilde tahdidi olarak tesbit edilmiştir.

b — İkincisi mânevî unsurdur. Failin iradesi, işlediğiği hareketle beraber onun neticelerine taallûk edebileceği gibi bu irade yalnız işlenen fiile taallûk etmiş ve neticeler fail tarafından arzu edilmemiş olabilir. Fail, cürüm teşkil eden fiili ve bu fiilden doğacak olan maddî neticeyi arzu etmişse bu takdirde kusurun en yüksek derecesi olan (cürmikast) mevcut demektir. Demek oluyorki ceza hukuku bakımından suçun mânevî unsuru geniş mânasile kusur ve bunun daha koyusu olan kasittir.

c — Üçüncü unsur hem müsbet ve hem de menfi mânada olmak üzere suçu doğuran (fiil) dir. Kanunun işlenmesine cevaz vermediği bir fiili işlemek suretile (icraî) ve kanunun emrettiği bir hususu yapmamak suretile (ihmali) olarak iki suç tipi bahis mevzu olur. Buda suçun maddî unsurudur.

4 — Kısaca cezaî mesuliyet nazariyesi

Ceza Yargıcı suç olarak kendisine arzedilen hâdiselerde objektif mahiyette evvelâ yukarıda tafsil edilen kanunî mânevî ve maddî unsurları arayacaktır. Bunnnla beraber ayrıca failin şahsını da tetkik ederek (mes uliyet nazariyesi) ne göre ceza kanunu bakımından sorumlu olup olmadığında tetkik edecektir. İşlediği fiilde suç unsurları temam olan failin ceza hukuku bakımından mahkûm edilebilmesi için;

a — Cezaî ehliyeti haiz olması,

b — O fiilin faile isnat kabiliyeti bulunması, lâzım gelir.

Failin cazaî ehliyeti haiz olması demek; muayyen bir yaşı idrâk etmesi ve serbest iradeye malik bulunması ve binnetice temyiz kudretini haiz olması demektir. Suçun Faile kabilî isnat bulunması ise, suçlu denen şahsın fiili ile netice arasında maddî sebebiyet rabıtası bulunması demektir. Daha açık bir ifade ile vukua gelen netice, failin fiilinden doğmuş olması ve suçlu ile fiil arasında mânevî sebebiyet rabıtası yani failin kusuru bulunması lâzımdır.

aramiyacak fiilin cereyan tarzı tarafların kusuru ve vukua gelen zararın miktarı göz önüne alınarak o fiile terettüp eden hukukî neticevi yanî tazminatı tâyin ve tesbit edecektir. Ancak tazminatın tâyin ve tesbitinde ceza mahkemesi âlâmiye bağlı değildir. Çünkü, Çünkü; ceza hukukundaki kanunî ve takdirî hafifletme ve şiddetlendirme sebeplerinin prensipleri ve hareket mebdeleri başka, Borçlar kanununn tazminatın miktar ve şümulü hususunda gösterdiği esaslar yine başkadır. Bilfarz Ceza mahkemesinde fail lehine tahrik bulunduğu kabul edilerek T. C. K. 51 nci maddesi gereğince ceza tenzil edilmişse bu Hukuk Yargıcı için tazminatın azaltılmasını mucip bir sebep olarak kabul edilmiyebilir. Hukuk Yargıcı bâlâ cereyanına tarafların kusuruna ve bu kusurun tazminata olan tesirine ve saireye bakarak Borçlar kanununda zikredilen esaslar dairesinde tazminatın miktar ve şümulünü serbestçe tâyin eder.

Yargıtayın durulmuş olan içtihatlarına göre ceza mahkemesinin mahkûmiyet kararları Hukuk Yargıcını takyit eder. Borçlar kanununun 53 ncü maddesinde bu içtihadı pekleştiren sarih bir hüküm olmamakla beraber mahkemelerin içtihadı ve Yargıtayın kararları ile böyle kesin bir neticeye varılmış bulunmaktadır Fakat 18/10/932 Tarihinde Hukuk Umumî heyetince ittihaz edilen 4/36—52 sayılı kararda bu içtihadın aksi bir kanaat izhar edilmiştir. Bu karar (Hukuk Yargıcı zararı mucip olduğu iddia olunan sebebin kusur olup olmadığını tâyin hususunda ceza hukukunun mesuliyete dair hükümlerile ve şahsî hakları tazammun etmiyen ceza kararile mukayyet olmadığı ve delil ve şahâdetin takdiri dâvayı gören mahkemeye ait bulunduğu cihetle ısrar kararı usul ve kanuna uygundur) şeklindedir. Mahkemenin ısrar kararınca ise (Ceza mahkemesinin kararları gerek mahkûmiyet ve gerek beraete müteallik olsun Hukuk Yargıcını takyit etmiyeceği Borçlar kanunun 53 ncü maddesinin son fıkrasından nümayan olduğu ve şahitlerin ifadeleri bir birine mubayin olup mahkemenin kanaatini temin edememiş ve delillerin takdiri dâvaya bakan mahkemeye ait bulunmuş olduğundan eski hükümde ısrar edilmiştir) denmektedir.

Hukuk heyeti umumiyesinin yukarda zikredilen kararı kanaatimizce isabetli ve 53 ncü maddenin ruhuna uygun değildir. 53 ncü madde Hukuk Yargıcının beraet kararile mukayyet olmadığını tasrih etmek mahkûmiet kararivle mukayyet bulunduğu (mutlak mânada) nu ifade eddr. Ve yukarda da söylediğimiz gibi sübut bakımından Hukuk

Yargıcını takyit etmesi lâzım gelir. Ancak burada akla bir nokta daha gelmektedir.

Ceza mahkemesinde mahkûmiyeti müstelzim olan fiil Hukuk mahkemesinde tazminatı müstelzim olmıyabilir. Yani o fiil ceza kanunu bakımından suç olmasına mukabil hususî hukuk sahasında suç sayılmamış veya fiilin cereyanı hâdisenin mahiyeti ve tarafların durumu itibarile tazminî dâvet etmemiş olabilir. Bu takdirde Hukuk Yargıcı sübutla bağlı bulunduğu halde tazminat talebine müteallik dâvayı ret etmek hakkını haizdir.

Görülüyorki Borçlar kanununun 53 ncü maddesi Yargıtayın ve mahkemelerin durulmuş olan inanlarına ve elde mevcut şerulerin tafsilâtına rağmen üzerinde çok işlenmesi icap eden bir maddedir. Biz buraya kadar olan zahatımızla bu madde üzerinde ancak akle gelebilen basit ihtimalleri meslektaşlarımızın gözleri önüne sermiş bulunuyoruz.

---

yet için zararlı bir şeriri bu meselenin çözülmesinde gösterilecek bir gevşeklik yüzünden Adalet pençesinden kendi elimizle kurtarmış olmak gafletine düşeriz. Bu, Hukukun güttüğü amaç bakımından ne kadar tehlikelidir. Kanunun açık olarak suç saydığı bir eylem bir dikkatsizlik yahut mesleği ciddi almamak, iş çokluğu arasında kavrayışsızlık yüzünden suçluluktan çıkmış oluyor. Ve öyle çıkıyorki, bunun zararını cemiyet bütün ağırlığı ile çekmekte ve ödemektedir. Oylarına baş vurarak sonucu kestirmek zorunda bulunduğnmuz Doktorların bile tamamen bir bilgi sahibi oldukları bu meselede prensipleri ortaya dökmek ve işi ilim ve bilginin berrak ışığında incelemek için bütün ilgilileri bu yönde düşünce bildirmeğe çağırıyorum.

Bence Farik ve mümeyyizlik vasfını hasasas ve ciddi olarak tâyin etmemek ve bu yüzden yanlış olarak yargılama haddesinden sanığı geçirmemekle Adam öldüren bir suçluya ceza vermemekten farksızdır. Binaenaleyh bu meseleyi de kesin olarak kisip atmak gerekmektedir.

2 — Farik ve Mümeyyizlik ne Demektir?

Farik ve Mümeyyiz olmak niteliği şöyle tarif edilebilir.

Fail: İşlediği bir eylemin hukuka aykırı olduğunu kavrayabilir. Veyahut kendi iradesini bu anlayışa göre tesbit edebilirse [1] Farik ve mümeyyizdir. Yahut eğer fail ya işlediği eylemin kanuna aykırı olduğunu kavramaktan veyahud kendi iradesini bu kavrayışa yöneltmekten, tesbitten mahrum olduğundan dolayı ehliyetisiz ise farik ve mümeyyiz degildir. Biraz kapalı kalan tarifi şöyle aydınlatabiliriz. Anlatılmak istenen konuya ve cümledeki anlama göre kavrayış olgunluğuna sahip ve idraki ve Psikoloji sağlığı yerinde olan bir kimse işlediği sucu farik ve mümeyyiz olarak işlemiştir denebilir.

Şu hale göre failin iradesine ve idrakine müessir olan ruhi sağlık durumu bu işte önemli bir yer alıyor. Çunkü eğer bu durumu sanığın iyi ise ve hasta değilse ve bu itibarla kavrayışıda yerinde ise ortaya kusurluluk meselesi çıkar. Ceza Hukukunun eylemle sık ilgisi olan kurululuk mefhumu üznrinde durduğu bellidir. Bunun için hattâ Törmann ve Overbek farik Mümeyyizlik niteliğinin bir kusurluluk veya kusursuzluk (Schuldfähigkeit) niteliği olduğunu Profesör Hafter ile birleşerek ileri sürmektedirler. Bunnunla beraber İsviçre

[1] v. Hippel, Lehrbuch des Strafrechts, Sayfa: 128 — (das ist der Fall, wenn der Täter innfolge solchen Mangels entweder unfähig war, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder seinen willen dieser Einsicht gemäss zu bestimmen)

kanun tekniği bu vasfın mahiyet ve anlamını açıklamamakta ve yalnız hangi hallerde bu vasfın meydanda olmadığını tesbit etmektedir.

Kanunumuz 54 üncü maddeside (Eylemi işlediği sırada onbir yaşını bitirmiş olursa Onbeş yaşını doldurmamış olanların farik ve mümeyyiz olmadıkları surette haklarında hiç bir ceza) tertip olunamıyacağını ve 58 inci maddesinde de (Eylemi işlediği sırada onbeş yaşını bitirmiş olupta yaptığı işin sonucunu fark ve temyiz ile hareket ettiği anlaşılmıyan Sağır, Dilsizlere) ceza verilemiyeceği ve 57 inci maddesinde de (Eylemi işlediği sırada henüz onbeş yaşını bitirmeyen Sağır ve dilsizler hakkında) Kovuşturma yapılmıyacağını bildirmekte ve hangi amillerin bu vasfı kaldırdığını, hangi âmillerin bu niteliği vucuda getirdiğini yani hangi âmiller mevcut olduğu taktirde eylemi işleyenin bu eylemi farık ve Mümeyyiz olmadan işlediği anlaşılmak gerektiğini belli etmemiştir.

Doktor Zeki Başara göre Farik ve Mümeyyizlik bir yaş işi olmaktan ziyade bir baş meselesidir. [1] Filhakika bütün sonuçta bunda bitiyor, yani başta bitiyor.

3 — Farik ve Mümeyyizlik Vasfının Şartları

Farik ve Mümeyyizlik Vasfının şatrları sıra ile şunlardır.

A — İdrâk (Bewusstsein)

Bugün Hukukta kökleşmiş bir kural vardırki oda, kusurun temelinin işlenen eylemde farik ve mümeyyizlik vasfı oluşuur. Farik ve mümeyyizliğin nev'i, şekil ve dereceside kasit veya ihmaldir. [2] Bilmek yahut bilerek suçu işlemekle anlam bakımından (Kasıt) aynırdır, eşittir. Mademki kasit (Vorsatz) için eylemin unsurlarının tahakkukuna iradenin âmil olması aranıyor o halde işlenen bir eyleminde kanuna aykırı oluşunu bilerek onu işlemeği arzulamak veyahut irade ile eylem arasında müsbet bir ilgi kurmak aşağı yukarı aynı anlamdadır.

Fakat burada bir ince nokta var. Acaba fail işlemeği arzuladığı yasak eylemle ne dereceye kadar ruhen bağlıdır? Bünyesi itibarile kanuna aykırı olan eylemin ne dereceye kadar tahakkuku arzu edilmiştir? Bunu ancak psikoloji bize anatacaktır. İşte, yargıcın ayni zamanda bir Psikolog vasfını haiz olması düşüncesini ileri götüren ince noktalardan biri. Eylemin

[1] Dr. Zeki Başar: Hükümet tabibinin ödevleri ve yapılış yolları 1944, Sayfa 168—169

[2] v.Hippel, Lehrbuch des Strafrechts, Sayfa: 126—127

işleniş şekli, küçüğün terbiye (egitim) durumu, umumi kültür seviyesi, yaşı, arkadaşları, ana babanını çocukla ilgileri, tahsil durumu uzman doktorun bu işe ait verdiği rapor genişçe hesaba katılarak yargıcın ölçmesi gerekir. Ceza hukuku bakımından yargıcın bu görevi en ince ve en önemli görev ve ödevlerinden biridir.

Rubolph von İhering'in de dediği gibi gayesiz, amaçsız bir arzu yoktur. Arzu, irade, kendinin asıl iç yapısına ruhi yapısına göre illiyet kanunlarının (Kausalitätsgesetz) tesiri altında değil ve irade için hareket noktası illet ve sebep değil bilâkis gayedir. Bir suç failinin o suçla olan zihnî ve ruhî ilgisi failin suç işlemeğe olan temayül ve tabiatile meşruttur. Suç işlemek istemeyen ve o istidadda yani suç işlemekten çekinme yaratılışında bulunan insanların ruhun da böyle bir düşünce yükselemez. [1] Binaenaleyh sonucu bağlıyalım. Belli bir eylemin işlenmesini amaç edinen irade ile o eylemin neticeleri önceden kestirilmek, bilinmek gerektir. Şu halde, işlenecek eylemin faile sağlayacağı mânevi veya maddi menfaat ve failin suç işleme duygularının tatmini meselelerile o eylemin başkalarına veya topluluğa yapacağı dokunaklı kâr ve zararların bilinmesi lazımdırki ondan sonra suç işlenebilsin. Binaenaleyh böyle bir bilgi ile hareket eden kişi fark ve Mümeyyizliğin vasıflarından birine haizdir.

B — Ruhi, Psikolojik sağlık (geistige Gesundheit)

Ruhi faaliyetlerin bir hastalık neticesi bozuk bulunması işlenen bireylemin bilerek ve kasten yapılmasını kabule elverişli olmayan bir durum yaratır. Psikolojik sağlığın geçici veya sürekli olarak bozuk olması mümkündür. Fakat her iki halde de iradenin eylemle olan ilgisi tesadüfî hemen hemen yahudta yok gibidir. Ruhî hastalıkların ölçüsünü tıb ilmi ve bilhassa (Psychiatrisch) maraziyat biliminin ilerlemesi ve bu ilerlemenin sonuçları verecektir. Fakat ne olursa olsun böyle ruhî hastalıklarda her halde anlıyarak, bilerek bir eylemi işleme ehliyetsizliği ölçüsünü elde tutarak yürümek daima karşımıza çıkan bir yoldur.

Bütün bu izahattan sonra ruhî hastalığın, failin işlediği eylemin kanuna aykırı olduğunu görme ehliyetini ve yahut bu görüşe göre hareket etme kabiliyetini gaybettiren ve faile böylece müessir olan bir sebep olduğu meydana çıkıyor. Modern bilgi artık değerinden gaybetmiş ve yahut daha başka deyimle eskimiş bulunan Monomani — Monomanien (Pyromanie, Kleptomanie, normal

[1] Rudolph von Ihering: Der Zweck im Recht, 6 - 8 Auflage sayfa: 7

a— Mantık ölçüsü — das İntellektuelle Moment Bu ölçüye göre yargıç failin işlediği eylemin kanunla aykırı olduğunu görme ehliyetsizliğini kavrar. Bunun için failin işlediği eylemin cezalı bir eylem olduğunu anlıyabilmesişart değildir. Eğer bunu biliyorsa zaten sanığın bu eylemin kanuna aykırılığında bildiğinde tereddüde düşülecek bir nokta esasen kalmaz. Böyle bir halde Profesör Doktor Thormann'a göre failin, eylemin cezasızlığı veyahut kanuna aykırılığı kavrayışının hatalı oluşu ile değil bilakis failin belli bir şekilde kendini bilme (Selbstbewusstsein) ve dış âlemi anlama ve idrak kanunlariyle muayyem bir vazife idrakini anlamak şartlarının vucudiyle tahakkuk edebilen mantık gelişmesiyle tâyin edilebilir.

[1] b — İrada kudreti (Die Willenssphäre)

Ruh hastalıklarının irade kudretine tesiri en başta gelen bir netice olunca tersine olarak irade kudretine malik olmıyan bir kimsenin ruh hastalığına tutulmuş olduğu neticesini çıkarmak Tabiidir. Böyle bir kimsenin suç işlemesi halinde failin işlediği eylemin kanuna aykırı olduğunu görme yetkisi ve bu yetkiye göre hareket kabiliyeti yoktur. Failde irade ve görüş kabiliyeti olduğu şupheli gönüller ve marazî ve ruhî hallerin irade de fesada müessir olduğu sağlanırsa farik ve mümeyyizliğin mevcut olmadığı kendiliğinden ortaya çıkar.

C — Ahmaklık (der Blödsinn)

Ahmaklık, ruh hastalıklarının ve ruh zayıflığının ileri derecede olanlarından biridir. Buraya ihtiyarlık dolayisile hasıl olan ahmaklıkta girebilir. Bu halde olanlarında irade ve idrâk olgunlukları olmadığından görüş kabiliyetleri tamamen noksan bulunduğu ve bu sebepledirki bu gibiler işledikleri bir eylemin yasaklığını kestiremezler. Bunun içindirki bu halde Farik ve mümeyyizlik vasfını kaldıran sebeplerdendir. Yani böyle bir hasta işlediği eylemden dolayı Farik ve mümeyyiz değildir. Fakat bu çeşit hastaların bazen cüz'i derecede irade kabiliyetleri olduğu görülebilir. Sağırlık, Dilsizlik veya her ikisi birden olan hallerde de olduğu gibi böyle bir hal karşısında nakıs Farik ve mümeyyizlik (die verminderte Zurechnungsfähigkeit) bahse konu olur.

[1] Dr.Ph. Thormann und Dr. A. Von Overbeck, Das Schweizerische Strafgesetzbuch, 1940, sayfa: 69—70

idraki yerinde değilse yahut ruhî gelişmesi noksan kalmış ve bu yüzden işlediği eylemin kanuna aykırılığını anlamak kudretinin tamamen değilde kısmen noksan olduğu anlaşıldığı takdirde yargıcın cezayi serbest ölçüm hakkına göre azaltacağını) tesbit etmektedir. Şu hale göre nakıs farik ve mümeyyizlik vasfı cezayi kaldıran bir sebep değildir, yalnız cezayi hafifletir. Alman kanununda Nakıs farik ve mümeyyizliği kabul etmiştir. Hippele göre kesin olarak idrakin ve hastalık hallerinin yahutta kavrayış olğunluğunun yokluğu tesbit edilemez ve fakat bunların işlenmis olan eyleme müessir oldukları anlaşılırsa nakıs farik ve mümeyyizlik vardır [1].

Peki ama bu uygulamada kolay kolay tesbit edilebilirmi? Edilebilirse nasıl edilecektir? Thorman ve Overbek bu işin P s i a t r i ilminin göreceğini söylüyorlar. Nakıs farik ve mümeyyizliği doğuran âmillerden olarak marazi halin devamı süresince gerek irsen ve gerekse ırkın tümlüğünü bozan âmillerden gelen nevresteni, Hysterie isteri ayyaşlık, morfincilik ve duyguları hemen hemen iptal eden ve hareket kabiliyeti bırakmıyan Paralyse hallerini misal olarak göstermektedirler. [2] Bu niteliğin tâyininde belli başlı nokta âmilin geçici oluşudur. Ve yalnız bir ceza azaltma sebebidir. Yoksa farik ve mümeyyiz olmak ile farik ve mümeyyiz olmamak vasıfları arasında üçüncü bir vasıf değildir.

Bence bu hali kesin olarak tâyin güçtür. Hele uygulamada karışıklığı sağlıyacağını da söylemek zaruridir. Bizim ceza hukukumuzda bu hal yoktur. Esasen farik ve mümeyizliğin nakıs veya tam oluşunu ayıra bilmek biraz elastiki mahiyet gösterdiğinden çıpraşık sonuçlarla bizi karşılaştıracağından şüphe etmemek gerektir. Ayni zamanda bu ayırmağa kendine güvenilebilir şekilde yetişmiş uzmanlara yaptırmakzorundayız. Böyle uzmanlar ise uygulamada hemen hemen daima bulunmaz.

5 – MEDENÎ HUKUK ALANINDA DA FARİK VE MÜMEYYİZLİĞİN ROLÜ VARMIDIR?

Medenî kanunumuz 13 ncü maddesinin başlığında (Temyiz kudreti) inden bahseder. (Temyiz kudreti) sözünden ne anlaşılmak gerektiğinide maddede (Mâkul surette hareket etmek iktidarı) Şeklinde izah etmektedir. Binaenaleyh mâkul surette hareket etmek iktidarı bulunan kişi temyiz kudretine sahiptir. Ceza hukukunda ise yukarda

[1] V Hippel, Lehrbuch des Strafrechts, Sayfa, 129

[2] Das Schweizerische Strafgesetzbuch, Dr. Ph. Thorman und Dr. A. Vonoverbeck.

I—Sulh zamanında: Mal sahibi senede iki kere belli günlerde Başrahip tarafından toplanan halk meclisi önünde,

II—Harb zamanında: Harbe gidecek olan mal sahibi malını ordu önünde yazılış şekli belli olmayan bir usulle vasiyet ederdi.

İslâm hukukunda vasiyet muhtaçlara iyilik etmek, öldükten sonra dahi hayırla yadedilmek ve mânevî mükâfata mazhar olmak gayesile yapılmaktadır.

Medenî Kanunumuzun kabulünde vasiyet 479. ucu maddesi sarahatine göre«Onbeş yaşını bitiren ve temyiz kudretini haiz olan kimse; kanunun tâyin ettiği hudut ve şekiller dâhilinde vasiyet tarikile mallarında tasarruf edebilir" şeklindedir. Bu maddeye göre, onbeş yaşını bitirip onaltı yaşına giren ve akıl hastası ve mahcur olmayan, hareket ve sözü makûl olan kimse vasiyetname yapma hakkını haizdir. Yine medenî kanunun 8,9,27. nci maddelerine göre medenî haklardan faydalanan herkes vasiyet tarikile mal edinmeden de müstefit olabilir. Evli bir kadın vasiyet yapmak için hiç bir müsaadeye bağlı değildir. Müflisler iflâs ettikleri tarihten itibaren mallarını istedikleri şekilde kullanma haklarından istifade edemezler, fakat mal iktisap edebilirler. Şukadar ki zamanla iflâs ortadan kalkabileceğinden noterlerce müflisin vasiyetnamesini tanzim etmek veya getirilen vasiyatnameyi saklamak yerinde olur.

Vasiyetten mahrum olanlar: Vasiyetin yapıldığı anda ölü olanlarla, ana rahminde bulunmayanlar, ana rahminde olupta sağ olarak doğmıyan çocuklar vasiyet tarikile mal edinmeden faydalanmazlar. Bu kısım noterleri ilgilendirmez isede sırf bilgi olarak verilmiştir. Noterler bu işlerde noter kanunun 34 ncü medesi gereğince«iş yaptıracak kimselerin hüviyet ve ehliyetini ve hakiki arzularını etraflıca ve hiç bir noktasını ihmal etmeden öğrenmekle mükellef" dirler. vasiyetnameyi yaptıran kimse kanunun aradığı vasıfta ehil değilse vasiyetname iptal olunacağından vasiyet yapacak kimsenin ehliyeti doğacak bir çok ihtilaflaları önleyecek şekilde doğru ve noksansız zapt olunmalıdır. Vasiyet son arzuların bizzat sahibi tarafından beyan ve imzası ile olur. Hiç bir kimse, hiç bir kimse namına vasiyet yapamaz.

Vasiyet edecek kimsenin vasiyet edeceği mal miktarı medeni kanunmuzun 452. nci maddesinde gösterilmiştir. Bu maddeye göre «Füruu, baba ve anası, erkek ve kız kardeşi yahut karısı veya kocası sağ iken vefat eden murisin ölüme bağlı tasarrufları bu kimse-

Tanık Tanık varsa muarrif

Tarih Noter

(vasiyet edenin aklının tam olup olmadığından şüphe edilirse doktor raporu istenir ve vasiyet senedi içinde rapor zikredilerek vasiyetnameye bağlanarak saklanır.)

Harç Krş.	İmza başına
200	Harç pulu
50	Noter ücreti harcın 4. de biri
12	" " olâğanüstü zam
20	Suret harcı 1. sayfa itibarile
5	Noter üc. harcın 4. de biri
1	" " olağanüstü zam
40	Yazı üc. dairede kalan nüsha için
10	" " olağanüstü zam
20	" " iş sahibine verilen nüsha için
5	" " olağanüstü zam
20	Kâğıt (kıymetli) dairede kalan nüsha için
20	" " iş sahibine verilen nüsha için
500	Damga Pulu (vasiyetnamede muayyen miktar yazılı ise nisbî harca tabidir)

Vasiyetname örneği II (okuma ve yazma bilmiyen vasiyetçi için)

Bu vasiyetnamenin tanzimide 1. nci örnekteki vasiyet senedinin (son arzusunun bundan ibaret bulunduğunu beyan etti) kısmına kadar aynen yazıldıktan sonra «vasiyetçi okumak bilmediğinden bu vasiyetnameyi kendisine okudum. Vasiyetnamenin son arzusuna uygun bulunduğunu hile, hata, cebir ve ikrah tesiri altında kalmadan vasiyet senedi içindekileri ikrar ettiğini beyan etti ve mührünü bastı.) ilâvesi yazılacaktır.

Vasiyetçinin mührü Tarih Noter imza ve Rs. mührü

Tanıklar için: «vasiyet eden . . . . . vasiyetname için.

dekilerini önümüzde ikrar etti ve noter tarafından yazılarak kendisine okundu. Vasiyetnamenin son arzusunda uygun olduğunu, hile, hata, cebir ve ikrah tesiri altında kalmadan vasiyet senedi içindekilerini kabul ettiğini ve kendisinin bu tasarrufa ehil bulunduğu gördük. »şerhi yazılacaktır.

Tanık Tanık Varsa Muarrif Tarih Noter

(Sağır ve dilsiz vasiyetçiler için aynı örnek yazılır, yalnız vasiyet senedinin okunarak işaretle anlatıldığı ilâve edilir.) (Bu vasiyetname harcı da 1. nci örnek vasiyetname harcının aynıdır.)

Örnek: III (Noterlere saklanmak üzere verilecek açık veya kapalı vasiyetleri tesellümünde tanzim olunacak

BEYANNAME.)

..... (vasiyetnameyi getirenin açık adresi yazılacaktır:)

..... Yılının ..... Ayının ..... ncı ..... günü ..... saatinda ben aşağıda ki imza ve mührün vazii Türkiye Cumhuriyeti kanunlarının bahşettiği yetkileri haiz ..... Noteri ..... dairesindeki işim başında iken ikametgâh adresi yukarda yazılı ..... Yanıma gelerek (açık veya kapalı olarak) Getirdiğim bu vasiyet senedinin daienizde saklanmasını ve ölümümden sonrada kanunun hükümleri dairesinde işlem yapılmasını isterim) dedi. İş sahibinin aklının yerinde olduğunu ve vasiyetnamenin kendisine ait bulunduğunu anladım ..... yer nüfus idaresinden alınmış kimlik cüzdanının incelenmesinden adı geçenin ..... yerde ..... tarihinde ..... den doğduğu ve .... yer nüfusunun ..... sicil sayısında kayıtlı olduğu görülmüş ve işbu beyanname biri iş sahibine verilmek üzere iki nüsha olarak tanzim edilmiştir.

..... yılı ..... ayı ..... ncı ..... günü.

Tarih Noter

Harç Krş.	İmza başına
200	Harç pulu
50	Noter ücr. harcın 4. de biri
12	„ „ olağanüstü zam
40	yazı „ dairede kalan nüsha için
10	„ „ olağanüstü zam
20	suret harcı
5	noter ücr. harcın dörtte biri
1	„ „ olağanüstü zam
20	kıymetli kâğıt daireden kalan nüsha için
20	„ „ iş sahibine verilen nüsha için
500	damga pulu aslı için
60	„ „ sureti için

İstifade edilen kanun ve eserler

1 — Kanunu medenî
2 — Noter K.
3 — Noter harç tarifesi K.
4 — Damga K.
5 — Adalet Mf. Hüsnü Mehmet Kabakçıoğlunun (Noter İş kitabı)
6 — Yargıç Âkil Önder'in (Vasiyet Hukuk)
7 — „ Nurettin Gürsel'in (Nöterlik mevzuatı ve tatbikatı)
8 — Rossel kenunu medeni şehri
9 — Zürih Şehri miras hukuku prf. S. Şakir Ansoy tercemesi

Mevzuat Arasında

Millî Koruma Kanununun 51 inci maddesiyle bu kanunun 4648 sayılı kanunla değiştirilen 10, 31, 32, 57, 66, 67, ve 68 inci maddelerinin değiştirilmesine dair kanun

14/6/946 gününde kabul buyrulan ve 20/6/946 sonunda yayımlanan ve yürürlüğe giren 4945 sayılı kanunun 1. inci maddesine göre 3780 sayılı millî koruma kanununun 51 inci maddesiyle bu kanunun 4648 sayılı kanunla değiştirilen 10, 31, 32, 57, 66, 67, ve 68 inci maddeleri aşağıdaki yazılı şekillerde değiştirilmitir.

Madde: 10 — Hükûmetçe lüzum görülen sanayi ve maadin müesseseleriyle bu müesseselere bağlı iş yerlerinde ve bu kanunun derpiş ettiği ihtiyacı karşılamak amacile Hükûmetçe tâyin edilecek diğer iş yerlerinde çalışan işçiler, teknisyenler, ihtisas sahipleri ve sair hizmetliler çalıştıkları müesseseyi veya iş yerlereni, kabule şayan bir mazeret olmaksızın, terkedemezler.

Bu madde hükümleri uyarınca çalışmağa mecbur tutulanlara gördükleri işe karşılık olarak dışarıdaki emsaline göre normal bir ücret verilir.

Bu maddenin birinci fıkrası hükmüne aykırı hareket edenler hakkında 9 uncu maddenin 4 ve 5 inci fıkraları hükümleri uygulanır.

Madde: 31— I. Hükümet, dâhilde lüzüm gördüğü maddelerin âzami fiyatlarını maliyet unsurlariyle bu maliyete zammedilebilecek âzami kâr hadlerini ve bu maddelerin cinslerini, nevilerini ve vasıflarını tesbit ve tayin edebileceği gibi komisyon, nakliye ve nakliye komisyonu, tellâliye, simsariyle gibi ücretlerin ve bir hizmet ve sanat veya emek karşılığında alınacak sair ücretlerin âzamî miktarını tayin edebilir.

Hükûmet, bu fıkrada yazılı ücretlerin âzami miktarlarını belediyeye, ticaret ve sanayi ve esneaf odalarına da tesbit ettirebilir.

II — A) Bu suretle tesbit olunan fiyatlar veya kâr hadleri yahut ücretler fevkinde veya cinsnevi veya vasıflara muhalif olarak bir malın satılması veya satışa arzolunması ve ücret istenmessi veyahut alınması veya maliyet unsurlarının yukarki fıkra mücibince tesbit edilen esaslar dışında hesaplanması yasaktır.

faili hakkında 100 liradan 500 liraya kadar ağır para cezasiyle birlikte on beş günden iki aya kadar hapis cezası verilir ve hapis süresi kadar dükkân, mağaza ve ticarethanenin kapatılmasına ve aynı süre kadar suçlunun ticaretten menine hükmolunur.

IV —31 inci maddenin 2 inci ve 3 üncü bentleriyle 32 inci maddede yazılı suçlar, ticarî faaliyetleri ve kazançları mahdut olan köy ve mahalle bakkalları, seyyar satıcılar ve bunlara mümasil küçük tacir ve esnaf ve tellâllar trafından işlenirse bunla hakkında 10 liradan 100 liraya kadar ağır para cezası hükmolunur. Ayrıca beş güne kadar ticaretten men cezası verilmekle beraber varsa bukadar süre dükkânları da kapatılır.

V—1 inci, 2 inci ve 3 üncü bendlerde yazılı suçlara mevzu teşkil eden mallarla aynı cinsten mevcut bakiyeleri tamamının da müsaderesine karar verilir.

VI—31 ve 32 inci maddelerde yazılı suçları işleyenlere müşteri tarafından bir para ödemişse talep edildiği takdirde bu para derhal müşteriye iade ve mal zapt olunur. Suç mevzuu olan mal müşteriye teslim edilmişse olediği takdirde kendisinde bırakılır. Henüz teslim edilmişse nümunesinin alınması mümkün olan malların nümunesi alındıktan ve nümune alınması mümkün olmıyanların evsafı derhal bilirkişilere tesbit ettirildikten sonra müşteriye teslim olunur. Suç mevzuu olan malın satıçı tarafından talep edilen bedeli henüz ödenmemişse müşteriden, ödenmişse suçludan alınır. Her iki halde de mal bedeli Ziraat Bankası Şubesine ve bulunmıyan yerlerde malsandığına emaneten teslim olunur. Yargılama sonunda, satılan malın bedeli yüksek olduğu tesbit edilirse fark re'sen müşteriye geri verilir ve artanı müsadere olunur. Satıcı beraet ettiği takdirde bankaya veya malsandığına yatırılan mal bedelinin tamamı kendisine verilir

VII— 31 inci maddenin 6 ıncı bendi hükmüne riayet etmiyenler hakkında 50 liradan 500 liraya kadar ağır para cezasiyle beraber bir haftadan bir aya kadar dükkân, mağaza ve ticarethanenin kapatılmasına ve ayuı süre kadar suçlunun ticaretten men'ine hökmolunur ve tekerrürü halinde bu bente yazılı cezalar iki kat olarak verilir.

VIII—31 inci maddenin 4 üncü bendi hükmüne riayet etmiyenler hakkında 500 liradan 5000 liraya kadar ağır para cezası ve onbeş günden bir seneye kadar hapis cezasiyle birlikte bir haftadan bir aya kadar dükkân, mağaza ve ticarethanenin kapatılmasına veo

süre kadar suçlunun ticaretten men'ine hükmolunur ve tekerrürü halinde bu bentteki cezalar iki kat olarak verilir.

Bu bendin birinci fıkrasında yazılı suça mevzu olan faturanın taalûk ettiği malın değeri hafif ise ceza yarıya indirilir.

Faturanın taallûk ettiği malın değeri pek hafif ise veya bu suç icarî faliyetleri ve kazançları mahdut olan köy ve mahalle bakkalları, seyyar satıcılar ve bunlara mümasil küçük tacir, esnaf ve tellalar tarafından işlenirse 10 liradan 100 liraya kadar ağır para cezası hökmolunur ve ayrıca beş günden onbeş güne kadar ticaretten men cezası verilmekle beraber varsa dükkânları da bu süre kadar kapatılır.

31 inci maddenin 4 üncü bendinde yazılı faturalardaki şekil noksanları fiyatları denetleme bakımından bir faturadan beklenen malûmatı temine mâni bulunmadığı hallerde ceza verilmez. Fiyat denetine imkân verilmeyecek şekilde düzenlenen faturalara bu bendin 1, 2 ve 3 üncü fıkraları hükümleri uygulanır.

IX—31 inci maddenin 5 inci bendinde yazılı mecburiyete riayet etmiyenler hakkında 25 liradan 100 liraya kadar, tekerrürü halinde 100 liradan 500 lira kadar ağır para cezası hükmolunur.

X—31 inci maddenin 7 inci bendinde yazılı etiket ve fiyat listesi koymak mecburiyetine riayet etmeyenler hakkında 50 liradan 500 liraya kadar ağır para cezası ve tekerrürü halinde 100 liradan 1000 liraya kadar ağır cezasiyle birlikte bir haftadan üç aya kadar hapis cezası hükmolunur. Şu kadar ki filin kaste makrun olmayarak hata veya zuhul eseri olduğu anlaşılan hallerde ceza yarıya kadar indirileceği gibi tamamen de iskat olunabili.

XI— Yukardaki bentlerde yazılı ticaretten men ile dükkân, mağaza ve ticarethanenin kapatılması cezası, bu dükkân mağaza ve ticarethanenin bulunduğu mevki için hayati ehemmiyeti haiz olması halinde verilmez. Bu takdirde hükmolunacak ağır para cezasının yarısı arttırılır.

Madde: 66— Yiyicilikten rüşvet alıp vermekten, ihtilâs ve zimmetine para geçirmekten, gerek doğrudan doğruya ve gerek memuriyet vazifesini suistimal suretiyle kaçakçılıktan ve resmen vukubulan alım ve satımlara fesat karıştırmaktan ve devlet Hariciyesine ait gizli evrakı veya şifreleri ifşa veya ifşaya sebeyet vermekten ve bu cürümlere iştirakten sanık olanlar haklarındaki duruşmalar tutuklu olarak yapılır.

Madde: 67 — I — Adalet Bakanlığı lüzum görülen yerlerde, yiyicilikten, rüşvet alıp vermekten, ihtilâs ve zimmete para geçirmekten, gerek doğrudan doğruya ve gerek memuriyet vazifesini suistimal sıretiyle kaçakçılıktan ve resmen vukubulan alım ve satımlara fesat karıştırmaktan ve Devlet Hariciyesine ait gizli evrakı veya şifreleri ifşa veya ifşaya sebebiyet vermekten ve bu cürümlere iştirak etmekten sanık olanlar haklarındaki dâvalarla 4237 sayılı Kanun hükümlerine giren suçlara ve bu Kanunda yazılı suçlar ile bu kanun hükmünce resmî evrak ve vesikalardan sayılan evrak ve vesikalar üzerinde işlenen suçlara, bu Kanunun 64 üncü maddesinde yazılı memurların işledikleri suçlara taallûk eden dâvaları ve bu dâvaların görüldüğü sırada işlenen yalan yere şahadet suçlarına müteallik dâvaları görmek üzere Hâkimler Kanununun her sınıf veye derecesindeki Yargıçlardan müteşekkil olarak tuplu veya tek Yargıçlı Millî Korunma Mahkemeleri kurabilir.

II— Adalet Bakanlığı bu mahkemelere, 2 inci sınıfta bulunan ve Yargıtaya aday gösterilmiş olan Yargıçları terfian ve birinci sınıfta bulunan Yargıçları naklen tâyin edebileceği gibi kadrodaki her dereceden aylıklar karşılık tutulmak suretiyle daha aşağı derecelerdeki Yargıçları da tâyin edebilir. Bu mahkemelerin lâğvı halinde Yargıtaya aday yargıçlardan bu mahkemelere teyfian tâyin olunanlardan açıkta kalanlar müktesep hakları mahfuz kalmak şartiyle ve kendi muvafakatlariyle 4 üncü derecedeki bir yargıçlığa da tâyin olunabilirler.

III Bu mahkemelerde görev alan yargıçların, Savcıların ve Kâtiplerin aylıkları bu Kanunun 43 üncü maddesindeki sermayeden ödenir ve bu görevlerin devamı süresince de kendilerine yine bu sermayeden aylıklarından gayri Adalet Bakanlığınca tensip ve Başbakanca tasvip olunacak aylık mahtu tazminat verilebilir.

IV— Bu mahkemelerin ilgası halinde 2556 sayılı Hâkimler Kanununun 79 ve 80 inci maddeleri gereğince ilgililere verilecek aylıklar bu kanunun 43 üncü maddelerindeki sermayeden ödenir.

V - Adalet bakanlığı bu mahkemelerin kaza mıntıkalarını, bu mahkemelerin kurulmadığı yerlerde bu Kanuna göre vazifeli mahkemeyi tâyin eder. Bu Kanun hükmüne giren bütün suçların dâvasını bir mahkemede rüyet ettirebilir.

VI—Adalet Bakanlığı Millî Korunma mahkemelerinden ve bu mahkemlerin kurulmadığı yerlerde bu işlere bakmak üzere yetkili kılınan mahhemelerden veri en hükümleri tetkik etmek üzere bu maddenin 2 inci bendinde yazılı Yargıçlardan Yargıtayda özel bir daire teşkiline ve bu daireye lüzumu kadar raportör tâyinine de yetkilidir. Bunların aylıkları 43 üncü maddedeki sermayeden ödenir. 4 üncü bent hükmü bunlar hakkında da uygulanır.

Madde: 68 - I—Bu Kanuna göre kurulan veya bu Kanunu tatbik ile vazifelendirilen mahkemeler meşhut suçların muhakeme usulü hakkındaki Kanunun usul hükümlerini tatbik ederler. Şu kadarki Savcının, Meşhut suçların muhakeme usulü Kanununun 6 ıncı maddesi uyarınca verdiği tutma kararı, sözü geçen Kanunda yazılı muayyen mehiller içinde dâva açılmadığı takdirde kendiliğinden hükümsüz kalır. Sanığın tutulmasına devam mücburiyeti bulunduğu hallerde genel hükümlere göre işlem yapılır.

II— Bu Kununla tekerrürden dolayı özel surette ceza tazin edilmiş olan hallerde tekerrür tabirinden maksat, hüküm katileştikten sonra aynı suçun tekrar işlenmesidir.

III— Bu Kanunda yazılı suçlara teşebbüs halinde hilafına sarahat olmadığı takdirde genel hükümler uygulanır.

IV— Aynı cürümkastı altında işlenmiş olan, muayyen bir cins malın müteaddit şahıslara fazla fiyatla satılması veye aynı gayrimenkulün müteaddit defalar Kanunen muayyen miktardan fazlaya kiraya verilmesi gibi haller bir suç sayılır. ve bu hallerde Türk Ceza Kanununun 80 inci maddesi hükmü uygulanır.

V—Bu Kanuna göre toplu olarak kurulan Millî Korunma Mahkemelerince hükmolunan onbeş güne kadar hapis ve 500 liraya kadar ağır para cezalarına taalluk eden hükümler kaîl olup temyiz edilemez.

Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Kuruluş ve görevleri hakkındaki kanuna geçici bir madde eklenmesine dair Kanun

12-6—946 gününde kabul edilen 18—6—946 gününde yürürlüğe giren 4930 sayılı kanunlara 2997 sayılı kanuna bir geçici madde eklenmiş, buna göre Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü merkez ve taşra kadrolarında dâhil her derece ve sınıftaki memurluklara, bu kanunda yazılı özel şartları taşıyan bulunmadığı takdirde bu şartlar aranmaksızın beş yıl süre ile memur tâyin edilebilir.

Hakkedenler bulundukça, her yıl dağıtılır.

4 Maddesine İnönü armağanlarına hakedenleri belirtmek üzere, her üç yılda bir, biri bilim, diğeri sanat, üçüncüsü keşif ve ihtiralarla üstün başarılar için üç Jüri Komisyonu kurulur. Jüri Komisyonlarının üyeleri üç Jüri Komisyonunun her biri için ikişer tane olmak üzere her Fakülte ve Yüksek Okul profesörler veya öğretmenler kurullarınca gösterilen adaylar arasında Bakanlar Kurulunca seçilir. Jüri Komisyonlarının dördü asıl, üçü yedek olmak üzere yedi üyesi bulunur.

Komisyonlar başkalarını kendi aralarından seçerler. Jüri Komisyonları başkanlığa bağlıdır.

5. Maddesine göre Üç Jüri Komişyonunun ilk üyeleri bu kanunun yürülüğe girmesini kavuşturan bir ay içinde seçilir.

6. Maddesine göre İnönü Değerlendirme Armağanına hangi eser, keşif ve ihtiraın lâyık olduğunun Jüri Komisyonlarınca incelenmesi;

A) Üyesi bulunduğu Jüri Komiyonundan, o komisyon üyeleri;

B) Her Jüri Komisyonundan Fakülteler ve Yüksek Öğretim ve Bilim Araştırma Kurumları;

İstiyebilirler.

İnönü Özendirme Armağanı için bu incelemenin yapılmasını:

A) nönü Değerlendirme Armağanı için inceleme isteyebilecek olanlar;

B) Bu armağana lâyik olduğunu iddia edecekler veya bunların mirasçıları,

İstiyebilirler.

Bu maddede yazılı istemlerin armağanın verilme gününden beş ay önce Jüri Komisyonuna verilmesi lâzımdır.

7. Maddesine göre Jüri Komisyonları, gereken konular için, lüzumlu gördüğü sayıda üyeleri bulunan, geçici Jüri Komisyonları kurabilirler Geçici Jüri Komisyonlarının onayı ile yürürlüğe girer.

Jüri Komisyonları, gerektiğinde Komisyon dışındaki bilim adamları ile ve uzmanlarla danışmalar yapabilirler.

8. Maddesine göre Jüri Komisyoları, dört üyesini hazır bulunmasiyle toplanır ve kararlarını oy çoğunluğu ile verirler. Oy eşitliğin-

de çokluk Başkanın bulunduğu yandadır. Özür dolayısiyle Komisyon çalışmalarına katılamıyanların yerlerine ad çekme ile yedek üye alınır.

Bir kişi birden fazla Jüri Komisyonunda üye olabilir.

9. Maddesine göre Jüri Komisyonları, vermeği kararlaştırdığı her armağan için ayrı ayrı gerekçeli raporlar verir ve bu raporlar üyelerinin imzaları altında yayımlanır.

10. Maddesine göre İnönü Armağanları 1946 yılı başından sonra yapılan ve yaymlanan eserlerle sağlanan keşif ve ihtiralara elde edilen başarılara verilir.

11. Maddesine göre Jüri Komisyonları armağanların verilmesine ilişkin kararlarını, her yıl Aralık ayının 20 nci gününe kadar Başbakanlığa verirler.

Bu kararlar, her yıl Birinci İnönü Zaferinin yıl dönümüne raslıyan Ocak ayının 10 uncu günü radyo ve gazetelerle ilân olunur ve armağanlar Başkentte ve gelemedikleri takdirde hak edenlerin bulundukları yerlerde Hükümetçe tertiplenecek bir törende bir anma madalyası ve diploma ile kendilerine verilir.

1 — (İnönü Armağanları kaynak Akçası) adı altında; Millî Bankaların birinde, Başbakanlık emrinde 2 000 000 liralık bir kaynak kurulur. Bu kaynaktaki paralarla, en fazla irat getiren Devlet tahvilleri alınabilir.

Bu kaynağın kurulmasını sağlmak için 1947 yılı bütçesinden başlıyarak her yıl Başbakanlık bütçesine en aşağı 250 000 liralık ödenek konulur.

İnönü Armağanları ile Jüri Komisyonlarının her türlü giderleri bu kaynaktan ödenir (M. 12)

— İnönü Armağanları her türlü vergi, resim ve harçlar dışından tutulur. Bunlar borç için hazedilemez. Aarmağan alanların eser, keşif ve ihtira ve başarılarına ilişkin her türlü hakları saklıdır.

Aarmağanı hak edenin ölümü halinde armağan mirasçılarına verilir ve mirasçılar bu madde hükmünden faydalanırlar. (M. 14)

İnönü Armağanları Kaynak Akçasının idare şekli ile her türlü giderlerin ödenmesi ve muhasebe usulü ve bu kanun hükümlerinin uygulanması yolu bir tüzük ile düzenlenir. Bu Kaynak Akçasından yapılacak ödemeler. Sayıştay vizesine ve Genel Muhasebe Kanunu hükümlerine bağlı değildir (M. 15)

425

Türk Ceza Kanununun 141 ve 142 nci maddelerinin değiştirilmesi hakkında Kanun

13—946 gününde kabul edilen ve 18—6—946 gününde yürülüge giren 4934 sayılı kanuna göre Türk Ceza Kanununun 141 ve 142 nci maddeleri aşğıda yazıldığı şekilde değiştirilmiştir:

Madde 141 — Memleket içinde, içtimai bir zümrenin diğerleri üzerinde tahakkümünü tesis etmeğe veya içtimai bir zümreyi ortadan kaldırmaya veya memleket içinde teşekkül etmiş iksadi veya içtimai nizamları devirmiye matuf cemiyetler tesis, teşkil, tanzim yeva sevk ve idare eden kimse iki yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezasiyle cezalandırılır.

Memleket içinde, cemiyetin siyasi veya hukuki herhangi bir nizamını devirmek amaciyle yıkıcı cemiyetler tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare eden kimse iki yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezasiyle cezalandırılır.

Bu maksatlara varmak için şiddet kullanılmakta istihdaf edilmiş ise veya zor kullanılmış ise verilecek ceza beş yıldan on iki yıla kadar ağır hapistir.

Memleket içinde, cemiyet'n siyasi veya hukuki herhangi bir nizamını zorla değiştirmek gayesiyle cemiyet tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare eden kimse beş yıldan on iki yıla kadar ağır hapis cezasiyle cezalandırılır.

Gayesi Cumhuriyetçiliğe aykırı veya millî hissiyatı sarsmağa veya zayıflatmağa mâtuf cemiyetleri tesis, teşkil, tanzim veya sevk idare eden kimse bir yıldan üç yıla kadar ağır hapis cezasiyle cezalandırılır

Bu cemiyetlere iştirak eden kimse altı aydan iki yıla kadar hapis cezasiyle cezalandırılır. İkinci ve dördüncü fıkralarda yazılı hallerde ceza bir yıldan üç yıla kadar ağır hapistir.

Dağılmaları emredilmiş olan yukarda yazılı cemiyetleri sahte nam altında veya muvazaa şeklinde olsa dahi yeniden tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare edenler hakkında verilecek cezalar üçte birden eksik olmamak üzere arttırılır.

Madde 142—Memleket içinde içtimaî bir zümrenin diğerleri üzerinde tahakkümünü tesis etmek veya içtimaî bir zümreyi ortadan kaldırmak yahut memleket içinde teşekkül etmiş iktisadî veya içti-

e) Türk toplumunun genel seviyesini yükseltici bilim verilerini sözle ve yazı ile halka yaymak (m. 3).

Fakültelein organları şunlardır:

a) Genel Kurul,

b) Profesörler Kurulu,

c) Yönetim Kurulu,

d) Dekan (m. 4).

Fakülte Genel Kurulları; ordinaryüs profesör, profesör ve doçentlerle profesörü veya doğrudan doğruya öğretime memur doçenti bulunmıyan derslerin öğretim görevlilerinden kurulur.

Genel Kurul, fakültelerin akademilik çalışmalarını ilgilendiren hususlar hakkında kararlar verir. Fakülteyi ilgilenciren kanun, tüzük tasarıları hakkında düşüncelerini bildirir. Yönetmelik tasarılarını ve programları hazırlayıp Senatoya sunar.

Genel Kurul, her yarıyıl başında toplanır. Yönetim Kurulu lüzum göreterdiği zaman olağanüstü olarak da toplantıya çağırılır. Genel Kurul kararlarının üçte iki çokluk kazanamamış olanlarından, Yönetim Kurulunun lüzum gösterecekleri, Fakülte Profesörler Kurulunda yeniden görüşülerek karara bağlanır (m. 5).

Profesörler Kurulu, fakültenin ordinaryüs Profesör ve Profesörleri ve bir dersin yönetimiyle bağımsız olarak görevlendirilen doçentleri ile ayrıca seçilecek iki doçentinden kurulur. Profesörler Kuluna katılacak bu iki doçenti, o fakülte doçentleri her ders yılı başında kendi aralarından seçerler.

Fakültenin bütçe işleri, seçimler, özel kanun ve tüzüklerle fakülteye verilmiş olan veya Fakülte Yönetim Kurulunca gönderilen işler, Profesörler Kurulunda görüsülüp karara bağlanır.

Fakültelerde kürsü ve enstitülerin kurulması, kaldırılması veya birleştirimesi hakkındaki teklifleri Profesorler Kurulu yapar. Bunlardan yeni ötenecek ve kadroya ihtiyaç gösterenler için genel usullere uyulur (6).

Yönetim Kurulu, dekanın başkanlığında, öğretim görevi başında bulunan önceki dekanla Profesörler Kurulunun iki yıl için ordinaryüs profesör veya profesörler arasından seçeceği üç öğretim üyesineen kurulur.

Yönetim Kurulu, fakülte tüzük ve yönetmelikleri hükümlerinin ve kurullar kararlarının yerine getirilmesini sağlıyacak karar ve tedbirleri alır, dekanın göreceği bütün işlerde kendisine yardım eder.

Öğrencilerin her türlü işlemleri Fakülte Yönetim Kurulunca incelenir. Bunlardan yazılma, çıkarılma, disiplin, öğretim ve imtihanlara ait olanlar hakkında takdire bağlı ve kesin kararlar verilir.

Ancak çıkarma kararlarına karşı ilgililere bildirildiğinden başlıyarak beş gün içinde Senatoya itiraz olunabilir. Yönetim Kurulu ile Senatonun bu kararlarına karşı başka hiç bir mercie başvurulmaz (m. 7).

Dekan, iyi yıl için, Profesörler Kurulu tarafından fakültenin aylıklı ordinaryüs profesör veya profesörleri arasından mutlak çoklukla seçilir. Süresi biten dekanı, dört yıldan önce tekrar dekan seçilemez.

Dekan, fakülte tüzelkişiliğinin ve fakülteye bağlı kurumların tüzelkişiliklerinin temsilcisidir ve yönetim işlerinden sorumludur. Fakülte kurullarına başkanlık eder, bunların kararlarını uygular.

Dekan, işi başında bulunmadığı zaman Fakülte Yönetim Kurulunun aylıklı üyelerinden birini kendisine vekil seçer. Vekillik ile idare, altı aydan fazla sürerse veya dekan seçim süresini doldurmadan görevinden ayrılırsa yeni bir dekan seçilir (m. 8).

Üniversite organları şunlardır:

a) Senato,

b) Üniversite Yönetim Kurulu,

c) Rektör (m. 9).

Senato, rektörün başkanlığında öğretim görevi başında bulunan önceki rektörden, dekanlardan, her fakülte Profesörler Kurulunun kendi üyeleri arasından iki yıl için seçeceği ikişer ordinaryüs profesör veya profesörden ve doğrudan doğruya üniversiteye bağlı yüksek okulların Profesörler Kurullarının yine kendi aralarından iki yıl için seçecekleri birer temsilciden kurulur.

Senato, üniversitenin bütününü ilgilendiren kanun tasarılarını hazırlıyabileceği gibi aynı nitelikteki tüzük tasarılariyle yönetmelikleri de hazırlar. Üniversite işleri hakkında kararlar verir. Fakülte Genel Kurullarının kanun ve tüzük tasarıları hakkındaki tekliflerini, yönetmelikler hakkındaki kararlarını, Profesör Kurullarının bütçe,

seçim, kürsü ve enstitülerin kurulması, kaldırılması veya birleştirilmesi hakkındaki karar ve tekliflerini inceleyip işleme koy. Kanun ve tüzüklerle kendisine verilen görevleri yapar. Bir imtihana bağlı olmıyan fahrî akademik pâye ve unvanları verir.

Fakülte Kurullarının, Senato tarafından onanmıyarak bozulan işlem ve kararları ilgili kurullaca yeniden incelenir. İkinci defa Senatoya gelen Fakülte Kurulu kararları Senato tarafından kesin karara bağlanır.

Yönetmelikler Millî Eğitim Bakanının onamasından sonra yürürlüğe girer. Senatolarca hazırlanan kanun ve tüzük tasarıları gerekçeleri ile birlikte Millî Eğitim Bakanına sunulur.

Fakülte Kurullarının 7 nci maddenin son fıkrası hükmünce kesin olanlar dışındaki işlem ve kararlarına yapılacak itirazlar, Senato tarafından incelenir ve bir karara bağlanır.

Senatoların seçim ve 48 inci madde hükmü saklı kalmak üzere öğretim üyelerinin meslekî disiplin işleri hakkındaki kararları kesindir. Bunlara karşı başka bir mercie başvurulmaz (m. 10).

Üniversite Yönetim Kurulu, rektörün başkanlığında öğretim görevi başında bulunan bir önceki rektörle fakülte dekanlarından ve genel sekreterden kurulur. Kanun ve tüzük hükümlerinin ve Senato kararlarının uygulanmasını sağlıyacak karar ve tedbirleri alır. Rektörün göreceği bütün işlerde kendisine yardım eder (m. 11).

Rektör, Fakülte Profesörler Kurullarının bir arada yapacakları toplantıda iki yıl için, aylıklı ordinaryüs profesör veya profesörler arasında, sıra ile, her seçim döneminde başka bir fakülteden olmak üzere saltçoklukla seçilir (m. 12).

Rektör üniversite tüzelkişiliğinin temsilcisidir ve yönetim işlerinden sorumludur. Üniversite Kurullarına başkanlık eder, bunların kararlarını uygular. Fakülteler arasında düzenli çalışmayı sağlar.

Rektör işi başında bulunmadığı zaman, dekanlardan birini vekil seçer. Vekillikle idare altı aydan fazla sürer veya rektör, seçim süresi dolmadan görevinden ayrılırsa aynı seçim süresini doldurmak üzere aynı fakülte ordinaryüs profesör veya profesörleri arasından yeni bir rektör seçilir.

Üniversitelerası Kurul, Millî Eğitim Bakanının başkanlığında her üniversitenin rektör ve dekanlariyle, her üniversite senatosunun

kendi üyeleri arasından iki yıl için seçecği birer temsilciden kurulur. Bu kurulun raportörlüğü toplantının yapıldığı yerdeki üniversite genel sekreterlerinden Millî Eğitim Bakanının görevlendireceği biri tarafından yapılır.

Kurul, Bakanın lüzum göstereceği hallerde, bildireceği yerde toplanır. Bu kanun gereğince yapması gerekn ve kendisine verilen işleri kesin karara bağlar (m. 13)

Millî Eğitim Bakanı, üniversitelerin başıdır. Bu sıfatla üniversiteleri, fakülteleri ve bunlara bağlı kurumları Hükümet adınadenetler. Bakan bu denetlemesini Üniversitelerarası Kurula başkanlık etmek, üniversite ve fakültelerden gerekli hususları sormak, onamına bağlı kararları onamak ve üniversite veya fakülte kurullarının kararlarından gerekli gördüklerinin yeniden bu kurullarda incelenmesini istemek suretiyle yapar.

Bakan, onamadığı senato karariyle üniversite ve fakülte kurulları ın kabul edip uygulamakta bulundukları kararlardan uygun görmediklerini Üniversitelerarası Kurula gönderir.

Üniversitelerce Millî Eğitim Bakanının onamına sunulan kararlar, ençok üç ay içinde onanır. B süre içinde onanmıyan veyahut Üniversitelerarası Kurula gönderilmiyen kararlar onanmış sayılır (m. 14)

Üniversite öğretim mesleği üyeleri: Üniversite doçentleri, profesörler ve ordinaryüs profesörlerdir (m. 15).

Üniversite öğretim üyelerinin nitelikleri, tâyinleri, meslekî hakları ve görevleri bu kanun hükümleriyle bunlara aykırı olmıyan genel hükümlere bağlıdır (m. 16).

Üniversite öğretim üyeliğinin başlangıcı olan «Üniversite Doçentliği» sıfatı bu kanunda gösterilen imtihanı başarmakla kazanılır(m. 17).

Doçentlik imtihanı a girebilmek için adaydan, Devlet memurlarında aranan genel şartlardan başka şunlar istenir:

a) Öretim görevi alacağı bilim koluyla ilgili bir yüksek öğrenim diplomasından başka, memlekette Bilim doktorası yapmış bulunmak veya yabancı memleketlerde almış olduğu doktora diploması Millî Eğitim Bakanlığı tarafından usulüne göre onanmış bulunmak veya tıp doktoru diplomasını aldıktan sonra, usulüne göre, uzmanlık kollarından birindebirinci sınıf uzman yetkisini kazanmış olmak.

432

Üniversite öğretim kurumlarında aylıkla görevlendirilecek doçentler, Fakülte Profesörler Kurulunun seçim kararı üzerine rektörün teklifile Millî Eğitim Bakanı tarafından tâyin olunurlar(23).

Üniversite profesörleri, doçentler arasından tüzüğü gereğince seçilirler. Üniversite profesörlüğüne seçileceklerde aranacak şartlar şunlardır

a) En az beş yıl eylemli olarak üniversitelerde doçentlik yapmış veya üniversite doçenti unvanını kazandıktan sonra yedi yıl uzmanlığı ile ilgili bir bilim veya meslek işinde çalışmış bulunmak (Bu şarta bir süre çalıştıktan sonra üniversitede görevlendirilen doçentler için bu süre üniversitede geçmiş gibi hesap olunur. Ancak bu sürenin en az bir yılı üniversite içinde eylemli doçentlikte geçmiş olmak şarttı).

b) Bilimsel erkini ve öğretim yeteneğini, doçentlik imtihanını kazandıktan sonraki yayımları ve çalışmalariyle tanıtmış olmak.

Herhangi bir ders için profesör bulunamazsa Fakülte Profesörler Kurulu karariyle o üniversite doçentlerinden biri geçici olarak bu dersle görevlendirileceği gibi diğer üniversitelerin doçentlerinden biri bu görevi geçici olarak yapmak üzere kadrosu ile naklonulabilir. Bu kanunun 22 nci maddesine dayanılarak, bu dersle açıktan görevlendirilecek üniversite doçenlerinin aylıkları genel hükümlere bağlıdır(m.24).

Üniversite profesörlerinin görevleri şunlardır:

a) Üniversite öğretim kurumlarında ders okutmak;

b) Pratik çlışmaları, uygulama ve proje, işlerini, lâboratuvar ve seminerleri yönetmek;

c) Bilimsel araştırmalar ve yayımlar yapmak ve yaptırmak(25)

Üniversite ordinaryüs profesörleri, bir kürsünün yönetimi için üniversite profesörleri arasından tüzüğü gereğince seçilirler. Kürsü ordinaryüs profesörünün bu görevini yapmağa ergel olacak bir durumu çıkarsa yönetim işi Profesörler Kurulu kararı ve Senatonun onamı ile başka bir profesöre verilebilir.

Ordinaryüs profesörlük için aranılacak şartlar şunladır:

a) Enaz beş yıl profesörlük etmiş olmak;

b) Üstün değerde bilimsel araştırmalar, yayımlar yapmış bulunmak ve meslekteki üstün başarılariyle tanınmış olmak(26)

leri yapmakla ödevlidirler. Ancak, belli çalışma saatlerinden haftada sekiz saati aşmamak ve üniversitedeki görevlerine dokunmamak şartiyle meslekleriyle uygun olan, bilim ve uzmanlıklarına giren serbest işleri yapabilirler ve ek görev tazminatını gerektiren hizmetlerden başka, 3656 sayılı kanunun 18 inci maddesi esaslarına göre adı geçen maddede yazılı görevlerden yalnız birini alabilirler(m.30)

Üniversite öğretim mesleki üyeleri, 30 uncu maddeye göre dışarda ne gibi işler yapmakta olduklarını veya yapmak istedikleri i her öğretim yılı başında bir beyan kâğıdı ile kendi Fakülteleri Yönetim Kuruluna bildirirler. Yönetim Kurulu bu beyan kâğıdında bildirilen işleri mahiyet veya zaman bakımından bu kanun hükümlerine aykırı bulursa itiraz eder. Böyle bir itiraz yapıldığı zaman üyenin bağlı olduğu Fakülte Profesörler Kurulu sebeplerini açıklayarak üçte iki çoklukla bu konuda karar verir. Fakülte Yönetim Kurulu Profesörler Kurulunun bu kararına katılmadığı veya rektör başka fakültelerin benzer işlerdeki kararlarını farklı gördüğü takdirde iş, Senatoca incelenerek karara bağlanır. Senatonun bu kararına rektör katılmadığı takdirde o iş hakkındaki kesin karar Üniversitelerarası Kurulda verilir (m. 31)

Bu kanun hükümlerine göre üniversitelerde veya üniversitelere bağlı öğretim kurumlarında eylemli olarak öğretim görevinde bulunan ve 30 uncu maddeye göre resmî veya özel bir işi bulunmıyan doçent, profesör ve ordinaryüs profesörlere aylıklariyle rektörlük, dekanlık, enstitü müdürlüğü, laboratuvar şefliği gibi üniversite içinde alınan ücretli yönetim hizmetlerine ait ek görev tazminatlarından ve Devrim Tarihi dersi veya konferans ücretlerinden başka üniversitedeki klinik, laboratuvar, seminer, atelye ve şantiye gibi çalışmalarına karşılık Üniversite tazminatı adıyla her ay aşağıdaki miktarlar üzerinden ayrı bir para verilir:

	lira
Doçentlere	200
Profesörlere	300
Ord. Profesörlere	400

Üniversite öğretim yardımcıları; öğretim görevleri okutmanlar, uzmanlar ve tercimecilerle asistanlardır(m.33).

Üniversitelerin bu kanunun 20 nci veya 24 üncü maddeleri gereğince tâyin edilmiş doçenti bulunmıyan dersleri için geçici olarak ve herhangi bir bilgi ve uzmanlık isteyen konularının öğretim ve uy-

gulaması için geçici veya sürekli olarak, başka bir resmî görevde çalışan veya serbest meslek sahibi bulunanlardan kendi uzmanlık alanlarındaki çalışma veya eserleriyle tanınmış kimseler, «Öğretim görevlisi unvaniyle memur edilebilirler. »

Öğretim görevlisi, Fakülte Profesörler Kurulunun teklifi ve Senatonun onamı ile ve münhal esas veya yardımcı öğretim üyeleri kadrolarından biri karşılık gösterilmek üzere tâyin olunurlar. Bunların görevlerine son verilmesi de tâyinlerindeki usule bağlıdır.

Bu gibilerde resmî bir görevden nakil suretile tâyin edilmiş olanlara kendi dereceleri üzerinden aylık verilir. Esas görevleri üzerinde kalmak üzere tâyin edilecekler 3656 sayılı kanunun değişik 18 inci maddesine veya 3888 sayılı kanuna göre aylık veya ücret alırlar. Serbest mesleklerden olanlara da kanunlara göre alabilecekleri aylık veya ücret verilir (34).

Okutmanlar, dil dersleri veya eski dillerde yazılmış metinlerin çözümlenmesi gibi yardımcı öğretim işlerile görevlendirilenlerdir. Bunlar Fakülte Yönetim Kurulunun kararı ve rektörün onamiyle tâyin olunurlar. Durumlarına ve genel hükümlere göre aylık veya ücret alırlar(35).

Uzmanlar, lâboratuvarlarda, kitaplıklarda, enstitü ve atelyelerde öğretimle doğrudan doğruya veya dolayısiyle ilgili olan ve özel bir bilgi veya uzmanlığa ihtiyaç gösteren bir işle görevlendirilen yardımcılardır. Bunlardan fakültelerle fakültelere bağlı kurumlarda çalışanlar Fakülte Yönetim Kurullarının kararı ve doğrudan doğruya rektörlüğe bağlı kurumlarda çalışanlar Üniversite Yönetim Kurulunun kararı üzerine rektörün onamiyle tâyin olunurlar. Aylık veya ücretleri genel hükümlere göre verilir(36).

Tercümeciler sözlü veya yazılı tercüme işlerinde geçici veya sürekli olarak çalıştırılan yardımcılardır. Bunlardan fakültelerle fakültelere bağlı kurumlarda çalışanlar Fakülte Yönetim Kurullarının kararı ve doğrudan doğruya rektörlüğe bağlı kurumlarda çalışanlar üniversite Yönetim Kurulunun kararı üzerine rektörün onamiyle tâyin olunurlar. Aylık veya ücretleri 3656 sayılı kanunun 6 ncı maddesi uyarınca genel hükümlere göre verilir (.37).

Asistanlar üniversite öğretim mesleği için her kürsünün gerektirdiği şartlara ve asistanlık yönetmeliğine göre seçilirler.

MİLLÎ KÜTÜPHANE ANKARA
437

a) Göreve dikkati çekme—Yazı ile bildirilir ve kütüğe geçer.

b) Kusur bildirme—Görevi yahut meslek vekar ve haysiyetini ilgilendiren hallerden dolayı kusurlu sayılmaktır.

c) İşten çekilmiş sayma —Tâyin edildiği göreve mazaretsiz on beş gün içinde başlımıyanlar, sürekli olarak sekiz gün veya bir öğretim yılı içinde topu yirmi gün özürsüz olarak işi başına gelmiyenler hakkında uygulanır.

d) Üniversite öğretim me leğinden çıkarma—Üniversite öğretim mesleğinde kalmasına yer bırakmıyacak kadar şeref ve haysiyet kırıcı bir suç işliyenlerin üniversite öğretim mesleğinden çıkarılmasıdır (Bu gibilerin akademik unvanlarını taşıyıp taşıyamıyacakları Üniversite Senatolarınca ayrıca karar altına alınır).

«a» fıkrasında yazılı ceza, Senatoca veya doğrudan doğruya dekan veya rektörler tarafından verilir. «b», «c» ve «d» fıkralarındaki cezalar Senatoca karar altına alınır. Rektörlükçe kütüğe geçirilir ve yazı ile ilgiliye bildirilir(46).

Üniversite öğretim üyeleri hakkında verilmesi gereken Devlet memurluğundan çıkarma, sınıf veya kıdem indirme, aylık kesme cezaları, Memurlar Kanununun genel hükümlerine bağlıdır. Bu yoldaki kararlar da yine Üniversite Senatosunca verilir. Memurlar Kanununun 33 ve 49 uncu maddeleri hükümlerine göre Devlet memurluğundan çıkarılanlar, üniversite öğretim mesleği yetki, unvan ve haklarından da kesin olarak mahrum edilirler(47).

Senatonun disiplin kararlarına, göreve dikkati çekmeden başka hallerde, bildirme tarihinden başlayarak on gün içinde ilgililerce itiraz edilebilir. Bu itirazlar Üniversitelerarası Kurulda incelenir. Bu kurulun kararları takdire bağlı, son ve kesindir. Başka hiçbir mercie başvurulamaz(48).

Üniversite öğretim mesleği üyelerin memurluk görevleri dolayısiyle veya görevlerini yapmak sırasında işledikleri suçlar üzerine «Memurin Muhakematı Kanunu»nun gerektirdiği ilk soruşturma, rektörün geregine göre tâyin edeceği bir veya iki tahkikçi tarafından yapılır. Rektörler hakkında yapılacak soruşturma tahkikçilerini Millî Egitim Bakanı tâyin eder.

Soruşturma kâğıtları ve fezleke Millî Eğitim Bakanı tarafından Danıştaya gönderilir. Yargılamanın gerekliliğine veya gereksizliğine Danıştayın ilgili dairesince karar verilir. Bu kararlara karşı ilgililer veya Millî Eğitim Bakanı tarafından yapılacak itirazlar Danıştay Genel Kurulunda incelenerek son karara bağlanır(49).

Üniversite öğretim mesleği üyeleri, bu kanunda yazılan sebep ve hükümler dışında görevlerinden çıkarılamazlar ve akademik unvanlarından mahrum edilemezler. Başka bir işe geçmek veya çekilmek veyahut işten çekilmiş sayılmak yoluyla öğretim görevlerinden ayrılanlar akademik unvanlarını taşırlar (50).

Üniversite ve fakültelerle bunlara bağlı kurumlarda görevli memurların disiplin işlerine bakmak üzere her üniversitede genel sekreterin başbakanlığında üniversite zatişleri ve yazı işleri müdürleriyle işi görüşülenin bağlı bulunduğu fakülte sekreterinden kurulmak üzere bir «Memurlar Disiplin Komisyonu» bulunur. Bu Komisyonun kararlarına karşı ilgililerce kararın kendilerine yazı ile bildirildiği tarihten başlıayarak on gün içinde Üniversite Yönetim Kuruluna itiraz olunabilir. Bu Kurulun bu konudaki kararları kesindir.

Üniversite Memurlar Disiplin Komisyonu başkan ve üvelerinin disiplin işleri ilk olarak Üniversite Yönetim Kurulunda incelenir ve bildirildiği tarihten başlayarak on gün içinde itiraz yapıldığında Senatoca kesin karara bağlanır (51).

Üniversiteler ve bunları oluşturan fakültelerden ve ikinci madde uyarınca tüzelkişiliği haiz enstitü ve kurumlardan herbiri bağış ve vasiyet kabulüne, istikraz ve benzerlerinden başka her türlü hukukî işlemler yapmağa yetkilidirler ve kendilerine bağışlanan veya vasiyet edilen gayrimenkul - mallarla bağışlanan veya vasiyet edilen paralar karşılığında iktisap ettikleri gayrimenkul mallar, adlarına tapu siciline kaydolunur (52).

Üniversiteler birer katma bütçe ile yönetilir. Bir üniversiteye bağlı olmıyan fakültelerin giderleri, genel bütçenin fakulteler kısmında ayrı ayrı gösterilir. Üniversite merkez örgütü ile doğrudan doğruya üniversiteye bağlı kurumların ita âmiri rektördür. Tahakkuk memurlarını rektör tâyin eder. Fakültelerin ita âmirleri dekanlardır. Tahakkuk memurlarını kndileri tâyin ederler (53).

Ünivesitelerin ve bunları oluşturan fakülte ve kurumların gelir kaynakları şunlardır:

a) Genel bütçeden verilecek ödenek:

b) özel idare ve belediyelerce ve başka kurumlarca yapılacak yardımlar:

c) Üniversite, fakülte ve bunlara bağlı kurumlarca alınan harçlar ve ücretler;

veya fakültelerin öğretim hizmetlerinde en çok iki yılı aşmamak üzere kendi kadrolariyle nakledilmek suretiyle görevlendirm ge rektörler yetkilidir. (62)

Üniversite ordinaryüs profesörleri ve profesörleri her türlü protokol işlerinde Yargıtay, Danıştay ve Sayıştay üyeleri için uygulanan usullere bağlıdırlar. (63)

Yetkisi olmaksızın üniversite öğretim üyelerine mahsus akademik unvanları veya üniversite, fakülte ve bunlara bağlı kurumlara mahsus unvan alâmetleri kullanmak yasaktır. Bu yasağa aykırı hareket edenler bundan menolunacakları gibi haklarında Türk Ceza Kanunu hükümleri de uygulanır. (64).

Yedeksubaylarla yedek askerî memurlar hakkındaki 9/12/1927 tarihli ve 1076 sayılı kanunun 25 inci maddesinin 10 sayılı fıkrasında yazılı Milli Eğitim Bakanlığı mensupları arasına üniversite öğretim üyeleri de eklenmiştir (65) .

Üniversite profesörler ve ordinaryüs profesörlerinde öğretim görevini yapabilecek durumda bulundukları ilgili Üniversite Senatosunca kabul olunanlar, emeklilik bakımından, yaş tahdidi hükümlerinden ayrık tutulurlar (66).

Devlet adına üniversitelerde yatılı veya burslu olarak yetiştirilecek öğrencilerin sayıları ve öğrencilerden genel şartlar dışında aranacak özel kabul şartları üniversitelerin düşünceleri de alınmak suretiyle her yıl ilgili Bakanlıklarla Millî Eğitim Bakanlığı arasında kararlaştırılır ve üniversitelere öğrenci yazılması başlamadan enaz bir ay önce bildirilir (67) .

Yatılı veya burslu olarak Devletçe üniversitelerde okutulan öğrencilerin yazılma, öğretim, lâboratuvar, tasdikname, imtihan harç ve ücretleri ilgili Bakanlıklar veya idarelerce ödenir (68).

Bu kanunda sözü geçen jüri ve kurullarla Fakülte ve Üniversite Kurullarında ve Senatoda her üye oyunu kabul veya ret yolunda vermekte ödevlidir (69).

Üniversiteler ve fakültelerle bunlara bağlı kurumlarda görev alanların sicilleri üniversite zatişleri müdürlüklerinde tutulur. Bunların bütün zatişleri genel hükümlere göre üniversitelerce yürütülür (70).

Üniversite öğretim üyeleriyle yardımcılarının ve memurlarının izin işleri Memurlar Kanununun genel hükümlerine bağlıdır. Bun-

464

lardan Memurlar Kanununun 79 uncu maddesi gereğince verilecekleri, üniversite merkez örgütünde çalışanlara rektorler, fakültelere bağlı olanlara dekanlar verir. Bundan yukarı izinler rektörlükçe verilir.

Fakülte dekanlarının izinlerini rektörler, rektörlerin izinlerini de Milli Eğitim Bakanı verir (71).

Bu kanun gereğince üniversitelerde eylemli öğretim görevi alacak doçent, profesör ve ordinaryüs profesörlerin seçimlerinin ne yolda yapılacağı ve nitelikleri ile kendi alanlarında bilim araştırmaları için gerekli derecede hangi eski veya yeni dilleri bilmeleri icap ettiği bir tüzükle belirtilir.

Doçentlerin profesörlüğe seçilebilmeleri için 18 inci madde uyarınca imtihanını verdikleri yabancı bilim dillerinden başka bir yabancı bilim dilinde inceleme ve araştırma yeterliğinde bulunduklarını da bir imtihanla belirtmeleri şarttır. (72)

Bu kanunun yayımından sonra bir üniversite içinde açılacak yeni fakültelerin kuruluşlarında, ilk görevlendirilecek öğretim üyeleri Senatoların, bir üniversiteye bağlı olmıyarak açılacak fakültelerin kuruluşlarında ilk gorevlendirilecek öğretim üyeleri Üniversitelerası Kurulun seçimiyle tâyin olunurlar (73).

Bir rektörlüğe bağlı olmıyan fakültelerin dekanları rektörlere, Yönetim Kurulları Üniversite Yönetim Kurullarına, profesör Kurulları Senatolara bu kanunla verilmiş olan görevleri de yapmakla ödevlidirler(74).

Bu kanunun yayımından önce İstanbul Üniversitesi ile İstanbul Teknik Üniversitesi ve bunlara bağlı öğretim kurumlarında, Ankara Hukuk, Dil ve Tarih— Corafya, Fen ve Tıp Fakültelerinde kazanılmış öğretim üyeliği nvanları, yetkileri ve hakları saklı tutulur (75).

Üniversite öğretim mesleki üyesi iken milletvekilliğine seçilenlerin veya memleket içindeki bir araştırma veya uzmanlık kurumunda mesleki dahilinde çalışmak üzere görevlendirilenlerin veyahut Hükümetin müsaadesiyle yabancı bir örğetim kurumunda aynı sıfat ve yetki ile çalışanların üniversiteye dönüşlerinde bu suretle dışarıda geçirdikleri süreler hesaba katılmak suretiyle aylık dereceleri yükseltilir, Kadro ve meslek unvan ve sıfatlarını kazanma ile ilgili hükümler saklıdır (76).

seler de Fakülte Profesörler kurullarının üçte iki çoklukla yapacakları teklif, Senatoca uygun görülmek ve Üniversiteler arası Kurulca onanmak şartiyle tâyin olunabilirler. Bu maddenin uygulanma süresi on yıldır (g. m. 5).

Yeter sayıda doktora yapmış yüksek mühendis veya yüksek mimar yetişinceye kadar, on yıl süre ile Teknik Üniversitenin mühendislik ve mimarlıkla ilgili kürsülerinin doçentlik imtihanlarına girmek isteyen yüksek mühendis veya yüksek mimarlardan doktora yapmış olmak kaydı aranmaz. Yalnız bu gibilerin yüksek mühendis veya mimar diploması aldıktan iki yıl sonra girebilecekleri „Yeterlik" imtihanını başarmış bulunmaları şarttır. Bu imtihanların konuları, şekilleri ve ilgililerin yapmaları gerekli staj süreleri özel bir tüzükle belirtilir (g. m. 6).

Üç yıllık kıta hizmetini yapmış asker doktorlarla Sağlık Bakanlığına dört yıllık mecburi hizmeti eylemli olarak yapmış sivil doktorlardan uzmanlık imtihanını kazandıktan sonra doçentlik imtihanına girmek isteyenler, iki yıl beklemeden imtihana girebilecekleri gibi tıpta uzmanlık kolu bulunmıyan kürsülerin doçentlikleri için üç yıl o kollarda başarı ile asistanlık etmiş ve yeterliğini bir imtihanla belirtmiş olmak da yeter görülür. bu hükmün süresi beş yıldır (g.m.7)

Bu kanun gereğince kurulacak üniversite ve fakülte organlariyle ilgili ilk seçimler, kanunun yayımlandığı tarihi takip eden 30 gün içinde yapılır. İlk seçilecek rektörlerin ve Senatoların seçimli üyelerinin seçim süreleri üç yıldır. Seçimler yapılıncaya kadar bu kanunun yayımından önce tâyin edilmiş olan rektör ve dekanlar görevlerine devam ederler.

Bu rektör ve dekanlar, bu kanun hükümlerince rektör ve dekan seçilmedikleri ve öğretim görevinde bulundukları takdirde 7 ve 11 inci maddelerde sözü geçen önceki rektör ve dekan sıfatiyle Yönetim Kurullarına ve Senatolara girerler (g. m. 8).

Esas görevi Üniversite dışında olup da 3888 sayılı kanuna göre üniversite veya fakültelerde akademik unvanlarla öğretim işi yapanlar, bu unvanlarını ve görevlerini muhafaza edecekleri gibi bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten başlıyarak beş yıl içinde öğretim görevini yeğlerlerse bulundukları aylık derecesi üzerinden öğretim üyeliğine geçebilirler (g.m.9).

Bu kanunun yayımından önce doçentlik imtihanlarını başarmış veyahut profesörlüğe aeçilmiş veya yükseltilmiş olup da bu kanunun yayımlandığı tarihte işlemleri tamamlanmamış olanların hakları saklı tutulur.

Kanunun yayınından önce doçentlik tezi verilmek suretiyle başlamış olan doçentlik imtihanları eski esaslara göre sonuçlandırılır (g. m. 10).

Bu kanunun yayımı tarihinde ayrı ayrı üniversitelerde veya okullarda öğretim üyeliği bulunanlar, bu kanunun yayımını takip eden yirmi gün içinde hangi görevlerini esas kabul ettiklerini ilgili üniversiteler rektörlüklerine yazı ile bildirmekle ödevlidirler. Yeğledikleri görevin kadro aylığı hak kazanmış oldukları derecenin altında buluduğu takdirde aradaki fark tazminat olarak kendilerine ödenir. Bu gibiler derecelerine uygun olarak ilk açılacak kadrolara tâyin olunurlar. Bu suretle arada geçen süre kazanılmış derecelerine karşılık olan kadroda geçmiş sayılır (g. m. 11).

Bu kanunun yayımı tarihinde üniversitelerde asistan olarak görevli bulunanların 38 inci madde ile geçici 6 ve 7 inci maddeler gereğince vermekle ödevli oldukları doktora, uzmanlık veya yeterlik imtihanları için belirli süre, bu kanunun yayımı tarihinden başlar.

Ancak bunların doçentlik imtihanlarına girişlerinde, asistanlıkta geçirdikleri eylemli hizmet sürelerinin iki yıldan fazla olan kısmının yarısı, doktora imtihanını verdikten veya tıpta uzmanlık yetkisini kazandıktan veyahut mühendislik veya mimarlıkta yeterlik imtihanını başardıktan sonra on sekizinci maddenin (B) fıkrası gereğince eylemli olarak çalışmakla ödevli bulundukları hizmet süresinden indirilir (g. m. 12).

Bu kanunun yayımından önce Gülhane Askerî Doktorluk Tatbikat Okulunda profesör unvanını kazanmış olanlar, bu kanun hükümlerine göre üniversite profesörü seçilebilirler (g. m. 13).

Bu kanunun 32 ve 38 inci maddelerinde yazılı üniversite tazminatı ile asistan ödenekleri 1946 yılı içinde Bütçe Kanununa bağlı (A) işaretli cetvelin Millî Eğitim Bakanlığı kısmındaki memur aylıkları ve temsil ödeneği maddesinden verilir (g. m. 14).

Af Kanunu

14—6—946 tarihinde kabul buyurulan ve 12—6—946 tarihinde yürürlüğe giren 4943 sayılı kanuna göre:

Bibliyografya

Hazırlayan: Refet AKSOY. «Hangi Kanunlar ve Maddeler Yürürlükten kaldırılmıştır» Yayımlayan: İstanbul Cihan Kitapevi. İstanbul Nümune matbaası 1946. Sayfa: 160, Kuruş: 600.

Büyük Millet Meclisinin teşekkülünden zamanımıza kadar kabul ettiği kanunların sayısı 5000 ne yaklaşmaktadır. Bu kanunların bâzıları halen yürürlükte olmadığı gibi bâzılarının da maddeleri sonradan kabul olunanlarla meriyetten kaldırılmıştır.

Kanunları uygulamakta bulunanların görevleri esnasında vakialara uyan kanunların veya maddelerinin yürürlükte olup olmadığını kolaylıkla anlayabilmeleri için hissettikleri ihtiyacı Başbakanlık Müdevvenat Müdürü Refet Aksoy'un vücuda getirdiği «Hangi Kanunlar ve Maddeler Yürürlüktan kaldırılmıştır» adlı kitabı tamamile karşılamaktadır.

İstanbul Cihan Kitapevinin güzel bir cilt içinde bastırdığı bu kıymetli kitap üç kısma ayrılmıstır:

a) Birinci bölümde: Büyük Millet Meclisinin teşakkülü olan 23-Nisan—1920 tarihinden 31/12/944 tarihine kadar kabul olunan kanunların hükümleri kaldırılanları gösterilmiştir.

b) İkinci bölüm: Yine Büyük Millet Meclisinin teşekkülü olan 23-Nisan—1920 tarihinden 31/12/944 tarihine kadar kabul edilmiş olan kanunların kaldırılan maddelerini ihtiva etmektedir.

c) üçüncü bölümde ise: İmpratorluk devrine ait olup ve ahkâmı Cumhuriyet Hükûmeti kanunlairle kaldırılan Kanun, İrade, Tüzük ve saire bulunmaktadır.

Kanun veya maddelerin mülga olup olmadığının bakılması için numarasına göre aranması daha kolay olduğu düşünüldüğünden yürürlükten kaldırılmış olan Kanun; düsturun, Kavanin mecmuasının Sicilli Kavaninin hangi cilt ve sayfasında bulunduğu ve yayımlandığı resmî gazete o kanunun hizasında gösterilmiştir.

Bundan başka bulma işinin daha kolay olması için yürürlükten kaldırılan kanun ve maddelerin bir alfabetik fihristi ilâve olunmuştur.

—Hafta tatili hakkındaki 394 sayılı kanunda yazılı suçlar, 19—Kavuşturulması şahsî şikâyetebağlı suçlar, 20—Şahsî dava açmak suretile kavuşturulması mümkün olan suçlar, 21—Kavuşturma yapılması Türk Ceza Kanunun 160 ve 173. ncü maddeleri gereğince adalet Bakanının iznine bağlı olan suçlar, 22—Kavuşturma yapılması Adalet Bakanının isteğine bağlı olan suçlar, 23 - Kavuşturulması karar ve izne bağlı suçlar, 24—Suçüstü olan ve suçüstü sayılan suçların yargılanması usulü hakkında ki 3005 sayılı kanun hükümlerine bağlı kabahatlar,25—Cezalar (idam). 26—Ağır hapis cezası,27 — Hapis, 28—Sürgün cezası, 29—Ağır para cezası, 30—Kamu haklarında mahrumiyet cezası, 31 - Hafif hapis, 32—Hafif para cezası, 33—Belli bir san'atın ve meslekin tâdili icrası cezası,34— Genel emniyet idaresinin özel gözetimi altında bulundurmak, 35— Babalık ve kocalık sıfatının verdiği kanunî haklardan mahrumiyet, Kanunî kısıtlık (mahcuriyet), 37—Adlî tevbih, 38—Zor alımı, 39— Kanuna göre yasak silah, 40—Cürmün şiddet sebebini teşkil eden silah, 41—Yasak olan silahlar hakkında genelge, 42 — 2559 Sayılı Polis görev ve yetki kanununun 9. ncu ve 25. nci maddeleri hakkında izahat, 43—Kanun bilmemenin cezayı kaldırıp kaldırmıyacağı, 44—Jandarma ve Polisin daha çok bilmesi lazımgelen hükümler, 45—Yasalı savunma (meşru müdafaa), 46—Yaş küçüklüğü ve sağırlık, dilsislik,—47Tahkir, 48—Tekerrür, 49—Zamanaşımı, 50—Ceza kanunumuz yurt içinde herkese uygulanabilir mi?, 51—Görev ve yetki, 52—Yetki, 53—Kolluk kuruluşu, 54 - Adlî polisin görevi, 55— Jandarma, 56—özel kolluktan olan askeri inzibat kuvveti, 57—Karakol nöbetcisi ve devriye, 58 - Köy muhtarının- kolluk görev ve yetkisi, 59—Köy korucularının kolluk görev ve yetkisi, 60—Şehir ve kasabalarda Mahalle muhtar ve ihtikurulu üyelerinin yapacağı işler, 61—Çarşı ve mahalle bekcileri, 62—Kır bekçileri, 63— Gümrük memurları, 64 — Orman bekçileri ve bekçi başıları, 65—Gece vakti nedir?, 66—Ceza yargılama usulüne göre gece, 67 - İcra ve iflas kanununa göre gece, 68—3008 Sayılı iş kanunun 43 ncü maddesine göre iş hayatında gece, 69—Türk ceza kanununa göre cürmün şiddet sebebie sayılan silah nedir?, 70—Ceza Kanununun uygulanmasında memur kim derler,? 71—Ceza kanununun uygulanmasında akrabalık nedir?—7 Ceza kanunun uygulanmasında Türk Bayrağı nedir,? 73—Ceza kanununun uygulanmasında ölçü ve tartı aleti nedir?, 74— Türk ceza kanunun 393. ncü maddesine göre adli demiryolu, 75 — Askeri kişiler kiler- 76—Adli amir kime redler, 77—Adlî işlerde Jandarma ve Polisin ne yapaacakları, 78—Kolluğun ve Savcının yapacağı soruşturmalar, ilk soruşturma, soruşturma; 79—Kolluğun kendiliğinden yapacağı

455

işler, 80 — Suçları aramak, 81—Kolluğun yapacağı hazırlık soruşturması 72—82— Sanığın soruşturması,—83 Sanıkların dinlenmesi, 84—ilirkisi (ehli vukuf) ve keşif, 85—Eşyanın zaptı, 86 — Arama, 87—Geçici zabıt nedir?, 88—Arama sonucunda elde edilecek eşyanın defteri ve mühürlenmesi, 89—Aramada elde edilen kâğıtların incelenme yetkisi, 90—Harp gemilerinde ve askeri kurumlar da arama, 91—Suçtan zarar görenlerden alınan eşyanın geri verilmesi, 92—Kaçakçılık suçlarından aram'a 93—Polisin hangi hallerde evlere girebilecği, 94—Yakalama, Suçu işlediğine dair aleyhinde kuvvetli emareler elde edilen sanığın hangi hallerde tutulabileceği, 96—Askerî mahkemelerde yargılanmaları gereken kişilerinne gibi sebeplere göre tutula bilecekleri, 97 — Kolluğun yakalama yetkisi, 98 — Halkın rahatını bozacak şekiide serhoş olanların yakalanarak adliyeye verilecekleri 99—Askeri Yargılama usulü kanunundaki yakalama işlerinde kolluğun yetkisi, 100—Kolluk tarafından yerine getirileu ve gerekirse zor kullanılabilecek olan adlî müzekkereler, 101—İhzar müzekkeresi, 102—Yakalama müzekkeresi, 103—Tutmak (tevki) müzekkeresi, 105—Tefhim ve tebliğ nedir?, 106—Cezaların çektirilmesinden tutu ve hükümlülerin bir yerden bir yere götürülmesinde kolluğa düşen görav, 107—Tutukların soruşturma ve duruşmaya götürülmesi, 108—Suçüstü sayılan ve suçtü halinde işlemiş sayılan suçlara ve bu haldeki suçları işleyenlere karşı Jandarma ve polisin görev ve yetkisi, 109—3005 sayılı Kanun hükmünün uygulamasında kolluğun yapacağı işler hakkında bilgi ve izahat verilmiştir.

Kitap meslek sahiplerinden başka herkesin faydalanbilleceği bir eserdir.

TİCARET DÜNYASI. ÖZEL SAYI: 17, HAZİRAN: 946.

Toprak Mahsulları Ofisinin gayelerini, çalışma konularını, genel olarak yapdığı işler hakkında bütün yurttaşlara ve mensuplarına daha mufassal bir fikir vermek üzere (Ticaret Dünyasını) Özel bir şekilde yayımlanmıştır.

(*Ticaret Dünyası*)nın bu Özel sayısı: İzzet Aykol: Önsöz Rahmi Ören: Türk Hububat pilitikasında Görevler, İlhami Masar: Hububat dâvası, Fuat Pekin: Silo ve varant, Selman Açba Afyon İstihsali; Organizasyon ve Holerith sistemi Cihat Özhan: İmalât konusundaki çalışmalar; Alım, Ambarlama, Muhafaza, Nakil ve ihraç işleri, Suphi Doğukan: kara nakliyatı... Dergide ayrıca büyüklerimizin renkli fotoğraflariyle Ofise ait resim ve tablolarla süslenmiştir. . .

456

Siyasi İlimler Mecmuası. Ocak 946 Sayı: 178, 179, 180, 181. Yıl: XV.

Titiz bir itina ile yayımlanan derginin 178. nci sayısı aşağıdaki yazıları ihtiva etmektedir:

Hasan Refik Ertuğ: İnsanlar için temel haklar, Dr. Halil DEMİRCİOĞLU: Hellas'da demokrasiye gidiş yolları, Dr. FERİT AYİTER: İlim sosyolojisi: 5, MÜBİN BAŞAR Harbik sebepleri ve şartları, KÂMURAN ACET: Avrupanın siyasi Muvazenesi, FİKRET ÇATALCALI: İngilterede işçi birlikleri, HASAN: REFİK ERTUĞ: Yasama Çalışmaları; Yeni bütcemiz ve memur aylıkları, AHMET ŞÜKRÜ ESMER: Fikir Hayatı; Birleşmiş milletler genel kurulunda, AHMET ŞÜKRÜ ESMER: Kronik; Birleşmiş Milletler ne' yapacak?, HÂZIM ATIF KUYUCAK: Bibliyografya; Dünyayı tanıtma yo'unda bir eser, V. S...

AYNI DERGİNİN 179 uncu sayısında çıkan yazılar:

Ord. Prof. Ali Fuat BAŞGİL: Demokrasiye dair, MUHTAR YAZIR: Dış ticaret meselelerimiz, NAMIK ZEKİ ARAL: «Hâmiline» yazılı Devlet tahvilleri, Dr. FERİT AYİTER: İlim sosyolojisi: 6, FEHMİ YÜCEL: Fikir dünyası ve atom enerjisi: 1, HASAN REFİK ERTUĞ: Milletler arası taahhütlere bağlılığımız, Dr. HİKMET BELBEZ: C. I. T. J. A. 'nın XIV. ncü toplantısı, Kronik: Milletler arası işbirliği teşebbüsleri, Bibliyografye: İçtimaî siyaset. V. S..

YİNE BU DERGİNİN 180. nci sayısındaki Yayımlar: ORD. PROF. ALİ FUAT BAŞGİL: Demorasiye dair, ORD. PROF. H. Ş. BABAN: Dünyanın iktisadi Çehresi, NAMIK ZEKİ ARAL: Devlet gelirleri, HÜSEYİN AYDEMİR: Çalışma Hürriyeti, FETHİ YÜCEL: Fikir dünyası ve atom enerjisi, H. R. ERTUĞ: Sıtmaya karşı şavaş ve Hugo Giroikus'un ölümünün yıl dönümü, AHMET ŞÜKRÜ ESMER: Kronik, Türkiye ve İrak, Bibliyografya. V. S...

AYNI DERGİNİN 181. nci sayısında çıkan yazılar: ORD. PROF. ALİ FUAT BAŞGİl Hürriyete dair, ORD. PROF. H. Ş. BABAN: Mağlupların borçları, NAMIK ZEKİ ARAL: Memleketimizdeki Bankalar, HÜSEYİN AYDEMİR: Çalışma Hürriyeti: II, Nazarî iktisada göre işçi kuruluşları, H. R. ERTUĞ: Belediye kanunundaki değişiklik ve Birleşmiş milletlerin çalışmaları, Bibliyografya, İHSAN SUNGU'YU Kaybettik. V. S...

İZMİR BAROSU DERGİSİ Yıl: 11, Sayı: 41, Temmuz: 946.

Güzel İzmirin biricik Hukuk dergisinin bu sayısında şu yazılar yayımlanmıştır:

457

Ş. E. POSTACIOĞLU: Paftos ve Paftoslu Arazinin satışı, L. DOĞUTÜRK: As. C. K. 131. nci maddesi üzerinde bir inceleme, İ. E. POSTACIOĞLU: Bizde ticaret mahkemeleri islaha muhtaçmıdır?,

Yargıtay, Uyuşmazlık ve Mahkeme kararları, Bibliyografya V. S...

İŞ MACMUASI: Cilt: XII, Sayı: 60, İstanbul: 946.

Bu aylık ahlâk, Felsefe ve İçtimaiyet dergisinin bu sayısındaki yazılar şunlardır:

İ. Ş. : Seçimde okur yazarlık arasında münasebet varmı?, Dr. P. O. KOYULHİSARLIOĞLU: Siyasi partilerimiz ve iktisadi prbgramları PROF FINDIKOĞLU: Türk içtimai siyasetinin bir zaferi ve işçi sigortaları, Bizde Kauçuk dâvası V. S...

MEMUR VE MUHASİP Mecmuası. Sayı: 52, Nisan 946.

5. Yıldır intizamla çıkan bu maliye, hukuk kanun dergisinin son sayısında şu yazılar çıkmıştır:

ÂKİF ERANIL: Bakanlık emrine alınma kararı ve baş vurulacak kanun yolları, NAMIK GÜRKÖK: Muhasiplerin vazife, Mes'uliyet ve Yetkileri ve iadei muhakeme yolları, EMİN RİFAT AYLA: Devir süresi maaş konusunda Muhasipler lehine bir Karar, Maliye Bakanlığı tamimi 4852, 4857, 4868, 4870 S. Kanunlar ve 4861 S. K. devamı V. S...

DOÇENT Dr. FERİT H. SAYMEN: Yine Matlaplara Dair.

İstanbul İsmail Akgün Matbaası 946.

İstanbul Hukuk F. Medenî Hukuk Doçenti Dr. H. FERİT H. Saymen'in «Matlablar Kanun mudur?" adlı 945 yılında yayımladığı broşür üzerine Ankara Hukuk F. ORD. Prof. E. Hirşin tenkidi ve S. Prof. rin bu tenkidine karşı mütelâa beyan eden Osman Nuri Uman'ın ve Tokat Milletvekili Nazım Poroy'un Ulus Gazetesinde çıkan bu konu hakkındaki yayımlanan yazılara cevap teşkil eden «Yine Matlablara dair» adlî beş bölümlük bir broşürü daha yayımlanmıştır. 1. nci 2. nci bölümde: B. M. M. kararı ve yayımlanan yazılar hakkında izahat verilmiştir. III. üncü bölümde: A—Fransız sistemi, B—Anayasa meselesi, C—İçtüzük meselesi, D—Türk dok trini meselesi, IV. ncü bölümde Yargıtay' ınbu busustaki tevhidi içtihadı, V. inci bölüm de de kanun başlıklarıla madde matlablarının kanundan addedilmesi anlatılmıştır.

458

Meken Meselesi ve Komünlerin Rolü.
Yazan: Pierre Harbe. Dilimize çeviren: Dr. Halim Alyot. İstanbul Ünüversite Matbası: 1946 Krş. 100

Kitap, İçişleri Bakanlığı yayımları serisinin 10. nuncusunu teşkil etmiştir. Mesken meselesi hakkında Fransada yürürlükte bulunan Kanun ve Yönetmelikler örf ve âdetler nazara alınarak yapılan yorumlanmış ve 1—Ucuz konutların ve orta kiramı gayrimenkullarin doğrudan doğruya kömünler tarafından inşa edilmesi, 2—Ucuz konut kamu ofislerinin rolü, 3— Komünlerin ucuz konut kurmalarına yapabilecekleri yardın ve kolaylıklar incelenmiş A) Ucuz konut ve orta kiralı gayrimenkul inşaatının istifade ettigi malî muafiyetler, B) İdari ademi merkeziyet ve belediye rejileri üzerine yayımlanan 1926 tarihli kararname, C) Konut inşası maksadile komünlerin arazi iktisap etmeleri, D) Paris şehrinin bu sahada başardığı işlere dair izahat verilmiştir.

Kitap yurdumuzda da üzerinde hassasiyetle durulan bir konuyu ilgilendirmekte olması bakımından pek faydalı görülmüştür....

İdare Dergisi: Mart—Nisan 946. Say: 179.
Her sayısı pek kıymetli yazılarla itinalı olarak yayımlanan derginin bu sayısında:

Tetkikler Bölümünde; Adnan Erginsu: Kolluğun birleştirilmesi, M. Eyüpoğlu: Eski çağların idarî sistemlerine kısa bir bakış, Hüseyin Deligöz: Tatbikatta Bucak Müdürü ve Bucaktaki Görevleri, Fazla Güleç: Memurların Yargılanma Usulleri, Huki Metin: Usul Hükümlerinin daire amirlerine tanıdığı üstünlükler, Rağıp Öğel Cemiyetlere ait suçlar, Enver Saatçigil: Kaymakamın selâhiyeti ve devlet makanizmasındaki rolü, Kemal Varınca: Köy işleri, Reşit Yalın: İdarenin ceza yetkileri,

Tercemeler Bölümünde: H. Berksun: Risklere karşı komünler sigortası, C. Ziya Şenbay: Avrupa şehirleri (devam),

Fikir hareketleri bölümünde: Sıddık Tümerkan: Özel idarelerimiz üzernde bâzı düşüceler,

Konferanslar bölümünde: İ.H. Göreli: Uyuşmazlık Mahkemesi,

İdari Coğrafya bölümünde: Akdağ madeni idarî Coğrafyası. ***Yabacı mevzuat bölümünde:*** Romanya Jandarma teşkilât kanunu, ***İçtihatlar bölümünde:*** Danıştay kararları, ***Kanun ve kararlar bölümünde*** yayımlanma kanun ve kararları,

459

Bibliyografya bölümünde: 7. kitap hakkında bilgi ve saire.

