176

Türk Ceza kanununun ikinci maddesi

Yazan: **Doçent Dr. Faruk EREM**

Plân: § 1. *Esaslar:* A. Kaideyi izah eden nazariyeler (a. klâsik nazariyeler b. Pozitivist nazariyeler) B. kanun tâbiri C. Yürürlüğe girme, yürürlükten kalkma
§ 2. Suçun işlendiği zaman: A. Âni suçlar B. Mütemadi suçlar C. Müteselsil suçlar Ç. itiyadi suçlar D. işlenme zamanı bilinmiyen suçlar.
§ 3. Sonraki kanunda suç sayılmayan fiil.
§ 4. Failin lehinde olan kanun: A. Evvelki ve sonraki kanun B. ikiden fazla kanun değişikliği C. Hükümlerin birbirinden farklı olması Ç. Lehteki kanunun tâyini (a. ceza b. suçun unsurları c. ceza ehliyeti ç. takip şartları d. zaman aşımı e. içtima f. tekerrür g. kesinleşmiş mahkûmiyetler)

§ 1. ESASLAR: [1] Türk ceza kanunu doktirinde yerleşmiş bir kaide olan «suçun, işlendiği zamanın kanununa tabi oluşu» prensibini kabul etmiştir. Bu sebeple işlendiği zamanın kanununa göre suç sayılmayan bir fiilin, sonradan yürürlüğe giren bir kanunla suç sayılmış olması halinde fail cezalandırılamaz. Buna, «ceza kanunlarının makable ademi şümulü» denir.

işlendiği zamanın kanununa göre suç sayılan bir fiil, sonradan yürürlüğe giren bir kanunla suç olmaktan çıkarılmış bulunuyorsa veya sonradan yürürlüğe giren kanun suçun işlendiği zamanın kanununa nazaran suçlunun lehinde ise, sonraki kanunun evvelce işlenmiş olan fiillere tatbiki «suçun, işlendiği zamanın kanununa tabi oluşu» kaidesinin istisnasını teşkil eder. Buna da« lehteki kanunun makable şumulü"denir.

Bu konuların topluluğuna, ceza doktirininde «ceza kanunlarının zaman bakımından uygulanması" adı verilmiştir. Ceza kanunlarının zaman bakımı-

[1] BİBLİYOGRAFİ: BRUNO, Codice penale del regno d'italia, 1927.— DONNEDIEU DE VABRES Traité élémentaire de droit criminel.— FLORIAN, parte generale del diritto penale Milano, 1926 .— GARRAUD, Traité thèorique et pratique de droit pénal Français, C. I. bası 3, Paris 1913. — KARASU (Adnan), Türk ceza kanunun ikinci maddesi, Istanbul 1942. — LOGOZ, Commentaire du code pénal suisse, Nöşatel, 1939. — MAJNO , Ceza kanunu şerhi, Bakanlık tercümesi. — MANZINI, Trattato di diritto penale İtaliano, C. 1, bası 2, Torino 1926.— OVERBECK, La lai Pénale et son applicatien spéciliement quand au temps et au lieu (Le nouveau droit pénal suisse, Friburk, 1942, s. 1). — PAOLI, EXtra — attivita delle leggi penali temporanee eccezionali e finanziarie, Rivista penale, fasikül 1/5/1935, s. 149.— POZZOLINI, Istituzieni di diritto penale İtallano, 1921. — PRINS, science pénale et droit pesitif Brüksel, 1899. — ROUBIER, Les conflits des loi dans le temps, C, 2, Paris 1933.— SUMAN, Codice penalo İtaliano, Torino 1892. —Vidal, Gours de droit criminel, bası baris 1935

Yorum kanunları ise, evvelce mevcut olan bir hükmü sadece açıklamış ve bu suretle evvelce mevcut olan kanunla birleşmiş sayıldıklarından dolayı, kendi neşir tarihlerinden, tefsir ettikleri kanunun yürürlük tarihine kadar makable şâmil olma kudretini haiz telâkki edilmişlerdir.

Yorum kılığı altında yeni hükümler koyan sözde yorum kanunları karşısında yargıcın, bu hanunları maddî ceza hukukuna ait kanunlar sayarak, haklarında 2 inci madde hükmünü uygulaması doğru değildir. Kanun koyucunun yorum kanununu adını verdiği kanunu yargıç öylece uygulamak zorundadır. Kanunun koyucunnn bu suretle hukuka aykırı hareketi, ana yasa dürüstlüğünü ihlâl eder, fakat bunun müeyyidesi, yargıcın denetleme kudreti dışındadır [9].

Yargılama yorumunun yorum kanunlarının aksine olarak makable şâmil olmadığı yargıtay içtihadındandır. Ceza genel kurulunun şu kararı [10] bu hususta sarihtir: «Kazaî yorumlar evvele şümulü olmayıp yorum tarihinden itibaren benzer hâdiselerde uygulanır. 16. 5. 945 tarihli içtihadı tevhit kararının (müdahale hakkında) mezkûr tarihten evvel verilmiş olan eski tevhidi içtihat kararı dairesinde ittihaz edilmiş bulunan kararlara teşmili mümkün değildir».

İkinci maddede bahis mevzuu olan «kanun»lardaki değişiklikdir. Suç unsurları ile ilgili harici durumda değişiklik bu madde hükmüne tabi değildir. Bu sebeple meselâ 129 uncu maddenin 3 üncü fıkrasındaki suçu harb zamanında işlemiş olanın suçluluğu, sulhun avdeti ile, nihayete ermez [11].

C. YÜRÜRLÜĞE GİRME YÜRÜRLÜKTEN KALKMA: Ceza kanunları, yürürlüğe girdikleri tarihden, ilga tarihine kadar yürürlükte kalırlar.

a) YÜRÜRLÜĞE GİRME: Kanunların yürürlüğe girmesi konusu hususi bir kanunla düzene konmuştur: «Kanunların Ve Nizamnamelerin sureti neşir ve ilânı ve meriyet tarihi hakkında kanun» [12].

Bütün kanunlar gibi ceza kanunlarının da neşri mecburidir. Resmi gazetede neşredilmedikce bir ceza kanunu yürürlüğe giremez. Cezalı hükümleri ihtiva eden kanunlar ayrıca «mahalli ilân»a da tabi tutulur. Bunlar «şe-

[8] Yeni İsviçre ceza kanunu bu hususda sarih bir hüküm ihtiva eder, Logoz m. 2 n. 7: " Kanunun 338 inci maddesine göre 1 Ocak sani 1942 tarihinden beri ilga edilmiş olan ceza kanunlarına göre verilmiş hükümleri alâkadar etse bile memnu hakların iadesi yeni kanuna göre cereyan edecektir".

[9] Bu mesele hakkında bk. Donnedieu de Vabres n. 1570; Vidal n. 898

[10] CGK 18. 3. 946 esas 52 karar 56

[11] Manzini ,Trattato di diritto penale italiano, 1934, C. IV, s. 120

[12] n. 1322 RG 4 haziran 1928, n. 904

180

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 «mahalli 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 maddesinin 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 ilânindan 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

1) Diğer bir kanunla yürürlükten kaldırma: Sonradan yürürlüğe giren bir kanun da mevcut açık bir hükümle evvelki kanunun yürürlükten kaldırılmış olması «diğer bir kanun ile yürürlükten kaldırma»dır. Türk ceza kanununun 590 ıncı maddesi hükmü ile eski ceza kanununun yürürlükten kaldırılması gibi.

Yürürlükten kalkan ve kaldıran kanunların münasebeti bir üçüncu kanunla değişmiş olabilir. Buna yürürlükten kaldırılmış bir kanuna, üçüncü bir kanunun atıfda bulunması halinde rastlanır. Böyle bir durum nazarî olarak şöylece hallolunabilir:

Yürürlükten kaldırılmış olan kanun umumî, ona atıfda bulunan kanun hususî bir kanun ise kül halinde yürürlükten kalkmış olan umumî kanunun kendisine atıfda bulunulan hükümleri, bu atıf sınırı dahilinde yürürlükte kalır. Çünkü, hususi kanun bu hükme kendi hayatiyetini vermiş, onu kendine mal etmiştir. Eğer hususî kanun umumî kanuna sarih veya zımni, fakat muayyen bir atıfda bulunmuyor, umumî bir atıfla iktifa ediyorsa bundan hususî kanunun, yürürlükte olan her hangi bir umumî kanuna yolladığı manası çıkar.

Bu düşüncelerin eski ceza kanunu zamanında yapılmış ve ona atıfda bulunan hususî kanunlarla olan münasebetlere teşmili doğru değildir. Çünkü bu husus her şeyden evvel meriyel kanunun hükümlerine tabi bulunmaktadır [16].

2) Müddetli (muvakkat) kanunlar: Bâzı kanunların ne kadar müddet yürürlükte kalacakları bellidir. Bu hale müddetli kanunlarda rastlanır. Bir kanun sarahaten müddetli olabilir, muayyen bir tarihte yürürlükten kalkacağına dâir kanunun metninde bir hüküm bulunması gibi. Yahut kanun zımnen müddetli olabilir, muayyen hâdiselerin veya durumun devamı müddetince yürürlükte kalacağına dair kanunun metninde bir hüküm bulunması gibi.

Müddetli kanunlar ile diğer kanunlar arasında, ceza kanununun 2 inci maddesi hükmü bakımından bâzı farklar mevcut olması lâzım geldiği, ceza hukukunda üzerinde durulan meselelerdendir [17]. Ceza hukukunda çok kuvvetli bir cereyan müddetli kanunların bu bakımdan ayrı bir sisteme

[16] bk. TCK 590; Meriyet K. 19, 20, 24

[17] Müddetli (muvakkat) kanun tâbiri ile "istisnai kanun, tabiri, bu alanda biribirine çok yaklaşmaktadır. Muvakkat bir kanun yapmak ancak istisnai bir durum içindir. İstisnai durumlar ise, mahiyeten muvakkattırlar. Fakat muvakkat bir kanunun istisnaibir kanun olmaması da mümkündür. Meselâ hazırlanmakta olan genel bir kanunla düzene konulacak bir konu, sür'atle yasama müdahalesini icap ettiriyorsa, genel kanun hazırlanıncaya kadar yürürlükte kalmak üzere muvakkat, fakat istisnai olmayan bir kanun yapılabilir. Bu hususda bk. Paoli s. 149

182

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 kaldırmış 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 uygulanmasıca 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.

184

bir kimsenin mükerrir sayılması ve bundan ötürü cezasının arttırılması evvelce bit suç işlemiş olmasından değil, evvelce suç sayılan bir fiilden dolayı mahkum olmuş bulunmasındandır. Bu sebeble mahkumiyete sebeb olan fiil suç olmakdan çıkarılsa bile, sonraki kanun zamanında işlenen suçlar için eski mahkumiyet tekerrüre esas tutulmalıdır. Bu fikrin doğru olduğunu sanmıyoruz. Eski mahkumiyetin tekerrüre esas tutulması keyfiyeti geniş manada kanunî bir netice sayılmalıdır. Bu sebeble kaldırılmış bir suçdan ileri gelen mahkumiyet, yeni kanun zamanında işlenmiş suçlar için tekerrüre esas tutulamaz.

Sonraki kanunla kaldırılmış mahkumiyete ait sicil varakalarının adli sicilden çıkarılması hususunda Adli sicil kanununda ve talimatnamesinde sarahat yoktur. Bu süküttan sicil varakalarının adli sicilde kalacağı neticesi çıkar. Fakat bu varakaların sicilde muhafazasındaki sebebi anlamak çok güçtür.

Bu paragrafta söylenenler, fiilin temamile suç olmaktan çıkarılması halinde doğrudur. Fiili daha ağır bir şekilde cezalandıran hususî bir kanunun kaldırılması ve aynı fiilin yürürlükte kalmış bulunan umumi bir kanuna nazaran daha hafif bir suç teşkil etmesi halinde, «lehteki kanununun uygulanması» hakkındaki aşağıdaki pasagrafta gösterilen kaidelere başvurulmalıdır.

* * *

§ 4. FAİLİN LEHİNDE OLAN KANUN: Suçun işlendiği zamanın kanunu ile sonradan yürürlüğe giren kanunun hükümleri birbirinden farklı ise failin lehinde olan kanun «tatbik» ve «infaz» olunr.

Maddede kullanılan (f. 2) «sonradan neşir olunan kanun» tâbirini„ sonradan yürürlüğe giren kanun» manasına almalıdır [36].

A. EVVELKİ VE SONRAKİ KANUN: Evvelki ve sonraki kanun hükümlerinin birbirinden farklı olduğu takdirde, evvelki kanun zamanında işlenmiş fiiller hakkında lehte olan kanun kükmünün uygulanacağı, sonraki kanun lehte ise makable şâmil olacağı, degilse suçun işlendiği zamanın kanununa tabi olmakta devam edecegi demektir.

Aleyteki kanun hükmünün makable şâmil olmaması, eeza sayılan müeyyideler hakkındadır. Bu sebeple, meselâ muhafaza ve zabıta tedbirleriini ağırlaştıran hükümler makable şâmil olmalıdır. 46 ıncı maddedeki muafaza tedbirini [37] veya 404 üncü maddedeki (f. 3, 4) tedavi tedbirlerini ağırlaştıran yeni bir kanun yürürlüğe girmiş olsa bu kanunun hükmünün makable şâmil sayılması lâzım gelecektir.

[35] bk. Pessina (Enciclopedia) III § 26.

[36] bk. § I, C. a

[37] Manzini m. 159 I a.

188

anun» şeklinde alındığı görülür [43]. Bu fark 2 inci maddenin yalnız iki kanun (suçun işlendiği zaman kanunu ile hüküm zamanında yürürlükte olan kanun) nu nazara aldığı ve diğerlerine her hangi bir tesir tanımadığı mânasınada gelebilir. Fakat bu fıkranın sonundaki «lehte olan kanun.... İnfaz olunur» kaydı bu anlayışa mânidir.

C. Hükümlerin Birbirinden Farklı Olması: 2 inci maddenin son fıkarsının uygulanabilmesi için evvelki ve sonraki kanunların hükümlerinin birbirinden «farklı» olması lâzımdır. Eğer sonraki kanun evvelki—kanunu yürürlükten kaldırmış yahut değiştirmiş ise, bu iki kanunun hükümleri birbrinden farklı demektir. Eğer sonraki kanun evvelki kanuna dokunmamış, yalnız suçlunun lehine bir imkân ihdas etmiş ise 2 inci maddenin uygulanması bahis mevzuu olmaz. Çünkü evvelki ve sonraki kanunlar arasında, suçlu hakkında uygulananacak kanunu seçmek değil, kabili telif hükümleri ihtiva eden her iki kanunu „birlikte" uygulamak lâzımdır [44]. meselâ yeni bir kanun para cezalarının yargıç tarafından tâyin edilecek taksitlerle ödeneceğine dair bir hüküm vazetse, bu kanun eski kanunla birlikte—kabili telif görülduğü nisbette—uygulanabilir.

