

ADALET BAKANLIĞINCA AYDA BİR YAYINLANIR

Adalet Dergisi

Yıl : 58

Nisan 1967

Sayı : 4



269

6026 SAYILI BASIN KANUNUNA BİR MADDE EKLENMESİNE DAİR
KANUNA GÖRE İDARE EDEN:
RIDVAN BÜLENT ERCİYEŞ

ADALET DERGİSİNDE YAYINLANACAK TÜRK HUKUK UYGULAMASIN-
DA YARARLI GÖRÜLEN İLMÎ İNCELEMELERİN SAYFASINA 25, TERCÜ-
ME YAZILARIN SAYFASINA 20, TENKİT, TAHLİL, KRONİK VE DERLE-
ME GİBİ YAZILARIN SAYFASINA 15 LİRA ÜCRET ÖDENİR.

ADALET DERGİSİNDE YAYINLANAN YAZILARDA BELİRTİLEN DÜŞÜN-
CELER YAZI SAHİPLERİNE AİTTİR.

ADALET DERGİSİNİN BİR SAYILI RESMÎ KARARLAR DERGİSİ İLE
BİRLİKTE 2,5 LİRA, YILLIK ABONESİ 30 LİRADIR.

ABONE OLMAK İSTEYENLER, ABONE BEDELİNİ BULUNDUKLARI YER
MALİYESİNE YATIRABİLECEKLERİ GİBİ, POSTA HAVALESİYLE DOĞ-
RUDAN DOĞRU YAKANLIK YAYIN MÜDÜRLÜĞÜNE DE GÖNDEREBİ-
LİRLER GÖNDERİLEN PARA ALINDIĞINDA MAKBUZ VERİLECEĞİNDEN
100 LİRAYA KADAR 25 KURUŞ, 100 LİRADAN FAZLASI İÇİN 50 KURUŞ
DAMGA PULU BEDELİ OLARAK GÖNDERİLECEK PARAYA EKLENME-
LİDİR.

290

MAYIS 1967

Adalet Dergisi

ADALET BAKANLIĞINCA AYDA BİR YAYINLANIR

Yıl : 58

Nisan 1967

Sayı : 4

İ Ç İ N D E K İ L E R

	Sayfa
Yüksek Savcılar Genel Kurulundan	235
İncelemeler	
Prof. Dr. Baki KURU : Hukuk Usulünde Dâva Sebebi.	239
Dr. Kutbettin AKKAN : Fransa'da Çocuk Mahkemele- rinin Özelliği ve Çocuk Hâkiminin Duruşmadaki Rolü	269
Salahattin BESNİ : Hapis Hayatının Doğurduğu Psi- kolojik Aykırılıklar ve bu Yönden Cezaevi İdare- sine Düşen Görevler.	285
Kronik	
Rıdvan Bülent ERCİYES : Yeni Hukuk Yayınları.	290



281 3

6026 SAYILI BASIN KANUNUNA BİR MADDE EKLENMESİNE DAİR
KANUNA GÖRE İDARE EDEN:
RIDVAN BÜLENT ERCİYEŞ

ADALET DERGİSİNDE YAYINLANACAK TÜRK HUKUK UYGULAMASIN-
DA YARARLI GÖRÜLEN İLMÎ İNCELEMELERİN SAYFASINA 25, TERCÜ-
ME YAZILARIN SAYFASINA 20, TENKİT, TAHLİL, KRONİK VE DERLE-
ME GİBİ YAZILARIN SAYFASINA 15 LİRA ÜCRET ÖDENİR.

ADALET DERGİSİNDE YAYINLANAN YAZILARDA BELİRTİLEN DÜŞÜN-
CELER YAZI SAHİPLERİNE AİTTİR.

ADALET DERGİSİNİN BİR SAYILI RESMÎ KARARLAR DERGİSİ İLE
BİRLİKTE 2,5 LİRA, YILLIK ABONESİ 30 LİRADIR.

ABONE OLMAK İSTEYENLER, ABONE BEDELİNİ BULUNDUKLARI YER
MALİYESİNE YATIRABİLECEKLERİ GİBİ, POSTA HAVALESİYLE DOĞ-
RUDAN DOĞRU YA BAKANLIK YAYIN MÜDÜRLÜĞÜNE DE GÖNDEREBİ-
LİRLER GÖNDERİLEN PARA ALINDIĞINDA MAKBUZ VERİLECEĞİNDEN
100 LİRAYA KADAR 25 KURUŞ, 100 LİRADAN FAZLASI İÇİN 50 KURUŞ
DAMGA PULU BEDELİ OLARAK GÖNDERİLECEK PARAYA EKLENME-
LİDİR.

28/

YÜKSEK SAVCILAR GENEL KURULUNDAN**8/2/1967****1**

Cumhuriyet Savcı ve Yardımcıları ile Cumhuriyet Savcılığı sınıfından sayılanların yükselmelerinde ve mesleğin birinci sınıfına ayrılmalarında 1967 yılında uygulanacak esaslar Yüksek Savcılar Genel Kurulunun 8/2/1967 günlü toplantısında tesbit edilmiştir.

I — Yükselme esasları :

1) Cumhuriyet Savcıları ile Cumhuriyet Savcı Yardımcıları ve Cumhuriyet Savcılığı sınıfından sayılanların yükseltilmelerinde Yüksek Savcılar Kurulu birinci bölümü ve bu bölümün kararını itiraz üzerine inceleyen Genel Kurulun ilgililerin ilk önce Hâkimler Kanununun 39 uncu maddesinde gösterilen ahlaki gidişlerine, meslekî bilgi ve anlayışlarına, gayret ve çalışkanlıklarına gelen işlerde neticelendirdikleri işler arasındaki nisbete, üst mercilerle müfettişlerin haklarında verdikleri bilgilere (raporlar ve hal kâğıtları), Yargıtay Daire ve Genel Kurulu ile Cumhuriyet Başsavcılığı notlarına ve kendilerinin 34 üncü maddede yazılı belgelerine bakarak yükselmeye lâyık olup, olmadıklarına karar verir.

2) Yalnız fişle yükseltilenler dışında bir Cumhuriyet Savcısı, Cumhuriyet Savcı Yardımcısı ve o sınıftan sayılanların yükseltilebilmesi yurtdaki bentde yazılı niteliklerle beraber bu yükselme içinde Yargıtayca incelenmiş olan karar ve lâyhalarından aldığı notların %50 sini çok iyi ve iyi olmasına ve zayıf not miktarının notlarının genel toplamına göre %10 u geçmemesine bağlıdır.

Yardımcılık sınıflarında bulunanlardan yukarda yazılı oranı dolduramayanların sicillerine ve çıkardıkları işlerin mahiyet ve sayılarına göre yükselmeye lâyık bulunduklarına kanaat getirilecek olursa Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümünce yükselmelerine karar verilebilir.

3) Yargıtaydan aldığı notların çok iyi ve iyi not oranı % 70 i bulunanlar tercihli olarak yükseltirler. Tercihli yükselmede en az 40 karar veya muamelenin Yargıtayca incelenmiş bulunması gerekir.

Yargıtaydan 40 işi geçmemiş olanlardan sicillerine, gördükleri işlerin mahiyetlerine çıkardıkları iş sayısına ve diğer belgelerine göre meslekî ve ilmi yeterliklerine kanaat getirilenler Yüksek Savcılar Kurulu

Birinci Bölümünce ve itiraz halinde Genel kurulunca tercihli olarak yükseltilebilirler.

4) Yargıtaydan aldığı notların çok iyi ve iyi not oranı % 85 i bulanlar, zayıf not almamış olmak şartıyla sicil durumu ve diğer belgeleri gözönünde tutularak mümtazen yükseltilebilir.

% 90 veya daha yukarı oranı tutturmuş olanların zayıf not sayısına göre sicil ve dosyası ve diğer belgeleri de gözönünde tutularak mümtaz yükseltilmelerinin mümkün olup, olmadığı, Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümünce ve itiraz halinde Genel Kurulunca takdir olunur.

Mümtaz olarak yükselmede en az 40 karar veya muamelenin Yargıtayca incelenmiş olması şarttır.

5) Cumhuriyet Savcıları, Cumhuriyet Savcı Yardımcıları veya o sınıftan sayılanların tercihan veya mümtazen yükselmeye lâyık görülebilmeleri için yalnız mesleğin görevli oldukları alanlarında 3 ve 4 nolu bentlerde yazılı başarı sağlamak kâfi olmayıp aynı zamanda birinci bentde yazılı kişisel hal ve ahlâki gidişleri ile de temayüz etmeleri ile mümkün olduğundan sicil dosyalarındaki diğer belgeleri notlarla veya maddi eserlerle sağlanan başarı sonucunun tamamlayıcı nitelikte bulunmak lâzımdır.

6) Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümünün incelemesine esas tutulacak Yargıtay notları Adalet Bakanlığınca yükselmelerine engel olmayan ve yükselme sürelerini dolduran Cumhuriyet Savcısı ve Yardımcıları ile bu sınıflardan sayılanlar hakkındaki listenin yapıldığı tarihten önceki iki yıl içinde alınan notlardır.

Bu notların listesinde ilgililerin yine bu süre içinde çıkardıkları işler sayısı ve oranı da gösterilir.

II — Birinci sınıfa ayrılma esasları :

1 — Hâkimler Kanunu gereğince Cumhuriyet Savcılığının birinci sınıfına ayrılmaya hak kazananlar arasında gerek Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümü ve gerek Genel Kurulu tarafından Hâkimler Kanununun 47 ve sonraki maddeleri uyarınca yapılacak ayırma işlemlerinde ilgililerin mesleki ve şahsi durumlarının, şahıslar hakkında ayrı ayrı ve münferit takdir yollarına gidilmeksizin afaki ölçülerle değerlendirilmesi ve bu ölçülerin neler olacağının ilgililerce bilinmesi için önceden belli

29/11

vurmakta oldukları görüldüğünden bu gibi başvuruların Hâkimler Kanununun 67890 û21345» 6789012345)J? ('ê şzğöâç cfhpsunoall vbgüü vurmakta oldukları görüldüğünden bu gibi başvuruların Hâkimler Kanununun 87 nci maddesi gereğince meselenin bir kere daha incelenmesini talep mahiyetinde kabulü ile dilekçenin Yüksek Savcılar Kurulu İkinci Bölümüne tevdiine,

IV — Yukardaki bentlerde belli edilen esaslar Hâkimler Kanununun 35 inci maddesinin son fıkrası uyarınca usulüne göre yayınlanacaktır.

kumuzda hukuk usulünde dâva sebebinden neyin anlaşılması gerektiği hakkındaki fikirlerde de tam bir ittifak mevcut değildir. Halbuki, sözü geçen kanunî hükümlerin gereği gibi uygulanabilmesi, özellikle kesin hükmün (HUMK m. 237) sınırlarının (şartlarının) açık ve kesin bir şekilde tesbit ve tayin edilebilmesi için, hukuk usulünde dâva sebebinin ne olduğunun tam bir açıklıkla bilinmesinde hukukî emniyet ve istikrar bakımından büyük fayda vardır. İşte bunun için, hukuk usulünde dâva sebebinin tümü ile alınıp incelenmesinde fayda ummaktayız.

incelememizin başında, bir nokta üzerinde fikirlerde birlik bulunması gerektiğine işaret etmek isteriz : Dâva sebebi deyimi hukuk usulünün her müessesesinde aynı şekilde (mânada) anlaşılmalıdır. Aksi halde, yani dâva sebebine her müessesede başka başka manaların verilmesi halinde, hakların gerçekleşmesi zorlaşır ve hattâ imkânsızlaşır.

Meselâ, iddianın genişletilmesi yasağında (HUMK m. 185/2) dâva sebebi olarak vakıaların kabul edilmesi (1), buna mukabil kesin hükümde (HUMK m. 237, fıkra 2) dâva sebebinden maksat hukukî sebeptir (2) denmesi halinde, böyle bir durum ile karşılaşılır. Zira, dâvacı dâva dilekçesinde bildirmediği bir vakıayı (HUMK m. 179/1) sonradan ileri sürer ve dâvalının iddianın genişletildiği itirazı (HUMK m. 185/2) ile karşılaşır, o vakıa o dâvada artık nazara alınamaz (3). Dâvacı, ilk dâvada ileri süremediği bu vakıaya dayanarak yeni bir dâva açar ve o vakıanın hukukî mahiyeti de (yani hukukî sebebi) birinci dâvadaki vakıaların hukukî mahiyeti ile aynı olursa, o zaman bu yeni vakıaya dayanarak açılan ikinci dâvanın kesin hüküm sebebiyle (HUMK m. 237) reddi gerekecektir. Zira, birinci dâva ile ikinci dâvanın hukukî sebepleri aynıdır (4). Böyle bir tefsir tarzı ile dâvacının hakkının gerçekleşmesi güçleştirilmiş ve hattâ imkânsızlaşmış olmaktadır. Zira, dâvacı o vakıayı birinci dâvada iddianın genişletilmesi yasağı sebebiyle mahkemede ileri sürememiştir; bu defa da o vakıaya dayanarak açtığı yeni dâva (dâva sebebine farklı manaların verilmesi dolayısıyla) kesin hüküm sebebiyle reddedilmektedir. Böylece, dâvacı ilk dâva dilekçesinde bildirmediği o vakıayı mahkemeye dinletmek ve inceletmek

(1) Bkz. aşağıda dip not 19 - 34 arası.