Aynı derginin 180 nci sayısında :

Tetkikler Bölümünde: Muzaffer Akalın: Belediye seçimleri, Necmettin Akosanoğlu: Merkez dairelerinin saymanlık işlemleri, M. Savcı Eyüp oğlu: Eski sağcıların idare sistemlerine kısa bir bakış, Şaip Okay: İller Bankası Kârının Yüzde ellisi, Rağip Ögel :Tekaüt işlerinde yaş ve yaş düzeltmesi, Nebil Özoğuz: Mahallî idarelerin malî mürakabesi, Halûk Pepeyi: İdarî teşkilatımız H. anket münasebet ile, Hâdi Sağanak: Hayvan hırsızlıkları,

Tercemeler bölümünde: Hikmet Kümbetlioğlu İçeriye göç, dışarıya göç, temsil, Hayri Orhun: Birden ziyade görevi olan memurlar,

Fikir hareketleri bölümünde: Mustafa Gönül: Germencik hakkında bir monoğrafi, İzzet Eraydın: Britanya polisi,

İdarî coğrafya bölümünde: Adıyaman İlcesi,

Yabancı mevzuat bölümünde: Finlandiyada Sosyal yardım Kanunu,

İçtihatlar bölümünde: Danıştay kararları,

Kanun ve kararlar bölümüde: Yayımlanan kanun ve tüzüler,

Bibliyografya bölümünde: 11 kitap ve saire hakkında bilgi ....

Hukuk ve İçtihatlar Dergisi. Sayı: 3 Konya 946, Krş: 70,

Konyada avukat Hasan Halis Sunğur'un iki ayda bir yayımladığı" Hukuk ve İçtihatlar Dergisi" nin 3. ncü sayısı her aydının hoşuna gidecek şu yazıları intiva etmektedir:

A. Necati Desel: Veraset ilâmları, Mithat Şahingil: Uyuşturucu maddelerden esrar imali, Ahmet Erdoğdu: Eve girme suçları, Hasan Halis Sungur: Yargıtay kararları Tevhidi içtihat kısmı, Sedat Kısakürek, Enver Dündar Başar, Ömer Könü, Necati Erdoğan, Hikmet Tüzer: Yargıtay kararları ceza kısmı, A: Necati Desel: Yargıtay kararları Hukuk kısmı, Feridun Yasasever: Bibliyoğrafya, mevzuat ve olaylar. ...

Kâzım DERELİ

Yargıtay Kararları
Ceza Bölümü

Nr. 9

Duruşmanın tatili kararı —temyiz edilebilme.

Mahkemenin gerek ağırlık ve gerek şahsî şikâyete bağlılık gibi sevke nazaran lehe olan kabulü savcılığı bağlamaz. Bu sebeple mahkemenin vermiş olduğu duruşmanın tatili kararı temyiz olunabilir.

(CMUK 305)

Yargıtay Ceza Dairesi.
Esas 2585 — Karar 2990

Hamal başı olarak çalıştığı Şükrü Eğinin deposundan bir göz taşı tulumbası ile bir kısım boş çuvalını çalmaktan sanık Ârif Gidişin yapılan yargılama sonunda suçun hotuehot ihkakı hak mahiyetinde olup takibi şahsi şikâyete bağlı bulunmasına ve şahsi şikâyette bulunulmamış olmasına göre sanık hakkındaki duruşmanın usulün 253 üncü maddesi gereğince tatiline dair Manisa asliye ceza mahkemesinden verilen 6/2/946 tarihli kararın Yargıtayca incilenmesi o yer C. Savcılığı tarafından istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle incelendi.

Duruşmanın tatili kararının sulhun vazifesizlik kararında 519 uncu maddeye mümas gösterilen ve savcılığın son iddiasında 491/3 üncü maddeye teması iddia edilen suçun kendiliğinden hak alma mahiyetinde görülmesi üzerine verilmiş ve savcılık temyizinin suçun şahsi şikâyete bağlı olan hak alma mahiyetinde olmadığı yani son iddia gibi 491/3 üncü maddeye uyduğu iddiasına dayanmakta ve aleyhte bulunmuş olmasına ve esasen suç tarihinden itibaren altı aydan çok fazla zaman ve dolayısile şahsi şikâyet mehli geçmiş olmakla kararın beraete müntehi olduğundan sarfınazar gerek ağırlık ve gerek şahsî şikâyete bağlılık gibi sevke nazaran lehe olan kabulü savcılığı takyit edemeyeceğine ve aksini kabul etmenin suç tarihinden itibaren altı aylık mehil geçtikten sonra 456/2 inci maddeye mümas olan bir suçun yargıcılıkça yanlışlıkla 459/1 inci maddeye uygun ve şahsî şikâyete bağlı görülerek duruşmanın tadiline karar verilmesi halinde dâvasını takdiri yanlışlığının kurbanı olarak ortadan kalkması sonucunu vermekte. Mahzurlu bulunmasına binaen aykırı istemin reddile kararın temyiz kabiliyetinin kabulüne esas hakkındaki mütalâalarının bildiril-

kil bir suç teşkil etmesine göre sanıklar hakkında tekerrür hükmünün uygulanılmamasında isabet bulunmaması.

2—Her kaçışı müstakil bir suç olmasına nazaran Cemile iki ayrı ceza tayini ve içtima ettirilmesi gerekirken zühûl olunması.

Bozmayı gereklendirmiş ve istem bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan itiraz gibi hükmün bozulmasına 3/4/946 da oybirliği ile karar verildi.

Memurların kötü muameleleri

1—Tutulması emredilen sanıkların yaralanmaktan başka suretle tutulması kabil olup olmadığının araştırılması lâzımdır.

(CK 245).

Yargıtay Kararları 4. Ceza Dairesi.
Esas 3243—Karar 4236.

Çekmekte olduğu emniyeti umûmiye nezareti cezasından kaçan Fethi Arslanı takip sırasında kaçarken yakalamak için ateş etmeleri üzerine asıl faili belli olmayacak surette görevde yaralamaktan sanık Jandarma eri onbaşı Sâlim Sevinç ve Hüseyin Altayın; T. C. K. 245, 463 ncü maddeleri gereğince onbeşer gün hapis ve birer ay onbeşer gün muvakkatan memuriyetten mahrumiyet cezalariyle hükümlülüklerine dair Çankırı As. C. Yargıçlığından verilen 21/1/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanıklar ile oyer C. Savcılığı tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1—Emniyeti umumiye nezareti cezasına mahkûm olması itibarile tutulması sanıklara emir edilmiş olan mağdurun başka suretle tutulması kabil olup olmadığı araştırılmak ve sonucu bakımından polis vazife ve salâhiyet kanununun 16 ncı maddesinin C: bendine veya T. C. K. nun 50 nci maddesine yer olnp olmadığı takdir edilmek gerekirken zuhûl olunması.

2—463 ncü maddenin 245/1 ci maddeye şamil olmadığının gözetilmemesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazalr bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan istem gibi hükmün bozulmasına 3/4/946 da oybirliğile karar verildi.

mün Yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye göndermekle oluru düşünüldü.

1—Kanun yoluna müracaat etmekle usulun 347 nci maddesinin son fıkrasınca dâvaya iştirak etmiş (takibata başlamış) olmasına göre bozmadan sonra Savcı hazır olmaksızın duruşma yapılması.

Bozmayı gerekleridirmiş ve itirazlar ancak bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan onama isteminin reddile hükmün bozulmasına 4/4/946 da oybirliğile karar verildi.

İçtima

Bir veya bir kaç suç cezası kesinleştikten sonra bir veya bir kaç suç işliyen kimsenin evvelki cezaları 69 ile içtima ettirilmiş olsa bile bütün suçlar 77.maddeye göre içtima ettirilir.

(C K 77)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 3492 — Karar 4305

İsa, Kadir, Ahmedi dolandırmaktan sanık ve içtimaa tabi kısmen infaz edilmiş mahkümiyeti bulunan Zekinin yapılan yargılama sonunda Dolandırmaktan T.C. Kanunun 503, 77 ve 76 inci maddeleri gereğince yedi ay onbeş gün hapis ve iki yüz doksan bir lira altmış kuruş ağır para cezalarile mahkümiyetine ve sanığın mevkufiyetinin ve fazla yattığı günlerin para cezasından mahsubuna dair İstanbul 8 inci asliye ceza yargıçlığından verilen 22/2/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi oyer C. savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebligname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Bir veya bir kaç suçun kesinleşmesinden sonra bir veya bir kaç suç işleyen kimse 69 uncu maddeden istifade edemiyecegi ve evvelki cezalar 69 uncu madde ile içtima ettirilmiş olsa bile yeni içtimada bütün cezalarin 77 inci maddeye tabi tutulması gerekecegi cihetle tebligna mede cezalardan bir kısmının 69 madde ile içtimai gerekeceği yolundaki mütaalâa yerinde degilsede.

I — Eski içtima çözülerek bütün cezaların yeniden 77/2 inci madde ile içtima ettirilmesi gerekirken infaz edilmiş olan dört ay onbeş gün ve üç ay ve bir aylık cezalar hariç bırakılarak yalnız son üç suç cezasının 77 inci madde ile içtima ettirilmeşi ve dolayısile hapsin fazla tâyini.

hükmün yargıtayca incelenmesi oyer C. savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebligname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

İsnat olunan savsamaların sulh yargıçlığı görevine taallûk etmesine ve usulî bir hatadan dolayı bozulmuş olan ilk hükümden sonra üye sıfatile ağır ceza mahkemesine iştirak için verilen salâhiyetin (müstakil ağır ceza) olan mahkeme hâkimliğine tâyini tazammun etmemekle sanığın asıl sıfatını değiştiremeyeceğine ve Dosyaya, gerekçeye ve takdire nazaran yerinde olmayan itirazların reddile hükmün onanılmasına 5/4/946 da oybirliğile karar verildi.

Temyiz Kabiliyeti—memur suçları

1 — Kabili temyiz olmıyan hükümler görev bakımından temyiz olunabilir.

2 — Sevkte CK 251 bulunduğu takdirde idare heyetinden verilmiş son tahkikatın açılması kararı lâzımdır.

(CMUK 305, CK 251, Mem MK 1)

Yargıtay 4 Ceza Dairesi
Esas 4136 — Karar 4536

Tevfik eşi Ayşe ve kızı Saime Baştaşa ait merkebi yaralıyarak ızrarda bulunmaktan sanık Vakıflar orman işletmesi bakım memuru Salih Türkcan hakkındaki kamu dâvasının 521/2 ci maddeye giren suç için suçlunun sıfatı itibariyle asliye ceza yargıçlığında ikame edilmese de sevkolunduğu maddeye göre takibi şahsî şikâyete bağlı bulunmasına ve hayvan sahibi Tevfik tarafından da bir müracaat vâki olmamasına binaen dâvacıya devam imkânsız olduğundan kamu dâvasının muvakkaten tatiline dair Bolu Asl. C. Yargıçlığından verilen 12/2/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi şikâyetci Tevfik Baştaş eşi Ayşe Baştaş tarafından istida edilerek dâva evrakı tebligname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

A: Temyizce vazifeye itiraz edilmesine,

B: Usulün 253 dü maddesince ancak duruşmanın tatiline karar verilebilirken o maddede mevcut olmayan ve ancak gaipler hakkında verilebilen (dâvanın muvakkaten tatiline) karar verilmesinin esasen yolsuz bulunmasına,

C: Müdahale talebinin kabulü hakkında bir karar verilmemiş olmasına binaen aykırı mütalâanın reddiyle kararın temyiz kabiliyetinin kabulüne karar verildikten sonra gereği müzakere olundu.

1 — 12/12/945 günlü müdahale dilekçesi üzerine mağdurun bu sıfatı hakkında bir karar verilmeden duruşmaya devam edilmesi.

2 — Sevkte 251 ci maddenin bulunmasına göre idare heyetince verilmiş son tahkikat açılma kararına lüzüm olup olmadığının tartışılmaması,

3 — Kabul bakımından duruşmanın tatili yerine dâvanın muvakkaten tatiline karar verilmesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına 8/4/946 da oybirliği ile karar verildi.

Hükmün ertelenmesi

Erteleme, istekle bağlı değildir.

(CK 89)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 4110 — Karar 4533

Hakkındaki mahkûmiyet hükmü kesinleşen İlyas karısı Semiye ile zina etmekten sanık Kâzımın, bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda: T. C. K. nun 440, 80, 89 cu maddeleri gereğince üç ay onbeş gün hapsine ve cezasının ertelenmesine dair Gerze Asl. C. Yargıçlığından verilen 29/1/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi oyer C. Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Tecil atıfetinin şahsa göre düşünüleceğine ve asıl sanığın tecil edilmemesinin şerikin teciline engel teşkil edemeyeceğine ve tecilin talebie mukayyet olmamasına göre yerinde olmayan itirazın reddiyle istem gibi hükmün onanılmasına 8/4/946 da oybirliği ile karar verild.

İnancı kötüye kullanma — kalkışma

— CK 508 deki (tahvil ve tağyir), tahvil ve tağyir edenin mal sahibini zarara sokmasının tahakkukuna bağlıdır. İmza edilecek kısmın ayrılmamış olması halinde suç tamamlanmamış demektir.

(CK 61, 508)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 3656 — Karar 4729

Köy halkına dağıtılmak için Atabey Bucak müdürlüğünden verilen 9910 gram kalayı Çubuk haline getirmesi için tartı ile kendi-

sine teslim edildiği halde çubuk haline ifrağ ederken içerisine 257 gram kurşun karıştırmak suretiyle inancı kötüye kullanmaktan sanık Kalaycı Süleyman Günayın; T. C. K. nun 508, 510, 522 ci maddeleri gereğince dört ay hapsine dair İsparta Asl. C. Yargıçlığından verilen 13/2/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şart ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — 508 ci maddedeki (tahvil ve tağyirin) teslim alınan miktar ile teslim edilen miktarda tehalüf olmamak veya teslim edilen miktar eksik olmak şartiyle daha kıymetli bir maddenin daha kiymetsiz bir maddeye karıştırılması suretiyle olacak tahvil ve tağyire mahmul olmasına yani tahvil ve tağyir edenin maddenin sahibini malen zarara sokmasının tahakkukuna bağlı bulunmasına ve bâdisede intifa ve sahibini zarara sokma kasti mevcut olmakla beraber sanığın henüz intifa edeceği hisseyi ayırmamış bulunmasına göre kabul bakımından fiilin teşebbüs derecesinde kalıp kalmadığının münakaşa edilmemesi.

2 — Sanığın başkalarına ait kalayları eritip kabili taksim bir hale koyacak bir sanat sahibi ve ücret verilmesi şart edilmiş olmamasına nazaran 508 ci madde yerine 510 cü maddenin uygulanılmasında isabet bulunmaması.

Bozmayı gerektirmiş ve itirazlarla istemler bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ilerde naksız çıkacaktan alınmasına 11/4/946 da oybirliği ile karar verildi.

Konuta dokunma

İçinde öğretmenin ikamet ettiği herkeşçe bilinen okul binası öğrencilerin dağılmasından itibaren konuk sayılır

(CK 193)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 4049—Karar 4555

Öğretmen Nacıyenin geceleyin konut dokunmazlığını bozmaktan sanık Yemlihanın 3005 sayılı kanuna göre yapılan yargılama sonunda mağdurun okulun avlusundaki bir odasında oturmakta olmasına ve okul kapısının daima açık bulunmasına göre suç unsuru bulunmadığından beraetine dair Finike AS. C. Yargıçlığından verilen

Bozmayı gerekiendirmiş ve itirazlarla istem bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına ve sebebine göre Temyiz etmeyen sanık Kadirinde bozmadan faydalandırılmasına ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 18/4/946 da oybirliğile karar verildi.

Tekerrür

Tekerrürde infaz tarihi olarak mevkufiyete mahsup edilen cezanın kesinleştiği tarih alınır.

(CK 81)

Yargıtay 2 Ceza dairesi
Esas 3418—Karar 3695

Ali Rıza Işık ve Emir Yılmazın buğdaylarını çalmaktan sanık ve tutuklu İsmail Doğan hakkında bozma kararına uyularak yapılan duruşma sonunda: C.K. nun 491/1, 80, 81, 522, 525, inci maddeleri gereğince neticeten iki ay bir gün hapsine ve o kadar da emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmasına dair Gölpazarı sulh ceza mahkemesinden verilen 23/2/946 T. hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı yokluk ilmühaberiyle ifa edilerek dâva evrakı C. başsavcılığının 27/3/946 T. tebliğnamesiyle daireye gönderilmekle icabı düşünüldü.

Bozmaya uyulduğu halde emniyet nezareti cezasının içtimaa tabi tutulması aleyhe bozma sebebi sayılmamıştır ancak: Sanığın 23/3/942 ve 5/2/942 tarihlerinde ormandan ağaç kesmek maddelerinden dolayi birer hafta hapsine dair verilen hükümlerden başka hırsızlıktan dolayı verilen bir ay beş gün hapis cezasını mevkufen 11/6/935 T. de ve yine diğer bir hırsızlıktan verilen bir ay onbeş gün hapis cezasının mevkufen 27/7/932 T. de çektiği dosya arasında bulunan C. savcılığının 3/1/945 T. ve 210 sayılı yazısında bildirilmiş ve mahkemece bu kayda dayanılarak tekerrürden dolayi yazılı şekilde karar verilmişse de hırsızlığa ait cezaların infaz tarihleriyle son suçun işlendiği tarih arasında on seneden fazla süre geçtiğinden tekerrüre esas olamıyacağının ve orman suçundan mükerrir bulunmasıda 522 inci maddenin hafif hükümlerinin uygulanmasına mâni teşkil etmeyeceği cihetle tekerrüre esas tutulan hırsızlık suçlarının kesinleştiği ve infaz tarihleri esaslı suretle tahkik ve tesbit edilerek neticesine göre karar ittihazı lüzumundan zuhul edilmiş ve temyiz itirazları bu bakımdan yerinde bulunmuş olduğundan tebliğnamede-

Varlık vergisi. İhale farkının tahsili

Varlık vergisinden dolayı satışa çıkarılan gayrimenkulün alıcısı bedeli zamanında ödemediğinden yapılan ikinci ihaledeki farkın tahsili için açılan dâva dinlenir. Varlık vergisinin affına dair hükmün bu alacakla ilgisi yoktur.

(4530 Sayılı K.)

Yargıtay 4. H. Dairesi
Esas 3637—Karar 2722

Kadıköy maliyesine varlık vergisi mükelleflerinden Azadorunun verği borcundan dolayı karısı Vartohi uhdesinde bulunan verği teminatı hükmünde olan gayrimenkul müzayede ile dâva olunana yirmi altı bin iki yüz liraya ihale edilmiş ve şartnamenin üçüncü maddesi gereğince tâyin olunan üç günlük süre içinde dâva olunanın ihale bedelinin yatırılmamış ve bundan ötürü ihale fesholunarak on beş bin yüz liraya başkasına ihale edilmiş olduğundan bahsile iki ihale arasındaki fark olan on bir bin yüz liadan teminat akçesi bin iki yüz yetmiş beş liranın tenzilinden sonra geri kalan dokuz bin sekiz yüz yirmi beş lira ihale bedeline masrafların ilâvesile cem'an on bin iki yüz on dokuz liranın faiz ve vekâlet ücretile birlikte tahsilini dâvacı vekili istemiş dâva olunan dahi teminat akçesi bin iki yüz yetmiş beş liranın geri verilmesine karar verilmesini mütekabilen dâva eylemiştir.

Varlık vergisinden mütevellit alacak hakkının borçluya karşı terkin edilmiş olmasına ve borçluya ait emval dolayısile üçüncü şahıslarla yapılan muâmele ve bağıtlardan vucut bulan zimmetlerinden dolayı üçüncü şahıslarında asla tebaen varlık vergisi borçlusuna izafetle takipden masun kalacakları besbelli bulunmuş olduğundan esas ve mütekabil dâvanın reddine karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI

İşin duruşmaya bağlı olduğu anlaşılarak bu istem kabul edilmiş ve gün belli edilerek taraflara çağrı kâğıdı gönderilmişti. Belli günde temyiz eden hazine adına vekili avukat Tevfik Şenocak geldiği ve üstüne temyiz olunan vekili gelmemiş olduğundan onun yok-

luğunda duruşmaya başlanarak temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan ve hazine vekili dinlenildikten sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Dört bin beş yüz otuz sayılı kanun, yeniden varlık vergisi tahakkukunu men ve borcunu ödemeyen mükelleflerin vergi borçlarını af etmiş olmasına ve hâdisede mükelleften bir hak talep ve dâva olunmayup varlık vergisinin affından evvel açık artırma suretile dâva olunana ihale edildiği şartname hükümlerine aykırı hareketi sebebile bozulan ve ikinci defa eksik bedelle başkasına ihale edilen gayri menkule ait ihale bedeli farkının alıcıdan tahsili iddia olunmasına binaen dâvaya bakılmak ve tarafların iddia ve müdâafaları incelenerek neticesine göre bir karar verilmek gerekli iken hilâfına yazılı düşünce ve sebeplerle dâvanın reddedilmesi yolsuz olduğundan hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin ileride haksız çıkacak tarafdan alınmasına 3/7/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Orman dâvası. Kesilen ağaçlarda % 15 çok fazlalık

Nakliye tezkiresi verilmiş Orman malları damgalı olduğu takdirde veznen % 15 e kadar çıkacak fazlalık nakliye veya mururiye tezkiresinde yazılı satış bedeli üzerinden orman resmi alınarak serbest bırakılır. Bu haddi aşan miktar bütün fazlalığı şâmil olmak üzere kaçak addile müsadere olunur.

(Orman Kanunu m. 36)

Yargıtay 4. H. Dairesi
Esas 5322—Karar 4266

Orman idaresinden bilmüzayede satın aldığı iki yüz doksan üç ton 300 kilo kömür için nakliye tezkeresi verilmiş isede kış dolayısile yağmur altında daimî suretde ıslandığından ve o mevkiin kumlu olmasından ton miktarının % 40 nisbetinde fark bulunduğunu ve bu itibarla verilen nakliyenin kâfi gelmediğini dâva olunan idareye bildirmiş ise de nazara alınmıyarak fazlalık iddiasile kömürlere müdahale eylediğinden bahsile orman idaresinin vâki müdahalesinin men'ine ve bu bapdaki tedbirin devamına karar verilmesi isteminden ibaretdir.

Tafsilâtı ilâmında yazılı olduğu üzere; Kömürlerin açıkta kumlu sahada yığılı bulunduğu ve yağan yağmurlardan ve yerin kumlu bu-

lunmasından kumla karıştığı ve bu suretle tonda yüzde kırk fazlalık husule geldiği keşfen sabit olmuş ve hariçten kömür üzerine ayrıca kömür ilâve edildiğine dair bir iddia ve dâva da mesbuk olmadığına göre mevcut kömürün yalnızca orman idaresi tarafından satılan kömürlerden ibaret bulunduğu anlaşılmasına binaen dâva olunanın mudafaasının reddile müddeabih kömürlere vâki müdahalesinin menine ve idare tarafından yapılması icabeden muamelenin ifasile kömürlerin imrarı lüzumuna ve ihtiyati tedbir kararının devamına karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI

İşin duruşmaya bağlı olduğu anlaşılarak bu istem kabul edilmiş ve gün konularak taraflara çağrı kâğıdı gönderilmişti. Belli günde orman idaresi adına vekili avukat Sami Bilgin gelmiş ve üstüne temyiz olunan çağrı kâğıdını almış olduğu halde gelmemiş olduğundan onuu gıyabında duruşmaya başlanarak temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan ve temyiz eden vekili dinlenildikten sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

3116 Sayılı orman kanununun otuzaltıncı maddesine 3444 sayılı kanunla eklenen fıkrada (orman idaresi nakliye tezkerelerine müsteniden müruriye tezkeresi verir. Orman malları eb'ad, cins, nev'i itibarile ibraz olunan nakliye veya müruriye tezkeresine tevafuk ettiği ve damgalı olduğu taktirde heyeti umumiyesi üzerinde hacmen yüzde on ve veznen yüzde on beşe kadar zuhur edecek fazlalık nakliye veya müruriye tezkeresinde yazılı satiş bedeli üzerinden orman resmi alınarak serbest bırakılır. yukarıki hadleri aşan miktar bütün fazlalığa şâmil olmak üzere kaçak addile müsadere olunur. Nakliye veya müruriye tezkeresinin muafık olupta damgasız olan emvalden cezaen ayrıca iki kat satış bedeli alınır.) diye yazılı olmasına ve dâvalı idarenin müdahalesinin men'i talep ve dâva olunan kömürün artış nisbetinin yüzde kırk olduğu bilir kişi raporuna dayanılarak mahkemece kabul edilmiş bulunmasına göre kanunun tâyin ettiği nisbet dışında kalan fazlaya müteallik dâvanın reddine karar verilmek gerekli iken hilâfına yazılı sebep ve düşünce ile temamı hakkında dâvalı idarenin müdahalesinin men'ine karar verilmesi yolsuz ve temyiz itirazları bu bakımdan yerinde görüldüğünden hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin ilerde haksız çıkacak tarafdan alınmasına 27/11/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

teahhid aleyhine tazminat ve teminat akçesi ve teminatsız kalan avans mecmuu olan on iki bin yedi yüz yetmiş altı lira seksen bir kuruşun tahsili dâvası 17/2/939 tarihinde ve dâva olunanların kefaletinide ihtiva eden teminatlı dört bin beş yüz liranın müteahhitten taksili de ancak 25/1/940 tarihinde dâva edilmiş ve şu suretle sözleşmenin bozulmasile müteahidten avans olarak aldığı paraların tahsili hakkında açılan dâva arasında dört seneden fazla bir zaman geçmiş olduğundan Borçlar Kanunun 493 üncü maddesi hükmüne göre kefillerin kefaletten berî oldukları anlaşmasına binaen dâvanın reddine karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Borçlar kanununun 493 üncü maddesi gereğince kefaletin mahdut bir zaman için olması; kefaletnamede muayyen bir zaman gösterilmiş olmasına bağlı olup dosya içinde bulunan kefaletnamede kefilin mesul olabileceği muayyen bir zaman gösterilmemiş ve binaenaleyh kefalet mahdut bulunmamış olduğu halde yazılı hilâfına düşünce ve sebeplerle ve istidlâl suretiyle kefaletin mahdut olduğu kabul edilerek dâvanın ret edilmesi yolsuz olduğundan hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 5/11/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Gıyap. Masrafları vermeyen gaip. Icra tazminatı.

1 —[Hakkında gıyap kararı verilmesi üzerine mahkemeye gelen fakat gıyap masrafını mahkeme veznesine yatırmayan tarafa, bu masrafı mahkeme veznesine yatırmak için münasip bir müddet verilir.

Bu müddet geçince mahkemeye [kabülü isteminden vazgeçmiş sayılarak mahkemeden çıkarılır, gıyabında [duruşma yapılır, Münasip müddet verilmeden çıkarılması[yolsuzdur.

2 — Dâva dilekçesinde % 10 icra tazminatı istenmediği halde buna hüküm olunması usulsüzdür.

(H M U K 404. 414)

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi
Esas 4272 — Karar 4317

Dâva olunan zimmetinde noterden tasdikli senetle bedeli ferağdan alacağı olan seksen madenî altın lirayı vermekten imtina et-

mekte olduğundan bahsile senet tarihindeki rayici olan onar lira hesabile sekiz yüz liranın dâva olunanlardan yargılama gideri ve vekâlet ücretile birlikte tahsili isteminden ibarettir.

Gıyap kararı üzerine gelmiş olan dâva olunan gıyap giderini vermeyeceğini söylemiş olmakla mahkemeden çıkarılarak gıyabında yapılan yargılama sonunda: senet tarihinde bir altın liranın sekiz ve dokuz liraya alınıp satıldığı bilir kişi beyanından anlaşılmış ve gayrimenkulün haricen alım ve satımı muteber bulunmamış olduğundan bilir kişinin beyanı veçhile takdiren beherinin sekizyüz kuruştan tutarı olan altıyüz kırk lira dâvacının dâva olunan zimmetinde alacağı olduğu sabit bulunmasına ve dâva olunan meblâğı mütealbihi icraen inkâr eylediği % 10 tazminatla birlikte tutarı olan yediyüz dört liranın dâva olunandan alınarak dâvacıya verilmesine karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Hukuk mahakemeleri usulü kanununun 404 üncü maddesinde «bilumum gıyap masrafının gaibe tahmil olunacağı ve ilk celsei mahkemede her türlü muameleden evvel gaibin bu masrafı mahkeme veznesine tevdia medbur » olduğu yazılı isede gaibin bu masrafı ödemediği takdirde mahkemeye kabul olunup olunmayacağı hakkında bu maddede bir kayıt ve sarahat yoktur. Ancak sözü geçen kanunun dörtyüz ondördüncü maddesidde „iki taraftan her biri istimaını talep eylediği şahit ve ehli hibrenin veya talebine mebni icra kılınacak keşif vesair muamelenin masrafini tediyeye ve buna kifayet edecek meblâğı mahkeme veznesine tevdia mecburdur. Hâkim tarafından tâyin olunan müddet içinde masrafı vermeyen taraf talebinden sarfınazar etmiş adolunur» denilmekte olmasına ve bu maddedeki« sair muamele » tâbiri gıyap muamelelerinede şâmil bulunmasına binaen gıyap kararı üzerine mahkemeye gelmiş ve fakat gıyap masrafını mahkeme veznesine yatırmamış olan dâva olunanın bu masrafı mahkeme veznesine yatırmak üzere yargıç tarafından kendisine münasip bir müddet verilmek ve bu müddet içinde yatırmadığı taktirde mahkemeye kabulü isteminden vaz keçmiş sayılarak mahkemeden çıkarılıp gıyabında duruşma yapılmak gerekli iken bu suretle bir müddet verilmeksizin mahkemeden çıkarılarak gıyabında duruşma yapılması ve dâva dilekçesinde icra tazminatı istenmediği

aşımı definin ret edilmesi yolsuz olduğu beyanile bozulmuş olmakla bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda dâvalıların murisi Nebahatın mâlûliyetinin tebeyyün etmesi üzerine 1/9/937 tarihide tekrar maaş bağlandığı ve ikramiyeninde 29/8/937 tarihinde verildiği ve iş bu dâvanın ise 22/9/939 tarihinde açıldığı anlaşılmış ve adı geçen Nebahatın hayatta iken aldığı ikramiyenin hazineye ödenmesi için hazineye senet vermek suretile borçlandığına dair bir sarahat olmadığı ve vesaikta bulunmadığı ve borçlanma kaydininda mevcut olmadığı hazine vekili tarafından beyan edilmiş ve bu suretle ikramiyenin tesviyesi tarihi ile dâvanın açıldığı tarih arasında borçlar kanununun altmış altıncı maddesinde yazılı bir seneden fazla müddet geçmiş olmasına mebni dâvanın zaman aşımı sebebile reddine karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü :

Nebahatın iddia edilen parayı senetle borçlandığı ispat edilememiş ve hazinenin haksız olarak verdiğini istirdada ittilaı tarihinden ittibaren bir sene geçtikten sonra dâva açıldığı anlaşılmış olmasına her ne kadar diğer dâva olunan Mürüvvet ile İsmet ne bozmadan evvel nede bozmadan sonra yapılan duruşmalarda zaman aşımı hakkın da bir defi dermeyan etmemişlersede borçlar kanununun yüz kırk üçüncü maddesi gereğince müteselsil borçlarda zaman aşımı gibi bütün borçlar arasında müşterek olan defilerden bu defi dermeyan etmeyen diğer borçlularında istifade edeceklerine binaen dâvanın zaman aşımı bakımından reddine dair verilen hüküm usul ve kanuna uygun olmakla sözü geçen hüküm (ONANMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edenden alınmasına 31/12/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

rek tasarruflarında iken dâva olunan maliye hazinesi metruk mallardan sayarak müdahale eylemete olduğundan müdahalenin önlenmesini istemişlerdir.

Rum milletinden Kiryako ile oğlu. Evrailin tasarruflarında iken hicret etmeleri dolayisile 8 dönümlük mahalli maliye hazinesine ait bulunduğu keşfen sabit görüldüğünden krokide gösterildigi veçhile hazineye ait olan 7352 metre murabbaı kısmının hazineye ve mütebaki 2228 metre murabbaı kısmının da dâvacılar uhdesinde bırakılmasına karar verilmiştir.

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu görüldükten ve dosya içindeki bütün kâğıtlar okunup iş anlaşıldıktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp düşünüldü.

Yargılama sırasında müddeabihin Şerife adına tesçil edildiği tapudan gelen kayıtlardan anlaşıldığı halde H. U. M. K. nun 186 ıncı maddesi göz önüne alınmayarak hazineye karşı açılmış olan dâvaya devam ile yazılı olduğu üzere karar verilmesi yolsuz olduğundan temyiz olunan hükmün H. U. M. K. nun 428 inci maddsi gereğince bu yönden (BOZULMASINA) ve diger yönlerden şimdilik inceleme yapılmasına yer olmadığına ve aşağı da yazılı 730 kuruş temyiz masrafının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 30/11/945 gününde oybirliğile karar verildi.

İhalenin infisahi — ihale farkından sorumluluk

1—661 Sayılı artırma ve eksiltme kanunu uyarınca belediyelerce artırmaya çıkarılıp isteklilerine ihale edilmiş olan gayri menkul bedelinin ödenmemesi halinde ihale kendiliğinden bozulmuş olur.

2 — İhalenin infisahı tarihinden itibaren üç ay geçtikden sonra yapılan ikinci artırma sonunda hâsıl olan ihale farkından ilk müşteri sorumlu olmaz.

Yargıtay Tevhidi İçtihat Genel Kurulu
Esas 17— Karar 11

Eski ihale kanununun mer'i bulunduğu bir sırada Belediye tarafından müzayedeye çıkarılıp ihale olunan gayri menkul alıcısı iha-

Kanunun makable şümulü

1 — Bir Kanun hükmü kaideten makable şâmil değildir.

2 — Kamu düzeni ile ilgili olan veya kanunda sarahat bulunan hallerde bu kaide uygulanmaz.

3 — Yüksek mühendis ve teknik okul mezunlarının mecburî hizmetlerine dair 3467 sayılı kanun, geçici maddedeki sarahat veçhile makabla şâmildir.

Yargıtay Tevhidi İçtihat Genel kurulu
Esas 26 — Karar 9

Yüksek Mühendis ve teknik okulları mezunlarının mecburî hizmetlerine dair olan 3467 sayılı kanunun yayınlanmasından evvel yüksek mühendis mektebini bitirerek görev kabul etmiş ve mezkûr kununun yürürlüğe girmesinden sonra görevinden ayrılmış olan mühendisler hakkında mezkûr kanun hükümlerinin makabline teşmili suretiyle tatbikat yapılıp yapılamiyacağı hususunda Yargıtay dördüncü hukuk dairesinin 25/6/940 gün ve 952— 1538 sayılı kararıyle 28/5/1943 gün ve 1313—1711 sayılı kararı arasındaki aykırılığın tevhidi içtihat yoliyle halli dördüncü hukuk dairesinin 8/7/1943 gün ve 94 sayılı yazısiyle istenilmesi üzerine toplanan tevhidi içtihat genel kurulunda olay incelenerek:

Sonuçta;

Anlaşmazlığın konusunu; Yüksek Mühendis ve teknik okulları mezunlarının mecburî hizmetlerine dair olup 4/Temmuz/1938 yılında yürürlüğe girmiş olan 3467 sayılı kanunun makabiline şâmil olup olmadığı meselesi teşkil etmektedir.

Bu okullardan mezun olup da mecburî hizmetlerini yapmaktan kaçınmış olan mühendislerin ödemekle mükellef oldukları tazminatın tâyininde, sözü geçen kanun ile bundan evvel yürürlükde bulunan 12/Haziran/330 ve 3/Mart/926 tarihli kanunlar başka başka hükümleri ihtiva etmektedir. Filhakika 12/Haziran/1330 tarihli kanunun birinci maddesinde" bu kabîl kimselerin hizmet edilmeyen senelere ait ve seneliği dörtbin kuruşa bâliğ iaşe masrafını„ ve 3/Mart/1926 tarihli memurlar kanununun değişen 64 üncü maddesinde «kendilerine sarfedilmiş olan mebalığı» ve 3467 sayılı kanunun dördüncü maddesinde dahi «ücretli talebeden alınan mebaliğin iki mislini

feshine mütedair bulunan kararın süresi içinde temyizen incelenmesi Edhem Öztop tarafından istenmesi üzerine bu işle ilgili evrak mahallinden daireye gönderilmiş olmakla okundu ve gereği görüşülüp düşünüldü:

İcra ve İflâs kununun 124 üncü maddesinin son fıkrası gereğince satılığa çıkarılan gayrimenkulde hisseli bulunan kimsenin hissesi muhammen kıymetin yüzde yedi buçuğu raddesinde ise artırmağa iştiraki için kendisinden ayrıca pey akçesi ve teminat aranmamak lâzım gelirse de şikâyetçi Celâlin hâdisede iki defa uhdesine ihale olunan gayrimenkulün satiş bedelini sözü geçen kanunun 133 üncü maddesi uyarınca derhal veya verilen mehil içinde vezneye yatırmamış olması infazı istenen izalei şuyu ilâmı hükmünün yerine getirilmesini geri bıraktırmak ve muameleleri uzatarak diğer hissedarları zararlandırmak gibi kötü niyetle hareket ettiğine delâlet ettiğinden ve satış memurunun tarafların menfaatlerine uygun ve en elverişli tarzda artırma şartlarını tesbit etmesi ve bu hususta tedbir alması gerekli bulunduğundan satış memurluğunca ihaleden önce şikâyetçiden teminat istenmesi zaruri bulunmuş olduğu halde Mercice yazılı olduğu üzere karar verilmesi kanuna aykırı ve alıcı Ethemin bozma dileği bu bakımda yerinde olduğundan temyiz olunan kararın bu sebebten İcra ve İflâs kanununun 366 ve H. U. M. kanununun 428 inci maddeleri gereğince (Bozulmasın)a ve aşağıda yazılı masrafın ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 29/3/946 tarihinde oybirliğile karar verildi.

---

hazineye geçeceğine dair olan kanunun ikinci maddesi mucibince 339 yılında hazine adına tesçil olunduğunu ve bundan sonra bu malın sahibi olmıyan mirasçının dâvacılara ferağının ve onlar namına tesçilinin hükümsüz bulunduğunu bildirmiştir.

Hazine adına olan kaydın iptalini isteyen dâvacılar, esasda Nişan hakkında emvali metruke kanunlarının uygulanmıyacağı iddiasında olduklarından bu hususu görevli kaza mercileri önünde ispat etmek zorundadırlar.

Hakikatta hazine adına olan kaydın yolsuzluğu dâvacıların bu gayri menkulü Nişan oğlu Mihrandan iktisablarını muteber ve bunun aksine olarak gayri menkulün hazineye intikalinin doğruluğu bu mirasçının sonradan tasarrufunu ve dâvacıların iktisabını hükümsüz kılacağından taraflar arasındaki dâva ve ihtilâfın halli tamamile asıl mal sahibi Nişan hakkında emvali metruke kanunlarının uygulanmasının doğru olup olmadığının açıklanmasına bağlı bulunur. Halbuki bir kimesenin mütegayyip şahıslardan olup olmadığının halli, 1331 sayılı temlik kanununun 7 inci maddesine ait Büyük Millet Meclisinin 146 numaralı tefsir kararıyle Devlet Şûrrasına bırakılmış olduğundan bu tefsir karşısında mahkemenın dâvanın esasına taallûk eden ihtilâfı soruşturup incelemeğe ve bir karara bağlamağa görevi yetmez.

Hazine adına olan tapu kaydının iptali iddiası, esasta bu kaydın dayandığı hukukî hal ve sebeplerin baştan incelenmesini gerektireceğinden bu bakımdan görevin tâyini zarurî olur nasıl ki, sözü geçen Büyük Millet Meclisi tefsir kararında emvali metruke kanunları uyarınca el konmuş veya konacak olan gayrimenkul malların hazine namına kaydedilmiş hükmünde olduğunun beyanından sonra bu kanunların tatbiki aleyhinde Devlet Şûrrasından bir karar alınmadıkca bu kabîl malların sahiblerine veya müstahiklerine verilemiyeceği bildirilmiştir.

Yukarda beyan olunan mucip sebeplerden dalayı Danıştay Beşinci dairesinin görevsizlik kararının kaldırılarak dâvacılar ile hazine arasında ihtilâfa sebep olan yeri belli evin sahibi Nişanın mütegayyip şahıslardan olup olmadığının Danıştayca incelenerek bir karara bağlanması lüzumuna 5/7/1946 gününde Oyçokluğu ile karar verildi.

No. 5

Özel bir ortaklık (şirket) yanında geçen hizmet müddeti sebebi ile kazanılan tekaütlük tazminatı hakkındaki dâva özel bir hukuk alanına girmesi dolayısile Adalet mahkemelerinin görevine girer

492

İstanbulda Rüştü Fikri Biray tarafından Estern Telgraf kumpanyası aleyhine açılan tazminat dâvasından dolayı Sultan Ahmet birinci sulh hukuk yargıçlığının 20/10/1938 tarih ve 101 ve Danıştay Beşinci dairssinin 11/9/1940 tarih ve $\frac{1860}{1455}$ sayılı kararları arasında meydana gelen selbî görev Uyuşmazlığının çözülmesi dâvacı Rüştü Fikri Biray imzasiyle verilen 29/4/1946 tarihli dilekçe ile istenilmekle olay 5/7/1946 tarihinde toplanan Uyuşmazlık mahkemesinde incelenerek, Başvurmanın 4788 sayılı kanunun tâyin ettiği şekil ve sü e içinde yapıldığı görüldükten ve Uyuşmazlığın konusunu teşkil eden kararlar ve ilgili sair kâğıtlar okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Dâvacının, Estern Telgraf Limited şirketi yanında geçen hizmet müddeti sebebiyle kazandığı tekâüd hakkından dolayı belli zamana ait istediği tazminat alacağına müteallik dâva, taraflar arasındaki hizmet bağıtı hüküm ve şartları dairesinde hallî gereken ve tamamiyle hususî hukuk alanına giren bir husus olup ortada Devlet iradesiyle Özel veya Tüzel Kişiler arasında 3546 sayılı Devlet Şûrası kanununun 23 üncü maddesi hüküm ve şümulüne girebilen her hangi bir dâva ve ihtilâf meycut olmadığından ve bu sebeple Sultan Ahmet birinci sulh hukuk Yargıçlığnın görvsizlik kararı doğru görülmediği cihetle bu kararın kaldırılarak taraflar arasında yukarda mahiyeti özetlenen dâva ve ihtilâfın Adalet mahkemelerinde görülmesine 5/7/1946 tarihinde Oybirliğile karar verildi.

No. 6

Bir kül teşkil eden idarei tasarruf mühtevasını kaza mercilerinin aksine bir melin mevcut olmadıkça, ayrılması için hukukî bir sebep ileri sürülmiyeceğinden, amme kanununa binaen Devlet vaki el koyma kararına dayanılarak tesbit edilen tazminat miktarına karşı itirazın tetkik mercii idarei kazadır.

Zingal, Zindan ve Çangal Ormanları Türk Anonim şirketi tarafından Tarım Bakanlığı ve Orman Genel Müdürlüğü aleyhine Ankara Asliye üçüncü Hukuk Yargıçlığında açılmış ve mahkemenin 1946/781 Numaralı dosyasında mukkayyet bulunmuş olan dâva ve Tarım Bakanlığının tahriki üzerine Danıştay Kanun sözcülüğünün uyuşmazlık ihdasını tazammun eden 7/6/1946 tarihli yazısı;

Dâvacının, 586 sayılı Koordinasyon heyeti kararıyle el konulmuş olan ve Ayancıkta kâin olup şirkete ait bulunan bilcümle tesi

Adalet Dergisi

Sayısı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur

Adalet Bakanlığı tarafından bastırılan veya satın alınan ve mevcudu bulunan kitapların adları, fiyatları, aşağıda; eldeetme 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
Adalet Mantığı„	300
(941-942 Yılları Yargıtay Kararları Hukuk Bölümü	300

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

Dergiye konulmak üzere gönderilen yazılar yeni türkçe terimlerle yazılmış olmalıdır.

495

ADALET
DERGİSİ

YIL : 37 Ekim 1946 SAYI 10

ADALET BAKANLIĞINCA
ÇIKARILIR

MİLLİ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi Basımevi

487

Adalet Dergisine abone olma ve kitap alma şartları

1 — Adalet Dergisine abone olmak ve Adalet Bakanlığı tarafından bastırılan kitaplardan satın almak istiyenler:

a) Yayım Müdürlüğüne bir mektupla adreslerini ve abone veya kitap isteklerini bildireceklerdir.

b) Kitap veya abone bedelini bulundukları yer mal sandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları (hâsılatı müteferrika) makbuzunu ya mektuplarına bağlı olarak göndereceklerdir, yahutta oturdukları yer C. Savcılığına teslim edeceklerdir.

c) C. Savcılığı teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitap veya aboneyi ve alıcının adresini Adalet Bakanlığına gönderecektir.

d) Kitap ve dergiler ayrıca posta ücreti istenilmeksizin Bakanlık Yayım Müdürlüğünden alıcının adresine yollanacaktır.

e) Adalet Dergisinin kapağında gösterilen kitaplardan başkasını almak istiyenler o kitabın mevcudu olup olmadığını daha önce Yayın Müdürlüğünden sormaları ve ona göre istemeleri lâzımdır.

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

500

Yargıtay Birinci Başkanı Sayın Halil Özyörük'ün 1946 — 1947 Adli Yılı Açılış Nutukları

Büyük Millet Meclisinin Sayın Başkanı, Aziz dinleyenler !

Mahkemelerimizin yıllık dinlenmelerini bitirip tekrar çalışmaya koyuldukları günde yaptığımız bu toplantılar, artık değişmez bir âdet halini aldı ve kat'i mânasını buldu:

Çalışma yılı başlangıcı törenlerimiz, geçmiş bir yılın Türk Adalet hayatını bir gözden geçirmeğe imkân verdiği gibi, aynı zamanda gelecekteki Adalet faaliyetlerimizin daha mükemmel, daha kusursuz ve daha tam olmasını temin yolunda gerçekleşmesini arzuladığımız yenilik ve tedbirleri, birer temenni halinde izhar etmekliğimize vesile ve imkân verir oldu. Bu suretle, Adalet faaliyetinin hem dinamik bir tetkikini yapmış ve hem de bünyesi bakımından işleyişindeki intizamı ve ittiradı ve sarsılmazlığı sağlıyacak çareleri araştırmış oluyoruz.

Modern bir demokrasi devletinde adalet, kişiler arası münasebetleri, hakka uygun bir şekilde geliştirmek vazifesini görür. Bu maksatladır ki: Adaletin, kanun üstünlüğünü temin etmek rolünden bahs edilir. Ve yine bu gaye iledirki; adalet, kanun devletleri için en başta gelen hayatî bir mesele olarak mütalâa edilmek zorundadır.

Ancak, unutmamak ve hatırdan çıkarmamak lâzımdırki, adalet, kendi kendine işleyen, bizatihi hareket eden muhayyel ve sadece akıl âlemine giren bir mekanizma değildir. Adalet, bütün bir yetişkin beşerî eleman ekibinin fikren ve bedenen faaliyeti ve çalışması sayesinde tahakuk eder. Bu gerçek dolayisile de adaleti, onun işleyişinde faaliyet gösteren insanlardan ayrı bir şekilde düşünebilmek çok güçtür. Filhakika, adaletle, onun meydana getirdiği cihaz içersinde görevlendirilmiş bulunan çeşitli beşer elemanları arasında dinmeyen ve mütemadî bir münasebet mevcutdur. Asıl cihazdan beklenen istifade, cihazın emrine verdiğimiz faaliyet unsurlarının kalitesine göre, artar veya eksilir.

Yargıtay, bu kalitedeki unsurları sinesinde toplayan bir yargı manzumesi olmak bakımından, yargıçlarından herhangi birinden mahrum kaldığı vakit, bu manzumede hissedilen sarsıntının, mutlaka farkına varılıyor. Geçen adalet yılında, bizi hırpalayan sarsıntılar, epeyce şaşırtıcı ve üzücü mahiyette oldu, beklenmedik, umulmadık, hatıra gelmedik zamanda, birdenbire Başsavcımızı kaybettik.

ğı tetkik edilmişti. Yargıtay, devletin haiz olduğu eğemenlik hakkını münakaşa etmemekle beraber devlete ancak istisnaî bir halde imtiyazlı bir durum tanımış olan kanunun özel bir hükmünün genişletilmesine ve kıyaslama yolu ile başka hallerde dahi uygulanmasına imkân bulunmıyacağına ve çünkü ayrıltı hükümlerinin kıyas yolu ile genişletilmelerinin hukuk prensiplerine uygun bulanmadığına karar verdi.

Ceza dâvalarına katılacakların durumlarının ve haklarının incelenmesi dolayisile verilmiş 16 Mayıs 1945 tarihli diğer bir kararında, karar birleştirme kurulu, çok ilgi verici önemli bir hukuk konusunu ele almış ve memleketimiz hukuku yönünden çok hayırlı bilim neticeleri verecek olan bir sonuca varmıştır.

Bilindiği üzere: (Kanunlar hükümlerinin) yorumlanmasında başlıca iki telâkkiye göre hareket oluunr. Bunlardan ilki, umumiyetle Avrupa ve lâtin memleketleri hukuklarının takip etmekte olduk arı esastır. (Kara avrupası sistemi) adını dahi verebileceğimiz bu usulde kanun mahkemelerde yorumlanırken yasama organında cereyan etmiş olan görüşmeler ile kanun tasarısının baş tarafına geçirilmiş olan gerekçeler gözlönünde tutulmalıdır, deniyor.)Bu tarzda hareket olunmakla kanun yapıcı makamın iradesi meydana çıkacaktır Yani, kanunun kabulü sırasında ifade edilmiş olan görüşlerden hareket olunarak kanun hükmünün cevherini teşkil eden hakiki fikrin ortaya konulmasına çalışılmalıdır.

Kanunun hazırlanmasına ve görüşme safhalarına ait vesikalara dayanarak yorumda bulunulmasını müdafaa eden bu görüşün karşısında, (Anglosakson telâkkisi) diye anılan diğer bir görüş yer almış bulunmaktadır. Buna göre, kanun, kabul edildikten sonra onu yapanın iradesinden ayrılır. Binaenaleyh, kanunun mânasını, ancak bizzat metinde aramalıdır. Zira kanun, bir kül teşkil eder. Kanun ne ise odur. Olaylara uygulanması gerekli Kurallar ancak ve yalnız kanunda yer almış bulunan hükümlerin tümünden çıkarılmak lâzımdır.

Devrimizin büyük hukuk bilginleri, Anglosakson telâkkisini, diğerinden üstün ve daha demokratik sayıyorlar. Türk hukuk bilginleri içersinde Anglosakson sistemine taraftar olanların sayısı ise, pekazdır Mahkemelerimize gelince, bu noktada, kati bir yol tutmamış olmalarına rağmen ekser hallerde, kara Avrupası sistemi uygulamakta idi Bu defa, karar birleştirme kurulunca konu anlaşılıp ortalama bir çözüm yolu bulmuş oldu. 16 Mayıs 1945 kararına göre kanun metninden, bir mâna çıkarmak mümkün bulunduğu müddetçe gerekçelere müracaat suretile yorumda bulunmak caiz değildir.

Kanunun yüürlüğe girmesi ana prensibi hakkında açıklanan esaslara

gelince, bunlar karar birleştirme kurulunun 22 Mayıs 1946 ve 6 /şubat / 1946 tarihlerini taşıyan iki kararında ifade edilmiştir.

22 mayıs 1946 kararı kanunun geçmişe dokunmazlığı prensibini esas olarak koyduktan sonra bu halin belli ayrıltılarını ele almış ve bu noktada kamu düzenini ilğileyen kanun hükümlerile, metinlerinde, geçmişe dokunacakları hakkında açıklık bulunan kanunlardan bahsetmiştir. Bu suretle, genel hukukun, önemli bir meselesi çözümlenmiş oluyor. Filhakika, bilindiği gibi Türk ana yasa hukuku esasları arasında, kanun yapıcı makamı, yasama faaliyatleri sırasında geçmişe dokunacak hükümler çıkarmaktan men eden bir hüküm yoktur.Gerçi, yasama organı her zaman bu yolda kanun hükümleri koymaktan çekinmekte ve edinilmiş hak durumlarını sarsabilecek hükümler kaleme almaktan, uzak bulunmaktadır. Ancak Amerika Birleşik Devletleri ana yasasında görülen ve bu devlet kongresini, geçmişe dokunan kanunlar çıkarmaktan men eden hükme benzer bir hüküm memleketimiz ana yasasında yer almamıştır. Binaenaleyh, kanunların yürütülmesi bakımından mahkemelerce takip edilmesi gerekli bulunan prensiplerde, genel birer hüküm halinde, kat'i şeklini ve ifadesini bulmuş değildi. Karar birleştirme kurulunun bu kararı ile artık meselenin, istikrarlı bir hal suretine kavuşturulmuş bulunduğundan şüphe olunamaz.

Kanunun geçmişe dokunmazlığı prensibini diğer bir karar, 6 Şubat 1946 tarihli karar birleştirme kurulu kararı, ayrıca ele almış bulunuyor. Kanun, yayınlanmazdan önce, meydana gelmiş bulunan olaylara uygulanamıyacağından, bu karar da, yargıtay 431 sayılı kanun hükümlerinin kanunun yayınlanmasından evvel ölmüş bulunan Osmanlı padışahlarının malları hakkında tatbik olunmayacaklarına hüküm etmiştir.

Hukuki durumların hak sahipleri için sağlaması şart olan, güvenme ve inanma bakımından bu kararlarla tesbit ve teeyit edi tmiş bulunan prensipler, birinci derecede önemi haizdirler.

Karar birleştirme kurulunun ceza hukununu anahtar bir prensibine dokunduğunu söylediğim kararına gelince; bu kararda, ceza hukukunun « kanunsuz ceza olmaz ! » prensibi ifade edilmiş bulunmaktadır Bâzı mahkemelerimiz, ormanlarımızı ilğileyen hükümlerden bir kısmını uygularken vatandaşlara bu hükümler metinlerinden çıkardıkları mânaya göre, muhtelif cezalar vermekte idiler. Bu cezalardan bir tanesi kanunun açıkça ön görmekte olduğu bir ceza, olmadığı için yargıtay, buun hüküm altına alınamıyacağına karar verdi.

Bu karar ile modern hukukların doğrudan doğruya demokrasi fikirlerinden ilham alarak gerçekleştirmiye muvaffak oldukları bir ana pren-

* Yargıçların yetiştirilmesi ve terfihleri

* *

** Sayın dinleyenler

Türk adalet cihazının faaliyete geçtiği günde bir Yargıtay Başkanının kendi başında bulunduğu cihazın mensuplarını ilgileyen meselelere dokunması biraz garip görünecektir. Lâkin, bu adalet yılı başlangıcı törenleri ayni zamanda bir dertleşme mahiyeti taşıdığı için genel olarak yargıçlarımıza dokunan meselelerden söz açarken, yargıtay üyelerini de ilgileyecek noktalara dokunursam bağışlamanızı dilerim.

Memleketimiz yönünden yargıçlar meselesi başlıca iki önemli safhada gözden geçirilmelidir:

Birincisi, yargıcın yetiştirilmesi,

Diğeri de yetişmiş yargıçtan faydalanma iş'dir.

Yargıcın yetiştirilmesi, onun müstakbel meslek faaliyetleri için lüzumlu bilgileri edinmesile başlar. Bu safha, belli bir öğrenim devresinden ibarettir. Ancak, bu devrenin başarile sona erdiğ ni ispat eden fakülte diplomasının kazanılmasından sonra asıl yargıçlık meslekinin icrası safhasile temasa gelmek imkânını bulacaktır.

Hukuk fakültelerini bitiren gençlerden yargıçlık mesleğini seçenler mahdut kimselerdir, pek mahdut kimselerdir. Muhtaç bulunduğumuz yargıç kadrolarını karşılamaya yetmiyecek sayıda mahdut kimselerdir.

Ankara hukuk mektebi açılıncıya kadar İstanbul hukuk fakültesinin yetiştirdiği mezunlara inhisar eden yargıç kadrosunun ihtiyacı, bununla tatmin edilemiyeceği anlaşıldığı içindirki Ankara Hukuk mektebi açılmış ve sonradan fakülte haline kalbedilmiştir. Her iki fakülteden çıkanların hayatta takip edecekleri yolu seçmekte tam bir serbestiye sahip olmaları ve yetişenlerden büyük bir kısmının diğer devlet dairelerine ve bu arada ödeneği bol olan iktisadi teşekküllere intisap etmeleri yüzünden ihtiyaç gün geçtikçe artmış ve bu sebebten kendilerini mecburi hizmet mükellefiyetile meslğe bağlayacak yatılı tahsil usulü ihdas edilmişdir. Bidayette pek az olan öğrenci miktarının zaman zaman arttırılmış bulunmasına rağmen bugün Adalet Bakanlığı hesabına Ankara Hukuk fakültesinde tahsil eden bursiye öğrenci sayısı yüz adedini biraz geçecek miktardan ileri gidememiştir.

Halbuki, adli kadrolardaki boşlukların sayısı her zaman dikkat nazarı çekecek miktardan aşağı inmediği için fakültede Devletçe okutulan öğrenci sayısının çoğaltılması bir tedbir olarak düşünülebilir.

Öğrenci sayısının çoğaltılmasını gerekli kılan sebep, izah edilen şekilde kadro ihtiyaçları olmakla beraber bunun dışında zaman zaman

milki teşkilâtda görülen inkişaf ve artmanın adli kadrolara olan tesirlerini de göz önünde bulundurmak mecburiyetindeyiz.

Bir il veya ilce teşkilinin yargıç kadromuza inikâsı bizi daima düşündürecek ve müşkülâta maruz birakacak durum arzeder. Elimizdeki mehakim Teşkilâtı Kanununun 1340 senesinde uğradığı tadiller sebebile her kaza merkezinde bir Asliye mahkemesi teşkiline olan mecburiyet, ihtiyatkâr bulunmayı âmirdir. Adli teşkilâtın böylece milki teşkilâtı takip ve ona tabi olması yüzünden çekilen güçlükleri izaha lüzum görmiyorum. Bununla beraber milki teşkilâtın inkişafı da nihayet sosyal, çoğrafi ve ekonomik ihtiyaçların yerine getiril esinden veya idari sebeblerin doğurduğu zaruretlerden başka birşey değildir.

Binaenaleyh devlet idaresinin esas durumunu ilgilendiren bu yürüyüşün, ifa edilen âmme hizmetlerinin müteveccih olduğu gaye bakımından başka türlü düzenlenmesine de imkân yoktur. Kaza organının, fertlerin toplu olarak bulundukları her yerde harekete geçmesindeki mecburiyet başka yoldan yürümemize mânidir.

Görülüyorki ihtiyaçlar, her yönden yargıç ve savcı kadrolarını, ihtiyatlarile birlikte her an hizmete müheyya bir halde bulundurmayı gerekli kılmaktadır.

Bununla beraber, itiraf etmek lâzımdır ki mecburi hizmet yükletilmek suretiyle yargıç yetiştirilmesi hakiki ve ihtiyaçları karşılayacak mahiyette bir tedbir sayılamaz. Asıl dâva; yargıçlık mesleğini çekici, arzu edilir, imrenilir bir meslek durumuna ulaştırmak dâvasıdır. Bunun da halli ancak yargıca bahşedilecek maddî ve mânevi imkân ve üstünlüklerin sağlanması ile kabil olabilir.

Bu lüzüm ve zarureti takdir eden hükûmetimizin yargıç ve savcıların terfihleri için gerekli tedbirleri ele aldıklarını sevinçle görmekteyiz.

***

Mesleki olgunlaşma işine gelince, bunu başlangıçta yargıçlık stajı ile sağlamaya çalışmaktayız. Yargıçlık stajı büyük şehirlerimiz adalet saraylarındaki çeşitli mahkemelerde ve savcılık kurullarında kısa kısa müddetlerle bulunmaktan ibaret kalıyor. Stajyerin büraları dolaşmakla elde ettiği istifade aslâ kâfi değildir. Bu faydalanmayı âzami verim mertebesine yükseltmek mecburiyetindeyiz. Bâzı mahkemelerimizde stajyer o mahkeme yargıcı veya yargıçları için bir meslektaş gibi değilde, kendi işlerine lüzumsuz müdahelede bulunmıya gelmiş bir yabancı gibi telâkki olunuyor. Halbuki stajyerin yetişmesi, nezdinde yetişmekte olduğu mahkeme işlerini o mahkeme yargıçları gibi yürütmek yeterliğini kazanması halinde babis mevzuu olacaktır. Onun yetiştirilmesi, nezdine

Mübaşirler ise birer odacı durumundadırlar. Başka memleketler adalet hayatında bizim mübaşir adını verdiğimiz elemanlar, vatandaşlar karşısında adalet kürsüsünü işgal ve duruşmaları sevk ve idare dışındaki hususlarda yargıcın yerini tutarlar. Mahkemenin iş cetvelinin tanzimi, davetiyelerin gönderilmesi, çeşitli yazışmaları idare etmek gibi işler hep kendilerine aitdir. Esaslı vazifelerini sadece adliye binaları koridorlarında münadilik haline gelmiş görmekle eza duyduğumuz bu elamanların da hukuk ve meslek statülerini düzenlemek zaruretindeyiz.

Mahkeme ile bir vücut teşkil eden elemanlar arasında bunun kanun kuruluşundan dışarda kalmakla beraber, bünyesine dâhil telâkki edilmek icap eden bir meslek adamları zümresi vardırki, bunlarda avukatlardır. Avukatlarla mahkemenin fiili münasebetleri ekseriyya dâva duruşmaları dolayısile vâkı olmakla beraber, fikri münasebet, mütemadi olmak vasfını haizdir. Bu fikrî münasebeti idame ettirmemiz, avukat gruplarının mahkeme içtihatlarını günü gününe takip etmelerile mümkün olabilir. Bunun içinde mahkeme kararlarının bu meslek mensuplarınca en az zamanında tetkik olunabilmesi temin edilmelidir. Mahkeme karar ve içtihatlarını bilen avukat, yargıcın çok müessir bir yardımcısı olabileceği gibi adalette dâvaların görülmesinde zamandan ve süratten büyük istifadelere mazhar olur. Gerçi, yargıtay kararlarından bir kısmı adalet dergisi ile yayınlanmaktadır. Lâkin, gerek mahallî mahkemeler kararları ve gerekse yargıtay kararlarından bir çokları ancak taallük ettikleri dosyalar içerisinde gömülü kalıyor. Bizde de yabancı memleketlerde olduğu gibi, bu kararların özel teşebbüslerce yayınlanması işine girişilmesini bugüne kadar bekledik bir şey çıkmadı. Öyle görülüyorki: Bu işi kamu kudreti vasıtasiyle başarmak lâzim geleçek.

Binaenalayh, adalet işlerimizle meşgul olan hükümet makamlarının bu eksiğimize önem vermesini dileyelim.

İlmî Heyet

Adalet Bakanlığının kanun taslaklarını inceleme görevi ile faaliyette bulunacak olan bir ilim heyeti kurmakta olduğunu haber almakla bahtiyarım. Gerçekten sayıları binleri aşan kanunlarımız arasında bir ahenk sağlanması, yasama tekniğini ilgileyen bir iş olmaktan ziyade bir ilim işi sayılabilir. Yeniden çıkarılacak kanun tasarılarının bu çeşit bir koordinasyon ameliyesinden geçirilmesi, kanunun ilerde yürütülceği zamanlar için hudutsuz faydalar sağlayabilir. Bu teşebbüsün gerçekleşdiğini görmekle ayrıca haz duyacağız.

517

*

Büyük Yargıçlar.

Halkın sesi hakkın sesidir. Ancak demokratik olan adalet, gerçekten bir adalet sayılabilir. Felsefe anlamile gerçek bir adalet istemek, bünyesi itibarile mutlak olmıyan bu mefhumu belki hareketsizliğe mahkûm etmek demek olur. Onun içindirki, her millet için adalet kendi muhtinin farikalarını ve vasıflarını taşıyan hak görünüşleridir. Türk milli muhiti bu bakımdan çok büyük değerde bir kazanca uğradı. Modern demokrasiler karakterinde bir devlet rejimine giden büyük bir adım atıldı. Adaletin de bundan ayrıca gelişme göreceğinden asla tereddüt olunmamalıdır.

Zira, büyük yargıçlar, beşeriyet için en büyük başarı, muazzam halk kitlelerinin kendi kendilerini idareye muktedir bir hale gelmeleri olmuştur.

Hurriyetlerini müdrik, devlet işleriyle ilgili, taşıdığı iradenin, milli iradenin meydana gelmesinde müessir bulunduğunun şuuruna sahip bir fertler kütlesinin, milli yaşama âlemi içersinde bu muhitin düzenine, hayat şartlarına, tâlekkilerine istikamet veren, yükselmesine hız katan adaletin git gide mutlak adalete yaklaşacak değer de olduğundan şüphe edilemez

Başarı, yine milletçe bir başarıdır. Çünkü, zamanımız ileri devletinde büyük başarılar ancak halkın, demokrasi ruhunun verdiği çalışma gücünün ve müstakbel bir rahat dünya yaratmak idealinin mali olabilir.

Yeni yılımızın bu zihniyetin vereceği tazelik ve dirlik ile cümlemize esenlik getirmasini diler, sayın dinleyenlerimi sevgilerle selâmlarım.

519

Misal: Bir kimsenin oğullarından birisi seyahata çıkacaktır ve taksimini bekleyemeyecektir. Kendisine 20000 lira verildiği takdirde terekeden kendisine düşecek olan bütün haklardan vaz geçeceğini bildirmiştir. Bu talep kabul edileceği takdirde miras hissesini, geri kalan mirasçılara terk etmiş olur. Başka tabirle, çıkan mirasçının hissesi geri kalan mirasçıların hissesine ***inzimam*** etmiş olur. Geriye kalan mirasçılar birden fayla ise onlar arasında iştirak halinde mülkiyet şeklinde miras şirketi devam eder.

b) Mirasçı terekeden bâzı malların kendisine bırakılmasına karşılık miras şirketinden ayrılmıştır. Bu takdirde bahis mevzuu olan tam mânasile, hakiki bir taksimdir. Bu taksimin hususiyeti şuradadır: geri kalan mirasçıların hissesi taksim edilmemiş bir halde ve kendileri şirket halinde kalırlar. Bu şekilde bir çıkma keyfiyetine en çok şu hallerde rastlanır: Müteveffanın kan mirasçıları yanında bir mansup miraççı (bir kamu hukuku tüzel kişisi, bir dernek, bir tesis) bulunur ve kan mirasçıları (aralarında reşit olmayan veya mahcur bir çocuk bulunması dolayisiyle) miras şirketini devam ettirmek isterler, yahut müteveffa bir taksim kaidesi koyarak mirasçılardan birisinin hissesine düşecek malları tâyin etmiştir, bu takdirde bu mirasçının hissesi kendisine verilerek miras şirketi ile alâkasının kesilmesi gayet kolaylaşmış olur.

Tereke mallarından verilenler biri vaz mukabilinde bir mirasçının miras hissesini diğer mirasçılara devir ve temlik etmesi ve diğer mirasçıların hisselerini bilfiil tefrik etmeden bir ortaklık halinde kalmaları halinde bunlar arasındaki ortaklığın yine bir miras şirketi telâkki edilmesi İsviçrede müelliflerin çoğunluğu tarafından ret olunmaktadır. Bu müellifler şöyle bir itiraz yapmaktadırlar: Miras şirketi mukavelevî bir anlaşma ile değil, ancak kanunun hükmü icabı doğar. Bu itibarla bir mirasçının hissesini diğerlerine devrederek ayrılması ile münfesih olan bir şirketinin geri kalan mirasçılar arasında mukavelevi bir anlaşma yeniden tesisi caiz değildir. (bak ***Tuor***, madde 602 N. II, ***Haab*** sahife 166 ve onların saydıkları diğer müellifler). Fakat Federal mahkeme (bak. FMK. 61 s. 154) bu itiraz reddetmiş, bir mirasçının miras hissesi tasfiye edildikten sonra dahi miras şirketi geri kalan mirasçılar arasında devam eder. ***Escher*** (602 N. 43) dahi bu fikirdedir. Bu müellife göre bir mirasçının bir tazminat alarak terekeden ayrılması halinde miras şirket geriye kalan mirasçılar arasında devam eder, geriye kalan mirasçılar arasındaki münasebet müşterek mülkiyet veya âdi şirket mâhiyetini almaz.

Mirasçılardan birisi deger bütün mirasçıların hisselerini iktisap suretile tasfiye onları tatmin ettiği takdirde ortaya söyle bir mesele çıkar:

521

Yeni İsviçre madeni kanunu yürürlüğe girdiği tarihte de doğrudan doğruya terekeye karşı dâva açılabileceği fikri müdafaa edilmişti. ***Schreiber*** (La Semaine Juduciaire yıl 1930 s. II) tereke hakkındaki takibin müteveffanın son ikâmetgâhında yapılacağını beyan eden icra ve iflâs kanunu hükmüne dayanarak terekenin doğrudan doğruya takip edilebilmesine göre doğrudan doğruya dâvada edilebileceği fikrini ileri sürmüştür. Bu müellif terekenin bu sıfatla dâva edilememesi keyfiyetinin, bilhassa mirasçılardan hepsinin malûm olmaması halinde güçlükler doğuracağını iddia etmiştir. Fakat bu fikre karşı şöyle bir itiraz yapılabilir: Kanun mirasçıların tereke alacaklılarına karşı müteselsil sorumunu kabul etmek suretile bu alacaklıları himaye eden bir vasıta koymak istemiştir. Schreiber'in fikri kabul edilecek olursa bu himaye hissedilir. derecede zayıflıyacaktır. Sonra, icra kanunundaki hüküm medenî kanunun mürasın açılması ile terekenin mirasçılar tarafından iktisap edileceğine dair esasın bir istisnası değildir. Buhüküm sadece takip hukuku alanına mahsus bir kaidedir. Esasen bu madde alacaklıyı önce terekeye karşı harekete icbar edmiyor, sadece terekeyi takip edebilmesi için kendisine bir imkân sağlıyor (Bütün bu mesele hakkında bak Escher: N. 557).

2 — Terekenin üçüncü şahıslara karşı dâvası:

Terekeye ait bir hakkın tanıtılması için dâva açmak hakkı ancak miras şirketine aittir. Mirasçılardan biri ne kendi fikri hissesi, ne de bütün diger mirasçıların hissesi için dâvada taraf olarak hareket edemez (meğer ki diğer bütün mirasçıların temsil yetkisini haiz olsun). bak. FMK. 54 s. 201. Mirasçılardan birisinin, edanın, borcun miras şirketine veya bütün mirasçılara karşı yapılmasını istemek üzere dâva açmağa da ehliyeti olmadığı kabul olunmaktadır. bak. FMK. 50 s. 221. Terekeye ait bir haktan dolayı mirasçılardan birisi yalnız başına dâva açarsa dâva olunan kendisine karşı defide bulunabilir (bu defi'e ***exceptio plurium litisconsortium*** denir).

Mirasçılardan birisi terekenin diger mirasçılardan birisine karşı olan mütalebesini de yalnız başına ileri süremez (bak. FMK. 54 s. 112).

Mirasçıların hep birlikte hareket etmesi esası ancak terekeye ait hakların kullanılması için bahis mevzuudur. Yoksa mirasçılar yalnız başlarına haksız oldukları hakları münferiden kullanabilirler. Tenkis, iptal dâvaları ile miras mukavelesi ile telif edilemeyen tasarrufların iptalı dâvası bunlardandır(FMK. 50 s. 453, 62 s. 133).

Terekeye ait bir hakkın mirasçıları elbirliği ile açıp takip edecek leri bir dâva suretinde aranmasına aid kaide bâzı hallerde amelî bakı-

liyetinden dolayı bu dâvaya iştirak edemediğini bildirmiştir. Bu takdirde D. , diğer mirasçılar lehine hakkından vaz geçmiş değildir. Verdiği cevap kendisini temsil hususunda diğer mirasçılara verilmiş bir temsil yetkisini tazammun eder,. Diğer mirasçılar açtıkları dâvada D. yi dâvacı olarak göstermelidirler.

çç) D. dâva açılmasına muhalif bulunuğunu ve işin makkemeye verilmesini doğru bulmadığın bildirmiştir. Bu takdirde mirasçılar arasında baş göteren uyuşmazlığın çüzümlenmesi için yargıça baş vurarak bir temsilci tâyin ettirmek zarurl olur.

dd) D. , müddeabih üzerindeki bütün haklarından mirasçılardan A. lehine vaz geçtiğini bildirmiştir. Bu takdirde A. tarafından temsil olunan D. dâvada müddeiler arasında yer alır,. Lâkin taksim esnasında D. ye düşen hisseyi A. alır.

Hulâsa, Federal Mahkemeye göre bir mirasçı diger mirasçılara bir vekâletname vermişse yahut onlar lehine hakkından ferağat etmişse, diğer mirasçılar tarafından açılan dâvaya hususmet ehliyeti noktasından itiraz olunamaz.

b) ***Mirasçılardan hepsi birden müşterek mirasa ait haklarını tek bir mrascıya karşı dâva edilebilirler.*** Böyle bir halde dâvalı mevkiinde olan mirasçının rızasına veya müşterek hareketine bittabi lüzum ve imkân yoktur. (Bak. F M.K cilt 52. II s. 243).

c) ***Müstacel (ivedili) hallerde dâva açmak ehliyeti:***
1933 yılına kadar Federal mahkemenin birlikte dâva esasına koyduğu taditler yukarıda sayılanlardan ibarettir. Birde terekeye 581. Madde hükmüne göre bir mirasçı tâyin ettirmek imkânı vardı. Fakat bu çareyetersiz idi: Terekeye ait hakkın korunması için konmuş.

Pek kısa olan hallerde mirasçıların kendi aralarında anlaşıp uyuşabilmeleri veya yargıça bir temsilci tâyin ettirebilmeleri ve bu temsilcinin zamanında dâva açabilmesi maddeten hemen hemen imkânsız gibidir İşte bu mahsurları gören Federal Mahkeme 1933 yılında verdiği bir kararda (ki bu karar dâvanın adına izafetle Bernet dâvası diye anılır) mirasçıların dâvada hep birlikte hareket etmeleri hususundaki prensibi biraz daha yumşatmak yolunu tutmuştur. Bu itibarla sözü geçen karar üzerinde biraz durmak faydalı olur.

Bernet dâvasında bahis mevzuu olan hâdise şudur: Müteveffa Leo Bernet'nin mirasçıları tarafından, terekeye ait olup başkasına ait bir borçdan dolayı borçluya ait zannile haczedilen bâzı eşya üzerinde is

c) ***Takipte bulunan alacaklı sıfatile miras şirketi:*** Yukarda verdiğimiz izahlara uygun olarak bütün mirasçıların adları dâva dilekçesinde yazılmalıdır. Bu itibarla "X' ın terekesi veya mirasçıları şeklinde bir ifade kâfi değildir. Fakat mirasçıların isimlerini gösteren bir listenin dilekçeye eklenmesi maksadla kâfidir.

d) Miras şirketi aleyhine takip: Yukarda söylediğimiz gibi müteveffanın alacaklısı mirasçılardan birsini, bir kaçını veya hepisini birden takip edebilecegi gibi müteveffanın son ikametkâhında tereke aleyhinde de takip talebinde bulunabilir. Tebliğat kanuni veya akdi temsilciye, böyle bir temsilci yoksa mirasçılardan birisine yapılır. Alacaklı kimi takip etmek istediğini açıkca ifade etmelidir. Tereddüt halinde alacaklının maksadı yorumlanır. Meselâ X' ın mirasçıları ve onların rağmına Y" şeklinde bir ifadeyi Federal mahkeme şöyle yorumlamıştır: Takip edilen terekedir, Yonun temsilcisi olarak gösterilmiştir. (FMK. 39 s. 277). Takip talebinde borçlu şu suretle gösterilmiştir: X' ın mirasçıları ve onları temsilen A bundan başka takip talebine ekli listede mirasçıların hepsinin adı gösterilmiştir. Federal mahkeme böyle bir takip talebinden alacaklının terekeyi takip etmek istadiği münferit mirasçıları takip etmek istemediği neticesini çıkarmıştır. (FMK 43 III s. 296) Y ve Z tarafından temsil olunan X' ın mirasçıları) şeklinde bir ifadeden alacaklının terekeyi takip etmek istediği neticesine varılmıştır.

IX.— TEREKEDE İKAME PRENSİBİ

Miras şirketinin devamı esnasında yapılan bir takım muamelelerle terekenin mevcudunda bir değişiglik olur. Kanunda açıkca ifade edilmemkkle beraber şu esası kabul etmek icab eder: Terekeden çıkarılan şeyler, yani ikame esasına uygun olarak, bu şeylerin mukbilinde elde edilen şeylerle istibdal edilir. Çünkü tereke unsurları değişebilen ayri bir mamelektir. Terekeye dâhil şeylerin semereleri de terekeye ilâve olunur. Fakat mirasçıların kendi paralarını sarf ederek ilâve ettikleri şeyler hakkında aynı ikame esası cari olmaz. Çünkü bu şeyler tereke mevcudunda yapılan sarfiyatla elde edilmemiştir. Federal mahkeme aynı ikame esasını ve bu esasın miras şirketine tatbikini kabul etmiştir. (FMK 52 s. 199).

Söylemeğe hacet yok ki ayni ikameden bahsedebilmek için tereke üzerinden yapılan tasarrufun mutebr olması lâzımdır. Bu tasarruf muamelesi (meselâ bir mirasçının kendiliğinden ve salâhiyetsiz olarak hareket etmesi sebebile) hükümsüz ise, ayni ikame vâkı olmaz. Bu takdirde mirasçılar tasarruf mevzuu olan şeyi istihkak dâvasile istirdat edebilirler (meğerki üçüncü şahıs bu şeyi hüsnü niyetle iktisap etmiş olsun).

tiyebilir. Miras hissesini başkasına satan mirasçı da bu hakkı haizdir. Fakat hisseyi alan üçüncü şahıs bu hakkı haiz değildir. İntifa hakkını seçen eşde bu hakka haiz değildir.

5 - Yetkili yargıç.

Müteveff nın son ikametgâhındaki asliye hukuk yargıcıdır. İsviçre de kanton kanunları yapılan tâyine, gerek maddî elverişsizlik, gerek şahsî kifayetsizlik yüzünden itiraz edilebileceğini kabul ediyorlar.

Yargıç temsilci tâyini için yapılan müracaatı kabul ile mükellef değildir, takdir hakkını haizdir (Bak: FMK 51 s. 495).

6—Kim temsilci olabilir?

Yargıç temsilciyi seçmekte muhtardır. Mirasçıların muvafakatını almak zorunda değildir. Mirasçılardan birisini de temsilci tâyin edebilir. Yargıç tarafından tâyin edilen temsilci, terekenin idaresine resmen memur edilen kimse veya vasiyeti tenfiz memuru gibi, bu vazifeyi kabul ile mükelleftir.

Yargıç temsilci tâyininin gerekli olup olmadığını takdir eder. Eğer terekenin başka suretle temsili sağlanmışsa ayrıca bir temsilci tâyin edilmiyebilir. Meselâ müteveffa daha önce bir vasiyeti tenfiz memuru tâyin etmiştir, yahut tereke resmen idare edilmektedir. Prof Escher'in fikrine göre mirasçıların bir hukukî işlemle tayîn ettikleri temsilcinin yani başında resmen temsilci tâyinine imkân vardır. Yargıç, bilfarz akdî temsilcinin diğer mirasçılarla anlaşarak bir mirasçının menfaatlerini iyi korumadığı intibaının aldığı takdirde, bu mirasçının isteği üzerine resmî bir temsilci tâyin edebilir.

7—Resmî temsilcinin yetkileri

Resmî temsilcinin durumu vasiyeti tenfiz veya terekeyi idareye memur kimsenin durumuna yaklaşır. Bu itibarla onlar hakkındaki hükümler ve nazarî esaslar benzeştirme yoluyla çok kere temsilciye de uygulanır. Temsilci hususile mirasçılardan malûmat almak hakkını haizdir. Salâhiyeti yettiği nisbette miras şirketini doğrudan doğruya borç altına sokar. (Tuor s. 779). Bu durumun neticesi olarak terekeye ait dâvalar ve icra takiplerinde dâv [illegible] ının haizdir. Tereke tarafından yapılan takiplerde terekenin temsilcisi bu sıfatla adını yazmalıdır. Buna mukabil mirasçıların da adlarının yazılması zaruri değildir. (FMK 53 s. 208). Temsil masrafları terekenin zimmetine terettüp eder. Resmen tâyin edilen temsilci bütün miraeçıların oy birliği ile verdikleri

karara aykırı hareket edebilirmi? Temsil yetkisi bu bakımdan tahdit edilmiş değilmidir? Tuor'a göre hayır. Baumgartner'e göre evet. Bu sonuncu müellife göre resmî temsilcinin yetkisi ancak ikinci derecededir, terekenin idaresinde mirascilar ittifakla karar veremedikleri zaman bu yetki hukuken muteber olur. Fakat Prof. Escher bu fikri isabetsiz bulmaktedır. Ona göre genel temsil yetkisile özel temsil yetkisi birbirinden ayırt edilmelidir. Mirasçıların esas itibar ile ittifak etmeleri imkânı âsla mevcud değilse yargıç temsilciye genel vekâlet verir. Meselâ mirasçılardan birisi Afrika içlerinde oturmakta ve iş birliği etmesine filen imkân yoksa yahut mirasçılar arasındaki husumet her türlü anlaşma umudunu ortadan kaldıracak kadar derin ise genel vekâlet verilir. Bu takdirde işler muttarit bir şekilde idare edilmeli, tek bir elde toplanmalıdır. mirasçıların belki de bir defaya mahsus ve tamamile tesadüfî olmak üzere ittifakla verdikleri bir kararla temsilcinin çalışmalarının bütün meyveleri ve sonuçları tehlikeye düşürülmemelidir Fakat çok kere bu kadar genişbir temsil yetkisi vermeğe hacet yoktur. Yargıç mirasçıların anlaşamadıkları muayyen ve münferit işlem için, yalnız bu işlem için bir temsilci tâyin etmekle yetinebilir (Meselâ bir dâvanın idaresi için olduğu gibi). Bu takdirde temsilcinin yetkisi o belli işe inhisar eder. Mirasçılar tarafından yapılan işlemlere nezaret etmek hal edilmesi imkânsız görülen güçlükre müdahale etmek şartile de bir temsilci tâyini mümkündür.

Temsilci terekeyi sadece idare eder, ve idare ile ilgili tasarrufları yapar, fakat terekeyi tasviye etmeğe salâhyeti yoktur. Çünkü onun salâhiyeti ancak taksimden önceki devreye inhisar eder. Temsilci, mirascıların kendi görüşünden farklı arzuları ile bağlı değildir, serbest takdirine göre karar verir. Böyle olmazsa terekenin idaresinde karışıklık husule gelir. Bunna mukabil, her mirasçı temsilcinin idaresinden yargıç şikâyet edebilir. Yargıç temsilciye talimat ve emirler verebilir. Bâzı mirasçılar temsilcinin almağa tasarladığı tedbirler üzerinde anlaşamadıkları takdirde temsilci yargıçın fikrini soracaktır.

Miras şirketi temsilcisinin durumunun, tereke idare memurunun aynı olması gayri menkul alım satımlarında kendini gösterir. Temsilci, kendisini tâyin eden yargıç kendisine bu salâhiyeti verdiği nisbette, gayri menkulu satarken mirasçıların muvafakatını almak zorunda değildir. Tapu sicil memuru münferit hâdisede temsilcinin tasarruf yetkisini incelemekle mükellef değildir, temsilci yetkili makamca tâyin edildiğini ispat ederse kâfidir. Tapu sicil muhafızı gayri menkulün pazarlıkla satışına bütün mirasçıların muvafakat ettiğini araştırmakla mükellef değildir.

8—Terekeyi temsilin hukuki mahiyeti

Temsilci tıpkı terekeyi idare veya vasiyeti tenfiz memuru gibi resmî bir memur değildir. Çünkü yargıç tarafında tâyin edilmekle beraber devlete karşı ne bir tâbiiyet münasebetile bağlıdır, ne de devlete karşı özel bir sadakat mükellefiyeti vardır. Bununla beraber temsilciyi tâyin eden makam bir nezaret hakkı ve şikâyet ve müracaat makamı yetkisi tanımak icap eder. (Praxis 17 s. 411).

Bu hale uygun olarak bir sorumluluk mevcud olmalıdır. Temsilci ne resmî mükellefiyetini ihlâl ettiği bir dâvaya, ne de resmî bir devlet memurunun sorumluluğuna maruzdur. (Âmme hükmî şahsının tâli mes'uliyeti de tabii mevcut değildir). Bir vasi durumunda da olmadığı için vasilerin mesuliyetine dair kaide onlara tatbik olunmaz. Buna mukabil vasiyeti tenfiz veya terekeyi idareye memur kimsenin mes'uliyetine benzeyen hukukî bir mes'uliyete maruzdur. Fakat bu mes'uliyet dâvası, miras şirketi devam ettiği müddetçe ancak bütün mirasçıların müttefikan verecekleri bir kararla açılabilir. Aksi takdirde dâva açmak istiyen mirasçıların temsilciyi tâyin eden yargıça muracaat ederek temsilciyi azil etmesini veya işten el çektirmesini ve mes'ulivet dâvası ikame edecek yeni bir temsilci tâyin edilmesini istemekten başka çareleri yoktur. Zaten mirasçılar temsilci aleyhine mes'uliyet dâvası açmağa oy birliği ile karar verdikleri zaman da ayni yola baş vurabilirler.

9 - Temsilin sona ermesi.

Terekeyi temsil vaziyeti taksime kadar devam eder. Fakat temsili gerektiren şartlar veya temsilci vazifesine aykırı hareket ettiğinden dolayı işten çıkarıldığı zaman, temsil yetkisi daha önce sona erebilir. Fakat azle karar vermek temsilciyi tâyin eden yargıçın yetkisi cümlesindendir. Görevi son bulan temsilci bir nihaî rapor tanzim etmek, hesap vermek malları mirasçılara teslim etmek ile mükelleftir.

Acaba yargıç bir tek mirasçının isteği üzerine temsilciyi azledebilir mi? Yargıç bir mirasçının isteği üzerine temsilciyi tâyin edebildiğine göre yine bir mirasçının talebi üzerine onu azledebilir. Fakat azil sebebini takdir eder.

MİRASÇILARIN SORUMU (MESULİYETİ)

Medenî kanunun 582. maddesi mirasçıların müteveffanın borçlarından müteselsilen sorumlu olması esasını koymuştur. Bu hüküm tereke-ye hâkim olan iştirak halinde hukukî bağlılık esasının önemli bir istisnasıdır. İştirak halinde hukukî münasibet esasına göre mirasçıların iştirak

halinde sorumlu olması, Cermen hukukunda olduğu gibi iştirak halinde borçluluk münasebeti mevcut olmak icabederdi. Yani müteveffanın alacaklısı mirasçıların hepsini birden dâva etmek icabeder. Ba halin müteveffanın alacaklıları için büyük bir zorluk alacağını düşünen kanuncu müteveffanın borçlarından dolayı mirasçıların her birini müteselsil surette sorumlu olması esasını koymuştur. Bu suretle müteveffanın borçları bakımından kanunumuz Roma hukukunda hâkim olan ferdiyetçi prensibe yaklaşmış bulunuyor. Bilindiği gibi Roma hukuku terekenin gerek aktif gerek pasif bakımından ferdiyetçi esası kabul etmiştir. Bunula beraber kanunumuz Roma hukukundan yine esaslı surette farklıdır: Roma hukukunda mirasçılardan her biri borcun muayyen bir kısmından mesul iken bizim hukukumuza göre mirasçıların her biri müteveffanın borcunun tamamından hemde kendi mamelekile mesuldur.

Müteselsil mes'uliyetin hükmü.

Müteaddit mirasçılardan her biri münferit mirasçı imişcesine yani borcun tamamından sorumludur. Fakat alacaklı yalnız bir mirasçıya takip edeceği yerde bir kaç mirasçiyı veya mirasçıların hepsini birden takip edebilir. Mirasçılardan her biri diğer mirasçılar tarafından ödenmeyen kısmından mesuldür ve kendi hissesine düşen miktardan başka tediyatı için öteki mirasçılara rücu edebilir. Alacaklı doğrudan doğruya miras şirketinini de takip edebilir.

Her mirasçı alacaklıya karşı şahsı defilerini ileri sürebildiği gibi borcun doğumuna taallûkeden müşterek mahiyette defilerde de (meselâ borcun yapıldığı zamanda müteveffanın rızasında fesat bulunduğu definde) bulunabilir. Fakat bir mirasçı başka bir mirasçıya ait şahsı bir defi ileri süremez. Mirasçı şahsı def'ileri değil, ancak müşterek def'ileri ileri sürmekle mükelleftir. Müşterek def'i ileri sürmeyen mirasçı diğer mirasçılara karşı rücu hakkını kaybeder.

5 Yetkili mahkeme

Müteveffanın borçlarından dolayı müteselsilen mesul olan mirasçılar tereke mahkemesinde değil, kendi ikametgâhları mahkemesinde dâva edilmelidir.

2 — Mirasçılar dışarıya karşı yani alacaklılara karşı müteselsilen mes'uldürler. Fakat iç münasibette, yani birbirlerile olan münasebette 617. madde hükmü caridir. Bu madde, müteveffanın borcunu ödeyen

Hakaret ve sövme suçları

Hamdi ÖNER

A— Umumî surette hakaret ve T. C. Kanununun tekniği.

B— Alelade şahıslar aleyhine işlenen hakaret.

1— Hakaretin nevileri.

2— İsnat olunan fiilin ispatı.

3— Hakarette tahrik.

4— Takip hususunda özel hükümler

5— Adlî, siyasî, İdarî teşekküller veya âmme hizmetiyle görevli kurullar aleyhine işlenen hakaret.

C— Devlet idaresi aleyhine matuf hakaret cürümleri.

1— Şahıs aleyhine hakaret.

2— Siyasî, idarî, askerî ve resmî kurullar aleyhine hakaret.

3— Cezanın indirilmesi ve iskatı.

D— Devlet kuvetleri aleyhine matuf hakaret.

1— Cumhurbaşkanı, B.M.M. Türklüğü, devletin askerî ve emniyet kuvvlerini tahkir.

2— bu kabîl suçlarda kastin rolu.

3— Aleniyet?

4— Takibat için izin?

A— Türk ceza kanununa nazaran Umumî surette hakaret suçları

Türk ceza kanunu hakaret cürümlerini şahisler aleyhine, Devlet idaresi aleyhine ve Devlet kuvvetleri aleyhine matuf olmak üzere üç kısımda derpiş etmiş ve ceza müeyyidelerini ona göre tâyin etmiştir.

Eşhasa karşı işlenen cürümlere mahsus olan 9 uncu babın 7 inci faslı alelade şahisler aleyhine işlenen cürümlere tahsis olunmuştur. Hakıkı ve tüzel kişiler aleyhine işlenen bu cürümlerden münhasıren tecavüze ugrayan kimse zarar görmüş ve suçtan ferdi haklar mütazarrır olmüştur. Ayni zamanda Devlet idaresini mütazarrır eden hakaret cürümleri 266 ve mutaakkip maddelerde derpiş olunmuştir. B.M.M. Cumhurbaşkanı, Adalet kuvvetini ,hukümetin mânevi şahsını ve Devletin askerî ve emniyet kuvvetlerini istihtaf eden hakaret cürümleri Devlet organları aleyhine matuf bulunması itibarile Devlet kuvvetleri aleyhine işlenen cürümlere mahsus olan fasılda mündemiç 159 ve 158 inci maddelerde gözetilmiştir.

Hakaret cürümleri üzerinde yapacagımız incelemeyi ceza kanununun bu tertibine mütenazir olarak üç kısımda mütalâa edecegiz. Ve her kısımdeki cürümlerin hukuki mahiyetlerini kendilerine ait bahislerde izah etmeyi

uygun buluyoruz. Ve hakaret cürümünün bâzı hallerde şahsiyette mündemiç olan Devlet idaresile Devlet kuvvetleri aleyhine tecelli edeceğini tebarüz ettirmeğe çalışacağız.

Kanun hakaret fiillerini ve cürüm unsurlarının tekevvününü 480 ve 482 inci maddelerında tasrih etmiştir. Binaanaleyh hakaret cürümlerinin Umumî hüküm ve nazariyelerini ancak bu maddelerde mutalâa etmek kabildir.

266, 158 ve 159 uncu maddelerde ve diğer yerlerde kanun sadece hakaretten bahsetmiştir. Fakat hakaretin ne olduğunu yalnız 480 ve 482 inci maddelerde tâyin olunmuştur. Binaenaleyh Devlet idaresiyle Devlet kuvvetlerini hangi fiillerin tahkir eder mahiyette bulunduğunu yine hakaret bahsinde Umumî hüküm mahiyetinde bulunan 480 ve 482 inci maddelere göre tâyin etmek lâzımdır. Hattâ 480 ve 482 inci maddeler hakaret fiilleerinin umumî hükümleri mahiyetinde bulunmaları itibariyle ceza kanununun 10 uncu maddesi delâletile özel kanunlardaki hakaret fiilleri içinde nazara alınması lâzımgeldiği düşüncesindeyiz. Ezcümle Basın kanunu ve sair özel kanunlardaki hakaret fiillerinin mahiyet ve şümulunü da bu maddelerdeki ölçuye göre tâyin etmek icabeder kanaatındayiz.

Hakaret, şahis hakkında umumun beslediği itibar ve muhabbete dokunan fiillerdir. Her şahıs cemiyette itibar ve şerefe dayanan mânevi bir kıymet temsileder. Bu kıymet mânevi olmaklaberaber kisbidir. Yâni hattı hareketi neticesinde şahsın kazandığı kıymetlerdendir. Umumun muhabbet ve itimadını kazanmak ölçülü ve dürüst bir hattı harekete, bir gidişe bağlıdır. Ve bu itibarla nevema bir emek mahsuludur. Hakaret bu kıymetler aleyhine matuf bir tecavüzdür. Haysiyet ve itibarı sarsan bu tecavüz şahsın maddi durumuna, istikbal ve refahına muessir olabilir. gerçekten bir genç kız hakkında umumun beslediği iyi zan ve kıymeti, sui zanna çevirmeye mâtuf fiil ve hareketler kızın iletisine ve dolayisile maddi refahına da müessir olabilir. Bu itibarla şahsın bu cephesini himayede kanunun gösterdiği hassasiyet yerindedir. Bir şahsın kazandığı itibar ve şeref ölümünden sonrada devam etmelidir. Nitekim kanunumuz da bir kimse öldükten sonrada mânevi kıymetlerini ceza müeyyideleriyle korumuş ve mirasçılarına dâva hakkı tanımıştır.

B— Alelade şahıslar aleyhine işlenen hakaret

Alelade şahislardan maksadımız resmî bir sifatı haiz olmayan veya devletin herhangi bir kuvvetini temsil etmeyen şahıslardır. Hakaretin nelerden ibaret bulunduğunu 480 ve 482 inci maddeler tâyin etmiştir. Bu fiillerde karakteristik ve umumî vasıf toplumun daha doğrusu kanunî ta-

birile halkın mevcüt kanaatını tebdil ve tağyir etmeye müsait bir tesiri haiz bulunmalarındandır. Medeni toplumlarda mucadele ve hasmana hareketler daima bu mahiyetteki tecavüzlar halinda tecelli eder. Bilhassa yayin vasıtaları bu hususta pek müessirdir. Bundan dolayi bu vasıtalarla işlenen cürümlerin cezaları daha ağir tâyin olunmuştur. Sonra bu vasıtalarla işlenen fiillerde bir daimiyet mevcuttur. filhakika sarfolunan sözün tesiri anidir. Halbuki bir yazıdaki hakareti amiz cümle zaman zaman okunmakla intibalar tazelenir. Hakarette mevzu şahsiyettir. Edebi ve sınaî eserler şahsın eseri olmakla beraber şahsiyetten madut değil. Bu kabıl eserler umumun takdirine arzolunmuşlerddır. Bunlar hakkında müsbet veya menfi mütâlaa serdetmek herkesin hakkıdır. Tenkit nekâdar sert olursa sun hakaret tâlakki olunamaz. Tenkidin gözel sanatların tekamülündda müsbet rolu inkâr olunamaz. yargitay edebi eserlerin tenkidini hakaret saymamıştir, [1].

Hakaret fiilinin mağdurun huzurunda olması şart değildir. gıyabinde haysiyete dokunan bir fiil isnadı da halkın kanaatında ayni tebeddülü husule getirir. Ancak yargıtayın mustakar içtihadına göre bu suretle hakaretin tekevvünü için en az üç kişi huzurunda olması şarttır.[2], [3].

Yüze karşı yapılan hakaretin tesiri mağdur bakımından hususî bir ehemmiyet iktisabetmesi dolayisiyle fiilin bu şekilde işlenmesinin takdiri şiddet sebebi sayılması yerindedir. [4],

Bâzıları hakaretin mevzu ve tesirini tâyine kalkışırlar. Ve namus, şeref, haysiyet, itıbar, şöhret ve benzer mefhumları tarife çalışırler. Şahsın toplumda haiz bulunduğu mânevi kıymetleri temsil eden bütün bu mefhumler hakaretin mevzuunu teşkil ederler. Bunları tarife kalkışmak ve bunlar arasında bir tefrik yapmak ve birini diğerinden ayırmak münkün değildir. Namusa matuf bir harektin ayni zamanda itibar ve şerefe de tesir etmesi tabiidir.

Bir sözle ve bir anda iki kişiye matuf hakareti yüksekyargıtay bir suç saymıştır. [5].

Bir sözle iki kişiye matuf hakaret iki şahsın haysiyet ve itibarını kırmış olması itibarile iki suç teşkil eder kanaatindeyiz. Buna aykırı görüşe iştirak edemeyiz. Zira bunlardan biri diğerinden ayrı olarak dâva

[1] C Genel, kurulu 23 —3—4—6 gün tk 226
[2] C, G. K, 24/II/941 Ğ TK, S. 68.
[3] ——— 19/3/945 — — — 78.
[4] — — 5/I/942 — — — 231.
[5] —— 5/5/941 —— — — 38

538

ikinciler arasında hakareti tazammun eden bir mahiyet arzedebilir. Haydi oradan . . defol . . bas . . kelimeleri ikinciler arasında hakareti tazammun eder. Fakat bu hal birinciler hakkında mutlak surette ileri sürülemez. Yüksek Yargıtayımız defol kelimesinin bizatihi hakareti tazammun eden tefevuhattan olduğunu kabul etmiştir. [6]

Kanaatimize göre dikkat olunacak nokta elfazın hakareti tazammun etmekle beraber failin husumetini de gösterir mahiyette olması lüzumudur. Bir sınıf halk arasında bu kelimeler mücerret olarak husumete delâlet etmez. Bu nokta bir cihetten de mânevî unsurun mevcudiyetini aramağa müncer olur. Kavlî olsun fiili olsun hakaret teşkil ettiği ileri sürülen hareket, aynı zamanda failin husumetini de ifade etmiş olmalıdır.

1 — Hakaret suçunun nevileri.

Hakaret suçları muhtelif bakımlardan bir tasnife tâbi tutulabilir.

Hukukî mahiyetleri bakımından,

a— Şahıslar aleyhine işlenen hakaret. Bu da âdi ve mevsuf olarak iki kısma ayrılabilir.

b— Devlet idaresi aleyhine işlenen hakaret.

c— Hükümet kuvvetleri aleyhine işlenen hakaret.

Hakaret suçu, kullanılan vasıtalar itibariyle,

a— Sözle

b— Fiil ile

c— Yayın yolu ile olmak üzere üç kısma ayrılabilir.

Hakaret suçu, usul bakımından

a— Resen takibe tabi

b— Takibi şikâyete bağlı

c— Takibi izne bağlı olmak üzere üç kısma ayrılabilir.

Diğerleri bahislerinde mütalaa olunacakları için biz burada âdi ve mevsuf hakaret suçları üzerinde tevakkuf edeceğiz. Mevsuf hakaret 480 ve âdi hakaret 482 nci maddede yazılıdır. Her iki madde de kasdedilen fiiller veciz şekilde ifade olunmuştur.

Mevsuf hakaret açık ve belli bir isnadı tazammün eder. Toplumun kanaatini tağyir ve husumetini tevlit edecek bir madde atif ve isnadı suretile işlenir. İsnadın mücerret olmaması bir madde tâyin ve tasrihi suretile işlenmiş olması lâzımdır. Âdi hakarette yahut sa-

[6] 2 cd 2/3/943

dece sövmede ise bu derece tasrih olmayan isnat yahut sadece sövme ve küfür vardır. Bir kadına iffetsizsin .. Yahut .. Sen herkesle münasebette bulunuyorsun .. Mealinde vâki tecacüz âdi hakaret teşkil eder. Fakat sen Ahmetle münasebette bulundun .. Sözünde sarahat ve madde tâyini mevcut bulunduğundan hakaret teşkil eder. Şüphesiz ikinci şekilde ki tâyin ve tasrih , tecavüze uğraynın muhitinde daha müessir bir intiba bırakır. Birincideki isnat, gayri muayyen bulunması itibarile nihayet hedefsiz bir tefevvuhat mahiyetinde kalır. Tecavüze uğrayanın temsil ettiği mânevi kıymet, şüphesiz bu tefevvuhattan müteessir olmuştur. Fakat tâyin ve tasrihde olduğu gibi rahnedar olmamıştır.