Ç. Lehteki Kannunn Tâyini: Suçun işlendiği zamanın kanunu ile sonraki kanunun hükümleri birbirinden farklı ise failin lehinde olan kanunun uygulanacağı yolunda 2 inci maddenin koyduğu kaide bir kamu düzeni (intizamı âmme) kaidesidir. Tarafların anlaşması ile bu kaide ihlâl edilemez [45]. Kanunun lehte veya aleyhte olduğunun tâyini hususu suçlunun takdirine bırakılamaz [46]. O halde evvelki ve sonraki kanundan hangisinin suçlunun lehinde olduğunu tâyin münhasıran yargıcın yetkisine dahildir. Yargıç bu hususu suçlunun talebi ve tarafların anlaşmasından müstakil olarak kendisi tâyin eder.

Yargıcın, lehteki kanunu tâyin hususunda nasıl haraket edecegi doktirinde önemli bir konudur:

Bir fikre göre, evvelki ve sonraki kanunların suçlunun lehinde olan hükümleri birlikte uygulanmalıdır. Meselâ evvelki ve sonraki kanunla arasındaki fark suçun cezasında ise, kanunlardan birinin lehte olan asgari

[43] Bu fark menşeini 1325 tarihli lâyıhadan almaktadır. Bu lâyıhanın 2 inci maddesinin son fıkrası "Bir cürüm zamanı ikaında meri olan kanunla muahharan neşrolunan kanunun ahkâmı cezaiyesi yekdiğerinden farklı olduğu halde fail hakkında ahafi ihtiyar olunur„. Aynı hükmün T.B.M.M. ne Adalet Bakanlığınca sevkedilen lâyıhada da mevcut olduğu görülmektedir. Bu lâyıhanın 3 üncü maddesi şöyle kaleme alınmıştır:" Bir cürmün işlendiği zamandaki kanun ile sonradan neşrolunan kanunun hükümleri birbirinden farklı olduğu halde fail hakkında hafifi tatbik olunur„.

[44] Manzini n, 153 I a.

[45] İtalyan Yg. Kararı, Bruno m.2 n. 1

[46] Pessina (enciclopedia) III § 30

190

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, § 30 n.2.

[50] Italyan Yg. Kararı: " Ceza kanunun 2 inci maddesinin uygulanması bakımından, yalnız lehdeki hükümleri nazara alarak, kısmen eski, kısmen yeni kanununun uygnlanması 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

faidelenmek ve müşhahas hâdiselerin sepebiyet verdiği müteaddit ihtimallere ceza hukukunun genel prensiplerini uygulamak suretile neticeye ulaşabilir.

Evvelki ve sonraki kanunların lehte olanını tâyin hususunda bu kanunların suç hakkında koydukları cezalara bakmak lâzımdır. Fakat lehteki kanunu tâyin hususunda yalnız cezaları nazara almak kâfi değildir. 2 inci maddenin son fıkrasında «cezalar» dan değil, «kanun hükümleri» nden bahsedilmesi de bu lüzumu işaret eder. Ceza ehliyetine, suç unsurlarına [52] Kanunî lûtuflara (adlî tevbih, tecil vs.), Zamanaşımına [53], İçtimaa [54], Tekerrüre [55], Takip şartlarına (takibi şikâyete bağlı olmak veya olmamak gibi) [56], Cezaya müessir sebeplere [57], Cezai neticelere [58] ait hükümleri de nazara almak lâzımdır:

a) *Ceza*: Suçun işlendigi zamanın kanunu ile sonraki kanundan hangisinin failin lehinde olduğunu tâyin hususunda bu kanunların suça verdikleri cezalar mukayese edilirken cezaların sadece müddetlerine bakmak doğru değidir. Cezaların mukayesesinde mahiyette, müddet kadar önemlidir [59]:

aa. Müddetleri müsavi olan cezalardan mahiyeti hafif olanı seçmek lâzımdır.

bb. Müddetleri müsavi olmayan cezalarda eğer:

1) müddet farkı büyük değilse hürriyeti daha az bağlayan ceza daha hafif sayılmalıdır;

2) müddet farkı büyük ise, müddetin esas tutulması yerinde olur.

cc. Cezaların âzami veya asgari hadleri yahut hem âzami ve hemde asgari hadleri birbirinde farklı ise:

1) Asgari hadleri müsavi âzami hadleri müsavi değilse, âzami haddi aşağı olan ceza hafiftir;

2) Âzami hadleri müsavi asgari hadleri müsvi değilse, asgari haddi aşağı olan ceza hafiftir;

3) Eğer âzami ve asgari hadlerin her ikisi de farklı ise ne şekilde hareket olunacağı doktrinde ihtilâflıdır. Zannımıza göre bu gibi hallerde yargıç her iki kanuna göre ayrı ayrı ve müşahhas olarak cezayı tâyin etmeli ve neticede elde edecegi iki cezadan hafifi hangisi ise, onun kanunu suçlunun lehinde saymalıdır.

[52] Manzini ,n. 153, I, b; Majno m. 2, n. 13; Florian n. 133 c.
[53] Majno m. 2, n. 13; Pozzolini n. 24.
[54] Manzini n. 153 I b,
[55] Manzini n. 153 I b; Majno m. 2 n. 13.
[56] Florian n. 133 c,
[57] Florian n. 133 c.
[58] Pozzolini n. 24.
[59] İtalyan Yg. Kararı: " Hangi kanunun lehte olduğunu söylemek için yalnız cezanın müddetini değil, ayni zamanda cezanın vasfını da nazara almalıdır„ *Suman* m.2 IV, n. 13

192

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 zamanaşımı 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

D. KESİNLEŞMİŞ MAHKÛMİYET: Sonraki kanun kesinleşmiş mahkûmiyetin konusunu teşkil eden suçu kaldırmış ise 2 inci maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanır. Eğer yeni kanun sadece hükümlünün lehinde ise ne suretle hareket olunacağı bu maddenin üçüncü fıkrasında gösterilmiştir. Bu fıkra lehteki kanunun makable şâmil olacağı kaidesini kesinleşmiş mahkûmiyet hükümlerine teşmil etmektedir. Lehteki kanundan yalnız sanığın değil, hükümlününde faideleneceği neticesi ikinci maddenin son fıkrasındaki "lehte olan kanun... infaz olunur" kaydından çıkarılmaktadır. Maddedeki "infaz" kelimesi meyhazda yoktur [63]:

Yabancı kanunlarda ve doktirinde yerleşmiş olan kanaate göre kanun degişikliklerinin katileşmiş mahkûmiyetlere tesiri olmaması lazımdır. Bu hususta ileri sürülen gerekçe şudur:

a) Eğer sonraki kanun kesinleşmiş mahkûmiyetlere tesir edecek olursa bu hal hukukta esaslı bir mefhum olan "kesin hüküm" ün degerini azaltır, kudretini zaafa uğratır. "kesin hüküm" mefhumunun dayandığı hukuki ve sosyal zaruretler göz önünde tutulacak olursa, kesinleşmiş mah-

[63] Bu kayıt kanunumuzun, mehazdan yapılan 1325 tarihli tercümesinde yani Adliye nezareti tarafından kararlaştırılmış olan lâyihada mevcut değildi. İlk defa Yargıtay ceza kanunu komisyonunun 13 ağustos 341 tarihli celsesinde bahis mevzuu olmuştur. Her ne kadar komisyonun hazırladığı metin, lâyıhaya esas teşkil etmemiş ve Adliye Vekâletinin hazırladığı ve tab'ettirdiği "Türk Ceza kanunu lâyihası" nda (Ankara 1925) "infaz" kelimesi konulmamış isede, bu lâyihanın 3 üncü maddesi Yargıtay ceza kanunu komisyonunun bu madde hakkında hazırladığı metne sadık kalarak maddeyi tanzim etmişti. Bilâhare (bir ihtimale göre lâyıha T. B. M. M. ne sevkedilirken Adliye Vekâleti tarafından, bir ihtimale görede meclis tarafından) lâyihanın 3 üncü maddesinin ikinci fıkrası (a, b, c, d bentlerile birlikte) çıkarılmış ve maddenin 1 irinci fıkrasına "infaz„ kelimesi ilave olunarak madde şöyle tanzim edilmişti: "Bir cürmün işlendiği zamanda ki kanun ile sonradan neşrolunan kanunun hükümleri biribirinden farklı olduğu halde faili hakkında hafifi tatbik ve infaz olunur". Lâyihanın 3 üncü maddesinin çıkarılmış olan ikinci fıkrası şu idi: "Bir fiil hakkında eski kanuna göre verilen ceza, o fiil için yeni kanunda yazılı cezadan fazla olduğu surette bakılır: a. Yeni kanuna göre ceza mahdut ise eski kanuna göre verilen cezanın yeni kanunun tâyin ettigi haddin fazlası infaz olunmaz b. Yeni kanuuda yazılı ceza iki had arasında mütefavit ise en az hadden fazlası infaz olunmaz c. Eski kanuna göre verilen hükme şiddet sebebi tutulan fiil, yeni kanun ile cürüm olmaktan çıkmış ise hükme esas olan fiil için eski kanunda yazılı cezanın en azı derecesindeki miktarı infaz olunur: d. Hükme esas olan fiil ile cezanın nev'i ve mahiyeti yeni kanunda değiştirilmiş ise yeni kanunda yazılı cezanın en azı infaz olunur". Lâyıhanın 3 üncü maddesinin bu fıkrasını, topluca izah etmek maksadı ile "infaz" kelimesi ile iktifa olunduguna göre bu fıkra metninin mer'i kanunun 2 inci maddesinin son fıkrasındaki "infaz" kaydının uyglanması sırasında çıkacak güçlükleri yenmek için yorumlayıcı bir degeri olduğu aşikârdır. Bu sebeple yargıtay komisyonunun ceryan etmiş olan tartışmalarından da faidelenmek yerinde olur. Bu hususta Yg. Ceza Kanun Komisyonu zabıtları, gayri matbu, celse 13 ağustos 341, s. 4—7,

145

Milli korunma Kanununda yapılan son değişikkliler

Hamdi ÖNER
Ankara Yargıcı

I — Son degişikliğin mâna ve mahiyeti.
II — İş yerlerini terk etmek.
III — 31 inci maddedeki degişiklik.
IV — 32 inci maddenin kaldırılan bentleri. Ve T. C. K. nın 2. inci maddesinin tesiri.
V — 57 inci maddedeki degişiklik.
VI — Tulukluk mecburiyeti, bu hususta yapılan degişikliğin mahiyeti.
VII — Genişletilen 57 inci maddenin şümul.
VIII — Savcılar tarafından verilen tutukluk kararının süre ile tahdidi.

I — Son değişikliğin mânası

Milli korunma kanununda oldukça önemli değişiklikler yapan 4945 sayılı kanun 20/6/946 günlü resmî gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. bu, 6 senelik bir hayata sahip olan kanunda yapılan beşinci değişikliktir. Fevkaiâde hallerin doğurduğu zorluklara karşı cemiyeti korumak amacını güden bir kanunun, seyyal ve seri tahavvüller gösteren iktisadî âmillere ayak uydurmak ve beliren yeni ihtiyaçlara yeni hükümlerle cevap vermek zorunda bulunduğu göze alınırsa bu değişikler tabiî görülür. Ancak bu son degişikliğin ifade ettiği mâna evvelkilerden farklıdır. Son degişiklikle, normal iktisat kanunlarının artık piyasalarımıza tesir etmeye başladığı ve alınmış olan zecrî tedbirlerin kısmen lüzumsuz hale geldigi kabul olunmuştur. Zira bu degişiklik, kendinden evvelkilerinde olduğu gibi zecrî tedbirlerin tesirini artırmağı istihdaf etmez. bilâkis artık iktisadî hayatımızda faidesiz müdahale mahiyetinde görünmeğe başlayan bazı tedbirleri kaldırmaktadır. Binaenaleyh iktisadî ve içtimaî tehavvülleri kanunlardan mutalâa etmek istiyenler için 4945 sayılı kanun özel bir mâna taşır. Bu kanun, gayri tabiî şartların tesiri altında bulunan hayatın artık normale doğru seyretmeğe başladığını ifade etmesi itibarile bir dönüm noktasına işaret etmektedir.

Milli korunma kanunu, altı senedenberi tanzim etmeye çalıştığı nizamı, artık hüküm icra etmeğe başlayan ekonomik kanunlara terkediyor. Bu vesile ile fevkalade hallere mahsus olan bu kanunun pek kısa zamanda tamamen lüzumsuz hale gelmesi temennisini açıklamadan kendimizi alamayiz.

4945 sayılı kanunun tedvinini icabettiren sebepleri iki kısımda hülasa edebiliriz.

MİLLİ KÜTÜPHANE
ANKARA

1 – Normal ekonomik kaidelerin ve bu meyanda bilhassa rekabetin hisolunur derecede tesiri görülmeğe başlaması üzerine gayri tabiî şartlar içinde bizzarure alınmiş olan tedbirlerin lüzumsuz hale gelmesi, 32 inci maddedeki suçların kaldırılması bu kabîldendir.

Gerçekten bir malı satışa arzetmekte artık mal sahibi için hiç bir faide mülahaza edilemez. Zira her geçen gün piyasada bir bolluk ve fiatlarda düşüklüğe sebep olmaktadır.

Bir kimsenin, elinde bulunan malı, gelecege nazaran daha müsait bulunan bugünkü değer üzerinden satmağa çalışması tabiidir. Onu bu tarzda harekete şahsi menfaati icbar edecektir. Bu itibarla bir malı satıştan imtina halinin suç sayılmasında artık hiç sebep ve faide kalmamıştır.

2 – Milli korunma kanununda sık sık degişiklik yapılmış olmasına rağmen tatbikatta bâzı içtihat ihtilafları ve görüş ayrılıkları temamen önlenmemiştir. Kanun koyucusunun bu tedbirleri almaktaki maksadının açıklamak ve ihtiyacın daha mâkul gosterdiği noktai nazara vuzuh vermek zarureti de son degişikliğin amillerindedir. Bilhassa 67 inci madde bu maksatla değiştirilmiştir.

Kanunun ceza hükümlerini ilgilendiren 10, 31, 32, 57, 66, 67 ve 68 inci maddelerini ayrı ayrı incelemeye ve değiştirilmelerine saik olan sebepleri izaha çalışacağım.

II İş yerini terketme

Madde, 10.

Hükûmetçe lüzum görülen sanayi ve maadin müesseselerile bu müesseselere bağlı iş yerlerinde ve bu kanunun derpişettiği ihtiyacı karşılamak amacile hükûmetçe tâyin edilecek diğer iş yerlerinde çalışan işçiler, teknisyenler, mühendisler, ihtisas sahipleri ve sair hizmetliler çalıştıkları müesseseyi veya iş yerlerini, kabule şayan bir mâzeret olmaksızın terkedemezler.

Bu madde hükümleri uyarınca çalışmağa mecbur tutulanlara gördükleri işe karşılık olarak d ı ş a r ı d a k i e m s a l i n e göre normal bir ücret verilir.

Bu maddenin birinci fıkrası hükmüne aykırı hareket edenler hakkında 9 ncu maddenin 4 ve 5 inci fıkraları hükümleri uygulanır.

