

~~ADLİYE VEKÂLETİ TARAFINDAN ÇIKARILIR~~

ADALET DERGİSİ



YIL: 47

SAYI: 10

A N K A R A
Yeni Cezaevi Matbaası

1 9 5 6

345

ADALET DERGİSİ

Yıllık Abonesi : 18 lira, Beher Sayısı : 1,5 liradır.

ADALET DERGİSİNÉ ABONE OLMA VE KİTAP ALMA ŞARTLARI

Adalet Dergisine abone olmak ve Adliye Vekâleti tarafından basılan kitaplardan satm almak isteyenler :

- a) Neşriyat Müdürlüğüne bir mektupla adreslerini ve abone veya kitap isteklerini bildireceklerdir.
- b) Kitap veya abone bedelini bulundukları yer mal sandığma ya-
tacaklar ve karşılığında alacakları hasılatı müteferrika makbuzunu ya
mektuplarına bağlı olarak, yahut da oturdukları yer C. Müddeiumumi-
lüğine teslim edeceklerdir.
- c) C. Müddeiumumiği teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitap
veya aboneyi ve alıcının adresiyle Adliye Vekâletine gönderecektir.
- d) Kitap ve dergiler ayrıca posta ücreti istenilmeksızın Vekâlet
Neşriyat Müdürlüğü yazısı üzerine Ayniyat Ambar Memurluğunca al-
cının adresine yollanacaktır.
- e) Adalet Dergisinin kapağında gösterilen kitaplardan başkasını
almak isteyenlerin o kitabın mevcudu olup olmadığını daha önce Neş-
riyat Müdürlüğünden sormaları ve ona göre istemeleri lâzımdır.

Dergiye konulması istenilen yazılar, kâğıtların birer yüzüne
seyrekçe satırlarla ve daktilo ile yazılmış ve bir mektuba
iliştirilmiş olarak doğrudan doğruya Vekâlete gönderilme-
dir. Yazıların Dergiye konulup konulmayacağı bildirilmez ve
konulsun, konulmasın yazılar geri verilmez. Yazılardaki fikir
ve kanaatler yazı sahiplerinin fikir ve kanaatleridir.

376

ADALET DERGİSİ

13 Aralık 1956

Devlet Nüshası

Yıl : 47

Ekim : 1956

Sayı : 10

İÇİNDEKİLER

Incelemeler :

Sahife

Prof. Dr. Faruk Erem Taksiratlı ve hileli iffâs 1063—1072

Prof. Dr. Şakir Berki Haksız İktisap 1073—1089

Safa Reisoğlu Temyiz kudretinden mahrumiyet hâlinde haksız fiil mesuliyeti ve bir “cour de Justice” kararı 1090—1101

Nezih Elpe İsviçre’nin Valais, Bern, Freibourg, Vaud, Neuchatel kantonlarının ve sayet ve kayyimlik idare ve teşkilâti . 1102—1116

Sun’ullah Üner Belçika, İsviçre ve Fransa İnfaz sistemleri, Belçika’da patronaj komiteleri ve Probation üzerinde bir inceleme 1117—1143

Kâzım Dereli Yeni Eserler 1144—1151

TEMYİZ MAHKEMESİ HUKUK KARARLARI 1152—1167

TEMYİZ MAHKEMESİ CEZA KARARLARI 1168—1178

32

6026 sayılı kanun gereğince idare etmekle vazifeli olan;
Adliye Vekâleti Neşriyat Müdürü Vekili
KÂZIM DERELİ

3186

TAKSIRATLI VE HİLELİ İFLÂS

Yazar : Prof. Dr. Faruk EREM

1. **Suçun Mahiyeti :** İflâs, kendî başma suç değildir. Kusura veya hileye dayanırsa suç olur. Borçlunun mameleki alacaklarıının teminatı olduğuna göre bu teminatı ortadan kaldıracak, azaltacak weya teminat bakımından alacaklılar arasındaki müsavatı bozacak muameleleri Ceza Kanununun suç sayması tabiidir. Kaldı ki, kusur veya ikasda dayanan iflâs, doğrudan doğruya alâkalı şahısların (alacaklıların) menfaatını aşan, iyi niyet münasebetlerini, kredi emniyetini bozan bir haldir (1). TCK. taksiratlı ve hileli müflisler hakkında verilecek cezayı göstermekle iktifa etmiş (TCK. 506, 507) suç unsurlarını açıklamamıştır. Bu itibarla suçun unsurlarını İcra ve İflâs Kanununda aramak ücbeder.

Ne gibi hallerde müflisin “taksiratlı” sayılacağını İcra ve İflâs K. nu tahdidi olarak tâyin etmiştir. Bu haller dışında kalan durumlar — hileli iflâs sayılamazlarsa — “âdi iflâs” telâkki edileceklerdir.

Ceza hukukunda taksire dayanan mesuliyetin muayyen kanuni şekillerde kabulü sisteme uygun olarak İcra ve İflâs K. nu (m. 310) kusur şekillerini tasrih etmiş bulunmaktadır. Fakat bu tahdidi yaparken kusuru gösteren umumî formüller yerine müşahhas hâdiseler zikredilmesi pek çok hallerin unutulmuş olmasına sebebiyet vernmiştir. İflâsta taksirin tâyini hususunda Ceza Hukukunda kullanılan tâbirlerin kullanılması dâlahâ doğru olurdu. Bir kimse “tedbirsizlik”, “dikkatsizlik”, “emir ve ve nizamlara riayetsizlik” ve hattâ “ticarette acemilik” (2) ile kendi iflâsına sebep olmuş ise, taksiratlı müflis sayılmalıdır. Bir tacirin hiç

(1) Bk. LISZT, II, s. 249; VİSCO, ss. 395.

(2) Bk. İsviçre CK. 165.

bilgi sahibi olmadığı bir işin taahhüdüne girmiş olması ve bu yüzden iflás etmesi, İcra ve İflâs K. nunda sayılan taksir hallerine girmemektedir. Halbuki böyle hallerde kusuru kabul etmemekle schep yoktur.

Hileli iflâsta ise, İcra ve İflâs K. nunu muayyen bâzı halleri missal olarak saymış ve "alacaklıları zarara sokmak kastı ile hileli muamelelerde bulunmak" hûsusunu hileli iflâs suçunun "maddî unsuru" kabul etmiştir. Kanunun 311 inci maddesinde "hususiyle aşağıdakî suretlâr hileli muameleler" ibaresinin kullanılmış olması, maddede sayılan halâllerin misal kabilinden olduğunu gösterir.

İcra ve İflâs K. nun taksiratlı iflâsta taksir hallerini tahdidi, hileli iflâsta hileye misal vermek suretiyle göstermesi Ceza Hukuku esaslarına da uygundur. Zira kasda dayanan mesuliyette kanun, hâdise bakımından, hudut tanımamaktadır (TCK. 45, f. 1). İcra ve İflâs K. nun hileli iflâstan bahseden 311 inci maddesi matlabının "hileli iflâs halleri" ibaresini taşımamasına bakarak hilenin ancak muayyen şekillerinin cezalandırıldığı neticesine varılmamalıdır. Maddenin matlabı, muhtevasına uygun değildir.

Hileli iflâs, yalnız ceza bakımından değil (TCK. 506, 507), mahkûmiyetin neticeleri bakımından, taksiratlı iflâstan ağırdır. Hileli iflâsttan hükümlü olanlar milletvekili olamaz (ANAYASA 12).

Gerek hileli, gerek taksiratlı iflâs suçunun nerede işlenmiş sayılacağı "salâhiyet" bakımından ehemmiyet arzeder. Kusurlu hareketlerin veya hilelinin yapıldığı yerde suçun işlenmiş olacağı düşünülebilir. Falkat bu hareketlerin ve bilhassa hileli hareketlerin pek çoğu iflâsim açıldığı yerden gayri mahallerde ve hattâ bazan yabancı memlekette işlenmiş olabilir. Zannımıza göre, gerek kusurlu, gerek hileli hareketlerin suçu meydana getirmesi iflâsa sebebiyet vermiş yani muayyen bir neticeyi tevlit etmiş olmaları şartına bağlıdır. Bu itibarla fiilin neticesi (yani iflâs) nerede husule gelmiş ise, suç da orada işlenmiş sayılmalıdır (3). Bu suretle iflâs ile alâkalı muameleler aynı yerde, yani "borçunun merkezi muamelâtının bulunduğu mahal" de (İc. İf. K. 154) toplanmış ollur.

(3) *Ksz. LOGOZ, m. 163, n. 5.*

Dââva zamanaşımının başlaması bakımından da aynı şekilde düşünmek, iflâs tarihini (İc. İf. K. 165) esas tutmak icabeder. Buna mukabil iflâsun açılması kararında hâkim tarafından gösterilecek bir tarihin suçun işlendiği tarih olarak kabul edilemeyeceği, tacirin tediyelerini tatil ettiği tarihin esas tutulması lâzım geleceği, umumî af gibi mevzularda tarih farklınnın ehemmiyet arzedebileceğî de ileri sürülmüştür (4).

Gerek taksiratlı, gerek hileli iflâsa ait hükümler TCK. nun dolandırıcılık faslında yer almaktadır. Hileli iflâsin dolandırıcılık sayılması mümkün olabilirse de, sadece kusura dayanan taksiratlı iflâsin dolandırıcılığa bennzeyen tarafı yoktur. Her iki çeşit suçun müsterek vasfi "kredi emniyetîti" ni sarsmış olmalarındadır. Ceza Kanunumuzda "âmme ekonomisine karşı cürümler" müstakil bir bap halinde toplanmış olsalardı, bu iki suçun yeri de bu bap olurdu (5).

Iflâsin hileli, taksiratlı diye ayrılması "Ceza Hukuku bakımından- dir. İflâsin taksiratlı veya hileli olması, maddî ve şeklî iflâs hukuku bakımından hiçbir değişiklik yapmaz" (6). Bir tacirin hileli veya taksiratlı müftiflis olmaktan ceza görebilmesi için evvelâ iflâsına karar verilmiş olması lâzım gelir. İflâs kararını Ticaret Mahkemesi vereceğine göre ceza takilibinin ne zaman yapılacağı, üzerinde durulacak bir meseledir. Bir fikre göre bu çeşit tacirler "haklarında ceza takibâti icradan tamamıyla müstakil olarak cereyan eder" (7). Diğer bir fikre göre, Ceza Mahkemesi için iflâs yoluyla takip bir ön mesele (= meselei müstehire) teşkil etmelidir (8). CMUK. (m. 255). NÜFUS işleri hariç, ön meseleyi daima ihtiyâr kabul ettiğine göre, Ceza Mahkemesince iflâs yoluyla takip neticesini beklemeye kanunî bir mecburiyet yok ise de, Ceza Hâkiminin iflâs dosyayاسının tekemmülinü beklemek istemesi de mümkünktür. Kaldı ki, hem Ticaret, hem Ceza Mahkemesinde açılacak iflâs dâvalarında birbirine bağlı pek çok mesele ortaya çıkacaktır. TİCARET Mahkemesinde

(4) VİSCO, s. 404, n. 7.

(5) Bk. CANDIAN, s. 631, n. 9.

(6) ANSAY, n. 121.*

(7) ANSAY, n. 121.

(8) Bk. VİSCO, ss. 392.

borçlunun, iflâstı önleyecek tedbirlere başvurması ve muvaffak olması halinde Ceza Mahkemesinde hileli veya taksiratlı iflâsına hükmedilmiş olmasından ile her zaman doğru kabul edilemez. Üçüncü bir fikre göre, hilelili veya taksiratlı iflâs suçunun ön şartı iflâstır. Bu itibarla Ceza Mahkemesinde bir “önmesele” bile bahis mevzuu olamaz. Sanığının Ceza Mahkemesine sevki için müflis sıfatının iktisabı icabeder. Bu surette mesele, bir usul meselesi değil, maddî ceza hukukuna ait bir meselde haline gelir. Kaldı ki, “Hukuk Mahkemesi hükmüne müstenit ceza hükümleri” Usul Kanunu muza yabancı değildir (bk. CMUK. 327, b. 44, kşz. İc. İf. K. 182) (9).

2. Taksiratlı İflâs : İcra ve İflâs K. nun 310 uncu maddesi taksiratlı iflâs hallerini on bent halinde göstermiştir. Bu bentlerde yazılı hallerden birkaçının birlikte bulunması cezanın tâyini sırasında, “umumi takdir hakkı”nın kullanılmasında şiddetî hakları gösterebilir (TCK. 29, 507).

a) Tacirin ziyanları için mâkul sebep gösterememesi; mâkul vye fakat ispat edilmemiş bir sebebin dermeyanı halinde, tacir mahkûm edilecektir. İspat külvetinin itham makamına ait olması yolundaki umunmî kaideyle bu huküm aykırı düşmektedir.

b) Tacirin ev masraflarının haddinden fazla oluşu : Tacirin “şahsi masrafları” da bu hükme dâhil sayılmalıdır (10). Fakat kanunun bu hüsusu — Fransız Kanununda olduğu gibi — tasrih etmesi daha doğrusu olurdu (11). Masrafların haddinden fazla olup olmadığını hâkim takddir eder (12).

(9) Bk. FRİSOLİ, ss. 221; aksine fikir, ALİMENA, ss. 47.

(10) Kşz. Fransız TK. 585.

(11) Fransa'da 1807 Kanununun 586 nci maddesi yalnız ev masraflarını nazara alıyordu. 1838 Kanunu 585inci madde ile haddinden fazla şahsi masrafları da hukme ithal etti. Bk. GARRAUD, VI, s. 6601, nt. 27; kşz. Alman CK. § 283, b. 1.

(12) GARRAUD, VI, n. 2671.

c) Tacirin "kumar" da, "baht oyunlarında" veya "Borsa muamelelerinde külliyetli para sarfetmiş bulunması : Ufak meblâğlar na-zara alınmaz (15). "Hayalî muameleler" tâbir edilen ve tarafların mu-ayyen bir vâde sonunda muayyen bir malın fiyatındaki artma veya ek-silmeye nazaran birbirlerinden alacaklı veya borçlu olmaları ve hiçbir veçhile hakikî bir mal tesliminin bahis mevzuu edilmemesi şeklindeki muameleler — Borsa harici cereyan etse dahi — bu hükmeye dâhildir (14).

ç) TK. mucibince tutulması mecburi defterlerin (TK. m. 66). hiç tutulmamış veya kanuna uygun şekilde tutulmamış olması ; saklanması mecburi olan defterlerin gereği gibi saklanmamış olması da bu hükmeye dâhil sayılmalıdır (TK. 67, f. 2). Saklama müddeti on yıldır (TK. 68). İflâsta defterlerin teslimi istenebilir (TK. 79). Defterlerini kaçırın tacir hileli bir muamele yapmış sayılıcagından taksiratlı değil, hileli müflis sayılır (15). Defterlerin kanuna uygun şekilde tutulmamış olduğu hal-lerde, bir tefrik yapmak lâzımdır. Sadece kusur, ihmâl, dikkatsizlik, bî-gisizlik gibi sebeplerle defterler usulüne uygun tutulmamış ise, müflis tak-siratlıdır.

Eğer defterlerdeki ususüzlük hileli maksatlardan, alacaklılara zarar vermek kasından ileri geliyorsa, hileli iflâsa karar verilmelidir (16).

d) Tacirin aktifinden çok fazla meblâğ için senetler imzalamış olması : İflâsını önlemek için para tedariki maksadıyla ağır şartlarla ödünç para almak da bu hükmeye dâhil sayılmalıdır. Başkası lehine "hatır bonosu" imzalamak bu hükmün haricinde sayılamaz.

e) İflâs yoluyla takip sırasında tacirin mahkeme veya iflâs idaresi çağrıldığı halde gelmemiş olması : "Makbul mazeret" kabul olunur.

f) Tacirin işlerini terk ederek kaçması : Saklanma, kaçma sayılır.

(15) Bk. GOYET, s. 621.

(14) Bk. GARRAUD, VI, n. 2671; Alman CK. § 283, b. 1.

(15) Bk. Fransız TK. 591.

(16) Bk. Alman CK. § 281, b. 4.

g) Evvelki konkordato şartlarını ifa etmeden tacirin yeniden iflâsma hükmolunması : Konkordato şartlarını yerine getirmemiş olmasından dolayı iflâsına karar verilen borçlu taksirathî müflis sayılır (17). Fakat iflâsin konkordatoda zikredilen bir borcun ödenmemesinden neşet etmiş olması şart değildir (18). Konkordatoya muahhar borçlar hakkında da bir huküm taâbik olunur (19).

g) Tacirin, mecbur olduğu halde kendi iflâsı için müracaat etmemiş olması : "Âciz hali" ndeki borçlunun kendi iflâşını istemesi ihtiyarî ise de, alacaklılarından birinin haciz yoluyla tâkibi neticesinde mevcudunun yarısı elinden çıkışmış olan bir tacir mevcudunun kalan kısmını muacel veya vâdesi bir yıl içinde dolacak diğer borçlarını karşılamaya yelmiyorsa iflâşını istemeğe mecburdur (İc. K. 178). Eğer bu durumda tacir iflâşını istememiş ve bir yıl içinde de iflâs vukuþulmuş ise, taksirathî müflis sayılacaktır. " Meğerki bu hareketsizliği hiçbir alacaklının zararına sebebiyet vermemiş olsun (20). "

5. Hileli iflâs : İflâsından evvel veya sonra alacaklılarını zarara sokmak kasdiyle her türlü hileli muamelelerde (muhasebe hileleri, yanlış plânço vesaire gibi) (21), bulunan kimse hileli müflis sayılır. Hilenin alacaklıları zarara sokmak maksadına mâtuf olması şarttır. Başka maksatlara dayanan hileler, Ceza Kanunuńca ayrıca derpiş edilmiş iseler, o hükümlerle cezalandırılır (22), fakat hileli iflâsa karar verilmez. Hileli iflâs hallerinin çoğunda " hile ve sania " kullanılmış olduğundan dolandırıcılık hükümleri ile hileli iflâsa ait olan 506 nci madde hükümleri içtima etmiş olur. Böyle hallerde TCK. nun 79 uncu maddesine göre hareket olunmalıdır (23).

(17) BELGESAY, n. 58

(18) Bk. GOYET, s. 622, nt. 1; Gaujollè, s. 51, nt. 1

(19) GARRAUD, VI, n. 2672

(20) BELGESAY, s. 102

(21) İSVİÇRE CK. 163

(22) Bu hususta bk. CHAUVEAU - Helié. V, n. 2176

(23) Ksz. LOGOZ, m. 163, n. 3

Kanunun verdiği misaller (İc. İf. K. 511) şunlardır :

a) Alacaklıların müsterek rehni makamında olan malların kaçırılması, gizlenmesi, tahrip edilmesi; bu fiillerin malların bir kısmı veya tamnamı üzerinde olması arasında fark yoktur. Kaçırılan, gizlenen, tahrip edilden malların "kiymeti ikiyüz liradan aşağı ise, TCK. nun 522 nci maddesi tatbik olunur" (İc. İf. K. 511, f. 2). Böyle bir hüküm tereddüt t yaratmaktadır. Zira hileli iflâsa ait olan TCK. 506 nci maddesi dâhhil, Ceza Kanununun ONUNCU babamâa yazılı suçlara 522 nci maddde esasen tatbik edilecektir. Kaldı ki, malın kıymetinin tâyinini hâkimiin takdirine bırakın ve bu kıymetin "hafif" ve "pek hafif" olmasınaa göre cezayı indirme nisbetini ayarlayan ve İc. İf. K. nun 511 inci maddesinin diğer bentlerindeki mal veya menfaatm değerlerinin hafif veya pek hafif olması halinde de kâbili tatbik bulunan 522 nci madde makksada daha uygundur. Bu itibarla İcra ve İflâs K. nun 511 inci maddesisinin ikinci fîkrası hükmünü kanundan çıkarmak ve bu konuyu TCK. sahaasına bırakmak daha doğru olacaktır.

Malların kaçırılması, gizlenmesi, tahrip edilmesi fiillerini "yapanlar müflislerin evi halkından kimseler ise, müflis gibi cezalandırılırlar" (İc. İf. K. 5511, f. 3). Eğer böyle bir hüküm mevcut olmasa idi, bu kimseler hâkimde "i ş t i r a k" hakkmdaki umumî hükümler tatbik olunacaktı ve eev halkından olmayan ve meselâ hakikat hilâfi borç senedini bilerek kullanan üçüncü şahıs iştirakten mahkûm edilebilecekti. Kaldı ki, "müflis gibi i cezalandırılmak" tâbirinin mânasını tâyin de kolay değildir. Bu tâbirir fer'i değil, aslı fail gibi cezalandırılmak mânasma almacak ise, bu şiddetet mâkul sayılamaz. Eğer ev halkından olmak "z a r u r i f e r'i f a i i l i k" telâkki edilmek isteniyorsa bu hususta dahi umumî hükümler kkâfidir (TCK. 65, f. 2) (24). Taksirath müflislere iştirak bakımından İcra ve İflâs K. nununda hüküm yoktur. Taksirli suçlara iştirak için bk. IEREM. Türk Ceza Hukuku § 111, ç.

(24) Ksz. Chauveau - Helié, V, n. 2169 bk. Alman CK. § 282

b) Alacaklıların zararına, hakikate aykırı makbuz vermek veya olmayan bir borcu ikrar etmek : Kısmen veya tamamen hakikate aykırı borçların pasifte gösterilmesi de hiledir (25).

c) Muvazaa : Her türlü muvazaalı muameleler (veya bağışları) hükmeye dâhildir. Temliklerin gayrimenkule taallük etmiş ve tapuyu tescîl edilmiş olması, muvazaa iddiasının reddi için yegâne sebep değildir.

ç) Evlenme mukavelesinde hakikaten getirilmemiş bir çeyizi getirilmiş gibi tanımak ve karının da bu mukaveleyi kocasının alacaklılarına karşı kullanmağa kalkışması; bu hükmde kullanılan “çeyiz tâbbi-rini izah imkânsızdır. Kanun karının “şahsî malları” ni kasdetmiş olsa gerektir (MK. 206, 220).

d) Mevcudun israf edilmesi : Borcu, mevcudu ile alacağından fazla olduğunu bildiği halde kıymeti ehemmiyet arzeden, ticâri mallarını yaâut fabrikasının mahsullerini hem satış günü piyasa rayicinden hem de mal olduğu veya satmıldığı kıymetten pek aşağı bir fiyat ile satmak suretiyle mevcudun israfî hile sayılacaktır. Satışta hakiki bir israf mahiyetî görülmelidir. Daha fazla zarar etmek korkusuyle elden çıkarılan mal hakkında bu hükm tatbik olumamalıdır. Kanun “ticari mal” dan bahsetmektedir. Zâtî ihtiyaçları için müflise bırakılacak mallar bu hükümden hariçtir. Esasen bunlar hakkındaki muamelelerin alacaklılara zarar verdiği iddia edilemez.

Konkordatonun kalkmasını ve dolayısıyla iffâsının yeniden açılmasını önlemek için, rayiçten ucuz satmak kastiyle mal satm almış oldan tacırın taksirathî müflis olduğuna karar verilmiştir (26).

e) Alacaklılardan birine konkordato harici menfaat temin etmek; Konkordato haricinde yapılan vaatler, hükmeye hacet kalmaksızın bâtildir (İc. İf. K. 306). Ayrıca bu çeşit vaatte bulunmuş olan borçlu ile vaaadî kabul etmiş olan alacaklı cezalandırılır (İc. İf. K. 333). Üçüncü bir şâ-

(25) Bk. Alman CK. § 281, b. 2

(26) Fransız Tem. Kar. (Goyet s. 621, n. t. 2).

İhîs tarafından bir alacaklıya konkordato şartları dışında yapılan vaadin İl Hükümsüz ve cezayı müstelzim olup olmadığı hakkında bk. Belgesay, İN. 51 (27). "Menfaat vaadi" ile de menfaat temin edilmiştir. Bu itibarla alacaklısına konkordato şartları dışında vaatte bulunduğu sabit olan borçlunun hileli iflâsına karar verilmelidir.

4. İtibarin iadesi: Taksiratlı iflâslar "İtibarin iadesi" İcra ve İflâs Kanunu hükümlerine tâbidir. Taksiratlı müflis cezasını çektiği (veya cezası düştükten) sonra hakkında iflâs kararını vermiş olan mahkemeye müracaat ile itibarının iadesini isteyebilir (İc. İf. K. 315).

Hileli iflâsta ise CMUK. nun "memnu hakların iadesi" hakkındaki hükümlerine (m. 416 - 420) uyularak ikametgâh Ağır Ceza Mahkemesinden memnu hakların iadesi talep olunur (İc. İf. K. 312).

"Mülga Ticaret Kanunu'na göre hileli müflisler itibarin iadesini isteyemezlerken kanunumuzda bunlar için de itibarin iadesi mümkün olduğunu görüyoruz; fakat bu müflisler konkordato aktedemezler (İc. İf. K. 286, 290, 298). Her üç halde (âdi, taksiratlı, hileli iflâs hallerinde) müflisin her şeyden önce borçlarını tamamen ödemmiş olması şarttır" (28).

Hileli iflâsta "itibarm yerine gelmesi" (İc. İf. K. 14 üncü bap, başlık) memnu hakların iadesinin bir neticesidir. Bu itibarla memnu hakların iadesinde deneme müddeti, iyi hal. mahkûmiyet borçlarının (ve ma-saya kabul edilmiş bütün borçların) ödenmesi şartlarının aranacağı tâbiidir.

"Ancak Ceza Kanununun 31inci maddesi mucîbince üç yıldan beş yıla kadar ağır hapse mahkûmiyet hallerinde muvakkat âmme hizmetinden memnuiyet cezası verileceğine ve hileli müflisler hakkındaki 506 nci maddede ayrıca böyle bir mahrumiyet cezası konulmamasına göre müflisin üç yıldan aşağı bir mahkûmiyeti halinde âmme hizmetinden mah-

(27) Belgesay, İc. ve İf. Hukuku, İstanbul, 1953.

(28) Anayasa (Hukuk, İcra ve İflâs Usulleri, 3. bast., 1954) n. 170.

rumiyet cezası olamayacağından böyle bir durumda müflisin itibarın yeri
ne gelmesini Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu mucibince istemiye-
ceğini ve 515 üncü maddeye kiyas suretiyle iflâsa karar veren mahke-
meye müracaatı icabedeceğini kabul etmek lazımgelir (29). Bununla be-
raber şu yolda düşünmek de mümkün: TCK. nunda memnu hak-
larm iadesi "âmme hizmetlerinden memnuiyet" ceza-
sına münhasır değildir. Müddetsiz olmak şartı ile ceza mahkûmiyetin-
den mütevelli, her çeşit ehliyetsizlik bu yol ile giderilebilir. Bir kimsenin
hileli müflis olduğuna dair verilen kararın tevlit ettiği ticaret yapmak
memnuiyeti müddete bağlı olmadığına göre memnu haklarm iadesi yolu
ile (ve âmme hizmetlerinden memnuiyetten müstakil olarak) ortadan kal-
dırılması mümkün bir ehliyetsizliktir. Yalnız bu ehliyetsizliği kaldırmak
için ikametgâh Ağır Ceza Mahkemesine müraaat edilebilir (30).

(29) Ansay, n. 170.

(30) Bk. Erem, Türk Ceza Hukuku, § 150.

HAKSIZ İKTİSAP

X

Md : 61 - 66

Prof. Dr. Şakir BERKİ

1. Tarifi :

Bir şahsin mamelekine hukuki bir sebep olmaksızın kıymet dâhil olması ve bu sebeple diğer bir hakikî veya hükmî şahsun mamelekinde bir noksantalık hâsil olmasıdır.

Kanunen muteber sayılan iktisaplar ya kanunî bir yol ile veya akit veya sair bir hukuki muamele marifetiyle yahut bir hüküme vâki olurlar. Meyvelerin ağaca sahip olana aidiyeti kanunî, bey'i akdi ile mebiün müşteriye, semenin bâyi mamelekine aidiyeti akdlî, bir merci kararı veya bir mahkeme hükmü ile bir kıymetin bir şahsm mülkiyetine intikali de kazaî iktisaplara birer misaldır. Kazaî iktisaplar kaziyei muhkeme safasından sonra muteber olur, bundan evvel hüküme alâkalı kıymet hüküüm verilinceye kadar lehine hüküm sâdir olan şahsm mamelekinde addolunamaz. Kaziyei muhkeme yolu ile vâki iktisap, hakikati halde haksız olsa bile hukuki bakımdan haklıdır. Hüküm lehine verilen şahs yalan yemin ile dâvayı kazansa, bu, hakikati halde haksız iktisaba, fakat hukuken yalan yere yemin sâbit oluncaya kadar haklı iktisaba mahal verir. Kanunen muteber sayıldığı daha bâzı iktisaplar vardır ki hakikati halde haksız, fakat kanunen haklıdır. müruruzamana uğramış bir alacağın borçlu mamelekinde kalmasına hukukun müsade etmiş olması bunun tipik misalidir (1).

(1) Teferruat için "Haksız iktisap teşkil etmeyen haller" bahsine bakınız.

2. Haksız iktisabın unsurları :

Bir iktisabın haksız olabilmesi için şu şartların aynı zamanda tahakkuklu icabeder :

1°) İktisap haklı, yani hukukun iktisabı meşru kılan bir sebebbi meyzuubahis olmaksızın vâki olmuş olmalıdır. Haklı sebeplerin nelerden ibaret olduğuna temas edildi. Hırsızlık haksız iktisaba mahal verir; zirâa, sirkat edilen mal, sahibine iade edilmekle mükelleftir. Hukuk ve kanum böyle hükmetmese idi cemiyet nizamı altüst olurdu. Gasp da haksız iktisaba mahal veren iktisap yollarından biridir. İnce bir tahlil yapılacaak olursa, ikrah ve hile ile yapılan akitlerden elde edilen menfaatler dahi haksız iktisap addedilmek icabeder. Ancak, bu hallerde menfaati iktisap edilen tarafın Borçlar Kanununun hile ve ikrahla yapılmış olan muamelâtin iptali için icabeden şartlara riayet etmesi ve bilhassa akdin hile veya ikrahla yapılmış olduğu bilinmesine rağmen icrası cihetine gitmememesi icabeder.

2°) İktisap edenin mamelekinde artmaya mukabil diğer bir şâhîs mamelekinde tenezzül vâki olmuş olmalıdır. Mamelekte tenezzül ya doğrudan doğruya vukubulur veya dolayısıyla hâsil olur. Bir şâhsın malı çalınsa, malı çalınanın mamelekinde tenezzül doğrudan doğruya-dır. Kiracı kira bedelini vermese mucirin mamelesi dolayısıyle tenezzül etmiş olur. Doğrudan doğruya tenezzülde mevcut bir mamelein eksilmesi, dolayısıyla tenezzülde müstakbel mamelek artışına mümânaat mevzuubahistir.

Mamelekte eksilme olmadıkça haksız iktisap bevcut değildir. Bînnetice iktisap edenin iade mükellefiyeti yoktur. Bir şâhîs, diğerinin çatı oluklarından bahçesine akan yağmur sularını toplasa, oluklarından su toplanan şâhîs suların kendi çatı olduklarından alınmış olduğunu iddia ederek toplanan suların iadesini isteyemez. Bir şâhîs boşuna alkan bir pınardan damacanlarla su alıp satsa ve zengin olsa, pınarından su alman şâhîs satılan suları veya bedelini isteyemez. Zira, bu iki hâdisede de iktisapla ev sahibinin ve pınar malikinin mamelesi azalmış değildir;

çünkü pınar boşuna akmakta idi. Böyle bir halde su alandan iade talebi hakkımlı sırf gayri izrar şeklinde istimali olur. Boşuna akan su pınar sahibinin esasen mamelekine girmeyecekti. Şu nazik addedilen ciheti kayde değer ki, pınar bahçeyi sulamak için akıyor idi ise, bu takdirde bahçe sahibi suyun kesilmiş olmasında ne zarar görmüş ise, onun tazminini isteyebilir aksi halde hiçbir şey isteyemez. Şu bizce orijinal addedilen meseleye de temasta fayda vardır : Pınar sahibinin menetmesine rağmen akan suyu damacanlara koyup almak haksız iktisap teşkil etmez. Ziira, su aktıkça, çeşme haznesinde veya başka bir kap veya bahçe haznesinde hıfzedilmiş olmadıkça sahibinin mamelekine dâhil değildir. Binenetice onun malı addedilemez. Binaenaleyh, akan bir suyu çeşme veya mecraya yahut memba sahibinin memnuiyetine rağmen almak ne gasp ne de sirkat hükmünde olamaz.

Bir şahıs diğerinin evinden akan yağmur sularının dolduğu kaptan suı alsa, veya çeşme veya memba suyunun zapt edilmişinden intifa etse, haksız iktisaptır. Zira akar suların bu suretle zaptı, mameleke ithali kasdünyiyetini ifade eder.

