ADALET VEKÂLETİ TARAFINDAN ÇIKARILIR

Devlet Nüshası

ADALET DERGİSİ

MİLLİ KÜTÜPHANE
ANKARA

YIL: 44

SAYI: 8

A N K A R A
Yeni Cezaevi Matbaası

1 9 5 3

137

Mevcudu Olan Satıştaki Kitaplar Listesi

Adalet Dergisi: 948: 1-12 inci sayıları	1000	KKr.
» » : 949: 1-12 » »	1000	» »
Adalet Mantığı (Tercüme)	300	» »
Alman Ceza M. Usulü K. Şerhi (R. Taşkın Tercümesi)	175	» »
Alman Ceza M. Usulü K. (Baha Arıkan Tercümesi: 1951)	300	» »
Avukatlık Kanunu ve Talimatnamesi (1938)	50	» »
Aynî Haklar C. 2 (İ. H. Karafakıh tercümesi)	750	» »
Ceza M. Usulü K. Esbabı Mucibesi	50	» »
» » » » üzerinde bazı izahlar	50	» »
Deniz Ticaret Hukuku (K. Berker Tercümesi)	300	» »
Hâkimler K. (942)	50	» »
İsviçre Federal Mahkemesi Kararları: 945 (Tercüme)	100	» »
» » » » : 946 »	100	» »
» » » » : 947 »	100	» »
Madrid Konferansı (Tercüme)	100	» »
Meşhut Suçlar K. Talimatı	15	» »
Noter K. (942)	50	» »
Suçun ve suçlunun taaddüdü ve cürme iştirak	150	» »
Tamimler Mecmuası: 928/937	175	» »
» » : 938	100	» »
» » : 939/940	100	» »
» » : 952/949	300	» »
» » : 950	100	» »
Temyiz Mahkemesi Ceza Kararları 1952	250	» »
Temyiz Mahkemesi Hukuk Kararları 1952	300	» »
» » İçtihadı Birleştirme Ceza bölümü (950)	50	» »
» » » » Hukuk » (950)	50	» »
» » » » » » (951)	50	» »
Temyiz Mahkemesi Kararları (Ceza: 941 - 942)	300	» »
Varşova Konferansı (Tercüme)	75	» »
Zürih Şerhi Aile Hukuku (949) (Dr. Tahir Çağa Tercümesi)	300	» »
» » Borçlar Hukuku C. 2 (Dr. Recai Seçkin Tercümesi)	300	» »
» » Giriş ve Kişinin Hukuku C. 1 (Volf Çernis Tercümesi)	300	» »
» » » » » » » 2 (» » »)	300	» »
» » Vesayet Hukuku C. 1 (Volf Cernis Tercümesi)	450	» »
» » Zilyedlik ve Tapu Sicilli (Dr. Suat Bertan Tercümesi)	300	» »

ADALET
DERGİSİ

İdare ile mükellef olan : Adalet Vekâleti Neşriyat Müdürü HÂMİT ÇİFTÇİOĞLU	Ağustos : 1953	Yıl : 44 — Sayı : 8

İÇİNDEKİLER

İNCELEMELER :		Sahife
Dr. Reşat D. Tesal	Probation Müessesesinde Yeni İnkişaflara Doğru	809 — 820
M. Zerrin Akgün	Ölünceye kadar bakma akdi	821 — 843
Salih Sıtkı Karabel	1949 tarihli İngiliz Ceza Evi Nizamnamesi	844 — 876
Sırrı Uzunhasanoğlu	Cezada yaş meselesi üzerinde bazı düşünce ve temenniler	877 — 889
Ali Naci Alp	Medenî Kanunda değiştirilmesi gereken bir müessese ve sebepleri	890 — 905
Doç. Dr. Jale Güral	Bibliyografya	906 — 907
Kâzım Dereli	»	908 — 919
TEMYİZ MAHKEMESİ HUKUK KARARLARI		920 — 939
TEMYİZ MAHKEMESİ CEZA KARARLARI		940 — 952
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI		953 — 956

139

(PROBATİON) MÜESSESESİNDE YENİ İNKİŞAFLARA DOĞRU (1).

(Bu mevzuda Birleşmiş Milletler Teşkilâtı tarafından Londra'da tertibedilen seminer çalışmalarına dair notlar).

Yazan : Dr. Reşat D. **TESAL**
Adalet Vekâleti
Ceza İşleri Umum Müdürlüğü
Başmuavini

a — Probation, prensip itibariyle, müstakil bir tedbir olmalıdır. Ancak henüz bu müesseseyi tanımıyan ve tecil tedbirine bağlanmış bulunan memleketler için bir intikal devresi tanımak ve tatbikını sağlıyacak teşkilâtın kurulmasına kadar probation'un buralarda tecile bağlı bir tedbir olarak derpiş olunmasını kabul etmek doğru olur. Esasen bu yepyeni müessesenin mevzuata rahat bir intibakı da ancak böyle benzer bir tedbirin yanında mütalâa edilmesi ile mümkündür.

b — Bazı memleketler Probation tatbikatında, tedbirle birlikte suça verilecek cezanın da hükmedilmesi ve suçlunun böylece muayyen br ceza tehdidi altında bulundurulması yoluyla muvaffak olmuşlar, buna mukabil Anglo-Saksonlar, cezayı tâyin etmeden, sadece suçluluğu tesbit ve cezalandırılma ihtimalini kabul eylemek suretiyle tatbik etmelerine rağmen, tedbirden müspet netice almaktan hâli kalmamışlardır. Üçüncü bir sistem, hâkime, duruma göre, cezayı tâyin etmek veya etmemek salâhiyetinin tanınmasıdır. Gurup her üç sistemin de şayanı kabul olabileceği ve meselenin millî mevzuat çerçevesinden mâtalâasının daha isabetli olduğu neticesine varmıştır.

c — Probation'un tatbikında suçlunun muvafakati icabedip etmediği noktasından gurup, uzun ve çetin müzakerelerde bulunmuş ve fakat bir neticeye ulaşamamıştır. Gurup çalışmalarına ve umumiyetle seminer mesaisine tahsis olunan zamanın darlığı bu çok enteresan mevzuun halline maalesef imkân vermemiştir.

d — Gurup, Probation'un bugünkü tatbikatında toplanmakta olan bilgilerin, umumiyet itibariyle, muvafık ve kâfi olduğu kanaatindedir. Suçlu ile yapılacak görüşmeler, evine ve ailesine vâkı ziyaretler ve okul ve iş yeri raporlariyle adlî sicil kuyudatı sayesinde halen denemeye tâbi tutulan suçluların umumî durumu hakkında oldukça geniş malûmat alınmaktadır. Buna, bilhassa kıta Avrupasında suçlu çocuklar hakkında başvurul-

(1) Baştarafı 1953 - 7 inci sayılı Dergidedir.

makta olan tıbbî ve psişiyatrik müşahedeleri ve kabiliyet testlerini de ilâve etmenin ve Brobation rejiminin muvaffak olup olmıyacağı hususunda mahkemeyi önceden tenvir edebilecek ihtısasta bir servis derpiş eylemenin çok yerinde olacağı hususunda da gurup, ittifaka varmıştır.

e — Prensip itibariyle hürriyeti tahdid edici mahiyetteki kayıtları mahkeme vaz'edebilmelidir. Ancak, mahkemenin bu kayıtları umumî hatlar dairesinde vaz'edeceği ve bunları inkişaf ettirmenin ve şümullendirmenin vazifeli Probation memuruna ait bulunacağı aşikârdır.

f — Probation teşkilâtının bütün memlekete şâmil veya mahallî olarak mütalâası meselesini, gurup, her memleketin hukukî sistemi, Mülkî taksimatı ve nüfus kesafeti ile ilgili olarak kabul edip müşterek bir hal şekli aramakta faide görmemiştir.

g — Probation teşkilâtının kaza cihazına veya diğer bir makama bağlı olup olmaması hususuda, keza, her memleketin hukuk sistemine göre değişik bir hal çaresine bağlanabilir.

h — Gurup, aynı zamanda kuvvete dayanan bir teşkilât olması itibariyle zabıtanın, probation tatbikatını hüsnü suretle ifa edemiyeceği kanaatine varmıştır.

i — Probation teşkilâtı personelinin ücretli veya fahrî kimselerden terekübetmesi meselesi, maddî imkânlara göre cevaplandırılabilir. Fahrî hizmete daha fazla yer verildiği hallerde, bilhassa teknik sahada ihtısası olan bir müşavir cihaza muhkak ihtiyaç vardır.

Gurup, Profesyonel personel'in özel müesseselerde formasyona tâbı tutulmaktansa içtimaî müzaheret servislerince yetiştirilmesinin şayanı tercih olduğu neticesine varmış ve umumî formasyonun nazarî bilgilerle takviyesini de lüzumlu görmüştür. Ayrıca, teşkilâtı zayıf küçük memleketlerde, nazarî bilgilerin iktisabında güçlük çekileceği düşünülerek, Birleşmiş Milletler teşkilâtının bu ihtiyacı karşılayacak neşriyatı temin suretiyle bu memleketlere müzaheret eylemesi de temenniye şayan bulunmuştur.

Gurup, Probation mensuplarının, Londra müstesna, İngiltere'nin diğer yerlerinde olduğu gibi, muayyen sahalarda ihtisas yapmasını ve meselâ, çocuk suçlularla meşgul memurların bu sahada kalarak, büyük suçluların denenmesinde çalıştırılmamalarını bazı noktalardan doğru bulmuştur. Mnvazzaf Probation memurları haricinde kimselerin hizmetine müracaat imkânını da tahdidî olarak mütalâa eden gurup, bazı hallerde bir erkek suçlunun bir kadın Probation memurunun nezaret ve murakabesine tevdi olunabilmesini faideli telâkki eylemiştir (halbuki İngiltere'de kadın memurlar ancak, 12 yaşına kadar erkek çocuklarla meşgul olabilirler).

192

j — Prensip itibariyle, suçlunun his hayatında bir teşevvüşün farkedildiği her halde, bir psikiyatrın veya psikoloğun müşahede ve muayenesine başvurmak icabeder. Esasen gurubun kanaatine göre, ideal bir Probation ekibi, Probation memurundan maada, bir sosyal yardımcı, bir psikiyatr ve bir psikologdan terekkübetmek icabeyler. Diğer taraftan gurup, tıbbî ve psikiyatrik raporların hususî formasyonu olmıyan Fahrî Probation memurları tarafından güç veya yanlış anlaşılabileceği noktasında da durarak bunun doğurabileceği mahzurlara dahi işaret eylemek istemiştir.

k — Probation tedbirinin tatbikında hâkimlerin yetkisini tahdidetmek icapbeyleyip eylemediği mevzuunda gurup çetin münakaşalara girişmiştir. Bir kısım delegeler, vahîm suçlar işlemiş tehlikeli mücrimleri bu rejimden mutlak surette istisna etmek lâzım geldiği hususunda ısrar etmişler, diğer bir kısmı (ki bunlar arasında biz de yer aldık), meselenin takdirini, İngiltere'de olduğu gibi, hâkimin aklı selimine bırakmanın doğru olacağı kanaatini izhar eylemişlerdir. Umumî kanaat mutavassıt bir hal şekline temayül etmiştir. Bu hal şekline göre, Probation imkânı kanunla takyidedilecek, ancak bu tahdit asgarîye inhisar ettirilecektir. Rejimin mükerrirlere tatbikında müspet neticeler alındığı kanaatını da misallerle izhar eyliyen gurup, bu gibi suçlular hakkında muvaffakiyetin, şahsîleşdirilmiş bir ıslah ve tedavi rejiminin tatbikına vâbeste bulunduğu neticesine varmıştır.

İkinci etüd gurupu da çalışmalarına probation müessesesinin tarifine yarayacak elemanların tesbiti ile başlamış, bunu takiben, deneme rejimine karar vermeden evvel cezanın tefhim edilip edilmemesi ve müessesenin tecil tedbirini tatbika alışmış memleketlere birdenbire ithalinin sebebiyet verebileceği mahzurlar üzerinde durulmuştur. Doktor Grünhut'un komünikasyonu gurupta uzun münakaşalara yol açmış ve probation teşkilâtının tamamen fahrî bir personele tevdiinin umumiyetle isabetli netice vermiyeceğinde ittifaka varılarak, muvaffak olmak için her Probation teşkilâtının sağlam bir profesyonel kadro ile techiz edilip memleketin karakterine ve hakikî ihtiyaçlarına en uygun bir şekilde inkişaf ettirilmesi lâzım geldiği ve murakabeli bir hürriyet için cereyan edecek olan denemenin sosyal faaliyetler sahasına ithal edilmiyerek modern ceza mekanizmasının bir cüz'ü şeklinde kabul olunması neticesine ulaşılmıştır. Bundan sonra gurup, Profesör Cornil'in komünikasyonunu ele alarak, sosyal, tıbbî ve psikolojik anketlerin, değil yalnız Probation rejiminin tatbiki zımnında, fakat her ceza dâvasının rüyeti sırasında çok lüzumlu ve faideli olduğuna işaret eylemiştir. Probation rejiminin, bütün medenî dünya hukuk sistemlerince kabulünü sağlamak uğrunda, efkârı umumiyenin hangi yollardan

tenvir edilebileceği üzerinde durarak, bu hususta Birleşmiş Milletlerin de büyük yardımı olabileceği kanaatine varan gurup, son olarak rejimin tatbikında tahdide gidilip gidilmemesi meselesini ele almış ve bu cihetin, mahkemenin takdirine bırakılmasının daha isabetli olacağı neticesine varmıştır.

Üçüncü gurupta görüşmeler, Probation'a takibatın hangi safhasında karar verilmek lâzım geldiği mevzuu üzerinde toplanmıştır. Gurup, Birleşmiş Milletler teşkilâtı tarafından neşrolunan (Probation ve mümasili tedbirler) isimli eserin, deneme rejiminin :

1 — Her türlü cezaî takibe başlanmadan evvel,

2 — Takibat başladıktan sonra ve fakat suçluluğun hükmen sübutundan evvel,

3 — Suçluluğun sübutunu takiben ve fakat cezaya hükmolunmasından evvel,

4 — Mahkûmiyet kararını takiben

Tatbikı ihtimallerini derpiş eyliyen kısmını ele alarak bu ihtimalleri teker teker müzakere ve münakaşa eylemiş ve neticede:

1 — C. Müddiumumisine takibatı durdurmak salâhiyetini verecek olan birinci hal şekli, bilhassa ilk defa suç işliyenleri adlî takiplerin alenıyetinden muhafaza etmek ve mahkemelerin yükünü azaltmak bakımlarından faideli görülmekle beraber, mahkemeye hasır ve tahsisi gereken takdir hakkını, tesir altında kalması muhtemel bir organa yüklemek noktasından mahzurlu görülmüştür.

2 — İkinci hal tarzı, takdiri mahkemeye bırakmakla, birincinin arzettiği mahzuru göstermemekle beraber, suç henüz mertebei sübuta çıkmadan ve deliller toplanmadan denemeye karar verilmesine müncer olmak bakımından tehlikeli ve isabetsiz görülmüştür.

3 ve 4- Ücüncü ve dördüncü hal şekillerine tevcih olunabilecek itiraz, birçok memleketler mevzuatının, ceza dâvasında, suçluluğun tesbiti ve cezanın takdiri diye iki ayrı safha gözetmemeleri itibariyle, Probationun bu tarzı tatbikının bu yerlerde güçlükler çıkaracağı noktasında toplanmaktadır.

Gurupun umumiyetle vardığı kanaat, Probation'un, mahkemenin dilediği zaman başvurabileceği müstakil bir rejim olarak derpiş edilmesinin en uygun hal çaresi olduğu merkezindedir. Bu hal şekli Probation'un tecili öteden beri kabul etmiş memleketlere kolayca ithali bakımından da ayrıca faideli görülmektedir.

Gurup bundan sonra, Probation'a tâbı tutulacak kimselerin müşahede ve muayenesi meselesini ele alarak bu muayenenin daima Probation'a

144

karar verilmeden evvel yapılması kanaatine ulaşmış ve rejimin tatbikı için, İngiltere'de olduğu gibi, suçlunun sarih bir muvafakatine ihtiyaç bulunmadığında ittifak eylemiştir.

Son olarak, Probation teşkilâtının ne bünye ve mahiyette olması lâzım geldiği meselesi üzerinde duran gurup, şu kararlara ulaşmıştır:

1 — Probation kararı, tıpkı bir mahkûmiyet hükmü gibi, infazı Devlete ait cezaî bir karar olmakla, Probation teşkilâtını hükümetin düzenlemesi ve eleman yetiştirmek, verimli mesaı temin etmek ve murakabe gibi hususları da bizzat deruhdeeylemesi lâzımdır.

2 — Probation rejiminin muvaffakiyeti, bilhassa onu tatbik edecek personel'in iktidarına vâbeste bulunmakla, bu hususta hiçbir fedakârlıktan kaçınılmaması ve tam formasyonda ve mükemmel kabiliyette bir personel yetiştirilmesi şarttır.

3 — Bu şartın tahakkuk unsuru olarak, Probation pesonelinin profesyonel kimselerden teşekkül eylemesi isabetli görülmektedir.

4 — Probation teşkilâtı mensuplarının memur statüsüne ithal edilip edilmiyeceği meselesinin ehemmiyeti yoktur. Ancak bu kimseleri de Devlet Teşklâtının bir kısmına ithal eylemek, işin selâmetle görülmesi bakımından faidelidir.

Dördüncü gurupta ilk olarak görüşülen mesele, Probation müessesesinin kıta Avrupası memleketlerince kabulünde raslanacak güçlükler ve bunların izalesi sureti olmuştur. Birçok delegeler bu güçlükleri tebarüz ettirdikten sonra gurup, Probationun, henüz tatbik edilmiyen memleketlerde inkişafının şayanı temenni olduğu ve bu müessese ile tecil arasındaki ayrılıkların izale edilemez mahiyette bulunmadıkları kanaatini izhar eylemiş ve deneme rejiminin süratle inkişafını temin etmek için şarta bağlı mahkûmiyet usulünün kıta Avrupasında cemiyete sarsıntısızca intıbakı sağlıyacak surette geliştirilmesi lâzım geldiği kararına ulaşmıştır. Gurup bundan sonra, rejimin işleyişinin sureti murakabesini ele alarak, kazaî bir murakabeye taraftar görünmeke beraber, millî mevzuatın da bu hususta gözden uzak tutulmaması lâzım geldiğine işaret eylemiş, bu arada delegeler tarafından, Belçika'da tatbik edilmekte olan muhtelit komisyon sistemile, Fransız'ların bir hâkim ve bir daimî delegeden müteşekkil sistemi ve Holanda'nın fahrî çalışmaya geniş yer veren usulü hayırlı neticeler sağlıyan örnekler olarak zikredilmiştir.

Nihayet gurup, her probation teşkilâtının, profesyonel elemanlar yanında fahrî iş görmek istiyenlerin de yardımını reddetmemesi lüzumuna işaretle, prensip itibariyle, profesponel formasyonda elemanların daha ziyade güç durumlarla uğraşmlaarındaki isabeti belirttikten ve rejimin

selâmetle tatbiki hususunda kalifiye bir doktor ve psikiyartr servisine ihtiyaç bulunduğunu tebarüz ettirdikten sonra, probation'a tâbı tutulacak suçluların şahsiyetlerinin deneme sırasındaki durumunun suçun vehameitnden daha ziyade haizi ehemmiyet olduğu, vazifeli Probation memurunun hüviyet ve şahsiyetinin de nazara alınması lâzım geldiği bazı hallerde mükerrirlere de tatbiki imkânı bulunabilecek olan rejimin, bilhassa müptedi suçlular üzerinde çok müspet neticeler tevlidedeceğinin kabulü ve teslimi lâzım geldiği neticelerine varmıştır.

Seminer mesaisini bu suretle telhisten sonra, şimdi de mezkûr mesainin muhassalasını teşkil eyliyen ve delegelerin umumî heyetince müzakere ve kabul edilen nihaî kararların arz ve izahına çalışalım :

a — Probation Rejimine Tâbı Tutma Mevzuunda Varılan Kararlar :

1 — Rejimin, tatbikatın hangi safhasında tatbik edilmesi lâzım geldiği meselesiyle, bir kısım hukukçularca müstakil bir tedbir şeklinde mütalâa edilen, diğerleri tarafından ise bir hükmün veya bir cezanın talikına müteferri olarak kabul olunan müessesenin mahiyeti, her memleketin, kendi mevzuatına göre, farklı bir hal şekline bağlıyacağı hususlardır. Seminerde temsil edilmiş bulunan memleketler mevzuatının bu konuda arzettikleri telifi güç derin ayrılıklar bilhassa göze çarpmıştır. Bununla beraber, bütün delegeler şartlardan birine riayetsizlik halinin, deneme rejiminin otomatik olarak kaldırılmasını intacetmemesi lâzım geldiğinde ittifak eylemişlerdir.

2 — Henüz Probation müessesesini kabul etmemiş olup tecil tedbirini tatbik edegelmekte olan memleketler delegelerinden eksrisi (ki şahsî kanaat itibariyle biz de bunlara iltihak eyledik), memleketleri mevzuatına Probation'un, tecilin bir hususî şekli olarak ithalinin müessesenin kolayca kabul ve benimsemesi bakımından, çok faideli olacağı kanaatini izhar eylemişlerdir. Kabul edilecek şekil, probation'un ruhunu teşkil eden (suçlunun serbestî içinde ıslaha matuf murakabesi) esasını da ihtiva edeceği cihetle, müessese aynen ithal edilmiş addolunabilecektir. Bu suretle geçirilecek bir intikal devresini mütaakıp müessese, ithal edildiği memlekette tutunabilirse, müstakil bir hale getirilebilecektir.

b — Probaton'un Tatbik Sahası Mevzuunda alınan Kararlar.

1 — Prensip itibariyle, içtimaî bir salâh ve tedavi metodu olan probation'un tatbikatının evveli herhangi bir tahdide tâbi tutulmasının doğru bulunmadığı ve adlî makamlar lüzumlu gördükleri her hal için bu tedbire başvurmakta, vaziyetleri takdirde ve faydalandırılacak suçluları seçmekte büyük teenni ve isabet göstermek kaydiyle, serbest bırakmanın uygun olacağı kararına varılmıştır.

146

2 — Ancak, tatbikı bakımından bu karara karşı birçok ihtirazî kayıtlar ileri sürülmüştür. Bazı delegeler, rejimin tatbikında muvaffak olmak için birtakım tahditlere gidilmesinin zarurî olduğu ve efkârı umumiyenin derhal cezalandırılmalarını tabiî ve zarurî telâkki ettiği ağır suç failleri-nin böyle bir deneme devresinden faydalandırılmasının kötü tesirler yaratacağını dermeyan ederek, gerek vahîm suç erbabının, gerekse mükerrirlerin rejimden istisna edilmelerini istemişlerdir.

Her iki suçlu zümresi içinde de deneme rejiminin küçümsenmiyecek faideler temin eylemesi muhakkak olmakla beraber, umumî heyet bu delegelerin tahdit hakkındaki görüşünü saygı ile karşılamıştır.

3 — Rejimin tatbikını tahdideyliyebilecek bir diğer mesele, suçlunun bu tatbike muvafakat gösterip göstermemesi hususudur. Bu muvafakat mutlaka alınmalımıdır, yoksa böyle bir muvafakatın şayanı temenni olduğunu tebarüz ettirmekle iktifamı eylemelidir. Seminer umumî heyeti, gurup konuşmalarında uzun görüşmelere mevzu teşkil eden bu mesele üzerinde de ittifaka varamamış, ekseriyet, suçlunun muvafakatının, rejimin tatbikında başlıca muvaffakiyet âmillerinden biri olacağı kanaatini izhar etmiş fakat bir kısım delegeler bu muvafakatın her halde ve mutlaka alınmasının lüzumlu olmıyacağı fikrinde bulunmuşlardır.

4 — Probation'a tâbi tutulacak suçluların itina ile seçilmesi mevzuunda bütün delegeler mutabık kalmışlar ve bu seçme işinde muvaffak olmak için mütehassıs ekipler tarafından sosyal ve mediko-psikiyatrik cephelerden yapılacak tahkikat neticelerinin rehberliğinden faydalanılmasını muvafık görmüşlerdir.

c — Probation Rejimi Tatbikatının Murakabesi Mevzuunda Alınan Kararlar :

1 — Murakabenin hangi merci tarafından yapılması lâzım geldiği hususu millî mevzuatın takdirine bırakılmalıdır.

2 — Ancak, murakabenin tamamen idarî bir cihaza terki muvafık görülmemiş ve bu hususta kaza organının da salâhiyet sahibi kılınmasının lüzumuna işaret edilmiştir.

3 — Kabul edilecek murakabe sisteminin nev'i ne olursa olsun, denemede tatbik olunacak şartların hâkim tarafından peşinen tâyin edilmesi lâzımdır.

4 — Rejimin tatbikı sırasında şartlarda yapılması lüzumlu görülecek tadiller için, sistemin kabul edeceği makama başvurmak icapedecektir. Ancak, Probation kararının iptaline hükmetmek salâhiyeti munhasıran bu kararı veren mahkemeye ait olmalıdır.

147

d — Probation Servisi Teşkilâtı Mevzuunda Alınan Kararlar.

1— Her Probation servisinin idarî bünyesi ve millî ve mahallî sahadaki teşkilâtı, memleketin hukuk sistemine, nüfusa ve bu nüfusun sureti tevezzuuna göre halledilmesi gereken meselelerdir.

2 — Probation personelinin seçilişi ve ihtisası meselesini büyük bir önemle tetkike tâbi tutan seminer, fahrî çalışmak istiyenlerin feragatini ve verimli mesaisini takdir etmek ve personelin tesbiti hususunda her memleketin kendi imkânlarına göre hareket etmesinin kabulü lâzım geldiğini derpiş eylemekle beraber, masrafları Devlet veya içtimaî yardım teşkilâtı tarafından görülecek sağlam bir profesyonel kadroya mutlak surette ihtiyaç olduğunu da teslim etmiştir.

3 — Probation teşkilâtı personelinin meslekî formasyonuna gelince, bu hususta bilhassa İngiltere'nin yarım asırlık tabikatını göz önünde tutarak, bu personeli, zekâ ve his olgunluğu, sıhhat sağlamlığı ve kültür yeterliği olan kimseler arasından seçmek ve namzetleri nazarî ve tatbiki bir formasyonla kemale erdirmek icapeder. Meslekî formasyon, memuriyete başlamakla sona ermemeli, bütün meslek boyunca yorulmadan devam ettirilmelidir. Mesleğe alınacaklar meyanında kadınlara da geniş bir yer vermek şarttır.

4 — Probation teşkilâtı mensupları, memur statülerinden faydalanmasalar bile, vazife, teminat ve maaş bakımlarından Devlet murakabesinde bir nizama bağlanmalı ve beyhude vakit ve kuvvet kaybını önliyecek teknik vasıtalarla ve anî masrafları karşılama imkânları ile techizedilmeli ve sair her türlü müzaherete de mazhar kılınmalıdır.

Şimdi, seminer çalışmalarının takviyesi maksadiyle tertibedildiğini raporun bidayetinde kaydettiğimiz dokümanter sahneler ve tetkik ziyaretleri hakkında biraz malûmat verelim :

Probation memurlarının yetişme ve çalışma tarzına dair bir filim gösterildiği gibi, Londra probation teşkilâtı mensupları tarafından, bir mahkemede deneme rejimine ne suretle karar verildiğini canlandıran temsilî sahneler de tertibolunmuştur. Çok güzel tertiplenmiş bulunan bu sahneler, Probation'un sureti tatbikı hakkında bizlere cidden kuvvetli fikirler vermiştir. Yapılan tetkik ziyaretlerine gelince, bunlar ceza mahkemelerine, müşahede merkez ve kliniklerine, çocuk ıslah ve tedavi müesseselerine ve ceza evlerine tevcihedilmiştir. Ayrıca Oksford ve Kembriç üniversitelerine de gidilerek Oksford'da sosyal formasyon mütehassıslariyle, Kembriç'de ise kriminoloklar ve bilhassa bugünün sayılı cezacılarından olup bu üniversitede tedrisatta bulunan Radzinowicz ve J. Turner ile temaslarda bulunulmuştur.

148

Gezilen mahkemeler, bidayet mahkemelerinin üç nevini teşkil eyliyen şu mahkemelerdir :

1 — (Magistrates Courts) veya (petty sessional courts), yahut da (Couris of summary juridiction) tâbir olunan sulh mahkemeleri; suçların takriben %90 ını rüyet eden ve altı aya kadar hapis cezası vermek salâhiyetini haiz olan bu mahkemeler, meslekten olmıyan ve fahrî çalışan iki veya daha fazla hâkimden müteşekkildirler. Ancak, Londra'da ve diğer şehirlerde maaşlı tek hâkimlere mevdudurlar. Bu mahkemelerce müttehaz kararlar, (Ouarter Sessions) mahkemeleri nezdinde kabili istinaf olup hukukî noktalardan yüksek divan (High Courts) önüne sevkolunabilirler.

(Juvénile Contrs) tâbir olunan çocuk mahkemeleri de bu kısma dâhil müctemi mahkemelerdendir. Sekiz ilâ on yedi yaş arasındaki küçüklerin işledikleri, katiden gayri suçları rüyet eden bu mahkemelerde duruşmalar gizli yapılır. Çocuk hâkimleri, bu sahada ihtısası olanlar arasından seçilirler.

2 — (Quarter Sessions) lar; jüri huzuru ile çalışan bu mahkemeler üç ayda bir toplanırlar. Umumiyetle meslekten olmıyan hâkimlerden ve hukukçu bir reisten (Chairman) terekkübederler. Sulh mahkemelerinin yetkisi dışında kalan suçlar, en ağırları müstesna, bu mahkemeler önünde rüyet edilir. Küçük bölgelerde bu mahkemeler tek hâkimli olup (Recorder) tâbir edilen bir kanun adamı (ekseriya bir avukat) tarafından idare edilirler.

(Quarter Sessions) mahkemelerince verilen kararlar aleyhine (Corrt of Criminal Appeal) tabir edilen istinaf mahkemelerine başvurmak mümkündür, Bundan sonra müracaat olunabilecek merci, Lordlar Kamarasıdır.

3 — (Assize Courts) tâbir edilen ağır ceza mahkemeleri; jüri huzuru ile çalaşan bu mahkemeler münferit hâkimlidir. Yüksek divan (High Court) âzasından olan bu hâkim dâvayı sevk ve idare ve hukukî meseleleri hal ve fasleyler. Vakıalara müteallik hususlar jüriden sorulur.

Ağır ceza mahkemeleri, kasden veya tedbirsizlikle adam öldürme, müsellâh olarak yapılan hırsızlık, sahtekârlık ve şantaj gibi ağır suçları rüyet eder.

Londra'nın (Old Bailey) ismi altında tanınan (Central Criminal Conrts-merkez ceza mahkemesi) de bu nevi bir ağır ceza mahkemesidir. Dört ayrı daire halinde çalışan bu mahkemenin çalışmalarını yakından tetkik etmek imkânını bulduk.

(Assize Courts) larca verilen kararlar aleyhine, yukarıda zikredilen aynı kanun yolları açıktır.

Gerek (Quarter Sessions) larda, gerekse ağır cezalarda görülecek dâvalar, evvelâ sulh mahkemeleri tarafından bir ilk tahkika tâbi tutulurlar. Sulh mahkemeleri, yaptıkları bu ilk tahkikat sonunda suçun (Quarter Sessions) ve (Assize) önüne sevkını lüzumlu görürlerse maznunu mevkufen veya kefaletle tahliyeli olarak mezkûr mahkemelere gönderirler.

Mahkemelerde C. Müddeiumumileri, âmme avukatı sıfatiyle ve suçlu veya müdahil vekilleriyle aynı sırada oturarak aynı şekilde sual tevcih etmek hakkına maliktirler.

Üniversitelerle mahkemelerden gayri gezilen müesseseler şunlardır :

1 — Muhakemesi başlamamış veya başlayıp da henüz neticelenmemiş küçüklerin bekledikleri (Remand homes) tâbir olunan müesseseler; büyüklerin sevkedildiği tevkifhanelere küçüklerin konmasındaki mahzuru önlemek maksadiyle ihdas edilen ve aile ocağı veya yatılı okul disiplinine tâbi bulunan bu müesseselere aynı zamanda bir aya kadar hüküm giyen çocuklar dahi alınırlar. Keza (approved School) tâbir edilen ıslah müesseselerine sevkedilecek küçükler bekleme devrelerini bu yerlerde geçirirler. (Ramand homes) lere kabul âzamî yaş haddi 17 dir. Londra'da ziyaret ettiğimiz böyle bir müessesede karı koca müdür ailesinin temin ettiği intizam ve yarattıkları samimî hava bilhassa dikkat nazarımızı çekmiştir.

2 — Onyedi yaşına kadar küçüklerin kabul edildikleri (Approved Schools) tâbir edilen ıslah yurtları; mahkeme kararıyle girilebilen bu müesseseler, İçişleri Vekâletinin murakabe ve tasvibine tâbidir.

3 — Probation'a tâbi tutulanların kabul edildikleri (Approved Probation Hostels and Homes) nam yurt ve müesseseler. Bunlar da İçişleri Vekâletinin murakabesi altındadır.

4 — Mahkûmiyetleri tarihinde 16 ilâ 21 yaş arasında olanların (Quarter Sessions) ler veya ağır cezalarca tâbi tutuldukları ıslah rejiminin tatbikı zımnında konuldukları (Borstal) nam müesseseler. İçişlerine bağlı ceza evleri komisyonunun (Prison Commissioners) murakabesi tahtında olan bu müesseselerin önemi büyüktür.

5 — Büyüklere mahsus ceza evleri,

6 — Tevkifhaneler ve bekleme merkezleri,

7 — Gençlik kulüpleri,

8 — Suça veya mânevî sukuta mâruz küçüklerin ruhî ve dimağî marazlarının takdiri ve umumiyetle çocukların meslekî tevcih bakımından şuur ve ruh durumuna göre kabiliyetlerinin ve zekâ derecelerinin tesbiti zımnında kısa müşahedelerinin yapıldığı (Child Guidance Clinics) denilen klilinikler; (bu müesseselerden, Londra civarında kâin bir tanesini bize de gezdirdiler. İki sene evvel Holanda'da gördüğümüz müesseseleri teşki-

lât ve çalışma bakımından daha çok beğendiğimizi burada kaydetmek isteriz).

9 — Suçluların tıbbî ve psikiyatrik tetkik, müşahede ve tedaviye tâbi tutuldukları Meşhur Portman Clinic müessesesi; hayret uyandıracak ve ilk nazarda hayal kırıklığına uğratacak ve manastır bozması eski bir binada çalışan bu dünyaca şöhretli müessesede, yine aynı şöhrette mütehassıs Doktor Denis Carrol ile muavinleri tarafından nezaketle karşılandık ve çok faideli şeyler gördük. Bu cümleden olarak, suçluların tâbi tutuldukları derin müşahede ve tetkikler ve bunlara mütaallik olarak tanzim olunan grafik ve raporlar bilhassa nazarı dikkatimizi çekti.

10 — Yine şöhretli olan Tavistock ruhî araştırmalar ve insanlar arası münasebetler müessese ve kliniği.

11 — Maudslay hastanesi.

Mâruzatımıza son vermeden, seminerden maksut olan (Probation rejiminin kıta Avrupası mevzuatına teşmili) gayesinin memleketimiz bakımından ne dereceye kadar kabili tahakkuk olduğu hususunda bir iki söz söylemek muvafık olur.

Kabulünden beri geçen uzun yıllara, ve sarfedilen büyük emeklere ve oldukça sade ve külfetsiz esaslara dayanmasına rağmen, bugünkü infaz sistemimizi bile tam mânasiyle tatbik eylemek imkânı maddîsini bulamamış olmaklığımız hakikati karşısında, daha geniş teknik teşkilâta ihtiyaç göstereceği aşikâr bulunan bir deneme rejiminin mevzuatımıza ithalini tasarlamanın, bizim için şimdilik tahakkuku güç ve çok uzak bir tasavvur olacağı kendiliğinden meydana çıkar. Ancak, bunu böyle kabul ederek, birçok hususlarda yaptığımız gibi, bu uzak ümidi beslemekten ve gerçekleşmesine bugünden itibaren çalışmaya başlamaktan kendimizi tamamen alakoymak hiç de doğru değildir.

Bütün medenî dünya memleketleri gibi biz de suçlulukla cezrî bir mücadeleye girişmek ve bu mücadelenin başarılması hususunda ceza ilminin ve tatbikatının vardığı en yeni merhalelere ulaşmak mecburiyetindeyiz. Tahaffuz siperi arkasında gizlenen bedbin ve hodğam tecziye nazariyelerinin bir tarafa bırakılarak, suçluluk damgasının kolayca vurulmasından çekinilmiyen bedbahtların, büyük emekler karşılığı bile olsa, cemiyete kazandırılmaları imkânının tahakkukuna çalışıldığı bir devirde, salâhı hâla jandarma süngüsünün baskısı altında ve dört duvar arasında otomatik bir surette çektirilen kuru tahdidî ve terhibî cezalarda aramaya devamda faide değil, bilâkis boşuna zaman ve emek kayıbı bakımından, büyük zararlar vardır.

Dikkatimizi, bağlanmakta ısrra ettiğimiz günü geçmiş metotların tesirinden bir an evvel kurtararak yeni gelişmelere tevcih ve teksif etmek za-

151

manının artık geldiği muhakkaktır. Yüksek Vekâletin, Birleşmiş Milletler teşkilâtı tarafından temin edilen imkânlardan bizi faydalandırmak lûtfunda bulunması sayesinde, çocuk suçluluğu, suçluların, ıslaha mâtuf ilmî müşahede ve muayeneleri ve probation rejimi sahalarında yakînen müşahede edebildiğimiz bu gelişmeler hakkında takdim olunan raporlarla şümüllü malûmat verilmesine gayret edilmiştir.

Çocuk suçluluğu mevzuunda evvelce sebkeden mesaiye ilâveten yaptığımız naçiz çalışmaların Sayın Vekâlet Erkânınca nazara alınarak bir kanun tasarısının hazırlanmasına ve Büyük Millet Meclisine sunulmasına vesile teşkil eylediğini görmek bizim için en büyük bir saadet kaynağı olmaktadır. Bu defa Probation müessesesi hakkındaki mâruzatımızın da aynı dikkat ve alâka ile karşılanacağına emin bulunuyoruz. Bu vesile ile, probation rejiminin memleketimiz mevzuatına bilhassa iki kanaldan kolayca ithalinin mümkün olduğuna işaret etmek isteriz. Bunlardan biri; hüsnü tatbikı sayesinde mevzuatımızda sağlam bir mevkie erişmiş bulunan tecil müessesesidir. Seminerde kuvvetle izhar olunan ve çok taraftar toplıyan kanaate imtisalen diyebiliriz ki, bu müesseseye ilâveten ve bidayette basit şekil ve şartlar dairesinde mütalâa edilecek bir probation sisteminin, hattâ şimdiden memleketimiz mevzuatında yer almasına imkân vardır. Lâkin Probation'un asıl ithal kanalı, bizce, çocuk suçluluğu sahası olmalıdır. En kısa zamanda kanunlaşarak meriyete girmesini memleket için çok büyük bir hayır olarak telâkki ettiğimiz (çocuk mahkemeleri kanunu) tasarısı esasen rejimi derpiş eylemiş bulunmaktadır. Gerek Anglo-Saksonlar, gerekse kıta Avrupası memleketleri Probation'u bidayette küçük suçlular hakkında derpiş eylemişler, tatbikatın verdiği muvaffakiyet karşısında bunu büyük suçlulara da teşmil etmek cesaretini göstermişlerdir. Rejimin kırk senelik tatbikatı sırasında İngiltere'de geçirdiği tekâmüle müteallik istatistik mûtalar çok ümit vericidir.

Filhakika, kabulunun ilk senelerinde, en dar hallerde başvurulan probation, zamanla bu memlekette büyük bir gelişme kaydetmiş ve 1951 yılında nefsi İngiltere ve Gal memleketlerinde, erkeklerde %22, kadınlarda %30,, 4, İskoçya'da ise Erkeklerde %14, 3 ve Kadınlarda %16 nispetine ulaşmıştır. Bütün memlekette 1951 sonunda deneme müddetini doldurmuş olan 32731 suçlunun %80 inden fazlası hakkında alınan netice müspet olmuş.. eksorisinin rejimlerinde tadilâta gidilen bakiye altı bin küsür suçludan da bir kısmı salâha erişerek ancak bakıye bir kısmını ıslah ve tedavi yurtlarına, Borstallere veya ceza evlerine göndermek icapeylemiştir.

Sözlerimize aynı sahada memleketimizin de mümasil başarılı neticelere ulaşması imkânının sıcaklığını kalbimizde taşıyarak son veriyoruz..

152

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA AKDİ

Yazan: **M. Zerrin AKGÜN**
Adalet Vekâleti Hukuk İşleri
Tetkik Hâkimi

Ölünceye kadar bakma akdi — Tarifi — Akdin karakteri — Akdin şekli — Şekle riayetsizlik halinde durum — Hüsnüniyet kaideleri karşısında istisnaî vaziyet — Bu hususta Hukuk Heyeti Umumiyesinin en son kararı — Tarafların vecibeleri — Alacaklının vecibesi — Borçlunun kendisine temlik edilen gayrimenkulü üçüncü şahsa temlik edip edememesi — Teminat — Kanunî ipotek hakkının tesisi — Borçlunun vecibesi — Alacaklının borçlunun ailesi içinde yaşaması — Bunun aksinin caiz olup olmadığı — Bu husustaki Tevhidi İçtihat Kararı — Bu kararın tenkidi — Borçlunun diğer vecibeleri — Üçüncü şahısların akde itirazı — Tenkis talebi — Fesih ve iptal dâvası — Ölünceye kadar bakma akdinin sona ermesi — iki taraflı fesih — Bir taraflı fesih — Borçlunun vefatı halinde fesih — Alacaklının hakkını başkasına temlik edememesi — Temyiz Kararları — Ölünceye kadar bakma akdine lüzum olup olmadığı — Eski Hukukumuzdaki durum — Eski hukuk ile yeni hukukumuzdaki farklar — Bunların izahı — Netice.

Bu akit ile bir taraf diğerine bütün servetini veya servetinden bir miktarını nakletmeyi veya muayyen bir miktar vermeği taahhüt, diğer taraf da buna karşılık ona bütün hayatı müddetince bakmağı, onu iaşe ve hastalığında tedavi ettirmeği kabul etmektedir (1).

Burada bahis konusu edilen şey şudur: Size otuz bin lira değerindeki evimi ivazsız olarak temlik ediyor ve tapuca üzerinize tescil ettiriyorum. Siz de buna karşılık bütün hayatım müddetince bana bakmağı, infak ve iaşemi temin ve hastalığımda tedavime tevessül etmeği taahhüdediyorsunuz (2).

Borçlar Kanunumuz bu hususta bakılacak tarafa (alacaklı), ve bakmakla mükellef tarafa da (borçlu) ismini vermektedir. Temyiz Reislerinden sayın Profesör Cevad Abdürrahim Gücün, kanunumuzun kullandığı

---

(1) Rossel — zge, No. 951 — Alfret Marten — 583.

(2) Temlik edilecek mallar gayrimenkul olabileceği gibi, menkul de olabilir. Hattâ nakdî bir meblâğ olması da caizdir. Yalnız Alman hukukunda bu malların gayrimenkul olması şarttır.

bu tâbirleri sakat ve isabetsiz bulmaktadır. Sayın Profesöre göre, burada taraflara (bakan), ve (bakılan) veyahut (fariğ) ve (mefrugunleh) demek daha muvafık olurdu. Zira İsviçre Medenî Kanununun Fransızca metninde bunu karşılayacak bir ıstılah mevcut değildi. Fransızca konuşan kantonlarda bu akit mechul bir şeydi. Alaman kantonlarında ise mâruftu ve temliki taahhüdedene (Pfründer), bakmayı taahhüdedene de (Pfründegeber) deniliyordu. Almancada Pfründer, bir mamelek veya bazı mallar vermeği iltizam eden kimseyi ve Pfründegeber ise kendisine verilen şeyler mukabilinde onları vereni görüp güzetmeği taahhüdeden şahsı ifade etmektedir. Böyle olunca bizde kullanılan alacaklı ve borçlu tâbirleri esas ıstılaha hiç tevafık etmemektedir (3).

Akdin Karakteri:

Yapılan tarifden de anlaşıldığı veçhile, bu akit karşılıklı taahhütleri ihtiva eden iki taraflı bir akittir.

a) Ortada hayatı müddetince bakılacak bir şahıs ve onu bu müddet zarfında bakacak diğer bir şahıs karşı karşıya bulunmaktadır. Burada (bütün hayatı müddetince bakma) şartı, akdin esaslı unsurlarındandır. Bu itibarla bu bakıp gözetme (muayyen bir müddete) inhisar ettiği takdirde ölünceye kadar bakma akdi vücut bulmaz ve bittabi bir ihtilâf vukuunda da Borçlar Kanunumuzun 511 ve mütaakıp maddeleri uygulanamaz.

b) Diğer taraftan bu akit mahiyet itibariyle karşılıklı taahhütleri ihtiva ettiğinden, bir karşılık mukabili olmıyarak bedava bakmağı taahhüt de ölünceye kadar bakma akdine vücut vermez. Bu alelâde bir bağışlama olur (4).

c) Bunun gibi bakılacak kimsenin, mutlak bir şekilde infak ve iaşesinin ve bakılıp gözetilmesinin kabul ve taahhüdedilmesi lâzımdır. Böyle olmayıp da ihtiyaçlarından yalnız bir kısmının temini (ve meselâ hastalık halinde gerekli ilâçların tedariki) kabul edilmiş ise, yine 511 inci madde hükmü uygulanamaz (5).

Akdin Şekli:

Borçlar Kanunumuzun 512 inci maddesi uyarınca ölünceye kadar bakma mukavelesi mirascı nasbını tazammun etmese bile miras mukavelesi şeklinde tanzim olunmak lâzımdır.

---

(3) Pr. Cevad Abdürrahim Gücün — zge, cild I, S. 680 — Ayrıca Alfret Marten, zge, S. 582 bakınız. Filhakika kanunumuzdaki alacaklı ve borçlu tâbirlerinin hukukî zevki okşamadığını kabul etmek lâzımdır. Bakan ve bakılan denilseydi daha iyi olurdu.

(4) Alfret Marten — zge, S. 582.

(5) C. A. Gücün — zge, S. 679.

154

Miras mukavelesinin ne suretle tanzim edileceği, Medenî Kanunun 492 inci maddesinde gösterilmiştir. Bu maddeye göre miras mukavelesi, resmî vasiyet şeklinde tanzim edilmiş olmadıkça muteber değildir. Medenî Kanunun 479 uncu maddesi mucibince resmî vasiyet senedi iki şahit huzurunda sulh hâkimi, noter, yahut kanunen bu husus ile tavzif edilen memur tarafından tanzim edilebilmektedir. Şu hale göre:

a) Ölünceye kadar bakma mukavelesinin Borçlar Kanununun 512 ve Medenî Kanunun 492 ve 479 uncu maddelerinde gösterildiği veçhile yapılması lâzımdır.

b) Bu husustaki senet sulh hâkimi veya noter tarafından tanzim edilebileceği gibi, tapu sicil muhafızı veya memuru da bunu düzenlemeğe salâhiyetli bulunmaktadır. Zira Medenî Kanunun 479 uncu maddesinde resmî vasiyet senetlerinin sulh hâkimi ve noterden mâada (kanunen bu husus ile tavzif edilen memur tarafından da tanzim edilebileceği) tasrih edilmektedir. Tapu sicil Nizamnamesi ise, tapu sicil muhafız ve memurlarına bu salâhiyeti vermektedir. Bu itibarla tapu sicil muhafız ve memurlarınca bu hususta tanzim edilen mukaveleleri muteber tutmamak için hiçbir sebep yoktur ve tatbikatta da ekseriya bu mukaveleler Tapu İdareleri tarafından düzenlenmektedir. Ancak Tapu İdarelerince tanzim edilen bu mukavelelerin bir ihtilâf vukuunda muteber tutulabilmesi için, şüphe yoktur ki Medenî Kanunun 492 ve 479 uncu maddeleri muhtevası dâhilinde tanzim edilmiş olması icabeder. Yukarıda da işaret ettiğimiz veçhile mezkûr akdin resmî vasiyet şeklinde tanzim edilmiş olması iktiza etmektedir. Zira Medenî Kanunun 492 inci maddesi uyarınca miras mukavelesi, resmî vasiyet şeklinde tanzim edilmiş olmadıkça muteber değildir. Aynı maddenin son fıkrası uyarınca da, bu hususta her iki tarafın arzularını aynı zamanda resmî memura beyan ve tanzim olunan yazılı mukaveleyi memur muvacehesinde ve iki şahit huzurunda imza etmeleri gerekmektedir. Bu hususta Medenî Kanunun 480 ve 481 inci maddelerinde de esaslı hükümler bulunmaktadır. Bu itibarla Tapu İdarelerince bu lâzimeye riayet edilmeksizin tarafların imzalarını taşıyan alelâde bir beyannameye, veyahut velev kendilerince tanzim edilmiş olsa bile, M. K. nın 492 ve 479 uncu maddeleri muhtevasına uygun bulunmayan her hangi bir senede müsteniden yapılmış olan tesciller ölünceye kadar bakma akdine vücut veremez. Bu hususta kanun vâzıı gayet şekilperest hareket etmiş ve ölünceye kadar bakma akdinin vücudu için M. K. 492 ve 479 uncu maddelerine uygun bir şekilde gerekli senedin tanzimini istemiştir. Zira ölünceye kadar bakma akdine, tapuca yapılacak tescil değil, usulü dairesin-

155

de tanzim edilecek resmî senet vücut vermektedir. Bu itibarla, alacaklıya ait bir gayrimenkul, bu akde tevfikan karşı taraf namına tapuca tescil edilirken, tapu siciline temlikin bakma şartiyle yapıldığına dair şerh verilmese dahi, yukarıda sözü geçen salâhiyetli merciler tarafından usulü dairesinde tanzim edilmiş resmî bir senet bulunduğu takdirde, ölünceye kadar bakma akdi mevcut bulunmuş olur. Bu senet yapılmadığı veya usulü dairesinde tanzim edilmediği hallerde ise, tapu kütüğüne şerh verilmek suretiyle yapılmış bulunan tesciller bir hüküm ifade etmiyeceğinden iptalini talep ve dâva etmek mümkündür. Zira bu kabîl temlik akitlerinin muteberiyeti için tapuya tescil ettirilmesi şart değildir. Temyiz Birinci Hukuk Dairesi 30/12/1952 tarih ve 5087 sayılı Kararlarında bu ciheti açıkca belirtmiş ve asliye mahkemesince (bu kabîl temlik akitlerinin tapu siciline tescil edilmedikçe muteber sayılmıyacağı) yolunda verilen kararı bozmuştur (6).

Temyiz Kararları: Kaydı hayat şartiyle bakma mukavelesi, miras mukavelesi şeklinde yapılmadıkça muteber değildir. Muteber olmıyan böyle bir mukaveleye istinaden yapılan tescilin iptaline dair verilen karar kanun hükümlerine uygundur (Temyiz Birinci Hukuk D. 26/3/1949, 792/1895).

1947 senesinde İstanbul Tapu Sicil Muhafızlığınca, temlikin bakma şartiyle vuku bulduğuna dair tarafların beyanlarına müsteniden yapılan tescil, bilâhara bir dâva konusu olarak iptali için Asliye Onuncu Hukuk Mahkemesine intikal etmiş ve mahkemece de M. K. nın 492, 479 ve 480 ve 481 inci maddeleri muhtevası dâhilinde tanzim edilmiş resmî bir senet mevcut olmadığından tarafların alelâde beyanlarına müsteniden yapılan tescilin bir hüküm ifade etmiyeceğinden bahisle tescilin iptaline karar verilmiş ve bu karar Temyiz Mahkemesi Birinci Hukuk Dairesinin 18/2/1949 tarih ve 896 sayılı ilâmiyle tasdik edilmiştir.

Tatbikatta bu husustaki ihtilâfların bazan başka suretle de tecelli ettiği görülmektedir. Meselâ her hangi bir şahıs gayrimenkulünü diğer bir şahsa hibe veya muayyen bir para mukabili temlik ederek namına da tescil ettirdikten bir müddet sonra mahkemeye koşarak mezkûr temlikin ölünceye kadar bakma şartiyle yapıldığından ve halbuki alıcının kendisine bakmadığından ve saireden bahisle tescilin iptalini talep ve dâva etmekte ve bu (ölünceye kadar bakma) yolundaki iddiasını da şahitle ispata kalkmak istediği görülmektedir. Şüphe yoktur ki böyle bir iddianın şahitle ispatı mümkün değildir. Bu hususta müddeinin iddiasını yukarıda

(6) Bu kararın mufasasl metni için: Tatbikatta Yargıtay kararları adlı dergiye bakınız. (15/5/1953 tarih ve 49 sayılı nüsha, S. 1231).