Madde tâyini, suç isnadı suretile olur ve takip yapacak mercie şikâyet veya ihbar şeklinde yapılırsa fiil hakaret olmaktan çıkar iftira suçunu teşkil eder. Gerçekten iftira suçu da mahiyeten mevsuf bir hakaretten başka bir şey değildir. Keza cürüm tasnii de öyledir. Bu kabîl cürümlerde mağduru halkın hakaret ve husumetine mâruz bırakır. Ancak hakaretin işleniş tarzı Devlet idaresini de mutazarrır etmiştir. Asılsız fakat usulü dairesinde yapılan bir isnatla resmî mercileri yersiz tahrik ve iğfal eden kimse birinci derecede Devlet idaresi aleyhine suç işlemiştir. Nitekim kanunda bu şekilde vâki isnadı şahıs aleyhine hakaret değil fakat adliye aleyhine işlenmiş bir cürüm, iftira saymıştır.

İsnadın madde suretile olup olmadığı yani fiilin âdi veya mevsuf bulunduğu cihati bâzı haller tatbikatta tayini müşkül bir meseleye teşkil eder. Ve görüş ayrılıklarına sebebiyet veren bir mahiyette tecelli eder.

Mevsuf hakaretteki isnadın sarih olması ve madde tâyini halinde bulunması keyfiyetini pek fazla ileri götürmek doğru olmğdığı kanaatindeyiz. Bir kadına zina ediyormuş sözünde madde tâyini mevcut değildir. Bu âdi hakaret teşkil eder. Fakat mesele fuhuş nizamnamesine göre genel ev olarak tâyin veya birleşme yeri sayılan veya resmen olmasa bile muhitinde umumiyetle bu mahiyette tanılan bir evden çıktığını gördüğünü söylemek veya işaa etmek fiilinde de madde tâyini mevcut olduğu kanaatindeyiz. bir birleşme veya genel evden çıktığını söylemek kanunun aradığı katiyet ve sarahati ihtiva eder. Hatta öyle bir eve müdavim bir kadının falan kimse ile münasebette bulunan kadından daha hakir görüleceği tabiîdir. Binaenaleyh öyle bir eve devam ettiğini söylemek madde tâyini mahiyetinde olduğundan ayrıca o evde falanın kimse ile münasebette bulunduğunun tasrih edilmiş olmasını aramaya lüzum yoktur.

541

nada almak lâzımdır. Gerçekten ihtilâtta fiilin tekerrürü bu cürmün tekevvününde unsurdur. Malûm olduğu gibi hakaret fiili bâzı hallerde ancak müteaddit şahıslarla ihtilât edilmek suretile tekrarlanarak işlenebilir. Mustakar içtihada göre üç kişi ile ihtilât suç teşkiline kâfidir. Kanaatimize göre dördüncü, besinci ve ilânihaye şahıslarla ihtilât artık suçun unsurunu değil teselsülünü ifade eder. Yani suç kanunen teşekkül ettikten sonra fiilin tekerrürü halini müstakilen göze almak icabeder. Eğer tekerrüreden fiil aynı ise teselsül, aksi halde içtima hükümlerinin tatbikını düşünmek lâzım.

Müteaddit şahıslarla ihtilât ederek birisinin hırsız olduğunu söyleyen kimse diğer yerde onun dolandırıcı olduğunu söylemesi hali de kanaatimize göre iki hakaret suçunu vücude getirir. Aksi mülâhaza suç teşekkül ettikten sonra mütecavizin muhtelif zamanlarda, muhtelif mahiyette isnatlarda bulunmasını mubah saymaya müncerolur.

2 — Hakaret teşkil eden isnadın isbatı.

Bir kimse ahlâkî bakımdan bâzı haysiyet kırıcı efalin faili olabilir. Yahut halk nazarında menfur görülen kusurlara sahip olabilir. Bu efal ve kusurların mevcudiyeti herkes tarafından mevzuubahis ve sahibi aleyhine işaa edilmesine cevaz vermez. Çünkü bunlar şahsın haysiyetine müessir şeylerdir. Şahsi haysiyette kanunun himayesi altındadır.

Binaenaleyh kaideten isnat olunan fiilin mevcut olması yani mütecavizin hakikatı ifade etmiş olması isnadın hakaret teşkil etmesine mâni teşkil etmez. Bir kimsenin hakiki hüviyetinin ortaya atılması ve ispat edilmesi başkası için bir hak olarak tanınamaz. Bu hal kendisine tecavüz olunan şahsın şeref ve itibarını sarsmasına rağmen mütecavize veya topluma bir faide sağlamaz. Fakat bâzı hallerde bu fiilleri ispat etmekte yani isnadın hakikat olduğunu açıklamada içtimaî faide vardır.

Eğer isnat olunan fiil bir memurun icraî memuriyetine taalûk ediyorsa 266; 267 idci maddeler müstesna olmak üzere bu isnadın kabul edilebilmesi esası kabul olunmuştur.

İsnadın hakikat olduğu sabit olması faili cezadan kurtarır gerçekden memur kamu hizmetini ifa eder. Bu sıfatla bütün hareket ve faaliyetleri âmme kontroluna tabidir. Onun münasip olmayan fiillerinin ortaya atılmasını ve ispat edilmesini istemek herkes için bir hak hattâ bir vazife teşkil eder. Bu sayede memurun yolsuz hareketlerinden bu suretle bir vatandaşın mağdur olması ihtimali de önlenmiş olur. Devlet idaresindeki yolsuzluk karşısında ferdin sükûte icbar edilmesi halihazır Devlet telâkkisi ve zihniyeti tecviz etmez.

543

Şurasını kayıt edelim ki ispat hususu yani 481 inci madde hükmü meysuf hakarete münhasırdır. 482 ve Devlet idaresi aleyhine işlenen hakaret fiillerine şâmil değildir. Ancak 481 inci maddesinin birinci fıkrasında 159 ve 158 inci maddelerin sayılmamasını bir boşluk addeder. Mamafih bu maddelerin sayılmaması bu hususlaki isnatların isbat edilmesi salâhiyetinin maznuna tanındığına delâlet emez. 481 ci madde hükmü 480 ci maddede yazılı fiillere münhasırdır. Yani hakaret fiillerine maksurdur. 266, 158 ve 159 ncu maddeler Devlet idaresi aleyhine işlenen suçlardandır. Ve bu itibarla şahıs aleyhine işlenen hakaretten madut değildirler. Şahsın takip ve şikâyetine bağlı olmayarak re'sen takibe tabidirler.

İsnat olunan fiil hakkında takibat başlamış ise faile isnadı ispat ederek cezadan kurtulmak hakkı tanınmıştır. Bu takdirde fiilin ispatına kamu menfaati namına çalışılmakta olduğuna göre her hangi bir kimsenin kamu dâvasına yardımda bulunması kabul olunmalıdır. Aksi takdirde bir fiilin âmme menfaatine ispatına çalışılırken diğer taraftan mezkûr fiilin ispatının men edilmesi gibi tezada mahal verilmiş olur. Memuriyet vazifelerine müteâllik fakat 266 ve müteakip maddelerde yazılı şekilde olmayarak 480 ci maddede yazılı şekilde memur aleyhine işlenen hakaret fiilinden dolayı da takibata başlanmış olabilir. Huzurunda olmayarak memura yapılan isnat hakkında dâva açılmış ise fail isnadını ispat edebilir.

3 ncü istisna, mağdur ikame ettiği dâvadan dolayı icra kılınan muhakemeyi kendisine isnat kılınan fiilin sıhhat ve ademi sıhhatına dahi teşmil etmeği açık surette bizzat talep ettiği takdirde ispat iddiası kabul olunur.

Aleyhine isnat olunan fiilin ispat edilmesini mağdura bir hak olarak tanımak gayet mantikidir. Zira mağdur asılsız isnadını ispat etmeğe mütecavizi davet etmekle isnadın asılsızlığını umumi efkâr önüne kazaî yollarla arzetmek imkânını malik bulunmalıdır. Bu suretle sırf failin cezalandırılması amacıyle açılmış olan dâva dolayısiyle hakkında yapılan isnattan bir nevi beraet kararını almak imkânı da kendisine bahşedilmiş olur. Burada çözülmesi lâzım gelen bir mesele ile karşılaşırız. Hakaret, yaptığı vazifeden dolayı bir Bakan aleyhine işlenmiş ve Bakan da fiilin ispatını müsaade etmiş ise vaziyet ne olacaktır· Çünkü Bakan'ın vazife ile ilgili fiillerini tahkik ve tesbit etmek görevi Anayasaya göre Yüce Divana yani özel mahkemeye aittir. Herhangi bir mahkeme bu işi yapabilir mi ? Kanaatimize göre 481 ci maddede mevzuubahis ispat keyfiyeti ona mü·

suç teşkiline mâni dir. Diğeri fiilin suç teşkil ettiği kabul ve cezası tâyin olunmakla beraber ceza ıskat olunur. Cezanın iskatına mahal olup olmadığı keyfiyetini yargıç takdir eder. Halbuki şiddet kullanılmasına mukabeleten hakârette bulunan kimsenin hareketi cezayı müstelzim değil ve yargıcın bu hususta takdir hakkı yoktur.

Şiddet gösterilmesi yani müessir fiil haklı bir sebebe dayansa bile hüküm yene böyledir.

4 – Hakaret suçlarının kavuşturulmasında özel hükümler.

Hakaret suçlarının takibine dair gerek ceza kanununda ve gerek C.M.U. kanununda özel hükümler var. Şahıslar aleyhine işlenen hakaret suçlarının takibi şikâyete bağlıdır. 488 inci madde, faslın bütün suçlarını takibi şikâyete bağlı tutmuşdur.

490 ıncı maddeye göre 6 ay zarfında dâva açılmazsa bu hak ortadan kalkar. 490 ıncı madde 108 ıncı maddedeki umumi hükmün tekrarı mahiyetinde ve bu itibarla başivdir. Ancak Basın kanunnuun 30 uncu maddesinde yazılı hakaret fiili re,sen takibe tabidir. İtiraf etmek lâzımdırki her iki kanun arasında bir tezat göze çarpar. Sarih madde tâyini suretile vâkâ hakaret yayın vasıtasile de olsa ceza kanunu hükümlerine nazaran takibi şikâyete bağlıdır. Halbuki sarih olmayan ayni mealdeki hakaret basın kanununda re,sen takibe tabi tutulmuştur. Sarih surette yapılan hakarete nazaran telmih suretile yapılan hakaretin takibinde âmme menfaati görülmesi sebebi güç izah olunabilir. Esasen basın kanununun 30 uncu maddesi T.C.K.nunun 484 üncü maddesinde mündemiçtir. Bunları yekdiğerinden tefrik etmek oldukca küçtür.

Şahıslar aleyhine işlenen hakaret suçları, C.M.U.K.nun 344 üncü maddesile özel takip usulüne tabi tutulmuşlardır. Yani şahsî dâva yolu ile takibe tabidirler. Eğer mahiyetine nazaran fiilin takıbinde kamu menfaatini görmezse C. Savcısı dâvaya iştirak etmez. Onun yerine ve bâzı yetkilerine dayanarak müşteki kendisi mütecavizi takibeder. Bu takdirde herhangi bir celseye mâzeretsiz gelmezse C.M.U. K. nun 361 inci maddesi uyarınca dâva düşer.

Bu gayet tabiîdir. Çünkü ceza usulünün anaprensiplerinden birisi dâvacı olmayan yerde dava da yoktur kaidesi bunu icabettirir. Savcının iştirak etmediği şahsî dâvayı dâvacı da takibetmezse dâvanın ortadan kalkması lazımdır. Aksi takdirde hüküm verecek mercinin ayni zamanda dâvayı takibeden taraf rolünü oynaması vaziyeti hasıl olur.

bir endişe duymaması lâzımdır. Bu kaide yeni çağ hukuk zihniyetini müdafaaya kutsiyet mertebesinde bir ehemmiyet izafe etmesinin neticesidir. Bir kimse kendisini müdafaa ederken söylediği sözlerle mahke neye verdiği yazılardan dolayı takibata uğramaması esası kabul olunmuştur.

Muafiyet müdafaa hakkına tanınmıştır. Gerek Vekâleten ve gerek asaleten müdafaada bulunanlar bu haktan istifade ederler. Ancak bu muafiyet ceza hukuku bakımından yani hareketin suç teşkil etmemesi bakımından kabul olunmuştur. Mahkemenin intizam ve muhabbetini bozan fiiller ve sözler hakkında yargıcın bu intizamı temin maksadile baiz olduğu inzibatî tedbirlere halel vermez. Ceza ve Hukuk muhakemeleri usullerinde mevzu inzibatî cezalar bu muafiyetin şümulü haricinde kalır.

Müdafaanın muafiyetten istifade edebilmesi için dâva ile ilgili bulunması şarttır. Binaenaleyh tarafların sadet haricinde şahide hakarette bulunmaları 486 ıncı maddenin şümulü haricindedir. [8]

Duruşma sırasında dâvacının ablası hakkında söylenen sözlerin müdafaa ile ilgisi yoktur. [9]

Şifahen söylenilen sözlerin dâva sırasında müdafaaten söylenmesi lâzımdır. dâva haricinde yapılan tefevühatta bu maddenin şümulü haricinde kalır.

Müdafanın mahkemeye karşı yapılması lâzımdır. Mahkeme tâbirine ceza ve hukuk mahkemeleri dahildir. Askerî mahkemeler; Yüce divan ve Danıştayda mahkeme tâbirine dahildir. Hattâ kanaatimize göre köy kanunu uyarınca köy ihtiyar meclisinin mürafaalı tetkikatı sırasında sarfedilecek sözlerde de 486 ıncı maddeye uygulanabilir. Kaza çiftçi mallarının korunması kanununa tevfikan tazminat hükmedecek mercilere karşı vâki olacak yazılar ve şifahi beyanlarda bu madde şümulüne dahildirler. Çünkü bunların ifa ettikleri görev de kazaîdir ancak belediye encümenlerinin ve şube müdürlerinin belediye tenbihatına aykırı hareketler hakkında yaptıkları incelemelerle çeltik kanunu hükümlerine göre idarî kurumların yaptıkları inceleme ve verdikleri kararlarda bu maddenin şümulü haricinde kalır.

C — Devlet idaresi aleyhine matuf hakaret cürümleri

Devlet İdaresi aleyhine işlenen hareket cürümleri üçüncü babın

[8] 3 üncü ceza d. 28/2/946 gün ve esas 572

[9] 937/28 temyiz kararları

9 uncu faslında mevzudurlar bu çeşit hakaretin Devlet idaresine matuf sayılmamasının sebebi hakarete mâruz kalan kimsenin ifa ettiği vazife dolayisile suç mevzu teşkil etmesindedir. Devlet itibarı bir mefhumdur bütün muamelât ve icraatı uzuvları vasıtasile yapılır. Devlet icraat ve faaliyetinden iğbirar duyanların Devletin memur ve mümessiline karşı vâkı olacak tecavüzlerini alelâde şahıslar aleyhine işlenmiş bir suç saymak doğru olmaz. Suçlu aksülâmeli Devlet idaresine karşı göstermiştir. Bundan dolayı be kabîl suçlar âmme idaresi aleyhine işlenmiş bir mahiyette telâkki olunarak re'sen takibe tabi tutulmuşlardır. Yargıtay tevhidi içtihat umumî heyyetinin kararına göre diğer fasıllarda yazılı olup 251, 271 ve 273 üncü maddelerin uygulanmasını gerektiren fiillerde Devlet idaresi aleyhine işlenmiş fiillerden sayılır. Ve bu takdirde asıl fiilin temas ettiği madde sulh mevadından olsa dahi dâva asliye mahkemesinde görülür. [10]

1 — Şahıslar aleyhine matuf hakaret suçları.

Devlet idaresi aleyhine işlenen hakaret suçlarını mahiyetleri itibarile iki kısma ayırabiliriz.

a—266 ıncı maddede yazılı fiillerdir. Bu kabil suçlar, resmî bir memurun huzurunda ve ifa ettiği vazifeden dolayı işlenen fiillerdir. Memurun derecesi ve ifa etmekle mükellef bulunduğu görev nazara alınarak bu suçlar üç sınıfa ayrılarak ceza müeyyideleri de üç kademe üzerinden terttp olunmuştur.

Hakaret Millet vekilleri emir ve idare salâhiyetini haiz rüesa ve mahkeme azâsından biri aleyhine işlenirse üç aydan 30 aya kadar hapis ve 100 liradan 150 liraya kadar ağır para cezası hükmolunur. Hakaret asker ve Jandarma zabıtânından, polis merkez komserlerinden ve belediye meclisi azâlarından biri aleyhine işlendiği takdirde iki aydan iki seneye kadar hapis ve 50 liradan 100 liraya kadar ağır para cezası hükmolunur. Hakaret asker, jandarma efradiyle sair memurlar aleyhine işlenirse bir aydan altı aya kadar hapis ve 30 liradan 50 liraya kadar ağır para cezası hükmolunur. Nahiye müdürünün temsil salâhiyetini haiz rüesadan ve sorgu yargıcınında üçüncü bentde yazılı yargıç tâbirine dahil bulunduğu yargıtay içtihadiyle takarrür etmiştir.

Görülüyorki şahıslar aleyhine işlenen âdî hakaret şuçlarına nazaran devlet organı olan şahıslara karşı işlenen suçların ceza müeyyideleri daha ağırdır. 266 ıncı maddede yazılı suçlar en ağır

[10] 10/12/941 gün 34, sayılı tevhidi içtihat.

552

suçlardandır. Bir defa suçun işlemesine, ifa olunan vazifeden hissolunan husumet âmil olmuştur. Sonra bu suç görevi ifa eden memurun aleyhine huzurunda işlenmiştir. Tecavüze uğrayan Devlet otoritesinin iadesi şiddetli cezai tedbirlere lüzum göstermiştir. Mağdur memurda C. K. nun 38 inci maddesi uyarınca zarar istemekle beraber müdahale yolu ile dâvaya katılabilir. Memur tâbirini memurin kanunundaki mânasından daha geniş almak lâzımdır. Ceza kanununun 279 uncu maddesi ceza tatbikatında memuru tâyin etmiştir. Yüksek yargıtay 4 üncü ceza dairesi kararına göre tramvay ve Belediye otobüs servislerinde çalışanlara karşı vâkı hakareti 266 ıncı maddenin şümûlüne dahildir. Zira bunlar 279 uncu madde uyarınca bir âmme hizmeti ifa etmektedirler. kanaatimize göre âmme hizmetinden maksat, Devletin başkasına devredilmeyen tasarruflarına maksur mânada almak lâzımdır. Şehir dahilinde nakliyat, hususî bir şirkete de devrolunabilir. Hattâ bir şehrin bir kısım yollarında Belediye ve bir kısım yollarında da bir şirket tarafından tramvay işletilebilir. Bu takdirde Belediyenin işlettiği tramvay işyarlarını memur saymak ve ayni vazifeyi ifa eden şirket müstahtemini memur saymamak mâkul görülmez. Kanaatimize göre bugün Devlete ait şeker fabrikalarındaki işciler bir âmme hizmeti ifa etmediklerinden memur sayılmazlar.

Belediyenin millet vekilleri seçimi kanununa göre haiz olduğu vazife bir âmme hizmetidir. Ve bu itibarla başkasına devredilemez. Ve kezâ bir şehirin belediyeye ait umumî ihtiyaçları bir şirkete devredilemez.

b— 267 inci maddede yazılı hakaret suçları.

Hakaret fiili vazife sırasında işlenmiştir. Fakat ifa olunan vazife ile ilgisi yoktur. Bu suçlar mahiyeten diğerlerinden daha hafifdirler. Bundan dolayı ceza müeyyideleri de 266 ncı maddede yazılı suçların cezalarından üçte birden yarıya kadar eksiktir.

Bir İcra memuruna haciz sırasında ve yapdığı haciz muamelelerinden dolayı yapılan hakaret ile yine haciz sırasında ve fakat vazifesile ilgili olmayarak yapılan hakaret arasında fark vardır. Birincisinde vazifede tecavüze uğramıştır. Vazife ifasının da selâmetle temininin sağlanması lâzımdır. Memur vazife halinde iken Devlet otoritesini temsil ettiğinden her ne suretle olursa olsun aleyhine vâkı tecavüz bu otoriteye tesir eder. Memurinî muhakemat kanununda takibat noktasından bu ciheti nazara almıştır. Yani memurun vazife sırasında işlediği suç, ifa ettiği vazife ile ilgili olamasa bile takibat

nasıl izhar edilecegi bu hususlaki tüzük, kanun ve talimatname ile tâyin edilmiştir. Binaenaleyh üyeden birisinin istinkâfı izin istihsalini gayri mümkün kılmaz. Bu cihetı karar ittihaz etmek hususunda kurulun tabi olduğu kaidelere göre tâyin etmek lazimdır.

Köy ihtiyar kurulunun herhangi bir mevzuda karar vermesi usulünü köy kanunu tâyin etmiştir. İzin vermeğe mahal olup olmadığı hususunu da ihtiyar kurulu köy kanunundaki hükümlere göre kestirecektir. Eğer kurul, muhtelif derece ve sıfattaki zatlardan mürekkep ise mertebe itibarile en büyük âmirinin iznile takibat içra olunur. Köy ihtiyar kurulu mütecanis bir teşekkül olduğu için izin verilmesine lüzum olup olmadığı cihetini kendisi kestirir. Fakat her hangi bir mevzu etrafında Askerî, Adlî, İdarî ve siyasî elemanlardan müteşekkül bir heyet kurulabilir. Bu kabîl heyetler muhtelif derece ve sınıftan zevatten mürekkep olmaları itibarile en büyük âmirin iznile takibat icra olunur. Kanun mertebe tâbirini kullanmıştır. Bunu barem derecelerine hasır etmek doğru olmaz. Millet vekilleri hattâ Bakanlar Bareme tabi değildirler. Mertebe itibarile en büyük âmirin kim olduğunu, heyetin mahiyet ve vasıflarına göre tâyin etmek icabeder.

Tecavüzün heyete teşmil edilmesi şart değil. Yaptığı icraat ve gördüğü vazifeden dolayı heyet üyesinden birisinin muhatep tutulması veyahut telefonla yalnız birisine hakaret edilmesi kezâ mektubun bir azaya gönderilmesi fiilin heyet aleyhine işlenmis sayılmasına mani teşkil etmez.

266 ıncı maddeye göre suçun teşekkülü için hakaretin memur huzurunda olması ve ayni zamanda ifa ettiği vazifeye taallûk etmesi şarttır. 268 inci maddeye göre ise hakaretin sadece huzurda yapılmasile suç teşekkül eder. Bu suçun ifa olunan vazifeye taallûk etmesi şart değildir.

269 ve 270 inci maddeler Devlet idaresi aleyhine işlenen hakaret suçlarına ait müşterek kaideleri ihtiva ederler.

269 uncu maddeye göre hakaret cebir, şiddet ve tehditle icra olunmuşsa ceza bir misli artırılır. Tehdit müstakil bir cürüm olduğu halde gayesi itibarile hakaret burada hakaretin bir artırıcı sebebi sayılmıştır. Tehdit, 266 ve 278 inci maddelerle müterafik suretle işlenmiş ise müstakil tehdit suçundan daha ağır cezayı icabettiren bir şiddet sebebi teşkil eder. Keza daha vahim olmayan müessir fiillerde dahil olduğu halda şiddet kullanılması hali de böyledir.

Bu takdirde ceza bir misli artırılır. Bu takdirde tehdit ve âdi müessir fiillerden ceza tâyin edilip içtima edilmiş olması hali tabiatile suçlunun lehinedir. Yani cezanın bir misli artırılmasına mukabil tehdit ve şiddetin ayrı birer suç sayılmaması suçlu aleyhine matuf bir hükümdür. Bu suretle, çarptırılacağı ceza mueyyidesi bakımından suçlunun vaziyeti ağırlaşmıştır.

270 inci maddede isnat olunan hakaretin ispat edilemiyeceği hükmünü kapsamaktadır. Halbuki vazifeye müteallik olmakla beraber 266 ve 268 inci maddenin şartlarını haiz olmayup şahıslar aleyhine âdiyen hakaret mahiyetinde kalan ve hakaret teşkil eden isnatları ispat etmek imkânı 481 inci madde ile muayyen şartlar dahilinde suçluya tanınmıştır. Memurun muvafakatile mütecaviz isnat ettiği hususu ispat edebilirdi.

Hakikatın ispatına imkân verilmemesi hususu İtalyan müelliflerı tarafından tenkit olunmuştur. Gerçekten hakaret teşkil eden isnat bir vazifeye taallûk ettiğine ve vazifede geniş mânada umumun kontrolüne tabi bulunduğuna göre bu imkân tanınmalıdır. Nihayet hakikatın, ahlâk hududu haricinde ifadesinden ibaret kalacak olan fiilin bu kadar şiddetle cezalandırılması, ve umuma ait hizmete müteallik bir yolsuzlugun ispatına imkân verilmemesi mâkul görülmez.

266 ve 268 inci maddelere müteallik isnatların ispat olunamıyacakları, 481 inci madde de tasrih edilmiş olmasına nazaran 270 inci maddeyi haşıv sayarız. Hattâ daha doğrusu 481 inci maddede istisnaî hükmün kaldırılarak bu hususun kendisine ait fasılda yani Devlet idaresi aleynine işlenen suçlara mahsus fasılda kaideye bağlanması kanun tekniği bakımından daha uygun olur. Binaenaleyh 270 inci maddenin muvacahasinde 481 inci maddedeki hüküm fazladır.

3— Cezanın indirilmesi ve kaldırılması.

Devlet idaresi aleyhine işlenen hakaret fiilleri için kanun 272 inci maddede bir muafiyet sebebi tanımıştır. Bu mahiyette hususî bir tahrik sebebini de 485 inci maddede şahıslar aleyhine işlenen âdi hakaret suçlarında kanun kabul olunmutuşr.

272 nci maddeye göre Devlet idaresi aleyhine işlenen hakaret fiiline, memuriyet hududuna tecavüz veyahut keyfî bir muamele ile sebebiyet vermiş ise ceza dörtte bire kadar indirilebileceği gibi icabı hale göre büsbütün kaldırılabilir. Bu Maddede iki sebep kabul olunmuştur. Memuriyet hududuna tecavüz ve keyfî muamele, idarede haksızlığı himaye modern Devlet telâkkisine uymaz. Kanunsuz

aleyhine sıfatı ve memuriyetlerinden dolayı bir cürüm işlerse ceza 6 dan üçte bire kadar artırılır. Meselâ yaptığı vazifeden dolayı muğber bulunan bir kimse bir memura iftirada bulunursa 285 inci madde hükmolunmakla beraber hükmolunacak cezanın 273 üncü maddeye göre artırılması lâzımdır. Yahut yaptığı vazifeden dolayı bir memur huzurunda veya vazife sırasında olmayarak yapılan hakaret fiiline de 273 üncü madde uygulanır.

Bu şiddet sebebi yukarda arzolunan tevhidî ictihat kararile belirtildiği gibi Devlet idaresinin tecavüzden müteessir olması sebebine dayanır.

Ve böyle bir sebebe dayanmayan âdi bir fiilden daha şiddetli cezayı istilzam etmesi tabiîdir.

D — Devlet kuvvetleri aleyhine matuf cürümler?

Anayasa ile belirtilen ve Devleti teşkil eden kuvvetlerin her türlü tecavüze karşı siyanet edilmeleri lâzımdır. T.B.M.M. Cumurbaşkanı; Devlet teşkilâtında başlıca organlardır. Ve anayasanın tâyin ettiği hudut dairesinde Devleti temsil ederler. Bunların şahsiyet ve mümtazivetleri korunmalıdır. Adalet teşkilâtı da Devleti terkip eden kuvvetlerin en önemlilerindendir. Keza hukümet denilen siyasî teşekkülde bu mahiyettedir. Bu kuvvetlerin nitelikleri anayasa ile tanzim olunmuştur. Bu kuvvetler Devleti teşkilâtlandıran Anayasa da önemli birer organ olarak derpiş edilmişlerdir. Bundan dolayı bunları küçük düşürecek harekedtleri doğrudan doğruya Devlet aleyhine işlenmiş bir suç saymak icabeder. Gerçekten durumları, Anayasa ile belirtilen nitelikleri ve ifasile mükellef bulundukları görev itibarile bu kuvvetler idarenin fevkinde bir mahiyet arzederler. Bu kuvvetlerin herhangi birisinde vukua gelecek ârıza doğrudan dğruya Devlet bünyesine tesir eder. Devleti terkibeden bu kuvvetler aleyhine işlenen cürümler bu itibarla Devlet aleyhine işlenmiş sayılmışlardır. Nitekim bu cürümlerin mensup bulunduğu ikinci kitabın birinci babı (Devletin şahsiyetine karşı işlenen cürümler) unvanını taşımaktadır. Cumhurbaşkanlığı, Türkiye B.M.M. hükümet ve ordu anayasamıza göre Devleti vücude getiren kuvvetlerden olup haiz bulundukları görev ve nitelikler Devlet teşkilâtında müvazeneyi sağlar. Binaenaleyh bu hakikî ve hükmî şahıslar Devleti tamamlayan organlardandır. Ve hepsi genel durumları itibarile yani anayasa anlamında Politik bir mâna ifade ederler.

Kanun Türklük mefhumunu da ayni mahiyette telâkki etmiş ve ayni ceza ile cezalandırmıştır. Devletimizin ismi Türkiye Cumhuri-

yetidir. Deleti vücude getiren vatandaşların heyeti umumiyesine Türk diyoruz. Türk kelimesi varlığımızı ifade eden bir mefhumdur. Siyasî, idarî, bütün teşkilâtımızı ve halkımızı tarih ve harsile ifade eden bir kelimedir. Bu mefhuma vâki tecavüzüde içtimaî ve siyasî Hayatımıza matuf addetmek icabeder: kanunun aslında Askerî ve emniyet kuvvetlerile bu mefhuma tekabül eden suçlar mevcut değildir.

1—Türkiye B.M.M; Türklüğü, Cumurbaşkanlığı, Cumhuriyeti, Hükümet, Ordu ve Adaletin mânevi şahsiyetini tahkir.

Devlet organlarına karşı hakaret fiillerini birinci babın ikinci faslında yer almıştır. Ve takip hususu da özel kaidelere bağlanmıştır. Kanun bu fasılda hakaret kelimesini kullanmış fakat nelerin hakareti tazammun ettiği tâyin olunmamıştır. Yani hakareti tarif etmemiştir. Bu hususta 480 ve 482 inci maddelerin kıstas tutulması icap ettiği kanaatindeyiz. Zira kavlen olsun fiilen olsun hakaret teşkil eden eylemin itibar ve şerefe dokunur ve halk müvacehesinde tecavüz olunanı küçültür bir mahiyet arzetmesi ve mütecavizin hasmane hareketinin neticesi olması lâzımdır. Şimdi bu kuvvetlere vâki hakaretleri ayrı ayrı tahlil edelim.

CUMHURBAŞKANINA HAKARET.

Kıraliyetle idare olunan memleketlerde kanun hanedanın ileri gelen ve milleti hars ve tarih bakımından temsil eden zatlarıda himayesine alır. Ezcümle kıraliçe, veliaht ve varsa naip aleyhine vâki tecavüzleri de Devlet kuvvetleri aleyhine matuf bir cürüm sayar. Fakat Cumhuriyetle idare olunan memleketlerde kanunî himaye Cumhur Başkanına şahsına inhisar eder. Bu himaye efrat ve ailesine teşmil edilmez.

Cumurbaşkanına tecavüz başlıca iki kısma ayrılır. Bunlardan biri fiilî tecavuz olup kanunumuzun 156 ve 157 inci maddelerinde yazılıdır. İkincisi şeref ve itibarına karşı vâki tecavüz yani hakaret fiilleri olup mevzuumuza dahil bulunan 158 inci maddede yazılı hallerdir. bu maddede de yazılı hakaret fiilleri üç kısma ayrılır.

A—Muvacehesinde veya neşren hakaret.

Muvacehesinde veya neşren hakarette bulunanlar üç seneden aşağı olmamak üzere ağır hapse konulurlar. Hakaretin vazife sırasında veya ifa olunan vazifeden mütevellit olması şart değil Huzurda vâki hakaretin vahametini kanun Devlet idaresi aleyhine işlenen cürümlerde de nazara almıştır. Kanaatimize göre fiilin huzur-

da sayılması için Cumurbaşkanının, yapılan hakaretin farkına varması şart değil Umumî bir toplantıda bir resimi geçitte ve umumî heyecan anında vazife ile meşgulken bunun farkına varmayabilir. Fakat herkesin gözü önünde hakaret vâkı olmuşsa birinci fıkraya göre ceza tâyini lâzımdır. Zira kanun Cumhurbaşkanını şahsen değil, temsil ettiği sıfat ve otorite bakımından himaye etmektedir. Heykel ve resmine karşı vâkı tecavüz bittabii ancak gıyaben hakaret teşkil eder.

Neşir vasıtasile hakarette ayni suretle cezalandırılmıştır. Neşir vasıtalarını Basın Kanunu tâyin eder. Her türlü gazete,mecmua,plâk, sinema ve radyo neşir vasıtalarının başlıcalarındandır. Ancak Cumhurbaşkanı aleyhine uydurulan şarkılarda da yayılmak hassası olmakla beraber bunlar maddî neşir vasıtalarile yapılmadıkca neşreden hakaret sayılmaz.

Propaganda maksadile yayınlanan beyannamelerle vakı tecavüzün nesren yapıldığına şüphe yoktur. Hattâ gayet mahdut miktarda tabedilip bir toplantıda dağıtılan yazılarında ayni mahiyette olduğu kanaatindeyiz.

B — Cumhurbaşkanının aleyhinde gıyaben hakarette bulunma fiilleri; bir seneden üç seneye kadar hapisle cezalandırılır. İkinci fıkra Cumhurbaşkanı aleyhyine gıyabında lisanen tecavüzatta bulunanlar cümlesini kullanmıştır. Resim ve heykellerine karşı filen vâkı tecavüzler fıkranın dışında kalmaktadır. Binaenaleyh kavlen ve fiilen tecavüzde bulunanlar şeklinde fıkranın tâdili lâzımdır. mamafih 3 üncü fıkra ima ve telmih suretile vâkı tecavüzleri de ayni suretle cezalandırmış olmasına göre bu kabîl fiiller bu fıkra delâletile cezalandırılabilir. Ancak maddenin tertibine göre 3 üncü fıkranın kendisinden evvelki fıkralarda mahiyetleri tâyin olunan tecavüzlere münhasır bulunduğu şeklinde bir görüşe yol açabilir. Malum olduğu gibi açık surette cezalandırılmayan fiillere ceza tertibi ana prensiplere uygun düşmez.

İma ve telmihin daha evvelki fıkralarda yazılı fiillere münhasır bulunduğu iddiasına mahal bırakmamak üzere birinci fıkraya kavlen kelimesinin ilâvesi uygun olur. 3 üncü fıkra oldukça müphem ve elestikidir. Tatbikatta itina ile uygulanması lâzımdır. Herhangi bir telmihin hakaret kasdına makrun olup olmadığını tâyin bazen önemli müşkülât arzeder. Ve ekser ahvalde ehlihibre tetkikatına ihtiyaç hissettirir. Bilhassa yazı ve resim vasıtasile ima ve telmihlerin hedefini tâyin gayet güçtür. Bir ima ve telmih bâzı haller-

de açık surette vapılan tecavüzlerden daha müessirdir. Zihinlerde tereddüt uyandıran ve suizannı davet eden isnatların açıklanan maddeden daha şumullü tesir bırakacağı şüphesizdir. Esasen bu kabil ima ve tlemihler âdi eşhas ve idare aleyhine işlenen fiillerde de suç teşkil ede r. Binaenaleyh hasmane surette yapılan ima ve telmihlerin 480, 482 ve 266 ıncı maddelere görede suç teşkil edeceğinde şüphe yoktur. Bu maddelerde bu cihetin tasrih edilmemesi boşluk teşkil etmez.

C — Cumhurbaşkanlığı makam ve şahsına karşı edep ve saygıya aykırı hareket edenlere 6 aydan 3 seneye kadar hapis cezası verilir.

Devletin daha doğrusu milletin mümessili bulunan yüksek şahsiyet ve makamına karşı edep ve saygı ile hareket etmeği herkesden istemekte kanun haklıdır. Son fıkra hakaret derecesine varmayan ve münasip sayılmayan fiilleri cezalandırmıştır.

Kanun Devlet teşkilâtında yalnız Cumhurbaşkanına ve Cuhmurbaşkanlığı makamına karşı saygı istemiştir. Başka hiç bir şahis ve makamı bu mahiyette telâkki etmemiştir. Edep ve saygıya aykırı hareketleri hakaret teşkil eden ve suç teşkil etmeyen fiillerden ayırmak güçtür ve ekser ahvalda bir takdir meselesi kalini alır.

Anayasanın 33 üncü maddesine göre hastalk, ölüm, seyahat ve istifa gibi sebeplerle Cumhurbaşkanı vazifesini ifa edemez halde bulunursa Cumhurbaşkanlığı görevi B.M.M. başkanı tarafından ifa olunur. Bu takdirde bu zata karşı vâkı hakaret T.C. kanununun 158 inci maddesi şumulüne girermi. Kanaatimize göre vekil ve asıl teffriki yapmak doğru olmaz. Vekiline karşı vâkı hakarette Cumhurbaşkanına yapılmış sayılır. Keza kendisine yapılacak fiili tecavüzlerde 156 ve 157 inci maddelere temas eder. Zira kanun Cumhurbaşkanının şahsını değil sıfat ve temsil kudretini himaye etmiştir. Geçici an içinde olsa o kuvvet ve kudreti temsil eden kimse ayni himayeye mazhar olmalıdır. Cumhurbakanını himayede kanun ifa ettiği vazifenin suç ile ilgisini de aramamıştır. Binaenaleyh meclis başkanına ancak Cumhurbaşkanlığı görev ve icraatından dolayı hakaret edildiği takdirde 158 inci madde uygulanabilir şeklinde bir mütalâada ileri sürülemez. Ancak bu takdirde şu vaziyetle karşılaşmak mümkündür. Ayni zamanda memlekette iki Cumhurbaşkanı mevcut olduğundan berikisine vâkı hakaret ayni maddeye temas eder. Bu hal tabiidir. Bir valiye seyahatta iken yapılan hakaret ile ona vekâlet eden ve filasil temsil yetkisini haiz bulunmayan bir şahsa karşı vâkı hakareti ayni zamanda 266 inci maddenin son fıkrasına tevfikan cezalandırmakta ne mahzur vardır. Mesele mümasildir.

961

hükümlerine taalûk eder. Halbuki yalnız ceza kanununu bilmemek mezaret teşkil etmez. diğer bütün hatalar sorumluluğu kaldırır zira suçlu kendisine isnadolunan fiili kasdetmemiştir. Keza kaymakama (seni tâyin edene...) diye söğvmesinden de hal böyledir. Kaymakam kararname ile tâvin olunur. Bu itibarla tâyin Cumhurbaşkanı tarafından yapılır. Eğer fail idarî kanunların hükmünü yani tâyinin Cumhurbaşbanı tarafından yapıldığını bimediğini ileri sürerse bilgisizliği idarî kanunlara taallûk ettiği cihetle bu hal sorumlulaga müessirdir. kanaatindeyiz.

3 — Aleniyet.

Aleniyet tabiri ceza kanununun 153, 159, 419 ncu maddelerile bâzı hususî kanunlarda suç unsuru olarak kullanılmıştır. 153 üncü maddenin son fıkrasında aleniyet tarif olunmutur. Fıkraya göre.

A — Matbuat vasıtasile veya her hangi propoğanda vasıtasile

B — Umumî ve umuma açık yerlerde ve birden ziyade kimseler huzurunda

C — Toplanılan mahal veya içitmaa iştirak edenlerin adedı veya toplantının mevzu ve gayesi itibariyle hususî mahiyeti haiz olmıyan bir içtimada işlenmiş olursa fiil Ceza kanunu tatbikatında aleni işlenmiş sayılır. Yüksek Yargıtay 153 üncü maddenin ikinci fıkrasındaki tarifin ayni maddenin birinci fıkrasında yazılı fiile münhasır bulunduğunu kararlaştırmıştır. [11].

Kanaatimize göre fıkra ifadesi tereddüde mahal vermeyecek mahiyettedir. Zira fıkrada tarif olunan aleniyet ceza kanunu tatbikatında gözetileceği açıklanmıştır. binaenaleyh aleniyete ait bu tarif silâh ve gecenin tarifine mümasildir. Hatta 10 nüucü madde delâleile Özel kanunlardaki aleniyet tabirine de şâmildir.

3038 sayılı kanunumuzun mehazi olan yeni İtalya ceza kanunun 266 ıncı maddesi şerhinde Manzini, aleniyetin bu tarifinin bütün ceza mevzuatına şâmil buluduğunu tasrih etmiştir. [11].

Yine bu maddeye ait İtalya Adalet bakanlığı gerekçesinde de bu cihet belirtilmiştir. [12].

Binaenaleyh aleniyeti 133 üncü maddeki tarife göre anlamak lâzımdır. Matbuat ve propaganda da mahiyeten aleniyet muvcuttur. Zira bunlar umumun kanaat ve görüşüne hitabeder. Keza umumî

[11] Manzini, İtalya Ceza Hukuku 4 üncü cilt Sayfa 277 tabı 944
[12] Aynı eser. Sayfa 278 Not 1

5 — Basından başka ayrıca ikametgâh adresine kıymetli mektup göndermekle.

İcra memuru İcra—İflâs kanununun 114 üncü maddesi gereğince hacizli menkul malların satışını hangi çeşit ilânla ilgililere bildirilmesini seçmekte serbestir. Memur isterse artırma günü, saat ve yerini, satış şeklini gösteren ilânı basit bir el kâğıdına yazarak bir kopyasını mahkeme divanhanesine astırmak suretiyledе yaptırabilir, bu kadarcıkla iktifa edebilir. Ekseriyetle icra ilânları mahkeme tahtasına asılırken bir sureti de o yerin belediye ilân tahtasına ve varsa mezat salonuna yapışdırılmaktadır. Memur, duruma göre ilânın, o mahal yahut başka şehir gazetesi ile yapılmasını uygun görebilir. Bu ilân satış şartlarının tümünü bütün ayrıntıları ile beraber kavraması suretiyle uzun olabileceği gibi sadece tahmin edilen değer ile malların genel vasıfları zikredilerek asıl şartnamenin nerelere yapıştırılmış olduğunun beyanı şeklinde de kısaca tertip edilebilir. 114 üncü maddenin Büyük Millet Meclisinde müzakeresi esnasında menkul satışlarında artırma gününden evvel belli bir sure içinde ilânın yapılması bir milletvekili tarafından teklif edilmişse de umumi heyetce kabul edilmemiştir. Bu sebeple menkullerde ilânın, satış gününden kaç gün evvel yapılacağı ciheti de takdireterek edilmiştir. İlân bir defa yapılabileceği gibi, bir kaç defada gününden evvel tekrarlanabilir. Kanun, türlü iklimlerin, iktisadi şartların ve âdetlerin hüküm sürdüğü yurt köşelerinde satışları sıkıcı kayıtlar altına koymak istemediğinden, durumun icabına göre hareket edilmesini peşin olarak kabul etmiştir. Fakat bu hareket serbestliği perensibi bir kaide ise de mutlak değildir. Kanun takdir hakkının keyfe değil fakat «alâkadarların menfaatine» dayanacağını adı geçen maddesinde açıkca yazmaktadır. Şu halde satılacak mallar menkul nevinden olsa da müstemirren el büyüklüğünde kâğıtlara yazılacak şartnamenin mahkeme divanhanesine asılmakla kanunun dileği yerine getirilmiş olmaz. Ve memurun hemen hemen büyük bir ihmal ile şartnamenin duyrulmasını pek dar çerçeveye alması ilerde hacizli malların yok bahaya satılması halinde kendisini Tetkik Mercii yargıcı tarafından tertip edilecek disiplin cezasından veya aleyhine zarara uğrayan yönünden açılacak tazminat dâvası tehlikesinden asla kurtaramaz. Divanhaneye yapışdırılmak suretiyle yapılan ilân şeklindeki klâsik yol, bazen tebligatdaki olağanüstü zorluk ve imkânsızlıklar yüzünden usul kanununda yer almışsa da İcra kanununda sözü edilen ilân kelimesinden bu dar mâna anlaşılmamalıdır. Adalet daireleri ile işi olanlar pek iyi bilirlerki mahkeme koridorlarında asılı siyah tahtalara iliştirilmiş ilânlar birbirleri-

568

Devletlerarası Ceza Hukuku Harb ve Suçları

Dr. iur. Abdullah pulat GÖZÜBÜYÜK

1— Giriş 3—Devletlerarası suçlar ve harb suçluları.
2—Devletlerarası Ceza Hukuku

I

Devletlerarası ceza hukuku ve harb suçluları 20 inci yüzyıl başında ve beliren mefhumlardır. Devletlerarası ceza hukuku 1 inci dünya harbı ile doğmuş olan yeni bir hukuk koludur. Harb suçları da yine birinci dünya harbile ortaya atılmış olan yeni bir mefhumdur. Biz bu yazımızla Devletlerarası ceza hukukunun muhtevasını ve harp suçlarının mahiyetini belirtmek isteyoruz. Konuyu aydınlatmıya yetecek kadar Devletlerarası ceza hukukundan bahsedilecek ve hususile harb suçlarının doktrin ve antlaşmalardaki gelişme safhaları incelenip tahlil edilecek, dayanması gerekli hukuki prensipler işaret edilecek, harb suçlarının ne şekilde milletlerarası kanunlaştırılabilecği araştırılacak ve bu gün Nurenberg Uluslararası Adalet divanında Yargılamaya konu olan harb suçlarının hukukî mahiyetleri üzerinde kısaca durulacaktır. [1]

II

Devletler arasındaki türlü münasebetleri düzenleyen devletler umumi hukuku, devletler hususî hukuku yanında ayrıca bir de devletler ceza hukuku doğmuşrbulunmaktadır. Dünyanın tanınmış ceza bilginleri bu yeni hukuk kolunun acunsal bir şekilde gelişmesi için sürekli emek ve gayret sarfetmişler, eserler vazmışlardır. Devletlerarası ceza hukuku her şeyden evvel milletlerarası suçları tarif eden

Bibliyografi. Donnedieu de Vabres—Introduction à l'étude du droit pènal international, Paris.—*Saldana*, Rapport—Acte du congrés intermantional de droit pénal de Bruxelles, Paris.—*Saldana*, La Justice pénale inlernationele *Donnedieu de Vabres*, Les Prencipes modernes du droit pénal international Paris. — *Ansilotti* Teoria generale delia responsabilita dello stato nel diritto internazionale.—*Jacpues Dumas*, Les sançtions pénales des crimes allemanas, Paris.—*Edmont Picart*, Etude sur la législation, le Juridiction, la contrainte dans le droit de la guerre.—*Karl Strupp*, Avrupa ve Amarika Devletler umumî hukuku [Prof. Cemil Bilsel Başkanlığındaki hey'et tercümesi].—*Donnedieu de Vabres*, Traité élémentaire de Droit Criminel, Paris.—*Niko Gunzburg*, Les transformatioms récentes du Droit Pénal interne et international.—Paris.—*O. Undan*, La guerre d'agression comme probleme de droit international—*Ernest Nsy*, Le droit international—*Umberto Compagnolo* —Nations et Droit, Paris—Fenix Alacan (Librairrie),

metinleri hazırlamak ve Uluslarası suçların müeyyidesi olacak cezaların nelerden ibaret olduklarını belirtmek istemektedir. Böylece Uluslar arası cezayı sorumluluğun mahiyeti ortaya konulmuş olacaktır. Milletlerarası ceza hukukunun gayesi her memlekette ve her millette devlet kinlerini ve kişilik ölçleri kaldırmak ve her egemen ulusun üstünde her fert ve her ulusun yararına olarak, uluslararası Adaletin hüküm sürmesini sağlamaktır. Uluslar arası ceza hukukunun türlü memleketlerde ileri karakolluğunu tanınmış ceza bilginleri yapmaktabırlar. Bunlardan ezcümle İspanyol Ouintiliano Saldana Fransız Donnedieu de Vabres, Maurise Tranvers, Jacpues Dumas, Belçika'da Niko Gunzburg ve Edmond Picart yazıp yayınladıkları değerli eserleriyle uluslararası ceza hukukunun gelişmesi ve bir uluslararası ceza adalet divanının kuruması fikri üzerinde ısrarla durmuşlardır. Uluslararası ceza hukuku Devletlerarasındaki cezai münasebetleri düzenleyen esas ve bu münasebetlerden uygulnacak usul kaidelerini inceleyen bir hukuktur. Devletlerarası cezaî münasebetlerden gerek bir ferdin işlediği suçtan dolayı devletrarasındaki yetki meselelerini ve gerekse devletlerarası ceza hukuku kaidelerini ihlâl suretile devlet temsilcileri tarafından islenen uluslararası suçları ve bunların müeyidelerini anlatıyoruz.

Konumuz eses itibariyle devletrarası suçlar ve harb suçlularını gözden geçimek olduğundau Devletlerarası ceza hukukuna ait verilen izahat ile yetiniyoruz.

III

Klâsik ve modern ceza hukukunda çok önemli iki ilke vardır. Bunlardan birisi, kanunsuz suç olamaz = Nullun crimen sinelege ve öteki kanunsuz ceza olamaz = Nulla poene sinelege.

Tarif, unsurları ve müeyyidesi kanunda beilirtilen bir eylem ancak suç sayılabilir. Cezalarda eşitsizlik ve keyfiliğe yer vermemek için suçların mutlak surette kanunda tarif edilmesi ve unsurlarının gösterilmesi, cezalarının belli edilmemesi zaruridir. Bir eylemin yalnız kanunla suç sayılabimesi esasına suçların kanuniliği ilkesi denir. suç ve cezaların kanuniliği prensibi ilk defa Fransız'' İnsan hakları beyannamesi'' nin 8 inci maddesiyle kabul edilmiştir. Bu ilkenin amaca kişi hürriyetini ve dokunulmazlığını teminat altına almaktır. Bir eylemin ister müspet, ister menfi olsun, suç sayıldığı kanunda gösterilmezse hem cezaları keyfi olmasının önüne geçilmez vehemde kişi hürriyeti ve dokunulmazlığı korunamaz.

Uluslararası suç kavramı devletlerarası ceza hukukuna birinci cihan harbi ertesinde girmiştir. Uluslararası suçlarn bu yeni hukuk

kolunun en önemli kolarından birini teşkil etmektedir. Harb suçluları uluslar arası suçların en ağırlarından bir gruptur.

Dünya ulusları savaştan ve savaşın korkunç sonuçlarından kaçınmak ve sakınmak istemişlerdir. Uluslararası barış ve güven iradesi ile ulusların özel menfaatleri daima birbirleriyle çatışmıştır. Bu sebeple uluslararası ceza hukukunun doğması ve gelişmesi çok güç ve ağır olmuştur.

Harbin hangi şartlar içinde meşru sayılabileceği üzerinde devletlerarası hukuk bilginleri kesin olarak bir şey söyliyememişlerdir. Meşhur bilginlerden Anziloti devletler hukuku, devletler için harbe baş vurmanın caiz olabileceği halleri belli edemez, devletlerin harbi ne suretle yapabileceklerini düzenleyebilir, demiştir. Yine tanınmış bilginlerden Edmond Picard'da göre harb hukuku sulh hukukundan ayrı özel bir hukuktur. Harb hukuku kaidelerini düzenleyen 18. Ekim. 1907 tarihli La Haye antlaşması bilginler tarafından tartışılmıştır. Bu atnlaşma harb hukukuna ait kaideler koymuş ve herhangi bir devlet tarafından ihlâli halinde sırf tazminat nev'inden müeyyideler kabul etmiştir. Büyük hukuk bilginleri bu pakt ile kabul edilen kaide ve müeyyideleri birer siyasî formül olarak vasıflandırmışlar ve bu sebeple hukukî bir değer taşımadığını söylemişlerdir. Gand Üniversitesi ceza hukuku profesörlerinden Gunzburg La Heye paktiyle kabul edilen esasları« karanlık ve iki yüzlü bir diplomasinin ortaya attığı kuvvetsiz bir takim formüller" diye tavsif etmiştir.

Uluslararası suç ve bunlardan harb suçlularının mevcut olması için her şeyden evvel bu nevi suçların birer birer tarif edilmiş olması ve cezaî müeyyidelerinin de kabul edilmiş bulunması lâzımdır. Birinci dünya savaşı ertesinde imzalanan Versaillas antlaşmasının (227—230) maddeleriyle Alman imparatoru ikinci Guillaume ve devlet adamları uluslararası anlâka ve antlaşmaların kutsal erkine saldırmaktan suçlandırıldılar. Bu antlaşmanın 229. uncu maddesi savaş kanunlarına ve teamülüne aykırılık etmiş olan kişilerin birleşik veya ortak milletler askerî mehkemelerine teslim edilmelerini emrediyordu. Bu maddeler devletlerarası ceza hukuku bakımından bir hüküm koymuş değildir. Çünkü sorumluluğun sonucunun ne olduğu ve sorumlulara ne gibi müeyyideleri uygulanacağı gösterilmemiş, bu yolda hukukî kaideler tespit ve kabul edilmiştir.

Savaş suçları kavramı birinci cihan harbi ertesinde ortaya atılan yeni bir hukukî kavramdır. Genel olarak harb kanun ve teamüllerine

Boşanma veya ayrılık dâvası açabilmek için Mutlaka sulh teşebüsünde bulunmuş olmak şartmıdır?

İsmail DOĞANAY
Yargıtay İkinci Hukuk Dairesinde
Raportör

1— Giriş ve meselenin vaz'ı.
2— Yargıç sulh teşebbüsünün yapılmadığını kendiliğinden nazarı itibara alarak dâvayı reddedebilirmi?
3— Sulh teşebbüsünü icap ettirmeyen haller.
4— Sulh teşebbüsü hangi şekilde faydalı olabilir?

I

Giriş Ve Meselenin Vaz'ı

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunumuzun 494 cü maddesinde, Boşanma veya ayrılma dâvasını ikame için evvelemirde hasmı sulh hâkimi huzuruna davet lâzımdır. Davet ettirmedikce dâva mesmu olmaz." denmektedir.

Bu maddeye göre,eşi aleyhine boşanma veya ayrılık dâvası açacak olan karı veya koca, asliye mahkemesine müracaattan evvel boşanma veya ayrılmak arzusunda olduğunu sulh yargıcına bildirecek, yargıç tâyin edeceği gün ve saatte tarafları huzuruna çağırarak geçinememelerinin sebebini soracak, aldığı cevaplara göre barıştırmaya çalışacaktır. Fakat, taraflardan her hangi biri yargıcın kendisine verdiği nasihatı kabul etmiyerek barışmamakta ısrar ederse, sulh yargıcı teşebbüsün netice vermediğine ait bir vesika verecektir.

Kanun koyucunun bu maddeye sevkteki maksadı acaba nedir? Boşanma veya ayrılık dâvası açmak isteyen eşlere müşkülât çıkararak onları bu fikirlerinden —faydası cüz'i de olsa— vazgeçirmekmi.? Yoksa bir aile birliğinin yıkılmasını intaç edecek böyle bir dâvayı açacak olan eşlerin sinirlerini teskin edici bir geçitten geçirmek mi.? Her halde ikincisi...

Kanunumuz ne Hiristiyan dininin boşanma esası olan «Tanrının birleştirdiğini insanın ayıramıyacağını" ilân eden İncil esasına ve ne de İslâm hukukunun her hangi bir hususi sebebin mevcudiyetini dahi zaruri kılmıyan, mücerret karıyı redde matuf rızayı kâfi addeden ve kocanın hâkimiyetine dayanan eski« Talâk" müessesesinin bu günkü ahlâk ve adalet prensiplerimizle telifine asla imkân olmayan esasına istinat eder.

MİLLİ KÜTÜPHANE
ANKARA

İlk itirazlarla esas hakkındaki itirazlar arasında en mühim fark birinin dâvanın görülmesine, diğerinin hakkın esasına müteallik itiraz olmasıdır. Müddeaaleyh tarafından ileri sürülen esas hakkındaki itiraz kabul edildiği takdirde, iddia edilen hakkın olmadığı noktasında kaziyei muhkeme hâsıl olup, dâvacının aynı hakkı bir daha dâva etmesine imkân yoktur. Halbuki, muhakeme usulüne müteallik ilk itiraz mahkemece kabul olunursa açılmış olan dâva iptal veya bâzı şartların tamamlanmasına kadar rüyeti tâlik olunur, fakat esas hak mahfuzdur.

İtirazı iptidaiye H.U.M.K. nun 188 inci maddesine göre, dâvanın bidayetinde esasa girişilmezden evvel dermeyan edilmelidir.

Esasa girişmek ne demektir?

Muhakemeye dâvacıdan dâvası sorulmakla veya dâva arzuhalinin karşı tarafa tebliğiyle başlanır. Muhakemeye başlandıktan sonra müddeialeyh müddeinin iddiasını inkâr veya ıkrar ettikten veya bir defide bulunduktan sonra esasa girişilmiş olur. Meselâ, boşanmada esasa girişmek, müddeialeyh tarafından dâvacının kusurlu olduğundan dâvasının reddi gerektiği yolundaki müdafaası, veya umumiyetle zamanaşımı, tediye, medenî hakları istimal ehliyetsizliği, hata,hile, gabin, ifanın imkânsızlığı....gibi hususlara cevap verilmiş olunursa esasa girişilmiş demektir. Esasa cevap vermenin mahkemede veya cevap lâyihasında verilmiş olması arasında hukukî bakımdan hiç bir fark yoktur.[3]

İlk itirazların dâvanın başında esasa girişilmeden ve hep birlikte ileri sürülmesinden maksat, kanun koyucu bu suretle dâvanın halli neticeleneceği bir sırada müddeialeyh tarafından işin uzatılmasına mâni olmak istemiştir.

«İtirazatı iptidaiye» ye mütedair itirazlar mahkeme tarafından reddedilmişse, bu hususa dair kararlar ara kararı olduğundan ancak hükümle birlikte temyiz edilebilirler. Bundan maksat, yukarda da söylediğimiz gidi dâvaların uzamamasını temindir.

Yüksek Yargıtay, müstakar içtihatlarıyla «İtirazatı iptidaiye»den olan sulh teşebbüsünün ancak dâvanın başlangıcında ileri sürülebileceğini kabul etmiş bulunmaktadır. Ezcümle: «Boşanma dâvasına tekaddüm eden sulh teşebbüsünün yapılmamış olduğuna müteallik itirazlar itirazatı iptidaiyedendir. Muhakemeten bu cihete itiraz edilmemiş ise temyizen dermeyan olunamaz. Tem. 2 ci H.D. 11/6/1935 [4]» diğer bir kararın da

[3] ALİ HİMMET BERKİ,Salâhiyet ve salâhiyete itiraz, Ad.Ceridesi,1937 sayfa772.
[4] İMRAN ÖKTEM,Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu İçtihatları Sene1944.S.409

raber, kanunumuz hal ve vaziyete göre, ecnebi memlekette bulunan karı veya kocanın eşiyle barışması ihtimali kuvvetli ise sulh teşebbüsünün yapılmasını arzu etmiştir. Bu husus H.U.M.K. zun 495 inci maddesinde, sulh teşebbüsü için dâvet olunacak ecnebi memleketdeki eşe verilecek müddetin sulh yargıcı tarafından tâyin olunacağını söylemesi icabında bu halde de sulh teşebbüsünün yaptırılabilineceğini tazammun eder.

Yargıç dâvacının beyan ettiği boşanma sebeplerinin ağırlığına veya sosyal telâkkilerine göre eşiyle barışmasını ümit ettirmiyecek bir vaziyette bulunduğuna kanaat getirirse müddeialeyhin ikâmetmetgâhı malum olsa bile, doğrudan doğruya boşanma dâvasını açmaya izin verebilir. (H.U.M.K.m. 496 son fıkra) Meselâ, karısının zinasından dolayı boşanma dâvası açacak koca sulh teşebbüsünden istisna edilmesini istediği takdirde sulh teşebbüsüne lüzum yoktur. Çünkü, böyle bir halde boşanma için gösterilen sebep çok ağır ve dâvacının barışmak ihtimali de hemen hemen hiç yoktur. Buna mukabil, kocasının zinasından dolayı boşanma dâvası açmak isteyen karının sulh teşebbüsü yapılmaması isteği sulh yargıcı tarafından yerine getirilmeyebilir. Çünkü, hüküm vermek mevkiinde bulunan yargıcın cemiyetin ahlâk telâkkilerini nazarı itibare alması lâzımdır.

Hususî boşanma sebeplerinden olan terk'e istinaden açılan boşanma veya ayrılık dâvasında M.K. zun 132 inci maddesi mucibince müddeialeyhe bir ay içerisinde evine dönmesi için yapılan ihtar müddeti geçtikten sonra yargıç dâvacıyı sulh teşebbüsünden istisna edebilir.

Medenî Kanunumuzun 140 ıncı maddesi mucibince ayrılık halinde, asliye yargıcı tarafından verilen ayrılık müddeti bittikten sonra taraflardan her hangi birisi tarafından açılacak boşanma dâvasında sulh teşebbüsüne lüzum yoktur. Çünkü, ayrılığa tekaddüm eden dâvadan önce sulh teşebbüsü yapılmış olduğu gibi, aynı zamanda, M.K. zun ayrılıktan bahseden 139 ncu maddesinin son fıkrasında« karı koca bu müddet içinde barışmamışlar ise her biri boşanma talebinde bulunabilirler.» demekle ayrılık müddeti içerisinde barışmamış olan tarafları tekrar sulh teşebbüsüne icbar etmenin doğru olmayacağını söylemek istemiştir.

Sulh teşebbüsünden istisna edebilecek boşanma sebeplerinden biri de M.K.zun 133 cü maddesiyle tesbit edilen akıl hastalığı halidir. Buna göre« karı kocadan biri üç seneden beri devam eden bir akıl hastalığına düçar olutda bu hastalık müşterek hayatın deva-

mını diğer taraf için çekilmez hale koymuş ve şifası kabil olmadığı dahi ehlihibre tarafından tasdik edilmiş bulunursa o taraf her zaman boşanma dâvasında bulunabilir.» denilmektedir. Burada müşterek hayatın devamını imkânsızlaştıran hal, tarafların iradesi mahsulü olan bir geçimsizlik olmayıp, gayri iradî bir sebeptir. Bu itibarla böyle bir vaziyette sulh teşebbüsünden bahsetmek gülünç olur.

Yukarda saydığımız hallerde ayrıca bir de, sulh teşebbüsü dâvası açılması zaruri kılınsaydı, Adliyenin hakikatlerden ziyade formalite peşinde koşan bir müessese olduğuna hükmedilebilirdi.

Sulh teşebbüsünden istisna talebinin, Sulh yargıcı tarafından evrak üzerinde tetkik ve karara bağlanması izahtan müstağnidir.

Tarafların barışıp barışmamak ihtimali kanunumuz tarafından ne dâvacıya ve ne de boşanma dâvasına bakacak Asliye yargıcına bırakılmıştır. Bu takdir Sulh yargıcına aittir.

Yüksek Yargıtay şu kararıyle bu hususu pek güzel şekilda belirtmiş bulunmaktadır. « Sulh teşebbüsünden istisna etmek salâhiyeti Sulh hâkimine ait vezaifden iken müddealeyhin bu hususa dair itirazının faydasız olacağından bahsile dâvanın kabulü yolsuzdur. Tem. 2. ci H. D. 21—4—1929 » [7]

SULH TEŞEBBÜSÜ HANGİ ŞEKİLDE FAYDALI OLABİLİR ?

Boşanma ve ayrılık dâvalarında sulh teşebbüsü manasız bir formaliteden mi ibaret, yoksa pratik bir faydası varmıdır? Buna cevap verebilmek için her şeyden evvel kanunumuzun sulh teşebbüsüne ait hükümlerinin incelenmesi lâzımdır.

H. U. M. K. muz eşler arasındaki geçimsizliğin hakikî sebebinin Sulh Yargıcı tarafından anlaşılıp ona göre tarafları barıştırmasını temin maksadiyle, sulh teşebbüsünün alenî bir muhakeme celsesinde yapılmayıp gizli olarak yapılmasını ve yargıcın «karı ve kocayı aralarında ihtilâf olan mesele hakkında şifahen isticvap ettikten sonra sulh etmeğe çalışması «lüzumunu tasrih etmiştir. Bundan başka H. U. M. Kanunumuz,» sulh teşebbüsü esnasında geçen sözler,» in zapta geçirilmemesini ve bilâhere sulh teşebbüsü esnasında yapılan ikrar ve beyanlara isnat edilemiyeceğini de kabul etmiştir. (H. U. M. K. nu 497) Kanunumuz bu hükmüyle tarafların her şeyi olduğu gibi söylemelerini temin gayesini gözetmiştir. Hattâ, sulh teşebdüsü esnasında geçen sözler zabıtnameye yazılmıyacağına göre, mahkeme

[7] İMRAN ÖKTEM, adı geçen eser, S. 409.

kâtibi ve tarafların vekilleri de bulunmamalıdır. Aksi halde, kanun koyucunun maksadına ve sulh teşebbüsü müessesinin gayesine aykırı hareket edilmiş olur.

Sulh teşebbüsünde gıyap muamelesi olamıyacağı gibi, sulh teşebbüsünün neticesine karşı Yargıtay yoluna da gidilemez. Bu husus Yüksek Yargıtayın şu kararıyle belirtilmiş bulunmaktadır: «Sulh teşebbüsüne müteallik kararların temyiz kabiliyeti olmadığından evrakın tetkiksiz mahalline iadesine 25—1—1946 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.» [8]

Memleketimizde şimdiye kadar kaç sulh teşebbüsü dâvası açılmış ve bunların kaçının barışma ve kaçının akametle neticelendiği hakkında elimizde neşredilmiş muntazam istatistikler olmadığından bu hususta kat'i bir şey söylemeğe imkân yoktur. Fakat, sulh teşebbüsü dâvalarına lâyık olduğu ehemmiyet verildiği takdirde bunların bir haylisinin barışma ile neticeleneceğini zannediyoruz.

Sulh teşebbüsü dâvaları küçümsenmiyerek kanun koyucunun bu müesseseden beklediği faydanın tahakkuku için yargıcın, bütün maharetini kullanmağa çalışması lazımdır. Yoksa bu dâvayı rüyet eden yargıç tarafından yalnız tarafların barışıp barışmıyacakları sorulmakla iktifa edilirse taraflardan alacağı cevap yalnız «hayırdır». Çünkü, iki taraf mahkemeye girerken yekdiğerine hırslı ve kalbleri kin ve garezle doludur. Her iki tarafın birbirlerine söyleyecek pek çok sözleri ve birbirlerini haklı ve haksız çıkaracak aralarında geçmiş hâdiseleri vardır, bunları anlatıp dertlerini dökmek ümidiyle huzuruna çıktıkları yargıçtan yalnız «barışıp barışmıyacakları» sualini işiten taraflardan hayırdan başka bir cevap beklemememiz icap eder. Sulh yargıcı, huzurua birbirine kin ve garezle dolu gelmiş olan karı kocanın bütün sözlerini sabırla dinleyip müphem kalan noktaları müşfik ve mülayemetle sorulduktan ve aldığı cevapları dikkatle dinledikten, ve anlaşmazlığa iyice vakıf olduktan sonra tarafları incitmeden müşfik bir baba vekarıyle, boşanmanın gerek kendileri ve gerekse —varsa— çocukları üzerinde ve onların istikbali bakımından doğuracağı elîm muhzurları anlatıp, tarafların ulvî hislerine hitap ederek ihtilâfı hal etmeğe çalışmalıdır.

Evlilik buhranının sebepleri hukukî olmaktan ziyade içtimaî, ruhi, iktisadi ve biyolojik mahiyettedir. Evlilik birliğinin selamet ve saadeti hukukî değil, her şeyden evvel mânevi kuvvetlere muhabbet ve samimiyete, hayatın mücadele ve ıztıraplarında muavenet ve kar-

[8] Yargıtay 2 nci H.D. 632 Esas, 437 Karar.

Ceza Kanununun 486. maddesi üzerinde bir inceleme

İbrahim VİDİNLİ

I— Giriş

II— Maddenin izahı

A: Söylenilen veya mahkemeye tevdi olunan evrakta yazılan sözlerin hakareti tazammun etmesi ve bu sözlerin ayni zamanda dâva ile ilgili olması lâzımdır.

B: Bu sözlerin dâvaesnasında iki taraf veya vekilleri tarafından iddia ve müdafaa sadedinde sarfolunması veya bu maksatla mahkemeye tevdi olunan evrakta yazılması gerektir.

C: Yukarıdaki şartlar tahakkuk ettiği takdirde, mahkemenin muayyen olan inzibatî tedbirlerden maada bu lafızları havi bulunan evrakı kısmen veya tamamen ortadan kaldırmağı emretmesi ve tecavüze uğrayan şahsın talebile tazminata hükmetmesi.

I
GİRİŞ

Müdafaa hakkı; insanlık âleminde ve hukuk mevzuatında tanınmış mukaddes bir haktır. Hukuk tarihi tetkik edilirse görülürki, beşeriyet bu hakkın gerek kabulü ve gerekse tesbiti için bütün tarih boyunca mücadele etmiştir. Neticede modern kanunlar bu hakkın esaslarını layikile ve şaşmaz bir şekilde derpiş eylemişlerdir.

Ceza muhakemeleri Usulu kanunumuzda kabul edilen hükümlerle bu hakka layık olduğu önemli mevki verildiği gibi ceza kanunumuzda da bu hakkın mevkii teslim olunmutur. Ezcümle, konumuzu teşkil eden ceza kanunumuzun 486 cı maddesi bunun tipik bir misalidir.

İnsanların içtimai, iktisadi medenî hayatları üzerinde derin değişiklikler yapabilecek olan bir yargılama sırasında kendilerinden iddia ve müdafaalarını irat ederlerken veya bunları yazarlarken tam manasiyle soğuk kanlılıkla, heyecandan ve hattâ hiddet ve gazaptan uzak olarak hareket etmelerini beklemek Ruh Bilimi ilminin bu günki vardığı esaslara hiç şüphesizki aykırı olurdu. Diğer taraftan adaletin tecellisi alakalıların mahkemede serbest bir şekilde iddia ve müdafaada bulunabilmek imkanına sahip olmalarına bağlıdır. İşte bu reel zaruretler hasebiyledirki kanunumzun 486 cı maddesinde yer alan istisnai hüküm kabul edilmiştir.

586

Hakareti tazammun eden bu sözlerin mevsuf veya gayri mevsuf olmasının bir ehemmiyeti yoktur .Fakat bu sözler hakareti tazammun etmeyipte tehdidi tazammun ederse o zamau 486. Maddenin tatbiki mevzuu bahs olamaz. Şu ciheti bir daha hatırlatalımki bu madde hükmünün tatbik edilebilmesi; söylenilen veya kullanılan sözlerin behemahal hakareti tazammun etmesise bağlıdır. Bu sözlerin hakareti tazammun edip etmediğini Yargıç takdir eder.

Hakareti tazammun eden sözler; Hasma, Tanıga, Bilirkişiye, Yargıca, tabiî olarak tarafların Vekillerine ,Zabıt kâtibine ve hattâ üçüncü şahıslara hitaben söylenilebilir. Binaenaleyh reddi Hâkim istidasında reddini istediği yargıç hakkında, Zabıt kâtibi hakkında yazılan sözlerden dolayı ve gene Temyiz arzuhalinde Hükmü veren Yargıç ve Mahkeme hakkında kullanılan sözlerden dolayı ilgili hakkında takibat icra olunamaz. Ancak burada şu noktaya dikkat etmek lâzımdırki reddi hakim veya Temyiz layihasında kullanılan bu sözlerin dâva ile alakalı olması lâzımdir.

Yukarda hakareti tazammun eden sözlerin Üçüncü şahıslar aleyhine de söylenilebileceğini veya yazılabileceğini işaret etmiştik. Bu hususta Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yekdiğerine mübayin iki ilâmına tesadüf ettik, bu ilâmları burada incelemeği faideli görüyoruz.

Birinci ilâm: « Onbeş yaşını bitirmeyen Nezihenin ırzına geçip kızlığını bozarak daimi mâyubiyetine sebebiyet vermekten ve Necileye hakaret etmekten suçlu Hüsnü oğlu Feridin Ceza kanunun 414,418,48,70,31,424,38. Maddeleri mücibince beş sene bir ay ağır hapis ve o kadar müddetle hidematı âmmeden mahrumiyetine ve 550 lira tazminat alınarak 500 lirasının Neziheye ve 50 lirasının da Necileye verilmesine dair Tokat Ağır Ceza Mahkemesinden verilen 14/7/932 tarihli hüküm suçlunun temyizine binaen ve duruşmalı olarak Temyiz birinci Ceza dairei Aliyesince tetkik olunarak, suçlunun Mahallî mahkemedeki duruşma sırasında Nezihenin ablası Necile Hakkındaki sözleri kendisini müdafaa sadedinde söylemiş olduğu halde Ceza kanunun 486. Maddesinin nazara alınmamasının yolsuzlugundan ve diğer bâzı sebeplerden bozulmasına dair verilen karar aleyhine C. baş. MD. Memuriyeti aliyesinden; Ceza kanunun 486 Maddesinde takibat icra olunamayacağı gösterilen husus ,bir dâva esnasında iki taraf veya vekilleri tarafından dâva hakkında Mahkemeye verilen evrak ve irat olunan müdafaat da sarf edilen elfazı tahkiriyeye maksur olup hâdisede suçlunun mad-

meye tevdi edilmeyipte her nedense hazır olan dinleyicilere dağıtılan yazılar ve yine mahkemeye bizzat tevdi edilmeyipte kaleme bırakılan yazılardan dolayı ilgililer hakkında bu maddenin tatbikinden bahsolunmaz. Hattâ evvelce neşir veya dinleyicilere dağıtılan bu yazılar sonradan mahkemeye tevdi edilmiş olsa dahi bu yazıların evvelki neşir ve dağıtılmasından dolayi yine bu madde hükmü tatbik edilemez.

Mahkemede iddia ve müdafaa sırasında söylenilen sözler ve bu maksatla hazırlanan ve mahkemeye tevdi olunan evrakta kullanılan ve hakareti tazzamun eden sözlerin mutlaka söylenilmesi veya yazılması lâzım gelip gelmediğini tâyin ve tahdit etmek doğru değildir. Yeterki ilgili bununla iddia ve müdafaa hududunu tecavüz edip hakaret kasdı ile hakaret etmiş olmasın.

C

Yukardaki şartlar tahakkuk ettiği takdirde mahkemenin elfazı tahkiriyeyi havi olan evrakı ortadan kaldırmasını emir etmesi ve tazminat.

Maddenin ikinci fıkrasında; mahkemenin kanunen muayyen olan inzibatî tedbirlerden maada bu lâfızları havi bulunan evrakın kısmen veya tamamen ortadan kaldırılmasını emir ve mütecavizün aleyhin talebile kendisine tazminat itasına hüküm edilebileceği yazılıdır.

Kanunen muayyen olan inzibatı tedbirler, Ceza Muhakemeleri Usulü kanunun 378 ve 379. maddelerinde yazılı olan tedbirlerdir.

Madde de, bu lafızları havi olan evrakın kısmen veya tamamen ortadan kaldırılmasını Mahkemenin emir edebileceği yazılıdır. Bu sözler irat olunan iddia ve müdafaa sırasında söylenilmiş ise ne yapılacak? kanunda bu hususta bir kayıt mevcut değildir. Kanaatimizce Mahkeme bilaahara esas hakkında karar verirken bu sözlerinde ortadan kaldırılmasına karar vermesi kanunun takib ettiği maksada daha uygun olur.

Mahkeme hiç bir talep olmaksızın bu evrakın veya söylenilen sözlerin ortadan kaldırılmasına re'sen karar verebileceği gibi bunu tecavüze uğrayan şahıs ta Mahkemeden isteyebilir. Tecavüze uğrayan şahıs taraflardan ise mesele basittir. Kendisi veya varsa vekili bu talepte bulunur. Ancak tecavüze uğrayan şahıs taraflardan olmayıpta Tanık, Bilirkişi, Avukat veya müdafilerin bizzat şahısları veya bun-

lardan başka dâva ile hiçbir alakası olmayan kimseler olduğu takdirde mesele değişir. Bu takdirde bu şahıslar keyfiyetten bahisle Mahkemeye müracaat edip bu dâvaya müdahil sıfatı ile kendilerinin katılmasını ve hakâreti tazammun eden sözleri havi evrakın veya söylenilen sözlerin kısmen veya tamamen ortadan kaldırılmasına karar verilmesini Mahkemeden isteyebilirler. Mahkeme yaptığı incelemede bu istekleri yerinde görürse kendilerini müdahil olarak dâvaya kabul eder.

Mahkeme tecavüze uğrayan şahsın talebi bulunmadan kendiliginden tazminata hüküm edemez. Bu hususta tecevüze uğrayan şahsın talebi şarttır. Ancak bu talep ayni zamanda hakareti tazammun eden evrakında ortadan kaldırılmasına talik olunamaz. olabilirki tecavüze uğrayan şahıs sadece tazminat isteyip hakareti mutazammın evrakın ortadan kaldırılması hakkında bir talepte bulunmayabilir.

Tazminat talep etmeğe hakkı olan şahıs tecavüze uğrayan şahıstır ve tazminat ile mahkûm olacak kimsede bu sözleri söyleyen veya yazandır. Bu itibarla, hakareti tazammun eden sözleri Avukat söylemiş veya yazmış olursa tazminat ile o mahkum olur, tecavüze uğrayan müvekkili değilde avukatın kendisi ise bittabi tazminat istemekte onun hakkıdır.

Tazminatın miktarını tâyinde Kanun yargıçlara geniş takdir hakkı tanımış olmakla beraber, Yargıçlar bu hakkın kullanmasında icabı hali ve tarafların içtimaî ve maddî durumlarını nazara almak suretile hareket ederler. Bu tazminat talebi esas dâvanın bir cüzüdür ve ondan ayrılarak hiç bir vakıt ayrıca bir dâva mevzuu olamaz.

Mahkeme Hakareti mutazammın lafızları havi evrakın ortadan kaldırılmasına ve tazminata esas dâva ile birlikte karar verir. Yani dâvanın esasını hal ederken bu hususlarıda mutlak neticelendirir. Hattâ Mahkeme esas dâva hakkında Vazifesizlik veya salâhiyetsizlik kararı vermiş olsa dahi evrakın ortadan kaldırılması ile tazminat meselesini mutlaka hal etmelidir. Bunu hiç bir zaman esas hakkındaki dâvanın neticesine terk edemez. Hüküm olunan tazminatın miktarı 300 liradan fazla dahi olsa, eğer dâvanın esası Sulh Hukuk Mahkemesinde görülmekte ise tazminata da bu mahkemece hüküm olunur.

kanunu ve bunu tamamlayan hükümler, Fransa'da âdi derneklerle kamuya faydalı dernekleri biribirinden ayıran noktalar ve sebepleri inceden inceye tetkik edilmekte, bu suretle Türk hukukunda mevcut kamuya faydalı derneklerin mukayeseleri bir etüdüne zemin hazırlanmaktadır.

Bu kesimin Türk hukukuna ayrılan 3.cü ve en geniş bölümünde 1325 tarihli cemiyetler kanununa göre âdi ve kamuya faydalı derneklerin kuruluşları, hukukî yeterlikler (ehliyetleri) ve işleyişleri incelendikten ve 1938 tarihli cemiyetler kanunundaki hükümlerde tetkik ve tenkit süzgecinden geçirildikten sonra; hukuk tekniği ve sistemi bakımından Türk hukuk sisteminde kamuya faydalı derneklerin bir önem ve anlamı kalmadığı sonucuna varılmaktadır.

İkinci kesim kamuya faydalı kurumlara ayrılmıştır. Bu konu üzerinde de ayni metot ve ayni titizlikle yapılan inceleme de dernekler hakkında varılan sonucu doğrulayan ve sağlamlaştıran şu cümlelerle bitmektedir: «Türk mevzuatında ve hattâ Türk doktrininde rastlanan menafii umumiyeye hâdim müessese terimi, bu terimin ifade ettiği müessese Türk hukukunda mevcut olmadığı için, muhtevası olmıyan boş bir kalıptan başka bir şey değildir. Zira Türk hukukunda kamuya faydalı kurum adı verilebilecek tesisler yoktur.

Değerli hukukçu arkadaşımız eserinin incelenmesini kolaylaştırmak için emeğini esirkememiş, sistematik arama cetvelinden başka eserde adı geçen yazarların soy adları üzerine, kanunlar, ve kelimeler üzerine arama cetvelleri yapmıştır. Beş türlü arama cetveli yapmak suretile okuyucularına yardım etmek isteyen yazarın bir de kısaltma cetveli yapması, eserinin daha mükemmel olması bakımından çok arzuya değerdi.

Hukukçu arkadaşımızı bu ilk ve verimli etüdünden ötürü tebrik eder ve yeni eserler vermesini candan dileriz.

N. Bilge

NURİ ÜLGENALP. ***Noter Harç Tarifesi Kanunu Şerhi.*** Sivas Kâmil Basım evi: 1946, Sayfa: 220, Krş.: 250.

Kıymetli hukukçularımızdan Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Umum Müdür Muavini NURİ ÜLKENALP'ın Noterlik işlerinin uygulanışında Noterlere kolaylık sağlamak amacile vücuda getirdiği «***Noter Harç Tarifesi Kanunu Şerhi***» adlı kitabı hiç işlenmemiş bir konuda hissedilen ihtiyacı karşılaması bakımından pek faydalı görülmüştür.

497

Noter harç ve resimleri alınmasının eksik veya fazla olması hazineyi ve iş sahiplerini mutazarrır etmesi bakımları noterlerin cezaî ve malî mesuliyetini mucip olacağından çok dikkat isteyen bu işte kitap ilgililerce daima gözönünde bulundurulmakla büyük istifade temin edecektir. Ayrıca; Adalet Müfettişlerile C. Savcılarına da teftişlerde yararlı bir yardımcı olacaktır.

Noter harç tarifesile ilgili diğer kanun, tamim ve tebliğlerle her işte alınacak harçlara ait örneklerin ayrı ayrı cetvel halinde gösterilmesi kitabın ratbikî kıymetini daha ziyade artırmıştır.

Değerli kitap önsöz yazısiyle başlamakta, bibliyografya ve kısaltmalar listesinden sonra münderacı dört bölüm üzerinde sıralanmıştır.

I. nci bölümde: Kanunun bütünü hakkında genel düşünceler, tarifenin esasları, noterlerin alacakları harç ve resimler, harç ve resimlerin istifası sureti, noter harç pullarının yapıştırılacağı kâğıtlar, diğer pulların yapıştırılacağı kâğıtlar, damga pullarının yapıştırılacağı kâğıtlar ve konturata pullarının yapıştırılacağı kâğıtlar, Hukuk mektebi iane pullarının yapıştırılacağı kâğıtlar ve bunların iptal şekilleri, maktu ve nisbî harçlar, noterlerin malî mesuliyetleri, alınan harç ve ücretlerin geri verilmesi, birden ziyade kimselerden alınacak harçlar, bir kâğıtta yazılı olan ve birden ziyade kimseler tarafından imza edilecek ayrı ayrı işlerden alınacak harç, bir kâğıtta yazılı birbirile alâkalı olan işlerden alınacak harç, tarife ve diğer özel kanunlarla harca tabi olmıyan kâğıtlar, harç alınmıyacak akitler, tarifenin 9 uncu maddesi hakkında umumî izahat, Umumî ve Hususî Vekâletname, ibra senedi, umumî makbuz, Tahkimname, Evlât edinme, hibe senetlerinden alınacak harç, Mahfaza içinde saklanacak değeri belli olmıyan emanetlerden alınacak harç, noter tarafından r'esen yapılaca zabıtvarakaları harcı, poliçe, emremuharrer senet ve çek gibi tüccarî senetlarden alınacak harçlar, tebliğ harcı, tüccar defterlerinin tasdiki harcı, konşimentoların yazılmasından alınacak harç, Kaptan, tayfa ve amele defteri yazılmasından alınacak harç, defter kapatma harcı, işleri düzeltme harcı, açık veya kapalı vesiyetnamelerin kabul ve hıfzından alınacak harç, suret ve terceme harcı, zabıt ve keşif ve şahadetname harcı, kanunda yazılı olmıyan evraktan alınacak harç, mukavele feshi harcı, nisbî harç hakkında genel izahat, nisbî harç alınacak işler, 10,50, 100 lira ve daha fazla parayı kapsayan senetlerden alınacak harçlar, Değeri 100 lirayı geçen işlerden alınacak harç, nisbî harç alınacak işlerde

500 den yukarısının tam sayılacağı, Nisbî harçta esas imza olduğu, nisbî harca esas olarak paranın tâyini, sulh sözleşmelerinden alınacak harç, rehin hakkı tesisine ait senetlerden alınacak harç, kira sözeşmelerinden alınacak harç, hizmet akdi sözleşmelerinden alınacak harç, Müddetin uzatılmasından alınacak harç, Müddetin uzatılmasından ve vâdenin yenilenmesinden alınadak harç, değeri belli olan emanetlerden ve idaresi notere tevdi edilen mallardan alınacak harç, Türk parasından başka paralardan alınacak harçlar;

II. nci bölümde: Noter ücretleri, adlî harç pullarından alınacak harç, yazı ücreti, çevirme ücreti, özel kanunlarla harç ve resimden ayrıcalı tutulmuş senetlerden alınacak ücret, Noter ücretlerine yapılan zam, Noterlerin alacakları beyiyeler, yol tazminatı, Tebliğ ücretleri;

III.ncü Bölümde: İdare olunacak mallardan alınacak ücretler, bir yerde bulunanlara yapılrcak tebliğat ücretleri, Noterlerin kullanacağı kıymetli kâğıtlar, kıymetli kira konturatoları, Tayyare resmi hakkındaki kanunun 5.inci maddesine bağlı listede yazılı olen kıymetli noter evrakı;

IV.ncü bölümde: Örnekler ve örneklerin knllanılması: Ölüme bağlı tasarruf senetleri (resmi vasiyet, miras mukavelesi, mirastan feragat mukavelesi) tesis, aile vakfı, ölünceye kadar bakma akdi, kaydı hayatla irat bağlanması, karı ve koca mallarının idaresi; senet ve mukaveleleri: Umumî makbuz, Tahkiminame, hibe, taksim ve ifraz senet ve mukaveleleri; İbra senetleri, Umumî vekâletnameler, Hususi vekâletnameler, Emanet (bir mahfaza içinde saklanacak değeri belli olmıyan emanet) senetleri, Noter tarafından re'sen yapılacak zabıt varakaları, protesto ve ihtarnameler, defter tasdiki, Defter kapatma, Vasiyetnamelerin kabul ve hıfzı, Nisbî harca tabi senet ve sözleşmeler (değeri on liraya kadar olan» 10 lira dâhil»), Değeri on liraya kadar olan» 50 lira dâhil» senst ve sözleşmeler, değeri 100 liraya kadar olan» 100 lira dâhil» senet ve sözleşmeler, Yıllık kira karşılığı 100 lira olan kira sözleşmeleri, yalnız belediye pulu yapıştırılan kira sözleşmeler, değeri belli olan emanetler ve idare edilmek üzere notere tevdi olunan menkul ve gayri menkul mallar; Noter harç tarifesi kanunu ile ilgili genelgeler: Hukuk mektebi iane pulları, yalnız belediye pulu yapıştırılan kira mukavelelerinden alınacak harçlar, yalnız belediye pulu yepıştırılan kira mukavelelerinin birer nüshalarının koordinasyon kararı gereğince dairede saklanması, yalnız belediye pulu yapıştırılan kira mukavelelerinin dairede kalacak nüshalarının kıymetli kâğıda yazılması hakkındaki tebliğ, kira mukavele-

lerine ait harç pullarının yapıştırılacağı kâğıtlar, Türk senetlere ait protestolardan alınacak harç, posta ile yapılamıyan noter tebliğatına ait ücretler, kanunlar: Tayyare resmi hakkında kanun (sayı: 2459), Tayyare resmi hakkındaki kanunun 5 nci maddesine bağlı listede yazılı noter kâğıtlarına dair genelgeler (Ta.4/8/934; Sa: 25 ve Ta. 30/12/934, sayı: 48), İmzası tasdik edilen kira konturatolarının kıymetli kâğıda yazılmaması hakkında tebliğ (Ta.8/8/939 sayı: 1139), İmzası tasdik edilen kira konturatolarının kıymetli kâğıda yazılmaması hakkında genelge (Ta.31/10/936 sa: 17), kira konturatolarının bedeli mukabilinde satılması hakkında kanun (sayı: 3356), Damga resmi kanununun bâzı maddelerinin değiştirilmesine ve bu kanuna bâzı maddeler eklenmesine dair kanunun 28 nci maddesi (sayı: 3478), İcar âkar nizamnamesi (28 cemaziülevvel 299 ve 5. Nisan 298), pul ve kıymetli kâğıtların bâyiler ve memurlara sattırılmasına dair kanun (Ta. 29/6/938 sayı 3468), pul ve kıymetli kâğıtların bâyiler ve memurlara sattırılmasına dair talimatname (sayı 2432—20). bulunmatadır.

Kıymetli kitabı Yargıç; Savcı ve Adalet müfettişlerimize ve Noter ve noter muavinlerile geçici yetki ile vazife görenlere hararetle tasviyede bulunur ve işlenmemiş bu konuyu aydınlatan bir eser vücuda getirmesinden dolayı kitap sahibini candan tebrik ederiz.

Dr.Ö.ÇOŞKUN ÜÇOK. ***Türk Hukuk Tarihi dersleri***, İstanbul Kenan Matbaası: 1946, Sayfa: 152 Krş: 300.

Ankara Hukuk Fakültesi Doçentlerinden Dr.Ö.ÇOŞKUN ÜÇOK'UN hukuk öğrenicilerine ders kitabı olmak üzere vücuda getirdiği «Türk Hukuk Tarihi» bizde bu alanda pek az işlenmiş bir konudaki hissedilen boşluğu dolduracak şekilde hazırlanmıştır.

Bugün hakikaten öğrencileri bu konuda yetiştirecek kitaplar yok gibidir.

Değerli kitap üç genel bölüme ayrılmıştır. birinci bölümde: Önsöz, Giriş, Türk tarihinin ve Türk Hukuk Tarihinin devreleri, İslâmlıktan önce Türk Hukuku, kaynaklar, Mete zamanında Hun Devleti ve bu devletin Hukuku hakkında bilinenler; İkinci bölümde: Babil Hukuku, İsrail ve Yahudi Hukuku, İslâm hukuku, Abbasi Devleti teşkilâtı, büyük selçuk devletiX teşkilâtı, Anadolu Selçuk devleti teşkilâtı, Moğul hukuku, Osmanlı Devletinin teşkilâtı; Üçüncü bölümde: tanzimattan sonra Türk hukuku, kabul edilen önemli kanunlar, Yargı teşkilâtı, Anayasa alanında ceza hukuku, Ticaret hukuku, Toprak hukuku, Medeni ve borçlar hukuku, Hukuk Muhakemeleri hukuku ile Sonsöz yazısı yer almıştır.

Yargıç, Savcı, Avukat ve diğer hukukçuların pek ziyade faydalandıkları kıymetli kitabın bu fasikülü Medeni Hukuk Kısmında: "Borçlar Kanununun 259 ncu maddesi hükmü ve asliye dâvaları»; "Millî Korunma Kanununun 30. ncu maddesine dayanılarkk açılacak tahliye dâvalarının zemanı" ; «Kiracının gayrimenkulü boşaltacağını bildirmesi ne zaman muteberdir?"; "İlk öğretim seferberliği dolaysile köylerde kamulaştırma" ; İdare Hukuku Kısmında: "Devlet memurlarının sorumluluğu ve Bankaların durumu „; Ceza Hukuku Kısmında: "4274 sayılı kanunda yazılı suçların doğuşu ve kabahat suçlarında zamanaşımı»; "Türk ceza Kanunun 445. nci maddesinde yazılı suçların tekevvünü »; "Çehrede sabit eser ve Türk ceza kanunu 457. nci maddesinin iki defa uygulanışı», "İbdianamenin sanığa tebliğ edilmesi ve bunun hukukî neticeleri", "Telsiz Kanununun 37. nçi maddesinde yazılı suçun tekevvünü" konuları hakkındaki Türk Yargıtay kararları ve İsviçre Federal Mahkemesi Kararları bulunmaktadır.

İlgililere hararetle tavsiye eder, İstanbul C. Savcı Yardımcısı Şekip Musluoğlundan tedarik edileceğini hatırlatırız.

Hayri Orhun: ***Türkiyede Devlet Memurlarının Hukuki Rejimi.*** İstanbul R. Zelliç Basımevi: 1946, Sayfa: 254. Krş: 200.

İçişleri Bakanlığı Tetikik Müşaviri Hayri Orhun'un Genel hatlarile, Tarihi gelişim ve bugünkü duruma göre «Türkiyede Devlet Memurlarının Hukuki Rejimi» adile hazırladığı ve İçişleri Bakanlığının yayımları serisi:3,sayı:2. sini teşkil eden kitabı pek mühim bir konuyu ele almış bulunmaktadır.

Memuriyet, kuruluş tarihi boyunca ilk şeklinden bugüne kadar mütemadiyen türlü değişiklik geçirmiş, durmadan inkişaf etmiş ve halihazırdaki modernliğe ulaşmıştır.

Kitap; Devletimizin kuruluşundan itibaren bugünkü hale gelinceye kadar memuriyet hak ve vazifelerini tesbit ve idare teşkilâtında vukua gelen devamlı değişiklikleri sırasiyle izah etmekdedir.

Eser, Giriş kısmile başlamakta ve Osmanlı Devletinin kuruluşunda vücuda getirilen idari teşkilâtta Selçukiler, diğer Türk ve İslâm Devletlerindeki sistemin örnek alındığı, Devlet idaresinde disiplinin çok kuvvetli, Padişahın hâkimi mutlak ve Ordu ile tek vücut bulunduğu, Vezirîâzamın Padişahın yegâne vekili ve Ordunun Başkomutanı, Eyalet Valilerinin de Sancak Beyleri ve mahalli kıtaları

nın mezarı başmaki hitabeleri), Ord. Prof. Mustafa Reşit ELGESAY: Ev işleri yapanların ücret iddiaları, Müfit ERKUYUMCU: Tâdilini temenni ettiğimiz bir kanun hükmü, Necmeddin M.BERKİN: Millî Kanuna uymıyan Muahede hükümlerinin tatbiki mahkemelerce mecburiimidir, yazılarından başka «Kanunu medeni hükümleri dairesinde tanzim olunacak vasiyetname altına şahitlerin yazmaları şart olan şerh» hakkında Yargıtay içtihadı, yaralama ile çehrede sabit eserin takdiri ve bu eserin estetik bakımdan çehreye tesir edip etmemesi» «Müşterek hayatın hediyesi olarak kadına verdiği mücevherleri mahkeme kararı olmaksızın almada ilhakı hak unsuru», tahrikle baraber cezanın takdiren ağırlaştırılması», hakkında Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları, ve Yargıtay Ticaret dairesinin «Hükûmetin hususi memurlara kabul ettiği yardım parasının istifa ile geri alınması hali», «Kaptan Manavrası ve Büyük avarya», «Belediyenin elektirik tesisatı için mühendise proje ve plân yaptırması ticarî mahiyette olmadığı» hakkındaki kararları ile «Medeni Kanuna göre ad değiştirme isteği» ne dair Yargıtay Genel Kurulu kararı ve «Avukatlık Kanunun 133 ncü maddesi» hakkında yargıtay 4.ncü hukuk dairesi kararı.V.S. . .

***

Aynı Derginin Ağustos 946 ayına ait 14 ncü sayısı da şu yazılarla çıkmıştır:

Amerika Birleşik Devletlerinin Adalet Bakanlığı Teşkilâtı, Avukat Cevat EDEGE: Ceza hukuku ile medeni hukuk arasındaki münasebet ve tatbikatı», «Zabıtanın bir suç tahkikatına el koyması takibattan sayılırmı?» konusu hakkında Yargıtay tevhidi içtihadı, «İptal dâvasının Tefviz T.den açılacağı süre» hakkında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı, «2490 sayılı kanunun 46.ncı A.H.bentleri dışında yapılan eksiltme muamelelerinde mukavele tanzimi mecburluğu», «İmtiyazı Devlete geçmiş kömür madeni», «Unvan tazekeresi almıyanlar tellallık edebilirmi?» «Haksız mal iktisabı dâvalarının zamanaşımı» hakkında aYrgıtay Ticaret dairesi kararları ve «Kardeş üzerine nafaka mükellefiyetinin şartı» hakkında Yargıtay 2.nci Hukuk Dairesi Kararı, «Bankalarla memurların şahsi kusurlarından doğan tazminat dâvalarında husumet ve bunların işledikleri haksız muamelelerden doğan zararı şahsen ödemeleri, şahsî kusur ve delillerin takdiri» hakkında Yargıtay 4.ncü Hukuk Dairesi Kararı, Bibliyografya V.S . .

***

607

Yine bu derginin Eylûl 946 ayına ait 15. nci sayısı aşağıdaki yazı ve kararlarla yayınlanmıştır:

Reşat SAKA: Gemi adamları Kaçakcılık Kanununa göre yolcu sayılırlar mı?; «Ziraat bankasına ve emniyet sandığına merhun gayrimenkul ihalesi" mevzuu hakkında Yargıtay Tevhidi İçtihadı;" Millî Korunma Kanununun 31 ve 32. nci maddeleri ve 4648 sayılı kanunun yürürlüğü sırasında işlenen suçlar" hakkında Yargıtay Özel daire kararı;"Yetkisiz mahkemeye açılan dâvların faiz muamelesinde ihtar niteliğinde olup olmadığı", Kooperatif şirketin infisihandan sonra şirket borcundan dolayı ortaklar aleyhine hangi durumda dâva açılabileceği",«Mal satışında semeni mebide nakdîn hiç bulunmaması ve tarafların sıfatları da tüccar olmaması halinde mahkemece dâvaya ticaret sıfatile bakılıp bakılmıyacağı",«Sif satıştan doğan dâvada yetkili mahkeme" mevzuları hakkında Yargıtay Ticaret Dairesi kararları; «Boşanan karının çocuklarını icra dairesinde muayyen zamanlarda görmek üzere şahsî münasebet teminine karar verilip verilemiyeceği" hakkıda Yargıtay 2. nci Hukuk Dairesi kararı, Bibliyografya V. S.

İstanbul Barosu Dergisi, Yıl: XX, Sayı: VI, Haziran 946.

Heray muntazaman yayımlanan Derginin bu sayısında: Avukat Rifat Ahmet Birand Baro mecmuamız ve sayın arkadaşlardan isteğimiz, İcra Y. Yargıcı Sadettin Kerim GÖKAY: Takip hukukunda Tahliye, Doçent Rağıp SARICA: Şahsî kusur ve kıstasları, Bibliyografya, Aramızdan ayrılanlar, yeni mevzuat bulunmaktadır.

Memur veMuhasip Mecmuası,

Sayı: 54, Haziran: 946.

Yargıc, Avukat, Subay, Öğretmen ve halkı ilgilendiren konu ve kanunları cami—olalarak her ay yayınlanan derginin bu sayısında şu yazılar bulunmaktadır:

Namık GÜRKAN: Muhasiplerin, Mesuliyet ve salâhiyetleri, iadei Muhakeme ve Temyiz yolları; Üvey çocuklara harcırah verilmemesi, Yabancı memleketlere yapılacak müraselât için kredî senetlerinin kabulü, Ağrı bölgesinden Erzurum ve Erzurumdan geçilmek üzere diğer bölgelere gidenlerin harcırahlarına dair Sayıştay kararları, En son değişikliklere göre Danıştay Kanununun bâzı maddelerinde değişiklik yapılmasına ve bu kanuna bâzı madde ve fıkralar ilâvesine dair Kanun ve saire...

Aynı Derginin 55. nci sayısı da şu yazılarla çıkmıştır:

Namık GÜRKAN: Muhasiplerin vazife, mesuliyet ve salâhiyetleri, İadei muhakeme ve temyiz yolları; Aynî yardımların 6. Aylık verilmesi, Bedelleri ödenecek reçetelerin sağlık müesseselerinin resmî antetini havi olmaları lâzımgeleceği, Münhal olmadığında kadroları dâhilinde üst derece geçirenlerin servisleri içinde ilk açılacak yerlere geçirilmesi, Yalova kaplıcalarında tedavi görecek memurlar hakkında Maliye Bakanlığı tamimleri; En son değişikliklere göre Cemiyetler Kanunu, Cemiyetler Kanunun bâzı maddelerinin değiştirilmesine dair Kanun, Haziran ayı içinde yayınlanan Kanunlar Listesi ve saire ...

Siyasî İlimler Mecmuası Mayıs: 946, Sayı: 182

16 Yıldanberi bir çok ilim adamlarımızın siyasî, İdarî, İktisadî ve sair konulardaki yazılarile yayınlanmakta olan kıymetli derginin bu sayısı üç renkli bir kapak içinde şu yazılarla çıkmıştır:

Ord. Prof. Ali Fuat BAŞGİL: Hürriyete dair II, Namık Zeki ARAL: Bu yılın bütçesi, Altan BALTACIOGLU: Bugünün şehirciliği, Dr. Ferit AYİTER: İlim Sosyolojisi: Ekler (1 ve 2), Şefik İNAN: John Maynard Keynes, Hasan Refik ERTUĞ: Yasama Çalışmaları: Son Kanunlarımız, Fikir Hayatı: Bir vukuf ehli raporu, Ahmet Şükrü ESMER: Kronik: Bu ayın olayları, Namık Zeki ARAL: Bibliyografya: Köy maliyesi, V. S...