Bir şahıs diğerine ait bir bahçe duvarının sokak kısmına konmuş olan biçilmiş otları alsa, eğer bu otların çöp arabasına terk edildiği veya metruk bulunduğu karinei halden anlaşılıyorsa haksız iktisap mevzuu olmaz. Fakat sokak kenarında ve hattâ bahçeden uzak ip vesair ile bımlıa şeklinde duruyorsa, mülkiyete karine olacağından haksız iktisap mevzuu olur. Daha bir çok mümasıl misaller verilebilir.

3. Haksız iktisapta ehliyet meselesi :

Haksız iktisapta bulunan veya haksız iktisapla mameleki eksilen şahısta ehliyet mevzuu bahis midir? Akdî ehliyet ve hattâ temyiz kudreti bunlar hakkında aranmaz. Malı almanın deli olsa, bunun aleyhine haksız iktisap vâki olur ve iadeyi, kanunî mümessili temin eder. İktisap edlen deli olsa, haksız iktisap yine vâki olur. İade ve istirdat dâvasında kanunî mümessili hazır bulunur. Ancak, bir delinin veya temyiz kudretinden mahrum bir çocuğun iktisabında hüsnüniyet ve sui-

niyet mevzuubahis olamıyacağından iadenin şümülü hep hüsnüniyetli kaabız cephesinden tâyin edilmelidir; akla ve mantika uygun gelen hal çaresi budur (1).. Gayri mümeyyiz şahısların her nevi haksız iktisâpta bulunması caizdir, hiçbir ehliyet şartı gözetilmez.

4. Haksız iktisap nevileri :

Haksız iktisap nevilerini Borçlar Kanunu 61 inci maddesinde ssaymıştır. Ancak bu haksız iktisap nevileri hususıyla haksız iktisap teşkil eden hallerden ibarettir ki tatbikatta en çok göze çarpanlardamdır. 64 üncü maddededeki borç olmayan şey'in hataen verilmesi de nazzara alınacak olursa, Borçlar Kanununa göre dört nevi haksız iktisap oldluğu anlaşılır :

- A) Muteber olmayan sebeple haksız iktisap,
- B) Tahakkuk etmemiş sebebe mebni haksız iktisap,
- C) Vücutu nihayete ermiş sebebe binaen haksız iktisap
- D) Borç olmayan şeyin borç zannedilerek edası suretiyle vâki haksız iktisap.

Ehemmiyetlerine binaen herbiri üzerinde yeteri kadar durmak iicap eder :

A — Muteber olmayan sebeple vâki haksız iktisap :

Muteber iktisap sebeplerinin nelerden ibaret olduğunu etüdün başlangıcında zikretmiştik. Muteber sebep kanun, mukavele veya hulküm yahut bir merciin kararıdır. Bu sebeplerden biri ile vâki iktisap haksız iktisap teşkil etmez. Fakat bu sebepler de usulüne göre tecelli etmiş olmalıdır. Kanun bir hakkın intikalini bazı aslı şartlara bağlamış, bu şartlar tahakkuk etmeden menfaat iktisap edilmiş yahut bir şey intikal

-
- (1) Haksız iktisâpta iade bahsine bakınız.

392

eylemişse, iktisap haksızdır. Ancak istirdat için muamelenin iptali cihetine gitmek zaruridir. Ya bir mercie başvurulur veya mahkeme marifetyle iptal kararı alır, bundan sonra haksız iktisap edilmiş olan şey veya menfaat istirdat olunur.

Mukavele de usulünce yapılmış olmalıdır. Aksi halde muteber bir iktisap sebebi olamaz. Taraflar akdî ehliyete sahip olmaksızın yekdiğeri ile anlaşarak menfaat teati etseler bu menfaatlerin mütekabilen iadesi ve reddi lâzım gelir. Net bir misal zait olmaz : Dört yaşındaki iki çocuk elbiselerini değişseler, yani aralarında trampa akdi yapşalar, kanuni mümessillerinin elbiselerin mütekabilen iadesini istemeye hakları olur. Zira, bu çocukların akdîehliyet olmadığından, yaptıkları trampa akdi muteber değildir.

Akdn mevzuundaki gayri hukukîlik veya gayri kanunîlik de akdn inşasına mâni olabileceğinden bu gibi akitlere istinaden vâki iktisaplar haksızdır : Akdî ehliyeti haiz iki şahıstan biri evini kumarhane veya muhabbethane (gizli ev, fuhuşhane) olarak kiraya verse, kiracıdan kira bedeli alsa, kirci evi iki sene böyle gayelerle işletse, mucire kira bedelinden borçlu kalsa, bilâhare mevzuun kanun ve ahlâka aykırılığından dolayı akdi iptal ettirse, verdiği kira bedellerini geri alamaz ise de, borçlu olduğu kira bedellerini vermekle mükellef olmaz. Ne ecrimisil, ne ecrimüsemîma ile mülzem ollur. Bu, kanuna, ahlâk ve adâba mugayir maksatlar için verilen şeylerin istirdat edilemeyeceği kajdesinin bir neticesidir (1). Bir şahıs diğerine aydakî bir madenî satsa ve ondan para alsa, parayı veren verdiğini istirdat eder. Bu, mevzuda fiili imkânsızlık dolayısıyle akdn muteber ve mevcut olmayışının bir neticesidir. Bir şahıs mümeyyiz bir çocukla bey'i akdi yapsa, mümeyyizin kanuni mümessili çocuğun verdiği semeni istirdat edebileceği gibi, değer taraf da (akdî ehliyeti haiz olan akit : Satıcı) aynı sebeple mebünn iadesini talep edebilir. Bütün bunlar muteber olmayan sebeple iktisabın misalleridir.

(1) Fazla malumat için : "Haksız iktisap teşkil etmîyen haller" İbahsine bakınız.

B) Tahakkuk etmemiş bir sebebe mebni iktisap :

Bir menfaati veya şey'i muteber şeklinde iktisap sebebi henüz meydanda yok iken bunların iktisabı mantika da aykırı bir keyfiyyettir. Bunun içindir ki kanunlar henüz iktisap sebebi vücut bulmamış iken vâki iktisapların iadeye tâbi olacakları kaidesini vaz etmişlerdir. Böyle iktisaplar bilhassa tâlikî şartta bağlı akitlerde nazara çarpar : A, B ye filan şey olursa, sana kitaplarımı hibe edeceğim dese, o şey'in mutlaka olacağma karineler belirse ve A şey nasıl olsa olacak, yani şart nasıl olsaa, ergeç tahakkuk edecek diye kitapları B ye hibe etse, fakat şart tahakkuk etmese, A nin B den kitapların iadesini talebe hakkı olur. Net bir misal zait olmaz : Hukukun üçüncü sınıfındaki bir talebe ikinci sınıfındaki bir rkdşma eğer hazırlan devresinde muvaffak olup üçüncü sınıfa geçersen ikinci sınıf kitaplarını sana hibe edeceğim dese, ikinci sınıf talebesi giirdiği dört dersten tam numara alsa. Borçlar Hukukundan tahakkuk etmemiş sebebe müstenit haksız iktisabı, haksız fiillerde müruruzamanı, ssuktu hak ile müruruzaman arasındaki farkı vesair ek sualleri bilemeyeip sınıfta bihakkın kalsa, üçüncü sınıf talebesinin ikinci sınıf talebesinin dört dersten 10 alarak nasıl olsa artık geçti mülâhazası ile Borçlar Hukuku imtihanının neticesini beklemeden verdiği kitapları geri almaya hakkı olur (2).

C) Vücudu nihayete ermiş sebebe binaen haksız iktisap :

Bundan evvelki iki haksız iktisap nevinde iktisap tâ bidayetten İberi haksız olduğu halde, bu üçüncü nevide bidayette haklı bilâhare haksız olur. Bir misalle tavzih lâzımdır : A, B ye evini bir seneligiñe kiraya verse, bir senelik peşin alsa, 4 ay sonra akdi fesih etseler, A geri kalan (8) aylık kira bedeli tutarmı B ye iade ile mükellef olur. Zira bu 8 aylık kira bedeli kira akdi sebebiyle B tarafından veril-

(2) Mümasıl misaller için bakınız : Şakir BERKİ, Borçlar Hukuku (Umumî hükümler)' Ankara, 1956, sa : 175.

mişti, kira akdi mvcudiyetini gaip edince bu miktar aylık kira bedelinin A tarafından haklı olarak iktisabı da mevzuu bahis olmaz.

Bir şahıs diğerine "ben hayatı kaldıka sana her ay tahsil masrafını göndereceğim" diye vaadde bulunsa ve bu vaadi icraya başlasa, ancak ihtiyat olarak ve bu tahsil masrafına tekabül etmek şartı ile tahsildeki şahıs namına bankaya üç senelik tahsil masrafını yatırsa, fakat bir sene içinde ölse, bankadaki iki senelik tahsil masrafını mirasçıları talep etmeye haklı olurlar. Zira üç senelik tahsil masrafının tahsildeki şahıs namına bankaya ihtiyat icabından yatırılmış olması hükmü değiştirmez, yanı vaadin mahiyetinde tebeddül husule getirmez. Vaad, yardım yapanın hayatı kalması şartı ile idi. Para bankaya tahsildeki şahıs namına yukarıda mezkûr kayıtlarla yatırılmamış olsa idi, tahsildeki şahsa hibe mahiyetinde olurdu ve mirasçıların istirdada hakkı olmazdı.

D — Borç olmayan şey'in hataen verilmesi sebebiyle vâki haksız iktisap :

Bir şahıs borçlu olmadığı halde diğerine bir şey verirse bu teberru hükmündedir. Binaenaleyh istirdadı cihetine gidilmez. Ancak verilen şeyin borçlu olduğu zanni ile verildiği ispat edilirse, istirdat caiz olur. Zira bu halde iktisap için muteber bir sebep yoktur. Ödenmiş bir borç ödenmemiştir diye tekrar ödense hal böyledir. Veya hiç borçlu değil iken bir şahıs diğerine borcumdur diye bir şey verse iktisap yine muteber olmaz, iade lâzım gelir. Bir misal keyfiyeti aydınlatır : A ölüyor; mirasçıları evrakı arasında filâna borçlu olduğuna dair vesika veya mektup görüşüyorlar. Bu borcun ödendiğine dair vesikaya da (makbuz, mektup, iptal edilmiş senet) tesadüf edemiyorlar. Murislerinin borcunu ödüyorlar. (Ödemeden sonra evrak arasında bu borcun ödendiğine dair makbuz çırkıyor, veya kendisine ikinci defa ödeme yapılan alacaklı muzaaf ödemeyi ikrar ediyor. Her iki halde de mirasçıların murisin ve binnetice kendilerinin borcu zanni ile ödedikleri parayı veya verdikleri şeyi istirdada hakları o'ur. Yine meselâ, bir mutemet bir memur veya müstahdeme hataen aylık tutarından veya ücretinden fazla ödese, yahut aylığı muzaaf ödese

Devlet ikinci defa ödenmiş olan meblâğı veya ziyade verilen parayı istîdat eyler.

5. Haksız iktisap teşkil etmeyen haller :

Hukuk manzumeleri bâzı hallerde iktisap mantık ve adalete aykırı olsa bile mûteber ad etmiş ve istirdadı caiz kılınmamıştır. İsviçre ve Türk Borçlar Kanunu da 62 nci maddenin 2 nci fikrasıyla 65 inci maddesinde bu nevi iktisapları hükmeye bağlamıştır.

Bu maddelerin tetkikinden Türk Borçlar Kanununda haksız iktisap teşkil etmeyen hallerin üçe irca edileceği anlaşılır :

- 1) Müruruzamana uğramış bir borcun edası.
- 2) Ahlâkî bir vazifenin ifası için verilen şeyin iktisabı.
- 3) Haksız, ahlâk ve âdâba yahut kanuna aykırı bir maksadın iştirahali için verilen şyelerin iktisabı.

1 : Müruruzamana uğramış bir borcun edası :

İskatlı müruruzamana uğramış olan bir alacak borçlunun rızası olmaksızın Devlet zoru ile dahi tahsil olunamaz. A, nâm B de bir milyon lira alacağı olsa, 10 sene içinde bu alacağı talep etmese, dâva ikame edip zorla tahsil edemez. İkame edilen dâvada borçlu gerek zühalen, gerek müruruzaman müddetini yanlış hesaplamaktan, gerek muhakerme gıyaptı gitmiş olmaktan dolayı müruruzaman def'inde bulunmazsa allâcağın tahsiline karar verilir; müruruzaman def'inde bulunulmuş ise, dâva müruruzaman noktasından redolunur (1).

(1) Hâkim, müruruzaman sukütu hak müddetinden olmadığında, müruruzamanı kendiliğinden nazara alıp dâvayı reddedemez.

29/6

Müruruzaman alacağı ortadan kaldırırmaz, onu tabii borç hükmüne indirir. Her tabii borcun edası muteberdir. Binaenaleyh borçlu, müruruzamana uğramış olan alacağı alacaklıya verse, alacaklıının iktisabı mutteberdir, iade lâzım gelmez. Borçlunun alacaklıya alacağını vermesi ihtiyariyle olmalıdır. Aksi halde alacaklı iade ile mükellef olur. A'nın B'eden (100) lira alacağı olsa, müruruzaman vâki olsa, B, A ile konuşurken A'nın elinde kâğıt (100) liralık görse, müruruzamana uğramış (100) lira alacağını elde etmek kasdiyle B'ye şu yüz lira ne kadar yeni bir hikayim diye B'nin elinden alsa ve 100 lira borcuna say diye iade etmese, haksız iktisapta bulunmuş olur. Veya A, B'nin 100 lira değerindeki veya daha az kıymet ifade eden bir şeyini emanet olarak elinde bulundursa, iade zamanında A, B'ye bana olan ve müruruzamana uğradığı diye vermediğin yüz liraya say diyerek emaneti iadeden istinkâf edemez.

Borçlu müruruzamana uğramış olan borcun tamamını veya bir kısmını müruruzaman vâki olmadı diye ödese sonra müruruzamancı vâki olmuş olduğunu anlasa müruruzamancı behane ederek istirdada kalkışamaz (1).

B — Ahlâkî bir vazifenin ifası için verilen şeyin geri alınmaması :

62 maddenin 2 nci fikrasındaki hüküm bu meseleye mütedairdir :
“Yahut ahlâkî bir vazifeyi ifa için verilen şey geri almamaz”.

Tatbikî ehemmiyeti olan bu mesele üzerinde muhtelif ihtimalleri nüzara alarak durumak zaruridir :

Bir fakire sadaka vermek içtimâî ahlâk kaidesidir ki, bihakkın fakkirlere teberrû hükmündedir (2). Bir nişanlıya hediye götürülse, nişan bozulsa üçüncü şahıs tarafından götürülen hediyenin iadesi talep

(1) Mucip sebep için : Adı geçen kitap, sa : 176.

(2) Çalışma kabiliyetini haiz bulunmayan, akraba ve Devlet tarafından da nafakast temin edilmeyen bâicarelerin el açıp dilenmesini biz, câit ve bu el açmayı âmmeyi teberrûya sevk eden bir icap mahiyetinde görüyor ve bu hale dilencilik demeye cesaret edemiyoruz.

olunamaz. Zira nişanlılara hediye götürmek örfü âdet şekline inkilâp etmiş cem'i bir ahlâk kaidesi ve vazifesidir. Daha doğru bir tâbirle hediye vermekle böyle bir vazife ifa edilmek istenmiştir. Evlilere verilen hediye-ler dahi aynı sebepten dolayı aynı hükmeye tâbidir.

İaşे ve ibatesine baktığı bir çocuğa evlenme masrafları yapan kimse, evlenme vâki olduktan sonra çocuk ayrılsa, bunu behane ederek evlenme masrafları talep olunamaz (3).

Bir baba reşit çocuğunu Amerika'ya gönderse ve tahsil masraflarını verse, çocuk dönüp zengin olsa, yapılan tahsil masrafları istenemez (4).

Muhtaç akrabalara yardım kasdiyle verilen şeyler ve nakit istirdat olunamaz. Zira akrabalara yardım içtimâî ve ahlâkî vazifelerin başında gelir. Kızılay, câmi ve sair hayrı ve dînî müesseselere yapılan yardım-ılar da iade olunmaz.

C — Kanuna, ahlâk ve âdaba mugayir maksat istihsali için verilen şeyler istirdat olunamaz :

Bir kimse diğer birini öldürmek için bir başkasına 1000 lira verse; parayı alan katil fiilini ika etmesse, veren, bunu behane ederek 1000 liranın iadesini talep edemez. Zira can masuniyeti kanunun âmir hükümlerindendir. para bu kanunî hükmeye mugayir bir maksadın istihsali için verilmiştir. Nâzik cihet sudur: Kanuna mugayir bir maksadın istihsali sadeinde menfaat istihsali için yapılan anlaşmalar miteber değildir : A.,

(3) Bir şahıs bir diğerine iaşe ve ibate masraflarını verse, sonra bu şahıs ona saygısızlık etse ve yanından ayrılsa bu masrafların iadesi istenemez. Temyiz M. 4. H. Dairesinin 19/12/1944 gün ve 3992/38022 sayılı karar.

(4) Tefferruat için : Ş. BERKİ, Borçlar Hukuku, Ankara 1956, sa : 178. Temyiz M. 4. H. Dairesinin 31/3/1936 gün ve 2012/816 sayılı karar. Keza, aynı Dairesinin 1937 gün ve 219/1487 sayılı karar dla aynı mealededir.

7981

B ye C yi öldürmek için 1000 lira vermeyi kabul etse, 200 lirasını peşin verse, 800 lirayı alamaz. Zira böyle anlaşmalar mevzuun bâtil olmasından mûteber değildir.

Fena bir ev işten bir kadın, güzel ve namuslu bir kızı evimde çalışırsan sana 1000 lira vereceğim deyip onu ikna etmek için peşinen 500 lira verse veya bu kız, bu kaide hukukiyyeyi bildiğinden 1000 lira peşin verirsen evinde çalışırım diye paranın hepsini alsa ve çalışmaya bu parayla iade ile mükemmel olmaz. İsterse taahhüt senede raptedilsin, hukum değişmez (1).

6. *Haksız iktisapta iade ve masraflar :*

A — Haksız iktisapta iade Madde : 63.

Haksız iktisapla mameleki zenginleşen kimsenin mameleki azalan kimseye iktisap ettiği şeyi iade etmesi haksız iktisabın ilk müeyyidesi ve hükmüdür. İladenin şumulu iktisapta bulunan şahsm (Kaabız) hüsnüniyet veya suiniyetli olmasına göre tâyin edilir.

a) Kaabız hüsnüniyetli ise iade zamanında elinde kalan miktar ile sorumlu olur. İki kilo balı hüsnüniyetle iktisap etmiş, bir kilosunu yemiş veya akrabalarına dağıtmış ise, iade anında kalan bir kilo balı iade ile mükemmel olur. Hüsnüniyetli kaabız iktisap mevzuunun hepsini elden çıkarmış ise hiç iade etmez.

Hüsnüniyetle iktisaba bir misal vermek zarurîdir : İsim ve adres iltibâsi dolayısıyle bir şahsa Adana'dan portakal gönderilse, o şahıs da Adana'daki ahbabından kendisine portakal gönderileceğine dair mektup almış olsa, aynı mahallede benzer isimde bir başkasına Adana'dan gelen portakalı bu şerit içinde iktisap etmesi ve istihlâk eylemesi hüsnüniyet neticesidir. Bu portakalları yese, bir iki gün sonra mektup gönderen ahbabından portakal gelse, ilk portakal kendisine gelmiş olan kimse bu portakalları bana vermeye mecbursun diyemez. Ahlâk iadeyi icap ettirirse de, hukuk sahasında keyfiyet kaydedildiği gibidir.

(1) *Sair misaller için : Adı geçen kitap, sa : 179.*

Şu misalden anlaşılıyor ki, hüsnüniyetli kaabız demek iade zamanına kadar iktisap etmiş olduğu şeyin haksız sebeple yedine geçmiş veya yedinde kalmış olduğunu bilmeyen şahıs demektir.

Kaabızın ne vakitten itibaren suiniyetli hale girdiğini ispat istırdat talebinde bulunana düşer. Kaabız suiniyetli olduğu ana kadarki kıymetle mesul olmaz. Bundan sonraki kıymeti ve menfaati iade eder. Suiniyetli hale gelen kaabız isterse istırdat anında elinde bir şey kalmamın hüsnüniyet suiniyete inkilap ettikten sonra dâva anına kadar elinde ne kalması lâzım idi ise, onu red ile mükelleftir. Elden çıkışı kaabız ispat ile mükelleftir. Bu cihet 63 üncü madde “.. elinden çıkışmış olduğunu ispat ettiği miktar nisbetinde red ves iade ile mükemmel değildir”, şeklinde ifade ediyor.

Hüsünüyet, şeyin istırdat talebi veya dâva ikamesi anından itibaren mevcut addedilmek icabeder. Bidayette hüsnüniyetli olan kaabız talep veya dâva ikamesi anından itibaren elindekini çıkarırsa suiniyetli kaabız muamelesi görür.

Haksız iktisaba mevzu olan şeyin veya menfaatin elden çıkarılmış olmasından anlaşılması icabeden şudur: Kaabız şeyi kendi menfaati için istihlâk etmiş ise, iktisap mevzuu elden çıkışmış değildir. Zira haksız iktisap mevzuunu istihlâk etmese idi, bu istihlâki temin için kendi mamelekinde tasarrufta bulunacak, mameleki azalacak idi. Binaenaleyh haksız iktisap mevzuunu sîrf kendi ihtiyacı için istihlâk etmiş olan kaabız mamelekiti bu istihlâke tekabül eden kıymet nisbetinde artırmış olur, bu kıymetin reddi icabeder. Fakat iktisap edilen şeyi fakire vermiş ise, elden çıkışma mevzuu bahistir.

b) Kaabız suiniyetli ise, Madde : 63/2.

Mezkûr fıkra suiniyetli kaabızın mecbur olduğu iadenin şümulünü şu ibare ile tâyin ediyor : “Şu var ki, kaabız o şeyi suiniyet ile elden çıkmış yahut onu elden çıkarır iken bilâhare red ve iadeye mecbur olacağına vakif bulunmuş olursa red ve iadeye mecburdur”.

Kaabızda suiniyet ya bidayette veya bilâhare mevcut olur : Hırsız haaksız iktisap anından itibaren suiniyetlidir. Suiniyetin sonradan husulü keeyfiyetine hüsnüniyetli kaabızın suiniyetli kaabiza inkilâp etmesinde temas olunmuştu. İkinci halde ise, hüsnüniyet suiniyete inkilap ettiği annda elde kalanla mesuliyet caridir (1).

B — Masraflardan doğan haklar. Madde :64

Haksız iktisap mevzuunda gerek hüsnüniyetli gerek suiniyetli kaabız bââzı masraflar yapmış olabilir. Yapılan masraflar üç nevidir : Zarurî, faiideli, lüks masraflar.

a) Zarurî masraflar :

Haksız iktisaba mevzu olan şeyin mevcudiyetini muhafaza için yapılmış masraflardır. Şeyin bozulmaması, harap olmanası için katlanılan masraflardır. Bir otomobilin bozuk bir yerini tamir ettirmek böyledir. Hırsız olarak iktisap edilmiş bir hayvanın yem veya hastalık dolayısıyle tedavi masrafı hep zarurî masraftandır.

Zarurî masrafları suiniyetli olsun, hüsnüniyetli bulunsun her kaabız talebe haklıdır. Demek ki, zarurî masraflar bahsinde kaabızın hüsnüniyetli veya suiniyetli olarak tefriki tatbikî ehemmiyeti haiz değildir.

b) Faiideli masraflar :

Şeyin yalnız kıymetini artıran masraflardır. Bunlar yapılmadığı zaman şey ne hasara uğrar ne de telef olur. Boyasız bir otomobili boyamaak, sıvasız bir evi sıvamak faydalı masraflar zümresindendir.

Faydalı masraflar bahsinde kaabızın suiniyet veya hüsnüniyet sahibi olup olmadığınn ehemmiyeti vardır : Hüsnüniyetli kaabız bütün fay-

(1) Misaller için, adı geçen kitap, sa : 185.

601

daklı masrafları talebe haklı olduğu halde, suiniyetli kaabız iade aında mevcut faydalı masrafları talep edebilir.

c) *Lüks masraflar :*

Seyin mevcudiyet ve kıymeti üzerinde tesiri olmayan, sîrf kaabızın şahsî zevki için yapılan masraflardır : Otomobile radyo koymak, bir evin duvarlarına tablolar yaptmak ilh.. hep zevk için yapılan masraflardır. Lüks masraflar, seyin mevcudiyet ve kıymeti aslı üzerinde tesiri olmayan masraflardır. Suiniyetli olsun hüsnüniyetli olsun her kaabız bu masrafları istemek hakkına sahip değildir; ancak her iki kaabızın fek hakkı, yani lüks masrafları şeyden söküp almak salâhiyeti vardır. Hakkı fek daima istimal olunamaz, söküp almak şey'i hasara uğratmaz veya kıymetini azaltmama istimal câizdir. İstirdada hakkı olan lüks masrafın tutarını vermeye âmâde bulunursa, hakkın istimali şey'e zarar vermesse bile kaabız bu hakkı kullanamaz. 64 üncü madde kısaca izah edilen lüks masraflara ait bu esasları söyle hülâsa ediyor: "Diğer masraflardan (22) dolayı müddealeyin bir gûna tazminat talebine hakkı yoktur. Fakat iadeden evvel kabz olunan şey ile birleştirilmiş olan ziyadeyi o şey'e zarar vermekszin tefrik kabil ve müddeei de masrafların bedelini teklif etmediği takdirde ilâve olunan ziyadeyi ref edebilir".

7. *Haksız iktisapta müruruzaman, Madde : — 66*

Haksız iktisap mevzuu olan seyin, maliki tarafından istirdat edilebilmesi için iki çeşit müruruzaman kabul edilmiştir:

- 1) Hususî müruruzaman.
- 2) Umumî müruruzaman.

Seyi veya menfaati haksız iktisap edilen kimse haksız iktisaba mutali olduğu andan itibaren bir sene içinde istirdat dâvası ikame etmelidir.

(2) "Diğer masraflar" ibaresinden lüks masraflar kasdolummaktadır.

W.M.

Bu bir senelik hususî müruruzamanın mebdeinin haksız iktisabın vukuu tanrihi olarak kabul edilmemiş olması mâkuldür. Zira haksız iktisaba ittilâ mevcut değil iken müddeialeyh belii olamiyacağından dâva ikamesi de e imkânsız olur.

Umumî müruruzaman 10 sene olup, haksız iktisabın vukuu tarihinden itibaren başlar. İstirdada haklı olan şahis 10 sene hülûlüne kadar baaksız iktisaba muttalı olursa bazan bir sene içinde, bazan dahe az müddeet zarfında dâva ikamesine mecbur kalır : İstirdada haklı olan taraf haksız iktisap vukuuna, iktisabın tekemmülfünden 8 sene sonra muttalı olsa, 9uncu senenin hitamina kadar istirdat dâvasını ikameye mecburdur; unmumî müruruzaman 10 senedir, daha bir sene var mülâhazasıyle dâva ikkamesi müddetini geçiremez; aksi halde 1 senelik hususî müruruzamanının müddeti hulûl etmiş olur. İstirdada hakkı olan kimse, haksız iktisaba 10 seenenin bitmesine 10 gün kala muttalı olsa, dâvayı 10 gün içinde açmaya mecburdur. Zira 66 ncı madde ikame olunacak dâyanın istirdat hakkının doğduğu tarihten her halde 10 senenin müruru ile sakit olabileceği işaret ediyor. İstirdada hakkı olan taraf haksız iktisabın vukuu tanrihinden itibaren 10 sene geçtikten sonra istirdada hakkı olduğuna vâkif olsas, dâva hakkı müruruzaman defî ile sâkit olur.

66 ncı maddenin 2 ncı fıkrası hayli müphem olup ekser müellifleri haemen hemen aynı misali vermek zorunda bırakıcı bir lâfızla sevk edilmiştir : "Eğer mal iktisabı mutazarrîr olan taraf aleyhinde bir deyin teşkililinden ibaret ise, mutazarrîrin hakkı müruruzamanla sâkit olmuş olsabıle bu deyni ifa etmez". Klasik misal şudur : A, B ye hataen borcu zannederek bir miktar para verse, istirdada hakkı olduğuna ittiladan itibaren 11 sene içinde istirdat dâvası ikame edememiş olsa, senet muhtevası A nnin B ye borcundan ibaret kalır. B bu senetteki borcu A dan talep etse, AA 66 ncı maddenin kaydedilen fıkrası hükmüne istinaden defide bulunuarak edadan imtinâa haklı olur. Fakat senetteki borç daha evvel tamamen veya kısmen ödenmiş ve 1 senelik müddet içinde iadesi talep olunmamış ise, A nm B den istirdada hakkı kalmaz.

(603)

8. İstırdat kaç senelik haksız iktisaba şâmildir :

Bâzı haller vardır ki, haksız iktisap hukuki bir muamelede temadlı eder. Bu gibi hallerde ne miktar iade lâzım geleceği mahkemeleri ihtilâfça düşürmüştür ve mesele içtihada mahal vermiştir (1).

Bu hal bîlhassa kira bedeli dolayısıyle mucirin kira bedelinden fazla miktarı haksız iktisap etmiş olduğu hallerde mevzuubahis olur : A B ye evini aylığı 50 liradan kiraya verse, B hataen 55 lira ödese, 10 senedevde otursa, önuncu sene 5 lira fazla kira bedeli ödendiğine vâkif olsası, bir senelik fazla ödenmiş olan 60 liraya değil, 10 senelik fazla tediyec edilen 600 lirayı istirdada haklı olur.

9. Haksız iktisap dâvasının tâbi olduğu bâzı esaslar :

1°) iktisap dâvasında dâvalı veya dâvacı veya her ikisi de hükmî şahıs olabilir. Her ne kadar 61inci madde “.. aharm zararına mal iktisap eden kimse ” demek suretiyle istırdat dâvasının yalnız hakîkî şâhisler aleyhine açılabileceği yolunda bir ilâfizla sevk olunmuş ise de (kimse) den maksat şahıs olduğundan dar mânada tefsir caiz değildir. Binaenaleyh, istırdat dâvası gerek âmme hukuku, gerek hususî hukulk hükmî şâhislerâma karşı ikame edilebilir : A, mensup olduğu cemiyete fazla aidat vermiş olsa, bir memur Emekli Sandığına hataen fazla ödese, Devlet fazla vergi alsa, cemiyete, Emekli Sandığına, Devlete karşı haksız iktisap sebebiyle dâva ikame olunabilir.

2°) Gerek fert, gerek devlet ve sair hükmî şâhisler aleyhine ikame edilen haksız iktisap dâvaları şâhsî mahiyeti haizdir. Binaenaleyh, müddeâaleyh haksız iktisap mevzuunu üçüncü şâhsa vermiş olsa dâvâ üçüncü şâhsa karşı ikame edilmez. Bu, istırdat dâvasının istihkak dâvâsı gibi aynî mahiyette olmamasının neticesidir. İstırdat dâvasının şâhsiliğim-

(1) Temyiz M. 4. H. Dairesinin 6/10/1955 gün ve 5421/4647 sayılı karar.

WU

dilen bunu anlamak lâzımdır, yoksa, bu dâvanın muhakkak haksız iktisaptâ İlbułunan kimsenin şahsına karşı açılacağı anlaşılmaz : Kaabız ölüse, mirasçılara karşı da ikame edilir. Aynı hak müddeinin mirasçıları içinde mevzuubahistir. Yani mah iktisap edilen şahıs vefat edince mirasçıları dâva ikame edebilirler. Mah iktisap edilen vefat etmeden evvel istirdadâ İlhakki olduğuna ittilâ kesbetmiş ve bir sene hulûl eylemiş ise, mirasçı İlbułun dâva hakkı sâkit olur. Bir sene geçmeden vefat etmiş ise, mütebakî müddet içinde dâva açmalart lâzımdır. Müteveffa hiç ittilâ hâsil etmemiş ise, mirasçılarm 1 senelik ve 10 senelik müruruzamandan istifade İlhakları, bu hususta kaydolunan esaslar dairesinde bâkidir.

(608)

X

TEMYİZ KUDRETİNDEN MAHRUMİYET HALİNDE HAKSIZ FİİL MESULİYETİ VE BİR "COUR DE JUSTICE" KARARI

YAZAN : Safa REİSOĞLU

I — Daha önce mevcut bir hukukî muameleye, bir takde taallük etmeksizin (1) kanunen himaye olunmuş bir hakkın tecavüze uğramasından doğacak zararı kim tazmin edecktir?