Bu maddenin 4648 sayılı kanunla tedvin olunan şekli, sanayi ve maadin müesseselerile bunlara bağlı iş yerlerinde çalışan uzman, teknisyen

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 mâlum 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 edilmiyecği meselesi düşündürücüdür. kaldırılan bentlere tevfikan verilmiş olan mahhûmiyetlerin infazedilip edilmiyeceği hususunun kanunda açıklanmasını ileri sürenler oldu. Fakat bu meselenin T.C.K.

nun 2 inci maddesi uyarınca kazaî surette halledilmesi uygun görüldü. Tasarıya böyle bir madde ilâvesinin ilerde bilhassa hususî kanunlarda yapılacak değişiklerde karışıklıklara sebebiyet vereceği ve kanunî tatbikle mükellef olanları her kanunun böyle hususî bir kaideyi ihtiva etmesi lâzım geldiği kanaatine sevkedecegi mülâhazasile bundan içtinap olmuştur.

Gerçekten milli korunma kanununa böyle bir hüküm konulması ileride meselâ kaçakçılık veya orman kanunlarında yapılacak değişikliklerde açıklanmadığı takdirde T.C.K. nun 2 inci maddesinin uygulanmaması iltizam edildiği noktai nazarına yol açabilir.

Milli korunma kanunun 32 inci ve 10 uncu maddeierinde yapılan değişikler hakkındaki şahsi kanaatimizi açıklayacagız. Şurasını arzedelimki sanayi ve maadin müesseselerini mâzeretsiz terk fiilini mutlak suç sayan eski şekline nazaran encak hükümetin lüzum gördüğü yerlerde koyduğu mecburiyete muhalefeti suç sayan 10 ncu maddenin şimdiki şekli ve yapılan değişiklik 31 ve 32 inci maddelerde mütenaziren yapılan değişikliğe tamamen mümasildir.

Geçici kanunların ilgası, bu kanunlara göre hükmolunmuş cezaların infazına mâni teşkil etmez. Zira bunlar TCK. nun 2 inci maddesi hükmüne tabi değildirler. Buda tabii ve mantıkidir. Zira kanun belli süre içinde yürürlükten kalkması geçici olan mahiyeti iktizasıdır. meselâ askerî birliklerin veyahut yapılmakta olan yerlerin bir seneye kadar yayınlanmasını yasak eden geçici bir kanun tasavvur edelim. 2 inci maddenin tesiri kabul edildiği takdirde yalınız sene sonlarına doğru işlenen suçlara değil yargılama ve infaz muamelelerin tekammülüne vakit kalmayacağından bu kanun, ilk zamanlarda işlenen suçlarada tatbik edilemez. Bilhassa 32 inci maddenin hususiyetine 4 üncü NO. da işaret edeceğiz. TCK. nun uygulanması lâzım geldigi kanaatindeyiz.

1 — Fevkalade zamlara mahsus baş tarafında açıklanmış olmasına rağmen mili korunma kanunu geçici bir kanun sayılmaz. 6 senedenberi yürürlüktedir. daha ne zamana kadar devam edeceğide kesdirilemez. Cürümlerin tabi bulunduğu zamanaşımından fazla devam süresine maliktir. Ölüm cezasını ve 15 seneye kadar ağır hapis müeyyidesini kapsamaktadır.

2 — Bir kanun geçici mahiyettede olsa dahi yürürlükte iken bünyesinde yapılan değişikliklerin TCK. nun tesiri altında bulunması lâzımdır. Çünkü yürürlükte iken tabi olduğu tâdilat mer'i ceza esaslarına tabidir.

3 — TCK. nun 2 inci maddesinin tesir edemiyecği, ceza mahkûmiyetlerin infazedilmesi gerektiği düşüncesine yer verildiği takdirde elde bulunan işler ne suretle neticelendirilecektir. Satışa arzetmemek fiili bugün ar-

tık suç. değildir. Eldeki dosyayı mahkeme nasıl hitama erdirecektir. Mülga kanunun uygulanması gerektiği ilari sürülemiyeceğine göre TCK. nun 2 inci maddesinin tesirini kabul etmek lâzımdır. Müddeti biten bir kanunun yürürlükten kalkmasile yani geçici kanunun müddetinin hitam bulmasıle bir kanunun ilga edilmssi yekdiğerlerinden farklıdır.

4 — 32 inci madde ilga edilmemiş bu husustaki hükümler 31 inci maddenin II inci bendi. B. fıkrasına alınmıştır. Hükümetce hemen her mal ve maddenin maliyet unsuru ve kâr haddi evvelce tâyin edilmiş olmasına göre 32 inci maddeye dayanılarak verilen ceza mahkûmiyetleri kalkmaz diye bir düşünce ileri sürülebilir. Kanaatimize göre 32 inci maddenin mâlum bentleri temamen ilga edilmiştir. yani muhik bir sebep olmaksızın bir malın fazla fiatla satılması, satmaktan imtina edilmesi, kaçırılması... gibi fiiller suç olmaktan çıkarılmış, bunların yerine hukukan başka mahiyette olan fiiller yani ancak hükûmetce fiatları ve kâr hadleri tesbit olunan mallar hakkında bu suretle hareket edilmesi halleri suç sayılmıştır. 32 inci maddede yazılı olup ilga edilen bizzat kanunun men ettiği fiillerdir.

31 inci maddenin II inci bendi B fıkrasında bu defa suç sayılan fiiller ise hükümet emirlerine muhalefet yani hükümet idaresi aleyhine işlenen suçlar mahiyetindedir. Hukukî mahiyetleri yekdiğerinden farklıdır. Binaanaleyh haddizatında 31 inci maddenin I bendi A fıkrasına temas etmesine rağmen 32 inci madde delâletile ceza tâyin edilmiş olan hallerde dahil olmak üzere 32 inci maddeye müsteniden verilen bütün hükümlerin infaz edilmemesi gerektiği kanaatindeyiz. Bir mesele kazaî şekilde neticelendirildikten sonra bir daha mevzu bahis edilmemelinir. Hatada intizamı âmmeyi yani kaziyei muhakemeyi ihlâl edemez. Bu hata ancak mahkemenin iadesi ve tashihi karar gibi kanunî yollarla bertaraf edilebilir. İade sebeplerini kanun bilhassa aleyhe olan hallerde gayet dar ve mahdut surette kabul etmiştir. İlmî tâbirile hakikati hukukiyeye göre muamele yapılır yoksa hakikatı mantıkiyeye göre değil. bilfarz işlediği suç zimmet olmasına rağmen emniyeti sui istimalden mahkûm olan bir kimsenin darumunu tahlil edellm. Zimmet suçlarını istisna eden bir af kanunu muvacehesinde hükümlünün durumu ne olacak?. Bu suçluya siz herne kadar inancı kötüye kullanmakdan mahkûm isenizde yani hukukî durumunuz bu isede fiilinizin mahiyetine göre suçunuz zimmettir binaenaleyh bu aftan istifade edemezsiniz diyebilecekmiyiz. Hatta temyiz üzerine yargıtayın ilgili dairesince, fiilin zimmet olduğu fakat aleyhe temyiz edilmediğinden bu cihete dokunulmadığı da işaret edilmiş olsa gene mesele değişmez. Yargıtayın bu işaretine karşı makkeme israr edemez ve B. savcı da itiraz edemez yahut itiraza lüzum görmez çünkü bir netice doğurmaz. Binaanaleyh yargıtayın bu mahiyet-

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 şimdıki 31 inci maddenin A fıkrasında yazılı hnkukî mahiyetleri itibarile de yekdigerlerinden farklıdırlar.

5—tâdilden evvel 31 inci maddede hükümet kararı yani fiat ve kâr haddini tâyin edenkararlar ancak böyle bir malın fazfa 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 hafıf 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.

B — Milli korunma kanununun 67 nci maddesi, yalnız usul bakımından 1609 sayılı kanuna tabi memurları adeğil yani zamanda bu kanunu birinci maddesinde yazılı suçları işleyen sair memurları da kasdetmekdedir. Binaanaleyh memurin muhakemat kanunuza tabi olmayan memurlar hariç tutulamaz. 1609 sayılı kanunda yazılı fiilleri işleyen her kim olursa olsun hattâ memur olmayanlar dahi 67 nci maddeye göre Milli korunma mahkemesinde yargılanmaları lâzımdır. Bu itibarla iktisadî Devlet teşekkülleri memurlarıda Milli korunma mahkemelerine tabidirler. Çünki bu memurların fiilleri de 1609 sayılı kanunda yazılı rüşvet veya zimmet teşkil edebilir.

9/2/46 gün ve 6228 sayılı resmî gazetede yayınlanan 28/3/945 gün ve 6 sayılı tevhidi içtihat kararile birinci görüş galebe çaldı. İktisadî Devlet teşekkülleri memurlarının, fevkalâde zamanlarda devletin bünyesini takviye maksatile alınan tedbirler dışında bırakılması tecviz edilemez. Devlet memurlarının, denetleme bakımından uzunzamandan beri teessüs etmiş cezaî ve inzibatî dlsiblinine tamamen tabi bulunmayan bu yeni teşekkullerin bu kabil tedbirlere daha fazla lüzum gösterecek mahiyette olduğu düşüuulecek maddede değişiklik yapılması zarureti duyuldu.

Maddenin formüle edilmesi düşünüldüğü zaman fiillerin ayrı ayrı yazılmasının tereddütleri izale edecek en uygun şekil olarak kabul edildi. ve 1609 sayılı kanunun birinci maddesinde yazılı fiiller sayılarak bu fiilleri işleyenlerin yargılamalarının Milli korunma mahkemelerinde yapılacagı açıklandı.

Zannedersem maddenin aldığı şekil artık tereddüd ve görüş aykırılıklarını önleyecek mahiyettedir. Zira madde, milli korunma mahkemesinde görülecek dâvaları, faillerin sıfatına veya tabi oldukları muhakeme usulüne göre degil, işledikleri fiilin mahiyetine göre tayin etmiştir. Rüşvet ve zimmet suçu kim tarafından işlenirse dâva milli korunma mahkemelerinde görülür. binaanaleyh 3460 sayılı kanunun 43 üncü maddesine göre bazı hallerde iktisadi devlet memurları gibi cezalandırılabilirler. Bu memurların 67 inci maddede yazılı suçları ile cemi ianet nizamnamesinin 10 uncu maddesine göre ruşvet ve zimmet suçunu işleyecek bazı kurumların memurları ile yargılamaları muhakemat kanununa tabi olmayan memurların yargılanmaları da milli korunma mahkemelerine tabi tutulmuşlardır.

VIII Savcıların hazırlık safhasında verebilecekleri tutukluk kararının sure ile tahdidi.

Madde 68

1 — Bu kanuna göre kurulan yeya bu kanunun tatbikle vazifelendirilen mahkemeler meşhut suçların mahkeme usulü hakkındaki

24

2— Hak sahibînin istediği bir para olmyıpta 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 îhtiyati 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-

vanın reddi halinde ise tedbirin meselâ iki ay müddetle kendiliğinden temadisi kabul edilmelidirki bn 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 gösteriğim 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 hükmündan 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 şahsıyeye müteallik işlerin kurtarılması maksadı temine kâfi değildir. Bunlar dışındaki hak sahiplerinin haklarının kurtarılması da lâzım olduğundan 112 inci maddenın bır an evvel tebdili zaruri ve elzemdir. Gerçi icra kanununun tadilinde yukarda işaret vechile konan 264 uncü madddde ihtiyatî haczi takıben alınan ilâmın bir ay zarfında icraya konması şartile ihtıyati haczin devam edeceği tasrih edilmiştir. İhtiyati hacızler 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 ihtıyati 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 şımdiye 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

falan tarihden itibaren boşanmalarına diye boşanma için bir başlangıç tayin etmelerini dogru bulmuyoruz. Boşanma hükmünü veren yargıç dahi bu karı kocanın ne vakıt birbirlerinden kat'i surette boşanıp ayrılacaklarını tâyin edemez ve etmeğe kalkışmamalıdır. Bu cihet tarafların temyiz edip etmediğine ve temyiz ve tashih neticesine bağlı bir keyfiyettir. Bu mulâhazaya mebnidir ki boşanma hükmünün yargıtayca tasdik edilip tashih neticesi dahi taayyün ederek hüküm katileşince boşanma mebdeinin Asliye mahkemesince boşanma kararı verildiği tarihden itibaren hükmün ifade ettiği diger bir ifade ile katileşmenin makable ircaını da doğru bulmuyoruz. Asliye mahkemesi boşanma kararı verdikten sonra hüküm katileşinceye kadar koca nasıl karısını iaşe ile mükellel ise karı koca yekdigerine sadakatlede mükelleftirler. Aksi halde suç işlemiş olurlar. Bu noktai nazarımız adliye dergisinde bir vakıt boşanma dâvalarında hüküm ile tedbir nafakasının kesilip kesilmeyeceği ve hüküm tasdik olunduğu zaman badelhüküm teraküm etmiş nafakaların tahsili lâzım gelip gelmeyeceği hakkında açılan ve hal çaresi bulunamayan noktai nazarların hallini temin etmiş olacağını ümit ediyoruz.

Bu etüdümüze son olarak, tenkit ettigimiz maddenin temenni ettigimiz müstakbel şeklinin ne olması lâzım geldiğini tesbit suretile maruzatımızım hedef ve gayesini tebellür ettirelim: Yokarda izah ettigimiz noktai nazarımızca H. U. M. Kanunun 112 inci maddesinin müstakbel şekli şöyle olmalıdır.

(İhtiyati haciz ve tedbirin taalluk ettigi dâva dâvacı lehine hüküm ile neticelenirse ihtiyati haciz veya tedbir hükmün icrasına kadar kendiliğinden devam eder. Bu kabîl dâvanın reddi halinde red kararının tebliğ veya tefhiminden itibaren dâvacı iki ay içinde üst mahkemeden tehiri icra getirmezse 2 ayın hitamında tedbir kendiliğinde düşer.

Ahkâmı şahsiyeye ve gayri menkule müteallik dâvaların devamı müddetince münhasır olarak verilen tedbir kararları bu baptaki hüküm katileştigi günden itibaren düşer.

Ele aldığımız hukukî meseleyi biz bu suretle ortaya koyup halline çalışmış bulunuyoruz. Hatamızı görenlerin bizi affetmesini değil meseleyi münakaşa sahasına koyarak düzeltmelerini bekliyoruz. Bizi teyit edeceklerin ise bu mühim hukukî hatayı bir an evvel düzeltmeye çalışmalarını istiyoruz. Her hukukcu milli hukukun tekâmülü için elinden geleni yapmadıkcr hukuk bakımından ileri bir türkiye vucut bulamaz.

Bu suretle suçu işleyen bir tarafdan cemiyete, diger tarafdan zarar gören şahsa karşı eyleminin hesabını vermege mecburdur. Böyle olunca suçdan iki nevi hak dogabilir.

I — Kamu hakkı; Cemiyetin cezalandırmak hakkıdır. Kamu dâvasının açılmasına yol açar.