K. Dereli

609

SAVCILIK SINIFI

Onuncu derece Savcı yardımcıları

1	8635	Şükrü Binbir	Kars C. Savcı yardımcısı
2	9615	Aziz Erkü	Kadirli C. Savcı yardımcısı
3	9616	Cemalettin Tomruk	Akdağmadeni C. Savcı yrdımcısı
	9645	Nazmi Biber	Andırın C. Savcı yardımcısı
	9646	Hasan Çatım	Karapınar C. Savcı yardımcısı
6	9701	İbrahim Tanan	Poshof C. Savcı yardımcısı

612

Memurlara taarruz ve hakaret

Taarruzun memur huzurunda olması memurun işitmiş olmasını gerektirmez.

(CK 266)

Yargıtay 4 — Ceza Dairesi
Esas 4285— Karar 5486

Kaptan Hüseyine görevde söğmekten sanık Hamdi Kamunun T.C. K.nun 266/1 ci maddesi gereğince bir ay hapis, otuz lira ağır para cezalariyle hüküm giymesine ve takdir olunan elli lira tazminatın sanıktan alınarak dâvacıya verilmesine dair İstanbul As. 7.C.Yargıçlığından verilen 4/3/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Mudafaa şahidi dinlenmiş iken harcın yarı tâyini yolsuzluğu aleyhe bozba sebebi sayılmamıştır.

Vapurun kaptan köprüsünde bulunan mağdura karşı herkesin işiteceği yüksek sesle söylenilen kötü sözlerin mağdurun işitmemesi ve hakaretin giyapda sayılmasına sebebiyet vermeyeceği ve aksını kabul etmenin sağır olan mağdur memurlara karşı vicahda hakaretin asla bahsa konu olmaması sonucunu vereceği cihetle tebliğnamenin ikinci bendindeki mütalâa ve dosyaya gerekçeye ve takdire nazaran esas itirazları yerinde olmadığından reddile hükmün ceza mahkûmiyeti ve harcına ait kısmının onanılmasına ve 600 kuruş harç alınmasına ve ancak:

1—Kamu dâvasının devamı müddetince müdahil sıfatını almayan mağdur lehine tazminata hükmedilmesi.

Yolsuz olduğundan hükmün şahsı hak cihetinin bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine 26/4/946 da oybirliği ile karar verildi.

fından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

İcra memuru tarafından tutulmuş olan zabıt varakasına göre tebliğnamenin birinci bendi yerinde değilsede:

1 — Görev sırasında olan mukavemet 258 inci maddeye girerken göreve takaddüm eden mukavemetten bâhis 254 ncü maddenin uygulanması.

2—Mukavemetin unsuru olan cebrü şiddet kullanılmamış ve yalnız eşyaların bulunduğu oda kapısının kilitlemesinden ibaret menfi bir mukavemet sebk etmiş olmasına göre hareketin 260 ncı madde uyup uymayacağının düşünülmemesi.

3—Doğumu nüfus kaydile tevsik edilmeden sanığın 56 nci maddeden faydalandırılması.

Bozmayı gerekledirmiş ve itirazlarla istemler bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına 27/4/946 da oybirliğile karar verildi.

Yargıtaya Başvurma

Adına beraet da denilse farik ve mümeyyiz olmadığından ceza tertibine yer olmadığına dair verilen kararlar temyiz edilemez, Meğerki aleyhe temyiz edilmiş ola.

(CK 53, CMUK 305)

Yargıtay 4—Ceza Dairesi
Esas 4876—Karar 5727

Tetbirsizlik ve dikkatsızlik neticesi on yaşındaki Tevfik'in yaralanmasına sebebiyet vermekten sanık Farık ve mümeyyiz olmayan Durmuşun yapılan yargılama sonunda sanık Durmuşun Farık mümeyyiz bulunmadığından T.C.K.nun 54 üncü maddesi gereğince hakkında ceza tertibine lüzüm görülmüyerek beraetine ve 53/2 inci maddesi gereğince elli lira ağır para cezası alınacağı ihtarile Durmuşun annesi Aliyeye teslimine dair Edremit As. Ceza Yargıçlığından verilen 15/2/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi üst dereceli Burhaniye C. Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı lebliğname ile daireye gönderilmekle incelendi.

Temyiz itirazının (ceza tâyini gerektiği) gibi aleyhe müteveccih bir iddiayı ihtiva etmemesine ve uygulanılan 53 ncü maddenin hüküm bulunmamasına göre temyiz kabiliyeti olmadığından temyiz

615

1 — Tahrif olunanın vesika bulunmasına göre 356 cı maddenin yerine yazılı madde ile ceza verilmesinde isabet bulunmaması.

2 — Tahriflerin iğfal kabiliyetini haiz olmıyacak derecede hâriz bulunduğu yolundaki bilirkişi raporu ret ve tahlil edilmeden mahkûmiyet kararı verilmesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan onama isteminin reddiyle hükmün bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 7/5/946 da oybirliği ile karar verildi.

Hüküm

Kaçmağa sebebiyetten sanık ve birisinin masum olduğu muhakkak iki kimseden hangisinin suçlu olduğu anlaşılmadan ikisine birden ceza verilmesi yolsuzdur.

(C K 3, CMUK 260)

Yargıtay 4 — Ceza Dairesi
Esas 5118 — Karar 6043

Dikkatsizlik ve tedbirsizlikle mahkûmen mahpus bulunan Ali Durrahmanın kaçmasına sebebiyet vermekten sanık jandarma eri Hasan ve Ramazanın: T. C. K. nun 303, 56, 89 cu maddeleri gereğince ikişer ay onbeşer gün hapislerine ve ikişer ay onbeşer gün de kamu hizmetlerinden mahrumiyetlerine ve cezalarının ertelenmesine dair Sandıklı asliye ceza yargıçlığından verilen 11/3/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi üst dereceli Afyon C. savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Tek fiilden ibaret olan kaçmanın her iki sanığın nöbetleri içinde ayrı ayrı olmuş sayılmasına imkân bulunmadığı ve bir masumun mağdur edilmesi bahasına bir suçun cezalandırılmasının Adalet mefhumuna giremiyeceği cihetle kaçmanın hangi sanık zamanında olduğu kesin olarak tesbit edilmedikçe iki sanığa birden ceza verilmesinde isabet bulunmaması.

2 — Kabul ve keşif zabıt varakasının ilk kısmında nöbetçinin kadınlar caza evine doğru gittiğinde erkekler ceza evinin kaçılan pencerenin görünmediği tesbit edilmesi bakımlarından sanıkların ihmali hareketlerini subuta vardıran deliller gösterilmeden ceza verilmesi.

3 — Kabul ve uygulama bakımından suç tarihinde 21 yaşını doldurmuş olan Hasanın 56 cı maddeden faydalandırılmasının doğru bulunmaması.

617

bulunmaktan sanık Mehmet Korkmaz, Ali Erçin ve Mehmet Erçin ve mağdurların konut dokunulmazlıklarını bozmaktan sanık adı geçen Ahmet Uysal, Mehmet Korkmaz, Ali Erçin, Mehmet Erçin ve dâvacı Mustafa Ergini tehdit etmekten sanık Yusuf Karkmazın yapılan yargılama sonunda: Yusuf Korkmazdan maada sanıkların eve girmekten ve Yusuf Korkmazın iddia olunan suçtan beraetlerine ve dövmekten T.C.K. nun 456/4, 55, 76, 65/3 cü maddeleri gereğince Ahmetten otuz üç lira yirmi kuruş, Ali Erçinden yırmı beş lira ve diğerlerinden onaltışer lira altmışar kuruş ağır para cezası alınmasına dair Alanya Asliye ceza yargıçlığından verilen 31/12/945 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanıklardan Ahmet Uysal ile oyer C. Savcılığı tarafından istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle incelendi.

22/2/946 da tebliğ edilen hükme karşı 4/3/946 de verilen Ahmedin temyiz dilekçesinin reddine ve 400 kuruş harç alınmasına,

1 — Aslan hayvan damı da olsa kişilerin yattığı yer mesken anlamına dâhil iken bâzı mütalâalara dayanılarak konut dokunulmazlığını bozmaktan beraet kararı verilmesi.

2 — Suça tekaddüm eden zamanda Ahmet tahrik ve teşvik ettiği sabit iken Yusufun beraetine karar verilmesi.

3 — Mehmet Korkmaz, Ali Erçin ve Mehmet Erçinin döğmeye yardımda bulunduklarını subuta vardıran kesin deliller gösterilmeden bundan cezalandırılmaları.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan istem gibi hükmün bozulmasına 9/5/946 da oybirli ile karar verildi.

Karı Koca gibi geçinmek

Boşanma kararı kesinleşmemiş olan kadın evli sayılır.

(CK 441)

Yargıtay 4—Ceza Dairesi
Esas 5115—Karar 6119

Mavuş Yüksel ile evli olduğu halde başkası ile karı koca gibi yaşamaktan sanık Mehmet Yüksel ve suç ortağı Dudu Sarıtaş' ın; T.C.

K.nun 441 ci maddesi gereğince üçer ay hapislerine dair Beyşehir As.C. Yargıçlığından verilen 13/3/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanıklar ve oyer C. Savcılığı tarafından süresinde istida ve şart ifa edilerek dâva evraki tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

I—Şerik Dudunun 13/11/941 günlü boşanma kararının kesinleşmemiş olmasına göre (evli olmayan kadınla) unsurunun bulunmadığı düşünülmeden ceza verilmesi.

Bozmayı gerektirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün istem gibi bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine 10/5/946 da oybirliği ile karar verildi.

Hüküm

Eve girerek hazırlıktan açılan dava da konuta dokunmadan ceza verilmesi için ayrıca bir dâva açılmasına lüzum yoktur.

(CMUK 258)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 5844—Karar 6103

İsmail Sert'in geceleyin evinden hırsızlık yapmaktan sanık Mustafa Dönmezin; yapılan yargılama sonunda: hırsızlıktan beraetine ve gece rıza hilafına eve girmekten T.C.K.nun 193/2,55 ci maddeleri gereğince üç ay hapsine ve mevkufiyetinin sayılmasına dair Bünyan Asliye ceza yargıçlığından verilen 13/2/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanık ile oyer C.Savcılığı tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Eve girerek çalmaktan açılan dâvada (eve girme) nin unsur olmasına göre sirkat veya teşebbüsün sabit olmaması üzerine 193 cü madde ile ceza tâyinine hiçbir engel olmamakla tebliğnamedeki mütalâa ve dosyaya, gerekçeye ve takdire nazaran itirazlar yerinde olmadığından reddiyle hükmün onanmasına ve 700 kuruş harç alınmasına 10/5/946 da oybirliği ile karar verildi.

Salâhiyetsiz resmî elbise giymek

Askerî kıyafet tam olmadıkça salâhiyeti olmadan resmî elbise giymek suçu meydana gelmez.

(CK 253)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 5193—Karar 6144

Askerî elbise giymekten sanık Mahmut Kayanın yapılan yargılama sonunda sanığın henüz terhis edilmiş olan kayın biraderine ait elbiseyi muvakkaten geymesi kullanmak maksadına mübteni olduğu ve 253 üncü maddedeki suç unsurları mevcut bulunmadığı cihetle beraatine dair Muş As. C. Yargıçlığından verilen 29/3/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi oyer C. savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebligname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Sanığın giydiği şeylerin tam asker kıyafeti teşkil etmeyen kaput ve ayak kabından ibaret olmasına ve kaputun altında sivil elbise bulunmasına göre 253 ncü maddedeki suç unsurları mevcut olmamakla teblignamedeki mütalâa ve dosyaya, gerekçeye ve takdire nazaran yerinde olmadığından reddile hükmün onanılmasına 11/5/946 da oybirliğile karar verildi.

Taksirli öldürme suçu

Tedbirsizliğin âfaki mülâhazalarla değil, havanın soukluğu, ailenin iktisadî durumu ile ölçülmesi gerektir.

(CK 455)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 5474—Karar 6240

Tedbirsizlik neticesi olarak dört aylık çocugunun yanarak ölümüne sebebiyet vermekten sanık Haticenin T. C. kanununun 455 ve 59 ncu maddeleri gereğince sekiz ay hapis ve yirmi lira ağır para cezalriyle mahkûmiyetine dair Saray köy As. C. Yargıçlığından verilen 11/4/946 tarihli hüküm yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

621

1—Ocağın yanar bırakılmasının ve çocukların üstlerinin sıkı örtülmemesinin veya baglanmamasının tedbirsizlik teşkil edip etmediğinin âfaki mülâhazalarla değil havanın soguklığu ve ailenin iktisadi durumu ile ölçülmesi gerekmesine ve evin ısıdılması için çalı çırpı toplamak zorunda bulunulmasının ailenin iktisadi (varlık) durumunun istenildiği veya düşünüldüğü gibi tedbir alacak vasıtalara malik olduğu kabule imkân bırakmamasına ve çalı çırpı toplamaya gidecek komşuların çocuklarını alıp uyutmaya ve bakmaya hiç kimsenin mecbur olmamasına göre aksina mülâhazalara dayanılarak ceza verilmesinde isabet bulunmaması.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan istem gibi hükmün bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ilerde haksız çıkacaktan alınmasına 14/5/946 da oybirliğile karar verildi.

Evlenme v'adile kızlık bozma

Evlenme v'adile kızlık bozmada v'adin aldatıcı olması lâzımdır.

(C K 423)

Yargıtay 4 — Ceza Dairesi
Esas 6423 — Karar 7091

Ergin olmayan Hamdiye Demirkanı rızasıyle ve şehvet hissiyle yanında alıkoymak ve evlenmek vadiyle kızlığını bozmaktan sanık Ahmet Özdemirin T. C. K. nun 430/2, 423 ve 69 ncu maddeleri gereğince on ay hapsine dair Küre asliye ceza yargıçlığından verilen 24/4/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanık ile oyer ve üst dereceli İnebolu C. Savcılıkları tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Ne alıkoyma suçunda kızlık bozmak ve nede kızlık bozmakta alıkoymak unsuru olmamasına ve dolayısiyle her iki suçun birbirinden temamen müstakil bulunmasına binaen tebliğnamedeki mütalâa yerinde değilsede;

1—Evli olan sanığın tekrar evlenmesine medeni kanunun müsait olmamasına göre evlenme v'adinin aldatıcılık kabiliyetini haiz olmadığı ve esasen evlenme v'adı hakkında delil bulunmadığı gözetilmeden o suçtan da ceza verilmesi.

622

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istem bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundon hükmün bozulmasına 31/5/1946 da oybirliği ile karar verildi.

Şikâyet

Velinin vazgeçmesi kâfi olmayıp mümeyyiz olan küçüğün muvaffakati de lâzımdır.

(C. K. 99)

Yargıtay 2 — Ceza Dairesi

Esas 4539 — Karar 5310

Nimet Atara âdiyen hakaretten sanık Osman Avşan hakkında 3005 sayılı kanuna göre yapılan duruşma sonunda: T. C. K. nun 489, 99 ncu maddelerine göre mağdur Nimet Atar 15 yaşında olup dinlenen velisi Şükriye Keloğlu sanık hakkındaki dâvasından vaz geçtiğini bildirmiş olmasına göre dâvanın düşmesine ve harç alınmasına yer olmadığına dair Ödemiş Sulh ceza yargıçlığından 28/3/946 tarihinde verilen kararın yargıtayca incelenmesi o yer C. Savcısı tarafından süresinde istida ebilererek dâva evrakı C. Baş Savcılığının 25/4/946 tarihli teliğnamesiyle daireye gönderilmekle icabı düşüldüldü.

Mümeyyiz olan küçüklerin şahıslarına karşı işlenen suçlardan dolayı filesas dâva açmaya ehil oldukları ve kendilerini temsil hakkına malik olan kimselerin bu hususteki salâhiyetleri küçüklerin dâva ve şikâyette bulunmamaları halinde onların yerine kaim olarak menfaatlarini himayeye münhasır bulunduğu Yargıtay Genel Kurulunca içtihadları birleştirmek suretiyle kararlaştırmış olmasına göre filasıl dâvaya salâhiyeti olan küçük tarafından açılan dâvanın düşmesi için velinin vazgeçmesi kâfi olmayıp küçüğün izin ve muvafakatinin de munzam olması iktiza ettiği düşünülmeksizin yazılı şekilde düşme kararı verilmesi yolsuz ve savcının itirazı bu itibarla vârit bulunduğundan tebliğnamede istenildiği gibi hükmün bu sebepten BOZULMASINA 28/5/946 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Tüzel kişilere ait arabalar umumun tekâfülü altında sayılmaz.

(CK 491/1)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 4173 — Karar 4762

Mehmet Ersoyun tarlasına bırakmış olduğu at arabasını gündüz tarladan çalmaktan sanık Hasan Pehlivan, Ali pala ve mükerrir Fevzi karabacağın yapılan yargılama sonunda T.C. kanununun 491/1, 81 ve 525 inci maddeleri gereğince ve takdiren Fevzinin on ay yirmi gün ve Hasan ve Alinin sekizer ay hepislerine ve okadarda emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmalarına ve tutuk kaldığı günlerin sayılmasına dair Zile As. C. yargıçlığından verilen 2/2/946 günlü hükmün Yargıtayca incelenmesi oyer C. savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Özel kişilerin mülkiyetinde olan arabaların Umumun tekâfülü altında sayılmasına imkân bulunmamakla tebliğnamedeki mütalâa ve mahsul naklinde kullanılsa bile arabanın ziraat (yani ekim, biçim) aleti sayılmasına imkân olmamakla itiraz yerinde olmadığından reddile hükmün onanılmasına 11/4 946 da oybirliğile karar verildi.

Devlet demiryolları memurlarının idarenin malları aleyhine müteveccih olan suçlarından ötürü memur gibi cezalandırılması 1042 sayılı kanunun 6 ncı madesi hükmü ikitzasındandır.

(1042 S. K.)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 4302 — Karar 4766

Devlet Demir Yolları Nazilli ambarından manifatura ve sair eşyaları defaatle çalmaktan sanık ve tutuk ayni idare gardifreni olup tahmil tahliye işlerinde çalışan Ethem Pınar ve yardımcı Tahmil tahliye memuru Emin Akgökçen ve bu eylemi bildikleri halde defaatla para alarak sükût etmekten sanık ve tutuk nekçi İbrahim Ergüleç ve Mehmet Ali Açıkgöz'ün T.C.K.nun 492/6, 80, 522, 251, 525 ve 296 cı maddeleri gereğince sanıklardan İbrahim Ergüleç ile Mehmet Ali Açıkgöz'ün takdiren birer ay 16 şar gün hapis, diğerlerinin birer sene onaltışar ay hapis ve okadar da emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulma cezalariyle hükümlülüklerine ve tutuk kaldıkları günlerin tenziliyle tutukluk hallerinin devamına dair Nazilli As. C. Yargıçlığından verilen 1/2/946 tarihli hükmün sanıkların temyizi üzerine incelenerek; onanılmasına 21/5/946 tarih ve 3133/3591 No:li ilâmla karar verilerek dosya iade edildikten sonra üst dereceli Aydın C. Savcılığının da kanun hükümleri içinde temyizi dâva ettiğinden bahsile gönderilen dâva evrakı tebliğname ile tekrar daireye tevdi olunmakla oluru düşünüldü.

624

Devlet Demir Yolları memurlarının doğrudan doğruya veya malî mesuliyeti mucip olmak itibariyle dolayısiyle idarenin malları aleyhine müteveccih olan suçlarından ötürü memur gibi cezalandırılmalarının 1042 sayılı kanunun altıncı maddesinin son fıkrası gereğinden olmasına ve Mehmet Ali ve İbrahimin asıl hırsızlık fiiline iştirakları hakkında delil bulunmamasına binaen yerinde olmayan üst savcılık temyiz itirazlarının reddine 11/4/946 da oybirliği ile karar verildi.

Donu çıkarılmaksızın mağdurun tenasül aletinin ellenmesi fiili, sarkıntılık teşkil eder.

(CK 421)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 4309 — Karar 4769

On yaşındaki Sevimin ırz ve namusuna tasaddiyi mutazammın harekette bulunmaktan sanık ve tutuk Yahya Yıldıralın; T.C.K.nun 415 ci maddesi gereğince bir sene altı ay hapsine ve tutuk kaldığı günlerin sayılmasına dair Eskişehir As. C. Yargıçlığından verilen 22/3/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile dairеye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Hâdiseye yakın olmakla daha doğru kabul edilmesi gereken hazırlıktaki ifadesinde mağdurun (donunun çıkarılmamış ve yalnız don üzerinden tenasül aletinin ellenmiş) olduğunu beyan etmesine göre suçun sarkıntılık olup olmadığının tartışılmaması.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan onama isteminin reddiyle hükmün bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına ve bozma sebebine göre sanığın salı verilmesine 11/4/946 da oybirliği ile karar verildi.

Sanığın muhafaza masraflarını istemeksizin yedi eminliği kabul etmesi hali 276 ncı maddesi şümulü haricinde bulunması hesabile ancak takdiri tahfif sebebi teşkil eder.

(C.K. 276)

Yargıtay 4 — Ceza Dairesi
Esas 2814 — Karar 4556.

Ahmet Nuriye borçlu Ahmet çoban oğlundan icraca haczedilip yedimin sıfatile kendisine verilen emval ve mahsulü teslimden imtina etmekten sanık Faruk Önerin yapılan yargılama sonunda: Bunların muhafazası için icraca tedbir alınmamış olmasından dolayı kısmen çürümüş ve kısmen de sahibi tarafından alınarak sarf edilmiş olmasına göre kast bulunmayan bu eylemden sanığın beraetine dair Bergama As. C. yargıçlığından verilen 28/1/946 günlü hükmün

yargıtayca incelenmesi oyer C. savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Açılan istihkak dâvasının reddile haczin kesinleşmiş ve sanığın toplama ve muhafaza masrafı istemeksizin yedi eminliği kabul etmiş olmasına göre ancak takdiri tahfif sebebi teşkil edebilen hallere dayanılarak ve gerekli tahkikat yapılmaksızın ve 276 ıncı maddenin üçüncü fıkrasına uyup uymadığı da düşünülmeksizin beraet kararı verilmesi.

Bozmayı gerektirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan onama isteminin reddiyle hükmün bozulmasına 8/4/946 da oybirliğiyle karar verildi.

Nikâhsız karı koca gibi yaşadıkları zaman erkek tarafından kadına terk edilmiş olan kadın eşyasının hediye olarak bırakıldığının kabulü zaruri bulunduğundan hırsızlık iddiası mesmu olmaz.

(C. K. 491/3)

Yargıtay 4. Ceza dairesi
Esas 2716 — Karar 4281

Nikâhsız karıkoca gibi yaşadığı Osman'ın askere gitmesiyle siyanetine terkettiği eşya ve parasını çalmaktan sanık Esmanın; T. C. K nun 491/3, 522, 56 ve 89 ncu maddeleri gereğince iki ay on beş gün hapsine ve o kadar da emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmasına ve cezasının ertelenmesine dair Andırın As. C. Yargıçlığından verilen 25/12/945 tarihli hükmün Yargıtayca incelenmesi üst dereceli Maraş C. Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebligname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Sanıkda bulunan onbir liranın mesruk olduğunun ve mütebaki 39 liranın çalındığının delili bulunmamasına ve eşyaların kadın eşyası olmasına göre kendisi için yapıldığı anda hediye edilmiş sayılması zarurî olan eşyalarla kendisi tarafından yenilmek üzere bırakılan zahireleri almakta intifa kasti bakımından mevcut durumu değiştiren bir hal ve dolayısiyle hırsızlık suçu unsuru bulunup bulunmadığının tartışılmaması.

2 — Kabule ve iddia edilen eşyalar haricinde 39 liranın çalındığına delil olmamasına göre 523 ncü maddenin gözetilmesi zarurî iken aksine karar verilmesi.

Bozmayı gerektirmiş ve itirazlarla istem bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına 4/4/946 da oybirliği ile karar verildi.

626

rette tâyin edilmiş olmayıp dâvanın Vilâyet asliye mahkemesi yani Adalet yargıçları aleyhinde açılmış olması ve esas dâvanın Yargıtay dairesine tabi bulunması gibi kayıtlarla takyit olunmuştur. Tazminat dâvasının Vilâyet asliye mahkemesi aleyhinde değil Danıştay Başkanları aleyhinde açılmış olduğu gibi esas dâva hakkında verilen Danıştay kararının temyizen tetkikide ve dairemize ait bulunmadığına ve Danıştay Üye ve Başkanları aleyhindeki zarar ve ziyan dâvasına Yargıtay dairesinde bakılacağı hakkında ne hukuk mahkemeleri usulü kanununda nede diğer kanunlarda bir kayit ve sarahat bulunmamış olduğuna binaen dâvanın vazife bakımından (REDDİNE) ve aşağıda yazılı 628 kuruş masrafın dâvacıdan alınmasına 2/1/946 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Miras — iştirak halinde mülkiyet

Ölünün terekesinde iştirak halinde mülkiyet, hükümleri carî olacağından, bir alacağın takibi icinde, mirasçıların cümlesi veya temsilcileri tarafından dâva açılması lâzımdır.

(MK. 539, 581, 630)

Yargıta Hukuk Genelkurulu
Esas 3/208/55—Karar 88.

Veraset senedi mucibince Müddeabih 100 liradan dâvacının hissesine düşen 12 lira 60 kuruşun tahsiline dair verilen hüküm yargıtayca: Dosyada bulunan 12/6/934 tarihli veraset belgesinde alıcı muris İsanın 931 yılında ölümü ile dâvacı Niyaziden başka mirasçıları olduğu yazılı olmasına ve mütevaffanın terekesinde iştirak halinde mülkiyet hükümleri caryan edeceğine göre Medeni Kanununun 630 uncu maddesi gereğince mirasçıların cümlesi veya mümessillerinin dâva açmaları lâzım geldiği halde bu husus düşünülmeksizin yazılı şekilde karar verilmesi yolsuz olduğundan bozularak mahalline geri gönderilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda bâzı sebeb ve düşüncelerle evvelki hükümde ısrara karar verilmiştir.

(TEMYİZ KARARI)

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek ısrarı mutazammın olan son hükmün süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosya içindeki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

628

met Sadıkın küçük Ali Sadıkın Gayrı meşru babası olduğuna dair verilen hüküm Yargıtayca incelenerek nakza ittiba edilmiş olmasına göre dâvacıdan müddeaaleyha ile nerede ve ne kadar müddet beraber yaşadıkları ve sonra münasebetin ne şekilde devam eylediği hâyıkı veçhile istizah ve şahitler de o dairede istima edilerek gerek hile ve iğfal, gerekse çocuğun vadi izdivaçla müddeaaleyhin münasebetinden olduğu hakkındaki deliller ona göre takdir olunmak lâzımgelirken noksan tahkikatla yazılı şekilde karar verilmesi kanuna muhalif olduğundan dolayı bozularak mahalline geri gönderilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda, Dinlenen üç şahidin uzun ve etraflıca olan şehadetiyle dâvalının Baba olduğuna ve dâva açtırmamak üzre dâvacıyı senelerce oyaladığına kanaat getirilmesine ve bu şehadeti ret edecek sebep bulunmamasına binaen evvelki hükümde ısrara karar verilmiştir.

(TEMYİZ KARARI)

Duruşma için tâyin olunan 20/2/ 46 tarihine rastlayan çarşanba günü belli zamanda temyiz eden Mehmet Sadık Güzelosman vekili avukat Faruk Haznedar geldi. Aleyhine temyiz olunan Meliha Fitnat vekili Avukat Handan Kaftancı kendisine zamanında tebligat yapıldığı halde gelmediğinden temyiz dilekçesinin süresi içinde verilerek kaydedildiği incelenerek anlaşılmakla Hukuk Genel kurulunca temyiz eden vekilinin şifahi izahatı dinlendikten sonra vaktin darlığına binaen müzakereye devam olunmak üzere başka bir güne bırakılması tensib kılındı. Bu gün Hukuk Genel kurulunca dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Dâvalının dâvacı anayı (seni nikâhla alacağım, kocaya varma, çocuğumu gözet, sefil etme) diye son zamana kadar aldatıp oyaladığı ve böylece vaktinde dâva açmaktan alıkoyduğu ve çocuğa her ay belli miktarda nafaka verdiği dinlenen tanıkların sözleriyle mahkemece sabit görülmüş ve delillerin isabetli olarak takdiri hâkime ait olup yapılan soruşturmaların sonucuna göre bu hakkın kullanılmasından maddî hataya düşülmemiştir.

Babalık dâvası hakkını düşüren medeni kanunun 296 ıncı maddesinde yazılı süreyi hile ile anayı aldatarak geçirten kimse gayrı ızrar için hakkını fena kullanmış olup kanunun himayesine sığınmıyacağından ananın dâva hakkının düştüğünü iddia edemez. Hâdisede bu sebep verilen ilk bozma kararına uyulmakla bu cihet kesinleşmiş ve sonrada gerekli soruşturmalar yapılarak üzerinde ısrar olunan hüküm verilmiştir.

631

NA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinden onanma harcının temyiz edenlerden dâva olunandan ve bozma harcının da ilerde haksız çıkacak tarafdan alınmasına 27/10/945 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Karşılıklı borçlar

Karşılıklı borçları kavrayan bir bağıtta bir ecelden faydalanmak hakkı olmayan taraf kendi borçlarını ödemedikçe, diğer tarafın borçlarını ödemesini istiyemez.

(BK. 81)

Yargıtay 4. H. Dairesi
Esas 3300 — Karar 3879

Müvekkilinin noter senedile kaim olmak şartile dâva olunanlardan satın aldığı hazineye ait arsa üzerine yapılmış bina enkazını yıkmıyarak ailesi ile birlikte oraya taşınmış iken dâva olunanların bu satıştan cayarak alt katta bulunan odanın kilidini kırmak suretiyle burayı fuzulen işgal etmiş olduklarından bahsile tahliyesini ve ecri mislinin tahsilini dâvacı vekili istemiş, dâva olunanlar dahi verdikleri cevabda: dâvacının bu evin enkazını 600 liraya satın almak üzere 150 lira peşin vermiş ve ailesi ile birlikte buraya yerleşmiş ise de; bakiye parayı vermediğinden satış muamelesi yapılamamış olduğundan bahsile evin tahliyesini ve ayda 20 liradan işgal müddetine ait ecri misil tutarı olan 480 liradan 150 liranın indirilerek geri kalan 330 liranın tahsilini mütekabilen talep eylemiştir.

Tavsilâtı tutanak ve ilâmında yazılı olduğu üzere; borç senedi hükümlerine göre 150 lira peşin verilmek dörtyüz lirası da bir sene içinde ödenmek ve borç ödenmezse akid feshedilmek ve ev dâva olunanlara teslim olunmak ve 150 lira da oturma karşılığı olarak kiraya mahsup edilmek şartile dâva olunanların yaptıkları bina enkazını dâvacıya sattıkları ve borcun ödenmediği anlaşılmış olmasına göre dâvacının akdin hükümlerine riayet etmediği ve bu suretle borç senedindeki şartın tahakkuk ettiği gerçekleşmiş olduğundan bağıtın bozulmasına ve bina enkazının dâva olunanlara teslimine ve peşin alınan 150 liranın bir senelik kira bedeli addile bunun dâvacıya iadesine mahal olmadığına ve dâvacı tarafından fazla olarak verildigi anlaşılan 20 lira ile dâva olunanların haksız olarak işgal ettikleri bir odanın ecri misli olan kırk iki lira 70 kuruşun dâva olunanlardan alınıp dâvacıya verilmesine karar verilmiştir.

635

Görevsizlik ve dâvaya diğer bir Mahkemede bakıldığı iddiaları.

1 — Görevsizlik hakkındaki itirazlar bir karara bağlanmalıdır.

2 — Ayni dâvanın diğer bir mahkemede yargılanmakta olduğu söylenmişken, sebep gösterilmeksizin yargılanmaya devam olunması yolsuzdur.

Yargıtay 5 — H — Dairesi
Esas 945/151 karar 90

Dâva: Dâvacı vekili; yeri ve sınırları belli bir kıt'a tarlanın şark tarafından bir kısmına dâva olunan tarafından vuku bulan müdahalenin önlenmesini ve mezkûr tarlaya uzun zamandanberi müvekkili nizasız ve fasılasız tasarruf ettiğinden adına tesciline karar verilmesini istemiştir.

Hüküm: İki tarafın tarlaları bir birine muttasıl olup şark hududunda dalkabak tarlasının halen dâva olunanın tasarrufunda olduğu ve dâvacıya ait olan araziye dâva olunanın tecavüz ettiği ve bu arazinin dâva olunan tarafından ibraz edilen Eylül /943 tarihli tapu senedinde yazılı hudutlardan hariç kaldığı ve dâvacının tasarruf ettiği arazinin 57 dekar ve 600 metre murabbaı olduğu ve bu arazinin nizasız ve fasılasız uzun zamandan beri dâvacı tarafından tasarruf edildiği mahallinde yapılan tatbikat, mesaha ve dinelen tanıkların şahadetlerile sabit olduğundan dâva olunanın müdahalesinin önlenmesine ve dâvacı adına tesçiline karar verilmiştir.

TEMYİZ KARARI.

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu görüldükten ve dosya içindeki bütün kâğıtlar okunup iş anlaşıldıktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp düşünüldü.

Mahkemenin görevine karşı ileri sürülen itiraz hakkında bir karar verilmemesi ve sulh hukuk mahkemesinde de iki taraf arasında ayni arazi hakkında dâva açılarak yargılama yapılmakta olduğu söylenmiş ve sulh mahkemesi dosyası da getirilmiş iken sebebi gösterilmeksizin bu mahkemede de yargılamaya devam edilerek hüküm verilmesi yolsuz olduğundan hükmün H.H.M.K.nun 428 inci maddesi gereğince bu yönden (BOZULMASINA) ve diğer yönlerden şimdiden inceleme yapılmasına yer olmadığına ve aşağıda yazılı 635 kuruş temyiz masrafının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 29/11/945 gününde oybirliğile karar verildi.

639

edilmemiş ise hükmü 1 inci madde gereğince terkin edilmektedir. Bu kısmın 2 inci madde ile ilgisi yoktur. 2 inci madde ile ilgisi olan tahsil edilmiş olanıdır. Dâva kabul edilip dâva gibi hüküm verilecak olursa tahsil edilmiş vergi tahsil edilmemiş vergi durumuna düşer ve 2 inci madde hükmünden çıkarak 1 inci madde hükmüne girer ve bu suretle tarh da ortadan kalkar. Kanunun kabulünü men ettiği tarhiyattan dolayı müracaat kabul edilmiş olur. Şu halde dâva sonucu bakımdan varlık vergisi tarhına dokunan, tarh ile ilgili ve tarhı ortadan kaldıracak ve tarhiyattan dolayı açılmış bir dâva olup 4530 sayılı kanunun 2 inci maddesi ve 4305 sayılı kanun gereğince kabul edilmemesi gerekirken tahsili emvâl kanuna gore yapılmış diğer satışlardan dolayı açılan ve borca dokunmayan dâvalara kıyas ile ve yazılı düşünceler ile dâvanın kabul edilmesi yolsuz ve temyiz isteyenlerin buna dokunan itirazları yerinde olduğundan hükmün H.U.M.K.nun 428 inci maddesi gereğince bu yönden (BOZULMASINA) ve diğer yönlerden şimdilik inceleme yapılmasına yer olmadığına ve aşağıda yazılı 470 kuruş temyiz masrafının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 22/12/945 gününde oybiliğile karar verildi.

642

Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları

Nr.4

İcabî uyuşmazlık. İdare aleyhine açılmış dâva.

İcabî uyuşmazlık ihdası için adalet mahkemelerinde idare aleyhinde bir dâva açılmış olmalıdır. Adalet mahkemesindeki bir dâva bir Rektör ve Dekanının şahsı aleyhine açıldığı ve idare ve dâvada yer alarak vazife itirazında bulunmak fırsatını elde edemediği takdirde idareye hariçten uyuşmazlık ihdası için tahrik yetkisi tanınamaz.

(Uyuşmazlık. K 8)

Uyuşmazlık Mahkemesi
Esas 46/19 — Karar 46/7.

Şişli'de Halâskâr Gazi caddesinde 315 numarada Tarık Artel tarafından İstanbul Üniversitesi Rektörü Tevfik Sağlam ve Fen Fakültesi Dekanı Fahri Yeniçay'ın şahısları aleyhine İstanbul sekizinci asliye hukuk mahkemesinde açılmış ve mahkemenin 46/31 numaralı dosyasında mukayyet bulunmuş olan dâva ve Millî Eğitim Bakanlığının tahriki üzerine Danıştay Savcılığının uyuşmazlık ihdasını tazammun eden 14/5/946 tarihli yazısı;

Dâvacının, Fakülte Dekanı Fahri Yeniçay'ın Doçentlik imtihanında talimatname hükümlerini yerine getirmediğinden, muktazi muamele ve münakabereyi uzun teahhürlerle yaptığından ve işlemin iptâlini tazammun eden Danıştay kararını Fakülte meclisine sevketmiyerek Üniversite kurulunun yalnış karar almasına ve bu yüzden orta tedrisata nakil ve binnetice istifasına sebebiyet verdiğinden ve Üniversite Rektörü Tevfik Sağlam da Dekanın bu haksız fiiline iştirak etmiş olduğundan ve saireden bahsile borçlar kanununun 41,49 ve 50 inci maddelerine tevfikan her ikisinden müteselsilen 8601 lira 75 kuruş maddî ve mânevî tazminatın kendilerinden hükmen tahsili talebiyle asliye mahkemesinde açmış olduğu dâva dilekçesi;

Dâvalıların, dâvacı hakkında cereyan etmiş olan bütün muamelenin Üniversite heyeti ve Bakanlık müdürler encümeni kararlarına dayandığı ve bizzat Bakanlık tarafında tesis edilmiş olduğu ve ortada şahsî bir fiil ve hareket bulunmadığı cihetle Danıştay nezdinde Bakanlığı dâva edilmesi lâzım geleceği yolundaki savunmaları;

Dâvacının, idare aleyhine açılmış bir dâva bulunmadığı, talebinin imtihan raporunu tanzim ve Danıştay ilâmlarını infaz etmemek suretiyle memuriyet vazifesini ihmal etmek ve kötüye kullanmak gibi suçlarını teşkil eden haksız fiillerinden ve şahsî kusurlarından dolayi mahkûmiyetleri hakkında dâva açılmış olduğu cihetle dâvanın Uyuşmazlık Mahkemesine sevki isteminin reddi lâzım geleceğini natık cevap lâyihası;

Asliye Yargıcının ortada idarî bir muamelenin kanunî şekilde yapılıp yapılmadığı bahis konusu edilmediği cihetle bu dâvaya vazifeli bulunduğu hakkındaki 20/3/946 tarihli kararı okunup ve savcının hâdisede kusurun şahsa mı, hizmete mi isnadı lâzımgeldiğinin incelenerek vazifeli mahkemenin tâyini icabedeceği yolundaki düşüncesi dinlenildikden sonra Uyuşmazlık Mahkemesinin 31/5/946 günündeki oturumunda keyfiyet incelenerek icabı düşünüldü:

İdarî Yargıca çözülmesi gerekli bir dâvaya bakmağa genel mahkemeler kendilerini vazifeli gördükleri takdirde Bakanların veya Valilerin tahriki üzerine Danıştay Savcısının vazife konusunun Uyuşmazlık mahkemesince incelenmesini isteyebilmesi 4788 numaralı kanunun uyuşmazlık mahkemesine başvurma yollarını gösteren 8 inci ve müteakip maddeleriyle tesbit ve tâyin edilmiş olan esaslara riayetle mümkündür.

8 inci maddeye göre uyuşmazlık ihdası için Adâlet mahkemelerinde idare aleyhinde bir dâva açılmış olması ve dâvalı idarenin en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazı dermeyan etmesi ve mahkemenin de vazifeli olduğuna karar vermiş bulunması şarttır.

Hâdisede işe: Adâlet mahkemesindeki dâva şahıslar arasında cereyan etmekte bulumuş ve idare bu dâvada yer alarak vazife itirazında bulunmak fırsatını elde edememiştir. Bu şart tahakkuk etmiş olmadıkca idarenin hariçten uyuşmazlık ihdası için tahrik yetgisini tanımağa ve mevzu hukukun çerçevelidiği bir usul ve kaideyi tevsian tatbika hukuk esasları müsait değildir.

Gerçi memurların şahısları aleyhinde açılan bu kabîl tazminat dâvalarının, idarî fonksiyonla inkâr edilemiyecek pek sıkı ilgi ve münasebeti dolayısile idareyi şiddetle alâkalandıracağına ve memurlardan hizmetlerini ifa maksadile sâdır olan her hangi bir eylemin olması bir kusur telâkkî olunarak kendilerinin adlî mahkemelere sevki ve Adalet Mahkemelerinin bu vesile ile idarî hizmetleri tahlile kalkışması idarenin başka bir yoldan adlî otoritenin nufuzu altına gir-

Adalet Dergisi

Sayısı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur.

Adalet 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 kanunu mülâhazalar	40
Ceza Muhakemeleri kanununun esbabı mucibesi	50
Adalet Mantığı	300
(941–942) Yılları Yargıtay Ceza Kararları	300

Adı	*Fiyatı Kr.*
Ceza Muhakemeleri usulü kanunu üzerinde bâzı 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

Dergiye konulmak üzere gönderilen yazılar yeni türkçe terimlerle yazılmış olmalıdır.

647

A D A L E T

D E R G İ S İ

Adalet Bakanlığınca Çıkarılır

Yıl : 37 Kasım : 1946 Sayı : 11

İÇİNDEKİLER

İNCELEMELER: Sahife

HAMDİ ÖNER — İftira cürmü hakkında bir inceleme 1139

DOÇ. DR. FARUK EREM — Türk Ceza Kanununun 29 ncu maddesi 1159

CEVDET ÖZDEN — Irza geçme cürmü üzerinde bir inceleme 1177

İSMAİL HAKKI KARAFAKI — İyi bir adaletin şartları 1194

KÂZIM DERELİ — Noterlerin yapacakları işlerden evlât edinme 1206

EYÜP SABRİ ERMAN — Tapulu arazi zamanaşımı ile iktisap edilebilir mi? 1212

VELİ DOĞRUL — İcra ve İflâs K. nunun 344 ncü maddesinin uygulanması ve beliren boşluklar 1218

MEVZUAT ARASINDA : 1228

BİBLİYOGRAFYA : 1232

TERFİ CETVELİ: 1235

YARGITAY KARARLARI (CEZA BÖLÜMÜ): 157—164

YARGITAY KARARLARI (HUKUK BÖLÜMÜ): 151—166

649

İftira cürümü üzerinde bir inceleme

Hamdi ÖNER

1— Genel bilgi.
2— İftira suçunun Kanunu unsurları.
3— Yargıçlar kanununa göre iftira.
4— İftirada cezayı artırıcı sebepler.
5— = = indirici sebepler.

1— Genel bilgi

İftira, Adalet müessesesi aleyhine işlenen cürümlerdendir. Suçlu, ictimaî nizamı ihlal hususundaki emel ve arzusunun tahakkuku yolunda adaleti vasıta olarak kullanır. Adalet teşkilat masumları himaye ve mücrimleri tenkil amacile kurulmuştur. müfteri ise mücrimane arzusunun yerine getirilmesinde yani masumu ezmede bir suç vasıtası olarak bu teşkilattan istifadeye kalkışır. Bu itibarle iftira üzerine harekete geçtiği takdirde Adalet teşkilatı, ğaye ve hikmeti tesisine aykırı surette işlemiş olur. Neçareki hakkın yerine getirilmesi müessesesesinin enderde olsa bâzı hallerde haksızlığa alet olması önlenemez.

İctimaî nizamı düzenleme ve haklıyı koruma amacile vucude getirilen Adalet teşkilatının, muhafazasile mükellef bulunduğu nizamın ihlâli uğrunda ğarazkâr arzuların tatmininde alet olarak kullanılmasındaki redâetın özelliği bu cürme emsallerine nazaran bir başkalık izafe etmektedir. Pervasız mufterinin hareketinde fazla olarak umumî kanaat ve duygu aleyhinde bir tecavuzda mevcuttur.

Dürüst ve namuskâr bir kimsenin kazanmış olduğu şeref ve itibar aleyhinde hakikata aykırı ve menfi bir kamu kanaatini uyandırmağa matuf her hareket toplumda yıkıcı bir tesir yapar. Mağdur bakımından da hadisenin tesiri elimdir. Masum olduğu halde cemiyette suçlu tanınmasındaki iztirap ve elem şüphesiz mağdurun ruhunu dağlar. Binaenaleyh şahsi kin ve hirslerin tatmininde Adaletin bir alet olarak kullanılmasını önlemeye matuf müeyyidelerin uygulanmasında nekadar dikkat ve hassasiyet gösterilse yerindedir.

İftira suçunda mahiyeten hakaret te mündemiçdir. Zira bu suç aynı zamanda şahsi şeref ve itibar aleyhine de yapılmış bir isnat mahiyetindedir. Fakat yukarda işaret ettiğimiz mahiyetine nazaran bu cürüm birinci derecede Adalet aleyhine matuf bulunması itibarile Adliye aleyhine iş-

ırza geçmek fiilini hakikata aykırı olarak isnat etmiştir. Bu iddia mücrimane emele adliyeyi alet edebilecek mahiyettedir.

I– İFTİRA CÜRMÜNÜN KANUNİ UNSURLARI

İftira suçunun tarifi ve dolayisile unsurları T. C. K. nin 285 inci maddesinin ilk fıkrasında yazılıdır. Fıkrayı aynen yazdıktan sonra tahlil edelim.

> Madde 285 herkim Adliyeye veya keyfiyeti adliyeye tevdie mecbur olan bir makam veya kanuni takip yapacak veya yapturacak bir mercie ihbar veya şikâyette bulunarak suçsuz olduğunu bildiği bir kimseye suç isnadeder yahut o kimse aleyhiede böyle bir suçun maddî delilerini uydurursa isnad ettiği suçun nev'i ve mahiyetine ve uydurduğu delillerin kuvvetine göre üç aydan üç seneye kadar hapisolunur.

Müteakkip fıkralarda bu müeyyide ölüm cezasına kadar çıkar. Şimdi iftira cürmünün unsurlarını birer birer tahlil edelim.

A— İhbar ve şikâyetin merciine yapılmış olması lâzımdır.

İhbar veya şikâyetin Adliyeye veya keyfiyeti adliyeye tevdie mecbur olan bir makama veyahut kovuşturma yapacak veya yapturacak bir mercie yapılmış olması şartır.

Suçlara ait ihbar ve şikâyetlerin merciini genel surette C. M. U. K. nun 151 inci maddesi tâyin etmiştir. Maddeye göre suçlara dair ihbarlar şifahi veya yazılı olarak C. savcılarına, Zabıta makam ve memurlarına, Sulh yargıçlarına yapılabilir. Vali, Kaymakam ve nahiye müdürleri de kanunî mercilerine tevdi etmek üzere vukubulacak ihbarları alırlar.

Şikâyetler ise yazılı veya şifahi olarak C. savcılarına, mahkemelere yapılabileceği gibi yazı ile olmak şartile Zabıta makam ve memurlarınada yapılabilir. Kovuşturulması meşhut suçlar kanununa tabi suçlar müstesna zabıta şifahi şikâyet kabul etmez. Kanaatimize göre T. C. K. nin 285 inci maddesinde yazılı şikâyetin C. M. U. kanununun 151 inci maddesine uygun olarak yapılmış olması şarttır. Binaenaleyh kanuni istisnalar dışında zabıtaya şifahen yapılan şikâyet usul bakımından kovuşturmaya esas tutulamaz. Zabıtaya şifaen yapılan müracaat usul bakımından şikâyet sayılmadığı için T. C. K. nun 285 inci maddesindeki iftira suçunun unsurları tekevvun etmez. Müellif Mayno Aksi kanaattadır.[1]

[1] Mayno ceza kanununun şerhi cilt 2 — sayfe 228

Usule uygun olmayan ve bu itibarle takibe esas teşkil edemeyen şikâyetin iftira suçunu vucude getiremeyeceği kanaatindayız. Bu kabil müracaat ittiham kabiliyetini haiz bulunmadığından nihayet hakaret suçunu teşkil edebilir Nitekim ayni müellif de biraz aşagıda iftira cürmünün tekevvünü için sikâyetin muayyen bir şahıs hakkında takibata imkân vermesi ve binaenaleyh bir zarar tevlit edebilir mahiyette olması lüzumuna işaret etmektedir.

C. M.U K, nun 152 nci maddesi kamu dâvasını hazırlamağa memur olan mercileri tâyin eder. Binaenaleyh bu fasılda yazılı şikâyet ve ihbar mercileri tahdidi değildir. Umumiyetle müfettişler, mühakkikler, teftiş ve tahkikle mükellef bulundukları hususlar hakkında ihbar ve şikâyet mercileridir. Herhangi bir teşekkülün memurları hakkında vâkı şikâyet ve ihbarların, o teşekkülün Bakan, müdür ve sair elamanları da kanuni mercidirler, Adalet bakanı C. M. U. K. nun 148 inci maddesine göre umumiyetle takibat yaptıracak mercidir. Diğer Bakanlar ancak Bakanlıklarına ait ihbar ve şikâyetleri soruşturmakla mükellefdirler. Bir Tekel deposunda yapılan yolsuzluğun herhangi yetkili bir tekel makamına ihbar edilmesi halinde ihbar merciine yapılmıştır. Zira kendi mıntıkasında ise soruşturma yaptırmakla başka mıntakada ise ihbarı mensup olduğu mercie tevdi etmekle mükellefbir.

Keza kanaatımıza göre harıçde herhangi bir yolsuzluğun mevcudiyetine dair elçiliğe, konsolosluğa vâki ihbarlar da merciine yapılmış sayılmalıdır. Bir vatandaşın döviz kaçakcılığı yaptığı yahut devletin harici ticareti hakkında mevzu kaideleri ihlal ettiğine dair konsolosluğa yapılan ihbarın hariciye kanalile kovuşturma yapacak mercie intikal etmesi tabii bulunduğuna göre 285 inci maddenin sartları mevcut olduğu takdirde hareket iftira cürümünü vucute getirir.

T. C. K. nin 235 inci maddesine göre herhangi bir Devlet memuru (Bankalar hususî teşekkül memurları değil) yaptığı vazife sırasında bir suça müttali olursa keyfiyeti merciine bildirmeye meçburdur. Binaenaleyh ziraat müfettişinin zirai aletlerin tevzii muamelesini araştırırken dinlediği şahitlerden birisi hiç münasebeti yokken birisine katil suçu isnadederse müfettiş bu isnadi ceza kanununun 235 inci maddesi uyarınca merciine bildirmege mecburdur. Şahidin münasebeti olmayan böyle bir tahkik sırasında ortaya atacağı isnat neticesinde kanuni merciine intikal edeceğine göre C.K. nun 285 inci maddesine tevfikan yapılmış bir ihbar mahiyetindedir. Çünkü suçlunun kasdettiği neticeyi tamamen doğurmaktadır.

Keza çeltik ekimi hakkındaki kanuna tevfikan idari kurullar ceza tertibine yetkilidirler. bu kanuna göre genel sıhhatın korunması gayesile

ihdas olunan kesik sulama usulunun icabettirdiği kaidelere riayetsizlik da hafif para cezasını gerektiren bir kabahattir. Bu kabahati masum bir kimseye isnadederek takibata maruz bırakmakta, merciine yapılmış ihbarla suç isnadı mahiyetindedir. Kanuni unsur merciin, takibat yapacak veya yaptıracak mevkide bulunması veya ihbarnameyi bu yetkileri haiz mercie tevdie mecbur olması keyfiyetidir.

Baro, etibba derneği meslekdaşları hakkında bazı disiplin müeyyideleri almaya yetkilidirler. Fakat bu dernekler kovuşturma yapamazlar. Sonra memur olmadıklarından aldıkları ihbarları ceza K.nun 235 inci maddesi gereğince merciine tevdie de mecbur değiller. binaanaleyh Baro başkanlığına vâki bir ihbar iftira suçunun tekevvününe esas olmaz. Fakat Belediye tembihatına aykırı hareket hakkında C. savcılığına bir ihbarnameyi kanuni merciine yapılmış saymak icabeder. Zira savcı genel mahiyette kovuşturma yapmakla ödevli bir mercidir. Ve bu itibarla aldığı ihbarnameleri ait olduğu özel mercilere tevdie mecburdur.

Kanaatimize göre T. B. M. M. de bu hususta kanuni mercidir. Çünkü anayasa hükümlerine göre büyük meclis vatandaşların muracaat ve şikâyetlerini kabul etmekle mükelleftir. Keza Askeri kaza Adli kazaye ait ihbar ve şikâyetleri Adlî kaza da Askeri kazaya ait ihbar ve şikâyetleri almaya yetkilidirler.

Kaza tefriki nihayet bir teşkilât ve usul meselesidir. ve görevsizlik kararı ile bir dâva birinden diğerine gidebilir. bu halın iftira suçu, asılsız isnadın cemiyetteki vahameti üzerinde bir tesiri yoktur.

Ancak kanaatimize göre Cumhur Başkanı keyfiyeti Adliyeye tevdie mecbur değildir. Esasen anayasaya göre bu makamın fiili bir yetki ve vazifesi de yoktur. Devlet kuvvetlerinin müvazenesinde mahdut olan politik vazifesinden maada icrai bir yetkisi bulunmayan Cumhur Başkanı memur sayılmadığından kendisine vâki ihbar T. C. K. nun 285 ve 235 inci maddeleri bakımından iftira suçuna esas teşkil edemez. İhbar ve şikâyetlerin incelenmesi hususunda anayasa kendisine bir vazife de tahmil etmemiştir. Fakat Bakanlar tabiatile kanuni mercidirler. Kovuşturulması izin alınmasına bağlı işlerde ihbar ve şikâyetin izni verecek mercie yapılması şart değildir. Zira izin, nihayet usul safhasına ait bir formalitedir. Bilfarz hükümetin manevi şahsiyetini tahkirden dolayi kovuşturma icrası Adalet bakanının iznine bağlıdır. Fakat kovuşturmaya C. Savcısı yetkilidir. Binaanaleyh C. saycısına veya keyfiyeti savcıya tevdii mecbur bir makama vaki ihbar da kanuni merciine yapılmıştır. Keza Millet vekilleri hakkında kovuşturma yapılması millet vekilliği dokunulmazlığın kaldırılmasına bağlıdır. Fakat kovuşturma mercii C. Saycısıdır. Millet

vekili hakkında C. savcılığına veya keyfiyeti savcıya tevdie mecbur olan bir makama verilen asılsız ihbar iftira suçunu vucude getirir.. İlk soruşturulması idarî mercilere ait suçlar hakkında da mesele aynıdır. Hattâ yüce divan gibi özel mercilere ait suçların da ihbar makamı genel suretle C. savcısıdır. Zira bir Bakan aleyhine C. savcılığına verilen bir şikâyet veya ihbarnamenin kanunî formaliteye tabi tutulması tabiîdir. Binaanaleyh bu mahiyetteki ihbarlarda merciine yapılmıştır.

ŞİKÂYET VEYA İHBARI ALAN MERCİİN DEVLET MEMURU OLMASI ŞART DEĞİL.

Cemi ianat nizamnamesinin 10 uncu maddesine göre âmme menfaatina hadim derneklerin mensupları zimmet suçunu işliyebilirler. O halde kızılay başkanına veya müdürüne bir kızılay mensubunun zimmeti hakkında vâki ihbarı kanunî merciine yapılmış saymak lâzımdır. Keza ziraat bankası kanununa göre Banka memurları zimmet, ihtilâs rüşvet vesair suçları işliyebilirler. Bu taktirde ziraat bankasının yetkili memurlarına yapılan ihbarda takibat merciine yapılmıştır.

Bilhassa iktisadî devlet teşekkülleri üzerinde durmak icabeder. 3460 sayılı kanunun 43 üncü maddesine göre iktisadî devlet teşekkülleri memurları rüşvet ihtilâs, zimmet ve vazifeyi sui istimal suçlarını işliyebilirler. sermayesinin yarısı devlete ait bu muessese mensupları hakkında bu mahiyetteki suçlara dair olmak şartile muessesenin yetkili makamlarına asılsız ihbarlarda merciine yapılmış sayılır.

İktisadî Devlet teşekkülleri sermayesinin temamî Devlete ait olup hususî hukuk hükümlerine göre idare olunan teşekküllerdir. Sermayesinin en az yarısı devlete ait olan teşekküllerde mevcuttur. 3460 sayılı kanunun 41 inci maddesine göre bunların murakabesi ve plançolarının tanzimi bu kanun hükmüne tabi isede memurları 43 üncü maddenin şümulü haricindedirler. Bunlardan meselâ şeker şirketinin memurları hakkındaki şirketin yetkili makamları soruşturma mercii değildirler.

B — İSNADIN SUÇ OLMASI ŞARTTIR.

258 inci maddenin eski şekli ancak cürüm isnadını iftira saymıştı. 3038 sayılı kanunla yapılan değişiklikte bu isnadın suç olması kabul olundu. Binaanaleyh isnadın cürüm vaya kabahat olması farksızdır. Yargıçlar kanununun 99 uncu maddesinde yargıçlara inzibati işlem gerektiren fiillerinde isnadı suç teşkil ettiğini ilerde göreceğiz.

Hangi fiillerin suç teşkil ettiğini ceza kanununun 11 inci maddesi tâyin etmiştir. Suçlar kabahat ve cürüm olmak üzere ikiye ayrılmıştır.

656

Cürümler		Kabahatler
Ölüm cezası	Ağır para cezası	H. Hapis
Ağır hapi	Kamu hizmetinden M.	H. Para cezası
Hapis		Meslek ve sanat tatili
SÜRGÜN		

Bu cezaları istilzam eden herhangi bir fiili asılsız isnat iftira cürmünü teşkil eder. Bu hususta tereddüde mahal veren kamu hizmetinden memnuiyet ile meslek ve sanat tetilidir. Zira bu cezalar belli hallerde disiplin yolu ilede verilebilir. yani bu kısıtler hem ceza ve hemde inzibatı muamele mahiyetinde tecelli edebilirler. Ceza kanunumuzun 3 üncü babında cezaların neticesi sayılan bu kısıtler fiillere karşı müeyyide olarak mustekilen mevzu değildirler. Yani aslî bir cezanın neticesini teşkil etmedikleri cihetle 11 inci maddenin ve dolayisile 285 inci maddenin şümulü haricinde kalır.

Belediye umuru cezaiyesine ait 1608 sayılı kanununa göre belediye tenbihatına aykırı hareket edenler hakkında belediye encümenlerile şube müdürleri 50 liraya kadar hafif para cezası ve 15 güne kadar meslek ve sanatin tatiline hükmedebilirler. Binaanaleyh belediye tenbihatına mnhalif hareket kabahat teşkil eder. O takdirde masum bir esnaf aleyhinde belediyeye bu mahiyette vâkı bir isnat iftira teşkil eder. Keza 3039 sayılı çeltik kanununa göre idarî kuruller 150 liraya kadar H. para cezası tayinine yetkilidirler.

Ancak 1918 sayılı kanunun 12, 13, 14 üncü maddelerinde yazılı zoralımı suça karşı mevzu bir müeyyide değildir. İdarî teşekküllerin tatbik ettikleri zoralımı bir ceza değil. C. Kanununun 11 inci maddesinde yazılı olmayan bu tedbir ceza olmadığı gibi mevzu buluuduğu fiilde bir suç değil.

Keza çiftçi mallarının korunması hakkındaki kanuna göre hükmolunan tazminat da ceza olmadığı için bu fiilleri ihbarda suç isnadı mahiyetinde değildir. Zira bu kanunun 26 ıncı meddesinde yazılı paranın tazminat mahiyetinde olduğu yargıtay ictihadile tekarrur etmiştir. [3].

Köy kanununun 54 üncü maddesine göre Köy kurulu bâzı cürümleri yargılayıp cezalandırabılır. Bu mahiyette bir suçun isnadı da keza 285 inci maddenin şümulüne girdiği kanaatındeyiz. Ancak 858 sayılı çekirge kanunu ile 4739 sayılı nüfus sayımı kanununda yazılı para cezasının bir suç müeyyidesi olduğunu zannetmiyoruz. Ceza neticelerini tevlit etmez. İdarî bir muamele mahiyetindedir.

C — İsnat olunan suçun kabili takip olması lâzımdır.

[3] 3 cü 10/9/943 Ğ. 6348 K. neşrolunmamıştır.

da 45 inci maddenin tekrarı mahiyetindedir. Keza ihbarın müstear namla yapılması suçun teşekkülüne mâni değildir. Zira C.M.U.K.nun 153 üncü maddesine göre C. savcısı ihbar üzerine veya herhangi suretle suçun işlendiği zehabını verecek bir hale muttali olur olmaz keyfiyeti araştırmaya mecburdur. Binaenaleyh imzasız ihbarname kovuşturmayi sağlayabilir. ve imzalı ihbarnamenin bütün neticelerini hâsil eder. Esasen hüviyetini saklaması, muhbirin yaptığı ihbar hakkında sui niyet sahibi olduğunu ifade eder.

Müfterinin, masum bir kimseyi ittiham etmesi ekseriya bir kin ve ihtirasın tatmini yolunda olur. Bu iftira fiilinin mantıkî bir neticesidir. Fakat suçun menfaat vesair herhangi bir arzunun tatmini saikasile işlendiğide vâkidir. Kendisini evlenmeye icbar etmek maksadile kızlığını bozduğunu iddia eden genç bir kızın bir erkeğe yaptığı isnat. Yahut yapacağı kanuni muameleye mahal vermemek maksadile masum bir memura suç isnadeden ve bu suretle onu red veya tahvil etmeyi istihdaf eden kimsenin hareketi gibi. bir mesele hatıra gelir. Masum olduğunu bildiği bir kimseye asılsızlığına kanî bulunarak suç isnadeden bir kimsenin tahrik ettirdiği kovuşturma, isnadın hakikatı ifade ettiğni isbat ederse iftira suçu yine mevcutmıdır. haddizatında asılsız olduğuna kani ve sırf memuru lekelemek maksadile ihbar olunan zimmet fiilinin fihakika mevcut olduğu teeyyüt ederse iftira yine mevcutmudur. Kanaatimize göre hayir. Çünki iftira suçunun tekevvünü için yalnız masum bildiği bir kimseye suç isnadı kâfi değildir: ayni zamanda isnad olunan fiilin de vâkı olması lâzımdir. Binnetice de olsa hakıkatı ifade eden ceza görmemelidir. Esasen isnad olunan fiilin sübutü iftira cürmünün maddî unsurunu yokeder.

3—YARGIÇLAR KANUNUNA GÖRE İFTİRA

Yargıçlar kanununun 99 üncü manddsi yargıçlara yapılan asılsız isnatlar hakkında özel hükümler kabul etmiştir. Bu özellikler usul ve ceza kanunu bakımındandır.

Ceza kanunu bakımından istisnalar.

Ceza kanununa göre iftira suçunun tekevvünü için masum bir kimseye bir suç isnat edilmesi lâzım geldiği malumdir. İhtilafları hal mercii olması itibarile iki taraftan birisine haksız demesi tabii bulunan yargıç, mesleki icabı garaza dayanan isnatlara daha fazla mâruz durumdadır. Ve sonra yargıç hakkındaki şikâyetler usul bakımından onu red ve bu suretle ihkakı hakka tesir gibi neticeler doğurur. Bu özelliği ve temsil ettiği mesleğin önemi göze alınarak yargıçlar hakkında vâkı asıl-

muzun birinci maddesine göre kanunun açık surette cezalandırmadığı fiilden dolayı hiç kimseye ceza verilemez. Halbuki inzibatî işlem istilzam eden fiiller kanun tarafından kesin olarak tesbit olunmamıştır. Yargıçlar hakkında inzibatî muamele yargıçlar kanununa göre tâyin olunur. Bu kanununun ikcini faslının 86 incimütakip maddeleri inzibatî işlemlerden bahseder.

Yargıçlar hakkında inzibatî muameleler; ihtar, maaş kesme, tevbih, derece indirme ve meslekten çıkarmadan ibarettir. Binaenaleyh tahvil ve tavsiye inzibatî muamelelerden madut değildir. 81 inci maddeye göre bulunduğu yerlerde işlerin çeşidine göre matlup suratı ve muvafakıyeti gösteremeyen yargıç teminatlı ise inzibat meclisi kararile rızasına bakılmaksızın başka vazifeye naklolunabilir. Bu işlem bir inzibatî muamele mahiyetinde olmadığından meselâ bir yargıcın hukukta muvaffak olmadığına matuf isnatlar iftira teşkil etmez ancak yargıçlar kanununun 87 inci maddesine göre yargıcın dikkatsizliği ihtarı muciptir. Sui niyetle yargıca dikkatsizlik isnadı iftira teşkil edebilir. Keza 88 inci maddeye göre maaş kesme cezası, vazife başına gelmemenin inzibatî müeyyidesidir. Binaenaleyh yargıcın vazifesi başına mazeretsiz gelmediği iddiası sui niyetle ileri sürülmüş ise iftira teşkil eder. 89 uncu maddeye göre tevbih, yargıcın muayyen bir fiilden muahazasidir.

Yargıç hakkında yapılan soruşturmanın verdiği neticenin de ehemmiyeti yoktur. Sübut bakımından hâdise teeyyüt etmemiş mahiyette görülse ve bu itibarla inzibatı muamele tâyin edilmediği takdirde isnadın inzibatî muameleyi gerektirir. mahiyette olup olmadığı hususu kovuşturma merci'i tarafından takdir edilir. Ancak asılsız isnat bidayette teeyyüt etmiş mahiyette kabul olunsa fakat mahiyeti itibarile inzibatî muameleyi icaettirmez şekilde takdir olunsa artık bilahara asılsızlığı tahakkuk etse bile iftiraya esas olamaz. Zira yetkili kurul inzibatî muameleyi gerekdirmediğini takdir etmiş olduğundan isnat cürüm teşkil etmez.

Yargıtay yargıçları yani birinci sınıf yargıçlar hakkındaki inzibatî muameleler yargıçlar kanununun 96 ıncı maddesinde yazılıdır. Maddeye göre haysiyet divanı birinci sınıf yargıçlar hakkında iki inzibatî muamele ifa eder.

1 — Tavsiye 2 — istifaye davet.

Kanaatimize göre birinci sınıf yargıçlar hakkında tavsiyeyi gerekdiren asılsız bir fiil isnadında iftira teşkil eder. Zira bu sınıfta bulunan yargıçlar hakkında tavsiye ve istfaya davetten başka inzibatî muamele kabul olunmamıştır. Yahut meslekten çıkarmayı gerektiren fiil ve hareketlerden mada inzibatî muameleler tavsiye olarak kabul olunmuştur.

şikâyetten bahseder. Fakat bu mefhuma haksız ihbarda dâhildir. Zira haksız ihbari yapanın müştekiye nazaran mâzur görülmesi mantıkan tecviz edilemez. Usulun 411 inci maddesine göre bu hususdaki masrafın tazminini sorgu yargıcı karar altına alacaktır. fikrimize göre yargıçlar hakkında müfettiş veya muhakkık sorğu yargıcına ait olan bu kazaî vazifeyi ifa edemez. Zira sorgu yargıcının bütün kararları usul hükümlerine göre kanun yollarile kazaî bir murakabeye tabidirler. Yargıçlar hakkında son soruşturmanın açılmasına karar vermesi itibarile sorgu yargıcı vazifesi yargıçlar kanununun 107 inci maddesine göre yetkili ağır ceza mahkemesi tarafından ifa olunur. Bu muamelenin bu mahkemeye ait olması icabeder. Zira usulun 411 maddesinde yazılı sorgu yargıcı, ihbar ve şikâyetin mevzuu hakkında ilk soruşturma yapmaya görevli olan sorgu yargıcıdır.

Ancak bu maddenin uygulanabilmesi için müfettiş veya muhakkıkın hassaten bu şikâyetin tahkikına gönderilmiş olması şarttır. teftiş veya sair herhangi bir munasebetle ve bu arada yapılan soruşturmanın gideri tabiatile müştekiye yükletilemez.

Usul bakımından bir özellik de takib ve yargılama mercilerini tayinedir. İnzibata işlem iraesini gerekdiren bir fiil isnadı suretile yargıçlar kanunun 99 üncü madde uyarınca iftira suçunu işleyen kimse hakkında kovuşturma yapılması şikâyet olunan yargıç ve C. savcısının bağlı bulunduğu ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesi nezdindeki C. savcisine ve yargılanması da o ağır ceza mahkemesine aittir. ceza kanunu hükümlerine göre yargıçlar aleyhinde iftira teşkil eden ve şüphesiz mahiyetleri itibarile daha redi bulunan iftira suçlarının kovuşturulması genel usul hükümlerine bırakıldığı halde izibatı muamele ifasını gerekdiren fill isnadı suretile işlenmiş olan iftira suçunun kovuşturulmasında özel merciler tâyini sebebi izah olunamaz. Ancak 99 uncu maddenin bu hususiaki hükümleri usula mutaallik bulunması itibarile tefsire tabi tutulabilir. 99 üncü maddedeki usula müteallik hükümleri yargıçlar aleyhine işlenen bütün iftira suçlarına uygulandığı takdirde 411 inci madde hükmü daha ağır iftiralara, suç isnadı suretile işlenen iftiralara da tatbik edilebilmek suretile tenakuz ve mantıksızlık önlenmiş olur. Fakat halihazır içtihat bu düşüncenin aksinedir.

Bir az mübhem yazılmış olan yargıçlar kannnun 99 üncü maddesinin son fıkrasına göre salâhiyet şu şekilde taayyün eder.

İlçe yargıçlarından birisine yapılan iftira cürümünün takibi; o asliye mehkemesinin bagli bulundugu agır ceza mahkemesine en yakın bulunan ağır ceza mahkemesi nezdindeki C. Savcısına ve yargılanması

mak üzere konulur, eğer idam hükmü verilmiş ve yerine getirilmiş ise aynî ceza müfteriye de verilir, ceza infaz olunmamış se müebbet ağır hapis cezası hükmolunur.

Maddenin ikinci ve 3 üncü fıkralarında hüküm sâdır olmuşsa tâbiri vardır. Düşüncemize göre bu hükmün kesinleşmesi şart değil. Zira kanun bunu şart koşmamıştır. Mezkür hüküm aleyhine temyiz, tashihi karar, veya yargılamanın iadesi yollarına müracaat edilmiş olmasının ehemmiyeti yoktur. kesinleşmemek hükmün yerine getirilmesine mâni teşkil edersede verilen kararın hüküm sayılmasına mâni teşkil etmez.

Burada bir noktaya işaret edelim. Madde yalnız mağdurun yani iftiraya uğrayanın şahsî hurriyetinden ve onun hakkında alınmasına sebebiyet verilen tedbirleri ağırlaştırıcı bir sebep saymıştır. Şahit hakkında usulûn 63 üncü maddesine tevfikan alınan ve şahsî hürriyeti tahdit eden tedbirleri cezayı artırıcı bir sebep sayılmamıştır. Keza kovuşturma bazen 3 üncü şahıslarında hürriyetlerini tahdide müncer olabilir. Cebren ırza geçmek isnadında mağdurun muayeneye sevki ve hakında daha bâzı tedbirlerin alınmasına sebebiyet verebilir. Müfteri bu hallarda da masum kimselerin hak ve hurriyetlerine tecavüz etmemiştir. Kanun bunları şümûlü haricinde bırakmış yalnız kendisine iftira olunanın gördüğü zararı artırıcı sebep saymıştır.

3 üncü şahısların gördükleri zarar ve mâruz kaldıkları tedbir dolayısiledir. Müfteri bunların hürriyet ve hakları aleyhine mütecavizana bir niyet beslememiştir. Cezada sorumluluk, kasit ve niyetle mahduttur. ancak iftiranın cemiyet nizamını ihlâl derecesi göze alınacağına nazaran bu hallerin ceza tâyininda takdiri şiddet sebebi sayılması yerinde olur.

T. C. K. nun genel mahiyetteki artırıcı sebeplerinin ayni zamanda uygulanmasına bir mâni yoktur. Meselâ iftira vazifeden dolayi bir memur aleyhine işlenmiş ise 273 üncü maddedeki şiddet sebebinin de uygulanacağı tabiidir.

Yine adaleti iğfal suretile masum bir kimseyi ittiham mahiyetinde bulunan yalan şahitlik de iftiraya mümasildir. nitekim 286 ıncı maddede yalan şahitlik suçunun cezalarını artıran sebepler iftira suçunun cezalarını artıran ve indiren sebeplere tamamen mümasil ve mütenazirdir. Yalan şahitlikte hakka rücu sorumluluğu bertaraf ettiği halde bu iftirada ancak cezayi hafifleten bir sebep sayılmıştır. 288 inci maddede yalan şahitlik suçunun mahiyeti icabı cezayı azaltıcı ve kaldırıcı sebepler kabul olunmakla beraber iftira ile yalan şahitlik suçlarının cezaları da esas itibarile münasebet ve ayniyet mevcuttur.

cak ölüm cezasına kabili tatbik değildir. ancak mâsum hakkında ölüm cezası infaz edidikten sonra müfteri hakikati itiraf ederse genel bir indirici sebep olan 59 üncü madde uygulanabilir.

3 — İftiradan rücu ve hakikati itiraf takibattân evvel vâkı olmuş ise cezanın altıda biri hükmolunur. Ve müebbet ağır hapis yerine 10 sene ağır hapis cezası tâyin olunur. Bu hallar yalan şahadetten rücu yani T.C.K. nun 288 inci maddesile çaldığı malların iadesi suretile hakikati ıkrar hallerine mütedair 523 üncü maddeye mümasildir. Burada takibatın ne zaman başladığı meselesinin tâyini mevzuubahis olabilir. Ceza muhakemeleri usulü kanunun hükümlerine göre takibatın başladığını tâyin kolaydır. İddia ve talepnamenin tanzimînden sonra kamu dâvası açılmıştır. Şahsî dâva yolu ile takip olunan işlerdede soruşturmanın açılmasını gerektiren kararla işin mahkemeye tevdii anından itibaren takibat başlamıştır. Bu kabîl dâvalar usulün 350 inci maddesine tevfikan açılır. Yargıçlara ve memurlara vazifelerile ilgili hususlardan dolayı yapılan suç ısnatlarında takibat ne zaman başlar. Memurini muhakemat kanununa göre tâyin olunan muhakkık sorgu yargıcıdır. Ve yaptığı soruşturmada ilk soruşturmadır. Binaanaleyh bu soruşturmaya başlandıktan sonra işin men'i mühakeme veya son soruşturmanın açılmasile neticelenmesi gerektiğine göre takibat başlamıştır.

Ancak yargıçlar kanununa göre yargıçlar hakkında müfettiş veya muhakkık tarafından yapılan soruşturma ilk soruşturma değildir. Kanaatimize göre yargıçlar kanunun 106 ve muteakip maddelerinde yargıç hakkında men'i muhakeme veya son soruşturmanın açılmasına karar verebilecek mahkemeye iş intikal ettikten sonra takibat başlamıştır. Ondan evvel takibata Adalet Bakanlığınca izin verilmesi lâzımdır. Binaenaleyh kanaatimiza göre son soruşturmayı açacak ağır ceza mahkemesine işin iddianame ile tevdii anından itibaren takibat başlamıştır.

Bu hususta yine yargıçlar kanununun 99 uncu maddesi mevzuubahis olur. Yani inzibati muameleleri gerektiren fiil isnadı hâdiselerinde takibatın başlangıcını tâyin meselesi. Kanaatimize göre 285 inci maddede yazılı takibat kelimesini inzibatî takibata da teşmil etmek lâzımdır. müfteri isnadettiği inzibatî muameleyi gerektiren fiilin vakı olmadığı ve isnadının asılsız olduğunu itiraf ederse cezası indirilmelidir. İftira takibatında kabul olunan indirici sebepten bunun harıç tutulmasını icabettiren bir sebep yoktur. İnzibatî takibatı bu hususiaki soruşturma evrakının inzibat meclisine tevdi edildiği tarihten başlamış saymak gerekir. Bu hali cezayî takibata mütenazır mütalâa etmek icabeder. Zira soruşturma evrakını Bakanlık hiç bir takibata mahal görmeden saklamak durumunda bulundukca takibat başlamamıştır. Evrak inzibat meclisine tevdi edildikten sonra bir karara iktiran etmesi tabiî olduğuna göre inzibatî takibatın başladığını saymak icabeder.

Suçluya hükmedilecek cezayı tâyin edebilmek için evvelâ o suça kanunun gösterdiği âzamî ve asgari hadler arasında bir ceza tâyin edilecek, bu ceza tekerrür hariç olmak üzere diğer şiddet sebepleriyle bir biri ardınca arttırılacak bunu takiben yaş, aklî halet, takdirî tahfif sebebi hariç olmak üzere ceza, tahfif sebepleri ile birbiri ardınca indirilecektir.

29 uncu maddedeki kaideler her suç hakkında müstakillen uygulanır. Bu sebeple ceza'arın içtimaından sonra 29 uncu maddeye göre hareket olunması Yargıtayca kabul edilmemiştir. Her suçun cezası 29 uncu madde uyarınca tâyin edildikten sonra içtima kaideleri uygulanır. [3]

29 uncu maddedeki kaidelerin doğ'u uygulanması gerektir, doğru uygulanmaması bozma sebebi teşkil eder. [4] Ve "cezanın tertibi sırasında yapılan hata maznun için müktesep hak teşkil etmez" [5].

29 uncu maddedeki kaideler, muhalif hüküm ihtiva etmeyen. hususi kanunlara giren konularda da uygulanır (TCK M. 10). Fakat Yargıtay hususi kanunlarda yer alan cezalar hakkında 29 uncu maddenin yedinci fıkrası hükmünün uygulanmasını kabul etmemiştir.

Bâzı hususi kanunlarda suçların cezaları aşağı ve yukarı had tâyin edilmeksizin gösterilmiştir. Cezaların böylece sabit olması, tahfif ve teşdit sebeplerinin müdahalesi halinde dahi cezanın değişmezliği mânasına gelmez. Sabit olarak gösterilmiş cezalarda 29 uncu maddenin yalnız ikinci fıkrası uygulanmaz. Temel ceza olarak yargıç kanunda gösterilen sabit cezayı ele alır ve arttırma, eksiltmeyi bu ceza üzerinden ve 29 uncu maddedeki kaidelere göre yapar. Nisbi para cezaları hakkında da böyle hareket olunması lâzım geldiği zannındayız (6). Para cezasının nisbi olması yargıcın sadece genel takdir hakkını (TCK M. 29, f. 2) kaldırmıştır. Bu sebeple kanundaki nisbete göre sabit bir miktar arz edecek ceza, esas tutularak bunun üzerinden arttırma ve eksiltme yapılmalıdır. Cezanın nisbî para cezası olması, cezayı teşdit ve tahfif sebeplerinin uygulanmamasını icap ettirmez. Fakat tazminat kabîlinden olan para cezaları hakkında bu düşünce vârit değildir.

Aşağıdaki paragraflarda 29 uncu maddedeki kaideler sırası ile incelenecektir.

---

[3] CGK 17. 5. 937 e. 204 K. 161: "29 uncu madde müstakillen hükmedilen cezalara mahsus olup içtima kaidesinin tatbikını icap ettiren hallerde mezkûr madde hükmü cari olamaz"

[4] Aynı mahiyette, Manzini N. 556.

[5] CGK 10. 7. 944 e. 100 K. Ad. derg. 944 N. 10 S. 137.

[6] bk Manzini, n. 557

§2. CEZALARIN ARTTIRILMASI, EKSİLTİLMESİ VE DEGİŞTİRİLMESİNİN KANUNİLİĞİ:

Ancak kanunda yazılı hallerde cezalar arttırılabilir, eksiltilebilir ve değiştirilebilir (m. 29, f. 1). Bu kaide 1 inci maddedeki "kanunsuz ceza olmaz" kaidesinin cezanın tâyini konusunda uygulanmasından başka bir şey değildir.

A. CEZALARIN ARTTIRILMASI VE EKSİLTİLMESİ: Kanunda sarahaten yazılı hallerde cezalar arttırılabilir, eksiltilebilir.

a. Kanunî teşdit ve tahfif sebepleri: Kanunda yazılı teşdit ve tahfif sebepleri genel ve özel sebepler diye ikiye ayrılırlar. Genel sebepler ceza kanununun birinci Kitabında yer alanlardır. Tekerrür (m. 81), teselsülnü devamı (80), akıl mâlûliyeti (m. 47), tahrik (m. 51), küçüklük (m. 54, f. 2; 55, 56) gibi. Özel sebepler her suç hakkında, kanunun kabul ettiği sebeplerdir. Hırsızlıkta çalınan malın değeri (m. 522), zinada ayrılık halı (m. 442), Çocuk düşürmede şeref kurtarma saiki (m. 472) gibi. Genel ve özel teşdit ve tahfif sebepleri fiile ve şahsa bağlı sebepler olmak üzere ikiye ayrılabilir.

b. Takdiri sebepler: Kanunda yazılı olmıyan sebeplerdir. Takdiri sebeplerde de tahfif ve teşdit sebepleri olmak üzere bir tefrikin yapıldığı görülmektedir. Takdiri tahfif sebepleri adı altında bir müessese mevcuttur ve yargıca kanun her hangi bir vakıayı tahfif sebebi kabul etme yetkisini vermiştir (m. 59; m. 29, f. 5). Fakat zannımıza göre takdiri teşdit sebebi (takdiri şiddet sebebi) diye anılan bir müessese, ceza kanunumuza göre mevcut değildir. Kanunda suçların cezası iki had arasında gösterilmiştir. Yargıç bu iki had arasında suçluya vereceği cezayı tâyin ederken takdir hakkını kullanır. Bir suçun kanundaki cezasının bir seneden üç seneye kadar hapis olduğunu farzedelim. Yargıç bu iki had arasında ceza tâyin ederken lüzum gördüğü takdirde suçlunun aleyhinde (yukarı hadde yakın bir ceza) veya lehinde (aşağı hadde yakın bir ceza) bir ceza tesbit edebilir. (m. 29, f. 2). Görülüyorki bu ameliye esnasında yargıç cezada bir arttırma veya eksiltme yapmıştır. Fakat bu arttırma ve eksiltmenin adı, cezanın takdiridir. Takdir ameliyesinde teşdit ve tahfif unsurları mündemiçtir. Kanunumuza göre bu takdir ameliyesinin unsurlarından biri olan tahfif unsurundan müstakillen "takdiri tahfif sebepleri" mevcuttur, ve bu sebepler iki had arasında ceza tâyini ameliyesinden (m. 29, f. 2) sonra ayrıca nazara alınır. (m. 29, f. 5). Halbuki iki had arasında takdir ameliyesinin unsurlarından biri olan teşdit unsurundan müstakil "takdiri teşdit sebepleri"ne kanun yer vermemiştir.

cezanın aşâğı haddinden uzaklaşılmasına sebep olan vakıanın muvafık olup olmadığını Yargıtay murakabe edebilir.

Son zamanlara kadar devam eden bu içtihat Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunun 260 ıncı maddesine (f. 3) dayanmaktadır. Bu maddeye göre hükmün gerekçesinde "ceza mıkdarının tâyinine yargıcı sevkeden hellerin gösterilmesi lâzımdır. Zannımıza göre bu içtihat doğru sayılamaz. Ceza Muhkemeleri Usulü Kanununun bu hükmüne genel takdir hakkı dâhil degildir. Gerekçede yazılması gereken genel takdir hakkı dışında kalan teşdid ve hafif sebepleridir. Diğer taraftan hükümde temel cezayı tâyine yani suçun cezasını aşağı haddden uzaklaşarak tâyine yargıcı sevkeden sebebi hükümde zikretmek mecburiyeti, bu sebep üzerinde Yargıtaya inceleme yapmak yetkisi vermek demektir. Çünkü eger Yargıtay bu incelemeyi yapmayacak ise sebebin gösterilmesine lüzum yoktur, yapacaksa takdir hakkından bahsedilmez. Çünkü murakabeye tabi takdir hakkının, kazaî işlerde hakikten mevcut olamıyacegini sanmıyoruz.

Yargıç takdir hakkını ilmin kendisine verdiği emin va kat'i bilgilerin yardımı ile kullanır. Bu sahada suçlu psikolojisi ilminden gördüğü yardım büyük olacaktır[10]. Cezanın takdirinde ne gibi sebeplerin nazara alınacağı hakkında tam bir liste tanzim edilemez. Yargıç cezaya müessir olmasına inandığı her vakıayı, takdirine esas tutabilir [11]. Yargıcın bu suretle elde ettiği kanaat her türlü murakabe dışında kalmalıdır.

Zannımıza göre, son kararlarında Yargıtay bu içtihadını değiştirme ye doğru bir temayül götermektedir. Ezcümle yargıtay« aşağı hadden fazla ceza vermek için hiç bir sebep gösterilmese da i takdiren kelimesinin kullanılmasının kâfi olduğu»[12]na karar vermiştir. Takdirin dayandığı sebep gösterilmeksizin« takdiren» kelimesinin kullanılması ile iktifa edilmesi, Yargıtay içtihadında esaslı bir değişmeye delâlet eder. «Aşağı ve yukarı hadler arasında cezayı takdir etmek yargıcın itiraz kabul etmeyen hak ve salâhiyetlerindendir»yolundaki karar da [13] yargıcın takdirine mesnet olan vakıanın münakaşa edilemeyeceğini göstermektedir. Fakat bunlara mukabil geriye dönüşü ifade eden kararlara da rastlanmaktadır [14].

[10] Aynı mahiyette Manzini n.10

[11] Suçun işlendiği muhit şartları bakımından cezanın gayesi, suçlunun geçmişi, suç saiki, bk.Manzini n.553

[12] CGK 16/9/42 tem.kar.941—942 s.192

[13] 2CD 15/7/944 e.5681 k 6083 Ad.derg. 944 n.11 s.170. Ayni mahiyette İtalyan Yg Kararı: "Kanunun gösterdiği cezanın asgari ve azami hadleri arasında ceza tâyini hususunda yargıca verilmiş olan salâhiyet, dâvayı gören yargıcın, yargıtayın murakabesine tabi olmayan salâhiyetidir„. Bruno m.13.n 1.

[14] CGK 31/1/944 e.19.k.19:"Mahkeme cezayı aşağı ve yukarı hadler arasında serbestce tâyin eder. Yalnız takdir sebebini vazih bir şekilde göstermelidir„Ad.derg. 944 n.3 s.34

Her artırma veya eksiltmenin, kendinden evvelki artırma veya eksiltmenin neticesinde hâsıl olan ceza miktarı üzerinde yapılacağını göstermekle 29 uncu maddenin üçüncü fıkrası, muhtelif şiddet veya tahfif sebeplerinin artırma veya eksiltme sebepleri toplamının temel cezaya tatbiki ile neticeye varılmasını men etmektedir. Çünkü şiddet veya tahfif sebeplerinin birbirini takiben ve daima bir evvelki ameliyenin neticesi esas tutularak uygulanması ile elde edilecek son netice şiddet veya tahfif sebeplerinin nisbetleri toplamının temel cezaya tatbiki ile elde edilecek neticenin ayni değildir. Bu kaide, müteaddid şiddet sebepleri içinden en ağırının ve müteaddid tahfif sebepleri içinden cezayı en fazla indirenin yani bir nevi beliğ sisteminin uygulanmasına da mânidir [16].

Eğer teşdit veya tahfif sebebinin nisbeti muayyen ise (dörtte bir, üçte bir, yarım gibi) teşdid veya tahfif sebeplerinin birbiri ardınca uygulanmasına geçilir. Fakat teşdid veya tahfif sebebi iki had arasında bir nisbet ile gösterilmiş ise (meselâ cezanın altıda birden yarıya kadar artırılacağı, 80 inci maddede olduğu gibi) evvela şiddet veya tahfif nisbetinin kanunda gösterilmiş olan iki had arasından seçilmesi ve ondan sonra cezanın hesap ameliyesine uygulanması lâzımdır. Teşdid veya tahfif sebeplerinin böylece iki hadli nisbetler arasında bulunduğu hallerde iki had arasında yargıcın uygulaycağı nisbeti seçmesi hususunda takdir hakkı mutlakdır [17]. Bu konudaki takdir hakkı genel takdir hakkını tamamlar.

Her artırma ve eksiltmenin evvelki artırma veya eksiltme neticesi üzerinden yapılacağı kaidesi, teşdit veya tahfif sebeplerinin sadece birbiri ardınca uygulanmasını âmirdir. Bunların kendi aralarında uygulanmasında takip edilecek sıranın tâyini yargıca bırakılmıştır. Yargıcın suçlunun lehinde netice veren sırayı tercih etmesi ceza hukuku esaslarına daha uygundur. Esasen teşdit veya tahfif sebepleri dörtte bir, üçte bir, yarım gibi nisbetlerle uygulanacak sebeplerden ise, takip edilecek sıranın neticesi üzerine tesiri yoktur. Sebeplerden birinin digerinden evvel veya sonra uygulanması neticeyi değiştirmez. Fakat bu hususta 29 uncu maddenin beşinci fıkrasındaki istisna daima göz önünde tutulmalıdır.

[16] CGK 12.7 937 e 238 k. 231:" Arttırmayı icap ettiren kanuni sebeblerin birleşmesi halinde her teşdid sebebinden dolayı cezanın ayrı ayrı arttırılması lâzım olup bunlardan en ağırı ile arttırma yapılmakla iktifa edilmesi doğru degildir", temkar. 937 s. 93

[17] CGK 4.3.946 e. 29 k. 18" 61 inci madde mucibince muayyen cezadan yarısının veya üçde ikisinin tenzili hususunda mahalli mahkemeler muhayyerdir. Yapılan indirmelerde kanunda gösterilen hadler dahilinde olmak üzere mahkeme takdir hakkını serbestce kullanır" Ad. derg. 946 n.6 s.87

olamaz. Çünkü şiddet sebebinin tahfif sebebinden evvel nazara alınması kaidedir [25] [26].

§ 6. EN SONRA NAZARA ALINACAK HALLER: Kaide, cezaların şiddet sebepleri ile birbiri ardınca arttırılacağı ve bunu müteakiben tahfif sebepleri ile yine birbiri ardınca indireleceği isede, kanun bu kaideye istisna olarak, bâzı hallerin en sonra nazara alınmasını emretmektedir (m. 29, f. 5). O halde ceza tekerrür hariç olmak üzere şiddet sebepleri ile evvelâ arttırılacak sonra yaş, aklî halet, takdiri tahfif sebebi hariç olmak üzere indirilecek, bu ameliyeyi takiben de evvelâ yaşdan dolayı tenzil edilecektir. Bu tenzilâttan hâsıl olan ceza miktarı akli haletten dolayı tahfif edilecek, bu tahfif edilmiş cezada takdiri tahfif sebepleri ile azaltıldıktan sonra elde edilecek ceza tekerrürden dolayı arttırılacaktır.

29 uncu maddenin beşinci fıkrası "bütün hallerde mücrimin yaşı, akli haleti esbabı muhaffefiyi takdiriye ve tekerrür hususları bu sıra takip olunmak şartı ile en sonra nazara alınır„ demekle iki kaide koymaktadır: Bunlardan birincisi yaş, akli halet, takdiri tahfif sebepeeri ve tekerrürün, diğer sebeplerden sonra nazara alınacağı ve ikincisi de bu dört sebebin kendi aralarında uygulanmasında da bu sıraya (yani evvelâ yaş, sonra akli halet, bundan sonra takdiri tahfif sebebi, en nihayet tekerrür) riayet olunacağıdır. Beşinci fıkradaki «bu sıra» tâbiri ile kanunun kasdettiği «yaş—akli halet—takdiri tahfif sebebi—tekerrür» sırasıdır. «Bu sıra» tâbirinin aynı fıkradaki «en sonra nazara alınır» kaydı ile birleştirerek, aşağıdan başlayarak yukarıya doğru gidilmesi suretile yani «tekerrür—takdiri tahfif sebebi—akli halet—yaş» şeklinde anlaşılmasına dair bâzı mahkemelerde uygulanan sıra kanuna uygun değildir.

Bu dört sebebin, diğer teşdit ve tahfif sebeplerinden sonra nazaralınmasını emretmekte kanunun maksadı nedir? Mehaz kanunun gerekçesinde [27] kanunun maksadı şöylece açıklanmıştır: «cezanın muayyen

[25] Aynı mahiyette, Manzini n. 559

[26] 1 CD 3, 4. 941: "450 inci maddenin 4 ve 5 inci bentlerine tevfikan verilen ölüm cezasının 59 uncu madde ile hürriyeti tahdit eden diğer bir cezaya inkilabı halinde bu cezaya esbabı kanuniyeden dolayı zam ve ilâveler yapılmayacağına dair bir sarahat kanuniye mevcut bulunmaması sebebiyle tebliğnamede fiil için müretteb cezai aslının ölüm olmasından dolayı tekerrür hükmünün tatbikının doğru olamayacağına dair mütalâa vârit değildir" ,tem. kar. 941 —942 s. 243. Bu kararın gerekçesi kanuna muvafık sayılamaz. Bu gibi hallerde tekerrürden dolayı cezanın arttırılabilmesi tekrrürün takdiri tahfif sebebinden sonra nazara alınacağındandır (m. 29, f. 5).

[27] Bu hususta bk. Suman m. 29, 1, e.

bir nisbet dairesinde arttırılması yahut eksiltilmesinde, hâdiselerin büyük bir ekseriyetinde takip edilecek sıranın ehemmiyeti yoktur. Hangi nisbetten başlanırsa başlansın daima aynı neticeler elde edilir. Halbuki bâzıları cezanın muayyen bir nisbet dairesinde eksiltilmesini ve diğerleri de muayyen bir ölçüde uygulanmasını icap ettiren müteaddit sebeplerin (akıl mâlûliyeti, küçüklük gibi) içtimaı halinde neticeler farklı olabilir. Keyfiliği ve müsavatsızlığı bertaraf etmek için takip edilecek sıra kanunda tesbit edilmiş ve bu hususda en mâkul görünen sıra takip olunmuştur. Diğer taraftan yaş ve akli halet diğerlerinden farklı hesaba müncer olan yegâne sebeptir. Fiilden ziyade şahsa teallûk eden bu sebeplerin, fiile teallûk eden sebeplerden sonra nazara alınması kabul edilmiştir. Bundan sonra 59 uncu maddenin takdiri tahfif sebepleri, tekerrür gelir. Takdiri tahfif sebepleri yargıcın suçlunun mesuliyeti ve ahlakî durumu hakkındaki en son ve fevkalâde takdirine teallûk eder». Tekerrürün en son nazara alınmasına sebep de, müebbed ağır hapis suçlusunun hücre müddetinin cezanın müddeti belli olmadan arttırılmasına (m. 82) imkân olmayışındandır. Görülüyorki kanun diğer sebeplerle birlikte daha ziyade tatbiki bir kolaylık sağlamak maksadı ile bu sırayı tayin etmiştir. Çünkü yaş (m. 54, f. 2, m. 55, 56), akli halet (m. 47), takdiri tahfif sebebi (m. 59) nde cezanın diğer bir cezaya çevrilmesi halleri bahis mevzuu olduğundan, evvelâ cezanın bilinmesi lâzımdırki, diğer cezaya çevrilebilsin. Tekerrürde ise hücre hapsinin hesabı zarureti kanun vazıını bu yola sevketmiştir.

Kanunun gerekçesi bu suretle anlaşılınca, sağır - dilsizliğin 29 uncu maddenin beşinci fıkrasındaki sıradan hariç tutulması sebebini izah etmek imkânsızdır. Çünkü cezanın çevrilebilmesi lüzumuna dayanan gerekçe bunlar hakkında da varittir (m. 58). Mehaz kanunun 29 uncu maddesinin beşinci fıkrasına tekabül eden hükümde kullanılan tâbire sağır —dilsizliğin dâhil olabileceğini sanıyoruz. Kanunumuzun kullandığı «yaş» tâbiri ise dardır. Fakat zannımıza göre sağır—dilsizlik hakkındaki hükümlerin küçüklüğe ait hükümlere atıfda bulunmasına dayanarak, sağır—dilsizliğin de yaş gibi en sonra nazara alınacak sebepler arasında sayılması neticesine, yorum yolu ile, varmak mümkündür.

Kanunda en sonra nazara alınacağı bildirilen dört hali ayrı ayrı incelemekte faide vardır:

A. Yaş: Son nazara alınacak sebeplerin ilki «küçüklük hali» dir. Bu sebeple 29 uncu maddenin beşinci fıkrası sarahatına binaen küçüklük halinin aklî halet, takdiri tahfif sebebi ve tekerrürden sonra nazara alınması doğru olmadığı gibi, diğer tahfif sebeblerinden meselâ haksız

mumi aşağı hadden daha az bir miktarına hükmedilmesi icap ettiği takdirde Adli Tevbih yapılmakla iktifa edileceğine dair bulunan 29 uncu maddenin yedinci fıkrası «kanunun sureti mahsusada tâyin ettiği» istisnalardan biri sayılmalıdır. Çünkü her nevi cezaya mahsus hadlerin aşılamayacağını bildiren altıncı fıkranın sarahatı karşısında yedinci fıkra ancak bir istisna olarak kabul edilebilir.

§ 8. TAAHHÜTSÜZ ADLİ TEVBİH: Kanuni sebeplerle hafif hapis ve para cezalarının tahfifi netice-inde hafif hapis bir günden, para cezası bir liradan aşağı düştüğü takdirde bunların yerine taahhüt alınmaksızın adli tevbih yapılır (m. 29, f. 7).

Bu hüküm kanuna şu gerekçe ile konmuştur: «Bir gün hafif hapis veya bir lira hafif veya ağır para cezasını müstelzim olan bir fiilden maznun olan kimsenin yaşının küçük olması veya sair kanuni sebepler dolayısı ile ceza indirilmek lâzım geldiği takdirde bir şey yapılamayacaktır. Çünkü bir günden aşağı yani saat hesabı ile hafif hapis yoktur. Binaenaleyh ya cezayı tamamen iskat veya maznunu kanuni tenzilâttan istifade ettirmemek icap etmektedirki her iki şekil de mahzurludur. Bu mahzurları izale etmek üzere bu gibi ahvalde adli tevbih yapılması muvafık görülmüştür»[40].

A. NE ZAMAN YAPILACAĞI: Tahhütsüz adli tevbih münhasıran «hafif hapis veya para cezalarının» kanuni sebepler»le tahfifi neticesinde bu cezaların umumi aşağı hadlerinden daha aşağıya düşmeleri halinde yapılır. Bu sebeple «hapis cezası» umumi aşağı hadden aşağı indirilemez (m. 29, f. 6) ve binnetice yerine tahhütsüz adli tevbih de yapılamaz [41]. Adli tevbihin yapılabilmesi hafif hapis veya para cezalarının umumi hadden daha aşağıya «kanuni sebeplerle» düşmüş olması lâzımdır. Eğer yanılmıyorsak, fıkradaki «kanuni sebepler» tâbiri ile kanun «takdiri» tahfif sebeplerini hariç bırakmak istemiştir.

Tahhütsüz adli tevbih yapılabilmesi için hafif hapis ve para cezalarının kanuni hadlerden aşağı düşmesi lâzım geldiği şartı bâzı hâdiselerde tamamiyle tahakkuk etmiş sayılmaz. Ezcümle hafif hapisle birlikde hafif para cezası ile de cezalandırılan suçlara verilecek cezanın hesabı sırasında hafif hapis asgari hadden aşağıya düşer, para cezası haddin üstünde kalırsa ne yapılacaktır? Yargıtay bu gibi hallerde asgari hadden aşağı düşen hafif hapis yerine adli tevbih yapılmasına ve asga-

[40] 3112 sayılı kanunhakkında Adalet komisyonu raporu
[41] bk. 2 CD. 47.941 e. 6624k. 6378 tem. kar. 941—942 s. 345

Hususî kanunlara göre bir liradan aşağı hüküm edilmesi lâzım gelen para cezaları hakkında adli tevbih yapılamayacağı yargıtay içtihadındandır[44].

B. MAHİYETİ: Hafif hapis veya para cezalarının kanunî sebeplerle asgarî hadlerinden daha aşağıya düşmeleri halinde yapılacak olan adli tevbihin mahiyeti oldukca müphemdir. Umumi adli tevbih yapılabilmesi için gereken şartlar (m. 26) tahhütsüz adli tevbih için aranmaz. Bu şebeple evvelce mahkûmiyeti olanlar hakkında da taahhütsüz adli tevbih yapılabilir. Umumi adli tevbih yapılabilmesi için yargıcın ceza yerine adli tevbih yapılmasını münasip görmüş olması lâzımdır. Bu sebeple umumi adli tevbih takdire bırakılmıştır. Taahhütsüz adli tevbih ise, yegane şartı olan «hafif hapis ve para cezalarının kanunî hadlerden aşağı düşmüş olması» keyfiyeti tahakkuk ettiği takdirde mecburidir. Yargıç suçlunun adli tevbihe lâyık olmadığına kanaat getirmiş olsa bile, kanunun hükmü uygulanacaktır[45]. Kanun bu hükmü ile hafif kapis veya para cezalarında cezanın asgari hadden aşağı düşmesi halinde suçlunun adli tevbihe liyakatı hususunda bir «kanunî karine» vazetmiştir.