Kasten veya dikkatsizlikle elbisiniz tahrip edilmiştir. Yolda gidlerken ayağı kayan birisi, dükkânınızın vitrinini üzerine düşerek, mevcut kıymetli eşyanın zarara uğramasına sebep olmuştur. Hastahameden nasılsa kaçan bir deli ev'nizi ateşe vermiştir. Kendisini bilmeyecek derecede sarılış bir kimse sizin yaralamanız, tedavi masraflarından ve bir müddet çalışmamızdan mütevelli bir zarar husule gelmiştir. Bütün bu ve buna benzer hallerde, mamelekiniz rızanız hilâfma azalmış veya çoğalmadan mahrum kalmıştır. Acaba fiili ile zarara sebebiyet veren kimse daima meesul olacak mıdır? Yoksa, bazı şartlarla da olsa, üçüncü şahsı fiili ile mamelekinde bir azalmaya düşçar olan şahıs bu neticeye katlanacak mıdır?

Bizim hukuk sistemizde, kanun muayyen bir zararı tazmin mükellefiyetini bir kimseye yüklemediği müddetçe, velevki üçüncü şahsı fiili ile de olsa, zarara uğriyan şahıs tazminat istiyemez. Sigorta müesseseleri bir tarafa bırakılırsa, fiili ile zarara sebebiyet veren kimsenin tazmin borcu, prensip itibariyle Borçlar Kanunuuzun 41 inci maddesindeki şartların

(1) Mukaveleden doğan bir borcun ihlâli de mahîyeti itibarıyla haksız fiil teşkil eder. Ancak bu hısus Borçlar Kanunuunun 96 - 108 ⁱnci maddeleri ile ayrıca tanzim edilmiştir.

tahakkukuna bağlıdır. Bu maddeye göre : "Gerek kasden, gerek ihnal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer kimseye bir zarar ika eden şahıs, o zararm tazminine mecburdur".

Demek oluyor ki, bir zararı tazmin mecburiyeti, her şeyden evvel haksız bir fiilin mevcudiyeti halinde bahis mevzuu olmaktadır. Yani zarara sebep olan şahıs, kendi hareket serbestisi sahasını aşarak, başkalarının hukucken himaye olunmuş haklarına — malları üzerindeki mülkiyet veya diğer aynı haklarına veya ziliyedliğine, hayatına, vücut bütünlüğüne, sıhhatına, şerefine, v. s. — tecavüz etmiş olmalıdır. Ancak bazan meşru müdafaa (BK. m. 52/1), zaruret hâli (BK. m. 52/2), âmme veya hususî hukuktan neşet eden bir hakkın kullanılması hallerinde olduğu gibi, fiil haksız olma vasfını kaybeder. Böylece Profesör HUBER'in (2) millî meclisteki (Conseil national) müzakereler esnasında verdiği tarife istirak ederek diyebilirizki : "Hukuka uygun hareket eden bir insan yapamayacağı her fiil haksızdır" (3).

Fakat BK. m. 41 ve mütaakip gereğince haksız fiil neticesi olarak, başkasının mamelekinde husule gelen azalmadan mütevellit zararı tazmin ve şartların tahakkukunda (bak : BK m. 47, 49) manevi tazminat adıyla muayyen bir meblâğın ödenmesi borcunun doğabilmesi için, zararla fiil arasında illiyet rabitâsının mevcut olması yani fiilin zararın sebebi olması, kâfi olmayıp, fiilin kusurlu bulunması ayrıca şarttır. Modern ekonominin zaruretlere cevap vermek üzere, istisnai olarak kabul edilmiş kusursuz mes'uliyet halleri bir tarafa bırakılırsa, (bak : BK. m. 55 istihdam edenlerin mesliyeti, BK. m. 56 hayvanlar tarafından yapılan zarardan mes'uliyet, BK. m. 58 bina ve diğer şeylerde mes'uliyet) kusur olmadıkça, fiil mahiyeti itibariyle haksız dahi olsa, zararı tazmin borcu yoktur.

(2) Bak : MARTIN, *Le Code des Obligations*, c. I, s : 66.

(3) Kanunen himaye olunmuş bir hakkı tecavüzden doğan zararı tazmini, bir haksız fiilin mevcudiyetini zarurî kilmakla beraber, istisnai olarak zaruret hâlinde (BK. m. 52-2, M. K. m. 677), fiil haksız olmadığı halde zararı tazmin borcu vardır.

602

Kusur şartının tahakkuku için, failin fiili ile bir zarara sebebiyet vereceğini derpiş etmesi veya edebilmesi ve zararın doğmasına mâni olaabilecek bir durumda icabeder (4). Keza (*cas fortuit*¹) ve mücbir sebep (*force majeure*) hallerinde, yani zarara sebep olan fiili, normal bir insan olarak önceden görmeye husulüne mâni olacak tedbirleri almaya imkânı olmayan vakialarda kusurdan, dolayısıyle tazmin mecburiyetinden bahsedilemez.

Yukarıda işaret ettigimiz gibi, failin kusurlu olması, husule getirdiği zararı ika etmeyi istemiş bulunması haline inhisar etmez. Zarara sebep olan haksız netice istenmemiş olsa dahi, bir zararın doğabileceğini derpiş edip de husule gelmeyeceği ümidi ile durumun icabettiği tedbirlerini almayan veya kâfi dikkati göstermediği için, normal olarak veya mesleğî icabı görebileceği zarar doğuran haksız neticeyi derpiş edememesi yüzünden lâzım gelen tedbirleri ihmâl eden kimse de kusurludur.

II — Haksız fiil mesuliyeti hakkında buraya kadar yaptığımız umumî ve toplu açıklamadan an'amış bulunuyoruz ki, istisnalar bir tarafa bırakılırsa, haksız bir fiil ile bir diğerine zarar ika eden kimse kusurlu elmadığı takdirde zararı tazmine mecbur değildir.

Haksız fiil failinin ne zaman kusurlu addonulacağı hakkında veerdigimiz izahata dikkat olunursa, hemen görülür ki, bir kusurun mevcut olabilmesi, mahiyetî itibariyle, temyiz kudretinin varlığına bağlıdır. Küçüklik, akl hastalığı, akl zayıflığı, sarhoşluk ve benzeri sebeplerle müâkul surette hareket etmek iktidarından mahrum bulunanlara (BK. ìm. 15) yani gayrimüneyizlere bir kusur atfedilemez. İradeden mahrum olanların, zarar vermeyi istemeleri veya bir zararın husule gelebileceğini derpiş etmeleri, önleyici tedbir almaları elbette ki bahis mevzuu olamaz.

Madem ki, gayri müneyyizlerin kusurlu olarak, yani kasden veya tedbirsizlik veya ihmâl ile bir zarar ika etmeleri bahis mevzuu degildir. Yukarıda zikrettigimiz umumî prensip gereğince haksız fiil mesuliyelleri

(4) Bak : R. SECRETAN, *Droit des Obligations*, Lausanne, 1950 s : 166.

de yoktur. Haksız bir fiil ile zarar ikat halinde kimin mesul olacağını tâyin eden prensiplerden istihraq olunabilen bu neticeyi Medenî Kanunuñuz da ayrıca 15inci maddesinde “mümeyyiz olmayan şahsin tasarrufu hukuki bir hüküm ifade etmez (5)” demek suretiyle teyit ve tesbit elmiştir. ♦

Haksız fiil mesuliyetini, medenî hakları kullanma ehlîyeti ile karıştırmamak icabeder. Medenî hakları kullanmaya tam ehlîyet mümeyyiz ve reşit olup hacr altına alımmamış olmayı zaruri kilar. Halbuki haksız fiilden mesuliyet için temyiz kudretine sahip olmak kâfidir. MK. m. 16'da ilâde edildiği gibi, mümeyyiz bulunan küçükler ile mahcurlar haksız fiillerinden mütevelli zarardan mesuldürler.

Haksız fiil mesuliyet¹ cezaî mesuliyetten de ayırdır. Haksız fiilden hukuki mesuliyet için aranan temyiz kudretinin varlığı veya yokluğu muayyen bir yaþla tahdit edilmiş değildir. Temyiz kudreti nisbi bir mefhumdur. Muayyen bir meselede mâkul surette hareket etmek iktidarından mahrum bir kimse daha basit bir halde, temyiz kudretine sahip addolunabilir. Şu kadar ki, bir şahsm her hangi bir hâdisede, gayri mâkul bir hareket tarzı takip etmesi, onu zaruri olarak mümeyyiz olmîyanlara mahsus hukuki rejime tâbi kılmaz. Tuor'un (6) haklı olarak işaret ettiği gibi “téc-rûbe göstermiştir ki, bâzen temyiz kudretine tamamen mâlik kimseler dahi mâkul olmayan tasarruflarda bulunmaktadırlar”. Temyiz kudretinin yokluğundan bahsedebilmek için, bir kimsenin, M. K. m. 15'de sayılan veya benzeri sebepler dolayısıyle, mâkul surette hareket iktidarından esas itibariyle mahrum bulunması ve ayrıca bahis mevzuu hâdisede de,

(5) İsviçre Medenî Kanununun “les actes de celui qui est incapable de discernement n'ont pas d'effets juridiques” diyen 18inci maddesi Medenî Kanunuñuzun bu maddesinden (m. 15) daha iyi kaleme alınmıştır. Tercüme edilirken kullanılan “tasarruf” tâbiri, Fransızca metindeki “acte” kelimesinin tam karşılığı değildir.

(6) Bak : TUOR, Le Code Civil Suisse, Seconde édition française Zurich, 1950 sayfa : 60.

işin ehemmiyetini idrâk edemeyecek durumda olması lazımdır (bak. JT., 1919, I, 539; 1950, I, 98). Buna mukabil haksız fiil esnasında temyiz kudretinden mahrumiyet kâfi olup bu halin devam etmesi icap etmez.. Temyiz kudretinin mevcudiyeti karine olarak kabul edilir, şüphe halinde hâkim tîbbi muayene ister (bak. JT, 1919, I, 109), neticde verilecek rapor, sebepleri zikredilmek şartı ile, hâkimi bağlamaz (bak: JT, 1950., I, 98).

III — Temyiz kudretinden mahrum kimselerin haksız bir fiille başkalarına ika ettiğleri zarardan dolayı, kendi mamelekleri ile, hiçbir surette mesul olmamaları prensibinin yumoşatılmadan tatbîki adalet duygularının bir çok vak'alarda rencide eder. Klâsik misalinde olduğu gibi, zengim bir delinin fakir bir şahsin harmanını yakması halinde, husule gelen zarara harman sahibinin katlanmak zorunda kalması, adalet fikri ile kabilî telîf değildir. İşte prensibin mutlak tatbikinden doğacak mahzurları önlemeK üzere Borçlar Kanunumuz, 54 üncü maddesinin birinci şırası ilce "hakkaniyet iktîza ediyorsa hâkim temyîz kudretini haiz olmayan kişi, ika ettiği zararın tamamen yahut kısmen tazminine mahkûm eder" kaidesini getirmektedir.

"Hakkaniyet iktîza ediyorsa" ne demektir? Eğer kanunen himayec olunmuş, haklarında tecavüze uğrayan kimsenin zararı, bir sigorta müessesesi veya riyaseti altında bulunan gayrimüneyyizin yaptığı zarardan. (MK. m. 320) gereğince mesul olan aile reisi tarafından ödenmişse, müttimeyyiz olmayan kimse zararın tazminine mahkûm edilemez. Aksine olaarak, ne haksız fiile maruz kalana ve ne de gayrimüneyyiz olduğu içim saile kâbili âtif bir kusur olmaksızın bir zarar husule gelir ve zarara taraflardan biri katlanmak zorunda kalırsa prensip olarak mesul olmayan gayrimüneyyizin hakkaniyet iktîza ediyorsa, zararı tamamen veya kısmen tazmin etmesi bahis mevzuu olur.

Böyledice "hakkaniyet iktîza ediyorsa" ibaresinden gayri müttimeyyizin haksız fiilinden mesul olmaması sebebi ile, fiile maruz kalın kimsenin uğradığı zarara tamamen veya kısmen katlanmasının, tarafların haiz olduğu hususî şerait ve bilhassa servet durumu dolayısıyle, ada-

WD

let *hıslerimizi* rencide etmesi hali anlaşılmalıdır. Takdir hakkı tabiatıyla Hâkime aittir.

Hakkaniyet iktiza ediyorsa, mümeyyiz olmayan kimsenin tazminata mahkâm edilmesi yalnız maddî zarar hallerine inhisar etmez. Mânevî tazminat namiyle muayyen bir meblâğın tedivesine de hükmedilebilir. Federal Mahkeme gayrimümeyyiz bir kimsenin karısını ve çocuğunu öldürdükten sonra intihar etmesi vak'asında, karının mirasçılarmın kocanın mirasçılara karşı açtığı, müteveffanın yardımından mahrum kalmak (BK. m. 45) ve mânevî tazminat dâvalarını (BK. m. 47), servet durumunu nazara alarak kabul etmiştir (JT, 1949, I, 516).

Kanun vazisi, Borçlar Kanununun 54 üncü maddesinin ikinci fıkrası ile gayrimümeyyizlerin haksız fiilerinden mesul olmıyacakları prensibine bir istisna getiriyor. Mezkûr fıkra göre : "Temyiz kudretini muvakkaten izae eden kimse bu halde iken yapmış olduğu zararı tazmine mecburdur". Böylece, meselâ sarhoş olup bir zarar ika eden kimse, haksız fiil anında, tamamen temyz kudretinden mahrum bulunmuş olsa bile, temyz kudretine sahip kimselerin hukukî rejimine tâbi olarak (BK. m. 41) ve mütaakip gereğince husule gelen zarardan mesul olacaktır.

Şu kadar ki, aynı fıkra gereğince fail kendi kusuru olmaksızın muvakkaten temyz kudretini kaybettiğini ispat edebilirse, umumî kaide gereğince haksız fiilinden mütevellit zararı tazmin mecburiyetinde değildir (7).

(7) "Temyiz kudretini muvakkaten izae eden kimse, bu halde iken yapmış olduğu zararı tazmine mecburdur. Şu kadar ki, kendi kusuru olmaksızın ika edilmiş olduğunu ispat eder ise, mesul olmaz" diyen Borçlar Kanunuuzun 54 üncü maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesi iyi tercüme edilmemiştir. Failin, zararın kendi kusuru olmaksızın ika edilmiş olduğunu ispat edeceği zamanı doğurmaktadır. Halbuki zararın iktai anında temyz kudretinden muvakkat en mahrum bulunan fail esasen kusursuzdur. Mesuliyetten kurtulmak için ispat edeceği hurus, kendi kusuru olmaksızın muvakkaten temyz kudretini kaybettigidir. İsviçre Borçlar Kanununun 54 üncü maddesinin ikinci fıkrası aynen söyledir : " Celui qui

luy

Haksız fiil mesuliyeti olmayan gayri mümeyyizin “hakkaniyet iktiza ediyorsa” ika ettiği zararı tamamen veya kısmen tazmine mahkûm edilebilmesi için, zarara sebep olan fiilin haksız olması icabeder. Yoksa meşru müdafaa, fiile önceden rıza gösterme (8) hallerinde olduğu gibi, fiil esnasında haksız değilse, gayrimümeyyiz husule gelen zararı kısmen olsun tazmine mahkûm edilemez. Buna mukabil, (BK. m. 58) gereğince, bir binanın fena yapılmasından veya muhafazasındaki kusurdan dolayı husule gelen zaradan, kendisine kabilî atif bir kusur olmasa, lâzım gelen bütün ihtimamı göstermiş bulunsa (Bak. JT, 1944; I, 241) dahi mesul olan malikin, temyiz kudretinden mahrum bulunması, onu (BK. m. 58) gereğince tazminat vermekten kurtarmaz (9). Zira (BK. m. 54) hükmü, gayrimümeyyizin bu vasfi dolayısıyla kusurlu addedilmesinden doğan mesuliyetsizliği, hakkaniyet halinde bertaraf etmek için getirilmiştir. (BK. m. 58) göre mesul olmak içîn ise, hiçbir kusur aranmamıştır.

IV — Borçlar Kanununun 54 üncü maddesinin oldukça umumî bir ifade ile kaleme alınmış olması, ayrıca iki noktanın cevaplandırılması da zarurî kılmaktadır.

1) Hakkaniyet iktiza ediyorsa, mümeyyiz olmamış kimsenin zararın tazminine mahkûmiyeti, temyiz kudretinden mahrumiyetin devamlı olduğu haller için midir? Yoksa kendi kusuru olmaksızın, müvakkaten

a été frappé d'une incapacité passagère de discernement est tenu de réparer le dommage qu'il a causé dans cet état, s'il ne prouve qu'il y ait été mis sans sa faute".

(8) Zarara uğrayan kimse tarafından önceden verilen rızanın fiilin haksız mahivetini ortadan kaldırması için, bu rızanın ahlâka aykırı olması (bak. BK. m. 2^o) feragat edilemeyecek haklara taallük etmemesi icabeder. Aksî takdirde fiil rızaya rağmen haksızdır. Rıza sonrasında verilmişse fiilin haksız olma vasfi ortadan kalkmaz, ancak fiilde maruz kalan kimsenin zararın tazminini istemekten feragat ettiği kabul olunabilir. Bak. Von TUHR : Partie Générale du Code Fédéral des obligations. 1929, c. I, s. 333.

(9) Bak. von Tuhr, a. g. e. c. I, s. 362.

WL

temyiz kudretini kaybedenler dahi hakkaniyet icabettiriyorsa zararı tazmine mhhkûm edebilirler mi?

2) Haksız bir fiil ile dîğerine zarar ika eden temyiz kudretinden mahrum kimse, hakkaniyetin icabettirdiği her halde zararı tamamen veya kısmen tazmine mahkûm edilebilir mi?

Meseleyi "Cour de justice civile" in 9 Haziran 1944 tarihli kararname ışığı altında inceleyelim (10) :

"E. Dietschy, Ch. Amann tarafından açılan bir resim sergisini gezerken, magazanın hava durumu yüzünden, fenalık geçirerek bayılıp düşmüş ve muhtelif eşyanın kırılmasına sebep olmuştur. Ch. Amann'ın ihtimamı ile kendine gelen Dietschy, gösterilen alâkaya teşekkür ederek, tarafından ödenmek üzere husule gelen zararı tesbit eden faturanın adresine yollanmasını rica etmiştir.

Fakat sonradan avukatı ile görüşen Dietschy kendi kusuru olmaksızın, muvakkaten temyiz kudretini kaybettiğini ve bu sırada ika ettiğiz zayıdan mesul olmadığını ileri sürerek gönderilen faturayı ödemekten imtina etmiştir. Yapılan tahkikatta Dietschy'nin hakikaten kendisine kabili atîf hiç bir kusuru olmaksızın hava durumu dolayısıyle bayılıp temyiz kudretini kaybettiği tesbit edilmiştir."

Amann'ın mahkeme kararına karşı BK. m. 54 e istinat ederek "Cour de Justice" e müracaat etmesi üzerine durumu inceleyen yüksek mahkeme : "Dietschy kusuru olmaksızın muvakkaten temyiz kudretini kaybettiği bir sırada bahis mevzuu zarara sebep olmuştur. Böylece bir kusurun mevcudiyetini arayan BK. m. 41 hâdisede kabili tatbik değildir. Kusursuz olarak muvakkaten temyiz kudretini izae ettiğinden Borçlar Kanununun 54 üncü maddesinin ikinci fikrası gereğince de mesul olamaz. Buna mukabil, Dietschy'nin hakkaniyet halinde tazminattan bahsedilen 54 üncü maddenin birinci fikrasının yalnız temyiz kudretinden damîî mahrumiyet halinde tatbikedilebileceği hakkındaki iddiası vârit

(10) Bu karar için bk : SEMAÎNE judiciaire 1945, s. 129 ve müt.

6/3

değildir. Kanun böyle bir tefrik yapmamaktadır. İkinci fıkra, ancak kusursuz olarak temyiz kudretlerini muvakkaten kaybettiklerini ispat eden miyenerin mesuliyetlerini ağırlaştırmak gayesini gütmektedir. Temyiz kudretinden mahrumiyetin devamlı veya muvakkat oluşuna göre bir tefrik yapmak için de hiç bir sebep yoktur. Tarafların malî durumuna göre Dietschy'nin sebep olduğu zararı kısmen ödemesi hakkaniyet icabıdır" neticesine varmıştır.

Bu kararı ile, "Cour de justice", Rossel ve Becker (11) ile beraber, ister devamlı, ister muvakkaten olsun temyiz kudretinden mahrum olanlarım bu vasıfları dolayısıyle haksız fiillerinden mesul olmamaları halinde, hakkaniyet icabettiriyorsa, zararın tamamen veya kısmen, tazminine mahkûm edileceklerini haklı olarak kabul etmektedir (12).

54 üncü maddenin birinci fıkrası ile, çok isabetli olarak, temyiz kudretinden mahrum olanların haksız fiillerinden mesul olmamaları prensibe getirilen tashihin, temyiz kudretinin muvakkaten kaybı halinde tatbik edilmemesi için hiçbir sebep yoktur.

Buna mukabil "Cour de justice" bu kararı ile, BK. nun 54 üncü maddesinin, ana prensibe getirdiği tashihin hudutlarını münakaşa ve tâyin etmeksizin, hakkaniyet prensibinin tatbiki yoluna gitmiştir. Biliyoruz ki BK. m. 41 gereğince, haksız fiilden mesul olmak için failin kusuru olması şarttır. Kendisine kabili atîf bir kusur olmaksızın, meselâ ayağıtt

(11) Bak. Virgile Rossel, *Manuel de droit fédéral des Obligations*, 1920, c. I, s. 107, Becker, *Obligationenrecht*, 1941, m. 54, no: 10.

(12) Bu karar dolayısıyle, İsviçre'nin tanınmış profesörlerinden birinin (kendisi ile temasa gelip müsaadesini almaya imkân bulamadığımız için ismini açıklıyalıyoruz). Lausanne Hukuk Fakültesi Profesörlerinden birine gönderdiği hususî mektupta, "kendi kusuru olmaksızın temyiz kudretini muvakkaten izae eden kimsenin, m. 54/1 gereğince hakkaniyete müsteniden mahkûm edilemeyeceği, BK. m. 54/1 in temyizz kudretinden devamlı olarak mahrum bulunanlara kabili tatbik olduğu" fikri kabul edilmiştir.

Ulu

kayıp düşen ve bu suretle kazaen başkasının hukukan himaye olunmuş haklarına tecavüz ederek bir zarar ika eden mümeyyiz kimse bu zarar dan mesul değildir. Hakkaniyetin icabettirdiğinden bahisle, tamamen veya kısmen zararın tazminine mahkûm edilemez. Binaenaleyh, temyiz kudretinden mahrum kimsenin BK. m. 54 gereğince hakkaniyet kaide lerine göre mahkûm edilebilmesi için, zarara sebep olan fiilin, — bir evi yakması halinde olduğu gibi — fiil temyiz kudretine sahip olsa idi onu kusurlu addettirecek nev'den olması lazımdır (14). Ayağı kayıp düşen kimse temyiz kudretinden mahrum bulunsa dahi, BK. m. 54 gereğince hakkaniyetten bahsedilerek mahkûm edilemez. ⁴Zira gayri mümeyyizler, mümeyyiz kimselerden daha geniş bir mesuliyete sahip olamazlar.

Mezkûr karara mevzu teşkil eden vak'ada kendi kusuru olmaksızın, temyiz kudretini kaybedip — bayılıp — düşmek suretiyle zarar ika eden Dietschy'nin durumu, ayağı kayıp düşen, bu suretle kazaen zarara sebebiyet verdiği için mesul olmamış mümeyyiz kimseninkinden farklı değildir. Binaenaleyh, servet durumunu nazara alarak Dietschy BK. m. 54 gereğince zararı kısmen tazmine mahkûm eden yüksek mahkeme kararı bugün hâkim bulunan içtihat ve doktrine nazaran haialidir.

V — Gördük ki Borçlar Kanununun hükümlerine, onları tefsir eden doktrine ve içtihatlara göre, istisnalar bir tarafa bırakırsa, temyiz kudretine sahip kimseler kusurlu olmadıkları müddetçe ika ettikleri zarardan kısmen olsun mesul tutulamazlar. BK. m. 54 gereğince hakkaniyet iktiza ediyorsa mümeyyiz olmamış kimselerin ika ettikleri zararı tamamen veya kısmen tazmin etmeye mahkûm edilebilmeleri ise mümeyyiz olsalardı kusurlu addolunacakları bir fiil ile zarar vermiş olmaları haline inhisar eder.

Acaba bu hal tarzı adalet hislerimizi her zaman tatmin eder mi? Kusur olmadıkça mesuliyet yoktur diyen prensibin mutlak tatbiki bir başka yönden haksızlığa sebep olmaz mı "Hukuk düşünen insan aklı-

(15) Bak. IT. 1929, I. 406. Ostertag, *Fiches juridiques suisses*. No. 697. *Actes illicites II.* von Tahr a. g. e., c. I, s. 343 ve aynı sahife, not 55.

nın hâdiseler karşısındavardığı neticedir” diyoruz. Acaba taraflara kabili atış bir kusur olmaksızın husule gelen bir zarara, ona düşçar olan kimsenin katlanmak zorunda kalışı daima varabileceğimiz bir netice midir?

Çok zengin bir kimsenin, kusurlu olmaksızın kazaen, ayağının kayması yüzünden düştüğünü ve fakir bir satıcıının kırılır cinsten mallarına çarparak zarara sebep olduğunu düşünelim. Bugünkü hukukumuza göre, zarara fiili ile sebep olan zengin şahıs, ahlâkî bir mecburiyet hissedip tazminat verme yoluna gitmezse, kendisinden kısmen olsun, zararın tazmini istenemez. Bu neticenin adalet hislerimizi rencide edeceği şüphesizdir.

Kanunî hükümleri bir tarafa bırakarak, hâdiseler arasındaki reaksiyonlarımızı düşünürsek farkederiz ki, ika edilen bir zarar karşısında ilk tepkimiz kusurlu olsun olmasın tazmin mükellefiyetinin fiili ile zarara sebebiyet verene ait olduğunu. Bunun içindir ki, yukarıda bahsedilen kararda, kendi kusuru olmaksızın bayılarak düşüp zarar vermiş olmasına rağmen, dâvalı Dietschy — avukatına danışmadan evvel — zararı ödemeyi kabul etmiş ve faturanın gönderilmesini istemiştir.

Varmak istediğimiz netice şudur ki, Borçlar Kanunuunn “kusur yoksa mesliyet yoktur” prensibini “fakat hakkaniyet iktiza ediyorsa haksız bir fiil ile zarara sebep olan kimse, onu tamamen veya kısmen tazmin eder” kaidesi ile tamamlamak icabeder. Prensibe bu tashihi, kanun yolu ile getirmek şayانı tercih olmakla beraber, mevcut kaidelerin tefsiri ile de aynı neticeye varmanın imkânsız olmadığı düşüncesindeyiz. Kanunlar yapıldıkları zamanın değil, tatbik edildikleri günün zaruret ve telakkilerine göre tefsir olunmalıdır.

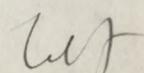
Şöyle ki, Borçlar Kanunumuzun 54 üncü maddesi temyiz kudretinden mahrum kimselerin, ika ettikleri zararı, hakkaniyet iktiza ediyorsa tamamen veya kısmen tazmin edecekleri kaidesini getiriyor. Kanunda içtihat ve doktrinin yaptığı tefrike — yani hakkaniyete müstenit tazminat borcunun fiilin mümeyyiz bir kimseden sâdîr olsa idi, onu kusurlu addettirecek neviden olması haline inhisar ettiğine mütedair bir hükümlü görmüyoruz. Böylece, hiç bir zaman kusurundan bahsedilemeyecek olam

WB

gäyri mümeyyiz, objektif olarak da failini kusurlu addettirmeyecek bir fiil ile — ayağının kayması halinde olduğu gibi — zarar vermiş olsa dahi, hakkaniyet iktiza ediyorsa tazminata mahkûm edilebilecektir.

Kendisine kabili atîf bir kusur olmaksızın, ayağı kayıp bir zarar ika eden mümeyyiz kimseye gelince, kanun kusur halinde zararın nasıl tazmin edileceğini gösterdiği halde, kusuru olmaksızın bir zarar ika eden mümeyyiz kimsenin, hakkaniyet iktiza ediyorsa zararın tamamen veya kısmen tazminine mahkûm edilip edilmeyeceği hûsûsunu tanzim etmemiştir. Gayri mümeyyizler mümeyyiz kimselerden daha geniş bir mesuliyyete sahip olamayacaklarına, temyiz kudretine sahip bulunmamaktan mütevellit kusursuzluk halinde, hakkaniyet kaidesine yer verilmişken, diğer kusursuzluk hallerinde aynı kaideyi tatbik etmemek için bir sebep bulunmadığına göre, Medenî Kanun madde : 1 gereğince, BK. m. 54 ü kuyasen tatbik ederek, kusurlu olmaksızın haksız bir fiil ile zarar ika eden ve BK. m. 41 ve müt. gereğince mesul olmayan mümeyyiz kimsenin hakkaniyet iktiza ediyorsa zararı kısmen veya tamamen tazmine mahkûm edilebileceğini kabul etmek adalet hislerimizi bir çok vak'âlarda rençidle edilmekten koruyacaktır.

Temenni ederiz ki, "kusur yoksa mesuliyet yoktur" kaidesinin "hakkaniyet" prensibi ile tashihine mütedair, kısaca belirtilen fikrimiz, doktrîm ve içtihatla tekâmül ettirilsin ve netice olarak Borçlar Kanunumuzun, haksız fiil mesuliyetini tanzim eden hükümleri, adalet hislerimizi daha fazla tatmin edici bir mahiyet kazansın.



İSVİÇRE'NİN VALAİS, BERN, FRİBOURG, VAUD,
NEUCHATEL KANTONLARININ VESAYET VE
KAYYIMLIK İDARE VE TEŞKİLATI (*)

Hazırlayan : Nezih ELPE

Adliye Vekâleti

Hukuk İş. Um. Müdürlüğünde

Tetkik Hâkimi

VALAİS KANTONU

Büyük Meclisinin 15 Mayıs 1912 tarihli İsviçre Med. K. nun sureti
tatbikini gösteren Tatbikat Kanunu.

Loi d'Application du code civile Suisse, le Grand Conseil du Canton de Valais.

3) Valais Kantonunun vesayet ve kayyimlik idare ve teşkilâti ::

a) Vesayet teşkilâti (organisation de la tutelle)

Madde 84 — Vesayet makamı (autorité de tutelle)

Alelâde vesayet makamı, Kasırlar Meclisidir (Chambre pupillaires) üç âzadan ibaret olup bunlar haricinde seçilen bir kâtibi ve iki de yedek olabilir.

Komün hâkimi Kasırlar Meclisi rüknündendir ve bu meclisin diğeri
âza ve yedekleri ve bunların reisi komün meclisi tarafından dört sene
için seçilirler.

Meclis kâtibini kendisi seçer.

(*) Başтарafı Ad. D. 1956, sayı : 9 da.

W.S

Komün Meclisi hâkim ve âzaları bu görevleri kabulden istinkâf edemezler.

Madde 87 — Vesayete ait bütün mühim tasarruflarda Kasırlar Meclisi Aile Meclisinin fikrini almak üzere davet etmeye mecburdur ve kanton hukuku tarafından derpiş edilen bu aile müessesesinin rolü yalnız istişâri mahiyette olup vesayet makamları meyanına girmez ve bu meclisin teşekkülü hususî vesayete ait ahkâma da tesir icra etmez.

Madde 88 — Kasırlar Meclisinin kazaî salâhiyeti (jurisdiction) teşekkül ettiği komüne şâmildir, bu meclis kanunun kendisine bahsettiği hudut dairesinde komünde ikamet eden vesayet ve kayyimlik altındaki bütün şahısların menfaatini gözetmek'e mükelleftir.

Madde 91 — Asliye raportörleri tarafından icra edilen Kasırlar Meclisi, Kanton Meclisinin (conseil d'Etat) tamamiyle yüksek murakâbesi altındadır.

Madde 92 — Kanun tarafından derpiş edilen murakabe mercii her asliye merkezinde (dans chaque District) üç âza ve iki de yedek âzadan ibaret bir vesayet meclisi (chambre de tutelle) nden ibarettir.

Asliye reisi (le préfet du district) bu meclisin kanunu erkânından olup ona riyaset eder.

Madde 93 — Kanton Meclisine (conseil d'Etat) müracaat hakkı mahfuz kalmak şartıyla bu vesayet meclisi hususî vesayetin teşekkâllanması ile vazifelidir.