156

izah ettiğimiz şekilde resmî ve tahrirî delil ile ispat etmesi lâzımdır. Böyle resmî ve tahrirî bir delil ibraz edemediği takdirde, iptal hakkındaki iddiasının reddine karar verilmek icabeder. Bununla beraber kanaatimizce böyle bir vaziyette iddiasını ispat edemeyen dâvacıya, karşı tarafa (yeminin teklifine hakkı bulunduğu) hatırlatılmalıdır.

Temyiz Kararları: İbraz olunan noter senedinde ve tapu sicilinde temlikin bakma suretiyle vukuuna dair bir kayıt mevcut olmayıp mezkûr gayrimenkuller 500 lira bedel mukabilinde ve katî surette satıldığı anlaşılmaktadır. Temlikin bakmak şartiyle vuku bulduğu hakkındaki iddianın (resmî ve tahrirî) delil ile ispat edilmesi iktiza edip bu hususta şahit dinlenmesi caiz olmadığından tapu kayıtlarının fesih ve iptali hakkındaki dâvanın reddi kanuna uygundur (Temyiz Birinci Hukuk D. 8/12/1936, 8868/3049).

Gayrimenkulün iktisabı tapu siciline kaydedilmedikçe muteber olamıyacağına dair verilen hüküm Temyiz Mahkemesince: (Borçlar Kanununun 512 inci maddesi kaydı hayat şartı ile bakma mukavelenamesinin, miras mukavelenamesi şeklinde tanzim olunacağını ve M. K. nun 492 inci maddesi dahi miras mukavelenamesinin ve resmî vasiyet senetlerinin noter tarafından tanzim kılınacağını mübeyyin bulunmasına binaen mübreez kaydı hayat ile bakma mukavelesini muhtevi noter senedi kanunen muteber olacağından) bahisle bozulmasına karar verilmiş ve mahallî mahkemece ısrar kararı verilmesi üzerine Hukuk Heyeti Umumiyesince (hâdiseye ciheti taallûku olmadığı halde haricen alım ve satım muamelelerinin noter senedi ile muteber olmıyacağı hakkındaki Tevhidi İçtihat Kararından bahisle ısrar kararı verilmesi yerinde görülmediğinden) bahisle hükmün bozulmasına karar verilmiştir (Temyiz Hukuk Heyeti Umumiyesi — 29/11/1933, 48/58) (7).

Şimdi burada mühim bir mesele ile karşılaşmaktayız:

Medenî Kanunun 492 ve 479 uncu maddeleri uyarınca tanzim edilmiş resmî bir senet olmaksızın, tapuca tarafların alelâde beyanlarına müstenaden böyle bir temlik ve tescil yoluna gidilir ve (borçlu durumunda olan şahıs) (alacaklı mevkiinde olan şahsı) bütün hayatı müddetince usulü dairesinde bakıp gözettikten sonra, alacaklının ölmesi üzerine mirasçıları (usulü dairesinde tanzim edilmiş resmî bir mukavele mevcut olmadığından bahsile) borçluya karşı iptal dâvası açabilirler mi?.....

(7) Tapuda kaydı olan bir gayrimenkulün haricen devir ve temliki muteber değildir. Tapuca müseccel olmıyan gayrimenkullerin zilyedliklerinin haricen devir ve temliki muteberdir.

157

Burada hâdiseyi iki şekilde mütalâa etmek mümkündür:

1) Ölünceye kadar bakma akdinin irs mukavelesi ve irs mukavelesinin de resmî vasiyet şeklinde tanzimi M. K. nun 512 ve 492 inci maddeleri iktizasındandır. Mademki ortada bu suretle yapılmış bir mukavele yoktur, o halde akdin feshiyle mevcut tescilin iptaline karar itası icabeder.

2) Her ne kadar ölünceye kadar bakma akdinin irs mukavelesi ve irs mukavelesinin de resmî vasiyet şeklinde tanzimi M. K. nın 512 ve 492 inci maddeleri iktizasından olması hasebiyle ölünceye kadar bakma akdinin de resmî vasiyet şeklinde tanzimi icabederse de, bu şekle riayet edilmek sizin tapuca yapılan muamele üzerine alacaklının vefatına değin borçlu mevkiinde bulunan şahıs, akit icaplarını tamamiyle yerine getirmişken mücerret şekil noktasından akdin feshi yoluna gidilmesi hüsnüniyet kaidelerine uygun düşmez ve binnetice böyle bir dâva kanunun himayesine mazhar olamıyacağından reddine karar verilmesi icabeder.

Bu iki görüşten hangisi isabetlidir?..

Yüksek Temyiz Mahkemesi Hukuk Heyeti Umumiyesi 11/3/1953 tarihli kararıyle, yukarıda bahis konusu edilen ikinci görüşü daha isabetli bulmuş ve ölünceye kadar usulü dairesinde infak ve iaşe edilen, bakılıp gözetilen şahsın ölümü üzerine, mirasçıları tarafından mücerret şekil noksanına istinaden açılan fesih ve iptal dâvasının istima kabiliyetli mevcut olmadığı içtihadında bulunmuştur.

Hukuk Heyeti Umumiyesinin bu husustaki 11/3/1953 tarih ve 18 sayılı kararını aynen dercediyoruz (Borçlar Kanununun 512 inci maddesii kaydı hayat ile bakma mukavelesinin irs mukavelesi şeklinde tanziminii âmir bulunmuş ve M. K. nın 492 inci maddesinde miras mukavelesinim resmî vasiyet şeklinde tanzim olunacağı gösterilmiş ve bu suretle ölünceye kadar bakma akdinin M. K. nun 479 uncu ve mütaakıp maddelerinim tâyin eylediği şekil dairesinde tanzim edilmesi gerekmiş ve dâva konusu olan hâdisede bu şekle riayet edilmediği anlaşılmakta bulunmuş ise de, tapuda yaptırdıkları muameleyi mütaakıp alacaklı mevkiinde bulunam dâvacının murisi ile borçlu Hayriye'nin rızalarının telâhuku veçhile, akitt icaplarını ifa edegeldikten sonra, murisinin ölmesi üzerine, dâvacının mücerret şekil noksanlığını ileri sürerek akdin feshini dâva etmesi M. K. nım 2 inci maddesiyle derpiş edilen objektif hüsnüniyet kaidelerine muhaliif bir hareket teşkil eylemiş ve bu mahiyetteki hareketin de kanunun himayesine mazhar olmıyacağı adı geçen kanun maddesinde yazılı bulunmuş olmasına göre bu sebeplerle varit olan hususî Dairenin bozma ilâmınca

(8) Mezkûr Heyeti Umumiye kararı ekseriyetle sâdır olmuştur.

158

uyulmak iktiza ederken, mücerret akitteki şekil noksanlığına istinaden ısrar kararı verilmesi yolsuzdur (Hukuk. H. U. yesi 11/3/1953) (8).

Borçlar Kanunumuzun 512 inci maddesinin son fıkrası uyarınca da, ölünceye kadar bakma mukavelesi salâhiyettar bir makam canibinden tâyin edilmiş olan şartlara tevfikan Devletçe tanınmış bir müessese ile akdedildiği takdirde bu senedin M. K. nın 492 ve 479 uncu maddelerine tevfikan tanzim edilmesine lüzum yoktur. Bu hususta gayri resmî bir senet kifayet etmektedir.

Tarafların Vecibeleri:

A) Alacaklının vecibesi.

Alacaklı, temlikini iltizam ettiği mamelek veya malları karşı tarafa teslim etmek ve bu suretle bu mallar üzerinde onun serbestçe tasarruf imkânını sağlamakla mükelleftir. Bununla beraber akde konu teşkil eden bu mallar üzerinde borçlunun daimî mülkiyet hakkı iktisabetmesi de şart değildir. Zira bazı hallerde intifa hakkının devri mukabilinde de istihdaf olunan gayenin temini mümkündür. Meselâ borçluya muhtaç olduğu krediyi temin için alacaklı mamelekini terhine izin vermek suretiyle ölünceye kadar bakma münasebeti vücuda getirilebilir (9).

Burada da mühim bir sual ile karşılaşmaktayız:

Alacaklı, mukavele uyarınca her hangi bir gayrimenkulünü borçlu mevkiinde bulunan şahsa temlik ve namına da tescil ettirmiş ise, bu şahıs mezkûr gayrimenkulü üçüncü bir şahsa satabilir mi?.....

Temyiz Birinci Hukuk Dairesi 1937 tarih ve 913/2342 sayılı Kararında, alacaklı tarafından borçlu mevkiinde olan şahsa yapılan temlikin, kendisinin vefatı anında katîleşerek hüküm ifade edeceği ve çünkü o gayrimenkulü iktisabeden borçlu, mukavele şartlarına riayet etmediği takdirde alacaklının akdi feshe salâhiyeti olduğu cihetle alacaklı sağ iken o malı üçüncü bir şahsa temliki caiz ve muteber olmıyacağı içtihadında bulunmuştu.

Temyiz İcra ve İflâs Dairesinin 24/9/1941 tarih ve 990/1108 sayılı kararı da, bakıp beslemek şartiyle borçluya ferağ edilen gayrimenkulün borçlunun mülküne katî olarak geçmediğinden fariğin vefatına kadar haczolunamıyacağı ve satılamıyacağı merkezindedir.

Biz Temyiz Birinci H. Dairesinin yukarıda sözü geçen 1937 tarih ve 2213/2342 sayılı İçtihadını doğru bulmuyoruz. Zira Borçlar Kanununun 513 üncü maddesi sarahatine göre, bakma şartiyle gayrimenkulünü temlik eden kimse temellûk tarihinden itibaren bu gayrimenkulünü mülkünden çıkarmış ve bakacak olanın mülkiyetine intikal ettirmiş bulunmaktadır.

(9) Pr. Ebül'ulâ Mardin — zge, S. 88.

159

Alacaklının, yani bakılacak kimsenin bu gayrimenkulde yalnız bir kanunî ipotek hakkı kalmaktadır. Bu kanunî hakkını da ancak M. K. nun 808 inci maddesi veçhile mülkiyetin nakli tarihinden itibaren üç ay zarfında tescil ettirmek şartiyle muhafaza edebilir. Böyle bir ipotek yapılmamış ise borçlu, yâni bakacak olan kendisine temlik edilmiş gayrimenkulde tam bir malik sıfatiyle hareket etmek salâhiyetini haizdir. Böyle olunca borçlu mevkiinde bulunan şahsa iktisabettiği gayrimenkulü icabı halinde satmak hakkını tanımamak 513 üncü maddenin sarih metnine aykırı düşer. Zira borçlu iktisabettiği mamelek veya malları serbestçe tasarruf etmek hakkını haizdir. Kendisine satma hakkı verilmediği takdirde bu tasarruf hakkı tahdidedilmiş olur. Bu sebepledir ki Temyiz Üçüncü Hukuk Dairesi 13/4/1944 tarih ve 2552 sayılı karariyle (Bakmak şartiyle gayrimenkulünü temlik eden kimsenin temellük tarihinden itibaren o gayrimenkul mülkünden çıkarak bakacak olan şahsın mülkiyetine intikal ettiği ve bunu iktisabeden şahsın o malda tam bir malik sıfatiyle hareket etmek salâhiyetini haiz olduğu) içtihadında bulunmuştur. Filhakika İsviçre Federal Mahkemenin 24/1/1948 tarihli içtihadı da, bakmağa borçlu olan tarafın kendisine tam mülkiyeti devir ve naklolunan mallarda serbestçe tasarruf hakkı bulunduğu merkezindedir.

Teminat:

Borçlar Kanunumuzun 513 üncü maddesi uyarınca, kendisini bakacak tarafa bir gayrimenkul temlik eden alacaklı, kendi haklarını temin için o gayrimenkul üzerinde tıpkı bir satıcı gibi kanunî ipotek hakkını haiz bulunmaktadır. Ancak Medenî Kanunun 808 inci maddesine göre, bu hakkın, mülkiyetin naklinden sonra üç ay zarfında tescil olunması icabetmektedir. Aksi takdirde alacaklı bu rehin hakkından istifade edemez. Ancak taraflar M. K. nun 808 inci maddesinde yazılı üç aylık müddeti uzatmağa hak ve salâhiyetleri bulunduğundan, borçlu ve alacaklı arasında böyle bir uzatma mukavelesi mevcut olduğu takdirde bunların müşterek taleplerine binaen tapuca kanunî ipotek hakkının tesisi lâzım gelmektedir.

Temyiz Kararı: Borçlar Kanununun 513 üncü maddesi sarahatine göre bakmak şartiyle gayrimenkulünü temlik eden kimse temellük tarihinden itibaren bu gayrimenkulünü mülkünden çıkarmış ve bakacak olanların mülkiyetine intikal ettirmiş olur. Alacaklının, yâni bakılacak kimsenin ancak bu gayrimenkulde kanunî ipotek hakkı vardır. Bu hakkını da Medenî Kanunun 808 inci maddesi veçhile mülkiyetin nakli tarihinden itibaren üç ay zarfında tescil ettirmek şartiyle muhafaza edebilir. Böyle bir ipotek yapılmamış ise borçlular, yani bakacak olanlar kendilerine temlik edilmiş olan gayrimenkulde tam bir malik sıfatiyle hareket etmek salâhiyetini haizdir (Temyiz Üçüncü Hukuk D. 13/4/1944, 2552 No.).

B) Borçlunun vecibesi.

Borçlar Kanununun 514 üncü maddesi uyarınca, alacaklı borçlunun ailesi içinde yaşar borçlu aldığı malların kıymetine ve alacaklının evvelce haiz olduğu içtimaî mevkie göre hakkaniyetin iktiza ettiği şeyleri alacaklıya vermekle mükelleftir. Borçlu bilhassa alacaklıya münasip gıda, mesken vermeğe ve hastalığında muktazi ihtimam ile bakmağa ve hekim getirmeğe mecburdur.

Maddedeki (alacaklı borçlunun ailesi içinde yaşar) ibaresinden maksat nedir?..

a) Temyiz Birinci Hukuk Dairesi, 1940 tarihinden evvelki kararlarında (Alacaklının borçlunun hanesi içinde oturması kendisi için bir hak ve borçluya ait bir mükellefiyet olup behemehal borçlunun hanesinde yaşaması mecburî olmadığından başka bir yerde oturduğu takdirde dahi borçlunun kendisini iaşe ile mükellef olduğu) içtihadında bulunmakta idi. Yani bu içtihada göre alacaklı isterse borçlunun ailesi içinde yaşar, isterse hariçte başka bir yerde oturur. Her iki halde de borçlu alacaklının infak ve iaşesini temine mecburdur.

Bununla beraber 11/5/1940 tarih ve 59 sayılı Tevhidi İçtihat Kararı, maddedeki (alacaklı borçlunun ailesi içinde yaşar) ibaresini - aksine mukavele olmadıkça - taraflarca riayet edilmesi icabeden kanunî bir şart olarak kabul etmiştir.

Adı geçen Tevhidi İçtihat Kararında aynen şöyle denilmektedir:

(Ölünceye kadar bakma akdinin mevzuu Borçlar Kanununun 514 üncü maddesine göre alacaklıyı borçlusunun ailesi uzuvlarından biri gibi bu aile içinde ve Kanunu Medenînin aile reisliği hakkındaki hükümleri dairesinde yaşatıp gözetmekten ve ancak alacaklının sıhhî bir müessesede tedavisine ihtiyaç halinde müessesenin masraflarını ödemekten ibarettir. İki taraf hilâfını mukavele etmiş olmadıkça kanunun bu hükmü cereyan eder. Yoksa alacaklı kendisi ayrı bir evde yaşayıp borçluyu o evde kendisini beslemeğe mecbur edemez. Borçluyu böyle bir mecburiyete tâbi tutmak tarafların hususî mukaveleleri icabı değilse, kendisine kanun hükmü haricinde fazla külfet tahmili demek olur. Binaenaleyh borçlu alacaklıyı aile içine davet ettiği halde alacaklı borçlunun kendisine ihtiyariyle oturduğu ayrı bir evde yiyecek ve saire göndermek suretiyle bakmakta kusur ettiğini ileriye sürerek akdi feshedemez. Şayet borçlu ile bir arada yaşamakta devamın borçlunun kusuriyle kendisi için çekilmez bir hale geldiği iddiasında ise, yapacağı şey kanunun 517 inci maddesine istinatla akdin feshini, yahut hayat kaydı ile irada tahvilini talep ve dâva etmekten ibarettir. Fesih dâva edilmiş olur ve hâkim tahmil olunan mükellefi-

161

yete muhalif hareket olunmasından nâşi mukavelenin icrasına devam etmek çekilmez bir hale geldiğine kanaat hâsıl ederse mukaveleyi dâva veçhile fesih veya alacaklıya hayat kaydiyle bir irat tahsis eder).

Şu hale göre:

1) İki taraf hilâfını mukavele etmiş olmadıkça, alacaklının borçlunun ailesi içinde yaşaması icabetmektedir. Burada alacaklının durumu, borçlunun ailesi uzuvlarından bir fert gibidir ve burada M. K. nun aile reisliği hakkındaki hükümleri cereyan eder. Bu itibarla alacaklı ayrı bir evde yaşayıp, borçluyu o evde kendisini beslemeğe icbar edemez ve böyle bir hal karşısında borçlu, ayrı bir evde yaşayan alacaklıya yiyecek, içecek ve saire göndermek mecburiyetinde de değildir ve yine bu cümleden olmak üzere, alacaklı mücerret bu sebeple, yâni borçlu tarafından kendisine yiyecek, içecek ve saire gönderilmediğinden bahisle akdi fesih de edemez. alacaklının ayrı bir evde yaşaması borçlunun kusurundan ve meselâ kendisine fena muamelede bulunmasından, infak ve iaşesini temin etmemesinden neşet ediyorsa, bu takdirde alacaklının akdi feshe salâhiyeti vardır.

2) Yapılan mukavelede (alacaklının ayrı bir evde de yaşamağa hakkı mevcut olduğu) yolunda bir ibare varsa, alacaklı, borçlunun ailesi içinde yaşayıp yaşamamakta muhayyer olacağından, ayrı bir evde yaşadığı takdirde de borçlunun, kendisinin infak ve iaşesini ve sair kanunî ihtiyaçlarını temin etmesi icabeder. Borçlu bu vecibeyi yerine getirmezse, alacaklı mücerret bu sebeple akdi feshe hak kazanır.

Tevhidi İçtihat Kararının Tenkidi:

Eski Temyiz Reislerinden Sayın Profesör Cevad Abdürrahim Gücün, yukarıda bahis konusu ettiğimiz 11/3/1940 tarih ve 59 sayılı Tevhidi İçtihad Kararını doğru bulmamaktadır. Sayın Profesöre göre, maddedeki (alacaklı borçlunun ailesi içinde yaşar) ibaresi alacaklı için bir hak, borçlu için ise bir borçtur. Yoksa, alacaklının borçlunun aile reisliği altına girmesi değildir. Borçlar Kanununun 514 üncü maddesindeki (yaşar) tâbiri (yaşamağa mecburdur) mânasını ifade etmez. Çünkü bu bahisteki hükümlerden hiçbirisi âmir hükümlerden değildir. Buradaki birlikte yaşamak, alacaklının ekseriya lehinde, olduğu için alacaklıyı himaye maksadiyle konulmuştur. Yoksa buradaki birlikte yaşamak keyfiyeti, karı - kocanın birlikte yaşamak mecburiyetiyle kıyaslanamaz (10).

Rossel'e göre, bu akdin mevzuunu katiyetle tâyin ve tesbite imkân bulunmadığından bütün bu bahiste hâkim olan adalet ve hüsnüniyet kai-

(10) Pr. C. A. Gücün — zge, S. 683.

162

deleridir. Bu itibarla tarafların hareketlerinin bu suretle kıymetlendirilmesi icabeder. Bakılacak ve beslenecek kimse beslemeği taahhüdeden âkıdin hanesinde ve onunla birlikte oturabileceği gibi ayrıca bir müessesede de ikamet edebilir (11). İsviçre'li diğer şârihler ise bu hususa açık olarak temas etmemişler ve bu hususun münakaşasını yapmamışlardır. Alfret Marten'e göre bu mukaveleler zaten hiç de tavsiyeye şâyan değildir. Sayın Profesör böyle mukavele yapanların nasıl bir taahhüt altına girdiklerinden bihaber bulunduklarını düşünmekten kendini alamamakta ve kendi kendine (bu kimseler bir dereceye kadar hürriyetlerini ahlâka mugayyir bir surette temlik etmiyorlar mı?.) sualini sormaktadır (12).

Biz de bu husustaki Tevhidi İçtihad Kararını uygun bulmuyoruz. Zira bu hususta alacaklıyı borçlunun ailesi içinde ve onun reisliği altında yaşamağa mecbur tutmak, bu akdin devamı müddetince hürriyetinden feragat etmesini istemek gibi bir mahiyet taşımaktadır. Alfret Marten de (Borçlar Kanunu şerhi ve umumî nazariyeleri) adlı eserinde bu cihete temas ederek (âkıbet ve yaşayışını başkasına merbut kılmak hürriyetten feragat demek değil midir)?. diyor. Bu itibarla Borçlar Kanununun 514 üncü maddesindeki (alacaklı, borçlunun ailesi içinde yaşar) ibaresini alacaklı için bir (hak) ve karşı taraf için ise bir (borç) olarak kabul ve tefsir etmek hukuk prensiplerine daha uygun olur.

b) Borçlu aldığı malların kıymetine ve alacaklının haiz olduğu içtimaî mevkie göre hakkaniyetin iktiza ettiği şeyleri alacaklıya vermeğe mecburdur. Borçlu bilhassa alacaklıya münasip gıda, mesken vermeğe ve hastalığında muktazi ihtimam ile bakmağa ve hekim getirmeğe ödevli bulunmaktadır.

Borçlunun bu vecibeleri munhasıran alacaklının şahsına karşıdır. Yoksa borçlu alacaklının efradı ailesini ve meselâ karısını ve küçük çocuklarını bakmağa mecbur değildir. Ancak şahsa munhasır olduğu beyan ve kabul edilmiş olmadıkça hak sahibi, yani alacaklı, hakkının taallûk ettiği meskende ailesi ve çocuklariyle birlikte oturmak salâhiyetini haizdir (13).

Alacaklının mesken hakkının, borçlunun hanesi içinde tahsis edilmiş bir odadan mı, yoksa müstakil bir daireden mi ibaret olduğunu, mukaveleye ve icabı halinde örf ve âdete göre tâyin etmek icabeder.

---

(11) Rossel —

(12) Alfret Marten — zge, S. 584.

(13) Fuat Hulûsi Demirelli - Sabri Şakir Ansay — zge, S. 514, 515.

Üçüncü şahısların akde itirazı, tenkis ve fesih talepleri:

Ölünceye kadar bakma akdine tevfikan mamelekini, yahut mallarından bir kısmını temlik eden şahıs, bu hareketiyle, kanunen infak ve iaşesiyle mükellef olan şahısların veya alacaklılarının, yahut mirasçılarının haklarını ihlâl ettiği takdirde, adı geçen şahısların mezkûr mukaveleye itirazda, tenkis ve fesih talebinde bulunmağa hakları vardır (B. K. 515).

a) İtiraza hakkı olanlar.

Bunlar alacaklının kanunen infaka mecbur olduğu kimselerdir (Kan-Koca. M. K. 152), (Çocuk - M. 261), (Evlâtlık - M. K. 257), (Usul ve Furu, Kız ve Erkek Kardeşler - M. K. 315).

Ölünceye kadar bakma mukavelesini yapan şahsın, bu mukavele uyarınca karşı tarafa temlik etmiş olduğu mal, kanunen infaka mecbur olduğu kimselere karşı bu mükellefiyetin ifasını temin etmekte ise, bu kimseler mezkûr mukaveleye itiraz hakkını haizdirler. Meselâ (A) nın dört tane tarlası olduğunu ve bu tarlalardan elde edilen mahsul ile karısı ve küçük çocuklarının infak ve iaşesini temin ettiğini kabul edelim. Burada (A) kendisini ölünceye kadar bakıp gözetmek şartiyle bu dört tarlayı (B) ye tenlik edecek olursa, karısı ve küçük çocuklarının infak ve iaşesi güçleşecek ve hattâ bu imkân ortadan kalkmış olacaktır. Böyle bir vaziyette adı geçenlerin bu mukaveleye itiraza hakları derkârdır.

Böyle bir dâva vukuunda hâkim muhayyerdir: Ya akdin feshine karar verir, veyahut borçluyu (yani kendisine mal temlik edilen şahsı) hak sahiplerine nafaka vermeğe icbar eder. Bu takdirde verilen nafakalar alıcaklıya verilmesi lâzım gelen şeylere mahsup edilir.

Nafaka talebine hakkı olan kimsenin hali zarurete düşmeden evvel vâkı iddiası muallâk bir hak olup bunun B. K. nun 150 inci maddesinn ikinci fıkrası dairesinde tetkik edilmesi icabeder (14).

b) Tenkis talebinde bulunmağa hakkı olanlar.

Bunlar alacaklı mevkiinde olan şahsın mahfuz hisseli mirasçılarıdr. Bu mirasçıların haiz oldukları tenkis hakları M. K. nun 502 ve 507 inci maddeleriyle müteakıp maddelerinde gösterilmiştir.

M. K. nun 502 inci maddesi uyarınca mahfuz hisselerinin bâliğ olduğu miktarı alamıyan mirasçılar, tasarruf nısabını tecavüz eden teberruun tenkisini dâva edebilirler (15), aynı kanunun 507 inci maddesi mucibince de, iadeye tâbi olmamak üzere miras hissesine mahsuben cihaz, tesis masrı-

(14) Fuat Hulûsi Demirelli - Sabri Şakir Ansay. zge, S. 365.

(15) Mahfuz ihsseli mirasçılar, M. K. un 452 ve 453 üncü maddelerinde gösterilmiştir.

fı, yahut mal terki şeklinde vâkı ölüme bağlı olmıyan teberrular ile miras haklarının berveçhi peşin tasfiyesi maksadiyle yapılan teberrular ve hibe edenin kayıtsız ve şartsız rücua hakkı olan hibeler ile âdet üzre verilen hediyeler müstesna olarak, vefatından evvelki bir sene içinde yapılmış hibeler ve mahfuz hisse kaidelerini bertaraf etmek kasdiyle yapıldığı aşıkâr olan temlikler ,ölüme bağlı teberrular gibi tenkise tâbi bulunmaktadır.

Burada dâva hakkı mahfuz hisse sahibi mirasçılara aittir. Mirasçılardan her biri mahfuz hisselerinin ikmalini dâva edebilirler. Biri dâva ederse diğeri bundan istifade edemez. H. U. M. K. nun 43 üncü maddesine göre birkaçının veya hepsinin birleşip dâva ikame etmeleri mümkündür. Dâva hakkına sahip bulunan mirasçının vefatı halinde bu hak kendi mirasçılarına intikal eder (16).

Temyiz Kararı: Senet münderecatına nazaran müdeaaleyh müteveffa babasına ölünceye kadar bakmayı ve babası da vefatından sonra terekesinden dâvacıya beşyüz lira verilmesini taahhüdetmiştir. Babasının vefatından sonra mirasçıların bu mukavelenin feshini talep ve dâvaya salâhiyetleri yoktur. Çünkü Borçlar Kanununun 516 ve 517 inci maddeleri mucibince fesih hakkı ancak akitlere verilmiş olup alacaklının mirasçıları 515 inci maddede gösterilen hallerde mukaveleye itiraz ve tenkis talebedebilirler (Temyiz 4. üncü Hukuk D. 28/5/1942, 2136/1571).

c) Fesih ve iptal dâvasına hakkı olanlar.

Borçlar Kanunumuzun 515 inci maddesinin son fıkrası uyarınca, bakılan şahısda olan alacaklarını istifa edemeyen alacaklıların, ölünceye kadar bakma mukavelesinin fesih ve iptalini dâvaya salâhiyetleri bulunmaktadır. Meselâ (A), altı parça tarlasını, kendisini ölünceye kadar bakmak şartiyle (B) ye temlik etmiştir. (A) nın (C) adındaki şahsa onbin lira borcu vardır. (C), (A) nın kendi mülkiyetinde bulunan mallarından alacağını istîfa edememiştir. Bu takdirde (C), (A) ile (B) arasındaki mukavelenin feshini ve tapuca (B) üzerine yapılan temlikin iptalini talep ve dâva etmeğe hakkı bulunmaktadır (Bu hususta İcra ve İflâs Kanunumuzun 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, ve 284 üncü maddelerine bakınız.

Ölünceye kadar bakma akdinin sona ermesi:

1 — Fesih.

A) İki taraflı fesih.

Borçlar Kanunumuzun 516 ıncı maddesi uyarınca iki tarafın mukavele mucibince verecekleri şeylerin arasında kıymetçe hissolunacak derece-

(16) Ali Himmet Berki — zge, S. 347.

165

de nisbetsizlik bulunduğu ve fazla alan taraf diğer tarafın kendisine teberruda bulunmak kasdı olduğunu ispat edemediği takdirde, kaydı hayat ile bakma mukavelesini iki taraftan her biri altı ay evvel haber vermek suretiyle her zaman feshetmek salâhiyetini haizdir.

516 ıncı maddenin unsurlarına göre bu salâhiyetin kullanılabilmesi için:

a)— (İki tarafın mukavele mucibince verecekleri (verdikleri) şeyler arasında kıymetçe bir nispetsizlik mevcut olmalı ve bu nispetsizlik hissolunacak derecede bulunmalıdır.

b) Diğer taraftan, bu nispetsizliğin akdin yapıldığı zamanda mevcut olması lâzımdır.

c) — Bu nispetsizlikte karşı tarafın teberruda bulunmak maksadı da bulunmamalıdır.

Böyle bir maksadın bulunduğunun ispatı, bundan müstefit olan tarafa teveccühetmektedir.

Bu üç şartın içtimaı halinde mevcut mukaveleyi iki taraftan her biri altı ay evvel haber vermek şartiyle her zaman feshedebilir.

Misal: (X), senede on iki bin lira irat getiren bir gayrimenkulünü kendisini bakmak şartiyle (Y) ye temlik etmiştir. Halbuki (X) in senelik bakım masrafı iki bin lirayı geçmemektedir. Bu vaziyet karşısında (X) in akdi feshetmeğe salâhiyeti vardır. Buna mukabil, alacaklının 50 - 60 sene gibi uzun bir zaman yaşaması halinde borçlunun akdi feshe salâhiyeti mevcut değildir (17).

Burada yapılması icabeden ihbar istikbâle ait olmak üzre hüküm ifade eden bir beyan olmakla beraber, bu ihbarın hükmü akit münasebetinin yapıldığı zamana muzaf ve râci bulunmaktadır. Binaenaleyh alacaklı kendisine verilipde henüz mevcut bulunan şeylerin aynen iadesini ve noksanlar için bir tazminat istemek hakkını haizdir (18). Bu itibarla her iki tarafça vâkı edalar iade olunmak lâzımdır (B. K. nun 61 inci maddesine bakınız).

Alacaklı tarafından istirdat edilecek miktarın hasabı için (borçlunun akdin yapıldığı zamandan feshi tarihine kadar vâkı edalarının kıymeti takdir ve cemedilmek icabeder. Mamamfih bazı kere bu edaların miktar ve şumulünü tâyin ve tesbit kolay bir şey olmaz. Bu takdirde mücerret ve tahminî bir hesap yapılır. Şöyle ki: Bu gibi muamelelerle meşgul müesseselerden ölünceye kadar bakma akdinin feshi tarihine kadar alacaklıyı

(17) Pr. C. A. Gücün — zge, S. 686.

(18) Fuat Hulûsi Demirelli - S. Ş. Ansay — zge, S. 367.

166

infak ve görüp gözetmek için akdin yapıldığı günde tediye edilmesi lâzım gelen resülmali tahkik olunur (19).

B) Bir Taraflı Fesih.

Borçlar Kanunumuzun 517 inci maddesi uyarınca; tahmil olunan mükellefiyete muhalif hareket olunmasındn nâşi mukavelenin icrasına devam etmek çekilmez bir hale geldiği, yahut diğer bazı muhik sebepler mukavelenin devamını imkânsız bir hale getirdiği, yahut ifrat derecede külfetli kıldığı takdirde, iki taraftan her biri yalnız başına mukaveleyi feshe yetkili bulunmaktadır.

Bunları ayrı ayrı izah edelim:

a) Tahmil olunan mükellefiyete muhalif hareket edilmesi sebebiyle mukavelenin devamının çekilmez bir hale gelmiş olması.

Burada (mukavelenin devamının çekilmez bir hale gelmesinin, tarafların yüklendikleri mükellefiyetlere muhalif hareket etmelerinden) neş'et etmiş olması lâzımdır. Alfret Marten'in de beyan ettiği veçhile bu haller daha ziyade borçlu aleyhine tecelli edebilecek hallerdendir. Zira alacaklı taahhüdünü bir defada ve mukavelenin aktinden sonra yapmış olacağı cihetle kanun bilhassa diğer tarafı istihdaf etmiş bulunmaktadır (20).

514 üncü madde uyarınca (borçlu aldığı malların kıymetine ve alacaklının evvelce haiz olduğu ictimaî mevkie göre hakkaniyetin iktiza ettiği şeyleri alacaklıya teslime ve bilhassa münasip gıda , mesken vermeğe ve hastalığında muktazi ihtimamla bakmağa ve hekim getirmeğe) mecburdur. Bu itibarla borçlunun bu lâzimeye riayet etmemesi yüzünden husule gelen geçimsizlikte borçlu kusurludur. Ve bu sebeple alacaklının mukaveleyi feshe hakkı vardır.

Fakat borçlunun, alacaklıya karşı, ahlâkan tecviz edilmiyen bir vecibesi yoktur. Bu sebeple alacaklı, borçlusundan böyle bir şeyin yerine getirilmesini taleb etmesine karşılık, borçlu bunu yapmaz ve bu yüzden mukavelenin devamı çekilmez bir hale gelirse, burada alacaklı kusurlu bir durumda kaldığından mukaveleyi feshe salâhiyeti bulunmamaktadır.

b) Bazı muhik sebeplerin mukavelenin devamını imkânsız bir hale getirmesi.

Bu muhik sebeplerin neler olabileceği hususunda kanun tamamen sâkittir. Bu itibarla bunları her hâdiseye göre ayrı ayrı tetkik ve taktir etmek icabeder. Meselâ tarafların tabiatlarının birdirine uygun olmaması (alacak-

(19) F. H. Demirelli - S. Ş. Ansay — zge, S. 367.
NOT: Bu hususta ayrıca (C. A. Gücün, zge, S. 685, bakınız.

(20) Alfret Marten, zge, S. 589.

lının ileri derecede samimî bir dindar olmasına karşılık borçlunun kaba bir münkir olması, borçlunun, alacaklının zıddına olarak ahlâk kaidelerine kıymet vermemesi, ictimaî hayat için tehlike teşkil eden bir akide taşıması, veyahut alacaklının ev reisliği kaidelerine riayet etmemesi) mukavelenin devamının imkânsız bir hale getirebilir.

c) Mukavelenin devamının ifrat derecede külfeti mucip olması.

Meselâ, borçlunun tecennün etmesi, yahut alacaklının borçlunun malî vaziyetiyle giderilmesi mümkün olmıyarak bir hastalığa tutulması, veyahut tarafların cinsiyet ayrılıklarına rağmen alacaklıda daimî takayyüt ve ihtimamı icap ettiren tenasülî bir hastalık baş göstermesi, borçlunun iflâs etmesi bu hususa birer misal olabilir.

Şüphe yoktur ki bir ihtilâf vukuunda feshin cevaz veya ademi cevazına hâkim karar verecektir.

Mukavelenin Feshi Halinde Durum:

Mukavele 517 inci maddede yazılı sebepler dolayısiyle feshedilirse, kusurlu olan taraf aldığı şeyi geri verdikten maada kusurlu olmayan tarafa hakkaniyete muvafık bir tazminat vermeğe de mecburdur (21). Buradaki tazminat akdin feshedilmiş olması itibarilye ancak menfî menfaatlere mütedair olabilir. (B. K. nun 41 ve mütaakıp maddelerine bakınız) (22).

Şimdi Burada mühim bir mesele ile karşılaşmaktayız. Şöyle ki:

Tatbikatta, borçlunun mukavele şartlarına riayet etmemesi ve meselâ alacaklıyı bakmaması, infak ve iaşesini temin etmemesi hallerinde, alacaklının mukavelenin feshi için mahkemeye baş vurmasını müteakip, borçlu, mukavele uyarınca kendisine temlik edilmiş bulunan gayrimenkulü yakınlarından birine hibe etmekte, yahut ucuz bir fiyatla satarak uhdesinden çıkarmaktadır. Yukarıda da izah ettiğimiz veçhile, borçlu kendisine temlik edilen gayrimenkulü dilediği gibi tasarrufta serbestir. Bu itibarla onu üçüncü bir şahsa satabilir. Alacaklının bu gayrimenkul üzerinde yalnız kanunî bir ipotek hakkı vardır. Ve bu hakkın da mülkiyetin naklinden sonra üç ay içinde kullanılarak tapuya tescil ettirilmesi lâzımdır. Aksi halde alacaklının bu hakkı düşer.

Bunula beraber, Medenî Kanunumuzun 2 inci baddesi uyarınca herkes haklarını kullanmakta ve borçlarını ifada hüsniniyet kaidelerine riayetle mükellef bulunmaktadır. Bu itibarla kendi kusuru yüzünden akdin bozulacağını anlayan borçlunun, ölünceye kadar bakma şartiyle uhdesinde müseccel bulunan gayrimenkulü - alacaklıya geçmesini önlemek maksadiyle -

(21) Şüphe yok ki bunun için talep lâzımdır.

(22) S. Ş. Ansay - F. H. Demirelli, zge, S. 368.

üçüncü bir şahısla **anlaşarak** ona hibe veya sair bir surette temlik etmesi hüsniniyet kaideleriyle telif edilemez. Bu ahlâk ve adâba aykırı bir hareket olur. Böyle bir vaziyette, yapılan temlikin iptaliyle o gayrimenkulün iadetten alacaklı adına tesciline karar vermek icabeder (23). Aşağıya dercettiğimiz Temyiz Hukuk Heyeti Umumiyesinin 11/3/1953 tarih ve 30 sayılı kararı bunun tipik bir misalini teşkil etmektedir.

Hukuk Heyeti Umumiyesinin Kararı :

D Â V A - dâvacı vekili; müvekkilinin onbeş parça gayrimenkulünü ölünceye kadar bakıp gözetmek şartiyle 1927 tarihinde dâva edilenin karısı ve müvekkilinin öz kızı Fatma'ya temlik etmiş ise de, Fatma müvekkiline bakmamış ve tam 22 sene ayrı yaşamış ve bu malları, iadesi için dâva açacaklarını anlayınca kocası olan dâva edilene muvazaa yoliyle temlik etmiş olduğundan akdin feshi ve kaydın tashihine karar verilmesini talebetmiştir.

H Ü K Ü M - tafsilâtı zabıtname ve ilâmında yazılı olduğu üzere, dâvacının Toprakdere köyünde kâin 15 parça gayrimenkulünü ölünceye kadar bakıp beslemek şartiyle kızı Fatma'ya hibe, ferağ eylediği ve Fatma'nın şarta riayet etmemesinden dolayı dâvacının mahkemeye müracaatla akdin feshini ve tapu kayıtlarının tashihini istemesi üzerine Fatma'nın mezkûr gayrimenkulleri dâva edilen kocası Mehmet Gündoğdu'ya temlik eylediği anlaşılarak mahkemece akdin feshine ve kayıtlarının iptal ve tashihine 26/9/1949 tarihinde karar verilmiş olduğu mezkûr dâva dosyası münderecatından anlaşılmış olmasına ve hibenin ve şarta riayetsizliğin işbu dâvada dinlenen tanıkların şahadetleriyle tapu kayıtları münderecatından anlaşılmasına ve Fatma Gündoğdu ile Mehmet Gündoğdu'nun halen bir arada vakit geçiren karı koca olmaları hasebiyle dâvalının müddeabih gayrimenkulleri teferruğu suiniyete delil bulunduğundan ve saireden bahisle onbeş parça nısıf hisselerinin teferruğ ve temellük suretiyle dâvalı Mehmet Gündoğdu uhdesindeki tapu kayıtlarının iptaline ve gayrimenkullerin satış bedeli 1410 lira üzerinden tahakkuk eden 2820 kuruş ilâm harcından peşin alınan yüz kuruşun mahsubunun yapılmasına dair verilen hüküm Temyiz Birinci Hukuk Dairesince, ölünceye kadar bakma sözleşmesi borç doğuran bir akittir. Bu gibi bir bağıtla alacaklının bedel olarak verdiği gayrimnekul veya menkulün milkiyeti derhal borçluya geçer. Alacaklının bu bedel üzerinde bir milkiyet hakkı kalmaz. Borçlar kanununun 513 üncü maddesi gereğince alacaklı sözleşme tarihinden sonraki üç ay içinde ipotek hakkını tescil ettirmiş ise bedel olarak vermiş olduğu gayrimenkul

(23) Şüphe yok ki burada müddeaaleyhin de suiniyet sahibi olması lâzımdır. Müddeaaleyhin hüsnüniyet sahibi olması halinde bu kaide câri olamaz.

169

üzerinde ancak böyle bir rehin hakkını muhafaza etmiş olur. Yoksa daima borçluya karşı ileri surebileceği bir milkiyet hakkına malik değildir. Hâdisede dâvacı 513 üncü maddenin kendisine verdiği hakkı kullanarak ipotek tesis etmemiştir. Borçlu da gayrimenkulü üçüncü şahıs olan kocasına satmıştır. alacaklının gayrimenkul üzerinde aynî bir hakkı olmadığı için üçüncü şahsa karşı bir milkiyet ve istihkak dâvası açamaz. Alacaklı bu durumda ancak dâvayı ıslah ederek gayrimenkulün bedelini sebepsiz iktisap hakkındaki hükümler dairesinde dâva edebilir. Mahkemece bu cihetler göz önüne alınarak dâvanın reddi gerekirken kanun hükmüne uymayan düşüncelerle iptale karar verilmiş olması yolsuz olduğundan bahisle bozularak mahalline iade kılınmakla yeniden yapılan muhakeme sonunda evvelce verilen hükümde Israra karar verilmiştir.

Hukuk Heyeti Umumiyesi kararı - Dâvanın konusu, dâvalının kendisini, ölünceye kadar bakmak ve görüp gözetmek şartiyle kızı Dudu'ya temlik ve Dudu'nun da suiniyetle ve muvazza yolu ile kocası dâvalıya devreylediği gayrimenkullere ait tapu kaydının iptali talebinden ibaret olmasına ve dâvacının, borçlusu Dudu aleyhine açmış olduğu akdin feshi dâvasının, lehine neticelendiği mübrez ilâm münderecatından anlaşılmasına ve aleyhine akdin feshi için dâva açılacağını hisseden Dudu'nun gayrimenkulleri muvazaa yolu ile ve suiniyetle kocası dâvalıya devir ve temlik eylediğine mahkemece kanaat getirilmiş bulunmasına göre dâva edilenin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle ısrar kararının tasdikına karar verildi (11/3/1953 - 1/22-30).

517 inci maddenin son fıkrası uyarınca, hâkim mukaveleyi feshedecek yerde iki taraftan birinin talebi ile, yahut re'sen artık birlikte yaşamalarına nihayet verip buna mukabil alacaklıya kaydı hayat ile bir irat tahsis edebilir.

Temyiz Kararları : Bakmak şartiyle karı tarafından kocasına bir emlâk temlik olunduğu ve koca, akde riayet etmiyerek mahkemece feshol unduğu takdirde koca karısını beslemek ile mükellef olduğundan Borçlar Kanununun 517 inci maddesinin tatbiki suretiyle dâvalı kocanın dâvacı karısı lehne ihtiyar ettiği masraf karşılığı bir tazminat talebine de hakkı yoktur. (I. Hukuk 25/1/1945 - 4070/391).

Müddeaaleyhin akdin şartına riayet etmediği dinlenen şahitlerin şahadetlerinden anlaşılmasına ve beslemek şartiyle akdin feshi için daha evvel ihbarda bulunulması kanunen meşrut olmadığı gibi bir senelik mürurzamana da tâbi olmamasına göre yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle hükmün tasdikına karar verildi. (I. Hukuk - 1/4/1939, 1778).

170

Müddeaaleyhin müddeiye bakmadığı mesbuk ifadesi ve şahitlerin şahadeti ile anlaşılmakta iken müddeinin dâvasından sonra müddeaaleyhin mahkemede bakmağa müheyyayım demesinin hükmü yoktur. (1. Hukuk - 16/7/1930, 64).

Bakma şartiyle temlik akdinden itibaren on sene geçtiğinden bahisle şarta riayet olunmamasından bu akdin feshi dâvasına karşı müruruzaman def'i şarta riayetsizlik her zaman vâki olabileceğine göre vârit değildir. (1. Hukuk 22/9/939).

Beslemek şartile vâkı olan ferağ akitlerinde mefruğunlehin şarta riayetsizliğinden dolayı akdin feshi dâvasını fariğın hayatında ikame etmesi lâzım gelip bu hak fariğın mirasçılarına intikal etmiyeceğine ve hâdisede fariğ tarafından hayatında böyle bir dâva ikame edilmemiş olduğu iki tarafın tesaduklarından anlaşılmasına göre mahkemece fariğin mirasçıları tarafından açılan dâvanın bu sebepten reddine karar verilmesi icabeder. (1. Hukuk - 30/11/1930).

Ölünceye kadar bakma akdinin feshi hakkında alacaklı tarafından hali hayatında ikame olunan dâva, alacaklının ölümü takdirinde onu istihlâf eyleyen vârisleri tarafından takibolunabilir. (I. Hukuk - 9/11/1930).

Borçlunun Vefatı Halinde Fesih :

Borçlu vefat edince alacaklı bir sene zarfında mukavelenin feshini talebetmek hakkını haizdir. Bu takdirde alacaklı borçlunun iflâsı halinde masasından talebedebileceği miktara müsavi bir meblâğın itasını borçlunun mirasçılarından isteyebilir. Şu vaziyete göre :

a) Alacaklı tarafından mukavele feshedilmediği takdirde, borçlunun mirasçıları mukavelenin icrsına devam etmeğe mecburdurlar. Burada mirasçılar alacaklıya karşı müteselsilen mesuldürler.

b) Bununla beraber, borçlunun mirasçıları da akdin devamının çekilmez bir hal aldığını iddia ve ispatla mukavelenin feshini isteyebilirler.

c) Borçlu mirasçı bırakmadan öldügü takdirde M. K. un 448 inci maddesi uyarınca terekesi Devlete intikal edeceğinden, bakma mükellefiyetinin Devlete terettübetmesi icabeder. Ancak bu mütalâa daha ziyade nazariyatla kalmaktadır. Zira tatbikatta mühim güçlükler tevlidedebilir. Zaten Hazine de bu gibi ahvalde alacklının iase ve bakılmasındaki güçlüğü göz önünde bulundurarak borçlunun terkettiği emvale müdahale etmemektedir. (24).

---

(24) Tapu Genel Müdürlüğünün 25/7/1934 günlü yazısı - Tarhan, zge, S. 43.

171

Temlik edilememek - İflâs ve haciz halinde talep :

Borçlar kanunumuzun 519 ıncı maddesi, uyarınca, alacaklı hakkını başkasına temlik edemez. Alacaklı borçlunun iflâsı takdirinde muteber bir irat sandığında kendisine verilmesi lâzım gelen şeylerin kıymetine muadil kaydı hayat ile irat tesisi için muktazi resülmale müsavi bir alacak ile masaya müracaat edebilir. Alacaklı, bu alacağın temini için borçlu aleyhine konulan hacze de iştirak edebilir.

A — Alacaklının hakkını başkasına temlik edememesi,

a) Bu hakkın temlik edilememesi, akdin sırf şahsî haklar mahiyetinde bulunmasından ileri gelmektedir. Binaenaleyh bu hak alacaklı tarafından hukukî bir muamele zımnında temlik edilemiyeceği gibi alacaklının alacaklısı tarafından da haciz ve icra suretiyle nezolunamaz. (25.

b) Bu memnuiyet alacaklının ihtiyacına göre takdir edilmiş olan iaşe bedellerine de şâmil bulunmaktadır (26).

B — İflâs ve haciz halinde hüküm,

519 uncu maddenin 2 inci ve 3 üncü fıkralarından anlaşıldığına göre gerek borçlunun iflâsı halinde ve gerek borçluya karşı vâki bir haciz suretinde ölünceye kadar bakma münasebeti nihayet bulmuş olur (27).

Bu takdirde alacaklı muteber bir irat sandığında kendisine verilmesi gereken şeylerin kıymetine muadil, kaydı hayatla beraber irat tesisi için masaya müracaat edebilir. Haciz halinde de vaziyet aynıdır. Borçlunun mallarına üçüncü şahıslar tarafından haciz konduğu takdirde, alacaklı önceden takip talebinde bulunmaksızın hacze iştirak eder. (28).

Eski Hukukumuzda Ölünceye kadar bakma :

Medenî Kanunumuzun meriyetinden evelki hukuk sistemimizde de ölünceye kadar beslemek ve görüp gözetmek şartiyle gayrimenkul malların hibesi ve ferağı tecviz edilmişti. Ancak bu hibe veya ferağın muteber olması tapu memuru huzurunda yapılmasına ve tescil edilmesine mütevakkıf idi. Noter huzurunda yapılmış olan beslemek şartiyle hibe veya ferağ akdi muteber sayılmamıştı. (29). Sonra Alacaklı sağ bulundukça borçluya mülkiyet hakkı da geçmemekteydi. Bu itibarla borçlu kendisine

(25) F. H. Demirelli - S. Ş. Ansay, zge, S. 370.

(26) C. A. Gücün — zge, S. 687, 688.

(27) F. H. Demirelli - S. Ş. Ansay, zge, 370, 371.

(28) 519 uncu maddenin üçüncü fıkrası İsviçre metninde (alacaklı bu alacağın temini için borçlu aleyhine konulan hacze mütekaddim bir takibata lüzum olmaksızın iştirak edebilir) şeklindedir.

(29) Emvali Gayrimenkulenin Tasarrufuna dair 5 Nisan 1329 tarihli kanun.

172

temlik edilen gayrimenkulü üçüncü bir şahsa beyi veya rehnedemezdi. (Halbuki M. K. umuza göre, bu gibi hallerde borçlu kendisine temlik edilen gayrimenkulü dilediği gibi tasarruf etmekte serbesttir. Üçüncü bir şahsa satabilir. Rehnedebilir).

Eski hukukumuzda gayrimenkul mallar arazi, sırf mülk ve vakıf nevilerine ayrılmaktaydı. Bunlardan her birini tasarruf ve temellükte ayrı ayrı hüküâmler cereyan ediyordu. Bu sebeple ölünceye kadar beslemek şartiyle yapılan akit ve tesciller de bu esaslara göre vaz'edilmiş bulunan hükümlere dayanıyordu.

a) Arazi .

Eski Arazi kanunu 114 üncü maddesiyle ölünceye kadar görüp gözetmek ve hoş geçinmek şartiyle arazii mîriye ve mevkufenin ferağ ve teffizine mesağ vermişti (30). Bilâhara neşredilen 13/10/1304 tarihli kanun bu maddeyi tadil etmiş ve tapu ile tasarruf olunan arazinin ölünceye kadar beslemek şartiyle ferağını muteber tutmuştur. Bu kanuna göre borçlu alacaklıdan evvel vefat ettiği takdirde, borçlunun mirasçılarının alacaklıyı ölümüne değin beslemeleri icabediyordu. Borçlunun her hangi bir mirasçısı bulunmadığı takdirde arazinin yine alacaklıya rücu edeceği kabul edilmişti. Bundan başka alacaklı vefat etmedikçe bu arazinin borçlu veya intikal sahibi olan mirasçıları tarafından üçüncü bir şahsa satılması caiz değildi. (31).

b) İcareteynli Gayrimenkul mal.

Bir kimsenin icareteyn ile tasarrufunda bulunan vakıf akarını, mütevellinin izin vermesi halinde, ölünceye kadar kendisini beslemek şartiyle ferağ etmesi caizdi. (Bu suretle borçlu alacaklıyı beslemeğe razı iken alacaklı ferağdan rücu edip mefruğunlehi, yani ferağ ettiği gayrimenkulü geri alamazdı. Fakat borçlu alacaklıyı beslemiyerek şarta riayet etmezse ferağdan rücu ile mefruğunlehi mütevellinin reyini alarak borçludan istirdada fariğin salâhiyeti bulunmakta idi (32).

c) Sırf Mülk Gayrimenkul mallar,

Mecellenin 855 inci maddesi mucibince (ivaz şartiyle olan hibe sahih ve şart muteberdir).