II — Şahsî hak; Bir suçun sebebiyet verdiği zarar ve ziyan iddiasıdır. Biz bu yazımızda şahsî hak dâvasının unsurlarını, ve konusunu kısaca inceliyeceğiz [1].

1 — *Şahsî hak dâvasının unsurları*: Şahsi hak bir suçun sebebiyet verdiği zarar ve ziyan iddiasıdır. Şahsi hak dâvasının üç unsuru vardır.

A—Sanığın eylemi kanuna göre suç teşkil etmelidir.

B—Suç mağdura zarar vermiş olmalıdır.

C—Suçla zarar arasında illiyet bağı bulunmalıdır.

A—Sanığın eylemi kanuna göre suç teşkil etmelidir. Ceza kanunlarına aykırı hareket olması bakımından her suç bir haksız eylemdir. Fakat başkasına zarar vermiş olmakla beraber suç niteliğini haiz olmıyan haksız eylemler de vardır. Eger sanığın eylemi haksızca, eğer bu haksız eylem sanıga isnat edilebiliyorsa ve eğer kanuna göre suç teşkil ediyorsa şahsî hak dâvasının ilk unsuru mevcuttur diyebiliriz.

Her suç bir haksız eylem olduğu için şahsî hakkın tâyininde borçlar kanununun haksız eylemlerden doğan borçlara dair 41—61 inci maddeleri hükümlerinin gözönünde bulundurulması icabeder.

B—Suç mağdura zarar vermiş olmalıdır: Zarar (dommage) mamelekin eksilmesidir. [2]. Her suç mutlaka mağdurun mamelekinde eksiklik meydana getirmez. Mağdurun maddî veya manevi varlığında eksiklik meydana getiren suçlardırki ancak şahsî hak dâvasına konu olurlar.

Zararın şahsî (Personnel) olması yani, mağdurun süçtan doğrudan doğruya şahsen bir zarar görmüş bulunması lâzımdır.

Fransızların dedikleri gibi (Pas d'intérét pas daction) eğer menfaat yoksa dâvada açılmaz.

[1] Şahsî hak dâvasının açılışını ve kamu dâvasiyle şahsî hak dâvası arasındaki farkları başka bir yazımızda inceliyeceğiz.

[2] Von Tuhr (A). Traité Génerale du Code Féderal des obligations pr. V. 1933. P: 68

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 tanınmıştir. Cemiyetler ilerledikçe maddî menfaaler para ile ölçülebilir hale gelmiş, maddî zararların sayısı arttığı gibi bunların yanı 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 bu 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 sanıgın eline geçmiş bulunması lâzımdır. eşya kaybolmuş, 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 resen 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.

Ceza kanunun 37 inci madesinde Caza ile hükümlenmenin suçtan zarar görenlerin ducar oldukları zararların ödettirilmesiui dâva edebilmelerine halel getirmeyeceğini kaydedilmek suretiyle maddi tazminat hakkında genel kaide konulmuştur.

Bu madde 3038 sayılı kanunla değitirilmeden evvel yalnız cürümden doğan zararlardan bahsedilmekte kabahat nevinden olan eylemlerin sebebiyet verdiği zararları hariç bırakılmakta idi. sözü gçen Kanunda cürüm yerine suç tâbiri hullanılmak suretile bu mahzur önlenmiş kabahat nevinden olan eylemldrden doğan zararların ödettirilmesi de sağlanmış oldu.

Ceza Kanunumuz sözü geçen madde ile genel kaideyi koymakla kalmayarak diğer bâzı maddelerinde de maddi tazminattan bahsedilmiştir [8].

Mânevi tazminat; (Rparation Moral) Suç yüzünden şahısların manevi varlıklarında meydana gelen eksikliğin tatmin ve teskinine çalışılmasıdır.

Mânevi tazminat dâvasının Hukuki mahiyeti müellifler arasında ihtilâflıdır. Gerçekten özel menfaatlere karşı vâkı olan bir tecavüz sebebile verilen paraya hakîki bir tazminat denemez. Paranın verilmesile zarar gören şahsın haksız eylemin vukuundan evvelki durumunun iadesi kabil değildir. (M. duez) in (La responsabilté'de la piuissance Publique) adli eserinde pek veciz olarak ifade ettiği gibi «Les larmmes ne se monnayent pas» göz yaşları para ile ölçülemez. Evet birkimsenin duyduğn elem ve ısıdrap para ile ölçülemez. Fakat bir dereceye kadar hafifletilmiş olur. Eeasen mânevi tazminatın amacıda zarar gören kimseyi tatmin etmek; uğradığı acıyı kabil olduğu kadar unutturmak ve onda hoş bir his uyandırmak istenmesidir.

Bâzı müelliflerin kabul ettikleri gibi mânevi tazminat digerleri için ibreti müessire olacak bir ceza mahiyetinde değildir[9]. Her nekadar mânevi tazminat onu ödemekle mükellef olan şahsın mamelekinde bir eksiklik meydana getirirse de ceza mahiyetindedir denemez Çünkü mânevi tazminatın amacı mağdurun mamelekini artırmaktır. Yoksa tecavüz eden şahsa zarar vermek değildir. Mağduru tatmin etmek endişesile para vermek borcu zarar ve ziyan borcu gibi mirasçılara geçer. Eğer tazminat ceza mahiyetinde olsaydı mirasçılara geçmemesi lâzımdı. Ceza dâvası sanığın ölümü ile biter.

Mânevi tazminat, şahsa karşı bir suç işlenmiş olması yüzünden mağdurun mamelekinde bir ziyadelik vücude getirir. Mânevi

(8) C.K.202,203,230/3,467,519

(9)(Georges Ripert) Arsebük (E) borçlar Hukuku cilt. İstanbul 1943 S: 199

lem zail olunca zarar gören şahsın alacak hakkıda ortadan kalkar. Bu itibarla mağdurun mirasçıları mânevi tazminat istiyemezler(10).

Mağdur ölümünden evvel şahsî hak dâvası açmışsa mirasçılar bu dâvayı kovuşturabilirler [11]. Suç ölenin şahsına tecavüzü istilzam etmekle beraber mirasçıların ayrı ayrı veya cümlesinin birden şeref ve namuslarına dokunuyorsa bunların da dâva hakları vardır. Vefat eden kimsenin hatırasına tecavüz vukuunda mirasçılar doğrudan doğruya tecavüze uğramış sayılacaklarından mânevi tazminat isteyebilirler [12].

Mânevi tazminattan ceza kanunumuzun 38 inci maddesinde bahis edilmektedir. Bu maddeye göre: (Envalin istirdatından ve uğranılan zararın tazmininden başka bir şahsın veya bir ailenin şeref ve haysiyetini ihlâl eden her nevi cürüm ve kabahatlerde bir gûna maddi zarar vukua gelmese bile mahkeme mağdurun talebine mebni mânevi zarar mukabilinde olarak muayyen tazminat itasına da hükmedebilir.)

1887 tarihli Zanadelli raporu şöyle diyor: (tazminatın gayesi doğrudan değruya bir zararın ödenmesi olmayıp mağdurun veya mağdure samimi bir surette merbut bir kimsenin mâğruz kaldığı tecavüz hasebile ducar olduğu hakaretin hissettiği elemin duyduğu ruhi acının tatminidir.

Bu hususta tecavüzün âdı bir zarar hâsıl eyleyip eylemediğine bakılmaz. Tecavüzün tamirinden maksat bir zararın tazmini değildir Bu hal hâdise ile mütenasip ağır bir cezayı icap ettirmiyen cürümlere tâyin olunan cezanın derecei tesirini takviye eder. Tâbiri diğerle tazminatın cemiyetin elinde yegâne vasıta, yani para ile mânevi bir tecavüzden dolayı izzeti nefsi tamir eylemektir.)[13].

Ceza kanunumuzun 1 inci maddesinde:(Kanunda yazılı cezalardan başka bir ceza ile kimsenin cezalandırılamıyacağı)açıklanmış ayni kanunun 11 inci maddesinde ise cezalar sayılmıştır. Bu cezaların arasında mânevi tazminat mevcut olmadığı gibi mânevi tazminat hakkındaki 38 inci madde cezalar faslında yer almış değil ceza mahkümiyetinin neticeleri ve tarzı icraları faslında bulunmaktadır. Bu itibarla da mânevi tazminat ceza mahiyetinde değildir.

[10] Von Tuhr S. G. E, S: 106—107

[11] Yargıtay 4.H. D.Ta: 16/5/938 Sa,Est 1393 k. 1046(1938yılı Temyiz kararlar Hukuk kısmı S: 348.)

[12] Von Tuhr. S.G.E. S: 344 No.4

[13] Manjo S.G E· S: 131—132

38 inci maddeye göre tazminat istiyebilmek için suçun bir şahsın veya ailenin şeref ve haysiyetine karşı işlenmiş olması icap etmektedir. İşlenen suçun şeref ve haysiyeti ihlâl eder mahiyette olup olmadığını takdir etmek yargıça aittir.

38 inci maddeyi teşkil eden (Vilyani projesi 50 inci maddenin 2 numaralı bendi) tazminatı hakaret (Diffamazioni), söğme (İngiurie), ve hakaret âmiz yazılar (libelli Fanosi) hallerine hasreden kayıt kaldırılmıştır [14]. Bu suretle manevi tazminatın pek mahtut suçlara hasredilmesi hususu önlenmiş oldu.

Sözü geçen 38 inci madde mânevi tazminat hakkında genel kaideyi koymaktadır. Bundan başka ceza kanunun bâzı maddelerinde mânevi tazminattan bahsedilmiştir [15]. Mânevi tazminatın ödettirilmesi hususunda borçlar kanunu ceza kanunundan daha geniş hükümleri ihtiva etmektedir.

Maddi mânevi tazminatı kısaca anlattıktan sonra bu iki tazminat arasındaki farklara işaret edelim:

Suçların sebebiyet verdiği her nevi maddi zararların ödettirilmesi kabildir. Suçun nevide tâyin edilmemiştir.

Mânevi zarar ise para ile ölçülemez ve ancak şahsın ve ailenin şeref ve haysiyetine karşı vâkı tecavüz sebebile mânevi tazminat istenebilir.

Maddî zararın tazmini dolayısiyla suçtan zarar gören kimse istiyebilir. Mânevi tazminatı ancak şeref ve haysiyeti ihlâl edilen kimse istemelidir.

Maddi tazminat kayıtsız ve şartsız mirascılara intikal eder.

Manevi tazminat ancak mağdur hayatında dâva açtığı takdirde mirascılar dâvayı kovuşturabilirler.

Tazminat miktarı ne suretle tesbit edilecektir?. Tazminatın iki suretle takdiri kabildir. Birisi zararı tamamen kesin olarak telâfi etmek, diğeri tazminat miktarını işlenilen kusurun önem ve derecesiyle kıyaslamaktır.

Borçlar kanunumuz ikinci tarzı kabul etmiştir. 43 üncü maddenin ilk fıkrasına nazaran; Yargıç tazminatın derecesini hal ve mevkiin icabina ve kusurun ağırlığına göre tâyin ve tesbit edecektir. Bu noktai nazar tercih edilmekle medenî hukuk sahasına ceza hukunnun bir

[14] Manjo; S.G.E.S; 132
[15] C.K.424,467,486,487 Md.Bak

232

minat hükmolunması lâzım gelip gelmiyeceği hakkında Yargıtay Ceza Genel kurumunun ilâlamıları arasında aykırılık hâsıl olması üzerine meselenin içtihat birleştirilmesi suretiyle halledilmesi yoluna gidilmiş ve 9/1/946 gün Es: 35 K: 1 sayılı içtihat birleştirme Genel kurulu kararıyla 3116 sayılı orman kanununda 105 inci maddesine aykırı kareket halinde kesilen ağaçların zoralımına karar verilmiş olsa dahi orman idaresi tarafından tazminat istenildiği tadirde Devlet ormanları için yapılan bedel tarifelerine göre tazminat hükmü lâzımgeldiği oy çokluğuyla kararlaştırılmıştır.

Genel Kurul kararlarının gerekçesine göre;„ ormanlardaki yaş ağaçların kanuna aykırı olarak kesilmesinden dolayı ağaçların zoralımına karar verilmiş olmaları kesilme yüzünden sebebiyet verilmiş olan maddî, mânevi zarar ve hasarı telâfi etmiş sayılmaz. Hattâ müsadere ile birlikte mücerret kesilme zamanındaki kıymetlerin ödettirilmesi kesilen ağacın neşvüneme devresinde vasıl olduğu dereceye göre ileride kesbedeceği iktisadî ve sıhhî kıymeti karşılamaz. Bu cihetide nazara alınca yaş ağacın kesilmesinden doğan zararın tazmininde kesilenin ileride kesbedeceği kıymat bakımından Devletin mahrum kalacağı kârla birlikte yeniden dikilecek ağacların dikme ve yetiştirme masrafının da hesaba katılmasından başka neşvünema halinde ağacın memleket havası dolaysiyle genel sağlığa, ve ümrana yapacağı hizmetler itibariyle kesilmesi yüzünden sebebiyet verilen mânevi zararın da nazara alınmış olması mahsulün önemi ile münasip bir tetbir olur. Fakat 3116 sayılı kanunun 105 inci maddesinde yaş ağaca müteallik tazminatta devlet ormanları için yapılan mıntaka bedel tarifesinin uygulanacağı açıkça gösterilmiş olması bu babisde bedel tarifesinden başka esas mülahazaların nazara alınmasına mâni teşkil etmektedir deniliyor.

Zarar görenin mütarafik kusuru bulunnup bulunmadığının göz önünde tutulması da tazminatın takdirinde unutulmaması gereken bir cihettir (D.K. 44. Md.).

Suça mağdurun haksız hareketi sebebiyet vermişse tazminat indirilebileceği gibi tahrik ağır ve şiddetli olduğu takdirde büsbütün Kaldırılması da kabildir. Fakat mağdurun haksız hareketi sebebiyle ceza kanununun 51 inci maddesiyle sanığın cezasının indirilmiş olması mutlak surette mânevi tazminat takdirinegel olamaz [25]. Kezalik dâvacının hakaretine mukabele eden mağdurun bu eylemi mânevi tazminat takdirine mâni değildir [26].

[25] Yargıtay C.G.K:Ta: 8/10/945 Sa: 4/239.K: 245 neşredilmemiştir.
[26] Yargıtay 2,C.D.Ta: 2/3/946. Sa: Es: 2197 K: 2119

cut olduğu takdirde ceza kanununa göre suç teşkil eder. Ve bu suçtan doğan zararların da borçlar kanunu hükümlerine göre tazmini lâzımdır. Bir kimsenin evini kasden veya tedbirsizlikle ateşleyen, parasını çalan, devlet malını zimmetine geçiren, komşusunun bahçe duvarını yıkan, sevk ettiği otomobili arabaya çarparak arabanın hasara uğramasına sebep olan sanık cezalandırılmakla kalmaz. Zarar gören şahıs talep ettiği takdirde bu malların yok olmasından veya kıymetlerine noksan gelmesinden doğan zararları da ödemekle borçlu olur. Tazminat yokarda gösterdiği esaslara göre takdir ve tâyin edilir.