Vesayet makamlarının salâhiyeti : Madde 95 — Kasırlar Meclisi vesayet makamı sıfatıyla aşağıdaki hususlarda salâhiyetlidir :

- 1) Vesayeti müstelzim bir hal hüdusunda mütalâa almak,
- 2) Velâyet altında bulunmuşyan küçüklere vasi tâyin etmek,
- 3) Reşit ve medenî hakları kullanmaktan mahrum çocuklara vasi tâyin etmek,
- 4) Ana ve babanın vazifelerini ihmalleri halinde gereken tedbirleri almak,

W9

- 5) Çocuğa ait babalık dâvasının açılmasına karar vermek,
- 6) Hacir kararı vermek ve mahcûra vasi tâyin etmek,
- 7) Kanun tarafından derpiş edilen hallerde kayyîmlîka karar vermek ve kayyîm nasbeylemek,
- 8) Medenî hakların istimalinden kısmen mahrumiyet kararı vermek ve bir kanunî müşavir tâyin etmek,
- 9) Vasi veya kayyîmin tasarruflarına ait şikâyeleri tetkik etmek,
- 10) Kanun tarafından derpiş edilen hallerde vesayet mercii olarak rîza göstermek,
- 11) Vasinin ve icabında kayyîmin hesabat ve raporlarını kabul ve tetkik etmek,
- 12) Kasrın menfaatlerinin vikayesi zîmnîda vasının, kayyîmin, kanunî müşavirin azillerine olduğu gibi (destitution) bunları vazifelerinden iskat veya vasiyi muvakkaten veya daimî olarak işten el çektirmek (main leveé de la tutelle) ve kasrın menfaatinin icabettiği her tedbir hususunda karar almak ,
- 13) İşbu kanun ve İsviçre Med. Kanununda vesayet makamına teydi edilen hususlarda karar vermek.

Hacir kararı : Madde 97 — Hacrin kanunî sebepleri mevcut olduğu takdirde kasırlar meclisi başka bir şekilde bâkmaksızın hacre karar verir. 100 üncü maddede mevzuubahis ahvalde de huküm ayındır.

Madde 100 — Alâkalıları ve aile meclisinin mütalâasını aldıktan sonra kasırlar meclisi serbestçe hacir hususunda karar verir, hacre karar verdiği takdirde aynı zamanda kasıra bir vasi de nasbeder.

Madde 107 — Hacir kararının kaldırılması kasırlar meclisi tarafından İ. M. Kanununun 436, 437, 438 inci maddelerinde münbâis hüsûsî ahkâma göre karar alma alınır.

Madde 108 — Kasırlar Meclisi hacir sebebinin ortadan kalkması mütaakip hacri kaldırırmakla mükelleftir. Bu karar resen veya mahcûrun talebiyle olabileceği gibi diğer bütün alâkalıların talebi üzerine de verilebilir (İ. M. K. m. 433).

Madde 110 — İ. M. K. maddei mahsusuna binaen kasırlar odaşı aile meclisinin mülâhazasını aldıktan sonra vasiyi tâyin eder.

W.D

Madde 115 — Vasinin tâyini mensup olduğu kantonun resmî gazetesinde şayet kasır başka bir kanton ahalisinden ise bu kantonun resmî gazetesinde neşrolunur. Hacir halinde 105inci maddede iâna mütedâir yazılı hükümlerden başka vasının tâyini kasırın ikametgâhi komününde de neşrolunur.

Madde 116 — Tâyin keyfiyeti katileşince, vasi kasırlar meclisi vasisiyle vazifelerini deruhte ve vesâyeti sâdikane ve gereği gibi ifa edeceğine dair bu meclisin önünde yemin eder.

Vesayetin idaresi : Administration de la tutelle

Madde 117 — Kasım mallarının envanteri (actif, passif) vasi ve Kasırlar Meclisi kâtibi veya diğer bir mümessil tarafından tanzim edilir (İ. M. K. 398).

Envanterin bir sureti Kasırlar Meclisi Arşiv Dairesine tevdi edilir. Envanterin tanziminden sonra kasım servet durumunda bir değişiklik vâki olursa bunun da envantere kaydedilmesi lâzımdır.

Madde 118 — Senedat, kıymetli eşya, mühim vesaik ve buna benzer diğer şeyler vesayet murakabe makamının nezareti altında vasi tarafından komünlere ait arşiv dairesinin rususî bir kısmında veya kasırlar odası arşivinde ve diğer emin bir yerde kantona ait muhafaza sandıklarında veya İsviçre Millî Bankası merkez veya şubelerinde hifzedilir.

Madde 120 — Müzayedeye ait umumî hükümler hakkında olduğu gibi gayrimenkullere de tatbik olunur.

Kasırlar Meclisince müzayededenin tasdiki sadece örttirma ve eksiltme haline münhasırdır.

Madde 121 — Kasırlar Meclisi İ. M. K. 416ncı maddesini gözönünde tutarak her halde vasiye bağlanacak ücreti tesbit eder. Kaideten bu ücret hesapların tetkikinde tesbit eder.

Madde 122 — Vasının tasarrufları aleyhine müracaat, yazılı veya sözlü olarak yapılabilir, fakat duruma göre Kasırlar Meclisi bunun yazılı olmasını isteyebilir.

EN

Kasırlar Meclisi kararını yazılı olarak müstediye veya vasiye İbildirir.

Kanunî müddet zarfında Kasırlar Meclisinin kararına karşı murakabe makamına İ. M. K. m. 420 sebep ve mevzuu gösterir yazılı bir muhitura ile müracaat edilir. Murakabe makamı Kasırlar Meclisi reisini ve əlâkahılları dinledikten on gün içinde kararını verir, eğer əvrakı tetkikkten sonra müsbet kanaate varırsa vakit geçirmeksiz kararını alâkalillara resmî ve taahhütlü mektupla tebliğ eder.

Madde 123 — Vasinin icra edeceği tasarruf ve hukukî muameleler için kanunen vesayet makamının rızası lâzım gelen hallerde vasi bu rızasını kasırlar odasından sözlü ve yazılı olarak istiyebilir.

Kasırlar Meclisinin kararı mucip sebebe istinat edip müddete itâbi olmadan yazılı olarak vasiye bildirilir.

Kasırlar Meclisinin kararına iştirak etmiyen her hangi bir âza muhafeletinin zapta (protokola) geçmesini istiyebilir.

Kasımın servetini mühim derecede azaltan veya çoğaltan tasarruiflar, gayrimenkul ve diğer malların satımı, rehin ve diğer aynı haklarla tahlili, mühim inşaat icrası, borç alınması, malî mükellefiyet ve taahhiütler altna girmek, ancak kasırm menfaati bulunduğu ve zâruri olduğu takdirde Kasırlar Meclisi bu gibi muamelelere rıza gösterir.

Ié 124 — Murakabe makamının rızası : Yukarıda bahsi geçen hükümler murakabe makamının rızasının kanun tarafından derpi edildiği ahvalde de kiyasen tatbik olunur (İ. M. K. m. 422).

Bu hallerde murakabe makamının rızası Asliye Reüsine yazılı olarak Kasırlar meclisine verilir.

Talep kasırlar meclisinin esbabı mucibeli kararı ile buna dair dosyaya bağlı olacaktır.

Reis, murakabe makamının kararını Kasırlar meclisine yazılı olarak tebliğ eder.

W.W

Hesap ve malların idaresi (administration des biens et des comptes)

Madde 125 : — Umumiyetle vasi iyi ve basiretli bir idare memuru olarak murakabe makamının kontrolü altmda kasırın mallarını idare ve elindeki bütün imkânlarla onun menfaatini korur. Kasırm servetinin tahsisî ve muhafazası hususunda 118 ve 119 uncu madde ahkâmı tatlîk olunur.

Kasırlar meclisi ve murakabe makamı bu hükümlerin harfiyen tatlîkîne nezaretle mükelleftir ve bu mevzuda vasiden her zaman izahat isteyebilirler.

Madde 126 : — Vasi, kasırm mallarının idaresinde hesap tutmaya mecburdur (İ. M. K. m. 415).

Madde 128 : — En az 16 yaşında olup temyiz kudretini haiz bulunan mahcur imkân varsa, hesapların tanziminde hazır bulundurulur ve hesaplar hakkında kendisine malumat verilir.

Kasıra malumat verildiğini aynı zamanda vasiye de bildirilebilir. Kasır tarafından sorulacak hususlar hakkında vasi izahat vermeğe mecburdur.

Madde 129 : — Vasi kasırlar meclisine iki senede birden aşağı olmamak şartıyla bu meclis tarafından tesbit edilen devrelerde hesap, rapor ve her türlü evraki sübutiyeyi ibraz eder.

Kasırlar Meclisi vasinin rapor ve hesaplarının hukuki mevzuata uygunluğu yönünden olduğu gibi, yapılan tasarrufların lüzumu ve hesaplara uygunluğu bakımından da telikik eder (İ. M. K. m. 415, 423).

Madde 131 : — Murakabe makamı tarafından hesap ve raporların mufassalan yeniden tetkiki ancak müracaat hallerinde olur.

Madde 133 : — Vesayet hesapları ile birlikte ikmal ve tashihi talep edilen diğer hesapların tasdikî resmî hesapların tetkikine mütaallik kaidelere uygun olarak kasır, vasi ve aile meclisi huzuriyle kasırlar meclisi tarafından yapılır.

Hali hazır celsede hesabat ve tasdikine mütaallik karar okunur.

Hesap zaplı (protocole) kasırlar meclisi âzalarını ve umumi hesap müzakeratına iştirak etmiş hissilerini göstermeğe mecburdur ve lüzu-

mundanın kasırsında bu celsede hazır bulunduğu zapta (17) şerh edilir, kasırlar meclisinin üyelerinden biri hesabın doğruluğunu tasdikten imtiha ederse, bunun zapta geçmesini isteyebilir. Kasırlar meclisi hesapların tasdikinden imtiha ederse, lüzumunda kasırın menfaatlerinin icabettirildiği tedbirleri alır.

Madde 134 : — Murakabe makamı hüsusi vesayetin hesaplarının kendisine tevdiini isteyebilir.

Kasırın himayesi için tedbir, âzil veya iştan el çektirme talebi yazılı olarak yapılır.

Madde 135 : — Vasi veya kasır hesapların kasırlar meclisi tarafından tasdikine dair karar yüzünden mutazarrır oldukları kanaatinde iseler, bu kararlar aleyhine murakabe makamına müracaat edebilirlər.

Aile meclisini teşkil eden hissiler da aynı hakkı taizdir, bu hususta alelâde müracaata mütaallik usul caridir. Müddet hesapların resmî tət-kı gününden başlar, hesapların tasdikü aleyhine mahkemeye müracaat hakkı yoktur.

Medenî Kanunun 426 ve mütaakip maddelerine təvkifan tazminat davası hakkı mahfuzdur.

Madde 136 : — Tasdik edilen vesayet hesabatı, hesaplara ait hüsusi bir protokola der çedilip kasırlar meclisi tarafından envanter, ewrak müsbite ve raporlarla birlikte saklanır.

Madde 137 : — Kanton meclisi raporların şekli, hesapların testkiki ve muhasebe usulleriyle kasırlar meclisinin arşivleri ve tarifelere mütaallik bir nizamname hazırlar.

Madde 140 : — Vasinin azli ve muvakkaten iştan el çektirilməsi ve buna benzer kasırın himayesi için alınan tedbirler kasırlar meclisi tarafından karar alma alınır.

Murakabe dairesine müracaat hakkı mahfuzdur. İ. M. K. num 450 nci maddesinde, tarafından derpiş edilen müracaat yirmi gün içində yapılmalıdır.

Verde

Madde 141 : — Yukarı maddelerde sözü geçen kasırlar meclisi ve murakabe makamının her türlü karar ve tedbirleri bir protokola dercedilir ve deňhal resmî ve taahhütlü bir mektupla vasiye, kasıra ve diğer alâ-llara tebliğ edilir.

Madde 142 : — Vasinin tevkifi ve mallarının zaptı kasırlar meclisinin tahkikatı vaside dinledikten sonra Ceza Usulü hükümlerine binaen vazifeli ceza dairesi tarafından icra edilir (par l'autorité judiciaire pénale).

22 Mayıs 1910 tarihli Tatbikat Kanunu :

NEUCHATEL KANTONU

Madde 27: — Adlı Teşkilât Kanunu gereğince vesayet makamı Asliye Mahkemesi Reisi tarafından iki âzanın da iştirakiyle kurulur.

Madde 28 : — İsviçre Medenî Kanunu tarafından bahsedilen salâhiyetlerden maada vesayet makamı şu hallerde salâhiyetlidir :

- 1) Hacir altına alınan çocuklara vasi tâyini,
- 2) Velâyet altında bulunan çocukların menfaati icabı gereken tedbirî almak,
- 3) Vesayeti istilzam eden durum karşısında mütalâaları dinlemek
- 4) Kayyımın işten el çektirilmesi kararını vermek,

Madde 29 : — Vesayet makamlarını murakabe eden uzuv Kanton Mahkemesidir.

Hacir (interdiction) : Esbabı mucibeli bir talep veya hacri istenen şahıs, dördüncü dereceye dâhil hisimlar, Komün Meclisi veya C.

Müddeiumumiliğinin talebi üzerine vesayet makamı tarafından hacir kararı verilir.

Madde 30 : — Hacir kararı ya bizzat mevzuubahis şahsin, yahut eşinin veya dördüncü derece dâhil hisimlarından birinin yahutta Komün Meclisi veya Müddeiumumiliğin talebi üzerine Vesayet Makamı tarafından verilir.

Madde 31 : — Bu talep hacir alıma almacak kimse tarafından vâki olursa, vesayet makamı hacri istilzam eden vakiaların mevcudiyeti halinde kanun çerçevesi dâhilinde hacir kararını verir.

Madde 32 : — Diğer bütün hâlerde vesayet makamı işaret edilen vakiaların vehameti mevcudiyetini müşahede için kendisine bu hususta malûmat verilebileceği kanaatinde olan şahısları dinler. Lüzumunda dâvalının aklî durumuna dair rapor hazırlattirmak maksadiyle bir veya birkaç ekspert tâyin eder. Ekspertiz raporu imkânsız görmedikçe dâvalı her zaman dinlenir. Vesayet meclisi dâvalının bir avukat tarafından temsil edilebileceğini kendisine bildirir.

Madde 33 : — Temyize müracaat usulü dairesinde vesayet makamının kararına karşı tebliğinden itibaren on gün zarfında Kanton Mahkemesine müracaat edilebilir. Kanton Mahkemesi mütemmim tâhrikât yapılabileceği gibi, bunu niyabetinde yaptırabilir.

Kanton Mahkemesi aleyhine Federal Mahkemeye (Tribunal Federal) müracat edilebilir.

Madde 36 : Kayyım ve kanunî müşavir mevzuunda takip edilecek usul hacir hakkındaki aynısıdır.

Vesayetin idaresi :

Madde 37 : Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun hükümlerince binaen envanter vasi ve vesayet idaresinin bir mümessili veya bu iş içim tavzif edilen bir noter tarafından tanzim edilir.

Eğer murakabe makamı bir umumî envanter (inventaire public) yapılması isterse, Miras Hukukuna mütaallik envanter hükümlerince göre tanzim edilir.

Wb

Madde 38 : — Vesayet makamı vasının elinde idarî bakımdan bırakılmaması cidden kıymetli eşya ve diğer mühim vesaik ve buna benzer şeylerin kendisine tevdîini ister ve emin bir yere saklar, kıymetli evrak kâsır namına tanzim edilen bir dosya ile (Kanton Bankası ve Millî Bankâ) lara konulur. Kupon ve mtkbzuları vasi şahsen muhafaza edebilir.

Madde 39 : — Vasi depo edilen senetleri ancak, vesayet makamının müsaadesiyle geri alabilir.

Madde 40 : Alımması gereken tedbirler icap ettirmedikçe kasırın servetini teşkil eden malların mahiyeti değiştirilemez.

Madde 41 : — Vesayetin devamı müddetince her ne şekilde olursa olsun iktisap edilen para saklanması uygun görüldüğü takdirde, Tasarruf Sandığma ve BANK KANTONAL'ın tasarruf hesabına veya hesabı cari halinde Kantonal Bankaya veya vesayet makamının göstereceği dliğer bir bankaya kasır namına yatırılır.

Hesaplar kasırın hali hazır servet durumunun kaydiyle tamamlanıp doğruluğu vasının imzasıyla tasdik olunur.

Madde 44 : — Vesayet Makamı aksine karar vermedikçe, vasi temyiz kudretini haiz en az onaltı yaşında bulunan kasırı hesaplardan haberler ve hesap sonunu teyit için davet eder.

Madde 45 : Vesayet Makamı hesapların doğruluğundan emin olmak için kastra ait bütün senetlerin mevcudiyet ve muhteviyatını tetkik ve bu hususta onun mütalâasını alır, eğer lüzum görürse; vasiye hesaplarını tashih ve itmam etmesi için müddet tâyin eder.

Eğer hesapları tasdik ederhse, vasiye ait ücreti de tâyin eder. Reddeerde (İ. M. K. m. 423, 445) inci maddeleri gereğince hareket eder.

Madde 47 : — Vesayetin, tasdik edilen envanter ve hesapları vasiyet makamı tarafından muhafaza edilir.

BERN KANTONU

Bern Kantonu Büyük Meclisinin 28 Mayıs 1911 tarihli İsviçre Modeli K. nûn sureti tatbikini gösteren T atbâkat Kanunu.

WZ

Aile Hukuku Madde 22: — İ. M. K. nunun 285, 286inci maddelerine göre velâyetin ana babadan nezinde zaruret varsa, vesayet makamı istinat ettiği sebepleri gösteren bir istida ile Asliye Reisine müracaat eder ve lüzumlu gördüğü muvakkat tedbirleri alır.

Madde 24: — Vesayet Makamı kendi mesuliyeti altında velâyet altında olmayan bir küçüğe bir vasi tâyin eder.

Madde 25: — Ana ve babanın çocuklarına karşı lâyikeyle vazife lerini ifa etmediğini öğrenen memurlar ve her şahıs vesayet makamını haberdar etmekle mükelleftir.

Madde 26: — Vesayet makamı diğer bir komünal otoritenin ademi mevcudiyeti halinde, komün dâhilindeki yurt veya pansiyona bakım ve muhafaza için yerleştirilen çocuklara nezaret eder. Eğer bir çocuk evvelce diğer bir komünün murakabesi altında ise, vesayet makamı ouunla İlberlikte faaliyet icra eder.

Fenalığa mütamayıl veya ahlâken metrûk çocuklar bakımından allınması lâzım gelen tedbirler ve yoldan çıkışlı çocukların ıslahına mütaallilik koruyucu tedbirlere dair Resmî Himaye Kanunu hükümleri mahfuzdur (Assistance publique).

Vesayet makamı himaye vazifesini ifa için bu cemiyetlerin veya İlhâsusî şahısların yardımına mürcâaat edebilir.

Madde 27: — Belediye Meclisi (le conseil municipal) komümde oturanlar için alelâde mürcâaat makamıdır.

İstisnaen İcra Meclisinin (Conseil executif) muvafakatiyle komünlüler vesayet makamı olarak bir veya birkaç vesayet komisyonu teşkil edebilirler (Commission de tutelle).

İcra konseyinin müsaadesiyle aynı Asliye merkezinin birçok belediye meclisi bir vesayet arondismanı halinde birleşmesi mümkündür.

Bunlara mütaallik nizamname İcra konseyinin tasdikma tâbidir.

Madde 29: — Medenî Kanunun bahsettiği salâhiyetlerden maâda Vesayet makamı aşağıdaki hallere de yetkilidir :

1) Hacir altına alman veya ana veya babaları yeniden evlenen çocuklara vasi tâyini,

WNA

- 2) Ana ve babanın vazifelerini ihmalleri halinde, gereken tedbirleri almak,
- 3) Vesayeti müstelzim hallerde mütalâa almak,
- 4) Medenî haklardan muvakkaten mahrumiyet kararmı ilân etmek,
- 5) Mallarım idaresiyle mükellef kayımı vazifelerinden almak,
- 6) Gaiplik ilânını talep etmek.

Madde 30 : — Vesayet bakımından birinci derecede Asliye Reisi (le Prefet) ve mafevk derecede de İcra Meclisidir (le conseil executif).

BERN şehrinin burjua komünü için birinci derecede murakabe uzvu olarak YETİMLER meclisi (Chambre des orphelins) vardır ki, bu meclis İcra Meclisi'inin bir kararnamesiyle teşekkül eder.

Madde 31 : — Vesayet makamı komündeki bir şahsin hacir altına alınması lâzım geldiğini öğrenince bunu Asliye Reisinden istemeğe mecburdur.

Bunu yapmakta hata ve ihmali halinde, sebep olduğu zararı tazmin eder.

Hacir talebi bu istege mesnet teşkil eden vakia ve sebepler gösterilecek yazılı olarak yapılır.

Vesayet makamı lüzumlu muvakkat tedbirleri alır ve hususiyle isteğimin karara bağlanmasına kadar alâkalıyi medenî haklarını kullanmaktadır mahrum edebilir.

Madde 32 : Asliye Reisi hacri istenen şahsi imkân varsa, dinler. Bu şahsi hacir altına alınmasına rıza gösterirse hacir kararını başka bir şekele baılmadan verir.

Madde 33 : — Bir şahıs hacir altına alınmasını şahsen talep eder ve Ibunda da, kanunî bir sebep mevcutsa; Reis Vesayet makamını dinledikten sonra hacir kararını verir.

Wg

Madde 34 : — Bütün diğer hallerde, Reis dâvayı Kanton Mahkemesi Reisine havale eder. O da hacri mevzuubahs olunanı dinler ve müdafaaasını nazara alır. Hacir sebebinin mevcudiyeti için lâzım gelen vakıaların doğruluğunu tâhkîk ile kanun tarafından derpiş edilen ekspertiz raporunu tanzim ettirir.

Madde 36 : — Hacri talep eden makam ve hâcredilen her ikisi de Asliye Mahkemesi kararı aleyhine âli mahkemeye istinafen müracaat edebilir. Müracaatın sebebi yazılı olarak bildirilir.

Madde 39 : — Vesayet me Murakabe makamları komün veya Asliye merkezi dâhilindeki vesayet ve kayyîmîğâ ait her türlü sicilleri tutarlar.

Vesayetin idaresi (Administration de la tutelle) :

Madde 40 : — Bu kanunun 31 ilâ 38inci maddeleri kiyasen medenî hakları kullanmaktan kısmen mahrumiyet hallerinde olduğu gibi, vesayetin ve kanunî müşavîrin kayımlığının kaldırılmasında da tatbik olunur.

Madde 41 : — Şayet vazifeyi ifaya müsait bir şahıs mevcut değilse vesayeti ifa için daimî resmî bir vasi, (tuteur officiel Permanent) hal ve vaziyet icap ettiðigi ve hususîyle gayrimeşru çocuklar veya nezareti temin için komünde bakım ve pansiyona konulmuş çocukların durumu bahis mevzuu olduğu takdirde, bir kayyîm tâyin olunur.

Vasıye komün tarafından maaş bağlanır.

Vesayet vazifesini ifadan muafiyet :

Madde 42 : — İ. M. K. 383 üncü maddesinde derpiş edilen muhâlefet hallerinden başka Yüksek Mahkeme ve İcra Konseyi âzaları, Hâkimler, Müddeiumumiler, mahkeme reisleri ve valiler vesayet vazifesi ifadan muaf tutulabilirler.

Madde 43 : — İ M. K. 398 inci maddesi tarafından derpiş edilen resmî envanter Miras Hukukunun resmî defter usulüne uygun olarak tanzim edilir. Bu halde masa idare eden şahıs yerine vasi veya kayyim ikaime olunur.

Vesayetin idaresi (Administration) :

Madde 44 : — Vesayet makamı evrak, eşya ve vesaik ve diğer buna benzer eşyaları muhafaza ve emin yerlerde de hıfzedecektir. Evrakı nakdiye BANK NAYONAL'a, Bank Kantonal ve diğer bankalara mesuliyeti altında konur.

Madde 45 : — Vasi **iki** senede bir defa kasırın şahsı oturduğu yer hıbusuyle şayet küçükse, bedenî ve fıkı tekâmülü ve meslekî tâhsili hakkında rapor vermekle mükelleftir.

Bu rapor hesaplarla birlikte verilebilir.

Madde 46 : — Vasının hesapları, muhasebe devresine ait masrafalarla mevduatı göstermekle mükelleftir.

Bir zimmet veya masraf vesayet makamının emri ile yapıldığı takdirde, bunun tarihi de zikredilecektir.

Her bir muamele lüzumlu evrakla tevsik edilecek ve kasırın servet durumu hesabın sonunda işaret edilip vasi tarafından imzalanacaktır. Hesapların kapatılması bir muhasebe devresinde en geç iki ay içinde yapılması icabeder.

Madde 48 : — Eğer mahcur en az onaltı yaşında ve temyiz kudretini haiz ise, kendi başma yapabilmesi mümkün olan bir işte, vesayet makamı hesapların tetkikini ve doğruluğunun tasdikini kendisine bırakabilir.

Madde 47 : — Vasi rapor ve hesaplarını ibraz etmeyi ihmâl ederse, vesayet makamı neticesiz kalan bir ilâni mütaakip onu azıl ve vazifesini devamda tehlike görürse, Asliye Reisinden (Prefet) tevkifini ve elinde bulundurduğu malların zaptını isteyebilir.

131

Madde 49 : — Vesayet makamı hesabı, sadece uygunluğu bakımından değil, fakat muhtelif kalemlerin doğruluğu ve faydası yönünden de tetkik eder. Ve kasırın görüşlerini de nisfetle nazara alır.

Hesaplar, neticesinin tetkik edildiği sonuna dercedilip tasdik ve kapatılmak üzere istinat ettiği evrakla birlikte Asliye Reisi'ne arzedilir.

Asliye Reisi tarafından :

Madde 50 : — Hesapları tasdik ve kapatmak için Asliye Reisi tesbit edilen günden vesayet makamını haberdar ve temsil edilmek üzere vasiyi ve kasırı davet eder.

Yukarıdaki maddeye göre, hesabı tetkik edip vesayet makamının müşahedelerini tasdik veya tashih eder ve hesapları bağlı olarak bakiyeyi tespit eder.

Hesapların kapatıldığı dercedilip vesayet merciine ve mümkünse kasıra bildirilir.

Madde 51 : — Asliye Reisinin hesapları tasdikma dair kararı aleyhine vesayet makamı, vasi ve kasır icra konseyine müracaat edebilirler.

Madde 55 : Vasi vesayet makamı âzaları sebep oldukları zararları kapatılmazlars, bundan komün veya vesayet arondismanı birinci derecede mesuldür.

BELÇİKA, İSVİÇRE VE FRANSA İNFAZ SİSTEMLERİ,
VE
BELÇİKA'DA PATRONAJ KOMİTELERİ
PROBATION ÜZERİNDE BİR İNCELEME (*)

Hazırlayan : Sun'ullah ÜNER
İstanbul C. Müddeiumumi Muavini ve
İmralı Yeni Cezaevi Mümessil - Yardımcısı

İSVİÇRE İNFAZ SİSTEMİ

Tarihçe :

Menşeleri ve eski Kantonal Rejimi :

Howard'ın eski İsviçre hapishaneleri hakkında müşahedeleri :

Meşhur hapishaneler ıslahatçısı John HOVARW 1775 - 1776 seneleri arasında ilk defa İsviçre'ye geldiği zaman bazı dikkate değer neticeleme varmıştır ki, bunların içinde, başka yerlerde ve bilhassa İngiltere hapishanelerinde gördüklerine nazaran bu neticeler tetkik edeceğimiz mevzuu bakımından karakteristik bir mahiyet arzetmektedir :

" Mahkûmlar umumiyetle o zamanki zindanlarla hiç alâkası olmayan hifzîshha kaidelerini havi binalarda iaşe ve ibateleri temin edilmiş vaziyette bulunduruluyorlardı. Cenevre'deki hapishane eskiden (Evêque) sarayı olup, mahkûmlar pek nadir olarak prangaya vuruluyor ve sıhhâlarımı muhafaza ediyorlardı. BERN'de her ne kadar hapishaneler (rahat ve temiz değilse de umumiyetle koğuşları hattâ hücreleri tahta kaplı olup hastalara ihtimamla bakılıyordu).

(*) Baştaraftı Ad. D. 956, Sayı : 9'da.

“ Soleur’de hapishane, şehrin civarında bulunan bir nevi mermenden inşa edilmiş olup, zindancı, mahkûmların zincirlerini girerken çıkışıyor ve koğuşlar aydınlık ve tavanları yüksek olup karyola ve soba ihtiyâ ediyorlardı ”.

‘ Zurich’de eski bir manastırda bulunan islahevi (geniş ve maksa- da muvafık olup) mahkûmlara geniş bir avlunun sütunları arasında bir saat dolaşmak müsaadesi verilmiş ve bu müddet zarfında koğuşlar ve odalar pencereleri ve kapıları açılarak havalandırılıyor; rahat karyoları ve yatakları güzel havalarda güneşe çıkarlıyor ve yemeklerde et yoksa da her gün taze ekmek ve çorba buluyorlardı ”.

“ Diğer taraftan uzun zamandan beri iş ve çalışmanın mahkûmlara olan faydası kabul edilmiş bulunuyordu. İsviçre’de “ Schellenwerke ”-leri yahut ZILLİLERİN icraati bu esaslar üzerine kurulmuştu.

NOT : Oeuvres des Sonnettes : ‘ Bu tâbir o zaman mahkûmların tanımaları için taşındıkları demir parçasından ve bâzı şe-hirlerde geldikleri anlaşılışın diye boyunlarına taktikleri zillerden galattır. Bern 1614 tarihinden evvel ilk olarak serseriler, tembeller, ahlâken düş-kün ve uygunsuz hayat geçirilenler için bir islahevi kuran şehir olmuştur. Bu gibilerin adet olduğu üzere cimaî cezalarla tecziyesi yerine sokak-ların temizlemesinde, yol ve köprü inşaatlarında çalıştırılması cihetîne gidilmiştir. Bern Avrupa’nm en temiz şehri olmak şöhretini bunların çalışmasına medyundur. Bunlarda hücrelerde kapalı kalmaktansa, bu şe-kilde çalışmayı tercih ediyorlardı ”.

1 Erkek ve kadınlar ayrı binalarda veya hâlde bulunduru-yorlardı. Canilerin tecrit edilmesi tatbik edilmeğe başlanmıştı. Birçok kantonlarda caniler başkalarına suimisal olmasın diye ayrı odalarda hapsediliyor ve işledikleri cürmün ağırlığına göre “ az veya çok avdim-latılmış ” yerlere kapatılıyorlardı. Önleyici tedbirin ve öğretici rejimin kıymeti anlaşılmıştı.

Bâzı kantonlarda HOWARD boş hapishaneler buldu. Seri bir usulü muhakemeden sonra idam edilen, sürgüne, küreğe ve ecnebî ordu-larına gönderilen azılı canilere rağmen bu hususun “ en fakirleri dâhil,

W.H

çocuklara verilen ahlâk ve din terbiyesinden " ileri geldiği neticesine vardı.

Howard, diğer memleketlere nazaran İsviçre infaz sisteminin arzettiği hususiyetin aşağıdaki sebeplerden tevelli ettiğini anladı :

" Rejimi tatbik edenlerin vazifelerine bağlılığı adalet ve insanlık duygusu ".

İSVİÇRE İNFAZ SİSTEMİNİN UMUMİ YAPISI

1) *Repressif (Önleyici ve ibret verici) Sistem, cezaların ikiliğe (Dualité) ve hürriyeti tahdit eden cezaların ist'nat ettiği esas fikirler :*

İsviçre, 1937 tarihli ve 1 Kânunsanı 1942 de meriyete giren Federal Ceza Kanunu yenileyici olmakla beraber inkilâpçı değildir. Reformcu kaidelere rağmen Ceza Hukukunun klâsik esaslarından ayrılmamıştır.

Çağdaş ilmin treakki ve yeniliklerini nazara almakla beraber, klâsik mektebin prensiplerine bağlı olan İsviçre halkın hukukî şuuruna bağlı kalmıştır.

Suç, cezalandırılması lâzım gelen bir fenalıktr ve ceza suçluya çektilmesi lâzım gelen bir azaptır. Bu husus içtimaî aksulamelin normal bir şeklidir. Bununla beraber İsviçre Ceza Hukukuna hâkim olan ruh ne olursa olsun ceza vermek değildir. Bilakis en tesirli tedbirlerle suçluluğu önlemektir. Bunun da en mühim şekli (Préventif) ÖNLEYİCİ tedbir MÜESSESESİDİR. Yaşları veya ehliyetsizlikleri sebebi ile cezalandırılmayan suçlularla, cezanın tesirsiz kaldığı sabıkallara tatbik edilektir.

Görülmüyor ki, kanunda içtimaî müdafaa (Défense Social) yahut yeniden içtimaî hayatı alıştırmânın prensipleri (Readaptation sociale) geniş bir yer almıştır.