(2) Postacıoğlu ve Domanic bu fikirdedirler (bkz. aşağıda dip not 40 ve 41). Biz, kesin hükümdeki dâva sebebinden maksadın da vakıalar olduğu kanaatindeyiz (bkz. aşağıda dip not 50 - 51 civarı).

(3) Eğer, dâvacı dâvasını ıslah etmezse (HUMK m. 185/2, m. 83 - 90).

(4) Karşılaştığımız : Postacıoğlu, İlhan E. Medenî Usul Hukuku Dersleri, 3. Bası, İstanbul 1966, sayfa 328.

imkânından mahrum kalmaktadır (5). Halbuki, iddianın genişletilmesi ve kesin hüküm müesseselerinin her ikisinde de dâva sebebine aynı mana verilir ve dâva sebebinden maksat vakıalardır denirse, misalimizde dâvacının açtığı ikinci dâvaya karşı kesin hüküm itirazında bulunulamayacaktır. Zira, her iki dâvanın sebebi olan vakıalar değişiktir ve bundan dolayı iki dâvanın sebebi aynı değildir. Böylece, dâva sebebine her iki müessesede de aynı mananın verilmesi ile, hukuk usulünün muhtelif müesseseleri arasında ahenk sağlanmış olacak ve çelişik tefsirler sebebiyle hak arayanların haklarının gerçekleşmesine engel olunamayacaktır.

Bu mücerret misalimizi, bir Yargıtay kararından alınan müşahhas bir misal ile izaha çalışalım : İş kazasına uğrayan bir işçi, işveren aleyhine bir tazminat dâvası açıyor. Bu dâvada işçi, malûliyet derecesinin 11 olduğu vakıasına dayanmaktadır. Bu dâvanın sebebi, işçinin iş kazası dolayısıyla 11 derecede malûliyete uğradığı vakıasıdır. dâvanın hukukî sebebi ise, Borçlar Kanununun 41 ve sonraki maddeleridir. İşçi, bu dâvanın görülmesi sırasında malûliyet derecesinin 26 ya yükseldiğini ileri sürmüş, buna karşılık dâvalı iddianın genişletildiği itirazında bulunmuş ve böylece iddianın genişletilmesine muvafakat etmediğini bildirmiştir (HUMK m. 185/2). Mahkeme de, dâvalının iddianın genişletilmesine muvafakat etmemesi sebebiyle, dâvacı işçinin malûliyet derecesinin 11 den 26 ya yükselmiş olması vakıasını inceleme konusu yapmamış ve dâvalıyı sadece 11 malûliyet derecesine göre tazminata mahkûm etmiştir. Bunun üzerine, dâvacı işçi, aynı dâvalı aleyhine ikinci bir dâva açarak malûliyet derecesinin 26 ya yükseldiğinden bahisle ilâve tazminat talebinde bulunmuştur. Mahalli mahkeme, bu ikinci dâvayı kesin hükümden dolayı reddetmiştir. Kesin hükümdeki dâva sebebinden maksat hukukî sebeptir denirse, mahalli mahkemenin kararı doğrudur. Zira, birinci ve ikinci dâvanın hukukî sebepleri aynıdır : Borçlar Kanununun 41 ve sonraki maddeleri. Buna mukabil, kesin hükümdeki dâva sebebinden maksat vakıalardır denirse, hadisede kesin hüküm yoktur neticesine varmak gerekecektir. Zira, birinci dâvanın sebebi malûliyet derecesinin 11 olduğu, buna mukabil ikinci dâvanın sebebi ise, bu malûliyet derecesinin 11 den 26 ya yükseldiği vakıalarındır ki, iki dâvanın dayanağı olan vakıalar, dolayısıyla dâva sebepleri fark-

(5) Dâvacı, o vakıayı birinci dâvada ileri sürmek imkânından tamamen mahrum değildir; ıslah yolu ile bunu yapabilir (HUMK m. 185/2 ve m. 83 - 90). Ancak, burada dâvacıya ıslah yolunu göstermek her zaman onun menfaatlarını korumak için kâfi bir çare değildir. Zira, ıslah yolu masraflı olduğu gibi (HUMK m. 86), dâvacı bir dâvada ancak bir kere ıslah hakkını kullanabilir (HUMK m. 83).

lıdır. Bundan dolayı, hadisede kesin hüküm yoktur ve ikinci dâvanın mesmu olması gerekir. Yargıtay da, «olayda şartları gerçekleşmiş olmadığı halde muhkem kaziyeden söz edilerek dâvanın reddedilmiş bulunması usule ve yasaya aykırıdır» gerekçesiyle mahalli mahkeme hükmünü haklı olarak bozmuştur (6).

Bu misal bize göstermektedir ki, hukuk usulünün muhtelif müesseselerinde dâva sebebine başka başka manaların verilmesi mahzur-lu olup, hakların gerçekleşmesini engelleyici mahiyettedir. Şu halde, muhtelif müesseselerde dâva sebebi ile ilgili hükümlerin tefsirinde bu hususu gözden uzak tutmamak gerekecektir. Esasen aşağıdaki incele-memizde, Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunumuzun muhtelif hüküm-lerinin birlikte mütalâası halinde, kanunun dâva sebebinin daima aynı ma-nada anlamaya daha müsait olduğu ve bunun daha mantıkî bulundu-ğu görülecektir.

§ 2. DÂVA DİLEKÇESİNDE DÂVA SEBEBİ

A) Dâva dilekçesinde iki çeşit sebep de gösterilir

Dâva dilekçesinin muhtevasını düzenleyen Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanununun 179 uncu maddesi, iki çeşit sebebin de dâva dilekçe-sinde gösterilmesi lâzımgeldiğini hükme bağlamaktadır :

1 — Vakıalar,

2 — Hukukî sebepler.

I — Vakıalar : Dâvacının iddiasının dayanağı olan bilcümle vakıa-ların açık hülâsalarının dâva dilekçesinde gösterilmesi lâzımdır (HUMK m. 179/1). Bunlar, dâva dilekçesindeki talep neticesinin dayanağı olan ve bu talep neticesini hukukî mahiyetleri itibariyle haklı göstermeğe el-verişli bulunan vakıalardır. Bu vakıalar, maddî bir fiil (meselâ haksız fiil teşkil eden bir otomobil çarpması, bir makina kâzası) veya hukukî bir muamele (meselâ bir satış sözleşmesi yapılmış olması) olabilir (7).

II — Hukukî sebepler : Hukukî sebeplerin hülâsasının da dâva dilekçesinde gösterilmesi lâzımdır (HUMK m. 179/2). Hukukî sebepler, az önce gördüğümüz ve dâvacının neticeî talebini haklı göstermek için dâva dilekçesinde bildirdiği vakıaların hukukî mahiyeti veya hukukî

(6) Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 7/5/1964 gün ve 2853/2782 sayılı kararı (Bkz. Orhaner, Baki, Türk İş Hukuku Yargıtay Emsal kararları, Ankara 1966, sayfa 157 - 158).

(7) Bkz. Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Ankara 1964, sayfa 206 - 207, 443.

260

tavsifidir (8). Meselâ, dâvacının dâva dilekçesinde gösterdiği muayyen bir vakıanın haksız fiil (Borçlar Kanunu m. 41 ve sonrakiler), sebepsiz iktisap (Borçlar Kanunu m. 61 ve sonrakiler), muayyen bir akit v.s. olarak vasıflandırılması gibi.

B) Bunlardan dâvanın gerçek sebebi hangisidir?

Görüldüğü gibi, HUMK, bu iki çeşit sebebin dâva dilekçesinde gösterilmesi lâzımgeldiğine işaret etmekle yetinmekte, bunlardan hangisinin dâvanın gerçek sebebi olduğunu bildirmemektedir. Bu sorunun cevabını, kanunun diğer hükümlerinin incelenmesinden, yani kanunun umumî sisteminden çıkarmak mümkün olabilecektir.

I — Hâkim tarafından re'sen nazara alınma bakımından dâva sebebi

1) Hâkim, hukukî sebebi re'sen nazara alır :

Hâkim Türk kanunlarını re'sen uygulamakla mükelleftir (HUMK m. 76). Dâvacının dâva dilekçesinde bildirdiği vakıalara tatbik edilecek hukuk kaidesini (kanun hükmünü) bulmak ve tatbik etmek, başka bir deyimle bu vakıaların hukukî mahiyetini (yani hukukî sebebini) tayin etmek, Türk kanunlarını uygulamak demektir. O halde, bu husus Türk kanunlarını re'sen uygulamakla mükellef olan (HUMK m. 76) hâkimin işidir. İşte bu sebeple, hâkim tarafların kendisine bildirdikleri hukukî sebeple bağlı olmayıp, tarafların dilekçe ve lâhiyelerinde bildirdikleri vakıaların hukukî sebebini, kendisi re'sen doğru olarak tayin ve tesbit eder. Yargıtayın yerleşmiş içtihadı da haklı olarak bu merkezdedir (9).

Bu söylenenlere güzel bir misal olmak üzere Hukuk Genel Kurulunun 16/12/1964 günlü kararını (10) zikredebiliriz. Bu karara esas olan hadisede, dâvacı bir Devlet dairesinde kaloriferci olarak çalışmış, ücreti ödenmeyince, işveren Devlet dairesi aleyhine ücretinin ödenmesi için

(8) Bkz. ezümle : Postacioğlu adı geçen eser sayfa 175; Kuru adı geçen eser sayfa 207, 444; Gürdoğan - Burhan Medenî Usul Hukukunda Kesin Hüküm İtirazı, Ankara 1960 sayfa 79.

(9) Bkz. ezümle : Hukuk Genel Kurulunun 17/10/1962 gün ve T/14 - 35 sayılı (Adalet Dergisi 1963/1 - 2 s. 177 - 181; İlmî ve Kazaî İctihatlar Dergisi 1963/28 s. 2075 - 2079), 10/3/1965 gün ve 8/51 - 90 sayılı (Resmî Kararlar Dergisi 1966/3 s. 6 - 9; Ankara Barosu Dergisi 1965/5 s. 631 - 632; İlmî ve Kazaî İctihatlar Dergisi 1965/60 s. 4167 - 4170); Yasama ve Yargı Dergisi 1965/38 s. 298 - 300), 18/4/1962 gün ve 4/8 - 46 sayılı (Adalet Dergisi 1962/9 - 10 s. 1107 - 1109; Ankara Barosu Dergisi 1963/1 s. 37 - 38; İlmî ve Kazaî İctihatlar Dergisi 1962/18 - 19 s. 1324 - 1325), 30/9/1964 gün ve 3/306 - 594 sayılı (Adalet Dergisi 1965/5 - 6 s. 727 - 730), 7/1/1959 gün ve 2/5 - 1 sayılı (Hukuk Postası Şubat 1959 s. 471), 22/10/1958 gün ve 7/118 - 117 sayılı (Hukuk Postası 1958/5 s. 297 - 298), 4. Hukuk Dairesinin 1/2/1960 gün ve 2530/1559 sayılı (Son İctihatlar 1961/161 s. 4841 - 4842), 23/1/1958 gün ve 3303/425 sayılı (Adalet Dergisi 1959/4 s. 676), 10/1/1957 gün ve 4752/121 sayılı (Tatbikatta Yargıtay Kararları 1958/105 s. 2691 - 2692) ve Ticaret Dairesinin 23/2/1960 gün ve 2776/951 sayılı (Hukuk Postası 1960/20 - 21 s. 1198) kararları ve aşağıda dip not 10, 13, 14, 15 ve 16' da zikredilen Yargıtay kararları.

(10) Hukuk Genel Kurulunun 16/12/1964 gün ve 9/1284 - 739 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1965/9 s. 1090 - 1091).