Yine bu maddenin altında verilen meşruhata göre: meselâ bir kimse şu kadar ivaz vermek, yahut kendisinin malûmulmiktar deynini eda etmek

(30) Ali Haydar — Şerh-i Cedid-i Kanunu Ahkâm-ı Arazi — S. 494.
(31) Ali Haydar, zge, S. — Tertip I. Düstur, S. 165.
(32) Ceridei Muhakemat, No. 469, S. 5424 — Fikri Gürzumar, zge, S. 148.

173

şartiyle birine bir şey hibe ettikte mevhubünleh o şarta riayet eder ise hibe lâzım olur. Etmez ise vâhip dahi hibesinden rücu edebilir. Kezalik bir kimse ölünceye kadar kendisini beslemek şartiyle mülk akaarını birine hibe ve teslim ettikte mevhubünleh şartı mezkûr üzre vâhibi beslemeğe razı iken vâhip nâdim olup da hibesinden rücu ile akarını istirdadedemez.

Tatbikat — Medenî Kanunun Sureti Meriyet Ve Şekli Tatbikına dair 864 sayılı kanunun birinci maddesi uyarınca beslemek şartiyle temlik akdi Medenî Kanunun yürürlüğe girmesinden evvel yapılmış ise, akdin inikat, sıhhat ve lüzumunun o zamanki hükümlere göre incelenmesi icabeder. Meselâ M. K. umıza göre ölünceye kadar bakma mukavelesini - kanunun gösterdiği şartlar dairesinde - yapmağa noterler de salâhiyetlidir. Halbuki eski hukukumuzda noter huzurunda yapılmış olan beslemek şartile hibe veya ferağ akdi muteber sayılmamıştır. Bu itibarla böyle bir hal karşısında akdin vücut ve sıhhatını o tarihte câri kanun hükümlerine göre takdir etmek lâzımdır. Ancak eski beslemek akdine müteferri bir hâdise Medenî Kanunun meriyeti zamanında tahaddüs ederse yeni kanun hükümleri tatbik edilmek iktiza eder (33). Meselâ fesih talebi vefat gibi Borçlar kanununun meriyetinden sonra hâdis olmuş bir vakaya müstenit ise yeni kanun hükümlerinin uygulanması gerekir. Çünkü bu hususta ortada müktesep bir hak mevcut değildir (34).

Temyiz Kararı : Her ne kadar müddeabih haneyi dâvacı (A) ölünceye kadar bakmak şartiyle müddeaaleyh (B) ye eski kanun hükümleri mer'i olduğu zamanda fariğ olmuş ise de iddia olunan şarta riayetsizlik hâdisesi Borçlar Kanununununun meriyete girdiği tarihten sonra vuku bulmuş olduğu cihetle meselenin yeni kanun hükümlerine tevfikan halli muktezi bulunmasına ve mamafih eski kanun mucibince de şarta ademi riayet akdin feshini mucip olmasına ve dâvacının müddeaaleyhi evlât edinmesi keyfiyeti ölünceye kadar bakmak mukavelesine riayetsilzik halinde bu akdin feshini istemesine kanunen mâni olmayacağına ve iki tarafın ikame ettikleri şahitlerin şahadetlerinin takdiri mahallî mahkemesinin salâhiyeti cümlesinden olup mahallî mahkemesince dâvacının dinlettiği şahitlerin şahadetleri sübutu müddeaya kâfi görülmüş ve müddeaaleyhin şarta riayet etmediğine kanaat husule gelmiş bulunmasına ve akdin feshi yerine kaydı hayatla irat tahsisi B. K. nun 517 inci maddesinin son fıkrası mucibince hâkimin takdirine bırakılmış hususattan olup mahkemece akdin feshi ciheti tercih edilmiş bulunmasına mebni temyiz itirazları gayri vârit görülmüştür. (1. Hukuk 30/3/1936, 5213).

(33) C. A. Gücün — zge, S. 696.
(34) C. A. Gücün — zge, S. 697.

174

BİBLİYOGRAFYA

1 — Cevad Abdürrahim Gücün — Hukuk Dâvaları (Birinci Kitap) 1944.
2 — Fuad Hulûsi Demirelli — Sabri Şakir Ansay — Borçlar Kanunu Şerhi (cilt. 2. 1926.
3 — Âtıf Bey — Arazi Kanunnamei Hümayunu şerhi 1330.
4 — Ali Haydar — Şerh-i Cedid-i Kanunu Ahkâm-ı Arazi - 1321.
5 — Pr. Ebül'ulâ Mardin — Medenî Hukuk desleri (cilt. 7). 1937.
6 — Pr. Dr. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu — Galip Esmer — Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicili Tatbikatı 1950.
7 — Esat Arsebük — Borçlar Hukukunun Umumî Esasları 1937.
8 — Alfert Marten — Borçlar Kanunu Şerhi.
9 — Rossel — Borçlar Kanunu nazariyeleri (Vekâlet Tercümesi).
10 — H. Becker — İsviçre Borçlar Kanunu şerhi 1934.
11 — Ali Himmet Berki — Miras ve Tatbikat 1947.
12 — Fikri Gürzumar — Tapu Muamelât rehberi 1951.
13 — Kâmil Tepeci — Notlu ve İzahlı Borçlar Kanunu 1949.
14 — Halis Sungur — Borçlar Kanunu ve Tatbikatı — 1943 (2. inci cilt).
15 — Necmettin Avras — Necati Volkan — Kanunlarımızın Tatbikı 1952.
16 — Necmeddin Avras — Necati Volkan — Yargıtay Genel Kurul ve Tevhidi içtihat kararları 1951.
17 — Temyiz Kararları 1940 — 1953.
18 — Adalet Dergileri 1940—1953.
19 — Hukuk ve İçtihatlar Dergisi.
20 — Temyiz Mahkemesi karar kartonları.
21 — Pr. Sayman, Doç. Erman, Doç. Elbir — Türk İçtihatlar külliyatı 1951.
22 — Resmî Gazeteler — 1940—1953.

Kısaltmalar

M. K. — Medenî Kanun
H. U. M. K. — Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu.
A. K. — Mülga Arazi Kanunu.
Tem. Temyiz Mahkemesi.
I. Huk. — Temyiz Birinci Hukuk Dairesi.
3. Huk. — Temyiz Üçüncü Hukuk Dairesi.
İc. İf. D. Temyiz İcra ve İflâs Dairesi.
H. H. U. — Temyiz Hukuk Heyeti Umumiyesi.

1949 TARİHLİ İNGİLİZ CEZA EVİ NİZAMNAMESİ

İngilizceden Türkçeye Çeviren :
Columbia Üniversitesi Siyasal İlimler
Fakültesinden «Master of Arts»
ihtısas diplomalı,
Ankara C. M. Umumi Muavini
Salih Sıtkı KARABEL

Nizamname sayısı : 1073
Yapılış tarihi : 2/Haziran/1949
Meriyete girdiği tarih : 15/Haziran/1949

FİHRİST

Nizamname Maddeleri

I İNCİ KISIM

Başlangıç ..... 1 — 4

II İNCİ KISIM

Mahpusların tâbi tutulduğu tedavi ve muamelelere ait umumî hükümler ..... 5 — 103
Sınıflandırma ve yetiştirme ..... 6 — 10
Yatacak yer ..... 11 — 13
Ceza evine kabul, nakil ve tahliye ..... 14 — 28
I Kabul ..... 14 — 20
II Ceza Evi Nizamnamesine ait hükümlerin mahpuslara izahı 21
III Nakil ve tahliye ..... 22 — 26
IV Mapusların ölümü ..... 27 — 28
Disiplin ve kontrol ..... 29 — 55
I Umumî prensipler ..... 29 — 36
II Af 37
III Disipline aykırı suçlar ..... 38 — 48
IV Hareket serbestîsinin mekanik surette menedilmesi ..... 49 ve 50
V Mahpuslar tarafından yapılan şikâyetler 51
VI Menedici mdadeler ..... 52 ve 53
VII Giriş kontrolü ..... 54 ve 55
İşte çalışmak ..... 56 — 58

		Nizamname Maddeleri
	Din, tedris ve sosyal yardım	59 — 84
I	Din	59 — 66
II	Tedris ve kütüphane	67 — 69
III	Sosyal münasebetler ve ıslah ve tedavi ve tahliyeden sonraki himaye	70 — 73
IV	Mektuplar ve ziyaretler	74 — 80
V	Hususî maksatlarla yapılan ziyaretler	81 — 84
	Hıfzıssaha bakımından yapılan yardım	85 — 103
I	Tıbbî servisler	85 — 93
II	Hıfzıssıhha	94 — 96
III	İdman	97
IV	Yiyecek	98 — 101
V	Elbise	102 ve 103

III ÜNCÜ KISIM

Suçlunun ıslahını sağlayacak şekilde yetiştirilmek üzere, yahut suçlunun suç işleme hastalığının önünü almak ve tedavisini sağlamak üzere hapsedilmiş olan mahpuslardan maada muayyen mahpuslar zümresi için hususî hükümler ..... 104 — 150
Duruşması yapılmamış mahpuslar ..... 104 — 120
Dâvanın istinaf mahkemesinde yeniden görülmesini talebeden mahpuslar ..... 121 — 126
İlâm yahut başka tahkikat yapılmak üzere kendisinin ceza evine iade edilmesini bekliyen mahkûm mahpuslar 127
İsyana tahrik ve fesat çıkarmak suçundan mahkûm olmuş mahpuslar ..... 128 — 139
Genç mahpuslar ..... 140 ve 141
Deli yahut aklen hasta olan mahpuslar 142
Ölüme mahkûm edilmiş mahpuslar ..... 143 — 145
Ceza dâvasında dâhil olmıyan mahpuslar ..... 146 — 150

IV ÜNCÜ KISIM

Islah olmalarını sağlayacak şekilde yetiştirilmek üzere hapsedilmiş olan mahpuslar için hususî hükümler ..... 151 — 159

V İNCİ KISIM

Suç işleme hastalığının önünü almak ve tedaviyi sağlamak üzere hapsedilmiş olan mahpuslar için hususî hükümler ..... 160 — 173

	Nizamname Maddeleri
Devreler	160 — 168
Disiplin	169
Cezalılara ait sınıf	170
Salâhiyetli makam tarafından verilen yazılı ruhsat üzerine tahliye	171 ve 172
Geri çağırma emirleri	173

VI INCI KISIM

Memurlar	174 — 182

VII İNCİ KISIM

Murakabe ve teftiş heyetleri ve murakabe ve teftiş işiyle tavzif edilmiş bulunanlardan müteşekkil meclisler	183 — 207

Tadidedilmiş bulunan muayyen yiyecek maddelerine ait cetvel

1949 tarihli İngiliz Ceza Evi Nizamnamesi [1]

1948 tarihli Ceza Kanununun (a) 52 inci fasıl hükmü gereğince şahsıma verilmiş bulunan salâhiyetlerimi istimal ederek aşağıdaki nizamları yaptım.

I İNCİ KISIM

BAŞLANGIÇ

Nizamname hükümlerinin tasnifi:

1. Bu nizamlar aşağıda yazılı veçhile tasnif edilmiştir:

   I. Başlangıç

   II. Mahpusların tâbi tutulduğu tedavi ve muamelelere ait umumî hükümler.

   III. Suçlunun ıslahını sağlayacak şekilde yetiştirilmek üzere, yahut suçlunun suç işleme hastalığının önünü almak ve tedavisini sağlamak üzere hapsedilmiş olan mahpuslardan maada muayyen mahpuslar zümresi için hususî hükümler.

(1) 1949 No. 1073. Prison, England. The Prison Rules, 1949.

(a) 11, 12 Geo. 6. c. 58.

178

IV. Islah olmalarını sağlayacak şekilde yetiştirilmek üzere hapsedilmiş olan mahpuslar için hususî hükümler.

V. Suç işleme hastalığının önünü almak ve tedaviyi sağlamak üzere hapsedilmiş olan mahpuslar için hususî hükümler.

VI. Memurlar.

VII. Murakabe ve teftiş heyetleri ve murakabe ve teftiş işiyle tavzif edilmiş bulunanlardan müteşekkil meclisler.

Tefsir:

2 — (1) Bu nizamnamede, tâbirlerin mânasını izah eden metinler aksini bildirmediği takdirde, kelime ve tâbirlere aşağıda gösterildiği veçhile mâna veerilmiştir :-

«Merkez Ceza Evi», «Mahallî Ceza Evi» ve «Mıntaka Ceza Evinden» kasdedilen mânalar nizamnamenin 7 inci maddesinde açıklanmıştır;

«Vâiz», 1865 ve 1877 tarihli Ceza Evi Kanunu hükümleri gereğince ceza evi vâizi olarak tâyin edilen bir Papaz demektir (b).

«Âzalar» bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları demektir, ve «Âza yardımcısı» vekil tarafından mezkûr komisyonun âzalarına yardım etmek ve ceza evlerinin müfettişi olmak üzere tâyin edilen bir şahıs demektir.

«Kanunî Müşavir» mahpusun hukukî bakımdan temasta bulunduğu müşaviri yahut avukatı demek olup aynı zamanda mahpusla görüşmek üzere mezkûr müşavir yahut avukat tarafından salâhiyet verilmiş bulunan bir sekreter de bu kanunî müşavir tâbirinin şümulüne dâhil olmaktadır.

«Ceza Evi Papazı» ,1865 den 1898 e kadar çıkmış bulunan ceza evleri ne ait kanunlarla tadil edilmiş olan 1863 tarihli (c) ceza evi Papazlarına ait kanunun 3 üncü faslı hükümleri gereğince tâyin edilmiş bulunan bir şahıs demektir.

«Memur» bir ceza evinin bir memuru yahut hademesi demektir.

«Hususî hüküm» bu nizamnamenin 3 üncü, 4 üncü yahut 5 inci kısımlarında bir hüküm demektir.

(2) Mevzuubahis murakabe ve teftiş heyetlerinin, bu nizamnamenin 7 inci kısmından maadasında murakabe ve teftiş işiyle tavzif edilmiş bulunanlardan müteşekkil meclislere de şâmil olduğu anlaşılmış olacaktır ve İngiltere'deki Piskoposlara ait kilise, Büyük Britanyadaki Gal eyaletinde bulunan bir ceza eviyle yahut Gal eyaletindeki bir kilisenin âzasası bulu-

(b) 28 ve 29 Vict, c. 126 ve 40 ve 41 Vict. c. 21.

(c) 26 ve 27 Vict. c. 79.

nan bir mahpusla ilgili olması hasebiyle, mevzuubahis Gal eyaletindekii kiliseye de şâmil olacaktır.

(3) 1889 (d) tarihli Tefsir Kanunu bir kanunun tefsirinde tatbik edildiği gibi bu nizamnamedeki nizamların tefsirinde de tatbik edilecektir.

İhticaç olunabilme, meriyet ve başlangıç tarihi:

3. 1949 tarihli Ceza Evi Nizamnamesi olarak ihticaçolunabilen bu nizamlar 15 Haziran 1949 tarihinde meriyete girecektir.

Fesih:

4. 1898 (e) tarihli Ceza Evi Kanununun 2 inci faslı hükmü gereğince ceza evlerinin idaresi hakkında yapılmış bulunan 12/Ağustos/1933 (f), 27/Nisan/1936 (g), 16/Aralık/1938 (h), 18/Haziran/1943 (i) ve 8/Şubat/1945 (j) tarihli nizamlar, 1/Aralık/1945 tarihinde bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları tarafından formüle edilerek 6/Aaralık/1945 tarihinde vekil tarafından tasdik edilmiş olan ceza evi memurlarına ait disiplin Kanununun yürürlükte devam etmesine halel vermemek şartiyle, feshedilmiştir.

II İNCİ KISIM

MAHPUSLARIN TÂBİ TUTULDUĞU TEDAVİ VE MUAMELELERE AİT UMUMÎ HÜKÜMLER

Birinci kısımdaki hükümlerin tatbiki:

5. Bu kısımdaki nizamname hükümleri, nizamnamenin hususî hükümlerine aykırı olmadıkça mahpusların bütün sınıflarına tatbik edilir.

SINIFLANDIRMA ve YETİŞTİRME

Yetiştirmede gözetilen gayeler:

6. Mahkûm edilmiş olan mahpusların yetiştirilme ve tedavilerinde gözetilen gâyeler, onlar tahliye edildikleri zaman şerefli ve Cemiyete faydalı olacak bir tarzda yaşamak arzusunu uyandırmak ve onları bu tarzdaki hayata intıbak ettirmek olacaktır.

(d) 52 ve 53 Vict. c. 63.
(e) 61 ve 62 Vict. c. 41.
(f) S. R. ve O. 1933 (sayı 809) sahife 1566.
(g) S. R. ve O. 1936 (sayı 382) II, sahife 2103.
(h) S. R. ve O. 1938 (sayı 1554) II, sahife 2879.
(i) S. R. ve O. 1943 (sayı 878) I, sahife 855.
(j) S. R. ve O. 1945 (sayı 148) I, sahife 1014.

Ceza evinin nevileri:

7 — (1) Bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları, bu nizamnamede merkez ceza evi diye tesmiye edilen ve 3 sene veya daha yukarı müddet için hapis cezasını çekmekte bulunan mahpuslara veya bu gibi mahpuslar zümresine ait bazı ceza evlerini bu gibi ceza evlerinin bazı kısımlarını tesis edebilirler.

Bu gibi mahpuslar, normal olarak hapis cezalarının iki senesini çekmeden evvel bir merkez ceza evine nakledilmiş olacaklardır.

(2) Bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzaları, bazı muayyen mahpuslar zümresi için yahut aşağıdaki sebepler dâhil olmak üzere muayyen bazı hususlar göz önünde bulundurularak inşa edilmiş olan ve bu nizamnamede mıntaka ceza evleri diye tesmiye edilen bazı ceza evlerini yahut bu gibi ceza evlerinin bazı kısımlarını tesis edebilirler.

(i) Mahkûm edilmiş olmıyan yahut mahkûm edilmiş olan mahpusların sınıflandırılmaları, bu gibi mahpuslar hakkında mahkemeye rapor vermek veya başka suretle işlem yapmak maksadiyle inşa edilmiş olan (mıntaka ceza evleri) ceza evleri;

(ii) Hapse mahkûm edilmiş olan yahut ıslah olmalarını sağlayacak şekilde yetiştirilmek üzere hapsedilmiş olan bu gibi mahpuslar zümresinin yetiştirilmesi maksadiyle inşa edilmiş olan (mıntaka ceza evleri) ceza evleri.

(3) Bu nizamnamede mıntaka veya merkez ceza evi olarak tesis edilmemiş bulunan bir ceza evi mahallî ceza evi (mahkeme teşkilâtının bulunduğu her mahaldeki ceza evi) diye tesmiye edilir.

(4) Her mahpus, evvelâ mahallî bir ceza evine alınmış olacaktır.

(5) Bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları, her hususta vekilin tasvibiyle mümtaz mahpusların yahut hapse mahkûm edilmiş bulunan veya ıslah olmalarını sağlayacak şekilde yetiştirilmek üzere hapsedilmiş olan mahpuslar zümresinin serbest olarak tedavi edilmeleri için merkez, mıntaka ve mahallî ceza evlerini tesis veya lâğvedebilirler.

Ceza evine giren mahpusların yetiştirilmeleri işiyle meşgul olan meclisler:

8 — (1) Her ceza evinde Vali ve bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tâyin edeceği şahıslardan müteşekkil bulunan ve ceza evine giren mahpusların yetiştirilmeleri işiyle meşgul olan bir meclis bulunacaktır. Bu meclis âzaları ceza evine giren her mahpusla en kısa bir zamanda görüşecek ve mahpusun yetiştirilmesi bakımından ne gibi hazırlıklar yapılacağı hususunda karar verecektir.

(2) Bir mahallî ceza evinde, ceza evine giren mahpusların yetiştirilmeleri işiyle meşgul olan meclisler, hapse mahkûm edilmek suretiyle ceza evine giren bütün mahpusları en kısa bir zamanda yaşlarına, ahlâklarına ve evvelki vaziyetlerine göre sınıflandıracaklardır.

Sınıflandırma:

9 — (1) Mahpusların ahlâklarının bozulmasına mümkün olduğu kadar mâni olmak ve bu nizamnamenin aşağıdaki paragraflarında bahsedildiği veçhile mahpusların yetiştirilmelerini kolaylaştırmak için sınıflandırılmaları lâzımdır.

(2) 21 yaşından küçük olan mahpus, mahpus çocuklar sınıfına konacaktır.

(3) 21 yaşında ve daha büyük olan mahpuslar, ceza evine giren mahpusların yetiştirilmeleri işiyle meşgul olan meclis tarafından bu gibilerin sicil ve ahlâkları itibariyle diğerlerinin ahlâkları üzerinde fena tesir yapacaklarına kani olunmadıkça, mümtaz mahpuslar sınıfına konacaktır. Hattâ ceza evine giren mahpusların yetiştirilmeleri işiyle meşgul olan meclis tarafından, aynı zamanda evvelki suçun mahiyeti, yahut evvelki suçun işlenmesinden itibaren geçen zamanın uzunluğu yahut umumî bakımdan mahpusun sicili ve ahlâkı itibariyle diğerlerinin ahlâkı üzerinde fena tesir yapmıyacağına kani olunduğu takdirde mahpus, evvelce mahkûmiyetine binaen ceza evine girmiş olmasına ve 21 yaşında veya daha büyük bulunmasına rağmen mümtaz sınıfa konabilir.

(4) Diğer mahpuslar aşağı sınıfa konacaktır.

(5) (a) Vali muvafık gördüğü takdirde, ahlâkı itibariyle münasip görmediği 17 yaşında ve daha büyük olan bir mahpusu, her hangi bir vakit mahpus çocuklar sınıfından alarak mümtaz sınıfa koyabilir.

(b) Vali tensibettiği takdirde, mümtaz sınıfta bulunanlara ahlâkı itibariyle bir arada bulunmasını münasip görmediği bir mahpusu her hangi bir vakit mümtaz sınıftan alarak aşağı sınıfa koyabilir.

(6) Bütün mahallî ceza evlerinde mahkûm mahpusların her vakit üç sınıfa ayrılmasını temin bakımından bütün hazırlıklar yapılmış olacaktır.

(7) Bir merkez ceza evine nakledilen mümtaz sınıfa mensup mahpuslar, normal olarak bu sınıf mahpuslar için tesis edilmiş bulunan bir ceza evi kısmına konacaktır. Ve bu sınıf mahpuslar, aşağı sınıf mahpuslarla birlikte aynı ceza evinde bulunacaklar; fakat bu iki sınıf mahpusların aynı ceza evinde bulunan kısımları birbirinden tamamen ayrılmış olacaktır.

182

(8) Bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları bbunun gibi diğer başka sınıfları ihdas edebilir, yahut bu nizamnamenin bbirinci paragrafının gâyesinin tahakkuku bakımından şayanı arzu görülden bu gibi inhiraflara bazı muayyen şahsî vaziyetlerde yahut bazı muayyyen ceza evlerinde müsaade edebilirler.

İmtiyazlar:

10 — (1) Bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun ââzaları, mahpusların iyi hal sahibi olması ve yetiştirilmesi için her ceza eevinde muhtelif sınıf mahpuslar için ve mahpusların muhtelif methotlarlda yetiştirilmeleri bakımından münasip görülebilen bu gibi imtiyaz sistemini vveya sistemlerini ihdas edecektir.

(2) Bu gibi her imtiyaz sistemi, bu nizamname hükümleri gereğince bbir mıktar paranın, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyyon âzalarının tâyin edeceği şartlara tâbi olmak suretiyle müsaade edilden maddeleri satın almak için, mahpuslara verilmesi hususunda hükümlderi ihtiva edecektir.

YATACAK YER

Yatakhane:

11 — (1) Mahpuslara ait hiçbir yatakhane, muvafık şekilde ve büyyüklükte olduğu ve tenvir edildiği, teshin edildiği, havalandırılmış olduğu vve sıhhat için elverişli bir tarzda bulunduğu bütün ceza evlerinin idaressinden mesul olan komisyonun bir âzası yahut âza yardımcısı tarafından tasddik edilmedikçe, kullanılmıyacaktır. Ve bu gibi yatacak yer kilitlendiği tdakdirde mahpuslara her hangi bir vakit memurlarla muhabere veya tenmas etmek imkânı sağlanmış olacaktır. Her hangi bir hücrenin, odanın yyahut koğuşun yatakhane olarak bu şekilde kullanılmasının bütün ceza eevlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzası veya âza yardımcısı tdarafından sıhhate elverişli olduğuna dair yapılan tasdik iptal edildiği tdakdirde, bu gibi yatacak yer, sıhhate elverişli bir tarzda olduğu tekrar tdasdik edilmedikçe, yatakhane olarak kullanılmıyacaktır. Bu gibi yerlerin yyatakhane olarak kullanılmasının sıhhate elverişli olduğuna dair yapıldan tasdikle bu gibi bir odada yahut koğuşta her hangi bir vakit yatacak nmahpusların âzamî miktarı tâyin edilmiş olacaktır. Ve bu şekilde tâyin eedilen miktar bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzaldarının izni olmadan çoğaltılmıyacaktır.

(2) Müstakil hücreler yatakhane olarak kullanıldığı takdirde, her nmahpus bizzat bir hücre işgal edecektir.

183

Ancak hususî sebepler bakımından zarurî görüldüğü takdirde, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları miktarları üçten fazla olmamak şartiyle mahpusların birlikte bir hücrede yatmalarına müsaade edebilir.

Karyola, yatak ve yatak takımları:

12 — Her mahpusa, ısıtmaya ve sıhhate elverişli ayrı karyola, yatak ve yatak takımları temin edilmiş olacaktır.

Kadınlar yatakhanesi:

13 — (1) Erkek ve kadınlar için yapılmış bulunan bir ceza evinde ceza evi binasının kadınlara tahsis edilen kısmı tamamen ayrı olacak ve burası erkek ceza evinde kullanılanlardan farklı kilitlerle kilitlenmiş olmak suretiyle tamamen emniyet altına alınmış olacaktır.

(2) Kadınlara tahsis edilen ceza evi binalarının anahtarları kadın memurların kontrolü altında olacaktır. Vazifedar ve bir kadın memurla birlikte olmadıkça hiçbir erkek memur kadın ceza evine girmiyecektir.

CEZA EVİNE KABUL, NAKİL ve TAHLİYE

(I) CEZA EVİNE KABUL

Arama:

14 — (1) Her mahpusun bir memur tarafından tevkif edilerek ceza evine kabul edildiği anda ve bundan sonraki emredilen zamanlarda üzeri aranacak ve yanında bulundurmasına müsaade edilmiyen bütün maddeler kendisinden alınacaktır.

(2) Bir mahpusun aranması, saklanmış bulunan her hangi bir maddenin meydana çıkarılmasına lüzum hâsıl olması üzerine münasip bir tarzda yapılacaktır.

(3) Hiçbir mahpus, diğer mahpusun gözü önünde elbisesi çıkarılarak aranmıyacaktır.

(4) Bir mahpus yalnız kendi cinsiyetinden olan memurlar tarafından aranacaktır.

Sahsî eşyanın alıkonması:

15 — Mahpusun yanında bulundurulmasına müsaade edilmeyen mahpusa ait bütün para, elbise yahut diğer şeyler, mahpus tarafından imza edilecek şahsî eşya listesine malik olan valinin muhafazası altına konmuş olacaktır.

Şahsa taallûk eden hususların kaydedilmesi:

16 — Mahpusların ceza evine kabul edilmesi üzerine, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tâyin edeceği vakit

184

ve tarzda mahpusun yaşı, boyu, sikleti şahsî liyakatleri ve bu gibi diğer kabiliyetleri ve mahpusta aranabilecek diğer hususlar kaydedilecektir.

Fotoğrafların çekilmesi:

17 — Bir mahpusun ceza evine kabul edildiği ve sonradan lüzum görüldüğü zamanlarda fotoğrafı çekilebilir.

Fakat almaya salâhiyetli olmayan bir kimseye çekilen fotoğraftan verilmiyecektir .

Yıkanma:

18 — Her mahpus ceza evine kabul edildiği zaman, vali yahut doktor tarafından muaf tutulmadıkça, hamamda yıkanacaktır.

Tıbbî muayene:

19 — Her mahpus ceza evine kabul edildiği gün kabulünü mütaakıp en kısa bir zamanda, mahpusun sağlık durumunu ve emredilen bu gibi diğer hususları kaydedecek olan doktor tarafından ayrı ayrı muayene edilecektir.

Ancak bir mahpus aynı günde muayene olamıyacak şekilde ceza evine çok geç alınmışsa, bu gibi mahpus ertesi günü mümkün olan en kısa bir zamanda ve mutlâka ceza evine kabulünü mütaakıp (24) saat zarfında muayene edilmiş olacaktır.

Emzirilen çocuklar:

20 — Bir kadın mahpus bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tâyin edeceği şartlara tâbi olmak suretiyle, çocuğunu normal emzirme müddeti zarfında ve hususî ahval dolayısiyle icabettiği takdirde daha uzun bir müddet ceza evinde yanında bulundurabilir. Ve çocuğa genel masraflara ait tahsisattan elbise ve lüzumlu olan diğer şeyler verilebilir.

(II) CEZA EVİ NİZAMNAMESİNE AİT HÜKÜMLERİN MAHPUSLARA İZAHI

Ceza Evi Nizamnamesine ait hükümlerin izahı:

21 — (1) Ceza evine kabul edilen her mahpusa, kendi hücresinde, yahut odasında, yahut koğuşunda kendi sınıfındaki mahpuslarla birlikte tâbi tutulacağı tedavi ve muamelelere dair ve maaş ve imtiyazlar ve vekile münasip tarzda dilekçe verme usulleri ve ayrıca yiyecek, elbise, yatak ve yatak takımları ve diğer lüzumlu şeyler ve ceza evinin disiplini hakkında şikâyet etme usulleri de dâhil olmak suretiyle mahpusca bilinmesi lâzım gelen nizamnamenin diğer hükümleri hakkında tafsilâtlı olarak izahat verilmesi sağlanmış olacaktır.

185

Vali şahsan veya tâyin edeceği memur vasıtasiyle okuma bilen her mahpusun ceza evine kabulünden sonra mümkün olan en kısa bir zamanda ve mutlaka (24) saat zarfından Ceza Evi Nizamnamesine ait hükümleri okumasını sağlamış olacaktır. Mahpus okumasını bilmediği yahut nizamnamedeki hükümleri anlamakta müşkülât çektiği takdirde, nizamnamedeki bu hükümler kendisine hak mükellefiyetlerinin her ikisini de anlayabileceği tarzda izah edilecektir.

Nakil esnasında ve sair hallerde nezaret ve muhafaza altında bulundurma:

22 — Vekil tarafından her hangi bir yere götürülmesi emredilen bir mahpus ceza evi haricinde bulunduğu esnada ceza evi memurlarının nezaret ve muhafazası altında bulundurulacaktır.

Ancak bir mahkeme huzuruna getirilmesi emredilen bir mahpus, ceza evi haricinde bulunduğu esnada polis memurlarının nezareti ve muhafazası altında bulundurulabilir.

Halkın nazarlarından koruma:

23 — Mahpuslar bir ceza evine yahut bir ceza evinden diğerine nakledildikleri esnada halkın nazarlarına mümkün olduğu kadar az nispette mâruz bırakılacak ve bu gibi mahpusları halkın hakaret yahut tecessüsünden korumak için münasip emniyet tedbirleri alınmış olacaktır.

Vali ile yapılan son mülâkat:

24 — Her mahpus tahliyeden yahut başka ceza evine nakilden evvel vali tarafından görülmüş olacaktır.

Doktor ile yapılan son mülâkat:

25 — (1) Her mahpus tahliyeden yahut başka ceza evine nakilden evvel mümkün olan en kısa bir zamanda doktor tarafından muayene edilmiş olacaktır.

(2) Bir mahpusun nakline sıhhati müsait olduğu doktor tarafından tasdik edilmedikçe, adı geçen mahpus başka bir ceza evine nakledilemiyecektir.

(3) Ağır yahut tehlikeli bir hastalıktan muztarip bulunduğu sırada tahliye zamanı gelen bir mahpus, ceza evinde kalmayı reddetmedikçe kendisinin ceza evinden çıkarılmasında bir mahzuru sıhhî olmadığı doktor tarafından bildirilene kadar ceza evinden çıkarılmayacaktır.

Elbiselerin iadesi:

26 — Bir mahpusun tahliyesi halinde, elbiselerinin imhası yahut başka suretle yok edilmesi zarurî görülmüş olmadıkça bunlar kendisine iade edilmiş olacaktır. Mahpusa, elbiselerinin imhası halinde münasip yeni elbise temin edilmiş olacaktır.

186

(IV) MAHPUSLARIN ÖLÜMÜ

Ölüm zabıt varakası:

27 — Doktor, her hangi bir mahpusun ölümü hakkında aşağıdaki hususları ihtiva edecek bir zabıt varakası tutacaktır.

Bu zabıt varakasında, merhumun ölmeden evvel hangi tarihte hastalandığı, hastalığın doktora ilk bildirildiği tarih, hastalığın mahiyeti, mahpusun ne zaman öldüğü, ve (ölümden sonra otopsi yapılan hallerde) cesedin haricî görünüşü, ve doktorca bu hususta bildirilmesi lüzumlu görülen hususlar yazılmış olacaktır.

Sebebi meçhul ölümlerin sebebini tahkik eden memura ve bu hususta ilgili ve sair şahıslara ölüm haberinin verilmesi:

28 — Bir mahpusun ölmesi halinde vali, sebebi meçhul ölümlerin sebebini tahkik etmeye salâhiyetli olan memura, murakabe ve teftiş heyetine ve bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzalarına mahpusun ölümü hakkında derhal haber verecektir.

DİSİPLİN ve KONTROL

(I) UMUMÎ PRENSİPLER

Umumî prensipler:

29 — Bu fasıldaki hükümler, muhtelif ahlâk ve tipte bulunan mahpuslara, bunları disipline sokmak için, aşağıdaki prensiplere uygun olarak tatbik edilecektir.

(I) Disiplin ve asayiş sıkıca muhafaza edilecek, fakat mahpusların cemiyet hayatında nizam ve asayiş içinde yaşamaları için zarurî olan disiplinden başka hürriyeti tahdidedecek hiçbir şey yapılmıyacaktır.

(II) Ceza evi memurları, mahpusların kontrolünde kendi hareketleriyle mahpuslara bir örnek ve rehber olmak suretiyle ve onların gönüllü olarak kendileriyle teşriki mesai etmek hususunda yardımlarını temin ederek çalışmış olacaklardır.

(III) Mahpusların her vakit idare ve tedavileri, onları izzeti nefis sahibi olmaya ve şahsî mesuliyeti idrak etmeye teşvik edecek surette yapılacaktır.

Vali tarafından yapılan teftiş:

30 — (1) Vali, bütün ceza evini sık sık ve daimî surette bizzat teftiş edecektir. Ve her gün, ceza evinde bulunan mahpusların çalıştıkları, oturdukları ve yattıkları her tarafı ziyaret ve teftiş edecek ve ceza evi hastahanesindeki hastalarla hususî surette alâkadar olacaktır.

187

(2) Vali, ceza evindeki asayiş vaziyetinin iyi olduğuna kani bulunmak için 15 günde bir, asgarî iki defa olmak üzere geceleyin ceza evini ziyaret edecektir.

Valinin vazifelerinin başka şahıslar tarafından görülmesi:

31 — (1) Vali hazır bulunmadığı zaman kendi namına hareket etmek üzere her hangi bir memuru yerine vekil tâyin edebilir. Ve bu şekilde valinin yerine vekil tâyin edilen memur, vali hazır bulunmadığı zaman valinin bütün vazifelerini görecektir.

(2) Vali, ara sıra bu gibi vazifelerini bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tasvibi üzerine vali muavinine, yahut teşkilâtın en yüksek rütbeli memuruna havale edebilir.

Kadın mahpusların teftişi ve saire:

32 — Kadın mahpuslar yalnız kadın memurlar tarafından nezaret edilecektir. Ve erkek bir öğretmenin emri altında çalışmaları halinde de bir kadın memur tarafından teftiş edilecektir.

Kadın vali muavini ve saire:

33 — (1) Ceza evinin bir kısmı kadın mahpuslar için tesis edilmiş olduğu takdirde bu kısım, bütün kadın mahpusların muhafazası ve nezaret altında bulundurulması işiyle meşgul olacak bulunan bir kadın vali muavininin yahut teşkilâtın en yüksek rütbeli bir kadın memurunun nezareti altında bulunacaktır. Ceza evinin bu kısmına ait bütün kapı kilitlerinin anahtarları bu giib kadın memurun muhafazası altında olacaktır.

(2) Bu gibi kadın memur (yani kadın vali muavini yahut teşkilâtın en yüksek rütbeli kadın memuru), kadınlara ait bütün ceza evini sık sık ve daimî bir surette bizzat teftiş edecek ve her gün, ceza evinde bulunan kadın mahpusların çalıştıkları, oturdukları ve yattıkları hertaraf ziyaret ve teftiş edecektir. Bu gibi kadın memur, aynı zamanda hasta olan yahut mevkuf bulunan yahut hücrede hapsedilmiş olan, yahut 1 No. lu cetvele göre katıksız hapsedilmiş bulunan her kadın mahpusla hususî surette alâkadar olacaktır.

(3) Bu gibi kadın memur, ceza evindeki asayiş vaziyetinin iyi olduğuna kani bulunmak için, 15 günde bir asgarî iki defa olmak üzere geceleyin kadın ceza evini ziyaret edecektir.

(4) Bu gibi kadın memur hazir bulunmadığı zaman vazifeleri valinin tensibedeceği liyakatli bir kadın memur tarafından görülmüş olacak ve valinin tensibettiği liyakatli kadın memur, kadın vali muavininin ve teşkilâtın en yüksek rütbeli kadın memurunun haiz olduğu bütün salâhiyetlere malik olacak ve onların icra ettikleri bütün vazifeleri görecektir.

188

Cebir kullanmak:

34 — (1) Mahpuslarla temasta bulunan hiçbir memur zarurî olmadıkça cebir kullanmıyacaktır. Ve bir mahpusa karşı cebir kullanmak zarurî olduğu takdirde, icabeden cebirden fazlası kullanılmıyacaktır.

(2) Hiçbir memur, bir mahpusu tahrik edecek ve sinirlendirecek tarzda kastî bir harekette bulunmıyacaktır.

Mahpuslar disiplini muhafa etmek işiyle tavzif edilmiyecektir:

35 — Hiçbir mahpus, disiplini muhafaza etmek işinde kullanılmıyacaktır. Fakat vali tarafından itina ile seçilmiş bulunan mahpuslar bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tâyin edeceği şartlar dairesinde mesul olmak üzere disiplini muhafaza etmek işi ile tavzif edilebilirler.

Muvakkaten hücrede çalışma:

36 — (1) Bir mahpusun, asayiş yahut disiplinin muhafazası bakımından yahut mahpusun kendi meenfaati bakımından diğer mahpuslarla birlikte çalışmamasına murakabe ve teftiş heyeti tarafından yahut bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun bir âzası tarafından lüzum görüldüğü takdirde, vali bu gibi mahpusun diğer mahpuslarla birlikte çalıştırılmayıp muvakkaten hücresinde çalıştırılmasına izin verebilir.

(2) Valinin, münasip göreceği her hangi bir zaman bu gibi bir mahpusun tekrar diğerleriyle birlikte çalışmasına karar vermek salâhiyeti dâhilinde olacaktır. Ve aydan aya murakabe ve teftiş heyetleri, yahut bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzası, yahut âza yardımcısı tarafından bu hususta ayrıca bir hüküm verilmiş olmadıkça vali, sıhhî sebepler bakımından doktorun yapacağı tavsiye üzerine yahut bir ayın hitamında mutlaka yukarıda bildirildiği veçhile (yani bu gibi mahpusun tekrar diğerleriyle birlikte çalışmasına) karar verecektir.

(II)
AF

Hapis cezasının affı hususunda lüzumlu şartlar:

37 — Bir mahpus, bir suçtan veya müteselsil surette işlenmiş suçlardan dolayı bir aydan fazla bir müddet için hapse mahkûm olduğu takdirde, mahkûmiyeti esnasında iyi hali ve çalışkanlığı görülürse, bütün mahkûmiyet müddetinin üçte ikisini çekmiş olup mütebaki üçte bir hapis cezasını henüz çekmemiş olmasına rağmen bu geri kalan çekilmemiş müddet bütün mahkûmiyet müddetinin üçte birinden fazla olmamak şartiyle, tahliye edilebileceğine dair nizamlı yapılmış olacaktır.

189

Ancak mezkûr nizamlar, her hangi bir hapis müddetini, yapılacak tenzilâtla 31 günden aşağıya indiremiyecektir.

(III)

DİSİPLİNİ İHLÂL EDEN SUÇLAR

Valinin kendisine bildirilen raporlar hakkında muamele yapması:

38 — Bir mahpus aleyhinde verilen rapor hakkında Vali, yahut 31 inci madde gereğince bu gibi raporlar hakkında muamele yapmaya salâhiyetli olan bir memurdan maada hiçbir memur bu gibi raporlar hakkında muamele yapamıyacaktır.

Suç işlediği bildirilen mahpusun diğerlerinden ayrılması:

39 — Bir mahpusun bir suç işlediği bildirildiği takdirde hakkında bu hususta bir karar verilene kadar Vali bu gibi mahpusun diğerlerinden ayrı bulundurulmasını emredebilir.

Bir Mahpusun işlediği suç hakkında rapor verilmeden evvel bu hususta kendisinin haberdar edilmesi:

40 — Bir mahpus aleyhinde verilen bir rapor hakkında bir muamele yapılmadan evvel, işlediği bildirilmiş olan suçtan kendisi haberdar edilecek ve bu bakımdan aleyhinde serdedilen delilleri görmesi ve keyfiyeti arzetmesi hususunda kendisine münasip bir fırsat verilmiş olacaktır.

Müsaade olunmıyan Maddeler:

41 — Vali, bir mahpusun hücresinde, yahut yanında bulunan müsaade olunmıyan maddeleri alabilir.

Suçlar:

42 — Bir mahpus aşağıda yazılı olduğu veçhile hareket ettiği takdirde disiplini ihlâl etmekten dolayı suçlu olacaktır.

(1) Valinin yahut her hangi diğer bir memurun her hangi bir emrine yahut her hangi bir ceza evi nizamına riayet etmemek.

(2) Her hangi bir memura yahut ceza evini ziyarete salâhiyetli her hangi bir şahsa karşı hürmetsizlik etmek.

(3) İşte tembel, dikkatsiz yahut, ihmalci olmak veya çalışmak istememek.

(4) Her hangi bir bozuk, terbiyesiz, tehditkâr yahut diğer münasebetsiz lisan kullanmak.

(5) Umumî âdaba aykırı olarak konuşmak, hareket etmek, yahut Jest yapmak.

(6) Her hangi bir tecavüzde bulunmak.

(7) İzin almadan diğer mahpusla muhabere etmek.

(8) İzin almadan hücresini yahut iş yerini, yahut diğer tahsis edilen yerini terketmek.

(9) Ceza evinin her hangi bir yerini, yahut kendisinin olmayan her hangi bir eşyayı kasten bozmak, yahut tahrip etmek.

(10) Başkalarını her hangi bir surette rahatsız etmek.

(11) Hücresinde, yahut yanında müsaade edilmeyen her hangi bir madde bulundurmak, yahut bu gibi bir maddeyi elde etmeye teşebbüs etmek.

(12) Her hangi bir şahsa her hangi bir müsaade edilmiyen maddeyi vermek, yahut her hangi bir şahıstan müsaade edilmiyen her hangi bir maddeyi almak.

(13) Ceza evinden, yahut tevkifhaneden kaçmak.

(14) İsyan etmek, yahut diğer mahpusları İsyan etmeye teşvik etmek.

(15) Bir memura karşı şahsan fena surette cebir kullanmak.

(16) Mükerrer ve sebepsiz şikâyetler yapmak.

(17) Her hangi bir suretle inzibat ve disipline aykırı hareket etmek.

(18) Yukarda zikredilen şeylerden her hangi birini yapmaya teşebbüs etmek.

Suçların tahkikı ve Vali tarafından verilen emirler:

43 — (1) Nizamnamenin 44 ve 45 inci maddelerinde bildirilenlerden maada vali, disipline aykırı olarak işlenmiş her suçu tahkik edecek ve derhal aşağıdaki emirlerden birini veya bir kaçını birden verebilecektir:

(a) Hapis cezasına ait yapılacak aftan 14 günü geçmiyen bir müddeti ceza olarak af hükümlerine tâbı tutmamak.

(b) 28 günü geçmemek şartiyle haiz olduğu imtiyazlardan istifade ettirmemek veya mahrum etmek.

(c) 14 günü geçmiyen bir müddet için bir arada çalışmaktan mahrum etmek.

(d) 3 günü geçmiyen bir müddet için hücrede hapsetmek.

(e) (+) 3 günü geçmiyen bir müddet için 1 No. lu cetvelde bildirildiği veçhile katıksız hapsetmek.

(f) (+) 14 günü geçmiyen bir müddet için 2 No. lu cetvelde bildirildiği veçhile katıksız hapsetmek.

(+) Katıksız hapis hakkında tafsilât için cetvele bakınız.

(g) 14 günü geçmiyen bir müddet için mahpusun gündeliklerini kesmek.

(2) Disiplini ihlâl eden her suç derhal raporla bildirilecek ve Vali disiplini ihlâl eden bir suç hakkında verilen bu gibi raporları ertesi gün pazar veya resmî bir Bayram günü olmadıkça, ertesi günden daha fazla geciktirmemek üzere tahkik edecektir.

Suçların tahkiki ve murakabe ve teftiş heyeti tarafından verilen emirler:

44 — (1) Bir mahpusun aşağıdaki yazılı suçlardan her hangi birini işlediği bildirildiği takdirde yâni:

(a) Hapishaneden yahut tevkifhaneden kaçmak yahut kaçmaya teşebbüs etmek.

(b) Bir mahpus arkadaşına karşı şahsan fena surette cebir kullanmak.

(c) Valinin salâhiyetinin emir vermeye gayrı kâfı olduğu ağır bir cezayı mucip olan yahut mükerreren disiplini ihlâl eden her hangi bir suç işlendiği takdirde, Vali bu hususta tahkikatını yaptıktan sonra, işlenen suç hakkındaki tahkik raporunu teftiş ve murakabe heyetine veya bu heyetin âzalarından birine bildirecek ve bunun üzerine teftiş ve murakabe heyeti veya bu heyet âzalarından biri verilen raporu derhal tahkik ve tetkik edecek, (bu gibi tahkikat ve tetkikat heyet âzaları, yahut heyet âzalarından bir tanesi lüzum gördüğü takdirde yeminli olacaktır) ve derhal karar verecek ve bu nizamnamenin 2 inci paragrafında bildirilen emirlerden birini veya birden fazlasını verebilecektir.

(2) Teftiş ve murakabe heyeti, yahut bu heyetin âzalarından bir tanesi, aşağıda yazılı olan emirlerden birini veya birden fazlasını verebilir.

(a) Hapis cezasına ait affın yapılmaması (yani aftan istifade ettirmemek).

(b) İmtiyazlardan mahrum etmek, yahut istifade ettirmemek.

(c) 28 günü geçmiyen bir müddet için birlikte çalışmaktan mahrum etmek.

(d) (*) 15 günü geçmiyen bir müddet için 1 No. lu cetvelde bildirildiği veçhile katıksız hapsetmek.

(e) (*) 42 günü geçmiyen bir müddet için 2 No. lu vetvelde bildirildiği veçhile katıksız hapsetmek.

(*) Katıksız hapis hakkında tafsilât için cetvele bakınız.

192

(f) 14 günü geçmiyen bir müddet için hücrede hapsetmek,yahut bir mahpusun isyan etmekten veya başkasını isyana teşvik etmekten suçlu olduğu yahut bir memura şahsan cebir kullandığı anlaşıldığı takdirde 28 günü geçmemek üzere hücrede hapsetmek.

(g) 28 günü geçmiyen bir müddet için mahpusun gündeliklerini kesmek.

(3) İşlenen suçlar ayni zamanda bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarına veya âzasına veya âza yardımcısına bildirilebilir. Bu şahıslar murakabe teftiş heyeti gibi bu gibi suçlara ait raporları tahkik etmek salâhiyetine malik olacaklar ve bu gibi suçlar hakkında ayni tarzda muamele yapacaklardır.

Hususî mahiyetteki ağır cezalı suçlar :

45 — (1) Bir mahpusun aşağıdaki yazılı bulunan suçlardan birini işlediği bildirildiği takdirde, yani :

(a) İsyan etmek yahut isyana teşvik etmek,

(b) Bir memura karşı şahsan fena surette cebir kullanmak,

suçlardan biri işlendiği takdirde, Vali vaziyeti derhal aynen teftiş ve murakabe heyetine bildirecek ve bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzaları ve murakabe ve teftiş heyetinin Reisi, vekil tarafından 1948 (K) tarihli Ceza Kanununun 54 üncü faslının aşağısında bulunan hükümlere ve şartlara uygun olarak başka bir emir verilmiş olmadıkça, heyeti hususî surette içtimaa davet edecek ve bu heyetin âza miktarı 5 den fazla olamıyacağı gibi 3 den de az olamıyacaktır. Ve bu heyetin âzaları arasında asgarî iki sulh hâkimi mevcut olacaktır.

(2) Yukarıda bildirilen şahıslardan teşekkül eden teftiş ve murakabe heyeti, suçları yeminli olarak tahkik edecek ve derhal karar verecek ve bu sebeple nizamnamenin ikinci paragrafının 44 üncü maddesinde zikredilen emirlerden bir veya birden fazlasını verecek, yahut bu gibi suç,hapis cezasını çekmekte bulunan yahut ıslahını sağlayacak şekilde yetiştirilmek üzere veya suç işleme hastalığının önünü almak ve tedavisini sağlamak üzere hapsedilmiş olan bir erkek mahpus tarafından işlenmiş olduğu takdirde, (teftiş ve murakabe heyeti) son zikredilen fasılla vaz'edilmiş bulunan tahditlere tâbi olmak suretiyle mezkûr erkek mahpusa adı geçen emirlerle verilen cezaya ilâveten veya bu gibi emirlerle verilen her hangi bir ceza yerine bedenî ceza verilmesine emredebilir.

(k) 11 ve 12 Geo. 6. c. 58.

193

(3) Bedenî ceza ile tecziye etmek için bir emir verildiği takdirde, emirde kaç defa ve ne gibi bir madde ile vurulacağı tasrih edilmiş olacak ve bu husus bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tâyin edeceği tarzda sicile tescil edilecektir.

(4) Teftiş ve murakabe heyeti bir mahpusun bedenî ceza ile tecziye edilmesi hususunda bir emir verirken Vekilin, mahpusun bedenî ceza ile tecziye edilmesi hususunda verilen emri tasvibetmemek ihtimalini de nazara alarak aynı zamanda nizamnamenin ikinci paragrafının 44 üncü maddesinde zikredilmiş bulunanlardan münasip görecekleri lüzumlu başka emirleri de verir.

Bedenî Ceza :

46 — (1) Bütün bedenî cezalar vali ve doktorun huzurunda çektirilecektir.

(2) Doktor, mahpusa bedenî ceza çektirilmeye başlanmadan evvel derhal mahbusu muayene edecek ve mahpusun bünyesinin bu gibi cezayı çekmeye aklen ve bedenen müsait bulunduğuna kani olduktan sonra bu ceza çektirilirken mahpusun sıhhatine zarar verecek şeylere mâni olmak için lüzumlu gördüğü tavsiyeleri yapacak ve Vali doktorun yaptığı bu gibi tavsiyeleri yerine getirecektir.

(3) Doktor, mahpusa bedenî cezanın çektirilmeye başlanmasından sonra her hangi bir vakit mahpusun sıhhatine zarar verilmesine mâni olmak bakımından zaruri gördüğü takdirde bedenî cezanın çektirilmesine devam edilmemesini tavsiye edecek ve bunun üzerine vali mahpusa ait olan bedenî cezanın mütebakisini derhal affedecektir.

(4) Vali, bedenî ceza defterine, kamçı darbesi veya vuruş miktarını ve bedenî ceza hakkında yaptığı hr hangi bir affı kaydedecektir.

(5) Bedenî cezanın çektirilmesinde vurmak için kullanılan her vasıta veya madde vekilin tavsibedeceği şekilde olacaktır.