WS

Hâkime bugünkü şartlara ve memleketin cezâî problemlerine cevap verecek tarzda geniş bir takdir salâhiyeti verilmiştir. Önünde ateş üzerine konulmuş iki kızgın demir vardır. İcabettiği taktirde ceza demirini, yahut tedbir demirini ve bazı hallerde her ikisini birden kullanacaktır.

2) Hürriyeti tahtit eden cezalar :

İsviçre Ceza Kanunu, kanton kanunlarındaki çok muhtelif ceza şekillerine ve bunların ismi ayrıılıklarına rağmen infaz usullerinin benzeлиğini ve suçların tabii taksimatını gözönünde tutarak cezaları üç dereceye ayırmıştır.

a) Ağır hapis (Reclusion) : Mecburi olarak 2 - 10 sene arasında medenî hakların kaybını icabettiren şerefi mühil bir cezadır. Asgari haddi 1, azami haddi 20 senedir (İs. C. K. m. 52/1). Müebbet hapis cezası kanunun ayrı bir maddesinde zikredilmiştir (m. 112 mecburi olanı ve 139 son fıkra ihtiyacı olanıdır).

b) Hapis (Emprisonnement) : Ağır olmayan suçlara verilen normal cezadır. 1 - 5 sene (suçluğun işlediği cürüm yahut şahsında tebarüt eden ahlâkî readete göre) medenî hakların kaybını icabettirir. Asgari 5 gün azami 3 senedir.

c) Hafif hapis (Arrêts) : Şerefi muhil bir karakteri olmayan, kabahatlere verilen ve bazı hallerde bilhassa hafifletici sebeplerin mevcudiyetinde suçlularaveyahut müsamahayı icabettiren mahkûmiyet hallerine tatbik edilen bir cezadır. 1 günle 3 ay arasındadır.

Bu üç çeşit cezayı birbirinden tefrika yarayacak alâmetler babında kanun vazîî cezaların infaz edildiği yerlerin mecburi olarak birbirinden ayırmasını emretmiş ve aynı giym, iaşe, ziyaret ve muhaberati tanım eden hükümler vazetmiştir.

Ağır hapis, hapis mahkûmları ve enterne edilen sabıkâhlar için hussî bir kıyafet mecburi kılmıştır. Hapis suçundan mahkûmların hücre hapsi devresinde kendi kıyafetlerini muhafaza etmelerine müsaade edilir. Hafif hâpisten mahkûmlar kendi kıyafetlerini taşırlar.

WYB

3) Hürriyeti tahdit eden tedbirler :

Hürriyeti tahdit eden tedbirler cezalardan, rejimleri bakımından olduğu kadar gayeleri ve müddetlerinin belli olmaması sebebiyle de ayırlırlar. Tabiatları itibariyle istenilen tesir husule gelmeden kaldırılmamışlardır. Ancak, korkutucu ve ibret verici olmaktan ziyade önleyici ve tedafüî, öğretici yahut iyileştirici olan bu tedbirlere şahıs hürriyetinin fazla çiğnenmemesi bakımından tahdidat konulmuştur.

İllâç, hastalığa tatbik edilmelidir. Kararın tefhimîyle şekillenen ceza işlenen suça ve suçluluğa göre olmalıdır. Tedbirler ise, temin edeceği fayda bakımından ölçülür. Bu da zamanla ve tatbik şeklinin tesirli olup olmamasına, vaziyete, tedbir edilen kimseye göre anlaşılacaktır.

a) Tedbirin önleyici ve tedafüî karakteri :

Bu husus ihtiyyadı suçluların enterne edilmesinde tebarüz etmektedir. "Ahırını bellemiş bu atlar" (Chevaux de retour) ki, mahkeme سابقmasını da nazara alarak ve vereceği cezanın hiçbir faydası olmıyacağının kani olarak mahkûm etmiştir. Serbest kalır kalmaz : Hırsızlığa, dolandırıcılığa, emniyeti suiistimale ve adâbî umumiye mugayî harekte alışmış bu sabıkâlı eski bir tanıdkla buluşur gibi, hâkimin yeniden karşısına çıkacaktır. Bu suç profesyonelleri bu en aşağı 15 - 20 sabıkâ ile kararmış. Adlı Sicil hâmilleri, istitistiklere nazaran İsviçre'de olduğu gibi, her yerde şartnakta ve yarattıkları huzursuzluk, bulundukları muhiti ifsat, polis ve mahkemelere verdikleri fuzuli zahmet ve masraf dolayısıyle umumî bir tehlîke arzetmektedirler.

Kışlık bir melce temini kasdiyle ve bir mahkûmiyete nail olmak için muntazaman mahkemeye huzuruna çıkan böyle bir sabıkâlı kadar hiçbir şey Adliyeyi prestijini kıramaz.

637

Buna ne kadar ağır olursa olsun tek çare : Ekseri memleketlerin yaptığı ve yapmağa karar verdiği; cemiyeti bu gayri içtimâî ve gayrikabili İslah insanlardan kurtarmak için, enterne veya hut (Rèlégation) sürgün etmek.

İsviçre bu sabıkalları gönderecek GÜYAN ve KALENDONYASI olmadığı için dâhilde tecrit yoluna gitmiştir. Aynı zamanda İsviçre Federal Ceza Kanunu : " Bir suçlu birçok hürriyeti tahdit edici cezalar giydikten sonra işlediği bir suç veya cürüm için yeni bir mahkûmiyete uğrarsa ve yolsuzluğa, tembelliğe ve cürüm işlemeğe meyli olduğu tebelkür ediyorsa " Hâkimin cezanın infazı yerine, mahkûmun gayri muayyen olarak enterne edilmezse karar vermekte muhayyer olacağını kabul etmiştir. Bu karara mesnet evvelce işlenen suçların ağırlığı, cinsi, adedi degildir. Zira ekseriya ihtiyatlı suçlular az vahim suçlarm faillidirler. İsterse bardağı taşırın damla mahiyetindeki son suça vahim olmasın ve hafif bir hapis cezasını istilzam etsin mesele suçludaki readeti ahlâki ve suç işlemeğe karşı temayüldür.

Mahkûm, gönderileceği müessesede en aşağı üç sene ve cezası daha fazla ise, bu n'sbetle çalışmağa tâbi tutulacaktır. Bu tecrübe iyi netice verirse, katı olarak saliverilir. İslah olmazsa, salâhiyetli kantonal merci en aşağı beş sene müddetle daha kalmasını emredebilir. Ve azami haddi tespit etmez. İşte, bu son şekil böyle bir tahdit altında bulunanların en çok kortukları halidir.

b) Tedbirin (Educatif) öğretici, terbiyevî karakteri :

Mahkûmun çalışma öğreten bir müesseseye gönderilmesidir.

Birlik teşkil edilmeden evvel İsviçre kantonlarının bir çoğunda (is-evleri) yahut (islah evleri) vardı. Fakat bunların öğretici vazifelerini yine getirmeye muktedir olmadıkları kabul edildi. Çünkü bu müesseselere hemen hemen, iktisadî sebepler dolayısıyle "serserilik ve ayyâşılıktan tamamıyla sukut etmiş muayyen yaştaki" kimseler gönderiliyor. Üstelik bu müeseselerin yalnız ziraî faaliyete göre avarlanmış olması dolayısıyle ahlâki ve terbiyevî bir netice elde etmek imkânsız bulunuyordu.

WHA

Bu (iş evlerine) tamamiyle ve kabul şartlarını değiştirerek eskisinden çok başka olarak yetiştirci ve öğretici bir veche verildi. Temerküz-haneler (Maisonsd' internement) bütün şartları ile tamaiyle sukat etmiş kimselere tahsis edilirken, çalışma evleri (Maisonsde Travail) betbaht temayülleri dolayısıyle kaybolmak tehlikesi göstermeyenlere ayrıldı.

Ayrıma ve seçim çok dikkatle yapılmalıdır :

“ Aaranılan vasıfta olanları seçmesini bilmek, olmيانları böyle bir yerden uzaklaştmak muvaffakiyet için en lüzumlu şarttır ”.

Kanun, bu şekildeki müesseselere ancak “ suihal içinde bulunan, yahut işsiz güçsüz dolaşan ve suçları yaşadıkları hayatla müterafik olan, ağır hapis cezasına mahkûm olmamış, daha evvelce ihtiyatlı suçluluktan dolayı temerküz kampına gönderilmemiş ancak, bir defa hapis cezasına mahkûm olmuş ve çalışmağa alıştırılabilcek yani çalışmağa elverişli, İslahi az çok kabil olan kimselerin alınmasını kabul etmiştir.

Hâkim, emin olmak için, huzura gelen sanığın aklî ve bedenî halini çalışmağa kabiliyetini tetkik ettierek, yetişme tarzı ve geçmiş hali hâkîmda katı tafsîlât elde edecktir (İs. c. K. m. 45).

Hâkim, doğru bir karar vermek için bütün şartları ortaya koymalı ve birleştirmelidir ki, lâzım gelen ceza tefhim edildikten sonra, mahkûmu müddetsiz olarak çalışmağa alıştırma evine gönderilmesine karar verebilsin.

N o t : İs. C. K. nun yeni anlayışıyle vaz ettiği çalışma evlerine gönderme tedbiri oldukça ağır olarak yerleşmektedir. Bu hususta 1947 senesinde tefhim edilen 76 karardan Zurich 26 sim, Berne 25 ini ve Bâle 6 sim vermiştir. Cenevre Mahkemesi 1942 denberi ancak bir karar, bir tek karar vermiş ve bu karar 7 Şubat 1949 tarihinde Temyiz Mahkeme-sinc'e tasdik edilmiştir (1950 senesi sonundaki vaziyete göre).

Bu suretle meslekî ve ahlâkî terbiye bakımından mühim bir adım atılmıştır.

Bu, çalışmağa alıştırma evleri MODEL MÜESSESELER olmalıdır. Kanun bu evlere gönderilen her hükümlünün "fikri ve fiziki yetişirilmesinin ve bilhassa meslekî bilgisinin tedrisat ile tekemmül ettirilmesini" istemektedir (Madde 45/3). Şayet hükümlünün her nevi terbiye şekline âsi geldiği ve çalışmağa kabiliyetsizliği tebellür ederse, Hâkim bu müessesede mahkûmun kaldığı müddeti de nazara alarak hükmedmiş cezanın tamamen veya kısmen infazını emreder. Aksi halde mahkûm hükmedilen cezanın 3/2 si bir müddet ve her halde bir sene burada kalır. Bu müddetlerin sonunda tevdi edildiği kantonun mesul makam mahkûmun : "Çalışırmağa hazır ve kabiliyetli" olduğunu kabul ederse, bir sene müddetle meşruten tahliye edilir. Şayet bu tecrübe muvaffak olmazsa mesul makam, vaziyete göre İslahî hal için ümit olup olmamasını nazara alarak ya yeniden müesseseye kapatılmasını yahut karar veren hâkimden cezanın infazına karar vermesini ister.

Tecrübe muvaffak olduğu takdirde, tahliye katilesir ve hükmedilen ceza infaz edilmeden ortadan kalkar.

c) Tedbirin tedavi edici karakteri :

Alkoliklik veya esrarkeslik neticesi suç işleyen böyle kimselerin tedavi edilmesine mahsus bir müesseseye gönderilmesinde tebarüz etmektedir.

Alkolin geçici tesiri altında mütearız ve kavgacı olan ve cürüm ikaeden suçlular ihtiyarlarıyla ve suç işlemek kasdiyle sarhoş olmuşlarsa, tabiatıyla cezalandırılacaklardır (İs. C. K. m. 12). Fakat durumları cezadan başka tedbirin alınmasını icap ettirebilir. Böyle hallerde hâkim, cezanın infazından sonra yahut icap ederse, infazından evvel ve mahkûmun durumunun lüzum gösterdiği tedaviyi geçirmesi için hususî bir müesseseye gönderilmesini emredebilir.

Bu müessesede mahkûmdan ziyade bir hasta muamelesi görmeli ve mükevveyiyata karşı olan iptilâsı yok edilmeğe çalışılmalıdır. Mütehassis makam iyileştiği zaman bu mahkûmun saliverilmesini emredebilir.

UWJ

Fakat her halde bu müessesede alikonulacağı müddet iki seneyi geçemez. Saliverilmenden evvel hâkim şayet infaz tedâvinin sonuna bırakmışsa müessesese müdürüne fikrini alarak cezanın infazına veya hâl tamamen veya kısmen teciline karar verebilir. Ekseriya saliv'elen mahkûm, bir patronaj müessesesine, mükeyyefiyattan içtinap ēmesi mecburiyetiyle tevdî edilir. Bu kendi kendini intihaba davet (Auto Education) sistemi: İngilizlerin POLLARD Sisteminden mülhemdir. İsviçre kanun vazı bütün meşruten tahliyelerde bu sistemden ilham almıştır. Şayet serbest bırakılan mahkûm icabı hale göre, tesbit edilen müddetin sonuna kadar iyi hal gösterirse; katı olarak serbest bırakılır ve cezası ortadan kalkar. Aksi halde yeniden en fazla iki sene müddetle müesseseye dönmesi emredilir.

Bu sistem bütünlüğü içinde, tamam ve ahenkli olarak bütün ihtiyaçlara en tesirli usullerle c̄evap vermeğe çalışmalıdır.

Prensipleri ve tatbikatıyla infaz rejimi :

1) Tedrici (Pragressif) olarak yeniden terbiyenin (Reeducation) ve yenide n sınıflandırmanın (Reclassement) ana prensipleri

İsviçre infaz sistemi dikkat merkezine bir taraftan insanı diğer tarafından bu insana verilen cezanın içtimâi faydasını koymaktadır. Ceza prensip olarak ibret verme ve korkutma vasıtasıdır. İşlenilen cărmün karşılığı olarak verildiğini hissettirmelidir ki, hak edeni düşünmeğe ve intihaba sevketsin. Fakat ceza mümkün olduğu kadar bundan daha iyi bir şey olmalıdır. "Hepimizin meşfaati bakımından ve mümkün olduğu kadar önlevici ve muhafaza edici tesirler meydana getirilmelidir. Aynı zamanda istikbal hazırlamalı ve mümkünse, iyi bir istikbal hazırlamalıdır. Kısır bir tecziye mahiyetinde kalmamalıdır. Hakikaten menfaati umumiyeye hizmet etmek istiyorsa, suçluya yeniden içtimâi sınıfâ dâhil olma imkâ-

nini ve bu sınıf içinde faideli bir eleman olmayı temin etmelidir. Tedrici bir terbiye vasıtası olmalı ve mahkûm serbest hayatı dönünce sukat etmeden yaşamağa dereceli olarak hazırlanmalıdır. Modern Ceza hukukun istediği ve Hâkimlere (Magistrat karşılığı) yüklediği yüksek vazife budur.

“Ceza, herkese ve bilhassa fenalarla kararsızlara bir hazır ol işaretini olmalıdır”. Fakat bir cürüm işlendiği zaman, cezası o şekilde seçilmeli, takdir ve infaz edilmeliidir ki, istikbalde mahkûm yeniden suç işleyemesin.

“Mahkumu itaatsizliğe sevk yahut hapishaneye girdiği zamanki hali ile veya daha fena vaziyette tahliye etmek para ve hizmet kaybindan başka bir şey değildir”.

Şayet insanları ıslah etmesek hapishaneleri ıslah neye yarar?

İsviçre kanun vazının istinat ettiği esas prensip budur.

Bu iki kısa maddede, İsviçre infaz sisteminin programı mündemiş-müsamaha şart ve müddetlerini tesbit edeceklerdir (İs. C. K. m. 57/2).

Ağır hapis ve hapis cezaları o şekilde infaz edilmeliidir ki, mahkûm üzerinde öğretici (Educatrice) ve onu serbest hayatı dönmesine hazırlayııcı bir tesiri olmalıdır (İs. C. K. m. 57/1).

İnfaz nizamnameleri tedrici olarak hükümlülere bahsedilecek müsamaha şart ve müddetlerini tespit edeceklerdir (İs. C. K. m. 57/2). Bu iki kısa maddede İsviçre infaz sistemin programı mündemiştir.

Hürriyet tahdidi HÜRRIYET mekt̄ebi olmalıdır.

Anahatları dereceli olarak genişletilmiş ve yumoşatılmış. (Mahkûmun serbest hayatı hazırlanması ve sınıflandırılması bakımından) tedrici (Progressif) sistemi temel olarak alan bu program, mahkûmun çalışmasına, çalışma ile yetişmesine, umumî ve ahlâkî terbiyesine istinat etmektedir.

Esas Progressif sistem, ilk hücre hapsi devresi, ikinci geceleri ve istirahat anlarında hücreye kapatılarak diğer zamanlarda birlikte çalışma devresi, üçüncü, mahkûmun gidişatına, İslâhîna dair emareler müsait olduğu taktirde muayyen bir müddet sonra tatbik edilecek şartlı serbestî dev-

Vur

resi gibi üç klâsik devr^eyi ihtiya etmektedir. Bu umumî şekilde hürriyeti tahdit eden ağır hapis ve hapis cezalarının inflazı için normal sistemdir. Tabiatıyla hafif hapis için aynı fikirden iiham almakla bereber, müddetinin kısalığı ve suçun hafifliği bakımından ayrı bir rejim tatbik olunacaktır. Koruyucu mahiyette hücre hapsi, ancak geceleri için kabili tatbiktir. Aynı zamanda hürriyeti tahdit eden tedbirlerin rejmi de ayrı usule tâbi olacaktr.

İhtiyatlı suçların ve genç suçluların çalışmağa alıştırma müesseselerine gönderilmesinde hücre devresi konmamıştır. Zira bir sabıkâlı için hücre sisteminin gayesi olan kendine getirme mevzuubahis değildir.

Keza işsiz gücsüz takımından olan gençlerin de bir an evvel çalışmağa alıştırılması lâzımdır. Aynı şekilde meşruten serbesti şekli de müddetleri evvelden tâyin edilmiş cezalara nazaran tedbirin müddeti muayyen olması itibariyle ayrı şartlar arzetmekle beraber ana hatları itibarıyla aynı şartlara tâbidirler. Alkolikler ve toksikomanlar için tedâvinin tesciline göre müsamahaya doğru gidilecektir.

2) Birinci tecrit devresi (Hücre) :

Kanun umumî kaide olarak mahkûmun ağır hapiste ilk üç ay ve hapiste bir ay müddetle hücreye konmasını kabul etmiştir (İs. C. K. m. 37/2). Binaenaleyh bir aydan aşağı hapis cezasına mahkûm olanlar bütün ceza müddetlerini hücrede geçireceklerdir.

Bununla beraber ilk hücrede tecrit devresi katı bir mahiyette değildir. Gayesine muvafık şekilde mahkûmin şahsiyetine bağlı olarak faydalı ve lâzım geldiği şekilde tatbik edilecektir. Mücrimliğin harici sebepleri unutularak bütün dikkatin hücre üzerine teksif edilmesi ve hücrenin, paranın hapis için vasıta olmaktan çıkararak gaye haline gelmesi gibi tâlakkı edilmesi hatasından ictinap edilmelidir. Müessese müdürüluğu " hücre devresini mahkûmun aklı ve bedenî haline ve cezanın gayesine göre uzatıp kısaltabilir (İs C. K. 37/2) Nadir olarak hücre hapsi kannunda zikredilen müddeti doldurmaktadır. Bu sahada yapılan tecrübelер hücre devresinin uzatılmasının iyilikten ziyade kötüyük tevlit ettiği

WB

neticesini vermektedir. Açık havada yorucu ve kuvvetlendirici olan disiplinli ve mutazam çalışma mahkûm için yalnız başına itikâfa bırakılmaktan daha muvafiktir.

İş ve çalışma hal ile daha çok arzu edilecektir. Zra mahkûm bu suretle müessesesinin normal nizamına, muntazam ve faal hayatına girmiş olacaktır ki, yetiştirici sisteminde temeli buna istinat etmektedir.

Her mahkûm için müessesesi müdürü, müşahede için hücreye hücreye kapadıktan ve ailevî durumu, mazisi, ruhî ve meslekî durumu hakkında tahlükât yaptıktan sonra, hücre müddetini ve dâhil çalışma tali-matnamesine göre çalışma yerini tespit edecektir.

3) Yetiştirici - öğretici (*Educatif*) orta devre :

Bu şekilde ikinci devrenin normal seyrine tâbi olan mahkûm bu devrede kanun vazının tespit ettiği esas prensiplere göre yetiştirilir.

Bu sistem pratik olarak (*Classement*) sınıflandırmağa istinat etmektedir. Ve İngiliz rejiminin zecri : (*Classes, Sınıflar (Marques) Emareler ve (Bons points)*) iyi not sisteminde daha serbesttir.

İsviçre kanun vazii : Tedrici olarak mahkûmlara bahsedilecek müşamaha şart ve müddetlerini tenfizi ceza nizamnameleri tespit eder " demektedir (*İs C. K. m. 37/1*).

Her kanton hattâ her müessesese bunları kendi şartlarına ve müessesenin mahiyetine (açık veya kapalı) cezanın şecline (ağır hapis, hapis, enterne edilmek, çalışmağa alıştırmak) ve mahkûm adedine göre nizamlar. Bununla beraber sınıflandırma cezanın mahiyetinden ziyade mahkûmun durumuna bakar ve arzedeceği iyi hale nisbeten mükâfatlanabilir.

İnfaz müesseselerinin ekseriyeti ve bilhassa az çok kapalı olan büyükler halen klâsik dediğimiz prensiplerle idare edilmekte (Lenzbourg, Regensdorf, Bochuz) gibi ve tahdit edilmiş üç sınıf kabul olmaktadır.

Birincisi (quartierd' èpreuve) tecrübe sınıfı, bir nevi disiplin sınıflında geçecektir. Evvelâ hücre sonra birlikte çalışma. Bu cezanın (zecri cezalandırma devresidir).

Ünler

İkinci Classe de confluence) itimat sınıfında muayyen bir müddet sonunda tecrübe sınıfında memnuniyet bahş netice verenlerle ehemmiyet-siz ceza giymişler bulunur.

Üçüncü (quartier d' ekception) istisnaî sınıf ki, mükâfat devresidir. Bunda cezalarının sonuna gelmiş ve şeflerini memnun etmiş (tam mâ-nasiyle) ve cezaevinin her yerine girip çıkabilen, kamyon idare eden veya mal alıp göndermek için istasyonda vazifelendirilmiş mahkûmlar bulunur.

Ziyaret şekli, muhaberat, okumak, tütün içme, koli veya gazete gönürlümesi, yanında kitap bulundurma, çiçek yetiştirmek, odasına resim asma, resim yapma, muayyen saatlerde müzikle meşgul olma, ayna, ustura, dolma kalem gibi zâti eşyasını muhafaza etme şeklinde az veya çok serbestiler mahkûma gidişatma ve sınıf değiştirmesine göre bahsedilir. Fakat bu sistem de daha (souple) elâstiki ve nuanslı, daha çok ferdileştirilmiş olabilir.

Meselâ : (Crête - Longue) Müsesesinde ağır hapis gittikçe avantajları artan 5 sınıfa ve hapis 8 sınıfa ayrılmıştır.

(Bellechasse) sınıf ve not metodunu tatbik etmemektedir. Çünkü müsesese müdürenin düşüncesi şu şekildedir :

" Bu usul cezanın ferdileştirilmesini (individualisation) kuvvetlen-dirmekten ziyade zedelemektedir. İnfaz nüanslarını belirtecek binbir türlü küçük atıfetler (Faveurs) Blok halinde bir katagori mahkûma bahsedil-memelidir. Sert sınıf sistemiyle dizginlenmemiş ve müsesesede hak edil-mış mükâfatlar hiçbir mahzuru olmadan daha fazla olabilir.

N o t : İsviçre Cezaevleri müdürlerinin değeri hakkında bir fikir vermek için yukarıdaki fikirlerinin mevzuu bahis müdür tarafından iştirak ettiği beynemilel Prag Ceza Kongresinde müdafaa edildiğini belirtirim.

Demekki, tedrici infaz sisteminde mükâfat ve mücazat esaslı bir rol oynamaktadır. Bu şekil her nevi terbiye ve yetiştirmenin temelini tekil etmektedir. Aile ve mektep gibi terbiyevî ve yetiştirci infaz sistemi de bu prensipten vaz geçemezdi.

W.S

Bu prensibi her müessese hususî nizamnamesine göre ayarlar. (Lenzbourg) gibi, eski ve kapalı müesseseler bu husuta modern ve açık sistemle idare edilen (Witzwill, Beliechasse, Crète - Longue nazaran daha sert ve an'aneci kalmışlardır.

Konfor, nisbi iş seçme, tütün kullanımı, muhaberat, ziyaretçi, kabul etme gibi küçük atifetler mahkûma yaşadığını ve hariçtekiler tarafından unutulmadığını hatırlatan bu küçük imtiyazlar, fırasetli bir müdürüne çok işine yarayabilecek malzemedir. Bir mahkûma hak etmesini öğretecek ve onun daha insani bir rejme yükselmesine yarayacaktır.

Witzwil cezaevinde her on günde bir (Sulh günü) iyi haliyle tebarüz etmişlerin mükâfat olarak Peynir, Çiklota ve tütün aldıklarını, müntazam devam eden bir olaydır.

(Bellechasse) Müessesesinde, disiplin, mükâfatlar ve bunlardan mahrumiyet korkusuyle temin edilmektedir. Teneffüs, gazete ve resimli mecmua, Pazar günleri iskanbil oynama, hücrede vakit geçirecek imkânlar, hattâ kanarya yetiştirmeye müsaade (*) erkeklerle tütün, kadınlara çiçeklâta, umumiyetle gıda maddeleri bunlardan bîlhassa gıda maddelerinden cezâî mahiyette mahrumiyet (muvakka tşekilde) o kadar tesirli olmuştur ki, hakikî disiplin cezaları yanında âdetâ lüzumsuz kalmıştır.

NOT : (*) Witzwill Cezaevleri Konolisi idarî sebeplerden 7 Kanunusani 1939 da "Sıçan, yılan, kuş ve diğer hayvanatın ehlileştirilmesini yasak etmiştir."

Bellechasse Cezaevinin bu hareket tarzı sevkâlâde psikolojik bir buluştur, daima şakryan bir kuşun hücrede mevcudiyeti insana ferahlık verir ve iyi bir tesir yaratır. Zira hayvanların dostu olan, aslen fena değildir ve insanların da dostu olabilir (Jean Graven'in İsviçre infaz sistemi ne dair etüdündeki kendi notu).

Bu arada biraz da cezaevlerindeki disiplin cezaları üzerinde durulmalıdır. Bu husus hâlen İsviçre'de halledilmiş vaziyettedir. Bundan uzun

W.W.B

müddet evvel menfaati umumiyyeye hâdim Zürich Cemiyeti şu mutayı vazetmiştir.

Dövmek ve fena muamele insanı daha iyi hale getirmez.

Muhtelif kanton mevzuatı hürriyeti tahdit eden cezaların karanlık hücre veya zindan, prangaya vurma, kamçılama, tahta üzerinde yatırma, katıksız ekmek verme gibi usullerle daha ağırlaştırılabileceğini kabul etmişlerdi. Fakat bugünkü ceza kanunu cezaların umumî olarak bu şekilde ağırlaştırılmamışlığını kabul etmiş ve kantoniarda mevzuatlarda bu gibi ağırlaştırıcı hükümleri koymakta serbest değildirler. Yalnız idarî bakımdan umumî tenfizi ceza kaidelerine ve cismanî cezayı menedne Federal Teşkilâti Esasiye Kanununun 65inci maddesine aykırı olmamak şartıyla ağırlaştırıcı disiplin cezaları koyabilirler.

Sığır siniri, dövmek, pranga, demir gömlek uzun zamandır ortadan kalkmış vasıtalarıdır.

Bunlar "suçları artıran, tatbik edilen cezalar" dedirtebilecek usulardır. İnsanlara lâyık olmadıkları gibi takip edilen gayeye de aykırıdır. Hattâ duş bile nadir tatbik edilmektedir.

Halen en ağır şekil gayri sîhhî olmayan karanlık hücreye kapamaktır. Buda çalışmak istemeyip âsî gelenrere tatbik edilmektedir.

Mahkûmun kendisi tarafından da intikâm mahiyetinde olmayı terbiyeli karekteri olduğu kabul edilmesi lâzım gelen bu cezalar bâbında o derece ileri gidilmiştir ki (uitikon) çalışmağa alıştırma müessesesi karanlık hücre yerine aydnlık temiz ve duvarlarında :

($3 \times 7 = 21$ yanlış, tashih edin $3 \times 7 = 21$ doğru) yazılı bir oda ikame etmiştir. Bu şekilde yalancılık, tenbellilik, kasten fena çalışma, âsî gelmek gibi bir hata işlemi olan mahkûm kabahatini anlamakta ve aynı zamanda tashih etmenin lüzumuna kani olmaktadır.

4) Hazırlayıcı son devre :

Hapsin veya enterne edilmenin ve bunların yetiştirci rejimi meyvalarını, kanunun tâyin ettiği müddet ve şartlar sonuç vermeğe başla-

ulf

yinca üçüncü şartla bağlı serbesti (Libération conditionnelle) devresi gelir ki, bu da kanunun kabul ettiği cezanın veya tedbirin bir infaz şeklidir. Bu şekil, mahkumu bu imtiyazı hak etmek için iyi harekete ve temayüze, aynı zamanda cezasının geri kalan kısmından kurtulmak için bu halini muhafazaya, dolayısıyla ıslaha sevk eden sevkalâde bir usuldür. Tecrübe maksadiyle hür bir rejime sokulan kimse yavaş yavaş buna alışır. Üzerindeki nezaret tedricen azaltılır. Saç ve sakalını, sivil hayatı döneceği nazara almarak istediği biçimde kesip uzatmasına müsaade edilir. Müesseses arazisinde veya civarında bir şehrde inip bir şey almamasına veya dışçiye gitmesine tecrübe maksadiyle müsaade edilir. (Witzwill ve Bellechasse) müesseselerinin yaptığı gibi pinik şekilde gezmelere çıkartılabilir. Pazar günü gezme müsaadesi verilir, itimat tekin etmişse müessesese kamyonunun şoförüğünü tevdi edilir. Hattâ daha ileri gidierek (Cretegue) da mahkûmlara aile ve akrabalarnı görmeleri için veya saliverdikleri zaman çalışacakları işi bulmak üzere bir iş verene müraaat etmek maksadiyle 1 — 2 günlük konje verilmektedir.

Bir kaç sene evveline kadar (Utopique) hayali gibi zannedilen bu hareketler o kadar iyi tatbik edilmiş ve memnuniyet bahş neticeler vermiştir ki (Wilzwill ve Bellechasse) müesseseleri de bazı istisnaî hallerde ve hak edene tatbik etmişlardır.

Yakın bir âtide daha ileri gidilmiyeceğini kim iddia edebilir. Fikirler yeni ceza anlayışına daha iyi alışıkları takdirde belkide Askerlikte tatbik edildiği gibi bazı kategori mahkûmlara ekim, hasat ve bağ bozumu zamanlarında mevsimlik izin verilecek.

İsviçre sistemi (Crofton) yahut İrlanda sistemi dediğimiz geçici intibak devresini yanı: hazırlayıcı olarak mahkûmların en geniş serbesti içinde ziraî müesseselerde çalıştırılmasını (müddetlerini tamamlaymaya kadar) kat'ı olarak kabul etmemekle beraber hiç bir şekilde reddetmemektedir. Her ne kadar 1908 tarihli Kanun projesinin esbabı mucibeli lâyihasında bu müesseseler nazara alınmışsada hali hazırda mevcut değildir. Bununla beraber resmî ve nazari olarak bu şekilde müesseseler bulunuyorsa da İsviçre Ceza Kanununun rejimine çok iyi şekilde cevap veren buna benzerleri mevcuttur.

W.M.

Meselâ, 1943 de tamamlanan yani serbest ve nim müstakil (Mus-hoiff) taki ziraî koloni (Rhone) havzasındaki PROMONT Müessesesi gibi, Bern ve Fribourg bunu çok orijinal bir şekilde tatbik etmektedir. (Siummental) ve (Gruyère) arasında mevcut sekiz mer'ayı bu işe tahsis ederek, bir koloni içinde getirmiştirlerdir. Çalıştırmağa alıştırma müesseselerindeki mahkûm veya enterne edilmişler nizamname mucibince burralara bir veya iki gardiyen refakatinde gönderilmekte ve burada tamamıyla serbest bir çiftçi hayatı yaşamaktadırlar. Hayvancılık ve peynircilik ile meşgul olmakta âdetâ yakında girecekleri normal ve serbest hayatın bir umumî provasını yapmaktadır. Pek nadir olarak kaçma teşebbüsü vukua gelmekte ise de, sistem umumî olarak çok muvaffak olmakta hattâ müddetini bitiren hükümlülerden gönüllü olarak kalmak istiyen yahut serbest bırakıldıktan sonra aynı yerlerde çalışmak için müracaat edenler bulunmaktadır.