261

bir dâva açmıştır. Bu dâvada, kendisinin kaloriferci olarak tutulduğunu ve çalıştığını (vakıalar) bildirmiş ve hukukî sebep olarak da 3008 sayılı İş Kanununun iş akdi ile ilgili hükümlerini (İş Kanunu m. 8 ve sonrakiler) göstermiştir. Mahkemece yapılan inceleme neticesinde, dâvacı ile dâvalı arasında 3008 sayılı İş Kanununun 9 uncu maddesine uygun şekilde bir iş akdi yapılmamış olduğu sonucuna varılmıştır. Bu halde ortada muteber bir iş akdi bulunmayınca, dâvacı dâvalıdan ancak Borçlar Kanununun sebepsiz iktisap hakkındaki hükümlerine göre (Borçlar Kanunu m. 61 ve sonrakiler) bir tazminat istemek hakkını haiz bulunmaktadır. Fakat, dâvacı dâva dilekçesinde hukukî sebep olarak Borçlar Kanununun 61 ve sonraki maddelerini zikretmemiş ve iddiasını sebepsiz iktisaba dayandırmamıştır. Hukuk Genel Kurulu, dâvacının dâvasının esasını teşkil eden vakıaları (kaloriferci olarak çalışma vakıası) mahkemeye bildirdiğini ve artık bundan sonra hukukî sebebi bulup uygulamamanın mahkemeye ait olduğunu, aşağıdaki enteresan gerekçe ile, bu konuda hiç bir şüpheye yer vermeyecek bir şekilde belirtmiş bulunmaktadır : «Devletin herhangi bir kimse ile iş akdi yapması için yetkili kimselerin belli şekillerde irade bildiriminde (beyanında) bulunması akitin geçerlik şartlarından. Bu olayda Devlet adına yetkili kimseler tarafından şekle uygun olarak yapılmış bir iş akdi yoktur. Yalnız dâvacının böyle bir akit bulunmadığı halde sanki akit ile işe alınmış bir kimse gibi kaloriferci olarak dâvalının iş yerinde çalıştırıldığı ileri sürülmektedir. Eğer, bu iddia sabit görülürse Devletin kaloriferciye akit gereğince verecek olduğu iş parasını ödemiyecek, mamelekinde bir fazlalık meydana gelmiş demektir. Bu fazlalığın tutarı ise, belli işin rayice göre karşılığı olan iş parası veya akit yapılsaydı akit gereğince ödenilecek olan iş parasından hangisi daha az ise, o paranın tutarıdır. Usulün 74 ve 75 inci maddeleri ile 76. maddesinin karşılaştırılmasından anlaşılacağı üzere, dâvacı bir takım maddi olaylar ileri sürer, bunlara dayanarak belli istekte bulunur. Maddi olaylara hangi yasa hükmünün uygulanması sonunda isteginin tümünün veya bir bölümünün haklı görülebileceğini araştırıp bulmak hukuk kurallarını kendiliğinden uygulamakla ödevli olan mahkemenin işidir. Bundan dolayı, iş akdi varmışcasına açılmış olan bu dâvada geçerli bir iş akdi olmadığı halde, ileri sürülen olaylar Borçlar Kanununun 61 inci maddesi uyarınca sebepsiz mal edinme hükümlerinin uygulanması sonunda, iş karşılığı paranın alınması istegini haklı gösterdiği gözönünde tutularak yapılacak soruşturma ve incelemeler sonucuna göre karar verilmemiş olması, usule ve yasaya aykırıdır» (10).

Böylece hâkim, tarafların vakıaların hukukî tavsifi hakkındaki beyanları (yani tarafların gösterdikleri hukukî sebepler) ile bağlı olmayıp

262

hukukî sebepleri re'sen nazara almakla mükelleftir. Bundan dolayı, davacının HUMK m. 179/2 hükmüne rağmen dava dilekçesinde hukukî sebeplerini göstermemiş olması halinde, dava dilekçesinin tanziminde kanunî noksanlıklar bulunduğu (HUMK m. 187/7) gerekçesiyle, dava dilekçesinin iptaline (HUMK m. 193 fıkra 1) karar verilemez (11).

Bunun gibi, davacının dava dilekçesinde bir kanun hükmünü (hukukî sebebi) yanlış göstermiş (veya az önce incelendiği gibi, hiç göstermemiş) olması, hâkimi o davada gereken hükmü uygulamaktan alakoyamaz (12).

Hal böyle olunca, dâvacının mahkemeye bildirdiği ve fakat hâkimin kendisiyle bağlı olmadığı, hattâ doğru olup olmadığını re'sen araştırıp incelemek zorunda olduğu ve dâvacının dâva dilekçesinde bildirmemiş olması halinde hâkimin re'sen araştırıp bulmakla mükellef olduğu hukukî sebep, dâvanın sebebini teşkil edemez. Dâvanın gerçek sebebi, aşağıda inceleneceği gibi, dâvacının dâva dilekçesinde bildirmiş olduğu vakialardır.

2) Hâkim vakiaları re'sen nazara alamaz

HUMK'nun 75 inci maddesine göre, hâkim, iki taraftan birinin söylemediği iddia sebeplerini re'sen nazarı dikkate alamaz. Az önce görüldüğü gibi, hâkim hukukî sebepleri re'sen nazara almakla mükellef olduğu için, HUMK'nun 75 inci maddesindeki «iddia sebepleri» deyimini ile, sadece vakialar kasdedilmiş olmaktadır.

Yargıtay da, 75 inci maddedeki «iddia sebepleri» deyimini, vakialar (maddî olaylar) olarak anlamakta ve hâkimin tarafların bildirdikleri vakialarla bağlı olduğuna, onları re'sen nazara alamayacağına karar vermektedir. Yargıtayın bu görüşünü açık bir şekilde belirten kararlarından bazılarına, konumuzun aydınlanması bakımından, burada yer vermeyi uygun bulmaktayız :

(11) Hukuk Genel Kurulunun 27/9/1961 gün ve 2/66 - 35 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1962/4 s. 481 - 482).

Dâvacının, dâva dilekçesinde istinat ettiği vakiaların hukukî mahiyetini, yani hukukî sebebini göstermesi, bilhassa karışık hadiselerde hâkime büyük ölçüde yardımcı olur. Fakat, az önce görüldüğü gibi, hâkim dâvacının bu hukukî tavsifi ile bağlı değildir. Ancak, tatbikatta, dâva dilekçesinin hukukî sebepler kısmına «Medenî Kanun Borçlar Kanunu ve diğer ilgili kanunî hükümler» diye yazılmaktadır. Şüphesiz, böyle bir tavsif hâkimin de hiç bir işine yaramaz. Hâkim hadiseye tatbik edeceği kanun hükmünü kendisi arayıp bulur. Hal böyle olunca, dâva dilekçesinde hukukî sebeplerin gösterilmemiş olması halinde, dâva dilekçesinin iptal edilemeyeceği hakkında bu Hukuk Genel Kurulu kararındaki isabet aşîkârdır (Bkz. Kuru, adı geçen eser s. 207 - 208).

(12) Bkz. ezcümle : Hukuk Genel Kurulunun 15/1/1964 gün ve E. 53/D - 2, K. 38 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1964/4 s. 385; kararın metni için bkz. aşağıda dip not 13).

«Dâvacı dilekçesinde maddî olayları ve bunlara dayanan isteğini (neticeî talebi) bildirir ve bu bildirişler hukuk hâkimini bağlar; lâkin, uygulanacak yasa hükmünü, olayları ve isteği gözönünde tutarak ken-diliğinden bulmak ve bulduğunu uygulamak hâkime düşen ödevlerden-dir. Usulün 74 ve 75 inci maddeleri hükümleriyle 76 ncı maddesi hük-münün karşılaştırılmasından çıkan sonuç bu olduğu gibi, Yargıtayın özel daireleri ve Genel Kurulunun kökleşmiş içtihatları da bu yoldadır. Bundan dolayı bir yasa hükmünün yanlış gösterilmiş veya hiç gösteril-memiş olması hâkimi dâvada gereken hükmü uygulamaktan alakoya-maz.» (13).

«Usulün 74 ve 75 inci maddeleri, olaylara ve isteme ilişkindir; mah-keme, ancak bu yönlerden tarafların sözleriyle bağlıdır, fakat dâvaya ve-ya savunmaya uygulanacak hükümlerin hangisi olduğunu bulmak ve uygulamakta, tarafların hukukî nitelendirmeleri (tavsifleri) ile bağlı olmadığı gibi belli bir hükme dayanmış olup olmamalarıyla dahi bağlı değildir.» (14).

«Çünkü, Usulün 74 üncü maddesi hükmünce hâkim, tarafların iddia ve müdafaalarına esas olan maddî vakıalar ve neticeî taleplerle bağlı ise de, yine Usulün 76 ncı maddesi hükmünce kanunları re'sen tatbik ile mükellef bulunduğundan tarafların tatbikini istedikleri kanun maddesi veya hukukî esaslar ile bağlı değildir. Yani, o tarafların ileri sürdükleri vakıaları ve neticeî talepleri gözönünde tutarak kanun hükümlerinden hadiseye uygun olanları tatbikle mükelleftir.» (15) (16).

Şu hale göre, hâkim, hukukî sebebi re'sen nazara alır, dâvacının dâ-va dilekçesinde göstermiş (17) olduğu hukukî sebeplerle bağlı değildir ve dâvacının bildirdiği vakıaların hukukî sebebini kendisi araştırıp bul-makla mükelleftir; buna mukabil, hâkim, dâvacının dâva dilekçesinde bildirdiği vakıalarla bağlı olup, dâvacının bildirmediği vakıaları re'sen

(13) Hukuk Genel Kurulunun 15/1/1964 gün ve E. 53/D - 2, K. 38 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1964/4 s. 385).

(14) Hukuk Genel Kurulunun 10/3/1965 gün ve 8/51 - 90 sayılı kararı (Resmî Kararlar Der-gisi 1966/3 s. 6 - 9; Yasama ve Yargı Dergisi 1965/38 s. 298 - 300; İlmî ve Kazal İctihatlar Der-gisi 1965/60 s. 4167 - 4170; Ankara Barosu Dergisi 1965/5 s. 631 - 632).

(15) Hukuk Genel Kurulunun 11/9/1957 gün ve 4/53 - 52 sayılı kararı (Son İctihatlar 1960/142 s. 4142 - 4145).

(16) Bu mealdeki başka Yargıtay kararları için bkz. : Hukuk Genel Kurulunun 2/6/1965 gün ve 1/777 - 235 sayılı (Son İctihatlar 1966/214 s. 10 ve sonrakiler; ilmî ve Kazal İctihatlar Dergisi 1965/59 s. 4137 - 4139), 7/12/1966 gün ve T/818 - 311 sayılı (Ankara Barosu Dergisi 1967/1 s. 135 - 138), 4. Hukuk Dairesinin 16/7/1959 gün ve 4051/5612 sayılı (Adalet Dergisi 1960/2 - 6 s. 280 - 281; Son İctihatlar 1960/144 s. 4198 - 4200) kararları.

(17) Hattâ, yukarda görüldüğü gibi, dâvacının dâva dilekçesinde hukukî sebep gösterme-miş olması, dâva dilekçesinin iptalini gerektirir bir husus değildir (bkz. yukarıda dip not 11).

264

lışlıkla üst dereceden 599 lira fazla para ödediğini bildirerek bu paranın dâvalıdan geri alınması için dâva açmıştı. Dâvada hukukî sebep olarak Borçlar Kanununun 61 ve 62 nci maddeleri (sebepsiz iktisap) gösterilmişti. Dâva sırasında, dâvalının sebepsiz iktisap hakkındaki bir senelik zamanaşımını ileri sürmesi üzerine, dâvacı, dâvalının kendisinin müsdahdemi olduğu, bu sebeple aralarında hizmet akdi bulunduğu ve istenilen paranın akitten doğması sebebiyle hadisede Borçlar Kanununun 125 inci maddesindeki on senelik zamanaşımının tatbiki gerektiğini bildirmiş, dâvalının iddianın genişletildiği itirazı üzerine, Hukuk Genel Kurulu, iddianın genişletilmesine dâvalı tarafından rıza gösterilmediği gerekçesiyle, hadiseye Borçlar Kanununun 125 inci maddesini uygulamamış ve sadece sebepsiz iktisap hakkındaki hükümlere dayanarak dâvanın halledilmesi gerektiğine karar vermiştir. Kanaatımızca, dâvacının burada yaptığı iş, aynı vakiaya (dâvacının, müsdahdemi olan dâvalıya fazla para ödemiş olması vakiası) dayanarak başka bir hukukî sebep **ileri sürmekten ibarettir**. Dâvacı, bu hukukî sebebi (Borçlar Kanunu m. 125) ileri sürmemiş olsa dahi, mahkemenin hadiseye tatbiki gereken hukukî sebebi re'sen nazara alıp Borçlar Kanununun 125 inci maddesini uygulaması icap edecekti. Burada, dâvacının ileri sürdüğü husus, hâkimin re'sen nazara alacağı bir kanun hükmünün kendisine hatırlatılmasından ibarettir. Bu sebeple, iddianın genişletilmesinden bahsedilememelidir. Bu karardaki hadise, Hukuk Genel Kurulunun yukarda incelenen (21) 16/12/1964 tarihli kararındaki hadise ile büyük bir benzerlik arzetmektedir. Orada dâvacı dâvasına esas teşkil eden maddî vakıayı zikrettikten sonra akdî münasebetin muteber olduğu zannı ile İş Kanunu hükümlerini hukukî sebep olarak göstermiş, dâva sırasında akdîn muteber olmadığı anlaşıncaya, mahkemenin re'sen sebepsiz iktisap hakkındaki hükümleri uygulaması gerekeceğine karar verilmişti. Hukuk Genel Kurulunun bu yeni kararından, 12 sene önce verilmiş 28/5/1952 tarihli kararındaki görüşünü değiştirmiş olduğu neticesine varmak mümkündür sanırız. Zira, hukukî sebeplerin hâkim tarafından re'sen nazara alınması lâzımgeldiği hakkındaki yeni Yargıtay içtihatları karşısında, Hukuk Genel Kurulunun sözü geçen 28/5/1952 tarihli kararındaki görüşün savunulmasına artık imkân kalmamıştır. Netekim, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 15/12/1956 günlü bir kararında (22), dâvacının hukukî sebeplerini değiştirmesinin, iddianın genişletilmesi olarak ka-

(21) Bkz. yukarıda dip not 10.