Suçun şahsa karşı işlenmesi hali: C. Kanununun 467 inci maddesinde«işbu iki fasılda yazılı cürümlerden dolayı zarar ve ziyan ve tazminat zararı manevi şahsî dâva ikâmesi halinde ayrıca hükmolunur«denilmektedir. 467 inci maddede işaret edilen birinci fasılda adam öldürmek, ikinci fasılda ise şahıslara karşı müessir fiillerden bahsedilmektedir. Bu iki hali ayrı ayrı inceliyelim.

Ölüm halinde hükmedilecek maddî tazminattan borçlar kanununun 45 inci maddesinde bahsedilmiştir. Gerek kasden olsun, gerek tedbirsizlik, dikkatsizlik, meslek ve sanatta acemilik, nizamlara ve emirlere riayetsizlik sonucu olsun. Ölüm vukua geldiği takdirde tazminat iki kısmı ihtiva eder.

Birinci kısım tazminat: Defin masrafıarile ölüm derhal vâkı olmamışsa, tedavi, ilâç masraflarının ve işten geri kaldığı günlerdeki zararlarının ödettirilmesinden ibarettir.

İkinci kısım tazminat ise: Ölüm vukuu ile kaybedilen iş kudretini karşılıyacak bir tazminattır. Birinci kısım tazminatın ispatı kolaydır. defin masrafları belediyece tâyin edilen tarifeye hastahane masrafları bu müessese tarafından verilecek listeye göre tâyin edilir. Eğer defin masrafları evvelce belediye veya hayır müesseselerince ödenmişse bu özel kişilerin tazminat istemek haklarıdır. İşten geri kaldığı günlerin tazminatı ise her günkü kazanç miktarı bilirkişiye tesbit ettirilerek tâyin edilir.

Asıl mühim olan ikinci kısım tazminatın ölüm sebebile yardımdan mahrum kalan kimselerin istiyecekleri tazminat miktarının tesbit edilmesidir. Çünkü bu zarar olay tarihinde mevcut olmayıp geleceğe ait ve muhtemeldir. Son tazminat miktarı takdir edilirken şu noktaların göz önünde tutulması lâzımdır.

Yardım eden kimsenin yardım kabiliyeti incelenmelidir. Yardımdan mahrumiyef halinde tazminat ölüm vâkı olmasaydı ileride yar-

dımın devam edeceği ihtimallerine dayandığı için ölen kimsenin malî durumunun ileride yardımı yapmağa elverişli olması lâzımdır. Malî kudretini olay tarihindeki duruma göre değil işler normal surette cereyan etseydi doğması ihtimali olan imkânlara göre tâyin edilir. Bu itibarladırki ölüm gününde ailesine yardım edecek çağda bulunmayan çoçuklar dahi yardımcı telâkki edilebilirler.

Federal mahkeme içtihadına göre karı ve annenin evdeki faaliyeti dolaysile kocasının ve çocuklarının yardımcısı sayılmak lâzımdır. Kanunî mânada yardımcı; yalnız diğer bir şahsın infakını temamile temin eden kimse değildir. Fakat infaka kısmen iştirak eden de yardımcıdır. Eğer bu faaliyet yardım edileni bir masraftan kurtarıyorsa bn iştirak iş şeklinde de temin edilebilir.

Ücretli ev kadını annenin ve eşin vazifesinin mühim bir kısmını deruhte edebilirse de yerini tutamaz. Bir kadın tutmak için yapılan masraf eşin ölümünden doğan zararı takdir için bir dayanak olabilir. Fakat eş tarafından kocası ve çoçukları için ibraz edilen bütün faaliyeti karşılaması için daha çok şey lâzımdır [33].

Ölüm tazminatının takdirinde yardımdan mahrum kalan kimsenin intiyaç derecesini tesbit etmeği de unutmamalıdır. Tazminatın amacı mağdura kâr temin etmek olmayıp suç yüzünden uğradığı zararı karşılamak, ona suçun işlenmesinden evvelki durumunu iade etmektir. Bu itibarla yardımdan mahrumiyet sebebile dâva hakkının tanınması için dâvacının yardımın kesilmesi yüzündeu zarara uğramış olması lâzımdır. Zarar ve ziyan iddiasının haklı olması içinde yardımcının kaybolması yüzünden mağdurun müzayıkaya düşmesi zaruri değildir. Hal ve vaziyetine uygun yşayış tarzının ihlâl edilmiş olması kâfidir [34] yardımların hakiki ihtiyaçları karşılaması lâzımdır. Edalar oldukca sürekli olmalıdır.

Yardımın devam etmesi ihtimali olan sürenin tâyin edilmesi icabeder. Bu süre kaide olarak yardımcı ve yardım olunan kimselerin en yaşlısının normal hayat süresi göz önünde bulundurularak tâyin olunur. Ancak istisnai hallerde bu kaide uygulanamaz.

Sağ olarak doğmakla şahsiyet iktisap etmiş fakat yaşama kabiliyeti olmadığı fennen sabit olan çocuğun, tedavisi kabil olmıyan ve zamanla ilerliyen bir hastalığa müptelâ olan kimsenin ölümüne sebe-

[33] F. M. K. Adalet dergisi sa: 1944/8 S: 722—723.
[34] F. M. K. Ad. D. sa 722,

biyet verilmesi halinde yargıç bilir kişilerin reylerine baş vurarak muhtemel süreyi normal hayat suresinden 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 cihetı 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 sıgorta ücreti karşılıgıdır. 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: 33. (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).

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 sanıgın 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 gönderecekleri 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 kulllanılan 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 görev ile 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 kumanyansının 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.

249

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 her hangi 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

Bir ticaret gemisini işleten özel donatan ve böyle bir gemiyi sevk ve idare eden kaptan üç aydan bir yıla kadar hapis cezasiyle cezalandırılır. Bundan başka özel donatandan ayrıca 100 liradan 1000 liraya kadar ağır para cezası alınır. Tekerrür halinde bu cezalar bir kat artırılır.

21. maddesine göre, yolcu taşımasına izin verilmemiş bir ticaret gemisiyle yolcu taşıdığı veya bu Kanunun 11 inci maddesinde sözü geçen yükleme markası üzerindeki yükleme çizgilerinin gösterdiği hadden fazla yükle yolculuk yaptığı belritilen kaptanlar bir aydan üç aya kador hapis cezasiyle cezalandırılır ve her iki halde de altı aydan bir yıla kadar denizde çalışmaktan alıkonulur.

Yetkili olmadığı halde yükleme markasının yerini değiştirenler üç aydan altı aya kadar hapis cezasiyle cezalandırılır.

Donatanın Kanuna aykırıe emrine uymnş olması, kaptanı sorumdan kurtaramaz.

22. maddeye göre, 12 inci madde de yazılı tehlikeli eşyanın ticaret gemileriyle nasıl taşınacağı hakkındaki tüzük hükümlerine aykırı hareket edenlerden 50 liradan 250 liraya kadar ağır para cezası alınır.

23. maddeye göre, tüzükle belirtilen yardım isteme işaretlerini yerinde ve gereği gibi kullanmayanlarla bu Kanunun 10 uncu maddesinin 2 inci ve 3 üncü fıkralarına 13 üncü 20 inci maddelerine aykırı hareket eden kaptanlardan 50 liradan 250 liraya kadar para cezası alınır.

24. maddeye göre, bu Kanunun 10 uncu maddesininin 1 inci fıkrasile 14 üncü maddesine, 15 inci maddesinin 1 inci fıkrasına ve 16 ıncı maddesine aykırı hareket aden kaptanlar üç aydan altı aya kadar denizde çalışmaktan alıkoyma veya bir aydan üç aya kadar hapis cezasiyle cezalandırılır. Vahim hallerde her iki cezaya birlikte hükmedilir.

25. maddeye göre, türk donanmasına bağlı harb veya yardımcı gemileriyle Türk Ticaret gemileri arasındaki çatışmalar sonucunda; askerî kişiler hakkında yapılacak ceza kovuşturmalarında askerî Ceza Mahkemeleri Usulü ve Askerî Ceza Kanunu uygulanır.

BEŞİNCİ BÖLÜM

Türlü Hükümlere ait beşinci bölümün 26. maddesine göre, bu Kanunun 8 inci maddesi, Türk Donanmasına bağlı harb ve yar-

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-

257

Pusulalara seçilecek üye sayısının bir misli fazlasile ad yazılır. Önceden hazırlanıp yazılmış veya bastırılmış oy pusulaları da kullanılabilir.

Seçmenler oylarını yalnız adaylara vermeğe mecbur olmayıp dilediklerine verebilirler.

Her seçmen ikametgâhının bulunduğu seçim bürosundan başka büroda oyunu kullanamaz. Ancak seçim komişiyonlarının başkan ve üyeleri görevli bulundukları bürolarda seçmen defterlerinin sonuna adları yazılmak ve hizalari imzalanmak suretiyle ovlarını kullanabilirler. Seçim komisyonunca her seçmene kimliği sorulur ve gerekirse kimlik cüzdanını göstermesi istenebilir. Bu suretle kimliği belli olan seçmenin seçim defterinde yazılı adı hizasına imzası veya mühürü alındıktan sonra oyunu kullanmasına izin verilir. İmza bilmeyen ve mühürü olmıyanların sol elleri baş parmağı bastırılır. Bu parmağı olmayanların hangi parmağının bastırıldığı yazı ile açıklanır.

Hiç bir sebep ve suretle başkasıain adına oy zarfı sandığa atılamaz.

11 — Sandığa oy pusulalari atılmazdan önce seçim komisyonu başkanı üyelere ve hazır bulunanlara sandığın boş olduğunu gösterir ve bu olay bir tutanakla belirtilip komisysn üyeleri tarafından imza edilir. Sandığın başka, başka. anahtarla açılır iki kilidi, üzerinde ince bir mektup sığacak kadar aralığı bulunur. Sandık anahtarlarından birini başkan, diğerini komisyon kararıyle üyelerden biri saklar.

12 — Seçim bürosunda, seçmen defterlerine konmuş olan imza, mühür veya parmak işaretlerine göre oylarini kullanların sayısı bir tutanakla belirtilerek sandık, seçim komisyonlarınca açılır ve aşağida yazılı olduğu üzere heman tasnif edilir.

A) Sandık içinden çıkan oy zarfları sayılarak, oylarını kullananların sayısını belirten tutanakla karşılaştırılır;

B) Oy pusnlalarına yazılan adlar okunamazsa veya seçilenin kim olduğu belli olmazsa hesaba katılmaz;

C) İstenilen sayıdan fazla ad yazılmış olan pusulaların başından başlıyarak yalnız yeter sayı kabul edilr;

D) Pusulaya yeter sayıdan az ad yazılmışsa hesaba katılır;

E) Zarf içinde birden fazla pusula çıktığı ve bu pusulalarda ayni adlar ayni sıra ile yazılı bulunduğu takdirde pusulalardan yal-

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 komisyonlarina 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-

dair verilen kararın kesinleşmesine binaen yedindeki ruhsatnamenin istirdadına tevessül edilmişse de avukat Muhtar Girgin teslimden imtina eylediğinden runsatnamenin şimdiye kadar geri alınmasın mümkün olamamıştır.

Bu itibarla Muhtar Girginin istirdat olunamayan ruhsatnamesiyle içrayı vekâletine mâni olunmak üzere adı geçenin meslekten çıkarıldığının ve mahkemeye kabul ebilmemesinin ve elinde ruhsatname görüldüğü takdirde isdirdadile Bakanlığa gönderilmesi lüzmunun yargı çevrenizdeki Savcılıkar ile mahkeme ve icra dairelerine ve barolara genelgelenmesi temenni olunur HU. İŞ. U. Müdürlüğü Sayı 34 Genel 109—6 Özel (ve nisan 1946 tarihli)

Veraset vergisinin tarh ve tahakkukuna yarayan belgelerin memurlarınca tetkikine noterlerin müsaade etmesi

Maliye Bakanlığından alınan bir yazıda, vergi memurlarının veraset vergisi tahakkuku işinde, veraset ve intikal vergisi kanun gereğince Devlet, özel idare, Belediye ve resmî müesseslerde bulunan Dosyalarla evrakın tetkiki ve lüzumlu gördüklerinin suretlerini çıkarmaya vetkili bulundukları ve noter dairelerinin de resmî müessese meyanında bulunması hasabile bâzı noterlerin, noter kanunu hükümlerine dayanarak veraset vergisi tahakkuku memurlarının, dairelerindeki evrakı incelemelerine ve lüzumlu gördükleri evrakın suretlerini çıkarmalrına mümanaat ettikleri bildirmektedir.

Noter kanunun 28 inci maddesine göre noterler tarafından yapılan işlerin veya tutulan sicil ve kayıtların örnekleri ancak imza sahipleride ilgililere ve kanunen onların yerlerini tutanlara verilebilir. Bunlardan başkasına verilmesi hukuk yargıcının kararına bağlıdır. Ancak 797 sayılı veraset ve intikal vergisi kanununun 36 ncı maddesinde: işbu vergiyi tahakuk ettirmekle mükellef memurinin vergi miktarının tâyini için Devlet, idarei hususiye, Belediye dairelerinde vesair resmî müesseselerde bulunan dosyalarla vesikaları tetkik ve bir örneklerini almak hakkını haiz oldukları yazılıdır.

Sözü geçen madde muçibince verginin tarh ve tahakkukuna müessir olan evrak ve vesikaların Varidat tahakkuk memurlarınca incelenmesine engel olunmamasının ve icabı halinde âdi örnek verilmesinin yargı çevrenizdeki noterlere tebliği temenni olunur. Hukuk İş. U. Müdürlüğü Sayı: 35 Genel 109—7 Özel 29 Nisan 1946

Yargıç ve C. Savcıların partilerin siyasî Mücadelelerine katılamayacağı h.

Kanunları uygulanmak ve hak ve adaleti yerine getirmekle görevlendirilmiş olan yargıçların ve C. Savcılarının bu görenlerini tam

ti için adli ve askeri makamlar arasında geniş ölçüde haberleşmelerin başladığı, bâzı zaruri sebepler yüzünden bu hususa müteallik yazılara vaktinde cevap verilememekte olduğu, bu işlem tarzının adli işleri de geciktireceği cihetle, böyle bir mahzura yer verilmemek üzere, ordu bölgesindeki birliklerde bulunan orman erlerinin kıta adresleriylea mensup oldukları askerlik şubelerini gösterir listelerin geldikleri mahal orman dairelerine gönderildiğ, binaenaleyb, her hangi bir dâvada ilgili bulunan eski orman erlerinin adreslerinin dâvayı görmekte olan mahkemenin yargı bölgesindeki orman idaresinden sorulması ve bu suretle belirtilecek adreslerinin bulunduğu yer mahkemesine veya adli makamına doğrudan doğruya talimai yazılması.