Yetiştirici ve öğretici infaz sistemi ve tatbikatı :

Şimdiye kadar izahma çalıştığımız husus, İsviçre Progressif infaz sisteminin, cezalandırmak içtimâî koruma kaidelerini ihmal etmeden yeniden terbiye ve İslaha vâsil olmak için tatbik edilen umumî çerçevesidir. Bu çerçeve içinde tatbik edilen metodlara ve bunları tatbik eden personel sayesinde, mahkûmu, içinde uyuyan müspet enerjileri uyandırarak yeniî bir adam haline getirmek ona istediği suçtan dolayı şuurlu olarak nadîm olmasını ve yeniden suç işlememesini aşlamak lâzımdır.

1) Çalışmağa alıştırma ve çalışma ile terbiye :

İsviçre infaz müesseselerinin işleme şeklinin ispat ettiği ve İsviçre kanun vazîüm kudretini takdir ederek, her nevi ceza ve tedbir için mecburi kıldığı ve bütün dünyanın bu hususta ittifak ettiği gibi, "İslah ol-mamâm BÜYÜK SIRRI CALIŞMAKTIR".

Prensip katıdır : Mahkûm ağır hapis veya hapiste çalışmağa mecbur tutulacaktır (İs. C. K. m. 57/5). Hafif hapiste olduğu gibi (m. 59/5)

1133

İtiyadi suçlu^{lar} içinde aynı şekilde (m. 42/5), hususî surette teşkilâtlan-
dırılmış bir çalışmağa alıştırma müessesesine göndermek infaz sisteminin esas unsurudur (m. 45).

a) Çalıştırma şekli :

Mahkûm çalıştırılacak demek kâfi değildir. Mühim olan nasıl ve
şekilde ve hangi zihniyetle çalıştırılacaklardır. Pek haklı olarak İtalyan
Pozitivist Mektebinin alay ettiği gibi, meselâ, müebbet hapse mahkûm
olanları çorap örmeğe mecbur tutmak şeklinde gülünç ve faydasız olma-
malıdır. Aynı şekilde eski forsaların boş yere değirmen tekerleği çevir-
meğe mecbur tutulmaları, yahut gayesiz olarak hapishane avlusunun bir
köşesinden diğer köşesine taş taşımaları gibi kısır ve can sıkıcı da olma-
malıdır. Aynı zamanda hacalat verici olmamasına da dikkat edilmelidir.
Meselâ; pislikleri temizletmek gibi.

“ Maddî ve mânevî bakımından temiz, zevkle ve alâka ile yapılan
cinsinden ve herkesin kabiliyetine göre ve tahliyesinden sonra da işine
yarayacak şekilde olmalıdır ”.

(Witzwill ve Bellechasse) tatbik edilen usul en iyi ve cesaret ver-
ici olanıdır. Bu iki müessesenin müdürü, PRAG BEYNELMİLEL infaz
sistemleri kongresinde aşağıdaki beyanatıyla herkesin takdirini kazan-
mıştır :

“ Tam muvaffakiyet elde etmek için en iyi müessesesi şekli kolonidir.
Bunun ziraî ve sanaî olarak ayrılımasına lüzum yoktur Bilâkis ikisini de
içine alarak tam teşekkür olmasa lazımdır. Bu şekildeki koloniler kendi
kudretleriyle idamei hayat ve tekâmul edebilirler. Faaliyetleri, inşaat ve
bina tamiri firncılık, bahçecilik, ziraat âletlerinin tamiratı ve imalâti,
mobilyacılık, dokumacılık, hazır elbise imalâti kuduracılık gibi her türlü
iş ve sanatkârlıktır ”.

Koloni bu şekilde kendi kendine yeten ve mahkûmlara, evvelce tat-
bik edildiği mesleği devam ettirmesine yarayan yahut gençler için venî
bir meslek öğrenmek imkânını veren müstakil bir faaliyet merkezi haline
gelmektedir.

Çalışma şartları sihhi ve rasyoneldir. Cebir ve hakaret yoktur. Model olarak alightedimiz bu iki kolonide kapular açık her yer aydınlik ve havadardır. Gardiyanların mevcudiyeti fark edilmez. Mesuliyet hissini uyanırmak için hak ettiği takdirde mahkûma gardiyansız çalışma yahut küçük guruplar halinde devamlı kontrola tâbi olmadan çalışmaya imkânları verilmektedir. Ağır cezalıların ve sabıkalların kabul edilmediği Witzwill de, gardiyanlar resmî üniforma taşımazlar ve mahkûmlarla birlikte öğreticilik yaparak usta çırak gibi çalışırlar.

Bellechasse da, çalışma sırasında konuşma yasağı imkânsız ve mânasız bularak kaldırılmıştır. Zira aralarında muhabere etmek için bin bir türlü imkâna malik bulunan mahkûmlar, bu şekildeki yasak hileye sevkeder ki, disiplin ve ahlâk bakımından daha zararlıdır.

Bu rejimin gayesi: Her mahkûm işine, atma, ineğin⁷, okuma ve öğrenmeye serbest hayatı olduğu gibi bağlanmasını temin etmektir. Bu şekilde muvakkıyet % 80 dır. hatta bazı mahkûmlar tahliye sırasında kendilerini müsesseşenin bir rüknü olarak addetdikleri için çalışmaları topaktan ve hayvanlarından göz yaşı dökerek ayrılmaktadırlar.

b) Çalışmağa alıştırmanın Bir şartıda: Para mükâfatıdır : ve İsviçre sistemine girmesi beraber kuvvetli bir muhalefete maruz kalmıştır.

Aslinda mahkûmun aldığı hakikî bir ücret değildir, zira cezanın yahut tedbirin neticesi çalışmağa sevkedilmektedir. Fakat bu âdil bir mükâfattır çalışmaya olan alâkayı artırır ve mânevi bakımından istismar edilme hissini kaldırır. İsviçre Ceza Kanunu buna âmir hükm olarağ kabul ettirmiştir (Mad. 376). Kanun tarafından vazedilen şartlar, bu hususu disiplin ve itaatı bozmadan tatbixe imkân vermektedir. Zira para, yapılan işin neticesine bakılarak değil aynı zamanda mahkûmun gayret ve iyi niyetine göre verilecektir. Ücret ve nisbetleri kantonlarca her müessesenin nizamnamesinde tesbit edilmiştir. Günde 30, 40, 60 santime kadar yükselsir ve fevkalâde olarak bir franga kadar verilebilir.

Kazandığı para mahkûmun hesabına, tahliyesinde verilmek üzere geçirilir. Nizamname bu paradan sîrf mahkûm ve ailesi için ne miktar sarayat yapılacağını tâyn eder. Meselâ, elbise veya hukuk aleti istirası babâsında...

1631

Mahkûm tahliye edilirken müessesesine müdürü paranın menfaatı bakımından tamamen veya kısmen PATRONAJ yahut vesayet müessesesine mi? verileceğini takdirde serbesttir (İs. C. K. m. 378/1). Kanun tahliye edilen mahkûm ve ailesinin menfaatı bakımından bu parayı teminat altına almıştır. Haciz veya icraya tâbi tutulamaz, iflâs masasına giremez. Rehin karşılığı alınamaz.

Umumi ve moral terbiye :

Umumi ve mânevî kalkındırma, muhtelif şekiller altında, çalışma ile terbiye sistemiyle birlikte yürümektedir. Kanun vazifesi bu hususu katayette zikretnistir.

“Her müessesede mahkûmlar dini derslere iştirak ettirilecekler, fikri yardıma tâbi tutulacaklar ve kütüphanelerden istifade edeceklerdir” (mad. 46).

a) Dinî ve moral terbiye her zaman İsviçre'de derunî kalkınmanın en kıymetli vasıtası olarak kabul edilmiştir. Katı ve tesirli bir netice almak için mahkûmun vicdanına Bu hitap belirsiz ve gayet tertipli olmalıdır. Misallerle okuma ile yahut cesaret verici dinî ve ahlâkî bir vecizenin duvara asılmasıyle... Yalnız şunu belirtelim ki, kanun vazifesi tarafından konan dinî derslere iştirak hükmü mecburi değildir. Esasen böyle bir şey İsviçre Federal Teşkilâti Esasiye Kanunun 49 uncu maddesine müsaitdir. Fakat mahkûmlara bu vasıtaları temin etmek mecburidir. Kantonlar bumeceburiyetleri çok iyi şekilde yerine getirmekte ve her müessesede bir ibadethane ve her meshebin papazı bulunmaktadır. Bu papazlar pazar günleri öğleden sonra mahkûmları hücrelerinde ziyaret serbestisini haizdirler. Hücrenin yalnızlığı ve samimiyeti içinde mahkûmlar derterini dökebilir ve papazın cesaret verici nasihatlarına nail olabilirler.

Lâik terbiye, yani mahkûmların PATRONAJ CEMİYETİ âzaları veyahut kendilerini kontrol salâhiyetini haiz kimseler tarafından ziyaret edilmesi hususu da ihmâl edilmiş değildir. Fakat bunda çok dikkatli hareket etmek lâzımdır. Zira dışardan gelen bu kimselerden mahkûmlar

CG2

ekseriya haz etmezler ve bunları uğradıkları felâket ve cezanın müsebbibi olarak telâkki ederler. Hapishane sakinlerini lüzumsuz ve yersiz bir gayret için hariçtekilerin tecessüsüne arzetsmek çok defa fena neticeler verir. Binaenaleyh müessesesine müdürü bu hususlarda çok dikkatli olacak ve bu ziyaretlerin fena netice vermemesine çalışacaktır.

En iyi şekil tek ziyaretçi usulüdür. (Crête Longue) da tatbik edilmektedir. Her mahkûm dışardan Kantonal Patronaj Cemiyeti veya (Saint - Vincent de Paul) hayır cemiyeti âzasından birinin himayesine tevdi edilmektedir. Az zamanda mahkûmun emniyetini kazanan bu kimse onu ziyarete gelmekte, cesaret vermekte, onunla mektuplaşmakta, dînî bayramlarda hediyeler göndermekte, ailesinin dertleriyle alâkadar olmakta, mescidten tahliyesinde onu evine kabul etmekte ve tahliyesini mütaakip onunla daimî irtibat halinde kalmaktadır.

b) U m u m î t e r b i y e : Yani fikri, meslekî ve medenî terbiye mânevî ve dinî terbiyeyi tamamlamakta ve kuvvetlendirmektedir. Kanun vazii bilhassa çalışma evine gönderilmiş kabili terbiye ve ıslah mahkûmlar için bu lüzumda ısrar etmektedir :

“ Mahkûmların fikri ve bedeni inkinşafları ve bilhassa meslekî bilgileri tedrisat ile tekâmül ettirilecektir ” (Mad. 43/3).

Hali hazırda (Regensdorf, Lenzbourg, Witzwill, Bellechasse, Bohuz) gibi Müesseselerde hocalar yahut diplomalı eğitmenler vardır. Bunlar aynı zamanda kütüphane memurluğu da yaparlar. Tedrisat müesseseye ve mahkûmların keyfiyet ve yaşlarına göre programlanacak ve tatbik edilecektir. Genç mahkûmların veya kâfi mektep ve meslek bilgisi almamışların dağarcığına faydalı şeyler koymağının istihdâf edecktir.

İlk tedrisat ve tekâmül kurslarını ihtiva edebilir. Bâzı yaşı kadar ve bâzı kimseler için mecburi diğerleri için ihtiyari olabilir.

Esaslı ve ana bilgileri ihtiva eden bir tedrisat olabileceği gibi mahkûma meslek seçmek veya mesleğinde ilerlemek için ayrı branşlar (Yabancı dil bilgisi, Stenografi, Muhasebe, Resim, Ziraat) üzerine de olabilir. Bu tedrisatın yanmda personel, hattâ mahkûmlar tarafından verilen akşam dersleri de konulabilir.

İsviçrede bilhassa çok ehemniyet verilen siyasi terbiye yakından takip edilmektedir. Tabiatıyla İnfaz Müesseselerinin, Maarif Müesseseleri yerine kaim olmasına gayret edilmediğini söylemek abestir. Hapishane tedrisatı mektep yerini tutamaz fakat hiç olmazsa onun boşluğunu doldurmaya çalışmalıdır.

Bu tedrisat mahkûmların ve bilhassa üzerlerinde tesir icra edebilecek genç mahkûmların fikri, ahlâki ve vijdani tekâmülüne hizmet edecektir. Verilen terbiye ile harici hayat arasındaki münasebetin kaybolmasına dikkat edilecektir ki elde edilen neticeler mahkûmun hakikî hayatı karsnaşmasıyle kaybolmasın.

Okumak için iyi eserler seçilmelidir. Bu gün zengin ve dikkatle seçilmiş eserleri muhtevi bir kütüphanenin lüzumu münakaşa edilemez. Bellechasse da 4000 cilt Witzwill de yeniden tanzim edilmiş 5000 Regensdorfda 11, 360 cilt eservardır.

3) Vücut bakımı ve hıfzısihha bilgisi :

Fikri terbiye ile beraber vücut ve hıfzısihha bilgiside ihmâl edilmiş değildir. Bu gün İsviçrenin modern İnfaz müesseselerinde, binalar kridorlar, müstak muhtelif Enstalsyonlar, hücreler, odalar, yemekhanler tam bir temizlik içinde havadar ve aydınlıktırlar, her yerde akarsu bulunmakta, karyolalar yataklar, masalar, örtüler daimi olarak temiz tutulmaktadır.

Müesseseye gelen her mahkûm derhal yıkandır saç ve sakalı kesmekte ve çamaşırı değiştirilmektedir. Elbiseleri dezenfekte edilir ve hapishanede kaldığı müddetle etemizlikleri daimi kontrol edilir. Nizamnamemucibince yıkanmak, traş olmak, ve çamaşır değiştirmek mecburidir. Odalar, tabloolar ve fotoğraflar asılabilir. Hattâ üçüncü devre mahkûmlarının odalarında çiçek bile bulunur. Esasen bu şekilde mahkûma normal hayatında ve evinde imiş gibi hissini vermek ondan kaçmak ve kurtulmak fikrini yok edecek en iyi çaredir.

Ugur

Gıda maddesine ve meselesine gelince, bilhassa umumileştirilme-
ğe çalışılan ziraî rejime tâbi müesseselerde temiz ve mugaddidir. Eski
zamanda kuru ekmekle sudan ibaret şekli yemek şekli tamamen tarihe
karışmıştır. Meselâ (Witzwill de 4 övün yemek verilmektedir. (Bellec-
hasse) buna birde sabahları Çikolata tevzii ilâve etniştir. (Lenzbourg)
da gıda rejimi: basit besleyici bol ve mütenevvirdir. Genç mahkûmlara
veya ağır iş görenlere daha bol porsiyonlar tevzi edilebilir. 1945 Sene-
sında (Regehsdorf) da tahliye edilen mahkûmların yarısından fazla-
sının kilo alarak çıktıkları tesbit edilmiştir.

Her çeşit Spor yapılmak için imkânlar vardır. ve bu husus mah-
kûmlar arasında birliğin ve arkadaşlığın fikri tekâmülün ve disiplinin
inkinşafına ve doğmasına yardım edecektir.

Sıhhi korunma ve tıbbi rejim tamamıyla temin edilmiş ve model
olarak ziki edilecek vaziyete gelmiştir. Mahkûmlar iş meslek kazalarına
karşı sigorta edilmiş durumdadırlar. Atölyelerdeki tehlikeli makinalarda
çalışanlar için her türlü ehniyet tetbiri almıştır. Normal ve mutat tıbbi
muayenelerin yanında mühim müesseseler mecburi (Medico — psychi-
atrique) muayeneyi ithal etmişlerdir.

(Psychiatre) yani ruh doktoru Müdür ve diğer personelin müşaviri va-
ziyetinde olarak ve her mahkûmun ruhi ve aklı haleti hakkında bunları
tevîr edecektir.

Âdi hastalıkların tedavisi için teşkilâtlandırılmış revirler mevcuttur.
Diş tedavisi ihmâl edilmemiştir. Umumiyetle gezici diş doktorları tara-
findan temin edilmektedir. Fakat (Bellechasse) da bütün teşkilâtiyle
bir diş muayenehanesi kurulmuştur.

Unutmamalıdırki gayesi ve pratik faydasının yanında sıhhi servisin
aynen papazın ve müdürünkü kadar terbiyevî faydası vardır. Zira bir
doktorun hastalarını tedavi şekli onları ruhin bakımından kalkınmağa
sevk eder.

4) Sistemin idare edici fikri:

Bir infaz sistemi ana hatları içinde ne kadar mükemmel olursa olsun
muaffak olması için kâfi değildir. Tatbik şeklinin de aynı şartlara haiz

488

olması lazımdır. Şayet bir mahkûmun kalkındırılması isteniyorsa onu kendi nazarımda küçültmemek yahut giydiği mahkûniyetin kendisi için bir yüz karası olarak kalacağı fikrini zihinden çıkarmak icabetmektedir. Ondaki şeref ve insanlık duygusunu öldürmemek bilâkis bu duygusuna hitap etmek şarttır. Kendilerinin kaybolmuş bir insan olarak tâlakkî edilmediklerini anlatmak için çalışma imkânı verilmelidir. Kendilerine iyilikleri için çalıştırıldığını göstererek ruhlarında mevcut âsî gelmek temayülünü yok etmek ve bilâkis islahları yolunda yardımcı olmalarını temin gerekmektedir.

Bu hususun temini zîmnâda İsviçre kanun vâzî Fransız Ceza Kanununun büyük hatası olan "Yüz kızartıcı" cezaları kanundan çıkarmıştır. Yalnız İsviçre Ceza Kanununun en ağır cezası olan oğır hapis medenî hakların kaybını intâq etmektedir ki bu dahi tenkit ve esefle karşılaşmıştır. Bir cürüm neticesi bile olsa verilen hapis cezasına şerefi muhil bir ceza eklenmesine ancak işlenilen cürmün nav'i mahkûmun şâhsına bir karekter düşüklüğünü gösterdiği takdirde mümkündür. (İsv. C. K. Mad. 9) aynı sebepten cismani cezalarda kanundan çıkarılmıştır. Gene aynı sebeple mahkûmlara âdi ve pis işler verilmesi yasak edilmişdir. Kararmış karvanalar içinde yemek tevzii yerini Alimiyom sofra takımlarına terk etmiş ve mahkûmlara verilen elbiselerin onları birer damgalı yabani eşek yapan şekil ve rengi tamamıyla kaldırılmıştır. Cezanın infazı sırasında bile mahkûmun istediği cürme ve kim olduğuna bakılmaksızın insan muamelesi edilmekte, Lâübaliliğe kaçmadan ve zafiyet göstermeden kendisine ismiyle hitap edilmektedir.

(Cizîte — Longue) da dahili nizamname personelin akşamları hücre kapılarını "iyi geceler" temennisinde bulunduktan sonra kapamlarını âmirdir

(Regensdorf) da epey zamandır âdet olduğu üzere bir mahkûmun doğum gününde Müdür kendisini kabul ederek küçük bir hediye vermekte ve hasbihalde bulunmaktadır.

Mahkûmda kendisine itimat hissi, bâzı gayri kabili ictinâb sükutu havellere rağmen ona itimat edilerek uyandırılmağa çalışılmakta kendisine bir işe yaradığı hissi verilmek için de iş gösterilmekte ve yaptığı işe

Ug'b

alâkadar olunmaktadır. İtimat telkini bakımından İsviçrede bazı müessemeler, bilhassa açık sistem tatbik edenler çok cüretkâr adımlar atmışlardır.

POST — PENTIENTIAIRE REJIM

(İnfazdan sonraki, İnfaz idaresinde yardımcı)

Meşruten Tahliye:

Pek tabiidirki hapis cezasının infazında Progressif sistemin ve aynı zamanda islâh tâbirlerinin muaffak olması, hâpiste geçen müddetin uzun veya kısalığına bağlıdır. Bunun için meşruten tahliye, hafif hâpiste ve üç aydan aşağı mahkûmiyetlerde nazara alımmamakta ve tutukluk müddeti dâhil mahkûmiyetinin $\frac{3}{2}$ si dolmuyanlara tatbik edilmemektedir. Aynı zamanda mahkûmun bunu hak etmesi lâzımdır. Bu hususun bilhassa ceza siyaseti bakımından lüzumuna kânî olan İsviçre kanun vazisi meşruten tahliyenin temerkûzhanelere kapatılan itiyadi suçlularla, çalıştırılmağa alıştırma evlerine müddetsiz olarak gönderilen suihal sahibi ve tembellikle melûf suçlulara, terbiye müesseselerine gönderilen genç mahkûmlara ve hattâ müebbet hapse mahkûm olanlara kabilî tatbik olabileceğini kabul etmiştir. (İsv. C. K Mad. 42. 45. 94.) Kanun vazisi bu hususu nazara alırken müessesenin disiplinine olduğu kadar mahkûmun maneviyatına ehemmiyet verilmiştir. Zira bu İnsanlarda yaşamak ümidi devam ettirecek olan meşruten tahliye kendilerinden esirgendiği takdirde dahi vahim neticeler meydana gelecektir. Hak etkileri takdirde cezalarının 15 senesini geçtikten sonra kendilerine serbesti bahs edilebilecektir. Fakat Yukarıda da işaret ettiğimiz gibi bu atışfetin tamamiyle hak edilmesi lâzımdır. Zira bu bir mutlak hak olmadığı gibi gelişigüzel dağıtılan bir hediye değildir. Ancak uzun tetkik ve müşahadelerden sonra lüzumlu ve faydalı olarak mülâhaza edilirse

tatbik edilecektir. Bunun içindir ki, Cezaevi Müdüriyeti müesseseseye giren mahkûmları mevcut şartlar hakkında tenvir eder kendilerine ne gibi imkânlar bahsedildiğini anlatır. Bu şartların tatbiki zamanı gelince edindiği kanaatı bildirir bu halde dahi karar vermek ekresiya hâkimler ve memurlardan müteşekkil hususî bir komisyon olan salâhiyetli kantonal mercie aittir. (Mad. 382, 42, 43, 94)

Bununla beraber komisyonun takdir salâhiyeti hudutsuz değildir. Serbestçe kanunî şartların tamam olup olmadığını taktir eder fakat mahkûmu ancak bu şartların mevcudiyeti ve aynı zamanda tavrı hareketiyle hak ettiği zaman serbest bırakır. Aksi halde kanunu hiçe saymış ve selâhiyetini suistimal etmiş sayılır.

Meşruten tahliye kararmı verirken selâhiyetli kantonal merci, bu tecrübe müddetinin bir mâna ifade edebilmesi için lüzumlu olduğu kadar bir mehil vermelidir. İyi hal niyetler ancak uzun süren bir sıkıntı ve kendine hâkim olma devresinden sonra belli olacak ve nihai mükafata nail olacaktır.

Bu müddet geri kalan ceza müddetinin hitama ermesiyle ortadan kalkar. Meşruten tahliye muvaffak olduğu takdirde cezanın diğer bir infaz şeklidir. Fakat her halde bir netice verebilmesi için bir seneden az olmamalıdır. Ve 5 seneden de ziyade olmaz. Zira bu müddet zarfında mahkûm hüsnühal göstermişse, ıslah olduğunu ispat etmiş demektir. Ve kendisine itimat etmek lâzımdır. Normal hayatı her vesayet ve nezaretten uzak olarak dönmelidir.

Bu tecrübe müddeti bir taraftan nezaret ve kontrolü diğer taraftan da himaye ve yardımı icap ettirmektedir. Zira serbest bırakılan mahkûmun iyi harekt edip etmediğini ve durumunun icabettirdiği takyidata tâbi olup olmadığına emin olmak ve aynı zamanda kendine gelebilmesi için yardım etmek lâzımdır. Herkes hapişhaneden normal hayatı geçişin ne kadar tehlikeli olduğunu müdriktir ve eski bir mahkûmun ne şekilde

VSA

karşılandığını bılır. Bunun içindir ki, tecrübe devresi esnasında hattı hareketini tanzime yardımcı takyidat konur. Bu takyidat mahkûmun şahsına ve imkânlarına göre değişir ve gayeyi temin edecek şekilde olmalıdır.

Cezanın kaldırılmasıyle mahkûma sadece geçmişteki hareketi yanı hapsiteki tavır ve hareketiyle değil, istikbaldeki tavır ve hareketiyle de hak etmesi lâzım gelen bir atışet bahsedilmektedir.

Esasen nekahet halindeki bir hasta tamüssihe bir kimseye nazaran birçok seylerden tevâkki etmelidir.

(Devamı var)

459

Y E N İ E S E R L E R

Yazan : Kâzım DERELİ

İsviçre Medenî Kanunuun Federal Mahkeme İctihatlarına Göre Sistemli İzahı. Cilt : 1.

Yazan : Prof. Dr. Pierre TOUR.

Tercüme eden : Dr. Âmil ARTUS.

Ankara : 1956, Örnek Matbaası, Sahife : 396, Fiyatı : 20
Lira.

Bern Üniversitesi Profesörlerinden Dr. Pierre TOUR'un dört defa Almanca ve ayrıca Fransızca olarak tab olunan "İsviçre Medenî Kanunuun Federal Mahkeme İctihatlarına Göre Sistemli İzahı" adlı değerli eserlerinin Birinci cildi bu kere Temyiz Mahkemesi Üçüncü Hukuk Dairesi âzası Dr. sayın Âmil Artus tarafından Fransızca tercümesinden tam bir vukufla dilimize çevrilmiş ve güzel bir kapak içinde iyi kâğıt ve baskı ile neşrolunmuştur.

Medenî Kanunumuzun mehzî olan İsviçre Medenî Kanunuun Federal Mahkeme İctihatlarına göre sistemli olarak izah eden bu kıymetli eser, nazarî ve tatbiki bakımlardan bütün hukukçulara büyük istifade temin edecektir.

Kitap, Temyiz Mahkemesi Üçüncü Hukuk Dairesi Reisi Sayın Sünuhi ARSAN'ın eserin değerini tam bir surette belirten "Önsöz" yazılarıyle başlamakta olup, bundan sonra Mütercimin; Almanca ikinci tab'ındaki P. TOUR'un; Fransızcaya çeviren Henri DESCHENAUX'ın "Önsöz"leri gelmektedir.

Eserin metin kısmı "Giriş" bölümü ile başlamaktadır. Bu kısmın 1.inci faslında : İsviçre Medenî Kanununun Tarihi ve Seciyesi:

İsviçre Hususî Hukuku Tevhidi; İsviçre Medenî Kanununun neşri; İsviçre Medenî Kanununun Karakteristik Çizgileri; Medenî Kanunun muhtevası ve hususî hukukun diğer membaları; 2.inci fasılında: Başlangıç; Hukukun Tatbiki; Hakkin İstimali; Beyyine Kaideleri geniş bir surette izah olunmuştur.

1.inci Kısmada: Şahıslar Hukuku; Fasıl: 1.de: Hakkı şahıs; Şahsiyet mefhumu ve muhtevası; Şahsin hukukî münasebetleri; Şahsiyetin himayesi; Şahsiyetin başlangıcı ve sonu; Ahvali şahsiye sicil kayıtları; Fasıl: 2.de: Hükümlü Şahıs; Hukukî topluluklar karşısında kanunun vazınum tutumu, Umumî hükümler, Cemiyet, Tesis;

II.inci Kısmada: Aile Hukuku; Birinci Bölümde: Evlenme; Fasıl: 1.de: Evlenme akdi ve sonu; Fasıl: 2.de: Evlenmenin umumî hükümleri, İlk mülâhazalar, Evlenmenin şahsı hükümleri, Genel olarak karı - koca mallarının idaresi; Fasıl 3.de: Karı - koca mallarının idaresine ait muhtelif usuller; Usullerin nevileri; Mal birliği, Mal ortaklısı, Mal ayrılığı, Karı - koca malları hakkındaki usulde dair sicil, Karı - koca malları hakkındaki usullerin şema halinde gösterilmesi; İkinci Bölümde: Kan hisimliği; Fasıl: 1.de: Meşru kan hisimliği, memba, sahib nesbin hükümleri; Fasıl: 2.de: Gayri sahib hisimlik, Gayri sahib babalıktan doğan münasebetler; Fasıl: 3.de: Aile; Nafaka, Aile Reisliği, Aile malları; Üçüncü Bölümde: Vesayet; Federasyon kantonlara ait hükümler; Fasıl: 1.de: Vesayetin teşkilatı; Vesayetin uzuvları; Vesayetin açılması; Vasinin tâyini; Kayyimlik; Fasıl: 2.de: Vesayetin idaresi; Vaşının vecibeleri ve hakları; Küçüğün ve mahcurun muamelesi ve wasinin yardımı; Vesayet dairelerindeki merciler; Vesayet uzuvlarının mesuliyeti; Fasıl: 3.de: Vasinin sonu. Vesâyete nihayet veren haller; Vesayetin hitamının neticeleri;

III.üncü Kısmada: Miras Hukuku; Kanunî tanzime bağış; Birinci Bölümde: Kanunî ehliyet; Kanunî mirasçıların

nevileri; Kan hisimleri; Sağ kalan eş; Evlât edinilen çocuklar; Âmme hükümlü şahsi; İkinci Faşilda: Ölume bağlı tasarruftan doğan ehliyet; Tasarrufların nevileri ve genel olarak onların tanzimi; Tasarruf ehliyeti; Tasarruf serbestisi; Ölume bağlı tasarrufların şekilleri; Ölume bağlı tasarrufların hükümsüz bırakılması; ölüme bağlı tasarrufun muhtelif suretleri hakkında mufassal bilgi bulunmaktadır.

İsviçre Medenî Kanununun ihtiwası hukuk kaidelarını kısa ve fakat tam olarak sistemli izahını ve hukukun mühim kaynaklarından olan Mahkeme İctihatlarının muhtevi bulunan eser, hukuk kütüphanelerimizde yokluğu her zaman hissolunan büyük boşluğu doldurmuştur.

Meslekdaşlarına büyük emek ve masraf sarfıyla kazandırdıkları değerli eserlerinden dolayı Kiyimetli Hukukçumuzu tebrik ederken, kitabın 2 inci cildinin neşrini de sabırsızlıkla beklediğimizi belirtiriz.

Değerli eser, Mütercim adresinden tedarik edilebilecektir.



Ord. Prof. Muammer Raşit SEVİĞ'e Armağan.
İstanbul : 1956, İsmail AKGÜN Matbaası. Sahife : 670.
Fiyatı : 1550 Kır.

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından emekliye ayrılan Devletler Hususî Hukuku Ordinaryüs Profesörü Sayın Muammer Raşit SEVİĞ'E Armağan olmak üzere, nesrolunan büyük eserdeki kıymetli yazıların aşağıda yalnız başlıklarını ve müelliflerini işaret ediyoruz :

Ord. Prof. Dr. Recai Galip OKANDAN : "Önsöz"; Prof. Dr. Hıfzı TİMUR : "Ord. Prof. Muammer Raşit SEVİĞ'in kitap ve makaleleri"; Ord. Prof. Dr. Sıddık Sami ONAR : "Türkiye'de İktisadi Devlet Teşekkülerini doğuran amiller; Bu teşekkürlerin hukuki ve İdarî yapılarının ve şekillerinin tahlil ve tenkidi"; Ord. Prof. Mustafa Reşit BELGESAY : Milletlerarası Mukayeseli Hukuk Akademisinin Paris

Wor

Kongresi; Ord. Prof. Mazhar Nedim GÖKNİL : Deniz Hukukunun birleştirilmesinde enternasyonal konvansiyon ve kaideeler; Prof. Dr. Sulhi DÖNMEZER : Matbuat hürriyeti ve beynelmilel teminatı; Ord. Prof. Abdülhâk Kemal YÖRÜK : Mülkiyetin devrine mütaallik kanunlar ihtilâfi; Ord. Prof. Dr. Recai Galip OKANDAN : Pozitif âmme hukukumuzun gelişmesi bakımından Millî Mücadele devri ve onu takip eyleyen merhale; Prof. Dr. Nurullah KUNTER : Türkiye'de mükerrirliğin âmilileri; Doç. Dr. Naci ŞENSOY : Eski devirlerde ve İslâm'da hırsızlık suçu; Doç. Dr. Sâhir ERMAN : Askerî Ceza Kanununun tatbik sahisi; Doç. Dr. Vedat SEVİĞ : İngiliz Kanunlar ihtilâfi sisteminde ikametgâh mefhumu altında yeni bir teklif; Doç. Dr. Zahit İMRE : Alelâde vedia akdî üzerinde bir tetkik; Doç. Dr. Selçuk ÖZÇELİK : İslâm hukukunun ana kaynakları; Doç. Dr. Vakuf VERSAN : Amerika Birleşik Devletlerinde Public Administration — âmme İdaresi ilminin doğuşu ve gelişmesi; Doç. Dr. F. ÇELİK : Manda ve vesayet rejimleri hakkında Milletlerarası Adalet Divanının istişarı Mütâlâası; Doç. Dr. Necmettin B. BERKİN : Alman Hukukunda Vazife ve Salâhiyet; Prof. Dr. İlhan E. POSTACIOĞLU : Türk Hukukunda Hükümlerin Tavzihî. Prof. Dr. Halîl ARSLANLI : Kollektif Şirkette Şerikler arasında tebeddülât; Doç. Dr. Tarık Z. TUNAYA : Osmanlı İmparatorluğundan Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükümeti rejimine geçiş; Prof. Dr. Orhan Münir ÇAĞIL : "Stammîler" in cemiyet ve hukuk felsefesi; Doç. Dr. Bülent KÖPRÜLÜ : Memlektimizde ihya müessesesinin geçirdiği istihaleler; Doç. Dr. Halid Kemal ELBİR : Bir "Avrupa Medenî Hukuku" fikri; Doç. Dr. Rabi KORAL : Türk Devletler Hususi Hukukunda Hakemlik; Doç. Dr. Feyzi N. FEYZİOĞLU : Gazetelerin ve Bankaların tertip ettikleri ikramiye keşidelerinin hukuki mahiyeti üzerinde düşünceler; Ord. Prof. Dr. Charles CROZAT : Devletler Hukukunda bitişik mintaka meşhûmu; Doç. Dr. Bülent DAVRAN : Gayrimenkul rehninin teferruata şümulü; Ord. Prof. Dr. Ali Fuat BAŞGİL : Demokrasilerde vatandaş hak ve hürriyetlerinin korunması meselesi ve bu bakımından Anayasamızın eksikleri; Prof. Dr. Hifzî TİMUR : Türkiye'de bulunan Amerika İlâjârin ikametgâhlarını tâyin meselesi ve Birleşik Amerika Devletler Hu-

susi Hukukunun ikametgâh telâkkisi; Ord. Prof. Dr. Tahir TANER : Kapitülâsyonlar nasıl ilga edildi? . . .