Doktorun tasdiki ve vali tarafından yapılan ziyaretler :

47 — (1) Hücre hapsi, Bedenî ceza, yahut katıksız hapis cezası, mahpusun sıhhî durumu bakımından bünyesinin bu gibi cezalardan kirini çekmeye müsait olduğu doktor tarafından tasdik edilmedikçe, çektirilmiyecektir.

(2) Hücrede hapis cezasını çekmekte olan yahut 1 No. lu cetvelde bildirilen katıksız hapis cezasına tâbi bulunan her mahpus her gün asgarî bir defa vali ve doktor tarafından ziyaret edilecek ve mahpus hücre hapsi çekmekte ise bu hususta tâyin edilen bir memur tarafından gündüzün üçer saati aşmıyacak fâsılalarla ziyaret edilecektir.

194

Af, ve Cezaların hafifletilmesi :

48 — (1) Bir disiplin cezasının çektirilmesine dair verilen emir vekil tarafından kaldırılarak bu ceza affedilebilir, yahut bu gibi ceza Vekil tarafından hafifletilebilir.

(2) Nizamnamenin 43 üncü maddesinin 1 inci pragrafının aşağısında (b) den (g) ye kadar bildirilen disiplin cezalarının çektirilmesine dair verilen bir emir, yahut nizamnamenin 44 üncü maddesinin ikinci paragrafının aşağısında (b) den (g) ye kadar bildirilen disiplin cezalarının çektirilmesine dair verilen bir emir, bu emri veren ve bu hususta mesuliyeti deruhte eden makam tarafından cezanın infazı esnasında her hangi bir vakit değiştirilebilir, yahut bu gibi emirle verilen ceza hafifletilebilir.

(IV) HAREKET SERBESTİSİNİN MENEDİLMESİ

Mekanik surette menetme :

49 — (1) Bir mahpusun hareket serbestîsi, nakli esnasında mahfuz bulundurulduğu hallerden, tıbbî sebepler dolayısiyle doktorun emredeceği vaziyetlerden, yahut bu maddenin aşağısındaki pragraflarda bildirilen ahval ve şeraitteki hallerden maada hiçbir sebep dolayısiyle bir ceza olarak mekanik surette menedilmiyecektir.

(2) Vali, bir mahpusun kendisini, yahut diğerlerini yaralamasına yahut eşyayı tahribetmesine veya bir karışıklık çıkarmasına mâni olmak için mahpusun hareket serbestîsinin mekanik surette menedilmesinin zarurî olduğuna kani bulunduğu takdirde, mahpusun hareket serbestîsinin mekanik surette menedilmesini emredebilir ve vali bu şekilde emir verdiği takdirde veziyetten teftiş ve murakabe heyeti âzasından birini ve doktoru derhal haberdar edecektir.

(3) Doktor, mezkûr haberi alınca valinin emrini muvafık görüp görmediği hakkında valiyi derhal haberdar edecek ve valinin verdiği mezkûr emri tıbbî sebepler dolayısiyle muvafık görmediği takdirde vali, bu hususta doktorun yapacağı her hangi bir tavsiyeye uygun olarak hareket edecektir.

(4) Hiçbir mahpusun hareket serbestîsi, teftiş ve murakabe heyetinin bir âzası, yahut bütün ceza evlerinin idaresinden mesul komisyonun âzası yahut âza yardımcısı tarafından sebepler tasrih edilmek şartiyle ve mahpusun hareket serbestîsinin ne kadar müddetle mekanik surette menedileceği bildirilmek suretiyle yazılı bir emir verilmedikçe, lüzumundan fazla yahut 24 saatten fazla bir müddet için mekanik surette menedilmiyecektir. Ve mahpusun hareket serbestîsinin lüzumundan fazla, yahut 42 saatten fazla bir müddet için menedilmesine dair adı geçen şahıslar tarafından verilen yazılı bir emir vali tarafından muhafaza edilecektir.

(5) Hareket serbestîsinin mekanik surette menedilmesine ait bütün tafsilât vali tarafından derhal deftere kaydedilecektir.

(6) Şekil, çeşit ve nev'i vekil tarafından tavsibedilmiş olan vasıtalardan maada hiçbir vasıta hareket serbestîsini mekanik surette menetmek için kullanılmıyacaktır.

Muvakkaten hücrede hapis :

50 — Vali itaatsiz, yahut disiplini ihlâl eden her hangi bir mahpusun nizamnamenin 11 inci maddesinde bildirilen hücrelerde olduğu gibi aynı tarzda bu gibilere tahsis edilen hususî bir hücrede muvakkaten hapsedilmesini emredebilir. Fakat hiçbir mahpus bu gibi bir hücrede itaatsizliği bıraktıktan veya disiplini ihlâl edici hareketleri terkettikten sonra, ceza olarak hapsedilmiyecektir.

(V) MAHPUSLAR TARAFINDAN YAPILAN ŞİKÂYETLER

Şikâyetlerin deftere kaydedilmesi ve ilgili makama bildirilmesi :

51 — (1) Bir mahpusun Valiyi yahut bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzalarını yahut yardımcı âzalarını veya murakabe ve teftiş heyetinin bir âzasını görmek hususunda yaptığı talep, bu talebin yapıldığı memur tarafından deftere kaydedilecek ve mezkûr memur adı geçen talebi vakit geçirmeden valiye bildirecektir.

(2) Vali, Pazar ve resmî tatil günlerinden maada her gün müsait bir saatte kendisini görmek istiyen bütün mahpusların dileklerini dinliyecek ve mahpusun, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzasını yahut mezkûr komisyonun yardımcı âzasını yahut murakbe ve teftiş heyetinin âzasını görmek için yaptığı her talep üzerine ceza evini ziyaret eden bu gibi komisyon ve heyet âzalarını derhal haberdar edecektir.

(VI) MENEDİLEN (YASAK) MADDELER

Umumî bakımdan menedilen (yasak) maddeler :

52 — Hiçbir mahpus her hangi bir para, elbise, yiyecek, içki, tütün, mektup, gazaete, kitap yahut diğer her hangi bir maddeyi müsaade almadan ceza evine götürmiyecek veya dışardan ceza evine atmıyacak veya bir ceza evinin her hangi bir yerine konmıyacaktır. Yahut yukarıda yazılı bu gibi eşyayı müsaade almadan bir ceza evinden dışarı atmıyacak veya mahpusun eline geçirmek maksadiyle her hangi bir yere koymıyacaktır. Bu şekilde ceza evine götürülen, atılan yahut koyulmuş olan her hangi bir şey vali tarafından müsadere edilebilir.

196

İçki ve tütün :

53 — (1) Doktorun, verilecek içkinin miktarını tâyin eden ve içkiyi kullanacak olan mahpusun ismini ihtiva eden yazılı bir emir verdiği hallerden maada, hiçbir mahpusa sarhoş edici bir içkinin verilmesine veya mahpusun bu gibi içkiyi almasına müsaade edilmiyecektir.

(2) Bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tasvibiyle vali tarafından verilen emirlerle müsaade olunan hallerden maada, hiçbir mahpusun sigara içmesine yahut yanında tütün bulundurmasına müsaade edilmiyecektir.

GİRİŞ VE ÇIKIŞIN KONTROLU

Umumî tahditler :

54— (1) Ceza evine giren ve ceza evinden çıkan bütün şahıslar ve nakil vasıtaları muayene edilebilir ve aranabilir.

(2) Ceza evine menedilen her hangi bir maddeyi getirdiğinden, yahut menedilen her hangi bir maddeyi ceza evinden dışarı çıkardığından, yahut ceza evine ait her hangi bir şeyi dışarı çıkardığından, yahut ceza evine ait bir şeyi gayri meşru olarak yanında bulundurduğundan şüphe edilen bir şahıs durdurulacak ve bu gibi şahsın muayene edilmesini ve aranmasını emredecek olan valiye bu hususta derhal haber verilecektir.

(3) Vali, ceza evine girmek istiyen şahıs muayene olmak ve aranmak istemediği takdirde bu gibi şahsın ceza evine girmesine müsaade etmiyebilir.

(4) Vali, muayene olmak ve aranmak istemiyen ve hareketi kanun ve nizama aykırı olan bir şahsın bulunduğu ceza evinden başka bir ceza evine naklini emredebilir.

Ceza evlerini görecek ve burada tetkikat yapacak olan ziyaretçiler:

55 — (1) Vali, kanunun müsaade ettiği haller, yahut vekil tarafından emredilen haller, yahut bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzaları tarafından emredilen hallerden maada hiçbir şahsın ceza evini görmesine ve burada tetkikat yapmasına müsaade etmiyecektir.

(2) Vekil tarafından yahut bütün ceza evleri teşkilâtının idaresinden mesul olan komisyon âzaları tarafından müsaade edilmiş olmadıkça, Vali, ceza evinin krokisini çıkaracak olan yahut ceza evinde fotoğraf çekecek olan yahut bir mahpusla muhabere etmek suretiyle onu işgal edecek olan bir şahsın ceza evini görmesine ve burada bu şekilde tetkikat yapmasına müsaade etmiyecektir.

197

İŞ

İşin tâyininde göz önünde bulundurulacak umumî esaslar :

56 — Her mahpus günde 10 saatten fazla olmamak üzere randıman verebileceği bir işte çalıştırılacaktır. Mahpus mümkün olduğu takdirde bu 10 saatlik çalışma müddetinin asgâri 8 saatini diğer mahpuslarla birlikte çalışmak, yahut hücrelerin haricinde diğer bir işte çalışmak suretile geçirecektir.

Ancak Doktor, sıhhî sebepler dolayısiyle bir mahpusu işte çalıştırmayabilir. Ve hiçbir mahpus, bünyesinin çalışmaya müsait olduğu doktor tarafından tasdik edilmedikçe her hangi bir işte çalıştırılmıyacaktır.

Ücret :

57 — Mahpuslar çalışmalarına mukabil, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının takdir ettikleri miktar nispetinde bir ücret alabilirler.

Müsaade edilmiyen iş :

58 — (1) Hiçbir mahpus, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzaları tarafından çalıştırılmasına müsaade edilmiyen bir işte istihdam edilmiyecektir.

(2) Hiçbir mahpus, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının müsaade ettiği hallerden maada diğer bir mahpusun yahut bir ceza evi memurunun işinde yahut her hangi bir şahsın hususi menfaati için çalışmıyacaktır.

(I) DİN, TEDRİS VE İÇTİMAÎ YARDIM

Mahpusun mensup olduğu mezhebin deftere kaydedilmesi :

59 — Her mahpus, ceza evine kabul edildiği zaman mensup bulunduğu dîni mezhebi öğrenilerek deftere kaydedilecek ve kayıtlı bulunduğu mezhebi değiştirmeyi istemesi hususunda makul sebepler mevcut olduğuna dair murakabe ve teftiş heyetinin bir âzasını veya bütün ceza evlerinin idaresinden mesul bulunan komisyonun bir âzasını veya yardımcı âzasını ikna etmiş olmadıkça, defterdeki kayıtlı bulunduğu Dinî mezhebe göre muamele görecektir.

Hususi surette tâyin edilen rahipler tarafından yapılan ziyaretler:

60 — Bir mahpus, İngiltere'deki Piskoposlara ait kilisedeki mezhepten maada bir Dinî mezhebe mensup olduğu ve bu mezhep için de ceza evine bir rahip tâyin edilmediği takdirde Vali, mahpusun arzusu üzerine

mensup olduğu mezhebin rahibi tarafından mümkün olduğu nispette ziyaret edilmesine karar verecek ve her mahpus ceza evine kabul edildiği zaman bu hükümden haberdar edilecektir.

İbadet ve sair işle meşgul olan Papaz ve Rahipler :

61 — (1) Papaz, İngiltere'deki piskoposlara ait kiliseye mensup mahpusların, her pazar günü asgarî bir defa ve Noel günü olan 25 Aralıkta ve Paskalya yortusundan önceki cuma günü ve mukaddes Hiristiyan mezhebinin bu gibi Dinî merasimlerinde ve haftanın tesbit edilmiş olan diğer günlerinde, dinî âyinlerini yapacaktır.

(2) Ceza evi rahipleri, tesbit edilen vakitlerde mahpusların mensup bulundukları mezheplere göre Dinî âyinlerini yapacaktır.

Papaz ve sair şahıslar tarafından yapılan ziyaretler :

62 — Her mahpus, imkân nispetinde münasip ve uygun zamanlarda Papaz tarafından muntazaman ziyaret edilecek yahut mahpus, İngiltere'deki piskoposlara ait kilisedeki mezhepten maada diğer bir mezhebe mensup bulunduğu takdirde kendi mezhebinin rahibi tarafından ziyaret edilecektir.

Dinî kitaplar :

63 — Her mahpusun mukaddes kitaplardan ve bütün ceza evlerimin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları tarafından ceza evlerinde okunmasına müsaade edilen ve dinî kaide ve emirleri ihtiva eden diğer dinî kitaplardan imkân nispetinde istifade etmesine müsaade edilmiş olacaktır.

Görüşmeler, hastaya yapılan, ziyaretler ve saire :

64 — (1) Papaz yahut bir ceza evi rahibi aşağıda yazılı olan vazifeleri görecektir.

(a) Papaz, İngiltere'deki piskoposlara ait kiliseye mensup bulunan her mahpusla, bir ceza evi rahibi ise, İngiltere'deki piskoposlara ait kilise mezhebnden maada diğer bir mezhebe mensup bulunan her mahpusla, bu gibi mahpusun ceza evine kabulünden sonra mümkün olan en kısa bir zamanda ve tahliye edilmeden biraz evvel ve cezasını çektiği esnada imkân nispetinde sık sık ve ayrı ayrı görüşecektir.

(b) Papaz veya rahip, hilâfına başka bir karar verilmiş olmadıkça ceza evinde ölen bu gibi bir mahpusun mezara gömülmesi esnasında cenaze dualarını okuyacaktır.

(2) Papaz, İngiltere'deki Piskoposlara ait kilise mezhebine mensup bulunan hasta ve hareket serbestîsi menedilmiş, yahut hücrede hapsedilmiş olan mahpusları her gün ziyaret edecektir.

190

Bir ceza evi rahibide kendi mezhebine mensup bulunan mahpusları aynı şekilde ziyaret edecektir.

(3) İngltere'deki Piskoposlara ait bir kiliseye mensup olmıyan bir mahpus hasta yahut hareket serbestîsi menedilmiş olursa yahut hücrede hapsedilmiş ise ve kendi mezhebine mensup bulunan bir rahip tarafından muntazaman ziyaret edilmiyorsa, mahpus istediği takdirde, Papaz mezkûr mahpusu ziyaret edebilir.

İ Pazar günü çalışma ve saire :

65 — Mahpusların, hırıstiyan dininde kudsî bir gün olan pazar günü, ve Noel günü olan 25 Aralıkta ve Paskalya yortusundan önceki cuma günü ve diğer dinlere mensup bulunan mahpusların dinî mezheplerince mukaddes addedilen günlerinde lüzumsuz olarak çalıştırılmamaları hususunda gereken tedbirler alınmış olacaktır.

Papaz yahut rahibe vekâlet eden kimse :

66 — (1) Papazın hazır bulunmadığı zamanlarda bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tensib ettiği şahıs Papaz'ın vazifesini görebilir.

(2) Bir ceza evi rahibi, bütün evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tasvibiyle hazır bulunmadğı zamanlarda kendi yerine vazife görmek üzere bir vekil tâyin edebilir.

(II) TEDRİS ve KÜTÜPHANE

Akşam dersleri ve saire :

67 — (1) Her ceza evinin tedris programına akşam dersleri konmuş olacak ve bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tâyin edeceği şartlar dâhilinde boş vakitlerinde münasip kurslara devam etmek yahut hususî olarak çalışmak, yahut el sanatları yapmak suretiyle bilgilerini arttırmak istiyen mahpusların bu hususta faydalı kitap ve sair şeylerden istifade etmelerine müsaade edilecektir.

(2) Okuma yazma bilmiyen mahpusların tedrisine hususî surette ehemmiyet verilmiş olacaktır. Zaruret görüldüğü takdirde, normal olarak çalışmaya tahsis edilmiş olan zamanlarda da mahpusların okumaya tâbi tutulmaları suretile tedrisine fazla ehemmiyet verilecektir.

(3) Tedrisata ait neşredilmiş olan eserlerden faydalanmaya muktedir olan her mahpus, bu gibi eserleri okuması için teşvik edilmiş olacaktır.

Kütüphane :

68 Her ceza evinde bir kütüphane olacak ve bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tâyin edeceği şartlar daire-

200

sinde her mahpusun kütüphanedeki kitapları okumak için almasına ve bu gibi kitapları imkân nispetinde sık sık değiştirmesine müsaade edilecektir.

Hariçten temin edilen kitaplar ve saire :

69 — Mahpuslar, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının tâyin edeceği şartlar dairesinde hariçten kitap ve haftalık mecmua ve gazeteleri temin edebilirler.

(III) SOSYAL MÜNASEBETLER, ISLAH ve TEDAVİ ve TAHLİYEDEN SONRAKİ HİMAYE

Ailevi münasebetler vesaire :

70 — (1) Bir mahpusla ailesi arasında, her iki tarafın menfaatleri bakımından ailevî münasebetlerin devam ettirilmesine hususî surette ehemmiyet verilmiş olacaktır.

(2) Mümkün olduğu ve vali münasip gördüğü takdirde bir mahpus ailesinin en fazla istifadesini sağlayabilecek, yahut kendisinin sosyal bakımından ıslahını temin edebilecek şekilde ceza evinin haricindeki şahıslarla yahut bürolarla bu gibi münasebetleri devam ettirmesi yahut tesis etmesi bakımından teşvik edilecek ve bu hususta kendisine yardım edilecektir.

(3) Vali, bu gibi mahpus için ehemmiyet arzeden her hangi bir mesele hakkında, mezkûr mahpusla yahut mahpusun ailesile yahut mahpusun arkadaşlarile her hangi bir vakit görüşebilir.

Naklin bildirilmesi :

71 — Bir mahpus başka bir ceza evine nakledildiği zaman bu hususta ailesini haberdar etmesine müsaade edilecektir.

Islah ve tedavi ve tehliyeden sonraki, himaye ve saire :

72 — Her mahpusun mahkûmiyetine karar verilmesinden itibaren, ilgili yardım cemiyetinin yahut Islah ve tedavi ve tahliyeden sonraki himaye işiyle meşgul olan birliğin sosyal yardım memuru ile istişare edilerek mahpusun istikbali ve tahliye edildiği zaman ve tahliyeden sonra yapılması lâzım gelen yardım hususu ehemmiyetle nazarı itibara alınacaktır.

Mahpusun ölümünün ailesine bildirilmesi ve saire :

73 — Bir mahpusun, ölümü halinde yahut ağır hasta olduğu, yahut deli veya aklen hasta olduğu anlaşılması üzerine yahut tehlikeli bir kaza geçirmesi halinde, mezkûr mahpus adresi malûm bulunan bir şahısla evli olduğu takdirde, vali vaziyet icabına göre mahpusun karısını veya kocasını derhal haberdar edecektir. Aksi takdirde (yani mahpus evli olmadığı

201

takdirde) Vali bu hususta mezkûr mahpusun adresi malûm olan en yakın akrabasını derhal haberdar edecektir. Vali, bu gibi her hangi bir hâdisede mezkûr mahpusun malûmat verilmesini istediği her hangi diğer bir şahsı haberdar edecektir.

(IV) MEKTUPLAR ve ZİYARETLER

Normal olarak asgarî mektup yazmak ve ziyaret kabul etmeye dair hüküm :

74 — (1) Ceza evine kabul edilen her mahpusun bir mektup yazmasına ve bir mektup almasına müsaade edilecektir. ..... ve bundan sonra mahpus, genç mahpusların sınıfında, yahut mümtaz sınıfta ise dört haftada bir defa, aşağı sınıfta ise sekiz haftada bir defa ziyaret edilmek hakkına maliktir.

(2) Bir mahpus, bu nizamnamenin evvelki paragrafı hükmü gereğince kendisine tanınmış olan mektup yazma ve alma ve ziyaret kabul etme hakkından, Nizamnamenin 43, 44 üncü maddeleri hükümleri gereğince mahrum edilemiyeceklerdir.

Umumiyetle gönderilen mektuplar ve yapılan ziyaretler :

75 — (1) Nizamnamenin 74 üncü maddesi hükümlerine halel vermemek şartiyle bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları bu nizamnamenin her hangi bir hükmü ile ve aşağıdaki 9 hükümle yahut her hangi bir hususî hükümle bağlı olmaksızın, disiplin ve inzıbatı temin etmek hususunda suç işlenmesinin önlenmesi bakımından ve suçluların aralarında cemiyet kurmalarına mâni olmak ve fertlerin refahını temin etmek için yazılacak mektup ve yapılacak ziyaretler hakkında lüzumlu görüldükleri birtakım tahditleri koyabilirler ve bunları kontrol edebilirler.

(2) Bu nizamnamede bildirilen hususlardan maada hiçbir şahsın, hususî surette izin almadan bir mahpusla görüşmesine müsaade edilmiyecektir.

(3) Mahpusun aldığı yahut gönderdiği her mektup, (bu nizamnamenin bundan sonraki maddelerinde bildirileceği veçhile muayyen ahvalde kanunî müşavirle yapılan bazı muhabereler hariç olmak şartiyle) vali tarafından yahut valinin tâyin ettiği itimada lâyik bir memur tarafından okunacak ve vali her hangi bir mektup muhteviyatını nizama aykırı ve haddinden fazla uzun bulduğu takdirde mezkûr mektubu göndermemek hususunda salâhiyetli olacaktır.

202

Pazar günü yahut hususî olarak ziyaret yapılmıyacak :

76 — Fevkalâde hallerde yapılan ziyaretlerle, bu nizamnamenin bundan sonraki maddelerinde bildirildiği veçhile kanunî müşavirin (avukatın) yahut bazı doktorların ceza evi memurunun görebileceği ve konuşulanları işitebileceği bir mesafede bulunması şartiyle yapacağı ziyaretlerden maada pazar günü hiçbir mahpus ziyaret edilmiyecektir.

Ancak bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzaları nizamnamenin bu hükmüne bir istisna teşkil etmek şartiyle umumî olarak yahut bazı muayyen ceza evlerinde tatbik edilmek üzere pazar günü yapılmak istenilen ziyarete izin verebilirler.

Tek hücrede hapsolma halinde sonraya bırakma :

77 — Bir mahpus, bu nizamnamenin her hangi bir hükmü gereğince bir mektup göndermek ve almak ve ziyaret kabul etmek hakkını ve kazandığı esnada tek hücrede hapis cezasını çekmekte ise, mektup göndermek ve almak ve ziyaret kabul etmek hakkı, Valinin tensibiyle, bu gibi tek hücrede cezasını çekip bitirene kadar sonraya bırakılır.

İmtiyaz olarak fazla mektup göndermek yahut ziyaret kabul etmek müsaadesinin verilmesi :

78 — Bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları tâyin edecekleri şekilde her hangi bir sınıfta bulunan mahpusların imtiyaz olarak bu gibi fazla mektup gönderme ve almalarına ve ziyaret kabul etmelerine müsaade edebilirler.

Ziyaret kabul etme yerine mektup gönderme ve cevabını alma :

79 — Vali, ziyaret kabul etme hakkını kazanmış olan mahpusa, ziyaret kabul etme yerine bir mektup yazmasına ve yazdığı mektubun cevabını almasına müsaade edebilir.

Hususî müsaade ile alınan mektuplar ve yapılan ziyaretler :

80 — Vali, mahpusun hapis cezasını çektiği sırada yahut tahliye edildikten sonra, kendisine (mahpusa) yahut ailesine en iyi bir şekilde fayda sağlamaya elverişli olduğuna kani bulunduğu her hangi bir sebep dolayısiyle mezkûr mahpusun hususî surette mektup almasına ve ziyaret kabul etmesine müsaade edebilir.

Polis tarafından yapılan ziyaretler :

81 — Polis âmiri tarafından yahut polis âmiri namına salâhiyetli bir makam tarafından verilen bir emri ibraz etmek için mahpusu görmek istiyen bir polis memuru bu hususla ilgili her hangi bir mahpusu ziyaret ede-

203

bilir. Ve bu gibi her hangi bir ziyaret, nizamnamenin bundan evvelki maddeleri hükmü gereğince müsaade edilen ziyaretlere ilâveten yapılmış fazla bir ziyaret olacaktır.

Borcunu vaktinde vermekten imtina etmekten dolayı mahpus bulunan şahıslar :

82 Borcunu yahut ödemekle mükellef olduğu bir parayı vaktinde vermekten imtina ettiğinden dolayı ceza evinde hapsedilen bir şahsın, ceza evinden tehliyesini sağlayacak olan parayı temin etmesi için haftanın bir gününde her hangi bir münasip saatte arkadaşlariyle görüşmesine yahut onlarla mektuplaşmasına müsaade edilecek ve bu gibi her mahpus ceza evine kabul edildiği zaman nizamnamenin bu hükmünden haberdar edilmiş olacaktır.

Kanunî müşavir (avukat) tarafından yapılan ziyaretler :

83 — (1) Cereyan etmekte olan muhakemenin hukuk veya ceza dâvasında taraf olan mahpusun kanunî müşavirine, bir memurun gözü önünde olmak, fakat bu memurun konuşulanları duyamıyacağı bir mesafede bulunması şartiyle, mahpusla mevzuubahis muhakemeye ait görüşmesi hususunda sühulet gösterilmesine müsaade edilecektir.

(2) Bir mahpusun kanunî müşaviri, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının izniyle bir memurun gözü önünde ve duyabileceği bir mesafede her hangi diğer bir hukukî muamele hususunda mahpusla görüşebilir.

Hususî sebepler dolayısiyle müsaade edilen ziyaret hakkının ceza olarak, geri alınamaması :

84 Nizanmnamenin bundan evvelki son iki hükmünde mevzuu bahsolan hususî sebepler dolayısiyle müsaade edilen ziyaretler, Nizamnamenin bundan evvelki her hangi bir hükmü gereğince müsaade edilmiş bulunan ziyaretlere ilâve TEN YAPILMIŞ FAZLA BİR ZİYARET OLACAK VE BU ZİYARET HAKKI NİZAMNAMESİNİN 43 ve 44 üncü maddeleri hükümleri gereğince ceza olarak geri alınamıyacaktır.

HIFZISSIHA BAKIMINDAN YAPILAN YARDIM

(I) TBBÎ SERVİSLER

İstirahat ve tedaviye elverişli hastahane:

85 Her ceza evinde ya müstakil bir hastahane binası veya ceza evinin münasip bir kısmı hasta mahpusların bakım ve tedavileri için lüzunlu olan levazımla techiz ve tefriş edilecek ve bu hastahanenin bütün memurları iyi bir surette yetiştirilmiş şahıslardan müteşekkil olacaktır.

204

Doktorun umumî vazifeleri :

86 — Doktor, mahpusların aklî ve fizikî bakımından sıhhî durumlarına dikkat edecek ve her gün her hasta mahpusu ve hastalığından şikâyet eden her mahpusu ve hususî surette tedavisi altında bulunan diğer her mahpusu ziyaret edecektir.

Derhal muayene ve konsolto etmek :

87 — (1) Doktor bir mahpusun hasta olduğunu haber alınca derhal onu muayene edecektir.

(2) Doktor lüzum gördüğü takdirde konsolto etmek için diğer bir doktoru çağırabilir. Ve doktor hasta mahpusa ameliyatın derhal yapılmasına lüzum görmedikçe, mezkûr mahpusa tehlikeli bir ameliyat yapılmadan evvel yukarıda bildirildiği veçhile hareket eder (yani konsolto etmek için diğer bir doktoru çağırabilir).

(3) Doktor, bu nizamnamenin hükümleri gereğince diğer bir doktorla konsolto ettiği hallerde, ve bu gibi konsolto etmeden yapılan tehlikeli ameliyatlarda bir zabıt tutacaktır.

Resmen yazılı olarak rapor vermek vazifesi :

88 — Doktor, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları tarafından tıbbî sebepler dolayısiyle tetkik edilmesine lüzum gördüğü her hangi bir mesele hakkında valiye resmen yazılı olarak bir rapor verecek ve vali doktordan aldığı bu gibi raporu bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzalarına gönderecektir.

Sıhhî durumun tehlikeye girdiği hallerde vaziyeti resmî bir raporla bildirme ve saire :

89 — Doktor, bir mahpusun devamlı surette hapsedilmesi halinde yahut her hangi bir suretle hapsedilmesi neticesinde mahpusun aklî yahut fizikî bakımdan sıhhî durumunun bozulacağına kanı olduğu takdirde yahut mahpusun hapsedilmesi dolayısiyle hayatı tehlikeye girecekse yahut bir hasta mahpus hastalığı dolayısile hapis cezasını çekmeye devam etmiyecekse yahut mahpusun sıhhî durumu hapis cezasını tamamen veya devamlı olarak çekmesine müsait değilse, vaziyeti vakit geçirmeksizin yazılı bir raporla münasip gördüğü tavsiyelerle birlikte Valiye bildirecektir. Ve vali bu gibi raporu tavsiyelerle birlikte derhal bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarına gönderecektir.

Perhiz yemeği (tâyin)hakkında yapılan tavsiyeler ve saire :

90 — Doktor, tıbbî sebepler dolayısiyle her hangi bir mahpus hakkında nazarı dikkati celbetmeyi zarurî addettiği takdirde vaziyeti yazılı bir raporla valiye bildirecek ve mahpusa verilen perhiz yemeğinin yahut yapılan tedavinin değiştirilmesini yahut mahpusun diğer mahpuslardan ay-

205

rılmasını veya mahpusa ilâveten fazla elbise, yatak takımı, yahut diğer şeyler verilmesini lüzumlu gördüğü takdirde bu hususta tavsiyelerde bulunacak ve vali doktorun yaptığı bu gibi tavsiyeleri imkân nispetinde yerine getirecektir.

İntihar edeceğinden şüphe edilen mahpuslar :

91 — Doktor, intihar edeceğinden şüphe ettiği her hangi bir mahpusun devamlı olarak ve hususî surette nezaret ve kontrol altında bulundurulması için valinin nazarı dikkatini celbedecek ve vali vakit geçirmeksizin bu gibi mahpusun sık sık kontrol edilmesi hususunda emir verecektir.

Akıl hastalığı :

92 Doktor, aklî durumu itibariyle lüzumlu gördüğü her mahpusu hususî surette nezaret ve kontrol altında bulundurmaya devam edecek ve mahpusun diğerlerinden ayrı bulundurulması için ve icabederse bu gibi mahpusa delilik ve akıl bozukluğu hakkındaki kanunların hükümleri gereğince muamele yapılması hususunda münasip gördüğü tedbirleri alacaktır.

Ağır hastalık :

93 Doktor, bir mahpusun ağır surette hasta olduğu zaman, valiye ve Papaza haber verecektir.

(II) HIFZISSIHHA

Sıhhî nezaret :

94 — Doktor, ceza evini teftiş edecek ve ceza evinin sıhhî durumuna ve müessesenin temizliği, sağlık teşkilâtı, teshini, tenviri ve havalandırılması dâhil olmak üzere mahpuslara ait tavsiyelerini valiye bildirecektir.

Yıkanma, tıraş olma ve saç kestirme :

95 — Her mahpusun münasip zamanlarda yıkanması, haftada asgarî bir defa sıcak su banyosu yapması ve erkek mahpusların tıbbî yahut diğer sebepler dolayısiyle muaf tutulmadıkça yahut menedilmiş olmadıkça her gün tıraş olmaları veya tıraş edilmeleri ve istedikleri zaman saçlarını kestirmeleri hususunda nizamlar yapılmış olacaktır. Erkek mahpusun saçı hoş görünmiyecek şekilde fazla kesilerek küçültülmiyecektir. Fakat bir kadın mahpusun saçı, bitli, kirli olmadıkça ve hastalığı izale etmek için doktor tarafından emir verilen hallerden maada rızası alınmadan kesilmiyecektir.

Tuvalet eşyaları :

96 — Ceza evine kabul olunan her mahpusa, sıhhati, temizliği bakımından lüzumlu olan tuvalet eşyaları verilecek ve ihtiyaç halinde bu gibi tuvalet eşyalarının yenisini vermek hususunda nizamlar yapılmış olacaktır.

206

(III) İDMAN

Muntazam zamanlarda yapılan idman :

97 — (1) Dışarda çalışmayan mahpuslara hava müsait olduğu takdirde açık havada bir saat idman yaptırılacaktır. Ancak hususî ahvalde, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan âzalar her günkü idman müddetini yarım saate indirmeye salâhiyetlidirler.

(2) Mümkün olduğu takdirde yaşı müsait ve fizikî durumu iyi olan mahpuslar, her günkü idmana tahsis edilen zamanın bir kısmını liyakatlı idman hocalarının nezareti altında idman yapmak suretiyle geçireceklerdir.

(3) Doktor, her mahpusun sıhhî durumunun beden terbiyesine ve idman yapmaya müsait olup olmadığına karar verecek ve tıbbî sebepler dolayısiyle bir mahpusun idman tarzını değiştirmeye yahut bir mahpusa idman yaptırmaya salâhiyetlidir.

(IV) YİYECEK

Yiyecek nev'i :

98 — Mahpuslara verilen yiyecek, sıhhat için lüzumlu ve besleyici maddeyi ihtiva edecek ve yüksek kalorili, nev'i mükemmel, iyi pişirilmiş ve çeşitli olacak.

Yiyeceğin muayenesi :

99 — Doktor, mahpuslara verilecek pişmiş ve pişmemiş olan yiyeceği sık sık muayene edecek ve yiyeceğin vaziyeti, nevi ve miktarındaki her hangi bir eksiklik ve kalitesindeki her hangi bir bozukluk yahut yemeye konulan suyun mahiyeti hakkında valiye rapor verecektir.

Hususî surette yiyecek tedarikine müsaade edilmemesi :

100 — Bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyonun âzaları tarafından karar verilen hususlardan yahut tıbbî sebepler dolayısiyle izin verilen hallerden maada hiçbir mahpusun kendisine ceza evinde normal olarak verilen yiyecekten başka hariçten her hangi bir yeyecek almasına müsaade edilmiyecektir.

Yiyecek miktarı :

101 — Disiplini ihlâl eden bir suç işleyenler hakkında nizamnamenin 43 ve 44 üncü maddeleri hükümleri gereğince bildirilen hallerden yahut daimi olarak yiyeceğini israf eden bir mahpus hakkında Doktorun yazılı emir verdiği hallerden yahut Doktorun tıbbî sebepler dolayısiyle emir verdiği hallerden maada hiçbir mahpusa normal olarak ceza evi yiyecek listesinde gösterilmiş olan miktardan az yiyecek verilmiyecektir.

207

(V) ELBİSE

Hususî surette tedarik edilen elbisenin giyilmesine müsaade edilmemesi :

102—Her mahpusa, bütün ceza evlerinin idaresinden mesul olan komisyon âzalarının münasip gördüğü ve sağlık şartlarına uygun ve vücudu kâfi derecede sıcak tutabilecek münasip bir takım elbise verilecek ve mahpus bu gibi elbiseden başka bir elbiseyi giymiyecektir.

İş elbisesi :

103 — Mahpusa verilecek elbiseye lüzumu halinde işte kullanmak üzere iş elbisesi de dâhil olacaktır.

(Devamı var)

208

CEZADA YAŞ MESELESİ ÜZERİNDE BAZI DÜŞÜNCE VE TEMENNİLER

Yazan : Sırrı UZUNHASANOĞLU
Balya Hâkimi

Plân : 1 — Giriş, 2 — Yaşla ilgili birtakım hükümler. 3 — Yaşın cezaya ehliyet bakımından kısaca mahiyeti, 4 — Esasen nasıl olmalı idi?. 5 — T. C. Kanununun 56 ıncı maddesindeki hüküm mevcudiyetine dayanan temenniler.

— 1 —

GİRİŞ

Bugünlerde, Türk Ceza Kanununun birçok maddelerinde gösterilen suçların cezaları ağırlaşacağını duyunca, hakikaten o suçların mahiyetine göre bu ağırlaşmanın pek yerinde olacağını görmekle herkes gibi benim de duyduğum memnuniyet karşısında acaba suçluların cezalarının ağırlaştırılmasını icapettirecek daha başka suçlar ve sebepler yok mudur? diye düşünüp dururken ve cezaî mevzuatı gözümün önünden geçirirken kendimi bir müddet kurtaramadığım bu tesirin altında ve yeknazarda suçluların yaşlarına göre ayrılan devreleri ve indirmeleri fazla bulmuş ve T. C. Kanununun 56 ıncı maddesinin 65 yaşını bitirenlere de tatbikını ve biraz da tecilde 70 yaşını bitirenlerle 18 yaşını doldurmamış çocukları bir tutan T. C. K. nun 90 ıncı maddesinin hükmünü haddim olmayarak lüzumsüz bulmuştum. Fakat üzerinde biraz durup düşündükten ve bu düşüncenin yanı başına merhamet duygusundan da bir parça koyduktan sonra bilâkis yaşların devrelere ayrılmasını ve indirmeleri fazla bulmadım. Ve 56 ıncı madde ile 90 ıncı maddeyi hiç de lüzumsüz göremedim. Sırf hukukî zaviyeden bir türlü mevcudiyetini yerinde göremediğim 56 ıncı maddenin bile bu zaviyeden kendimi kurtarınca yerinde ve hakkaniyete uygun olduğuna ve bu devrelerin muayyen bir yaştan sonrakilere de mahsus olmak üzere daha çoğaltılması hem hukuk ve Adalet ve hem de cezaları ferdileştirme pernsipi bakımından zarurî bulunduğuna kaat getirdim. Almış olduğum işbu mevzu bu kanaat üzerinde müesses bazı düşünce ve temennilerimden ibaret olup ne cezaî ehliyeti ve ne de yaş meselesi etraflıca ve bütün derinliğine tahlil ve izah edecek değilim. Yalnız esasta olması lâzım gelen hususu tebarüz ettirdikten ve yaşla ilgili hükümlerin bazılarına bir göz attıktan ve

yaş meselesinin hukukî mahiyetinde biraz durduktan sonra 56 ıncı maddeki hüküm kaldırılması temennisini tezammun eden hukukan lüzumsüzluğu nun izahından sonra vaz'olunmuş iken diğer buna mümasil hükümlerin de aynı şekilde vaz'olunmasının yerinde olacağını birtakım sebeplerle ileri sürmek ve âdeta yekdiğerine iki temenniden en sonuncusuna temayül ettiğini göstermek suretiyle yazımı bitirecek ve böylece âciz temayül ve temennilerimin gerçekleşmesini dileyeceğim.

— 2 —

Yaşla ilgili birtakım hükümler.

Kısaca T. Ceza Kanununun cezaya ehliyet ve bunu kaldıran veya hafifleten sebepleri gösteren 4 üncü babında yer alan yaşa müteallik (fiili işlediği zamanda 11 yaşını bitirmemiş olanlar hakkında takibat yapılamaz ve ceza verilemez...). diye başlayan ve ehliyetsizliği gösteren 53 ve (fiili işlediği zaman 11 yaşını bitirmiş olup da 15 yaşını doldurmamış olanlar, farik ve mümeyyiz olmadıkları surette haklarında hiçbir ceza tertipolunamaz...) diye başlayan ve farik ve mümeyyiz olmadıkları takdirde hiçbir ceza tertipolunamayacağını bildirmek suretiyle keza cezaî ehliyetsizliği aksi takdirde nispi ehliyeti gösteren 54 ve (fiili işlediği zaman 15 yaşını bitirmiş olup da 18 yaşını bitirmemiş olanlar hakkında aşağıda yazılı şekillerde ceza tâyin olunur...) diye başlayan ve cezanın cinsi ve nevi ne göre muayyen miktarda indiren ve nispi cezaî ehliyeti gösteren 55 ce (suçu işlediği zaman 18 yaşını bitirmiş olup da 21 yaşını bitirmemiş ve hüküm zamanında 65 yaşını geçmiş olanlar hakkında ölüm cezası yerine 30 sene ağır hapis ve müebbet ağır hapis yerine 24 sene ağır hapis cezası hükmolunur. Sair hallerde cezanın altıda biri indirilir). diyen ve keza cezaî bakımından nisbî ehliyetsizliği gösteren 56 ve yine sagır — dilsiz olmak şartiyle fiili işlediği zaman 15 yaşını bitirmeyenler hakkında takibat yapılamıyacağını ve fiili işlediği zaman 15 yaşını bitirmiş olup da yaptığı işin neticesini fark ve temyiz ile hareket ettiği anlaşılamıyanlara ceza verilemeyeceğini âmir bulunan ve cezaya ehliyetsizliğini gösteren ve yine sağır — dilsiz olmak şartiyle suçu işlediği zaman 18 yaşını bitirmemiş ve fakat suçu işlemek e fark ve temyiz ile hareket ettiği anlaşılmış bulunduğu takdirde kısmen cezaî ehliyete müteallik 54 üncü maddenin 1 inci fıkrasından sonraki hükümlerin tatbik edileceğini ve 18 yaşını bitirip de 21 yaşını bitirmemiş ise 55 inci ve 21 yaşını bitirmiş ise 56 ıncı maddelerinin tatbik edileceğini ve böylece kısmî ehliyete tâbi tutulacaklarını bildiren 57 ve 58 inci ve bu baptaki diğer maddeleri ve T. C. K. nun cezaların teciline ait

210

müstakil fasılda ve yine esaslar meyanında yer alan ve (18 yaşını doldurmamış çocuklar ile Yetmişine varmış ihtiyarların mahkûm oldukları hapis cezası bir seneden fazla olmadığı halde dahi evvelki madde hükmü tatbik olunur.) diyen 90 ıncı maddesini ve C. M. U. K. nun yaş tashihine dair (... Ceza Mahkemelerinde son tahkikat esnasında suçtan zarar görenlerle maznunların yaşlarında ceza hükümleri bakımından lüzum görülecek tashihlerin Nüfus Kanunundaki usule göre icrası ceza mahkemesine aittir. Bu bapta verilecek karar esas hüküm ile birlikte temyiz olunabilir.) diyen 255 maddesinin 4 üncü fıkrasını ve Nüfus Kanunun 11 inci maddesini ve yaşına göre duruşmanın gizli yapılacağını ve gizli tefhim olunacağını bildiren ve (15 yaşını henüz bitirmemiş olan çocuklara ait duruşma mutlaka gizli olur. Hüküm dahi gizli tefhim olunur). Diyen keza Usulün 375 inci maddesini ve ehliyeti ticariyeye ait bulunan ve yaşı, suçların tekevvünü için bulunması lüzumlu unsurlardan biri sayan Ticaret Kanununun umumî hükümler meyanında yer alan ve 1 inci babın 2 inci faslında vaz'edilmiş bulunan ve (Kanunu Medenî mucibince emvali hakkında tasarrufatı kavliyesi muteber bulunan ve 18 yaşını ikmal eden zükûr ve inastan her fert, şahsı veya nev'i ticareti hakkında bir memnuiyeti kanuniye olmadıkça, icrayi ticaret edebilir). Diyen 4 üncü maddesini ve T. C. K. nun (Her kim, kendisinin veya başkasının menfaatına olarak bir sabi veya mahcurun veya ehil olmayan kimsenin ihtiyaçlarını veya heveslerini veya tecrübesizliğini süi'istimal ile onlardan birinin veya âharının mazaratına hukukça hükmü havi bir senet alırsa veren şahsın hukukî ehliyeti haiz olmamasından bu senet sayılmakla beraber faili bir seneden beş seneye kadar hapsolunur ve yüz liradan aşağı olmamak üzere ağır cezayı nakdî alınır). Diyen 505 ve (hileli müflisler hakkında iki seneden beş seneye kadar hapis cezası verilir). Diyen 506 ve (taksiratlı müfsirler bir aydan iki seneye kadar hapsolunur). Diyen 507 inci maddelerini ve İcra ve İflâs Kanununun 311 ve 310 uncu maddelerini ve T . C. K. nun 8 inci babını teşkil eden Adabı umumiye ve nizamı aile aleyhindeki cürümlerde mevzu yaşa müteallik maddeleri ve diğer bazı fasıllardaki yaşla ilgili hükümleri ve bu meyanda meselâ 15 yaşından aşağı çocukların dilencilik etmesine emir ve müsaadeyi ceza müeyyidesi altında bulunan 545 inci maddesini ve reşit ve mümeyyiz olmayı medeni hakları kullanma selâhiyetini ve iktisaba, iltizama ehil bulunmayı muayyen yaş devreleri ile ilgili bir olgunluk içinde mütalâa ve onunla takyit ve bu hususta birtakım hükümler ihtiva eden Türk Kanunu Medenisinin birinci kitabında yer alan şahsın hukukunun hakkî şahıslara ait Birinci Babının şahsiyeti anlatan birinci ve müteakıp fasıllarında münderiç maddelerini ve diğer kanunlardaki meselâ Askerlik Kanundaki yaşa taallûk eden ve 4 üncü ve diğer maddelerini ve hulâsa bütün mevzuatta-

211

ki yaşla ilgili hükümleri birer birer tetkik ettiğimiz zaman bu meselenin ehemmiyetini ve bir sıraya konmak ve derecelenmek üzere nasıl nazara alınmış olduğunu açıkça görür ve anlarız.