Bildirlmiş, şukadarki orman idaresine gönderilen listelerde isim ve adresleri bulunmayan eski orman erleri daha önce terbis edilmiş olduklarından, bunların adreslerinin de ancak mensup oldukları askerlik şubelirinden sorulmak suretiyle tesbiti iktiza edeceği ilâve edilmiştir.

O suretle işlem yapılmasını ve işin yargı bölgenizdeki ilgililere de bildirilmesini rica ederim. C.İŞ.U.Müdürlügü Sayı: 36 Genel 9 Özel 3/6/946

İnfaz için başka yer C.Savcılıklarına gönderilen ceza ilâmları H.

Hükümlüleri başka yerde bulunanlara ait ceza ilâmları, infaz için hükümlülerin bulundukları yer C. Savcılıklarına gönderildikten sonra bunların sonuçlarının bâzı yer C. Savcılıklarınca aranmamakta ve ilâmın gönderilmesile işe çıkmış nazarile bakılmakta olduğu Teftiş sırasında görülmüştür.

İlâm Posta ile gönderileceğine göre, bunun postada gaip olması mümkün olduğu gibi gönderilen yerde de her hangi bir suretle zıyaa uğraması daima vâritdir. Bundan başka infaz olunan ilâmların dosyasile birleştirilmek üzere hükmü veren mahkemeye iadesi lüzumu da göz önüne alınırsa, yukarda işaret edildiği şekilde işlem yapılmasındaki yolsuzluk meydana çıkar.

Böyle bir mahzura yer verilmemek üzere, infaz için gönderilen ilâmı alan C.Savcılığının keyfiyeti ve infaza başlandığını ilâmı gönderen C.Savcılığına bildirilmesinin ve ilâmı gönderen C.Savcılığının da, aradan münasip bir süre geçmiş olmasına rağmen karşılık olamadığı

265

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 fıllerin 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 fıili 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 tahliliine 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

yanlış manevre yaparak âni olarak kamayonun süratini kısıyor ve böylelikle kamyonun arkasında çekmekte olduğu bir remork bisiklete çarparak *Thépaz*ı deviriyor ve onun yaralanmasına sebep oluyor. Mirabel taksirle müessir fiilden dolayı ceza mahkemesinde mahkûm ediliyor. Bu fiilin işlenmesinden zarar gören *Thépaz* Mirabel aleyhine bir tazminat dâvası açıyor. Aleyhine dâva açılmadığı halde idare Mirabeli korumak ve onun yerine kendi mesuliyetini ikame etmek için vali vasıtasile adliye mahkemesi nezdinde görevsizlik iddiası dermeyen ediyor. Bu mahkemenin vazife kararı vermesi üzerine iş uyuşmazlık mahkemesine götürülüyor. Bu mahkeme iddianın haksız olduğuna yani işlediği suçtan dolayı Mirabel aleyhine bir tazminat dâvası açılmasına imkân olmadığına, mezkür suçtan mütevellit malî mesuliyetin idareye yönetilmesi lâzım geldiğine bu itibarla ihtilâfın idarî kazanın görevine dahil bulunduğuna karar veriyor. Bu mahkemeye göre: «hâdisenin cereyan şekline nazaran askere isnat olunan fiil, ifa ile mükellef olduğu fonksiyonun icrasından ayrılan bir kusur — yani şahsî bir kusur — teşkil eylememektedir. Bu fiilin ceza mahkemesince takip edilmiş olması ve failin cezalandırılmış olması, suçun işlendiği ahval ve şerait nazara alındığı takdirde fail aleyhine zamimeten açılan hukuk yani tazminat dâvasının tetkik ve rüyeti hususunda adliye muhakemesinin vazifeli olmasını meşru göstermez. Yine bu yazıdan öğreniyoruz ki Fransız Uyuşmazlık mahkemesinin yeni içtihadı bir çok yeni kararlarla teyit edilerek mustakar bir içtihat halini almıştır. Bu mahkemenin 1938 yılında Cornu dâvasında verdiği karar bu bakımdan bilhassa dikkate lâyıktır. Çünkü bu karara konu teşkil eden hâdisede bir hususiyet vardır: Bir cephane nöbetcisi müteaddit ihtarlarına rağmen civarda oynamakta devam eden çocukları korkutmak maksadile bunlardan 10 yaşındaki birisini boş sandığı tabancasile nişan alarak tehdit etmek istemiş lâkin tetiğini çektiği tabanca hakikatte dolu olduğu için çocuğun ölümüne sebebiyet vermiştir. Asker ceza muhakemesince mahkûm edilmiştir. Çocuğun ana ve babası Adliye mahkemesinde asker ve devlet aleyhine tazminat dâvası açmışlardır. Neticede İdare işte bir hizmet kusuru bulunduğunu iddia ederek işi Uyuşmazlık mahkemesine götürmüş ve bu mahkeme kendisine hak vermiştir.

Müellif gelecek yazısında aynı meseleyi Türk hukuku bakımından mütalâa etmeği vait etmektedir.

DOÇENT Dr. RECAİ GALİP OKANDAN: *Âmme hukukumuzda Tanzimattan evvelki devrin anahatları.*

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 oldnğu 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 bulnnan 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 âlmillerin muhtasar bir tablosunu çizmiştir.

DOÇENT Dr. SULHİ DÖNMEZER: ***Cezaî sorumluluğun esas 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 kabiliyetinin azaldığı hallerde kusurunda 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 ikı 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'

271

zuu olabilmesi için bulunması gerekli unsurları saymakla işe başlamaktadır. Bu unsurlar şunlardır:

1. İvaz ile mukabil ivaz arasında açık bir nisbetsizlik bulunması

a) Mutazarrırın muzayaka halinde bulunması,

b) Tecrübesiz olması,

c) Hiffet ile vasıflandırılabilmesi lâzımdır.

3. Bu hallerin biriden istifade edilmesi.

Sayin müellif yazısında bu unsurlarda ivazlar arasındaki nisbetsizliği ele almış ve bu münasebetle şu üc noktayı tetkik etmiştir.

1) İvazların hangi zamandaki değeri nazara alınacak?

2) Bunu kim takdir edecek?

3) İvazlar arasındaki nisbetsizlik ne şekilde tâyin edilecek?

Yazı şu sonuça varmaktadır: Bağıtın yapılması anındaki ivazların kiymetni tesbit ve tâyin edecek olan yargıç inbetsizliğin mevcutiyetini takdir ederken yalnız rakama dayanmakla yetsinmeyecek, piyasa durumunu, bağıta konu teşkil eden malın veya işin mahiyetini bağıtın mahiyetini, yani aleatoire olup olmadığını da göz önünde bulunduracaktır. Ancak bu takdirdedir ki kanunun hükmü âdil bir şekilde tatbik edilebilir, ahval ve şeraite ayarlanabilir.

Asistan VEDAT SEVİG: ***menkul rehni ve onunla ilgili kanunih-ihtilâfları.*** Hiriş kısmında genel esaslar verilmiş, daha sonra alelâde menkul mallarda rehin, alelâde menkul eşya rehninde kannnlar ihtilâfları, alelâde menkul rehnine müteâllik kanunl ihtilâflarında Anglo—Sakson sistemi alelâde, menkul rehine müteâllik kanunlar ihtilaflarında Türk sistemi, alacakların rehni,

ORD. PROF. ANDREAS B. SCHWARZ: ***Roma hukukuve İngiliz hukuku*** Istanbul üniversitesinin âlim ordaryüs profesörü bu mükemmel incelemesinde ki bu çapta bir incelemeyi ancak o başarabilirdi — İki cihanşumül hukuk sistemi: Roma hukuku ve ingiliz hukuku arasındaki benzerlikleri — ana hatlarile ortaya koymaktadır. Sayın profesöre göre Roma hukukile ingiliz hukuku mukayese edilirken her defasında önce mefhumlarda ve esaslarda hattâ bütün hukukî zihniyette mevcut derin farklar göze çarpmaktadır. Halbuki daha yakından bakılırsa, bunarağmen derin benzerliklerin de bulunduğu görülmektedir. Fakat bu benzerlikler hukuk tekniği bakımından değil, ziyade daha hukuk sosyolojisi ve huknk siyaseti cephesinden, hukukun inkişafı tarzında, hukuku yaratan kuvvetlerin dinamizliğin-

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 ğerek 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 buğün 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 sıfatıle 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

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 Sâlahattın 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 yayımlanmış 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-

daleti temin edebilir. Bu böyle olunca sâthî bir şekilde mutâlaa edilmesi halinde bahsi geçen istekte mevcut olan zâhirî inandırma kudretinde bir tehlike mündemiçtir demektir. ve milletler arası adaleti ciddi ve samimî olarak isteyen kimsenin yapacağı ilk iş böyle tehlikeli bir isteği katiyetle ret etmektir, kendi hesabına bunu yapmış olduğumu sanıyorum.

İdare Dergisi Mart—Nisan 1946. Yıl: 17. Sayı: 179.

İçişleri Bakanlığı tarafından muntazaman yayımlanan bu değerli ve olgun Derginin son sayısında şu yazıları buluyoruz:

ADNAN ERGİNSOY: Kolluğun Birleştirilmesi. —M.EYÜBOĞLU: Eski Çağların idare sistemlerine kısa bir bakış. —HÜSEYİN DELİGÖZ: Tatbikatta Buca Müdürü ve bucakdaki görevleri. —FAZLI GÜLEÇ: Memurların Yargılaması Usulleri. —*usul hükümlerinin idare Âmirlerine tanıdığı*. HULKİ METİN: Üstünlükler. —RAGIP ÖGEL: Cemiyetlere ait Suçlar: —ENVER SAATÇİGİL: *Kaymakamın Salâhiyeti ve DevletMekahizmasındaki Rolü*— KEMAL VARINCA: Köy İşleri.— REŞİT Y LIN: İdarenin Ceza Yetkileri.

Tercümeler.

H.BERKSUN: Risklere karşı Komünler Sigortası. —C.ZİYA ŞANBAY: Avrupa Şehirleri« devamı". —

Fikir hareketleri.

SIDDIK TÜMERKAN: Özel İdarelerimiz üzerinde bazı düşünceler.

İdari Coğrafya

FAİK AKOĞLU: Akdağmadeni İdarî Coğrafyası. —*Yabancı Mevzuat*. Romanya jandarma Teşkilât Kanunu. *İçtihatlar*. Danıştay Kararları. —*Kanun ve kararlar*. Yayımlanan Kanun ve Kararlar. *Bibliyoğrafya*.

***

Danıştay kararlar dergisi.

Yüksek idari yargı organımızı türlü konularda verdiği önemi faiz kararları yayımlayan bu faydalı derginin son sayısında yazılı bir danışma kararı kazanç Vergisi Kanununun 55 inci maddesinin uvgulanmasında Ticaret ortakları için işi bırakma keyfiyetinin hangi tarihten geçerli sayılacağını taallûk etmektedir. Bu kararda anlaşıldığına göre bozulma kararı veren ticaret ortakları, tescil ve

277

hamiyet ve vasfına göre bu hükümden istifade edemeyeceği sonucuna varılmaktadır.

Şu durum karşısında baronun, hadisede 3499 sayılı Kanun hükümleninin ceryan edemiyeceği yolundaki kararı Kanun hükmlerine uygun bulunmadığı gibi 3499 sayılı Kanuna göre ihraç sebebinin zail olup olmadığı hakkında iptidaen incelenerek baroca bir karar verilmek lâzım gelirken baronun esas fikrine iştira etmemekle beraber bu nokta hakkında Bakanlıkca resen alınmış kararında Kanun hükümlerine uygunluğu kabul edilemiyeceğinden dâvacının manevî vasıflarını bozmuş olan sebeplerin ortadan kalkıp kalkmadığı yolunda evvelemirde baroca bir karar verilmek lâzım geleceğinden Bakanlığın buna muhalif işleminin iptaline ve dâvacıdan peşin alınan 100 kuruşun kendisine geri verilerek 400 kuruş ilâm harcının dâva edilenden alınmasına 8/11/1945 gününde Oybirliğiyle karar verildi.

Çalışma Yıl 1 Sayı 6.

Her ay muntazam bir şekilde temiz bir baskı ve zengin münderecat ile yayımlanan bu derginin son sayısında şu vardır.

Sayın Cümhurbaşkanımızın söylevleri.

1—Sosyal ve Evkonomik Proplemler.

PROF. G. KESSLER: Tıbbî Bakım Sistemleri —II—. PROF. DR. FINDIKOĞLU Ortasınıf Meselesi. —PROF. ESAT TEKELİ: Birleşik Amerıka Sandikalizmi. —NAİLYALIN: Talorisme'in Manası. —M F.F. SOSYAL VE EKONOMİK BARIŞ —CELÂL DİNCER: Kömür İşcilerimiz ve Kömür İşlerimiz. —SAFFETTİN PINAR: Yeni Endüstri Pılânı ve Sosyal Politika—III—. —HASAN REFİK ERTUĞ: Dünyanın Ekonomik ve Sosyal Kalkınması. —

II— GENEL ÇALIŞMA MESELELERİ.

DOCENT ORHAN TUNA: Küçük Sanayide İş Şartları. —DOÇENT DR. VEDAT DİCLELİ: İş Düzeni ve İşci Görevi. — MÜMTAZ FAİK FENİK: Teşkilât nedir?. SAFFETTİN KARANAKCI: İş kazalarile Meslek Hastalıkları ve Analık Sigortaları. —SELÂHATTİN BATO: Endüstri Politikamıza dair. —NEVZAT ATAÇ: İş Mahkemeleri. —İLHAN TARUS: Çukurova'da İş ve İşci bulma rejimi. —SAİT KANDAN: İşcilerin Boş Zamanlarını en iyi Kullanma Meselesi. —İBRAHİM HAKKI YENİAY: Milletlerarası Çalışma Sözleşmeleri. —SABAHATTİN SÖNMEZ: İş Hayatımızın Sosyal Cephesi. —MUAZZEZ ARUOBA: İşci Ana. —

251

—III—Tarih Ve Kronik.

Milletlerarası Çalişma Konferansı. KADRİ KEMAL KOP: Yakın Tarihimizde İş ve İşci Meseleleri —V—

IV —BİPLİYOĞRAFYA.

MUAMMER KURTAY: Türkiye İş Hukuku.—V— GAZETELER ARASINDA.

Hukuk Ve İçtihatlar Mecmuası, Yıl I, Sayı 1—2. Fiyatı 140 kuruş.

Memleketimizde hukuk yayınlarımıu her çeşidi, her türlü güçlüğe rağmen şaşılacak, sevindirecek bir süratle artmaktadır. Hemen hemen her hafta yeni bir hukuk yayını: nazarî bir eser, tatbikî bir derleme, bir tercüme, bir telif.. hukuk kitaplığımızı zenginleştirmeğe geliyor. Bunların içinde hakikaten zaif, hiç bir ciddî tetkike dayanmayan, daha evvel yaımlanmış yerli veya yabancıeserlerin bir nevi kopyasi sayılacak kadar silik kitaplar da pekçok. Fakat bu alanda henuz çıraklık devresinde olduğumuzu, kanunlarımızın baştan başa değişmiş olduğunu, mahkeme içtihatlarının ancak son zamanlarda bol bol yayınlanmağa başladığını.. birer mazeret sebebi olarak ileri sürebilir ve gelecağe daha çok güvenle bakabiliriz.