S o n İ ç t i h a t l a r . Yı l : 15, Cilt : XI' Sayı : 101,
Fiatı : 75 Krş.

İstanbul Posta Kutusu 751 adresinde 15 senedenberi Temyiz Mahkemesinin seçilmiş Ceza ve Hukuk kararıyle neşrolunan Derginin 956 yılı Ağustos sayısında şu kararlar bulunmaktadır :

Temyiz M. H u k u k D a i r e l e r i : "Nikâhim sübutu ve boşanma dâvası; En yakın mirasçıların mirası reddi; Müruruzaman sebebiyle gayrimenkul iktisabı; 6333 sayılı Kanununun tatbiki; Noter senediyle yapılan gayrimenkul satış taahhüdü; müteberiyet şartı; Gayrimenkulün tapu kaydından sâbit hudut meselesi; Men'i müdahale dâvası : Hazinece satılan veya tahsis edilen gayrimenkullerde; Üst Hakkı Tamirat; Mer'iyet Kanununun tatbiki; Suya müdahalenin men'i dâvası; Unvanı ticaretteki değişikliğin ilân edilmemesi : Cezaî şart; Şirket helyeti umumiye kararları aleyhine itiraz hakkı : kararın iptali dâvası; İş Mahkemelerinin kuruluşu; İş mahkemesi kararlarının temyiz kabiliyeti ve Hukuk Usulü Mahkemeleri Kanunu Hükümleri; Kadastro dâvalarının zilyedildiğin isbatı; Harc meselesi; Senet zirine imzası olarak yazılan teslimata mütedair yazının hukuki mahiyeti; Haczi caiz olmayan mallar";

T em y i z M. C e c a D a i r e l e r i : "Cezayı tâhfif eden şebepler; Hakaret; Türk Ceza Kanunu 79 uncu maddesinin tatbiki; Üfrükçülük; Telsiz Kanununa muhalefet; Radyo ücretini ödememek; Gümruk kaçaklığı; Hilâfi hâkikat Beyan'a dair kararları.



664

Aynı Dergi. Sayı: 102

T e m y i z M. H u k u k D a i r e l e r i: "Tescil Dâvası; Medenî K. nunun 639 uncu maddesi tatbikatı; Devletin tasarrufu altındaki gayrimenkuller; Gayrimenkul kaydının tâhihi: 552 sayılı kanunun tatbikatı; İskân tâhsisi; Tapu tescilinin müstenidi; İdarî kaydını hukuki mahiyeti; Gayrimenkul ihale kaydı; Muvaazaa iddiası; İstihkâkî ödenmeyen müteahhidin akti feshi; Müteahhidin iflâsı; Akdin kendiliğinden bozulması; Akdin taraflardan birinin kusuriyle bozulması; İflâs kararının temizce bozulması suretiyle ortadan kalkmasından sonra akdin âkibeti; Müteahhidin tazminat talebi; İcra ve İflâs K. nunun 135 üncü maddesinin tatbikî; Müşterinin ihale bedelini ödememesinin âkibeti; Ahvalî şahsiyenin isbatında nüfus sicilli; Diğer delillerle isabet tâyini; Orman mahsûlüne ait tazminat dâvasında Af Kanunu ve 6850 sayılı kanun tatbikatı".

T e m y i z M. C e z a D a i r e l e r i: "Zimmet kastı; Bahar ve çiçek bayramında vazifeli şahısların hukuki durumları; Yalan yere yemin suçu ve isbatı; Mânevî cebirle irza geçme, mağdurenin yaşıının düzeltmesi; Hakarette aleniyet; Mavsuf sarhoşluk; Hukuku âmme dâvasının düşmesine karar verilmesi"larındaki kararları.

M a l i y e B ö l ü m ü : "Stopaj MATRAHINA dâhil edilecek Kazançlar;" "Kusur Cezası;" Pişmanlık halinden istifare" ...



Adlı - Tibbi Ekspertiz Mecmuası. Yıl: 2, Cilt: 2, Sayı: 14.

İstanbul - Bayazıt Posta Kutusu 18 adresinde ayda bir neşrolunan Derginin 14 üncü sayısında aşağıda yazılar bulunmaktadır:

Operatör : Adlı Tibbin Sahası ve Adlı Tabip; Dr. General Rüştü Billge : Komalar; Dr. A. Carella, Dr. H. Dalokay : Yeni doğan bir ç-

cuğun ölümü münasebetiyle hazırlanan rapor örneği; Dr. H. Dalokay : İtalya İctihat Kararlarından bazı örnekler; Prof. Dr. Folco Domnici : El yazısı ekspertizi; Prof. Dr. Cahit Özen : Tipik mälüliyetler ve bunların ayarlanma cetveli; "Doğumda dikkatsizlik ve Tedbirsizlik var mı" Adlı Tıp Meclisi Kararı...



Tatbikatta Yargıtay Kararları. Yıl : 8. Sayı : 88, Fiyatı :
75 Kırş.

İstanbul Posta Kütusu 588 adresinde her ayın on beşinde çıkan Derginin bu sayısı aşağıda özetlerini kısaca aldığımız kararları ihtiva etmektedir :

"Usulsüz olarak yola kalbedilen gayrimenkulün bedeli dâvasında müruruzamanın cereyan etmeyeceği; Usulsüz olarak gayrimenkulün yola kalbedilmesi halinde men'i müdahale feya bedel dâvası açılabileceği; İadei muhakeme dâvalarına teşkili tarafeyn edilerek bakılacağı; İş vereyenin mesuliyet şartları aranmaksızın 4772 sayılı kanunun 84 ünlü maddeşinin tatbiki irabedeceği; Bir yerin köy veya belediyeye ait olduğunu şahitle ispat edilemeyeceği, kanunu veşikalarm iğrazi lâzımgeldiği" hakkında beş aded *Tevhidî İctihat*;

"Kira akdinin iptaline karar verilmesi tahliyeyi icabettireceği, Uyulan bozma ilâmi dışında karar verilmesi; Borçlunun tasarruf ehliyeti bulunmadığı tarihte verdiği senetler, muameleye esas ittihaz edilecek senetler" e dair *Hukuk Heyeti Umuâmiyesi*:

"Karşılıklı taahhütleri ihtiva eden akit, bir tarafın taahhüdüne ifa etmemesi, taahhüdüne ihlali, tazminatın tahsili; Kira Kanunu'na göre yeni inşaatın kira bedellerinin tâyini. Encümence tâyin edilen kira mukaveleden fazlayı talep hakkı; Dellâlin ücret istemesi hakkı, bey' akdinin vücut bulmaması, ücreti vekâlet; Tahliye taahhüdüne müstenit ihtiâflar, Tahkim yoluyla halli, Tahliye dâvalarında vazifeli mahkemeler"

ubb

hakkındaki Temyiz Ticaret Dairesi Kararları ve diğer mecmualarda çırkan kararların özetleri...



Aynı Dergi. Sayı : 89

Tevhidi İctihat : "Gayrimenkule vaz'iyed edildiğinde temerrüt fâizi; Tahkim müddeti, temdit talebinin kabul veya reddi; Türk alamlarının bedeli dâvasında piyasa râyiçi olarak tahsili";

Hukuk Heyeti Umumiyesi : "Tamirat sebebiyle tahliye, iadei mecur, ihtiyaç sebebi ile tahliye; Nakliyecinin ziyadan mesuliyeti, teslim edilmeyen mal bedelinin tazmininde râyiç; Tapuda mukayyet gayrimenkulün haricen satışı, müdahalenin men'i, hapis hakkı, satış bedelinin notere tevdii; Umuma ait sular, istifade eden bahçe sahipleri, zararın örilenmesi dâvası, husumet; Reşit olan kız evlâdin babadan nafaka tâjîp edilmesi; Tazminat mukabilinde mülkiyetin verilmesi, muhkem kazkiye, faydalı ve zarurî masrafların tahsili; İrtifa hâkkına istinaden müdahalenin men'i, ıslah ve hükümlerinin tatbiki, karşı tarafın ıslaha muvaşkat etmemesi; Meşfu hissenin satıldığıma ittilâm sübutu, def'in ispat şekilleri" ne dair kararları ve diğer mecmualarda çırkan kararların özeleri...

Temyiz Kararları

HUKUK BÖLÜMÜ

4772 sayılı kanununun 84 üncü maddesinin tatbikini icap ettiren hallerde iş verenin mesuliyetini icabettiren kayıt ve şartların xaranmasına mahal olmadığından, 84 üncü maddenin 37 nci maddeden müstakil olarak tatbiki lâzım geldiği Hk.

Temyiz Tevhidi İctihat Büyük Heyeti

Esas : 2 — Karar : 8

Temyiz Mahkemesi Dördüncü Hukuk Dairesinin 5/12/1954 tarih ve 6592/3116 sayılı ve 15/11/1955 tarih ve 4447/4958 sayılı ve 22/11/1955 tarih ve 4586/5049 sayılı kararları ile Hukuk Umumî Heyetinin 5/10/1955 tarih ve 4-28/55 sayılı kararı arasındaki mübayanet ve ihtilâfın halli İşçi Sigortaları Kurumu Umum Müdürlüğü'nün 24 Aralık 1955 tarih ve VII.353 sayılı yazısı ile vukubulan müracaatına atfen Birinci Reislik makamında istenmekte toplanan Tevhidi İctihat Büyük Heyetinde keyfiyet müzakere edildi :

Dördüncü Hukuk Dairesinin yukarıda tarih ve numaraları yazılı kararlarıyle; 4772 sayılı kanunun 84 üncü maddesinde mutlak surette mesuliyet esası kabul edilmiş olmayıp bu madde hükmünün aynı kanunun 37 nci maddesindeki mesuliyet unsurları ile mukayyet olduğu içtihat edilmiş olduğu halde Hukuk Umumî Heyeti kararıyle 84 üncü maddenin tatbiki bahis mevzuu olan hallerde 37 nci maddedeki unsurların araştırılmasına lüzum olmadığı içtihat edilmiş olduğundan Dördüncü Hukuk Dairesi kararlarıyle Umumî Heyet kararı arasında halli lâzım gelen açık bir mübayanet mevcuttur.

WGA

3008 sayılı İş Kanununun değişen ikinci maddesinin (F) bendinde bir iş yeri tesis eden veya bir iş yeri devir alan iş verenin iş yerinin adresini, çalışan işçi ve hizmetli miktarını ve saireyi İş Kanununun tabbiki ile vazifeli makama bizzat veya taahhütlü mektupla ihbar etmekle ödevli olduğu tasrih edilmiştir. Bu suretle ihbar edilen ve İş Kanununun şumulüne girdiği tespit olunan iş yerlerinde çalışan işçiler 3008 sayılı kanunun 101 inci maddesine göre, iş yerine alınmalarıyla beraber sigorta edilmiş olurlar ve sigorta primleri 4772 sayılı kanunun beşinci maddesinin ikinci fıkrası hükmünce iş veren tarafından ödenir. Böyle bir iş yerinde bir kaza veya meslek hastalığı vukubulduğu takdirde sigortalıya yapılacak yardım ve menfaatler ve bağlanacak gelirler İşçi Sigortaları Kurumuna aittir. Ancak; 4772 sayılı kanunun 37 nci maddesi hükmüne göre, dört halde, yani kaza veya meslek hastalığının iş veren veya veklinin kasasından, veya İş Kanununun işçilerin sağlığını koruma ve iş emniyeti hükümlerine aykırı hareketlerinden, yahut suç sayılan fiillerinden, veya hukuki sigortalının iş yerine ait işler dışında çalıştırılmamasından, ileri geldiği takdirde, İşçi Sigortaları Kurumunun sigortalıya temin ettiği veya ilerde temine mecbur olduğu menfaatlerden mütevelli her türlü zararların tazmini ile iş veren veya vekili mükelleftir.

84 üncü maddeye gelince : Bu maddenin birinci fıkrasında; İş Kanununun şumulüne girecek vasıfta olan bir iş yerinin iş veren tarafından çalışma teşkilâtına haber verilmemesi halinde, bu iş yerinde bir kaza veya meslek hastalığı vukua geldiği takdirde, sigorta yardım ve ödeneklerinin kamunun şumulüne alınan iş yerlerinde olduğu gibi Sigorta Kurumu tarafından kazaya veya meslek hastalığına uğrayan işçiye temin edileceği hususu tanzim edilmiş ve ikinci fıkrası ile Sigorta Kurumunca bu hususta yapılan her türlü masraflarla, işçiye bir gelir bağlandığı takdirde buna ait tesis sermayesi tutarının iş verenden almacağı tasrih edilmiştir.

Bu iki madde hükümleri birlikte tetkik edildiği zaman 84 üncü maddenin tabbikinde, iş verenin mesuliyeti bakımından 37 nci maddedeki kayıt ve şartların tahakkukunu aramağa lüzum olmadığı anlaşılır. Şöylediği; kanunen ödevli bulunduğu ihbar mükellefiyetini yerine getirmeyen ve bu suretle iş yerini çalışma teşkilâtının murakabesi dışında bırakan bir

iş verenin, İş Kanununun, işçilerin sağlığını koruma ve iş emniyeti hükümlerine riayet ettiği kabul edilemez.

Düger cihetten 84 üncü maddenin tatbikında, 37 nci maddededeki şartların tahakkukunu aramak ihbar mükellefiyetini yerine getirmeyenleri, bu mükellefiyeti yerine getirenlerin tâbi olduğu hükümlere tâbi tutmak olur ki, böyle bir netice kanun tarafından derpiş edilmemiştir. Bilâkis 84 üncü maddenin ayrıca sevk ve tedvin edilmesi kanun vazimim 37 nci maddededen müstakil olarak bir mesliyet hükmü vaz ettiğini açıkça göstermektedir. Adalet ve mantık mülâhazaları da bunu icabettirmektedir. Zira, kanunî mükellefiyetlerini yerine getirenlerle getirmeyenlerin aynı hükmeye tâbi tutulması halinde, daima bu mükellefiyeti ifa etmeyenler himaye edilmiş ve mükellefiyeti ifa edenler ise, lüzumsuz bir külfete maruz bırakılmış olurlar. Kanun metni ve ruhu itibariyle, adalet ve hakkaniyet esaslarına uygunan böyle bir hale müsaade etmemiş bilâkis ihbar mükellefiyetini yerine getirmeyenleri sıkı bir müeyyideye tâbi tutmuştur. Nitekim 37 nci maddede sayılan haller arasında, ihbar mükellefiyetinin yerine getirilmiş olmasına rağmen işçinin iş yerine ait işler dışında, çalıştırılması yüzünden vukua gelen kaza veya meslek hastalığında başka hiçbir sebep olanmaksızın iş verenin mesliyeti kabul edilmiştir. Böylece kanun işçinin, iş veren tarafından bildirilen iş yerinden başka bir yerde çalıştırılması halini bir nevi ihbar mükellefiyetine riayetsizlik telâkki etmiştir. 84 üncü madde hükmü se, ihbar mükellefiyetine riayetsizliğin daha umumî bir halini tanzim etmektedir. Bu itibarla 84 üncü maddenin tatbikında 37 nci maddenin şartlarını aramak için kanunî ve mâkulî hiçbir sebep yoktur.

N e t i c e :

4772 sayılı kanunun 84 üncü maddesinin tatbiki bahis mevzuu olan hallerde aynı kanunun 37 nci maddesindeki iş verenin mesliyetini icab ettiren kayıt ve şartların aranmasına lüzum olmayıp 84 üncü maddenin 37 nci maddededen müstakil olarak tatbiki icabedeceğine ve Hukuk Umumi Heyetinin bu yoldaki içtihadının kanuna uygun bulunduğuna 25 Mayıs 1956 tarihinde reylerin üçte ikisi geçen ekseriyetle karar verildi.

W.O

İadei muhakeme dâvasının usulen teşkili tarafeyn edildikten sonra karara bağlanması lazımdır Hk.

Temyiz Tevhidi İctihat Büyük Heyeti

Esas : 8 — Karar : 9

İadei muhakeme talebinin taraflar celp ve istimâ edilmeksizin evrak üzerinde tetkik ve karara bağlanması caiz olup olmadığı hususunda Temyiz Mahkemesi İlkinci Hukuk Dairesine ait 9 Nisan 1953 tarih ve 1997/1877 sayılı ve Altıncı Hukuk Dairesine ait 18 Nisan 1954 tarih ve 1259/2405 sayılı ilâmlarla Temyiz Mahkemesi Birinci Hukuk Dairesine ait 25 Şubat 1955 tarih ve 816/1061 sayılı ilâm arasında içtihat ihtilâfi bulunduğu beyan ve iş bu ihtilâfin tevhidi içtihat yoluyla giderilmesi İstanbul Avukatlarından Hidayet AYDINER tarafından Temyiz Mahkemesi 1. Reisliğine verilen 12 Nisan 1955 tarihli dilekçede istenilmiş ve aynı konuda Temyiz Mahkemesi Hukuk Umumî Heyetine ait 22 Kasım 1950 tarih ve 2-162/67 sayılı ilâm ile Birinci Hukuk Dairesinin yukarıda tarih ve numarası yazılı ilâmi arasında da içtihat ihtilâfi bulunduğu anlaşılmış ve ihtilâfin halli Temyiz Mahkemesi Tevhidi İctihat Büyük Umumî Heyetine tevdi edilmiş olmakla Hukuk Heyeti Umumiyesi ve İlkinci ve Altıncı Hukuk Daireleri ilâmlarıyle Birinci Hukuk Dairesi ilâmi arasında binnetice mübâyenet mevcut olduğuna ekseriyetle karar verildikten sonra, keyfiyet tetkik ve müzakere olundukta :

Hukuk Usulü Mühakemeleri Kanunumuzun 73 üncü maddesinde: Kanunun gösterdiği istisnalar haricinde Hâkim her iki tarafı istimâ ve-yahut iddia ve müdafâalarını beyan etmeleri için kanunî şekillere tevkîkân davet olmadıkça hükmünü veremeyeceği esası vaz ve kabul edilmiştir. İadei muhakeme talebinin de bir dâva olduğu mezkrû kanunun 449 üncü maddesinde açıkça belirtilmiştir. Mütaakip 450, 452, 454 üncü maddelerinin mâna ve mesâhumları taraflar davet edilmeden iadei muhakeme taleplerinin evrak üzerinde karara bağlanması müsait olmadığını göstermekte bulunmuştur.

UH

İadei muhakemenin bir dâva olduğuna ve taraflar davet edilmeksizin evrak üzerinde tetkik ve karara bağlanacağı hakkında usul kanununda istisnaî bir hüküm mevcut olmadığıma göre, usulen teşkili tarafeyn edilmesi, taraflar istimâ edildikten sonra gerekli kararın verilmesi icabeder.

N e t i c e : İadei muhakeme dâvasına usulen teşkili tarafeyn edilerek bakılması ve karara bağlanması lâzım geldiğine 25 Mayıs 1956 tarihinde mevcudun ittifakiyle karar verildi.

Devlet Demir Yolları istimlâkine ait 929 ve 1607 sayılı kanun hükümleri, mevcut Demir Yollarının tevsii maksadıyla yapılan münferit istimlâk muamelelerine tatbik edilmez.

Temyiz Beşinci Hukuk Dairesi
Esas 4372 — Karar : 5274

DÂVA : Müvekkilinin gayrimenkulüne takdir olunan 36 lira 50 kuruş istimlâk bedelinin 3650 liraya iblâğına karar verilmesi istenilmiştir.

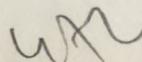
K a r a r : Dâvanın kanunu müddeti içinde açılmamış olmasına mebni müruruzaman noktasından reddine karar verilmiştir.

T e m y i z e d e n : Dâvacı.

TEMYİZ KARARI

Temyiz talebinin müddeti içinde olduğu görüldükten ve dosyadaki kâğıtlar okunup iş anlaşıldıktan sonra icabı müzakere olundu :

Dâvaciya ait gayrimenkul Devlet Demiryolları istimlâkine dair 929 numaralı kanuna tevfikan istimlâk edilmiş olup 28/4/1945 tarih, 22/16 sayılı tevhîdi içtihat kararında tafsîl ve izah olunduğu üzere 929 ve 1607 numaralı kanun hükümlerinin inşa olunmuş veya mübayaâa edilmiş mev-



çut demiryollarının tevsii maksadiyle yapılan münferit istimlaklılere şümlü bulummamış olduğundan dâvacıya ait gayrimenkulün demiryollarının tevsii maksadiyle istimlak edildiğinin usulü dairesinde yapılacak takhikatla sübutu halinde bedel tezyidi dâvasının 1295 tarihli Kararname hükümleri dairesinde tetkiki gereği ve bu kaararnamenin 17 nci maddeinde gösterilen 15 günlük müddet mülk sahibinin belediyeye yapacağı itiraza mütadair olup 21inci maddesinden itibaren başlayan bedele mütedair dâvalar hakkında hususî bir müddet bulunmadığından dâvaya bakılarak neticesine göre bir karar verilmesi lâzım gelirken 15 gün içinde açılmadığından bahsiyle dâvanın reddine karar verilmesi yolsuz ve temyiz itirazları vârit bulunduğundan hükmün H. U. M. Kanununun 428inci maddesi gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı 1580 kuruş temyiz masrafının ileride haksız çıkacak taraftan 6/10/955 tarihinde ittifakla karar verildi.

Dâvalı tapu muhtevâsı 1946 senesinde mukaddem tapu kaydına istinaden iktisap etmiş olduğundan, dâvacılar, dâvalıya karşı "nizâlı arktan kadimdenberi istifade ettikleri" yolunda bir iddiada bulunamazlar.

Temyiz Beşinci Hukuk Dairesi

Esas : 8411 — Karar : 1096

Yeşil Çatma mahallesinden Fatma Özçelik, Feride Sabuncu, Feride Filiz, Ayşe Karabacak, vekilleri Mehmet Karabacak ve İsmail Özçelik tarafından aynı yerden Nalbant Hamit Cepe vekili Mesut Çetiner aleyhine; dâvalının bağından geçen arkla bağları sulanmakta iken, bu arkın kapatılması ile bağlar susuz kaldığından eski arkın namlarına tescilini veya hâl da dâvalıya ait bulunan yerden 180 metre uzunluğunda ve bir metre genişliğindeki arkın tazminat mukabili namlarına tescili dileği ile

açtığı dâvadan dolayı cari mahkeme neticesinde : Mahalli ilâmında yazılı sebeplerle irtifak hakkının tanınmasına ve şehir su arkının su alımmasına mahsus yerinden itibaren ikibuçuk metre eninde ve Hamit Cepe'nin bağının GARP sınırı boyunca dâvacıların bağına kadar su arkına dâvalının bu suretle müdahalesinin men'ine dâvacılara ait su yolunu teminine dair Osmancık Suh Hukuk Hâkimliğinden verilen 20/5/955 gün ve 954/107 — 955/101 sayılı İlâmm temyizten tâtkîki dâvalı vekili tarafından müddetinde verilen dilekçe ile istenilmekle gereği düşünüldü::

Davâcılar dâva dilekçelerinde krokide işaret edilen yeni arkın tazminat mukabilinde ,bu cihet mümkün olmadığı takdirde eskidenberi istifade ettikleri diğer arkın adlarına tescilini istemişlerse de yargılama sırasında yeni arkatan vaz geçerek iddialarını eski arka inhisar ettiklerine ve nizâlı arkın dâvaliya ait tapu kaydının hududu içerisinde kaldığı kabul edildiğine, dâvacıların eski arktan 18 - 20 senedenberi istifade etmedikleri bu müddet içinde yeni arkı kullandıkları tarafların iddia ve savumaları ve mahallinde dinlenen bilirkişilerin beyanlarından anlaşıldığına, dâvalı tapu muhtevâsı 1946 senesinde mukadde tapu kaydına istinaden iktisap etmiş olduğundan dâvacılar

Nizâlı arktan kadimdenberi istifade ettikleri yolundaki iddialarını Medenî Kanunun mer'iyet ve tatbikâma dair kanunun 38inci maddesi gereğince dâvaliya dermeyen edemeyeceklerine ve esasen 18 senedenberi bu yeri terk etmiş bulunduklarına ve dâvacının tasarrufunda bulunâin gayrimenkul tapuda kayıtlı olmadığından bunun lehine irtifak hakkı tesisî de mümkün olmadığına göre, bu dairede tâlikat icra edilmek lâzım gelirken ilâmda yazılı düşüncelerle karar ittihâzi yolsuz ve temyiz itârazları varit olduğundan hükmün BOZULMASINA ve 950 kuruş bozma rarcının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına 2/2/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

W.H.

Dâvaya iştirak ve muvafakat izhar edildikten sonra mirasçılardan birinin duruşmaya gelmemesi muvafakatı hükümsüz bırakmaz.

Temyiz Beşinci Hukuk Dairesi

Esas : 8712 — Karar : 1121

Kızılıkum Sağır köyünden kendisine esaleten küçük çocukları Ruhi ve Bahriye namlarına velâyeten Fatma Aydiner, Esma Aydiner ile aynı köyden Şaban Aydiner arasında tahaddüs eden men-i müdahale dâvasından dolayı cari muhakeme neticesinde : miras iştirak halinde bulunmakla bütün mirasçılar birlikte dâva açmakta muhtar olmak üzere, dâvanın reddine dair Bartın Sülh Hukuk Hâkimliğinden verilen 15/7/1955 gün ve 1954/650 — 1955/553 sayılı ilâmîn temyizen tetkiki Fatma Aydiner ve Esma Aydiner taraflarından müddetinde verilen dilekçe ile istenilmekle gereği düşünüldü :

Dâvacı Mustafa kızı Fatma Aydiner babasından irsen intikal eden bir kit'a harman yerindeki hissesine kardeşi Şaban Aydiner'in vâki müdahalesinin men'i istedigine, muris Mustafa'nın 1939 yılında öldüğü taraflardan başka Esma ve Veyis karısı Fa'ma'nın da mirasçı bulunrukları veraset ilâmîndan anlaşılması üzerine, Esma ile Veyis karısı Fatma Aydiner de dâvacıya iltihak etmek suretiyle 17/5/1955 günlü dilekçe ile dâvaya iştirak eylediklerine, dâvaya iştirak ve muvafakat izhar edildikten sonra, mirasçılardan birinin duruşmaya gelmemesi muvafakatı hükümsüz kılampiyacağına kaldı ki, mirasçılar arasındaki dâvada diğer mirasçılarm iştirakine zaruret bulunmadığına göre, dâvaya bakılıp esas hakkında karar ittihazi gerekirken bu cihetten zühal edilerek bunlardan Veyis karısı Fatma'nın mahkemeye gelmediğinden ve miras şirketine mümessil tayin ettirilmediğinden ve mirasçılarm muvafakatlari alımma, diğindan ve iştirak halinden bahsiyle şekilde karar verilmesi yolsuz temyiz itirazları yerinde görüldüğünden hükmün BOZULMASINA ve 1075 kurus bozma harçının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 5/2/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

WTS

Medeni Kanunun 639. maddesine tevkîkân açılan tescil dâvalarında gazete ile ilândan başka, gayrimenkülün bulunduğu köyde münasip vasıtalarla en az üç defa ilân yapılmak, yüz ölçümü 20 dönümü geçen gayrimenkuller hakkında dâvacının istinat ettiği vergi kayıtları mahallinde tatbik edilirken, vergi kaydında yazılı mevki ve sular birer birer okunup mahallinde belirtilmek ve bilirkişilerin bu husustaki mütalâaları gerekçelere istinat ettirilmek gereklidir.

Temyiz Beşinci Hukuk Dairesi

Esas : 8826 — Karar : 1180

Koşağz buçağına bağlı Kocatarla köyünden Hasan Tosun tarafından Maliye Hazinesi aleyhine; 30 senedenberi nizasız, fasılásız hüsnüniyetle malik sıfatıyla zilyed bulunduğu hudut ve mevkileri malûm gayrimenkullerin adına tescili dileğile açtığı dâvadan dolayı cari mahkeme neticesinde : Mahalli ilâmında yazılı sebeplerle hudut ve mevkileri hükm fikrasında gösterilen 16 parça gayrimenkülün dâvacı adına tesciline dair Kırklareli Sulh Hukuk Hâkimliğinden verilen 12/7/1955 gün ve 1954/550 — 1955/604 sayılı ilâmın temyizten tetkiki hazine avukatı tarafından müddetinde verilen dilekçe ile istenilmekle gereği görüştü :

Gazete ile ilândan başka gayrimenkullerin bulunduğu köyde münasip vasıtalarla en az üç defa ilân yaptırılmış olması, yüz ölçüsü 20 dönümü geçen gayrimenkuller hakkında dâvacının istinat ettiği vergi kayıtlarının usulü dairesinde mahalline tatbik olunmaması, vergi kaydında yazılı mevki ve hadlerin birer birer okunup mahallinde belirtilmemesi ve bilirkişiden gerekçeli mütalâa alınmaması, bilirkişinin mücerret gerekçisiz bevaniyle iktifa edilmesi, zilyedliğin ihdas sebebi ve cereyan tarzi ve ne gibi vakialardan istihraç edildiği kanaat bahs delillerle tespit edilmek gerekirken 30 - 55 senelik zilyedlikten bahseden bir şahidin mücâmel şehadetinin hükmeye esas tutulması yolsuz, temyiz itirazları yerinde görüldüğünden hükmün BOZULMASINA ve 700 kuruş bozma harçının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 3/2/1956 tarihinde ittifâkla karar verildi.

WAB

Borçlanma suretiyle dâvalı adına tesis edilen tapu kaydı, Mal Müdürlüğünün işaret üzerine hazine adına tashih edildiğine göre, bu işlem idarı mercilerce ortadan kaldırılmış olmakça tesbitin tapu kaydına uygun olarak yapılması ve bu işlem idarı mercilerce ortadan kaldırıldığı takdirde, sicil kaydının tashihini cihetine gidilmesi icabeder.

Temyiz Beşinci Hukuk Dairesi

Esas : 14873 — Karar : 1241

Bayburt'un Aruzğa köyünün Kerhat mevkiiindeki 94 parsel sayılı gayrimenkulün Kadastroca Cemal Kaçan adına tesbitine Maliye hazırlığı taraflından vâki itiraz üzerine cari mahkeme netisecinde : Mahallî İlâmında gösterilen sebeplerle dâvalı adına yapılan tesbitin iptaliyle münuzaalı bulunan gayrimenkulün hazine namına tesciline dair Bayburt Gezici Arazi Kadastrosu Hâkimliğinden verilen 2/7/1955 gün ve 1955 /47 — 99 sayılı İlâmm temyizen tetkiki dâvalı Cemal Kaçan taraflından müddetinde verilen dilekçe ile istenilmekle gereği görüşüldü :

Nızlı gayrimenkule ait tapu kaydı borçlanma suretiyle dâvalı adına tesis edilmiş iken Mal Müdürlüğü'nun işaret üzerine tapu kaydı hazine adına tashih edildiğine, o suretle vâki işaret ve tashih yolundaki idarı işlemin kanuna uygun olup olmadığı Adliye mahkemelerinde münakaşa olunamayacağına, dâvalı idarı mercilere müraacatla ikinci idarı işlemi ortadan kaldırılmış olmakça tesbitin tapu kaydına uygun şekilde yapılması zâuri bulunduğuna, borçlanma muamelesinin iptaline müncer olan tatsarruf idarı mercilerce ortadan kaldırıldığı takdirde, sicil kaydı tashih olunabileceğine göre yerinde olmayan temyiz itirazlarının reddiyle sonucu kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA ve 5602 sayılı kanunun 54 üncü maddesi gereğince harc alınmasına mahal olmadığına 6/2/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

647

Mücerret şahitlerin vazifesiz mahkemedede dinlenmiş olmaları vazifeli mahkemedede yeniden dinlenmelerini icap ettirmezse de, dâvalı hazine vekili tarafından bu şahitlerin mahallinde dinlenmesi talep edilmiş bulunmasına ve ihtilaf da zilyedlije taallük etmesine binaen bu talebin is'af edilmesi icabeder.