Taahhütsüz adli tevbih, umumi adli tevbih nasıl yapılıyorsa öylece yapılmalıdır. (m. 26, f.2). Hükümlünün adli tevbih için tâyin edilen celseye gelmemesi, gelipte adli tevbihi hürmetle telâkkietmemesi halinde ne yapılacağı hususunda kanunda hiç bir sarahat yoktur[46]. Gelmeyen veya gelipte adli tevbihe saygı göstermiyen bir hükümlü hakkında adli tevbihde ısrar etmek, mahkemenin vakarı ile telif edilemez. Bu gibi hallerde altıncı fıkradaki memnuniyete rağmen cezaların kanunî hadlerden aşağıya indirilmesi adli tevbih yapılabilmesine bağlı olduğundan adli tevbihin yapılamadığı hallerde cezanın bu hadlerde aşağıye inmemiş sayılması ve ceza hakkında 26 ncı maddenin üçüncü fıkrası hükmünün uygulanması lâzım gelecegini sanıyoruz. 29 uncu maddenin son fıkrası adli tevbih bakımından istisnaî bir hüküm olduğuna ve saraha tı ihtiva etmeyen hususlarda umumî hükmün uygulanması kaide olduğuna göre, 26 ncı maddenin üçüncü fıkrasının taahhütsüz adli tevbihe de teşmili muvafık olur. Fakat bu düşüncelerimiz tatbikata uymamaktadır.

[44] CGK 10. 7. 944 e. 101 k. 100 Ad. derg. 944 n. 10, s. 139

[45] CGK 10. 4 944 e. 48 k. 48 :, hafif hapis ağır veya hafif para cezalarının tertibi gereken hallerde kanunî sebeplerden dolayı aşağı hadlerden daha az bir miktarin verilmesi gerektigi surette bunların yerine adli tevbih yapılması kanununn emri ve 29 uncu maddenin açık ve kesin hükmü iktizasından olup hâkimin takdir etmesine mütevakkif hususlardan olmadığı ve müstakar içtihatda bu merkezde bulunduğu halde hâkimin takdir etmediği tevbihi adlinin hükme ilâvesine kanunî mesağ olmadığından bahsile zikri geçen para cezasının tahsil edilmemesine karar verilmek suretile 29 uncu maddenin son fıkrasının tatbik olunmaması yolsuzdur,

Ad. derg.944 n. 6.s. 84

[46] Bu hususta bk. Majno n.119

2 — Irza geçmenin tarifi ve unsurları: Kanunumuz, ırza geçmeyi tarif etmemiştir. Biz kanunun bu fiile dokunan hükümlerine ve yargıtayımızın çeşitli kararlarının heyeti umumiyesinden çıkardığımız mânaya göre ırza geçmeyi:

Bir erkeğin, hayatta bulunan bir insan üzerinde maddî veya mânevî cebirle tabii ve gayri tabiî şekilde haksız olarak cinsî münasebette bulunmasıdır, diye tarifedebiliriz.

Bu tarife göre her cinsî münasebet fiili, ırza geçmek diye vasıflandırılamaz. Irza geçmek fiilinin meydana gelebilmesi bir takım unsurların tahakkukuna bağlıdır.

Bu unsurlarda şunlardır:

A — Failin erkek olması.

B — Fiilin haksız olması,

C — Mağdurun hayatta bulunan bir insan olmas,

Ç — Failin tabii veya gayri tabii şekilde cinsî münasebette bulunması,

D — Failin maddî veya mânevî cebir kullanması.

Bunları ayrı ayrı inceliyeğiz.

A — Irza geçmek fiilinin teşekkülü için failin erkek olması lâzımdır. Çünkü, kanunumuzun gerek 414 ve gerekse 416 ncı maddelerinde (ırzına geçer ise), (ırzına geçen) tâbirleri kullanılmıştır. Irza geçmek için de tenasül aletinin mağdurun fercine veyahut şercine idhaledilmesi gerekeceğinden kadınlar için bu hal bahis mevzuu olamaz. Şu hale göre, bir kadının diğer bir kadın veyahut bir erkeğin vücudü üzerindeki cinsî hareketleri ırza geçmek fiilini teşkiletmez.

B — Fiilin haksız olması lâzımdır. Yani faille mağdur arasında evlilik bağı bulunmamalı, cinsî münasebet evliliğin icabettirmediği şekilde olmamalıdır. İnsanlar, gerek kurdukları ailelerin ve gerekse bu ailelerin teşkilettiği toplumun menfaatleri bakımından herzaman çoğalmak ihtiyacını duymuşlardır.

Meşru bağlarla birleşerek bir yuva kuran her kadın ve erkek çocuk sahibi olmağı en bellibaşlı gayelerinden addetmişlerdir.

Bu gayenin gerçekleşmesi için karı koca arasında cinsî münasebet fiilinin vukuu tabiidir. Binaanaleyh nikâh rabıtası karı koca arasında cinsî münasebete meşruiyet izafe eden bir akittir. Kocanın cebren de olsa karısı üzerindeki cinsî tasarrufu haksız bir hareket

sayılamaz. Fakat bu cinsî tasarrufun tabii olması lâzımdır. Kocanın karısı üzerindeki onun içtimaî ahlâki telâkkilerine aykırı düşecek ve onu manen rencide edecek cinsî hareket ve münasebetlerini kanunun himaye etmeyeceği kanaatindeyiz.

Nikâhın, karı koca arasında cinsî münasebete meşruiyet verdiğini beyan etmiştik. Fakat nişanlılıkta böyle değildir. Nişanlılık, bir kadınla bir erkeğin birbirleriyle meşru şekilde birleşerek bir yuva kurmak hususundaki arzularını karşılıklı olarak açıklayıp birleşmeyi vait etmelerinden doğan bir münasebettir.

Bu vait, nişanlıları ilzametmez. Bunlardan biri herzaman nişanı bozabilir. Medenî kanun imtina eden nişanlıyı evlenmeğe icbar için dâva hakkı vermemiştir (medeni kanun madde: 82, 83).

Nişanlılık, ancak kanunî formalitenin yerine getirilmesile evlilik birliğine inkılabeder. Yani nişanlıların birleşme arzuları tahakkuk etmiş ve bu birleşme, kanunun himayesine mazhar olmuş bulunur. Binaenaleyh, nişanlılık hali, nişanlılar arasında evlenme gibi neticesi kaî bir bağ husule getirmediğine göre kanunun, mağduru nişanlısının tecavüzüne karşı himayesi altına alması çok yerinde bir tedbirdir.

Hattâ yargıtayımız, kızın rızası hilâfına ırzına geçen nişanlısının nişanlılık vasfını cezayı azaltıcı sebep olarak dahi kabuletmemiştir [1].

C — Mağdur, hayatta bulunan bir insan olmalıdır. Kanun, ırza geçmek fiilinin teşekkülü için tecavüze uğrayanda cinsiyet farkı gözetmemiştir. Mağdurun kadın veya erkek olması müsavidir.

Sayın profesör Doktör Fahri Ecevit'e göre, ırza geçmek fiili münhasıran bir kadın veya kız üzerinde işlenen normal cinsî münasebetlerdir. Bir kadın veya erkeğin üzerinde diğer unsurlar da mevcut olmak şartile, yapılan şercî cima ise ırz ve namusa tasaddiyi tazammuneden fiil ve hareketleri teşkiletmektedir [2].

Sayın Profesörün, insanların tenasülî faaliyetlerini ve bu hususlaki uzuvlarının fizyolojik fonksiyonlarını tahlil bakımından yapmış olduğu izaha iştirak edemeyiz. Zira ırz, fizyoljoik bir mefhum olmaktan ziyade içtimaî ve bilhassa hukukî bir mefhumdur. Cemiyette bir şahsın şeref ve itibarile doğrudan doğruya ilgilidir. Mânevî mevcu-

[1] Yargıtay I.C.D. 25/9/936, 1665/1484.

[2] Profesör Dr. Fahri Ecevit: T.C.K. üzerinde incelemeler. Adalet dergisi. 1935, sayı. 11, sayfa. 623.

diyetini teşkileden ve ırz tâbirile ifade edilen bu durumu kanun bundan dolayı şiddetli ceza ile muhafaza altına almıştır. Bir kadına karşı vâkı gayri tabii tecavüzün normal tecavüzden daha az bir ceza ile cezalandırılması tecvizedilemez.

Kanun hükümlerini de bu düşünüş şekline müsait bulmuyoruz. Kanunun 414 ncü maddesinde (küçüğün ırzına geçer ise), 416 ncı maddesinde de (kimsenin ırzına geçen) denilmektedir. (küçük) ve (kimse) taâirleri kadın ve erkeğe şâmildir. Kanun vazii tarafından yalnız kadın ve kızlar kastedilmiş olsa idi tabiidirki açıkca ifade edilecekti. Nitekim kız ve kadın ve erkek kaçırmağa dair olan ikinci faslın 429 ve 430 ncu maddelerinde bu tefrikin yapılmış olması görüşümüzü teyidetmektedir. 429 ncu maddede, reşit olan veya reşit kılınan bir kadının kaçırılmasından veya bir yerde alıkonulmasından, 430 ncu maddede ise, reşit olmayan bir kimsenin veya evli bir kadının kaçırılmasından bahsedilmektedir. Görülüyorki burada kanun vazıınca, reşit olup olmamasına veyahut evli bulunup bulunmamasına bakılmaksızın bütün kadınların ve bu meyanda da yalnız reşit olmayan erkeklerin kaçırılmasının men'i düşünülmüş ve bu husus açıkça beyanedilmiştir.

Tatbikatta da, bir kadın veyahut erkek üzerinde gerek mehbil ve gerekse şerç yolu ile vâkı taaddilerin ırza geçmek fiilini teşkiledeceği takarrur etmiş bulunmaktadır [1].

Mağdurun hayatta bulunması lâzımdır. Çünkü, suç ancak hak sahibi olanlar aleyhinde işlenebilir. Hak sahipleri de insanlar ile hükmî şahıslardır. Ölülere ve hayvanlara karşı suç işlemek bahis mevzuu olamaz. Vakıa kanunun 178 nci maddesinde, bir ölünün na'şına ve kemiklerine karşı yapılan taarruzlar cezalandırılmış isede bu hal ölünün hakka sahip olmasından ileri gelmeyip ölünün ailesinin ve nihayet cemiyetin bugibi fiillerden teessür duymasındandır. Kanunun 488 nci maddesi de böyledir.

Hayvanlar da hak sahibi olmadıkları için keza suç mağduru olamazlar, kanunun 577 nci maddesinin, hayvanları döğüp yaralamağı ve bunlara insafsızca hareket etmeyi suç sayarak cezalandırması da

[1] Yargıtay 1.C.D. 29/12/936 1844/2102
" " " 25/1/938 937—2838/303
" " " 21/1/938 937—2839/261
" " " 21/8/938 937—2798/256 Neşredilmemiştir
" " " 4/2/938 3266/448
" " " 15/2/938 2999/563

suç teşkil ediyorsa bu suça mahsus ceza ile cezalandırılır (ck. mad. de: 61—son). Meselâ, fail, ırzına geçmek istediği mağdurun kafasına sert bir cisimle vurarak bayıltmak suretile mukavemetini yoketmiş iken elbisesini çıkardığı sırada herhangi bir düşünce ile fiili işlemekten sarfınazar etmiş ise hareketi ırza geçmeğe teşebbüs olmaz ancak, ırza geçmek fiilinin işlenmesine mütealllik bir icra hareketi olan mağdura vurup bayıltması keyfiyeti aynı zamanda müessir fiil suçunu meydana getirdiğinden bu suçtan dolayı cezalandırılması icabeder.

3— Onbeş yaşını bitirmeyen küçüklerin ırzına geçilmesi: Kanunumuzun ırza geçmek cürmü ile ilgili hükümlerini incelerken: kanun vazıinin bu konuda ahlâk sahasına tecavüz etmekten çekindiğini görüyoruz. Kanun vazıı, muhitlerinde husule gelecek reaksiyonların fertleri teenni ile harekete sevkedeceğini derpişederek bunların bâzı hususlara (m. 419/2) riayet etmek şartile rızaya dayanan cinsî münasebetlerini cezalandırmamıştır.

Hakikaten, toplumda doğmak ihtimali bulunan aksi tesirlerin korku ve endişesi, bazan insanlar üzerinde en ağır bir ceza tehdidinden daha tesirli olabilir. Fakat bir toplumda, toplumun aksi tesirlerinden çekinmeyerek mağdurun rızası olmamasına rağmen fiili zorla işlemeğe kalkışan veyahut mağdurun yaş küçüklüğü sebebile aklî melekelerinin henüz inkişaf etmemiş olmasından dolayı veya mübtelâ olduğu akıl hastalığından ötürü fiilin iyilik ve kötülüğünü tefrike muktedir olmayanların veyahut buna muktedir olup da hastalık veya başka bir sebeple fiile mukavemet edemeyecek bir halde bulunanların bu zaaflarından istifade etmak isteyen müteredditer de bulunabilir.

Bu gibilere karşı şiddetli tedbirler alınmadığı taktirde toplumda emniyet ve huzur kalmaz.

Kanun vazıı bu düşünce ile. gerek fiilin zorla işlenmesi halini ve gerekse yaş küçüklüğü veya akıl hastalığı dolayisile fiilin iyilik ve kötülüğünü ayırdedemiyecek veya failin kullandığı hileli vasıtalarla veyanutta failin fiilinden başka bir sebeple fiile karşı mukavemet edemeyecek bir durumda olanlara karşı ika edilmesi hallerini şiddetle cezalandırmıştır. Bu haller kanunun 414 ve 416ncı maddelerinde toplanmıştır. Mezkûr maddaleri sırasile inceleyeceğiz. 414 ncü maddede, «Her kim, onbeş yaşını bitirmeyen bir küçüğün ırzına geçer ise üç seneden on seneye kadar ağır hapis cezasına mahkûm olur.

rile tecvizedilemiyeceği gibi fiile karşı mukavemet edemiyecek bir halde bulunanların bu durumlarından istifade edilmek suretile ikaı da ahlâkî redaetin vehametini gösterir.

Bu sebeple kanun vazıı, filin maddî cebirle veyahutda fiile karşı mukavemet edemiyecek bir halde bulunanlar üzerinde işlenilmesini cezalandırmıştır.

Kanunun 416 nci maddesinde, «onbeş yaşını bitiren bir kimsenin cebir ve şiddet veya tehdit kullanmak suretile ırzına geçen veyahut akıl ve beden hastalığından veya kendi fiilinden başka bir sebepten veya kullandığı hileli vasıtalardan dolayi fiile mukavemet edemiyecek birhalde bulunan bir kimseye karşı bu fiili işleyen kimse üç seneden on saneye kadar agır hapis cezasile cezalandırılır.» denilmektedir.

Maddedeki cürüm unsurları şunlardır:

1 — Failin erkek olması,

2 — Fiilin haksız olması,

3 — Mağdurun hayatta bulunan bir insan olması,

4 — Failin tabiî veya gayri tabiî cinsî münasebette bulunması,

5 — Failin maddî cebir kullanması,

6 — Fiilin cebir ve şiddetle işlenilmesi,

7 — Fiilin tehdit kullanılmak surtile işlenilmesi,

8 — Fiilin akıl ve beden hastalığından dolayi fiile mukavemet edemiyecek bir halde bulunan bir kimseye karşı işlenilmesi,

9 — Fiilin, failin fiilinden başka sebeplerle fiile mukavemet edemiyecek bir halde bulunan bir kimseye karşı işlenilmesi,

10 — Fiilin, failin kullandığı hileli vasıtalarla fiile karşı mukavemet edemiyecek bir halde bulunan bir kimseye karşı işlenilmesidir.

Bu unsurları, tetkik etmiştik. Bu sebeple burada üzerinde tekrar duamayacağız.

5 — Dâva ve cezanın ertelenmesi.

Kanunun 434 nci maddesinde, «kaçırılan veya alıkonulan kız veya kadın ile maznun veya mahkûmlerden biri arasında evlenme vukuunda koca hakkında kamu dâvası ve hüküm verilmiş ise cezanın çektirilmesi tescil olunur.

kkında bir hüküm mevcut değildir. Ve keza bu kanunda, boşanma halinde takibatın yenilenmesi ve yahut cezanın yerine getirilmesi kabul olunmamıştır.

Bizde tatbikatta, fail ile mağdurun evlenmesine büyük bir önem verilmiştir. Yargıtayımızın muhtelif kararlarında evlenme hususunda ilgililere kolaylık gösterilmesine işaret edilmektedir. Bunlardan bir kaçını zikredecegiz, birinci ceza dairesinin bir kararında mânevî cebirle ırza geçmek cürmünde sanık ve mağdur evleneceklerini ve ancak yaşlarını tashih ettiremedikleri için buna muvaffak olamadıklarını beyan ettikleri takdirde medeni kanun tadilâtı nazara alınarak bunun için bir mehil verilmesi lüzumu beyan edilmektedir[1]. Ceza genel kurulunun bir kararında da, mânevi cebir ile ırza geçmek cürmünde, sanık, mağdur ile evlenmek üzere sözleşip birleştiklerini söylemesine ve bozmadan sonrada mağdurun onbeş yaşını ikmal eylemiş bulunmasına binaen hukuk mahkemesinden evlenmek için müsaade almaları hususunda kendilerine mehil verilmesi kaydedilmiştir [2].

İncelemekte olduğumuz 434 ncu maddede "mağdur ile sanık veya mahkûmlardan biri arasında evlenme vukuunda koca hakkında dâva ve cezanın çektirilmesi ertelenir. "denilmektedir. Binaenaleyh evlenmenin mağdur ile asıl fail arasında vukuu şart değildir. Cürmün işlenmesinde medhali olanlardan her hangi birinin mağdur ile evlenmesi de aynı hukuhî neticeyi meydana getirir.

Yine maddenin birinci fıkrasındaki "hüküm" den maksat kesinleşmiş bulunan hükümdür. Hüküm verilmeden veyahut verilen hüküm kesinleşmeden evvel evlenme vukubulursa kamu dâvasının ertelenmesine karar verilmesi gerekir.

Evlenme, ilk soruşturma sırasında vukubulursa sorgu yargıçlığınca da kamu dâvasının ertelenmesine karar verilmesi lâzımdır [3].

Sanık ile mağdur duruşma esnasında ve hüküm verilmezden evvel evlendikleri takdirde artık işi takibe lüzum kalmayacağından ceza tâyin edilmeksizin kamu dâvasının ertelenmesi icabeder [4].

Mağdurun, evlenme talebini kabul etmemesi, faile, evlenmeğe talip olduğundan bahisle hakkında takibat yapılmamasını istemeğe hak vermez. Mağdur, gerek şahsî ve gerekse içtimaî durum ve seviyeleri

[1] Yargıtay 1. C. D. 23/10/940 3041/2728 .

2] Yargıtay C. G. K. 6/6/938 2—80/92

[3] Yargıtay içtihat birleştirme G. K. 7/29 . 13/2/942 g. 5032 sayılı resmî gazete.

[4] Yargıtay 4. C. D. 21/11/944 10201/11820 Dr: Faruk Erem ck. mad, 434.

bakımından aralarında büyük farklar bulunması dolayisile ve gerekse diğer muhik bir sebebe binaen faille evlenmekten imtina edebilir. Bu takdirde sanık hakkında takibattan veya cezanın yerine getirilmesinden sarfınazar edilmesi hak ve adalete uygun düşmez. Esasen kanun hükümleri de buna müsait değildir. Çünkü dâva ve cezanın ertelenmesi ancak evlenme muamelesinin tekemmülü ile tahakkuk eder. Evlenme muamelesi mağdurun faille evlenmeğe razı olduğunu yetkili memur huzuruda beyan etmekle tekemmül eder.

Kanun vazii, failin takibattan veyahut verilen cezayı çekmekten kurtulmak maksadile mağdur ile evlenip hemen ayrılmak gibi bir hile yoluna sapması ihtimalini de derpiş ederek önleyici tedbir almıştır. Zaman aşımı haddine kadar erkek tarafından haksız olarak vukua getirilmiş bir sebeple boşanmaya hükmedilirse takibat yenilenecek ve evvelce hüküm verilmiş ise ceza çektirilecektir. Cezanın çektirilmesi için savcılıkça c. m. u. k. 402 nci maddesine göre hükmü veren mahkemeden karar alınması lâzımdır.

Boşanma sebebi koca tarafından haksız olarak vukua getirilmiş olmalıdır. Eğer kadın boşanmaya sebebiyet vermiş ise (zina etmesi gibi) kocanın takibat veya cezadan temamen kurtulması lâzımgelir. Evlenme vukuunda fail hakkında takibat ve ceza ertelenecegine göre onun suç ortaklarının ceza görmelerini kanun vazii tecviz etmemiştir. Evlenen fail hakkında kemu dâvasının veya cezanın ertelenmesini müstelzim olan haller, suç ortakları hakkında dâva ve cezanın düsmesini istilzameder.

Düşme kararı, nihaî bir hüküm ifade ettiğinden bunlar hakkında takibatın yenilenmesi veya cezanın çektirilmesi bahis mevzuu olamaz.

Evlenme asıl faille değilde onun suç ortaklarından biri ile mağdur arasında vukua gelirse asıl fail hakkında da dâva ve cezanın düşmesine karar verilecektir.

İyi bir adaletin şartları [1]

Yazan

Yabancı basından iktibaslar: **Jean Brouchot**

Fransızların çoğunun, niçin gizlemeli?, memleketlerinin adaletine itimatları yoktur. Hükümet bu haleti ruhiyeden doğan üzüntüye çare bulmak üzere bir çok projeler kaleme aldı. Son defa milletin reyine müracaat üzerine bu projeler de sepete atıldı, fakat üzüntü hâlâ devam ediyor. Bununla beraber hastalığı giderecek tedbirleri düşünmek sırasız değildir. Fakat biz böyle bir mevzu üzerinde yazı yazarken teenni ve ihtiyatı elden bırakmamağı ve fenalığı önlemekten ziyade onu ağırlaştıracak tesadüfi tecrübelere girişmemeğe de söz veriyoruz. Binaenaleyh cesurane tekliflerin kolaylıkla vereceği tereddütten vazgeçerek hâlâ örtülü kalan bâzı hakikatleri hatırlamağı tercih edeceğiz.

Bir adaletin idaresi, onu insanın elindeki imkânlar çevresi içinde nekadar iyi tasavvur edebilirsek edelim, değişmez bâzı prensiplere dayanır. Bu prensipleri ihlâl edersek biz büyük bir buhran tevlit etmiş oluruz Ona rücu edersek Fransızlara sıhhat ve emniyetle muhakeme ve hükmedilmek ümidini vermiş oluruz.

Adaletin vasfı, birçokları için, onu tevzi eden, kuvveti elinde tutan insanların kıymetine bağlıdır. Bu insanların heyeti mecmuası (kaza) kuvvetini teşkil eder. Bu kudretin teşkilâtı zarurî fakat aynı zamanda kâfi olan şu üç şartı cami ise görevini gereği gibi yapabilir. Kaza, bağımsız, yargıçlar bilgili olmalı ve her tarafta hürmet ve nüfuz telkin etmelidir.

Yargıçların bağımsızlığı daima öne sürülmüştür. Fakat biz onu tetkik ederken takdimen bâzı mülâhazalar dermeyanını zarurî görüyoruz. Kazaya verdiğimiz tarif hüküm görevini haiz olanlara yani oturan —Magistrature assise—adını alan yargıçlara aittir. Fakat hakikî yargıçların yanında hâkim sınıfından diğerleri de vardır; Savcılar. Bunlar hiç bir suretle kaza hakkını haiz değildirler. Onlar talep ve iddia dermeyan ederler. Karar vermezler. Devlet namına hareket etmelerine rağmen onlar dâvada aşağı yukarı hususî dâvacı gibi bir sıfatı haizdirler. Onlara hüküm veren yargıçlara muadil bir bağımsızlık vermek faydasız olur.

[1] Bu makale Fransız adliyesi için yazılmış ve Pariste çıkan "Revue de Paris„ mecmuasında neşredilmiştir.

bir menfaat beklememeleri de lâzımdır. Biz yargıçların külli bir atalete mahkûm olmasını temenni etmiyoruz. Terakki, eğer vicdanı tatmin eder şekilde yapılan bir işin mükâfatı ise, teşvik edici bir şeydir. Bundan başka mahkemeler hiyerarşisile vazife hiyeraşisinde bir tanazur bulunmalıdır. Bütün Fransız mahkemelerinin faaliyetini kontrol eden yargıtay hâkimleri istinaf mahkemesi yargıçlarından daha yüksek bir sırada bulunmalıdırlar. Kezalik istinaf yargıçlarının vaziyeti ilk derece yargıçlarına üstün olmalıdır. Fakat bu silsilenin zirvesine erişmek için çıkılacak dereceler sayıca mahdut olmalıdır. Hâkimlerin şimdiki statüsünün en büyük kusurlarından biri üyelerinin şerefli mesleklerinin sonuna erişmek için arada bir çok vazifelerde bulunmak mecburiyetinde olmalarıdır. Devir devir yapılan ve daima beğenilen bu tâyinler kendilerini tek ve esas meşguliyetlerinden başka sahalara çevirmektedir. Onları bir takım ricalara sevketmekte ve hattâ vaziyetlerinin şerefile gayri münasip anlaşmalara sürüklemeğe müsait bir hale sokmaktadır.Hâkimlik derecelerinin bir çoğu hiç bir mahzur ve müşkilât olmadan kaldırılabilir. Benzeri komisiyonlar arasında bir teadül temin etmek ve müsavi derecede ehemmiyeti haiz mahkemeler tesis eylemek kâfidir. Bu son tedbir, halen mevcudiyetleri ancak umumî menfaate aykırı mütalealarla izah olunabilen , işsiz küçük mahkemelerin ortadan kalkmasını sağlayan faydalar temin edecektir. Hükümetin müessesan meclisine sunduğu adlî ıslahat projesinde bu fikirlerden mülhem olduğunu ve bir çok noktalarda bir çok noksanlara rağmen evvelki kanunları tashih ettiğini kabul etmek lâzımdır.

Yargıçlar kendi meslekî âkibetlerile nekadar az mukayyyet olursa o kadar fazla bağımsız kalırlar. Meslekî hayatları boyunca iki üç tevcihe inhisar eden ilerlemelerinde yalnız onların şahsî vaziyetleri âmil olmalıdır. Fakat bu ideal gayeye erişmek için halledilecek mesele daha nazikleşir. Bu, kuvvetlerin tefriki meselesine bağlıdır. Bu prenip ise ciddiyetle münakaşa edilmiştir. Ve biz onu hâlâ hürriyetimizin en yüksek bir garantisi olarak telâkki etmekte devam ediyoruz.

Filiyatta şimdiye kadar adlî kuvvetin tefriki Fransada iki noktada tahakkuk etmiştir: Bir taraftan bu kuvvet, teşrîî kuvvetin işlerine karşı muhalefet hususunda hiç bir imkâna malik değildir. Vazifei suistimal tehdidi altında adlî kuvvetin mümesilleri ne kanunu tadil nede onu tatbikden imtina edebilirler. Kezalik yargıçlar icra kuvvetinin icraatına da engel olmazlar. Çünkü hükûmet ve idare

tasarrufları onların kontrolları dışında kalır, ve bu tasarrufların mürakabesi umumî mahkemelerden tamamen ayrı hususî mahkemelere — Danıştay, vilâyet meclisi idareleri — aittir. Diğer taraftan teşriî kuvetle icra kuvvetide ne mahkemelerin vazifelerine giren işlere el koyabilirler, ne mahkemelere telkinde bulunabilirle, nede icrasına mâni olabilirler. Riom dâvası sıralarında Vichy Hükûmeti tarafından tasavvur edilen idareli adalet tecrübesi tekerrür etmedi. Fakat kaza kudreti diğer kanunların müdahale ve tecavüzlerinden ancak icraî ve teşriî kuvvet mümüsillerinin dolayısile de olsa hâkimlerin tâyin ve terfilerine karışmadıkları zaman tamamen kurtulmuş olur.

İcra kuvvetinin faikiyeti esası üzerine kurulmuş Napolyon müessesesi o kadar sağlam malzeme ile kurulmuştu ki geçen yıllar eseri ancak tahripedebildi İmparatorluk zamanında yargıçların seçilmesi adliye nezaretine ve terfi ve ilerlemeleri de nazırın keyfine kalmıştı. Yargıçları hükûmetin eline bırakan bu kaideler, 19 uncu asrın sonlarına doğru da ciddi surette ıslah edilmedi. Bugün yargıçlar imtihanla alınır ve ancak adları Adalet Bakanlığı yüksek memurları, Yargıtay başkanlarından müteşekkil bir komsiyon tarafından tanzim edilen terfi cedvelinde yer alırsa terfi edebilir. Her şeye rağmen bugün hâlâ yargıçların tâyin ve terfii yine Adalet Bakanına ve yalnız ona aittir. 1815 denberi Fransa parlementer bir rejim içinde bulunmakla beraber ahlâk ve âdetler durumunu islah etmedi. Hükûmetin yerinde kalması seçmenlerin arzusuna bağlı idi. Netice itibarile Bakanların, geçici mevcudiyetlerini biraz daha uzatmak için reyleri kazanması ve muhafaza etmesi pek tabiî idi. Nüfuz ve tesirler devam ediyordu. Bazan millet meclisi üyelerinin tazyiklerine de müsaraha ediyorlardı. Mebuslar bu maksatla Adalet Bakanının ve arkadaşlarını makamlarına sık sık ziyaretten geri kalmıyorlardı. Bu hale nihayet vermelidir. Siyaset adamının Adalet sahasına müdahalesine bir son verilmelidir.

Yargıçlık mesleğine her türlü harici müdahaleyi bertaraf etmeğe müsait bir sistem vardır. Buda adlî faaliyet ve hareketi hazırlamağı kendilerine bırakmaktan ibarettir Bu bâzı memleketlerde tatbik edelmiştir ve hükûmet projesi temyiz, istinaf ve bidayet mahkemeleri riyasetine seçilmesi lâzım gelen kemseyi gösterme yetkisini yine yargıçlara bırakmak suretile bu sisteme kızmen iltihak eylemiş bulunmaktadır. Biz şu suretle tecerrüt etmiş kazaî kuvvetin Millet meclisi gibi diğer kuyvetlerin salâhiyetlerini tesahüp etmeğe temayül edeceğinden korkmıyoruz. Bizim eski Fransada parlementoların

hafif cezalı işlerin çoğu böyledir— muhtemel ahlâki kabiliyetsizliğe zavallı iş sahiplerinin başına kur'a ile seçilerek geçirilen jürilerin muhakkak olan teknik kabiliyetsizlikleri de ilâve olunacaktır.

En ziyade can sıkan nokta hâkimlerin seçilmesidir. Şüphesiz, yargıç adayları yeter derecede malûmat sahibi olduklarını ispat mükellefiyetine tabi tutulabilirler. Fakat bu imtihan mânevi bakımdan ne gibi bir garanti arzeder? Seçenler seçilenlerin mukdderatını kendi ellerinde bulunduracaklardır. Bilfarz, yargıçlar serbestilerinden feragat edecekler ve bu suretle vazifelerinin kendilerine tahmil ettikleri mükellefiyeti ifa imkânsızlığı ile karşılaşacaklardır. Bize bâzı memleketlerde yargıçların intihap ile olduğu dermeyan edilecek. Fakat acaba oralarda adalet istediğimiz şekilde hakkile yerine getirilebiliyormu? Demokratik rejimde kaza kuvvetinin diğer kuvvetler gibi halkın iradesinin tezahürü olması lâzımgeldiği iddia olunuyor. Biz bu boş ve mütezat cümle oyunlarile mevzuun suiistimal edilmesine müsaade etmiyeceğiz. Yargıcın vazifesi, adaletin başlıca vasfı olarak sembolik terazi kefelerini denk ve müvazeneli halde tutmak ve icap ettiği takdirde kuvvetliyi zayife karşı müdafaa etmektir. Binaenaleyh intihap ile getirilen yargıç kendisini seçen çoğunluğun yani zayif tarafı mağlup eden ve ona hâkim olmağa devam etmek isteyen kuvvetli tarafın esiri olacaktır. Açıkca konuşalım: Yargıçların seçilmesini iddia edenlerin maharetle işletilen bir tazyik makinasının esas parçasını işlemekten başka maksatları yoktur. Eğer korunmazlarsa bir gün onun kurbanı olabilirler. Ne olursa olsun Fransada ve siyasî ahlâkımızın şimdiki halile seçilmiş yargıç hakikî adaleti bir ucube karikatür halinde tersimden başka bir şeye yaramıyacaktır.

Yargıçları tecrübeli işadamları arasından seçmek muvafıkmıdır? Biz yargıçların bir kısmının bu suretle intihap ve tâyinlerini kabil görüyoruz ve bu tarz halen Fransada tatbik edilmekte ve iyi neticeler vermektedir. Tasavvur ettiğimiz şekilde yargıçlar yüksek heyete avukatların, noterlerin ve profesörlerin adaylıklarını tetkik ve kabul yetkisi verilebilir ve bunlar muayyen bir tatbikat devresinden sonra kaza camiası içine girmek arzusunda bulunabilirler. Şüphesiz, heyet kararlarını ince bir tahkikattan ve adayların ehliyet ve şeref ve haysiyetlerini tekeffül eden ilgili meslekî teşekküllerin mütalealarını aldıktan sonra verecektir. Fakat bu suretle alınması kanunla sağlanacak, gelen yargıçlar diğerlerine nazaran kaza camiası içinde çok mahdut bir sayıda bulunacaklardır. Yargıçlığı bezgin ve

MİLLÎ KÜTÜPHANE ANKARA
713

nin her safhasında, gerek teknik, gerek karakter ve ahlâk bakımından ve umumî geçiniş ve münasebetleri bakımından ince ve devamlı bir mürakabeden geçtikten ve notları verildikten sonra sami hâkimler tamamen meslekî bir imtihana tabi olmalıdırlar. Yüksek yargıçlar heyeti onların elde ettikleri notları ve dosyalarındaki mütemmim malûmatı gözönünde tutarak adliye camiasının içine kat' î surette kabule ehil olup olmadıklarına karar verilmelidirler. Millet içinde yargıçlığın oynadığı rolün ehemmiyeti ona hürmet edilmesini âmirdir. İlim ve istikbâl onun telkin etmekle mükellef olduğu hürmetin tek âmilleri değildirler.

Mahkemenin huzuruna çağırdığı veya getirdiği kimseler üzerinde iyi bir intiba bırakması lâzımdır. Mahkemenin yeri tâli derecede bir ehemmiyeti haiz olsa bile temiz, rahat ve bakımlı olmalıdır. İşlerine henüz modern çalışma metotlarının nüfuz etmediği şu çirkin adliye saraylarını istemiyoruz. Yargıçlar birleşmiş bir topluluk teşkil etmeli ve devamlı bir çalışmanın düzenini vücude getirmelidir. Kaldı ki onları cemiyetten tecrit etmek bahis mevzuu değildir. Fakat şuna dikkat etmek lâzımdır ki, onlar gidip gelmelerinde, günlük hayatî işlemlerinde, bir gün kendileri üzerinde hüküm verecekleri kimselere karışmamalıdırlar. Onların hususî hayatları her türlü târiz ve tenkidden münezzeh olmalıdır. Onlar bir aile teşkil edebilmeli ve onu faziletkârane bir surette idame etmelidir. Faaliyetleri maddi endişelerle güçleştirilmemelidir. Binaenaleh onlara yüksek bir maaş verilmelidir. Bu nokta üzerinde durmak hoşa gidecek birşey olmamakla beraber halkın umumuna karşı şunu tekrar etmek zaruretini duyuruz. Yargıçlar sefalete yakın bir vaziyet içinde kıvranmaktadırlar. Bekârlar mahrumiyet içindedirler. Ve bir yuva kurmağı düşünmek cesaretini kendilerinde bulamıyorlar. Evli yargıçlar evlerinin ihtiyaçlarını karşılayacak takatte değildirler. Son defa, bir vilâyet yargıcı, ölüm tehlikesi içinde bulunan çocuğunu kurtarmak için lâzımgelen tedavi ücretini ödeyecek parayı bulamamıştır. Dün bir Paris yargıcı uzun bir hastalıktan sonra ölmüştür; Dul karısı parasız pulsuz kalmış ve meslektaşları cenazeyi kaldırmak için aralarında para toplamak mecburiyetinde kalmışlardı. Bu misâller çoğaltabiliriz. Müsamaha edilmesi caiz olmayan ve yargıçları kötü tema yüllere sevkedebilmesi itibarile tehlikeli olan bu vaziyet devam edemez. Bize, memleket içinden çıkılmaz malî müşküller içinde çırpınırken böyle bir talepte bulunmanın yersiz ve gayri mâkul olacağı söylenecek, fakat büyük bir âmme hizmeti tehlikede bulunurken Devlet hasislikten vazgeçmelidir. Kaldı ki yargıçlara bir gün yüksek maaş verilmiş olsa bile ön safta gelen adalet makanizması bütçeye hiç bir

zaman aşırı bir derecede külfet olmayacaktır. Nihayet, eğer adlî ıslahat bilgi ile tahakkuk ettirilirse onların vaziyetleri hazineye büyük bir külfet olmaksızın da düzeltilebilir. Dâvacısı olmayan mahkemeleri tasfiye edelim. Bunlar yalnız işsiz yargıçlara verilen maaşlardan dolayı değil fakat tâli derecedeki memurların maaşları bina, teshin, tenvir, büro ve kütüphane tahsisatları itibarile de çok masraflıdırlar. Hususile yargıcları fer' i bütün işlerden kurtaralım. Onlara karar vermek gibi kendilerinin esas vazifesi olan işleri gördürelim. Araştırma, tevsik etme gibi hazırlayıcı işler ve idarî mesai diğer yardımcı ehil memurlara tevdi edilmelidir. Böylece, yargıçların sayısı azaltılabilir ve yapılacak tasarruf ile maaşların çoğaltılmasından doğan munzam masraflar kısmen karşılanmış olur.

Bundan başka gıcırdayan ve soluyan adliye makinası da yenilenmelidir. Adaletin ağırlığı istihza mevzuudur ve ne yazık ki istihza edenler çok haklıdırlar. La Bruyere, «yargıcın vazifesi adaleti yerine getirmek sanatı ise onu uzatmak, talik etmek» diyordu. Bu hicviyeli söz artık ortaya atılmalıdır. Yargıçlarımız davaların yürümesini frenleyen bir usûle bağlıdırlar. Bunların koruyan bâzı vesayetkâr kaidelerin kaldırılmasını istemiyoruz. Fakat kanunlarımızın posta arabası ve yazıların elle yazıldığı devirde neşredildiğini unutmamalıdır. O zamandaberi ancak parça parça tâdillere uğramıştır. Biraz budama yapalım. Faydasız şeyleri söküp atalım. Çünkü adaletimizin tesir ve nüfuzu ile alâkalıdır.

Kezalik yargıçlarımızı normal meşguliyet ve vazifelerinden ayırmak ta yargıçlığın otoritesini tehlikeye düşürür. Vahim buhranların hüküm sürdüğü zamanlarda hükümet nizam ve disiplini temin etmek için fevkalâde mahkemeler teşkili mesuliyeti altına girebilir. onlar doğru vurmaktan ziyade çabuk vurmak, kuvvetli vurmak için teşkil edilmişlerdir. kezalik siyasi mahkemeler tesisi de meşru olabilir. Şu şartla ki kanun onların bakacakları suçlara muhakeme edecekleri kimselere nazaran salâhiyetlerini tesbit ve tahdit etmiş olsun. Yargıçların bilemeyecekleri işlerden uzak tutulmaları doğru olur. Böyle dâvalar hâkimlerce meçhul mülâhazalar gözönünde tutularak tahkik ve hükmolunur. O dâvalarda yargıçların vaziyeti iyi değildir. Fazla olarak particilik hırslarının zebunu olurlar ki bu onların da kredilerini düşürür.

Nihayet, yargıcın siyaset meydanı dışında kalmasını temenni ettiğimize göre, intihap ile seçilen herhangi vazifenin kaza vazifesile hiç bir suretle birleşemiyeceğine dair hüküm koymalıdır. Gerçek, iş

Noterlerin Yapacakları İşlerden:

"Evlât Edinme„

Yazan: Kâzim DERELİ

Evlât edidme; Medeni Kanunumuzun 89. ncu maddesi hükümlerine göre evlenen karı ve koca, herhangi bir sebeple çocukları olma nimetinden mahrum bulunmaları, üstelik çocuk sevgi ve şefkatine fazla düşkünlük ve arzu duymaları dolayısiyle bu istek ve iştiyaklarını gidermek için yine medeni kanunumuzda gösterilen hususlara göre seçtikleri kimseyi evlâtlığa almalarıdır. Bu işte karı ve koca seçtikleri evlâttan hiç bir şey beklememekle beraber üstelik onun menfaatini düşünmekle mükelleftirler.

Kanunumuzun evlât edinmeğe izin veren bu hükmü; bir çok ailelerin tabiî veya arizî bulunan bir sıhhî halden veya vücut teşekkülâtı bakımlarından çocukları olmaması sebebile birbirlerinden ayrılmalarını önlemesi ve onların çocuk arzularını, çocuk sevgilerini tatmin edememelerinden mütevellit kalben ve ruhen duydukları üzüntüyü tahfif etmesi; hiç olmazsa sun'i ve taklit olerak ana, baba sıfatını kazandırması ve bu suretle nesebi sahih olarak analık ve babalık sağlaması, bakıma muhtaç kimsesiz yavruların temiz aile yuvalarında terbiye ve tahsil ile büyütülmesi, aile reislerinin herhangi bir suretle başka kadınlardan doğan ve meşru olmıyan çocuklarını tanıyamamalarına göre evlâtlığa almaları suretile haklarını koruması bakımlarından pek faydalı ve yerindedir.

Medeni Kanunumuzun 253. ncü maddesine göre evlât edinme hakkı en az kırk yaşında başlamakta ve nesebi sahih füruu bulunmıyanlara inhisar etmekte, ayrıca evlât edinenin evlât edinilenden yine en az 18 yaş büyük olması şart bulunmaktadır. Bundan başka evlâtlığa alınacak kimse mümeyyiz ise kendisinin, mahcur ve küçük ise ana, baba veya mahallî asliye hukuk yargıcının müsaadesine bağlıdır. Ayrıca, evlâtlık edinmede veya evlâtlık olmada karı veya kocanın birbirlerinin muvafakatını almaları lâzım gelmektedir. Bir kimsenin iki kişi tarafından evlâtlığa alınabilmesi de ancak karı, koca için kabildir.

5:6 asırdanberi türlü şekil geçirmiş olan evlât edinme müessesesinin mahzur ve eksiklikleri azaltıla azaltıla bugün tamamile taklitte olsa tam bir nesep meydana getirmiş bulunmaktadır.

Halbuki evlât edinme mevcuttur denilebilmek için mezkûr kanunun 256. ncı maddesi mucibince bu bapta resmi bir mukavelenin yapılmış olması lâzımdır.

Eğer böyle bir mukavele yapılmamış ise Evlâtlık rabıtası da hâsıl olmamış ve binaenaleyh ref edilecek ortada bir rabıta esasen vücut bulmamış olur.

Mümeyyezünbih ilâmdan bu noktai kanuniyenin tahkik ve tetkik olunduğu anlaşılmamakta ve dosya içinde ref'i talep edilen evlâtlık rabıtasının istinat ettiği resmî mukavele sureti dâhi dosya içinde mevcut bulunmamaktadır.

Binaenaleyh dâvayı mukamenin usul ve kanun dairesinde tahkik ve intacı lâzım gelirken zühule müsteniden yazılı olduğu üzere karar verilmesi usul ve kanuna muhalif ve temyizen serdedilen itirazlar bu itibarla vârit olduğundan mümeyyezünbih hükmün bu sebepten naşi H. U. M. Kanununun 428. nci maddesine tevfikan nakzına.. (Yargıtay 2. nci Hukuk D. 930/325)

2 — a) Evlât edinme akdi kanunu medenide tadat edilen kanunî akitlerden olup butlan ve fesadı hakkında evlât edinenler tarafından itiraz edilebileceği gibi mirasçılar tarafından itiraz edilmesine kanunen bir mâni mevcut değildir.

b) Evlât edinme akdinin inşası sırasında Hâkimin izni lâhik olması, keyfiyetin bir hüküm ve ilâm mahiyetinde bulunmaması hasebile dâva ikamesine bir mâni teşkil etmez. (Yargıtay 2. nci Hukuk Dairesi: 2051/932)

3 — Evlât edinme akdinin tekemmülü için: Evvelâ evlât edinen kimsenin ikametgâhı hâkiminden müsaade alınması; sonrada resmî bir senet yapılması lâzım gelir.

Hâkimin müsaadesini mutazammın ilâmın senet telâkkisi yolsuzdur. (Yargıtay U. K. 934/25)

4 — Medeni kanundan evvel vukuu iddia edilen evlât edinme keyfiyeti hukukan hüküm ifade edemez. (Yargıtay 2. nci Hukuk D. 935/2736)

5 — Evlât edinme mukavelesinin feshini mucip sebebin takdiri hâkime aittir. (Yargıtay. 2. nci Hukuk D. 936/3541)

6 — Evlât edinmede hâkimin izni kâfi olmayıp bu baptaki mukavelenin de resmî senede raptı lâzımdır. (Yarg. 2. nci Huk. D. 1936)

Noterler yapacakları evlâtlık sözleşmelerini tanzimden evvel yukardaki izahatımızın hulâsası olan şu hususları nazara alacaklardır:

1 — Evlât edinecek kimsenin en az kırk yaşında olması,

2 — Nesebi sahih füruu bulunmaması,

3 — Evlât edinen kimsenin evlâdlıktan en az 18 yaş büyük olması,

4 — Evlât olacak kimse mümeyyiz ise rızasının bulunması,

5 — Mahcur ve küçükler mümeyyiz de olsalar ana ve babalarının veya Yargıcın muvafakatleri bulunması,

6 — Evlât edinen evli ve erkek ise karısının, karı ise kocasının rızası olması,

7 — Mahallî asliye hukuk yargıcının evlât edinmeğe müsaade verdiğine dair kararı.

Noter bu hususların tam olduğunu anlayınca, aşağıda yazış birliğini temin maksadile koyduğumuz örneğe göre evlât edinme sözleşmesini tanzim edecektir. Ayrıca evlât edineck ve evlât olacakların, tanıkların ve varsa muarrifierin ehliyet ve hüviyetleri esaslı olarak tesbit olunacak ve bundan sonra evlât olacak kimsenin mahcur veya küçük olup olmadığı, küçük veya mahcur ise mahallî asliye hukuk yargıcının bu hususlaki ilâmının tetkik edildiği ve Noter kanununun 41. nci maddesine göre bir örneğinin evrakına bağlandığı sözleşmede gösterilecektir.

Evlât Edinme Sözleşmesi Örneği

..... Yılı ..... ayının ..... ncı günü ben aşağıdaki mühür ve imzasının vaz'ına mezun Türkiye Cumhuriyeti Kanunlarının bahşettiği yetkileri haiz ..... Noteri ..... nin yanına gelen şahıs ve hüviyeti, şahadeti mâni halleri olmıyan ..... yerde oturan ..... sayılı Kimlik cüzdanından ..... doğumlu olduğu anlaşılan ..... (kaç tanık vsrsa aynı şekilde hüviyetleri yazılır.) şahadet ve tariflerinden bu evlât edinme sözleşmesini yapmağa ehli olduğu görülen ve ..... İl'in ..... İlcesinin ..... Bucağının ..... köy ve mahallesi ..... sayılı evinde oturan ..... İl nüfus idaresinden verilen Kimlik cüzdanında ..... doğumlu ..... oğlu ..... evlât edinme sözleşmesi yaptıracağını be-

20 Kâğıt kıymetli' (dairede kalan nüsha için)
20 « « (iş sahibine verilen nüsha için)
200 Damga pulu (aslı için)
60 « « (örneği için, sahife itibarile)

Bibliyografya

1— Medeni K.
2— Noter K.
3— " Harç T. K.
4— Damga K.
5— Yargıç Kâmil Tepeci (Nesep Hukuku C. I)
6— " Nurettin Gürsel (Noterlik mevzuatı ve tatbikatı)
7— Avukat Zeki Direk (Evlât edinen kimse evlâtlığından nafaka isteyebilirmi?) Adalet dergisi 945 yılı Sayı: 8: Sayfa: 788.
8— Avukat Muammer soylu: (Evlât edinme sıfatını taşıyan kimse evlâtlığından nafaka isteyebilirmi?) İstanbul Barosu dergisi 943 yılı Sayı: 12
9— Yargıç Yakup Sabri olcayto (Medeni Kanunumuzda Evlât Eainme Akti).

723

bizzat veya birini mektup ve — saire gibi suretlerle vekil ederek ziraat etmez, özürsüz ve arasız üç sene terk ve tatil ederse tasarruf hakları düşer; toprak tapuya müstahak olur. Madde: 74"

«Toprağın erkek veya kadın mutasarrıflarından biri ölür ve intikal sahibi mirasçıları gaybueti münkatia ile gaip olarak sağlık ve ölümleri belirsiz kalırsa bu toprak tapuya müstehak olur.

Yani; Başkalarına tapu ile verilebilir. Yalnız; mirasçılar ölüm tarihinden itibaren üç sene içinde meydana çıkarlarsa toprağı parasız geri alabilirler. Bu muddet geçtikten sonra dâva hakları kalmaz. Madde: 75"

«Tapu hakkı sahiplerinden derecesi evvel gelen bir şahsın mahlûl araziyi yetkili memurdan tefevvüz etmiyerek saklamış ve on seneden az bir müddet fuzulen zabt ve tasarruf etmiş olduğu anlaşılırsa tapuyu misli ile toprak kendisine tefviz edilir. Eğer bu suretle hareket eden kişi başka birisi ise toprak elinden alınarak tapuyu misli ile almak hakkını haiz kişilere verilir. Madde: 77»

«Tapu ile tasarruf edilen yaylak ve kışlağa mevsiminde özürsüz bir biri peşine üç sene çıkılmaz, resmi verilmese tasarruf hakkı düşer, toprak tapuya müstehak olur. Madde: 84»

Parasız intikal hakkını haiz mirasçı bırakmaksızın ölenin arazisi yeniden tapuya müstehak olur. Akrabalık, Komşuluk, Mülkde Halit ve şerik olmak esaslarına dayanarak tesbit edilmiş bâzı kişiler belirli süre içinda bu toprağı bedeli mislini vererek almazlarsa dâva hakları düşer ve toprak başkalarına verilebilir.

Mahlûl olan toprak tapu kütüğünde yazılı bile olsa belirli sebeplerin araya girmesi ile eski mutasarrıfın hakkı zail olacağı için bu kişi süresi içinde bedeli mislini verip yeniden tefevvüz etmedikçe toprak üzerinde hiç bir hak iddia edemez. Böyle mahlûl olmuş toprağı eline geçirip tesarruf eden kişi aleyhinde müdahelenin men'i davası açamaz. Yargıtayın arazi kanunu yörürlükte iken verdiği bir karar parmak bastığımız bu noktayı çok açık ve kesin bir şekilde belirtmektedir. Hukuk Dairesinin 30/Haziran/1328 gününde verdiği bu kararında:

«Miri arazilerin üç seneyi geçen bir müddet özürsüz terk ve tatili tapuya müstehak olmasını gerektireceği arazi kanununun 68 inci maddesinde yazılı olmasına göre böyle üç seneden fazla özürsüz terk ve tatil edildiği anlaşılan miri araziden bir mahalli, eski mutasarrıfı madde hükmü uyarınca tapuyu misli ile tefevvüz etme-

dikçe bu yere başkası tarafından vuku bulan müdahalenin önlenmesini isteyemez. Dâva açmağa yetkili değildir.» denilmektedir.

Kanunda yazılı sebeplerle Mahlûl ve yeniden tapuya müstehak olmuş, eski mutasarrıfının hakkı kalmamış bir mirî araziyi eline geçirerek belirli şekilde on sene tasarruf ve intifa eden zilyede 78 inci meddeye göre karar hakkı ile tapu verilmek icap eder. Böyle uzun yıllardan beri mahlûl olmuş arazide; tasarruf hakkı kalmamış eski mutasarrıf adına müesses kayde hiç bir kıymet izafe edilemez. Arazi kanununun zaman aşımamına müteallik 78 inci maddesi hükmü dahi bu neticeyi kuvvetlendirmektedir. 78 inci maddenin 2inci fıkrasında: «ol arazi mahlûl olmuş iken bigayrihakkın zabt ve tasarruf eylemiş olduğunu kendisi ikrar ve itiraf ederse zaman aşımına itibar edilmeyip bedeli misli ile kendisine teklif olunur.» denilmektedir.

Mahlûl arazinin haksız yere ele geçirildiği ikrar ve itiraf edilmesi halinde bile kanun eski mutasarrıfa hiç bir hak tanımamış, toprağı zilyedin elinde bırakarak fena niyetli olduğu için kendisini bedeli misli vermeğe mecbur tutmuştur. Böyle bir ikrar ve itirafda bulunulmadığı takdirde toprağın yeni mutasarrıf adına parasız olarak tapuya bağlanması bu maddenin hükmü icabıdır.

17/Temmuz/1323 Günlü Nizamnamenin 19 ve 20 inci maddeleri hükümler ide mahlûl olmuş tapulu mirî topraklarda zaman aşımile iktisabın mümkün bulunduğuna dair tezimizi haklı çıkaracak mahiyettedir. Bu maddeler; Karar hakkından tapu senedi isteyenlerin müracaatları incelendiği sırada, toprağın vergi ve tapu kütüklerinde kimler adına yazılı olduğu, yeni mutasarrıfın tasarrufu hangi tarihten başladığı, vergi ve aşarı her sene verilip verilmediği araştırılarak tasarruf hakkı sabit olursa keyfiyet toprak evvelce kısmen veya tamamen kimin adına yazılı ise bu kayda dahi şerh ve işaret edileceğini emretmektedir ki, bu hal tapulu toprağın bâzı durumlarda zaman aşımı ile iktisap edebileceğine açık bir işarettir. Kanun Vazii yeni mutasarrıf adına tesis edilen tapu senedinin, hükmü kalmamış eski kütüğ ede işaretlenmesi suretile tatbikatta zamanla baş göstermesi melbuz anlaşmazlıkları önlemek istemiştir.

Bütün bu açıklamalardan sonra oy ve düşüncemizi kısaca işaretleyelim: Mahlûl ve yeniden tapuya müstahak olmuş mirî arazilerde iktisap zaman aşımı işler. Tapuya bağlı bir mirî arazide iktisap zaman aşımı iddia edildikte; mahkemece yapılacak ilk iş; o toprağın

729

şâmildir. Nitekim H. U. M. Kanunun 429 uncu maddesi (Yargıtay esbabı kanuniyeden dolayı bir ilâmı nakseder...) ve yine 438 inci maddesinde (Gelen tarafları dinledikten sonra ilâmın onanmasına veya bozulmasına...) ve yine 440/2 (Bir ilâmda yekdiğerine mubayin kararlar bulunması...) ve icra iflas kanunun bu meyanda 36 ncı madde de (İlâmı temyiz eden borçlu...) ve 40 ıncı madde de (kesinleşmiş ilâmı...) demek suretile kesinleşmemiş son kararlarda ilâm denildiği açıkça anlaşılmaktadır. Kanunlarımızda bunun aksine bir hüküm olmadığına göre nafaka ilâmı ister kesinleşsin ister kesinleşmesin bu ilâmda gösterilen ödeme şartlarına borçlu aykırı gittiği takdirde suç vardır. Aksi halde kötü niyet sahibi nafaka borçluları ihtiyaç içerisinde kıvranan hak sahiplerine ellerinden gelen zorluğu göstermekte çekinmiyeceklerdir. Ve hemde bu türlü anlayış hukuk kararlarınada uygun düşmemektedir. Yargıtay nafaka ilâmının icrasının tehirinine karar veremediği gibi icra memurunda geri bırakma kararı getirmek üzere borçluya süre vermekten kanunun açık Hükümleri ile men edilmiş olması nafakaya dair verilen hükmün kesinleşmiş olup olmamasından bir fark gözetilmemesinden ileri geldiği ve kesinleşmemiş nafaka hükmüne kesinleşmiş bir hüküm gibi icra kabiliyetini tanımak duyulan bir zaruretin ifadesidir. hukukta bir fark gözetilmediği halde ceza hükmünün tatbikinde böyle bir ayrılık yapılması kanunun maksadına muhalif olduğu gibi ilâm kelimesinden de bu anlayışı çıkarmağa imkân yoktur. Eğer kanun kesinleşmesini kastetmiş olsaydı 40 ıncı ve sair maddelerde olduğu gibi (Kat'î bir ilâm) terimini kullanırdı. Halbuki 344 üncü madde de yalnız ilâm denilip, katileşmiş tâbiri yoktur. Yargıtay icra iflas dairesinin de içtihadı bu düşünceden ayrıdır.

Verilen mahkûmiyet kararları: Nafaka ilâmında yazılı ödeme şartlarını ihlal ettiği iddia olunan borçlunun icra iflâs kanunun 344 üncü maddesi mucibince cezalandırılması için mezkûr nafaka ilâmının katileşmiş olması şart olduğu gerekçesile bozulmaktadır. Bu inan kararı temyiz eden nafaka borçlularını kararın onanmasına kadar ceza tehdidinden kurtaracak ve bu yüzden tatbikatta zorluklarla karşılaşılacaktır. Çünkü yargıtayın işlerinin çokluğu hesabile ilâmının en az aradan iki üç ay gibi bir sürenin geçmesile incelenebileceği ve buda zaruret içerisinde bulunan şahsın günlük ihtiyacına cevap verecek olan nafakanın mahiyeti ile telifi mümkün değildir. Ve kötü niyet sahibi nafaka borçluları bundan istifadeye kalkışacakları ve alacaklısında zarar göreceği bir gerçektir. Binaenaleyh bu içtihattan dönülmesi bu bakımdan temenniye şayandır. Ve hatta ara

kararları ile verilen nafakalarada cezaî hükmün teşmil edilmesinde faidenin mevcut olduğu inkar edilemez. Yargıcı bu tedbiri almağa sevk eden saik nafaka isteyenin zaruret halidirki son karara kadar beklemeğe tahammülü olmadığını gösterir. Ve esas itibarile de ihtiyaç ve zaruret bakımından ilâma müstenit nafakadan da farkı yoktur. Fakat 344 üncü madde deki ilâm terimini bu ara kararlarına teşmili pek doğru olamıyacağından tedbir kararlarının bundan hariç kalacağı neticesine varmak mümkünsede yargıtay icra iflâs dairesinin iki kararı bunu açıklamakta ve ara kararına müstenit nafakanın takip tarzına ait bir kararın incelenmesinde (Tedbir nafakasının taktirine dair mahkemece muttahaz tedbir kararı hüküm ve ilâm mahiyetinde olup ilâmların icra edilebilmesi icra emrinin tebliğine mütevakkıf bulunduğu cihetle tedbir kararında icra emrinin tebliği lâzımdır.) Ve cezaya taallûk eden bir kararda da (boşanma dâvası zımnında tedbir kabîlinden taktir olunan nafakaya müteallik kararlar nihaî ve kat'î kararlardan olmadığı ve bu kararlar hukuk ıstılahatı cümlesinden bulunan ilâm tâbirinin şümulüne dahil bulunmadığı ve icra iflâs kanunun 344 üncü maddesinde ise ilâmda yazılı şartlara muhalefet suç teşkil edip mesaili cezaiyede kıyas yolu ile ceza tertibi gayrı caiz olduğu halde esas hakkında ne hüküm verildiği tahkik ve nafaka cihetinin katileşip katileşmediği tesbit olunmaksızın kanunen suç unsurunu haiz bulunmayan hâdiseden dolayı sanığın mahkûmiyeti cihetine gidilmesi yolsuz olduğu) ileri sürülerek karar bozulmuştur. Görülüyorki yüksek yargıtayın nafakaya ait kararlarında hukuk ve ceza sahasında bir fark gözetmekte ve ceza tatbikinde mümkün olduğu kadar sanık lehine giderek umumî ceza esaslarına tamamen bağlı kalmaktadır. Bu düşünce sırf ceza hukuku bakımından doğru ise de kanunun gerekçesinde de yazılı olduğu veçile bu ceza diğer kamu cezalarından ayrı olduğu ve netekim bu cezanın uygulanmasında ve muhakeme usulünde konulan hükümler de de genel ceza pirensiplerinden çok ayrılarak özel hükümler konulmuştur ki bu hükümler nafaka borçlusunu hem tehdit ve hemde borcu ödemeğe teşvik eder mahiyette tazyikten ibarettir. Ve sonra ayni kanununda bulunan hukukî hükümlerde ayrı görüş ve ara kararlarını icra takibinde ilâm mahiyetinde sayıp ceza tatbikinde ilâmdan saymamak halin icaplarına ve kanunun maksat ve amacına uygun düşmediği gibi bu şekilde tatbikat ceza hukukunda da kıyasın mevcudiyeti demek değildir. Bir kanunun hukukî bölümü ile cezaî ve binnetice hukukî müeyyidesi bölümü arasındaki ahengi sağlamaktır. 38 inci madde de ara kararlarının ilâm mahiyetinde olduğuna dair bir açıklık yoksada yukarda yazdığımız yargıtay ic-

ra iflâs dairesinin bu boşluğu dolduran inanları ile icra takibatında ilâm sayılarak tatbikattaki tereddüt ve zorluklar nasıl kaldırılmış ise cezaya teşmili suretile farklı tatbikatın ortadan kaldırılmasına o kadar ihtiyaç vardır. Filbakika yüksek yargıtayın ileri düşünceleri gibi kesinleşmeyen bir nafaka ilânının veya ara kararının bi lahare dâvanın reddi suretile ortadan kalktığı takdirde cezanın da yerine getirilmiş olması gibi bir halin mevcudiyeti ve bu suretle telâfisi mümkün olmıyan bir durum ile karşılaşmak ihtimali mevcut isede nafakaya ait kararların icrasında kesinleşmiş olsun olmasın bir ayrılık gösterilmemiş bulunmasına ve hattâ daha ileri gidilerek tahsil edilen nafakanın esas dâvanın reddi ve bu ret kararının kesinleştiği halde 340 ıncı maddeye göre icranın iade edilip edilemiyecegi keyfiyeti sırf nafakalara mahsus olmak üzere borçlar kanunue 62/2 maddelerile tetkike değer ayrı bir konu olması itibarile de bu ihtimali pekte haklı göstermemekte olmasına ve aylarca ilâmın kesinleşmesini beklemek ceza tehdidinden kurtulan ve nafaka borcunu vermemekte inat eden borçlunun bundan istifade edip ihtiçalının perişanlığına sebebiyet vereceği göz önünde tutularak kesinleşmemiş ilâmın mevcudiyeti dahi suç unsurunun bütünleşmesine yeter görmek ve kamu cezalarındaki sert uygulamayı burada aramamak işe ve kanunun gayesine uygun düşeceğini bu yazımızla belirtmek isteriz.

Mevzuat Arasında

Matbuat Kanununun 20-9—946 G ve 4955 S. Kanunla değişen 9, 12, 15, 18, 27, 30, 34, 35, 48 ve 55 inci maddeleri.

9. uncu Madde: Gündelik veya mevkut gazete veya mecmua çıkarmak isteyenler, gazete ve mecmuanın çıkarılacağı yerin en büyük mülkiye âmirine aşağıda istenilen malûmatı havi imzalariye bir beyanname vermeğe mecburdurlar:

A) Gazete veya mecmuanın adı:

B) Gazete veya mecmuanın sahibinin adı, soyadı, uyruğu ve iş ve ev adresi;

C) Yazı işlerini fiilen idare edecek olanın adı, soyadı, uyruğu ve ikâmetgâhı,

D) Nerede yazılıp idare edileceği, nerede basıldığı ve basılacağı matbaa ve matbaacının adı ve soyadı;

E) Siyasi olup olmadığı;
F) Ne vakitlerde çıkarılacağı;
G) Hangi dillerde çıkarılacağı;

H) Sermayeyi tedarik edenler başkaları ise onların hepsinin ve sermaye kanun dairesinde kurulmuş bir şirkete ait ise mukavelenamesinin aslı veya tasdikli suretile beraber şirketin idare meclisini teşkil veya şirketi temsil eden kimselerin adı, soyadı, memleketi ve ev adresleri ve uyrukları;

İ) Gazete veya mecmua bir cemiyete ait ise tüzüğünün tasdikli suretile idare kurulunu teşkil edenlerin adı, soyadı, memleketi, iş ve ev adresi.

Beyanname muhteviyatında hâsıl olacak değişikliklerin vukuundan beş gün içinde bildirilmesi lâzımdır.

Beyanname vermiş olanlara bu kanunda gazete veya mecmuanın sahibi denilir.

12 nci Madde: Gazete veya mecmua sahiplerinde aşağıda yazılı vasıf ve kayıtların bulunması şarttır:

Bu kanunda yazılı olan veya matbuat vasıtasiyle işlenen suçlara ait dâvaların duruşması ve temyiz incelemesi tatilde görülen müstacel işlerden sayılır.

Matbuat Kanununda yazılı (umumi neşriyat müdürü) veya (umumi neşriyatı idare eden) tâbirleri (yazı işlerini fiilen idare eden kimse) şeklinde değiştirilmiştir.

Bu kanun yayımı (24—9—1946) tarihinde yürürlüğe girer.

Türk Ceza Kanununun 20—9—946 G—ve 4956 S. Kanunla değişen 140, 159 ve 160 ıncı maddeleri.

140 ıncı Madde: Devletin hariçteki itibar veya nüfuzunu kıracak şekilde Devletin dahilî vaziyeti hakkında yabancı bir memlekette asılsız, mübalâğalı veya maksadı mahsusa müstenit havadis veya haberler neşreden veya millî menfaatlere zarar verecek herhangi bir faaliyette bulunan vatandaş beş seneden aşağı olmamak üzere ağır hapse konulur.

159 ucu Madde: Türklüğü, Cumhuriyeti, Büyük Millet Meclisini, Hükûmetin mânevi şahsiyetini, Bakanlıkları, Devletin askerî veya emniyet veya muhafaza kuvvetlerini veya adliyenin mânevi şahsiyetini alenen tahkir ve tezyif edenler veya Büyük Millet Meclisinin meşruiyeti hakkında suizannı davet edecek şekilde alenen mütecavizane fiil ve hareketlerde bulunanlar bir seneden altı seneye kadar ağır hapis cezasiyle cezalandırılır.

Birinci fıkrada beyan olunan cürümlerin irtikâbında hakaret veya tecavüze uğrayanın adı sarahaten zikredilmemiş veya hakaret veya tecavüz üstükapalı geçiştirilmiş olsa bile mahiyetinde ve birinci fıkrada yazılı olanlardan birine mâtuf olduğunda tereddüt edilmiyecek derecede karineler varsa hem tecavüze uğrayanın adı zikredilmiş hem de tahkir, tezyif veya tecavüz tasrih kılınmış gibi muamele olunur.

Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına veya Büyük Millet Meclisi kararlarına alenen sövenler 15 günden altı aya kadar hapis ve 30 liradan 100 liraya kadar ağır para cezasiyle cezalandırılır.

Türklüğü tahkir ve tezyif yabancı memlekette bir Türk tarafından işlenirse verilecek ceza üçte birden eksik olmamak üzere artırılır.

160 ıncı Madde: 157 nci madde de yazılı suçu işleyenlerle Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına ve Büyük Millet Meclisi kararlarına alenen

sövenler hakkında takibat yapmak salâhiyeti doğrudan doğruya Cumhuriyet savcılarına aittir.

158 inci maddede yazılı hal ile 159 uncu maddenin birinci fıkrasında beyan olunan hususlar hakkında takibat yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlıdır.

Bu kanun yayımı (24—9—1946) tarihinde yürürlüğe girer.

743

Devlet dairelerinde muhabere esnasında pek ziyade kolaylık sağlıyacak ve bir çok gecikme ve yanlışlığı önleyeck olan bu kitabın 2 nci cildininde bir an evvel basılmasını bekliyoruz...

İdare Dergisi. Ağustos 1946, Sayı: 181.

Her ay dolgun bir münderecatla çıkan derginin bu sayısında:

Tetkikler bölümünde: SELİM AYBAR: Köylerde Kamulaştırma işleri, BAHA KARGIN: İdarenin kat'i mahiyetindeki kararları, RAĞIP ÖĞEL: Memurların suçları ihbar mükellefiyeti, Dr. A. ÖZOĞUZ: Görev ve Uyuşmazlık Mahkemesi;

Tercümeler Bölümünde: H. BERKSUZ: Muhtelif memleketlerde komünlerin ekonomik faaliyetleri, CEMİL ŞENBAY: Avrupa şehirlerinin doğuşu ve gelişme tarihi, VECİHİ TÖNÜK: Romanyanın taşra idare kuruluşu;

Fikir Hareketleri Bölümünde: ABİDİN ÖZMEN: İdare teşkilâtımız, FAZLI GÜLEÇ: İdare teşkilâtımız, İZZETTİN ERAYDIN: Komün ilminin milletler arası gelişimi;

İdarî Coğrafya Bölümünde: BAHİR ÖZTRAK: Akhisar İlcesi;

Yabancı Mevzuat Bölümünde: SAFAETTİN KARANAKÇI: Romanyaca yeni seçim kanunu;

İçtihadlar Bölümünde: Danıştay kararları:

Kanun ve Kararlar Bölümünde: Yayınlanan kanun ve tüzükler;

Bibliyogrofya Bölümünde: Yeni eserler v.s.

Bir Eğitim Topluluğu Olması Bakımından Köy. Yazan: JOHANN DİETZ. Çevirer: M. ALİ AKADEMİR İstanbul sinan matbaası ve neşriyat evi 1946, sayfa: VIII — 232, 3 lira.

Bugün Eğitim alanında dünyaca genel bir kalkınma göze çarpmaktadır. Bizde de son yıllarda, yurttaşların hepsinin hiç olmazsa ilk tahsili yapmaları üzerinde önemle durulmuş ve bunda memnunluk verici başarı sağlanmıştır. Bu sebeple bu konuda bir çok faydalı eserler yayınlanmış ve yayınlanmaktadır.

Johann Dietz'in M. Ali Akademir tarafından dilimize çevrilen "***Bir Eğitim Topluluğu olması Bakımından Köy***" adlı eser bunların en değerlilerinden biridir.

Kitap güzel bir kapak içinde itinalı bir şekilde basılmıştır. İlk sahifede müellifinin birinci ve ikinci basılışlarındaki önsözleri yer

745

Savcılık Sınıfı
YEDİNCİ DERECE

1	6954	Ahmet Erdoğdu	Kars C. Savcısı

DOKUZUNCU DERECE

1	8149	Nedim Çermikli	Karadeniz Ereğlisi C. Savcısı
2	8356	Ertuğrul Tozman	Gümüşhacıköy C.Savcı yardımcısı
3	8419	Mithat Sungur	Merzifon C. Savcı yardımcısı
4	8460	Şakir Doğan	Adana C. Savcı yardımcısı
5	8480	Sanih Sarpkaya	Yalova C. Savcısı
6	8509	Naim Gilisiralioğlu	Çumra C, Savcı yardımcısı
7	8521	Mehmet Suphi Cebe	Eskişehir C, Savcı yardımcısı

ONUNCU DERECE

1	8975	Ekrem Subaşı	Karacasu C. Savcı yardımcısı
2	8998	Zeynelabidin Önertaç	Of C. Savcı yardımcısı
3	9002	Namık Erbay	Zonguldak C. Savcı yardımcısı
4	9006	Nusret Kirişcioğlu	Çanakkale C. Savcı yardımcısı

Adalet Bakanlığından:

Maaş kanununa ek 4379 sayılı kanun gereğince muvazzaf askerliği yükselme kıdemine katılması gerektiğinden Eylül 946 sonuna kadar yükselme süresini bitirecek 10 uncu derece listesine ek.

Yargıç Yardımcıları

Sicil sayısı	Adı	Memuriyeti
9392	Murat Bilgin	Bitlis yargıç yardımcısı
9697	Kemal Açıkalp	Gümüşhane yargıç yardımcısı

Savcı yardımcısı

9647	Fahri Akın	Iğdır C. savcı yardımcısı

Yargıtay Kararları

Ceza Bölümü

Nr. 11

Rüşvet

Toprak mahsulleri vergisinin tahmininde köylü aleyhine gidilmemesini teminen memurlara rüşvet vermek üzere toplanan yağların bulundukları dükkâ dan rüşvet verilecek memurlar yerine bir başkası tarafından alınmış olması ihtimali, sanığın kastın değiştirmeyeceğine göre hareketi 222 inci maddeye girer.

(C K 222)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 6133—Karar 7229

Köylerine kontrol maksadiyle gelen zeytin yağı mnmale vergisi muhafaza memuru Mnstafa Sezgin ve Hüsnü Akdenize verilmek üzere köylüden iki teneke zeytinyağı toplamak suretiyle memuriyet görevini kötüye kullanmaktan sanık Muhtar Hamit Ardak'ın; T.C. K.nun 240/I—son, 89 cü maddeleri gereğince üç ay hapis, üç ay muvakkaten memuriyetten mahrumiyet cezalarıyle hüküm giymesine ve cezasının ertelenmesine ve onbeş lira vekâlet ücretinin alınarak müdâhil Ali Şen'e verilmesine dair Nazilli asliye ceza yargıçlığından verilen 29/3/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istia ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmele oluru düşünüldü.

1—Toprak mahsulleri vergisinin tahmininde köylü aleyhine gidilmemesini teminen memurlara rüşvet vermek üzere toplanılan yağların filhakika memurlar tarafından alınmak üzere Nazilliye gönderilmiş olduğunun sübut bulmasına ve yağların rüşvet verilecek memurlar yerine bir başkası tarafından nalbant Hüseyinin dükkânından alınmış olması itimalinin sanığın kastini değiştiremeyeceğine ve sanığın her hangı başka bir sui istimal kastiyle hareketini sübuta vardıran delil bulunmamasına göre hareketin 222 ci maddeye gireceği düşünülmeden yazılı madde ile ceza verilmesi.

2—Kendisinden zeytinyağı alındığının sabit olmamasına göre suçtan mütazarrır olduğu anlaşılmayan Ali şen lehine müdâhil sıfatı ile vekâlet ücreti takdir ve hüküm olunması;

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan ceza hükmünün onanılması hakkındaki istemin retdiyle hükmün bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 5/6/946 da oybirliği ile karar verildi.

İzrar

Henüz köklenmemiş olan yeni dikilmiş asma çubuklarını kesmek, 516 cı maddenin ilk fıkrasına temas eder.

(C K 516)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 6531 — Karar 7317

Hasan yaşarın yeni diktiği bağ çubuğunu kesmek suretiyle izrardan sanık Halil kılıcın T. C. kanunun 516/6 ve 522 inci maddeleri gereğince bir ay hapis cezasiyle hükümlülüğüne dair İslahiya AS. C. yargıçlığından verilen 13/3/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dava evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1— Henüz köklenmemiş olan yeni dikilmiş asma çubukları altinci benddeki meyveli ağaç mefhumuna giremiyecegi cihetle suçun maddenin ilk fıkrasına uyacağının düşünülmesmei.

Bozmaya gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün istem gibi bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 7/6/946 da oybirliğiyle karar verildi.

Konut dokunulmazlığını bozmak.

Etrafı divar veya çitle çevrili olmayan avlu, mesken müştemilâtından değildir.

(C K 193)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 6694—Karar 7881

Fatma yoran, Zeliha Yoran, Mehmet Bahadır ve Dürüye Bahadırın geceleyin rızaları hilâfına evlerinin avlusuna girmeye tam derecede teşebbüs etmekten sanık Tacettin Tarhanın; 3005 sayılı kanuna göre yapılan yargılama sonunda: T. C. K. nun 192/3,61/1,89 cu maddeleri gereğince üç ay hapsine ve cezasının ertelenmesine dair Korkuteli aslıye ceza yargıçlığından verilen 22/4/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi oyer C. Savcılığı ile sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğnama ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Madde numarasındaki yanlışlık daktilo hatasından ibaret sayılmış ve iddiaya göre teşebbüsün tam sayılmasına imkân olmamakla tebliğnamenin dördüncü bendi yerinde görülmemiş isede;

Rüşvet

Binek olarak kullanılmak üzere istenilen hayvanların alınmaması için jandarmaya para vermek, 222 maddeye temas eder.

(CK 222)

Yargıtay 4 Ceza Dairesi
Esas 6669—Karar 7443

Kaçak olarak taşıdığı katırlarla karakola götürülmemesi için jandarma eri İbrahim Altınoka yirmiyedbuçuk lira rüşvet vermekten sanık Reşit Menteşin; T.C.K.nun 220, 223 ci maddeleri gereğince bir ay onbeş gün hapsine ve yirmibeş lira ağır para ceza alınmasına ve rüşvet parasının zoralımana dair Van asliye ceza yargıçlığından verilen 29/12/944 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Rüşvet olan paranın müsaderesine karar verilmiş olmakla tebliğnamenin birinci bendi yerinde ve müsaderede dayanılan maddenin gösterilmemesi esasa etkili görülmemiştir, ancak:

1—Binek olarak kullanılmak üzere istenilen hayvanların alınmaması için jandarmaya para verildiğine şehadet edilmesine göre suç unsuru bulunup bulunmadığının ve varsa 222 ci maddeye uyup uymadığının tartışılmaması

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün istem gibi bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 11/6/946 da oybirliği ile karar verildi.

Tedbirsizlik ve dikkatsizlik neticesinde iki kişinin yaralanmasına sebebiyet verilmiş olmasına göre içtima hükmünün uygulanması icabeder.

Yargıtay 4 Ceza Dairesi
Esas 6733—Karar 7871

Tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu Fennez Soy ve Hilmi Durunun 23 er gün işlerinden kalacak derecede yaralanmalarına sebebiyet vermekten sanık Ali Şişman ve düğün odasında bilâ mucip silah taşımaktan sanık Hamdi Ördem, Hasan Tenk ve Hasan Cinbatın; T.C.K.unn 459/2, 56, 551 ve 30 cü maddeleri gereğince Ali Şişmanın beş gün hapis, Hasan Cinbatın 160 kuruş hafif para ve diğerlerinin ikişer lira hafif para cezalariyle hüküm giymelerine ve emanette

bulunan tabanca ve çiftete tüfenklerin zor alımına ve 200 zer kuruş tam harç alınmasına dair Karasu asliye ceza yargıçlığından verilen 5/4/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi üst dereceli Adapazarı C. Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü:

Karar yerinde maddenin birinci fıkrası yerine ikinci fıkrasının gösterilmesi daktilo hatası sayılmış oluşa göre tebliğnamenin birinci bendindeki tenkit mütâalası yerinde görülmemiş ve iki kişinin yaralanmasına sebeyiyet verilmiş olmasına göre içtima hükmünün gözedilmemesi yolsuzluğu aleyhe bozma sebebi sayılmamıştır; ancak:

1—Usulü dairesinde verilmiş bir şikayetname mevcut olmadığı düşünülmeksizin Aliye yazılı madde ile hükmün verilmesi.

2—Diğer sanıklara müsnet fiil kabahat nevinden olduğu halde tam harç yükletilmesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve istemler bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün itirazlar gibi bozulmasına 20/6/946 da bozmada oybirliği bozma sebebi sayılmıyan kısımda oyçokluğu ile karar verildi.

Memura karşı görevinin icrasına muhalefeten kuvvei müessire sarf etmek 260 nci maddeye temaseder.

(CK 260)

Yargıtay 4 Ceza Dairesi
Esas 7122 —Karar 7997

İcra memuru Haydar tarafından haciz edilen katırı Haydarın elinden zorla almak suretile memura görevde cebrü şiddetle mukavemetten sanık Durdu heskin ve Bunun yapılan yargılama sonunda ve cezalarının ertelenmesine T.C. Kanununun 258 inci maddesi gereğince üçer ay hapislerine dair Köyceğiz Asş. C. yargıçlığından verilen 29/3/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi sanıklar tarafından süresinde tatida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1— Memura karşı cebrü şiddet veya tehdit kullanılmış ve ancak görevin icrasına muhalefeten sarfı kuvvei müessire edilmiş olmasına göre 26 ıncı madde yerine yazalı madde ile ceza verilmesi Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan onama isteminin reddile hükmün bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ileride baksız çıkacaktan alınmasına 22/6/946 da oybirliğile karar verildi.

755

1—Taksirli cürümlerin de kasdî cürümler gibi iradî olmasına ve bunlar da netice istenmediği halde o neticeyi doğuran fiilin istenerek işlenmesi gerektiğine ve bu da failde bir şuur ve irade mevcut olmasına bağlı bulunduğundan nüfus kaydine göre 18/1/944 doğumlu ve hâdise tarihinde sekiz aylık olan ve henüz konuşmasını bile beceremiyen, şuur ve iradesi teşekkül etmemiş bir bebekten ne tedbir ne dikkat ve nede meslek ve sanatda ustalık veya evamir ve talimata riayet beklenemiyeceği göz önünde tutularak bebeğin elinin sehbaya çarparak lâmbayı devirmesi filinin kaza sayılması gerekirken onun elinin altına lâmba koyanların taksirli fiillerinden sorumlu tutulması icap ettiğinin düşünülmemesi.

2 — Ceza kanununun 53 üncü maddesinin uygulanması sonunda çocuğun (kim olduğu açıkca gösterilmek üzere) ya anaya yahut babaya yahut her ikisine birden veya varsa vasisine teslim edilmesi gerektiği halde yazılı olduğu üzere Ana, baba veya vasisine teslimine karar verilmesi.

Yolsuz görüldüğünden sözü geçen kararın ceza M.U.K nun 343 cü maddesi uyarınca bozulması lüzumu yüksek Adalet Bakanlığını yazılı buyruklarına atfen ihbar olunmuştur. Gergi düşünüldü.

Yazılı buyruğa dayanan bildirim yerinde oiduğundan kararın usnlün 343 üncü maddesinin birinci bendi ve bildirimin birinci bendi gregince bozulmasına 27/6/946 da oybirliği ile karar verildi.

Müdahalenin me'ni — Tapu kayıtlarının yerinde uygulanması

1— Tapu kayıtlarına göre hudutların ve dâva konusu yerin tasarruf kayıtlarının bilir kişi marifetile mahallinde uygulanması; sınır komşularının tapu kayıtlarından faydalanılarak ve fen adamlarına ölçtürülerek bölüm sınırlarının tesbiti lâzımdır.

2 — Seçilen vukuf ehilleri tapu kayıtlarının sınır hudutlarını bilmiyorlarsa başkaca seçilecek vukuf ehilleri ile tatbikatı tamamlamak gerekir.

(H U M K. 284.)

Yargıtay H. Genelkurulu
Esas 1/119/43— Karar 38

Hazinei maliyeye izafetle vekili Kadri Atunun eşhası mütegayyibeden yankodan metruk olup hazineye intikal eden altı dönüm incir bahçesini Kuş adasında Selçukta mukim İmam süleyman kendi bahçesine karıştırarak 341 tarihindenberi fuzulen M işgal ve müdahale eylemekte olduğundan müdahalesinin önlenmesini ve ecri misîin takdiri talebiyle açtığı dâva esnasında dâvalının ölümüne binaen veresesinden karısı Gülsüm ve oğlu Ali vekilleri huzuriyle bozma üzerine yapılan yargılama sonunda sabit olmayan dâvanın reddine dair verilen hüküm yargıtayca: dâva edilen yerin sınırlarındaki mal sahiplerini bilen olmaması itibariyle tapunun tatbikine imkân görülmemesine binaen dâva olunan Süleyman mirasçıları elinde bulunan yerin fen ehli marifetiyle ölçtürülmesi ve eskidenberi teamülen bir dönümün kaç arşın murabbaı geleceği göz önünde tutularak ona göre dönüm miktarının tâyini gerekirken mahalli örfündeki dönümden bahsile ve bilirkişilerin mesahaya dayanmayan beyanları kabul edilerek yazılı olduğu üzere karar verilmesi yolsuz olduğundan bozularak mahalline geri gönderilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda bâzı sebep ve düşüncelerle evvelki hükümde ısrara karar verilmiştir.

TEMYİZ KARARI

Hukuk Genel kurulunca incenelerek ısrarı mutazammın olan son hüküm süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü.

Taraflar arasındaki dâva ve ihtilâfın halli için dâva olunan yeri müşterek mutasarrıfları Ayşe ve Süleyman namına olan 305 tarihli tapu kaydile bu kimseler arasında taksiminden sonraya ait bulunan 322 tarihli tapu kaydının hudutlarını ve taallûk ettiği mevkii iyice bilir ve tarafsız kimseleden usulü dairesinde seçilerek vukuf ehilleri

marifetiyle önce dâvacıya tâyin ettirilecek münazaalı mahalle bu tasarruf kayıtlarının tatbiki, ve icabında bitişik gayri menkullerin eski ve yeni sahiplerine ait tapu kayıtlarından faydalanarak ve her halde bir fen adamına ölçtürülerek bu mahallin bu iki paydaş arasında bölüm sınırının tesbiti ve böylece paydaş Ayşeye kalan ve ondan yana Kaya ve daha sonra hazineye geçen mahallin tâyini ve bu yere müdahale olunup olunmadığının açıklaması icabetmektedir. Mahkemece bu yolda esaslı bir tahkik ve tatbikte bulunulmadan kâh dâvalının tapusunun yerine uygun olup bu kısımda hazineye ait metruk bir yer olmadığından ve kâh tapuların mahalline uyarlığı sabit olmadığından ve vukuf ehlinin mütegayyip şahıslara ait hudutları bilemediklerinden bahsile dâvanın reddine dair verilen kararlar, gerek Yargıtay Birinci Hukuk dairesinin müteaddit kararları ve gerek Yargıtay Hukuk Genel kurulunun 23/10/940 tarihli kararı ile Yukarda beyan olunduğu şekilde tatbikat ve tahkikat icra lüzumu bildirilerek bozulmuş iken en son yine Yargıtay kararlariyle uyuşmazlığı çözmeye yetmediği belirtilmiş olan ilk keşif raporuna dönülüp dayanılarak eski kararda ısrara karar verilmiştir. Dâvalının tapusunun yerine uyduğu ilk bozulan kararlarda bildirilmekle tapu kayıtlarının tatbik kabiliyeti olduğu bellidir. Sonradan seçilen vukuf ehilleri tapu kayıtlarının mütegayyip şahıslara ait sınır hudutlarını bilmiyorlarsa Hukuk Usulü muhakemeleri kanunun açık hükümleri uyarınca o yerleri iyice bilir kimselerden başkaca seçilecek vukuf ehilleri ile tatbikatı tamamlamak gerektir. Hak ve hakikatı olduğu gibi meydana çıkaracak lüzumlu soruşturma ve uygulamalar yapılmadan dâvayı halle yetmediği önce Hukuk Genel kurul kararıyle de kesin olarak belirtilmiş olan vukuf ehilleri raporuna dayanılarak verilen son ısrar kararı dahi yolsuz ve kanunsuz görülmüş ve temyiz eden dâvacı hazinenin bozma dileği vârit bulunmuştur.

Yukarda beyan olunan sebeplerden dolayı temyiz olunan kararın Hukuk usulü muhakemeleri kanununun 429 uncu maddesi gereğince bozulmasına ve aşağıda müfredatı yazılı 970 kuruş temyiz ilâmı hacmın ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına ve adı geçen kanunun 429 uncu maddesi gereğince dâvaya bakmak üzre evrakın Söke Asliye Hukuk Mahkemesine göndarilmesine 22/5/946 gününde oy birliğiyle karar verildi.

puların iptalile bu gayrimenkullerin dâvacılar adlarına tesçiline ve diğer üç parça hakkında da dâvanın reddine karar verilmiş isede; dâvacıların murisleri olduğu gösterilen kimselsrin dâvacılardan başka mirasçıları olup olmadığı ve varsa murislerin ne vakit öldükleri ve dâvacıların yalnız olarak dâvaya yetkileri araştırılmamış olduğu gibi dâva edilen gayrimenkuller tamamen dâvalıların olmayıp bu gayrimenkullerde dâvalıların Tapu senetlerine göre yarı hisselsri bulunduğu cihetle diğer yarı hisse sahipleri kimler olduğu da araştırılmaksızın ve bunlardan bir dâva bulunmadığı gözönünde tutulmaksızın üc parça gayrimenkulün tamamı hakkında tesçil kararı verilmesi ve dâvalılara ait Tapu senetlerinin geldisi olan 288 tarihli kayıtlarda celbedilerek gayrimenkullerinin esasen kimlerin üzerinde olduğunun ve kimlere kalması lâzım geldiğinin incelenmesi ve yerlerine uygulanmaması yolsuz ve bu bakımlardan bozma dilekleri yerinde olduğundan Hükmün H. U. M. K. nun 428 ci maddesi geereğince bu yönlerden (BOZULMASINA) ve diğer yönlerden şimdilik inceleme yapılmasına yer olmadığına ve aşağıda yazılı 470 kuruş temyiz masrfının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 13/12/945 gününde oybirliğile karar verildi.

Sulh

Sulhname; dâvanın bütün ihtilâflı noktalarını halleder şekilde ve usulü dairesinde düzenlenmiş olup, tarafların hepsi tarafından imza edilmiş olmak lâzımdır.

Yargıtay 5. Hukuk Dairesi
Esas 945/901—Karar 159

Arslan taraklı vekili Abdullah Ertürk ile İsmail aksu vekili Remzi Ergin ve Hüsnü Bıyıklı aralarındaki müdahalenin önlenmesi dâvasından ötürü yapılan yargılama sonunda:

Dâvaya konu olan Tarlanın hudut tecavuzü mushdes hark ve yol meselesi mahallinde yargıç huzurunda aksi iddia ve ispat edilemiyen uylaşma ile halledilmiş olduğundan vâkı uylaşmanın tâsdikine ve dâvalıların müddeabih tarlaya olan müdahalelerinin mezkûr uylaşma çevresinde önlenmesine dair Nallı han Asliye Hukuk Yargıçlığından verilen 13/4/945 Gün ve 45/93 sayılı ilâmın Yargıtayca incelenmesi Arslan taraklı vekili Abdullah ertürk tarafından süresi içinde verilen Dilekçe ile istenilmekle temyiz edilen ilâm ve dosyadaki kâğıtlar okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği hakkında görülüp düşünüldü:

çerçeve içinde sarar ve ziyanının tazminini istiyebilir. Yoksa borçlar kanununun 223 üncü maddesine dayanarak hem malın geri verilmesini hemde zararlarının tazminini isteyemez. Borçlar kanununun ve medenî kanunun sözü geçen 223 ve 689 uncu maddeleri müşterileri korumak için bağıt serbestliği takyit edilmek suretiyle konulmuştur. Satıcının hem malı geri alıp hemde tam bir tazminat isteyebileceğini kabul etmek kanunu, müşteriye zararlı şekilde yorumlamak olur. Esasen kanunun metni de yorumlanmaya muhtaç olmiyacak kadar açıktır.

Eskimeden dolayı bir tazminata hüküm edilebilmek için de malın müşteri elinde eskimiş olması lâzımdır. Dâva edilenin dinlettiği şahitler kamyonun müşteriye teslim edildiği tarihteki hali ile geri alındığı tarihteki hali hakkında bir bilgi vermemişlerdir. Bunu ispat için vaktile yapılmış bir zabıt varakası veya rapur gibi bir vesika da gösterilmemiştir. Bilirkişiler de kamyonu görmeden ve evvelki hali hakkında bilgi edinmeden eskime derecesini ve tazminatını takdire girişmişlerdir. Gerçi bu gibi motorlu arabaların ve sair makinelerin eskimelerini hesaplamak için tecrübe üzerine kurulmuş düsturlar yoktur denemezse de bilirkişiler, raporlarında böyle bir düstura da dayanmamışlardır. Bu bakımlardan bilirkişilerin düşünceleri hükme esas tutulmıya elverişli değildir. Bilirkişilerin kamyonun getereceği ücret hakkında verdikleri bilgi de bir ölçüye dayanmamaktadır. Her halde kira getiren şeylerin getirebileceği geliri hesaplamak için de usuller, düsturlar vardır. Bir usul altında olmıyarak yapılan tahminler üzerine hüküm bina edilemez. Bir kamyonun % 400 sâfi kâr getirebileceği hakkındaki tahminde ölçü yoktur. Ne emek ne sermaye esasına dayanılarak yapılacak bir tahmin bu neticeyi verebilir. Mahkeme bilirkişilerin düşüncelerini iyi kötü demiyerek kabul etmek zorunda değildir. Bunların verdikleri bilgi akla mülâyim gelebilen usul ve düsturlar ve mantıkî delillerle izah olunabildiği ve vicdanı kandırdığı takdirde kabul olunabilir. Yargıç münasip kira karşılığının takdiri işinde bilirkişilerin düşüncelerini de öğrenmek lüzumunu duymuş olsa bile bunların bildirecekleri miktarın münasipliğini yine kendi vicdanı ile ve kanunun çizdiği sınır içinde ölçerek vicdanının münasip gördüğü miktara hükmedecektir. Böyle yapması kanun hükümleri iktizasındandır.

Bozma kararına uyulmuş olmasına göre yukarda söylenen cihetler göz önünde tutularak işlem yapılmak ve dâva edilenin isteyebileceği münsip kira karşılığı ve eskime tazminatı takdir olunmak

gerektiği halde usul ve kanun icaplarından olan bu cihetler göz önüne alınmamıştır. Bu bakımlardan dâvacının bozma dileği Hukuk usulü muhakemeleri kanununun 428 inci maddesine uygun ve yerinde olduğundan sözü geçen sebeplerden dolayı son hükmün de sözü geçen madde gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 905 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 7/3/946 tarihinde Oy birliğile karar verildi.

Adalet Dergisi

Sayısı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur.

Adalet 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 kanunu mülâhazalar	40
Ceza Muhakemeleri kanununun esbabı mucibesi.....	50
Adalet Mantığı	300
(941 - 942) Yılları Yargıtay Ceza Kararları	300
Zürih Şerhi Barçlar Hukuku C. 1.	300

Adı	*Fiyatı Kr.*
Ceza Muhakemeleri usulü kanunu üzerinde bâzı 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
Ayni Haklar 1 ci kısım	600

Dergiye konulmak üzere gönderilen yazılar yeni türkçe terimlerle yazılmış olmalıdır.

775

Adalet Dergisine abone olma ve kitap alma şartları

1 — Adalet Dergisine abone olmak ve Adalet Bakanlığı tarafından bastırılan kitaplardan satın almak istiyenler:

a) Yayım Müdürlüğüne bir mektupla adreslerini ve abone veya kitap isteklerini bildireceklerdir.

b) Kitap veya abone bedelini bulundukları yer mal sandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları (hasılatı müteferrika) makbuzunu ya mektuplarına bağlı olarak göndereceker, yahutta oturdukları yer C. Savcılığına teslim edeceklerdir.

c) C. Savcılığı teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitap veya aboneyi ve alıcının adresini Adalet Bakanlığına gönderecektir.

d) Kitap ve dergiler ayrıca posta ücreti istenilmeksizin Bakanlık Yayım Müdürlüğünden alıcının adresine yollanacaktır.

e) Adalet Dergisinin kapağında gösterilen kitaplardan başkasını almak istiyenler o kitabın mevcudu olup olmadığını daha önce Yayın Müdürlüğünden sormaları ve ona göre istemeleri lâzımdır.

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

778



Rahmetli Şemsettin Temizer

781

Şemsettin Temizer — Şüphesiz gerçek olgunluk, meslekte olgunluktan evvel insanlıkta olgunluktur. Ahlâkını mesleğinden alan insanlar olduğu gibi, meslek-lerine ahlâklarını getirmiş üstün yaradılışta insanlar da vardır. Şemsettin Temizer bu ikincilerdendi. Onda şarkın "Rind" insanı dediğimiz karakteri vücuda getiren hangi yaradılış, hangi terbiye unsurları idi? Bunları bir gün ayrıca aramak ve düşünmek icabedecektir. Ölümüne okadar yakın olduğumuz bu günde ancak bu yaradılış ve terbiyenin görünüşlerini hatırlıyabilecek bir haldeyiz. Zaman ile içimizde bıraktığı derin hâtıraya sık sık dönecek, Temizeri kendi derinliği içinde arayacağız. Anlayışının mütemayiz vasfı, hâdiselerin sebeplerine girebilişi ve onları basite irca etmek kudreti idi. "Basite varmak" kütüphaneler devirmiş bir çok meslek ve ilim adamlarının da kolay elde edemedikleri bir değerdir. Tabiat kitabından hareket edemiyen, yahut sûrî bir öğrenimle işe başlamakla beraber sonunda bu kitaba varamıyan kimse, mesleğinde "rüyetsiz" bir insan olarak kalacaktır. Tabiat gördüğümüz eşyanın manzarası olduğu kadar insan ruhunun reelleridir. Şemsettin Temizer yaşla bu reelleri hemen hemen hiç bir mâniin haylûleti olmaksızın görebilecek bir rüyet mertebesine varmış nadir insanlardandı. Meslekte, şahsî rüyet prosedörü ile adlî prosedörü birleştirmeyi ve bu ikincisinin noksan kaldığı olaylarda birincisi ile hükmetmeyi bilirdi. Eline aldığı dâvalarda şahıslara ve onların karakterlerine nüfuz eder, onlarla âdeta hemhal olur, bu insanların hareketlerinde nerelere kadar gidebileceklerini insanı tanıma kudreti ile tartar, sonra karara varırdı. Karar yazdırmaktaki rahatlığını görenler kendisine hayran olurlardı. Halbuki, onun şahsiyetini tanıdıktan sonra ortada şaşılacak bir şey kalmazdı. Olgun bir insanın malûm-

larını olgun hale getirdiği dâva kararını dikte etmesi, artık rahat bir işti. Geniş rahatlığı, vicdanına kazandırmayı bildiği hürriyetten ileri geliyordu. Hayat biten bir şey, yaşanan günler içinde duyulabilen bu hürriyet ise bitmeyen bir şeydir.

Onun bizden ayrılması ile duyduğumuz boşluğu, ancak vicdanının engin hürriyetini düşünmekle telâfi edebileceğimizi sanırım. İbadet sayılan düşüncenin bu noviden bir düşünce olması melhuzdur. Temizer için Tanrının rahmetini dilerim.

12—XII—1946

Yargıtay Ticaret Dairesi Üyesi
Faiz Yörükoğlu

784

3—Ticarî mübadelelere konulan engeller.

4—Ağırlığı, tahammülü çok geçecek surette artmış bulunan hükümetlerarası borçlar ve bir çok gayretlere rağmen bu borçların tesviyesi hususunda memnunluk verici hiç bir çarenin bulunamaması.

Şurası muhakkaktırki bu ikinci büyük savaştan sonra daha iyi şartlar içinde bir dünya kurmak için yapılacak içtimaî, ikdisadî ve hukukî plânlanlarla da bu dört fenalık daima göz önünde tutulmak ve bunlardan edinilen tecrübeler bu plânların temelini teşkil etmek lâzımdır. İşte bunun içindir ki bütün milletlerarası kurulların yayımladıkları raporlar ve belgeler bu ruhu taşımaktadır. Parlemantolar birliği konseyinde konferans programını hazırlamak vesilesile bu hususta toplanan malûmatı arzetmekle bu meseleler hakkında muhterem okuyucularımı da etraflıca tenvir etmiş olurum:

I.—İşsizlikle mücadele

1920 senesini takip eden devirde sanat memleketlerinde işsizlik âdeta yerleşmiş, müzmin bir hastalık haline gelmişti. Bu hal her tarafı o kadar sarmıştı ki işsizlik, temelli işsizlik, mevsim işsizliği, tam işsizlik, parçalı işsizlik gibi kısımlara ayrılılmak âdet olmuştu. Bundan başka birde « devre mahsus işsizlik" vardı ki bu da iktisat hayatının dalgalanması neticesinde görülen ve yine kayp olan işsizlikti. İşsiz amelenin sayısı bilhassa İngiltere de ve Almenyada milyonlara çıkıyordu. Bu işsizlere iş bulmak mecburiyeti devletlerin, mahalli idarelerin bütçelerini kabarttıkça kabartmıştı, o kadar ki bunlara yardımdan ziyade istihsale yarayacak bir yardım yapılıp yapılmayacağı meselesi düşünüldü.

İşsizlere istihsale yarayacak yardım onlara hiç bir şey yapmadan para vermek değil, muhtelif vasıtalarla iş bulmak demektir. Bu mesele bütün milletler arası teşekkülleri ve bilhassa milletler arası çalışma bürosunu çok uğraştırdı. Bu bapta akle gelen çareler arasında çalışma saatlerinin azaltılması, amalenin kütle halinde ve mazbut bir şekilde bir yerden başka bir yere nakli, hem millî hem de milletlerarası mahiyette büyük bayındırlık işleri bulmak çareleri zikre şayandır.

Şimdi mütehassısların beyanına göre, bu son harbteki tahribattan sonra her tarafta işlerin havsalaya sığmıyacak kadar çok olacağını ve sulh olunca hiç bir tarafta işsizlik denen sıkıntının görülemiyeceğini zannetmek büyük bir hayal olur. Menfi bir takım âmiller işsizliği uzatabilir. Kurtuluşunun ertesi günündeki Fransayı misal olarak alalım. Fransa belki de asırlardan beri alât ve edevatını, makinelerini tekrar kurmak için bugün

değildir; en basit adalet kaidesinin emrettiği bir mecburiyettir. İşte bugün sosyal teşekküllerin başında bulunanlar bütün içtimai sigorta idareleri bilhassa vazife başında ölüm veyahut kaza halinde sakatlık sigortaları bahsinde bu «tam iş hakkı" prensibini göz önünde tutmaktadırlar.

Bu prensip 1941 senesi Ağustosunda imzalanan Atlantik beyannamesinin dahi ruhunda vardır. Filhakika bu beyanname işçilere» iktisadi ileri lemeyi ve içtimai emniyeti" sağlayacak daha iyi iş şartları vadetmektedir.