(22) 4. Hukuk Dairesinin 15/12/1956 gün ve 4080/6595 sayılı kararı (Tatbikatta Yargıtay Kararları 1957/93-94 s. 2439-2440).

Bir hadisede dâvacı, dâvalının tapulu tarlasına müdahale ettiğini bildirerek müdahalenin men'i dâvası açmıştır. Mahkemece yapılan keşifte, dâvalının müdahale ettiği yerin dâvacının tapusu dışında kaldığı anlaşılmıştır; bunun üzerine dâvacı bu yere yirmi seneden fazla bir zamandan beri zilyed bulunduğunu (MK m. 639), bu sebeple yerin maliki olduğunu ileri sürerek müdahalenin men'i talebinde ısrar etmiştir. Dâvacının ileri sürdüğü zilyedlik vakıası iddiayı genişletmek sayılmış, dâvalı da buna rıza göstermediğinden, zilyedlik vakıasının incelenemeyeceğine karar verilmiştir (26). Bu hadisede dâvacının her iki halde de ileri sürdüğü hukukî sebep aynıdır: Mülkiyet. Buna mukabil, mülkiyet hukukî sebebinin haklı göstermek için dâvacının ileri sürdüğü vakıalar değişiktir: Birinci halde mülkiyet o yere tapu ile sahip olma vakıasına, ikinci halde ise o yere yirmi seneden fazla bir zamandan beri zilyed olma vakıasına dayandırılmıştır. Dâva sebebi olarak hukukî sebep kabul edilse idi, bu hadisede dâva sebebinde bir değişiklik olmaması sebebiyle iddianın genişletildiği itirazı varit olmayacaktı. Halbuki, dâvanın sebebi vakıalar olarak kabul edildiğinden ve hadisemizde sonradan ileri sürülen zilyedlik vakıası yeni olduğundan, Yargıtay haklı olarak iddianın genişletildiğine karar vermiştir.

Başka bir hadisede dâvacı, bonoya müstenit borcunu muayyen bir alacağını alacaklıya temlik etmek suretiyle ödediğini bildirerek bononun iptalini dâva etmişti. Dâvalı, bu temlikin bono tarihinden önce olduğunu, bu sebeple bonoda tecessüm eden alacağın bununla ödenmiş sayılamayacağını bildirmiş, bunun üzerine dâvacı dâvalıya bir çok başka temlikler yapmak suretiyle borcunu ödediğini iddia etmiştir. Ancak, son olarak ileri sürülen bu başka temlikler vakıası, iddianın genişletilmesi olduğundan, dâvalı genişletmeye muvafakat etmemiş ve dâvacı da ancak dâvasını ıslah etmek (HUMK m. 185/2 ve m. 83 ve sonrakiler) suretiyle iddiasını genişletebilmiştir (27). Postacıoğlu (28), bu hadisede «Bononun ihdasından önceki alacak temlikleri bononun karşılıksız ihdas edildiği ve binnetice muvazaa iddiasını tazammun ettiği halde ihdas tarihinden sonra vaki alacak temlikleri dolayısıyla hükümsüz kalması tediye ile sukutunu ifade etmektedir» gerekçesiyle burada iki ayrı hukukî sebep görmekte ve buna dayanarak iddianın genişletilmesi itirazını varit saymaktadır. Biz bu fikre katılmaya imkân göremiyoruz. Zira,

(26) Hukuk Genel Kurulunun 20/6/1962 gün ve 5/10 - 22 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1962/9 - 10 s. 1113 - 1116; İlmî ve Kazaî İçtihatlar Dergisi 1962/23 s. 1167 - 1168).

(27) Yargıtay Ticaret Dairesinin 10/5/1962 gün ve 4872/1922 sayılı kararı (Son İçtihatlar 1962/172 s. 5138 - 5191).

(28) Postacıoğlu, adı geçen eser s. 327 dip not 13 sonu.

268

dâvacının hadisede hiç bir muvazaa iddiası yoktur. Dâvacının dâvanın başında ve devamı sırasında ileri sürdüğü iddiaların hukukî sebebi aynıdır : Alacağın temliki suretiyle bonodaki borcun ödenmiş olması. Burada değişik olan hukukî sebepler değil, vakıalardır. Zira, dâvacı ilk olarak dâvasını iptali istenen bononun tarihinden önceki bir alacak temliki vakıasına dayandırmış, daha sonra bono tarihinden sonraki bir alacak temliki vakıasına dayanmak istemiştir. Görüldüğü gibi, dâvacının ilk iddiası ile ikincisinin hukukî sebepleri isim olarak aynı olmakla beraber, her iki iddia ayrı ayrı vakıalara dayandıklarından, hadisede iddianın genişletilmesi mavecuttur. O halde, iddianın genişletilmesi yasağı bakımından da dâva sebebinden maksat, hukukî sebep değil, bilâkis dâvanın dayanağı olan vakıalardır .

İddianın genişletilmesi yasağı bakımından dâva sebebinden maksadın hukukî sebep değil, bilâkis vakıalar olduğuna son bir misal olarak, yukarda gördüğümüz (29) 11 malûliyet derecesine göre açılan bir dâvada, sonradan ileri sürülen 26 malûliyet derecesinin dâvalının iddianın genişletildiği itirazı üzerine mahkemece incelenememiş olmasını zikredebiliriz.

Kanaatımızca, vakıalar dâva sebebini tayin bakımından kâfi bir ölçüdür. Bundan dolayı, iddianın genişletilmesi yasağını incelerken, vakıaları hukukî sebeple birlikte mütalâa ederek hukukî sebeplerin aynı veya başka olmasına göre bir ayırım yapmaya ve buna göre farklı neticelere varmaya (30) ihtiyaç ve lüzum olmadığı kanaatındayız. Yukardaki üç misalde, hukukî sebep aynı kaldığı halde vakıalar değişiktir ve bu sebeple iddianın genişletilmesi yasağının bahis konusu olduğu neticesine varılmıştır. Bu misallerde olduğu gibi, hukukî sebebin aynı kalıp vakıaların değişik olması halleri daha nadirdir. Ekseriya, vakıalarla birlikte hukukî sebepler de değişir. Bu hallerde hukukî sebebin değişik olup olmadığı üzerinde durulmayarak, iddianın genişletilmesinin mevcudiyetini tesbit ve tayin için münhasıran vakılarda bir değişiklik yapıp yapılmadığı hususu incelenmelidir. Zira, hukuk sebepler hâkim tarafından re'sen nazara alınacağından, onlarda yapılan değişiklik veya genişletme iddianın genişletilmesi bakımından da önemi haiz değildir.

Dâvacının sonradan ileri sürdüğü husus, dâva dilekçesinde bildirildiği vakıaların delili mahiyetinde ise, bu halde iddianın genişletilmesin-

(29) Bkz. yukarıda dip not 6.

(30) Bkz. Postacioğlu, adı geçen eser s. 319 - 328.

den bahsedilemez (31). Zira, sonradan ileri sürülen husus, dâva dilekçesinde bildirilen vakıayı hükümden düşürmemekte, bilâkis onun ispatına yaramaktadır. O halde, bu husus delili olduğu vakıadan müstakil olarak dâvaya dayanak teşkil edemez ve bu sebeple de dâvanın sebebi sayılamaz. Meselâ, dâvacı dâva dilekçesinde dâvalının müdahalesinin menini istediği gayrimenkulün tapulu mülkü olduğunu bildirmiş ise, bu iddiasını ilk ibraz ettiği tapudan başka bir tapu senedi ile ispat edebilir (32). Zira, burada hukukî sebep mülkiyet, dâva sebebi ise o gayrimenkule tapu ile malik olunması vakıasıdır. Dâvacı, bu dâva sebebini ispat için gösterdiği ikinci tapu ile dâva sebebini değiştirmemekte olup, bu husus yeni bir vakıa değil, sadece aynı cinsten yeni bir delildir. Buna mukabil, dâvacı o gayrimenkul üzerindeki mülkiyet iddiasını tapu yerine, yirmi seneden fazla devam eden zilyedlik vakıasına (MK m. 639) dayandırorsa idi, hadisede hukukî sebep (mülkiyet) aynı kalmakla beraber, bunun dayanağı olan vakıalar değişik olacağından, yukarda görüldüğü gibi (33), iddianın genişletilmiş olduğundan bahsedilecekti. Zira, ikinci olarak ileri sürülen zilyedlik vakıası her ne kadar mülkiyet hukukî sebebinin delili mahiyetinde sayılabilirse de, o yere tapu ile malik olma vakıasının delilini teşkil edemez; zira, zilyedlik, tapu ile malik olma vakıasına nazaran yeni bir vakıadır ve bu sebeple iddianın genişletilmesi yasağına tabidir.

Bundan başka, dâvacının sonradan ileri sürdüğü vakıalar, dâva dilekçesinde bildirdiği vakıaları tamamlayıcı mahiyette olup, bunlar dâva dilekçesinde ileri sürülen vakıalarda zımnen dahil iseler, bu halde de iddianın genişletilmesinden bahsedilememelidir (34). Yalnız, sonradan ileri sürülen bu vakıaların, dâva dilekçesinde dâvanın dayanağı olarak gösterilen ana vakıayı tamamlayıcı, açıklayıcı ve aydınlatıcı mahiyette olması, dâva dilekçesindeki ana vakıa ile tenakuz halinde olmaması ve onun mahiyetine yabancı bulunmaması gerekir. Esasen, kanun, tarafların bildirdikleri iddialar ile bağlı bulunan (HUMK m. 75, fıkra 1) hâkimin dahi, müphem gördüğü iddia ve sebepler (vakıalar) hakkında

(31) Bkz. Postacıoğlu, adı geçen eser s. 319; Bilge, adı geçen eser s. 343 ve savunmanın genişletilmesi bakımından Kuru, adı geçen eser s. 231.

(32) Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 11/2/1961 gün ve 7594/826 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1961/9 - 10 s. 983); Hukuk Genel Kurulunun 25/1/1956 gün ve 1/12 - 12 sayılı kararı (Ömerbaş - Çetintaş, Temyiz Mahkemesi Hukuk Genel Kurulu emsal kararları ve içtihadı birleştirme kararları, cilt III, Ankara 1960 s. 326 - 327). Bu kararlar, savunmanın genişletilmesi ve dolayısıyla dâvalı bakımından olmakla beraber, iddianın genişletilmesinde de kıyasen cari olmalıdır kanısındayız.

(33) Bkz. yukarıda dip not 26.

(34) Bkz. Postacıoğlu, adı geçen eser s. 320; Bilge, adı geçen eser s. 343; Kuru, adı geçen eser s. 220.

270

tarafından izahat isteyebileceğini hükme bağlamaktadır (HUMK m. 75, fıkra 2). Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, eski bir kararında (35), geçimsizlik sebebine dayanarak açılan boşanma dâvalarında, dâva dilekçesinde yazılı olmayan geçimsizlik sebeplerinin sonradan bildirilmesini, iddianın genişletilmesi olarak kabul etmemiştir. Buna mukabil, aynı Daire yeni bir kararında (36), geçimsizlik sebebiyle boşanma dâvası açan kocanın, dilekçesinde, karısının evlendikleri günden beri kendisine itaat etmediğini bildirmiş olmasına rağmen, sonradan karısının ismini bilmediği bir kimse ile gezmekte olduğu ve bunun geçimsizliğe sebep olduğu hakkındaki beyanını iddianın genişletilmesi olarak kabul etmiştir. Fikrimizce, burada karısının kendisine itaat etmediği ana vakıasının ispatı sadedinde ileri sürülen ikinci vakıa birincide zımnem dahilirdir ve bu halde iddianın genişletilmesinden bahsedilememesi daha doğrudur.

Bu münasebetle, Postacıoğlu'nun, taraftar bulunduğu «dâva sebebinden maksat hukukî sebeptir» tezini izah ve taraftar bulduğumuz «dâva sebebinden maksat vakıalardır» fikrini tenkit için muhtelif defalar zikrettiği (37) ve Belgesay'dan (38) mülhem olduğu anlaşılan otomobil kazası misalinin, «dâva sebebinden maksat vakıalardır» tezine göre de izahının mümkün olduğuna temas etmek istiyoruz.