— 3 —

Yaşın, cezaî ehliyeti bakımından kısaca mahiyeti :

Her ne kadar, akıl, yaşta olmaz başta olur, derlerse de bu darbımesel aynen Hukuk Sahasında da kabul olunduğu takdirde birçok haksızlıklara sebebiyet vereceğini her şeyden evvel Ceza Hukukuna yardım eden ilimlerden biri olan Biyolojinin ağzından işitmekte ve hayatın tecrübelerinde ilmin ifadesini doğru bulmakta ve darbımeselin doğruluğunu ise, ancak ceza hukukuna lâzım ve kâfi olan tam bir fark ve temyiz kudretine ve ehliyete sahip olduktan sonra artan ve nihayet uzunca bir müddet devam ve inkişaf ettikten, daha doğrusu böyle kabul olunduktan sonra tekrar azalmıya başlayan akıl için kabul edebiliriz. Bunu yaş bakımından bir hudutla çevirmek icabederse bu 21 yaşla 65 yaş arasında olup bu ikisinin arasında kalan 44 sene tam cezaya ehliyet sahasıdır. Diğer bedenî, ruhî aklî birtakım mâlûliyet ve anormallik sebepleriyle ceza ehliyeti azalmış veya kalkmış bulunabileceği ciheti tabiidir ki mevzumuzun bu noktasından biraz hariç tutulmuştur. Zira, insanın yalnız yaşı değil, bununla birlikte bu saydığım ve buradaki mevzuun haricinde tuttuğum ehliyeti kaldırıcı ve azaltıcı sebeplerin heyeti umumiyesi ehliyet müessesesini teşkil eder. Onun için serlevhaya daha geniş tutarak ehliyetin hukukî mahiyeti demeyip onun bir kısmını ele aldım ve bu ele aldığım kısımla adlandırdım. Yaş meselesi birçok bakımlardan tetkike tâbi tutulabileceğini şüphe yoktur. Bir kere Biyolojik bakımdan düşünürsek, aynı şartlar içinde doğup aynı şartlar içinde büyüyüp gelişen ve aynı muhit ve irsiyetin izlerile mahmul veya böyle izlerden aynı şekilde mahrum olan ve müsavi bulunan hiç kimse yoktur veya enderdir. Ceninin ana rahmine düştüğü andan itibaren başlayıp doğup gelişmesine kadar devam ve inkişaf eden bu muhitin türlü tesirlerine her çocuk aynı şekilde maruz kalmaz. Her hâmile veya lohusa kadın ailede aynı refah veya aynı istiraba ve aynı tabiî ve içtimaî muhit içinde kurulmuş aynı yapıdaki bir yuva ve müesseseye sahip ve siyasî, iktisadî, dinî ve ananevî tesirlere aynı derecede tâbi değildir. Her ihtimale karşı yakın veya uzak bir istikbâlde ceza hukukunun mevzu hükümlerine mâruz kalmaya namzet olan küçüğün bu sahadaki hukukî mazisini hazırlıyan bu muhtelif muhit, sebep ve âmiller bir olmadığına göre doğacak ve büyüyecek veya doğup büyümüş olan her çocuğun da aynı aklî halete sahip bulunmasına ekseriyetle imkân olmaz. Bütün bu iyi ve müspet şartlar için-

212

de yetişmiş, meselâ 9-10 yaşlarındaki bir çocuğun aklî, fark ve temyiz kudreti, eyi ile fenayı tefrik kabiliyeti kısmen fena ve menfî şartlar çinde yetişmiş diğer 12-13 yaşlarındaki bir çocuktan ve hattâ her bakımdan kötü ve menfî şartlar içinde yetişmiş 14-15 yaşlarındaki çocuktan ileride olabileceği gibi kısmen menfî şartlar içinde doğup büyüyen bir çocuk ta tamamile menfî şartlarla yetişmiş bir çocuktan daha ileride olabilmesi mümkün olduğu gibi aynı şartlar içerisinde yetişmiş çocukların da kendi aralarında her bakımdan birbirine tevafuk etmesi ve küçük yaştakilerin büyükten daha fazla anlayışlı ve büyük yaşta olmasına rağmen küçüklerden daha az anlayışlı bulunması şüphesiz ki mümkündür. Halbuki buna rağmen suç işleme kabiliyeti tamamen veya kısmen menfî vasıfları haiz olanlarda daha fazla görülür ve onlar bu işlerle nazarî ve amelî olarak iştigal edenleri yani hukukçuları ve adliyecileri daha fazla meşgul eder. Bu müspet ve ya menfî şartları haiz çocuklar da kendi aralarında birkaç türlü taksime tâbi tutulmak ve bu tâbi tutmayı mâruz kaldıkları tesirin kemmiyet ve keyfiyet bakımından aynı olmamasiyle izah etmek mümkündür. Mesele içtimaî muhit bakımından aynı mahiyet arzeder. Hiç köyden çıkmamış bir çocukla kasabada ve büyük şehirlerde yaşayan bir çocuk mensup olduğu ailelerin durumuna ve yaşayış tarzlarına göre her bakımdan aynı olmasına ve hattâ köyün merkezden uzaklığı ve yakınlığı ve büyüklüğü ve çocuğun o köydeki yaşama haline göre bir birinin aynı olmalarına imkân olmadığı gibi insanın doğup büyüdüğü ve kendisini idrak ettiği ve yaşadığı yerlerin ağaçlık ve ormanlık, yayla, sahil, ova, soğuk, sıcak ve mutedil olmasına görede aynı olmasına imkân yoktur. Her kaidenin olduğu gibi bunun da istisnaları bertaraf edilmek şartile bu misalleri istediğimiz kadar çoğaltabliriz. Hakikaten ilmî ve katî bir hududun tesbitine, yani filân yaştakiler şu kadar veya filân yaştakler bu kadar akla veya temyiz kudretine ve yahut şu derecede cezaî ehliyete sahiptirler demeye ve tam bir güven ve selâhiyet içinde böyle bir serbest ifadeye imkân bulunmadığına gör acaba adalltin tam tecellisi için ne yapmak lâzım ve hakkaniyet neyi iktiza ettirir?. Yeknazarda akla gelen ve gönlümüzde arzu ettiği şey bütün bunlara mütenazır hükümlerin vaz'edilmiş olmasıdır. Meselâ Biyolojik ve içtimaî gelişme ve yaşayış, iklim, coğrafî vaziyet bakımından daha erken inkişaf etmiş ve ruhan daha olgun ve ileri gitmiş olması lâzım gelen yerlerin ve kimselerin çocukları için 15 yaşla geri kalmış ve geri kalması söylediğimiz sebeplere istinadetmiş veya diğer buna mümasil sebeplerden ileri gelmiş olması lâzım gelen yerlerin ve kimselerin çocukları için kabul olunacak 17 yaşın cezaî ehliyet bakımından müsavi olması icabeder. Bu yaşlar arasındaki farkı daha fazla veya eksik göstermek mümkün olduğu gibi bu minval üzere istediğimiz kadar çoğaltabilirz. Çoğalta-

213

blliriz, lâkin, işi bu kadar ileriye vardırıp tam bir adalet dairesinde hükümler vaz'etmek isterken hukuk ilmî kaş yapayım derken göz çıkarmış olmaz mı? Zira, bunlar değişmez hudutlarla mukayyet olmayıp mevzuu ittihaz olunan insanlardan müteşekkil bir topluluk ve medenî bir cemiyet olduğuna ve fertler üzerinde müesses bulunduğuna ve ilerleyip giden medenî ve içtimaî muhit içinde yaşayan fertlerin her bakımdan fazla ve hayatın icaplarına uygun olarak değişmekte bulunmalarına ve devrin alabildiğine giden süratine ayak uydurmak için birbirleriyle yarış etmelerine ve mütemadi surette bir memleketten öbür memleketlere, kasabalardan şehirlere, köylerden kasabalara dağlık, yerlerden ovalara, yaylalardan sahillere veya bir yerden diğer yerlere göçler, hicretler edildiğine, meskenler, ikametgâhlar, tâbiyetler mütemadi surette değişip durmakta olduğuna seyahatlerin süratle yapıldığına, pazarlar, panayırlar, fuarlar ve bütün bu içtimaî, siyasî gelişmeler insanlar birbirine gittikçe daha fazla yaklaştırmakta ve ekseriya mazileri ne olduğu, nerede doğup büyüdüğü bilinmemekte ve daha doğrusu bilinmenin imkânsız olmaktan ziyade ehemmiyeti haiz görülmemekte ve zamanın geçim kaygusu ile erken hayata atılmak ve gözlerini dört açmak zarureti ile her gün karşı karşıya gelmekte olmasına ve tek kelime ile ceza hukukunun aradığı ehliyete müessir her hal ve vaziyetin zamanla değişip bir birine karıştığına ve tefrikı nerde ise imkânsız bir hale geleceğine göre ilmin karşılaştığı müşkülât karşısında yapacağı şey, tam ve mutlak adaleti temin için uğraşıp durmak değil, bunu temin edeyim derken büsbütün adaletsizliğe düşmemek için bu girift ve karanlıklar içinde dahi biyoloji ve içtimaî ilimlerinin ışığı altında nispî bir adalete varan esas prensipleri bulup tesbit etmek ve kanun vâzıına arzeylemekten ibarettir. Bütün bunları göz önünde tutan ve bu canlı hakikatlerin tesirinden kurtulmasına ve kendini bunlardan vâreste kılmasına cevaz verilmeyen hukuk ilmi bundan dolayıdırki bir çocukla büyüğü aynı tutmamakla kalmamış ve daha ileri giderek çocukların ve büyüklerin de kendi aralarında cezaî ehliyet bakımından birtakım devrelere ayrılmasının ve bu yolda hükümler vaz'ının yerinde olacağına dair esaslar ve prensipler ileri sürmüştür. Kanun vâzıına gelince; her kanun vâzıı kendi memleketine ve milletine göre bu prensiplere dayanarak türlü maddeler koymuştur. Hâkimlerin riayete mecbur olduğu bu maddeler ve ihtiva ettiği hükümler şüphesiz ki her memlekette aynı değildir. Filân yerde rüşt ve ehliyet yaşı şu kadar, filân yerde bu kadardır veyahut tesadüfen aynıdır veya aynen kabul edilmiştir. Aynı olmayışına daha ziyade coğrafî muhitin tesiri vardır. İklim ve coğrafî bakımdan bir birine benzemiyen ve nebatları gibi insanları dahi erken veya genç inkişaf etmesine müessir birtakım bölgelere ayrılmış geniş memleketlerin, hattâ bu me-

214

yyanda memleketimizin dahi bu arazi durumlarına göre rüşt ve ehliyet yaşlları bakımından değil, memlekete şâmil bir tek hüküm, bilâkis her bölgeyye göre ayrı ayrı hükümler vaz'olunması mağduriyetin daha ziyade azalttılması bakımından temenni olunabilir. Lâkin bu temenniye yukarıda ileri ssürdüğüm sebeplerin engel olarak gösterileceğinden açıkça beyanından ççekinilebilir. Diğer memleketlerde olduğu gibi bizim Türk Ceza Kanunun cda yaşa müteallik birtakım hükümleri göz önüne almış ve bunları umumî lhükümler meyanında 4 üncü Bap olarak bir araya toplamış üstelik ehliyy etsizliği diğer memleketlere nazaran daha geniş tutmuş bulunması şayyanı şükrandır. Türk vâzıı Kanununun bunu ne kadar geniş tutmuş olduğunu ve titizlikle hareket ettiğini kanuna bakarak birtakım devrelere ayırrmak suretiyle tebarüz ettirebiliriz. Bu devreler şunlardır: 1-Fiili işlediği zaman henüz 11 yaşını bitirmemiş olanlar veya fiili işlediği zaman 11 yaşını bitirmiş olup da 15 yaşını doldurmamış ve fakat farik ve mümeyyiz bullunmamış olanlar 2-fiili işlediği zaman 11 yaşını bitirmiş olup ta 15 yaşını bitirmemiş fakat farik mümeyyiz bulunmuş olanlar ve fiili işlediği zaman 15 yaşını bitirmiş olup ta 18 yaşını bitirmemiş ve fiili işlediği zaman 118 yaşını bitirmiş olup ta 21 yaşını bitirmemiş ve hüküm zamanında 65 yaşşını geçmiş olanlar, olmak ve bunlardan birincisine fiili işlediği zaman henüz 15 yaşını bitirmiyen sağır - dilsizler ve fiili işlediği zaman 15 yaşını lbitirmiş olup ta yaptığı işin neticesini fark ve temyiz ile hareket ettiği anllaşılmayan sağır dilsizler ve ikincisine fiili işlediği zaman 15 yaşını bitirmiş olup ta 18 yaşını bitirmemiş ve fakat suçu işlemekte fark ve temyiz ile lhareket ettiği anlaşılmış bulunan sağır - dilsizlerle 18 yaşını bitirip 21 yaşşını bitirmemiş ve 21 yaşını bitirmiş sağır dilsizler de ilâve olunmak suretiyle belli başlı iki devreye ayırmak ve bunların birincisine ve birinciye iilâve olunanlara cezaî mesuliyet bakımından tam ehliyetsizlik, diğerlerine yani ikincilere ve buna ilâve olunanlara kısmî ehliyetsizlik ve bunun lharicinde kalan ve 65 şe kadar olan yaşlarda tam ehliyet yaşları olarak cayırmak kabil olduğu gibi bir şekil değişikliği ile birinci devreyi dört ve iikinci devreyi yedi kısma ayırmak ve birde tam ehliyetsizlik devresini ilâve eetmek suretiyle yaş bakımından heyeti umumiyesi onüç devreye ayırmak ımümkündür. Yalınız bunlar arasındaki farklar yukarıdada temas ettiğimiz gibi yaş mesafelerinden, cezanın tâyin ve infaz ve tedbir şekillerinde ve bir de indirme nispetlerind göze çarpar. 11 yaşını bitirmemiş olanlar lhakkında hiçbir takibat yapılmıyacağını ve ceza verilemiyeceğini bildirmekle tam bir ehliyetsizlik yaşını tebarüz ettiren 53 üncü maddenin yanında 11 yaşını bitirmiş olup ta 15 yaşını doldurmamış olanları da 54 üncü ımadde vaz'etmekte ve fakat farik ve mümeyyiz olmamayı şart koşmaktan ve bir de takibat yapılamaz ve ceza verilemez, yerine haklarında hiçbir

215

ceza tertip olunamaz demek suretiyle bir tefrik yapmakta ve farik ve mümeyyiz bulunduğu ve bu hali suçun işlediği zamanda raporla sabit olduğu takdirde kısmen azaltılmayı icapettirmekte 55 ve 56 ıncı maddelerle fiili işlediği zaman 15 yaşını bitirmiş sağır-dilsizler farik ve mümeyyiz oldukları takdirde ve keza 18 ve 21 yaşını bitirmiş sağır-dilsizler fark ve temyiz kabiliyeti aranmaksızın 58 inci maddeye göre aynen 54/2, 55 ve 56 ıncı maddeler gibi kısmen azaltılmakta ve fiili işlediği zaman 15 yaşını bitirmeyen sağır-dilsizler hakkında takibat yapılamıyacağını 57 inci madde göstermekte ve bu bakımdan da 53 üncü maddeye benzemekte ve fakat tedbir 53 de olduğu gibi 18 yaşına kadar değil, burada 24 yaşına kadar devam etmekte ve 58/1 göre de fiili işlediği zaman 15 yaşını bitirmiş olup ta yaptığı işin neticesini fark ve temyiz ile hareket ettiği anlaşılamıyan kimselere de sağır-dilsiz olmak şartiyle ceza verilmiyeceginin anlamakta ve bu maddeler arasındaki farkları kısaca görüp öğrenmiş bulunmaktayız Bir de daha ziyade uzun bir ehliyet devresinin devamından sonra gelen ve 65 yaşında başla yan 56 ıncı maddedeki kısmî ehliyete benzer ceza kanununun esaslar meyanında mevzu müstakil bir fasıl teşkil eden cezaların teciline ait maddeler içinde bir nevi hususiyet arzeden ve mühtevası yukarıda belirtilen 90 ıncı maddedeki 70 yaşına varmış ihtiyarların halidir. Bu 56 ıncı maddeile 90 ıncı maddenin diğer saydığımız maddelerden farkları vardır. Bunlarda, hüküm zamanındaki diğerlerinde ise suç zamanındaki yaşları ve fark ve temyiz kabiliyetleri göz önünde tutulmakta ve bu iki madde arasındaki farka gelince; 56 ıncı maddeye göre 65 yaşını bitirmiş olanlrain vaziyeti 18 yaşını bitirip 21 yaşını bitirmemiş olanlarla 90 ıncı maddede ise 70 ine varmış ihtiyralarla 18 yaşını doldurmamış çocuklar bir tutulmaktadır. Bunlara cezayî ehliyet baklmlndan katî bir mâna vermeye imkân görülmemektedir. Zira, hukukî bir zaruretin neticesi olarak vaz edilmiş bulunmaktan ziyade yaşın pek ilerlemiş bulunmasından ve o yaşa kadar hukukî mazisinde bir leke bulunmamasından ve ancak yaşın tesirile lâzım gelen sabır ve irade ile suç işlemin önüne geçememiş bulunmasından duyulan ve bu yüzden çocukla bir tutulmayı tazammum eden bir müsamaha ve merhamet hissinden ileri gelmiş vâzi kanunun âdeta hukukî bir cemilesi denilebilir. Her ne kadar bunların arkasında âmme menfaati mülâhazası mevcut ise de diğer hükümlerde mükayese edilince, bu ancak bundan ileri gidemiyen bir tecil ve cezayı azaltma sebebidir. İhtiyarlık dolayısiyle bir suç işlenmiş bulunması keyfiyeti başka indirici bir sebep mevcut olmadığı takdirde esasen 65 inci madde olmasa bile hâkimlerce takdirî tahfif sebebi görülebilirdi. Fakat 59 uncu maddenin tatbik edilip edilmemesinde ve esbabı mucibenin aranıp dermeyan edilmesi veya edilmemesi şeklinde hâkimlerin serbest bulunması karşısında vâzıî kanun her

216

halde ihtiyarlığı mutlaka cezanın azatılmasını icabettirecek zarurî bir sebep olrak görmüş olmasındandır ki 56 ıncı maddenin bu hükmünü koymuştur. Yalnız bu sefer ihtiyarlık sebebiyle suç işleyebildiğine kaanat getiren hâkim 59 uncu maddeyi tatbik etmek isterse bu 56 ıncı maddenin kanunî tahfif sebebi olmasından ve ayni sebebin iki defa aynı kimse hakkında kullanılması doğru olmayacağından ve esasen aynı maksat bir tek madde ilede hâsıl olmuş olacağından tatbikten imtina edecektir. Halbuki bu kapı hâkimlere bırakılsa ihtiyar suçundan bolayı 56 ıncı maddenin tatbik edilmemesinden mahrum kalacağı altıda bir indirmenin yanında 59 uncu madde ile üçte bire kadar indirmeye kavuşabilecektir. Görülüyor ki hâkim altıda birden fazla indiremiyecek ve 59 uncu madeyi aynı sebepten tatbik edemiyeceğinden suçlunun daha fazla tenzilâttan mahrum kalmasınameydan verilmiş olacak ve yalnız, şu var ki, ihtiyarlıktan, vâzıî kanunun merhamet ve müsamaha eseri olan 56 ıncı maddenin bile kâfi gelmiyeceği bir merhamet celbetmiş bulunan maznuna başka bir bahane ile 59 uncu maddeyi tatbik edecek ve böylece mâkul bir sebebe müstenit merhametten doğan adalet duygusu tatmin edilmiş olacaktır. Bununla 21 yaşına kadar devam eden müteaddit yaş devrelerine mukabil 65 yaşından sonraki bir tek devrenin bu şekilde kabulünün sakil düştüğünü anlatmak istemekle beraber bunun kaldırılmasının ve kaldırılmadığı takdirde 21 yaşına kadar olan devreler gibi birtakım yaş devrelerine 65 yaşından veya muayyen yaştan sonrakiler için de ayrılması yerinde olacağı anlatılacağından şimdilik cezada yaş meselesinin mahiyetine biyolojik, içtimaî, coğrafî, hukukî bakımlardan pek kısa olarak temas etmek ve dilinin döndüğü kadar anlatmağa çalışmış bulunmakla iktifa eder ve bu kadar bir hazırlıkla diğer kısımlara geçebilirim.

— 4 —

Esasen nasıl olmalıydı?.

Malî ve Hukukî mesuliyet bakımından ehliyet mefhumuna büyük bir yer ve önem veren Medenî Kanun gibi cezaî mesuliyet bakımından ehliyet mehfumuna aynı önem ve kıymeti ve esaslar meyanında ayrı bir yer ayıran ve bu ehliyeti pisikolojik ve biyolojik gelişmelerle ayarlıyan kanunumuzda, yani mevzuumuzdaki Türk Ceza Kanununda da ihtiyarlık halinin başlı başına cezayı tahfif eden bir sebep olarak vazedilmiş bulunması hukuk ilmile pek kolayca kabili izah olmasa gerek... Zira, ihtiyarlık bir aklî mâlûliyete müncer olmadıkça derecesine göre neden ehliyetsizliği veya nispî ehliyetsizliği icabettirsin ve 21 yaşından evvelkiler için uygulanan hükümlere mevzu yapılsın. Mâlûliyete gelince; bu, esasen hangi yaşta olursa olsun cezaî ehliyeti kısmen veya tamamen kaldıran bir sebeptir. Türk

217

Ceza Kanununun (Fiili işlediği vakit şuurunun veya harekâtının serbesîsini selbedecek surette aklî mâlûliyete müptelâ olan kimseye ceza verilemez...) Diye başlıyan 46 ıncı maddesiyle (Yukarıdaki maddede beyan olunan aklî halet ceza mesuliyetini kâmilen kaldıracak surette olmayıp ehemmiyetli bir derecede azaltabilecek bir mahiyette ise suç için muayyne olan ceza aşağıda yazılı şekillerde indirilir :...) diye başlıyan 47 ve (Cürüm ve kabahatı irtikâb ettigi esnada ârızî bir sebepten dolayı 46 ıncı ve 47 inci maddelerde münderiç aklî halette bulunan kimseler hakkında o maddelerdeki ahkâm tatbik olunur...) diye başlayan 48 inci maddelerini okuduğumuz zaman hangi yaşta olursa olsun bu mâhlûliyete dücar olanlara işbu maddeler tatbik edilmekte olduğunu ve bunda her hangi bir yaşın mevzuubahis olmadığını görürüz ve bu hükümler karşısında 56 ıncı maddeyi oldukça yersiz buluruz. Öyle insanlar var ki, 90 yaşında olduğu halde aklen tam ve öyle insanlar da var ki 50-60 yaşlarında veya daha küçük yaşta olduğu halde gerek yaradılış, gerek bir takım nebatî mürekkabat ve içki iptilâsı veya diğer bir sebep neticesi aklen mâlûldür veya o hale gelebilir. Mademki ehliyete tesir eden ihtiyarlık değil, ancak aklî mâlûliyeti olabilir ve aklî mâlûliyetin de mutlak bir yaşla tahdit edilmesi imkânsızdır. Öyle ise 56 ıncı maddenin 65 yaşından sonraki ihtiyarlar için altıda bir azaltılmasını âmir bulunan hükmü yersizdir.

T. C. K.nun 90 ıncı maddesine gelince, bunun ehliyetle alâkası olmadığına ve mahiyetine binaen yersizliğini iddia etmek yeknazarda kolay olsa bile ispatı oldukça güçtür ve şayet Tecil müessesesinin hususiyetini, inceliğini, maksat ve hedefini düşünürsek bu maddenin hükmü yersiz değil, bilâkis yerinde görülür. Binaenaleyh 56 ıncı meddenin 90 ıncı madde ile kabili kıyas olmayan vaziyeti karşısında 21 yaşından sonra yaş bakımından cezanın azaltılmasını icabettirecek ayrıca böyle bir hüküm vaz'î lüzumsuz olduğunu kabul ve beyan etmekle berader ihtiyarlar için yukarıda adları geçen maddelerde belirtildiği üzere mahkûmiyetlerin infaz şeklinde biraz daha müsamahakâr hareket etmek, birtakım kolaylıklar göstermek ve lehlerinde değişiklikler yapmak ve ihtiyarlıklarını bu infaz tarzında nazara alıp onları ıslah ve memnun etmek pek âlâ mümkündür ve bu imkân da 56 ıncı madde hükmünün yokluğunu ve boşluğunu hissettirmez ve üstelik mevzuu, hukuk ilmiyle izahı kabil ve infaz hukukunun gayesine uygun bir hale getirmiş olur.

— 5 —

T. C. K. nun 56 ıncı maddesindeki hükmün mevcudiyetine dayanan temenniler :

Bütün bunları anlatmağa çalıştıktan ve vâzıı kanunun cezaî ehliyet ve azaltıcı sebep bakımından 65 yaşını hüküm zamanında bitiren bir in-

218

insanın halini suç tarihinde 18 yaşını bitirip 21 yaşını bitirmiyen bir insan ının hukukî haliyle müsavi ve bunun gibi tecil müessesesinde 70 yaşını bitiren bir insanın hukukî vaziyetiyle 18 yaşını bitirmiyen bir çocuğun vaziyetini bir tuttuğunu ve aynı hukukî kaide ve müsamahalara tâbi kıldığını ve bizim vâzıı kanunun esasen diğerlerine nazaran fazla merhametli davranarak çok geniş saha ayırdığını ve diğer memleketlerin vâzıı kanununa nazaran bu sahada maznunların lehine yukarıda temas ettiğimiz hukuk ilmiyle izahı kabil olmıyacak veya çok zor izah edilecek derecede ileri gitmiş bulunduğunu gördükten sonra daha fazlasını istemeye, keza yukarıda kaldırılmasını temenni eder şekilde izahatta bulunduktan sonra daha fazlasını beklemeye pek te insanın yüzü kalmazsa, maznunları yaşlarına göre esasen 11 e kadar ve 11 den 15 e, 15 den 18 e ve 18 den 21 yaşına kadar çıkardığı ve bu kadar çok devrelere ayırdığı yetmiyormuş gibi daha ileriye giderek 65 den sonrakileri de tahfif sebebi olarak nazara almış ve bundan başka tecil müessesesinde de 70 yaşını bitirende 18 yaşını bitirmeyenleri aynı derecede tutmuş olduğunu ceza kanununun açık hükümlerinden öğrenmekle ve böylece vâzıı kanunumuzun diğer tahfif sebepleri yanında yaşları bakımından maznunların daha lehine gitmek arzu ve temayülünü taşıdığını göstermiş bulunması karşısında kemali cesaretle cezaî ehliyet müessesesini bu bakımdan merhamet müessesesi haline koymuş bulunan vâzıı kanundan 21 yaşın fazla olduğundan ve 65 yaşını bitirenlere kısmî ehliyetin tatbik olunmasının hukukan lüzumsuz olduğundan bahis ile bu müddetin azaltılması ve 65 yaşından sonrakilere tatbik olunmasını gerektiren ve son müddeti ifade eden hükmünün yani 56 ıncı maddenin kaldırılması temennisinden vazgeçerek mademki mevcuttur ve mevcudiyeti kabul edilmiştir. Bu ilk devreye mütenazır son yaş devrelerinin nazara alınarak buna göre bir takım azaltıcı hükümlerin vaz olunmasını elbette ki gönül arzu eder ve 56 ıncı madde kaldırılmıyacaksa 21 yaşından evvelki devreler gibi son yaş devrelerinin kabulünü hukukan yerinde bulur. Mademki 21 yaşına kadar muhtelif cezaî ehliyet dereceleri tesbit olunmuş ve 18 yaşını bitirmiyenlerle 70 yaşındakiler ve 18 ini bitirip 21 yaşını bitirmiyenlerle 65 yaşını bitirenler aynı ehliyet ve indirmelere tâbi tutulmuş ve mademki yaş ilerledikçe insanın aklî, bedenî ve ruhî hallerinde birtakım değişiklik ve gerileme ve çocukluğa yaklaşma halleri müşahede edilmiş, öyle isebunun daha hukukî bir tenazur, nispet ve intizam dâhilindle olmasını görmeyi herkes ister. Meselâ 65 yaşını bitiren bir ihtiyarın suç işlediği zaman 18 ile 21 yaş arasındaki maznun gibi kanununun 56 ıncı maddesine göre cezanın altıda birinin azatılmasına karşı eğer bu maddede

219

kanunda bu şekilde kalacaksa bir diyeceğimiz olmazsa da 90 la 100 yaş arasında veya bundan az fazla bir yaşta suç işlediğinde yine altıda birinin indirilmesi ve 18 ini bitirmiyenlerle 70 ine varmış olanların cezalarının daha uzun müddete rağmen tecili ve 18 ini bitirip 21 ini bitirmiyenler le 65 yaşını bitirenlerin aynı tenzilâta tâbi tutulması her halde pek yerinde âdilane gözükmez. 21 yaşına kadar mütemadiyen inkişaf etmekte olduğuna ve 21 yaşından 65 yaşına kadar aynı hal muhafaza edildikten sonra 65 den sonra aklî halette bir tenezzül ve gerileme kabul olunması karşısında bu halin 65 ten itibaren mütemadiyen aynı şekilde devamı ve 100 yaşını tecavüz ettiği halde 65 yaşındaki insanın aklî ve bedenî durumunu muhafaza etmesi imkânsız olmasına göre aynı cezaî ehliyete ve hepsini birden 56 ıncı maddeye tâbi kılmaya hukukan cevaz olmasa gerek. Meselenin biyolojik bakımından da aynı şekilde mülâhaza ve müdafaa edileceğini yukarıda anlatmaya çalışmıştık. Bu 56 ıncı maddenin mevcudiyeti hukukan ne kadar yersizse kaldırılmayıp mevcut bırakıldığı takdirde 21 yaştan evvelkiler gibi 65 den veya uzun bir ehliyet devresinden sonraki bir yaş tan sonra da kısımlara ayırmamak ve ihtiyarlık ilerledikçe cezayı o nispette daha fazla indirmemek aynı şekilde yersiz ve böyle maddelerin kabul edilmemesi 56 ıncı maddelerin kaldırılmaması kadar mânasızdır. Şu halede nasıl olmalı? Meselâ: 18 den sonra 21 yaş son olarak kabul edilmiş olduğuna göre ve 21 le 18 yaşa karşılık 65 yaşı bitirme hali aynen bırakılacak daha fazla veya daha eksik bir yaş bunlara, yani 18 le 21 yaş arasına tekabül etmiyecekse buna mütenazır olarak 70 veya 80 veya 75 kadar 18 le 15 yaş arasındaikler gibi ve 75 le 90 veya 95 veya 100 yaş arasında veya eksik veya daha fazla kabul olunacak bir yaş arasındaki suçlulara 15 le 11 yaş arasındaki suçlulara tatbik olunacak indirmelerin tatbik edilmesini ve daha uzun bir yaştan sonrakileri de 11 yaşını bitirmiyenler gibi olmasa bile farik ve mümeyyiz bulunduğu veya daha başka bir tâbirle 54 üncü maddenin ikinci fıkrasındaki hale uyğun olduğu ve suçu işlemekte o derece ehil bulunduğu taktirde en son kısmî bir ehliyete, aksi taktirde büsbütün ehliyetsizliğe tâbi tutmak ve bunlar için de kanunda 53, 54, 47, 55, 56, ve bunların sağır-dilsiz olmaları hallerine göre de 57 ve 58 inci maddelere mütenazır maddeler vaz etmek veya bu maddelere bu azaltma imkânlarını sağlıyacak hükümler ilâve etmek lâzımdır.

İşte, 56 ıncı maddenin 65 yaşından sonrakilerin de cezalarının aynı şekilde azaltılmasını âmir bulunan hükmünün hukukan yersizliği karşısında, mevcudiyeti devam ettiği taktirde tek başına bırakılmış ve 21 yaşından evvelkilerine tatbik olunan ehliyete müteallik yaş devrelerinin ilâve edilmemiş olmasınında aynı şekilde ve hattâ daha fazlasiyle yersiz olup

220

izahı kabil olmayacağını ve bilâkis ihtiyarlık ilerledikçe 21 yaştan evvelkilere tatbik olunan maddeler gidi birtakım hükümlerin uygulanması ve bunların kabulü yerinde olacağını birtakım sebeplere dayanarak böylece ifade etmeye çalışmış ve bu temennilerimin bir gün yerine gelmiş bulunduğunu görmeyi hararetle arzu etmiş ve bu vesile ile âciz dileklerimi Yüksek Türk Vâzı Kanununun nazarlarına arzetmiş bulunuyorum.

221

MEDENÎ KANUNDA DEĞİŞTİRİLMESİ GEREKEN BİR MÜESSESE ve SEBEPLERİ

(MİRASÇILAR ARASINDA İŞTİRAK HALİ ve TATBİKATI)

Yazan: **Ali Naci ALP**
Gelibolu C. Müddeiumumisi

I — Önsöz.
II — İştirak halinde mülkiyetle müşterek mülkiyet arasındaki farklar.
III — Medenî Kanunun kabul ettiği iştirak halinde mülkiyet hükümleri.
IV — Miras ortaklığı müessesesinin değiştirilmesi zarureti ve sebepleri.

Faydaları:

1 — Hukukî faydası
2 — Sosyal faydası

Mahzurları:

1 — Müphem olması
2 — Devir ve ferağ edilmemesi, haczedilmemesi
  A — Tapu sicilleri bakımından
  B — Sosyal âmil bakımından
  C — Alacaklılar bakımından

3 — İştirak hakkı sahiplerinin mülkiyet haklarını münferiden temsil edememeleri
  A — Müdahalenin ortaklar tarafından vâkı olması
  B — Müdahalenin yabancı şahıslar tarafından vâkı olması
  C — Müdahalenin müşterek maliklerle iştirak hakkı sahipleri tarafından vâkı olması

4 — Mahzurları karşılamak için alınan kazaî tedbirler.
  a — Acele hal mefhumu
  b — Mehil verilmesi keyfiyeti

5 — Mahzurları karşılamak için alınan teşrîî tedbirler
  a — İskân Kanunu
  b — Çiftçiyi Topraklandırma Kanunu

I — Önsöz.

Medenî Kanunun bazı hükümlerinin tadil edilip edilmemesi mevzuu filhakika üzerinde hayli düşünülmeye değer ehemmiyettedir. İnkılâbımızın temel taşlarından olan ve asrımız medeniyetinin modern hukuk prensiplerini esas olarak alan Medenî Kanunumuzdaki bazı hükümlerin çeyrek asırdan beri iktisadî ihtiyaçlarımıza cevap vermediğ kadar sosyal bünyemize aykırı olduğu için cemiyetiz tarafından temessül edilmediği bir vakıadır. Bugüne kadar leh ve aleyhindeki birçok mütalâalarla münakaşa mevzuu halinde devam edegelen bu meselede esas bakımından tadil fikrine iştirak etmiş oluyoruz. Ancak ana esaslar bakımından değil de sosyal bünyemize uymayan ve istisnaî olarak - iştirak halinde mülkiyet hükümlerinde olduğu - gibi muayyen müesseselere inhisar etmek üzere ve daha ziyade tatbikattaki sosyal âmillerin tevlidedettiği zaruret ve mahzurları ele alarak değiştirilmesi lehinde bulunuyoruz.

Kanunların cemiyete emniyet ve itimat telkin etmesi için istikrarın ve tebellür eden içtihatların ehemmiyeti ne kadar büyükse şüphe yok ki ihtiyaçlarla birlikte değiştirilmesi zarureti de aynı nispette mühimdir. En mükemmel kanun ancak zaman ve mekân kaydiyle kıymet iktisabedeceğine göre hukukî normların doğumuna âmil olan ihtiyaçların, mahiyetleri tekâmül silsileleri ve tarihî vetireleri ile birlikte tetkik edilmesi lâzımdır. Meselâ Horiou'ya göre hukukî müessesenin mahiyetini doğuş ve tekâmülden ibaret olan teessüs hâdisesini anlıyabilmek için onun bidayetten itibaren doğumunu, tekâmül seyrini ve ölümünü tahlil, teşrih ve müşahede etmek gerektir. Hukukî müessese bazan bir kudretin cebriyle doğar, yaşar fakat tasvip ve rızanın fıkdanı veya azlığı ile, cebrin fazlalığı nispetinde makûsen mütenasip olmak üzere zayıf olarak mevcuttur. Veya ölmeğe namzettir.. Çünki yaşıyabilmek için devam ve istimrar lâzımdır. Bu da müessesenin vasfını teşkil eder. Filhakika inkılâplar hâfızalardaki objektif fikirlerin sübjektif hale gelmesiyle ve bir kudret doğumuyle husule gelir. Mer'i müesseselere karşı bir reaksiyon ifade ettiği için müesseseleri yıkarak yenilerini ihdas eder. Binaenaleyh inkılâplar bazı müesseseleri öldürdüğü gibi bazılarını da yaratı. Birden vukua gelen bu değişmelerdeki başarılara bilâhara tashihi kabil olan, karışacak mukadder hatâ payında hesabetmek lâzımdır. Hatâlar basit de olsa sosyal hayatta tevlidettikleri reaksiyon nispetinde cemiyet tarafından tasvibe mazhar kılınmaz. Cemiyetin bünyesine ve faydasına uymıyan müesseselerin kaldırılması veya tashihi bir ihtiyaç bazan derecesine göre bir zaruret olabilir. Hattâ bir ıstırap kaynağı haline gelebilir.

223

Biz bu konumuzda yazımızın hacmına göre iştirak halinde mülkiyet müessesesinin tarihî seyir ve inkişafını izah etmiyerek kısaca ve sadece tatbikat bakımından mirastan doğan iştirak halindeki mülkiyet hükümlerini tetkık ile değiştirilmesinin bir zaruret olduğunu tatbikatın verdiği ışık ve delillerle izaha çalışacağız.

İştirak halinde mülkiyetin, müşterek mülkiyetle aralarındaki münasebetleri izah etmeden fayda ve mahzurlarının tebarüz edemiyeceğini düşünerek bu hususlardan pek kısa olarak bahsedelim.

II — İştirak halindeki mülkiyetle müşterek mülkiyet arasındaki farklar:

1— Müşterek mülkiyette bir aynı temellük eden şahıslar o şey üzerinde muayyen şâyi bir hissenin malikidirler ki aradaki münasebet aynıdır. İştirak halindeki mülkiyette ise malikler arasındaki şahsî münasebete istinaden ve bu münasebet dolayısiyle tek elden idare edilen bir mülkiyet hali mevzuubahistir. Bu sebeple müşterek mülkiyette şerikler arasında bir birlik yoktur. Meselâ şerikler değişebilir. Fakat iştirak halindeki mülkiyette bir birlik mevcuttur. Buradaki malikler aslolarak değişmez. Dışardan yabancı bir şerik girmesine - şeriklerin muvafakatı olmadıkça - mesağ yoktur. Diğer bir tâbirle iştirak halindeki mülkiyet şahsiyete müstenittir. Şahıs irtibatı ön plândadır. Müşterek mülkiyette ise aslolan ayın üzerindeki irtibatır.

2 — Müşterek mülkiyette her malik o şeyin şâyi bir hissesine sahiptir. İştirak halindeki mülkiyette ise şerikler o şeyin heyeti mecmuasına sahiptir. Yani hisseleri yok, hakları vardır. Bu suretle müşterek mülkiyette hisseler taayyün etmiştir. Yalnız maddeten taksim edilmiş değildir. İştirak halinde mülkiyette ise hisseler taayyün etmemiştir. Her şerikin hakkı müşahhas ve muayyen olmayıp mücerret bir mefhum halindedir. Çünkü iştirak halindeki mülkiyette her şerikin hissesi daha doğrusu hakkı iştirak mevzuunu teşkil eden şeyin her cüz'üne şâmil ve sâridir. Bütün malikler o şeyin heyeti mecmuasına sahiptirler. Meselâ bir veya mütaaddit tarlalar üzerindeki şeriklerin hisseleri belli değildir. Halbuki müşterek mülkiyette hisseler 1/8, 3/8, diye bellidir.

3 — Müşterek mülkiyette şerikler münferiden tasarrufta bulunabilirler; iştirak halinde mülkiyette ise hisseler mevcut olmadığı için buradaki hakların şeriklerden her hangi biri tarafından tasarrufuna cevaz yoktur. Meselâ şeriklerden biri hakkını başkalarına devir, temlik veya terhin edemez.

224

III — Medenî Kanunun kabul ettiği iştirak halinde mülkiyet hükümleri:

1 — Mal ortaklığı müessesesinde M. K. un 211, 213, 225, 233, 235 inci maddelerinde yazılı olduğu üzre muhtelif şekillerde tesadüf edilir. Karı koca arasındaki malların mukaveleye müsteniden idaresine ve münasebetlerine taallûk eden hükümleri muhtevidir.

2 — Aile şirketi emvalinde M. K. un 323 üncü maddesinde kabul edildiği üzere hısımlar, terekedeki hisselerinin tamamını veya bir kısmını bırakmak veya ortaya diğer mallar koymak suretiyle aralarında şirketi emval tesis edebilirler. Bu da iştirak halindeki mülkiyet statüsünün, aile mallarının dağılmıyarak verimli bir şekilde kullanılması ve işletilmesini temin gayesini hedef tutan bir diğer şeklidir.

3 — Mirasta M. K. un 581 inci maddesinde yazılı olduğu şekilde mirasçı birden ziyade ise terekedeki haklar ve borçlar taksime kadar müşa kalır.

4 — Âdi şirket B. K. u 520 inci maddesinde kabul edildiği şekilde tarafların sâylerini ve mallarını müşterek bir gayenin istihsali için birleştirmeleri suretiyle mukaveleye müstenit hükmî şahsiyeti olmıyan bir şirkettir.

IV — Miras ortaklığı müessesesinin değiştirilmesi zarureti ve sebepleri:

Miras ortaklığından bahseden M. K. un 581 inci maddesine göre (mirasçı birden ziyade ise terekedeki haklar ve borçlar taksime kadar müşa kalır). Bu hüküm sosyal bünyemize uymamaktadır. Çünkü iştirak halindeki mülkiyet hısımlar arasında mülkiyet mevzuunu teşkil eden malların parçalanmayarak daha elverişli ve verimli bir şekilde şirket halinde kullanılmasını temin maksadiyle ihdas edilmiş bir müessesedir. Kökleri orta zaman Cerman kilise hukukuna kadar giden bu müessesenin tarihî inkişafı ve sosyal saikleriyle bizdeki iktisadî gelişme ve sosyal faktörleri arasındaki fark tamamen değişiktir. İştirak halinde mülkiyetin sosyal bünyemiz ve tarihî realitelerimiz göz önünde bulundurularak faydaları hukukî ve sosyal olarak mülâhaza olunmuştur.

1 — Hukukî faydası:

Vâzı Kanunun, iştirak halinde idaresi arzu olunan veya bu tarzda idare edildiği takdirde daha verimli ve isabetli menfaatler sağlıyacağı anlaşılan malların iştirak halindeki idaresini kabul etmiş ve bu hususta hususî hükümler vaz'etmiş olmakla bir kolaylık sağlamış olmasıdır. Eğer iştirak hükümleri kabul edilmemiş olsaydı böyle bir kolaylık mevcut ol-

mıyacak ve meselâ karı koca arasındaki mal ortaklığını tanzim edecek hükümlerden mahrum kalınacaktı.

2 — Sosyal faydası:

Şerikleri, hısım ve akrabalardan olan kimselerin, taksim edildiği takdirde iktisadî kıymetini kaybedecek olan malların bir araya gelip rantabl bir şekilde işletilmesine imkân verilmiş olması ve arazinin taksimine engel etmiş bulunmasıdır.

Bizim sosyal durumumuz nazarı itibara alınınca yukarda zikredilen her iki fayda da mevzuubahsolmaz. Çünkü bizdeki ailenin sosyalojik tekâmülü, yapısı ve eşler arasındaki ananeler ve anlayış tarzı karı koca arasındaki mallar hakkında mukavele yapılmasına mânidir. Cemiyetimizde mal ortaklığı yapmış ailelere tesadüf edilmemesi buna en tâbiî sosyolojik bir delildir. Esasen karı koca arasında ki mal ortaklığını tanzim eden hükümler Medenî Kanunun meriyeti müddetince tatbik edilmemiş hayatiyeti olmıyan donmuş maddeler halinde kalmaktadır. Diğer, akrabalar arasındaki ortaklıkta, aşağıda izah olunacağı şekilde mahzurlarından maada faydasına tesadüf edilmemektedir. Arazinin parçalanmaması mahzuruna gelince bizde İsviçre, Belçika, Hollanda ve buna mümasil memleketlerde olduğu gibi bir arazi darlığı müşahede olunamaz. Esasen memleketimizin hiçbir bölgesinde iktisadî mânasiyle ekstansif ziraat sistemi dahi mevcut değildir.

Mahzurlarına gelince:

1 — İştirak halindeki mülkiyetle müşterek mülkiyet müesseseleri arasındaki münasebetler Medenî Kanunun en müphem hükümlerinden birini teşkil eder. Bu hususta Weilland ile Ord. Profesör Hıfzı Veldet Velidedeoğlu ve Galip Esmer'in müşterek fikirlerini aynen arzetmekle iktifa edeceğiz.

Weilland'a göre: (Bazı hususî hallerde müşterek mülkiyet mi yoksa bir ortaklık mı, bilhassa tatbik sahası pek geniş olan âdi ortaklık mı mevzuubahs olduğu hakkında şüpheye düşülür. Tahdit hakkı muayyen değildir. Malikler arasındaki münasebet yalnız müşterek bir zilyedlikten, meselâ bir evde müştereken ikamet etmek hakkından ibaret olduğu müddetçe müşterek mülkiyetin vücuduna hükmolunur. Eğer bilâkis ticaret maksadiyle yahut bilâhara işletmek maksadiyle bir gayrimenkul iktisabedilmiş is eâdi ortaklık mevzuubahsolunur .....» (1).

Ord. Profesör Hıfzı Veldet Velidedeoğlu ve Galip Esmer'e göre: «Şu noktayı bilhassa kaydetmek muafık olur ki ortak mülkiyeti iki kısma ayır-

(1) İ. Hakkı Karafakıoğlu'nun Wieland'ın Aynî Haklar tercümesi S. (100).

226

mak,, yani müşterek mülkiyetten başka, bir de iştirak halinde mülkiyet müessesesini kabul etmek memleketin bünyesine uymamış ve bu yüzden birçok karışıklıklar meydana gelmiştir. Bu sebeple Medenî Kanunun yeni baştan gözden geçirilmesi halinde iştirak halinde mülkiyet hükümlerinin kanundan kaldırılması muvafık olur. kanaatindeyiz». (2).

2 — İştirak halindeki mülkiyette hakların şerikler tarafından devir ve ferağ edilmemesi ve haczedilmemesi sebepleriyle gerek şerikler gerekse alacaklılar hakkında tahaddüs eden müşkülât, büyük bir ehemmiyet iktisabeder.

Bu bentte zikrolunan mahzurların bizdeki tatbikatı daha mükül ve iktisadî hayatı köstekleyici bir durum arzeder.

A— Tapu sicilleri bakımından:

Bizdeki tapu sicil kayıtları yakın zamana kadar hattâ halen istikrarsız tatbikat sebebiyle karışık ve perişan bir hale gelmiştir. Miras sebebiyle yapılan intikallerin pek çoğu şeriklerin istihsal ettikleri veraset ilâmlraına göre iştirak halinde mülkiyet olarak geçirileceği yerde müşterek mülkiyet olarak geçirildiği veya şeriklerden bir kısmının veraset senedine göre kendilerine intikal eden gayrimenkuller sicile, iştirak halinde mülkiyet olarak geçirilmiş ve aynı gayrimenkuller hakkında intikalleri müracaatlarına bırakılan diğer şeriklerin hakları da bir müddet sonra ibraz ettikleri veraset ilâmlarına göre sicile müşterek mülkiyet halinde geçirilmiş olması bir vakıadır. Şu halde aynı gayrimenkul şeriklerden bir kısmı hakkında iştirak halinde mülkiyet, diğer kısmı hakkında ise müşterek mülkiyet olarak tescil edilmiş oluyor.

Kanunda iştirak haline nihayet veren sebepler muayyendir. Fakat tatbikatta bunlardan tamamen ayrı olarak vârislerden biri veraset ilâmı alırken aynı zamanda iştirak halindeki mülkiyetin, müşterek mülkiyete kalbini talebediyor ve bazı mahkemeler tarafından da dâvacının bu talebi tervicedilerek verilen kararlarda aynen «iştirak halindeki mülkiyetin müşterek mülkiyete klbine» hükmü ilâve ediliyor. Tapu Daireleri de bu şekilldeki veraset ilâmına müsteniden bu kaydı sicile işlemelerine kanunî mesağ olmadığı halde daima intikalle birlikte sicile geçiriliyorlar. Hattâ Tapu ve Kadastro Umum Müdürlüğünün yekdiğerine uymıyan ve kanuna tamamen aykırı olan görüşlere göre ısdar olunan Tamimleri de bu konuda vahdet temininden uzaktır. Meselâ bu Tamimlerden birinde kısaca (Veraset senetlerinde veresenin kanunî hisseleri gösterilmiş ve bununla da iştirak halindeki mülkiyetin müşterek mülkiyete tahvili kasde-

(2) Hıfzı Veldet Velidedeoğlu ve Galip Esmer'in «Gayrimenkul tasarrufları ve tapu sicil tatbikatı» eseri sahife 143. Not kısmındaki mülâhaza.

227

dilmiş ise bu cihet veraset senedini veren mahkemeye tasrih ettirilmek suretiyle tescilin müşterek mülkiyet esasına göre yapılması lâzım geleceği», diğerinde ise «İştirak halindeki mülkiyetin müşterek mülkiyete tahvili ile hissedarlık esasına göre hisselerin tâyin edildiği veraset senedinde açıkça yazılı olmadıkça miras şirketinin, yani mirasçılar arasında iştirak halindeki mülkiyetin devamı ve tescilin bu esas dâhilinde icrası lâzım geldiği tâbiî ve zarurî görüldüğü (3)..»

Binnetice bu tamimlerde veraset ilâmında iştirak halinde mülkiyetin müşterek mülkiyete kalbine dair sarahta varsa iştirak halindeki mülkiyetin müşterek mülkiyet olarak tescili gerektiğine işaret edilmektedir.

Hakikatte miras yoluyla intikal eden gayrimenkuller üzerindeki haklar iştirak halinde iken, bu suretle şeerikler tarafından hakları hisseler halinde müşterek mülkiyetmiş gibi devir ve ferağ yapılıyor ki yanlış tatbikat tapu kayıtlarındaki karışıklığı bir kat daha artırmaktadır. Şüphesiz ki iştirak halindeki mülkiyetin müşterek mülkiyete kalbine, kaydını muhtevi veraset ilâmı ibraz eden şeriklerden birinin talebi ile diğer şeriklerin haberi olmaksızın iştirak halinin zevaline imkân yoktur. Ezcümle Temyiz Mahkemesi I inci Hukuk Dairesinin 13/7/1945 gün 3541/3558 sayılı kararında kesin olarak kaydedildiği gibi «Verese arasındaki iştirak halindeki mülkiyet mirasın usulen taksimiyle veya bütün mirasçıların rızalariyle nihayet bulup mirasçılardan yalnız birinin veraset ilâmı almasiyle iştirakin ortadan kalkmıyacağı besbellidir». diye zikredilmiştir. Hattâ tatbikatta hissedarlar hasım gösterilerek «iştirak halinde mülkiyetin müşterek mülkiyete kalbi» hakkında ikame olunan dâvaların dahi bütün şeriklerin ittifakı hariç olmak üzere yersiz olduğu aşikârdır. Çünkü iştirak halindeki mülkiyetin zevali sebeplerini kanun tahdidî olarak tasrih etmiştir. Ancak Temyiz Mahkemesinin bu husustaki İçtihadı müstakar değeildir. Meselâ : .....«Aralarında iştirak halindeki mülkiyetin müşterek mülkiyete kalbine ve müiekkilleri adına intikalen tesciline karar veerilmesi talebiyle açtıkları dâvanın reddi üzerine Temyiz I inci Hukuk Dairesinin 9/4/1951 gün ve 8751 esas, 1908 sayılı ilâmiyle : İştirak halinin nihayeti bütün mirasçıların o şeyi üçüncü şahıslara temlik etmeleri veya taksim eylemeleri ile nihayet bulabileceği Medenî Kanunun 583 ve 630 ve sonraki maddeleri hükümlerinden olup dâva yoluyla iştirak halinin kaldırılmıyacağına ve iştirak devam ittiği sürece paydaşların birlikte hareket etmeleri M. K. un 581 inci maddesi hükümlerinden bulunduğuna göre itirazlar yerinde olmadığından reddine». Karar verilmiştir. Hal-

(3) Tapu Kadastro Genel Müdürlüğünün 3/10/1934 gün 530/748, 31/10/1938 gün ve 18-87/916 sayılı Tamimleri.

228

bbuki tatbikatta bu yolda açılan dâvalara daima tesadüf edilmektedir. Meselâ aynı şekilde iştirak halinde mülkiyetin veraset ilâmına göre müşterek mülkiyete kalbedilmesi talebiyle açılan dâvada mahkemenin, iştirak halindeki mülkiyetin müşterek mülkiyete kabil, açılacak taksim dâvası ile hal ve intacedileceğinden taksim dâvası ikame edilmek üzere dâvanın reddine dair verdiği karar Temyiz Mahkemesi 2 inci Hukuk Dairesi 27/3/1945 gün 725/1693 sayılı kararıyle «Şeriklerin muvafakatlariyle iştirak halinde mülkiyetin müşterek mülkiyete tahvil edilebileceğine muvafakat etmiş olmalarına göre olveçhile karar verilmek lâzım gelirken.....» gerekçesiyle bozmuştur.

B — Sosyal âmil bakımından:

İştirak halinde mülkiyetin devir ve ferağ edilmemesi suretiyle tezahür eden müşkilât bizde daha karakteristik bir mahiyet arzeder.

Miras yoluyla intikal eden gayrimenkullerde şeriklerden bir kısmı hissesini satıp elde edeceği para ile kendisine daha uygun gelen nizasız bir gayrimenkul edinmek veya toprağı kısır olan ormanlık bölgelerde meselâ Karadeniz sahili halkında olduğu gibi halkın bir kısmı iktisadî faktörlerin tesiri altında pek cüzi olan hissesini satıp muhitleri dışında oldukça büyük merkezlerde çalışmak üzere memleketlerini terketmek mecburiyeetinde kalmaktadırlar. Çok zaman hisselerini temlik imkânı olmadığını öğrenince ya kendisine çok daha kolay gelen, haklarını muhtelif yollarla harîcen satış mukavelesi veya satış vâ'di mukavelesini âdi yahut H. U. M. K. un 297 inci maddesi gereğince senet veya noter vasıtasiyle yapmıya muvaffak olur ki, ekseriya mahiyetlerine göre bu mukaveleler bâtıl ve hükümsüz kalır veya ilgililer ve bilhassa cüzi hisse sahipleri iştirak hükümlerinin zevali için taksim dâvası açıp neticelendirecek masraf ve zamanı göze alamadıklarından haklarını istihsalden sarfınazar etmek mecburiyetinde kalırlar. Diğer taraftan satmak istiyenlerin hisselerini, satın almak istiyen şerikler de aynı sebeplerle muvaffak olamazlar. Binaenaleyh memleketimizin hususiyetleri ve topyekûn tevzi edilmiş şekline göre nüfusumuzun ekserisini teşkil eden köylü halkın bu kadar külfete katlanması, her halde mülkiyetin sağlıyacağı düşünülen menfaatten çok daha zararlıdır. Çünkü mirasın vârislere iştirak halinde intikal etmesi arazi ihtilâflarını bir hayli artırmıştır. Bu ihtilâfların neticesi cemiyette katil hâdiselerine kadar giden huzursuzluk tevlidettiği de düşünülecek olursa meselenin ehemmiyeti daha fazla tavazzuh eder.

Gayrimenkul ihtilâflarında mahkemelere mürecaat edenlerinekserinin başlıca şikâyet miras yoluyla intikal eden hisselerinin satışını yapabilmek için pek haklı olarak tapu daireleri ve hukuk mahkemelerinde kar-

229

şılaştıkalrı müşkilât mevzuu teşkil eder. Çünkü tapuda bütün şerikleri bir araya getirmek veya temsil ettirmek ve mahkemede ise temlik ve taksimden başka iştirak halinde nihayet vermenin mümkün olmaması keyfiyetii mevzuubahistir.

Yukarıda şeriklerin miras yoluyla intikal eden gayrimenkullerdekii hisselerini, çok daha kolay buldukları ve hukukî kıymet ifade etmeyen âdii veya noter senediyle devir ve ferağ ettiklerine işaret ettik. Unutmamak lâzımdır ki köylerde gayrimenkullerdeki ihtilâfların mühim bir kısmı bu şekilde yapılan satışlara veya bu yoldaki satışlar dolayısıyle zuhur eden müdahalelere aittir. Netekim haricen satılan gayrimenkullerde satanın aldığı parayı müşterinin de gayrimenkulü iadesi ve keza aldığı bedeli iade etmiyen tarafın diğer tarafı gayrimenkulü iadeye icbar ve intifadan menedemiyeceğine dair 10/7/1940 günlü İçtihadı Birleştirme kararı böyle bir ihtiyaçtan doğmuş bir zaruretin ifadesidir. Vakıa tatbikatta görüldüğü gibi taraflar bu şekildeki satış mukavelesini hüsnüniyetle yapsalar dahi âkıdlerden bininin veya her ikisinin ölümü halinde, mirasçıları senelerce sonra tapu kayıtlarına istinat ile aynı gayrimenkul hakkında dâva ikame etmektedirler. Haricen satışlara mevzu teşkil eden gayrimenkullerin mühim bir kısmı ise müşterek mülkiyet değil, münferiden satışı yapılmıyan iştirak halinde bulunan haklara aittir.

c — İştirak halinde mülkiyetin haczedilmemesi sebebiyle alacaklıların karşılaştıkları müşkilât :

Haddi zatında iştirak halinde iken mülkiyet hakkı haczedilemez. Çünkü yukarda da işaret ettiğimiz gibi tasfiyenin hitamına kadar şeriklerin hisseleri değil hakları mevcuttur. Ancak tasfiyeyi mütaakıp, yani iştirak halindeki mülkiyetin mecmuundan borç ve masraflar tenzil edildikten sonar şeriklerin bakıye üzerindeki tesbit edilecek hisseleri yerine haddi zatında haciz konulmuş olur. Binaenaleyh hukukî bakımdan tasfiyeden evvel iştirak halinde mülkiyet hakkı haczedilmiş sayılmaz. Bu sebeple iştirak halindeki mülkiyet haklarında alacaklı için haczin tatbik ve paraya çevrilmesindeki müşkilât daha büyüktür.

İ. İ. K. nun 121 inci maddesi gereğince iştirak halinde bulunan mülkiyet hakları cebrî icra yoluyla açık arttırma suretiyle satılabilinir. Ancak borçlunun haczedilecek malları üç şekilde mülâhaza olunur :

1— Borçlunun munhasıran kendisine ait ve müstakillen tasarruf ettiği mallar.

2— Borçlunun müşterek mülkiyet halinde tasarruf ettiği mallar.

3— Borçlunun iştirak halinde tasarruf ettiği mallar.

1 ve 2 inci bentteki mallara konacak haciz 3 üncü benttekine nazaran alacaklı, borçlu ve 3 üncü şahıslar için çok daha kolaydır. Hepsinin menfaatine uygundur. Netekim İsviçre hukukunda bu esas aynen kabul edilmiştir. (4) Binaenaleyh iştirak halinde tasarruf olunan malların haczi ve paraya çevrilmesi için 14/4/1943 gün ve 15 sayılı İçtihadı Birleştirme kararı gereğince icra tetkik mercii tarafından tasfiye maksadiyle terekedeki şüiyuun izalesine lüzum gösterilerek icra memuru veya alacaklıya M.K.un 5838 inci maddesi gereğince vazifeli mahkemeye müracaatla taksim veya şüiyuun izalesine tevessül etmek mezuniyetinin verilmesi gerektir. Binaenaleyh alacaklı icra tetkik merciinden istihsal edeceği veya icra memuruna isttihsal ettireceği böyle bir mezuniyete müsteniden ait olduğu mahkeme kii sulh mahkemesinde izalei şüyu dâvası açacaktır. Şu halde haczin tatbikı ve paraya çevrilmesi için en az bir dâva ikamesine lüzum vardır. En az diiyoruz. Çünkü bazen iştirak halindeki gayrimenkuller tapuya müseccel olmıyabilir. Alacaklının taksim dâvası açabilmesi için evvelâ gayrimenkulün tapuya tesciline dair dâva açması ve bunun için de ayrıca yetki alıp veeraset ilâmı istihsal etmesi lâzımdır. Alacaklı haczin icrasına başlıyabilmek için veraset ilâmı istihsali, tescil ve taksim gibi ikame edeceği üç dâvayı neticelendirmesi lâzımdır ki, bu da fazla masrafa, zamana ve sabra bağlıdır. Bu haller ise suiniyetli borçlular için bir himaye kalkanı vaziyetimi doğurur.