Fakat şu da vardır ki içtimai emniyet eğer mukavele emniyeti olmazsa uzun süremez. Mukavele emniyetinin esası da temiz, sağlam ve her zaman değişmeyen bir paradır. İşte bunun içindir ki her memlekette amele işsizliği kadar ve belki de ondan büyük bir felâleket olan ve iki harb arasında bütün dünyayı sarsmış olan para sebatsızlığını da mutalaa etmek lâzımdır.

II.— Paraların sağlamlığına doğru

Dünyanın muhtelif milletlerine daha sabit bir para vermek için 1923 ve 1939 seneleri arasında yapılan bütün gayretlerin, şöyle arkaya dönülüp bakılırsa, daima muvaffakiyetsizliğe uğradığı görülür. 1923—1938 senelerini dolduran devirde Almanya, İtalya ve Fransa sıra ile paralarını evvelâ fiilen, sonra da hukukan tesbit ettiler. Fakat 1931 de cihanı saran büyük buhrandan sonra hareket tamamile aksi bir gidiş aldı. 1931 senesinde İngiliz lirasının kıymeti düşürüldü; bunu (Sterling bloku) adı verilen yerlerdeki para düşüklüğü takip etti (Kanada ve bâzı İngiliz dominyonları). Bunların en mühimi ve en ağırı 1933 de Birleşik Amerikada dolar kıymetinin düşürülmesidir. Bunu 1935 de Belçika frangı ve nihayet 1936 da da altun esasına sadık kalan memleketler (Fıransa, İsviçre, İtalya, Felemenk) paralarının sukutu takip etti. Fakat bu kıymet düşürüşler beklenen faideyi —ki parayı sabit bir şekilde tutmak ve muhtelif paralar arasında değişmez bir nisbet kurmaktır.— temin etmedi. Hattâ Fransa—Amerika—İngiltere arasında 1936 senesinde aktolunan ve Morgenthau anlaşması denen itilâf ta işe yaramadı, Fransa frangı tutunamadı.

Bu hayal kırıcı misaller karşısında bugünün devlet adamlarının dünyaya daha sağlam, pek kolay değişmiyecek bir mübadele vasıtası vermek endişesile kıvranmalarını tabii görmek lâzımdır.

Bu maksatla İngilterede (Keynes plânı) adı verilen bir plân, Amarikada (Harry White plânı) adı verilen bir plân yapıldı. Bu iki plânı birleştirmek için çok gayretler earfedildi. Ve nihayet 1944 senesi Temmuzunda bütün tereddütleri ortadan kaldırmak ve meydana tek bir plân çıkarmak için

âza olabilecektir. Aslî olmıyan âza sıfatı daha sonra, sermaye kurulunun yetkili uzuvları tarafından tâyin olunacak şartlarla başka devletlere verilebilecektir.

Aslî âza olmak üzere iştirak edecek olan her devlete anlaşmanın (A) ekinde gösterilmiş olan bir iştirak hissesi ayrılmıştır. Bu iştirak hissesinin en önemlileri şu üç devletindir.

Birleşik Amarika:	2 Milyar 750	milyon dolar
Büyük Biritanya :	1 Milyar 300	milyon dolar
Rusya :	1 Milyar 200	milyon dolar

Görülüyor ki yalnız Amarikanın vereceği hisse İngiltere ile Rusyanın vereceği hisse miktarlarının mecmuundan fazladır. Fransanın hissesi Çinin hissesinden az ve Kanada hissesinden fazla olacaktır.

Birleşmiş milletler arasında nüfusu en az olan devletler bile ihmal edilmemiştir. Meselâ Lüksenburg Büyük Dokalığının hissesi on milyondur.

Tarafsız devletler (Irlanda, Portekiz, İsveç ve İsviçre) bu listeye girmemiştir. Bunlar şayet sermaye kuruluna girmek isterlerse ve kabul olunurlarsa anlaşmanın başka bir hükmü gereğince, hisselerini kurul tâyin edecektir. Mağlup devletler ile bunlara peyklik edenler için de hal böyledir.

Eğer icap ederse bu sermaye kurulu her beş senede bir muhtelif âzanın hisselerinin duruma uygun bir şekil alması muamelesini yapacaktır. Fakat bu hisse miktarlarında herhangi bir tadil için:

a) İlgili devletin rızası,

b) Bu tadilin diğer âza devletlerin beşte dördü tarafından tasdiki lâzımdır.

Esas itibarile her âza iştirak hissesinin % 25 şini altın olarak verecektir.

Sermaye kurulu para eşitliğini tesbit edecektir. Peşin para ile yapılan alış verişlerden hiç birinde bu tesbit edilen eşitlikten % 1 miktarından fazla ayrılanamıyacaktır. Bu marj vâdeli muamelelerde biraz genişletilebilecektir. Fakat bunun nekadar olabileceğini kurul kendisi tâyin edecektir. Âzadan birinin eşitliği tadil için teklifde bulunabileceği hal, yüzde ondan fazla tadile lüzum göstermiyecek «esaslı muvazenesizlik hali» dir. Ve bu halde kurul itirazda bulunamaz. Diğer hallerde ya tadile muhalefet, ya muvafakat eder ve yahut bunun çok kısa bir vâde içinde yapılmasına karşı koyar. Eğer âza devletlerden biri parasının eşitliğini ku-

rulun izini olmadan veyahut itirazına rağme değiştirirse sistemin her türlü faidelerinden mahrum kalacak ve kuruldan hiç bir yardım isteyemiyecektir.

Âza devletler sermaye kurulu ile bazineleri yahutta merkez bankaları vasıtasiyle münasebete gireceklerdir. Kurulun yapacağı ilk amaliyeler âzasına altun ve diğer devletler paralarını tedarik etmektir. Bundan başka kurul âzasının malî idaresini şu suretle denetleyecektir: Eğer âzadan bir devlet kendisine açılan kaynakları sisteme uymıyan bir şekilde kullanırsa kurul evvelâ ona sorulan soruya cevap vermesi şeklinde bir ihtarname gönderecektir. Eğer verilen cevap kâfi görülmezse kurul yardımını azaltmak salâhiyetini haizdir. Alâkadar devlet hiç cevap vermezse bir daha hiç bir kaynaktan faydalanmamak üzere kuruldan çıkarılır.

Bu nisbeten basit olan şanj muamelelerinden başka kurul sermaye nakli ve altun istihsalâtı, mal ihracatı, ticaret muvazeneleri, milletler arası sermayelerin dağılışı, fiyat dereceleri, klering mukaveleleri hakkında âzasına bilgiler vemek işlerile de uğraşacaktır. Bu işleri görmek için kurulun şu imtiyazları bulunacaktır:

1 — Kendine ait hallerde milletlerin adlî meresiminden muafiyet. Mamafih hususî bir dâva ve yahut muayyen bir anlaşmazlık esnasında kurul bu muafiyetinin kısmen kaldırılmasını muvafık görebilir.

2 — Masuniyetine hiç dokunulamıyacak arşiv

3 — Resmî diplomatik kuriyelere verilen imtiyazlar aynı kurula da verilecektir. (Kurul memurları da her memlekette bu imtiyazlardan faydalanacaklardır).

4 — Her türlü iradının, alacaklarının, malirin ve sermayesinin, yapabileceği muamelelerin vergiden kesin surette istisnası.

5 — Gümrük resimlerile buna benzer resimlerden muafiyet.

Bu kurulun, kendi âzalığına girmeyen devletlerle münasebeti ne olacaktır ? Kurul âza olmıyan devlete olduğu gibi âza olmıyan devletin toprağının üzerinde oturan her hangi bir şahs ile doğrudan doğruya da bilvasıta da Bretton Voods anlaşmalarına uygun olmıyan bir muamelede bulunamıyacaktır.

Kurulun en mühim uzuvları şunlardır: 1) İdareciler meclisi; 2) murahhas âzalar; 3) mevsuf memurlarile beraber umumî müdür.

1) İdareciler meclisi her âza devletin tâyin edeceği bir idareci ile muavininden terekküp eder; muavin asil idareci bulunmadığı zaman onun

Sovyet Rusya :12,250"
Çin Cumhuriyeti: 5,750"
Fransa : 4,750"

Mecmuu 63,750 oy eder. Halbuki şimdiye kadar dâhil olan diğer devletler ile beraber bütün oylar 100,000 dir. İngiltere dominyonları, Belçika, Brezilya, Hindistan, Felemenk, Polonya, Çekoslovakya, gibi ikinci derece devletlerin hep birden kullanacakları oy sayısı yalnız 22,350 dir. Ve nihayet daha küçük otuz devletin yine hep birden kullanacakları oyun sayısı asla 12000 ni geçmeyecektir, ki bu da yalnız Soviyet Rusyaya verilen rey miktarıdır.

Milletler arası parlementolar birliği merkez idaresi, âzasına bu durumu endişeli görmemek lâzım geldiğini söyleyor. Hiç bir zaman unutmamak lâzımdır ki bir kaç büyük devlet arasında yapılan ve diğer devletlere arzu ettikleri takdirde iltihak etmek için kapusu açık bırakılan bu anlaşmalar mevzuu amme hukuku, yahut ta müşterek emniyet değildir: Bir banka ve para kurulundaki nüfuz dereceleridir.

«Beş büyükler» birleşince, diğer birleşmiş milletlerin 41 bin oyuna karşı 30,000 oy fazlasiyle bir ekseriyet teşkil edeceklerdir. Fakat büyüklerin, küçükleri mali işlerde ezmek için bu ekseriyeti kullanacaklarını kabul etmek doğru değildir. Ve hic bir şey buna delâlet etmemektedir. Böyle bir hareket hiç kimseye faide vermeyecektir; bunu da herkez bilmektedir. Bu âdeta bugün normal bir surette her anonim şirkette mevcut olan bir haldir. Hisse senetlerinin yüzde elli birini satın alan hissedar ekseriyete maliktir, diğer ortakların bunu gayri âdilâne bulmak hatırlarına bile gelmez. Halbuki Bretton Woods da bütün devletlere prim tarzında verilen 250 oy çok küçük devletlerin işine ehemmiyetli surette yarayacak bir durum meydana getirmiştir.

2 — Bu kurul, şimdilik, cihan şümul bir mâhiyeti haiz değildir. Uzun sürecek bir devirde âzalığa girmeyecek olan devletler bulunacaktır. Sermayenin âza olmıyan devletlerle münasebeti hakkında mukavelede yazılı olan maddeler bu durumu evvelden kabul etmektedir. Bundan başka kuruldan âza devletlerden birinin çıkarılması derpiş edildiği gibi âzanın kendiliğinden çekilmesi ihtimali de düşünülmüş ve bunlar üzerinde ince hesaplar yapılarak durulmuştur.

3 — Bu sermaye kurulu apaçık bir kapitalist kuruludur. Bundan tatbik olunan usuller anonim şirket usulleridir Her âzanın mesuliyeti sermayesi derecesindedir. Sovyet Rusyanın iltihakı hiç bir şey değiştirmemiştir. Rusyanın bütün dünya banka piyasalarında kote edilmiş bir parası bulunması gibi bir fiili durum, bu devleti de paraların milletler arasında tesbiti keyfiyeti ile ilgilendirir.

795

Yukarda dediğimiz gibi I. B. R. A. D. namile yad edeceğimiz bu kredi bankasının uğraşacağı mevzular şunlardır:

1.) Bretston Woods sistemine iltihak etmiş olan memleketlerin yeniden yapılmasına çalışmak ve bu memleketlerin ekonomisinin kıymetlenmesine sermayelerin istihsalci maksatlara hasrını temin suretile yardım etmek.

2) Bu maksatla yapılacak olan husnsî mevduatı teşvik etmek. Hususî mevduat yok ise lâzımgelen malî vasıtaları temin etmek.

3.) Tediyelerin bozulmamasına dikkat ederek milletler arası ticaretinin muvazeneli bir surette gelişmesine yardımda bulunmak. Bu mevzu istihsali artıracak, çalışmaların maddî durumunu iyileştirecek, gündelikcilerin hayat tarzını yükseltecektir (Burada da tıpkı sermaye kurulunda olduğu gibi plânın sosyal ehemmiyetinin de ne kadar büyük olduğu görülmektedir).

4.) Bankanın kefalet ettiği ikrazların başka kaynaklardan gelen ikrazlara rüçhanını sağlamak.

5.) Acele projeler için, o kadar acele olmıyan projelerden daha evvel para temin edecek surette çalışmak.

6.) Harb ekonomisinden sulh ekonomisine geçme devresi gibi çok nazik olan bir devrede milletler arası para işlerinin âza olan devlet memleketlerinde çalışma tarzını bozmıyacak bir surette olmasını temin için bankaca verilecek kredilerde bu noktayı daima göz önünde tutmak.

Bu, tebii çok geniş ve karışık bir programdır.

Bankanın da tıpkı sermaye kurulu gibi asli olan ve asli olmıyan âzası vardır.

Bankada asli âza olmak için:

1) Sermaye kurulunda da asli âza olmak;

2) Ve mukavelenin zikrettiği şartlar mucibince bankanın azası olmayı kabul etmek lâzımdır.

Bundan da anlaşılıyor ki bu bankaya asli âza olmak hakkı birleşmiş milletlere hasrolunmuştur. Fakat I. B. R. A. D. ileride kendisinin muvafık göreceği bir zamanda ve muvafık göreceği şartlar içinde başka memleketleri de asli olmıyan âza sıfatile içine alabilecektir.

Banka hisse senetlerinin yüzde altmış beşi kayıt olununca faaliyete geçebilecektir; fakat bu faaliyet hiç bir suretle 1945 senesi Mayısından evvel başlamayacaktır. Bundan maksat ta sermaye kurulu işi tamamlanmadan bankanın harekete geçirilmemesidir.

797

Demek ki I. B. R. A. D. 'ın şekli de tıpkı bugünkü milletler arası tediye bankası gibi kendine has nizamnamesi olan imtiyazlı bir anonim şirket şeklidir. Sermayesi Amerika doları olarak gösterilecektir. Miktarı on milyardır; her biri 100, 000 dolar olan 100, 000 hisse senedine ayrılmıştır. Bunların kıymeti ve cari fiatı Amerika dolarının 1 Temmuz 1944 tarihindeki kıymeti ve cari fiatı ile hesap edilir. Hisse senetleri yalnız âza devletler arasında kayda arz olunur. Her devlet A. ekinde kendisine verilmiş olan ve yüzde şu kadarı gösteren hisse senetlerini almağa mecburdur.

Her devletin kaydına mecbur olduğu asgari hadden daha fazla hisse senedine kayıt olunabilmesi için ne gibi şartların vücudu lâzım olduğunu banka kendisi tesbit edecektir. Mecburi kayıtlara istinaden çıkarılacak hisse senetlerinin fiatı başa baş olacaktır. Diğer hisse senetleri de başa baş olacak ise de banka, muvafık gördüğü takdirde, bunları başka şartlarla da ihraç edebilecektir. Kayıt olunan sermayenin yüzde yirmisi kısa bir vâde içinde istenecektir, ta ki banka muamelesine başlıyabilsin. Geri kalan %80 için banka girıştiği taahhütleri karşılamak ihtiyacını duydukca ve zamanı geldikçe bunu da kısım kısım isteyecektir.

Bankaya âza olup ta altun ihtiyatları halen ikinci dünya harbi tesirile mahcuz bulunan devletler bu ihtiyatlarını ele geçirinceye kadar her türlü tediyeden muaftırlar. Bankanın vâkı olacak mütebaki hisse senedi bedeli talebi, hisse senetleri kiymetinin % 5 şini geçemez. Hisse senetleri terhin edilemez ve üzerlerinde hiç bir hak tesis olunamaz; bankadan başka bir yerde satılamazlar.

I. B. R. A. D. in bütün kaynakları yalnız âza memleketlerin nef'ine ve bu memleketlerin inşa projeleri ve iktisadi gelişmeleri göz önünde tutularak adilâne bir surette kullanılır ve düşman işgalinden en çok iztırap çeken devletlere bir tercih hakkı verilir.

Âza devletler banka ile ancak kendi mali idareleri ve yahut ihrac bankaları vasıtasiyle münasebette bulunurlar. Buna mukabil banka da âza devletler ve yahut onların efradile ancak aynı vasıtalarla iş görecektir.

I. B. R. A. D. in kendi âzası olan devlet topraklarında ya teminat ve yahut ta kredi verebilmesi bir çok şartların vücuduna bağlıdır. Bu şartların en önemli olan dördü şunlardır:

a) Yapılacak iş projesi hakkında yetkili bir komisyon tarafından verilmesi icap eden bir rapor.

b) Hale ve şarta uygun bir faiz miktarı. İşin amortismanı hakkında bir cetvel.

c) Bankanın göze aldığı zarara mukabil uygun bir tâviz,

d) Teminattan, yahut krediden faydalanacak olan memlekette yapılacak inşaat ve yahut geliştirilecek ekonomik durum hakkında çok açık bir proğram.

Banka, kendi arzusuna göre, bu memlekete parayı ya bizzat verir, yahutta para verecek müesseseler bulur ve bu takdirde banka mukrize karşı kefil sıfatını takınır.

Banka böyle bir muamele halinde bir devlet parasının diğer dir devlet parasına kalbinden çıkan müşküller gibi her türlü zorlukları halledecektir. Zaten anlaşmanın en hassas noktası ve hattâ ruhu da budur; bankanın göreceği vazifenin en mühim kısmı da budur. Bu hususta teknik tafsilâta girmeğe bu yazıların hacmi tabii müsait değildir. Âza olan bir devlet meselâ, bir istikraz faiz ve taksitlerini ödemek için yabancı dövizi yokluğundan çok zahmet çekmekte ise, kendisine banka yardım edecek ve bunun için de muhtelif anlaşmalara girebilecektir. Yani bahis mevzuu memleketle görüşerek, bunun alacağını muayyen bir zaman için ve hususî bir takım şartlarla kendi parasile ödemeği üzerine alacaktır.

İşte bu tarzda gayet mahirane tanzim edilmiş bir sistem dahilinde hareket edecek olan I. B. R A D. devletleri bütün mali sıkıntılardan kurtarmasa bile onları 1919 ve 1939 seneleri arasında üzerlerine çöken iktisadî felâketlerden koruyabilecektir.

I. B. R. A. D. âzası olan devletlerden herhangi birinin muayyen bir zamanda yapması lazımgelen bir tediyeyi yapamaması halinde onun yardımına da koşabilmek için hususî bir ihtiyat sandığı da kurabilecektir. Hattâ I. B. R. A. D. bu tediye imkânsızlığının uzunca bir zaman devam edeceğini görürse, diğer âzasından kayıt olundukları hissenin yüzde muayyen bir miktarını talep edebilecektir. Bu, devletler arasında kurulması istenen tesanüt ve iş birliği kaidelerinin âzamiye çıkarılması demektir.

I. B. R. A. D. in teşkilâtına gelince, bu teşkilât sermaye kurulu teşkilâtının aynî gibidir. Burada da esaslı üç uzvu vardır:

a) İdareciler meclisi
b) Murahhas âzalar
c) Reis

Banka reisi ile memurları arasındaki münasebetlerin şekli, sermaye kurulu reisile memurları arasındaki münasebetler şekline benzer.

Banka merkezi en fazla hisse senedine malik olan devletin toprağında bulunacaktır. Bu devlet de fiilen Birleşik Amerikadır. Fakat banka, tıpkı

799

ten sonra, satıcının istediği parayı bulmaktır. Bunun kolay usulü belki de dahilde enfilasyon yapmaktır; fakat bu hem tembel, hemde çok tehlikeli bir usuldür. Bu maksatladır ki Lort Keynes bir «klering birliği» kurmayı düşünmüştü. Bu birlik sayesinde muhtelif milletler arasındaki alış verişlerin hesabı kâğıt üzerinde takas edilecekti. Bu da çok zor ve imkânsız bir iş görüldü. Bunun içindir ki şimdi bütün nazarlar kuruluşunu yukarda anlattığımız I. B. R. A. D. e çevrilmiştir.

Bu bankanın tesisinde birleşmiş milletlerin ihtiyaçları olan her türlü stokları kurmak için bütün kolaylıklar düşünülmüştür ve alınacak tedbirler hiç bir memleketin gümrük usulüne ve gümrük siyasetine halel getirmeyecektir. Bir memleketin ziraî ve sınaî ilk maddeler alabilmek için serbest mübadele ve açık kapu usulünü kabul etmesi, o memleketin ticaret ve gümrük sahasında mutlaka serbesti taraftarı olmasını istilzam etmiyedektir ve devletler bu esastan hareket ederek ya (en ziyade mazharı müsaade olan devlet), ya (tercih edilen tarifeler), yahut ta (en büyük müşteri) usullerine göre anlaşmalar yapacaklardır.

IV. Hükümetler Arası Borçlar

İki büyük savaşı dolduran devrin dördüncü felâketi de devletler arası borçları olmuştur. Geçen harb sürdüğü müddetçe müttefik devletler arasında mali tesanüt tam bir şekilde devam etti. Hertarafta harbi kazamak için hesap edilmeden para sarf olundu ve silâh fabrıkaları zenginleşti; maliyet fiatına ,kâr mıktarına bakan olmadı.

Mütareke ilân olununca, Versay muahedesi henüz aktedilmeden müttefik safında bulunan her memleket malî ve iktisdî hüriyyetini tekrar ele aldı ve hemen müttefikler arası borçlar meselesine Almanlardan alınacak tamirat ve tazminat bedelleri meselesi de karıştı. Mütareke, bu nam altında çoğu lokomotif, vagon, odun kömürü, beygir, kasaplık ve ziraat hayvanatı gibi bir çok mallarda derpiş etmiş idi. Bu meselelerin ortaya çıkardığı zorlukları burada tekrara imkân yoktur' Yalnız şukadar söyleyelim ki (harb zararları) ve (Almanların vereceği tamirat bedeli) adları altında bütün dünyanın ekonomi hayatında husule gelen faâit daire o zamana kadar misli görülmemiş içinden çıkılamıyacak bir fâsit daire idi. Bu azaptan kurtu unmak için iki teşebbüs yapıldı. Birinci teşebbüs kuvvete dayanan bir teşebbüsdiki Fransızların Ruhr havzasını işgalleri idi. İkincisi anlaşmaya dayanan bir teşebbüs olmak üzere Dawes pilânı idi. İkisi de işe yaramadı. İşgal ile elde maddi bir rehin tutmanın bugibi hallerde mânasız bir şey olduğu görüldü. Daws plânı evvelâ ümit verir gibi oldu; Fakat bunun az zaman içinde aldatıcı bir hayalden başka birşey olamadığı görüldü. Almanya hakikatte bir elden verdiği

pılmasına bir dereceye kadar mâni olacaktır. Fakat Moskovada ne gibi bir tamirat ve tazminat politikası yolu tutulduğu anlaşılamamıştır.

Mamafih şunu da ilâve etmek lâzımdır ki müttefikler arasındaki borç meselesinin geçen harbteki gibi içinden çıkılmaz bir şekile girmesine mâni olacak tedbir düşünülmütür:

Birleşik Amerika Devleti silâh bedeli, harb malzemesi vapur ücreti olarak bütün dünyadan hesaba sığmıyacak kadar büyük bir paranın alacaklısı olmaktan kendisi için maddî ve ticarî hiç bir faide çıkmıyacağını görmüş ve anlamıştır. Amerika alacağını isterse, yarım asırdan fazla bir zaman için bütün dünyanın tediye muvazenesini bozacaktır; diğer taraftan boçrlu devletler kendisine daima para değil, fakat mal da vermek isteyecekleri için, bu ithal malları dâhili istihsalâtı bozacak ve Amarika piyasası büsbütün karışık bir hale girecektir. Buna karşı bulunan çare nisbeten basittir. Birleşik Amarika adamları eski kanunlar arasında 1892 tarihli bir kanun buldular. Bu kanun devlet reisine — kongrenin de müsaedesile — dost devletlere Amarika arazisinin müdafaası için lüzumlu olmuyan savaş malzemesini ödünç olarak ita etmek yetkisini veriyordu. İşte kiralama ve ödünç verme kanununun esası budur. Bu kanunu Amerika hükümeti daha kendisi harbe girmekten çok uzak olduğu bir zamanda ve sadece Batı Avrupanın bir "demokrasi tersanesi » bulunduğu vakit çıkardı.

11 Mart 1941 tarihini taşıyan kiralama ve ödünç verme kanunu tabii 1892 kanunundan daha geniştir. Eski kanun ödünç silâh, teçhizat, yiyecek ve ulaştırma vasıtası vermeğe ait olduğu halde yeni kanun yalnız bu dört maddeye münhasır değildir. « harbin idaresi için bilcümle lüzumlu maddelere » şâmildir. Yini yeni kanunla devlet reisine çok daha geniş salâhiyet verilmiştir.

Amerika Reisicumhuru kanunun derpiş ettiği bütün malları satmak, kiraya vermek ve kiraya verdiği zaman da kiracıdan hiç bir kira istememek yetkisine maliktir. Amarikaya üs terk etmek, Amarika ordularının nakli için kolaylık göstermek, yahut ta demokrasilerin harb gayretine gerek maddeten ve gerek mânen yardım etmek ödünç verilecek malların kirası olabilir. Reisicumhur bunu istediği gib tâyinde tamamile serbesttir. Yalnız imtiyazı ne tarzda kullandığına dair ileride kongreye hesap verir.

Görülüyor ki bu sayede milletler arası tediye muvazenesi bozulmuyacak ve devletler arası borçlar, ödemeleri imkânsız kılacak bir derecede çoğalmıyacaktır. Bu, ilk dünya harbinden sonraki duruma göre büyük bir terakkidir. Amerikanın cömertliği dünyayı büyük bir mali ve iktisadî karışıklıktan kurtarmıştır.

BELÇİKA ADLÎ SİCİL TEŞKİLÂTI [1]

Yazan
Ziya BALKUVVAR
Adalet Müfettişi

Özet: Belçika adlî sicil teşkilâtının kaynakları ve gelişme safhaları, hüküm hulâsaları genel deposu, bucak müdürleeri sicili, ilce komiserleri sicili—Belçika adlî sicil teşkilâtının bu günkü kuruluş ve işleyiş şekli, genel teşkilât, merkezî adlî sicil—Hükümlülük bültenleri, bülten düzenlenmesini icap ettiren haller, ecnebilere ait bültenler, bültenlerin formülü—Bültenlerin tasnifi—Adlî sicil hulâsaları—Bültenlerin adlî sicilden çıkarılması—Serserilik ve dilencilik özel sicili.

I

Belçika Adlî Sicil Teşkilâtının Kaynakları Ve Gelişme Safhaları

HÜKÜM HULÂSALARI GENEL DEPOSU—1853 tarihine kadar Belçika'da adlî istihbaratın biricik resmî mercii 1850 tarihinden evvel Fransada olduğu gibi 16 aralık 1808 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun [2] (Kamu menfaatine ve genel güvenliğe dair bâzı maddeler) hakkındaki VII inci babının (Hüküm hulâsaları genel deposu) ndan bahseden birinci faslının 600 üncü maddesinde [3] yazılı olan kütük rejistre idi. Usul kanununun koyduğu bu sisteme göre cünha ve cinayet nevinden bir cezaya hüküm giyen her ferdin soy adı ile adı alfabe sırası ile özl bir kütüğe kaydedilecek, hüküm giymesini mucip olan suçla cezanın çeşidi ve miktarı da kısaca gösterilecekti. Kabahat hükümlülükleri bu kayıttan müstes-

[1] Bibliyografya:
1 — G Le Poittevin, Le Casier Judiciaire, Paris 1907, s. 31—32 ve 178—189.
2 — G. Richaud, Etude Critique du Casier Judiciaire, Paris 1907, s. 102—106.
3 — Adalet Bakanlığımızda özel dolapta 66 sayılı dosyada bulunan Belçika adlî sicil teşkilâtına ait olup Bruxelles elçiliğimizden gönderilmiş olan Fransızca yazılmış metinler.
4 — Sayfaların altlarında gösterilen diğer eserler.

[2] Belçika Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 1808 tarihli olan Fransız Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun aynıdır.

[3] Madde 600—Cünha ve cinayet mahkmelerinin kâtipleri greffier cünhaya ilişkin hapse veya daha şiddetli bir cezaya hüküm given bütün fertlerin soy adını, sanat, yaş ve ika metgâhı alfabe sırası ile özel bir kütüğe kaydedeceklerdir. Bu kütük, her yanlışlıkla unutma 50 franklık para cezası altında her dâva hükümlülüğün kısa bir hulâsasını ihtiva edecektir (Mülga Usulü Muhakemati Cezaiye Kanunumuzun 445 inci maddesi ile mukayese ediniz).

hükümlülük bültenlerinin adlî sicil servisine gönderilmesi usulü hakkında müteaddit zaman aşımı kaideleri koyan 18 haziran 1886 tarihli adlî teşkilât hakkındaki kanundan başka yasmasel bir mevzuat mevcut değildir.

Usul Kanununun mezkûr hükümleri uygunlanmak kabiliyeti bulunmadığından dolayı terkedilmiş bir durumdadır.

Gerektiği şekilde bir adlî sicil teşkilâtı Adalet Bakanı Jul Le Jeune'ün imzasını taşıykn ve III çüncü genel müdürlüğün 4 üncü şubesi [1] ifadesi ile yazılan 31 aralık 1888 tarih ve 88 O. P. sayılı bir genelge ile ihdas olunmuş ve bu genelge 26 mayıs 1891 tarihli kral iradesi ile teyit olunmuştur.

Teşkilât 15 ocak 1889 tarihinden itibaren işlemeğe başlamış isede mahkemelerce istenilen bilgilerin verilmesi 20 şubat 1891 tarihine kadar gecikmiştir.

Mezkûr genelge 3 haziran 1893, 6 aralık 1894, 5 kasım 1897 ve 9 ocak 1899 tarihli başlıca genelgeler ile tamamlanmıştır.

Binaenaleyh Belçika adlî sicil teşkilâtı yasama meclislerinden çıkan kanunlarla değil bir genelgeler rejimi ile idare olunmaktadır [2].

II

Belçika Adlî Sicil Servisinin Bugünkü Kuruluş Ve İşleyış Şekli

31 aralık 1888 tarihli genelge ile kurulan sistem

GENEL TEŞKİLÂT, MERKEZÎ ADLÎ SİCİL—Adalet Bakanı Mösyö Jul Le Jeune istinaf mahkemeleri yanındaki savcılara, askerî mahkeme yanındaki genel dinleyiciye l'auditeur général gönderdiği 31 aralık 1888 tarihli genelgesinde aynen şöyle demekte idi:

[1] III çüncü genel müdürlük, bir çok memleketlerde iç işleri bakanlığına bağlı olan genel güvenlik umum müdürlüğüdür. Adlî sicil bürosu halen kriminoloji ve teknik polis okulu işleri ile uğraşan 4 üncü şubeden alınarak ayrıca arşiv işlerine de bakan 5 inci şubeye bağlanmış bulunmaktadır. 2 büro şefi ile 2 şef yardımcısı ve 9 memur tarafından idare edilmektedir. Daha evvel aynı genel müdürlüğün 1 inci şubesinin 2 inci bürosuna bağlı bulunmakta idi.

Tamim sayısının yanındaki O. P. harfleri genel sıra anlamına gelen ordre public kelimelerinin baş harfleridir.

[2] Erich Kelz tarafından yazılan Alman Kriminoloji Kamusunun Strafrejister kelimesinden bashseden kısmında Profesör Mittermaier tarafından yabancı adlî sicil hukuku hakkında mukayeseli olarak hazırlanan bir etüde atfen Belçika adlî sicil teşkilâtının verilen yetkiye dayanan bir nizamname ile ihdas edildiği yazılı bulunmakta ise de incelemelerimiz sırasında böyle bir nizamnameye rastlanmamıştır.

Belçika Adalet Bakanı adına delege genel müfettiş J. Gillard imzası ile Türkiye'nin Bruxelles elçiliğine yazılan ve Adalet Bakanlığımızda özel dolapta 66 sayılı dosyada saklı bulunan (adlî sicil hakkında not) başlıklı Fransızca olarak yazılmış 18/1/1938 tarihli mektup ta bu incelememizi teyit etmektedir.

2—Askerî kaza mercilerinden âdi hukuk cünha ve cinayetleri ile askerî cünha ve cinayetler için verilen şarta bağlı hükümlülükler ile diğer hükümlülükler,

3—I ocak 1893 tarihinden itibaren ceza kanunu ile alenî sarhoşluk hakkındaki 16 agustos 1887 tarihli kanunda yazılı suçlardan dolayı verilen polis cezası hükümlülükleri,

4—27 kasım 1891 tarihli kanununun 24 ve 25 inci maddeleri ile derpiş olunanlar hariç olmak üzere Hükûmet emrine alınması,

5—4 üncü bentte yazılı hükümet emrine almaları intaceden enterne edilme veya tecrübeye konulma süreleri

6—Yabancı memleketler mahkemeleri tarafından Belçikalılar aleyhine verilerek mücrimlerin geri verilmesi hakkındaki muahedelere tevfikan Belçika Hükûmetine bildirilen ve yukarıdaki katagorilerden birine giren hükümlülüler,

7—1ocak 1889 tarihindeberi çıkarılan özel af kararları (cezaların kısmen affı, azaltılması veya değiştirilmesi),

8 Şarta bağlı olarak salıvermeler.

Hükümlülerin gıyabî veya vicahî olduğu dahi işaret olunur.

Suçu işlediği zaman onltı yaşını doldurmamış bulunan ve fârik ve mümeyiz olmayan küçükler hakkında bülten düzenlenmez.

Belçika' da Fransada olduğu gibi kabahat suçlarından dolayı tekerrür hükümlerinin uygulanabilmesi için kabahat fiilinin işlendiği tarihten itibaren oniki ay içinde aynı mahkemenin kaza dairesi dahilinde ikinci bir kabahatin işlenilmesi gerektiğinden kabahat hükümleri hakkında bülten düzenlenerek adlî sicil bürosuna gönderilmesine lüzum görülmemiştir. Çünkü kabahatle sanık kimselerin duruşmalarının yapılacağı mahkemenin kaza dairesi içinde oniki ay zarfında işlenilmiş eski bir habahat hükümlülüğü olup olmadığını tesbit etmek için mahkeme esas defterinin kayıtlarını bir yıl geriye doğru incelemek kifayet etmektedir.

ECNEBİLERE AİT BÜLTENLER — Yukarda tercümesi verilen 31 Aralık 1888 tarihli genelge yabancı memleketler uyruğu olan kimseler hakkında Belçika mahkemelerince verilen hükümlülük kararlarına ait bültenlerin Adalet Bakanlığında kurulan adlî sicil bürosuna gönderilmeyerek yine eskisi gibi kral savcılıklarınca genel güvenlik idaresine gönderilmesini ve bu gibiler hakkında bilgi edinmek isteyen yargıçlarla savcıların mezkûr idareye başvurmalarını emrediyordu [1].

[1] Yabancı memleketler uyrukları hakkında verilen hükümlülük kararları Adalet Bakanlığına bağlı olan Genel Güvenlik Umum Müdürlüğünün önceleri 4 üncü ve bilâhara 5 inci şubesini teşkil eden adlî sicil ve arşiv bürosuna değil Belçikaya gelen ecnebilere ait işlemlerle uğraşan 2 inci şubesine göderilmekte idi.

814

Fakat bu emrin ekseriya yanlış anlaşılması neticesi yabancı memleketlerde doğan Belçikalılar hakkında verilen hükümlülük kararları için adlî sicil bürosuna bülten gönderiliyemerek keyfiyetin genel güvenlik idaresine bildirilmesi ile iktifa olunduğu görüldüğünden 6 Aralık 1894 tarihli Bakanlık genelgesi ile bu fark kaldırılarak yabancı memleketler uyrukları hakkında verilen hükümlülükleri ispat için de haklarında bülten düzenlenerek adlî sicil bürosuna gönderilmesi usulü konuldu.

Ecnebi sanıkların eski hükümlülükleri bulunup bulunmadığı 9 mayıs 1879 genelgesi gereğince doğduğu memleket makamlarından soruluyordu [1].

Nihayet mücrimlerin geri verilmesi hakkındaki muahedelerin büyük bir kısmında, yekdiğerinin uyruklarına karşı âkit memlekellerden birinin mahkemeleri tarafından hükmedilen her nevi cinayet ve cünha hükümlülükleri kararlarının karşılıklı teatisi kabul olundu [2].

BÜLTENLERİN DÜZENLENMESİ — Bültenler bu işle ödevlendirilen zabıt kâtibi tarafından düzenlenerek imza olunur.

Günha ve polis mahkemeleri zabıt kâtiplerinin hükümlülük bültenleri ni doldurmalarını sağlamak için 5 kasım 1897 tarihli genelge ile her dâva evrakına bültenlerin düzenlenmesine yetebilecek bilgileri havi bir fiş eklenmesi usulü konuldu.

BÜLTENLERİN FORMÜLÜ — Bültenler 5 Kasım 1897 tarihli genelgeye bağlı modele tevfikan bastırılan förmüllere yazılır. Bu förmüllerin forması 25 santimetre uzunluğunda ve 18 santimetre genişliğindedir.

Bültenler, hükümlünün hüviyeti ile cezalandırılma durumundan başka Fransız adlî sicili ile bizim adlî sicilimizde bulunmayan hükümlünüu öğretim derecesi ile, suçun ihtiyaç etkisi altında işlenip işlenilmedigi hususundaki bilgileri de ihtiva ederler.

Bültenler aynı zamanda İtalya [3] ve Danimarkada olduğu gibi ceza istatistiklerinin hazırlanmalarına da hizmet ederler.

[1] Belçika Adalet Bakanlığı Genelgeler mecmuası 1879 — 80, s. 129.

[2] Almanya ile (24 Aralık 1874), İspanya ile (17 Haziran 1870), İtalya ile (31 Mart 1871 tarihli Adalet Bakanlığı genelgesi ve 15 ocak 1875), Monako Prensliği ile (29 Haziran 1874), Peru ile (14 Ağustos 1874), Portekiz ile (8 Mart 1875), Rusya ile (4 Eylûl, 23 Ağustos 1872), İsviçre ile (12 Kasım 1872 genelgesi), Fransa ile (21 Mart 1870) anlaşmaları ile bülten teatisi kabul edilmiştir.

Fransa ile yapılan anlaşma için 6 Eylûl 1870 ve 29 Ekim 1872 genelgelerine de bakınız (Belçika Adalet Bakanlığı Genelgeler mecmuası s. 629).

[3] İtalya adlî sicil teskilâtı hakkında kâfi bilgi edinmek için Adliye Ceridesinin 1943 yılının 6 ıncı sayısında çıkan makalemize bakınız, s. 362 — 424.

Adlî sicil bürosunun bu işle ödevli memuru müfredat pusulasına kayd edilen bültenlerin tamam olarak alındığını pusulanın altına işaret ederek imzaladıktan sonra ait olduğu mahkeme kalemine iade eder.

Zabıtkâtibi ledelhace bültenin belli süre içinde adlî sicil bürosuna gönderilmiş olduğunu ispat için geri çevrilen bu pusulaları ihtimamla saklar. Bu usul bizde ve Fransa'da yoktur. İtalya'dan alınmıştır.

BÜLTENLERİ TASNİF USULÜ — Adlî sicil servisi, bir bülten alınca evvelâ bültene ilişkin hükümlünün servisce malûm olup olmadığını yani mükerrir bulunup bulunmadığını inceler. Eğer hükümlü mükerrir ise yeni bülteni eski bültenlerle birleştirir. Aksi takdirde yeni bir dosya açılır ve bültenin gösterdiği bilgilere göre hükümlünün soy adını, adını ve doğduğu yer ile tarihini ve açılan dosyanın sayısını gösteren bir fiş düzenlenir.

Bu suretle düzenlenen fişler özel dolaplarda hükümlünün soyadına göre alfabe sırası ile tasnif olunur. Eğer müteaddit hükümlüler aynı soy adını taşıyorlarsa ayrıca adlarına göre de alfabe sırası ile dizilir. Müteaddit hükümlüler aynı soy adını ve adı taşıdıkları takdirde fişler üçüncü bir alfabesel tasnife tabi tutulur (6 Aralık 1864 Genelgesi, paragraf 3).

Gelen bülten ise son bültenin yanına konularak yeni bir dosya teşkil olunur. Bu dosyaya bir evvelki dosyanın numarasını takip eden numara dosya sayısı olarak verilir.

Bu tasnif usulü İtalyadan alınmıştır. Fransada doğrudan doğruya gönderilen bültenler tasnif olunur. Gönderilen adlî sicil bültenlerinin doğrudan doğruya tasnif edilmeyerek geliş tarihi sırası ile ve müselsel birer sayı verilmek suretiyle dizilerek saklanılmasının ve bunların icabında bulunması için fihrist mahiyetinde olarak ayrıca fişler düzenlenerek hükümlünün soyadına ve adına göre alfabe sırası ile tasnif olunmasının sebebi adlî sicil servisinin yalnız belli bir şahsın adlî sabıkalarını öğrenmek için değil, belki aynı zamanda yukarda işaret edildiği üzere kriminolojiye ait istatistik servisinin istifadesini sağlamak için de tesis edilmiş olmasıdır.

Binaenaleyh, doğrudan doğruya adlî sicil bültenlerinin hükümlünün soy adına ve adına göre tasnif edilmesi hedefin sadece adlî sabıka kayıtlarının öğrenilmesi olmamasına mebni mümkün değildir.

Filhakika, ceza kanunlarında yapılan değiştirmelerin seyrini, hükümlülerin sayısını, işlenen suçların herhangi bir dönem esnasındaki artış veya eksilişini ve suçlarla suçlulara ait sair adlî ve sosyal bilgileri adedî bir surette tespit edecek olan istatistiklerin düzenlenebilmesi için bu bültenlerin alfabe sırası ile değil, düzenlendikleri tarih sırası ile tasnif edilmeleri gayenin elde edilmesine daha uygun görülmüştür.

819

V

Adlî Sicil Hulâsaları

HULÂSA VERİLECEK HALLER — Adlî sicilin bir hulâsasının, adlî sicil ile ispat edilen hükümlülüklerden [1] birini istilzam edebilen fiillerden biri ile sebebiyet verilen her dâva dosyasına konulması icap eder.

Diğer hallerde, yani hükümlülük halinde kovuşturulan fiil bülten düzenlenmesini icabettirecek mahiyette değilse adlî sicil hulâsasının eklenmesi icap etmez.

Eğer iş, şarta bağlı bir hükümlülüğe yani cezanın infazının şarta bağlı olarak geri bırakılması ile bitecek bir hükümlülüğe müncer olacağa benziyorsa hulâsanın eklenilmesi lâzımdır (19 Mayıs 1891 genelgesi, paragraf I; 6 Aralık 1894 genelgesi, paragraf 2).

ADLÎ SİCİL HULÂSALARININ İSTENİLMESİ—Aleyhinde ceza kovuşturması yapılan ferdin adlî sabıkaları hakkında bilgi edinmek için yargıç ve savcılar adlî sicil servisine başvurmağa mecburdurlar. Bu başvurma Adalet Bakanlığına formülü 6 Aralık 1894 tarihli genelge ile verilmiş olan müzekkerenin gönderilmesi suretiyle yapılır. Bu müzekkereler hulâsa isteme formülleri ile birlikte aynı kâğıda bastırılmaktadır. Bastırma masrafları savcılıklar masrafı ödeneğinden verilmektedir.

Adlî sicil hulâsası isteyen yargıç veya savcı, bu formüle sadece sanığın adı ve soy adı ile babasının kim olduğuna, mednî haline, sanatına ve ikametgâhına ilişkin bilgileri yazmakla mükelleftir.

Eğer sanığın kendi şahsiyeti ve hüviyeti hakkında adaleti şaşırtmağa yeltendiğine zahip olmayı mucip sebepler varsa, ekseriya semeresiz kalan aramalardan kurtulmak için isteme müzekkeresi yazılmadan evvel beyanları kontrol edilmelidir.

HULÂSALARIN VERİLMESİ—Adlî sicil servisine bir isteme müzekkeresi gelince bu işle ödevli olan memur, müzekkerde adı ve hüviyeti yazılı olan şahsa ait bir hükümlülük bülteni mevcut olup olmadığını inceler, sonra lüzumu halinde adlî sabıkaların bildirilmesi için adlîsicil hulâsasının bu hususu yazmak için tertip edilen sütunlarına uğradığı hükümlülükleri kaydeder. Eğer aramaların neticesi menfi ise hulâsa formülüne şu kelimeleri yazar:« Adlî sicilde kaydı yoktur."

SİCİLLERİN GİZLİLİĞİ—Belçika Adlî sicili, münhasıran ceza kanunlarını uygulamakla mükellef olan yargıclarla savcılara bilgi hazırlamak gayesi ile ihdas edilmiş olduğundan mezkûr bilgiler fertlere aslâ verilemez.

[1] Belçika Yargıtayı, bu hükümlülük bültenlerini tekerrürün ispatı hususunda kanunî bir delil olarak kabul etmektedir. Belçika Yargıtay kararları: bakınız, Pasicrisie 7. 5. 1928 (1928.I.156), 19.II.1906 (1907.I.42).

818

Vaktiyle bu kurala bir istisna olarak adlî sicil usulünün cari olduğu yabancı bir memlekette oturan veya özel kişi ve müesseselerden iş istiyen Belçikalılara istekleri üzerine adlî sicillerinin bir hulâsasının verilmesi usulü kabul olunmuştu.

Kanunların icrası ile mükellef olan makamlar dahi memuriyetlerine ait bir görevin ifasını kolaylaştırmağa yetecek kadar bilgi verilmek şartiyle bu kaynaktan faydalanmağa izinlidirler. Bu takdirde verilen hulâsalar ancak elde edilmek istenilen gayeyi istihtaf eden hükümlülükleri ihtiva ederler. Eğer bilfarz seçim listeleri hakkında bir kayıt bahis konusu oluyorsa hulâsalar ancak seçim hakkından mehrumiyeti mucip olan hükümlülükleri muhtevi olur.

VI

Bültenlerin Sicilden Çıkarılması

BÜLTENLERİN SİCİLDEN ÇIKARILMASINI MUCİP HALLER—31 Aralık 1888 tarihli genelge gereğince hüküm zamanında 70 yaşını dolduran kimseler hakkında bülten göndermenin faydasız olacağı bildirilmiştir. Bu itibarla yetmiş yaşını dolduran hükümlülere ait bültenler adlî sicilden çıkarılmakta olduğu gibi, genel af ile ortadan kaldırılan hükümlülüklere ait bültenlerle, ölenlere ait bültenler de sicilden çıkarılarak imha olunmaktadır.

Bu tasfiye işi zamanla bültenlerin saklanıldığı kutularda *case* husule gelen dolgunluğa engel olmak için kabul olunmuştur.

80 yaşını dolduran hükümlülere ait bültenlerin sicilden çıkarılarak imha olunması usulü evvelâ Fransada uygunlanmıştır. 80 yaşını dolduran bir kimsenin suç işlemesi mümkün olmasına ve bu gibi kimseler hakkında da tekerrür hükümlerinin uygulanması lâzım gelmesine göre usulde sakatlık vardır. Fransada bu usulün kabul edilmesine sebep Paris Polis prefeliğinde bulunan ve adlî somyeler adı verilen daimî diğer bir sicilin mevcut olmasıdır. Bizde ve Belçikada ise böyle bir sicil yoktur [1].

VII

Serserilik ve Dilencilik Özel Sicili

ÖZEL BİR SİCİL İHDASI — Sulh yargıçlarının serserilik ve dilencilik hakkındaki 27 Kasım 1891 tarihli kanununun 12 ve 13 üncü maddelerini güvenlikle uygunlamalarını sağlamak için 20 Ocak 1893 tarihli genelge ile bir serserilk ve dilencilik özel sicili ihdas edilmiştir.

[1] Fransız Adlî Sicil Teşkilâtı adlı eserimize bakınız, s. 23—26, Ankara 1941.

819

Madde: 14

Aşağıda yazılı olan mahkemelerin hususî mahkeme olarak kurulmasına müsaade edilmiştir:

1— Yabancı devletlerle akdedilen anlaşmalarda adı geçen Ren ve Elbe nehirlerindeki seyrüsefer münasebetlerini tanzim ile muvazzaf Elbe ve Ren seyrüsefer mahkemeleri,

2— Mânevi tazminatın veya maddî borçların kaldırılması, emlâkin taksimi, temliki, tevhidi ve çiftliklerin tasfiyesi sırasında tahaddüs edecek olan hususî hukuk münazaalarını hal ve fasletmekle muvazzaf mahkemeler,

3— Mevzuu para veya para ile ölçülen kiymetlerden altmış markı geçmeyen maddi hak iddialarını hal ve fasletmekle muvazzaf nahiye mahkemeleri ,

Bu mahkemelerden sâdir olan hükümler aleyhine, muayyen bir müddet zarfında, gerek dâvacı ve gerek dâvalı umumî mahkemeler nezdinde istinaf yoluna müracaat edebilir. İşbu mahkemelerin kaza sahası içerisine, o nahiyede kanunî ikametgâhı bulunan veya filen oturan yahut Hukuk usulü muhakemeleri kanununun 16 ncı ve 20 nci maddelerin de tasrih edildiği mânada ikamet eyleyen kimseler dâhildir.

4— Meslek ve sanat mahkemeleri,

Madde: 15

Mahkemeler, umumî mahkemeler (Devlet mahkemeleri) dir.

Şahsî kaza hakkı kaldırılmış ve bunun yerine umumî mahkemelerde icra olunan kaza hakkı ikame edilmiştir. Mahkemelerde bir vazifeye tâyin için tavsiyeye cevaz yoktur.

Madde: 16

Olağan üstü mahkemeler teşkili memnudur. Hiç bir kimse kanunen tabi olduğu yargıçtan başka bir yargıca tabi kılınamaz. Divanı harbler ile mevki mahkemeleri hakkındaki kanunî ahkâm mahfuzdur.

Madde: 17

Mahkemeler tarafından sâdır olan karar ve hükümde kanun yoluna müracaat imkânı derpiş edilmelidir.

Eyaletler kanun yapıcısı, mahkemelerle idari makamlar ve idari mahkemeler arasında çıkacak ihtilâfları aşağıda yazılı esaslar

823

Üçüncü Bölüm

Sulh Mahkemeleri

Madde: 22

Sulh mahkemelerinde yalnız tek yargıç bulunur.

Bir sulh yargıcı ayni zamanda Yüksek dereceli asliye mahkemesinde Üyelik veya başkanlık görevini de ifa edebilir.

Göreve müteallik genel mürakabe eyalet adliye idaresi tarafından Yüksek dereceli Asliye mahkemesinin Başkanına tevdi olunabilir. Müteaddit yargıçlardan teşekkül eden sulh mahkemelerindeki göreve ait umumî mürakabeyi, eyalet adliye idaresi, sulh yargıçlarından bir danesine tevdi edebilir. Eğer yargıçların adedi on beşden fazla bulunduğu takdirde umumî mürakabe yargıçlar arasındataksim olunabilir.

Bu kanunda hilâfına sarahat bulunmadıkça her sulh yargıcı kendisine tevdi edilmiş olan işleri tek yargıç sıfatile ifa eyler.

Madde: 23

Sulh mahkemelerinin salâhiyeti, ihtilâfın mevzuunu teşkil eden şeyin kiymetine bakılmaksızın, asliye mahkemelerinin görevi dışında bulunan hususî hukuk ihtilâflarını ihtiva eder.

1— Mevzuu para veya para ile ölçülen kıymetlerden sekiz yüz markı geçmeyen maddî hak iddialarına dair ihtilâflar,

2— İhtilâfın mevzuunu teşkil eden şeyin maddî kıymetine bakılmaksızın meskenlerin yahut buna benzer sair yerlerin muciri ile müsteciri veya ikinci kiracı yahut birinci kiracı ile ikinci kiracı arasında terk, işgal, tahliye veya kiracı yahut ikinci kiracı tarafından kiralanan yere getirilmiş olan eşyanın zabtı münasebetlerinden tahaddüseden ihtilâflar,

Ev sahipleri ile ev işlerinde çalışanlar ve iş verenlerle işçiler arasında hizmet veya iş münasebetlerinden çıkan ihtilâflarla 29— Eylül— 1901 tarihinde mer'iyet mevkiine giren sanat ve meslek mahkemeleri kanununun 4 cü maddesinde ve 14 ocak 1923 tarihli kanunda tasrih edilen hizmet, iş ve öğretim münasebetlerinin devamı sırasında tahaddüs eden ihtilâflar,

Yolcularla, otel ve misafirhane sahipleri, arabacılar, gemiciler, Mavnacılar, seyahat acenteleri arasında tahaddüs eden ihtilâflarla tahmil ve tahliye masrafları, nakliye ücreti, mürüriye, yolcu ve eş-

825

ya nakli yahut yolcuya ait eşyanın gaip olması veya zarar görmesi yüzünden çıkan ihtilâflar ve yolcularla sanat ve meslek erbabı arasında yolculuk dolayısile çıkan ihtilâflar,

Ehli hayvanların adedinki noksanlık yüzünden çıkan ihtilâflar,

Vahşi hayvanların tevlit eyledikleri zarar ve ziyanlardan mütevellit ihtilâflar,

Evlilik ve akrabalık esasına dayanan kanunî nafaka mükellefiyetine mütealllik bilumum istihkak iddiaları,

Evlilik dışi cinsî münasebetlerden doğan istihkak iddiaları,

Kaydıhayat şartile bakım, tahsil ve terbiye, temlik veya ferağ mukavelelerine istinaden bir gayrimenkulun terkinden doğan istihkak iddiaları,

İlâmlı mahkeme usulleri.

Madde: 24

Sulh mahkemeleri aşağıda yazılı olan suçların cezalarını hüküm etmeğe salâhiyetlidirler.

1— Kabahat

2— Cünha

3— aşağıda tasrih edilen cinayetler:

a— Müstakillen veyahut başka cezalarla birlikte fer'an veya en çok on sene hapis veyahut kalebentlik veya ağır hapis cezasını müstelzim olupda kabiliyeti temyiziyesi bulunmayan cinayetler, (ceza kanununun 105 ve 155 ci maddelerinde yazılı olan hallerde yalan yere yemin suçu sulh mahkemelerinin görevi dışındadır.)

b— Ceza kanununun 119 cu maddesinde tasrih edilen mukavemet ve 146, 147, 149 cu maddelerinde yazılı olan kalpazanlık, 177 ci maddede tasrih edilen zorla irza geçme, 244 cü maddedeki mükerrer hırsızlık, 249 ve 250 ci maddelerdeki yağma, ceza kanununun 249 ve 250 ci maddelerine temas etmeyen ve ayni kanunun 252, 255 ci maddelerinde tasrih edilen yolkesme ve şantaj, 261 ci maddenin ikinci fıkrasında derpiş edilen hırsızlık mali bilerek satın almada tekerrür ve 340 cı maddenin ikinci fıkrasında tasrih edildiği üzere vazife sırasında ve ifa eylediği vazifeden dolayı yaralama fiilleri,

c— İcra ve iflâs kanununun 239, 244 cü maddelerinde derpiş edilen hileli iflâs, ecnebi esham ve tahvilatın ketmi fiilleri.

826

3— Bu bent kaldırılmıştır.

4— Akli veyahut bedeni bir arıza dolayisile vazife ifasına muktedir olamayanlar.

5— Bu bent kaldırılmıştır.

Madde: 34

Aşağıda yazılı olan kimseler meslekten olmayan yargıçlık vazifesini ifa için celp ve davet olunamazlar.

1— Devlet Başkanı veya Alman eyaletlerinden birinin Başkanı

2— Eyaletlerdeki hükümet âzaları (nezaret, senato)

3—her zaman muvakkat dahi olsa emekliye çıkarılabilen Rayh memurları.

4—" " " " " " " " " Devlet memurları.

5— Mahkemelerde ve Savcılık teşkilâtında çalışan memurlar.

6— Adliye ve polis icra memurları.

7— Din Hâdimleri ve bunlarla beraber yaşamağa mecbur olan mensupları.

Yüksek idari memurların, meslekten olmayan yargıçlık vazifesini ifa için celp ve davet olunmamaları hususunda eyalet kanunlarında hüküm vaz edilebilir. Rayh hükümeti âzaları hakkında 27 Mart 1930 tarihli rayh nezaretler kanunu ahkâmı tatbik olunur.

Madde: 35

Aşağıda yazılı kimseler meslekten olmayan yargıçlık için vuku bulan daveti ret edebilirler.

1— Rayiştah mümessiller meclisi, rayh iktisat şûrası, eyaletler teşriî meclisleri yahut devlet şûrası Üyeleri,

2— Son seçim devresi içinde (madde 42) en az iki toplantı Müddetinde jürilik mükellefiyetini yahut on celselik meslekten olmayan yargıçlık ödevini ifa etmiş olanlar,

3— Doktorlar, hasta bakıcılar ve ebeler,

4— Muavini bulunmayan eczacılar.

5— Seçim listelerinin tanzimi tarihinde altmışbeş yaşını doldurmuş yahut seçim devresinin sonuna kadar bu yaşı doldurucak kimseler,

6— bu vazifeyi kabul ettiği takdirde aile işlerinin sürüncemede kalacağını ispat edebilen kadınlar.

Madde: 36

Her Komünün veya eyalet kanunlarile komün addedilmiş olan birliklerin reisi, bir seçim devresinin (Madde 42) ikinci yılında, Komünde mukim olupda meslekten olmayan yargıçlığa seçilme ehliyetini haiz olanların listesini tanzime mecburdur (Genel liste) genel liste Komün dahilinde her kesin görebileceği bir yere bir hafta müddetle asılır. listenin ne zaman asılacağı önceden ilân edilir.

Memleket adliye idaresi bir Komün hakkında aşağıda yazılı hususatı tesbit ve tanzim edebilir:

a) Meslekten olmayan yargıçlığa seçilebileceklerin isimlerinin baş harflerini yahut ikamet ettikleri cadde adını yahut her iki şekle uyacak tarzı muhtevi bir genel liste ile seçimin bâzı şahıslara hasredilmesi mümkündür.

Listeler seçileceklerin adedinden en az altı misli fazla namzet adını ihtiva etmelidir. Sıra ancak namzetlerin isimlerinin baş harfleri yazıldıkdan sonra bozulabilir.

b—Komun için tanzim edilmiş olan resmî nufus kâyıtları meslekten olmayan yargıçların seçilmesinde esas itibaz olunabilir.

Madde: 37

Genel listelerin sıhhatine bir haftalık müddet zarfında gerek yazı ile ve gerek zapta geçirilmek şartile şifahen itirazda bulunulabilir.

Madde: 38

Belediye Başkanı, vâkı itirazları ve lüzümlu gördüğü malûmatı genel listeye raptederek sulh yargıcına gönderir.

Genel listenin gönderilmesinden sonra listede yapılacak tashihatdan sulh yargıcı haberdar edilir.

Madde: 39

Sulh yargıcı kendi mıntakasına ait genel listeleri birleştirip vâkı itirazları tetkik ederek bir karar hazırlar ve 36 ncı maddenin 2 ci fıkrası dairesinde tetkikatını icra ve noksanları itmam eyler.

Madde: 40

Seçim devrelerinin her ikinci yılı sonunda (**Madde 42**) sulh mahkemeleri nezdinde bir komisyon kurulur.

Komisyon, sulh yargıcının başkanlığı altında mahalli hükümet tarafından tâyin edilmiş bir devlet memuru ile muavin sıfatını haiz yedi mutemetten müteşekkildir.

830

Arsa üzerine inşaat

Medenî Kanunun 648, 649, 650 inci maddelerinin incelenmesi mahkemelerimizin tatbikatı ve bu konuya ait Yargıtay İçtihatları

Yazan: **AHMET ZİYA KAYAOGLU**
Ödemiş Ağır Ceza Mahkemesi Üyesi

P l â n:

A—Bir kimsenin (Başkasının levazımı ile) kendi arsası üzerine yaptığı inşaat.

B—Bir kimsenin (kendi levazımı ile) başkasının arsasına yaptığı inşaat.
C—Bir kimsenin (başkasının levazımı ile) (başkasının arsasına) yapdığı inşaat.
D—Yargılama usulü itibariyle dâva ve istek ve tatbikat.

Başkasının levazımı ile kendi arsasına ve kendi levazımı ile başkasının arsasına yapılan inşaata ait Medenî Kanunda bir kaç madde halinde sevkedilen hükümler, tatbikatta hem esas ve hem de usulü muhakeme itibariyle tereddüt ve şüpheyi bertaraf edmeyecek bir halde bulunmaktadır. Aynı zamanda kendi levazımı ile başkasının arsasına yapılan inşaata ait davâlara memleketimizde pek fazla rastlanmakdadır. Biz, Medenî Kanunumuzdaki bu bükümleri hususiyle Yargılama Usulü bakımından incelemeğe, Yargıtayımızın içtihatlarını gösterek tatbikatımızı aydınlatmağa çalışacağız.

Yukarda sıralanan pilânımıza sadık kalarak incelemlerimize başlarken önceden söyliyelimki, bu üç halin hepsinde müşterek bulunan bir hükme işaret etmeden geçmiyecek ve diyeceğiz ki bütün bu üç halde inşaat levazımı arsanın mütemmim cüzü olur ve arsa sahibinin otomatik olarak silki mülküne girer. Çünkü; arsa sahibi bir arzın malikidir. Bir arza malikiyet ise üzerine yapılan binaları da şümulüne alır. (T.K.M.Md 649/I ve 644)

Bir şeye malik olan kimse o şeyin mütemmim cüzülerine de sahip olur. Bu inşaat tahrip ve tağyir edilmedikçe arsadan ayrılamaz. İşte esasen böyle asıl şeyden kolaylıkla ayrılamayan bu malzemeler, arsanın mütemmim cüzü olurlar. Medenî Kanun mütemmim cüzü 619 uncu maddesinde tarif etmiştir. Bu husus konumuz dışında olduğundan ayrıca tafsile girişmiyeceğiz. Yalnız tatbikatın da bu yolda olduğuna dair Yargıtay kararından bahsedelim:

malzeme sahibi bizzat levazımı kali hakkına malik olamaz. Arsa sahibinden talepte bulunur. İs'af olunmazsa B. Kanununun 97 inci maddesi gereğince kali talep hakkı bir dâva mevzuu olur. Ve dâva ikamesi zarureti baş gösterir.

Mehazın mukabil olan 671 inci maddesinde: " (propriétaire) celu - ci qeut revendiquer et en exciger la separatin aux frais du propriétair du fonds„ deniyor. (revendiqer) fiili istihkak dâvası açmak mânasına gelir. Malzeme sahibi olan malik bu halde istihkak dâvası ikame ve arsa sahibine ait olmak üzere malzemenin kal'ini talep edbilir. Almanca metnde ise (Die Heraus gabe verlangen) tâbiri mevcut bulunup bu tâbir dâva etmek mânasına geliyor. Bundan dolayı malzeme sahibinin ancak bu malzeme ile inşaatı yapan kimse aleyhine dâva açılacağını anlatıyor. O halde Almanca metne göre bir şahsî dâva olmak lâzımgelir. Bizim metnimizde (istirdadını talep edebilir) tâbiri vardır. Bu hakkın şahsî bir hak olması daha doğrudur. Çünkü; hüsnü niyet sahibi üçüncü şahıslar, arsa üzerindeki inşaatı mütemmim cüzü olarak kabul eder ve öyle görürler. Bunun neticesi malzeme sahibi, dâva hakkını başkalarına karşı kullanamaz. Bundan başka; malzeme üzerinde şahsî ve aynî hakkı olan diğer kimseler de kali dâvası ikame edemezler. Ve yine tekrar edelim ki malzeme sahibinin levazımı üçüncü bir şahıs tarafından alınarak başkasının arsasında kullanılmış ise arsa sahibi malzemeyi kullanmadığı için malzemenin maliki, yine dâva hakkına malik olmaz.

O halde, kal' dâvasının kullanılmaması hallerini şöylece toplayabiliriz:.

1 Bina, arsa sahibi tarafından üçüncü şahıslara iazlı olarakde vir ve temlik edilmiş ise.

Satılmak, trampa edilmek gibi. Bu hallerde dâva arsa sahibi aaleyhine tazminata çevrilir.

Hibe, vasiyet veya miras yolları ile nakil halinde, ivazsız iktisap mevzubahs olacağından haksız mal iktisabından mütevellit bir tazminat dâvası her zaman açılabilir.

2. Bina, arsa sahibi tarafından değil de üçüncü bir şahıs tarafından malzeme sahibinin malzemesi alınarak kullanılmış ise.

Yani, başkasının levazımı ile başkasının arasına yapılan inşaat vaziyeti varsa malzeme sahibi, bu binanın kalinin arsa sahibinden istiyemez.

ki kanun açık olarak bu hakkı yanlız levazım sahibine tanıyor. Bu itibarla biz arsa sahibine halen böyle bir hak tanımamış olmasını nazara alarak işi bu dairede düşünüyoruz. Maalesef, şimdiye kadar bu hususta mahkemelerimizde geçmiş bir dâvaya da rastlıyamadığımız için Yüksek Yargıtayımızın bu konudaki düşüncelerini de öğrenmek mümkün olamamıştır.

bb — Binanın kıymeti arsanın kıymetinden açıkça fazla değilse.

Bu halde, başkasının malzemesini kendi arzı da kullanan arsa sahibi, enfüsî hüsnüniyet sahibi olduğu için 649/1 inci madde gereğince sahibine levazımına mukabil «muhik bir tazminat» vermek mecburiyetindedir. Muhik tazminat nedir? Bu; ince ve nazik bir meseledir. Yazımızın izah edeceğimiz (B) kısmının (a) bölümünde bu hususdan bahsedeceğiz.

b — Arsa sahibi, suiniyeti ile hareket etmiş ise. (Başkasının malzemesini kendi arsasında kullanan arsa sahibi)

649/2 inci madde gereğince, malzeme sahibinin bütün zararlarını tazmin ile mahkûm ediliyor. Görülüyor ki metinde «edilebilir» kelimesi kullanılmıştır. Bu da yine takdirîdir. Hal ve icaba göre yargıç bu tazminatı tâyin edecektir. Bütün zararları tazmin etmiyebilir. Şüphesiz, bu takdirin de bir ölçüsü vardır. Bu ölçü; adalet, hak ve nısıfat ölçüsüdür. Mevcut zararları tazminden başka birde malzeme sahibinin bu yüzden mahrum kaldığı zararları ödemek zorunda kalır. Olabilir ki, malzeme sahibi bir taahhüde girişmişti, veya kendisi onunla bir iş yaparak muayyen bir kâr temin edecekti. Malzeme nin gasbı ile bu kârlar elinden kaçmış ve hattâ cezaî bir şart bile tediye etmiştir. Karşı taraf da suiniyet sahibidir. o halde bu bütün nazarları tazmin etmesi adalete uygundur.

B — Bir kimsenin (kendi levazımı ile) başkasının arsası üzerine yaptığı inşaat.

I — LEVAZIM SAHİBİNİN HAKLARI.

II — ARSA SAHİBİNİN HAKLARI.

I — LEVAZIM SAHİBİNİN HAKLARI.

1 — Levazım sahibi, kendi tarafından, arsanın temellükünü istemek hakkına maliktir· (Md. 650)

Bu cebrî temellük için:

a — Levazım kıymeti arsanın kıymetinden açıkça fazla olmalı Kanunda «açıkça» tabiri kllanılmıştır. Mehazda «evidement» kelime·

si vardır. Bina kıymetinin apaçık fazla olması gerektir. Yani bu fazlalık az olmamalı, uzun boylu yapılan inceleme ile değil hemen bir bakışta bu ziyadelik göze çarpmalıdır.

b — Levazım sahibi, hüsnüniyet ile hareket etmiş olmalı. Eğer levazım sahibi hareket etmemiş ise böyle bir hakka malik olamaz. Ve temellük talebinde bulunamaz. Enfüsî hüsnüniyet sahibi olan levazım sahibi bu istekte bulunabilir. Bilfarz arsanın kendine ait olduğunu bilerek veya başkalarına ait bulunması lâzım geldiğini bilmiyerek ve bilebilecek durumda bulunmıyarak bu binayı yapmış olmalı.

Kimler hüsnüniyet sahibidir? Haricen satışa istinat ederek inşaat yapan kimse hüsnüniyet sahibi telâkkî olunabilir mi? Tatbikatta bir çok uyuşmazlıkları doğuran harici alım ve satımda gayrimenkulün satıcı tarafından alıcıya mutlak surette teslim edilmesi nazara alınarak hüsnüniyetin mevcudiyeti kabul olunmuştur. Bu hususa ait Yargıtay kararlarından bahsedelim:

« Kendilerine ve murislerine tahsis vuku bulmaksızın hazine ye ait arsa üzerine hotbehot bina inşa ede muhacirlerin hüsnüniyet kaidelerine istinatlarına imkân olmadığından bu vaziyette arsanın Medenî Kanunun 650 inci maddesine istinaden muhik bir iazminat mukabilinde muhacirlere temlikine karar vermeğe imkân yoktur» .

(T.Yrg.I.H.D.E.810 K.2217 Kt. 4/10/941).

«Tapu senedinde müddelaleyh namına maahane arsa kaydı mevcut olduğu takdirde dâvcianın arsa üzerindeki haneyi kendisi yaptığını ileri sürerek ikame ettiği tesçil dâvasının reddi lâzım gelirken hâdisede tapu sicilindeki resmî kayda karşı şahit istimaı ile şahadete istinaden haneyi dâvacının yaptığının sübutuna karar vermeğe mesağı kanunî yoktur)

(T.Yrg.Gnk. K.91.Kt. 23/12/939)

(Medenî Kanunun 650 inci maddesi mucibince, tesçil kararı verilebilmesi için binayı inşa eden şahsın hüsnüniyet ile hreket ettiğinin sübutu lâzımdır. Müddelaleyhin tapu senediyle mütasarrıfı olduğu gayri mekule senette yazılı hudutları tecavüz etmek suretiyle bina inşa eden dâvacının hüsnüniyetle hareket ettiği kabul edilemez.»

(T.Yrg. Gnk.K.46 Kt. 30/3/932)

Müşterek arsa üzerine ifraz ve taksim yapılmadan ve diğer his-

841

Bu hak arsa sahibine verilmiş olup levazım sahibi kal'istemek hakkına malik değildir.

Kalî isteği içie aranan şartlar ise şunlardır:

a) — Levazım sahibi tarafından yapılan bina arsa sahibinin «rızası olmaksızın» yapılmış olmalı.

Rıza sarih olduğu gibi zımnî de olabilir. İnşaatın yapıldığını gördüğü halde arsa sahibi buna ses çıkarmamış ise zımnın bu inşaatın yapılmasına muvafakati vardır sayılır. Bunula beraber; müttali olmaması ağır bir ihmali yüzünden ise yine kali' isteinte bulunamaz.

b) — Binanın kal'i «fâhiş bir zararı" müeddî olmamalı.

Burada sözü edilen fâhiş zarar; ne arsanın ne levazım sahibinin uğrayacakları zarardır. Binanın kal'i halinde bina ve arsada husule gelen afakî kıymet noksanıdır. Yani bu zarar, binanın yerinde kalması ikdisadî noktai nazardan faydalı olması bakımımdan tetkik edilecektir. Diğer taraftan, bu fahiş zararın bina sahibi yönünden nazara alınması icap ettiğini düşünenler de vardır. Fransızca metinde (pourvu qu'il n'en résulte pas un dommage excessif) (kal'i fâhiş bir zarara mahal vermediği müddetçe) şeklinde olup, bizim metnimiz ise (kal'i fahiş bir zararı müeddî olmadıkça) mealindedir. Hakikaten tercüme aynı değildir. Sayın C. Abdürrahim Gücün, mehaz kelime bekelime tercüme edilmemiş olmasından dolayı bizim metnin bina sahibine âriz olacak zararı nazara almış olduğunu söyliyerek diger şekli kabul etmemektedir.

c) — Bina, levazım sahibi tarafından yapılmış veya yaptırılmış olmalı. Bina bizzat levazım sahibi tarafından yapılmamış ise kal'i dâvası mesmu olamaz. Eğer binayı yapan, levazımın hakikî sahibi değil de başkasının levazımı ile binayı yapmış ise arsa sahibinin yine kal'i dâvasına hakkı vardır.

d) — Bina, arsada hiç bir hakkı olmıyan levazım sahibi tarafından yapılmış olmalı.

Eğer Bina, arsaya hüsnüniyet veya suiniyet ile zilyed olan levazım sahibi tarafından yapılmış ise Medenî Kanunun 907 ve 908 inci maddeleri ve arsa üzerinde intifa hakkı sahibi olan kimse tarafından yapılmış ise 725 inci maddesi uygulanmak gerektir. Bina kiraci tarafından yapılmışsa, bunun da intifa hakkı sahibine kıyası doğrudur.

844

Kal'i istemeğe hakkı olanlar şunlardır:

—Arsanın asıl sahipleri.

—Arsanın asıl sahiplerinin mirasçıları.

—Arsa üzerinde aynî hakkı olanlar.

2 — Arsa sahibi, kal'i fahiş zararı müeddî olmıyan binanın kal'i için yapılan sarfiyatı levazım sahibinden istiyebilir. (Md. 648/2)

Masraf levazım sahibine aittir. Kendi arzusu ile binayı yıkmazsa yine Borçlar Kanununun 97 inci maddesi uygulanır. Eğer arsa sahibi masrafı almak istemiyorsa evvelâ, yıktırması için malzeme sahibine, ihtarda bulunmalıdır. (Md. 92)

3 — Arsa sahibi, kal' edilen binanın inşasından mütevellit tazminatı levazım sahibinden isteyebilir.

Levazım sahibinin başkasının arsasına haksız olarak yapmış olduğu bu inşaattan arsa sahibi zarar görmüş olabilir. Onun kal'i ile bu zararı telâfi edilemez. İşte bu hali kanun nazara almamıştır. O halde Borçlar Kanununun haksız fiillere dair olan hükümleri çerçevesinde zarar ve ziyan dâvası açmağa arsa sahibi daima yetkilidir. (B.K.Md.41)

4 — Arsa sahibi, binanın kıymeti arsanınkinden az olan halde, levazım sahibine tazminat vermek zorundadır.

Tazminat, bu binaya karşılık olup tam bedeli değildir. Bu tazminatın miktarı levazım sahibinin hüsnüniyet veya suiniyet ile hareket etmesi hallerinde değişeceğinden bu iki ihtimali ayrı ayrı inceleyelim:

a) Levazım sahibi, hüsnü niyetle hareket etmiş ise. (Başkasının arsasına inşaatta bulunan levazım sahibi)

Levazım sahibine inşaat malzemesine karşılık muhik bir tazminat verir. Bu hak, levazım sahibi tarafından defi suretiyle de kullanılabilir. Kanun tazminat verilmesini söyliyor. Bu tazminat levazımın bedeli değildir. Mehaz metinde tazminat mukabili olarak (indemnité) tâbiri kullanılmıştır. Bu da bedel mânasına gelmez, bir tazminatı ifade eder. yargıç hak ve nisfet dairesinde takdirlerini kullanarak sırf levazımın bedeliyle yapılmış bina bedelini nazara alarak« ahval ve şeraite göre" münasip bir tazminat hükmetmekle mükelleftir. Bu tazminat, bedelden az olabileceği gibi icabında bedeli de geçebilir ve bedele de eşit olabilir.

845

«Hazineye ait arsaya tecavüzün suiniyete mukarin olduğu müddeialey Hazine vekili tarafından huzuru mahkemede dermeyan edilmiş olmasına ve dâvacılar bilmüzayede namlarına ihale edilen arsaya tecavüzün hüsnüniyete müstenit olduğunu iddia etmişlerse de, buna saik olan esbap ve ahvali beyan ve izah etmemiş olmalarına nazaran bu cihetler tetkik ve tahkik edilerek tecavüzün suiniyetle vuku bulduğu tebeyyün ettiği surette dâvanın reddine karar verilmesi icap ederken mahkemece bundan zühul ile Hazineye ait tecavüz olunan yerin bedel mukabilinde dâvacılara temlikine hükmolunması kanuna muhalif olduğundan hükmün BOZULMASINA karar verildi.»

(T.Yrg.I.H.D.E. 627 K. 2686 Kt. 23/10/1936 Yrk. s. 127)

b) Levazım sahibi, suiniyetle hareket etmişse (başkasının arsasına inşaatta bulunan levazım sahibi)

Bu halde arsa sahibinin levazım için vereceği tazminat (levazımın en az kıymetini) geçmiyebilir. Levazım sahibine en az kıymeti vermek arsa sahibinin bir hakkıdır. En az kıymet nedir? Bina sahibine bu inşaat ne kadar fayda temin ediyorsa bu kıymeti gözönüne almak zarureti vardır. Bu bina yüzünden arsaya fazlai kıymet hâsıl olmuşsa bu fazla kıymet nazara alınır. İhtimalleri şöylece gözönüne alabiliriz :

1, Yapılan inşaat, arsanın kıymetini düşürmüş te olabilir. Bu halde arsa sahibi inşaatı yapana tazminat vermek zorunda olmadığı gibi kıymetin düşmesinden dolayı Borçlar Kanununun haksız fiil hükümlerine göre zararını malzeme sahibinden tazmin bile ettirebilir. Bu hal bâzı ihtimallerde mümkündür.

2. Yapılan inşaat arsanın kıymetini hiç arttırmamıştır. Evvelki kıymetine ise arsanın kıymeti yine o dur. Bu halde de arsa sahibi için bir tazminat vermek mecburiyeti tahassül etmez.

3. Yapılan inşaat arsaya evvelki kıymetinden bir fazla kıymet vermiştir. İşte, bu halde şu fazla kıymet miktarında bir tazminat vermesi gerektir. Görülüyor ki, bu da yine malzeme sahibinin tam sarfiyatı bedeli değildir. Hâdiseye göre bu, bir bedele de eşit olabiliyor,

Yüksek Yargıtay kararlarında ise:

"..... Hâdisede mezkûr kanunun 649 uncu meddesinin tatbikinde levazım için müddeialeyhe, dâvacılar (arsa sahipleri) tarafından verilmesi lâzım gelen tazminatın bu levazımın hali hazırdaki

vaziyetinden dâvacıların istifade ettikleri nisbette yani bu hususiaki şahsî menfaatları miktarına göre takdir ettirilmemesi ve ahkâmı sabıkaya bakılarak kal'e müstahik bina kiymetinin tazminettirilmesi cihetine gidilmesi yukarda zikri geçen maddenin metin ve ruhuna uygun değildir. "

(T.Yrg. I. H.E. 779 K. 2133 Kt. 9/12/1938 YS. 160)

«Müddeialeyhin inşa ettirdiği binanın kal'inin fâhiş zararı müeddî bulunduğu ve bina için sarfolunan levazım kıymetinin 1100 lira olduğu keşfen tesbit edilerek Medenî kanunun 649 uncu maddesine tevfikan binanın dâvacı hazinei maliye arsa sahibine temlikine karar verilmesi usul ve kanuna uygun olduğundan hükmün TASDİKİNE." (T.Y.RG.H.D.E.1039 K.2342 Kt. 25/10/1940 İzmir As.H.Dosya 84/272)

Aynı hâdisenin tasdik ilâmına karşı Yargıtay kararı:

«Hâdisede dâva mevzuu olan arsaya müddeialeyh tarafından yaptırılan binanın kal'i fâhiş zararı müeddî bulunduğu ve levazım kıymetinin 1100 lira olduğu ehlivukuf marifetiyle usulü dairesinde tâyin ve tesbit edilmiş olmasına ve Kanunu Medeninin 649 uncu maddesinin son fıkrasında bina levazım sahibi tarafından suiniyet ile yapılmış ise arsa sahibinin levazım için vereceği tazminatın levazımın enaz kıymetini geçmiyeceği yazılı olup böyle bir vaziyette arsa sahibi için levazımın en az kıymetini ödemek mutlak bir hak ve talep mevzuu olamıyacağına ve mahkemece bu hususiaki takdir salâhiyetini kullanarak ehlivukufun levazım kıymeti olmak üzere tâyin ve tesbit ettikleri 1100 liradan (evvelce hazineye ait arsada mevcut) harap enkaz bedeli olan 95 liranın tenzili ile mütebaki 1025 liranın dâvacı hazineden tahsiline hüküm verilmiş bulunmasına göre tashihi karar için kanunda gösterilen sebeplerden hiç birine uygun olmıyan tashihi karar talebinin REDDİNE oybirliği ile karar verildi. "

(T.Yrg.I.H.D.E. 517 K. 521. Kt. 14/3/1941 Yrk. s. 57)

«Hazineye ait arsaya insa edilen binaların bedelinin hazineden tahsili ile malzeme sahibi tarafından arsa sahibi hazine aleyhine açılan dâvada binaların bedeli olan 300 liranın arsa sahibinden tahsiline dair 1 inci Asliye Hukuk mahkemesi hükmünün temyizen incelenmesinde;

Bina için ehlivukuf tarafından takdir edilen âzamî ve asgarî kıy-

MİLLÎ KÜTÜPHANE ANKARA

ve aradaki ayrılığın neden ileri geldiği halledilmemiştir. Birinci raporda işcilik çıkdıktan sonra asgari malzeme bedelinin 1439 lira gösterilmesine rağmen ikinci rapor malzeme bedelinin 472 lira ve muhik bir tazminatın 759 lira olduğu söylenmesine göre muhik tazminattan ne kasdedildiği tebarüz ettirilmemiş olduğundan hükmün BOZULMASINA. (T. Yrg. I.H.D.E. 2634 Kt. 29/12/945 Ad. Dr. Sayı 946/1 s. 15)

D—Başkasının malzemesi iie başkasının Arsasına yapılan inşaat.

Bu hal, Medenî Kanunun «Arsa üzerine inşaat» matlabı altında sevk ettiği gayrimenkul mülkiyetinin hükümleri arasında bahs olunmamıştır. o halde, bu fasılda hükümler koyulmayınca Umumî hükümlere müracaat etmek zarureti karşısında kalırız. Bir defa, bu halde de yapılan inşaat arsanın mütemmim cüz'ü olur. (Md. 619) üçüncü şahıs bu malzemeyi gasp etmiştir. İmdi, levâzım sahibinin ve arsa malikinin üçüncü şahsa olan ilgi ve irtibatları ve hukuki durumları nedir? Bunları inceleyelim.

Diğer tâbirle, levâzım sahibi, üçüncü şahıs ile arsa malikinden ne gibi haklar talep edebilir. Mütekabilen arsa sahibi de üçüncü şahıs ile malzeme sahibinden ne gibi bir dâvada bulunabilir ve hukuki mesnedi ne olabilir?

Şüphesiz ki, şu hâdise yukarda söylediğimiz gibi Borçlar Kanununun çevresi içerisine girer. Ya haksız fiildir veya haksız mal iktisabıdır. O halde,

I—Arsa sahibi,

a.) Arsasına üçüncü şahıs tarafından bina yapılmak suretile vâki olan müdahaleyi Türk Medenî Kanununun 618 inci maddesi gereğince men ettirebilir. ve bu sebeple de şu binayi yıktırabılır.

b.) Aynî zamanda kal'i masrafının da üçüncü şahıstan alınmasını isteyebilir. (B. K. Md. 413) bu halde vekâleti olmadan başkası hesabına tasarruf hükümleri uygulanır.

2—Levazım sahibi,

a) Arsa sahibinden tazminat isteyebilir. Ancak; inşaat, arsa sahibinin muvafakat etmesi veya görüpte sükût eylemesi halinde mümkündür. (B. K. Md. 41) Arsa sahibi, hüsnüniyet sahibi olupta üçüncü şahsa tazminat vermişse levazım sahibi artık böyle bir tazminat isteyemez.

b) Üçüncü şahıs aleyhine tazminat dâvası açmağa yetkilidir. (B. K. Md. 41)

845

(Hâdisede kal'in fâhiş bir zararı müeddi olacağı anlaşılması üzerine olbaptaki kanun hükümleri dâvacıya ihtar edilerek o yolda bir talepte bulunduğu takdirde dâva olunanın buna karşı diyeceği sorulup tesbit edildikten sonra muamele ve muhakeme icrası ikmal edilmek lâzım gelirken dâva ve talep haricinde kalan hususlar hakkında hüküm itası kanuna uygun değildir.) «T. Yrg. I. H. D. E 1368 Kt. 10/4/944»

3. Dâva olunanın arsasına kendi levazımı ile inşaatta bulunan dâvacı malzeme sahibinin, açdığı müdahalenin men'i dâvasına karşı dâva olunan, arsasının kendisinin olduğunu ileri sürerek defide bulunmuştur.

Mahkemenin, medenî kanunun 649, 650. maddeleri hükümlerine göre bina ve arsayı temellük etmek için dâva açtıkları takdirde kanunî icabına bakılmak üzere dâvacının devam edegelen işgali fiili tasarrufu muhafaza edilerek malın kendisine bırakılmasına ve bu suretle müdahalenin men'ine dair karar, da yine aşağıdaki şekilde bozulmuştur:

(Dâva edilen evin arsası dâvalı Seynebin olduğu kabul edilmiş olmasına göre arsanın mütemmim cüz'ü halinde bulunan evlere mezburenin müdahalesinin men'i için açılmış dâva kanunen iltifata şayan olup olmadığı düşünülmek icap ederken mahkemece bundan zühul edilmiş olması yolsuzdur.)

«T. Yrg. 1. H. D. E. 1916 Kt. 23/5/943"

III—Dâvacı arsa sahibi tarafından açılan kali dâvası,

(Binanın kal'inde fâhiş bir zarar mevcut olduğu anlaşılması üzerine kali dâvasının reddiyle iktifa olunmak lâzımgelirken dâva olunmıyan hususlara ve binanın muhik tazminat mukabilinde arsa sahibine temlikine hükmedilmesi yolsuzdur.) «T. Yrg. 1. H. D. E. 1352 K. 2425 Kt. 28/11/941"

Görülüyorki, Yüksek Yargıtay, bir çok kararlarında binanın kal'inin fâhiş bir zararı müeddi olduğu anlaşılması üzerine kali talebinin reddi cihetine gidilmeyerek, dâvacı ve kali dâvasında bulunan arsa sahibi ise, ondan, eğer temellük talebinde bulunan levazım sahibi tarafından tescil dâvası ikame edilmiş ise 650 inci maddenin uygulanması mümkün olmadığı takdirde dâva olunan olup kali def'inde bulunan arsa sahibinden, bir tazminat mukabilinde levazımı temellüke talep olup olmapığının mahkemece re'sen sorulması ve diğer tarafa buna karşı diyeceklerinin tesbit edilerek, bu suretle mukabil dâvaları olmasa dahi, sonucuna göre karar verilmesi gerekeceğine işaret etmektedir.

852

bildığı cemiyet kelimesi ceza kanununun bir unsur tâbiri olması itibarile mânası genişletici bir tefsire tâbi tutulamaz. Tâbiaitle bu gaye ile yani suç teşkil gayesile cemiyet teşkil edilmez. Fakat bu gaye zimninde başka namla cemiyet teşkili mümkündür. Esasen cemiyet gibi aralarında hukukî bir bağ bulunmasa dahi bir kaç kişinin bir araya toplanmaları da men edilebilir. Emniyet mülâhazasile bu meâlde hüküm kapsayan özel kanunlarımız vardır. Fakat buralarda cezalandırılan tasavvur ve kararlar değil fiil ve hareketlerdir. Bu düşüncemizi (Türk ceza kanununa göre kaçakcılık kanununun nitelikleri ünvanlı) makalemizde de belirtmiştik.[3]

T C K. nun 61 inci maddesi kalkışmayı tarif etmiştir. (Bir kimse işlemeyi kasdettiği bir cürmü vesaiti mahsusa ile icraya başlayıpta ihtiyarında olmayan esbabı mânadan dolayı cürmün hüsuluna muktazi fiilleri ikmal etmemişse). maddeye göre kalkışmanın unsurları şunlardır.

1 — Cürüm teşkil eden fiili işlemeye niyet etmek.
2 — İcraya elverişli vasıtalarla işe başlamak.

3 — Failin elinde olmayan mâni sebebler dolayısile cürmün tamam olmaması, işlenmesi kast olunan fiile teşebbüs mümkün bulunması.

Kast ve hazırlık safhalarını yukarda arzetmiştim, hazırlık safhalık icra safhasını yekdigerinden tefrik etmek bâzı hallerde müşkil ve muglak bir durum arzeder. Bu itibarla hazırlık bahsindeki tahlilimize devamla karakteristik bâzı misal ve vakalar üzerinde tevekkuf etmek faidelidir.

Hazırlık safhasında suçun henüz maddî unsuru işlenmemiştir. Bu sahada suçlu ancak kendisini hazırlamıştır. Ve tabiatile vazgeçmeden bahsedilemez. Bir kimse bir hançer tedarik etmekle katil veya yaralama suçunun maddî unsurlarını işlemeye başlamış sayılmaz. Bu aletin bir kimsenin hayat veya sıhhatına tevcih edilmesile ancak suçun icrasına koyulmuş olur.

Kast zihni bir halettir. Ancak maddî fiil ve hareketlerle yani hedefin tâyini halinde mevcudiyeti kabul olunabilir. Kalkışmada fiil tamam olmadığı cihetle kasdın matuf bulunduğu hedefi tâyin güçtür. Gerçekden başkasının yatak odasında yakalanan kimsenin hedef ve niyetini açık surette tâyin hervakit mümkün değildir. Bu takdirde en az vahim neticenin kasdedildiğini kabul zaruridir.

[3] Adalet dergisi 944/12

857

Kalkışmanın cezalandırılabilmesi için kullanılan vasıtanın niyet olunan cürmü ikaa elverişli olması lâzımdır. 61 inci maddede (vesaiti mahsusa) tâbiri vardır. Bu tâbirin sakat olduğu; maksat kullanılan vasıtanın niyet olunan suçu ikaa elverişli olması gerekliğini ifade olduğu yoksa sureti mahsusada o fiil için imal edilmiş olması şart olmadığını bahsı geçen yazımızda izah ederek kanunu tenkit etmiştir. Balta , tırpan sureti mahsusada adam öldümek için imal edilmedikleri halde katil ve müessir fiil ikaına elverişlidirler.

Suçu ikaa elverişli vasıtalar hakkında mezkûr yazımızdaki izahatı tekrarlamayarak yalnız bu hususta karekteristik bir kaç misal üzerinde durarak bu kısma ait tetkikatımızı bitireceğiz.

Hazırlanan vasıtanın ikaı tasavvur olunan fiili icraya salih bulunması lâzım fakat âni tesirli olması şart değildir. Meselâ muayyen ve cüz'i bir mikdarda tetricen kullanılan zehirin ancak uzun bir müddet sonra hayatı ifna edebilmesi halinde de vasıta elverişli ve binaenaleyh kalkışma mevcuttur. Yani fail bir ay mütemadiyen birisini öldürmek maksadile zehiri hafif miktarda yedirse ve bunun bu şekide devamı ancak iki sene sonra ölümü intaç edebileceği fennen tahakkuk etse ve o ana kadar sihhatta vukua gelen bozukluk göze alınarak olay müessir fiil addolunamaz mütecavizin istihdat ettiği gaye nazara alınarak katla kalkışma sayılır.

Bir kimse bir cürmu ikaa elverişli vasıta tedarik etse fakat başkası tarafından bu vasıta gayri salih bir hale getirilse cürme kalkışma mevcütmudur? Meseleyi şu şekilde tavzih edelim. Kocasını zehirlemek maksadiyle müessir bir madde tedarik ederek kağit içinde muhafaza eden kadının maksadını sezen hizmetci kağıttan zehiri alıp yerine tuz koysa ve kadın zehir yerine tuzu kullansa yahut bu suretle mermisi buşatılmış bir tabanca istimâl etse vaziyet ne olacakdır?

Hatıra gelen İcra safhasında kullanılan vasıtanın elverişsizliğidir. Denilebilirki elverişli vasıta hazırlık safhasında tedarik edilmişse de bu safhada kullanılmadığından haraketi, müstelzimi ceza değildir. İcra safhasında kullanılan vasıta da elverişli olmadığından fiil cürüm teşkil etmez. Şahsî kanaatımıza göre suçlunun korkunçluğunu göze alarak meseleyi pozitivst bir görüşle mütalâa etmek icabeder. Fail işe elverişli vasıtalarla başlamış fakat ikaını tasarladığı fiil hizmetcinin müdahalesi üzerine yani ihtiyarında olmayan mâni sebeblerin hayluletile tahakkuk etmemiştir. Binaenaleyh suçlunun hareketi kalkışma safhasına gelmiştir. Mağdurun hayatı aleyhine gödülen mücrimane niyet, onun hukuk ve teminatına karşı bir tecavüz mahiyetini

almıştır. Akamet suçlunun hareketinde veya kullandığı vasıtalarda değildir. Suçu neticesiz bırakan başkasının müdahelesindedir. Yani harici bir müdahaledir.

Fail, müessir olmayan bir madde yahut endahta elverişli olmayan bir tabanca hazırlamış olsaydı gayri mümkün bir şeye kalkışması itibarile hareketi suç sayılmazdı. Bu takdirde harici müdahaleye ihtiyaç hissettirmeyen bir mutlak imkânsızlık mevcuttur. Ve suçun ikaî maddeten muhaldir. Halbuki birinci halde vasıta elverişli ve fail kabili tahakkuk bir netice elde etmek üzere iken hizmetcinin müdahalesi buna mâni olmuştur. Buhal, failin, öldürmek istediği adam üzerine ateş ederken ellerinin titremesi yüzünden hedefe isabet sağlayamaması, yahut mağdurun otomobiline veya geçeceği yola yerleştirdiği patlayıcı maddenin vaktinden evvel infilâk etmesi mağdurun vaka mahalline biraz geç gelmesi yüzünden tahakkuk etmeyen fiillere mümasildir. Fiilin tahakkuku halinde esasen kalkışmadan bahsedilemez.

Hulâsa mâni sebeblerin tesiri olmadan vasıtada mevcut mutlak elverişsizlik ceza sorumluluğunu kaldırır. Bunun haricinde fiilin vukuuna hangi sebep mâni olursa olsun hareket kalkışma teşkileder.

Şurasını da kaydedelimki kullanılan vasıtanın maddî olması şart değil. Tâbiatta mevcut kuvvet ve enerjilerden istifade edilerekte suç işlenebilir. Hararet, ziya ve elektirik gibi kuvvetlerden faidelenerek suç işlenebilir. Bu takdirde suçlu tâbiî kuvvetleri üzerinde değil, onların tesirine mâruz bıramak suretile suç mevzuu üzerinde tasarrufda bulunur demekdir.

Suç ikaına elverişli vasıtalar pek çoktur. Bunlar bildiğimiz maddî vasıtalardan başka ziya, elektirik ve hararet tesirile de suç işlenebilir. Küçük bir yavrunun kızgın güneşin tesirine, sıcak veya soğuğa maruz bırakılarak sıhhat veya hayatı aleyhine suç işlemek mümkündür [4].

2 — Icra safhası

Hazırlık hareketleri suç sayılmamıştır. Cürüm sayılan fiilin esasî unsurları üzerinede icraî hareketlerde bulunmakla ancak suçlu nizam üzerine müessir olacağından bu safhadan itibaren hareketi suç teşkil eder. Duvar delmeye mahsus bir alet edinmesi, kilit açmağa ya-

[4] Elverişli vasıtalar hakkında Doçent Dr. Faruk Eremen ceza kanununun 61 ve 62 inci maddeleri hakkındaki istifadeli makalelerini sayın okurlara tevsiye ederim. Adalet Dergisi 98517 sahife

859

rar maymuncuk tedariki fena bir maksada delâlet etse bile bunlar fena niyetin neye matuf bulunduğunu vazıh gösteremezler. icaraî hareketlerden evvel tasavvurundan vaz geçebilir. Binenaleyh bu safha ancak suçlunun iç alemine taallük eder. Bir kimsenin niyet ve duygularını düzenlemek kanun ve bilhasa ceza mevzuatının iştigal sahası haricinde kalmalıdır. Mücrimane niyetin izhari değil ancak icrası cezalandırılmıştır. İcra hareketi nezaman başlar ve hazırlık, hareketlerinde ne suretle ayırt edilir.?

Hazırlık safhasında da cürüm işleme niyetine delâlet eden emare ve belirtiler mevcudtur Ancak bu hareketler MUAYYEN bir fiile müteveccih değildir.

Nizama müessir bir hareket vukuu bulmamıştır. Cürüm teşkil eden her fiilin esaslı unsurları vardır. Meselâ başkasına ait malı bulunduğu yerden almak fiili hırsızlıkdır. Maznun maymuncuk satın almakla bu fiilin unsurlarını işlememiştir. hattâ bir çuval ve merdiven tedariki de mütecavizane bir hareket teşkil etmez. Fakat kapuya açmağa çalışmakla fiilin esaslı unsurlarını icraya başlamış olur. Bu başlangıçtan sonra malın hırsızın yedi iktidarına geçmesini tazammun eden müteakip bütün hareketler icra safhasını teşkil eder. Mal failin tamamen yedi iktidarına geçmekle cürüm tamam olur. İcra başlangıcı ile fiilin tekemmülü arasında geçen safha icra safhasıdır.

Kadının zehir tedarik etmesi hazırlık safhası olduğundan kalkışma sayılmaz. Ancak zehiri kocasının yemeğine atmakla onu öldürmeye kalkışmış olur [5]

Yemeği kocasının önüne götürmesi ve onu yemeye sevketmeye matuf bütün faaliyetler icra hareketinin devamı mahiyetindedir.

Vasıtanın kullanılmaya başlanmasile hazırlık safhası bitip icra safhası başlar. Fakat müşkilât vasıtanın nezaman tatbik ve istimale başlandığını tâyindedir. Zehirin çarşıdan satın alınması, eve getirilmesi, kullanılmak üzere paket halinde hazırlaması hattâ bardağa koyup içilecek hale getirilmeside hazırlık safhasıdır. Zira henüz her hangi bir şahıs aleyhine icraî harekete tevessül edilmiş değildir. İcra hareketi ancak hazırlanmış olan bardağın kullanılmasile yani onu mağdurun önüne koymak veya alabileceği biryere bırakmakla başlar. Zira bundan evvel her hangi bir şahsın hukukuna müteveccih bir tecavüz mevcut değildir.

[5] 1 inci cd. 262—937 gün ve 760 sayılı karar temyiz. K. 185

İcraî hareket elverişli vasıtaların, gayeyi tahakkuk ettirmek emelile tatbiki anından başlar dedik. Fakat icra hareketleri de çok defa gayeyi vuzuh ile tâyin edecek mahiyette değildir. kapuyu açmağa çalışırken yakalanan bir kimsenin hareketinde vuzuh ve sarâhat yoktur. vaka başkasının hürriyet veya mülkiyeti aleyhine mütecavizane bir niyet taşıdığı tavazzuh etmiş ve kapuyu açmağa çalışmakla hareketi kalkışma safhasına da girmiştir. Fakat acaba fail mesken masuniyetin ihlâl maksadilemi, hırsızlık maksadilemi yoksa ırza geçme niyetilemi hareket ediyor. Bunu nasıl tâyin edeceğiz?. Bâzıhallerde failin hareket tarzı veya taşıdığı vasıtalar maksadını açıklar. Meselâ çuval taşıması hırsızlık kasdine, geçmişi ve öldürücü alet bulundurması intikam hırsına Kadına evvelce vâki teklifleri itibarile ırza geçmek niyetine delâlet edebilir. veya bu cihetin tâyini kısmen takdire taallûk eder.

3—Vazgeçme

Cezada kaideten, hak ve nizamın ihlâlile suç tekevvün eder. Failin rücu ve nedameti sorumluluğu bertaraf etmez. Fakat kanun kalkışmada bir ceza siyaseti takipederek bu kaideden ayrılmıştır. Bu prensip, elde etmek istediği netice ve güttüğü fena maksattan vazgeçme temayulünü hisseden suçlunun bu yoldaki duygusunu takviye mahiyetinde talakki olunabilir. Failin nedamet ve ihtiyarile vazgeçmesi yüzünden neticesiz ve dolayisiyle tesirsiz kalmış bir harekette ictimî bir tehlikede mevcut değildir.

Fail icra hareketlerinden ihtiyarile vazgeçdiği takdirde kalkışma cezayi istilzam etmez. Cürmü ikadan feragat etmeye faili teşvik etmekle kanun müdebbir hareket etmiştir. Ancak o zamana kadar icra olunan hareket başlı başına bir cürum teşkil ederse yalnız o kısma ait ceza ile cezalandırılır. (müteşebbis, cürmun efalı icraiye sinden ihtiyarile vazgeçtiği ve tamam olan kısım esasen bir suç teşkil ettiği halde ancak o kısma mahsus ceza ile cezalandırılır.)

Kalkışma aaharın hukukuna tecavüz eden icraî bir hareket olması itibarile cezalandırılmıştır. Hazırlık safhasında ihlâl edilmiş bir hak mevcut olmadığı cihetle tabiatile kalkışmadan ve dolayisile vaz geçmeden bahsedilemez. Vaz geçmenin ihtiyarî olması şarttır. Fakat bu hususun tavzihi lâzımdır. Vazgeçme herhangi mücbir sebepden bizzarure tevellüt etmişse sorumluluk mevuttur.

Meselâ kapuyu açıp içeri girdiği zaman evde yangın çıkması üzerine bir şey almadan dönen maznunun vazgeçmesi bilihtiyar de-

Fail icra hareketelerinden kendiliğinden ve deruni bir mülâhaza ile sarfınazar etmemiş olması lâzımdır. Zira bu sarfınazar tamamen ihtiyari olursa kalkışma kalmaz. Bâzı mücbir hâdiseler kendisini icraî hareketlere devamdan bizzarure men etmişse veya tesadüfler icraî hareketlerin devamını inkitaa uğratmış ise yahut ayni sebepler neticenin husulünü menetmiş işe fiil kalkışma halinde kalmıştır. Eve girmiş olan hırsız âni bir nedamet yahut kanun ve zabıta korkusu ile tefâhusde bulunarak icrasına giriştiği fiili icradan sarfınazar ederse vazgeçme hırsızlığa kalkışmayi refeder. Ancak fail, o sırada kapu önünde dolaşmakta olan bekçiden korktuğundan ve yahut ansızın etrafın tenvir edilmesinden eşyayi taşımayi imkânsız görmesinden dolayi maksadından sarfınazar etmiş ise mâni sebep tahaddus etmiştir. Çünkü bu takdirde icraî hareketlerin ikmaline bekci, ışık gibi hârici sebepler mâni olmuştur.