Postacıoğlu'na göre, bir otomobil çarpması neticesinde yaralanan dâvacı, açacağı tazminat dâvası dilekçesinde haksız fiil iddiasına mesnet maddî olay olarak otomobilin kaza anında fazla süratle gittiğini göstermişse, daha sonra dâva görüldüğü sırada, şoförün ışıklara riayet etmemiş olduğunu ileri süremiyecektir; zira, bu iddia «dâva sebebinden maksat vakıalardır» tezine göre, yeni bir vakıa olduğundan iddianın genişletilmesi sayılacaktır. Eğer, dâvacının ışıklara riayetsizliğinin ayrı bir dâva konusu yapılabileceği kabul edilirse, bu beyhude yere mahkemelerin bir dâva yerine iki dâva ile meşgul olmasına yol açacak ve üstelik arada zamanaşımı müddeti dolmuşsa, ikinci dâva müsbet bir sonuca bağlanamayacağından hakkın ziyayı ihtimali başgösterecektir. Buna mukabil, «dâva sebebinden maksat hukukî sebeptir» fikri kabul edilecek olursa, bu mahzurlar söz konusu olmayacaktır. Zira, bu halde bu dâvanın hukukî

(35) Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 13/9/1941 gün ve 4003/2974 sayılı kararı (1941 - 1942 Yargıtay Kararları, Hukuk Bölümü, T. C. Adalet Bakanlığı Yayın Müdürlüğü yayını, Ankara Yeni Cezaevi Matbaası, 1945, s. 107 - 108).

(36) Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 18/2/1958 gün ve 642/859 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1958/3 - 4 s. 276 - 277).

(37) Bkz. Postacıoğlu, adı geçen eser s. 326, 328, 495, 496, 497, 499.

(38) Belgesay, Mustafa Reşit, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi, 1 Teoriler, 3. cilt, İsbat Teorisi, 3. bası, İstanbul 1950, s. 201; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi (1939 ?) cilt 2, s. 57.

Çenberci, «Yargıtay, bu hususta bir ayırımı gitmemekte, fakat genel eğilimi itibarı ile, her iki sebebi de (yani vakıalar ve hukukî sebep) gözönünde tutmaktadır» kanaatında bulunmakta (54) ise de, aşağıda etraflıca inceleneceği gibi, Yargıtay hiç bir kararında mücerret hukukî sebep kıstasından hareket ederek meseleyi halletmemiştir. Gerçi, bazı Yargıtay kararlarında «hukukî sebep» deyimini dâva sebebi yerine kullanılmakta ise de, aşağıda etraflıca görüleceği gibi, Yargıtay «hukukî sebep» deyimini bu hallerde daima aynı zamanda vakıaları da kapsayacak şekilde kullanmaktadır (54/a).

Burada, ilk önce Yargıtayın kesin hükümde dâva sebebi olarak vakıaları kabul den kararlarından bazı örnekler tahlil edilecek, daha sonra Yargıtayın bazen hukukî sebep deyimini kullandığı ve fakat asıl maksadının vakıalar olduğu kararları inceleme konusu yapılacak ve böylece, Yargıtayın da kesin hükümde dâva sebebini vakıalar olarak anladığı gösterilmeye çalışılacaktır.

Bir boşanma dâvası şiddetli geçimsizlik hukukî sebebine (Medeni Kanunun m. 134) dayanılarak açılmış, bu dâvada şiddetli geçimsizliği doğurduğu ileri sürülen vakıalar (bize göre dâvanın gerçek sebebi) vârit görülmediğinden, boşanma dâvası reddolunmuştur. Dâvacı, yeni bir boşanma dâvası daha açmış, bu dâvasını da şiddetli geçimsizlik hukukî sebebine dayandımış ve şiddetli geçimsizliği doğuran vakıalar olarak gene aynı (birinci dâvada bildirdiği) vakıaları ileri sürmüştür. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, haklı olarak, ikinci dâvanın yeni vakıa ve hadiselerle istinat etmemesi sebebiyle, ikinci boşanma dâvasının reddine karar vermiştir (55). Bu Yargıtay kararlarından çıkan neticeye göre, dâvacı ikinci boşanma dâvasında şiddetli geçimsizliği haklı gösteren yeni vakıalar ileri sürmüş olsa idi, ikinci dâvası dinlenecek, birinci dâva neticesinde verilmiş olan kesin hüküm buna mani olamayacaktı. Halbuki, bu yeni dâvada da hukukî sebep (Medeni Kanun m. 134) aynı kalacak, değişen ise sadece vakıalar olacaktı. Şu halde, dâva sebebinden maksat, hukukî sebep değil, vakıalardır; hukukî sebeptir denirse, bu hadisede karı koca arasında ilerde ne kadar geçimsizlik olayı (yeni vakıalar) cereyan ederse etsin, artık şiddetli geçimsizlik hukukî sebebine (yani MK m. 134'e) dayanılarak boşanma dâvası açılamıyacaktır sonucuna varmak gerekecektir ki, bu neticenin kabulüne imkân olmadığı aşikârdır. Postacioğlu, taraftarı bulunduğu hukukî sebep tezinden böyle kabule şayan olmayan bir netice çıkarılmasına mani olmak için, yeni ileri sürülen vakıaların dâ-

(54) Bkz. Çenberci, adı geçen eser s. 55.

(54 a) Bkz. Kuru, adı geçen eser s. 444 - 445.

276

va tarihinden önce veya sonra doğmuş olmasına göre bir ayırım yapmakta, dâva tarihinden önce doğan ve aynı hukukî sebebe kaabili irca olan vakıalara dayanarak yeni bir dâva açılmıyacağı, buna mukabil ilk dâva tarihinden sonra doğan vakıalara ve aynı hukukî sebebe dayanarak yeni bir dâvanın açılabilceğini bildirmektedir (56). Bu fikre göre, ilk dâva tarihinden sonra doğan vakıalara ve aynı hukukî sebebe dayanarak yeni bir dâvanın açılabilceğine dair varılan bu neticeyi, hukukî sebep tezine dayanarak izah etmek ancak dolayısıyla, vakıaların da yardımından faydalanarak ve bazı ilâve kaideler kabul etmek suretiyle mümkün olabilmektedir. Buna mukabil, taraftarı bulunduğumuz «dâva sebebinden maksat vakıalardır» tezi ile aynı neticeye doğrudan doğruya ve çok daha açık ve basit bir şekilde varmak mümkündür. Bundan başka, dâva tarihinden önce doğmuş ve aynı hukukî sebebe kaabili irca olan vakıalar o dâvada hiç söz konusu edilmemiş ve dâvada ileri sürülmüş olan vakıalara zımnın dahil de değilse, bu yeni vakıalar hakkında ilk dâvada inceleme yapıp karar verilmediği için, o vakıalar ilk dâva tarihinden önce olmakla beraber yeni bir dâvaya sebep teşkil edebilmelidir. Zira, hâkim, dâvacının ileri sürmüş olduğu vakıalarla bağlı olduğu, bunlar dışındaki vakıaları kendiliğinden re'sen nazara alamadığı için (57), birinci dâvada yalnız dâvacının bildirmiş olduğu vakıalara inhisar etmek üzere inceleme yapmış ve yalnız o vakıalara dayanarak kararını vermiştir; şu halde, kesin hüküm de sadece o vakıalar bakımından mevcut olup, ikinci dâvada ileri sürülen yeni vakıalar bakımından kesin hüküm mevcut değildir. Bundan dolayı, her iki dâvanın dayanağı olan vakıalar başkadır ve iki dâva arasında sebep birliği mevcut değildir. Şu halde, iki dâvanın sebeplerinin aynı olup olmadığını tesbit ederken, hukukî sebebin aynı olup olmadığı ile hiç meşgul olmaksızın, doğrudan doğruya iki dâvanın dayanağı olan vakıaların aynı olup olmadıklarının incelenmesi, bizi daha basit, çabuk ve aynı zamanda emin bir şekilde neticeye götürmektedir.

Bir hadisede, dâvacı, Medenî Kanunun 132 nci maddesine göre terk sebebine dayanarak boşanma dâvası açmış, bu dâvası reddedilmiş, bundan sonra karısının kendisini yeniden terk etmiş olmasına dayanarak Medenî Kanunun aynı 132 nci maddesine göre (hukukî sebep) ikinci bir boşanma dâvası açmış, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bu hadisede «... her iki dâvanın sebebi, aynı tarihteki bırakıp gitme olayı olmadığın-

(55) Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 29/9/1964 gün ve 3918/4497 sayılı (İlmî ve Kazalî İçtihatlar Dergisi 1964/47 s. 3326 - 3327) ve 10/12/1964 gün ve 6489/6030 sayılı (İstanbul Barosu Dergisi 1964/12 s. 396 - 397) kararları.

(56) Bkz. Postacıoğlu, adı geçen eser s. 502.

(57) Bkz. yukarıda dip not 13 - 16 civarı.

277

dan, Usulün 237 nci maddesindeki sebep birliği durumu, meydana gelmez» şeklinde karar vermiştir (58). Burada, her iki dâvanın hukukî sebebi aynı (MK m. 132) olmasına rağmen, vakıalar başka olduğundan, birinci hükmün ikinci dâvada kesin hüküm teşkil etmediği sonucuna varılmıştır ki, doğrudur. Zira, her iki dâvada dâva sebebi olan vakıalar değişiktir.

Başka bir hadisede, bir işçi hastalığı sebebiyle malûliyetinin tesbitini istemiş, bu dâvası süre aşımı sebebiyle reddedilmiş, işçi daha sonra hastalığının öncekine nazaran artmış olduğundan bahisle aynı hukukî sebebe (ve fakat yeni bir vakıaya : hastalığın artmış olması) dayanarak yeni bir dâva açmış, mahalli mahkeme kesin hüküm sebebiyle ikinci dâvayı redetmiş, fakat Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, mahalli mahkeme kararını şu gerekçe ile bozmuştur : «Hastalığın artmış olması dâva sebebinin değişmiş olması demektir. Bu itibarla şimdiki dâvanın dinlenmesine, bundan önce verilen mahkeme kararının engel sayılması, Usulün 237 nci maddesi hükmüne aykırıdır» (59). Kararda, dâva sebebinin vakıa (hastalığın artmış olması vakıası) anlamında kullanıldığında şüphe yoktur.

Hukukî sebebin aynı kalmasına rağmen vakıaların değişik olması halinde dâva sebeplerinin de değişmiş sayılacağı hakkında Yargıtay kararlarından alınan bu misallere incelememizin başında verdiğimiz bir misali de ilâve edebiliriz (60). O misalde, iş kazasına uğrayan bir işçi, işveren aleyhine bir tazminat dâvası açmış ve dâvasını malûliyet derecesinin 11 olduğu vakıasına dayandırmıştı. İşçi, dâvanın görülmesi sırasında malûliyet derecesinin 26 ya yükseldiğini ileri sürmüştü de, dâvalının iddianın genişletildiği itirazı üzerine bu husus mahkemece inceleme konusu yapılmamış, dâvalı işveren 11 malûliyet derecesi üzerinden tazminata mahkûm edilmmişti. Bunun üzerine, işçi aynı işveren aleyhine ikinci bir dâva açmış, mahalli mahkeme kesin hüküm sebebiyle bu ikinci dâvayı reddetmiş, fakat Yargıtay hadisede kesin hüküm bulunmadığı gerekçesiyle mahalli mahkeme hükmünü bozmuştu. Burada her iki dâvanın hukukî sebebi de aynıdır : Borçlar Kanununun 41 ve sonraki maddeleri. Buna mukabil, iki dâvanın dayandığı vakıalar değişiktir. Birinci dâvada malûliyet derecesinin 11 oluşu, ikinci dâvada ise bunun 26'ya

(58) Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 18/3/1964 gün ve E. 126/D - 2 ve K. 216 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1964/9 - 12 s. 1055 - 1057; bkz. ayrıca : Çenberci, adı geçen eser s. 55, dip not 175).

(59) Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 25/7/1957 gün ve 6728/4808 sayılı kararı (Adalet Dergisi 1958/5 - 6 s. 381 - 382).

(60) Bkz. yukarıda dip not 6.

270

yükselmiş olması vakıası. Şu halde, Yargıtay ikinci dâvada kesin hüküm bulunmadığına karar verirken, dâva sebebi olarak vakıaları esas almıştır. Zira, hukukî sebep dâva sebebi olarak kabul edilse idi, her iki dâvanın dâva sebebi aynı olacak ve bundan dolayı mahalli mahkemenin yaptığı gibi, ikinci dâvanın kesin hüküm sebebiyle reddi gerekecek, bu ise dâvacı işçi için büyük bir haksızlık teşkil edecekti (61).