Binnetice alacaklının borçluya ait iştirak halinde bulunan mülkiyet hakkından cebrî icra yoluyla alacağını istîfa etmesi, uzun zamana mutavakkıf olduğu kadar birçok şekil ve devamlı gayretlerin tahakkukuna bağlıdır. Borçluyya veraset yoluyla intikal eden gayrimenkullerde alacaklı alacağın miktarıma göre uzun zaman devamlı takip ve emeği, bu maksatla sarfedeceği masraf ve tercih eder. Bilhassa yaşayış standardı düşük olan halk, bahususs ekseriya köylü vatandaşlar arasındaki tatkikatın maalesef tamemen mâruz şekilde tecelli ettiğini müşahede ediyoruz.

3— İştirak hakkı sahiplerinin mülkiyet haklarını münferiden temsil edlememeleri :

İştirak halinde mülkiyet, mahiyeti ve hükümleri itibariyle nasıl ki tek elden idare ediliyorsa, münferiden temlikî tasarruflarda bulunulmuyorsa şüphesiz, mülkiyet hakkını vâkı tecavüzlerde de vaziyet aynıdır. Her türlü tasarrufların, şeriklerin cümlesi tarafından birlikte yapılması veya temsill edilmeleri lâzımdır. Şu halde tatbikatta karşılaşılan diğer bir mahzurum da vâkı müdahalelere karşı şeriklerin müşterek mülkiyette olduğu gibi

(4) «İştiark halinde tasarruf olunan bir mal hissesinin haczi ve paraya çevrilmesi» Âmil Artus Adliye Ceridesi, sayı : (8).

231

tecavüzün önlenmesi için dâva açamamaları keyfiyetidir. Çünkü şerikleri bir araya toplamak ve hepsinin vekâletini almak veya temsil ettirmek, çok zaman müşküldür. Aile şirketi emvali mümessiline ise hemen hiçbir dâva tesadüf etmek mümkün değildir.

İştirak halindeki gayrimenkullere vâkı müdahaleler tatbikatta iki şekilde tecelli etmektedir:

A—Müdahalenin ortaklar tarafından vâkı olması:

İştirak halinde gayrimenkullere, ortaklardan bir veya birkaçının müdahalesi teorik bakımdan düşünülemez. Çünkü mahiyeti itibariyle ortaklığı teşkil eden şeriklerden bir veya bir kısmının şirket mevzuu maldan istifade ettirilmemeleri veya fiilin ortak olarak tanınmamaları hali doğmakta olduğu için müteessir olan şerikler iştirak halinin zevalini istiyebilirler. Yani taksim dâvası açarlar. Bizdeki tatbikatta ise iştirak halinde mülkiyet konusu teşkil eden gayrimenkuller hakkında, şeriklerden bir kısmının diğerleri aleyhine men'i müdahale dâvasıikame ettikleri çok vâkıdır. Halbuki hisseler taayyün etmediği gibi bir vahdet arzeden ortalıkta, müşterek mülkiyetmiş gibi bu vahdetin hisseler halinde mülâhaza olunarak tefriknaa imkân yoktur. Fakat tatbikat değişiktir ve müstakar değildir. Bu hususta yekdiğerine mübayin iki Umumî Heyet kararını zikredeceğiz. Temyiz Mahkemesi Hukuk Umumî Heyetinin 30/9/942 günlü (5) bir kararında M. K.K. 581 ve 629 uncu maddelerinden bahsile veraset senedine göre iştirak halindeki mülkiyette şeriklerden dâvacının hissesi hakkında müdahaleinn men'ine karar verilemiyeceğini kabul ile Temyiz Mahkemesi 3 üncü Hulukk Dairesinin hilâfına olan bozma sebebine ısrar eden mahkemenin kararını onamıştır. Keza Temyiz Hukuk Umumî Heyetinin 24/7/945 gün ve 1/533 esas, 62 sayılı ilâmiyle: (İştirak halindeki gayrimenkullerde dâvalınındaa hissesi varsa men'i müdahale hükmünün dâvacının muayyen hissesnee hasrı icabedeceği), (6) ne karar verilmiştir.

B — Müdahalenin yabancı şahıslar tarafından vâkı olması:

İştirak halinde gayrimenkullere vâki müdahaleler hakkında dâva şeriklerden birisi veya bir kısmı tarafından açıldığı takdirde, şeriklerinn münferiden temsile salâhiyetleri olmaması sebebiyle, reddi gerekir. Şüphesiz iştirak halindeki bütün mallar hakkında vaziyet değişmez. Mesdâa: Temyiz Umumî Heyetinin 27/2/946 gün esas 3—208—55—33 sayılı kararında (Ölünün terekesinde iştirak halinde mülkiyet hükümleri cari da-

(5) Adalet Dergisi 1949, sayı: 8, Ekrem Özkunt'un (Hısımlıktan doğan iştirak hali) sahife 1151 - 1152.

(6) Yargıtay kararları, Hukuk bölümü, yıl 1945, sahife 187.

232

cağından bir alacağın tatbiki için de, mirasçıların cümlesi veya temsilcileri tarafından dâva açılması gerekir (7).

Tatbikatta bu şekilde rededilmiş dâvalar o kadar fazladır ki gayrimenkul ihtilâflarında reddolunan dâvalara ait bir istatistik yapılmış olsa bu sebeple reddolunan dâvaların küçüksenmiyecek bir nispette öteden beri devam etmekte olduğu görülecektir. Bu da M. K. un meriyetinden çeyrek asır geçtiği halde iştirak hükümlerine el'an sosyal bünyemizce temessül edilmediğini ifade eder.

C — A ve B bentlerinde zikredilen her iki halde de müddeabih gayrimenkul hem müşterek mülkiyet, hem de iştirak halinde olabilir. Yani bazı şerikler için müşterek mülkiyet ve bazıları için iştirak halinde mülkiyet vaziyeti mevzuubahsolur. Burada müşterek maliklerin hisseleri mâlûm ve muayyen olup iştirak hakkı sahiplerinin hakları da mücerret olmakla beraber, muayyen bir hisseden intikal etmiş olduğuna göre müşterek maliklerden her biri müddeabihe vâkı müdahalenin önlenmesi için 21/6/944 günlü İ. B. K. rı gereğince müstakilen dâva ikame edebilirler.

4 — Mahzurları karşılamak için alınan kazaî tedbirler.

İştirak halinde mülkiyet müessesesinin sosyal bünyemize uymayışını tahfif için tedbir olmak üzere Temyiz Mahkemesinin hukuk dairelerince kanaatimizce kanuna uygun olmadığı halde bir takım dikkate lâyık içtihatların yer aldığını görmekteyiz. Bunlardan birini sahife: 9, A— Sütununda izaha çalıştık. Diğeri ise Temyiz Mahkemesi 1 inci Hukuk Dairesinin içtihadıdır. Evvelce Temyiz Mahkemesi Hukuk Dairelerinin hepsi iştirakin halinde mülkiyet ihtilâflarında dâvanın şeriklerden biri tarafından ikame edildiği veya mahiyetine göre birine ikame edildiği takdirde bütün şeriklerin birlikte dâva etmeleri veya bütün şeriklere aynı şekilde husumet teveccüh edceği gerekeceğinden dâvanın esas ve sebep bakımından reddi lâzım geldiğinde ittifak halinde idiler. Bilâhara 1 inci Hukuk Dairesinde bu kabîl dâvaların esasında değil de ret sebebinde ekallîyette kalan bir muhalefet husule geldiğini görüyoruz. daha sonra ise bu ekalliyetin görüşü, dairenin hakim içtihadı haline geldi. Ezcümle Temyiz 1 inci Hukuk Dairesi 4/10/939 gün 669 esas2275 sayılı kararı: (Taksim edilmemiş mirasta mirasçıların hepsi tereke iştirak halinde olduğundan husumette bunların birlikte hareket etmeleri veya usulen temsil edilmeleri lâzım geleceğine, bozma esasında oy birliği ile sebebine oy çokluğu ile karar verildi). Aynı dairenin bilâhara müstakar hale geln içtihadı ise: (Garimenkuldeki hissenin iştirak halinde bulunduğunu ve iştirak halinde bulunan hisse maliklerinden olan

(7) Yargıtay kararları, Hukuk bölümü, yıl 1946, sahife 136.

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

dâvacının ancak acele hallerde dâva açmıya ve dâva açtıktan sonra diğer mirasçılardan vekâletname getirmek veyahut mirasçılık şirketi mümessilini hazır bulundurmak şartiyle dâvası kabul edilebileceğine göre meselede acele hal mevcut olup olmadığı araştırılmak ve mevcut olduğu takdirde dâvacıya diğer mirasçılardan vekâletname getirmek veya M. K. un 581 inci maddesi gereğince tâyin edilmiş bir temsilciyi hazır bulundurmak üzere bir müddet verilecek bu mühlet içinde bunları yaptığı takdirde esasa girişilmek ve aksi takdirde dâvanın reddine karar verilmek gerekirken bu cihetler düşünülmeksizin red kararı verilmiş olması yolsuz. Temyiz 1. H. D. 14/7/950 gün, 48 esas sayılı kararı). İçtihadı tahlil edelim.

a — Acele hal mefhumu :

Evvelâ acele hal ne demektir? Ve nasıl tetkik olunacaktır? M. K. da acele hal mefhumuna tesadüf edilmez. Şu halde hangi ahvalde acele halin mevcut olabileceğini tesbit için bu mefhumun diğer usul kanununda şümul ve mahiyetini aramak lâzımdır. H. U. Mu. K. unda acele hal mefhumu yoktur. Şu halde acele halin tâyin ve tesbiti H. U. Mu. K. unun tehirinde mazarrat olan ahvaldeki alınacak tedbiri gösteren hükümlerinde aramak lâzımdır. Filhakika H. U. Mu. K. u 103 üncü maddesinde (101 ve 102 inci (102 inci madde yerine İ. İ. K. unun 257 inci maddesi ikame edilmiştir) maddelerde gösterilen hallerden başka tehirinde olan veya mühim bir zarar olacağı anlaşılan hallerde tehlike veya zararı defi için hâkim icabeden ihtiyatî tedbirlerin icrasına karar verebilir). Keza 105 inci maddesinde (Hâkimden ihtiyatî tedbire karar verilmesi arzuhal ile talebolunur.....müstacel veya müddeinin hukukunu derhal muhafaza zarurî olan hallerde her iki taraf davet edilmeksizin dahi ihtiyatî tedbire karar verilebilir.) denilmektedir. Şu halde acele hal tâbirindeki mânayı H. U. M. K. u 103 üncü maddesinin unsurlarında arıyacağız. Acele hal var denilebilmek için tehirinde tehlike olan bir halin veya mühim bir zarar olacağı anlaşılan bir vaziyetin mevcudiyeti şarttır. Zararın mühim olup olmadığını tâyin hâkimin takdirine bırakılmıştır. Maddenin sonunda (karar verilebilir) denilmiş olduğuna göre zararın ehemmiyeti ve tehirindeki tehlikenin mevcut olduğu kabul edilse dahi hâkim ihtiyatî tedbir hakkında karar ittihaz etmiyebilecektir. Şu halde iştirak halinde mülkiyette şeriklerden birisi gayrimenkule mudahale eden bir şahıs aleyhine dâva ikame ettiği takdirde, usulsüz açılması sebebiyle dâvayı reddetmeyip dâvacıdan acele hal mevcut olup olmadığını tahkik edecektir. Ve bu tahkik tedbir mahiyetinde bulunduğundan re'sen yapılmayıp iddia ile mukayyet olması gerekir. Tehirinde tehlike veya mühim bir mazarrat olan halin mevcudiyeti bazan dâvanın mahiyetinden anlaşılabilir. Meselâ, Belediyece istimlâk olunacak

234

gayrimenkuller hakkında sahiplerine tebligat yapılacaktır. Fakat sahiplerinin adres ve ikametgâhları bulunmazsa tebliğ olunacak evrak kanunda yazılı muayyen yerlere 20 gün müddetle asılır. Ve gazete bulunan yerde ilân olunur. Tebligat veya ilânın hitamı müddetinden itibaren 15 gün içinde tezyidi bedel dâvasının ikamesi şarttır. Bu müddet Temyiz 4 üncü Hukuk eski içtihadına göre (8) sukutu hak müddeti olduğu için gayrimenkul sahiplerinin birçoğunun bu müddet içinde ekseriya adres ve ikametgâhlarının bulunamaması bir vakıadır. Binaenaleyh iştirak halinde bulunan gayrimenkullerde ortaklardan bir veya bir kısmı tarafından dâva ikame edilerek bilâhara diğer şeriklerin vekâletini istihsal veya aile şirketi emvali mümessilini veya şeriklerin cümlesini hazır bulundurmasını temin edebilirler. Ve bu vaziyette şerklerin dâva hakları sâkıt olmaz. Aksi takdirde ekseriya mahdut ve muayyen müddet içinde bütün şerikleri bir araya getirmeye veya temsil ettirmeye imkân olamıyacağından tezyidi bedel dâvası ikamesine maddeten imkân kalmaz.

Bazı ahvalde ise tehlike veya tehirinde mazarrat olan hal dâvanın mahiyetinden anlaşılmaz. Bu takdirde icabında dâvacıya bu hususta delil ikamesi için mehil de verilebilir. Ve ikame edeceği deliller dinlenebilir. Nihayet acele halin mevcudiyeti kabul edildiği takdirde dâvacı tarafından usulüne uygun olarak dâvanın ikame edilmiş olmasının sağlanması için esasen mehil verilecektir.

Temyizin mezkûr içtihadının kanuna uygun olmadığı kanaatinde olduğumuzu işaret etmiştik. Çünkü acele hal bir nevi ihtiyatî tedbir mahiyetinde olduğundan ancak taleple mukayyettir. Bu hususta talepsiz karar verilebilmesini mümkün görmüyoruz. Saniyen mümkün olduğu kabul edilse dahi H. U. M. K. un 103 üncü maddesi gereğince acele halin mevcudiyeti halinde dahi hâkimin ihtiyatî tedbir mahiyetindeki talebin reddine karar verilmesi de mümkün olduğuna göre dâva reddolunduğu takdirde bunda mündemiç olarak tedbir kararının da reddedilmiş olmasını kabul etmek lâzımdır. Ve tedbir kararı kabili temyiz olmadığına göre Temyiz Mahkemesinin bu hususta temyiz yolu açıkmış gibi nazarı itibara alıp bozma sebebi olarak kabulüne imkân yoktur. Her halde bu sebeple olacaktır ki bilâhara Temyiz 1 inci Hukuk Dairesi (acele hal) den bahsetmemiş ve yalnız mehil verilmesi hususuna işaret etmiştir. (İştirak halindeki mülkiyette açılacak dâvalarda mirasçıların birlikte dâva açmaları M. K. un

(8) Mevzuubahis müddet Temyiz 4 üncü Hukuk Dairesinin son içtihadına göre sukutu hak müddeti değil, müruruzaman müddetidir.

235

581 inci maddesi hükümlerinden bulunduğuna göre dâvacılara sözü geçen madde gereğince miras şirketine tâyin ettirilerek temsilciyi mahkemede hazır bulundurmak veya bütün mirasçılarınvekâletlerini veya muafakatlerini gösterir bir vesika getirmeleri için mühlet verilmek ve bu mühlet içinde bunları yapmadığı takdirde dâva reddolunmak gerekirken ..... Temyiz 1 inci H. D. 13/3/951 gün—1318/8012).

b — Mehil verilmesi keyfiyeti :

Şurasını arzedelim ki acele halin mevcut olup olmaması keyfiyetinin nazarı itibara alınmıyarak sadece mehil verilmesi lüzumu da kanuna uygun değildir. Bu husus mahiyeti itibariyle dâvacıya, dâvasını yanlış açmış olduğunu ve diğer şeriklerin de dâvalı olarak dâvaya dâhil olmaları lâzım geldiğini ve dâvacının dâvasını bu yolda bir nevi ıslah etmesini ihtar eden bir karardır. Halbuki ıslah Usul kanunumuzda hususî bir müessesedir. Hattâ taraflarda değişiklik yapılmasına dahi cevaz yoktur. Ve şüphesiz tarafların talepleriyle mukayyettir. Aksi takdirde meselâ Tapu İdaresini hasım göstererek gayrimenkuldeki miktarın tashihi için dâva ikame eden dâvacıya aynı şekilde gayrimenkulün hudut komşularını hasım göstermesi için mehil verilerek reddedilmemesi ve dâvaya bakılması icabeder. Fakat bu yolda veya bu gibi dâvalar için mümasil bir içtihat teessüs etmemiştir. Şu halde iştirak halinde mülkiyete inhisar eden bu içtihadın kabulündeki âmil nedir?

Temyiz 1 inci Hukuk Dairesinin kanaatimizce kanunun lâfız ve ruhuna olduğu kadar maksadına da uygun olmıyan bu içtihadı, hakikatta sosyal hayattaki ihtiyaçlarımızla bağdaşamıyan iştirak halindeki mülkiyet hükümlerinde — mümkün olduğu nispette cüzi de olsa — tatbikatta bir kolaylık temin etmek maksadiyle sevkedilmiş bir zaruretin ifadesi olarak telâkki edilmesi gerekir. Bu bakımdan içtihadın ifade ettiği mâna büyüktür. Ve kanunun üstündedir. Bu içtihadın munhasıran iştirak halinde mülkiyet hükümlerinde sevkedilmesindeki ihtiyaç ve zaruret de iştirak halinde mülkiyet müessesesinin sosyal hayatımızın akışına ve ekonomik inkişafına ne derece aykırı bulunduğunu gösteren kazaî bir delildir.

5 — Mahzurları karşılamak için alınan teşrîî tedbirler.

Medenî kanundaki bu mahzurları kısmen bertaraf etmek için M. K. dan sonra kabul olunan kanunlarda iştirak halinde mülkiyet statüsü kabul edilmiştir.

a — 14/6/934 gün 2510 sayılı İskân Kanununda iştirak hali kabul edilmemiştir. Ezcümle: (İskân Kanunu gereğince verilen gayrimenkullerde iştirak halinde mülkiyet değil, müşterek mülkiyet mevcuttur. Temyiz H. U. 8/11/934. gün E: 194. K: 191. sayılı karar).

236

b — Keza (Çiftçiyi Topraklandırma hakkındaki 4753. sayılı kanunun bazı maddelerinin değiştirilmesine ve bu kanuna bazı maddeler ve geçici maddeler eklenmesine dair kanun) un 6 ıncı maddesinde: (..... İştirak halinde tasarruf edilen arazi 11 inci maddede yazılı ilânın yapılmasından itibaren bir aylık süre içinde hisseliler müşterek mülkiyete çevrilmişse yalnız o arazi üzerinde iştirak halindeki mülkiyet kendiliğinden kalkar. Ve bulunacak hisse miktarına göre müşterek mülkiyet teessüs eder. İlgililerin bu suretle bulunacak hisse miktarları hakkında 25 inci 26 ıncı maddelere göre itiraz hakları mahfuzdur. Bu suretle müşterek mülkiyete inkılâbeden gayrimenkuller için bildirişe göre tapu kayıtları düzeltilir.) diye vaz'olunan hükümleriyle iştirak haline dair M. K. un hükümlerinden sıyanet edilmiştir.

Buda sarahaten gösteriyor ki M. K. la kabul olunan iştirak hali hükümlerinden kaçınmak maksadiyle bilâhare gayrimenkullere dair çıkan kanunlarda M.K.un iştirak halindeki mülkiyet hükümlerini bertaraf etmek için hususî hükümler sevkedilmek zarureti karşısında kalınmıştır. Bu zarureti doğuran şiddetli ihtiyacın ise cemiyette hâla sosyal bünyemizin iştirak halindeki mülkiyet hükümlerini temessül etmediğine, vâzıı kanun tarafından fiilen kanun haline getirilmiş en katî bir delil olarak telâkkisi icabeder kanaatindeyiz. Temyiz Mahkemesinin ve teşrîî kuvvetin temayüllerindekimüşterek derin mânayı idrak ederek iştirak halinde mülkiyet hükümlerinin Medenî kanundan bir an evvel çıkartılmasını temenni ederiz.

237

BİBLİYOGRAFYA

Borçlar Hukuku, İkinci kısım, akdin muhtelif nevileri: Prof. Dr. Hüseyin Avni Göktürk.

Prof. Hüseyin Avni Göktürk'ün Borçlar kanununun hususî akit tiplerine mütaallik eseri çıktı. Profesör çoktan beri beklenilmekte olan bu eseriyle Türk Borçlar hukuku sahasındaki büyük bir boşluğu doldurmuş bulunuyor. Çünkü medenî hukukun en mücerret ve teknik kısımlarından birini teşkil eden borçlar hukukuna ait eserler memleketimizde azdır; bilhassa gündelik hayatımızda mühim bir mevki işgal eden bütün hususî akit tiplerini bir arada ve sistematik bir şekilde inceleyen bir eser de henüz mevcut değildi. Profesörün bu kitabı gerek tatbikatçıların ve gerekse hukuk ilmi ile meşgul olanların bu husustaki ihtiyaçlarını cevaplandıracak mahiyettedir. Eserde sadece Borçlar Kanunu tarafından tanzim edilmiş olan satış, hibe, kira ve sair akitler incelenmekle kalmamış, aynı zamanda Borçlar Kanunu tarafından tanzim edilmiş olmakla beraber hayat ihtiyaçlarının meydana çıkardığı sulh akti, hakem mukavelesi gibi birtakım mukavelelere de yer verilmiştir. Memleketimizde çok yaygın bir akit tipi olarak kendisine müracaat edilen ve doktrin tarafından şimdiye kadar üzerinde hiç durulmamış bir mukavele tipi, profesörün koltukçu mukavelesi olarak adlandırdığı ((contrat de soumission) da etraflı bir surette tetkik edilmiştir. Bundan başka olarak mürekkep ve karışık mukaveleler üzerinde de durulmuş ve tek bir mukavele ile birden ziyade akit tipinin bir araya getirilmesi veya tek bir mukavelede tarafların karşılıklı edimlerini değişik akit tiplerine göre yerine getirileceğini kabul edilmesi halinde bu tip mukavelelerin tâbi hükümlerin hangileri olması icabettiği de incelenmiştir.

Kitapta sadece Borçlar Kanunu hükümleri değil, lâkin ilgili akit tipleriyle alâkalı olan hususî mevzuat da ihmal edilmemiş, bilhassa hizmet akdi iş kanunu ile ve bu husustaki sair kanunlarla birlikte tetkik edilmiştir. Bir mukayese yapmak imkânını vermek üzere sırası düştükçe İsviçre mevzuatına da temas edilmiş ve Türk hukuku bakımından pek de tatminkâr bir tanzim tarzına malik olmayan kefalet akdinde yeni İsviçre kefalet hukuku üzerinde etraflıca durularak İsviçre yeni kefalet kanununun ve ayrıca bizim için yabancı olan İsviçre acentecilik mukavelesi hakkında İs-

viçre Borçlar Kanununun üçüncü babına dördüncü kısım olarak ilâve edilen acentelik hakkındaki hükümlerin tercümesi de eklenmiştir.

Eserin bir diğer hususiyeti de imkân nispetinde mahkeme içtihatlarına yer verilmiş olmasıdır; bu hususta her bahiste mevzu ile ilgili olmak üzere hem federal mahkeme kararlarına ve hem de Türk Temyiz Mahkemesi kararlarına bol bol tesadüf edilecektir. Bundan başka olarak her akit tipi altında onu daha derin ve etraflı bir şekilde incelemek isteyenlere bir kolaylık olmak üzere Türkiye de bu mevzu ile alâkalı olarak mevcut olan monoğrafik eserler ve makaleler de gösterilmiş olduğuna işaret edelim.

Bu son eserile Türk Medenî Kanununu sistematik bir şekilde inceleyen eserler serisini tamamlamış olan profesörü tebrik ederken kendisinden daha başka faydalı eserler de beklediğimizi ilâve ederiz.

Dr. Jale GÜRAL

Ali Himmet Berki : Büyük Türk Hükümdarı İstanbul Fatihi Sultan Mehmet Han ve Adalet Hayatı.
İstanbul Kutulmuş Basımevi : 1953 Fiyatı : 4 lira.

Hukuk Âlimlerimizden Temyiz Mahkemesi Reisliğinden Emekli Sayın Ali Himmet Berki'nin Tatbikatta büyük fayda sağlayan «İrs ve İntikal-Eski Hükümler» «Miras ve İntikal-Eski Hükümler», 1 inci ve 2 inci basımları yapılan «Miras ve Tatbikat» «Vakıflar-Yeni Hükümler», «Vakıflar-Eski Hükümler», «Hukuk mantığı ve Tevsir» adlı kıymetli eserlerinden sonra bu kere İstanbul'un Beşyüzüncü Yıl Dönümü Münasebetiyle hazırladıkları «Büyük Türk Hukümdarı İstanbul Fatihi Sultan Mehmet Han ve Adalet Hayatı» isimli değerli bir kitapları daha neşrolunmuştur.

Dünya ve İslâm Tarihinin seyrini değiştiren Büyük Fatihin İstanbul'un fethi hakkında İslâm ve Türk müverrihleri tarafından zapta dair vukuatı harbiye ve siyasiye ile askerî ve ilmî teşkilâtı ve teferruatını tetkik eden eserler kaleme alınmış ise de Fatih'in Adlî ve İdarî teşkilâtını belirten hususlar yazılmamış bulunmaktadır.

Bu sebeple Sayın Müellifin Fatih'in Adlî Hayatı hakkındaki bu eşsiz eserlerini hazırlamak için verdikleri emek ilim kütüphanemiz için büyük bir kazanç teşkil etmiştir.

239

Fatih'in İstanbul'u fetih Zaferi karşısında birçok büyük ve bitaraf müverrihler, büyük mütefekkir ve âlimler onun kültür ve askerlik sahalarında olduğu kadar İdare ve Adalet sahalarındaki müstesna meziyetlerini saymakta ve Osmanlı saltanatına geçen mümtaz şahsiyetlerin en kuvvetlisi ve hattâ Cihan şahsiyetlerinden en büyüğü olduğunu itiraf ve tasdik etmektedirler.

Sayın Müellif tam bir itina ve büyük bir çalışma ile Fatih'in kudret ve tarzı idaresini ve İdare teşkilâtını, Mahkeme ve Adalet mercilerinin ehliyet ve kifayetini, câri Kanunlarının mahiyetini tespit etmiş ve eserleri son kısmına Fatih Kanunlarını derç ile kendi mütalâalarını ilâve etmişler, O devrin ilim ve irfan seviyesiyle mahkemelerin adaleti hakkında fikir vermek üzere hâkimlerin ilmî ve ahlâkî durumlarını, hal tercümelerini not olarak kısaca göstermişlerdir.

Kıymetli eserin münderecatı bakımından olduğu kadar; 45 i bulan Haşiyesi ve ihtiva ettiği kıymetli tablo ve resimler ve klişeleri alınan yazılar ve kitabeler yönünden de pek zengin ve değerlidir.

Güzel tertibedilmiş bir kapak içinde en iyi cins kâğıda basılan Büyük Fatih'in iki potresile başlayan eser; Sayın Müellifin « Önsöz» yazıları ve Fatih'e dair tablolar ve Fatih'e dair meşhur âlim ve mütesavvıfı Molla Câmi'inn Farsça yazılmış mektubunun klişeşi ve tercümesiyle mevzua girmektedir.

Sayın Müellif kıymetli «Önsöz» yazılarında; Fatih'in çocukluk hayanı anlatmakta, Fatih'in bildiği lisanları belirtmektedir. Ayrıca Abdülhak Hâmid'in «Merkadı Fatih'i ziyaret» unvanlı şiirini almışlar ve Peygamberin Fatih ve Askerlerini tebcili izah olunmuş ve bir devrin adalet hayatının nasıl anlaşılacağını açıklamışlardır.

Eserin Mukaddime kısmında : Fatih'in hayatı; Devlet İdaresi, baba dede, annesi ilk defa Devletin başına geçtiği zamandaki kudret ve liyakatı; Fatih'in rahmü şefkati; Fatih Devlet İdaresindeki Dikkat ve İtinası, Fatih'in İslâmiyet ve Türklüğe hizmeti; Müverrihlerin beyan ve şahadetleri; Fatih'in şiirleri; şairlere ihsan ve iltifatları, devrinin meşhur şairleri; Fatih'in ilme verdiği ehemmiyetin derecesi; Merhumun sureti irtihali;

I inci Fasılda : Devlet ve Adalet teşkilâtı; Divan, Divan Kararları ve Hâkimlerin İstiklâli, huzuru Âlî ve huzur müraafaaları;

II inci Fasılda: İslâmiyette kaza ve tevabii; Kadılkuzat ve kadılcemaa; Kaza için muktazi şart ve vasıflar; Kadı müçtehit olmak şart mıdır?; Hâkimliğin âdap ve evsafı; İhtisap müessesesi; Kâtibiadil; Şurta ve hâkimi örfî;

240

III üçüncü Fasılda : Osmanlılar mahkemelerini hangi esaslar üzerine kurmuşlardı; Kadılar (Hâkimler) nasıl yetişiyorlardı; Osmanlılardan evvel İslâm memleket İlim ve irfan müesseseleri; Fatih devrinde medreseler ve teşkilâtı; Tahsilin mertebeleri; Fatih ve Süleymaniye medreslerine dair tafsilât; kimler Kadı olabiliyordu; Kadıların vazifeleri; Mahkeme varideleri, Muhakeme, Zabıtname ve ilâm tanzim usulü; Kadıların ilmî ve ahlâkî durumları; İstanbul'un ilk Kadısı; Kadı Askerlerin (Ordu Kadıları) ve vazifeleri: İfta müessesesi; Tarihi ve Adalete hizmeti; Şeyhülislâmlar; Esnaf Heyetleri;

IV üncü Fasılda : Fatih devrinde mer'i Kanun ve Hükümler; Arazi; Usulü İdare Zeâmet ve Timar; Fertlerin arazi üzerinde tasarruf hakları; Arazii mevkufe ve nevileri; ve Arazii metruke; Selâtin ve Ümera Vakıflarının mahiyeti; Ceza hukuku; Hudut, tâzir; Nakzı ahdin memnuiyeti; Harbde riayet olunması lâzım gelen esaslar; Muhterem Fatin Gökmen'in Harb Hukukuna ait bir hâtirası; Ecnebiler hakkında yapılacak muameleler;

V inci Fasılda : Fatih'in teftişe verdiği ehemmiyet; Papazlara teftiş hususunda verdiği emir ve bunların teftiş raporları; Yıldırım devrindeki Kadılar hikâyesi; Fatih devrinde dâhilî ve haricî Devletin arzettiği manzara;

Son Kısımda : Hükümdarın salâhiyeti; Cemiyette Kanunun lüzum ve teşride riayeti lâzım gelen hususlar; Sultan Osman devri; Sancak, Kazalarda İdarei Mülkiye ve askeriye; Orhan Gazi Devri; Teşkilâtı Askeriye; Emir ve fermanların Türkçe yazılması ve Türkçe konuşulması hakkında; Sultan Muradı Hüdavendigâr Devri; Mehmet Çelebi ve Yıldırım devirleri; İkinci Sultan Murat Devri; Fatih Sultan Mehmet Han devri; Merkezî İdare; İdarei Mülkiye; Kuvvei Kaza; Kuvvei Bahriye; İlim ve Maarif; Mahallî Nizamat; Ganimet ve fey; Vergiler Masârif; Müsadere; ne gibi emval müsadere olunabilir; Fatih Kanunnamesi denen mecmua; Mecmuanın tarihi; Resmî vüsuk ve riayet bakımından kıymeti; Mecmuada adı geçen Leyse zade kimdir?; Fatih'in böyle bir tevkiîsi var mı idi?; Mecmuada tertip ve lisan hataları, Kardeş katlinin ahkâmi şeriyeye muhalif olduğu; Mecmuanın münderecatı; Bu Mecmuanın Fatih'e izafesini tekzibeder mahiyette bulunduğu belirtilmiştir.

Hukuk Kütüphanelerimize yeni ve eşsiz kıymette bir eser daha hediye eden âlim ve fazıl hukukçuyu hararetle tebrik ederiz.

Değerli eser, İstanbul Üniversite Kitabevinden tedarik edilebilecektir.

★

241

Profesör Doktor Behçet Tahsin Kamay:
Adlî Tıp., I inci Cilt, İkinci Bası.
Ankara: 1953, Sahife: 1024, Fiyatı 30 lira.

Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi, Adlî Tıp ve Sosyal Tıp Entitüsü Profesör ve Direktörü; Milletlerarası Tıp Akademesi Daimî Âzası ve İngiltere, Fransa Adlî Cemiyeti Fahrî Muhabir Üyesi Doktor Behçet Tahsin Kamay'ın büyük bir çalışma ile hazırladıkları, birinci cildi 1949,, ikinci cildi 1951 yılında basılmış olan «Adlî Tıp» adlı eserleri tatbikat ve nazariyatta sağladığı tam istifade sebebiyle pek kısa zamanda tükenmiş ve daima aranır bir eser olmuştu.

Değerli eserin bu kere I inci cildi yeni kısımlar ilâvesiyle daha mükemmel bir halde ikinci defa bastırılmak suretiyle tevali edegellmekte olan istekleri karşılama imkânı temin edilmiştir.

Adlî Tıp ve Sosyal Tıp hayatımızda ve millî irfan kütüphanemizdeki hissedilen büyük boşluğu tam bir şekilde doldurmuş olan ve iki bin sahifeyi aşan bu muazzam eser; Tıp Fakültesi Öğrencilerine, Doktorluk mesleğine yeni girecek, Devlet hizmetinde vazife alcak ve daima Adalete yardım ödev ve şerefi ile karşılaşacak olan genç hekimlerimize çok faydalı olacaktır.

Eserin birinci baskısına nazaran bu ikinci tab'ındaki ilâve kısımları şöylece belirtebiliriz:

Yeni bir iş ve endüstri hayatına giren memleketimizde bu inkişafa muvazi olarak iş kazaları, meslek hastalıkları, işçi sigortaları, işçi hijyeni gibi iş hekimliğini ilgilendiren birçok yeni Tıbbî ve Sosyal problemlerin meydana çıkması, iş verenle işçi arasındaki sağlık meselelerinden, tazminat işlerinden doğacak ihtilâfların hukuk mahkemelerine intikali sebebiyle «Travmatoloji» bahsi eklenmiştir. Bundan başka Hukuk ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda eksper hekimin vazife, sorumluluk ve salâhiyetinden bahseden hükümleri alınmış ve kısa bir tahlilini yapan yeni bir bölüm ilâve olunmuştur. Ayrıca eserin son kısmına konulan yirmi kadar rapor örneği de yine Tıp Öğrencileri ile genç hekimler için çok faydalı olacaktır.

Değerli eserin bu ikinci basısı «Adalete Ulaşma İçin Tıp En Büyük Kaynaktır» vecisesi; 2 inci tâb'ın «Önsöz» yazısı; «Beni bin bir ıstırap ve yoksulluk içinde büyüten ve yetiştiren Sevgili ve Rahmetli Ana'mın aziz Hatırasına» ithaf cümlesi; «İndeks»; Birinci Bası «Önsöz» ve kıymetli eserin I inci cildi birinci baskısından alınan rahmetli Ord. Prof. Mazhar Osman

242

Uzman'ın «Önsöz» yazıları ile başlamaktadır. Bundan sonra Eserin «Giriş» kısmı ve «Umumî Bahisler» gelmektedir.

Eserim son kısmı rapor örnekleri «Lûgatçe», «Alfabetik, İndeks», «Bibliyografii»,, «Yanlış - Doğru Cetveli» ile nihayet bulmaktadır.

En son Garp literatürüne. sayın müeillfin 25 yıllık adlî tıp hayatındaki müşahede ve görgülerine ve Fakültedeki derslerine ve memleketimizin ceza ve hukuk mevzulariyle Garp memleketlerinin cezaî ve hukukî mevzuatına dayanılarak hazırlanan değerli eser Hukuk ve Tıp tatbikatında daima müracaat edilecek kıymette bir kitaptır.

Sayın Müellifi büyük emek ve itina ile vücuda getirdikleri olgun ve dolgun eserlerinden dolayı hararetle tebrik ederiz.

Eser, müelliften tedarik edilebilecektir.

Prof. Dr. Halil Arslanlı:
Ticarî Beyi. III üncü Bası.
İstanbul 1953, Sermet Matbaası. Sahife: 2776, Fiyatı: 1225 kuruş.

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinde Profesör Dr. Halil Arslanlı'nın «Ticarî Beyi» adlı eserlerinin bu kere 3 üncü Baskısı yapılmıştır.

Sayın Müellifin «Annelerine» ithaf ettikleri bu mühim ve büyük eserleri 3 üncü baskısı ile «Ticarî Beyi» mevzuunu tamamlamış bulunmaktadır.

Değerli eserin muhteviyatı iki kısma ayrılmıştır:

1. **Umumî Kısımda:** Satıcı ve alıcının borçları, Ademi ifa;

2. Hususî Kısımda: Alım satım sözleşmesinin muhtelif nevileri tetkkik ve mufassal olarak izah edilmiştir.

Eser, «Üçüncü Basıya Önsöz» yazısiyle başlamaktadır. Bundan sonra 32 sahifeden ibaret tam bir «Fihrist» ve iki kısımlık 6 sahifelik «Kısaltmalar» listeleri gelmektedir.

Sayın Müellif eserlerini hazırlarken mevzu hakkındaki yerli ve yabbancı müelliflerin 70 e yakın kitabı tetkik ve, alınan notlar ait oldukları kısımlar altına işaret etmişlerdir.

243

Kıymetli eserin 1 inci **Umumî Kısım** birinci bölümde: Ticarî beyide tatbik edilecek hükümler,, Ticarî bey'in tavsifi; ikinci bölümde: Ticarî bey'in mevzuu, Bey'in tarifi; Üçüncü Bölümde: Ticarî beyide satıcı ve alıcının borçları, Satıcının borçları; Dördüncü bölümde: Mücbir sebep, Fevkâlâde hal, Kaza, imkânsızlık ve hasar mefhumları; Beşinci bölümde: Roma Hukukunda, Mecellede, Alman, Fransız ve Anglosakson hukukunda hasar; Altıncı bölümde: Türk Hukukunda hasar; Yedinci bölümde: Satıcının tekeffül borçları; Sekizinci bölümde: A) Ticarî beyide; B) Ticarî beyide alıcı veya satıcının ödemede âciz haline düşmesi; Dokuzuncu bölümde: Ticaret Kanununun umumî hükümlerine göre borçlu temerrüdü; Onuncu bölümünde; Ticaret Kanununun umumî hükümlerine göre borçlu temerrüdünün hukukî neticeleri; A- Gecikme teminatı; B- Kazaya karşı mesuliyet; C) Munzam fiil; D- Ademi ifa sebebiyle tazminat ve fesih; Alıcının temerrüdü ve neticeleri; A- Alıcının tediyede temerrüdü; B- Alıcının temerrüdü; C) Alıcının alacaklı sıfatı ile temerrüdü, 11 inci Bölümde satıcının temerrüdü ve neticeleri; A- Satıcının mebii teslimde temerrüdü; B- Satıcının Alacaklı sıfatı ile temerrüdü;

II inci satım sözleşmesinin muhtelif nevileri hakkındaki **Hususî Kısım** Onikinci bölümünde: Bir malın ileride tedarik ve ihzarı suretiyle bey'i; Onüçüncü bölümünde: Kısım kısım icra edilen satım sözleşmeleri; Ondördüncü bölümünde: Mülkiyeti - muhafaza şartiyle satış; Onbeşinci bölümünde: Taksitle satış; Onaltıncı Bölümünde: nümune üzerine satış; Onyedinci bölümünde Tecrübe ve muayene şartiyle satış; Onsekizinci bölümünde kesin vadeli satış bulunmaktadır.

Eserin son kısmına alfabetik Fihrist ve Yanlış Doğru listesi ilâve edilmiştir.

Değerli eser, İlim ve Tatbikat sahasında mevcut olan ihtiyacı, bilhassa Hukuk Fakültesi öğrencilerine çalışmalarında lüzumlu bilgiyi toplu ve mukayeseli olarak vermektedir.

Sayın Müellifi tam ve mükemmel olan büyük eserinden dolayı tebrik ederiz.

Kıymetli eser, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden tedarik edilebilecektir.

★

264

Doçent Dr. A. Suat Bilge: Tebaanın Yabancı Memleketlerde Diplomatik Himayesi.

Ankara: 1953, Türkiye Matbaacılık ve Gazetecilik Anonim Ortaklığı — Yeni Matbaa. Sahife: 162, Fiyatı: 250 Krş.

Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Devlet Hukuku Doçenti Dr. A. Suat Bilge tarafından tam bir vukufla vücuda getirilen «Tebaanın Yabancı Memleketlerde Diplomatik Himayesi» adlı eser, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi yayınları arasında yer almıştır.

Sayın müellif eserlerini hazırlarken mevzu hakkında yabancı dilde yazılmış 23 eseri tetkik etmişlerdir.

Eserin mevzuu klâsik ise de İnsan Hakları konusunda gerek Birleşmiş Milletler Teşkilâtı içinde, gerekse bu Teşkilâtın dışında diğer Milletlerarası Teşekküller, İlmî Cemiyet ve Enstitülerde yapılan çalışmalar dolayısiyle yeniden aktüel bir mevzu olmağa kuvvetle namzettir.

Müellif eserlerinde mevzuu hudutlandırmakta çok titiz davranmış, Doktrinde ve Tatbikatta gördükleri karışılıklar ve yanlışlıklar bu hususta kendilerini ısrara sevketmiştir.

Eserin konusunu teşkil eden «Tebaanın Yabancı Memlekette Diplomatik Himayesi» «Giriş» kısmında etraflı bir şekilde izah olunmuş; mevzu evvelâ Milletlerarası bir haksız fiil tesis ettiği mesuliyet münasebetinden ve hukukî münasebetin neticesi olan tazminattan itina ile ayrılmış ve Milletlerarası mesuliyet ve tazminatı alâkadar eden meseleler tetkikat dışında bırakılmıştır.

Mevzu, Milletlerarası himayenin güttüğü gaye bakımından da tahdidedilmiştir. Nihayet son bir tahdit olarak, Hak ihlâlinin harbde veya barış zamanında yapılmış olması halleri birbirinden ayrılarak sadece barış zamanında ika edilen Milletlerarası haksız fiiller dolayısiyle yapılan diplomatik himaye ele alınmıştır.

Müellif eserleri başından itibaren daima tebaanın himayesinden bahsetmekte olmalarından Devletin, Kendisinin veya Temsilcileri veya ajanlarının haklarının ihlâl edilmesi üzerine yapacağı diplomatik teşebbüsler de mevzuları dışında kalmıştır.

Yukarıda tahdit kısımlarını işaret ettiğimiz mevzu başlıca bir Giriş ve Üç kısımda tetkik olunmuştur. «Giriş» başlığını taşıyan ve Umumî Mefhumlara ayrılan kısmın birinci bölümünde mevzu komşu meselelerle birlikte vaz'edilmiştir. Bu bölümü takibeden bölümde: Muhtelif diplomatik müdahaleler görülmektedir.

245

Birinci kısmın birinci bölümünde: Diplomatik himayenin tarifi yapılmış ve tarifi takibeden diğer paragraflarda diplomatik himayenin çeşitleri, mevzuu ve gayeleri belirtilmiştir. Bu kısmın son bölümünde de diplomatik himayenin hukukî mahiyeti tâyin olunmuştur.

İkinci kısım: Diplomatik himayenin şartlarına tahsis olunmuş, bu kısmın birinci bölümünde diplomatik himayenin ehliyeti, ikinci bölümünde mevzu bakımından tabiiyet şartı gösterilmiş, bu kısmın 3 üncü bölümünde mahallî kanun yollarını kullanmak mecburiyeti kaidesinin mahiyet ve şümulü incelenmiştir.

Eserin son kısmı iki bölüme ayrılmış, Birinci Bölümde: Diplomatik himayeden feregat; İkinci bölümde Diplomatik himayenin aynı şekilleri görülmektedir.

Sayın müellif eserlerinin mevzuu hakkındaki bu tetkiklerinde «Tebaanın Yabancı memlekette Diplomatik himayesine» ait kaideleri, Daktrinden ziyade Milletlerarası mercilerinin ve hakem kararlarının tesis ettiği içtihatlara istinadetmişler, bunun için de La Haye Daimî Hakem ve Adalet Divanı'nın ve son harbden sonra kurulan Milletlerarası Adalet Divanı'nın bütün karar ve mütalâalarını gözden geçirmişlerdir. Bunların dışında kalan Hakem Kararları için de La Fortaine, Ralston, La Pradelle - N. Politis, Borchard, Moore, Scott ve Hackworth'in Milletlerarası hakem kararları mecmua ve kitapları tetkik olunmuştur.

Sayın müellifin tam bir tetkikle bugüne kadar üzerinde durulmamış bir mevzu hakkında vücuda getirdikleri kıymetli eserleri bilhassa dış münasebetlerimizde, tatbikatta karşılaşılan birçok güçlükler halledecektir.

Kendilerini itinalı bir şekilde hazırladıkları bu mühim eserlerinden dolayı hararetle tebrik ederiz.

★

Dr. Şakir Berki: Türk Devletler Hususî Hukuku Etüdler, No: 2.
Ankara: 1953, Fiyatı: 1 Lira.

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde Doçent Dr. Şakir Berki tarafından Türçe ve Fransızca olarak Yayınlanan «Türk Devletler Hususî Hukuku Etütleri»nin ikincisi bu kere neşrolunmuştur.

Bu nüshada sayın müellif tarafından kaleme alınan yazılar şunlardır:

246

«Türk Hukukunda Atıf»; «Telsikın makabline ademi şümulü ve bu kaidenin istisnaları»; «Sabık Yabancıların Türk Tâbiiyetinden ıskatı»; «Yabancı Hukukun Tatbikı».

«Türk Devletler Hususî Hukuku Etüdleri» breşürleri Sayın Müelliften tedarik edilebilecektir.

Avukat Reşit Ülker: Misalli, Şerhli ve İzahlı Yeni **Kira Kanunu.** (Millî Korunma Kanununun Tâdili Hakkında Kanun). İstanbul Ahenk Matbaası: 1953, Fiyatı: 150 Krş.

İstanbul Avukatlarından Reşit Ülker'in Misalli, Şerhli ve izahlı olarak hazırladığı «Yeni Kira Kanunu» (Millî Korunma Kanununun Tâdili Hakkındaki Kanun) İstanbul İnkılâp Kitabevi tarafından güzel bir kapak içinde yanlışsız olarak neşrolunmuştur.

Esere 6/5/1953 Tarihinde kabul olunan 6084 sayılı kanunun metni ve ilgili kanun maddeleri, Kanun teklifleri, Büyük Millet Meclisi Adalet, Bütçe, Ticaret Komisyonu Raporları, Müzakere zabıtları ve Millî Korunma Kanununun 12 senelik tatbikatı ve Temyiz Mahkemesi Kararları alınmıştır.

Ayrıca kanun hükümlerinin herkes tarafından tereddütsüz anlaşılabilecek şekilde tertiplenen misaller verilmiş, hukukçuların istifadesi için de gereki izahat ve tereddütlü noktalarda mehaz gösterilmiştir.

Tatbikatta meslektaşlara ve vatandaşlara büyük kolaylık ve fayda sağlayacak olan eser, müellifin «Önsöz» yazısiyle başlamaktadır. Bundan sonra Kanun metni, ilga edilen 30 uncu Madde; Serbest Kalan ve El altında tutulan yerler; Kendisine ve eşine ait meskeni olup da başka yerde kiracı bulunanlar; Mesken olmayan gayrimenkulünü serbest kiraya verip kendisi eski kira ile oturanlar; Kendisi veya çocukları için boşaltıan yerler; Eski binalara yapılacak ilâveler; Müsakkaf olmayan gayrimenkuller; Zamlı kiraların ödeme şekli; 1939 da kiraya verilmemiş Gayrimenkuller; Mobilyası ile kiraya verilmiş olan yerler; Su parasının kira içinde bulunduğu hal; Mesken tâbirinin mânası; Kanundan sonra mesken olan yerin meskenden gayri yer haline getirilmesi; Zam yapılmıyacak binalar; Zam karşısında kiracının fesih hakkı; Yeni Kanuna göre Tahliye sebepleri; Yazılı tahliye taahhüdü; Mesken ihtiyacından tahliye; Eş ve çocukların meslek ve sınat için tahliye; Yeni satın alanın mesken ihtiyacı; İki haklı ihtardan tahliye; Kirayı posta ile göndermek kiracıyı borçtan kurtarır mı?;

247

Kiraların başkasına kiralanması, devredilmesi, işgal ettirilmesi; Ceza hükümleri; zamların vergilere tesiri; İlga edilen ceza hükmü; İlgili 17 ve 53 sayılı Kararnameler gelmektedir.

Kitabın son kısmına «Başlıklara» ve «Maddelere» göre iki «Fihrist» ilâve edilmiştir.

Müellifi tatbikatta her zaman istifade edilen bu 18 inci eserinden ve hukukçulara yaptığı yerinde hizmetten dolayı inkılâp Kitabevini tebrik ederiz.

★

Prof. Zeki Mesut Alsan : Müşterek Emniyet Problemi. Ankara: Yeni Matbaa, Sahife: IV—72, Fiyatı: 110 Kuruş.

★

Talât Aldağ : Aynî Haklar Şerhi. Giresun : Yeşil Giresun Matbaası. Sahife: 32, Fiyatı: 100 Kuruş.

★

Prof. Mazhar Nedim Göknil : Hava Hukuku. İstanbul Fakülteler Matbaası. Sahife: 374, Fiyatı: 560 Kuruş.

★

İsmet Gülümser : Çiftçiyi Toplaklandırma Sistemimiz ve 27 Mart 1950 de Yapılan mühim Değişiklikler. İstanbul İsmail Akgün Matbaası. Sahife: 23, Fiyatı: 100 Kuruş.

★

Doçent Dr. Zahit İmre: Gayrimenkuller üzerinde Hapis Hakkı Dermeyan edilebilir mi? İstanbul İsmail Akgün Matbaası. Sahife: 129—144.

★

Yâsin Canbolat: Harçlar Kanunu — Noterlik Kanunu — Noter Yardım Sandığı Nizamnamesi. Konya: Ülkü Basımevi. Sahife: 112, Fiyatı: 200 Kuruş.

★

Ömer Köprülü: Hukukta Sözlü Yargılama Usulü. İstanbul Cumhuriyet Matbaası Sahife: 32, Fiyatı: 100 Kuruş.

★

248

M. Kemal Oğuzman : Evli Kadınların Kocaları Menfaatine Üçüncü Şahıslarla yaptıkları hukukî muameleler ve Türk Yargıtayı ile İsviçre Federal Mahkemesinin Bu Hususlaki İçtihatları. İstanbul Akgün Matbaası.

★

Prof. Dr. Recai G. Okandan : Umumî Hukuk Tarihi Dersleri. İstanbul Fakülteler Matbaası. Sahife: 606, Fiyatı: 909 Kuruş.

★

Dr. Hüseyin Cahit Özen : Adlî Tıp Dersleri. Ankara Yeni Matbaa. Sahife: XII — 308, Fiyatı: 600 Kuruş.

★

Ankara Barosu Dergisi. Yıl: 1953, Sayı: 2, Fiyatı: 100 Kuruş.