Kanun icra hareketlerinin sonuna kadar faili ferağate teşvik siyasetini takip ettiğinden ihtiyarile vazgeçme hengi safhada olursa olsun ceza sorumluluğunu refeder.

İhtiyarile vazgeçme mücrimane niyetleri ve o zamana kadar vukubulan icra fiillerini siler.

5— Tam ve noksan kalkışma

Noksan Kalkışma, failin elinde olmayan sebepler dolayisile cürmün husulu için lâzımgelen bütün icraî hareketerin ikmal edilmemesi halidir. Failin bütün icra hareketlerini ikmal etmesine rağmen fiilin vukua gelmemesi hali ise tam kalkışmayi teşkil eder. Birinci hale sadece kalkışma ikinci hale neticesiz kalan cürüm de denilir. Kalkışma 61 inci madde de, neticesiz cürüm ise 62 inci madde de mevzudur.

Kalkışma nezaman biter ve nezaman başlar?

Kalkışma icraya elverişli vasıtaların âharın hakları aleyhine kullanıldığından itibaren başlar. Ve cürüm tamam olunca kalkışmada kalmaz. Yani ceza kanununun teminat altına aldığı hakkın ihlâline başlandığı andan itibaren (ki bu ancak icraya elverişli vasıtaların tatbikinden itibaren başlar) kalkışma başlamış ve hak temamen ihlâl edilmekle artık cürum tamam olur.

Cürüm bir an değil bir vetiredir. Başkasının gayrimenkul malını bulunduğu yerden alıp dairei nüfuzuna geçirmek birsilsile icra hareketlerinin ifasini gerektirir. malın bulunduğu tarafa tevecuh etmekle icraî hareket yani kalkışmaya başlayan fail, malın üze-

rine elini koymakla hareketini tekemmül ettirir. nihayet malı almakla bir adım daha atar. Ve uzaklaşıp temamen nüfuzuna almakla suçun işlemesini bitrmiş olur.

Suçun tekemmülü için muktazi icraî fiiller vardır. Bunlardan bir kısmını ârizi yani harici bir sebebin tahaddüsü yüzünden bitirmeye muvaffak olamamişse hareketi kalkışma halinde kalmıştir.

Bâzı suçlarda icra hareketleri bir safha arzetmedeiği ve suç âni bir hareketle tahaddüs ettiği cihetle kalkışma mevzuubahis olamaz. Sövme ve yalan şahadet suçlarında beyanla cürüm tekemmül ettiği cihetle kalkışma mevzuubahis olamaz. Evden eşyanın alınmasile fiil tekemmül eder. Binaenalayh evden eşya alıp uzaklaşan hırsızın takip edilerek elinden alınması halinde fiil tekemmül etmiş olduğundan kalkışma sayılması yolsuzdur. [8].

Suçun hukukan tekemmülü anından itibaren de mâni sebepler tahaddüs edebilir. Fakat bu mâni sebepler suçlunun cürümden istifadesine mâni olacak mahiyette olup suçun işlenmesini meneder durumda değilse suçun tam sayılmasına mâni teşkil etmez.

Kız kaçırma suçu kalkışma bakımından dikkata şayan safhalar arzeder. Ve bu itibarla tatbikatta tartışmalara sebebiyet vermiştir. Kanaatimize göre bu cürüm magdurun, nüfuz dairelerine alabilecekleri yere götürmekle suç teşekkül eder. Ekseriya vâki olduğu gibi köyde çeşme başında yakalanan kız sürüklenmeye başlandığı ve akrabasının da hemen haberdar olarak takibe başladıkları takdirde suç nerede tekemmül eder?. Bu hususta görüşüne iştirak ettiğimiz yüksek yargıtayın bir ictihadını arzedelim. (kaçırılan kız kaçırılırken kurtarıldığı takdirde suç daima kalkışma safhsında kalmış olmayıp kaçırıldığı mesafenin uzaklığı; tasmim edilen mahalle götürülmemiş olmasına rağmen suçatam mahiyet verebilir.). [9].

Gerçekden seçun tekemmülünü kanun tâyin eder. Suçlunun gaye ve maksadı değil, bir köyden diğer köye kaçırılmak istenilen bir kızın bulunduğu yerden ayırmakla suç tekemmül eder. Failce varılmak istenilen mahal suçun tekemmülüde esas değil. Ancak kızın beş altı adım kadar sürüklenmiş olması noksan kalkışmadır. [10].

İtiraf etmek lâzımdirki bu suçlarda tam ve noksan kalkışmayı yekdiğerinden ayırmak bazen müşkilât arzeder. Ceza evi duvarını

[8] C. GK; 8/3/931 gün 22 karar TK. S. 182.
[9] : : 20/5/935 : 192 : : : 94.
[10] : : 20/1/930 : 7 : : : 39.

cürümleri ika hareketinin kalkışma halinde kalması 61 ve 62 inci maddelerin uygulanmasına mâni teşkil etmez. Ancak birden fazla adam öldürme hâdisesinde mesele biraz muğlaktır. Suçlu öldürmeyi kastetdiği iki kişiden birisini öldürmüş diğerini ancak yaralayabilmiştir. Bu hali 450/5 inci maddeye kalkışma olarak tevsif ettiğimiz takdirde tahakkuk etmiş katil fiilini kalkışma telâkki etmek neticesine varilir. Fakat unutmamak lâzımdırki öldürme fiilinin cezası 18 sene olduğu halde 450 inci maddelere kalkışmanın cezası noksan kalkışmada 15—20 ve tamda 20 seneden daha aşağı olmamak üzere ağır hapistir. Yani mustakil katil fiilinin cezasından daha yüksekdir. Ve ceza kanunu hükümlerine göre bu hal 450 inci maddeyi ihlâle kalkışma mahiyetindedir. cürmün mutaaddit fiillerden terekküp etmesi ve icra safhasında bu fiillerden bir kısmının tahakkuk etmemiş olması kalkışma imkânını selbetmez.

Kısaca; TCK nin 61 ve 62 inci maddelerinin 450 inci maddedeki cürümler hakkında uygulanmasını meneden hususî bir hüküm mevcut olmadıkca bu hâdiseleri kalkışma telâkki etmek icabeder. Zira suçların mahiyetleri failin kasit ve hareketine göre tâyin olunur. Eğer suçlu 450 inci maddenin menettiği iki kişiyi birden öldürmeyi istihdaf etmiş ve hareketi hilâfına fiil tahakkuk etmemişse fiil kalkışma mâhiyetinde kalmıştır. Netekim suçlu çalmak istediği koyunu ahırde kesmiş ve henüz dışarı çıkarmamışsa hareketi noksan kalkışma mahiyetindedir. [15].

Bu haraketi hırsızlığa kalkışma mahiyetinde telâkki ediyoruz. ve tekemmül etmiş bir konut dokunulmazlığı ile ızrardan bahsetmiyoruz.

Ancak şunu tebarüz ettirelimki Yüksek yargıtay birinci ceza dairesinin 450/5 inci madde hakkında mevzuu bahis ettiğimiz içtihadi 61 ve 62 inci maddelerin 3112 sayılı kanunla tadillerinden evveldir. Bu tarihde bu maddeler hükmü mübayin ve mutenakız idi. Ölüm cezasını gerekdiren fiil ile âdi katil fiiline kalkışma ayni cezayi görüyordu. Binaenaleyh yüksek 1 inci ceza dairesi kanunun mübayenetini bu içtihat ile telif ve tenakuzu izale etmiştir. Fakat kanunun bu günkü şekline göre artık bu içtihada mahal kalmamıştır. Zira kanun ıslah edilmiştir. Bu tenakuz kanunun tadili hakkında Adalet Bakanlığınca yazılan gerekçede de tebarüz ettirilmiştir.

kanunun açık tarifine rağmen kalkışma nevilerini yekdiğerlerinden tefrik ve derecelerini tâyin tatbikatta müşkilât arzeder.

[15] : : 27/2/937: : 766: TK. S. 189

61 inci maddeye göre tam kalkışma da ölüm cezasına bedel 20 seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis ve müebbet ağır hapse bedel 15—20 seneye kadar ağır hapis hükmolunur. Sair hallerde fiila müretteb cezanın altıda birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunur. Tam kalkışmada 62 inci maddeye göre verilecek cezada enaz altıda biri encok üçtebiri indirilerek geri kalan ceza hükmolunur.

Kanunun ceza nisbetlerine ait hükümleri eskiden mütenakızdı ölüm Cezasını gerektiren fiile yani iki adam öldürmeye kalkışan kimseye âdi katle kalkışandan daha az ceza verilmesi icabediyordu. Kanundaki bu tenakuz 3038 sayılı kanunla yapılan değişikliğe rağmen devam etmiştir. Yüksek Birinci ceza dairesi bir ictihadile bu tenakuzu izale ve mübayeneti telife çalışmıştı. [16].

Kalkışmada faili aslının hereketi mesuliyeti tâyinde esasdir. Birisini cürüm ikaına tahrik ve azmettirenin fiili, asıl failin hareketinin derecesine göre kalkışma veya tam suç mahiyetini alır Kanunun sistemine göre asıl failin hareketi kalkışma derecesinde kalmış ise muaarrikin hareketi de kalkışma sayılır. Suçlunun fiilinin tam veya noksan cürüm sayılmasının başkasının hareketine bağlı bulunması ceza prensiplerile kek te kabili telif değildir. Fakat klâsik ceza mesleki nazariyatına bağlı kalan kanun, asıl failin hareketine mutaallik mazareti şeriklerine de teşmil etmiştir. Yani burada mânevi şerikin ceza sorumluluğu; cürmü fiilen işlemekte olanın hareketine göre azalır çoğalır. Bir kimsenin ceza sorumluluğu başkasının fiiline göre tâyini meselesi ceza kanununda ancak kalkışmada mevzuubahıs olabilir.

Ancak 3112 sayılı kanunla yapılan değişikliklerdirki bizde kalkışmaya ait hüküm ve cezaların gerek fiillere ve gerekse kalkışma derecelerine göre ahenkdar ve mâkul surette tertibi sağlanmıştır. Kanun son tadille ahengi temin etmekle beraber ceza hadlerini yükseltmek suretile sübjektiv nazariyeye de yaklaşmıştır. Ve bu münasebetle yargıcın takdirine geniş yer ayrılmıştır. Bugün tam kalkışma halinde verilen cezadan yapılan indirme 59 üncü maddeye göre ayıplması yargıcın takdirine bırakılan tenzilâtın alt'na inmiştir.

63 üncü madde, yükari haddi bir seneden aşağı hapis veya ağır para cezasını gerektiren fiillere kalkışma ancak kanunun tasrih ettiği yerlerde mümkün bulunduğu esasını koymakta idi. Bir takım mücrimane niyet ve tecavüzlerin cezasız kalmasını intac eden bu

[16] 1 inci ceza D. 1—7—937 günlü 1710 K. AK. 267

işlenemez bir halde bulunmasını istisna eden bir kayıt yoktur. Ancak nazariyatta işlenmesi mümkün olmayan fiillere kalkışmaya ceza verilmemektedir. Yargıtayın bu hususa mütedair bir ictihadına tesadüf etmedik. herhalde tenkilde sorumluluğun mesnedi objektif bakımdan kabili Tahakkuk olan maddi fiildir. Fiil, diğer deyişle failin arzusu kabili tahakkuk olmazsa nizamın ihlâli de imkânsız bulunduğundan ceza sorumluluğundan bahsedilemez Ancak kat'î surette imkânsızlıkla tahaddüs eden mâni sebeplerin, tesadüflerin bu imkâni selbetmesi halini yekdiğerine karıştırmamalıdır. İnsan öldürme cürmünün unsurları, kasdi bir hareketle bir kimsenin hayatını izale etmektir. Esasen ölmüş bir kimse üzerine ateş etmek halinde suç gayri kabili ikadır. çünkü öldürmek fiili ceset aleyhine değil ancak hayat aleyhine işlenebilir. Hayat mevcut olmadığına göre fiil gayri kabili ikadır. Ceset maddi bir eşya haline gelmiş olduğundan insanlara mahsus haklardan istifade edemez. Ölülere hakaret yaşayanların duygularını incetmesi itibarile cezalandırılmıştır.

Fakat belli saatlerde bahçesine inip daima muayyen yerde yemek yiyen bir şahıs tasavvur edelim. Bu şahsın öldürülmesi amacile geleceği yere saatli bir bomba yerleştirildiğini farzedelim. Ve ogün tesadüfen öldürülmek istenilen kimsenin o mahalle gelmediğini veya geç geldiğini tasavvur edelim. Bomba patladığı zaman orada hayat sahibi kimse yoktur diye kalkışma da mevcut değilmi diyeceğiz. Hayır. Zira burada kalkışma, yaşayan ve kanunu müeyyideleri himayesinde bulunan bir hayatın izalesine müteveccihdir. Ve girişilen fiil bu neticeyi istihsal edebilecek mahiyettedir. O şahsın o saatte orada bulunmaması, tahaddüs eden ve mücrimane niyeti akım bırakan bir tesadüfden ibarettir.

keza parasını almak maksadile birisinin cebini yoklayan hırsızın o zaman cepte çalınabilir bir şey bulamaması da bu kabildendir. Bu hallerde kat'î imkânsızlık mevcut değildir. Tasvvur olunan suç kabili ikadir. Ancak tesadüf bunu bertaraf etmiştir. Fakat denilebilirki gebe zannile bir kadının çocuğunu düşürmek arzusu ile gebe olmayan bir kadına ilâç içirme halinde de veziyet aynıdır. Bu fiilin içinde mal bulunmayan cepten ne farkı var?. Kadın da tesadüfen gebe olabilirdi, fakat aralarında fark vardır. Kanun gebeliği teminat altına almıştır. Haddi zatında gebelik mevcut olmayınca cezadan bahsedilemez, zira çocuğu düşürmek için bütün icraî fiiller akım kalmağa mahkûmdur. Halbuki başkasının cebini yoklayan hırsızlığa kalkışmıştır. Fakat malin bulunduğu yeri seçmekte beceriksizlik göstermiştir. Tıpkı öldürmek maksadile sapladığı bıçağı haya-

tı izale edecek noktaya isabet ettirmemesi gibi, sonra bir cebi karıştırmakla iş bitmiş değil eğer yakalanmamış olsa diğer cepleride karıştıracak vebelki aşıracak bir şey bulabilecekti. Halbuki gebe olmayan kadının çocuğunu düşürmeye kalkışmada veziyet böyle değil o kalkışmada imkânsızlık mutlaktır.

2— Vasıtaların suçu işlemeye elverişli olmaması

Kalkışmanın cezayı gerektirebilmesi için kullanılan vasıtanın suçu ikaa elverişli olmasile mukayyettir. Bu unsur 61 inci maddede (vesaiti mahsusa) tâbirile ifade olunmuştur. Bu tâbirin kanuni unsuru tamamile izaha kâfi gelmediği maksadın sureti mahsusada hazırlanmış veya suç işlemeye mahsus vesait olmayıp umumiyetle suçu ikaa elverişli vasıtalar olduğunu yukarda arzetmiştik ve sureti mahsusada hazırlanmamasına rağmen suçu işlemeğe elverişli vasıtaların bulunduğunu ve binaenaleyh bu tâbirin maksadı izah edemediği cihetle kanunun bu noktadan tadili lazımgeldiği kanaatini izhar etmiştik.

Suçların işlenememesi iki sebepten ileri gelir, birisi suç olarak tavsif olunan fiilin ikaı mümkün olmaz. Çocuğu düşürülmek istenilen kadının gebe olmaması ve öldürülmesine kalkışılan adamın daha evvel ölmüş bulunması gibi, muhal suçlarda kalkışmanın cezayı müstelzim bulunmadığı hususu kanunumuzda sarahatle ifade edilmemiştir. Bu kaideyi yeni İtalyan ceza kanunun esas tutularak Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan yeni Türk ceza kanunun projesinde tasrih edilmiştir. Bu projenin 59 ıncı maddesinin birinci fıkrası (suç teşkil ettiği zehabile suç teşkil etmeyen bir fiil işleyen kimseye ceza verilemez). Şeklinde bu esas vazedilmişti, suçun işlenemez olması ile vasıtanın suçu işlemeye müsait olmaması yekdiğerinden ayrıdır. Bir kurşun kalemle bir kasa açılamaz. Bu hususdaki mesainetice itibarile akim kalmağa mahkûmdur. Kezâ şeker ile insan zehirlenemez Bu hususta vasıtada imkânsızlık kat'idir. Ancak sayın prof. Tahir Tanerin failin haberi olmadan evvelce boşaltılmış bir tabanca ile bir kimseyi öldürmek fiilinde de imkânsızlık bulunduğundan bu hususdaki hareketlerin kalkışma addedilemeyeceği hakkındaki fikirlerine mutlak surette iştirak edemeyiz. Burada meseleyi iki safhaya ayırarak mütalâa etmek lâzımdır. Eğer hazırlık safhasında tabanca boşaltılmışsa kalkışma yoktur. Zira başkasının hakkına tecavüz edilmeden vasıta elverişsiz bir hale getirilmiştir. Fakat suçlu tabancayı doldurup hasmının evine doğru teveccüh etmekle müsait vasıta ile ânın hukukuna tecavüze başlamıştır. Bundan itibaren ancak ihtiyarile vazgeçme mesuliyeti refeder, hususile fırsatını bulup hasmı-

nın evine girmiş ve bir yere tahassun etmiş ve öldüreceği adamın odaya gelmesini beklemeye başladıkdan sonra tabancanın kurşunları bir üçüncü şahıs tarafından boşatılmış ise kanaatimize göre kalkışma mevcuttur. Zira icraî saihada başkasının müdahalesi suçlunun arzusunun tahakkukuna mâni olmuştur. Tıpkı ateş ederken üçüncü bir şahsın cürmün vukuuna mâni olması gibidir.

Vasıtanın kat'î imkânsızlığı sorumluluğu kaldırır. Fakat nisbî imkânsızlıkta sorumluluk vardır. Zehirin az miktarda verilmesi, çocuğu düşürebilecek evsafta olan tertipten az dozda verilmesi bu kabildendir. Bu takdirde vasıta cürmü ikaa elverişli bulunduğu ve cürmün ademi tahakkuku sırf failin beceriksizliğinde ileri geldiği cihetle cezayı gerektiren bir kalkışma mevcuttur.

3— Mahiyetleri icabı bâzı cürümlerde kalkışma mümkün değildir. kalkışmanın asıl unsurlardan birisi de kasdin bir curmü ikaa matuf bulunmasıdır. Yanî fail nizam aleyhine zararlı bir netice elde etmiş olmalıdır. Bu itibarla hataan vâki olan cürümlerde teşebbüs mevzuubahis olamaz. Bütün ihmali fiillerde kalkışma tasavvur edilemez. Zira bu suçların teşekkülünde failce istihdaf olunan bir gaye mevcut değil. Bu itibarla istihdaf edilip tahakkuk etmemiş bir neticeden de bahsedilemez.

Kalkışmada esaslı unsur icraî harekettir. İhmalî suçlarda ise hareket yok atalet vardır. Bu itibarle kalkışma mefhumu ihmal ile telif edilemez. Suçlu istihdaf etmediği neticeden sorumlu tutulamaz. Kezâ yalan beyanatta ve şahadette de hal böyledir. mahkemeye giden ve yalan şahadette bulunmak niyetini taşıyan bir kimsenin bâtınî âlemini tesbit ve bundan kendisini sorumlu tutmamıza imkân yoktur. Beyanatta bulununcaya kadar yalan beyanattan bahsedilemez.

Kalkışma münhasıran cürümler için kabul olunmuştur. 61 inci maddede bu cihet açıklanmıştır. Çünkü kalkışma hali, istihdaf olunan daha ağır bir neticeye göre kabul olunmuştur. Kabahatlerde fiil tahakkuk etse bile bir vahamet arzetmez. Hattâ ekserisinde kasit de bulunmaz. Kalkışmada istihdaf olunan ve icraî hareketlere rağmen tahakkuk etmeyen bir gayeye matuf bulunan fiiller olduğuna göre kasitsiz ve hattâ taksirli hareketlerle kabili telif değildir. Gerçekten kalkışma taksirli hareketler için de mevzuubahis olamaz. Tedbirsizliği inceleyelim. meselâ otomobilinin fireninin bozukluğunu tamir etmeden yola çıkan bir kimsenin hareketini tahlil edelim. Bir kazaya sebebiyet verdiği taktirde cürüm teşekkül eder. Fakat ondan evvel bir kalkışmadan bahsedilemez. Zira fail kazayı istih-

Bu madde haşıvdır. Zira TCK. nun 10 üncü maddesi esasen genel mahiyette bu hükmü kapsamakdadır.

1918 Sayılı kanunu: Kaçakçılık kanunu kalkışma hakkında özel hükümler kapsamakdadır. 1 inci maddenin F bendinin ikinci fıkrasına göre kaçakcılık cürümlerinde hazırlık hareketleri cezalandırılmıştır. Bu fıkra aynen şöyledir. (Kaçakcılık yapmak maksadile icra vasıtalarının hazırlanması ve kendi feragatile olmayarak itihazedilmiş mâni tedbirler sebebile fiilin husule gelmemesi bu kanuna göre kaçakcılıga teşebbüstür). Binaenaleyh fıkra hükmüne göre harice malkaçırmak maksadile hazırlıkta bulunmak, meselâ sandık ambalâj malzemesini tedarik de kalkışma mahiyetindedir. halbuki tck. nun hükümlerine göre cürüm işlemek maksadile vasıta hazırlamak kalkışma teşkil etmez. Meselâ hırsızlık maksadile maymuncuk tedariki ve yahutyaralama yahut öldürme kasdile bir silâh hazırlamak hali kalkışma sayılmaz. Kalkışma ancak icra hareketlerile başlar. tck.nun hükümlerine göre kalkışma teşkil eden fiiller 1918 sayılı kanunun birinci maddesinin A ve B bentlerine göre tam cürüm addolunmuştur. Hulâsa kaçakcılık kanununda hazırlık safhası kalkışma adolunmuş ve tck. kanununa göre kalkışma teşkil eden fiiller de tam fiil sayılmıştır. Ancak kalkışmanın tam cürüm sayıldığı fiiller gümrük mevzuatına aykırı hareketlere münhasırdır. İnhisar mevzuatına munalif fiiller bu hükümlerin şümulü haricindedir.

Ceza kanununda kalkışma hnsusunda kabul olunan sisteme aykırı bulunan bu hüküm sübjektiv görüş mahsulüdür. Gene kaçakcılık kanunu cürüm işlemeye matuf vasıtaların hazırlanması da cezalandırılmıştır. Rakı çekmek için taktir aletinin bulundurulması da kaçakçılıktır. [18].

Keza şıranın mayi halinde yakalanması şarap imaline kalkışma mahiyetindedir. [19].

Tereddüdü mucip olan cihet TCK. nun 61 inci maddesinde kalkışılan fiilin cürüm olması şartının kaçakcılık kanununda aranılıp aranılamıyacağı meselesidir. Kanaatimize göre kalkışma hakkında mevzu kaideler genel mahiyettedir. Özel kanunlarda istisna bulunmayan hallerde de caridir. Kaçakcılık kanununda kalkışmanın safhalarına ceza sorumluluğunun teşmili hususunda ana kaidelere istisna teşkil eden hükümler mevcut olmakla beraber kababatlere de teşmiline dair bir kayıt mevcut değildir. Binaenaleyh kaçakcılıkda da kalkışma ancak cürümler için mevzuu bahis olur.

[18] ceza. genel kurulu 24/4/933 gün ve 34 K TK.S. 477
[19] 3 üncü cd. 3/10/935 G.K. 4738 TK. 343.

Vasiyetnamelerin tanzim işi bittikten sonra yapılacak İşlemler ile bu konuya dâhil Miras Sözleşmesi hakkında nazarî ve tatbikî izahat.

Yazan: Kâzım DERELİ

Bundan evvelki bir yazımız [1]da Vasiyetnameler ve tanzim şekilleri hakkında nazarî ve tatbikî bakımlardan izahat verilmiş, örnekler gösterilmiş; fakat vasiyetnamelerin tanzim işi bittikten sonra yapılacak işlemler bu ikinci yazımıza bırakılmıştı.

Hariçte tanzim olunup notere veya noter dairesinde re'sen yazılıp deftere tescil edilen vasiyetnamelerin muameleleri tamamlandıktan sonra saklanacaktır. Bundan sonra noter kanunumuzun 45. nci maddesinde bildirildiği üzere vasiyetçinin şahsî halleıinde vukubulacak değişikliklerden bilgi için vasiyet edenin ikamet ettiği ve kimlik (hüviyet) cüzdanının verildiği yer nüfus dairelerine harçsız ve resimsiz birer tezkire yazılacaktır. Ayrıca vasiyetçinin ölümü ihbar edildiğinde saklanmakta olan vasiyetnamenin tasdikli fakat pulsuz bir sureti yetkili Sulh Yargıcına teslim edilmek üzere C.Savcılığına verilecektir.

Ölen vasiyetçi ecnebi ise, ölümü ve vasiyeti mensup olduğu Devletin Türkiyedeki konsolosluğuna veya maslahatgüzarlığına ya doğrudan doğruya, yahut Valilik vesatatile, bunlar yoksa Adalet Bakanlığı aracile Dışişleri Bakanlığına bildirilecektir.

Vasiyetnamelerin tanziminden sonra yapılacak işlemler böylece sonuçlanırken bu konudeki bâzı bilgileri hulâseten sıralamağı yerinde görüyoruz.

Vasiyetçi vasiyet ettiği malı; vasiyet ettiği kimseye belli bir süre faydalandıktan sonra teslim etme şartını kabul etmişse bu sü' renin sonunda taahhüdünü yerine getirmekle mükelleftir.

Vasiyetnamelerin tanziminde muayyen bâzı kelimelerin kullanılmasına lüzum olmadığı gibi vasiyet arzusunu belirtecek mânadaki kelime ve cümlelerin kullanılması yeterlidir. Yalnız vasiyetçinin sözlerinin kesin ve anlaşılır olmasına dikkat olunmalıdır. Muğlak vasiyetnamelerin yorumlanmak suretile açıklanması lâzımdır.

(1) « Vasiyetnameler ve tanzim şekilleri hakkında bir inceleme", başlıklı yazımız Adalet Dergisinin 946 yılı 9,ncu sayısında yayınlanmıştır.

Irza geçmek cürmünde cezayı ağırlatıcı haller

Cevdet ÖZDEN

II. Kısım

1 — Filin işleniş şekli bakımından ağırlatıcı haller.
2 — Faillerin birden ziyade olması.
3 — Failin şahsına göre ağırlatıcı haller.
4 — Filin neticesine dair olan agırlatıcı haller.
5 — Kanunî hafifletici sebep.

Kanun vazii, ırza geçmek cürümlerinde iki türlü cezayı ağırlatıcı hal kabul etmiştir. Birisi, yalnız mânevi cebirle ırza geçmek cürmünde cezayi ağırlaştıran hallerdir. Bunlar kanunun 414 ncü maddesinin ikinci fıkrasında yazılı maddî cebirdir. Diğeri ırza geçmek ve ırza tasaddî cürümlerinin bütün şekillerinde müşterek olan cezayi ağırlatıcı hallerdir. Bunlarda kanunun 417, 418 ve askerî ceza kanununun 152 nci maddelerinde gösterilmiştir. Biz bu ikinci kısım ağırlatıcı halleri de üçe ayıracağız: faillerin birden ziyade olması hali ile failin şahsına göre ve fiilin neticesine dair olan cezayi ağırlatıcı hallerdir.

Ağırlatıcı hallerin içtimaı halinde nasıl hareket edileceği meselesi meydana çıkar. Yargıtayımızın içtihadına göre, ırza geçmek ve ırza tasaddî cürümlerinde 417 ve 418 nci maddelerdeki ağırlatıcı sebeplerin içtimaı halinde 418] nci maddenin 417 nci maddeden evvel uygulanması icabetmektedir [1]. Çünkü, ceza tertibinde fiilî sebepler şahsî sebeplerden önce gelir. 418 nci madde fiilin neticesi olan hallere, 417 inci madde ise şahsî hallere aittir.

Bu bakımdan 418 nci maddenin 417 nci maddeden önce göze alınması gerekir.

Beş seneden fazla hürriyeti bağlayıcı ceza tâyinedilen hallerde bu maddelerden ikisine görede ceza arttırılacağından birinin evvel diğerinin sonra uygulanması farklı bir netice doğurmaz. Fakat beş seneden aşağı hürriyeti bağlayıcı ceza tâyin edildiği takdirde 417 nci maddede cezanın yarısı kadar artıralacağı 418 nci maddeye göre doğrudan doğruya beş seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis

[1] Yargıtay içtihat birleştirme G. K. 13/5/938 4/16
938 temyiz kararları. Ceza kısmı. s. 8 .

ç — Ya failin fiilinden başka bir sebepten dolayi fiile mukavemet edemiyecek halde bulunan bir küçüge karşı işlenmesi,

d — Yahut failin kullandığı hileli vasıtalarla fiile mukavemet edemiyecek halde bulunan bir küçüge karşı işlenmesi halleridir.

a — Fiilin cebir ve şiddetle işlenmesi: cebir ve şiddet tâbirleri kanunda aynı anlamda kullanılmıştır. Ne gibi fiil ve vasıtaların cebir ve şiddeti teşkil edeceğine dair kanunda bir açıklık yoktur. Biz bu fiil ve vasıtaların, ırzına geçilmege rızası bulunmayan mağdurun doğrudan doğruya şahsına tatbik olunup mukavemetini ortadan kaldırarak fiilin işlenmesini sağlayan cismen eza verici bir takım hareketler olduğu düşüncesindeyiz. Meselâ mağduru döğmek, yaralamak, el ve ayaklarını bağlamak, kafasına veya vücuduna her hangi bir şey ile vurarak veyahut kloroformlu bir bezi zorla burnuna tutup koklatarak bayıltmak suretlerile fiili işlemek gibi. Bu hareketlerle fiilin işlenmesi, ceyayı ağırlatıcı bir hal olduğuna göre bunlar ayrıca cürüm teşkil etmezler. Yargı ay Birinci Ceza Dairesinin bir kararında da, cebir, ve şiddet kullanılmak suretile ırzageçmek sırasında vuku bulan döğüp yaralamak, cürmün unsurunu teşkil ettiğinden bu fiillerden dolayı sanığa ayrıca ceza verilemiyeceği beyan olunmaktadır [1].

Şu halde, ırza geçmek fiili cebir ve şiddetle işlenilmiştir denebilmek için,

aa — Mağdur, fiilin işlenmesine razı olmamalıdır,

bb — cebir ve şiddet mağdurun şahsına tatbik edilmelidir,

cc — Cebir ve şiddet fiileri cinsi münasebetle ayni zamanda vuku bulmalıdır,

çç — cebir ve şiddet fiilleri mağdurun mukavemetini kıracak mahiyette bulunmalıdır,

aa — Mağdur fiilin işlenmesine razı olmamalıdır. Cebir ve şiddetin tatbikinden maksat, mağdurun mukavemetini yok etmekdir. Üzerinde cinsi münasebet filinin işlenmesine razı olan bir kimsede esasen mukavemet bahis mevzuu olamaz. Binaenaleyh, mağdur ırzına geçilmeye razı olduğu halde cebir ve şiddet gösterilerek, meselâ, döğülerek, yaralanarak, bayıltılarak.. fiilin işlenmesi, ağırlatıcı hali teşkil

[1] Yargıtay. I C. D. 1/4/937 936 — 3554/1294 1937 Temyiz kararları ceza kısmı s. 193.

etmez. Bu takdirde fail hakkında 1 nci maddenin birinci fıkrası ile müessir fiil suçundan dolayı içtima ettirilmek suretile ceza tâyini gerekir.

Mağdur, üzerinde ırza tasaddî gibi cinsi münasebetden gayri şehvet hissini teskin edici bir fiilin işlenmesine razı olmuşda fail cebir ve şiddet kullanarak ırzına geçmiş ise mağdurun rızasını tecavüz ettiğinden ırza geçmek cürmünden dolayı verilecek cezanın artırılması icap eder.

Mağdur, evvelâ ırzına geçilmye razı olmuş ve fakat fiilin işlendiği sırada mukavemet göstermiş ve fail kuvvetini kullanarak fiili tamamlamış ise kanaatimizce ceza artırılmamalıdır. Zira fail, mağdurun rızasına bakarak fiili icraya başladıkdan sonra temasın doğurduğu şehevî his ve ihtiraslardan nefsini kurtaramaya bilir. Çekinilmesi failin ihtiyarı haricinde kalan bir halden dolayı cezasının artırılması uygun olmaz.

bb—Cebir ve şiddet mağdurun şahsına tatbik edilmelidir. Cebir ve şiddet vasıtaları mağdurun mukavemetini ortadan kaldıran cismen eza verici bir takım fiil ve hareketlerden ibaret olduğuna göre bunlar mağdurun vucuduna tesir ettiği takdirde mukavemetini yok eder. Aksi halde yani mağdurun vücudu üzerinde maddî bir tesir yapmayan cebir ve şiddet fiillerinin onun mukavemetini yok etmesi bahis mevzuu olamaz. Meselâ, failin, ırzına geçmek maksadı ile mağdurun bulundğu evin kapu ve pençeresini kırması yani kapu ve pençerelere veya kendisine mâni olmak isteyenlere karşı cebir ve şiddet göstermesi, mağdurun mukavemet kuvvetine tesir etmez. Mağdurun ayrıca mukavemetini kırmak lâzımdır. Bu sebeple fail, bir evin kapu ve pençeresini kırarak içeri girip ve hattâ kendisine mâni olmak isteyenlere karşı şiddet gösteripte fakat o evin içinde bulunan mağdurun rızası ile ırzına geçmiş ise fiilin cebir ve şiddetle işlendiğinden bahisle failin cezası artırılamaz. Bu cebir ve şiddet fiilleri, unsurları mevcut olduğu takdirde (ızrar, mesken masuniyetini ihlâl, müessir fiil gibi) başka bir suç teşkil eder. Fakat, rızası bulunmayan mağdurun cebir ve şiddetle ırzına geçmeye kalkışan bir kimsenin mağdura yardıma gelenlere karşı göstereceği cebir ve şiddet hareketlerinin de ırza geçmek fiilini ikmale matuf ve bu sebeple cürmün ezasından olduğu cihetle ayrıca suç teşkil etmeyeceği kanaatindayiz.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun bir kararıda bu düşüncemize kuvvet vermektedir [1].

[1] Yargıtay C. G. K. 26/11/945 192/196 Adalet D. 946, S. 3. S. 33.

maksızın gösteriş mahiyetinde bir mukabele yaparak husule gelen ırza geçmek fiilinden dolayı failin cezasının artırılması isabetli bir hareket olmaz.

b—Tehdit: Kanunda tehdidin ne gibi fiil ve vasıtalardan ibaret olduğu gösterilmemiştir. Biz tehdidi, kendisinin veyahut yakınlarının ırzına geçilmekten daha ağır bir zarara uğratılacağı korkusunu husule ketirmek suretile mağdurun maddî ve mânevî mukavemetini kırmaktan ibaret olduğu düşüncesindeyiz.

Cebir ve şiddet taibikinde fail, doğrudan doğruya mağdurun vücudunu, yani maddî mukavemetini kırmağı hedef tutmuştur. Mağdurun maddî mukavemetinin yok olması neticesinde mânevî kuvveti de kırılır. Tehditde ise, failin hedefi, mağdurun vücudu değil şuuru ve cümleyi asebiyesidir. Mağdurun şuurunda bir horku ve endişe husule getirerek mânevî kuvvetini kırar ve bunun neticesinde maddî mukavemeti de kendiliğinden yok edilmiş olur. İncelemekte olduğumuz tehdit, kanunuu 188 ve 191 inci maddelerinde yazılı bulunan tehdit cürmünden de farklıdır. Mezkûr maddelerde yazılı tehdit, müstakil bir cürümdür, fail tarafından güdülen maksadın istihsal edilip edilmediğine bakılmaksızın tehdit kasti ile yapıldığı takdirde tehdidi tazammun eden her nevi fiil ve hareketleri cezalandırma katadır. Konumuzu teşkil eden tehdit ise, cezayı ağırlatıcı bir haldir ve bu halin tahakkuku, tehdidi tazmmun eden fiil ve hareketlerin kendisi ve yakınları için mağdurun ırzına geçilmekten daha ağır bir zarar husule getireceğine ve failin, tehdidini ikaa muktedir ol. olduğuna mağdurun samimî surette inanmış bulunmasına bağlıdır. Meselâ, kendisini veya babasını döğeceğini söyleyerek mağduru ırzına geçilmeye razı etmek, döğülmek ırzına geçilmekten daha ağır bir zarar husule getirmeyeceğine göre cezanın ağırlatılmasını istilzam etmez. Keza tehdidini ikaa hiçte muktdir görünmeyen bir kimsenin, bir memur olan babasının işine nihayet verdireceğini beyanla mağduru ırzına geçilmeye razı etmesi de cezaaın artırılmasını gerektirmez. Fakat, öldüreceğini beyanla tehdit ederek mağduru ırzına geçilmeye razı etmekte, ölüm daha ağır bir zarar tevlit edeceğine göre cezanın ağırlaşdırılması icap eder.

Tehdidin ihtiva eylediği tehlikenin, mağdurun ırzına geçilmenin doğuracağı mazarrtdan daha ağır bir zarar husule getirip getirmeyeceğinin ve failin tehdidini ikaa muktedir olduğuna mağdurun inanıp inanmaması lâzım geleceğinin, tarafların vaziyetleri, mağdurun yaşı ve tabiatı da nazara alınmak suretile mahkemece takdir edilmek lâzımdır.

c—Mağdur, akıl ve beden hastalığından dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde bulunmalıdır : Maddedeki akıl ve beden hastalığını, akıl veya beden hastalığı anlamında alıyoruz. Çünkü hem akıl ve hemde beden hastalığı ayrı ayrı mağduru fiile mukavemet edemiyecek bir hale koya bilir.

414 ncü maddenin gerek 765 ve gerekse bu kanunun bâzı maddelerini değiştiren 2275 sayılı kanunlardaki şekilleri, akıl hastalığını cezayı artırıcı bir sebep ad etmediği halde, mağduru mukavemete gayri muktedir bulundurmak itibariile ayni mahiyette bulunan cebir ve tehdidi, beden hastalığını, fail tarafından kullanılan hilleli vasıtaları artırıcı bir sebep ad etmekteidi. Akıl hastalığı esasen mağduru mukavemet edemeyecek halde bulundurduğu halde bu hastalığa müptelâ olanların ırzına geçenler hakkındaki cezayı, mağdur fiile mukavemet edemeyecek halde de bulunduğu takdirde artırdığından bir tezat hâsıl olmuştu. Ceza tertibi noktasından da mağdurun yaşını nazara almamakta idi. Madde 1/10/936 tarihinde yürürlüğe giren 3038 sayılı kanunla değiştirilek bu noksanlar giderilmiş ve madde bu günkü halini almıştır.

Akıl hastalığından maksat, Akıl hastasının tamamen meenun olması değil bu hastalığın mağdurun maddi ve mânevi mukavemet kabiliyetini kaldırır mahiyet ve derecede olması yani filin kötülüğünü tefrika mukdedir bulunmamasıdır.

Beden hastalığından maksat da, mağdurun, filin kötülüğünü tefrika muktedir olduğu halde hastalığın verdiği zafiyet ve mecalsizlik dolayısile ona karşı mukavemete kuvvet ve kudreti bulunmamasıdır.

Vücudun teşekkülâtındaki noksanlıklar ve vücutdaki ârıza ve sakatlıklar, beden hastalığı tâbirinin şümulüne girmediği cihetle mukavemet imkânını selp eden bu gibi ârızaları da ihtiva eden bir tâbir kullanılması daha uygun olurdu.

Gerek akıl ve gerekse beden hastalığında aranması lâzım gelen mühim bir nokta da bu hastalıkların failin kullandığı her türlü vasıtadan mücerret olarak mağdurda mevcut olmasıdır. Akıl ve beden hastalıkları, failin herhangi bir fili neticesinde meydana gelmiş ise cezanın bu sebebe dayanılarak artırılması doğru olmaz. Bu takdirde ileride göreceğimiz gibi bir hileden bahs olunabilir.

Fiilin işlendiği sırada mağdurun, akıl ve beden hastalığından dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde olduğunun Savcı veya Mü-

d— Mağdur, failin kullandığı hileli vasıtalardan dolayı fiile mukavemet edemeyecek halde bulunmalıdır. Failin, cebir ve şiddet göstermekle mağdurun maddi, tehdit kullanmak suretile de mânevi kuvvetini yok etmeği istihdaf ettiğini ve her iki halde de gayesinin mağdurun maddi ve mânevi mukavemetini ortadan kaldırmağa matuf olduğunu izah etmiştik. Hileli vasıtalar, ateşli hastalık aşılamak veya içmeğe razı olduğu bir mayie gizlice uyutucu bir ilâç karıştırarak uyutmak suretile mağdurun mukavemetine karşı olabileceği gibi, mağdurun ırzına geçilmeğe rızasını elde etmek için fail tarafından baş vurulan meselâ, geceleyin mağdurun kocasının[1] ses ve hareketlerini taklit ederek kocası zannını uyandırmak gibi çareler de olabilir. Bu hallerde de cezanın artırılması gerekmektedir.

B— Faillerin birden ziyade olması: Irza geçmek ve ırza tasaddi cürümlerinin bütün şekillerinde müşterek olan cezayı ağırlatıcı halleri, faillerin birden ziyade olması, failin şahsına göre ve fiilin neticesine dair olan ağırlatıcı haller diye üç kısma ayırmıştık. Burada bu halleri incelemeğe başlamış bulunuyoruz. Bu hallerin bütün ırza geçmek ve ırza tasaddi cürümlerinde müşterek bulunduklarını nazara alarak üzerinde duracağız. Ancak şu cineti şimdiden kayıt etmek isterizki, Kanunumuzun 416 ncı maddesine göre, onbeş yaşını bitiren bir kimsenin ancak cebir ve şiddet veya tehdit kullanılmak suretile ırzına geçilmesi veya ırzına tasaddi edilmesi veyahut bu fiillerin akıl ve beden hastalığından veya failin filinden başka bir sebepden veya failin kullandığı hileli vasıtalardan dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde bulunan bir kimseye karşı işlenilmesi cezalandırılmıştır. Mezkûr cürümlerin onbeş yaşını bitirenler üzerinde rızalariyle işlenilmesi cezayı istilzam etmeyeceğine göre cezanın ağırlaştırılması da bahis mevzuu olamaz. Binaenaleyh, onbeş yaşını bitirmeyen kimselerin ırzına geçmek veya ırzına tasaddi etmek cürümlerinde daima bahis mevzuu olması mümkün bulunan bu müşterek ağırlatıcı sebepler, onbeş yaşını bitiren kimselerin ırzına geçmek veya ırzına tasaddi etmek fiillerinde ancak bu fiillerin cebir ve şiddet veya tehdit kullanılmak suretile işlenilmesi veyahut da bu fiillerin, akıl ve beden hastalığından veya failin filinden başka bir sebepten veyahut failin kullandığı hileli vasıtalardan dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde bulunan bir kimse aleyhinde icra edilmesi halinde tahakkuk edebilecektir.

Kanun, ırza geçmek ve ırza tasaddi cürümlerinin birden ziyade kimseler tarafından işlenilmesini 417 nci maddesi gereğince cezayı

[1] Medeni Kanunumuzun 3453 sayılı Kanunla değişen 88 inci maddesine göre ondört yaşını bitirmiş olan bir kadında Yargıcın müsaadesile evlenebilir.

mirasçısı olur ve ana ve babaya ait hak ve vazifeler evlât edinen kimseye geçer. Evlât edinenin, evlâtlık karşısındaki durumu, aralarındaki hukuki münasebetler bakımından velininkinden farksızdır. Bu sebeple evlât edinen kimsenin cürmü evlâtlığı üzerinde işlemesi halinde de cezanın ağırlaştırılması icap edeceği kanaatindeyiz. Ancak, cezanın artırılabilmesi için fiil evlâtlık rabıtası devam ettiği sırada meydana gelmelidir. Medeni kanunun 258 nci maddesine göre evlâtlık rabıtası kalkdıktan sonra işlenilmiş ise evlât edinenin evlâtlık üzerindeki velâyetide sona ermiş bulunacağından cezanın artırılmaması gerekir.

Bu konuda usule taallûk eden bir noktaya da işaret etmek isteriz. Faille mağdur arasındaki usul ve furuğ hısımlığı veyahut Failin mağdurun ana ve babası olduğu resmi kayıtla (nüfus kaydiile) tesbit edilmelidir. içtihatda bu merkezdedir. [1]

c—Vasî: vasiden maksat Medeni kanunun 363 ncü maddesi gereğince Sulh yargıcı tarafından tâyin edilen kimsedir. Vasînin vasilik Vazifeleri dolayısile vesayeti altında bulunan kimse ile aralarında teessüs eden hukuki münasebet ve yakınlık, mağdur üzerinde fiilin icrasını kolaylaştıracağından cürmün vasi tarafından vesayeti altında bulunnan kimse aleyhinde ika edilmesi de cezayı ağırlatıcı hallerden sayılmıştır.

ç—Mürebbi ve Muallimler:Mürebbi ve muallimler, gençliğin her bakımdan talim ve terbiyesi ile meşgul olan kimselerdir. Çocukları talim ve terbiye bakımından yetiştirmek üzere bâzı evlerde istihdam edilen mürebbiyeler ile müzik, dans, ve hernevi spor öğretmenleri de mürebbi ve mualimler arasına girer.

Bunların talim ve terbiyeleri altında bulunanlar üzerindeki cinsi münasebetlerinin ve şehvet hissini teskin edici hareketlerinin cezayı ağırlatıcı hallerden sayılmasının sebebi, aralarında husule gelen münasebetin tevlit ettiği tanışma yakınlık ve nüfuzun, fiilin icrasını kolaylaştıracak zemin ve fırsatı temin etmesidir.

Binaenaleyh mürebbi ve muallimlerin mutlaka resmî bir müesseseye mensup bulunmaları ve meslek ve sıfatları itibarile muallim olmaları ve talim ve terbiye işini ücret mukabilinde yapmaları şart değildir. Bu işi ücretsiz olarak muvakkaten yapan herhangi bir kimse de cezanın artırılması bakımındaa muallim sıfatını haizdir.

[1] Yargıtay 1.C.D. 17/7/936 1521.1165.

892

Aranması lâzım gelen önemli nokta, failin, mağdurun talim ve terbiyesi ile meşgul olması ve fiilin fail ile mağdur arasında mürebbi ve mualimlik rabıtasının devam ettiği sırada işlenmiş bulunmasıdır.

Fail ile mağdur arasındaki talim ve terbiye rabıtası cürmün ikaı sırasında ortadan kalkmış bulunuyorsa cezanın artırılması iktiza etmeyecektir.

d — Hizmetkârlar: hizmetkârların da mağdur ile ayni yerde ikamet etmekten mütevellit devamlı temas ve münasebetleri aralarında bir yakınlık ve mağdurda bunlara karşı bir emniyet ve itimat husule getirir. Hizmetkârların, gerek bu yakınlık ve emniyete dayanarak mağdurun rızasını temin etmek suretile ve gerekse mağdurla emin bir yerde yalnız kalmak fırsatından istifade ile mukavemetini kırmak için cebir ve şiddet veya tehdit vasıtalarına kolayca müracaat ederek veya kendi fiillerinden veyahutda başka sebeplerden dolayı fiile mukavemet edemiyecek bir halde bulunmalarından faydalanarak cürmü kolayca ika etmeleri mümkündür.

Bu sebeple kanun, cürmün hizmetkârlar tarafından işlenmesini de cezayı ağırlatıcı hallerden ad etmiştir. Şunu da ilâve edelimki bu cezayı ağırlatıcı hal, fiil, hizmetkâr tarafından onu istihdam eden veya istihdam edenin kendisile birlikde ayni yerde ikamet eden ailesi efradı aleyhinede işlendiği takdirde iahaakkuk edecektir. Binaenaleyh bir evin aşcısının o evin hizmetkârının ırzına geçmesi veya ırzına tasaddî eylemesi halinde cezası artırılmayacaktır.

Hizmetkârların yalnız mağdurun hizmetine tahsis edilmiş bulunması şart değildir. Mağdurun ikamet ettiği yerde hizmet gören kimseler de meselâ, mağdurun, nezdinde ikamet ettiği akrabasının evinin, yatılı olarak bulunduğu okulun, tedavi için yatırıldığı hastahanenin hizmetkârları da bu tâbirin şümulü içindedir. Fakat, mağdurun babasının yazıhanesinin, fabrikasının, ticarethanesinin veya çiftliğinin memur ve incilerinin, mağdurun ikamet ettiği binanın dahili ile ve dolayisile mağdurla temas ve münasebetleri bulunmayacağına göre hizmetkâr sayılamayacaklardır.

e — Mağdurun, terbiye ve nezaret veya muhafazası altına bırakıldığı kimseler: mağdur ihtiyari olaaak bâzı müesese ve şahısların terbiye, nezaret ve muhafazası altına bırakılabilir. Tedavi edilmek üzere resmî veya hususî bir hastahaneye yatırılması veya bir kaç gün ve hattâ bir kaç saat için bir komşu, tanıdık veyahut akrabadan birinin nezaret ve muhafazası altına terkedilmesi gibi. Bir he-

kimin tedavi ve ihtimamı altına bırakılan bir hasta üzerinde gerek temin ettiği nüfuzdan istifade ederek rıza yolu ile ve gerekse bâzı vasıtalarla mukavemetini kırarak veyahut fiile karşı mukavemet edemeyecek bi hale getirerek veyahutta fiile karşı mukavemet edemiyecek bir halde bulunmasından istifade ederek cürümü kolayca işlemesi mümkün olalabilir. Ayni zamanda bu hal fertlerin bu müesseselerde karşı olan güvenini de sarsar.

Yine bir kimsenin, çocuğunu nezaret ve mehafazası altına bıraktığı komşu, tanıdık veya akrabanın, kendisine karşı gösterilen güveni kötüye kullanamağa kalkışması da ahlâkı redaetinin derecesini ifade eder.

Bazan mağdur, mecburi olarak bâzı şahıs ve müesseselere terk edilir, bir tevkif kararının, bir mahkûmiyet hükmünün yerine getirilmesi için mağdurun tevkif, ceza veyahut ıslah evlerine konulası veyahutda mevkuf veya mahkûm bulunan mağdurun bir yerden diğer bir yere nakledilmek üzeke zabıtaya teslim edilmesi gibi.

Bu müesseselirin müdür, memur ve gardiyanları ile mevkuf veya mahkûm bulunan mağdurun başka bir yere nakledilmek üzere nezaret ve muhafazası altına konulduğu zabıta memurunun mağdur üzerinde gerek rıza yolu ile ve gerekse mukavemetlerini kırarak cürmün kolayca işlemeleri mümkündür.

Bu sebepten dolayı kanunun , cürmün bu gibi kimseler tarafından işlenmesi halinide cezayı ağırlaştırıcı bir sebep olarak kabul etmesi cok isabetli bir haraket olmuştur.

f — Mağdur üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler: Kanun, fiilin mağdur üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenilmesini de cezayı ağırlatıcı hallerden ad etmiştir. Resmî dairelerin Devlet müesseselerinin ve Banka, Fabrika, Ticarethane gibi hususî müesseselerin umum müdür veya müdürleri veyahut sahipleri, bu daire ve müesseselerin memur ve müstahdimini, bir usta çırağı ve bir kimse hizmetkârı karşısında bu sıfatı haizdir.

Bu gibi kimselerin, maiyetlerinde çalışan memur ve işcilerin herzaman işlerine nihayet verebilmek veyahut onların maaş ve ücretlerini yükseltmek yetkisini haiz bulunmaları onlar üzerindeki hüküm ve nüfuzlarının nekadar tesirli olduğunu ispata kâfidir.

Bu kimseler arasından, işten çıkarmak veyahut maaşlarını yükseltmek tehdidile mağdurun mukavemetini kolayca kıranlar buluna-

linin, bir cüzzamlının bu hastalıkların mağdurada sirayeti ile neticelenen fiili ile diğer bir kimsenin, mağdurda hiçbir arıza vücuda getirmemiş olan fiilinin ayni ceza tehdidi altında bulundurulması tecviz edilemez. Bu sebeple kanun vaii fiilin, mağdurda birtakım arızalar husule getirmesini cezayı ağırlatıcı bir hal addetmiştir. Kanunun 418 nci maddesinde yazılı olan bu haller:

a — Fiilin mağdurun ölümünü müstelzim olması,

b — Fiilin bir marazın sirayetini müstelzim olması,

c — Fiilin mağdurun sıhhatine büyük bir nakîse irasını müstelzim olması,

ç — Fiilin mağdurun mâlûliyetini müstelzim olması,

d — Fiilin mağdurun mâyubiyetini müstelzim olmasıdır.

Kanunumuzun 416 ncı maddesine göre onbeş yaşını bitiren bir kimsenin rızasile ırzına geçmek veya ırzına tasaddide bulunmak fiili cezayi istilzam etmeyeceğinden bu takdirde ağırlatıcı hal de bahis mevzuu olmaz. Ancak, maddî ve mânevî unsurlarının tahakkuku halinde fiil başka bir suç teşkiledebilir (Müesir fiil . . gibi)

a — Fiilin mâğdurun ölümünü müstelzim olması: Kanunumuz ırza geçmek ve ırza tasaddi cürümlerinin mağdurun ölümünü mucip olmasını cezayi ağırlatıcı hal saymıştır. Kanunumuzun mehazı olan İtalyan ceza kanunu bu ağırlatıcı hali, fiilin, mâğdurun yaralanmasını mucip olması halinede teşmil etmiştir (İtalyan ck. mad. 351).

Burada en önemli nokta ölümün, failin arzusundan hariç ve asıl cürümden ayrı olarak vukua gelmiş bir fiil olmak lâzımgelir. Eğer fail, öldürmek kasid ve niyetile hareket etmiş ise içtima kaidesinin tatbiki suretile her iki fiilden dolayi da ceza verilmesi icabeder. İçtihat da bu merkezdedir [1].

b — Fiilin bir marazın sirayetini müstelzim olması: Fiilin marazın sirayetini, mağdurun sıhhatine büyük bir nakîse irasını veya mâlûliyet veya mâ yûbiyetini mucip olması halleri kanunumuza 1274 tarihli ceza kanunumuzdan alınmıştır (1274 tarihli kanunun 199 ncu maddesine 635 sayılı kanunun 38 nci maddesile ilâve olunan zeyil).

Kanunumuzun mehazı olan İtalyan ceza kanununda bu hallerden bahsedilmemiştir.

Irza geçmek ve ırza tasaddi fiillerinin marazın sirayetini, mağdurun sıhhatine büyük bir nakîse irasını veya mâlûliyet ve mâyu-

[1] Yargıtay I.C.D. 18/6/937 5398/2589

Irzına geçilerek kızlığı bozulan mâğdur, hangi yaşta olursa olsun muhitinde şeref ve haysiyetini kaybedeceğine ve cürmün te'sirlerini herzaman duyarak ıztırap çekeceğine göre maddi cebirle ırzına geçilerek kızlığı bozulan mâğdurun yaşının geçkin olması da mâyubiyet bakımından 418 nci maddenin uygulanmamasını icabettirmez. Yargıtay birinci ceza dairesinin bir kararında, kızlığı bozulan yetmiş yaşındaki mâğdurun mücerret yaşının geçkin olması bakımından 418 nci maddenin uygulanmaması bozma sebebi sayılmıştır [1].

Mâyubiyet teşkil etmesi bakımından kızlık zarının tamamile yırtılması da şart değildir. [2]

Irza geçmek cürmünde kızlık bozulmasının mâyubiyet vasfından sayılabilmesi için kızlığın ırza geçilmek suretile bozulmuş olması lâzımdır. Herhangi bir maksatla meselâ intikam kastile parmakla veyahut tenasül âletinden gayri birşeyle kızlık zarının yırtımış olması müessir fiil olur [3] . Fakat ırza tasaddi cürmü neticesinde husule gelen mâyubiyette iş değişir. Failin kastine bakmak lâzımdır. Fail, şehvet hissini teskin için parmağı ile oynar iken mağdurun kızlık zarını yırtmış ise busuretle kızlığın bozulması mâyubiyet teşkileder. Fakat, şehvet hissini teskin için değilde, meselâ, mâğdura cismen eza vermek maksadile parmağı ile kızlık zarını yırtmış ise müessir fiil olur. [4] .

3 § Kanunî hafifletici sebep

Medde 438— «Irza geçmek ve kaçırmak fiilleri fuhşu kendisine meslek edinen bir kadın hakkında irtikâb olunmuş ise ait olduğu maddelerde yazılı cezaların üçde ikisine kadarı indirilir.»

Bir kadının iffetsiz bir hayat geçirmesi, ona karşı yapılacak tecavüzleri meşru kılamaz. Aksi halde şahsın masunıyeti ve dolayisile toplumun güveni ihlâl edilmiş olur. Irza geçmek fiili bir bakımdan da iffete karşı işlenen bir cürüm olduğu için iffetsiz bir kadınla iffetli bir kadın arasında fark gözetmek de lâzımdır. İffetli bir ka-

[1] Yargıtay I.C.D. dergi s. 80 . 20/12/945 1791/2898 İleri hukuk aylık

[2] Yargıtay 4.C.D. madde : 23 . 15/2/945 1745/1876 Dr: Faruk Erem .CK.

[3] Yargıtay I.C.D. 17/2/938 3608/600 Neşredilmemiştir.

[4] Yargıtay I.C.D. madde : 15 . 5/4/937 3634/1325 Dr : Faruk Erem CK.

dına yapılacak tecavüz, onun muhitindeki haysiyet, şeref ve itibarını kıracağı gibi kendisinde de tedavisi kabil olmayan bir yeis ve ıztırap doğurur. Halbuki bir fâhişede bu hal tasavvur edilemez.

Kanun vazii bu farkı göze alarak ırza geçmek cürmünün, fuhşu kendisine meslek edinen bir kadın üzerinde işlenilmesini de cezayi hafifletici sebep saymıştır.

438 inci maddede (fuhşu kendisine meslek edinen kadın) tâbiri kullanılmıştır. Kanaatimizce bu tâbir müseccel olan fahişelere inhisar etmemektedir.

Fuhuş ile ve fuhuş yüzünden bulaşan zührevî hastalıklar ile mücadele nizamnamesinin 19 uncu maddesi gereğince, mükerreren ve müteaddit erkeklerle münasebatta bulunması dolayısile fuhşu sanat ittihaz ettiğinden şüphe edilerek yapılan gizli tahkikatla umumî kadınlar [1] vasıflarını haiz olduğu meydana çıkarılan ve bilhassa umumî kadın olarak tesçili icabedeceği mezkûr nizamnamenin 6 ncı maddesinde yazılı komisyonlar tarafından kararlaştırılan kadınların herbiri için nizamnamenin 21 inci maddesine tevfikan bir sicil kartonu tertibedilip numaralanır. Ve bu kartona kadınların bir fotoğrafı yapıştırılıp isimleri, yaşları, doğdukları ve ikâmet ettikleri ve fuhuş icra eyledikleri yerler kaydolunur ve bu kartonlar mezkûr kamisyonlarca tensibolunacak yerde saklanır

Biz, bu nevi müseccel fâhişeler harıcinde kalan ve fakat herneredе olursa olsun şahıs ayırdetmeksizin paralı veyahut parasız cinsî münasebette bulunan kadınların da mezkûr maddede yazılı (fuhşu kendisine meslek edinen kadın) tâbirine dâhil bulunduğu ve binaenaleyh cürmün bu gibiler aleyhinde işlenilmesinin de cezayi hafifletici sebep addedilmesi lâzımgeleceği düşüncesindeyiz. İçtihat da bu merkezdedir[2].

Kanun vazii fuhşu kendisine meslek edinen kadının yalnız kaçırılması veya ırzına geçilmesini cezayî hafifletici hal addetmiştir. Şuhale göre böyle bir kadına veyahut para mukabilinde vücudu üzerinde şehvet hissini teskinedici hareketlerde bulunulmasına müsaade eden bir kadının ırzına tasaddî edilmesi, yine para mukabilinde zahrî münasebetlerde bulunan bir erkeğin ırzına geçilmesi hallerinde ceza hafifletilmeyecektir.

---

[1] Fuhuşla ve fuhuş yüzünden bulaşan zührevî hastalıklarla mücadele nizamnamesinin 15 inci mad. göre, kendilerini başkalarının cinsî zevkine, menfaat mukabili veya itiyadî bir surette, hasıretmeyi sanat ittihazeden ve busuretle müteaddit erkeklerle münasebatta bulunan kadınlara umumî kadın denir.

[2] Yargıtay I.C.D. 9/6/939 2040/1790 Kemal Bora. ck. madde: 238.

Kanunumuzun mehazı olan İtalyan ceza kanunu, şehvetperestane efalde bulunmak halini de cezayî hafifletici sebep saymıştır (İtalyan ceza k. mad. 350).

Kanunumuzda, fuhşu kendisine meslek edinen bir kadının ırzına tasaddî edilmesini ve para mukabilinde zahrî münasebetlerde bulunan bir erkeğin ırzına geçilmesini tefrik ederek bu halleri cezayî hafifletici sebep saymamasını doğru bulmuyoruz. Bu eksikliği Yargıçlarımızın 59 uncu maddenin kendilerine .bahşetmiş olduğu takdir hakkını kullanarak telâfi etmeleri çok yerinde olur.

Kıymetli kitabın muhtevasını şu şekilde sıralayabiliriz:

Kitabın yayın maksadını belirten yazıdan sonra, Başkâtip ve zabıtkâtibi ve muavini ve kâtipler talimatnamesinin bâzı maddelerinin ilgası ve bâzı maddelerinin değiştirilmesi hakkındaki talimatname, Adliye emanet dairesine tevdi edilen suç eşyasının saklanma ve geri verilmesine dair talimatname, devam yoklaması talimatnamesi, Mahakiminin tatil talimatnamesi, Adliye encümenlerinde çalışan müstahdemlerin usul ve şeraiti tâyinine ve haklarında tatbik olunacak muamelelere mütedair talimatname, Tüze Bakanlığı kitaplıklar önergesi, Hâkimler kanununun tatbikine dair talimatname, Avukatlara ait resmi kisve ve serpuşlarının zaman ve sureti iksası hakkında talimatname, Mülkî memurlarının sicilleri üzerine tekaütlüklerinin icrası ve tezkiye varakalarının tanzimi hakkında nizamnamenin Adliye memurlarına sureti tatbikine dair talimatname, Velâyet vesayit işlerine mahsus defterlerle kanunu medenî hükümlerine göre yapılan örneklerin kullanma tarzına dair talimatname, Devlete ait binalarla ve devlet binası olmak üzere kiralanmış binaların yangından koruma talimatnamesi, Ceza evlerile mahkeme binalarının inşası karşılığı olan harçlar hakkındaki kanunun tatbikine dair talimatname, Ceza ve tevkif evleri nizamnamesinin 58 nci maddesine tevfikan (.....) ceza ve tevkif evi için tanzim edilen dahilî talimatname, İş esası üzerine kurulmuş ceza evlerine mahkûm seçimi hakkında talimatname, Mütedavil sermaye ile işleyen hükmî şahsiyeti haiz ceza evleri ile iş yurtlarının alım, satım ve sarf usullerine ait talimatname, Adlî sicil talimatnamesi, İcra daireleri mes'ul muhasiplerinin icra muamelelerine müteallik vazifeleri hakkında talimatname, İcra ve iflâs işlerinin görülme ve icra ve iflâs kanununa göre tanzim olunan nümunelerin kullanma tarzına dair talimatname, 3005 sayılı kanuna göre C. Savcılarile zabıta vazifelerini ne suretle yapacaklarına dair talimatname, Adalet Bakanlığı kararlar heyeti talimatnamesi, Adliye harç tarifesi talimatnamesi, 3885 sayılı kanunun 4 ncü maddesinin 2 nci fıkrasına tevfikan avukat stajyerleri imtihanlarının icrası tarzına dair talimatname, Avukatların yükümleri hakkında genelge, Baro idare meclislerince disiplin tahkikatının açılmasına mahal olmadığına dair verilen kararlar hakkında, evlenme talimatnamesi, 3456 sayılı Noter kanununun 4166 sayılı kanunla değiştirilen 9. ncu maddesine tevfikan yapılacak noter ve noter muavinliği imtihanının icrası tarzına dair talimatname, Yangın, yer sarsıntısı, seylâp veya heyelan sebebile mahkeme ve adliye dairelerinde ziyaa uğrayan dosyalar hakkında yapılacak muamele hakkında

talimatname..... Ayrıca talimatnamelerin sonlarına çıkarıldıkları ve yürürlüğe girdiği tarihler ilâve edilmiştir.

Kitabın muhtevasının yanlışsız basılması ve asıllarına göre düzenlenmesi tatbikatta herhangi bir tereddüde yer bırakılmamıştır.

Esere alınan ve Adalet dairelerinin içişlerini ilgilendiren ve yürürlükte bulunan talimatnamelerin ekserisi düstur ve sair yayınlarda bulunmadıklarından kalem âmirlerile kalem mensuplarının duydukları ihtiyaç bu kitapla karşılaşmıştır.

Kıymetli kitabın İzmirde bulunan sahibinden tedarik edilebileceğini hatırlatırız.

Türkiyede Belediyeler (Tarihi gelişim ve bugünkü durum)

SIDDIK TÜMERKAN. İstanbul R. Zelliç Basımevi 946, Sayfa: 440, Lira: 8

İçişleri Bakanlığı Tetkik Müşaviri SIDDIK TÜMERKAN'ın yazdığı ve İçişleri Bakanlığı yayınları seri: III, 3. nolü sayısı olarak bastırılan kitap Belediyelerimizin, kuruluşlarından bugüne kadar geçirdikleri değişiklikler hakkında toplu bir bilgi vermesi bakımından pek faydalı görülmüştür.

Eserde Türkiye Belediye tarihi dört bölüme ayrılmış ve her bölüm hakkında ayrı ayrı ve geniş izahat verilmiştir. Ayrıca kitabın basımı sırasında çıkan kanunlar ek olarak son kısma konulmuş ve güzel bir fihrist ilâve olunmuştur.

Kitabın giriş kısmında da belirtildiği üzere mevzuatın geçmişteki gelişimi ve bu gelişime göre gelecekte alması gerek istikamet üzerinde düşünceler yürütüp sonuç çıkarma işi kitabı okuyanlara bırakılmıştır.

Kıymetli kitabı ilgililer tavsiye ederiz.

İstanbul Barosu Dergisi: Yıl XX, Sayı: 9, Eylûl 946.

Yirmi yıldanberi heray muntazaman yayınlanan derginin bu sayısında evvelki sayıları gibi şu kıymetli yazı ve içtihatlarla çıkmıştır:

AHMET ZİYA KAYAOĞLU: Arsa üzerine inşat, Avukat NİHAT BARTU: *Nüremberk Dâvası* etrafında, Avukat RECAİ ATABEK: Baro dergisi münderecatını beğeniyormusunuz?, İçtihatlar; meslek haberleri; Aramızdan ayrılanlar V. S.

9-4

İstanbul Barosu Dergisi. Yıl: XX, Sayı: 7—8 Tem. Ags. 946.

Her sayısı tatbikatta çok faydalı olan seçme yazılarla yayınlanan derginin bu sayısı da aşağıda adları görülen yazılardan başka bir çok kıymetli yargıtay içtihatlariyle çıkmıştır.

Avukat FAİK ŞEVKET RUMELLİ: Şahsı Salis Hesabına Keşide, SADETTİN KERİM GÖKAY: Takip Hukukunda Tahliye, Avukat HALİL ETEM ARDA: Sayın Arkadaşlardan İsteğimiz, Avukat FUAT PAÇALIOĞLU: Bibliyoğrafya ve Aramızdan ayrılanlar; yeni mevzuat, Uyuşmazlık Mahkemesi ve Yargıtay Tevhidi İçtihat Kurulu, Genel Kurul ve özel daire kararları, V.. S..

İş Mecmuası. Cilt: XII, Sayı: 61—62

İstanbulda yayınlanan Felsefe, Âhlâk ve İçtimaiyat Mecmuasının bu sayısıda aşağıda yazılarla ki çıkmıştır:

Konuşma: Saylav, Karakoyunlu ZİYA GÖKALP ve İtikat Mefhumu, Aydın Yalçın: Fransız Sosyolojisi ve Comte ile Durkheim (terceme), İçtimaiyat desleri: İçtimai mesele Tarihçesi. XV. XIX ncu Asır Fransız Sosyalistleri III. Charles Fourier, R. Dursunkaya: Kırklareli Ormanları, CAVİT ORHAN: ZİYA GÖKALP Bibliyografyası, Safa Ş. Erkün «Şehir ve köylerde mesken» adlı terceme eser bibliyografya, LÜTFÜ MUSLUOĞLU: Soyadlarında millîleşme hareketi, İş Mecm: Milletler Cemiyetinin Tarihe karışması hakkında «Bir Gömme Merasimi» Zonguldakta maarif hareketleri, Abdurrahim Şerefin Mezarı, Maarif Müsteşarı İhsanı Kaybettik, Bay ve Bayın Sayın'ı nasıl olur, bir telgıraf, Yeni Maarif Vekilimiz, V.S.

Siyasî İlimler Mecmuası. Haziran: 946, Sayı: 183.

Her sayısı itina ile hazırlanan ve mühim konulara ait yazılarla yayınlanan mecmuanın bu sayısı da şu yazılarla çıkmıştır:

Ord. Prof. ALİ FUAT BAŞGİL: Demokrasi ve Müsavat Kaidesi, Hasan REFİK ERTUĞ: Ünüversiteler Kanunu Münasebetile, Muhtar Yazır: Halkçılık Nedir?, Namık Zeki Aral: Kalkınma İstikrazı, Dr. Ferit Ayiter: İlim Sosyolojisi (3ve 4), H.R. ERTUĞ: Yasama çalışmaları: Milletvekilleri seçimi kanununa dair, G.Mc. Allister: İngilterede şehircilik nasıl gelişti, Ahmet Şükrü Esmer: Politik Kronik: Bu ayın olayları, Rıfkı Salim Burçak: Bulgaristan ve Ege Denizi, A. Şükrü Esmer: Bibliyografya: Modern Parlementolar, T.C. Merkez B. Aylık vaziyet hesapları, V.S.

Yine Bu Derginin 184 ncü sayısı da şu yazılarla çıkmıştır:

O.d. Prof. A.F. Başgil. Demokrasi ve Hürriyet, Hasan Refik Ertuğ: Üniversiteler Kanunu Münasebetile, Muhtar Yazır: İnkılâpçılık nedir?, N.Z. Aral: Amerikan Kredileri, Fethi Yücel: Extentialisme; H.R. Ertuğ: Yasama Çalışmaları: İrönü Armağanları Kanunu, N.Z. ARAL: Sümer Bank Kanunu Tasarısı Münasebetile, Fikir Hayatı: Milletlerarası ticaret Konferansı, Ahmet Şükrü Esmer: Politik kronik: Bu ayın olayları, Rıfkı Salim Burçak: Amerikan Rus Münasebetleri, H.R. Ertuğ: Bibliyografya: «Siyasî Partiler» Adlı eser hakkında., T.C. Merkez B. Aylık vaziyet hesplari, V.S.

İleride Hukuk Dergisi: Ekim 946, Sayı: 16

Her sayısı muntazaman yayınlanan derginin bu sayısı da şu yazılar ve içtihatlarla çıkmıştır.

KÂMİL BORAN: Adam öldürmek cürmü ve cezaları hakkında bir kaç düşünce, Ekrem ONUR: Fuhşa teşvik ve tahrik suçları, Yavuz FINDIKGİL: Yargıç ve diğer adliyecilerin terfii yazılarından başka: «Yüksek mühedis ve teknik okulları mezunlarının mecburî hizmetleri» hakkında Yargıtay tevhili içtihat ve «Bıçakla yaralamağa teşebbüste bıçağın görünmesi» hakkında Yargıtay ceza, «Malen verilen, emre muharrer senette yazılı borcun nakden ödenmesinin isbatı», «Ecri misil alacaklarının zaman aşımı» hakkında Hukuk genel kurulu, 4. ncü hukuk dairesinin «Ecri mislin dâva tarihinden itibaren faizi, «İcar akar kira akdinin isbatı», «müşterek mülkiyetin hissedarlarının yaptıkları kira akdi», «Gayrimenkulün noter senedile yapılan ferağ vadi ve buna riayetsizlikte şartı cezaî ve sened T. de vesayet altında bulunanın taahhüdü», Ticaret dairesinin «kirada 15 günlük ihbar süresinin kime ait olduğu ve sözleşmenin uzatılmazı», «Hususî şirketlere sair ticaret şirketlerinin tasfiyelerine müteallik hükümlerin tescili ve tasfiye memuru tâyini», «Kahve ve Çay inhisarı kanununun tatbikinden doğan ihtilafların halli ve merci» hakkındaki kararları ile Bibliyografya ve saire...

Aynı Derginin 17 nci Kasım 946 sayısıda aşağıdaki yazı ve içtihatları ihtiva etmektedir:

AVNİ GİVDA: Öc alma pahalıya mal oluyor, HÂMİT SELEKLER: Kanunların yorumlanması, HALİT KORKUT: Dâvada haklı çı-

kan tarafın avukatına vekâlet ücretinin takdiri, AHMET ERDOĞDU: Çocuklarımız ve hukukî durumları, «630 sayılı kararla suç sayılmayan muameleler ve 554 Sayılı Koordinasyon heyeti kararının yürürlüğü sırasında işlenen suçlar», hakkında Yargıtaya Ceza Genel Kurul, «İflâsın açıldığı sürede müflisin naczi caiz olan ve olmıyan malları, dâvadaki durumu ve iflâs masası» hakkında Yargıtay III. ncü Hukuk Dairesi ayrıca Yargıtay III. ncü Ceza Dairesi Karar tashihi ve ceza genel kurulu kararları: Selefî ihtilâfa dair (1609, 4648 No. lu Kanunlarla 1255 sayılı Tefsir Kararı), «İnalenin feshi üzerine yargıçlığa yapılacak şikâyette gösterilmesi gereken sebepler», «Gayrimenkulün Noter huzurunda satış niteliği ve alınıp verilen paraların ve pey akçesinin tashihi için icraî takip yapılıp yapılmayacağı», «İcrada satılan gayrimenkulün, mukavele ile oturmıyan kiracının durumu», «Mahkemede borçluyu temsil eden vekile icra emrinin tebliği» hakkında yargıtay icra ve iflâs dairesi kararları. V.S.

Hukuk ve İçtihatlar Dergisi. Sayı: 4

Konya avukatlarından H.Halis SUNGUR'un seçme yazı ve içtihatlarla yayınladığı «Hukuk ve İçtihatlar» dergisinin 946 yılı Temmuz—Ağustos aylarına ait sayısı aşağıda sıralanan yazı ve içtihatlara çıkmıştır:

ÖMER KÖNÜ: Vesayet ve intikal vergisi kanunun 32—2 maddesile Köy muhtarına verilen görev, Ahmet ERDOĞDU: Ceza Sorumluluğu olmıyan küçükler, Şefik SİMAV: Ağır ceza C. savcılarının salâhiyet sınırı, Ali Ulvi AKSOY: Ağır ceza duruşmalarında sanık, H. Halis SUNGUR: Yargıtay kararları Tevhidi içtihat kısmı, Öner KÖNÜ, Ahmet ERDOĞDU: Yargıtay kararları ceza kısmı, Kemal ONSUN: Yargıtay kararları Hukuk kısmı, Uzuş nazlık mahkemesi kararları, F.YASASEVER: Bibliyografya, H.Halis SUNGUR: Olaylar ve Okurlara Cevaplara, V.S.

Kâzım DERELİ

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istemler bu bakımdan yerinde görülmüş oldugundan hükümün bozulmasına 7.4.46 da oy birligi ile karar verildi.

Zina—Terk

Kocası askerde iken kaynanası ile geçinemeyen sanığın evi terk etmesinde kocasının ne gibi haksız hareketi mevcut olduğu izah olunmadan 442 nci maddenin uygulanılması bozmayı muciptir.

(C K,442)

Yargıtay 4, Ceza Dairesi
Esas 8598—Karar 9565

Zina etmekten sanık Kadir karısı Döne ve suç ortağı Mehmet Alinin; T.C.K;nun 442 ve 56 cı maddeleri gereğince Dönenin iki gün ve Mehmet Alinin üç gün hapislerine dair Gediz asliye ceza yargıçlığından verilen 5/6/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi oyer C.Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmeklek oluru düşünüldü.

1—Kabule göre kocası askerde iken kaynanası ile geçinemeyen sanığın evi terk etmesinde kocasının ne gibi haksız haraketi mevcut olduğu izah olunmadan 442 ci maddenin uygulanılması.

2—80 ci maddenin gözetilmemesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istemler yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına 13/9/946 de oyçokluğu ile karar verildi.

İçtima—Tekerrür

En uzun süreli cezanın içtima mahsulü olan eski hükümde bulunması sebebile yeninden içtima yapılmak için eski içtimaın çözülmesinde bir fayda yoktur.

(C,K, 68,69,266,273,466,571)

Sarhoşluk ve görevi sırasında jandarma karakol komutanı Recep onbaşıya hakaret etmekten sanık Mahmut Kankan hakkında yapılan yargılama sonunda: Sarhoşluktan T.C. K,nun 571 inci maddesi mucibince bir gün hafif hapsine ve görevi sırasında Recep onbaşıya hakaretten ötürü de 266/1 mucibince bir ay hapis ve 30 lira ağır para cezasiyle cezalandırılmasına ve sanığın, 266/1,273,466,69 ve 81 ci maddelerle bir ay yedi gün hapis ve 35 lira ağır para cezasına mahkûm edilerek 15/4/944 de hapis cezasının çektirildiği anlaşıldığından burada yazılı olan bir aya 571 inci madde ile verilen bir gün hafif hapis cezası ilâve edilerek bir ay bir gün hepsine ve 69 cü madde tatbik edilerek bu cezanın üçte ikisi olan 20 gün bir ay yedi güne

Memurların Kötü Muameleleri

Karakola şahit sıfatile getirilen kimse hakkında zabıta memurlarının kuvveyi-cebriye imaline yetkileri bulunmasına göre 245 nci maddeye uyan suça 99 ncu maddenin uygulanılması bozmayı muciptir.

(C. K. 99, 245, 251, 456.)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 13090 — Karar 10217

Adlî görevi sırasında Kadir Şahini döğmekten sanık polis memuru Hamdi Dönmezin yapılan yargılama sonunda suçun kuvvei cebriye istimalini icap ettirir bir görev sırasında işlenmemiş olması bakımından T. C. K. nun 456/4 ve 251 inci maddelerine uymasına ve şikâyetçinin dâvasından vaz geçmiş olmasına binaen ayni kanunun 99 uncu maddesi gereğince dâvanın ortadan kaldırılmasına dair Turhal As. Ceza yargıçlığından verilen 25/4/946 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi üst dereceli Tokat C. Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile direye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Kuvvei cebriye imali yetkisinin tevkif ve ihsar gibi hususlara hasrına kanunen imkân olmamasına ve karakola şahit sıfatile getirilen kimse hakkında da zabıta memurlarının kuvvei cebriye imaline yetkileri bulunmasına göre 245 inci maddeye uyan suça bâzı mülâhasalarla 99 uncu maddenin uygulanılması.

2 — Kabul bakımından (Düşme) yerine (Ortadan kaldırılma) kararı verilmesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve itiraz bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan istem gibi hükmü BOZULMASINA 30/9/946 da oy birliği ile karar verildi.

Çiftçi Mallarını Koruma — Tazminat — Izrar — Görev.

Çiftçi mallarını koruma hakkındaki kanunun 26 ıncı maddesi hukuki mahiyette tazminat dâvalarından bâhis olup ızrar hakkındaki ceza dâvalarının tetkik ve hükme raptı adlî mahkemelere aittir.

Bu esas hilâfına dâva evrakının köy ihtiyar meclisine gönderilmesine dair verilen karar yolsuzdur.

(Çiftçi Mallarını K.K. 26)

Yargıtay 2 — Ceza Dairesi
Esas 8076 — Karar 7708

Izrardan Sanık Tevfik Şeker ve Hasan Koyun haklarında yapılan duruşma sonunda: Evvelemirde çiftçi mallarının korunması hak-

kındaki kanun gereğince ihtiyar heyetince işin tetkiki ile bir karara bağlanması ve kakiki zarar 50 lirayı geçtiği takdirde görevsizlik kararı vermesi icap edeceğine göre evrakın köy ihtiyar meclisine gönderilmek üzere Kaymakamlığa tevdiine dair Ünye sulh ceza yargıçlığından verilen 6/6/946 tarihli kararın Yargıtayca incelenmesi Ordu C. Saacılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı C, Başsavcılığının 6/8/946 tarihli tebliğnamesiyle daireye gönderilmekle okunup iş anlaşıldıktan sonra icabı düşünüldü.„

Karar mahiyeti itibariyle dâvanın rüyeti ihtiyar heyetine ait bulunduğuna dair ve kabili temyiz bulunduğundan üst Savcının temyiz dileğinin kabuliyle yapılan incelemede: Çiftci mallarının korunması hakkındaki kanunun 26 ıncı maddesinde hukukî mahiyette tazminat dâvalarından bâhis olup ızrar hakkındaki ceza dâvalarının tetkik ve hükme raptı adlî mahkemelere ait bulunduğu düşünülmemesi yolsuz ve Savcının temyiz itirazı bu bakımdan vârit olduğundan hükmün bu sebeptçn bozulmasına 12/9/946 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

Şahıslara Karşı Müessir Fiil — İştirak

Sanık tarafından döğülürken kaçan mağdurun ikinci defa tutulmak istenilmesi üzerine sopa ile mukabelede bulunması kendisini fazla döğülmekten kurtarmağa matuf tedafüî bir hareket olur.

Suçu beraber işleyenlere veya icrasını kolaylaştıranlara münhasır olur. 66 ncı maddenin suça tevşik edene de şümulünün kabulü yolsuzdur,

(C.K. 51, 65, 66, 245, 456, 457

Yargıtay 2. Ceza Dairesi
Esas 8755 — Karar 9793

Tacir Mehmet Gürbüzü yirmi gün işinden kalacak derecede görevde silâh ile yaralamaktan sanık eski orman koruma eri Hidayet ve Hidayeti bu suçu işlemeğe teşvik etmekten sanık orman bakım memuru Hüseyinin: T.C.K. nun 456/2, 457, 245, 51/1, 66, 65, 65/1 nci maddeleri gereğince Hidayetin bir yıl on üç gün ve Hüseyinin altı ay, altı gün hapislerine dair Bâlâ asliye ceza yargıçlığından verilen 2/5/946 tarihli hükmün Yargıtayca incelenmesi sanıklar tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

Sanık Hidayet tarafından döğülürken kaçan mağdurun ikinci defa tutulmak istenilmesi üzere sopa ile mukabele etmesi fazla döğülmekten kendisini kurtarmaya matuf tedafüî bir hareket olmak-

müddet içinde cevap vermemiş olbuğundan bu mektupla yapılan icap hükümsüz kalmıştır. Sonradan 4/6/942 tarihiyle fabrika müdürlüğünün dâvalıya gönderdigi mektupta ileri sürülen ve dâvalı tarafından 10/6/942 tarihli mektupla aynen kabul edilen mukabil teklifte ise ihtilâfın hakemelerce halli hususuna dair hiçbir kayıt bulunmamaktadır. Şu duruma göre 21/5/942 tarihli teklif mektubunun ortadan kalkmış olmadığını ve sonradan teati edilen mektuplarla bâzı hükümlerinin tadil edilmiş ve bu arada tahkim şartının mahfuz kalmış olduğunu kabule imkân yoktur. Bu sebepten dolayi meydanda tahkim şartı mevcut sayılamıyacağından uyuşmazlık konusu olan olayın mahkemece halledilmesi ve işin hakeme havale olunmaması gerekli idi. Temyiz eden dâvacının bozma dileği bu bakımdan yerinde olmakla usul ve kanuna uygulnuğu anlaşılamıyan hükmün hukuk usulü muhakemeleri kanununun 428 inci maddesi gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 870 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak tarftan alınmasına 26/3/946 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

Kira bağıtı — şarta aykırı hareket

Kira bağıtındaki şartlara aykırı hareketten dolayı, kiralanan şeyin tahliye hakkında dâva açabilmesi ihtara bağlı değildir.

Yargıtay Ticaret Dairesi
Esas 946 — 189 — Karar 159

Dâvacı, dâvalı kirası altında bulunan dükkânın peşin verilmesi lâzımgelen 3 aylığını verdiği gibi haciz masrafını da vermediğinden ve mecuru başkasına devretmiş olduğundan dükkânın tahliyesini istemiştir.

Kira bedellerinin ödendiği anlaşılmış ve mecurun başkasına kiralandığı hakkında bir güna protesto çekilmemiş olmasından bu husus hakkında dâvacı ayrıca dâva açmakta muhtar olmak üzere yerinde görülmeyen dâvanın reddine karar verildiğini nâtıktır.

TEMYİZ KARARI

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu görüldükten ve dosya içindeki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği hakkında görüşülüp oylaşıldı: Dâva dilekçesinde dâvalının dükkânı aradaki sözleşmenin hususî şartlar kısmındaki memnuiyete rağmen başkasına kiraya vermiş olduğu tahliye sebebi olmak üzere ileri sürülmüş ve bu suretle şarta muhalefetten dolayı dâva açılabilmesi ihtara

Dâvacı Belediye icarei muzafe iddiasını konturato ibrazı suretiyle ispat edememiş ve hukuk mahkemesine dâva açılması tarihine kadar beş senelik kira bedelleri hakkında zamanaşımı hâsıl olmuş ve makbuzu gösterilen 18 liranın hangi ayın kira bedeline mahsuben verildiği anlaşılamadığı gibi dâvalı bunun artırmaya katılmak için inanca akçesi olarak verildiğini iddia etmekte bulunmuş olmasına, bu hal ise zamanaşımı kesen sebeplerden sayılamayacağına göre temyiz dilekçesi mündericatından zamanaşımı olmadığına veya kesildiğine ve diğer noktalara taalûk eden itirazlar yerinde değilse de dâvalı katıldığı artırma neticesinde kendisine aylık 12,5 lira üzerinden ihale yapıldığını ispat edememiş olmasına göre bu miktar üzerinden 2490 sayılı kanun hükümlerine uygun bir aktin mevcudiyeti sübut bulmamışken mahkemece iki taraf arasında bu suretle yeni bir akit yapıldığının kabulü ile o yolda hüküm verilmesi usul ve kanuna uygun olmadığından ve dâvacı belediyenin tazminat olarak ecrimisil talebine engel teşkil edebileceğinden ve bozma dileği ancak bu bakımdan yerinde olduğundan temyiz edilen hükmün yalnız bu noktadan Hukuk usulü muhakemeleri kanununun 428 inci maddesi gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 870 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 12/11/945 tarihinde Oy birliğiyle karar verildi.

Taahhüdün Yerine getirilmemesi — mücbir sebep

1 — Taahhüdün yerine getirimesine engel olan mücbir sebebin ispat edilmesi gekekir.

2 Teslimi taahhüt edilen şeyin bir kısmının mücbir sebep yüzünden teslim edilmemesi, diğer kısmının teslim edilmemesini icap ettirmez. Borçlu borcun yerine getirilmesi mümkün olan kısmını yerine getirmek zorundadır.

[BK. 117]

Yargıtay ticaret Dairesi
Esas945—191—Karar 916

Dâvacı vekili, müvekkiliniu sözleşme ile Petrek deresi yatağından çıkarılarak dere içinde mevcut makas hattı yanına ayda 500 metre mikâbı üzerinden teslim ve ihzarı taahhütediledilen 30 bin metre mikâbı balâsttan bir takımı ihzar ve teslime âmade bir vaziyette bulundurulmuş olmasına rağmen teslim mahalli tâyin kılınmış olan dere kenarına yağan yağmurların husule getirdiği sel neticesi hazır bulunan balâstları tehdit ettiği görülmesi üzerine keyfiyet dâvalı Bakanlığa bildirilerek mesaha vagon üzerine icra edilmesi teklif edildiği hal-

de dâvalının kabul etmemesi yüzünden 3 bin metre mikâbı balâstan 2300 metre mikâbı seller alup götürmüş ve bunu müteakip havanın nmuhalefetinden ve yağmur çamur neticesi taahhüdünün ifasına imkân kalmadığı cihetle işbu mücbir sebepler dolayısile taahhüdün müsait bir zamana tâlikı hakkındaki talebi reddedilerek şözleşme feshedilmek suretyile haksız yere gelir kaydedilen 1215 lira inanca parasının iadesini ve teslim edilen 700 metre mikâbı balâstın bedeli 189 lira ve seller tarafından götürülmüş olan 2300 metre mikâbı balâst bedeli 621 lira ki ceman 2025 liranın faiz, muhakeme masrafları ve vekâlet ücretiyle birlikte tahsilini ve dâvalı da dâvacı taahhüdünü yerine getiremediğinden sözleşme feshedilip 1215 lirası gelir kaydedilmiş olduğundan dâvcının teslimatı olan 489, 46 metre mikâbı balâst bedeli 129 lira 77 kuruş alcağından noksan teslim ve tehir cezası 817 lira 73 kuruştan tenzilile bakiye alacakları bulunan 678 lira 95 kuruşun tahsili ve dâvalı tarafından ayrıca açılıp birleştirilen dâvada işbu 678 lira 95 kuruş ile yeniden başkasına ihale edilen birinci ve ikinci parti teslimî meşrut 30 bin metre mikâp balâstın iki ihale arasındaki fark bedeli tutarı 5277 lira 62 kuruş ki ceman 5965 lira 35 kuruşun faiz, muhakeme masrafları ve vekâlet ücretiyle birlikte karşılıklı olarak hüküm altına alınmasını istemişlerdir.

Hâdise dâvalı taraf sözleşme hükümleri dairesinde hareket etmediği tahkikat ve cari muhakeme safahatiyle anlaşılmış ve kendi iddiasında haklı görülmemiş ve dâvacı ilk ve ikinci parti taahhüdüne karşı dâvalı Bakanlığa teslimini iddia etliği 700 metre mikâp balâstan dâvalının ikrarına mukarin bulunan 489, 66 metre mikâbından ziyadeye taallûk eden iddiasından sarfınazar ettiğini bildirmesi hasebiyle beher metre mikâbı 27 kuruş hesabiyle tutarı 132 lira 15 kuruşun kazanç ve buhran vergisi tutarı 238 kuruştan tenzilinden sonra dâvcının alacağı tahakuk eden 129 lira 77 kuruş ve 1215 lira inanca parası ki ceman 1344 lira 77 kuruşun dâva tarihinden itibaren % 5 faiz ile birlikte dâvalıdan tahsiline ve fazla iddia ile karşılıklı dâvanın reddine ve dâvacı vekili için 285 lira 30 kuruş ve dâvalı vekili için 40 lira vekâlet ücreti takdirine ve mahkeme masraflarının on ikide onbirinin dâvalıya ve bakiyesinin dâvaciya yükletilmesine karar verildiğini nâtıktır.

TEMYİZ KARARI

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

İki arsa üzerine yapılan tek bir bina— müştereken kullanılan mahaller — irtifak hakkı.

1— İki müfrez ve müstakil arsa üzerine inşa edilip, ifraz hattının iki tarafında kalan birinci ve ikinci kısımları şüyusuz ve müstakil olarak tedavül eden bir binanın kısımları üzerinde, sahiplerden birinin diğerine karşı müşterek veya iştirak halinde mülkiyet iddiası vârit olamaz.

2—Her iki gayrimenkulun müşterek faslı üzerine inşa edilen kapu, merdiven, asansör gibi müştereken kullanılan mahallerin ifraz hattına nazaran birinci kısımda kalanları birinci kısım bina sahibinin ikinci kısımda kalanları ikinci kısım bina sahibinin mülküdür.

3—Ancak, binanın yapılış tarzına göre müştereken kullanılan ve faslı müşterek üzerinde bulunan bu kısımların ifraz hattına nazaran bir tarafta kalan yarısı üzerinde diğer taraftaki gayrimenkul lehine tahmil edilmiş bir irtifak hakkı kabul etmek gerekir.

(MK. 619, 629, 644, 703, 711, 714)

Yargıtay 1 inci Hukuk Dairesi
Esas 7845

Galatada karaköypalasta Lâfonsier sigorta şirket vekilleri avukat Mahmut Kâmil vesâirenin Tasimde Ayazpaşada Ankara palas apartımanında Hasan Tahsin ve Hüseyin Hüsnü Akar aleyhine Karaköyde Kemankeş kara Mustafa paşa mahallesinde topçular ve namam ve voyvoda caddesinde kâin karaköy palas namiyle mâruf gayrimenkulün medhal ve merdiven ve kalorifer dairesi müvekkilleri şirketin tahti tasarrufunda bulunmuş iken dâvalılar mezkur mahalde iştirak iddiası suretiyle izalei şuyu talebinde bulunduklarından bu suretle vâki müdahalelerinin önlenmesine ve bu yerlerin müstakillen vekillerine aidiyetine karar verilmesi talebiyle açtıkları dâva ile dâvalı Hasan Tahsin ve Hüseyin Hüsnünün İstanbul ikinci icra dairesince açık artırma suretiyle birinci kısım Karaköy palası satılığa çıkarılarak Medhal ve merdiven ve kalorifer tesisatı ve sairenin müşterek olarak dâvacı şirkete satılmış olduğundan ve karaköy palas birinci ve ikinci kısım unvanı ile ve gerek tapu ve tedavül kayıtlarının irae ettiği veçhile mezkûr aksamın mülkiyetinin kendilerine ait olduğundan bahsile bu kısma tasarruf idiasıyle vâki müdahalenin men'i ve icra dairesinin ihale şartları müddealeyhin tapu senetlerine aksettirilmemiş olduğundan işbu şartın tescil ve senetlerine derç ve ilâvesine ve ihtiyatî tedbir kararının devamına karar verilmesi talebiyle dâvacı şirket aleyhine İstanbul asliye sekizinci hukuk yargıçlığında açmış oldukları dâvanın birleştirilerek yapılan yargılama sonunda; tetkik olunan icra dosyası ve tapu senedleri suretinde müddeaaleyh vekilinin bahis mevzuu ettiği iştirak keyfiyeti mevcut bulunmakla beraber müddeaaleyhe ait olmak üzere gelmiş olan tapu

929

kabul etmek lâzım geldiği, diğer taraftan şer'iye mahkemeleri özel bir kanunla kaldırılmış olduğu, asliye hukuk mahkemeleri de kamulaştırma bedelinden doğan dâvaları görmekte ve şimdiki teşkilâtımız tek yargıç esasına dayanmakta bulunduğundan Asliye Hukuk Yargıcının, sözü geçen madde gereğince kamulaştırma işlemine katılması halinde dâva vukuunda, H.U.M. Kanununun özel hükümlerine göre kendisini reddetmeğe mecbur olacağı ve bu itibarle sözü edilen hükmü bugünkü mevzuata göre zımnen kaldırılmış saymak gerekeceği ve bu sebeple de Muhammin Kurulunca „Cumhuriyet savcıları veya yargıçları katılamıyacağı» bildirilmiş bulunduğu;

Kamulaştırma işlerinde Muhammin Kurulun yerli halkten seçilmiş olması kamulaştırma bedellerinin değerlenmesinde bu üyel rin daima malı kamulaştırılan kimseden yana ve adına kamulaştırma yapılana karşı hareket etmeleri ve bu itibarle de Devlet ve Devlete bağlı teşekküllerin kamulaştırmada ödeyeceği karşılığın yüksek tutarlaraçıkması mahzurlarını doğurduğu, bunun içindir ki kanuncu 1295 tarihli kararnamenin 7 nci maddesindeki (Şer'i Şerif âzası) ile bu mahzuru kısmen önliyecek ve kurulda üyeleri tarafsız ve daha âdil bir karara götürmek üzere muvazene unsuru olacak bir adalet temsilcisinin bulunmasını istediği;

Zamanla dünya mevzuatında, kamulaştırma bedelinin değerlenmesi işinin, yerli halkten seçilmiş kimselerden ziyade göreve alınmış üyelerin kurduğu kurullara bırakılması yolunda bir akış mevcut olup bizim mevzuatımızda kamulaştırma bedelinin değerlenmesi konusu ile uğraşacak kurul üyelerinden göreve alınmış olanların zamanla çoğaltılması Başkanın bunlardan seçilmesi ve hattâ tamamen göreve alınmış üyelerde kurulması (muhtaç zürra'a arazi tevziine dair kanun) usulü ile bu amaca varılmak yolu tutulduğu;

Son zamanlarda bu şeklin de bedel değerlenmesi işinde tarafsız ve âdil bir sonuca varmağa kâfi gelmediği düşüncesi, kamulaştırma prensiplerine yavaş yavaş hâkim olmağa başlamış ve kamulaştırma bedelinin değerlenmesinde vergi kıymetinin esas tutulması prensibinin kabulü suretiyle düşünülen mahzurların ortadan kaldırılması amaciyle yeni bir adım atılmış bulunduğu, netekim (D.D. Yolları istimlâk kanunu) ile Millî Savunma ihtiyaçları için yapılacak istimlâkler hakkındaki kanunlarımızda bu prensip bedel değerlenmesine esas tutulmuş bulunduğu, kamulaştırma bedelinin değerlenmesi konusundaki bu prensip değişikliğinin mevzuata intikal ettirilmesi, kamulaştırmada, adaletin en doğru yol ile tecelli etmesi düşüncesinden doğduğu;

Şer'iye mahkemelerinin kaldırılmasiyle şer'iye üyesinin kurulda bulunmamasından doğan boşluğun bir adalet temsilcisi ile doldurulmaması hali, üyelerini yapacağı bedel değerlenmesinde adalet muvazenesini zaafa uğratmak bibi bir sonuç verecektirki bu hal mevzuatımıza esas teşkil eden prensibi aykırı düşeceği, bu sebeplerle Aalet Bakanlığının bu hususdaki görüşüne Bakanlıklarınca iştirak edilmemekte ve tahmin kuruluna şer'iye mahkemesinin işlerini gören bir yargıcı da katılması zarurî görüldüğü bildirilerek işin bir kere de Danıştayca incelenmesi istenilmektedir.

Gereği düşünüldü:

Adı geçen 1295 tarihli kararnamenin 7 nci maddesinde yazılı (şer'i şerif) tâbirinin ifade ettiği şer'iye mahkemeleri de ozamanki Devlet teşkilâtına göre yargı erkini haiz olup Meşrihata bağlı idi. Sonları yargı erkinin birleştirilmesi amaciyle şer'iye mahkemeleri de Adalet Bakanlığına bağlanmış ve bunlar, o zaman Bidayet Mahkemesi denilen Adliye mahkemelerinin belli ödevleri gören birer dairesi durumuna girmişlerdir.

409 numaralı kanun, bu şer'iye mahkemelerini kaldırmakla kalmıyarak Bidayet ve istinaf mahkemelerini de kaldırmış ve yerlerine yargı haklarını kullanmak üzere Sulh ve Asliye mahkemelerini kurmuş, o zamana kadar şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin görmekte oldukları vazifelerinden özel kanunlariyle sulh mahkemeleine ait olanların dışında kalan bütün hukuk, ticaret ve ceza dâvalariyle tevliyete, rakabe ve şurutu vakfa ve velâyet ve vesayet ve verasete ve haciz ve fekki hacze ve ispat rüşt ve vasaizil ve nasbına mefkude ve münakâhat ve müfarekat ve mihir ve nafaka ve nesep ve hadanaye mütealllik dâvalarile mütevelli ve veli ve vasilere izin verme ve vakfiye tanzim ve tesciline ve terekelerin tahrir ve verase arasında taksiminne ve veresenin miras hisselerinin tâyinine mütedair hususları özel kanunlar tedvin olununcaya kadar carî esaslara göre rüyet ve halli vazifesini Asliye mahkemelerine vermiştir. Kanunun 3 ncü maddesinde yazılı olan bu vazifelerden hukuk, ticaret ve ceza dâvalarından başkaları 20 Eylül 1330 tarihli tüzük gereğince şer'iye mahkemelerinin vazifeleri cümlesinden bulunmuş idi. Gerçi işbu kanunda Asliye mahkemelerinin şer'iye mahkemelerinin yerine kaim olduğuna ve bu mahkemelere ait kazaî ve idarî bütün vazifelerin bu mahkemelere verildiğine dair açık bi metin yok ise de kaldırılan şer'iye mahkemelerine ait vazifelerin Asliye mahkemelerine verilmiş olması bunların Şer'iye mahkemelerinin yerine kabul olduğunu göstermekte olduğu gibi yine aynı kanunun 8 inci

namenin 7 inci maddesindeki (şer'i Şerif âzasının) bilirkişi kurulunda artık yeri olmıyacağı düşüncesi çoklukla kabul edilmiştir. Gereği tâyin buyrulmak üzere dosyanın Yüksek Başbakanlığa susunulmasına 15/10/945 tarihinde karar verildi.

Danıştay Genel Kurulunun Esas 45 — 54 Karar 130 Sayılı Tutanağı

1 — 1295 Tarihli kararnamenin 7 ci maddesindeki (Şer'i Şerif) üyesinin bilirkişi kurulunda yeri yoktur.