Temyiz Beşinci Hukuk Dairesi

Esas : 8968 Karar : 1265

Taşlıçay merkezinden Ali Bayat ile Maliye hazinesi arasında tâ. haddüs eden tescil dâvasından dolayı cari muhakeme neticesinde : Tescili talep olunan Taşlıçay'ın mezarlık mevkideki 5625 metre kare ve aynı mevkideki 22.000 metrekare ve Cadde altı mevkideki 19.000 metre kare büyülüğündeki üç parça tarlanın dâvacı Rahim oğlu Ali Bayat adına tesciline dair Taşlıçay Asliye Hukuk Hâkimliğinden verilen 18/5/1955 gün ve 1954/35 — 1955/28 sayılı İlâmm temyizen tetkiki dâvalı hazine adına Mal Müdürlüğü tarafından müddetinde verilen dilekçe ile istenilmekle gereği düşünüldü :

Mücerret şahitlerin vazifesiz mahkemedede dinlenmiş olmaları vazifeli mahkemedede yeniden dinlenmelerini icabettirmez ise de, şahitler duruşmada dinlenmiş olmalarma, dâvalı hazine vekili vazifeli olan Asliye Mahkemesinde zilyedlik şahitlerinin mahallinde dinlenmesini istediği göre, şahitler mahallinde irae suretiyle dinlenmek ve gayrimenkullerden birinin yüz ölçümü yirmi dönümden fazla olduğu cihetle zilyedlik en az on senelik vergi kaydıyle teyit ettirilmek vergi kayıt suretleri özel idarenin aynen getirilmek bilirkişi delâletiyle taallük ettiği yerlere uygulanmak ve bundan sonra deliller birlikte takdir ve dairesinde bir karar verilmek lâzım gelirken, eksik inceleme ile yazılı olduğu şekilde karar verilmesi yolsuz temyiz itirazları vârit olduğundan hükmün BOZULMASINA ve 580 kuruş bozma harçının ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 6/2/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

W.M

Ihale bedelinin müsteri tarafından ödenmesi için satış tarihinden itibaren yirmi günü geçmemek şartıyla memurlukça mütaaddit mehil verebileceğine dair.

*Temyiz İcra ve İflâs Dairesi
Esas : 1672 — Karar : 1796*

Şikayetteçi Fatma Karaoğlu ile diğer taraf Kemal Karaoğlu ve arkadaşlarına mütaallik olmak üzere (Bandırma) Suh Hukuk Hâkimliğinden ihalenin feshi hakkındaki şikayetin reddine mütedair olarak verilen 31/12/955 tarih ve 194/269 sayılı kararın bozulmasını mutazamın olan 12/956 gün ve 72/84 sayılı daire ilâmîmî müddeti içinde tashihen tezkîki Kemal Karaoğlu tarafından istenmesi üzerine bu işe ilgili evrak mahallinden daireye gönderilmiş olmakla okundu ve ihale bedelinin müsteri tarafından ödenmesi için yirmi günü geçmemek üzere mühlet verilebileceği İcra ve İflâs Kanununun 150 uncu maddesinde açıkça gösterilmiş ve ihale tarihinden itibaren muayyen olan bir yirmi günlük müddet tecavüz edilmemek şartıyla İcra Memurluğu'nda mütaaddit mehil verilmesine kanunî bir mâni bulunmamış ve hâdisede satış memurluğunda bu hususta verilen mehillere; ihale gününden itibaren cereyanı lâzım gelen katî müddeti geçmemiş olmasına göre karar tashihî isteyen Kemal Karaoğlu'nun kanunî sebebe istinat eden tashih dilekcesinin kabulü ve taallûk ettiği daire ilâmîmî ref'i ittifakla kararlaştırıldıktan sonra esas hakkında icabı görüşülüp düşünüldü :

Temyiz olunan kararın gerekçesine göre, şikayetçi vekilinin verinde bulunmamayan bozma dileğinin reddiyile kanuna uygun olan mezkrû kararın İcra ve İflâs Kanunu'nun 366 ve H. U. M. Kanunu'nun 438inci maddeleri gereğince TASDIKINA ve aşağıda yazılı masrafın temyiz isteyenden alınmasına 27/3/956 tarihinde ittifakla karar verildi.

(Wg)

Millî Korunma Kanununa tâbi mecurda ölen kiracı ile birlikte oturan mirasçılar, mukavele şartlarına riayet ettikleri müddetçe bunların mecurdan tahliye edilemeyecekleri Hk.

Temyiz İcra ve İslâs Dairesi
Esas : 2274 — Karar : 2695

Hâdisede tahliye ilâmının infazına karşı üçüncü şahıs şikayetçiler tarafından kendi haklarında ilâmda bir hüküm mevcut olmadığından tahliye edilen yerin kendilerine teslimi istenmekte ise de; mahkûmunaleyh mirasçuya tebaan diğerlerinin de mecurdan çıkarılmasında kanunî bir mâni bulunmadığı ve bu yolda yapılan tahliyede de bir yolsuzluk görülemedğinden vâki şikayetin reddine karar verildiği beyanından ibarettir.

TEMYİZ EDEN : Şikayettçi üçüncü şahıslar.

TEMYİZ KARARI

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

Millî Korunma Kanununun şümülune giren mecurda ölen kiracı ile birlikte ikamet eden mirasçılar tarafından asıl kiracı murisin ölümünden sonra mukavele şartlarına tamamen riayet edildiği müddetçe kanunen bunların mecurdan çıkarılmaları caiz bulunmamış olduğundan hâdisede asıl kiracının ölümünü mütaakip mirasçılardan Refet Ataöv aleyhinde tahliye hükmü istihsal etmiş olan alacaklarının mezkûr hükmün infazını istemesi üzerine mecuru işgal etmekte bulunan şikayetçiler; icraya konulan ilâm hükmünün kendilerine tesir ve şümülü olmadığını ileri sürmüşlerse de murisle birlikte evvelce mecurda oturmamış bulundukları surette borçluya tebaan onların da mecurdan çıkarılması lâzım geldiği ancak murisle birlikte evveldenberi ikamet etmekte oldukları anlaşıldığı takdirde, hasim olarak dâvaya ithal edilmemiş olmalarından dolayı ayrıca hükm alımmadıkça bunların tahliyesi bahis mevzuu olamayacağı halde, mercice bu cehitler lâykiye araştırılmaksızın yazılı olduğu üzere karar verilmesi kanuna aykırı olduğundan temyz oïunan kararın, bu sebepten İcra ve İslâs Kanununun 366 ve H. U. M. Kanununun 428inci maddeleri gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı masrafın

WFO

ilerde haksız çıkacak taraftan alımmasına 7/5/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

6084 sayılı kanunun mer'iyeti zamanında ve 1/1/1955 ten itibaren bir buçuk yıl içinde kiralanmış olup, kiranın devamı sırasında 6570 sayılı kanunun neşri üzerine bunun muvakkat birinci maddesine tâbi tutulan mecur için 1/7/1956 tarihinden itibaren muahhar kanuna göre, icar bedeli farkının ödenmesi lâzım geldiği Hk.

Temyiz İcra ve İslâs Dairesi
Esas : 2687 — Karar : 2702

Hâdisede mübrez kira mukavelenamesine göre, mecurun 1/1/1955 tarihinde bir buçuk sene müddetle kiralandığı ve tarafların iddia ve müdafâasına nazaran da 6570 sayılı kanunun muvakkat 1 inci maddesinin (C) fikrası mer'i bulunduğu sırada Belediye Komisyonunda 160 lira kira bedeli takdir edildiği ve borçlunda bu miktar üzerinden tediyede bulunduğu cihetle, 6634 sayılı kanunun neşredildiği 14/1/1956 tarihincé kadar borçlu tarafından yapılan tedîye kanuna uygun olup, alacaklının ancak 14/1/1956 tarihinden sonra 6634 sayılı kanunumun hükümlerinin tatbikini isteyebileceğinden (261) lira (24) kuruş üzerinden ref'i itiraz talebinin reddine karar verildiği beyanından ibarettir.

TEMYİZ 5DEN : Alacaklı vekili Avukat Recai TÜZMEN.

TEMYİZ KARARI

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

6084 sayılı kanunun mer'i bulunduğu sırada 1/1/1955 tarihinden itibaren bir buçuk sene müddetle ve aylık kira karşılığı 195 lira tâyin edilmek suretiyle alacaklı tarafından mecur serbest olarak borçluya kira. İanmış ve sonradan yürürlüğe girmiş bulunan gayrimenkul kiralari hâkîmdaki 6570 sayılı kanunun muvakkat birinci maddesinin (C) fikradan; bu gibi serbest kiraya verilmiş olan mecurlara ait kira sözleşmelerinde bir yıldan fazla kira müddeti tâyin olunup da bu kanunun mer'iye te

081

girdiği tarihte bir seneden fazla müddeti bulunanlar için esas kanunun nesri tarihine mâtuf olan ve 6634 sayılı kanunla değiştirilen mezkûr (Ç) fıkrasının aldığı şekele göre, hâdisede 1/6/956 tarihinden itibaren sözü geçen 6570 sayılı kanun hükmünün tatbiki icap etmiş olması sebebiyle alacaklının borçlu tarafından ödenmemiş olan kira farkını talebe hakkı bulunduğu halde, mercice bu cihet düşünülmeksızın itirazın ref'i talebinin reddine karar verilmesi kanuna aykırı olduğundan temyiz olunan kararın bu sebepten İcra ve İslâs Kanununun 366 ve H. U. M. Kanununun 428inci maddeleri gereğince BOZULMASINA ve aşağıda yazılı masrafın ileride haksız çıkacak taraftan alınmasına 7/5/956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Baskül, zahirecilikle meşgul borçlunun mesleğinin icrası için lüzumlu ve hacizden müstesnadır.

Temyiz İcra ve İslâs Dairesi

Esas : 2694 — Karar : 2705

TEMYİZ EDİLEN KARAR : Hâdisede takip olunan alacağın istifasını temin için haczedilen baskül zahirecilikle iştigal ettiği anlaşılan borçlunun mesleğinin icrası için lüzumlu ve hacizden istisna edilmesi lâzım gelmekte bulunduğuundan bunun üzerine mevzu haczin kaldırılmasına ve haczedilen gayrimenkulün 20 de 3 sahip bulunan borçlunun hissesinin 30.000 lira değerinde bulunduğu hakkındaki iddia isabet edilmemiş bulunduğuundan diğer mallar üzerindeki haczin kaldırılması hakkında şikayetin reddine karar verdiği beyanından ibarettir.

TEMYİZ EDEN : Alacaklılar vekili Avukat Tekin Yaman.

TEMYİZ KARARI

Temyiz dilekçelerinin müddeti içinde verilip kaydedildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki bütün kâğıtlar okunduktan sonra işin gereği görülsüüp düşünüldü :

Temyiz olunan kararın gerekçesine göre alacaklılar vekilinin yerinde bulunmamış bozma dileğinin reddiyle usul ve kanuna uygun olan mezkûr kararın İcra ve İflâs Kanununun 366 ve H. U. M. Kanununun 438inci maddeleri gereğince (TASDİKINA) ve aşağıda yazılı məşraf m temyiz istiyenden alınmasında 7/5/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Temyiz Kararları

CEZA BÖLÜMÜ

Geceleyin rıza hilâfına VEREM hastahanesine girmek mesken masuniyetini ihlal suçunu teşkil etmez.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 7114 — Karar : 6801

z

Geceleyin rıza hilâfına Vere mhastahanesine girmekten maznun Şaban Evkuran'ın 3005 sayılı kanuna göre, yapılan duruşma sonunda; T.C. K. nun 193/ 2 nci maddesi gereğince altı ay hapsine dair (Konya) Asliye Ceza Hâkimliğinden verilen 16/9/1955 tarihli hükmün temyizen tezkîki mahkûm tarafından müddetinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı bozma isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı müzakerâ olundu :

Maznunun girdiği görülen yerin hastahanede sâkin olanlara tahsis edilmiş mesken olmasına göre, hâdisede mesken masuniyetini ihlâl suçunun unsurları bulunmadığı gözetilmeden yazılı şekilde mahkâmiyet katarı verilmesi,

Yolsuz ve maznunun temyiz itirazları bu itibarla vârit bulunmuş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi BOZULMASINA ve on lira bozma harcının haksız çıkışından alınmasına 11/5/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Ulu

Tecavüz edilen gayrimenkulün köyün mânevi şahsiyetine ait olduğunu bulunması halinde T. C. K. nu n513 ve 522 nci maddelerin tatbiki icabeder.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 7005 — Karar : 7379

Müdahalesi men olunan köye ait tarlaya tekrar tecavüz etmek suretiyle 5917 sayılı kanuna muhallefetten maznun Ahmet Gürbüz'ün beraatine dair (ÇUMRA) Sulh Ceza Hâkimliğinden verilen 14/3/1956 tarihli hükmün temyizen tetkiki mafevk Konya C. M. U. ligi tarafından müddetinde istida edilerek, dâva evrakı tasdik bozma isteyen tebliğname ile verilen tetkik salâhiyetine binaen daireye gönderilmekle icabı müzakereli olundu :

Tecavüz edilen mahallin köy hükmî şahsiyetine ait tarla olduğu anlaşılmasına ve 513/2 nci maddenin tatbiki için tecavüz edilen gayrimenkulün köyün mânevi şahsiyetine ait olduğunu bilinmesi de kâfi bulunmasına göre, suç tarihinde mer'i bulunan T. C. K. nunun 6123 sayılı kanunla muaddel 513 ve 522 nci maddeleri hükümleri nazara alınmadan yazılı şekilde beraet kararı verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş ve mafevk C. Müddeitumumisinin temyiz itirazları bu itibarla vârit görülmüş olduğundan tebliğnamedeki tasdik istemini reddiyle hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA 22/5/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

T. C. K. nun 459 uncu maddesinin 2 nci bendine temas eden yaranma iğiden fazla olmadıkça 3 üncü bent tatbik edilemez.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 1858 — Karar : 7384

Dikkatsizlik ve tedbirsizlik neticesi Mahmut'un iki ay, karısı Müşref'in beş gün ve oğlu Baykal'm iki gün işlerinden kalacak derecede

WAS

yaralanmalarına sebebiyet vermekten maznun şoför Nezir Toker'in; T. C. K. nun 459/2 - 5 tuncü maddesi gereğince altı ay hapis, yediyüzelli lira ağır para cezaları ile mahkûmiyetine ve seksen lira ücreti vekâletin maznundan almarak müdahile verilmesine dair (İNEGÖL) Asliye Ceza Hâkimliğinden verilen 5/12/1955 tarihli hükmün temyizden tetkikî maznun tarafından müddetinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tasdik isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu :

Hâdisede bir kişi iki ay iş ve güçe mâni olacak derecede yaralanıp diğer iki kişinin beş ve iki gün iş ve güçlerinden kalmış oldukları ve aynı bende temas eden yaralanmanın ikiden fazla olmadığı maddenin üçüncüübendinin tatbik edilemeyeceği, 79 uncu madde hükmü ve bu husustaki müstakar içtihat nazara alınmadan 459 uncu maddenin ikinci bendi yerine üçüncü bendi ile ceza tâyini.

Bozınayı gerektirmiş ve maznunun temyiz itirazları bu itibarla vârit görülmüş olduğundan tebliğnamedeki tasdik istememin reddiyle hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA, depo parasının geri verilmesine ve on lira bozma harçının haksız çıkışaktan alınmasına 22/5/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Nahiye, kaza ve vilâyet belediyeleri T. C. K. nun muaddel 513/2 nci maddede tasrih edilen köy hükümi şahsiyetini temsil edemezler.

*Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi
Esas 5205 — Karar : 7396*

Müdahalesi men olunan Doğanhisar nahiyesi belediyesi tüzel kişiğine ait gayrimenkule tekrar tecavüz etmek suretiyle 5917 sayılı kanuna muhalefetten maznun ve orman suçundan dolayı müecel yedi gün hapis cezasına ait mahkûmiyeti bulunan İsmail Yılmazer'in yapılan duruşmada maznunun hareketine ulyan T. C. K. nunun 513/1 - 2, 522 95 inci maddeleri gereğince yirmi gün hapis ve ellî lira ağır para ceza

WWD

la riyle mahkâmiyetine ve müecel cezasının aynen infazına dair (Akşehir) Suîh Ceza Hâkimlinden verilen 24/2/1956 tarihli hükmün temyizen tettikî maznun tarafından müddetinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı bozma isteyen tebliğname ile verilen tetkik salâhiyetine binaen dâireye gönderilmekle icabı müzakere olundu :

1) Nufusu ikibinden fazla olan köylerde kurulan belediyelerin köy hükmî şahsiyetini temsile yetkileri bulunmalarına göre, bu belediyelerin mer'a vesaire gibi gayrimenkullerine vâki tecavüzlerin hususî hükmü ihttiva eden ve muahhar bulunan T. C. K. nunun muaddel 513/2 nci maddesi şümlü dâhilinde bir suç olarak mütalâasına madde metni müsait ise deî nahiye, kaza ve vilâyet belediyelerinin mezkûr muaddel 513/2 ncii maddede tasrih edilen köy hükmî şahsiyetini temsil edemeyecekleri gözetilmeden nahiye belediyesine ait gayrimenkule tecavüzden dolayı mezkûr maddeye göre ceza tâyini,

2) Kabul bakımından tecil edilmiş orman suçuna ait eski mahkûmiyetin alfa tâbi olup olmadığı araştırılmadan aynen infazma karar yeşilmesi,

Bozmayı gerektirmiş ve maznunun temyiz itirazları bu itibarla vârit görülmüş olduğundan hükmün kazanılmış hâklara halel gelmemek üzere bu sebepten istem gibi BOZULMASINA depo parasının geri verilmesine ve on lira bozma harçının haksız çıkışaktan alınmasına 23/5/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Suç şeref ve hays'veti ihlâl eden cürümlerden olmadığı takdirde mânevî tazminata hükmedilemez.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 2771 — Karar : 7614

Mehmet'in annesine verilmek üzere tevdî ettiği ikivüz elli lirayı ke-tim ve inkâr etmek suretiyle emniyetini suiistimâl etmekten maznun Mu-

WJ

zaffer Birinci'nin; T. C. K. nun 508 inci maddesi gereğince iki ay hapis ve ikiyüz elli lira ağır para cezaları ile mahkûmiyetine ve yüz lira mânevî tazminatla ikiyüz elli liranın maznundan alınarak müdahile verilmesine dair (ANKARA) Asliye Dördüncü Ceza Hâkimliğinden verilen 25/12/1955 tarihli hükmün temyizen tetkiki maznun tarafından müddebetinde istida ve şartı ifa edilerek, dâva evrakı bozma isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu :

Dosya münderecatına, toplanan delillere, gerekçeye ve takdire göre maznunun sair temyiz itirazları wârit değilse de :

Suçun şeref ve haysiyeti ihlâl eden cürümlerden olmadığı gözettelmeden 58 inci madde hükmüne aykırı olarak mânevî tazminata hükmedilmesi,

Bozmayı gerektirmiş ve maznunun temyiz itirazları bu itibarla wârit görülmüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi BOZULMASINA ve on lira bozma harcının haksız çıkışactan alımaisına 28/5/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Düğün evi, umumi veya umumun girebileceği yerlerden değildir.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 2798 — Karar : 8166

Zaruret olmaksızın meskûn mahalde silâh atmak ve tecavûzî sairhosylaktan maznun Cemil Özdemir ile Mehmet Doğan'ın T. C. K. nunun 572, 571, 551, 89, 94 üncü maddeleri gereğince Mehmet'in onbeş; gün hafif hapis, beş lira hafif para ve Cemil'in iki ay hafif hapis ve beş lira hafif para cezalarıyla mahkûmiyetlerine ve cezalarının teciline dair (Soma) Asliye Ceza Hâkimliğinden verilen 12/11/1955 tarihli hükmün temvizen tetkiki mafevk Manisa C. M. U. liği tarafından müddebetinde istida edilerek dâva evrakı bozma isteyen tebliğname ile Temyiz İlkinçi

Ceza Daresne ve oradan verilen vazifesizlik kararı üzerine, daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu :

Maznunların umumî veya umumun girebileceği yerlerden mâdut bulunmayan düğün evinde sarhoş olmalarına göre, hâdisede suç unsuru bulunmadığı gözetilmeden sarhoşluk suçundan da mahkûmiyetlerine karar verilmesi,

Bozmayı gerektirmīş ve malevk C. Müddeiumumisinin temyiz itirazı vârit bulunmuş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi BOZULMASINA 5/6/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Resmî bir dairenin şoförü (memur) sayılmaz.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 3158 — Karar : 8305

Nafıa Müdürlüğüne ait kamyonla para mukabili yolcu taşımak suretile vazifeyi suoiistimal etmekten maznun mezkûr müessese şoförü Seyit Mehmet Algan'ın; T.C.K. nun 240/2 nci maddesi gereğince üç ay hapis ikiyüz lira ağır para cezalarıyla makûmiyetine ve müebbeden âmme hizmetlerinden memnuiyetine dair (SİVAS) Asliye Ceza Hâkimliğinden verilen 10/10/1955 tarihli hükmün temyizen tetkiki maznun tarafından müddetinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı bozma isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu :

1 — Maznunun sıfat ve hizmeti itibariyle memur sayılacağına nazara alınmadan yazılı madde ile makûmiyetine karar verilmesi,

2 — Kabul bakımından sebep gösterilmeksızın memuriyetten mahrumiyet yerine müebbeden âmme hizmetlerinden mahrumiyet cezası tâyini,

Bozmayı gerektirmīş ve maznunun temyiz itirazları bu itibarla vârit görülmüş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı istem gibi BOZULMASINA ve on lira bozma harçının haksız şikâcaktan alınmasına 7/6/1956 tarihinde ittifakla kararverildi.

Tecavüz köy yoluna vukubuluğu takdirde, fiil 5917 sayılı kanuna değil, T. C. K. nun 6123 sayılı kanun ile muaddel 513/2 nci maddesine göre cezayı müstelzim olur.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 7958 — Karar : 8569

Müdahalesi men olunan köy yoluna tekrar tecavüz etmek suretiyle 5917 sayılı kanuna muhalefette bulunmaktan maznun Halil Yıldırın'ı̄m yapılan duruşma sonunda; adı geçen kanunun 7/1 ve T. C. K. num 89. 94 üçü maddeleri gereğince iki ay hapsine ve cezasının teciline dair (Sungurlu) Sulh Ceza Hâkimliğinden verilen 21/3/1956 tarihli hükmün temyizen tetkiki mahallî C. M. U. lığı ile maznun tarafından müdüldetinde istida ve şartlı ifa edilerek dâva evraki bozma isteyen tebliğname ile verilen tetkik salâhiyetine binaen daireye gönderilmekle icabı müzâire olundu :

1) Duvar inşaa etmek suretiyle vukubulan tecavüzün men'inden sonra, bu duvarın maznun tarafından yıkılmayıp olduğu gibi, muhafaza edilmesinin ikinci tecavüz sayılımıyaçağı gözetilmeden yazılı şekilde malî-kâmiyet kararı verilmesi,

2) Kabule göre, köy yoluna vukubula ntecvüzün suç tarhi itibarıyle 6123 sayılı kanunla muaddel T. C. K. nun 513/2 ve 522nci maddelerine giren bir suç olduğunu düşünülmemesi,

Bozmayı gerektirmīş ve temyiz itirazları bu itibarla vârit görülmüş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı istem gibi BOZULMASINA 8/6/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

WGD

T. C. K. 297 nci maddesi, ruhsatsız ölü gömenlere tatbik edilemez.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 5575 — Karar : 8441

Dikkatsizlik ve tedbirsizlik neticesi oğlu Ali'nin ölümüne sebebiyet vermek ve ölüyü ruhsatsız gömmekten maznun Reşet (Arşak) Can'ın yapılan duruşma sonunda; maznunun ölüme sebebiyetten beratine ve ruhsatsız ölü gömmekten dolayı hakkındaki âmme dâvasının T. C. K. nun 105/2 nci maddesi gereğince düşürülmesine dair (Sasun) Asliye Ceza Hâkimliğinden verilen 30/11/1955 tarihli kararın düşmeye ait kısmının temyizen tetkiki mafevk Siirt C. Müddeiumumiliği tarafından müddetinde istida edilerek dâva evrakı C. Başmûddeiumumiliğinden; maznun Reşat hakkında T. C. K. nun 297 nci maddesinin tatbikî icap edip etmediğinin düşünülmeyerek âmme dâvasının düşmesine karar verilmesinin yolsuzluğundan bozma isteyen tebliğname ile daireye gönderilmesle icabı müzakere olundu :

297 nci madde maktulün cesedini hükûmete haber vermekszin ve keşif olunmaksızın gömen veya gömdürenlere münhasır olup hâdisede maktul bulunmamasına, hareketin Umumî Hıfzıssıhha Kanununun ruhsatsız ölü gömenlere ait 299 uncu maddesi delâletiyle T. C. K. nun 526/1 inci maddesine temas etmesine ve Ceza Kanununun 102/6 ve 105/2 nci maddelerine göre, altı aylık müruruzamana tâbi olan suçtan dolayı âmme dâvası açıldıktan sonra, senesi içinde hüküm verilmemiş olmasına, dosya münderecatına, kararın dayandığı gerekçeye nazaran mafevk C. Müddeiumumisinin temyiz itirazı ve tebliğnamedeki bozma sebebî vârit görülmemişinden reddi ile hükmün TASDİKINA 11/6/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

1691

Aynı Kasdı cürmünǖn ef'ali icraiyesinden olarak, aynı gecede bir otelin muhtelif odalarına girmek müstakil birer suç değil, müteselsil bir suç teşkil eder.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 2774 — Karar : 8525

Geceleyin yatmakta olduğu Ankara otelinin ayrı ayrı iki odasına rızası hilâfına girmek suretiyle mesken masuniyetini ihlâl etmekten maznun Mehitet Ertuğ'un; T. C. K. nun 193/2, 71 inci maddeleri gereğince oniki ay hapsine ve mevkûf kaldığı günlerin mahsubuna dair (Ankara) 4 üncü Asliye Ceza Hâkimliğinden verilen 20/12/1955 tarihli hükmün temyizen tetkiki maznun tarafından müddetinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı tasdik isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icâb müzakere olundu :

Maznunun bir kasdı cürminin ef'ali icraiyesinden olarak, aynı gecede Ankara Otelinde defaatle işlediği mesken masuniyetini ihlâl suçundan dolayı 80 inci maddenin tatbiki icap ettiği nazara alınmadan ayrı ayrı ceza tâyini,

Bozmayı gerektirmiş ve maznunun temyiz itirazları bu itibarla vâril görülmüş olduğundan tebliğnamedeki tasdik isteminin reddi ile hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA ve on lira bozma harçının haksız çıkışaktan alınmasına 12/6/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Yapılan fiil ve hareketlerin çocuk düşürmeye temine kâfi gelip gelmediği, bunların sebepleri ve tesir dereceleri araştırılmaksızın mahkûmiyet kararı verilmesi yolsuzdur.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 5528 — Karar : 8601

Hâmine bulunduğu bir bucuk avılık çocuğunu lasden düşürmekten maznun Emine Akkurt'un yapılan duruşma sonnnda; T. C. K. nunun

WGN

469/1, 59 uncu maddeleri gereğince on ay hapsine dair (Bilecik) Asliye Ceza Hâkimliğinden verilen 8/12/1955 tarihli hükmün temyizen tetkik maznun tarafından müddetinde istida ve şartı ifa edilerek, dâva evrak tasdik isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu :

Kabule göre, rahme yemek tuzu, soda ve patlıcan sapı koymamın çocuk cüşürmeyi temine kâfi gelip gelmediğinin, konulması sebebinin, tesirleri derecesinin araştırılması ve neticesine göre fiilin kasden çocuk düşümeğe mâtuf bir hareket teşkil edip etmiyeceğinin düşünülmemesi,

Bozmayı gerektirmiş ve maznunun temyiz itirazları bu itibarla vârit görünüş olduğundan tebliğnamedeki tasdik isteminin reddi ile hükmün bu sebepten dolayı BOZULMASINA ve on lira bozma harçının haksız çıkışından alınmasına 13/6/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

Vazifesizlik kararı ile dâva evrakının tevdi edildiği mahkemece de maznunun sorguya çekilmesi lazımdır.

Temyiz Dördüncü Ceza Dairesi

Esas : 2031 — Karar : 8725

Celâl'ı silâhla tehdit etmekten maznun Osman Bilir'in; T. C. K. nunun 191/2, 59 uncu maddeleri gereğince beş ay hapsine dair (Boğaziçiyan) Asliye Ceza Hâkimliğinden verilen 19/12/1955 tarihli hükmün temyizen tetkiki mahkûm tarafından müddetinde istida ve şartı ifa edilerek dâva evrakı bozma isteyen tebliğname ile daireye gönderilmekle icabı müzakere olundu :

4931

1 — Suh Mahkemesinin vazifesizlik kararı ile dâva evraki Aslliye Mahkemesine verildikten sonra, maznun Osman, usulen soruya çelkili meden duruşma yapılarak yazılı şekilde hükmü tesisi,

2 — Oluşa ve kabule göre tatbikte isabet bulunmaması,

Bozmayı gerektirmiş ve maznunun temyiz itirazları ile istem, bu itibarla vârit görülmüş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı BOZULMASINA ve 10 lira bozma harcının haksız çıkışından alımimasına 14/6/1956 tarihinde ittifakla karar verildi.

—oOo—

Wgk

698

— 26

MEVCUDU OLAN SATIŞTAKİ KİTAPLAR LİSTESİ

	<i>Kuruş</i>
Adalet Dergisi 1948 yılı 1 - 12inci sayıları	1000
" 1949 " 1 - 12 " "	1000
" 1955 " 4 - 12 " "	900
Adalet Mantiği (Tercüme)	300
Awâkâthâk Kanunu ve Taâmatnamesi (1936)	50
Deniz Ticaret Hukuku (K. Berker tercumesi)	300
Mleşhüt Suçlar Kanunu Talimatı	15
Nofer Kanunu (1942 Basılmış)	50
Tamimler Mecmuası (1938)	100
" (1950)	100
1941 - 1942 Temyiz Kararları Ceza Bölümü	300
Temyiz Mahkemesi Kararları : 1952 Ceza Küsmi	300
" " " 1952 Hukuk "	300
" " " 1953 Ceza "	250
" " " 1953 Hukuk "	300
" " " 1954 Ceza "	250
" " " 1954 Hukuk "	300
" " " 1955 Ceza "	250
" " " 1955 Hukuk "	300
" " " Tehvîdi İctihat Kararları : 1950 Hukuk Küsmi	50
" " " " 1950 Ceza "	50
" " " " 1951 Hukuk "	50
" " " " 1952 Ceza "	10
" " " " 1952 Hukuk "	15
" " " " 1953 Ceza "	25
" " " " 1953 Hukuk "	25
" " " " 1954 Ceza "	25
" " " " 1954 Hukuk "	75
" " " " 1955 Ceza "	25
" " " " 1955 Hukuk "	75
Zâmiî şerhi : Aile Hukuku (1949) Dr. Tahir Çaiğâ Tercümei	300
" Borçlar Hukuku C: 1 (Dr. Recai Söeçkin Tercunesi)	300
" Borçlar Hukuku C: 2 (Dr. Recai Söeçkin Tercunesi)	300
" Borçlar Hukuku C: 3 (Dr. Ferit Alyiter Tercunesi)	300
" Giriş ve Kişinin Hukuku C: 1 (Volff Çernis Terâmesi)	300
" Giriş ve Kişinin Hukuku C: 2 (Volff Çernis Terâmesi)	300
" Miras Hukuku C: 1 (S. Şakir Anisay Tercümei)	300
" Vesayet Hukuku C: 1 (Wolf Çerniis Tercümesi)	450
" Vesayet Hukuku C: 2 (Wolf Çerniis Tercümesi)	450
" Zilyedlik ve Tapu Sicili (Dr. Suat Bertan Terâmesi)	300

697

28