Ankara Barosunca değerli Hukukçularımızın kıymetli yazılariyle iki cayda bir neşrolunan «Ankara Barosu Dergisi»nin 953 yılı 2 inci sayısı aşaçğıdaki münderecatı ihtiva etmektedir :

Doktrin :

Profesör İsmail Hakkı Göreli: Danıştay Kanununun 23 üncü Maddessinin A bendinin tefsirine ihtiyaç var mıdır?; Kemal Galip Balkar: Uyuşmazlık Mahkemesi ve şahsî Kusur — Hizmet Kusuru; Mazlum Kayalar: Koca menfaatine olarak karı tarafından üçüncü şahsa karşı iltizam olunan borçların muteberlik şartında (tasdik) tâbiri; Lütfi Sav: Memleket harricinde yapılacak adlî tebligatlar hakkında; Sedat Çumralı: Cerib; Ömer İlhan Akipek: Fikir ve sanat hakları bakımından Türkiye ve A. B. D. Mahkeme Kararları (Temyiz Mahkemesi Kararları) : «Miras Mukavelesinin mahiyet ve şekli» (T. İ. H. U. Not: Dr. Jale Güral); «Ölünceye kadar bakma mukavelesi» T. İ. H. U. «Komşu arsasına pencere açmak» (1. H. D.) Not: Dr. Kudret Ayiter; «İstimlâk edilen gayrimenkulde tasarruf» (3. H. D.) Not: Saffet Nezihi Bölük — Başı; «Nişanlanma sebebile Tahliye» (6. H. D.) Not: Tarık Doğruer; «Satış akdinde satıcının teminatı» (Tic. D.) Not: Ekrem Edgü; «Kaçakçılık işinde kullanılan nakil vasıtasının müsaderesi» (T. İ. H. U.) Mahkûmiyetin tekerrüre esas olmayacak kadar eski olması sebebile ceza tecil olunmaz». (T. İ. H. U.) Not: Sahir Korutluoğlu; «Mesken Masuniyyeti.» (C. U. H., 4. C. D.) Not: Dr. Sadık Okay;

Devlet Şûrası Kararları: «İstimlâk» (T. İ. K.) «Müddet Müruru» (D. D. U. H.) Not: Mehmet Nomer; «Gelir Vergisinde götürü gider.» (4. D.) Not:

249

Mehmet Nomer; Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları: «Şahsî Kusur, Hizmet Kusuru» Not: A. S.; Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları: Derleyen A. S.; Federal Mahkeme Kararları: «Müzakere suçu (Culpa in Centrahendo) Not: Prof. İsmail Hakkı Karafakıh; Mevzuat ve Kronik.....

★

İdare Dergisi. Sayı: 221, Fiyatı: 100 Kuruş.

İçişleri Vekâletince 24 yıldan beri çeşitli idarî ve hukukî mevzulardaki yazılarla iki ayda bir neşrolunan « İdare Dergisi»nin 1953 yılı Mart—Nisan aylarına ait nüshası muhtevası şunlardır :

Tetkikler :

M. Turan Bayezit: Mesken meselesinin halli için Devletçe alınan tedbirler; Osman Meriç: Umuma ait yolların ve meraların tecavüz ve müdahale karşısındaki hukukî durumları; Salih Tanyeri: Kanunların Esas Teşkilât Kanunlarına uygunluğunun kontrolü meselesi;

Tercümeler :

N. R. Hindistan'da ziraî reform;

Yabancı Mevzuat :

H. Orhun: 23 Eylûl 1948 Tarihli Fransız Âyan Meclisi; H. Orhun: Seçim Kanunu; Vecihi Tönük: İtalyan Cumhuriyetinin 27 Aralık 1947 Tarihli Teşkilâtı Esasiye Kanunu;

İdarî Coğrafya :

N. İ. Ankara Merkez İlçesi İdarî Coğrafyası.

Kararlar :

«Arttırma, Eksiltme ve İhale Kanununun 36 ıncı maddesinin tatbik sureti»; «Belediye tarafından getirilen son istimlâk işi» hakkındaki Şûrayı Devlet Kararları.

★

Tatbikatta Yargıtay Kararları Dergisi. Sayı: 50, Fiyatı: 50 Krş.

İstanbul Posta Kutusu 588 adresinde her ayın onbeşinde Tatbikatta Bütün hukukçulara Yol göstermek amaciyle 5 yıldan beri Temyiz Mahkemesinin Ticaret — Hukuk — İcra ve İflâs Dairelerinin emsal teşkil edecek kıymetteki seçme kararariyle neşrolunan «Tatbikatta Yargıtay Kararları

250

Dergisi»nin 15 Haziran 1953 Tarihli nüshası «Ticaret Kanunu» ilâve formasını ve özetlerini aşağıda işaret ettiğimiz kararları muhtevi bulunmaktadır:

«Ruhsatname verdikten sonra hilâfına yapılacak inşaatın hedmi» hakkındaki Devlet Şûrası Tevhidi İçtihat; «Çek, Poliçe ve emre muharrer senede müstenit iflâs takibi, Borcun depo edilmesi, İflâs talebinin reddi, Mahkeme masrafı hesabatının mahkemece tetkiki»na dair Temyiz Mahkemesi Hukuk Heyeti Umumiyesi; «Kanuna göre peştemallık ve hava parası, akdi katiyen nakz, tazminat talebinde protesto aranmaması», «Alacağın devrinde fer'î haklar», «Garanti mektubu ile taahhüt, imkânsızlık def'i, bâtıl olmayan taahhüt», «Fennî ve hususî şartname hükümlerinin tarafları ilzamı, arzuhalin ihtiyar mahiyeti, tazminat», «Bir sınıf halkı aldatan isim ve alâmetin men'i, malın toplattırılmasına vazifeli mahkeme» hakkındaki Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi; «Mücerret bakma şartı tenkis, iddianın ispat ettirilmesi», «Yeni malikin akdi feshi ihbarında müddet, akdin hitamından bir ay sonra tahliye dâvası», «Hissedarların yekdiğeri aleyhine açacakları kira talebi, zamanaşımı», «Borçlu olmadığı şeyi ihtiyarlarile ödemek, hata mevcut olmayan ödemeleri», «Senetli borçta tediye def'i, yemin hakkı», «İşçinin iş yerini terketmesi, tazminat talebi», «Ücreti vekâlet mukavelesi, iki avukattan birinin dâvaları takibi», «Tapu sicillerinin aleniyeti, alâkalının kaydın meçhul olduğunu iddia etmesi, İstimlâk, İmar Müdürlüğünün şüyulandırması, kararlar arasında aykırılık» hakkındaki Temyiz Mahkemesi Hukuk Daireleri kararları.

Kâzım DERELİ

251

Temyiz Kararları

HUKUK BÖLÜMÜ

Dâvacıların 329 yılında vefat eden murisleri üzerinde kayıtlı gayrimenkul dâvalının 25 - 30 yıl fâsılasız tasarrufunda olup M. K. 639/2 madde şartları tahakkuk etmiş olduğuna göre dâvacıların 1948 yılında yaptırdıkları tapu intikal muamelesinin kanunî kıymeti yoktur.

Temyiz Hukuk Umumî Heyeti
Esas: 1/26 — Karar: 34

DÂVA: Dâvacılar vekili; tapu ile tasarruflarında bulunan tarlanın bir kısmına dâva edilenin müdahalesinin men'i ve ecrimislin tahsiline karar verilmesini talebetmiştir.

HÜKÜM: Tafsilâtı tutanak ve ilâmında yazılı olduğu üzere müddeabih yerin dâvacıların tapusu hududu dâhilinde bulunduğundan ve tapulu gayrimenkulün haricen alım ve satımı muteber olmadığından dâvalının tarlaya vâkı müdahalesinin men'ine ve dâvacılar ecrimisil talebinden vazgeçmiş olduklarından ecrimisil talebinin reddine dair verilen hüküm Temyiz Birinci Hukuk Dairesince; dâvacıların 1948 de intikalini yaptırmak suretiyle aldıkları tapu senedinin geldisi 326 tarihli ve miras bırakanları Nebile üzerine kayıtlı olup Nebile'nin de 329 senesinde ölmüş olduğu dosya içinde bulunan tapu kaydı ve iktisap hanesindeki meşruhattan anlaşılmış olmasına ve dâva edilen savunmasında iktisap zamanaşımına dayanmış olup münazaalı işbu yerin 25 - 30 senelerdenberi aralıksız ve niazsız mâlik sıfatiyle dâva edilenin elinde bulunduğu da bilirkişilerin beyanlarından anlaşılmış olmasına göre tapu kaydının Medenî Kanunun 639 uncu maddesinin son fıkrası gereğince hukukî mahiyetini kaybetmiş olması icabedeceğine göre bu cihet nazarı itibara alınarak reddine karar verilmek gerekli iken sözü geçen 639 uncu madde hükmü nazara alınmaksızın müdahalenin men'ine karar verilmesi yolsuz olduğundan bahsile bozularak mahalline iade kılınmakla; yeniden yapılan muhakeme sonunda: Bazı sebep ve mütalâalarla evvelki hükümde ısrara karar verilmiştir.

TEMYİZ EDEN: Dâvalı Memiş Yücel.

TEMYİZ KARARI

Hukuk Heyeti Umumiyesince bittetkik; ısrarı mutazammın olan son hükmün müddetinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra icabı görüşülüp düşünüldü:

Dâvacılar 329 senesinde ölen miras birakanları üzerine kayıtlı gayrimenkulün intikal muamelesini 948 tarihinde yaptırmış ve dâva edilenin dâva konusu gayrimenkulü 25 - 30 sene müddetle nizasız ve fâsılasız, mâlik sıfatiyle elinde bulundurduğuna dair olan savunmasını bilirkişilerin beyanı teyit eylemiş ve Medenî Kanunun 639/2 inci maddesindeki şartların tahakkukuku sebebiyle hukukî kıymetini kaybettiği anlaşılan kayda dayanılarak yapılan intikal muamelesi muteber bulunmamış olmasına göre Özel Daire ilâmında belirtilen bozma sebepleri vârit ve bu ilâm hükmüne uyulmak lâzım iken aksine yazılı bazı düşüncelerle evvelki hükümde ısrar edilmesi yolsuz bulunduğundan son hükmün dahi Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 429 uncu maddesine tevfikan BOZULMASINA ve aşağıda müfredatı yazılı (1330/ kuruş temyiz ilâmı harcının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 11/3/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Vazifeli mahkemenin tâyini için dâvacının hasımsız tescilini istediği arsa kıymeti ile dâvaya müdahale eden diğer tarafın tapulu arsası üzerinde dâvacı tarafından fuzulen yapılmış olduğundan bahsile yıktırılmasını istediği bina kıymeti mecmuunun nazara alınması icabeder.

Temyiz Hukuk Umumî Heyeti
Esas : 5/50 — Karar : 48

DÂVA: Kime ait olduğu belli olmayıp 22 yıldanberi tasarrufu altında bulunan yer ve sınırları dâva dilekçesinde yazılı arsa üzerine 300 lira değerinde bina inşa etmiş olduğundan bahsile işbu gayrimenkulün müvekkili adına tesciline karar verilmesi dâvacı tarafından hasımsız açılan dâva ile istenilmiş ve diğer dâvacılar vekili tarafından da dâva konusu gayrimenkulün müvekkilleri adına tapuda kayıtlı olduğundan ve dâvalı Şükriye'nin fuzulen müdahale etmekte olduğundan bahsile işbu bahçenin tahliye ile müvekkillerine teslimine ve inşa edilen binanın yıkılmasına hüküm verilmesi ayrı dâva olarak istenilmiştir.

HÜKÜM: Her iki dâvanın birleştirilerek yapılan muhakemesi sonunda nizalı yerin dâvacı Hafize ve arkadaşlarının dayanmakta olduğu tapunun sınırları içinde olduğu ehlivukuf marifetiyle mahalline yapılan

253

uygulama ile anlaşılmış ve ancak arsa değerinin 798 lira ve yapılan binanın 640 lira değerinde olduğu ehlivukuf takdiriyle anlaşılmış ve iyi niyetle inşa edilen binanın yıkılması âdilâne görülmemiş olmasına mebni tescil dâvasının reddine, dâvacı Şükrüye'nin vâkı müdahalesinin önlenmesine ve tescil dâvası yapılan bina sebebiyle açılmamış olmakla dâvacının bu hususta açacağı dâva sonuna kadar binanın yıkılmasına mahal olmadığına dair verilen hüküm Temyiz Mahkemesi Beşinci Hukuk Dairesince : Tescil dâvası ile birleştirilen ve hükme bağlanan dâvada tescil isteyen Şükrüye'nin arsaya vâkı müdahalesinin önlenmesi ve inşa edilen binanın yıkılması istenmiş olduğuna ve arsanın 798 lira, binanın 640 lira değerinde olduğu tesbit edildiğine ve şu suretle taraflar arasındaki niza bin lirayı geçtiğine göre dâvanın tetkiki sulh mahkemesinin vazifesi dışında iken bu husus düşünülmeksizin hüküm verilmesi yolsuz olduğundan bahsile bozularak mahalline iade kılınmakla yeniden yapılan muhakeme sonunda bazı sebep ve düşüncelerle ısrara karar verilmiştir.

TEMYİZ EDEN : Dâvacı ve dâvalı Hafize ve müşterekleri vekili Avukat Vehbi Dranaz ve Şükrüye Metintaş.

TEMYİZ KARARI

Hukuk Heyeti Umumiyesince bittetkik ısrarı mutazammın olan son hükmün müddetinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra icabı görüşülüp düşünlüdü :

Vazifeli mahkemenin tâyini için tescil istenen arsa ile kal'i talebedilen binanın değerleri mecmuunun nazara alınması gerekmiş ve 4/3/1953 tarih ve 2/10 sayılı Tevhidi İçtihat kararı da bu hususu müeyyit bulunmuş olmasına göre Özel Daire ilâmında belirtilen bozma sebepleri vârit ve ilâm hükmüne uyulmak lâzım iken aksine yazılı bazı düşüncelerle evvelki hükümde ısrar edilmesi yolsuz bulunduğundan son hükmün dahi Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 429 uncu maddesine tevfikan BOZULMASINA ve aşağıda müfredatı yazılı (1100/ kuruş temyiz ilâmı harcının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 11/3/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

254

Tek taraflı tanzim edilmiş olan gayrimenkul satış senedi beyi va'di mahiyetinde olmadığından senedin bedelsiz olduğu hakkındaki iddiasını ispat edemiyen dâvacı, senet bedelini ödemek suretiyle gayrimenkule vâkı müdahalenin men'ini isteyebilir.

Temyiz Hukuk Umumî Heyeti

Esas :5/54 — Karar: 51

DÂVA: Murisleri Rahime'nin sağlığında kendisine ölünceye kadar bakmak şartiyle 500 lira bedel mukabilinde mutasarrıf olduğu tapunun Mayıs 1951 gün ve 45 sayısında kayıtlı gayrimenkulü 9/3/1950 gün ve 39 sayılı noterden tanzim kılınmış olan satış vaadini havi vekâletname ile dâvalılara bırakmış ise de; noter senedinde yazılı 500 liranın murisleri Rahime'ye verilmemiş olduğundan bahsile işbu vekâletnamenin iptaline ve dâvalıların arsa ve eve vâkı müdahalelerinin önlenmesine karar verilmesi istenilmiştir.

HÜKÜM: Tafsilâtı zabıtname ve ilâmında yazılı olduğu üzere; dâva konusu vekâletnamenin bedelsiz olmadığı ve bu hussuta teklif olunan andın dâvalılar tarafından kabul edilerek yerine getirilmiş ve dâvacıların 500 lira bedelin geri verilmek suretiyle dâvalıların dâva konusu gayrimenkule müdahalelerinin önlenmesine dair olan son iddiaları yerinde görülmemiş olmasına mebni dâvanın reddine dair verilen hüküm Temyiz Beşinci Hukuk Dairesince; tapuda kayıtlı gayrimenkulün haricen satış ikrarını ihtiva eden vekâletnamenin bedelsiz olarak miras bırakanları tarafından tanzim edildiği ileri sürülmüş; vekâletnamenin iptali ve dâvalının bu gayrimenkule müdahalesinin önlenmesi istenilmiş ve bedelsizlik iddiasının yazılı bir delil ile ispat edilmemesi üzerine dâvacılar vekâletnamede yazılı 500 lira satış bedelini ödeyeceklerinden müdahalenin önlenmesi hakkındaki dâvanın kabulünü istemiş olduklarına ve bu istem kayıtsız ve şartsız müdahalenin önlenmesi hakkındaki dâvanın dûnunda kaldığına ve satış bedeli 500 lira hakkında dâvalıların hapis hakkı tanınmak suretiyle müdahalenin önlenmesine karar verilmesi mümkün olduğuna göre dâvacıların bu istemleri ile dâvalıların buna karşı ileri sürdüğü savunma incelenerek bu hususta karar verilmesi gerekirken bu istemin dâva dilekçesi dışında kaldığından bahsile dâvanın reddi cihetine gidilmesi yolsuz olduğu beyanile bozulmuş olmakla yeniden yapılan muhakeme sonunda: Bazı sebep ve düşüncelerle evvelki hükümde ısrara karar verilmiştir.

TEMYİZ EDEN: Dâvacılar.

255

TEMYİZ KARARI

Hukuk Heyeti Umumiyesince tetkik edilerek ısrarı mutazammın son hükmün müddeti içinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Mevzuu, bedelsizliği iddia edilen satış senedinin iptali ile gayrimenkule vâkı müdahalenin önlenmesi talebinden ibaret olan dâvada; senedin bedelsizliğini ispat edemiyen dâvacılar; senet muhteviyatını ödemeğe âmade olduklarından bahsile müdahalenin men'i talebinde ısrar eylemiş ve tek taraflı tanzim edildiği anlaşılan senet ise satış vaadini mutazammın bir akit mahiyetinde bulunmamış olmasına göre Özel Daire ilâmında belirtilen bozma sebepleri vârit ve bu ilâm hükmüne uyulmak lâzım iken aksine yazılı bazı düşüncelerle evvelki hükümde ısrar edilmesi yolsuz bulunduğundan son hükmün dahi Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 429 uncu maddesine tevfikan BOZULMASINA ve aşağıda müfredatı yazılı (950 kuruş temyiz ilâmı harcının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 11/3/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Bir gayrimenkulün mahsullerini topladığından dolayı bir kimsenin mesul olabilmesi için M. K. 908 inci maddesi mucibince o yere suiniyetle zilyed bulunması lâzımdır. Bu itibarla dâvalının mülkiyet iddiasının neticelenmesi ve zilyedlik vaziyetinin tahkiki icabeder.

Temyiz Üçüncü Hukuk Dairesi
Esas: 730 — Karar: 526

Durmuş Kara tarafından Veli, Yakup ve Ali Köse aleyhlerine açılan ve Mehmet nam şahısla ortak tuttukları tarlaya şifan ekmiş ve 5 santim kadar olduktan sonra dâvalılar bunları sökmek suretiyle 500 lira zarar ika etmiş olduklarından bu paranın tahsili istemine mütedair bulunan dâvanın yapılan yargılaması sonunda: Dinlenen tanık ve yerinde yapılan keşif ve bilirkişi beyanları ile sabit olan 42 gülek yulaf bedeli 115 lira 50 kuruşun dâvalılardan tahsiline ve fazla istemin reddine dair Tarsus Sulh Hukuk Yargıçlığından verilen 13/11/1951 günlü ve 950/784 - 951/839 sayılı hükmün temyizen incelenmesi dâvalılar tarafından istenilmekle bittetkik: Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

TEMYİZ KARARI

Dâvalılar asliye hukuk mahkemesinde gayrimenkulün kendilerine ait olduğuna dair dâva ikame eylediklerini iddia etmişlerdir. Gelen ce-

256

vapta bu iddiayı teyideylemiştir. Bir gayrimenkulün mahsulünü topladığından dolayı bir kimsenin mesul olabilmesi için Medenî Kanunun 908 inci maddesi mucibince o yere suiniyetle zilyed bulunduğunun tesbit edilmesi lâzımdır. Binaenaleyh dâvalıların mülkiyet iddiasına müstenit bulunan dâvalarının bu dâva ile mutlak irtibatı olduğu ve bu dâvanın intacı için dâvalıların zilyedlik vaziyetlerinin tesbiti zarurî bulunduğu göz önünde tutulmadan mahsulün dâvacıya ait olduğunun kabulü suretiyle yazılı olduğu veçhile karar verilmesi yolsuz ve temyiz itirazlarının bu bakımdan yerinde görüldüğünden kabuliyle yazılı sebepten dolayı hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı 640 kuruş harç ve damga pulunun haksız çıkacaktan alınmasına 18/1/1952 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Dâvalının gıyap kararının tebliğine rağmen mahkemeye gelmemiş olması vakıaları ikrar ve kabul ettiğini tazammun etmez (1).

Temyiz Üçüncü Hukuk Dairesi
Esas: 5368 — Karar: 3722

Ömer Özgür'ün Ali Kabalak aleyhine açtığı satılan urgan bedeli 550 kuruş alacak dâvasının yapılan muhakemesi sonunda: Dâvalının davetiye ve gıyap kararına rağmen mahkemeye gelmemesi ve bir itirazda bulunmaması sebebiyle müddeabihin tahsiline dair Çankırı Sulh Hukuk Hâkimliğinden verilen 18/9/1952 günlü ve 390/437 sayılı hükmün temyizen incelenerek gıyap kararının tebliğinden evvel kanunun kastettiği mânada bir gûna muamele icra edilmediği cihetle dâvalıya muamelesiz gıyap kararı tebliği üzerine duruşmaya gelmemesinin 408 inci maddede yazılı olduğu veçhile vakıaları ikrar mahiyetinde addolunamıyacağı Hukuk Heyeti Umumiyesinin müstakar içtihadı cümlesinden bulunmasına nazaran umumî hükümler dairesinde dâvacının sübut delillerinin toplanması gerekirken dâvalıya âdiyen tebliğ edilen gıyap kararına itiraz etmediğinin ve duruşmaya da gelmediğinden dolayı muteber addile müddeabihin tahsiline karar verilmesi yolsuz ve itiraz bu bakımdan yerinde görüldüğünden Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 427 inci maddesi gereğince hükmün kanun nef'ine bobulması C. Başmüddeiumumiliğinin 21/5/1953 günlü ve 26 sayılı tebliğnamesiyle istenilmekle dosyadaki evraklar okunup gereği düşünüldü:

Not: (1) Temyiz M. 3. Hukuk D. 28/5/1953 tarihli ve E: 5364 - K: 3723; E: 5367 - K: 3724; E: 5366 - K: 3725 sayılı kararları da aynı mealdedir. Dergi

257

TEMYİZ KARARI

Dâvalının gıyap kararının tebliğine rağmen muhakemeye gelmemiş olması vakıaları ikrar ve kabul mahiyetinde olmayıp mücerret inkârı tazammun ettiği göz önünde tutularak dâvacıdan dâvasını müsbit delillerinin sorulması ve tetkiki gerekli iken bu yolda muamele yapılmıyarak aksinin iltizamiyle yazılı şekilde hiç bir tahkik muamelesine tevessül edilmeden tahsile karar verilmesi yolsuz ve bozma dileği bu bakımdan yerinde olduğundan hükmün bu sebepten Usulün 427 inci maddesi mucibince kanun nef'in (BOZULMASINA/ ve karar suretinin Adalet Vekâletine gönderilmesine 28/5/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Zarara sebep olan binanın fena yapılmasından veya muhafaza ve bakımındaki kusurdan doğan zararlardan bina sahibi mutlak surette mesuldür.

Temyiz Dördüncü Hukuk Dairesi
Esas: 619 — Karar: 366

DÂVA: Dâvalı idareye ait bina çatısının çökmek suretiyle müvekkilinin murislerinin ölümüne sebebiyet verilmiş olduğundan bahsile beş bin lira mânevî tazminatın dâvalıdan tahsili isteminden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı ilâmında yazılı olduğu üzere; dâvalı özel idarenin maliki bulunduğu binanın muhafazasındaki kusuru sebebiyle mezkûr binanın yıkılarak dâvacıların murislerinin ölümüne sebebiyet verildiği anlaşılmış olduğundan takdir edilen beşbin lira mânevî zararın dâvalıdan alınarak asaleten ve velâyeten dâvacı Hamdiye Şeker'e verilmesine karar verildiğine dairdir.

TEMYİZ EDEN: Dâvalı özel idareye izafetle vekili Avukat Ali Saip Gövelioğlu tarafından istenilmiştir.

TEMYİZ KARARI

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Borçlar Kanununun 58 inci maddesi hükmüne göre; zarara sebep olan binanın maliki bulunan dâvalının bu binanın fena yapılmasından veya muhafazasındaki ve bakımındaki kusurundan doğan zararlardan mutlak surette sorumlu bulunmuş ve çatının çökmesi sebebiyle ölen dâvacıların murisinin yaşlı olması mânevî tazminatın tenzilini mucip olmayıp mânevî zarar miktarının takdiri hâkime mevdu bulunmuş ve ilâm harcının dâvalıya tahmilinde bir usulsüzlük görülmemiş olmasına binaen dâvalının

258

vârit görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün (ONANMASINA/ ve aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edenden alınmasına 29/1/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

İcra takibine karşı inkâr edilen alacağın mahkemece tahsiline hükmedilmesi halinde icra tazminatı lâzım gelip gelmiyeceğinin re'sen hâkim tarafından nazara alınmasını menedici kanunî bir hüküm mevcut değildir.

Temyiz Dördüncü Hukuk Dairesi
Esas: 467 — Karar: 371

Avukat Necmeddin Anaçan vekili Avukat Rauf Sevin tarafından Reşit Yiğittürk aleyhine açılan ve vekâlet ücretinden on bin liranın inkâr tazminatı, faiz, mahkeme masrafları ve vekâlet ücretiyle birlikte dâvalıdan tahsiline karar verilmesi istemine mütedair bulunan dâvanın (Ankara Asliye 5 inci Hukuk Hâkimliğince yapılan muhakemesi sonunda : Tafsilâtı ilâmında yazılı olduğu üzere; mukavele ile tahakkuk eden on bin liranın dâva tarihinden itibaren yüzde beş faiziyle birlikte dâvalıdan tahsiliyle dâvacıya verilmesine ve icra tazminatı isteminin reddine dair verilen 26/9/1952 tarih ve 614 sayılı hüküm dâvacı vekili Rauf Sevin ve dâvalı taraflarından müddeti içinde temyiz edilmiş olmakla dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü :

TEMYİZ KARARI

Hâdisede icra tazminatı lâzım gelip gelmiyeceğinin resen hâkim tarafından nazara alınmasını menedici kanunî bir hüküm mevcut bulunmadığından dâvacının bu hususa mütaallik temyiz itirazı vârid olmadığı gibi ücret mukavelesinin 4 ve 5 inci maddeleri hükümleri karşısında dâvalının diğer temyiz itirazları da yerinde değilse de; taraflar arasında münakit 27/10/1951 tarihli ücret mukavelesinin; (işin nev'i) bendinde; idarî ve kazaî yollardan müdahalenin men'i işinin dâvacıya tevdi edildiği gösterilmiş ve tamamına on bin lira ücret taahhüt olunmuş ve mezkûr mukavelenin 9 uncu bendinde ise; (şayet idarî kararla hazinenin müdahalesi menedilemez, iş dâva ile hallolunursa ödenecek ücret yalnız beşbin liradır) denilmek suretiyle adlî mahkemelerde vâkı muamelât ve dâva için beşbin lira maktu vekâlet ücreti kararlaştırıldığı gösterilmiş olduğu halde; hilâfına sebep ve mütalâa ile onbin lira ücretin tahsiline hükmolunması yolsuz ve usul ve kanuna muhalif görülmüş olduğundan temyiz olunan hükmün bu sebeple (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı

259

temyiz giderinin ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 29/1/1953 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Dâvalı, kefil olduğu şahsın İngiltere'deki tahsil masrafına kefil olup dâvacı Vekâlet ise İngiltere'ye değil, Amerika'ya göndermiş olduğu halde kefaletnamenin Amerika'da yapılan masrafa teşmil edilerek o yolda karar verilmesi yolsuzdur.

Temyiz Dördüncü Hukuk Dairesi
Esas: 49 — Karar: 408

DÂVA: Dâvalı, İsmail Çetin adındaki şahsın ecnebi memleketlerde tahsile gönderilmesi dolayısiyle ona tahakkuk ettirilecek borçtan 12 bin liraya kadar olan kısmına müşterek borçlu ve müteselsil kefil sıfatiyle kefalet etmiş ve Amerika'ya gönderilen İsmail ise, orada ecnebi bir kadınla evlenmek ve tahsilini bitirmiş olduğu halde yurda dönmemek suretiyle taahhüdünü ihlâl eylemiş ve bu sebeple zimmetine 24680 lira borç tahakkuk ettirilmiş olduğundan bahsile bu paradan 12 bin lirasının kefaletname gereğince temerrüd tarihinden itibaren işleyecek faiz ile birlikte dâvalıdan tahsili isteminden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı ilâmınad yazılı olduğu üzere; taahhütname, tahsil dolayısiyle kendisine yapılacak malî yardım için verilmiş, kefil dâvalı da bu yolda kefalet etmiş olup, tahsil mahallinin tâyini tahsil durumu ve tahsilin yerini tâyin Bakanlığın salâhiyeti cümlesinden bulunmuş ve tahsil yerinin tebdili hâdise üzerine müessir mahiyette görülmemiş olmasına ve talebinin İngiltere yerine Amerika'ya gönderilmiş olmasilye Amerika için taahhütname olmadığı iddiasının vârit olamıyacağına ve dâvalıdan istenilen 12 bin liranın kefaletnameye uygun bulunmasına binaen 12 bin liranın 28/2/1951 tarihinden itibaren işleyecek yüzde beş faiz ile birlikte ile birlikte dâvalıdan alınarak dâvacıya verilmesine karar verildiğine dairdir.

TEMYİZ EDEN: Hükmün murafaa yapılması suretiyle temyizen tetkiki dâvalı Ertuğrul vekili Avukat Hasan Önen tarafından istenilmiştir.

TEMYİZ KARARI

Hâdisenin murafaaya tâbi olduğu anlaşılarak bu baptaki talep kabul edilmiş ve gün konularak taraflara davetiye varakası gönderilmişti. Muayyen günde temyiz eden dâvalı Ertuğrul Günışık namına veliki Avukat Hasan Önen dâvacı namına Hazine vekili Avukat Samim Bilgen gelmiş olmalariyle murafaaya başlanarak temyiz talebinin müddeti içinde

260

olduğu anlaşıldıktan ve taraflar vekillerinin şifahî izahatı dinlendikten sonra karar verilmek üzere, bırakılan günde dosyadaki bütün kâğıtlar okunup icabı müzakere olundu.

Dosya içerisinde mevcut 11/4/1945 günlü kefaletname tasrih olunduğu üezre, dâvalı; sadece İsmail Çetin adlı bir şahsın İngiltere'de yapacağı tahsil için sarfedilen meblâğa kefil olmuş, sonradan dâvacı Vekâletçe İsmail Çetin İngiltere'ye değil Amerika'ya gönderilmiş bulunmasına göre, mevcut kefaletnamenin İsmail Çetin için Ameirka'da yapılan masraflara da teşmil edilerek yazıl şekilde dâvalının sorumlu tutulması yolsuz, vâkı bozma dileği vârit görüldüğünden hükmün (BOZULMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 30/1/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Tesbiti delâil talebiyle mahkemeye müracaat zarara ve fiiline ittılaı ispat ettiği halde müruruzamanı kateden sebeplerden değildir.

Temyiz Dördüncü Hukuk Dairesi
Esas: 816 — Karar: 628

DÂVA: Dâvalı belediyece yaptırılan yolun inşa ve küşadı dolayısiyle gayrimenkulün (2417) lira zarar hâsıl olmuş bulunduğundan bahssile bu paranın dâvalıdan tahsili isteminden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı ilâmında yazılı olduğu üzere; dâvacının zarar ve ifailine muttali olduğu tarih ile dâva tarihi arasında bir seneden fazla zaman geçmiş olduğundan dâvanın zamanaşımı noktasından reddine karar verildiğine dairdir.

TEMYİZ EDEN: Dâvacı vekili Avukat Cemalifer Dernid.

TEMYİZ KARARI

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Dâvacının 1948 senesinde Kartal Sulh Hukuk Mahkemesine yapmış olduğu tesbiti delâil talebiyle karar ve failine muttali olduğu anlaşılmış ve B. K. nun 133 üncü maddesinde müruruzamanı kat'eden sebepler hasr ve tahdidedilmek suretiyle gösterilmiş ve alâkadarlardan birinin tesbit talebi zımnında vâkı olan müracaatı bu maddede yazılı kat'î sebeplerinden mâdut bulunmamış ve şu suretle hâdisede bir senelik zamanaşımının tahassül ettiği tahakkuk etmiş olduğundan dâvacının yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün

261

(ONANMASINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edenden alınmasına 10/2/1913 tarihinde ittifakla karar verildi.

Gazetedeki hakikat hilâfı neşriyat, gazete sahibi, şirket mesul müdürü, o kısmı idare eden muharrir ve ihbarı yapan kimsenin birlikte işlemiş oldukları haksız fiil olup husule gelen zarardan hepsinin müteselsilen mesul olmaları icabeder.

Temyiz Dördüncü Hukuk Dairesi
Esas: 473 — Karar: 1093

DÂVA: Dâvalıların, müvekkilini kaçak inşaat yapmak gibi kanunen cezayı mucip bir suç isnat ve üstelik bu suç aleyhine harekete geçtiği beyan edilen Bucak Müdürünü müvekkilinin tehdit ve tahkir ettiğini hilâfı hakikat bir şekilde neşir ve ilân ve bütün bunları müvekkilinin Milletvekili sıfatına güvenerek yaptığını ifade etmek suretiyle haysiyet ve şeref kırıcı beyanat ve neşriyat yapmak suretiyle hakaret etmiş ve bu haksız fiil sebebiyle müvekkili mânen büyük zarara uğramış olduğundan bahsile müvekkilinin sıfat ve durumu nazara alınarak şimdilik üç bin lira mânevî tazminatın dâvalılardan tahsili isteminden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı ilâmında yazılı olduğu üzere; dâvalıların hilâfı hakikat neşriyat yapmak suretiyle dâvacıya haksız fiil ve hareketleriyle mânen rencide ettikleri sabit bulunmuş olduğundan dâvacının içtimaî durumu ve haksız fiilin sureti vukuu göz önünde tutularak hak ve nısfet kaidelerine uygun şekilde mahkemece takdir edilen iki bin lira tazminatın müştereken ve müteselsilen dâvalılardan alınarak dâvacıya verilmesine ve fazla iddianın reddine karar verildiğine dairdir.

TEMYİZ EDEN: Hüküm, dâvalılar canibinden temyiz edilmiş ve ayrıca dâvalılardan Mehmet Ulusoy vekili Avukat M. Saim Gürkol tarafından murafaa yapılması talep edilmiştir.

TEMYİZ KARARI

Hâdisenin murafaaya tâbi olduğu anlaşılarak bu baptaki talep kabul edilmiş ve gün tâyin olunarak taraflara davetiye varakası gönderilmişti. Muayyen günde temyiz eden dâvalılardan Behçet Kemal Çağlar vekili Avukat Niyazi Ağırnaslı ve dâvacı Hidayet Aydıner vekili Avukat Hulki Karaglüle gelmiş ve diğer dâvalılar ve vekilleri gelmemiş olmakla anların gıyabında murafaaya başlanarak temyiz talebinin müddeti içinde olduğu anlaşıldıktan ve hazır bulunan taraflar vekillerinin şifahî izahatı dinlendikten sonra karar verilmek üzere bırakılan günde dosyadaki bütün kâğıtlar okunup icabı müzakere olundu.

262

Vatan Gazetesinin 3/11/1910 tarihli nüshasında (Kaçak inşaat mı) başlığı altında çıkan ve dâvacının nüfus sayımı yapılmasından bilistifade Çarşıkapı'da kâin Mehmet Ulusoy'un han arsasına tecavüz ederek İpekçi hanında kaçak inşaat yaptığına ve hakkında takibat yapan Nahiye Müdürünü tahkir ve tehdide teşebbüs ettiğine dair olan yazı ile bu yazının gazetede neşrinden sonra dâvacı tarafından gönderilen tekzip mektubunun neşri sırasında dâvacı hakkında kullanılan kelimelerin mahiyetleri itibariyle dâvacının şeref ve haysiyetini muhil ve dâvacıya hakkareti mutazammın bulunduğu ve dâvacının, dâvalılardan Mehmet Ulussoy'un şikâyeti konusunu teşkil eden hâdiselerle bir alâkası bulunmadığı yaptırılan bilirkişi tetkikatını muhtevi rapor münderecatı ve mahkemece toplanan diğer delillerle anlaşılmış ve dâvalılardan Behçet Kemal vekili yargılama sırasında gazetenin şikâyet sütununu idare eden muharririn müvekkili bulunduğunu kabul etmiş ve dâvalılardan Mehmet Ulusoy şikâyetinin dâvacı hakkında olmayıp İbrahim Bıçakçı adındaki şahsa mâtuf olduğundan ve sözü geçen şahıs hakkında şikâyette bulunmuş olduğu halde şikâyet sütunu muharririnin hakkında şikâyet edilen şahsı yanlış anlıyarak dâvacıdan şikâyet edilmiş gibi gazeteye yazdığına dair olan savunmasını ispat sadedinde bir delil ikame etmemiş ve dâvacının şeref ve haysiyetini muhil yazıların gazetede neşrinden dolayı gazetenin sahibi sıfatiyle Vatan Gazetecilik ve Matbaacılık Türk Anonim Şirketi de sorumlu bulunmuş olmasına ve tanıkların ikame sebebine göre dâvalılardan Cahit vekili tarafından isimleri bildirilen tanıklardan bir kısmının dinlenmemesi neticeye müessir bulunmamasına ve birlikte bir haksız fiil işleyen kimseler husule gelen zarardan müteselsilen sorumlu bulunmalarına ve temyiz olunan hükmün dayandığı gerekçelerle dâva evrakı münderecatına göre, mümeyyiz dâvalıların yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün (TASDİKINA) ve aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edenlerden alınmasına 9/3/953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Polis Enstitüsünde parasız yatılı olarak okuyup komiser muavini tâyin edildikten sonra vazifesini terkettiğinden dolayı meslekten çıkarılan dâvalı, Reşit iken babasının vermiş olduğu taahhüt senediyle ilzam olunamazsa da Memurin Kanununun 64 üncü maddesi gereğince mektep masrafını ödemesi icabettiğinden dâvanın reddine dair verilen karar yolsuzdur.

Temyiz Dördüncü Hukuk Dairesi

Esas : 1511 — Karar : 1092

DÂVA: Dâvalının polis kolleji ile polis enstitüsü kısmının orta ve yüksek tahsil bölümlerinde parasız, yatılı olarak okuyup mezun olduktan

263

sonra komiser muavini tâyin edilmiş isede, bilâhare görevini terketmesi ve inzibat komisyonu kararı ile meslekten ihraç edilmiş olduğundan bahsile kendisine tahsil sırasında sarfedilen cem'an 2419 lira 90 kuruşdan hizmet süresine tekabül eden 728 lira 24 kuruşun tenzilile geriye kalan 1690 lira 54 kuruşun temerrüd tarihi olan 4/11/950 den bil itibar faiz, masarfı muhakeme ve vekâlet ücretile birlikte tahsili isteminden ibarettir.

KARAR: Tafsilâtı ilâmında yazılı olduğu üzere; bozma kararına uyularak yapılan muhakeme sonunda: dâvalının 1338 doğumundan 1336 doğumuna 5/8/935 tarihinde tashih görüldüğü nufus cevabı ile anlaşılmış ve şu hale göre babası tarafından verilen taahhütname tarihi olan 8/Kasın/939 tarihinde rüştünü ikmal ettiği görülmüş ve bu durum karşısında dâvalı nın babasının verdiği taahhütname ile ilzam edilmesi kabil olmamış bulunmasına binaen dâvanın reddine karar verildiğine dairdir.

TEMYİZ EDEN: Dâvacı İç İşleri Vekâleti namına Hazine Vekili Avukat M. Münif Dursun.

TEMYİZ KARARI

Temyiz isteminin süresi içinde olduğu anlaşıldıktan sonra dosyadcki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

Her nekadar mahkemece bozma kararına uyularak yapılan tahkikat neticesinde dâvalının doğum tarihine nazaran ehliyetsizliği bakımından taahhütname mucibince sorumlu bulunmadığı neticesine varılmış isede; 3201 sayılı kanunun 58—32 inci maddeleri hükümlerinin mâtufu olan Memurin Kanununun 64 üncü maddesi hükmünce dâvalı tazminatla sorumlu bulunmuş olduğu halde mücerret taahhütname ile mülzem bulunmadığından bahsile dâvanın reddine karar verilmesi yolsuz, usul ve kanuna muhalif ve mümeyyiz dâvacı vekilinin temyiz itirazları bu sebeble yerinde görüldüğünden hükmün BOZULMASINA ve aşağıda yazılı temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 10/3/953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Belediye Reisinin emriyle yıktırılan binadan mütevellit tazminat dâvasında böyle bir emrin verilmesi Belediye reisliğinin yetkisi dâhilinde veya komisyon kararına bağlı olup olmadığı ve komisyonun kararı bulunup bulunmadığı tahkik edilerek ona göre karar verilmek icabederken bu cihetler tahkik edilmeksizin idarî tasarruftan bahsile vazife noktasınadn dâvanın reddine karar verilmesi yolsuzdır.

Temyiz Dördüncü Hukuk Dairesi
Esas : 1478 — Karar : 1101

Mehmet Dabaz vekili Fahri Oktay tarafından Karabük Belediyesine izafetle Reisi Tarik As vekili İsmail Delikurt aleyhine açılan ve nü-

264

vekkili bahçesinin ittisaline mutbak yapmak üzere, ruhsatiye istihsali için Belediyeye vukubulan müteaddit muracaatlarına ramen cevap verilmediğinden kendisinin mübrem ihtiyaç dolayısiyle yapmış olduğu mutbahı, dâvalı Belediye Reisinin Belediye encümeninden karar almadan hutbehud yıktırmış olduğundan bahsile bu husustaki zararı olan 1300 liranın dâvalıdan tahsiline karar verilmesi istemine mütedair bulunan dâvanın rüyeti idarî kazaya ait olduğundan vazife noktasından reddine dair Safranbolu Asliye Hukuk Hâkimliğinden verilen 19/11/952 tarih ve 688 sayılı hükmün süresi içinde temyizen incelenmesi dâvacı vekili Fahri Okttay tarafından istenilmiş olmakla dosyadaki bütün kâğıtlar okunup gereği düşünüldü:

TEMYİZ KARARI

Dâvanın konusu, Tapulu arazisine inşa ettiği mutbağının dâvalı Belediye Reisi tarafından belediye encümeninden bir karar almadan bina yıktırılmış olduğundan maruz kaldığı zararı tahsili talebinden ibaret olmasına göre mevcut belediye mevzuatı bakımından dâvacı tarafından inşa edilen binanın yıktırılması için belediye encümeninden karar istihsaline lüzum olup olmadığı tesbit edilerek binanın hedmi için encümenden karar istihsali zarurî bulunduğu ve dâvalı belediye Reisinin encümenden hedim kararı istihsal etmeksizin hedmi emrettiği anlaşıldığı takdirde dâvalının hareketlerinin şahsi kusur teşkil edeceği cihetle dâvaya bakılmak neticesine göre bir karar verilmek iktiza ederken noksan tetkikat ve tahkikata müsteniden yazılı şekilde dâvanın vazife noktasından reddine karar verilmesi yolsuz, usul ve kanuna muhalif ve mümeyyiz dâvacının temyiz itirazları bu sebeplerle yerinde görüldüğünden hükmün BOZULMASINA ve aşağıda yazılı temyiz giderinin ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 10/3/953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Dâvacının kiraladığı fırının fırın olarak kullanılması için gerekli tamirlerin dâvalı kiralayan tarafından tamamiyle yapılmaması yüzünden Belediyece fırının işletilmesine müsaade edilmemesi, dâvalının akit icabı kendisine düşen tamiri bitirmemek şeklinde gözüken aykırı hareketinin neticesi olduğundan T. K. 645 ve B. K. 96 ncı maddeleri gereğince tazminat ile mahkûm olması icabeder. Dâvalının fırını tamir ettirme borcunun akitte yazılı olmadığından bahsile dâvanın reddine karar verilmesi yolsuzdur.

Temyiz Ticaret Dairesi

Esas : 1037 — Karar : 793

DÂVA: Dâvacı, dâvalının kiralamış olduğu fırının tamire muhtaç bir hale gelmesi üzerine ihtara rağmen dâvalı fırını tamir ettirmediğinden

265

ve tamir edilmedikçe de belediyece işletilmesine mümanaat edildiğinden mahrum kaldığı kâra karşılık 4500 lira tazminatın tahsilini istemiştir.

HÜKÜM: Dâvalının temerrüdü halinde dâvacı kendisi mal sahibi namına tamir ettirerek bedelinin kiradan kesilmesi mümkün olduğundan ve saireden bahsile dâvanın reddine karar verildiğini natıktır.

Temyiz eden ve mürafaa isteyen: Paşahan Korkmaz

TEMYİZ KARARI

Temyiz edenin talebi üzerine mürafaa için tâyin edilmiş olan günde taraflara davetiyeler tebliğ edilmişken gelmedikleri anlaşılmasına mebni incelemenin gıyaplarında yapılmasına karar verildikten ve temyiz dilekçesinin müddetinde verildiği anlaşıldıktan sonra vaktin darlığından ötürü işin incelenerek karara bağlanması başka bir güne bırakılmıştı.

Bu karar temyiz edilen ilâm ve dosyadaki kâğıtlar okunarak işin gereği hakkında görüşülüp düşünüldü:

Borçlar kanununun 258 inci maddesi hükmünce kiralananın tamiri külfetinin kiraya verene düşmesine ve ayni kanunun 250 inci maddesi hükmünce kira müddeti içinde kiralanan yerin kiracının bir kusuru olmaksızın akidden maksud olan kullanılmak mümkün olamıyacak veya ehemmiyetli surette azalacak bir hale düştüğü takdirde kiracının, kiranın indirilmesini ve ayıp münasip bir müddet içinde bertaraf edilmezse akdin bozulmasını ve kiraya verenin bir kusuru olmadığını isbat edememesi halinde de tazminat isteyebileceğine ve dâvacının kiraladığı fırının fırın olarak kullanılması için gerekli tamirlerin dâvalı kiralayan tarafından yapılmaması sonunda belediyece fırının işletilmesine müsaade edilmemesinin dâvalının başlamış olduğu ve akid icabı yapılması kendisine düşen tamiri bitirmemek şeklinde gözüken akde aykırı hareketinin neticesi olması ve bir borçlunun akde aykırı hareketinin doğrudan doğruya veya dolayısiyle neticesi olarak alacaklının uğradığı zararları tazmin etmesi Ticaret Kanununun 645 ve Borçlar kanununun 96 ıncı maddeleri hükümlerinden bulunması ve Borçlar kanununun 250 ıncı maddesinin son fıkrası hükmünün Ticaret K. nun 645 Borçlar K. nun 96 ıncı maddelerinin bir hususî halinden ibaret olması itibariyle dâvacı kiracının bundan doğan zararının tazmini isteğinin Borçlar Kanununun az önce anılan 250 inci maddesinin son fıkrası hükmünce uygun bir istekten ibaret olmasına, bir zararın mağdur taraftan ber taraf edilmesinin mümkün bulunmasının kanun bakımından mağdurun tazminat isteme hakkını doğrudan doğruya ortadan kalı-

266

ran bir âmil olmayıp Borçlar Kanununun 98 inci maddesinin 2 inci fıkrası hükmünce akde dayanan tazminat dâvalarında da tatbiki mümkün olan Borçlar kanununun 44 üncü maddesinin 1 inci fıkrası hükmünce tazminatın mikdarına müessir olmasına ve yapılacak tamir işinin şumul ve ehemmiyet ve sarfolunacak paranın mikdarı ve alacaklı dâvacının mâlî durumu gözönüne alınmadan ve münakaşa edilmeden tazminatın iskatına gidilemiyeceğine göre tarafların iddia ve müdafaalarına ait deliller takdir edilerek varılacak neticeye nazaran dâvacının tazminat isteği hakkında bir karar verilmek gerekli iken bu deliller üzerinde durulmadan ve dâvalı kiracının fırını tamir ettirme borcunun akidde yazılı olmaması ve fırını dâvacı kiracının dahi mal sahibi hasabına tamir ettirmesinin mümkün bulunması ve fırın dâvalının tarafından değil belediyenin kararı ile kapatılmış olması dolayısiyle bu kapatma işine dâvalının bir kabahati olmaması sebepleriyle dâvanın reddedilmiş bulunması kanuna aykırı olduğundan temyiz olunan hükmün bu sebeplerden Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 428 inci maddesi gereğince NAKZINA ve mahkeme kararında tamir işine dâvacının engel olduğu yollu dâvalı taraf müdafaası hükme esas tutulmuş olmdaığından bu cihetle dokunan temyiz itirazlarının halen incelenmesine yer olmadığına ve aşağıda yazılı 1480 kuruş temyiz masrafının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 13/2/953 tarihinde ekseriyetle karar verildi.

Dâvacı tarafından evvelce haciz istenildikten sonra borçlunun haczedilecek malı bulunmadığı tesbit edilerek evrakı muameleden kaldırılmış ve dosya üzerindeki son muameleyi takiben bir sene içinde haciz istenmemiş ise haciz istemek hakkı düşeceğinden tekrar haciz isteyebilmek için takibin yenilenmesi ve yenilendiğinin borçluya tebliği icabettiğinden bu muamele yapılmaksızın borçlunun tezayüdeden malları hakkında beyanda bulunmak mecburiyeti yoktur. Bu suretle haczini isteyemiyeceği malın gösterilmemesinden dolayı borçlunun mahkûmiyetini istemeğe dâvacının hakkı yoktur.

Temyiz Mahkemesi İcra ve İflâs Dairesi
Esas : 399 — Karar : 4631

Sonradan iktisap ettiği mal ve kazancını bildirmemekten sanık Emin Alık'ın yapılan duruşması sonunda beraatine dair (Ankara) İcra Yargıçlığından verilen 3/8/1951 tarihli ve 222/300 sayılı hükmün bozulmasına mutazammın olan 6/11/1951 gün ve 4744/5535 sayılı daire ilâmının süresi içinde tashihi C. Baş savcılığından 24/1/1952 tarih ve 64 sayılı yazı

267

ile istenmesi üzerine bu işle ilgili dosya daireye tevdi edilmiş olmakla okundu ve gereği görüşülüp düşünüldü :

TEMYİZ KARARI

İcra ve İflâs kanununun 3890 sayılı kanunla değiştirilen 78 inci maddesinde; hacız istemek hakkının takibin kesinleştiği tarihten itibaren bir sene geçmekle düşeceği ve haciz talebi kanunî müddet içinde yapılmadığı veya bu talep geri alındıktan sonra mezkûr müddet içinde yenilenmediği surette dosyanın muameleden kaldırılması icap ettiği açıkça gösterilmiş olup takip hakkının düşeceğine dair mezkûr madde bir kaydı ihtiva etmemesi sebebile takip hakkının düştüğü yolunda ileri sürülen mütalâa yerinde değilse de hâdisede dâvacı tarafından evvelce haciz talep edildikten sonra borçlunun malı ve üçüncü şahıslarda bir hak ve alacağı bulunduğu tesbit edilmediğinden dosya muameleden kaldırılmış ve dosya üzerindeki son muameleyi takiben bir sene zarfında haciz istenmemiş olduğundan haciz talep etmek hakkı düşmüş ve tekrar haciz isteyebilmek için sözü geçen maddenin son fıkrası hükmü uyarınca takibin yenilenmesi icap etmiş olmasına göre vukubulan yenilenme talebi sanığa tebliğ edilmedikçe sanığın gerek eski, gerekse yeni gelir ve kazancındaki tezayudu icra dairesine bildirmeğe mecbur olmadığı ve alacaklının bu suretle haczini isteyemeyeceği bir malın gösterilmesinden dolayı sanığın mahkûmiyetini talebe hakkı bulunmadığı cihetle ortadan sözü geçen kanunun 338 ve 339 uncu maddelerinin tatbikını gerektiren bir suçun tekevvün etmediği anlaşılmış bulunduğundan C. Savcılığının bu itibarla kanunî sebebe istinad eden tashih talebinin kabulü ve taallûk ettiği daire ilâmının ref'i oybirliğile kararlaştırıldıktan sonra icabı görüşülüp düşünüldü :

Temyiz olunan hükmün gerekçesine göre dâvacının yerinde bulunmıyan bozma dileğinin reddile tebliğname uyarınca mezkûr hükmün icra ve iflâs kanununun 366 ıncı maddesi gereğince (Onanmasına) 8/11/1952 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Tahliye ilâmı katîleştikten sonra kira bedelinin alınmasına devam olunması, gayri muayyen bir müddet için akdin yenilendiğine delâlet etmesi bakımından tahliye ilâmının infaz kabiliyetini ortadan kaldırır.