Asliye mahkemeleri kaldırılan Şeriye ve Bidayet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve bunarda 1295 tarihli kararname ile Şer'iye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektir.

(1295 tarihli kararname. Md. 7)

Kamu faydaları için yapılan kamulaştırmalarda arazi ve binalara kıymet değerlemek için seçilecek tahmin kuruluna, 24/Kasım/1295 tarihli (Menafii Umumiye için istimlâk kararnamesi) nin 7 inci maddesine göre katılacak (şer'iye) üyesi hakkında Danıştay'dan düşünce alınması dileğini taşıyan ve Yüksek Başkanlığın 8/10/1945 tarih ve 84 — 32 — 6/2261 sayılı yazısiyle gönderilen İçişleri Bakanlığının yazısı üzerine Birinci Dairenin düşüncesini taşıyan 15/10/1945 gün ve 20/16 sayılı tutanak okundu:

Bu tutanakta; «1295 tarihli kararnamenin 7 inci maddesinde yazılı (Şer'i Şerif) tâbirinin ifade ettiği Şeriye Mahkemeleri de o zamanki Devlet Kuruluşuna göre yargı erkini haiz olup M şihata bağlı idi. Sonraları yargı erkininin birleştirilmesi amaciyle Şeriye mahkemeleri de Adalet Bakanlığına bağlanmış ve bunlar, o zaman Bidayet mahkemesi denilen Adliye mahkemelerinin belli ödevleri gören birer dairesi durumuna girmişlerdir.

469 numaralı kanun, bu Şeriye mahkemelerini kaldırmakla kalmıyarak Bidayet ve İstinaf mahkemelerini de kaldırmış ve yerlerine yargı haklarını kullanmak üzere Sulh ve Asliye Mahkemelerini kurmuş, o zamana kadar Şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin görmekte oldukları görevlerden özel kanunlariyle sulh mahkemelerine ait olanların dışında kalan bütün (hukuk; ticaret ve ceza dâvalariyle tevliyete, rakabe ve şurutuvakfa ve velâyet ve vasayet ve verasete ve hacir ve fekkihacre ve ispatı rüşt ve vasî azil ve nasbına ve mefkude ve munakehat ve müfarekât ve mihir ve nafaka ve nesep ve hadaneye müteallik dâvalar ile mütevelli ve veli ve

vasilere izin verme ve vakfiye tanzim ve tesciline ve terkelerin tahrir ve verese arasında taksimine ve veresenin miras hisselerinin tâyinine mütedair hususları özel kanunlar tedvin olununcaya kadar carî esaslara göre rüyet ve halli) görevlerini Asliye mahkemelerine vermiştir. Kanunun 3 üncü maddesinde yazılı olan bu görevlerden hukuk; ticaret ve ceza dâvalarından başkaları 30/Eylûl/1330 tarihli tüzük gereğince Şer'iye mahkemelerinin görevlerinden bulunmuş idi. Gerçi işbu kanunda Asliye mahkemelerinin Şer'iye mahkemeleri yerine kaim olduğuna ve bu mahkemelere ait kazaî ve idarî bütün görevlerin bu mahkemelere verildiğine dair açık bir metin yok ise de kaldırılan Şer'iye mahkemelerine ait görevlerin Asliye mahkemelerine verilmiş olması bunların Şeriye mahkemelerinin yerine kaim olduğunu göstermekte olduğu gibi yine aynı kanunun 2 inci maddesinde Temyiz mahkemesindeki Şer'iye Dairesinin kaldırılarak yerine bir ikinci Hukuk Dairesinin ikame edildiğinin sarih olarak yazılı bulunması da yeni kurulan mahkemelerin kaldırılan Şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin yerinde kaim olduklarına delâlet etmekte bulunmuştur.

Asliye mahkemelerinin kaldırılan Şer'iye ve Bidayet mahkemelerinin yerine geçtikleri kabul edilince özel kanunlarla ve bu arada sözü geçen 1295 tarihli kararname ile Şer'iye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye Mahkemeleri tarafından yapılması gerektiği sonucuna varılır.

Adalet Bakanlığınca hemen bütün mahkemeler tek yargıçlı olduğundan ve kamulaştırılan mallara kıymet biçilmek için kurulan tahmin kurullarına yargıçların katılmaları halinde hukuk muhakeme usulleri kanunu gereğince (reddi hâkim) i gerektireceği yolunda ileri sürülen mahzur, Şeriye mahkemelerinin bu ödevi gördükleri zaman yaptıkları gibi yargıçın mahkemenin cüzülerinden olan yazıcılardan birini bu kurullara tâyin etmesi suretiyle önleyebilir. Tersine olarak muhammin kurullarına yargı makamından üye gönderilmemesi kabuledilecek olursa bu kurulların kurulması için kanunun koyduğu uzuvların biri eksik kalacağından kurulun tamam olamayacağı ve eksik üye ile yapılan işlemlerin de kanun önünde hükümsüz olması gerekeceği sonucu hâsıl olurki bu mahzurun da ancak kanunda yapılacak değişiklik ile giderilmesine imkân bulunabileceği düşüncesinde bulunan daire Başkanı Selâhattin Odabaşıoğlunun ayrışık oyuna karşı Millî Hukuk ve İdare tarihimizde büyük rol oynamış olan (Şer'iye) kurumu, ana yasamızın sağladığı yüksek hukuk prensipleri karşısında görevlerini tamamlamış diğer sosyal kurumlar gibi ortadan kalkmış bulunduğuna göre bu gibi tarihe karışmış kurumlara görev

tanıyan kanunun hükümlerinin; ana yasamızın lâyiklik ve yargıçların bağımsızlığı prensipleri karşısında kaldırılmış sayılması gerekmektedir. Bundan başka, Ana yasamızın 57 inci maddesinde: « yargıçlar kanunla gösterilenlerden başka genel veya özel hiç bir görev alamazlar.» yazılıdır.

Kararname tarihi ve o zamanki hukukî rejimimizle yargıçlara görev veren yeni ve asrî kanunlarımız ve rejimimiz gözönüne alınırsa yargıçlara bu gibi idarî hizmetlerin verilmesindeki hukukî engeller belirmiş olur. Esasen, yürürlükte olan uygulama dahi bilirkişi kurulunda yargıç bulundurmamak yolunda olduğundan ve Yargıtay da bu durumu kanuna uygun bulduğundan 1295 tarihli kararnamenin 7 inci maddesindeki (Şer'î Şerif) üyesinin bilirkişi kurulunda artık yeri olmayacağı düşüncesi çoklukla kabul edilmiştir." denilmiştir.

Gereği düşünüldü: Gerekçeleri daire tutanağında belirtildiği gibi Asliye mahkemeleri kaldırılan Şer'iye ve Bidayet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve bu arada 1295 tarihli kararname ile Şer'iye mahkemelerine verilmiş olan idarî ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektiği yolunda Birinci Daire Başkanı Selâhattin Odabaşıoğlunun daire tutanağında yazılı düşüncesi kendisi tarafından açıklanmış ve bu düşüncesine üyelerden Nusret Doğruer, Hüsnü Berker, Cemil Mete, Muammer As, Tevfik Talât Hıtay, Kâzım Sargın, Fazıl Özelçi, Reşit Çelebioğlu, Baha Arkaç, ve Muhittin Tekadda katılmış olmasına karşı 1295 tarihli kararnamenin yedinci maddesindeki (Şer'i Şerif) üyesinden bilir kişi kurulunda artık yeri olmayacağı yolundaki daire çokluk düşüncesi gösterilen sebeplere göre 12/11/1945 gününde çoklukla kanun hükmüne uygun görüldü.

942

I

Yazı Başlıklarına Göre Alfabetik Arama Cetveli

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
A		
Alman mahkeme teşkilâtı kanunu. Yazan: *Dr. Hâdi Tan*	12	1275
6/Kasım/943 tarihli Alman Çocuk Mahkemeleri Kanunu. Çeviren: *Ahmet Erdoğdu.*	3	248
Amerikan Çocuk Mahkemeleri. Çeviren: *Enver Erbil.* Yargıç	5	463
Arsa üzerine inşaat. Medenî Kanunun 648, 649, 650 nci maddelerinin incelenmesi Mahkemelerimizin tatbikatı ve bu konuya ait Yargıtay içtihatları. Yazan: *Ahmet Ziya Kayaoğlu.* (Ödemiş Ağır ceza mahkemesi üyesi).	12	1288
B		
Bâzı idarî makam ve kurulların Ceza tâyini yetkisi. Yazan: *Hamdi Öner.*	3	187
Belçika adlî sicil teşkilâtı. Yazan: *Ziya Balkuvar* (Adalet müfettişi).	12	1261
Beyyine külfetini tevcihte ikrarın mevkii. Yazan: *Suat Bertan* (İstanbul Hukuk Yargıçlarından).	4	307
Boşanma veya ayrılık dâvası açabilmek için mutlaka sulh teşebbüsünde bulunmuş olmak şartmıdır? Yazan: *İsmail Doğanay* (Yargıtay İkinci Hukuk Dairesi Raportörü)	10	1101
Borçlar Kanununun 53 cü maddesi üzerinde bir inceleme. Yazan: *Muhsin Tugsavul.*	9	946

945

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
C		
Ceza Hukukunda zaman aşımının kesiilmesi. Yazan: ***Dr. Nurullah Kunter***. (Ankara Yargıcı).	6	547
Ceza Kanununun 108 inci maddesi ve zina suçlarındaki tatbikatı. Yazan: ***Ziya Diril*** (Salihli C. Savcı yardımcısı).	1	14
Ceza Kanununun 486 ncı maddesi üzerinde bir inceleme. Yazan: ***İbrahim Vidinli***.	10	1110
D		
Dâvayı kazandık ama müddeabihi kaybettik, buna sebep olan Kanun meddesi. Yazan: ***Hidayet Aydıner*** (Avukat)	8	818
Delil tesbitine müteallik hükümler üzerinde bir inceleme. Yazan: ***Müfit Erkuyumcu***.	2	126
Devletler arası ceza hukuku harb ve suçları. Yazan: Dr. İur. ***Abdullah Pulat Gözübüyük***.	10	1096
Devlet Demir yolları İstimlâk Kanununa göre kamulaştırılan arazi ve gayrimenkullerin kamulaştırılma bedellerinin çoğaltılması için dâva açılabilirmi. Yazan: ***M. Celâl Bulut*** (Merkez Hazine Avukatı.)	1	9
E		
Ertelemenin muhtelif şekilleri ve bunların fayda ve mahzurları. Yazan: ***Dr. Fahri Çalkın***.	5	487
F		
Fâhiş faiz meselesi (Türk Yargıcı, Faiz miktarını serbest bırakan veya Türk Kanununun		

	Adalet Sayısı	Değişinin Sahifesi
Tâyin ettiği âzami hatten fazla faize müsaade eden yabancı kanunlara uygun olarak yabancı memleketlerde yapılan mukaveleleri muteber sayabilirmi?) Yazan: ***Doçent Dr. Osman Fazıl Berki.***	2	137
Farik ve mümeyyiz olmak ve bunun tâyini. Yazan: *Ahmet Erdoğdu.* (Kars C. Savcısı)	9	955
H		
Hakaret ve söğme suçları. Yazan: ***Hamdi Öner.***	10	1060
Haksız tahrik. Yazan: ***Doçent Dr. Faruk Erem.***	7	637
Haksız eylem ve bundan ötürü tazminatın azaltılması. Yazan: ***Dr. Zahid Çandarlı.*** (Ankara Sulh hukuk Yargıcı.)	3	209
Hayvan öldürme suçu üzerinde bir inceleme. Yazan: ***Ahmet Erdoğdu.*** (Kars C. Savcısı.)	1	3
Hususi hukukumuzda şekil ve yazılı şekil ile Hukuk muhakemeleri usulü Kanununun 287 nci ve sonraki maddelerine taallûk eden bir yargıtay kararı üzerinde inceleme. Yazan: ***Pertev Arat.***	3	225
Hususî hukukta meşru müdafaa. Yazan: *İsmail Doğanay.* (Yargıtay II nci hukuk dairesinde stajiyer raportör.)	5	468
İ		
İcra satışlarında ilân Yazan: ***Ali Karaca.*** (İcra yargıcı)	10	1091
İcra ve iflâs kanununun 344 ncü maddesinin uygulanması ve beliren boşluklar. Yazan: ***Veli Doğrul*** (Üsküdar icra yargıcı)	11	1219

947

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
İçtihatlar arasında (Varlık vergisi—Mirasın reddi—İştirak halinde mülkiyet—Zina, Zinanın affı) Yazan: *Dr. K. Fikret Arık.*	6	568
İftira cürmü üzerinde bir inceleme. Yazan: *Hamdi Öner*	11	1139
Israr kararı üzerine Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yapacağı inceleme. Yazan: *Veli Doğrul.* (Üsküdar S. Yargıcı.)	4	372
İştirak halinde mülkiyet ve tatbikatta bir birine zıt Yargıtay kararları. Yazan: *Rıza Yılmaz.* (Kütahya C. Savcı yardımcısı)	1	18
İyi bir adaletin şartları. Yazan: *İ. H. Karafakı*	11	1194
I		
Irza geçme cürmünde cezayı ağırlatıcı haller. Yazan: *Cevdet Özden*	12	1334
Irza geçme cürmü üzerinde bir inceleme. Yazan: *Cevdet Özden.*	11	1177
K		
Kalkışma (Teşebbüs) Yazan: *Hamdi Öner.*	12	1309
Konuta dokunma suçu ve bir Yargıtay içtihadı. Yazan: *Ahmet Erdoğdu.* (Kars C. Savcısı.)	5	481
Kan muayenesi — Federal mahkeme içtihatlarının tekâmülü. Çeviren: *Dr. Âmil Artus* (İstanbul Asliye Onuncu hukuk yargıcı)	9	920
M		
Mahcuz mallara istihkak dâvaları. Yazan: *Mufit Erkuyumcu.*	7	690

948

	Adalet Sayısı	Dergisinin Sahifesi
Medenî kanunun 610. maddesi (Reşit Çocuğun ana babasına tahsis ettiği iş veya gelirden dolayı tazminat hakkı) Yazan: ***Dr. K. Fikret Arık.***	5	454
Memleketimizde gayrimenkul kredi müesseseleri. Yazan: ***Prof. Namık Zeki Aral.***	7	655
Memuriyet görevini savsamak ve kötüye kullanmak suçları hakkında bir inceleme. Yazan: ***İbrahim Vedinli.*** (Ankara S. Yargıcı.)	4	336
Millî korunma Kanununda yapılan son değişiklikler. Yazan: ***Hamdi Öner.*** (Ankara Yargıcı)	8	801
Miras şirketleri hakkında bir inceleme Yazan: ***Dr. K. Fikret Arık.***	10	1043
Miras şirketi hakkında bir inceleme. Yazan: ***Dr. K. Fikret Arık.***	9	907
Müessir Fiiler üzerinde bir inceleme Yazan: ***Cevdet Özden***	9	931
N		
Noterlerin yapacağı işlerden. Yazan ***Kâzım Dereli***	II	1206
S		
Sanığın sorguya çekilmesi Yazan: ***İbrahim Vidinli.***	7	703
Sarhoşlukta ceza sorumluluğu. Yazan: ***Doçent Dr. Faruk Erem.***	6	580
Silâh çekme ve Bıçak çekme üzerine tenkidî bir inceleme. Yazan: ***Dr Abdullah Pulat Gözübüyük.***	4	380
Ş		
Şahsî hak dâvası. Yazan: ***Nejat Özoğuz.*** (C. Baş Savcı yardımcısı)	8	828

949

	Adalet Sayısı	Dergisinin Sahifesi
T		
Tapulu arazi zaman aşımı ile iktisap edilebilirmi? Yazan: *Eyup Sabri Erman.* (Zonguldak asliye hukuk yargıcı)	11	1212
Türk Ceza Kanununun ikinci maddesi Yazan: *Faruk Erem.* (Doçent Dr.)	8	781
Türk ceza Kanunu ile özel Kanunlardaki ızrar suçları üzerinde bir inceleme. Yazan: *Hamdi Öner.*	7	668
Türk ceza kanununun 29 cu maddesi. Yazan: *Faruk Erem* Dr. Doçent.	11	1158
U		
Uyuşmazlık Makememizin Kuruluşu münasbetile. Yazan: *Dr. Abdülkadir Özoğlu.*	4	350
Uyuşmazlık Mahkemesi hakkında düşünceler. Yazan : *Dr . K . Fikret Arık.*	4	317
V		
Vasiyetnamelerin tanzim işi bittikten sonra yapılacak işlemler ile bu konuya dâhil miras sözleşmesi hakkında nazari ve tatbiki izahat. Yazan: (*Kâzım Dereli.*)	12	1330
Vasiyetnameler ve tanzim şekilleri hakkında bir inceleme. Yazan: *Kâzım Dereli* (İsparta eski noter muavini)	9	970
Y		
Yargıtayın bir tevhidi içtihat kararı ile tatbikatta görülen noksanlar. Yazan: *Ertuğrul Bayındır.* (Ankara C. savcı yardımcısı.)	1	22

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sayfesi
K. FİKRET. ARIK Dr.		
1— İçtihatlar arasında (Varlık vergisi – Mirasın reddi — İştirk halinde mülkiyet Zina. Zinanın affı)	6	568
2— Medeni Kanunun 610. Maddesi (Reşit Çocuğun ana, babasına tahsis ettiği iş veya gelirden dolayı tazminat hakkı)	5	454
3— Miras şirketi hakkında bir inceleme.	9	907
4— Miras şirketleri hakkında bir inceleme.	10	1043
5— Uyuşmazlık mahkemesi hakkında düşünceler.	4	317
M		
MUHSİN TUGSAVUL		
Borçlar Kanununun 53 cü maddesi üzerinde bir inceleme.	9	946
MÜFİT ERKUYUMCU		
1 —Delil tesbitine mütecellik hükümler üzerinde bir inceleme.	2	126
2— Mahcuz malara istihkak dâvaları.	7	690
Namık Zeki Aral Prof.		
Memleketimizde ğayrimenkul kredi müesseseleri.	7	655
Nejat Özoğuz. (C. Baş Savcı yardımcısı) Şahsi Hak dâvası.	8	828
Nurullah Kunter. Dr. (Ankara Yargıçı.) Ceza hukukunda zaman aşımının kesilmesi.	6	547
O		
Osman Fazıl Berki . Dr. (Doçent .) Fâhiş faiz meselesi . (Türk Yargıcı, faiz miktarını serbes bırakan veya Türk Kanununun tâyin ettiği âzami hadden fazla faize müsaade eden yabancı Kanunlara uygun olarak yabancı memleketlerde yapılan mukaveleleri muteber sayabilirmi ?)	2	137

	Adalet Sayısı	Dergisinin Sayfesi
Ö		
Ömer Könü . (Konya C. Savcı yardımcısı.) Yüksek Yargıtay 4 ceza dairesinin T. C. K. 442 inci maddesi hakkındaki iki kararı üzerinde bir inceleme .	2	145
P		
Pertev Arat. Hususî hukukumuzda şekil ve yazılı şekilile Hukuk muhakemeleri usulü kanununun 287 inci ve sonraki maddelerine taallûk eden bir Yargıtay kararı üzerinde inceleme.	3	225
R		
Rıza Yılmaz. (Kütahya C. Savcı yardımcısı.) İştirak halinde mülkiyet ve tatbikatta bir birine zıt Yargıtay kararları.	1	18
S		
Suat Berten. (İstanbul hukuk Yargıçlarından.) Beyyine külfetini tevcihte ikrarın mevkii .	4	307
V		
Veli Doğrul. (Üsküdar icra yargıcı.) İcra ve iflâs kanununun 344 ncü maddesinin uygulanması ve beliren boşluklar.	11	1219
Veli Doğrul(Üsküdar S. Yargıcı.) Israr kararı üzerine Yargıtay ceza genel kurulunun yapacağı inceleme.	4	372
Y		
Yarının iş, para ve mübadele hukukunun esasları (Bretton Woods mukavelesi)	12	1239
Z		
Zahit Çandarlı. Dr. (Ankara S. H. Yargıcı.) Haksız eylem ve bundan ötürü tazminatın azaltılması.	3	209
Ziya Balkuvvar. (Adalet Müfettişi.) Belçika adli sicil teşkilâtı.	12	1261
Ziya Diril. (Salihli C. Savcı yardımcısı.) Ceza Kanununun 108 nci maddesi ve zina suçlarındaki tatbikatı.	1	14

956

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
II — Üniversiteler kanunu	9	951

IV

Tefsirler

(D)

Devlet memurları aylıklarının tevhit ve teadüüne dair olan 3656 sayılı kanunun 17 ci maddesinin tefsiri	4	896

V

Kararlar

(A)

I — Askeri ve mülki tekaüt kanununa ek 3255 ve 4463 sayılı kanunların yorumlanacak bir tarafı bulunmadığı hakkında 1489 sayılı Büyük Millet meclisi kararı	4	894
II — Avukatlık kanununun 18 ci maddesinin yorumlanmasına yer olmadığı hakkında 1490 sayılı Büyük Millet Meclisi kararı	4	898
III — Âzami satış fiyatlarını tesbit eden Bakanlar kurulu karar	7	726

(B)

Bâzı malların alım ve satımının kontoröle tabi tutulması ve bâzı kararların kaldırılması hakkındaki karar	7	728

(İ)

İhtikârı tetkik komsiyonlarının kadrolarının lâğvi hakkında Bakanlar kurulu kararı	7	732

(T)

Takip ve tahsilini imkân görülmeyen bâzı borçların silinmesine dair Büyük Millet Meclis ikararı	7	745

959

VI

Talimatnameler

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
(Ü)		
3885 numaralı kanunun 4 cü maddesinin 2 inci fıkrasına tevfikan Avukat stajı yerleri imtihanlarının icrası tarzına dair değişik yönetmelik	9	1013

VII

Projeler

(M)		
Mesleki hastalıkların tazmini hakkındaki sözleşmeye dair 42 numaralı Milletler arası Projesi	4	396
(S)		
Sınai müesseselerde hafta tatili yapılması hakkında 14 numaralı sözleşme Projesi.....	4	395

VIII

Tamimler

(A)		
I — Adalet dergisi abonesinin yenilenmesi hakkında.....	12	
II — Avukat Muhtar Girgin hakkında.....	8	866
(D)		
Dosyalarda sanıkların nüfus kaydı suretinin bulundurulması hakkında.	4	400
(H)		
Hakem kanunu ile ilgili işler H.....	2	151
(İ)		
I — İcra ve iflas kâtip ve müstahdem-		

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
leri haklarında inzibati ceza tâyinine yetkili olan makam hakkında.	8	870
II — İnfaz için başka yer C. savcılıklarına gönderilen ceza ilâmları hakkında..	8	869
III — İtirazın reîi kararlarından alınacak maktu resim hakkında.....	1	151
(N)		
Noter emanet paraları hakkında	2	151
(O)		
I — Orman Avukatı veya dâva vekili bulunmayan yerlerde idareyi temsil edecek orman memurları hakkında.....	4	400
II — Orman erlerinin yeni kıta adresleri hakkında.....	8	868
(T)		
Temyiz olunan ceza işlerine ait dosyalara imzaların ve sicil numaralarının okunaklı yazılması hakkında.....	8	868
(V)		
Veraset vergisinin tarh ve tahakkukuna yarayan belgelerin memurlarınca tetkikine noterlerin müsaade etmesi hakkında.....	8	867
(Y)		
I — Yargıç kanununun 50 ci maddesi gereğince toplanan ayırma genel kurulu hakkında	6	635
II — Yargıç ve C. Savcılarının Partilerin siyasi mücadelelerine katılamıyacağı hakkında	8	867

	Adalet dergisinin Sayısı	Sahifesi
V—Haşiyeli ve izahlı umumi ve hususi kanunlardaki Tahkik ve takip usulleri. İzmir Nefaset matbaası yayını	7	748
VI—Hukkuk dergisi	1	85
.....	4	407
VII — Hukuk fakültesi Dersleri. Istanbul Hukuk Fakültesi talebe cemiyeti yayınlarından	2	154
VIII — Hukuk ve içtihatlar dergisi	7	751
.....	8	886
.....	12	1361

(İ)

I—İcra ve iflâs hukuku. Müellifi: Ordinaryüs Pr. Mustafa Reşit Belgesay.....	6	609
I—İdare dergisi.....	1	86
.....	2	158
.....	4	406
.....	8	881
.....	9	1023
.....	11	1233
III—İdare hukuku (umumiyet itibarile idari nizam. Müellifi Atıf Akgüç, Sahir Erman	6	599
IV—İdari kazada dâva açma müddeti. Asistan Lutfi Duran	1	32
V—İdeal Milliyetcilik, Cahit Okurer	4	403
VI—İki yeni Yargıtay kararları dolayısile memuriyet vazifesini ihmal ve suiistimal suçlarını bir birlerinden ayırmaga yarayacak kıstas, Doçent Dr. Sulhi Dönmezer.	1	32
VII—İleri hukuk	1	87
.....	2	158
.....	4	405
.....	4	406
.....	5	510
.....	6	613
.....	8	880
.....	10	1130
.....	10	1131
.....	10	1132
.....	12	1360

964

972

974

İcabî uyuşulmazlık — idare aleyhine açılmış dâva

II—İcabî uyuşmazlık ihdası için adalet mahkemelerinde idare aleyhinde bir dâva açılmış olmalıdır. Adalet mahkemesindeki bir dâva bir rektör ve dekanının şahsı aleyhine açıldığı ve idare bu dâvada yer alarak vazife itirazında bulunmak fırsatını elde edemediği takdirde idareye hariçten uyuşmazlık ihdası için tahrik yetkisi tanınamaz.(Uyuşmazlık K.8)

Tarih :
Sayı : Esas .46/19 Karar . 46/7 — 10 — 23

(T)

Tapu sicilinin tutulmasından sorumluluk

1 — Ankara imar müdürlüğü Belediyeye bağlı bir tüzelkişilik hükmündedir . Bu bakımdan onun mali sorumluluğu doğrudan doğruya kendi tüzelkişiliğini ilgilendirir , Hazineye raci olamaz ,

2— Medeni kanununun 917 maddesine dayanılarak hazine aleyhine açılan dâvalara adalet mahkemeleri bakar.

3 — Vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesince incelenebilmesi için dâvalı idarenin vazife itirazında bulunması ve adalet mahkemesinin vazifesizlik kararı vermiş olması lâzımdır . (MK. 917 1351 sayılı K 6, 7 HMUK. 74, 75 4788 sayılı K. 8)

Tarih : 7/2/946
Sayı : Esas .6 Karar . 2 — 5 — 9

Tasarruf - tazminat — tetkik mercii

II — Bir kül teşkil eden idarî tasarruf mühtevasını kaza marcilerinin aksine bir metin mevcut olmadıkça ayrılması için hukuki bir sebep ileri sürülmiyeceğinden âmme kanununa binaen Devletin vâkı el koyma kararına dayanılarak tesbit edilen tazminat miktarına karşı itirazın tetkik mercii idari kazadır .

Tarih : 5/7/946
Sayı : Esas , Karar; — 9 — 21

XIV

DANIŞTAY KARARLARI

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
Şer'i şerif üyesi — bilirkişi		
1 — 1295 tarihli kararnamenin 7 ci maddesindeki (ŞER'i şerif) üyesinin bilir kişi kurulunda yeri yoktur, 2 — Asliye mahkemeleri, kaldırılan şer'i ye ve bidâyet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve bu arada 1295 tarihli kararname ile şer'i ye mahkemelerine verilmiş olan idari ödevin de Asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektir. (1295 tarihli kararname md. 7) Tarih : 12 / 11 / 945 Genel kurul . Sayı : Esas . 45/54 . Karar . 130.	12	1
1 — 1295 tarihli kararnamenin 7 ci maddesindeki (Şer'i şerif) üyesinin bilir kişi kurulunda yeri yoktur. 2 — Asliye mahkemeleri , kaldırılan şer'i ye ve bidayet mahkemeleri yerine geçtiklerinden özel kanunlarla ve bu arada 1295 tarihli kararname ile şer'i ye mahkemelerine verilmiş olan idari ödevin de asliye mahkemeleri tarafından yapılması gerektir. (1295 tarihli kararname md.7. 469 numaralı kanun md. 3, 8. Anayasa , 57 .) Tarih : 15/10/945 Birinci daire . Sayı : Esas . 20. Karar. 16.	12	1

XV

İsviçre Federal Mahkeme Kararları Mevzuuna Göre Alfabetik Arama Cetveli

	Adalet dergisinin Sayısı	Sahifesi
(A)		
Âdî kira	1	64
.....	5	516
.....	6	621
Akıl zayıflığı sebebile hacır	5	541
Alacağın temliki	1	100
Ana, babanın çocugun malları üzerindeki idare ve intifa hakkı	1	73
Ana, Babanın sorumu	7	766
(B)		
Babalık dâvası	3	282
.....	4	423
.....	6	619
Basın hüriyeti	3	272
Beyyine külfeti	5	527
Bina sahiplerinin mesuliyeti	1	83
Bir çocugun müterafik fiili	7	766
Borcun nakli	1	74
Borcun tevdii	1	68
Boşanmış eşlerin çocugu	1	73
Boykot	4	447
.....	5	512
(C)		
Cezaî şart	1	70
.....	3	293
(Ç)		
Çocugun mahfuz hissesi	1	73
(D)		
Dernek (Cemiyet)	1	97
.....	7	772
Dikilen şeyler	7	756

981

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
(E)		
Edada imkânsızlık	6	621
Eski teselsül	1	88
Evli kadının ikametgâhı	3	279
Evli kadının kocasına kefaleti	4	451
(F)		
Faizler	7	760
Federal mahkeme kararları hakkında tashihi karar talebi	7	772
Fiyat farkı esası üzerine yapılan işlemler	3	301
	4	408
(G)		
Gayrimenkul rehni	7	756
Geç doğum halinde karine	3	282
(H)		
Hacir	3	282
	5	541
Hacir dâvasında salâhiyetli mahkeme	3	298
Haciz	5	527
Hakkı düşüren müddet	4	423
Haklı sebeplerden dolayı bağıtın feshi	3	293
	5	516
Haksız fiil	1	97
Haksız fiilden mütevellit mesuliyet	1	100
	3	272
	3	285
	4	413
	7	763
Haksız rekabet	4	447
	5	512
	6	625
Hapis hakkı	5	516
Hayat sigortası	3	286
Hizmet bağıtı	3	293
Hükmün ilânı	4	421
Hüriyeti bağlayan ceza ile mahkûmiyet	3	282
(İ)		
İhdas edilen tehlike sebebile sorum	7	766
İhtira beraatı	4	421
İhtiyat tedbirleri	3	285

952

	Adalet Dergisinin Sayısı	Sahifesi
(V)		
Vasinin Sorumu	4	484
Vasiyeti tenfiz memuru	5	528
Vesayet	4	484
Vekâlet	1	104
Velâyet hakının nez'i	1	73
(Y)		
Yaagıç hukuku	7	766
(Z)		
Zaman aşımı	1	82
.....	7	760
Ziyaret hakkı	7	776

985

Kanunun Maddesi	Adalet dergisinin Sayısı	Sahifesi
58	7	765
58	7	766
60	3	285
63	4	431
92	1	68
92	3	284
96	1	68
96	3	284
99	5	517
110	3	283
111	3	286
119	4	441
129	1	82
135	7	760
137	7	760
139	4	423
160	1	70
163	3	293
164	1	100
164	4	441
168	1	68
178	1	74
181	1	74
195	5	532
216	1	95
229	1	95
269	1	64
269	5	517
272	5	517
339	3	285
352	3	293
371	1	82
394	1	104
404	1	104
413	3	284
413	5	522
417	3	284
417	5	522
496	3	281
497	3	281
505	3	283
513	3	301
513	4	408
637	4	438
648	4	416
İsviçre İcra ve iflâs kanunu..... 68	4	431

	Kanunun Maddesi	Adâlet Sayısı	dergisinin Sahifesi
	92	1	100
	109	5	527
İsviçre kanunn medenisi	23	3	298
	25	3	279
	26	3	298
	27	7	772
	52	7	772
	55	1	98
	55	6	626
	59	7	7.2
	60	7	772
	61	7	772
	84	5	535
	85	5	535
	87	5	535
	93	1	100
	119	6	621
	144	3	279
	156	7	776
	157	1	73
	170	3	279
	177	3	271
	177	4	431
	190	1	74
	196	5	527
	252	3	295
	256	3	281
	253	6	616
	254	3	295
	254	6	616
	255	3	295
	257	6	616
	269	6	621
	292	1	74
	298	1	74
	308	4	423
	314	3	282
	314	3	295
	314	6	616
	314	6	620
	315	3	295
	328	5	514
	329	5	514
	333	7	766
	336	3	288

988

	Kanunun Maddesi	Adâlet Sayısı	dergisiniu Sahifesi
Türk borçlar kanunu	1	3	301
	1	4	408
	10	3	286
	18	3	301
	18	4	408
	41	1	98
	41	4	413
	41	4	447
	41	7	766
	43	5	517
	44	4	413
	44	5	517
	45	1	109
	45	3	285
	48	4	447
	48	6	626
	49	3	272
	49	4	421
	50	1	98
	54	4	413
	54	7	766
	55	6	626
	58	3	287
	58	6	630
	58	7	766
	60	3	285
	62	4	431
	91	1	68
	91	3	284
	95	1	68
	96	3	284
	98	5	517
	109	3	283
	117	4	441
	127	1	82
	133	7	760
	135	7	760
	137	4	423
	147	1	100
	158	1	70
	161	3	293
	162	1	100
	162	4	441
	166	1	68
	177	1	74
	179	1	74

990

Adalet Dergisi

Sayısı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur

Adalet 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 meriler kanunu mülâhazalar	40
Ceza Muhakemeleri kanunu a esbabı mucibesi	50
Adalet Mantığı	300
(941—942) Yılları Yargıtay Ceza Kararları	300

Adı	*Fiyatı*	*Kr.*
Ceza Muhakemeleri usulü kanunu üzerinde bâzı 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	

Dergiye konulmak üzere gönderilen yazılar yeni türkçe terimlerle yazılmış olmalıdır.

995



996

1946

Yargıtay Kararları

Ceza Bölümü

Alfabetik arama cetveli

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA
997

Genel Arama

Sahife

I — İçtihat birleştirme genel kurulu kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli 4

II — Genel kurul kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli 5

III — Birinci ceza dairesi kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli 11

IV — İkinci ceza dairesi kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli 12

V — Üçüncü ceza dairesi kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli 15

VI — Dördüncü ceza dairesi kararları öz ve mevzularına göre alfabetik arama cetveli 16

VII — Hususi daire kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli 35

VIII — Bu kararlar içinde adı geçen kanunların maddelerine göre arama cetveli 36

IX — İşlenen suçun nevi ve mahiyetine göre alfabetik arama cetveli 43

X — Bu kararlar içinde adı geçen kanunların bulunduğu yeri gösteren cetvel 56

Dördüncü Ceza dairesi kararları alfabetik Arama cetveli

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(B)

Bir Eylemle Kanunun Birden Fazla Hükmüne Aykırılık

Aynı fiille alıkoyma ve zina suçu işlenirse zinadan ceza verilmez(CK 79)
Tarih: 27/11/945
Sayı: Esas. 10652 Karar 11038 — 2 — 27

Bir Eylemle Kanunun Birden Fazla Hükmüne Aykırılık — Memura Mukavemet

Memurların birden fazla olması memura mukavemet suçununda birden fazla olmasını veya teselsül halini gerektirmez. (CK 80, 266)
Tarih: 13/11/945
Sayı: Esas. 9968 Karar 10525 — 4 — 57

(C)

Ceza Evinden Kaçma

I — CK 249 para cezasından verilen hapis cezasını çekmekte iken ceza evinden kaçan kimse hakkında da uygulanır. Para cezasının ödenmesi kaçmadan verilen cezaya tesir etmez. (CK 299)
Tarih: 28/2/945
Sayı; Esas; 270 Karar. 187759 — 6 — 93

II — CK 299 para cezasından çevrilen hapis cezasını çekmekte iken ceza evinden kaçan kimse hakkında da uygulanır. Para cezasının ödenmesi. kaçmadan verilen cezaya tesir etmez.(CK 299)
Tarih: 28/12/945
Sayı: Esas. 270 Karar. 12759 — 7 — 199

Ceza Sorumluluğu Olmıyan Küçükler

54 madde ile tedbir alabilmek üzere duruşma yapılması gerektir. (CK 54)
Tarih: 11/12/945
Sayı: Esas. 11877 Karar 11781 — 3 — 46

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
2—Yeni ceza ağır hapis cezası ise ertelenen hapis cezası ertelenmiş kalır. (CK 95, 230, 240) Tarih: 4/8/946 Sayı : Esas. 2465 Karar. 2711	7	105

(H)

Hakaret

Suç sayılmayan hakaret de diğer tarafın hakaretine verilen cezayı düşürebilir. (CK 485)
Tarih: 8/11/945
Sayı: Esas. 9447 Karar. 10228 — 3 — 40

Hakdüşümü Süresi

I—Kovuşturması şikâyete bağlı suçlarda hakdüşümü süresinin işlemeye başlaması için şikâyet hakkı olan kimsenin suçun işlendiğine inanması ve bunun için de inandırıcı delillere sahip olması lâzımdır. (CK 108)
Tarih: 26/10/945
Sayı : Esas. 9408 Karar. 9736 — 2 — 25

II—Süresinde şikâyet yapılmadığı için şikâyet hakkının düşmüş olduğu görülünce dâvanın düşmesine karar verilemez. Kanun ne kararı verileceğini göstermediği için takibata yer olmadığı kararı verilebilir. (CK 108)
Tarih: 10/11/945
Sayı : Esas. 10093 Karar. 10448 — 3 — 42

Hakkı Olmayan Yere Tecavüz

CK. 513-2 deki menfaat kaydı sudan intifaa maksurdur. (CK. 513/2)
Tarih: 12/4/946
Sayı : Esas. 3969. Karar 4795 — 9 — 138

Halkı Rahatsız Etmek

Başkasına ait evin içini görmek kastile yatak odasına çıkmak CK. 547 deki suçu teşkil eder. (CK. 547)
Tarih: 17/4/946
Sayı : Esas. 4213. Karar. 5019. — 9 — 139

Hayvan Hırsızlığı

Hayvan hırsızlığı hakkındaki Kanunun 17 maddesi ile sürgün cezası ancak şayian zan altında bulunanlara verilir (Hayvan sirkatinin men'i H.K. 17)
Tarih: 24/1/946
Sayı : Esas. 13507 Karar. 894 — 5 — 73

1014

	Adalet Dergisi Sayi	Yargıtay Kararları Sahife
Hüküm — Hırsızlık		
Eve girerek çalmaktan açılan dâva da konuta dokunmadan ceza verilmesi için ayrıca bir dâva açılmasına lüzum yoktur. (CMUK. 258. CK. 193.) Tarih: 10/5/946 Sayı : Esas. 5344. Karar. 6103	10	150
Hüviyet Vermemek veya Yanlış Vermek		
Yanlış hüviyet veren hakkında yalnız 528/2 uygulanır. (CK 528/2) Tarih: 10/1/946 Sayı : Esas. 12502. Karar. 218	5	75
(İ)		
İçtima		
I—77 Maddeye göre içtima yapıldığı takdirde 69 madde uygulanamaz. (CK 69, 77) Tarih: 8-1-946 Sayı : Esas. 13679 Karar. 150	7	99
II—Bir veya bir kaç suç cezası kesinleştikten sonra bir veya bir kaç suç işleyen kimsenin evvelki cezaları 69 ile içtima ettirilmiş olsa bile bütün suçlar 77 maddeye göre içtima ettirilir. (CK. 77) Tarih: 4-4-946 Sayı : Esas. 3492. Karar. 4305.	9	133
İçtima—Kızlık Bozma—Alıkoyma		
Alıkoyma ve kızlık bozma ayrı fiillerdir. (CK 78, 423, 429) Tarih: 16-3-946 Sayı : Esas. 2740. Karar. 3324	8	116
İçtima—Tekerrür		
En uzun süreli cezanın içtima mahsulü olan eski hükümde bulunması sebebile yeniden içtima yapılmak için eski içtimanın çözülmesinde bir fayda yoktur. (CK 68, 69, 266, 273, 466, 571.) Tarih: 18-9-946 Sayı : Esas. 9970. Karar. 9815.	12	166
İçtima—Teselsül		
I—Bir sene ara ile iki kere sürgünden kaçma iki		

1017

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
ayrı suçtan CK 80 uygulanamaz. 2 - Sanığın kaçtığı sürgün yerine getirilmesi mevkufiyet sayılmaz. (CK 40, 80, 204) Tarih: 20-3-946 Sayı : Esas. 2501. Karar. 3501	8	118

İftira

I—İftiradan vaz geçme yargılama bitmeden önce olursa kanunî hafifletme sebebi sayılır. (CK 285-7) Tarih: 3-11-945 Sayı : Esas. 9800. Karaz. 10009 | 8 | 87

II—Aleyhinde isnatta bulunulan şahıs hakkında ademi takip kararı verilmişse isnattan rücu halinde cazanın altıda biri hükmolunur. (CK 285) Tarih: 14-3-946 Sayı : Esas. 2144 Karar. 3804 | 8 | 116

İnancı Kötüye Kullanmak

—Kiraya verilen eşyanın iade edilmemesi hukukî hâdisedir. Suç değildir. (CK. 508) Tarih: 15-3-946 Sayı : Esas. 2423 Karar. 3279 | 8 | 125

İnancı Kötüye Kullanma — Kalkışma

— CK. 508 deki (tahvil ve tağyir), tahvil ve tağyir edenin mal sahibini zarara sokmasının tahakkukuna bağlıdır. İmza edilecek kısmın ayrılmamış olması halinde suç tamamlanmamış demektir. (CK 61, 508) Tarih: 11 / 4 / 946 Sayı: Esas. 3656. Karar. 4729 | 9 | 136

İtiyat

1 — İtiyat için önce verilen iki mahkûmiyetin yerine getirilmiş olması gerektir. 2 — Sarhoşlukta itiyat için önceki mahkûmiyetlerin de CK 572 ile verilmiş olması lâzımdır. (CK 572) Tarih: 2 / 11 / 945 Sayı: Esas. 10393 Karar. 9937 | 8 | 86

(I)

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
İzrar		
Sulamak için olmayan su bendinin tahribinde 516/5 uygulanamaz. (CK 516) Tarih: 28 / 3 / 946 Sayı: Esas. 3290 Karar. 3958	8	120
İzrar — Hırsızlık		
Hırsız çaldığı malı yakarsa ayrıca izrardan ceza verilmez. (CK 516) Tarih: 11 / 3 / 946 Sayı: Esas. 2229 Karar. 3037	8	115

(K)

Kalkışma		
— Eksik kalkışmada 522 madde uygulanamaz. (CK 61, 522) Tarih: 10 / 12 / 945 Sayı: Esas. 12724 Karar. 11693	2	38
I — Eksik kalkışmada 522 madde uygulanamaz. (CK 61, 52) Tarih: 10 / 12 / 945 Sayı: Esas. 12724 Karar. 11693	4	60
Kamu Dâvası		
Sıcı, kamu dâvasını kovuşturmadan vaz geçemez, (CMUK 163.) Trih: 9/5 946 Sıı : Esas. 5117. Karar. 6042.	10	148
Karı Koca Gibi Geçinmek		
Ayrılma kararı kesinleşmemiş olan kadın evli sayılır. (CK. 41.) Tarih: 10/5/946 Sıı: Esas. 5115. Karar. 6119.	10	149
Katılma		
Şahsi hak için hukuk mahkemesine gidileceğinin söylenmesi ceza isteği ile yapılan katılmadan vaz geçme sayılmz. (CMUK. 372) Trih: 14/12/945 Sıı: Esas. 11438 Karar. 11827	3	47

619

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
Tarih: 22—9—945 Sayı: Esas.7533 Karar.8213	1	15
II — Bekçiler, zabıta memurları ile birlikte ve onlara muavenet halinde olmadıkça kuvvei cebriye istimaline yetkili değildir. (CK 245) Tarih: 21—2—946 Sayı: Esas, 1114 Karar 12210	8	113
III — Tutulması emredilen sanıkların yakalanmaktan başka suretle tutulması kabil olup olmadığının araştırılması lâzımdır (CK. 245) Tarih: 3—4—946 Sayı: Esas. 3243. Karar. 4236.	9	131
IV — Karakola şahit sıfatile getirilen kimse hakkında da zabıta memurlarının kuvveicebriye istimaline yetkileri bulunmasına göre 245 ci maddeye uyan suça 99 cu maddenin uygulanması yalsuzdur. (CK. 99, 245, 251, 456.) Tarih: 30—9—946 Sayı Esas. 10390. Karar. 10217.	12	169
Müessir Fiil Cerhî yaranın işe ergel olma müddeti on günden fazla değilse, on gündenfazla işe engel olan raddî yaraladan dolayı verilen ceza CK 457 ile artırılamaz (CK 456.475) Tarih: 22/1/946 Sayı : Esas. 13584 Karar. 737	5	77
Müessir fiil — Ağırlatıcı Sebep 20 Günden fazla işe engel olan kırık, bıçaktan hâsıl olmadığına göre diğer bıçak yarasının işe engel olma müddeti 20 gün geçmediği takdirde 456/2 ile verilen ceza 457 ile artırılamaz. (CK 456, 457) Tarih: 2/2/946 Sayı : Esas. 264 Karar. 1349	8	112
Müessir — Fiil Tehlikeli Hayvanları Başı Boş Bırakma 563 maddesi sırma gibi fiili netice vermemek şartile tehlikeli hayvanları başı boş bırakma halinde uygulanır (CK 456, 563) Tarih: 14/12/946 Sayı : Esas. 11353 Karar. 11983	4	62

1022

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(S)

Salâhiyetsiz Resmî Elbise Giymek

Askerî kıyafet tam olmadıkça salâhiyeti olmadan resmî elbise giymek suçu meydana gelmez. (CK. 253.)

Tarih: 11/5/946
Sayı : Esas. 5193. Karar. 6144. — 10 — 151

Sahtecilik

1 — Orman nahliye tezkiresi CK 355 ve 356 maddede yazılı" Vesika"lardandır.

2 — Tahriflerin iğfal kabiliyetini haiz olmayacak kadar bâriz olduğu hakkındaki bilir kişi raporunun reddedilmeden mahkûmiyet kararı verilmesi yolsuzdur. (CK. 355, 356.)

Tarih: 7/5/946
Sayı : Esas. 5301. Karar. 5939. — 10 — 146

Sarhoşluk

İhtiyarî sarhoşlukta, sarhoşluk suçundan başka işlenilen diğer suçların da cezası verilmek gerektir. (CK 48/2, 572)

Tarih: 6/3/946
Sayı : Esas. 2161 Karar. 2828 — 7 — 108

Sarkıntılık

Donu çıkarılmaksızın mağdurun tenasül aletinin ellenmesi fiili, sarkıntılık teşkil eder. (CK. 421.)

Tarih: 11/4/946
Sayı : Esas. 4309. Karar. 4796. — 10 — 155

Süre — Tatil

Meşhut ve mevkuflu olmayan dâvalarda tebliğ, temyiz ve yokluk kâğıdı verme süreleri yıllık tatilde işlemez. (CMU K 40, 423)

Tarih: 27/10/945
Sayı : Esas. 11012 Karar. 9781 — 2 — 26

(Ş)

Şahsî Dâva

Kanun yoluna baş vurarak şahsî dâvaya istinat eden Savcının bozmadan sonraki duruşmalarda hazır olması gerektir. (CMUK 347)

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
Şikâyet Hakkı Süresi — Evlenme Vaidile Kızlık Bozma		
Evlenme vaidile kızlık bozmada şikâyet hakkı süresi mağdurun aldatıldığına vâkıf olduğu tarihten başlar. (CK 103, 423)		
Tarih: 4/12/945		
Sayı : Esas. 10774 Karar. 11380	2	30
Şikâyet — Kızlık Bozma — Alıkoyma		
Yaş düzeltilmesine ait hükmün kesinleşmeden önce nüfustaki yaşa bakılır. (CK 423, 425, 430)		
Tarih: 19/12/945		
Sayı : Esas. 13081 Karar. 12243	4	63
Şikâyetten Vaz Geçme — Düşme Kararı — Beraet Kararı		
Son tahkikat sonunda beraet kararı verecek durumda olan mahkeme şikâyetten vazgeçilmesi sebebile muhakkak düşme kararı vermeğe mecbur değildir. (CK 99 CMUK 253)		
Tarih: 8/11/945		
Sayı: Esas. 9494 Karar. 9494	3	41
(T)		
Tahrik — Taksirli Suç		
Taksirli suçlarda tahrik olmaz. (CK 492/2. 51/1. 55/3, 4. 59)		
Tarih : 8/12/945		
Sayı : Esas. 11546 Karar. 11536	2	31
Taksirli Müessir Fiil — İçtima		
1 — 459 maddenin 3 fıkrasındaki (bir kaç kişi) den kasit(ikiden fazla kimsedir)		
2 — Tedbirsizlikle ikiden fazla kimsenin yaralanmasına sebep olma halinde ortada bir tek suç vardır. (CK 459)		
Tarih: 23/11/945		
Sayı: Esas. 10315 Karar. 10828	4	58
Taksirli Öldürme Suçu		
Tedbirsizliğin âfaki mülâbazalarla değil, ailenin iktisadi durumu ölçülmesi gerekir. (CK 455.)		
Tarih: 14/5/946		
Sayı : Esas. 5474. Karar. 6240.	10	151

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
Taksirli Yangıncılık		
CK 383 uygulanması için yanan şeylerin 369 ve sonraki maddelerde yazılı bir şey olması lâzımdır. (CK 383)		
Tarih: 25/12/ 945		
Sayı : Esas. 12320 Karar. 12503	4	64
Tazminat — Taksirli Müessir Fiil		
İaşenin başkası tarafından temin edilmekte olması tazminat hükümedilmesine engel değildir.		
İki kişinin tedbirsizlikle yaralanmasında 459/3 uygulanamaz. (CK 459)		
Tarih: 12/12/945		
Sayı: Esas. 11474 Karar. 11855	3	46
Tehdit		
Ağır olan şartlı tehdit, âdi tehdidi de ihtiva eder. (CK 188)		
Tarih: 1/11/945		
Sayı : Esas. 9029 Karar. 9871	3	35
Tehdit		
İçinde fişenk bulunmayan ve esasen bozuk olan tabanca tehdit için kullanılmaya elverişli değildir. (CK 369)		
Tarih: 8/3/946		
Sayı : Esas. 2695 Karar. 2895	7	108
Tekerrür		
Tekerrür dolayısı ile yapılan artırmanın, eski cezayı geçmemek üzere yeni suç için verilen hem hapis ve hemde para cezasından yapılması mümkün olduğu gibi, yine eski caza miktarı gözönünde tutulmak üzere yalnız bir nevi cezada artırılabilir. (CK 81)		
Tarih: 23/2/946		
Sayı : Esas. 1358 Karar. 2350	8	114
Tekerürr — Emniyeti Umumiye Nezareti		
1 — Emniyeti Umumiye nazareti tedbirine muhalefet müstakil bir suçtur. Sanıklar hakkında o tedbirin verilmesini gerektiren suç dolayısile tekerür hükümleri uygulanır.		
2 — Emniyeti Umumiye nezaretinden her kaçış ayrı bir suçtur. (CK. 28, 81)		
Tarih: 3/4/946		
Sayı : Esas. 3183. Karar. 4228.	9	130

1027

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
Tekerrür — Uyuşturucu Maddeler		
Tekerrür sebebile sürgün cezası verilmesi asıl cezaların tekerrürle artırılmasına engel değildir. (CK 404)		
Tarih: 11/12/945		
Sayı : Esas. 11357 Karar. 11715	2	34
Temyiz Kabiliyeti		
Kabahatten verilen 20 liradan aşağı hafif para cezasına ait hüküm suçun cürüm olduğu ileri sürülerek temyiz edilebilir. (CMUK 305)		
Tarih: 4/4/946		
Sayı : Esas. 3823. Karar. 4258.	9	132
Temyiz Kabiliyeti—Memur Suçları		
1 — Kabili temyiz olmayan hükümler görev bakımından temyiz olunabilir.		
2 — Sevkte CK 251 bulunduğu takdirde idare heyetiden verilmiş son tahkikatın açılması kararı lâzımdır. (CMUK. 305 CK. 251 Mem MK. 1)		
Tarih: 8/8/946		
Sayı : Esas. 14136 Karar. 4536	9	135
Temyiz şartı — Eski hale getirme		
Temyiz dilekçesinin verildiginden itibaren bir hafta içinde yatırılması gereken depo parası mücbir halin geçmesinden itibaren bir hafta içinde verilecek eski hale getirme dilekçesi ile birlikte yatırılabilir.		
(CMUK 42,310)		
Tarih: 24/11/945		
Sayı : Esas . 12222 Karar . 10928	2	1278
Teşebbüs		
Kaldırılan keserin hangi tarafiyle vurulacagi kestirilemiyeceğinden teşebbüs halinde kalan suça 457 madde uygulanamaz.		
(CK. 61 . 62, 456 , 457)		
Tarih : 30/3/946		
Sayı : Esas . 3211 Karar. 4098,	9	128
(U)		
Uyuşturucu maddeler		
Uyuşturucu maddeleri izinsiz satmak için yanında bulundurmak kâfidir. Ticaret kasdı unsur degildir. (CK. 403)		
Tarih : 26/4/945		
Sayı : Esas . 4838. Karar. 5419,	10	144

1028

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

Hususi daire kararları alfabetik Arama cetveli

(D)

Dükkân kapama cezası

I — Hükümden sonra ve cezanın yerine getirilmesinden önce sırf bu cezanın tamamen yerine getirilmemesini sağlamak üzere dükkânın ikiye bölünmesi ve ortaklardan birinin kendi namına yeniden dükkân açması cezanın yerine getirilmesine mâni olamaz. (CK 69, 76 MKK 63)

Tarih : 29/12/945

Sayı : Esas . 4143 Karar. 4066 — 6 — 94

II — Hükümden sonra ve cezanın yerine getirilmesinden önce sırf bu cezanın tamamen yerine getirilmemesini sağlamak üzere dükkânın ikiye bölünmesi ve ortaklardan birinin kendi namına yeniden dükkân açması cezanın yerine getirilmesine mâni olamaz. (CK. 69, 76 MKK 63)

Tarih : 29/12/945

Sayı : Esas. 4143 karar. 4068 — 7 — 110

(Z)

Zoralım — Milli korunma suçları

Milli korunma Kanununun 57 maddesinin 6 ıncı bendinde yazılı mallar, hükümlüye ait olan mallardır. (MKK 57/6)

Tarih : 26/1/946

Sayı : Esas . 168 Karar. 180 — 7 — 104

Madde	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
55	31	2
59	31	2
59	87	6
61	33	2
61	60	4
61	128	9
61	136	9
62	128	9
65	165	12
66	170	12
68	166	12
69	94	6
69	99	7
69	110	7
69	166	12
76	94	6
76	110	7
77	99	7
77	133	9
78	33	3
78	116	8
78	124	8
79	6	1
79	34	3
79	119	8
80	38	3
80	48	3
80	57	4
80	98	7
80	118	8
80	154	10
80	165	12
81	89	6
81	114	8
81	130	9
81	141	9
81	165	12
89	73	5
89	136	9
89	165	12
95	70	5
95	105	7
99	29	2
99	41	3
99	55	4
99	153	10

1033

Madde	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
99	169	12
102	56	4
108	30	2
108	42	3
108	49	4
108	58	4
108	117	8
108	35	3
193	137	9
193	148	10
193	150	10
194	123	8
202	11	1
202	120	8
203	98	7
204	22	2
204	118	8
210	15	1
222	42	3
222	165	12
223	165	12
227	15	1
228	22	2
230	76	5
230	105	7
230	134	9
240	22	2
240	105	7
240	120	8
245	15	1
245	85	6
245	113	8
245	131	9
245	169	12
245	170	12
251	135	9
251	154	10
251	169	12
252	75	5
252	142	9
253	151	10
254	144	10
258	124	8
258	144	10
260	144	10
264	76	5

	Madde	Yargıtay Kararları Sahife	Adrlet Dergisi Sayı
	295	67	5
	305	31	2
	305	127	9
	305	132	9
	305	135	9
	305	145	10
	309	121	8
	310	27	2
	321	4	1
	326	61	4
	536	41	3
	347	132	9
	350	106	7
	352	106	7
	363	54	4
	365	41	3
	371	28	2
	372	47	3
	411	171	12
	423	26	2
	491	25	2
(Ç)			
Çiftci mallarının korunması hakkında Kanun No : 4081	26	169	12
(D)			
Devlet Demir yolları ve Limanları teşkilât ve vezaifine dair Kanun No: 1042	6	154	10
(H)			
Hâkimler Kanunu. No: 2556	99	79	5
	00	134	9
Hâyvan sırkatinin men'i hakkında Kanun. No:	15	54	4
	17	76	5
(M)			
Maadin nizamnamesi	43	103	7
	95	103	7
	99	103	7
	222	103	7
Memurin muhakematı Kanunu	1	13	1
	1	185	9
Millî korunma Kanunu. No: 3780	57	7	1
	57	104	7
	63	94	6
	63	110	8
(O)			
Orman Kanunu. No: 3116	105	81	6
	105	83	6
	105	96	7

1038

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
Eski hale getirme	27	2
Evlenme vidile kızlık bozma	30	2
.....	152	10
(F)		
Firar	76	5
(G)		
Gaiplerin yargılanması	68	5
Görev	28	2
Görevi kötüye kullanma	22	2
.....	105	7
.....	120	8
Görevi savsama	76	5
.....	105	7
.....	134	9
(H)		
Hafifletici sebep	122	8
Hakaret	40	3
.....	50	4
.....	53	4
.....	78	5
Hak düşümü süresi	52	2
.....	42	3
.....	49	4
.....	117	8
Hâkimler kanunu	79	5
Hakkı olmıyan yere tecavüz	138	9
Halkı rahatsız etmek	139	9
Hapis cezası	102	7
Harç	106	7
Hayvan hırsızlığı	54	4
.....	78	5
Hırsızlık	3	1
.....	6	1
.....	23	2
.....	24	2
.....	25	2
.....	74	5
.....	115	8
.....	119	8
.....	122	8
.....	123	8
.....	134	9
.....	140	9
.....	146	10

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
.....	211	8
.....	129	9
Mütemadî suç	38	3
(O)		
Orman suçları	81	6
.....	83	6
.....	96	7
(Ö)		
Ölüme sebebiyet	112	8
Özel kişilere ait nakil vasıtaları	154	10
(R)		
Resmî evrakta sahtecilik	9	1
Ruhsatsız silâh taşıma	68	5
Rüşvet	15	1
.....	165	12
Rüşvet verme	42	3
(S)		
Sahtecilik	146	10
Salâhiyetsiz resmî elbise giyme Sarhoşluk	151	10
.....	180	7
.....	128	9
Sarkıntılık	155	10
Sorgu	121	8
Sövme	50	4
.....	53	4
.....	78	5
Suç ortaklığı	3	1
Süre	26	2
(Ş)		
Şahıslara karşı müessir fiil	170	12
Şahsî dâva	54	4
.....	106	7
.....	132	9
Şahsî hak	41	3
Şikâyet	49	4
.....	50	4
.....	55	4
.....	58	4
.....	63	4
.....	117	8
.....	153	10

1043

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sarı
(Y)		
Yalan şahitlik	139	9
Yangıncılık	62	4
Yangın çıkarma	69	5
Yargıcın takdir hakkı	87	6
Yargıtaya baş vurma	145	10
Yargıtay incelemeleri	4	1
	121	8
Yasak silâh taşıma	76	5
Yediemin takdiri	155	10
Yetki	79	5
Yiyicilik	22	2
Yorum	90	6
(Z)		
Zaman aşımı	56	4
Zarar verme	62	4
Zimmet	11	1
	120	8
Zina	38	3
	39	3
	166	12
Zor alım	7	1
	96	7
	104	7

1045

X

1946 Yılı Adalet Dergisinin her sayısının sonunda ilâve forma olarak çıkmış bulunan Yargıtay Kararları Ceza Bölümünde bahsi geçen Kanunların bulunduğu yeri gösteren cetvel

Kanun No.	Kanunun adı	C. Kavanin S. mecmuası	C. Düstur S. tertip 3	C. Kanun-S. larımız	Resmî Gazete sayı	No. İlgili Kanun
	(A)					
2503	Adliye harç tarifesi Kanunu.	13—758	15—1124	7—200	2728	
1632	Askeri Ceza Kanunu.	8—507	11—1085	8—788	1520	
	(B					
1609	Bazı cürümlerden dolayı memurlar ve şerikleri hakkında ve muhakeme usulüne dair Kanun	8—259	11—391	7—592	1498	
	(C)					
765	Ceza Kanunu.	4—370	7—850	1—623	320	
825	Ceza Kanununun mevkii mer'iyete vazına mütaallik Kanun.	4—674	7—1410	1—771	364	
1412	Ceza muhakemeleri usulü Kanunu	7—261	10—590	1—791	1172	
	(Ç)					
4081	Çiftçi mallarının korunması hakkında Kanun;	22—			4856	
	(D)					
1042	Devlet Demir yolları ve Limanları teşkilât ve vezaifine dair Kanun.	5—197	8—1245	5—908	598	

GENEL ARAMA

		Sahife
I —	İçtihat birleştirme Genel kurulu kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli	4
II —	Genel kurul kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli	6
III —	Birinci Hukuk dairesi kararları öz ve mevzuularına alfabetik arama cetveli	13
IV —	İkinci Hukuk dairesi kararları öz ve mevzuularına göre göre alfabetik arama cetveli	15
V —	Dördüncü Hukuk dairesi kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli	16
VI —	Beşinci Hukuk dairesi kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli	20
VII —	Ticaret dairesi kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli	23
VIII —	İcra ve iflâs dairesi kararları öz ve mevzuularına göre alfabetik arama cetveli	31
IX —	Dâvanın mevzuuna göre alfabetik arama cetveli	32
X —	Bu kararlar içinde adı geçen kanunların maddelerine göre alfabetik arama cetveli	39
XI —	Bu kararlar içinde adı geçen Kanunların bulunduğu yeri gösteren cetvel	46

1051

I

İÇTİHAT BİRLEŞTİRME GENEL KURUL KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
(E)		
Emniyet sandığına rehin—İhalenin feshi—yetkil makam Emniyet sandığına veya Ziraat Bankasına merhun olup 3202 sayılı kanuna göre muvakkat ihalesi Banka veya sandıkça, kat'i ihalesi de icra tetkik merciinde yapılmış olan gayrimenkule ait satışa karşı icra tetkik merciine şikâyet veya yargıtayın icra ve iflâs dairesine temyiz yolu ile müracaata kanuni imkân yoktur. Böyle ihalelerin feshi ancak dâva yoluyla mahkemeden istenebilir. Mahkemeler bu hususdaki dâvalara bakmağa görevlidir. (İİK. 13, 363/9. 3202 sayılı K. 40.) Tarih : 20/2·946 Sayı : Esas. 12. Karar. 5.	8	110
(İ)		
İhalenin infisahı — İhale farkından sorumluluk 1 — 661 sayılı artırma ve eksiltme kanunu uyarınca belediyelerce artırmaya çıkarılıp isteklilerine ihale edilmiş olan gayrimenkul bedelinin ödenmemesi halinde ihale kendiliğinden bozulmuş olur. 2 — İhalenin infisahı tarihinden itibaren 3 ay geçtikten sonra yapılan ikinci artırma sonunda hasıl olan ihale farkından ilk müşteri sorumlu olmaz. Tarih : 22/5/945 Sayı ; Esas. 17. Karar. 11	9	130
(K)		
Kanunun makable şümulü 1 — Bir kanun hükmü kaideten makable şâmil degildir. 2 — Kamu düzeni ile ilgili olan veya kanunda sarahat bulunan hallerde bu kaide uygulanmaz. 3 — Yüksek mühendis ve teknik okul mezunlarının mecburi hizmetlerine dair 3467 sayılı kanun, geçici maddedeki sarahat veçhile makable şâmildir . (3467 sayılı K.) Tarih : 22/5/946 Sayı : Esas. 26. Karar. 9,	9	132

1952

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(B)

Babalık dâvası hakkını düşüren müddet — hakkın kötüye kullanılması

Babalık dâvası hakkını düşüren süreyi, hile ile anayı aldatarak geçirten kimse, gayri ızrar için hakkını fena kullanmış olup kanunun himayesine sığınamaz, yani ananın dâva hakkının düştüğünü iddia edemez. (MK. 296.)

Tarih : 13-3-946
Sayı : Esas. 2119. Karar. 22. — 10 — 138

Boşanma

1 — Dâvalı, mahkemeye verdigi listede adları yazılı şahitlerin dinlenmesini istediği takdirde listede yazılı bu şahitlerin adlarının " vesaire " denilerek duruşmada söylememiş ve zapta geçirilmemiş olması bunların dinlenmesine engel değildir.

2 — İki tarafın karşılıklı açılmasını istedikleri ceza dâvasının açılmasına mahal olmadığına karar verilmesine göre boşanma dâvasında bu tahkikat evrakının görülüp okunması gerekir.

3 — Boşanma kararında boşanma sebebi itibarile hükümde isabeti sağlanmak için hükmün dayandığı kanun maddesinin bildirilmesi lâzımdır. (HMUK. 273)

Tarih : 21-11-946
Sayı : Esas. 2-85. Karar. 68. — 3 — 36

Boşanma — sulh teşebbüsü

Dâvacının açtığı boşanma dâvası, evvelce dâvalı aleyhine mahkemede aldığı ihtar kararı icabı dışında başkaca şiddetli geçimsizlik sebebine dayanmasından olmasına göre sulh teşebbüsü yapılmadan dâvanın dinlenmesi yolsuzdur. (MK. 132. HMUK. 494.) — 4 — 50

(G)

Görev

Sulh mahkemelerinin salâhiyetleri dışında kalan bütün hukuk, ceza, ticaret dâvalarını asliye mahkemeleri görür. (469 sayılı K. 3)

Tarih: 2/1/946
Sayı : Esas. 53/8. karar.3 — 6 — 93

1055

	Adalet dergisi Sayı	yargıtay kararları Sahife

Görev—Cadde Seviyesinin İndirilmesinden Dolayı Tazminat

1— Mahallin seviyyesinin değiştirilmesinden ve cadde seviyyesinin indirilmesinden dolayı gayrimenkulün şerefinin tenakusundan dolayı açılan tazminat dâvası adliye mahkemesinde görülür.

2— Şerefiye miktarına itiraz adli mahkemede yapılır.

Tarih : 19/9/945

Sayı : Esas. 4/43. Karar. 53. 1 3

(H)

Hudut Tashihi —Husumet

Dâvacının hudut ve yüz ölçüsü tashihi dileği hududa bitişik olan gayrimenkul sahiplerini ilgilendireceğine ve hududa tecavüz olup olmadığı ancak bu kimselerin husumeti ve huzuru ile yapılacak keşif ve soruşturmalar sonunda belli olacağına göre açılan dâvada husumet onlara da tevecüh eder ve husumet onlarında dâvaya çagırılmasile tekemmül eder.

Tarih : 6/2/946

Sayı : Esas. 1-1123. Karar. 8 4 53

(İ)

İhale—Gayrimenkul MülKiyetini İkfisap

1— Varlık vergisi borcundan dolayı artırmaya çıkarılan gayri menkulün müşterisi adına tapuda tescili isteğine dayanarak olan ihale kararının sonradan idare heyeti kararile bozulmuş olması halinde bu karar kaldırılmadıkça tescil isteği yersiz ve mesnetsiz kalır.

2 — İhale kararını bozan idare kurulu kararının kanuna uygunluğu adliye mahkemesince incelenemez.

(MK. 633)

Tarih : 12—12—945

Sayı : Esas. 1—102. Karar. 74. 4 63

(K)

Karar Tashihi - Resmî Vasiyet—Sahtelik İddiası

1— Karar tashihi isteklerinde şifahi izahların dinlenmesi için yapılan talep kabule şayan değildir.

1096

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
2— Talimat yazılması için gerekli pasta parasının kesin mehil içinde ödenmemesi halinde HMUK. 414 hükmü uygulanır.		
(BK. 256. HMUK.414.)		
Tarih : 2—1—946		
Sayı : Esas. 31—177—25. Karar. 8	6	91

Kira—İhtarsız Tahliye—Posta Ücreti

1— Kiracı açıktan açığa fena kullanarak kiralanan yere daimî bir zarar verdiğinde kiralayan hiç ihtara hacet olmadan hemen kira bağıtını bozabilir.

2— Talimata yazılması için gerekli posta parasının kesin mehil içinde ödenmemesi halinde HMUK. 414 hükmü uygulanır.

(BK. 256. HMUK. 414)

Tarih : 2—1—946

Sayı : Esas. 3—177—25. Karar. 8. 8 105

Köy Meraası—Müdahalenin Men'i

1— Bir köye mera olmak üzere usulüne uygun şekilde terk edilmiş olan yerlerin başkaları tarafından ihya suretile tarlaya çevrilmesi ve adlarına tapuya bağlanması caiz değildir.

2— Tapulu bir yerin kısmen köye ait mera bulunduğu yolundaki iddianın ispatı bu iddiayı ileri sürene düşer. (MK. 644. Tapu K. 61)

Tarih : 14—11—945

Sayı : Esas 16—8. Karar 70. 3 44

(M)

Miras—İştirak Hâlinde Mülkiyet

Ölünün terekesinde iştirak halinde mülkiyet hükümleri cari olacağından bir alacağın taksimi için de mirasçıların cümlesi veya temsilcileri tarafından dava açılması lâzımdır. (MK. 539,581,630.)

Tarih : 27—2—946

Sayı : Esas. 3-58 208-55 Karar. 33 10 136

(N)

Nüfus Dâvası—Hasım

Dâvacının şahsına taalluk eden kayıtlarla ilgisi bulunmaksızın babasının nüfus sicilindeki sağ kaydının silinerek

698

(V)

Vekâlet Ücreti—Sözlü Muhakeme Usulü

1— Vazife ve salâhiyet noktasından reddolunan ve diğer vazife ve salahiyetli mahkemeye tevdi edilen dâvalarda talep vukuunda vekâlet ücretine hükmolunur.

2— Şifahi usulü muhakeme cari olan sulh mahkemesinde vekâlet ücretinin sözlü talebi kabul edilmelidir (HMUK. 473 md)Tarih : 17—10—945

Sayı : Esas. 3-157. Karar. 144.

1060

III

BİRİNCİ HUKUK DAİRESİ KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife

(A)

Arsa Üzerine İnşaat—Levazım İçin Tazminat—En az Kıymet—Hazineye Ait Ecrimisil

1 - Kötü niyyetle başkasının arsasına yapılan binanın yıkılması fâhiş zararı müeddi ise arsa sahibine vereceği tazminat lavazımının en az kıymetini geçmeyebilir. Fakat mutlaka en az kıymete hükmolunmaz.

2 — Devlet malı gayrımenkullerin 1-6-945 tarihine kadar bağıtsız olarak işgalinden ötürü ecrimisil aranmaz.

(MK. 649. 4797 sayılı K.1)

Tarih: 29 Kasım 945

Sayı: Esas. 2634. Karar. 1 14

(G)

Görev—Kadostro Mahkemesi

Kadastro mahkemesi, kadastro ve tahriri ilgilendiren her türlü ihtilafları halletmekle görevlidir. Bir bakımdan haricen satın alınan gayrimenkul üzerine bina yapılması keyfiyetine dayanarak tescil dâvasını da görebilir. (Kadastro ve tapu tahriri K, 27; MK. 650)

Tarih: 25-2-946

Sayı: Esas. 6860. Karar. 6 96

(İ)

İki Arsa Üzerine Yapılan Tek Bir Bina—Müştereken Kullanılan Mahaller—İrtifak Hakkı

1 — İki müfrez ve müstakil arsa üzerine inşa edilip, ifraz hattının iki tarafında kalan birinci ve ikinci kısımları şüyusuz ve müstakil olarak tedavül eden bir binanın kısımları üzerinde, sahiplerden birinin diğerine karşı müşterek veya iştirak halinde mülkiyet iddiası vârit olamaz.

2 — Her iki gayrimenkulün müşterek faslı üzerine inşa edilen kapu, merdiven, asansör gibi müştereken kullanılan mahallerin ifraz hattına nazaran birinci kısımda kalanları birinci kısımı bina sahibinin, ikinci kısımda kalanları kinc ısmı ibina sahibinin mülküdür.

(K)

Adalet Dergisi Sayı — Yargıtay Kararları Sayıfe

2 — Dâva dilekçesinde % 10 icra tazminatı istenmediği halde buna hükmolunması usulsüzdür. (HMUK. 404, 414.)

Tarih: 30-11-945

Sayı: Esas. 4272. Karar. 4317. 9 125

Kamulaştırma — Belediye Kamulaştırmasında Bedele İtiraz — Sürenin Başlangıcı

1 — Belediyenin kamulaştırmasına itirazen açılacak dâvanın açılması için konmuş olan 15 günlük süre kamulaştırma keyfiyetini öğrenme gününde değil 20 günlük ilân müddetinin bitiminde başlar.

2 — Mal sahibinin bu 15 gün içinde bulunduğu yerde harç ve resmini vererek dâva açmış olması kâfidir.

(3710 sayılı K. 10. HMUK. 178.)

Tarih: 11/12/945

Sayı: Esas. 6527, Karar 4519. 8 119

Karşılıklı Borçlar

Karşılıklı borçları kavrayan bir bağıtta bir ecelden faydalanmak hakkı olmayan taraf kendi borçlarını ödemedikçe, diğer tarafın borçlarını ödemesini isteyemez. (BK. 31.)

Tarih: 27/10/945

Sayı: Esas. 3300. Karar. 3879. 01 143

Kefalet — Mahdut zaman İçin Kefillik

Mahdut bir zaman için kefalet, kefaletnamede muayyen bir zaman gösterilmiş olmasına bağlıdır. (Borçlu ikinci takside hak kazanmazsa) ibaresi ile takyit edilen bir kefalet mahdut bir zaman için kefalet değildir. (BK, 493)

Tarih: 5/11/945

Sayı: Esas. 2748. Karar. 3955. 9 124

(M)

Mütemmim Cüzü — Vekâlet Ücreti

1 — Bir binaya kiracı tarafından takılmış olan kaloriferler, kazan ve radyetörleri ile banyo ve lâvabolar, binanın mütemmim cüzü sayılmayıp müstakil mülkiyeti hâiz ve kiracıya ait menkul mallardır.

2 — Dâva dilekçesinde münazaalı eşyanın diğerl yazılı bulunduğu ve bu değere diğer taraf itiraz etmediği tak-

1065

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
dirde vekâlet ücretinin bu miktar üzerinden takdir edilmesi gerekir. (MK. 619.)		
Tarih: 27/10/945		
Sayı: Esas. 5879. Karar. 3896.	10	141

(O)

Orman Dâvası— Kesilen Ağaçlarda % 15 Çok fazlalık

Nakliye tezkeresi verilmiş orman malları damgalı olduğu takdirde vezne 15 şe kadar çıkacak fazlalık nakliye veya mürüriye tezkeresinde yazılı satış bedeli üzerinden orman resmi alınarak serbest bırakılır. Bu haddi aşan miktar bütün fazlalığı şâmil olmak üzere kaçak addile müsadere olunur. (Orman kanunu 36.)

Tarih: 27/11/945

Sayı: Esas. 5322. Karar. 4266. 9 122

(S)

Sebepsiz İktisap – Zaman aşımı — Müteselsil Borç

1 — Sebepsiz iktisaptan alacaklı istirdada hakkı olduğunu öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde dâva açabilir.

2 — Müteselsil borçlulardan birisi tarafından ileri sürülen zamanaşımı def'inden diğer borçlular da faydalanır. (BK. 66, 143)

Tarih: 31/12/945

Sayı: Esas. 4721 Karar. 4857. 9 127

(V)

Varlık Vergisi — İhale Farkının Tahsili

Varlık vergisinden dolayı satışa çıkarılan gayrimenkulün alıcısı bedeli zamanında ödemediğinden yapılan ikinci ihale deki farkın tahsili için açılan dâva dinlenir. Varlık vergisinin affına dair hükmün bu alacakla ilgisi yoktur. (4530 sayılı K)

Tarih: 3/7/945

Sayı: Esas. 3637. Karar. 2722. 9 121

Vekâlet Ücreti — Sulh Teşebbüsü

1 — Sulh vukuunda taraflar vekâlet ücretini müteselsilen ödemeye mecburdurlar.

1066

VI

BEŞİNCİ HUKUK DAİRESİ KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
(G)		
Görev — Tescil — Taksim — Şüyuun İzalesi		
Sulh mahkemelerinden asliye mahkemesine tevdi edilen dâva tescil dâvası olduğu halde sulh mahkemesinin görevine giren taksim ve şüyuun izalesi dâvasına da bakılması yolsuzdur. (HMUK. 561) Tarih: 27-11-945 Sayı: Esas. 945/136. Karar. 84.	9	129
Görevsizlik Ve Dâvaya Diğer Bir Mahkemede Bakıldığı İddiaları		
1 — Görevsizlik hakkındaki itirazlar bir karara bağlanmalıdır.		
2 — Aynı dâvanın diğer bir mahkemede yargılanmakta olduğu söylenmişken sebep gösterilmeksizin yargılanmaya devam olunması yolsuzdur. Tarih: 29-11-945 Sayı: Esas. 945/151. Karar: 90	10	147
(K)		
Kendi Kendine Akan Sular — İstifade Hakkı—Teamül		
Kendi kendine akan sudan istifade derece ve şeklini tâyin için bu baptaki teamül ile faydalananın bahçesinin eski ve yeni hali nazara alınmalıdır. (MK. 666. MK Tatbikatı K. 22.) Tarih: 13-11-945 Sayı: Esas. 945—68. Karar. 29.	6	97
(M)		
Müdahalenin men'i — Tapuların Uygulanması		
İki tarafın tapularının aynı yere ait olup olmadığının incelenmesi ve her tapunun birden uygulanması gerekir. Tarih: 30—11-945 Sayı: Esas. 945/129. Karar. 97.	10	148

VII

TİCARET DAİRESİ KARARLARI

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Karrları Sahife
(A)		
Akte Aykırılık—Menfi Zararın Şümulü		
1 — Müteahhit artırma ve eksiltme Kanununun 25 inci maddesindeki borçlarını yerine getirdiği 15 gün içinde muvakkat teminat akçesini kati teminata kalp ve noterde bağıtı yaptırdığı halde özel idare temsilcisi haklı bir sebep olmadan bağıtı imzalamazsa ihale ve bağıt hükümsüz kalır. Bu takdirde müteahhit ancak menfi zarar ve ziyan isteye bilir. Mahrum kaldığı kârı isteyemez.		
2 — İhalenin hükümsüz kalması halinde müteahhidin isteye bileceği menfi zarar ve ziyan kat'i teminat parasına, şantiye ve saire için yaptığı işin masrafları noterde senet tanzimi ve pul yapıştırılması masraflarını ihtiva eder.		
(2490 sayılı K. 25. BK. 96,108)		
Tarih : 9/2/946		
Sayı : Esas. 3487. Krar. 299.	4	58
Alacak Dâvası— İhtiyatî Haciz—Yetkili Mahkeme		
1 — Sözleşmşnin yapıldığı mahal mahkemesi ihtiyati haciz kararı vermeye yetkilidir.		
İhtiyatî haciz kararını veren mahkeme esas dâvayada bakmaya yetkilidir.		
(HMUK. 12 İİK. 50,258.)		
Tarih : 12/4/946		
Sayı : Esas. 946/1110. karar. 965.	12	175
Artırma —İnanca Akçası—Zaman aşımı		
Arttırmaya katılmak üzere inanca akçası verilmesi zamanaşımını kesen sebeplerden degildir.		
Tarih : 12/11/946		
Sayı : Esasa. 944/2627. karar 2252.	12	171
(B)		
Bağıtın Feshi—Süresiz Bağıt—Kârdan Mahrumiyet		
1— Belli malın teslimi için sözleşmede belirli bir süre gösterilmediği halde tâyin ettiği müddet içinde teslimat yapılmadığı ve bir cevap ta verilmediği takdirde müddetin bitiminde alıcı bağıtı feshedebilir. Meğerki bağıtın niteliği itibarile belirli olmayan bir zaman daha beklemekte ödevli olsun.		

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sayfe
2— Böyle bir bağıtta alıcı lehine ancak inanca akçasının geri verilmesine hükmolunmak gerekir. Kâr mahrumiyetinin tazminine karar verilmez. (BK. 106 vs) Tarih : 12/9/945 Sayı : Esas. 944-1571.karar. 1754.	2	29

Bağıtın Feshi – Tazminat

Belediye muayyen miktarda ekmek vermek ve un istoku bulundurmak şartile girişilen bir taahhütte muayyen istokun bulundurulmaması belediyyeye bağıtı fesih ve teminatı irat kaydetmek hakkını verir. (BK. 96 vs.)

Tarih: 26-10-945

Sayı: Esas. 950-1100. Karar. 2113 — 2 — 23

(G)

Gemi Çarpışması — Zaman Aşımı

Gemilerin çarpışmasından yahut Deniz ticaret K. 1279 cu maddesi hükmüne giren bir hâdiseden doğan tazminat alacakları hâdisenin meydana geldiği günün bitmesi ile başlamak üzere iki senelik zamanaşımına tabidir. (DTK. 1279, 1442, 1444. BK. 60)

Tarih: 16/5/946

Sayı : Esas. 946-1459. karar. 1270. — 12 — 176

Gemi satışı — Şekil — Tescil — Tüzük Hükmü

1 — Gemi veya gemi payının satışı kanunca hiç bir şekle tabi tutulmamıştır. Şuhalde Noter senedile yapılmış olması şart değildir.

2 — Kanunun sıhhatini bir şekle bağlamadığı bir hukuki işlem bir tüzük ile sıhhat noktasından muayyen bir şekle bağlanamaz.

3 — Gemi payının tescili için satıcının liman reğisliğin de bizzat takrir vermesi şart değildir. Ve tescil dilekcesinin verilmesi kâfidir.

(DNTK. 1015, 1016. BK. II. Türk gemilerinin tescili hakkında tüzük. 3.)

Tarih: 18/10—945

Sayı : Esas. 945-2593. Karar. 2036. — 2 — 19

1072

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahfie
2 — Dâvalıya tebliğ ettirilen gıyap kararına gelmemesi halinde mukir sayılacağı yazılı bulunmadığı halde dâva edilen miktarın sübut sebepleri istikmal edilmemesi yolsuzdur. Tarih: 29/6/945 Sayı : Esas. 945/848. Karar. 1540	3	40

(İ)

İcap — Kabul İçin Müddet Tâyini

Kabul için belli bir müddet tâyin edilerek yapılan icap, tâyin edilen müddet içerisinde kabul edilmediği takdirde hükümsüz kalır.

Kabul müddeti geçiktikten sonra yapılan teklif yeni bir icaptir, (BK. 2)

Tarih: 26/3/946 Sayı : Esas. 945/3492, Karar. 771.	12	167

İktisabî Zamanaşımı — Nizasız Tasarruf — Hüsnü Niyet

1 — Nizasız tasarruf, dâvasız tasarruf demektir.

2 — Tesbite itiraz suretile kadastro dairesine muracaat ve itiraz dâva olmadığından zamanaşımını kesemez.

3 — Tasarruf edenin, gayrimenkulü kendisine satan kimse aleyhine verilen mahkemenin men,i kararından haberdar olduğunu ve bu suretle kötü niyetli bulunduğunu ispat, diğer tarafa düşer. (MK. 3, 638, 640 BK. 133)

Tarih: 15/9/945 Sayı : Esas. 2636. Karar. 3557,	2	32

(K)

Karşılıklı Borçlar — Vekâlet Ücreti

1 — Vâkı talebe ragmen pirimleri ödememiş olan dâvacının diğer taraftan bir şey istemeğe hakkı olmadığı halde tazminata hükümedilmesi yolsuzdur.

2 — Dâvacının haksız çıktığı dâva kısmı için, talep halinde, dâvalı lehine vekâlet ücreti hükümedilmek lâzımdır. (TK, 661 HMUK.)

Tarih. 21/1/946 Sayı : Esas. 945/770 Karar. 135.	12	169

1074

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay kararları Sahife
2 — Böyle bir halde yeni malikin açtığı boşaltma dâvası feshi ihbar sayılamaz.		
3 — Kira bedeli yeni malike temlik edilmişse kira müddetinin sonuna kadar eski malike ödenmek gerektir. (BK.254)		
Tarih: 25/10/945		
Sayı : Esas. 945/2753. Karar. 2088.	2	20

Kira— Tahliye— Emredici Hukuk

Kira bedel ve şartlarının 1939 yılındakilerden daha ağır olmayacağına ait millî korunma hükmü ve kira bedellerinin ödenmemesinden kiralayanın tahliye isteyebilmesi için kiracıye 30 günlük mehil verilmesine dair borçlar kanunu hükmü emredici kaidelerdendir. Yargıç tarafından re'sen gözönünde tutulmak gerekir. (MKK. 30. BK. 260.)

Tarih: 4/2/946
Sayı : Esas. 945/2622. Karar. 234. — 4 — 57

(M)

Miras — Ret— İcrada Vekâlet Ücreti

1 — Mirası ret müddetinin bitmesinden önce alelâde idarenin ve mirasa ait işlerin idaresinin istilzam etmediği bir muameleyi yapan veya terekeden bir malı zimmetine geçiren ve saklayan mirasçı ret etmek hakkından mahrumdur. Müteveffa tarafından noter senedile satılan malların mirasçılar tarafından müşteriye teslimi bu esasa göre incelenmelidir.

2 — Emniyet sandığı tüzüğü, ödünç para verme kanunu yürürlüğe girinceye kadar mer'îdir.

3 — Rehnin paraya çevrilmesi yoluyla yapılan kovuşturma için icra merciince takdir edilmiş olduğu söylenen avukatlık ücreti ayrıca hükme muhtaç olmayıp icra dairesince tahsil olunacağına göre bu kısım iddianın reddi doğrudur. (MK. 550. Emniyet sandığı Niz.)

Tarih : 7-5-945
Sayı : Esas. 441. Karar. 1097. — 3 — 42

Mücbir Sebep

1 — Sözleşmede hilâfı şartedilmemişse orman idaresinden taksitle ağaç alan bir kimsenin hastalığı taksitin ödenmesine engel olan hallerden değildir.

1076

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sayıfe

(V)

Vekâlet—Nefsile Bağıt Yapmak

Müvekkil ile vekilin menfaatleri tearruz ettiği hususlarda vekilin yaptığı bağ:t ve muamelenin iki tarafını birden tevelli etmesi caiz değildir.

(TK. 870 BK. 32 vs)

Tarih: 12-9-945

Sayı : Esas. 944—2540. Karar. 1747. 2 26

(Y)

Yetki

Dâvalılar birden çok ve dâva sebebi aynı yahut sebebler bir birine bağlı olduğu takdirde dâva bunlardan birinin ikametgâhında açılabilir. (HMUK. 9/2)

Tarih: 2—1-945

Sayı : Esas. 944—3128. Karar. 2158. 1 10

(Z)

Zaman Aşımı

Bağıta muhalefet yoluyla yapılan haksızlıklara bağıtla ilgisi olmayan haksız fiillere ait zamanaşımı süresinin uygulanması yolsuzdur. Çünkü BK. 98 yalnız sorum^ ait hükümler bakımından bu atfı ihtiva eder.

(BK. 98)

Tarih: 9-2-946

Sayı : Esas. 945—3492. Karar. 297. 4 60

Zamanaşımı—Kefillik

Asıl borçlu hakkında yapılan takip kefiller hakkındaki zamanaşımını keser.(BK. 134)

Tarih: 22-9-945

Sayı : Esas.944—2023. Karar. 1844 2 17

1078

VIII

İCRA VE İFLÂS DAİRESİ KARARLARI

(İ)

	Adalet Dergisi Sayı	Yargıtay Kararları Sahife
İflâsta Şikâyet—Görev		
İflâs idaresinin teşkilinden önce mürakabesi altında bulunduğu iflâs dairesinin yaptığı muameleye karşı vâki şikâyetin bağlı olduğu tetkik mercİince incelenmesi gerekir. (İİK. 16, 227)		
Tarih: 7-1-946		
Sayı : Esas. 945—3070. Karar. 57	6	94
İhâle—Teminat		
İcra ve iflâs kanununun 124 ncü maddesirin son fıkrası gereğince artırmaya katılan kimseden pey akçesi aramamak gerekirsede, bu kimsenin ilâm hükmünün yerine getirilmesini geri bıraktırmak ve muameleleri uzatarak diğer ortakları zararlandırmak gibi kötü niyetle hareket ettiği sabit olursa, teminat istenmesi zururi olur. (İİK. 124, 133, 366.)		
Tarih: 29/3/946		
Sayı : Esas 1222. Karar. 1442	9	133
İstihkak Dâvası—Görev		
1—İcra marifetile haczedilen mallara karşı açılacak istihkak dâvaları icra tetkik merciince incelenir.		
2—Yetkili merci, haczi koyan icra memurunun bağlı olduğu tetkik merciidir.		
3—Bu gibi dâvalarda müddeabihin kıymeti nazara alınmaz. (İİK. 97. HMUK. 8)		
Tarih: 15-1-946		
Sayı : Esas. 45—3622 Karar. 233.	6	

1079

IX

Dâvanın Mevzuuna Göre Alfabetik Arama Cetveli

	Yargıtay Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
(A)		
Alacak dâvası	175	12
Âmme hizmeti (Uyuşmazlık mahkemesi kararıdır Adelet. Dergisinin İkinci sayısında bulabilirsiniz yargıtay kararlarında aramayınız .)		2
Âmme emlâki . (Uyuşmazlık mahkemesinin kararıdır. Adalet dergisinin ikinci sayısında bulabilirsiniz. Yargıtay Kararlarında aramayınız)		2
Akde aykırılık	58	4
Arsa üzerine inşaat	14	1
Avukatın müvekkiline karşı sorumu	51	4
Ayrılıktan sonra boşanma	54	4
Aynen icra	46	3
(B)		
Babalık dâvası	138	10
Bağıta aykırılık	56	4
Bağıtın feshi	23	2
	29	2
Bakan ve memurların sorumu	112	8
Bedelde muvazaa	99	6
Belediyece kamulaştırılan yer	55	4
Belediye kamulaştırmasında bedele itiraz	119	8
Bilir kişi (Danıştay kararıdır. Adalet dergisinin 12 nci sayısında arayınız .)		12
		12
Boşanma	61	4
Boşaltma	36	3
	50	4
Butlan kararının mahiyeti	102	6
(C)		
Cadde seviyesinin indirilmesinden dolayı tazminat	8	1
Cezaî şart	22	2
(D)		
Dâvacılardan birisinin vaz geçmesi	140	10

	Yargıtay Kararları Sayıfe	Adalet Dergisi Sayı
Hasım	5	1
Hazineye ait ecrimisil	14	1
Hudut tashihi	53	4
Husumet	53	4
	109	6
Hususi şirket	40	3
Hüsnüniyet	32	2

(İ)

İcap	167	12
İcabî uyuşmazlık	14 (X)	8
	23 (X)	10
İcrada vekâlet ücreti	42	3
İcra tazminatı	125	9
İcra yoluyla ödenmiş olan paranın istirdadı	177	12
İdare aleyhine açılmış dâva	14 (X)	8
	23 (X)	10
İflâsta şikâyet	94	6
İhale	63	4
	133	9
İhalenin feshi	110	8
İhale farkından sorumluluk	130	9
İhale farkının tahsili	121	9
İhalenin infisahı	130	9
İhtarsız tahliye	91	6
	105	8
İhtiyatî haciz	175	12
İki arsa üzerine yapılan tek bir bina	179	12
İktisabî zamanaşımı	12	1
	32	2
İnance akçesi	171	12
İstifade hakkı	97	6
İstihkak dâvası	95	6
İştirak halinde mülkiyet	136	10
İrtifak hakkı	179	12

(K)

Kabul için müddet tâyini	167	12
Kadastro mahkemesi	96	6
Kamulaştırma	119	8
Kanunun makabline şümulü	132	9
Kârdan mahrumiyet	29	2

(X) Adalet dergisinin sonunda çıkan ve yeni sahife numarasile başlayan Uyuşmazlık mahkemesi kararlarına bakınız.

1082

	Yargıtay kararları Sahife	Adalet dergisi sayı
Karar tashihi	33	3
	36	3
Karşılıklı borçlar	143	10
	169	12
Kat'i yemin	11	1
Kefalet	124	9
Kefillik	17	2
Kendi kendine akan sular	97	6
Kesilen ağaçlarda % 15 çok fazlalık	122	9
Kira	56	4
	57	4
	61	4
	91	6
	105	8
Kira bağıtı	137	10
	170	12
	168	12
Kira bedeli	20	2
Kiralanan şeyin temliki	20	2
Kiralananın ölümü	170	12
Kiralanan yerin mucir tarafından tekrar kiralanması	137	10
Konut ihtiyacı	34	3
Konut zarureti	6	1
Kooperatif şirketi	65	5
Köy mer'ası	44	4
Kullanma tarzının değiştirilmesi	56	4
Kusurlu tarafın durumu	54	4
(L)		
Levazım için tazminat	14	1
(M)		
Mahdut zaman için kefillik	124	9
Mahkemede sulh	15	1
Menfi zararın şümulü	58	4
Millî korunma	9	1
Miras	42	3
	136	10
Mucip sebek	30	2
Musakkafat	9	1
Mücbir sebep	172	12
Müdahalenin men'i	44	3
	148	10
Müştereken kullanılan mahaller	179	12
Mütemmim cüzü	141	10
Müteselsil borç	127	9

1083

	Yargıtay Kararları Sahife		Adalet Dergisi Sayı
(N)			
Nefsile bağıt yapmak	26		2
Nizasız tasarruf	32		2
Nufus dâvası	5		1
(O)			
Olağanüstü zamanaşımı	95		6
Orman dâvası	122		9
(P)			
Posta ücreti	91		6
....	105		8
(R)			
Ret	42		3
Resmî vasiyet	33		3
	36		3
(S)			
Sahtelik ibdiası	33		3
Sebepsiz iktisap	127		9
Sözlü muhakeme usulü	4		1
Sulh teşebbüsü	39		3
	50		4
Süre	36		3
Sürenin başla gıcı	119		8
Süresiz bağıt	29		2
(Ş)			
Şahit	99		6
Şahitlerce yazılan şerh	107		8
	36		3
Şahsi kusur	112		8
Şarta aykırı hareket	168		12
Şerişerif üyesi		(X)	12
		(X)	12
Şekil	19		2
	36		3
Şirket	20	(XX)	9
Şuf'a	99		6
	140		10
Şüyuun izalesi	129		9

[X] Adalet dergisinin 12 nci sayısında çıkan Danıştay kararlarıdır. Yargıtay kararlarında aramayınız.

[XX] Adalet derğisinin sonunda çıkan ve yeni sahife numarasile başlayan Uyuşmazlık mahkemesi kararlarına bakınız.

1284

	Yargıta Kararları Sahife	Adalet Dergisi Sayı
.....	169	12
Veraset.....	89	6
(Y)		
Yargılama sırasında müddeabihin başkasına temliki.....	129	9
Yemin.....	99	6
Yetki.....	10	1
Yetkili mahkeme.....	175	12
Yetkili makam.....	110	8
(Z)		
Zaman aşımı.....	17	2
.....	51	4
.....	60	4
.....	102	6
.....	127	9
.....	144	10
.....	171	12
.....	176	12
Zilyetlik.....	144	10

1086

X

Kanun Maddelerine Göre Arama Cetveli

	Madde	Yargıtay kararları Sahife	Adalet dergisi Sayı
A			
Anayasa NO: (491).	61	112	8
Artırma eksiltme ve ihale kanunu. NO: 2490.	25	58	3
Avukatlık kanunu. NO: 3499	29	51	4
	133	39	3
B			
Belediye istimlâk kanunu. NO: 3710.	10	119	8
	22	55	4
Borçlar kanunu. NO/818..	2	167	12
	11	19	2
	31	143	10
	32	26	2
	41	112	8
	60	51	4
	60	176	12
	66	127	9
	96	23	2
	96	46	3
	96	58	4
	98	60	4
	106	29	2
	108	58	4
	117	30	2
	117	172	12
	125	51	4
	133	32	2
	134	17	2
	143	127	9
	158	22	2
	170	24	2

1087

	Madde	Yargıtay kararları Sahife	Adalet dergsi Sayı
	248	61	4
	254	20	2
	254	137	10
	254	—	—
	256	56	4
	256	91	6
	256	105	8
	260	57	4
	265	170	12
	493	124	9
D			
Deniz ticareti Kanunu. NO: 1440.....	1015	19	2
	1016	19	2
	1279	176	12
	1442	176	12
	1444	176	12
Devlet malı gayrimenkullerin bagıtlı ve bagıtsız işgalinden doğan ala cakların afvi hakkında kanun. NO: 4797	1	14	1
G			
Gayrimenkule tecavüzün define dair kanun ..... NO: 2311	0	137	10
H			
Hilâfetin ilgasına ve hanedanı osmaniyenin Türkiye Cumhuriyeti memaliki haricine çıkarılmasına dair kanun. NO: 431	8	89	6
Hukuk usulü muhakemeleri kanunu. NO: 1086	8	95	6
	9	10	1
	12	175	12

1088

	Madde	Yargıtay kararları Sahife	Adalet dergisi Sayı
	0	15	1
	81	49	4
	176	49	4
	186	129	9
	178	119	8
	245	99	6
	273	36	3
	275	135	10
	31	33	3
	316	33	3
	337	99	6
	344	11	1
	404	125	9
	414	91	6
	414	105	8
	414	125	9
	440	36	3
	442	36	3
	473	4	1
	494	39	3
	494	50	4
	561	129	9
	0	169	12
İ			
İcra ve iflas kanunu. NO: 2004	13	110	8
	16	94	6
	0	46	3
	50	175	12
	97	95	6
	124	133	9
	126	148	10
	227	94	6
	640	32	2
	644	44	3
	644	179	12

1089

	Madde	Yargıfay kararları Sahife	Adalet dergisi Sayı
(I)			
İstanbul emniyet sandığı nizamnamesi	20	3	1
(K)			
Kadastro ve tapu takriri	13	3	1
kanunu. No. 2613	27	96	6
Kanun medenî No. 743	3	32	2
	112	102	6
	124	102	6
	132	50	4
	140	54	4
	253	104	6
	296	138	10
	480	33	3
	481	33	3
	481	36	3
	481	107	8
	482	33	3
	482	36	3
	482	107	8
	539	136	10
	550	42	3
	581	101	6
	581	136	10
	619	141	10
	619	179	12
	629	179	12
	630	136	10
	633	63	4
	638	12	1
	638	32	2
	639	95	6
(O)			
Orman kanunu. No: 3116	36	122	9
	150	30	2

1091

1946 Yılı Adalet Dergisinin Her Sayısının Sonunda İlâve Forma Olarak Çıkmış Bulunan Yargıtay Kararları Hukuk Bölümünde Bahsi Geçen kanunların bulunduğu Yeri Gösteren Cetvel

Kanun No.	Kanun adı	C. Kavanin S. mecmuası	C. Düstur S. tertip 3	C. Kanunla-S. rımız.	Resmî Gazete Sayı	İlgili Kanun No.
	(A)					
491	Ana yasa	2—365	5—1019	1—5		
2490	Artırma eksiltme ve ihâle kanunu	13—706	15—1057	8—203	2723	
3499	Avukatlık kanunu				3959	
	(B)					
3710	Belediye istimlâk kanunu...		20—		4258	
818	Borçlar kanunu	4—82	7—363	2—651	279	
	(D)					
1440	Deniz ticareti kanunu	7—442	10—898	2—5	1197	
4797	Devlet malı gayrimenkullerin bağıtlı ve bağıtsız işgalinden doğan alacakların afvi hakkında kanun		26—		6076	
	(G)					
2311	Gayrimenkule tecavüzün define dair kanun	12—1026	14—1607	7—642	2435	

1096

Kanun No.	Kanun Adı	C. Kavanin S. Mecmuası	C. Büstur S. Tertip 3	C. Kanunla S. Mız.	Resmî Gazete Sayısı	İlgili Kanun No.
864	Kanunu medeninin süreti mer'iyet ve şekli tatbiki hakkında kanun	4—771	7—2293	1—489	402	
442	Köy kanunu	2—258	5—696	2—322		
	(M)					
469	Mehakimi şer'iyenin ilgasına ve mehâkimin teşkilâtına ait ahkâmı muadil kanun. . . .	2—322	5—794	1—909		
3780	Millî korunma kanunu. . . .		21—433		4417	
	(N)					
	Nufus kanunu	2—686				
	(O)					
3116	Orman kanunu		18—		3537	
	(T)					
2560	Tahsili emval kanunu	13—955	15—1398	8—120	2750	
2644	Tapu kanunu	14—347	16—441		2892	
865	Ticaret kanunu	4—781	7—2253	1—921	406	
11045	Türk gemilerinin tescili hakkında tüzük		12—487		1806	
3202	Türkiye Cumhuriyeti ziraat bankazı kanunu		18—		3629	

1096

Kanun No.	Kanun Adı	C. Kavanin S. mecmuası	C. Düstur S. tertip 3	C. Kanunları S. mız.	Resmî gazete Sayı	İlgili kanun No.
	(U)					
4788	Uyuşmazlık mahkemesi kurulması hakkında kanun.....				6057	
	(V)					
2762	Vakıflar kanunu	15—519	16—1293		3027	
4305	Varlık vergisi Kanunu.....		24—		5265	
4530	Varlık vergisi bakayasının terkine dair kanun.....		25—		5657	
	(Y)					
3467	Yüksek mühendis ve teknik okulları mezunlarının mecburi hizmetlerine dair kanun..		19—		3950	

1097