Memleketimizin çok eski ve cok değerli kültür merkezlerinden birisi olmak imtiyazını uzun zaman muhafaza etmiş olan Konyada HUKUK ve İÇTİHATLAR DERGİSİ adında, iki aylık yenibir derginin ilk iki sayısı bir arada önümüzde bulunuyor. Dergiyi çıkaranlar memleket hukuk hayatında da mühim olan meseleleri: İçtihatları, müphem görülen esasları, kanunları, kararları... Yayımlamağı amaç tutuyorlar. Elimizde bulunan ilk sayı bu amacı gerçekleştireceklerine dair bir güven duygusu uyandırıyor. Kendilerini tebrik ederiz.

Bir arada yayımlanan ilk iki sayıda yeralan yazılar şunlardır: DERGİ YÖNETİM KURULU: Niçin çıkıyıruz? —MİDHAT ŞAHİNGİL: Rüşvet suçu ve ceza tatbiki.—ÖMER KÖNÜ: Sorgu hâkimliğinin kabul ettigi şahsî dâvalarda Asliye ceza hâkimi sıfatile kararaiştirak edip edememesi. —SEDAT KISAKÜREK: Mevsuf Hırsızlık ve T. C K. 64. maddesi hakkında. — FERİDUN YASASEVER: Estetik zararlar A. NECATİ DESEL: İştirak halinde mülkiyet. —GALİP BİLGE: Mahkeme ve Yargıtay karalarında mucip sebepler.—İMRAN ÖKTEM: Apartman dâvalarında fuzulî işgal dâvası. — Yargıtay kararları (tevhidi içtihat, cezakısmı, hukuk kısmı), Danıştay, Sayıştay, Uyuşmazlık mahkemesi kararları....

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	234	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
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	Sacit 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	Maraş 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
43	8258	Şefik Simav	Saray C. Savcısı
44	8266	Hüseyin Amucaoğlu	Karamürsel C. Savcı yardımcısı
45	8279	Yusuf Binatl	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	Riza 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	Mihallıççık 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

Yargıtay Kararları

Ceza Bölümü

Nr. 8

Ölüme sebep olma

Taksirli hareketle yapılan kaza deniz kazası ise CK.455 değil CK. 383 uygulanır

(CK 383, 455)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 216 — Karar 1346

Tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu idare etmekte olduğu motörü Kadir Sargının binmiş olduğu sandalına çarptırarak denize düşüp boğulmak suretiyle ölümüne sebebiyet vermekten sanık Marmara Motörü Kaptanı Ali Genç'in, T.C.K. nun 455, 59 cü maddeleri gereğince sekiz ay hapis, 20 lira ağır para, cezalariyle hükümlülüğüne dair Kadıköy Asliye ceza Yargıçlığından verilen 27/11/945 günlü hükmün yargıtayca incelenmesi sanık ve oyer ile üst dereceli İstanbul C. Savcılıkları tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Sebebiyet verilenin deniz kazası olmasına ve 383 üncü maddenin son fıkrasının ikinci kısmına göre görev cihetinin düşünülmemesi,

Yolsuz olduğundan başka cihetlerin incelenmesine yer olmaksızın hükmün bu noktadan bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine 2/2/946 da oybirliği ile karar verildi.

Müessir fiil — Ağırlatıcı sebep

Yirmi günden fazla işe engel olan kırık, bıçaktan hâsıl olmadığına göre diğer bıçak yarasının işe engel olma müddeti 20 günü geçmediği takdirde 456/2 ile verilen ceza 457 ile artırılamaz.

(CK 456, 457)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 264 — Karar 1349

İbrahim Gündüz'ü 60 gün işinden kalacak derecede bıçakla yaralamaktan sanık ve tutuk İbrahim Demir, Hüseyin Demir ve mükerrir İbrahim Tatar ve mağduru tutmak suretiyle bu suça yardım-

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 birakma 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.

Izrar — Hırsızlık

Hırsız çaldığı malı yakarsa ayrıca izrardan ceza verilmez.

(C K 516)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi.

Esas 2229—Karar 3037

Geceleyin Ülkerin evinin kapısına anahtar uydurmak suretile açıp girerek iki parça gön çalmaktan sanık Mevlüt ve Hüseyin ile Mustafanın açık yerdeki kovanlarından 530 lira değerindeki balını çalmaktan ve Abdullah'ın oniki adet boş ve onsekiz adet dolu kovanlarını yakmak suretile ızrardan ve dolu kovanlardaki balını çalmaktan sanık adları geçen Mehmet ve Hüseyin Akçahan ile Ali Baylan'ın T. C. K. nun 493/2, 64, 491/ 1, 522, 523, 56, 516/1, 69, 76, 525 inci maddeleri gereğince Mevlût'un üç ay hapis ve onüç lira 30 kuruş ağır para cezaları ile hükümlülüğüne ve üç ay onbeş gün emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmasına ve Hüseyinin beş ay bir gün hapis ve onaltı lira 69 kuruş ağır para cezaları ile hükümlülüğüne ve beş ay yirmibeş gün emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmasına ve Alinin bir ay onbeş gün hapis, onüç lira 30 kuruş ağır para cezaları ile hükümlülüğüne ve cezası kadar emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmasına ve tutuk kadıkları günlerin sayılmasına ve bal bedeli olan üçyüz altmış sekiz kuruş elli santiminin Abdullaha ve üçyüz altmışsekiz kuruş elli santimnin de Mustafaya iadesine ve geri kalan 578 lira 31 kuruş elli santiminin de sanıklardan alınarak Abdullaha verilmesine dair Hadım As. C. Yargıçlığından verilen 20/12/945 günlü hükmün yargıtayca incelenmsi sanıklar ve oyer ve üst dereceli Konya C. savcılıkları tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebliğname ile direye göndrilmekle oluru dzşünldü.

1—Hırsızlığın yapılmasıle malsahibinin mülkiyeti nez edilmiş olacağına göre bal kovanlarını çalmaktan ceza verilmiş olan sanıkların bilâhare kovanları yakmalarından dolyı ayrıca 516 madde ile de cezalandırılmalarında isabet bulunmaması,

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istemler du bakımdan yerinde görülmüş oldugundan hükmün bozulmasına 11/3/946 da oybirliğile karar verildi.

Zimmet — görevin kötüye kullanılma

Yetkili âmrin verdiği her iş görevlidir,

(C K 202, 240)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi
Esas 3233—Karar 3953

Özel idaresi namına taşra özel idare perinden gelen paradan yirmi iki lira kırk iki kuruşu postahaneden mutemet sıfatıyle aldıktan sonra vezneye yatırımadan kayıtlarına işlemeden zimmetine geçirmek suretiyle görevini kötüye kullanmaktan sanık özel idare memuru Ahmet Tugay'ın, yapılan yargılama sonunda: Sanığın gördüğü iş görevi dışında olmasına göre kötüye kullanma olarak tavsife imkân olmadığından beraetine dair Babaeski As. C. Yargıçlığından verilen 12/2/946 tarihli hükmün yargıtayca incelenmesi üst dereceli Kırklareli C.Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1– Memur olan sanığın selâhiyetli âmirinin vereceği her işi yapmakla mükellef ve âmiri tarafından gelen paraları postadan almaya memur edilmiş olmasına göre aldığı paraları deftere işlememesi ve vezneye yatırmaması görevi kötüye kullanma suçunu teşkil ederken beraet kararı verilmesi.

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlarla istem bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına 28/3/946 da oybirliğiile karar verildi.

İzrar

Sulamak için olmayan su bendinin tahribinde 516; 5 uygulanamaz.

(CK 516)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi

Esas 3290—Karar 3958

Ahmet Akbaş değirmeninin su bendini yıkmak surektile izrardan sanık Hüsnü ve Hasanın T.C.K.nun 516/5, 522/1, 59 cü maddeleri gereğince yirmişer gün hapislerine ve haddi asgariden aşağ

liğnamedeki düşuncenin reddiyle C. savcılığının temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra esas hakkında yapılan incelemede Hırsızlık suçundan dolayı 491 iuci madde ile hakkında kamu dâvası açılmış olan sanık İorahimin 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 oybırliği 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.

Konuta dokunma

194, Maddenin uygulanması için memurun icraî bir görevi olması lâzımdır.

(C K 194)

Yargıtay 4, Ceza Dairesi
Esas 1052—Karar 1889

Kanuni merasime riayet etmeksizin Hüseyinin konut dokunulmazlığını bozmaktan sanık köy ihtiyar heyeti âzasından Ali Durmaz'ın; T.C.K.nun 194/2 ci maddesi gereğince altı ay hapsine dair Gündoğmuş AslC. Yargıçlığından verilen 18/7/945 tarihinde hüküm Yargıtayca inselenmesi sanık tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tebligname ile daireye gönderilmekle oluru düşünüldü.

1—İdarî bir görevi olmıyan sanığın görevli olarak Jandarma, bekci ve Muhtar tarafından yapılan aramada alelâde şahit sifatıyle hareket etmeyipte fiilen ve kasten aramaya iştirak ettiğini subüuta vardıran kesin delillerin gösterilmemesi.

2--Kabul ve sanığın icraî görevi bulnnmaması bakımından 193 cü madde yerine 194 cü madde ile ceza verilmesi,

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yarinde görülmüş olduğundan onama isteminin reddiyle hükmün bozulmasına ve depo parasının geri verilmesine ve 500 kuruş bozma harcının ileride haksız çıkacaktan alınmasına 14/2/946 da oybirliği ile karar verildi.

Hırsızlık

Ölen kimse ile birlikte oturanların terekenin tasfiyesine kadar olan yiyecek ve içecekleri mühürlenmiş ise bunların alınması suç değildir.

(CK 492: 2)

Yargıtay 4 — ceza dairesi
Esas 1532 — Karar 2503

Hükümet tarafından mühürlenmiş olan sandığın mühürünü bozmaktan sanık Şerife karanin yapılan yargılama sonunda; Halilin ölümü ile terekesi yazılarak mühürlenip sanığın kendisine bırakılması üzerine mühürlü sandığın bir tahtasını çıkararak içinden un çaldığı anlaşıldığından T. C. K. nun 492/2, 522, 525, 89 ncu maddeleri gereğince dört ay hapsine ve o kadarda emniyeti umumiye nezareti altında

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 unlar 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 gereklendirmiş 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 76 ncı 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 yargıtayca 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,

Bozmayı gereklendirilmiş ve itirazlarla istem bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ilerde haksız çıkacaktan alınmasına 11/3/946 da oybirliği ile karar verildi.

İnanı Kötüye Kullanma

Kiraya verilen eşyanın iade edilmemesi hukuki hâdisedir, suç değildir.

(CK 508)

Yargıtay Ceza Dairesi
Esas 2423 — Karar 3279

Kira ile aldığı bir yatak bir yorgan ve bir yastığı iade etmemek suretiyle Fatma Kutlunun inancını kötüye kullanmaktan sanık ve içtimaa tabi hükümlülüğü bulunan Hüseyin Çaylının bozmaya uyularak yapılan yargılama sonunda: T.C.K.nun 508, 522, 77/1, 69, 76 cı maddeleri gereğince dokuz ay yırmı altı gün hapisine ve yirmi beş lira ağır para cezası alınmasına ve infaz edilen dokuz ay altı günün sayılmasına ve yeddi eminde bulunan yatak, yorgan ve yastığın Fatmaya iadesine dair Bingöl As. C. Yargıçlığından verilen 26/9/945 tarihli hükmün Yargıtayca incelenmesi üst dereceli Muş C. Savcılığı tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı tebliğname ile dairey gönderilmekle oluru düşünüldü.

1 — Kira ile verilen yatağın emanet sayılmasına imkân bulunmayup bunun geri verilmemesinin ancak âdi hukuku ilgilendirebileceğine ve üçüncü bozma sebebine uyulmuş olmasına göre hareketin suç sayılarak ceza verilmesinde isabet bulunmaması,

Bozmayı gereklendirmiş ve itirazlar bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan istem gibi hükmün bozulmasına 15/3/946 da oybirliği ile karar verildi.

Ticarette hile

CK 363 deki suç satış esnasında dükkânda bulunmıyan kimse tarafından işlenemez.

(CK 363)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu
Esas 4 — 193 — Karar 192

Kullanılmış radyoyu yeni diye satmak suretiyle İsmail Böyük kağıncıyı dolandırdıkları iddiası ile sanık eşhasdan Mehmet Hotamışlının bilmuhakeme; hâdise dolandırıcılık mahiyetinde görülmeyüp ceza kanununun 363/1 inci maddesine mümas efalden görülmüş olmâsına binaen mezkûr 363/1 ve 89 uncu maddeleri gereğince üç gün hapis ve bir lira ağır para cezası ile mahkûmiyetine ve cezasının teciline dair verilen hüküm sanığın temyizi üzerine Yargıtay dördüncü ceza dairesince incelenerek; sanık Mehmedin satış esnasında mağazada bulunmadığı şahitler tarafından beyan edilmesine göre onun hakkında da mahkûmiyet kararı verilmesi yolsuz olduğundan bahsile bozularak yerine geri gönderilmekle, eski hükümde ısrarı mutazammın (Konya) Asliye ceza mahkemesinden bu kere verilen 9/4/945 günlü hükmün dahi temyizen incelenmesi sanık tarafından suresi içinde verilen dilekçe ile istenilmesine ve temyiz şartında yerine getirilmiş olmasına binaen bu işe ait dâva dosyası C. Baş Savcılığının; yolsuz bulunan ısrar hükmünün bozulması isteğini bildiren 8/5/945 günlü tebliğnamesi ile birinci Başkanlık dairesine gönderilmekle ceza genel kurulunda okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Geçen yargılama sonuçlarına ve evrak arasındaki belgelere göre temyiz ilâmında gösterilen bozma sebebi yerinde ve uyulmak gerekli iken eski hükümde ısrar olunması yolsuz ve kanuna aykırı görülmekle mezkûr ısrar kararının ceza muhakemeleri usulü kanununu 326 inci maddesi gereğince bozulmasına ve 500 kuruş temyiz bozma ilâmı harcının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına ve depo edilen paranın geri verilmesine 28/5/945 tarihinde oy çokluğu ile karar verildi.

Yargıtay Kararları

Hukuk Bölümü

Nr. 8

Kira Ihtarsız Tahliye Posta ücreti

1 — Kiracı açıktan açığa fena Kullanarak kiralanan yere daimî bir zarar verdiğinde Kiralayan hiç ihtara hacet olmadan hemen kir bağıtını bozabilir.

2 — Talimata yazılması için gerekli posta parsıanın kesen mehil içinde ödenmemesi halinde H.M.U.K. 414 hükmü uygulanır.