Temyiz İcra Ve İflâs Dairesi
Esas : 5130 — Karar : 5421

Takip kesinleşmiş tahliye ilâmına müstenit olup 10 senelik zamanaşına tâbi bulunmasına ve borçlu, ilâmın kesinleştiği tarihten sonra alacak-

268

lı ile anlaşma yapıldığına dair bir mukavele ibraz edememesine binaen borçlunun vâkı itirazının ref'i ile icranın devamına karar verildiği beyanından ibarettir.

Temyiz eden : Borçlu vekili avukat Ekrem Özden.

TEMYİZ KARARI

Temyiz dilekçesinin süresi içinde verilip kaydedildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü :

İcrası istenen tahliye ilâmı kesinleştikten sonra alacaklı tarafından borçludan kira bedeli alınmasına devam edilmesi gayrimuayyen bir zaman için akdin yenilendiğine delâlet etmesi bakımından mezkûr ilâmın infaz kabiliyeti bulunmadığı göz önünde tutulmak lâzımgelirken mercice hâdisedeki uyuşmazlığın mahkemece çözülmesi gerektiği düşünülmeksizin yazılı olduğu üzere karar verilmesi kanuna aykırı olduğundan temyiz olunan kararın bu sebepten İcra ve İflâs Kanununun 366 ve H. U. M. Kanununun 428 inci maddeleri gereğince (Bozulmasına) ve aşağıda yazılı masrafın ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 16/12/1952 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Maliye Hazinesinin haczetmiş olduğu eşya hakkında istihkak iddiasında bulunan dâvacı, dâvalı Hazineye kat'i yemin teklif edebilir. Hazinenin hükmî şahsiyeti haiz olması yemin ile ilzamına mâni değildir.

Temyiz İcra Ve İflâs Dairesi
Esas : 5115 — Karar : 5453

Dâvalı Millî Savunma Bakanlığının borçlu Tahsin Köksal zimmetinde alacağından dolayı haczedilen eşyaların istihkak dâvasına aid olduğu anlaşıldığından mahcuz eşya üzerindeki istihkak iddiasının sübutuna karar verildiği beyanından ibarettir.

Temyiz eden : Dâvalı vekili avukat Niyazi Tündoğan.

TEMYİZ KARARI

Temyiz dilekçesinin süresi içinde verilip kaydedildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği göröşölüp düşünüldü :

İstihkak iddia edilen mahcuz eşyalardan radyo, karyola ve halılar hakkında gösterilen deliller kâfi görülmeyerek dâvacının dâvalı alacaklıya yemin verebileceği anlatılmış ve dâvalı vekilinin de müvekkili Maliye

hazinesinin hükmî bir şahsiyet olması itibarile katî yeminle ilzam edilelemiyeceğinden bahsile teklif olunan yemin şeklini müvekkilinin kabul etmeyeceğini beyan etmiş olduğu anlaşılmış olmasına ve temyiz olunan kararın gerekçesine göre temyiz eden hazine vekilinin yerinde görülmeyen bozma dileğinin reddile kanuna uygun olan mezkûr İcra ve İflâs Kanununun 366 ve H. U. M. Kanununun 438 inci maddeleri gereğince (Onanmasına) ve aşağıda yazılı masrafın temyiz isteyenden alınmasına 16/12/-1952 tarihinde oybirliğile karar verildi.

Borç için haczi caiz olmıyan alât ve vesait küçük sanat ve meslek erbabından olan borçluların bedenî faaliyetleri inzimam etmek suretiyle sanat ve mesleklerini idameye ve ailelerinin geçimini temine yarayan alât ve vesaitten ibaret olup sermayeye müstenit iktisadî teşebbüslerle meydana getirilen iş yerlerindeki alât ve vesaite şümulü yoktur.

Temyiz İcra Ve İflâs Dairesi
Esas : 437 — Karar : 719

Takip olunan alacaktan dolayı borçlunun imalathanesindeki pulanya makinesine konulan haczin kaldırılmasına ve bu makinenin sanatının icrası için borçluya bırakılmasına karar verildiği beyanından ibarettir.

Temyiz eden : Halk Sandığı namına vekili avukat Yusuf Ziyaettin Karaca.

TEMYİZ KARARI

Temyiz dilekçesinin süresi içinde verilip kaydedildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü :

İcra ve İflâs Kanununun 82 inci maddesinin 4 sayılı bendinde; sanat ve meslek için lüzumlu olan alât ve edevatın haczi caiz olmadığı belirtilmiş ise de kanunî bu hüküm ile maksud olan gaye; küçük sanat ve meslek erbabından olan borçluların bedenî faaliyetleri inzimam etmek suretile sanat ve mesleklerini idameye ve aynı zamanda aileleri efradının geçimlerini temine mâtuf olması sebebile sermayeye müstenid iktisadi teşebbüslerle meydana getirilen iş yerlerindeki âlet ve vasıtaların mezkûr maddenin hüküm ve şumulü dışında bulunması iktiza etmiş ve bu gibi sanat ve meslek erbabının küçük sanat ve meslek sahibi olup olmadıklarının tâyin ve tespitinde İş Kanununa tâbi bulunup bulunmadıklarının esas tutulması uygun görülmüş olduğundan hâdisede borçluya ait iş yerinin İş Kanunu hükümleri şumulüne giren bir müessese olup olmadığı tedkik ve tespit olu-

270

narak haczedilen ve (1500) lira değerinde olduğu zabıt varakasında gösterilen pulanya makinesinin hacizden istisnası lâzımgelip gelmiyeceği hususunda bir karar verilmesi icap ederken mercice mücerred bilirkişi beyanına müsteniden yazılı olduğu üzere karar verilmesinde kanunî isabet olmadığından temyiz olunan kararın bu sebebten İcra ve İflâs Kanununun 366 ve H. U. M. Kanununun 428 inci maddeleri gereğince (Bozulmasına) ve aşağıda yazılı masrafın ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 2/2-/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

271

Temyiz Kararları

CEZA BÖLÜMÜ

Posta ile gönderilen ve üzerinde gönderenin vazıh adresi yazılı bulunan tekzip ve tavzih mektubunu (kabul etmiyorum) şerhiyle müvezzie iade etmek alelâde posta ile gelen mektubu almamaktan ibaret olmayıp gönderilen tekzip ve tavzih mektubunu dercetmemek suçunu teşkil eder.

Temyiz Ceza Umumî Heyeti
Esas : 4/104-2 — Karar : 28

Eski Ereğli kömür işletmesi umum müdürü Yusuf Gürata ile Zonguldak Millet Vekili Ali Rıza İnce Alemdâroğluna neşren hakarette bulunmak ve Kemâl Balyemez ile Şinasi Şengül'ün tekzip veya tavzih mektuplarını neşretmemekten maznun Türkün sesi gazetesinin yazı işleri müdürü Orhan Sözen'in yapılan duruşması sonunda : Fiillerinin sübutuna mebni hareketine uyan Türk Ceza Kenunun 482/son, 80, 69, 76 ve 89 uncu 5680 sayılı basın kanunun 19 ve 29 uncu madderine tevkifan ve neticeten (Beş ay, on beş gün) hapis ve (Binseksenüç) lira otuz kuruş ağır para cezaları ile mahkûmiyetine ve 150 lira mânevî tazminatla 60 lira maktu ve 900 kuruş nispî vekâlet ücretinin maznundan alınarak maznun Yusuf Güratayа ve yüz lira mânevî tazminatla 60 lira maktu ve 600 kuruş nispî vekâlet ücretinin de Ali Rıza İnce Alemdaroğluna verilmesine dair (Z O N G U L D A K) toplu basın asliye ceza mahkemesinden verilen hüküm adı geçen maznunun vâkı temyizine binaen Temyiz Dördüncü Ceza Dairesince tetkik olunarak: Dosyaya, gerekçeye ve takdire nazaran diğer itirazlar yerinde değilse de; Kemal Balyemezin gönderdiği mektupların üzerinde tekzibi mutazammın olduğu hakkında bir kayıt olmamasına ve müdafaaya nazaran maznunun fiili suç teşkil etmeyen posta ile gelen mektupları kabul etmemekten ibaret olmayıpta tekzibi neşretmemek suçunu teşkil ettiğini kabule sürükleyen sebepler gösterilmeden bundan da mahkûmiyet kararı verilmesinin yolsuzluğundan dolayı bozularak yerine iade edilmekle yeniden yapılan duruşma sonunda : Dâvacı Kemal Balyemez tarafından gönderilip 18/7/-1951 ve 26/7/1951 tarihinde kendisine posta idaresi tarafından verilmiş olan ve gönderenin muvazzah adresi yazılı bulunan ve kendisinin de şahsen bilmekte olduğu anlaşılan dört aded tekzip veya tavzih mektuplarını (kabul etmeyorum) şerhile iade ettiği anlaşılmasına göre maznunun işbu fiili hareketi posta ile kendisine gelen mektupları kabul etmemekten

272

ibaret olmayıp bahse konu olan tekzip ve tavzih mektuplarını neşirden imtina mahiyetinde görülmüş ve keyfiyet mahkemece mevcut deliller, iddia ve müdafaa gereği gibi incelenerek takdir edilmek suretiyle hüküm verilmiş olduğundan vesaireden bahsile eski hükümde ısrarı mutazammın mezkûr mahkemeden ahiren verilen 9/1/1952 tarihli hükmün dahi temyizen tetkikı maznun tarafından müddetinde verilen istida ile talebedilmesine ve temyiz şartı da yerine getirilmiş bulunmasına mebni dâva evrakı C. Baş Müddeiumumiliğinin; hükmün tasdıkı talebini havî 9/2/1952 tarihli tebliğnamesiyle Birinci Reislik Dairesine gönderilmekle Ceza Umum Heyetinde okunup iş anlaşıldıktan sonra icabı görüşülüp düşünüldü:

TEMYİZ KARARI

Son kararda gösterilen gerekçelere göre ısrarı kapsıyan hüküm usul ve kanuna uygun bulunmuş olduğundan maznunun yerinde olmıyan temyiz itirazlarının reddiyle mezkûr ısrar hükmünün tebliğname mucibince (Tasdıkına) ve depo edilen paranın hazineye irat kaydına ve Harçlar Kanununun 14 üncü maddesiyle bu kanunun (1) sayılı târifesinin 48 inci sıra No. su hükmünce (124) lira (83) kuruş maktu ve (10) lira nispî harcın maznundan alınmasına 16/2/1953 tarihinde ekseriyetle karar verildi.

T. C. Kanunundaki birkaç tâbirinin ikiden fazlayı gösterdiği içtihatla takarrür edip 193/2 inci maddedeki (birçok kimseler) tâbirinin ise (birkaç) tâbirinden daha fazlayı ifade ettiği aşikâr olduğundan (birçok) tâbiri ile üçten fazla kimse kasdedilmiştir.

Temyiz Ceza Umumi Heyeti
Esas : 75 — Karar : 69

Elvanenin rızası hılâfına evinin avlusuna girerek mesken masumiyetini ihlâl etmekten ve Nazmiye Diğer adı Fatmayı beş gün işine mani olacak derecede dövmekten maznun Hüseyin Kızı Ümmühan Ulcap ve Abdullah kızı Muazzez Tekin ve Emrullah kızı Fethiye Ulçay'ın yapılan muhakemeleri sonunda : Fiillerinin sübutuna mebni T. C. K. nun 193/2, 456/4, 56, 69, 89 uncu maddelerine tevfikan Ümmühanın altı ay yirmi gün ve Fethiye ile Muazzezin Beşer ay 16 şar gün hapislerine ve Fethiye ile Muazzezin cezalarının teciline ve Ümmühanın cezasının miktarı itibariyle tecil talebinin reddine ve 100 lira manevî tazminat ile 40 lira vekâlet ücretinin her üç maznundan bittahsil müdahile verilmesine dair (BÜRHANİYE) ağır ceza mahkemesinden verilen 9/12/1952 tarihli hüküm maznunların vâkı Temyiz taleplerine binaen Temyiz Birinci Ceza Dairesince tetkik olunarak;

273

mesken masumiyeti ihlâl edildiği kabul olunan ve bu hususda şikâyeti bulunmayan Elvanenin evine girmiş olan maznunların üç kişiden ibaret olduklarına göre tatbik olunan 193 maddenin ikinci fıkrasındaki unsurların mevcut olmadığı düşünülmeksizin yazılı şekilde karar verilmesi yolsuz ve Temyiz itirazları bu sebeple varit olduğundan tebliğnamede ve yazılı tasdık talebinin reddiyle hükmün Bozulmasına dair ittihaz olunan 4/2/1953 tarihli karar aleyhine C. Baş Müddeiumumiğinden; ((Daire kararında, Elvanın evine girmiş olan maznunların üç kişiden ibaret olduklarına göre tatbik olunan 193 üncü maddenin ikinci fıkrasındaki unsurlaların mevcut olmadığı düşünülmediği ileri sürülerek hüküm bozulmuştur. Halbuki 193 üncü maddenin ikinci fıkrasında bir çok kimseler tâbiri kullanılmış olmasına nazaran, bu tâbirde iki kişi dâhil olmakla beraber ikiden ziyade kimselerin kasdedildiğini kabul etmek zaruridir. Çünkü mezkûr tâbirde üç kişi dâhil sayılmazsa dört, beş kişi için de aynı düşüncede bulunmak gibi bir netice ile karşılaşılmış olur. Netekim 6/10/1930 tarihli Ceza Umumî Heyeti Kararı fikrimizi teyit ettiği gibi şimdiye kadar diğer temyiz ceza dairelerinde de tatbikat bu merkezdedir. Binaenaleyh aksine düşünüşe dayanan bozma kararının Ceza Umumî Heyetince tetkik ve ortadan kaldırılarak hükmün tebliğname veçhile tasdıkına karar verilmesi) hususunda ve müddetinde itiraz edilerek dâva evrakı 27/5/1953 tarihli itiraz name ile Birinci Reislik Dairesine gönderilmekle Ceza Umumî Heyetinde okunup iş anlaşıldıktan sonra icabı görüşülüp düşünüldü:

TEMYİZ KARARI

Türk Ceza Kanunundaki (birkaç) tâbirlerin ikiden fazlayı gösterdiği her ne kadar içtihadle tekerrür etmiş ise de; 193 üncü maddenin ikinci fıkrasında kullanılan (bir çok kimseler) tâbirinin (birkaç) tâbirinden daha fazlayı ifade ettiği de mükerrer içtihad olduğuna göre kanuna uymayan itiraznamedeki düşüncenin REDDİNE 27/4/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Âmmenin emnieyti bakımından dâvanın naklini istemek salâhiyeti munhasıran Adalet Vekiline aittir. Buna karar verecek merci dâvanın görüldüğü mahaldeki emniyet ve âsayiş durumunu tetkik ve tahkika salâhiyetli olmayıp bu salâhiyeti kanun Adalet Vekiline vermiştir. Dâvanın nakline karar verecek merci takdir hakkını ancak dâvanın nakledileceği mahal hakkında kullanabilir.

Temyiz Ceza heyeti Umumiyesi

Esas : 88 — Karar : 59

Mehmet Orhan Kadıoğlunu öldürmekten maznun ve mevkuf bulunan Ali Gökşen ile Gayrımevkuf Turgut Kamer ve arkadaşları hakkında Ma-

27k

raş mahkemesinden naklen Malatya ağır ceza mahkemesine intikal etmiş bulunan 953/27 esas sayılı dâva münasebetile iki taraflı bir parti teşekkül etmiş olduğu ve Malatyanın Maraş'a yakın bulunması sebebile mühim bir kalabalık teşkil eden bu iki partinin bir takım nümayişlerle âmme emniyeti bakımından tehlike arzetmeğe başladığı ve siyasî partiler arası bir dâva mahiyetini aldığı, dâvayı takip için Maraş'tan kafile halinde gelenler olduğu gibi bizzat Malatya merkezinde de hâdisenin geniş ölçüde alâka husule getirdiği, en ufak hâdiselerin bile büyüme istidadına marûz bulunduğu bu dâvanın rü'yetine devam edilmesinin vahim neticeler doğurabileceği Malatya C. Müddeiumumiliğinin 14/4/1953 tarihli şifresi ve ayrıca Malatya vilâyetinin 7/4/1953 Tarihli yazıları ve bu dâva münasebetile vekâlete akseden ve tahkik mevzuu olan bir takım şikâyetlerin de mevcudiyeti bu husustaki endişeleri haklı göstermekte bulunduğu cihetle mukaddema Maraş'tan Malatyaya nakledilmiş olan ve âmme emniyeti bakımından mühim mahzurlar tevlit etmek istidadı gösteren işbu dâvanın C. M. U. Kanununun 14 üncü maddesine tevfikan Maraş ve Malatya muhitinden uzak bir yer mahkemesine nakli talebini havi Adâlet Vekâletinin 16/4/1953 Tarihli yazısı ve C. Baş Müddeiumumiliğinin olsurette nakli isteğini bildiren 16/4/1953 tarihli derkenarile tevdi kılındığı üüçüncü ceza dairesince bittekik; Taraflarla alâkalı olanların dâva ile ilgilenerek Malatyaya gelmiş olmaları daha evvel Pazarcıktan Malatyaya nakledilmiş olan bu dâvanın yeniden başka bir mahalle naklini müstelzim görülmediği gibi alâkalıların dâvanın nakledileceği her yere gelerek ilgilerini devam ettirmeleri mümkün bulunmasına ve bir dâvanın kanunun kastettiği sebepler dışında mütemadî ve müteselsil surette nakledilmesi kanunun istisnaî bir yol olarak kabul eylediği dâva nakli müssesesinin maksat ve gayesine uygun olmıyacağına göre bildirilen sebepler âmmenin emmiyeti bakımından dâvanın naklini mucip mahiyette görülmemiş olduğundan bahsile nakli dâva talebinin reddine dair ittihaz olunan 21/44/1953 Tarihli karar aleyhine C. Baş Müddeiumumiliğinden; (Mehmet Orhan Kadıoğlu'nu öldürmekten maznun ve mevkuf Ali Gökşen ve gayrimevkuf Turgut Kamer ve arkadaşları hakkındaki dâvanın Maraş mahkemesinden nakledilmiş olduğu Malatyada bu dâva halkın iki partiye ayrıldığı ve nümayişlerle âmmenin emniyeti bakımından tehlike arzetmeğe başladığı ve siyasî partiler arası bir dâva mahiyetini aldığı ve dâvayı takip için Maraş'tan kafile halinde gelenler olduğu gibi Malatya merkezinde de hâdisenin geniş ölçüde alâka husule getirdiği ve en ufak hâdiselerin bile büyüme istidadına mâruz bulunduğu ve bu dâvanın rüyetine devam edilmesinin vahim neticeler doğurabileceği cihetle mezkûr dâvanın Maraş ve Malatya muhitinden uzak bir yer mahkemesine nakli hak-

275

kındaki Adliye Vekilinin talebinin üçüncü ceza dairesince Ekseriyetle red dine karar verilmiştir. Ammenin emmiyetini muhafaza bakımından dâvanın naklini istemek; Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunun (14) üncü maddesi hükmünce yalnız Adliye Vekâletine aittir. Bir dâvanın görüldüğüi mahalde mahallî emniyet ve âsayişini tehdit eden halin mevcut olup olmadığını tâyin etmek selâhiyetini usûl kanunu Adliye Vekiline tevdi etmiştir. Dâvanın nakline karar verecek merci; Takdir hakkını ancak, Nakledeceği mahal hakkında kullanabilir, Yoksa; Dâvanın görülmekte olan mahalde; Rüyetine devam edilmesinde tehlike olduğunu ileriye süren idarîî makamın noktai nazarında isabet mevcut olup olmadığını araştırmak ve bu hususta tahkikata girişmek selâhiyetine mâlik değildir. Hâdisemizde Mahallî Valisi ile Müddeiumumisinin iş'arına atfen dâvanın naklini talep etmiş olan Adliye Vekili yazılarında bu husustaki endişelerin haklı ve yerinde bulunduğunu bildirmiş ve Maraş'a yakın bulunması hasebile bizzatt Malatya merkezinde de hâdisenin geniş ölçüde alâka husule getirdiğinden de bahsetmiştir. Vazifeli merci; Sözü geçen dâvanın dahi geniş ölçüde alâka husule getirdiği sebebine aslâ temas etmiyerek alâkalıların dâvanın nakil edileceği her yere gelerek ilgilerini devam ettirmeleri mümkün bulunmasını; vâkı talebin reddi için mucip sebep göstermemiştir. Ve aynı zamanda mezkûr talebin reddi hakkında ayrıca dâvanın kanunun kastettiği sebepler dışında mütemadî ve müteselsil surette nakil edilmesinin dâva nakil müessesesinin maksat ve gayesine uygun olmadığı ve dâvanın başka bir mahalle naklini müstelzim bir mahiyet görülmediği hususları da ireae edilmiştir. Mesbuk talep kanunun tâyin ettiği sebepler dışında değil; Kanun hükümlerine temamen uygun bulunmaktadır. Bir dâvanın nakil edildiği mahalde de mahallî emniyetin ihlâl edilmesi sebebindem dolayı dâvanın tekrar âhar bir mahalle nakledildiği de vâkı olabilir,, Şimdiye kadar gerek ilk defa olsun ve gerek ikinci def'a olsun âmmenim emniyeti bakımından tehlikenin baş göstermesi sebebi tahtında vâkı naklii dâva taleplerinin kâffesi kabul edilmiş ve müstakar içtihat ta bu merkezde bulunmuştur. Halkın iki partiye ayrılması ve nümayişlerde bulunmasıı yüzünden vahim neticeler doğuracağı sebebine istinaden elde mevcut olam hâdisede sebkeden dâvanın nakli talebinin neden dolayı kanunun kastettiği sebepler dışında olduğunu yetkili mercice kanunî delillerile açıklanmamıştır; Çünkü; İlk nakli dâva talebi kabul edilirken Maraş'a uzak bir mahal mahkemesi tâyin edilmiyerek Maraşa yakın olan Malatyanınn tâyin edilmesi ve yakınlık dolayısile Maraş'ta mahalli emmiyet ve âsayişi tehlikeye koyan hallerin Malatyada da tehlike arzetmesi karşısında ikinci def'a nakli dâva talebinde bulunulmuş olması; dâva nakil müessesesinin maksat ve gayesinden uzaklaşmış olduğuna ve kanunun kastetti-

276

ği sebepler dışında bu talebin teselsül ettirildiğine delâlet etmez. Hâdisatın vukua gelmesinde; (Mesefe) nin rolü olduğu anlaşılmaktadır. Mesafe hususu ise karar yerinde hiç münakaşa edilmemiştir. Ammenin emniyeti muhafaza bakımından bir dâva başka bir mahalle nakil edildikten sonra ikinci defa o dâvanın nakledilemiyeceği hakkında kanunda en ufak bir kayıt ve işaret mevcut değildir. Bilfarz bir ceza müellifinin dediği gibi dâvanın nakli hakkındaki talebin varit ve caiz olup olmadığını da takdir etmek selâhiyetine vazifeli merciin mâlik olduğunun kabulü halinde dahi; Dâvanın nakli için gösterilen vâzih sebepler red ve talil edilmeden bildirilen sebeplerin dâvanın naklini mucip mahiyette görülmediğinden bahsile nakli dâva talebinin reddine karar verilmesinde isabet mütalâa edilmemektedir. Nerede kaldı ki : Uusûl Kanununun nakli dâva bakımından (14) üncü madde sarahatına uygun metni ihtiva eden (29) uncu maddesi hakkındaki Tevhidi İçtihat Heyetinin 25/6/1941 tarih ve 46/24 numaralı kararında bir hâkimin red sebeplerini resen bildirmesi üzerine merciin sebebin mahiyetini ve varit olup olmadığını tetkik etmeksizin yalnız dâvayı başka bir mahal mahkemesine nakil ile iktifa etmesi lüzumu bildirilmiştir. Bu karar ile kabul edilmiş olan esas dahi vazifeli mercice nazara alınmamıştır. Yukarıda izaholunan sebeplere göre usûl kanununun (14) üncü meddesi hükmüne uygun bir şekilde dermeyan olunan nakli dâva talebinin reddedilmesinde isabet görülmediğinden keyfiyetin ceza umum hey'etince tetkik edilerek red kararının kaldırılması hususunda ve müddeitndeitirazedilmekle; 25/4/1953 Tarihli itiraz name ile Birinci Reislik dairesine gönderilen dâva dosyası Ceza Hey'eti Umumiyesince okunup iş anla şıldıktan sonra icabı görüşülüp düşünüldü :

TEMYİZ KARARI

Ceza Muhakemeleri usulü Kanununun 14 üncü maddesinde; Ammenin emniyetini muhafaza bakımından dâvanın naklini istemek hakkı adliye Vekiline verilmiş ve bu dilek üzerine karar ittihazı ise kanunen muayyen olan mercie tevdi olunmuştur. Merci; İktiza eden incelemeleri yaptıktan sonra serbestçe takdir hakkını istimâl ederek nakil sebebi bulunup bulunmadığı ve nakle sebep varsa nereye nakil yapılması mavafık olacağı hakkında karar vermekle mükelleftir. Şuhal de Adliye Vekilinin gösterdiği sebeplerin; karar hususunda kanunî mercii takyit edeceğine ve merciin yalnız naklolunacak mahalli tâyin hakkını haiz bulunduğuna dair itraznamede ileri sürülen mütalâada isabet yoktur. Ancak Adliye Vekilinin talebi C. Müddeiumumisinin ve Valinin bir birini teyit ve takviye eden işarlarına müstenit bulunduğu ve işarların hilâfını gösterir hiç bir delil bulunmadığı halde kanunî sebepler gösterilmeksizin nakil talebinin

277

Reddolunması yolsuz ve bu noktalara matûf itirazlar varit bulunduğundan itiraz olunan üçüncü ceza dairesi kararının tebliğnamedeki mütalâa veçhile Kaldırılmasına ve yukarıda gösterilen veçhile nakil talebi varit görüldüğünden dâvanın Malatya Mahkemesinden alınarak **Balıkesir ağır ceza Mahkemesine kaldırılmasına** 4/5/1953 Tarihinde Ekseriyetle karar verildi.

Maznun jandarmanın vazifesi sırasında ika ettiği öldürmek suçundan dolayı cezası 251 inci maddeye tevfikan artırılmış olduğuna göre ayrıca 281 inci maddeye tevfikan da artırılması yolsuzdur.

Temyiz Birinci Ceza Dairesi
Esas: 1486 — Karar:1054

Ömer Tulayı kasden öldürmekten maznun Hasan oğlu Jandarma Hasan Hüseyin Babayiğit'in yapılan mahkemesi sonunda: Âmiri bulunan Esat'dan aldığı emri ifa sırasında ve kız kaçırmaktan dolayı hakkında hazırlık tahkikatı mevcut bulunan adı geçen Ömer Tulayı öldürdüğünün ve suçu vazife anında ve devletin kendisine vermiş olduğu mavzerle işlemiş olduğunun sübutuna ve hakkında takdirî tahfif sebebinin kabulüne mebni Ceza Kanununun 448, 251, 281, 59 ve 5677 sayılı Af Kanununun 2 ve 5 inci ve Ceza Kanununun 31 inci maddelerine tevfikan altı sene iki ay yirmi gün ağır hapsine ve müebbeden âmme hizmetlerinden memnuiyetine ve Ceza Kanununun 98 inci maddesi delâletile 33 üncü maddesinin tatbikına yer olmadığına ve bin lira mânevî tazminatın elli lira avukatlık ücretinin birlikde maznundan alınarak müdahil Havva'ya verilmesine ve 40 lira nispî harcın maznundan alınmasına ve maznuna, asker olması hasebile harç tahmiline yer bulunmadığına dair Kozan ağır ceza mahkemesinden verilen 11/12/1952 tarihli hükmün temyizen tetkiki maznun tarafından istenilmiş ve yokluk kâğıdı verilmiş olduğundan dâva evrakı C. Başmüddeiumumiliği yüksek makamından 23/3/1953 tarihli tebliğname ile Temyiz Mahkemesi Birinci Ceza Dairesine gönderilmekle okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği konuşuldu ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

TEMYİZ KARARI

Af Kanununun tatbikından sonra kalan ceza miktarına göre 33 üncü maddenin tatbik edilmemesine karar verilmesi aleyhe temyiz olmadığından bozmaya sebep sayılmamıştır.

Suçun vazife ifası sırasında işlenmiş olmasından dolayı cezanın 251 inci maddeye göre artırılmış olmasına rağmen ayrıca 281 inci madde ile-

278

dle artırma yapılması ve sanık asker olduğu kabul edilmişken kendisine nispî harç tahmili.

Yolsuz ve temyiz itirazları bu sebeplerle vârit bulunduğundan tebliğnamede yazılı tasdik talebinin reddine ve hükmün Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 321 inci maddesi mucibince BOZULMASINA ve asker olması sebebile maznundan bozma harcı alınmasına mahâl olmadığına ve evrakın yerine gönderilmesine 26/3/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Atılan bir tek el silâhtan çıkan saçmalarla birden fazla kimsenin yaralanmış olması bir suç mahiyetinde ise de bu halin takdirî teşdit sebebi olup olmadığının münakaşası icabeder.

Temyiz Birinci Ceza Dairesi
Esas: 1191 — Karar: 1076

Osman Göbüt ve Mehmet Göbüt'ü müştereken ve kasden öldürmeğe tam derecede teşebbüsten maznun Ali oğlu Ramazan Kurnaz ve Hüseyin oğlu Ali Edis'in yapılan muhakemeleri sonunda: Bunlardan Ramazan Kurnaz'ın öldürmek kastile olmaksızın bir el attığı av tüfeğinden çıkan saçmaların isabetile adları geçen Osman Göbüt'ü on gün ve Mehmet Göbüt'ü üç gün iş ve güçlerinden kalacak derecede yaraladığının ve diğer maznun Ali Edis'inde kavgada silâh boşaltığının anlaşılmasına ve haklarında takdiri tahfif sebebinin kabulüne mebni T. C. K. nun 456/4, 457, 59, 466, 55 inci maddeleri gereğince Ramazan Kurnaz'ın yirmi dokuz gün ve Ali Edis'in dört gün hapislerine dair Burdur ağır ceza mahkemesinden verilen 26/11/1952 tarihli hükmün temyizen tetkiki C. Müddeiumumiliği ile müdahil Osman Göbüt taraflarından istenilmiş ve müdahil canibinden yokluk kâğıdı verilmiş olduğundan dâva evrakı C. Başmüddeiumumiliği yüksek makamından 2/3/1953 tarihli tebliğname ile Temyiz Mahkemesi Birinci Ceza Dairesine gönderilmelke okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği konuşuldu ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

TEMYİZ KARARI

Yapılan duruşmaya, toplanan delillere, gösterilen gerekçelere göre suçun vasfına ilişen temyiz itirazları yerinde değilse de Ramazan'ın attığı silâhla birden fazla kimsenin yaralanmış olduğuna göre bu halin takdiirî teşdit sebebi olup olmadığının münakaşa edilmemesi ve müdahilin tazminat talebi hakkında bir karar verilmemesi,

Yolsuz ve temyiz itirazları bu sebeplerle vârit bulunduğundan hükmün tebliğnamede istenildiği gibi Ceza M. U. K. nun 321 inci maddesi gereğince BOZULMASINA ve evrakın yerine iadesine 26/3/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

Türk Ceza Kanununun 29 uncu maddesinde yazılı tertip haricinde kalan hususlarda maznunun lehine olarak 450/4 üncü maddeden sonra 463 ve bunu müteakip 62 ve 6[illegible]nci maddelerin uygulanması icabeder.

Temyiz Birinci Ceza Dairesi
Esas : 495 — Karar : 1099

Dursun Koç'u müstakil failî gayri muayyen surette taammüden öldürmeğe tam derecede teşebbüsten maznun Yahya oğlu Osman Doğan ve Ali oğlu Mehmet Ali Gönültaş ve ayrıca adı geçen Dursun Koç'u Taammüden öldürmeğe nakıs derecede teşebbüsten maznun Yahya oğlu Haydar Doğan ve Mehmet oğlu Hasan Gönültaş ve Haydar oğlu Şahin Türkoğlu'nun yapılan mahkemeleri sonunda: Fiillerinin sübutuna ve haklarında kanunî tahfif sebebinin kabulüne mebni T. Ceza K. nun 410/4, 463, 11/1, 61, 31, 33 üncü maddelerine tevfikan Osman ve Mehmet Ali'nin altışar sene sekizer ay ve Haydar, Hasan ve Şahin'in onar sene ağır hapislerine ve müebbeden âmme hizmetlerinden memnuiyetine ve ceza müddetleri zarfında kanunî mahcuriyet halinde bulundurulmalarına ve dörtyüz lira tazminatın maznun Osman ve Mehmet Ali'den ve ellişerden yüzelli lira tazminatında diğer maznun Haydar, Hasan ve Şahin'den müteselsilen ve mütesaviyen alınarak müdahil Dursuna verilmesine dair Kayseri ağır ceza mahkemesinden verilen 19/11/1952 tarihli hükmün duruşmalı olarak temyizen tetkikı sanıklar tarafından istenilmiş ve yokluk kâğıdı verilmiş olduğundan dâva evrakı C. Başmüddeiumumiliği yüksek makamından 29/12/1952 tarihli tebliğname ile Temyiz Mahkemesi Birinci Ceza Dairesine gönderilmekle Ceza M. U. K. nun 318 inci maddesi veçhile 1953 senesi Mart ayının 20 inci Cuma duruşma günü tâyin kılınmış ve tutuk bulunan maznunlarla vekilleri usulen tebligat ifası için davetiye yazılmıştı.

O gün Hâkimler Heyeti Dairei Mahsusada toplandı. C. Baş müddeiumumi muavinlerinden Baha Ülkücü ve dosyadaki mevcut vekâletnamelerine müsteniden gelen maznunlar vekili avukat Enver Kırker hazır oldukları halde celse açıldı.

Maznunların temyiz ve duruşma isteklerinin müddetinde olduğu kanunî şartında ifa edildiği anlaşılmakla C. Başmüddeiumumi muavini maznunlar vekilinin muvafık görülen istekleri veçhile duruşmalı tetkikat ic-

280

rrasına ittifakla karar verilerek tefhim edildikten sonra işin izahına dair olan Raportör Âza K. Akyol imzalı rapor okundu;

Raportör Âza K. Akyol: Rapora ilâve edilecek başka bir cihet olmadığını söyledi.

Maznunlar vekili: Dosyadaki lâyihayı tavzihan müdafaada bulunarak hükmün bozulmasına karar verilmesini istedi.

C. Başmüddeiumumi muavini tebliğnamede yazılı olduğu üzere; 1 - Kabuledilen oluşa ve yara adedine göre 463. maddenin uygulanmasındaki issabetsizlik aleyhe temyiz olmadığından bozma sebebi sayılmamıştır.

2 — Yapılan duruşmaya ve toplanan delillere ve uygulanan maddelere göre temyiz dilekçe ve tasarısında yazılı itirazlar yerinde görülmemiş olduğundan reddiyle usûl ve kanuna uygun olan hükmün onanmasını isstedi.

Son sözü sorulan maznunlar vekili: Müdafaasına ilâve edilecek başka bir sözü olmadığını söylemekle duruşmanın bittiği ve vaktin darlığına mebni işin müzekkeresiyle karar ittihaz ve tefhiminin 27/3/1953 Cuma gününe bırakılması kararlaştırıldığı tefhim edildi;

Âhiren 21/3/1953 tarihinde Hâkimler Heyeti Dairei Mahsusada toplandı. Bütün dâva evrakı okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği konuşulduu ve aşağıdaki karar tesbit edildi.

TEMYİZ KARARI

Mağdura maznunlar tarafından mavzerle ateş eedildiği iddia edilmiş olduğuna ve muayene raporunda gösterilen yara evsafına göre bu eseriin hangi nev'i silâhın tesirile husulü mümkün olduğunun doktordan ve liüzumu halinde adlî Tıp işlerinden sorulması lâzım gelirken bu hususun eksik bırakılması,

Ve Ceza Kanununun 29 uncu maddesinde yazılı tertip haricinde kalan hususlarda maznunun lehine gidilmesi kaidesine uygun olarak maznunlar hakkında 450/4 üncü maddeden sonra 463 üncü maddenin ve bunu müteakip 62, 61 inci maddelerin uygulanması lâzım geleceğinin düşünülmemesi,

Yolsuz ve temyiz itirazları ve müdafiin duruşmadaki savunması bu sebeplerle yerinde görüldüğünden tebliğnamede yazılı tastik talebinin reddline ve hükmün Ceza M. U. K. nun 307, 308 ve 321 inci maddeline tevfikan BOZULMASINA ve on lira bozma harcının ilerde haksız çıktıkları takdlirde maznunlardan alınmasına ve evrakın yerine iadesine 21/3/1953 tariihinde karar verildi.

281

21/3/1953 tarihinde ittihaz olunan işbu karar C. Başmüddeiumumi muavinlerinden Remzi Balkanlı'nın huzurunda maznunlar vekilinin gıyabında 27/3/1953 tarihinde usulen tefhim edildi.

Maznun tarafından kesilen ağaçların maznunla mağdur arasında müşterek bahçeye ait olup kesilen ağaçların da aralarında müşterek bulunması, mağdur hesabına taakkuk eden ızrar suçunu bertaraf edemez.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi
Esas: 1981 — Karar: 3137

Annelerinden miras suretiyle intikal edip kendi aralarında yapılan taksimde Kadire isabet eden bahçedeki meyvalı armut ve ceviz yabani armut ve meşe ağaçlarının dallarını kesmek suretile izrarda bulunmaktan maznun Hüseyin Karakaya'nın yapılan duruşma sonunda: Meyvalı armut ve ceviz ağaçlarını kesmekten T. C. Kanununun 516/6, 522 inci maddeleri gereğince bir ay on beş gün hapis ve beş lira ağır para cezalarile mahkûmiyetine ve yabani armut ve meşe ağaçlarını kesmekten beraetine dair (Tire) asliye ceza hâkimliğinden verilen 19/12/1952 günlü hükmin temyizen incelenmesi maznun tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı C. Başmüddeiumumiliğinden; maznunun müdafaasına nazaran ağaçların söküldüğü yerin mirastan müntekıl ve ortak olup olmadığı tahkik ve neticeye göre sevk dairesindeki 1528 sayılı kanun hükmününde gözetilmemiş olmasının yolsuzluğundan bahsile bozma isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu:

TEMYİZ KARARI

Annelerinden miras suretile intikal edip aralarında vuku bulan taksimde mağdurun hissesine düşen bahçedeki armut ağaçlarından bir kısmını kökünden ve bir kısım ceviz ağacının da dallarını maznunun kesmek suretile izrarda bulunduğu şehadetle ve keşifle sabit olmakla beraber bu suretle taksim edilmediğinin kabulü halinde dahi ağaçların müşterek bulunması mağdur hesabına tahakkuk eden izrar suçunu bertaraf edemeyeceğine ve bahçedeki dikili yabani armut ağaçları ile meşe ağaçlarını kesmekten beraetine karar verilmiş olduğuna göre tebliğnamedeki düşünce, itirazlar yerinde olmadığından reddile hükmün TASDİKINA ve depo parasının irat kaydına ve beş lira tasdik harcı alınmasına 21/3/1953 de ittifakla karar verildi.

282

5617 sayılı kanun hükümleri arasında küçük baş hayvanların belgesiz alım, satımının ceza tehiddi altında bulunduğuna dair bir hüküm olmadığından bu yönden verilen beraet kararı yerindedir.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi
Esas: 2697 — Karar: 3552

Ücret mukabilinde güdülmek üzere kendisine teslim edilen koyunlardan sekiz adedini satmak suretile hizmet sebebile inancı kötüye kullanmak ve menşe şehadetnamesiz hayvan satmaktan sanık çoban Kadir Öz ve bu koyunları menşe ilmühaberi olmadığı halde satın almaktan maznun Süleyman Emir ve Halil İbrahim Özdemir'in yapılan duruşmaları sonunda: 5617 sayılı kanunun hükümleri arasında küçük baş hayvanların belgesiz alıp satılmasının ceza tehdidi altında bulunduğu gösterilmemiş olmasına göre Maznunların menşe şehadetnamesi olmadan koyun alıp satmaktan beraetlerine ve bunlardan Kadir'in inancı kötüye kullanmaktan T. C. Kanununun 510, 56 ıncı maddeleri gereğince on ay hapsine dair (Dinar) asliye ceza hâkimliğinden verilen 9/12/1952 günlü hükmün beraet kısmının temyizen incelenmesi o yer C. Müddeiumumiliği tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakının tasdikını isteyen tebliğname ile dairaye gönderilmekle icabı müzakere olundu:

TEMYİZ KARARI

Dosyaya, gerekçeye ve takdire göre yerinde olmayan itirazların reddile hükmün istem gibi tasdikına 31/3/1953 de ittifakla karar verildi.

Hâdise camide çocuklara din dersi vermekten ibaret olup dershane açmak unsuru bulunmadığından 526 ıncı madde yerine 261 inci maddenin tatbikı yolsuzdur.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi
Esas: 2722 — Karar: 3749

Ruhsatsız dershane açmaktan maznun Hüseyin Sönmez'in yapılan duruşma sonunda: T. C. K. nun 261 inci maddesi gereğince 250 lira ağır para cezasiyle mahkûmiyetine dair (Daday) asliye ceza hâkimliğinden verilen 17/12/1952 günlü hükmün temyizen incelenmesi maznun tarafından süresinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı bozma isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu:

283

TEMYİZ KARARI

Hâdise camide çocuklara din dersleri vermekten ibaret olup dershane açmak unsuru olmadığı halde 526 ıncı madde yerine yazılı maddenin tatbiki.

Bozmayı gerektirmiş ve itiraz bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan hükmün istem gibi BOZULMASINA ve on lira bozma harcının haksız çıkacaktan alınmasına 4/4/1953 de ittifakla karar verildi.

Gayrimenkule tecavüzü defedilen kimsenin, mahkeme karariyle teslim edilmeksizin o gayrimenkule tecavüzü, üç kişi tarafından ika edilmişse dâvanın rüiyeti asliye ceza mahkemesine aittir.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi
Esas: 3167 — Karar: 4002

5917 sayılı kanuna aykırı harekette bulunmaktan maznun Kasımın Eskooğlan, Mirza Eskooğlan, Hüseyin Eskooğlu'nun yapılan duruşmalarını sonunda 5917 sayılı kanunun yedi ve T. C. Kanununun 56, 59 uncu maddeleri gereğince Mirza'nın bir ay on gün ve diğerlerinin birer ay üçer günü hapislerine dair (Arpaçay) sulh ceza hâkimliğinden verilen 14/1/19533 günlü hükmün temyizen incelenmesi o yer ve üst dereceli Kars C. Müddeiumumilikleri tarafından süresinde istida edilerek dâva evrakı bozma isteyen tebliğname ile verilen tetkik selâhiyetine binaen daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu:

TEMYİZ KARARI

Sevke ve suçun üç kişi tarafından işlendiği iddia edilmesine göre vazife cihetinin düşünülmemesi.

Bozmayı gerektirmiş ve itirazlarla istem yerinde görülmüş olduğundan sair cihetler incelenmeksizin hükmün bu sebepten BOZULMASINA. 11/4/1953 de ittifakla karar verildi.

Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları

Adalet Mahkemesi ile Devlet Şûrasıarasındaki selbî vazife uyuşmazlığı 5129 sayılı kanunun tatbikından tevellüdetmesine göre ihtilâfın çözülmesi idarî kazaya aittir.

Uyuşmazlık Mahkemesi
Esas: 10 — Karar: 16

Adana'nın Baklalı köyünden Mehmet Özkan tarafından Uyuşmazlık Mahkemesi Başkanlığına verilen dilekçe ile Devlet Şûrası 6 ıncı Dairesinin 6/5/1949 gün 48/1528 esas ve 49/809 karar sayılı kesinleşmiş ilâmı ile Adana asliye üçüncü hukuk mahkemesinin 10/1/1952 gün 952/683 esas ve 952/866 karar sayılı yine kesinleşen ilâmı arasındaki selbî görev ihtilâfının giderilmesi istenilmiştir.

Devlet Şûrası ilâmının özeti: 4274 sayılı kanun gereğince kamulaştırılan tarlasının 5129 sayılı kanun mucibince geri verilmesi talebinin Millî Eğitim Vekâletince reddedilmesine itirazla bu kanun hükmünün yerine getirilmesi dileği ile Mehmet Özkan tarafından mezkûr Vekâlet aleyhine açılan dâvanın görülmesinin Adalet Mahkemesine ait olduğu cihetle reddine karar verildiğinden ibarettir.

Aynı şahıs tarafından baklalı köyü hükmî şahsiyeti aleyhine Adana asliye 3 üncü hukuk mahkemesine 5129 sayılı kanun mucibince tarlasının iadesi gerekmiş olduğundan köy adına yapılan tescilin iptali ve nâmına tapuca tescil talebiyle açılan dâva sonunda da iş bu dâvanın görülmesi Devlet Şûrasına ait bulunduğundan bahsile vazifesizlik kararı verilmiştir.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 30/4/1953 günlü oturumunda dosyadaki bütün kâğıtlar okunduktan ve Başkanun Sözcüsünün her iki ilâm arasında vazife ihtilâfı bulunduğu ve dâvanın görülmesinin Devlet Şûrasına ait olduğu sonucuna varan mütalâası dinlendikten sonra icabı konuşulup düşünüldü :

Aynı dâva hakkında Adalet Mahkemesi ile Devlet Şûrası 6 ıncı Dairesi ayrı ayrı vazifesizlik kararları vermiş olduklarından her iki ilâm arasında selbî vazife uyuşmazlığı bulunduğuna ve iki taraf arasındaki ih-

tilâfın mevzuu 5129 sayılı kanunun tatbikından mütevellit olup bu ihtilâfın çözülmesi idarî kazaya ait olduğuna ve Devlet Şûrası 6 ıncı Daire ilâmının kaldırılmasına 30/4/1953 gününde ekseriyetle karar verildi.

Âmme hizmetinin işleyişinden mütevellit olarak hizmet kusuru isnadiyle açılan tazminat dâvasının rüyeti idarî kazaya girer.

Uyuşmazlık Mahkemesi
Esas: 17 — Karar: 21

Üsküdar - Kadıköy ve havalisi halk tramvayları Anomin Şirketi vekili tarafından Millî Savunma Vekâleti ile er şoför Hasan Öngören aleyhlerine Üsküdar Sulh hukuk hâkimliğine açılan dâvanın görülmesi sırasında hazine vekili tarafından ileri sürülen görevsizlik savunmasının reddedilmesi üzerine İstanbul vilâyetinin tahrikile görev konusunun incelenmesi Devlet Şûrası Başkanun Sözcülüğünden istenilmiştir.

Dâvanın Özeti: Askerî topçeker şoförünün dikkatsizlik ve seyrüsefer kaidelerine riayetsizliğin neticesi tramvaya çarpmış olduğundan 566 lira 27 kuruş zararın tazmini talebinden ibarettir. Dâvalı idare vekilinin, topçekerin âmme vazifesi görürken hâdisenin vuku bulduğundan dâvanın görülmesi Devlet Şûrasına ait bulunduğuna dair itirazı mahkemece hâdisede mesuliyet Borçlar Kanununun 55 inci maddesinden doğmakta olduğundan bahsile reddedilmiştir.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 31/4/1953 tarihli oturumunda dosyadaki kâğıtlar okunduktan ve müracaatın şekline uygun olarak ve müddeti içinde yapıldığı anlaşıldıktan ve Başkanun Sözcüsünün dâvanın görülmesi Devlet Şûrası vazifesi içinde olduğuna dair bulunan mütalâası dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Dâva âmme hizmetinin işleyişi sırasında vâkı olan bir zararın tazmini talebi ve hizmet kusuru isnadiyle idare aleyhine açılmış bir tam kaza dâvasıdır. Bu kabil dâvaların tetkiki Devlet Şûrası Kanununun 23 üncü maddesi **mucibince idarî kazaya ait bulunmasına binaen bu dâvaya bakmak** Adalet mahkemesinin görevinden hariç olduğundan mahkemenin görevli olduğuna dair olan kararının kaldırılmasına 30/4/1953 tarihinde ekseriyetle karar verildi.

286

Tapu kaydının tashihine dair dâvanın rüyeti adalet mahkemelerinin vazifesi dâhilindedir. Şu kadar ki, dâva konusu olan tapu kaydı idarî bir tasarrufa dayandığı takdirde bu cihetin mahkemece re'sen nazara alınması icabeder.

Uyuşmazlık Mahkemesi
Esas: 33 Karar: 37

Zekeriya Veresesi vekili Radi Yeğenoğlu tarafından Devlet Ziraat İşletmeleri Umum Müdürlüğü aleyhine Reyhanlı asliye hukuk mahkemesince açılan dâvanın görülmesi sırasında dâvalı vekilinin vazifesizlik itirazı mahkemece reddedilmesi üzerine Hatay vilâyeti'nin tahrikiyle görev konusunun incelenmesi Başkanun Sözcülüğünden istenilmiştir.

Müvekkiline ait Gayrimenkul hakkında Hatay vilâyeti idare Heyetinin menfaati Umumiye Kararı Devlet Şûrasınca iptal edilmiş ve istimlâk muamelesi de bu suretle ortadan kalkmış olduğu halde dâva konusu arazi halâ dâvalı adına kayıtlı bulunmakta olduğundan bu kaydın iptali ile müvekkili adına tesciline karar verilmesi talebinden ibarettir. Dâvalının tescil işlemi Vekiller Heyeti Kararına müstenit ve bu kararda iptal edilmemiş olduğundan bu tescil işlemi aleyhine adlî kazaya gidilmiyeceğine dair itirazı mahkemece dâvanın mahiyetinden bahsile reddedilmiştir.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 30/4/1953 tarihli oturumunda dosyadaki kâğıtlar okunduktan ve müracaatın şekline uygun olarak ve süresi içinde yapıldığı anlaşıldıktan ve Başkanun Sözcüsünün dâvanın görülmesi Devlet Şûrasına ait bulunduğu neticesine varan mütalâası dinlendikten sonra gereği konuşulup düşünüldü:

Adalet Mahkemesine açılan bu dâva tapu kaydının tashihi talebinden ibaret olup menfaatı umumiye kararı aleyhine bir dâva mesbuk bulunmadığına ve tapu kayıtlarında tashihler yapılmasına karar vermek Medenî Kanun hükümleri mucibince Adalet Mahkemelerine ait olduğuna ve tapu kaydı idarî bir tasarrufa dayandığı takdirde keyfiyetin mahkemece ona göre teemülü tabiî bulunduğuna binaen uygun görülmeyen Başkanun Sözcüsünün dileğinin reddine 30/4/1953 tarihinde ittifakla karar verildi.

287

Dâva dilekçesinin özeti : Çatalca Mal Müdürlüğü tarafından haciz olunan müvekkiline ait menkulâtın 24 saat içinde satılması icabatı kanuniyeden iken 2 seneye yakın alıkonarak bir kısmı çaldırılıp bir kısmı çürütüldükten sonra satılmış olduğundan 5350 lira zarar ve Ziyanın tahsili talebinden ibarettir. Dâvanın görülmesi Devlet Şûrasına ait olduğuna dair dâvalı vekilinin itirazı mahkemece dâva hacizden doğan zarar ve ziyanın tazmini olduğundan bahsile reddedilmiştir.

Uyuşmazlık mahkemesinin 30/4/1953 tarihli oturumunda dosyadaki kâğıtlar okunduktan ve müracaatın şekline uygun olarak ve süresi içinde yapıldığı anlaşıldıktan ve baş kanun sözcüsünün dâvanın Devlet Şûrasında görülmesi icap edeği sonucuna varan mütalâası dinlendikten sonra icabı konuşulup düşünüldü :

Dâva âmme hizmetinin kusurlu işlenmesinden mütevellit bir zarar tazminı talebiyle idare aleyhine açılmış bir tam kaza dâvası olduğundan görülmesi Devlet Şûrası Kanunun 23 üncü maddesinin A bendi gereğince Devlet Şûrasına ait bulunduğundan Adalet Mahkemesinin görevli olduğuna dair olan kararının kaldırılmasına 30/4/1953 gününde ittifakla karar verildi.

Âmme hizmetinin kusurlu işlenmesinden mütevellit bir zararın tazmini hakkındaki dâvanın rüyeti Devlet Şûrasına aittir.

Uyuşmazlık Mahkemesi
Esas : 953/30 — Karar :953/34

İsmail altınoğlu vekili avukat Mehmet Ali Derinöz tarafından hazine aleyhinde Çatalca Asliye Hukuk Mahkemesine açılan dâvanın görülmesi sırasında hadis olan görev uyuşmazlığının giderilmesi İstanbul Vilâyetinin tahriki üzerine Devlet Şûrası Baş Kanun sözcülüğünden istenilmiştir.

«O»

288