Buraya kadar tahlilini yaptığımız Yargıtay kararlarında iki dâvanın hukukî sebepleri aynı olduğu halde dâvaların dayanağı olan vakıalar değişik veya aynı idi. Bu hallerde, Yargıtay, görüldüğü gibi dâva sebebi yerine hukukî sebep deyimini kullanmaktan titizlikle sakınmakta, meseleyi (sarih veya zımnî olarak) münhasıran vakıalar kıtası ile halletmektedir. Buna mukabil, bir çok defalar ifade ettiğimiz gibi, vakıaların değişik olması ekseriya hukukî sebeplerin de değişik olmasını gerektirir. Bu hallerde gerek «hukukî sebep» gerekse «vakıalar» kıtasına dayanarak varılan netice aynı olduğundan, Yargıtay, kararlarında ilk kısımda müşahade ettiğimiz titizliği göstermemekte, dâva sebebi yerine bazan vakıalar ve hukukî sebep deyimlerini birlikte kullanmakta, bazan da sadece hukukî sebep kıtasına göre karar verdiği zannını uyandırmaktadır. Fakat, biz bütün bu kararlarda Yargıtayın ön plânda tuttuğu hususun «vakıalar» kıtası olduğu kanaatindeyiz. Bu kanaatimizi ispat için, Yargıtayın bu çeşit kararlarından bazılarının etraflı bir tahlilini yapmak gerekmektedir :

Bir hadisede, dâvacı (kiralayan) oğlunun ihtiyacı için kiracı aleyhine tahliye dâvası açmış, ihtiyaç sabit görülmediğinden dâvası reddolunmuştur. Dâvacı, üç sene sonra birinci dâva sırasında ileri sürdüğü ve fakat mahkemece o zaman sabit görülmeyen vakıalara dayanarak gene oğlunun ihtiyacından bahisle kiracısı aleyhine ikinci bir tahliye dâvası açmış, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, «Dâvacı şimdiki dâvasında yeni bir sebep ileri sürmüştür değildir. Her iki dâvanın taraflar, olayları ve hukukî sebepleri aynıdır. Mahkemenin bu yönden kesin hükme dayanarak dâvayı reddetmiş olması Usulün 237. maddesi hükmüne uygundur» gerekçesiyle, hadisede kesin hüküm bulunduğu karar vermiştir (62). Karadaki «olayların aynı olması» deyimini ile Hukuk Genel Kurulu, her iki dâvadaki dâva sebeplerinin aynı olduğunu tesbit etmiş, iki dâvanın hukukî sebeplerinin (6570 sayılı Kanun m. 7/C) aynı olmasını munzam bir gerekçe olarak karara ilâve etmiştir. Mezkûr Hukuk Genel Kurulu kara-

(61) Tafsîlât için bkz. Yukarıda dip not 6 civarı.

(62) Hukuk Genel Kurulunun 27/12/1961 gün ve 6/90 - 87 sayılı kararı (Ankara Barosu Der-gisi 1962/4 s. 459 - 460).

rını hukukî sebep tezi lehine delil olarak zikreden Postacıoğlu (63), «burada ilk dâvaya nazaran farklı olan sadece maddi olaydır. Yoksa ihtiyaç hukukî sebep olarak aynı kalmaktadır» demektedir. Her iki dâvanın hukukî sebebinin aynı olduğunda kendisiyle hemfikiriz. Fakat, ikinci dâvadaki maddi olayın yani vakıanın birincidekinden farklı olduğu fikrine, karardaki sarahat karşısında iştirak etmeye imkân yoktur. Gerçi, dâvacı baba açtığı bu ikinci tahliye dâvasında, birinci dâvadadan sonra oğlu Müfit'in ağabeyisi ile olan ortaklıklarının bozulduğunu ve bu sebeple oğlu Müfit için yeni bir ihtiyaç sebebi doğduğunu iddia etmiş ve 6. Hukuk Dairesi de dâvacının bu beyanını doğru bulmuşsa da, Hukuk Genel Kurulu bu kanaatte değildir. Zira, Hukuk Genel Kurulu açıkça «Dâvacının 19/9/1957 gününde de oğlu Müfit'in ihtiyacını ileri sürerek açtığı dâva ispat edilemediğinden reddedilmiş ve hüküm kesinleşmiştir. O dâva açıldığı zaman da Müfit'in ağabeyisi ile olan ortaklıklarının bozulmuş bulunduğu anlaşılmaktadır» demekle, bununla iki dâvanın müstenidi olan vakialarda değişiklik bulunmadığını tesbit etmektedir. İddia edildiği gibi, ikinci dâvada ileri sürülen vakıa yeni olsa idi, Hukuk Genel Kurulunun, hukukî sebebin aynı kalmasına rağmen, ikinci dâvada kesin hüküm bulunmadığına karar vereceği şüphesizdi. O halde, Hukuk Genel Kurulu, bu hadisede kesin hükümdeki dâva sebebinin vakıalar olarak kabul ederek, her iki dâvadaki vakıalar aynı olduğundan kesin hükümden dolayı dâvayı reddeden mahalli mahkeme kararını tasdik etmiştir. İkinci dâvanın dayandığı vakıalar (olaylar) gerçekten başka olsa idi, hukukî sebebin aynı kalmasına rağmen, Hukuk Genel Kurulunun hadisede kesin hüküm bulunmadığına karar vereceğinden şüphe etmemek gerekir. Netekim, başka bir hadisede, ilk önce ihtiyaç sebebine dayanılarak açılan ve reddolunan tahliye dâvasından sonra meydana gelen vakıalara dayanılarak gene ihtiyaç hukukî sebebine müsteniden ikinci bir tahliye dâvası açılmış, bu dâvaya karşı yapılan kesin hüküm itirazı, ikinci dâvadaki ihtiyaç sebebinin dayanağı olan vakıaların birinci dâvadadan sonra doğduğu gerekçesiyle reddedilmiş ve dâvaya bakılmıştır (64). Bu karardan anlaşıldığına göre, iki dâvanın hukukî sebepleri (6570 sayılı Kanun m. 7/C) aynı kaldığı halde, vakıaları değişik olduğundan ortada kesin hüküm yoktur. O halde, dâva sebebinden maksat hukukî sebep (65) değil, bilâkis vakıalardır.

(63) Bkz. Postacıoğlu, adı geçen eser s. 500.

(64) Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin 22/9/1961 gün ve 5394/5005 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1962/1 s. 82).

(65) Mezkûr 6. Hukuk Dairesi kararını «hukukî sebep» tezi lehine delil olarak gösteren Postacıoğlu (adı geçen eser s. 499 - 500), hukukî sebep tezini haklı göstermek için yaptığı ayırıma (bkz. yukarıda dip not 56 civarı) uygun olarak, ikinci dâvanın dayanağı olan vakıaların

Başka bir hadisede, dâvacı, önce Medenî Kanunun 650 nci maddesi ne göre temlik dâvası açmış, bu dâvası reddolununca, aynı dâvalı aleyhine aynı gayrimenkul için tenkis dâvası (MK m. 507) açmış, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, iki dâvanın hukukî sebepleri ayrı olduğundan, hadisede kesin hükümden bahsedilemeyeceğine karar vermiştir (66). Bu karardaki «hukukî sebep» deyiminin, aynı zamanda vakiaları da kapsar şekilde kullanıldığında şüphe yoktur. Zira, hadisede iki dâvanın hem hukukî sebepleri hem de vakiaları değişiktir.

Bir başka hadisede, dâvacı 235 liralık bir ücret alacağından dolayı dâvalı aleyhine bir dâva açmış, dâva reddolunmuştu. Daha sonra, bir şikâyet üzerine, dâvalı C. savcılığı önünde bu 235 lirayı dâvacıya borçlu olduğunu kabul ve ödeyeceğini taahhüt etmiştir. Bu kabul ve taahhüt üzerine, dâvacı dâvalı aleyhine yeni bir dâva açmış, mahalli mahkeme kesin hüküm sebebiyle ikinci dâvayı reddetmiş, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi aşağıdaki gerekçe ile mahalli mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir : «Her ne kadar evvelce aynı konuda taraflar arasında cereyan eden dâvanın red edilmiş olduğu anlaşılmakta ise de, dâvacı istidasında o dâvanın reddinden sonra dâvalının müddeabihi ödemeyi Cumhuriyet Müddeiumumisi huzurunda ve şahitler muvacehesinde kabul ve taahhüt ettiğini iddia eylemiştir. Bu vaziyette her iki dâvanın

birinci dâvadan sonra doğduğu, bundan Yargıtayın ilk dâva tarihinden önce olan vakialara dayanarak yeni bir dâva açmaya cevaz vermediği, bu sebeple Yargıtayın vakialar mefhumuna değil, hukukî sebep mefhumuna bağlandığı neticesini çıkarmaktadır. Bizce, hâdisenin yukarıdaki gibi «dâva sebebinden maksat vakialardır» tezi ile doğrudan doğruya ve daha açık, basit ve emin bir şekilde yapılan izahını, dolayısıyla yapılan böyle bir izahına tercih etmelidir (karşılaştırmamız : yukarıda dip not 56 - 57 arası). Bundan başka, Postacioğlunun sözü geçen Hukuk Genel Kurulu ve 6. Hukuk Dairesi kararlarını hukukî sebep tezi ile izahında bir çelişme müşahade edilmektedir. Şöyle ki : Hukuk Genel Kurulu kararının (yukarıda dip not 63) tahlili yapılırken (Postacioğlu s. 500), iki dâvanın hukukî sebebinin aynı olduğu, buna mukabil ikinci dâvadaki vakianın farklı olduğu, fakat Yargıtay vakianın değişik olmasına rağmen kesin hükümün mevcudiyetini kabul etmekle, Yargıtayın kesin hükümde dâva sebebi olarak hukukî sebebi kabul ettiğini açıkça ortaya koyduğu bildirilmektedir. Buna mukabil, sözü geçen 6. Hukuk Dairesi kararı tahlil edilirken, ikinci dâvadaki vakianın birinci dâvadan sonra meydana geldiği, bu sebeple hâdisede kesin hüküm bulunmadığı görüşü benimsenmektedir. Postacioğlunun katulüne göre, her iki hâdisedeki durum da aynı olmaktadır : Her iki hâdisede de, hukukî sebepler aynı kalmakta ve fakat ilk dâva tarihinden sonra doğmuş yeni bir vakıaya dayanılmaktadır. O halde, her iki hâdisede hakkında da aynı neticeye varılmalı, hukukî sebepler aynı olduğuna göre, kesin hüküm mevcuttur denilmeli idi. Halbuki, Postacioğlu, Hukuk Genel Kurulu kararı bakımından bu neticeyi benimsediği halde, 6. Hukuk Dairesi kararı bakımından bunun aksi neticeye varmaktadır. Bu izahat göstermektedir ki, hukukî sebep tezini esas alıp, onu vakialarla birlikte mütalâa etmek ve vakiaların da ilk dâva tarihinden önce veya sonra doğmuş olmasına göre ayırmalarda bulunmak, bizi her zaman aynı istikamette karar almaya sevkedememektedir. Buna mukabil, dâva sebebinden maksat vakialardır tezi bizi her zaman açık, basit ve emin yolda yürütmektedir.

(66) Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 13/12/1961 gün ve 2/15 - 47 sayılı kararı (Ankara Barosu Dergisi 1962/4 s. 462 - 463).

hukukî sebebinde vahdet yoktur. Çünkü, bilâhare açılan ikinci dâvada istinat edilen hukukî sebep dâvalının kabul ve taahhüdüdür. Bu itibarla hadisede muhkem kaziye mevcut olmadığı göz önünde tutularak dâvanın üsulen rü'yeti..... muktezi iken bu yolda muamele yapılmıyarak dâvanın muhkem kaziye mevcut olduğundan bahisle yazılı şekilde reddine karar verilmesi yolsuz» dur (67). Bu karardaki «hukukî sebep» deyiminin, vakıalar anlamında kullanıldığına şüphe yoktur (68). Zira, dâvalının borcu kabul ve ödemeyi taahhüt etmesi, kararda yazılı olduğu gibi bir hukukî sebep değil, bir vakıadır.

Başka bir hadisede, evli bir kadın kocasının iktidarsız olduğundan bahisle vasıfta hataya düştüğünü bildirerek Medenî Kanununun 116 ncı maddesinin 2 nci bendine göre evlenmenin feshini dâva etmiş, bu dâvası reddedilince, kocasının iktidarsızlığı sebebiyle aralarında şiddetli geçimsizlik doğduğundan bahisle Medenî Kanununun 134 üncü maddesine göre boşanma dâvası açmıştı. Bu boşanma dâvasında kesin hüküm itirazında bulunulmuş, Hukuk Genel Kurulu aşağıdaki gerekçe ile hadisede kesin hüküm bulunmadığına karar vermiştir (69): «Medenî Kanununun 116 ncı maddesinin 2 nci bendine ve vasıfta hataya düşüldüğü iddiasına dayanan evlenmenin feshi dâvasıyla aynı kanunun 134 üncü maddesi uyarınca geçimsizliğe dayanan boşanma dâvasının hukukî sebepleri ayrı ayrı olduğundan birine ilişkin hüküm diğeri hakkında muhkem kaziye olarak ileri sürülemez». Buradaki «hukukî sebepler» deyiminin aynı zamanda vakıaları da kapsayacak şekilde kullanıldığında şüphe yoktur. Zira, birinci dâvada ileri sürülen iktidarsızlık vakıası evlenmeden önceki devreye aittir; ikinci dâvada ise bu iktidarsızlık vakıasının devam ettiği ve bunun karı koca arasında şiddetli geçimsizlik doğurduğu vakıasına dayanılmaktadır. Bundan başka, burada kesin hüküm bulunmadığının tesbiti için dâva sebeplerinin aynı olup olmadığının araştırılmasına lüzum yoktur. Zira, esasen iki dâvanın konuları değişiktir: Birinci dâvada evlenmenin feshi, ikinci dâvada ise boşanma. Şu halde, bu hadisede kesin hükmün diğer bir şartı olan dâva konularının (müddeabihlerin) aynı olması şartı yoktur. Bu sebeple, kanaatimizce, Hukuk Genel Kurulu Kararında müddeabihlerin aynı olmaması sebebiyle hadisede kesin hüküm bulunmadığı neticesine varılması daha doğru olurdu.