(Bk 256, HMUK 414)

Yargıtay Hukuk Genelkurulu

Esas 3/177/25 — **Karar** 8

Kiralanan ev bakımsızlık yüzünden tahrip edilmiş ve dâva olunananın da uzun zamandanberi evi kapayarak başka bir yerde oturması dolayısiyle ev metruk bir vaziyette bulunmuş olduğundan boşaltılması ve tesbit edilen 235 lira zararın tahsili talebinden ibarettir.

Sabit olduğundan bağıtın çözülerek boşaltılmasına ve mevcudiyeti devam eden tahribatın tazmini için takdir edilen 172 buçuk liranın tahsilne dair verilen hüküm Yargıtayca:

1 — Dâvada ihtimamsızlık ve ihmal ve lâkaydi yüzünden esaslı tamirata sebebiyet verildiği beyan edilmiş ve açıktan açığa sui istimal, suretile devamlı bir zarara sebebiyet verildiği iddia edilmemiştir. Kiralanan şeye karşı ihtimamsızlığın ve ihmal ve kayıtsızlığın akdin bozulmasını gereklendirmesi için ise önceden ihtar yazılması ve ihtara rağmen bu mükellefiyete muhalefet edildiğinin sübutu lâzımdır. Dâva dışında fena kullanmanın ve bu sebeple önceden ihtara lüzum olmadığının kabûl edilmesi ve bununla beraber sui istimalin hangi hususlarda ve ne gibi delillere dayanılarak kabûl edildiğinin gösterilmemesi.

2 — Tireye yazılmasına karar verilen talimatın posta ücreti verilmediğinin ne suretle anlaşıldığının da gösterilmemiş ve bu hususta dâva edilen vekiline söz verilmemiş olması.

3 — Eve ağır soba kurulmaması hakkında iki tarafın sözleşmiş olup olmadıgı aralaştırmaksızın evin böyle bir sobaya dayanıklığı olmadığını bildiği anlaşılmayan kiracının bu sobanın husule getirdiği divar çatlaklığından mesuliyeti cihetine gidilmesi yolsuy olduğundan dolayı bozularamk ahalline geri gönderilmekle yeniden yapılan yargılama sonunda:

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 bulnnduğundan bahisle evvelki kararda israr olunmuştur.

TEMYİZ EDEN: Refia Giz vekill avukat Mustafa Epikmen.

TEMYİZ KARARI

Hukuk genel kuaulunca incelenrek îsrarı mutazammın olan son hükmün süresinde temyiz edildiği anlssıldıktan 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.

Yargıtay içtihad birleştirme kararları

Resmi şekilde vasiyet. Şahitler tarafından yazılan Şerh. Medeni Kanunun 481 ve 482. maddelerinde sözü geçen şerhlerin tanıkların her halde elyazısı ile yazılmiş olması şart değildir.

(MK. 481, 482)

Yargıtay Tevhidi İçtihat Genel kurulu 28.11.1945
Esas 13 — Karar 15

Kanunu Medenî hükümleri dairesinde tanzim olunacak vasiyetname altına şahitler tarafından yazılması şart olan şerhin şahitlerin kendi elyazılarile yazılması lâzım gelip gelmediği hususunda Yargıtay ikinci hukuk dairesinin 30/4/1942 gün ve 647/1810 sayılı ilâmı ile hukuk genel kurulunun 14/3/1945 gün ve $2\frac{30}{25}$ sayılı ilâmı arasında içtihat ayrılığı hâsıl olduğundan keyfiyetin tevhidi içtihat yoliyle halli ikinci hukuk dairesi Başkanlığının 2/6/1945 gün ve $\frac{57}{99}$ sayılı tezgereleriyle istenilmesine mebni toplanan tevhidi içtihat genel kurulunda keyfiyet incelenerek:

Sonuçta;

Vasiyetname, kanunun kabûl ettiği şekillerde yapılabilecek bir tasaruf şeklidir. Vasiyetname, hükmü, ölümden sonra icra olunacak bir tasarruf olduğu ve bu zamanda ilgililer tarafından her hangi ve bahane ile ileri sürülmesi ihtimal dışı olmıyan iddia ve itirazları artık sağ olmıyan vasiyetcinin gerçek irade ve arzusuna uygun surette karşılamak imkânsız bulunduğu için bunları vaktinde önleyici çarelerden olmak üzere daha vasiyetname yapılırken vasiyetcinin irade ve arzusunu tam yetki ve serbestî ve samimiyetle kullanıp belirtmesini sağlamak ve bu tasrrufun gerçek vukuunu tereddüdsüz bir surette saptamak (tesbit etmek) gerekli görülmüş ve bu sebeple kanun, vasiyetnamenin yapılmasını diğer şekle bağlı tasarruflardan daha ileri bir dikkatle daha sıkı bir şekil çerçevesi içine sokmuştur.

Resmî vasiyetnamenin yapılmasında tanıklık (şahadet) başta gelen bir (tevsik) unsurudur. Tanıklar, medenî kanunun 481, 482 inci maddelerinin beyanı veçhile resmî vasiyetnameyi düzenlemekle görevli olanların yazacakları veya yazdıracakları belgeyi vasiyetcinin okumuş veya okuyamadığı halde bu senedin kendisine okumuş olmasile gerçekten vasiyetname içinde yazılı olanların vasiyetci tarafından son arzuları olmak üzere kabûl edildiğini ve bu yolda iradesinin serbestce belirtilmiş olduğunu ve o zaman da kendisini tasarrufa yetkili gördüklerini tevsik ile ödevlidirler.

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 tevsikı 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 tevsikın vâz geçilmez bir icabı ve şartı olsaydı bunun, vasiyette tanıklardan daha önemli bir unsnr 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 vasiyettcinin 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 okundı ğunu dahi tahrir ve imza ederler) denilmekte ve kelime bakımından bu cümleler arasında

bir fark görülmekde ise de, anlam bakımından bir fark olmadığı aşikârdır. Çünkü, şerh vermekde yazmakla olur. Bu cumlelerin dış görünüşleri bu şerhlerin tanıklar tarafından yazılacağını anlatırsa da, kanun ile sağlanmak ve gözetilmek istenen tek amaç sadece vasiyeti tevsik olduğu için maddelerdeki şerh vermek ve yazmak kelimelerinin tamamiyle vukuu olduğu ve bir şekli ifade için kullanılmadığı yukarda beyan olunan sebep ve kıyaslamalar ile meydana çıkar. Aksi halde ayrı sureretlerde vasiyetnamenin tevsikine dair hükümler arasında izahı müşkül aykırılıklara mahal verilmiş olur. Ve yine bu halde tanıklar kendi dillerinde okuyup yazma bilir de Türkçe bilmezlerse kendilerinin resmî vasiyetname düzenine katılmamaları icabeder ki, bunun kanun maksudu olabileceğine asla ihtimal verilemez.

Medenî kanunumuzun 481 ve 482 inci maddelerinin İsviçre Medenî kanununda karşılığı olan maddelerde bahsolunan şerhin tanıkların el yazısiyle yazılacağı hakkında bir beyan ve işaret yoktur. Kanunlarımızı yorumlarken kendi metinlerimizi göz önünde tutmakla beraber yorumlarda ilmî içtihatlardan da faydalanılabileceğin göre bunların asıllarına da bakmaktan vaz geçemeyiz.

Yukarda beyan ve izah olunan mucip sebeplere göre Medenî kanunun 481 ve 482 inci maddelerinde sözü geçen şerhlerin tamamiyle tanıklar tarafından elleriyle yazılıp altı imza olunabileceği gibi başkası tarafından veya makine ile yazılıp da tanıkların bunları okuyarak olaylara uygunluğunu anladıktan sonra altını elleriyle imzaladıklarında kanunun aradıgı belgeleme yerine getirilmiş olacağından verilecek bu şerhlerin her halde tanıkların el yazıları olması icabetmiyeceğine 28/11/1945 tarihli oturumda oyların üçde ikiyi geçen çokluğu ile karar verildi.

---

miş olan gayrimenkullerin satışı 3202 saylı kanunun 40 ıncı maddesile teyit olunan hususî bir usule tabir. Buna göre o gibi gayrimenkullerin kesin ihalesi icra memuru tarafından değil, icra tetkik mercii tarafından yapılmak lâzımgeliyor. Merci bu ihaleye karar verirken hiç bir şikâyetin kabûl veya reddi durumunda değildir. Borçlu tarafından müracaat vukubulmasa da, muamele tetkik mercii tarafından incelenir ve artırma ve saireye mütaâllik olarak hususî kanunnda meucut olan hükümlerin yolunda uygulanmış olduğu görülürse ihaleye karar verilir, aksi takdirde emniyet sandığının ihale talebi retolunur. Merciin bu husustaki kararı ihalenin feshi yahut fesih talebini mutazammın şikâyetin reddi mahiyetinde olmayıp gayrimenkulün alıcıya ihalesinden ibaret olduğu için icra ve iflâs kanununun yukarda zıkrı geçen 363 üncü maddesinin 9 uncu fıkrasının çerçevesi içine sokulamaz. Bunun temyiz olunabileceği hakkında o maddede bir hüm bulunmadığı açık bir gerçek olmakla beraber bizzat merciin bir karar ve muamelesi olduğu ve kanunun hiç bir hükmünde tetkik merciinin kararlarına karşı şikâyet yoluna gidilebileceği yazılı bulunmadıgı için buna karşı şikâyet de edilemez. Şayet merciin bu kararından şıkâyet edilirse kanunda böyle bir yol bulunmadığından şıkâyet reddedilir. Merciin bu husustaki kararı yukarda beyanedilen sebepten dolayı temyizi kabıl kararlardan da olmayınca ancak umumî hükümler dairesinde mahkemeye arzedilecek bir dâva üzerine incelenip düzeltilebilir. Bunun aksini kabûl etmek, merciin emniyet sandığına rehinli gayrimenkulü yollu yolsuz ihale etmesine karşı başvurulacak bir yer bırakmamak ve bu gibi ihaleleri yolsuz da olsa kat'ı saymak olurki, elbette tecviz edilemez. Mahkemeler ummî merci olup her türlü dâvaya bakmakla görevli (dirler). megerki, kanunlarda hilafına bir dâva mercini tayın edilmiş ve mahkemenin görevi kaldırılmış olsun. Nitekim icra memurlarının yaptıkları ihalenin feshi mahkemeden istenemez. Çünkü, icra ve iflâs kanununun yukarda bahsi geçen 134 üncü madesinin sarahatı buna mânidir. Fakat Emniyet sandığına rehinli gayrimenkulün ihalesi icra memuru tarafından yapilmayıp tetkik merciinin kendisi tarafından yapıldığı ve bu husustaki merci kararına karşı icra ve iflâs kanunu şikâyet veya temyiz yolu açmamış buluduğu için dâva vukuunda mahkeminen genel hükümler dairesinde görevi bâki kalmıştır. Zaten Ziraat Bankası kanununda da umumî hükümler açıkca mahfuz tutulmuştur.

Yukarda beyan edilen sebeplerden dolayı, Emniyet sandığına merhum bir gayrimenkulün ihalesine dair icra tetkik merciinden verilen karara karşı aynı mercie şikâyet veya Yargıtayın icra ve

mesi ve dâvacı vikili 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 ve 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 Şerenden 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 Cümburiyet 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

C—Bakanlık emrine alınmak hakkındaki kararın geri alınarak vazifesine iade edildiği ve iki ay mezun sayıldığı kendisine tebliğ olunan ve mezun sayılmasını kabul etmiyerek ret etmiş olan dâvacının cebren emekliye çıkarılması.

Dâvacı ile Genel Müdür Hurrem Şeren arasında düşmanlık bulunduğu hakkında hiç bir delil mevcut değildir. Bakan Suat Hayri Ürgüplüye gelince: Asliye Yargıcı, Dâvalılardan Suat Hayrinin dâvacıya şahsi kin ve husumet beslediği hakkında şahit Seyfi ve Saminin şehadetine istinat etmektedir. Halbuki bu şahitlerin her biri dâvalıların icraatından az çok müteessir olmuş kimseler olmakla beraber bunlardan şahit Sami, dâvacı ile Bakan arasında bir kin ve düşmanlık olduğuna şehadet etmeyip bilakis kendisinin ve dâvacının ne gibi sebepler altında Bakanlık emrine alındıklarını ve dâvacının emekliye çıkarıldığını ve dâvacı ile genel Müdürlük Hukuk Müşaviri arasında geçen münakaşanın emir ve muamelelere ne kadar tesir ettiğini bilemiyeceğini ve bir şey diyemiyeceğini söylemiştir. Şahit Seyfinin Şehadeti ise, dâvecının evvelâ Bakanlık emrine alınması ve sonra izin verilmesi ve daha sonra da emekliye çıkarılması, kanaatine göre keyfî ve haksız olduğunu beyandan ve hadiseden önce dâvacı ile Genel Müdürlük Hukuk Müşaviri arasında geçen münakaşayı hikâyeden ibaret olup bu şehadette de, şahsi kin ve düşmanlık hakkında tek bir şey yoktur. Hususile dâva dilekçesinde dâvacının şahsî kin ve husumet tesirile emekliye çıkarıldığı iddia olunmayıp yolsuz ve kanunsuz emir ve muamelelerle emekliye çıkarıldığı iddia edilmiş ve sonradan verilen 10/10/945 tarihli dilekçede de sebebi meçhul haksız bir fiile istinat edilmiş ve ancak daha sonra verilen 11/12/945 tarihli dilekçede, Bakanın şahsi infialinden bahsolunmuştur. Binaenaleyh adları geçen şahısların ifadelerine dayanılarak kin ve husumetin subutunda, bu sebeple=şahsî kusurun takdirinde isabet görülmemiştir. Ancak, Asliye Yargıcı, şahsî kusurun takdirinde yalnız kin ve düşmanlığa istinat etmeyip yukarıda B.C bentlerinde gösterilen sebeplere de dayanmış olduğundan bu sebepleri de gözönünde tutmak gerektir.

4 — Birbirini müteakip üç mütenakız emir ve muamele —: Bunlar, 1— Bakanlık emrine alınmak, 2— İki ay mezun sayılmak, 3— Emekliye çıkarılmak gibi emir ve muamelelerden ibarettir. Filhakika dosyada bulunan ve Bakan tarafından genel müdürlüğe yazılan 4/2/944 tarihli yazıya, yapılan teftişde memurların devamsızlığı, işlerin intizamsızlığı ve vazifelerinde lâkaydileri görüldüğünden bahsiyle bunlara müsamaha göstererek sebebiyet veren Baş Müdür Fikri Faik ve Muavini Saminin Bakanlık emrine alındıkları bildirilmiş

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 oldnğundan 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 dosyadaki 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 mayış 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.

332

Dâva konusunun hizmetten ayrılması mümkün ve sırf şahsî bir kusur olarak telâkkiye müsait olup olmadığınını — 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 ilğinin bulunup bulunmadığını kestirmek idarî yargı yerlerinin, olayda ise Uyuşnazlık 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 ğerek 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 Dergisi

Sayısı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur

Adalet Bakanlığı tarafından bastırılan veya satın alınan ve mevcudu bulunan kitapların adları, fiyatları, aşağıda; eideetme 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 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.

337