(67) Yargıtay 3 üncü Hukuk Dairesinin 12/1/1959 gün ve 274/192 sayılı kararı (Bu karar yayınlanmamıştır. Ancak, kararın bir kısmı Çenberci'nin adı geçen eserinde zikredilmiştir: bkz. Çenberci, adı geçen eser s. 55 dip not 174).

(68) Aynı şekilde: Çenberci, adı geçen eser s. 55.

(69) Hukuk Genel Kurulunun 16/11/1966 gün ve 2/75 - 288 sayılı kararı (Son İçtihatlar 1967/226 s. 1 - 4; Ankara Barosu Dergisi 1967/1 s. 93 - 94).

282

Derdestlik itirazının konusu, daha önce açılmış olup da görülmekte olan bir dâvanın bu defa yeniden açılmış olduğunun ileri sürülmesidir. Yani, derdestlik itirazı ile, yeni açılan bir dâvanın daha önce açılmış ve görülmekte olduğu ileri sürülür ve böylece her iki dâvanın aynı olduğu iddia edilir. Her iki dâvanın aynı sayılması için aranan şartlar bakımından, kesin hüküm ile derdestlik arasında hiç bir fark yoktur; yalnız, kesin hükümde aynı dâvanın daha önce kesin hükme bağlandığı iddia edildiği halde, derdestlikte aynı dâvanın görülmekte olduğu ileri sürülür. Bu sebeple, doktrinde (70) ve Yargıtay kararlarında (71) derdestliğin şartlarının kesin hükümdekine paralel bir şekilde üç tane olduğu kabul edilmektedir (72): Her iki dâvanın 1) taraflarının, 2) konusunun (müddeabihin) ve 3) dâva sebebinin aynı olması.

Buna göre, derdestlikteki dâva sebebini de kesin hükümdeki dâva sebebi gibi anlamak gerekir ve kanaatımızca derdestlikteki dâva sebebinden maksat da, vakıalardır (73). Buna mukabil, kesin hükümdeki dâva sebebini hukukî sebep olarak kabul eden müellifler, derdestlikteki dâva sebebinden maksadın da hukukî sebep olduğu kanaatindeyler (74).

Yargıtayın da, derdestlikteki dâva sebebini vakıalar manasında anladığı kanaatindeyiz. Gerçekten, bir hadisede, dâvacı şiddetli geçimsizlik hukukî sebebine (MK m. 134) dayanarak bir boşanma dâvası açmış, bu dâva devam ederken (derdest iken) ikinci bir boşanma dâvası daha açmıştır. Bu ikinci boşanma dâvasının hukukî sebebi de şiddetli geçimsizliktir (MK m. 134). Fakat, bu ikinci dâvada şiddetli geçimsizliğin dayandırıldığı vakıalar değişiktir. Mahalli mahkeme, (iki boşanma dâvasının hukukî sebeplerinin aynı olduğu gerekçesiyle) ikinci dâvanın derdestlikten dolayı (HUMK m. 187/4) reddine (75) karar vermiş, fakat, Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, mahalli mahkemenin bu kararını aşağıdaki gerekçe ile haklı olarak bozmuş bulunmaktadır: «... her iki dâvada hukukî sebep aynı ise de, son dâvada istinat olunan vakıalar başka olmasına binaen dâvaya usulen bakılmak ve neticesine göre bir karar verilmek gerekirken yazılı şekilde reddi cihetine gidilmesi yolsuz ... »dur (76). Bu karar, derdestlikteki dâva sebebinden maksadın, hukukî sebep değil, vakıalar olduğunu gayet açık ve isabetli bir

(70) Bkz. Ansay, adı geçen eser s. 206; Bilge, adı geçen eser s. 304; Postacıoğlu, adı geçen eser s. 302; Kuru, adı geçen eser s. 390.

(71) Bkz. ezcümle: aşağıda dip not 78' de zikredilen 9. Hukuk Dairesi kararı.

(72) Esasen, az sonra görüleceği gibi, HUMK m. 428/3'te temyiz bakımından bu şartlardan ikisini sarahaten saymaktadır (bkz. aşağıda § 6).

(73) Bkz. Bilge, adı geçen eser s. 304/12; Kuru, adı geçen eser s. 390.

(74) Bkz. Postacıoğlu, adı geçen eser s. 302; Tekinay, Salâhattin Sulhi (İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası 1962/3 - 4 s. 820).

İşaret ettiğim hususlar nihayet tutulacak yol ve tatbik edilmesi gereken tarz hakkında bir fikir vermekten ileri gidemez.

Hâkimin duruşmayı kendi bilgi, görgü ve imkânlarına göre idare etmesi gerekmektedir.

Muvaffakiyetin ise kabiliyet ölçüsünde olacağından şüphe edilmemesi gerekir.

II — Çocuk Mahkemelerinin Özelliği

Çocuk Mahkemeleriyle normâl Mahkemeleri aynı mahiyette görmeyip ayrı ayrı mütalâa etmek zaruridir.

Normâl Mahkemelerde işlenen suçun vahamet derecesi, ihlâl edilen kanunun önemi, ilk plânda yer alırken Çocuk Mahkemeleri aksine bir düşünüşle imkân nisbetinde işlenmiş olan suçun ağırlığının tesiri altında kalmamağa çalışacak ve duruşmanın siklet merkezini küçüğün şahsiyeti teşkil edecektir.

Bu sebepledirki, Çocuk Mahkemelerinin vakıalardan ziyade şahsiyeti yargıladığı söylenebilir.

Bu hususu bilhassa Alfred potier «suçlu çocukluk» adlı eserinde ustaca ele almış ve suçun maddi ağırlığı ile bu hareketin menşei teşkil eden içtimai, terbiyeve fiziki veya psişik anormallik arasında orantılı bir münasebet bulunmasında zaruret olmadığını ortaya koymuştur.

Zira küçüğün işleyeceği suç bir işaret ve bir alarmdan başka bir şey değildir. Mesele bu ikaz âlarmı üzerine çocuğun şahsiyeti mevzuuna inmek ve küçüğün ruh yapısını bütün açıklık ve çıplaklığı ile ortaya çıkarabilecek gayretleri göstermektedir.

Bir mağazadan her çocuğun hoşuna giden nev'iden oyuncakı çalmak gibi ilk nazarda pek de önemli görülmeyebilen bir olayın faili küçük, inceleme ve tetkikler sonunda her türlü kötülüğü yapmağa muktedir bir kimse olarak ortaya çıkar, büyük bir suçlu hüviyeti ve şahsiyeti taşıdığı kanaatini yaratırsa, fiilin aleladelîği bir kenara bırakılacak ve küçüğün şahsiyeti gözönünde tutularak kendisini kötü yola sevkeden, ifsad edici aile muhitinden çekip alınırken, aksine olarak iyi bir aileye mensup olan, arızı bir otomobil hırsızının, bulunduğu muhitte bırakılması uygun görülebilecektir.

Birlikte işlenen suçların müşterek faillerine de bu sebeple bazı def'a ayrı ayrı tedbirlerin tatbiki kabil olabilecektir.

Tahsil ve terbiye¹ açısından mukayese bile edilemeyecek seviye farkı bulunan ailelere mensup olmak şahsiyetlerin temiz kalmış veya tefessühe doğru gitmekte olması, ilk bakışta gayri âdil gözükebilen değişik tedbirlere başvurma kararının haklı ve âdil esbabı mucibesini teşkil edecektir.

Çocuk Mahkemeleri için bahis konusu olan bu husus, diğer ceza mahkemelerinde olduğu gibi hareketinin karşılığını «ÖDEMEK» olmayacaktır (1).

Suç sadece bir araz bir belirtiden ibarettir. En uygun tedavi ise arazi aşarak hastalığın sebeplerine inebilen ve kökteki marazla mücadele edebilenin tarzı olacaktır.

Bununla beraber son derece hassas ve ince olmanın, bütün ustalık ve mahareti kullanmanın gerektiği hallerde karşılaşılabacaktır. Suç ortaklarına nazaran çok daha ağır bir tedbir kararına muhatap olan küçüğün bu neticeyi gayri âdil hatta çok def'a haksız bulacağından şüphe edilemez. Kötü bir aile muhitinden geldiği için oradan alınıp 21 yasına kadar «yeniden eğitim» müessesesine yerleştirilmesine karar verilen küçüğün suç ortaklarının aileleri nezdinde bırakıldığını görmesi halinde haksız ve süphesiz yere hor görüldüğü hanaatine varacağı ve bunda kendi ölçüsünde biraz da haklı olduğunu kabul zarureti vardır.

İşte Çocuk Mahkemeleri Hâkiminin ustalığını burada aramaktayız. Bu imkân bu kabil hallerde kendisine verilmiş olmaktadır.

Küçüğe sırasında ikram edilen bir sigara hâkimin odasından ayrılmasından biraz önce «Ailesine yazabilmesi için» hediye edilen bir kalem, bazı kereler eğitim merkezinin ilk zamanlarda yaratması tabii bulunan yalnızlığı unutturabilecek bir ağız harmonikası, kararın yaratabileceği ilk reaksiyonları hafifletebilecek tedbirler meyanında gösterilebilir.

Aslanan, hediyein maddi değerinden çok daha fazla verilmiş şekli ve zamanını seçmek, seçebilmek ve onu gerektiği şekilde küçüğe verebilmektir.

Bazı kereler de, hakkında şeriklerinden daha ağır bir tedbir kararı alınacak küçüğün cezası diğerlerinden önce verilmek suretiyle kararın yaratabileceği infial ve inkisâr önlenilmektedir.

(1) Esasen normal ceza dâvalarında da sanığın hareketlerinden ziyade şahsiyetini yargılama fikri gün geçtikçe önem kazanmakta, sanığın şahsiyetinin moral tarafları ve adil mazisi gibi haller gözönünde bulundurularak karar verilmektedir.

«Yeniden eğitim müessesesine getirilen küçük zamanla yeni şartlar ve yaşayışa adapte olabilecek, böylece diğer suçlu küçükler hakkında verilecek cezaların hafif veya ağır oluşu kendisini fazla ilgilendirmeyecek, kararın birlikte verilmesi halinde küçükte yaratması tabii olan zahiri haksızlık tesiri, böylece hafifletilebilmiş olacaktır.

Hele küçüğün yerleştirildiği müessesede, hâkimin ikaz ettiği bir eğitiminin çocuğa göstereceği yakın alâka ve ihtimam bu ilk tesirleri hemen hemen yok denebilecek bir hale getirebilecektir. Böylelikle başlangıçta şanssız bir tecrübe geçirmiş olan çocuk kendisine sağlanan bir zanaat öğrenebilme fırsatından faydalanarak ve ilk baştaki hendikapı böylelikle kapatma imkânına kavuşabilecektir.

En ağır cezaya çarptırılan küçüğün yüklü bir adli mazisi mevcutsa ve suçta da en aktif rolü oynamışsa verilen cezayı esasen beklemekte olması itibariyle karar kendisinde endişe verecek bir tesir yaratmayacaktır.

Suçlu küçük daima bir avukat tarafından müdafaa edilecektir. Kendisi veya ailesi bir avukat seçmezlerse hâkim tarafından resen bir avukat tayin edilecektir.

Çocuk mahkemelerinin tâbi bulundukları usulî hükümlerin en önemli hususiyetlerinden birisini tahkikatı yapan hâkmin dâvaya da bakması teşkil eder.

Bundan maksat küçüğün menfaatlerini koruyabilmek için karar hâkimi olarak duruşmaya çıkacak zatın dâvayı mükemmel şekilde bilmesini çocuk ve dosya hakkındaki derinlemesine ve teferruatlı bir bilgiye sahip olabilmesini teminden ibarettir.

Çocuk Mahkemelerinin en önemli hususiyetlerinden birisini de «aleniyetin sınırlanması» teşkil eder.

Çocuk Mahkemeleri oturumları ile Çocuk Hâkimlerinin odalarındaki oturumlar aleni değildirler.

Aleniyet prensibine konulmuş olan bu tahdit suçlu küçüğün büyük bir dinleyici kütlesi huzurunda kahramanlık taslamak veya öyle gözükebilmek için fuzulî hareketlere sapmasını önleyebilmek ve böylece ilerde tâbi tutulacağı yeniden eğitim sistemini fayda vermez bir hale getirmemek endişesinden doğmuştur.

Ayrıca oturum esnasında tahlil edilmeleri mutad olan müşahade raporları ile araştırma ve soruşturma raporlarının, çocuk ve ailesinin

ketlerden imkân nisbetinde kaçınmak suretiyle oturumu gereken us-
talıkla idare edebilmektir.

maksat, zararlı olabilecek hareketlerden kaçınma ve marazdan da-
ha kötü neticeler yaratabilecek olan tedavi tarzlarına başvurmamak ol-
malıdır.

Bu sebepledirki, oturumlar sırasında çocukla yapılacak mükâle-
melerde sertliğe kaçmamaya azami dikkât ve itinanın gösterilmesi ge-
rekir. Zira dengesiz ve devamlı bir sertlik çocuk üzerinde menfi bir te-
sir yaratacağı gibi duruşmada bulunan ailesi efradı üzerinde de tabiatıy-
le iyi bir intiba bırakmayacak ve dolayısıyla aile ile hâkim arasında ku-
rulması çok faydalı hatta zaruri olan iş birliğini boş yere zedelemiş ola-
caktır.

Hâkim, bozulan nizamı yerine getirecek olan vazifelidir. Bununla
bereber kendisine verilmiş olan vazifeyi bir despot hüviyeti içinde yeri-
ne getirmekten kaçınma zaruretinin de hissetmeli ve buna göre hareket
etmelidir.

Kaideleri çiğnenmiş, nizamı sarsılmış bulunan cemiyet son sözü
söyleme hakkına sahip olmakla beraber hakiki zafer «ASİ» nin ezilmesin-
den ziyade onunla ustaca bir muhareveye girebilmekte olacaktır.

Kendisine bütün imkânlar temin edilmiş, bütün kozlar verilmiş bu-
lunan küçük suçlunun kısa bir zaman sonra iki jandarma arasında yeni-
den huzuruna getirilmesi halinde bütün emek ve gayretlerinin hatta hak-
lı ümitlerinin yıkıldığını gören hâkimin sükûnetini muhafazası her za-
man kolay olmayacaktır.

Hâkimin, günün bütün yorgunluklarına rağmen asabına hâkim olabil-
mesi ve hiddete kapılmış olan hâkimin mesleğin bâriz vasfı olan soğuk
kanlılık, bitarafılık ve müsamahakârlıktan uzak kalması halinde, bütün
mâna ve şumulü ile bir hâkim sayılamayacağını hatırdan çıkarmama-
sı gerekmektedir.

Kızgınlık anında verilen hükmün gereken berraklık ve açıklıktan
uzak olacağı asikârdır.

Gerekli bütün gayreti sarfetmiş olmasına rağmen küçüğü yeniden
bir sanık olarak karşısında gören hâkimin, ilk hadisede tatbik ettiği ted-
birlerden yeteri derecede muvaffak olamadığını, lüzumlu ilâcın tayinin-
de tam bir isabet kaydedemediğini de düşünmesi ve bu yeniden düşüşün
mesuliyetini küçük suçlu ile paylaşması gerekir.

Hâkim mseleğinde ne kadar kudretli olursa olsun, kendisine olan emniyeti ne derece büyük bulunursa bulunsun her zaman, bir parça esrarını muhafaza edecek olan çocuk ruhunun karşısında olduğunu düşünmeli ve bu son derece hassas problem önünde ihtiyatlı bir tevazuu asla elden bırakmamalıdır.

Hâkim, çocuğun gözünde Cemiyeti Temsil eder. Kendisi tarafından beyan edilen ve Cemiyet adına yapılan teklif çocuğu ezici mahiyette olmamalı ve ıslah tedbirlerini işe yaramaz hale getirebilecek sertlik taşımamalıdır. Aksi halde, küçük suçlu ıslah imkânlarından faydalanamayacak ve kendisini emiyete baş kaldıran âsiler klâmı içinde bulacaktır.

İstihza ve alay hiçbir zaman şâyânı tavsiye olunmamakla beraber, hadisenin gerdiği sınırları duruşmanın elektrikli havasını yatıştırıcı ölçüdeki «mizâh» faydalı olabilecektir.

Çocukca isyanına gülen küçük, aklı selime avdete hazır sayılabilir.

Hırsızlık suçu ile yargılanmakta olan bir küçüğe ceza kanununun bu suçla alâkalı maddelerini yüksek sesle okutmak suretiyle fiilinin karşılığı olarak maruz kalabileceği cezaları açıkca gözlerinin önüne sermek ilerde böyle bir suça yeniden teşebbüs etmesi ihtimali olan kimse-
nin mükerrir olmasını önleyebilecek bir tedbir olarak düşünülebilir.

Maruz kalabileceği tehlikeleri hatırlayan küçüğün suçun sınırlarından dönmesi her zaman için kabil olacaktır.

Basit gözüken tedbirler çok defa zannedildiği gibi tesirsiz olmayacaklardır. Bu kabil tedbirleri seçmek veya vak'anın hususiyetlerine göre yaratıp tatbik etmek hâkimin önünde yaratma kabiliyetini ve zekâsını gösterebileceği geniş bir ufkun açılması demektir.

Hâkimin, genç suçluya, kendisini bir dost gibi gösterebilme arzusu çok cazip gelebilir. Burada dikkat edilecek nokta, ileri gidilmesi halinde, otoritenin kaybedileceği ve binnetice «terbiyevî hareketlerin» bu otorite noksanı yüzünden faydalı olamayacağıdır. Pek çok küçük suçlu Cemiyet namına kendilerinden hesap sorulduğunu ve bunun hâkim tarafından yapıldığını kabul ederek kendilerine verilen emirlere boyun eğdiklerinde, prestijini kaybetmiş hâkimin tavsiye ve tedbirlerine karşı serkeş tavırlar alırlar.

Bilhassa iyi bir idare altında olmadığı ve otoriteden uzak kaldığı için suça meyletmiş küçüğün karşısında, tatlı vaitler dağıtan bir avutucu sistem yerine, açık kalplilikle hareket etmek çok daha iyi netice verecektir.

Bir gencin istikbâli bahis mevzuu olduğu hallerde zâfiyet olarak kabul edilebilecek bir hoş görürlük daima kötü netice verir. Hakiki manada hayırhah olabilmek için gerektiği zaman sert olabilmeyi bilmek icap eder.

Çok defa küçüğün işlediği suçu unutmuş görünmek uygun olur. «Olan oldu; bizim için, yaptığından ziyade bundan sonra yapacağı şeyler önemlidir; suçun adlî sicile de geçmeyecek ve bu kazanın izleri kalmayacaktır; görüyorsun ya henüz bir şey kaybetmiş değilsin» şeklinde bir konuşma affedilmiş bulunan küçüğe ümit kapılarını yeniden açabilecektir.

Duruşmada küçükle senli benli konuşmak çok defa iyi bir hava yaratır. Çocuk böylelikle aile yuvasını hatırlamış olur. Yalnız erkek çocuklar için faydası görülen bu şekil bilhassa 15 yaşına gelmiş bulunan genç kızlar için pek te tavsiyeye şayan değildir.

Duruşmanın yapıldığı salon hâkim ve avukatların kıyafetleri üniformalı polis ve jandarmalar bütün bunlar küçükte haklı bir heyecan yaratacaktır. Çocuğun bu andaki ruh haletini göz önünden uzaklaştırmamak lâzımdır. Bu heyecanlı ruh hâli Mahkeme reisinin sözlerine iyi kullanılma halinde çok faydalı olabilen bir kudret vermektedir. küçük suçluya asla iyi bir harekette bulunamayacağını, hapishanelerde çürütmesi gereken bir hırsız olduğunu söylemek çok defa zararlı bir reaksiyonu hazırlayacaktır. Aşırı ve yersiz bir sertlik küçüğün duruşma salonunu terkettiği ana kadar takip edecektir. Halbuki, çocuk salondan, kalbinde bir ümit ve ıslah olabilmek arzusu ile çıkmalıdır. Tekrar iyi bir insan olma, emiyete namuslu bir fert olarak katılabilme ümit ve arzusu ile...

Mükerrirlerde bile bu ümidi yaratabilmek yerinde olacaktır. F kötülerin dahi ıslahı hususunda bütün imkânlardan faydalanmak mümkün olan her şeyi her tedbiri denemek zarurettir.

Mesele küçük suçlunun hareketinin karşılığı olan cezayı çekmesi değil, hatasını tamir ederek, ilk hareketini geçebilmesidir

III) Çocuk Mahkemeleri Hâkiminin Duruşmadaki Rolü

Çocuk Mahkemeleri Hâkiminin duruşmalardaki rolü önemi kadar nezaketi bakımından da bir hususiyet taşımaktadır.

Küçüğün içinde bulunduğu salonun dekoru kadar cereyan etmekte bulunan usulî muamelelerin protokol uygulamalarının da tesiri altında kalacağından şüphe edilemez.

Hâkimin duruşma salonu dışında, odasında yaptığı çalışmaların, çocuk ailesi ve hâkim, arasında çok daha samimi ve derinliklere inebilme imkânını sağlayan bir zemin hazırladığı muhakkaktır. Hâkimin şahsiyet ve mevcudiyetini bihakkın hissettiği ve hissettirebildiği yer kendi çalışma odası olacaktır.

Çocuk Mahkemeleri Hâkimlerinin kararlarının en önemli tarafı sadece bir neticeye varmış olmak değil aynı zamanda varılan kararın çocuğu ve ailesini tatmin edebilecek bir mahiyette olabilmesidir.

Bu sebepledirki, bir çokları Çocuk Mahkemeleri Hâkimlerinin rolleri daha ziyade üst dereceden bir sosyal çalışmacının faaliyeti olarak kabul etmek isterler. Kanaatimizce bu yanlış bir kıyaslama olacaktır. Zira vazifesi kısmen içtimai bir hareket de olsa hâkim hiçbir zaman hâkim olduğunu ve karar verecek bir mevkiye olduğunu unutmayacaktır.

Yetiştiriciler, sosyal çalışmacılar da daimi bir temas halinde bulunmasına, onların bütün müşküllerini yakinen takip eylemesine rağmen kendisini hiçbir zaman onların yerine koymayacaktır.

Kolayca görüleceği veçhile Çocuk Hâkimlerinin vazifeleri iki cephesiyle karşımıza çıkmaktadır. Bunlardan birincisi hâkim sosyal hareketleri desteklemek olan görevi, ikincisi ise, ilk vazifesine rağmen karar verme mevkiinde bulunmasıdır.

Hâkim duruşmaların merkezi sikletini teşkil etmektedir. Yargılamakta olduğu küçüğü, ailesini, tahkikatı yapmış olanları ve eğiticileri tanıdığı gibi onlar tarafından da tanınır. Huzuruna getirilmiş bulunan küçük ve ailesi gerektiği zaman kendisine müracaatta tereddüt etmeyeceklerdir.

Hâkimin şahsiyeti ön plânda yer almaktadır. Kendisi adı bilinmeyen bir meçhûl kişi değildir. Esasen zabıtlara adı ve soyadının derci de bu sebebe istinad etmektedir.

Çocuk Mahkemeleri Hâkimi geniş yetkileri bulunan muhtariyeti haiz bir şahsiyettir. Hiyaşık bir otoriteye bağlı bulunan idare adamının aksine, olarak istinaf Mahkemesinin kontrolünde kalmak şartıyla kararlarında tam bir serbesti ve istiklâlê sahip bulunmaktadır. Çocuk Mahkemeleri Hâkimi çok defa dosyalarının ilk tahkikatını da bizzat icra etmektedir. Bu sebeple de küçüğü ve ailesini bir çok defalar görebilme imkânına maliktir.

Nihai mahiyetteki karardan sonra da hâkimin vazifesi devam edecek ve bu görev küçük 21 yaşını ikmâl edinceye kadar da sona ermeyecektir.

Çocuk Mahkemeleri hâkimi bu yaşa kadar vakti ile alınmış olan tedbirleri değiştireceği gibi gerekli ahvalde tamamen de kaldırabilmektedir.

Çocuk Hâkiminin aldığı kararlar «HÜKÜM» mahiyetinde olmaları itibariyle taraflar duruşmalarda tanılan bilumum hak ve garentilerden faydalanabilmektedirler.

Böylece yargılanan kimse bir avukat tarafından savunulabildiği gibi duruşmada son söz hakkına sahip bulunmakta ve hakkında verilen karar aleyhine istinaf yoluna baş vurabilmektedir.

Çocuk Hâkimleri imkân nisbetinde alakâlıların gıyabında nihai karar vermekten kaçınırlar. Belli gün ve saatte küçük ve ailesi duruşmaya gelmezlerse ileri bir tarih için kendilerine yeniden davetiye çıkarılır. Bu ısrarlı davetler karşısında aile mahkemeye gelecektir.

Gelmemekte ısrar edilmesi halinde, hâkim, lüzum görürse polis otoritelerinden de faydalanabilecektir.

Çocuk Mahkemeleri hâkimi, yargılayacağı küçükle beşerî bir teması arzular ve bunu temine çalışır. Küçüğün leh ve aleyhindeki bilgileri muhtvi bir dosya hazırlanır. Nihai karara varmadan önc küçük ve ailesiyle müteaddit temasların temini her bakımdan faydalı olacaktır.

Hâkimle küçük ve ailesi arasında cereyan eden görüşmeler büyük bir önem taşımaktadır.

Küçük hakkında hazırlanmış olan dosyanın önemi ihmâledilemeyecek kadar büyük olmakla beraber hâkime nihai kanaati daha ziyade bu muhavere ve mükâlemeler, görüşmeler verecektir. Bu sebepledirki, hâkim peşin hükme varmadan konuşturacak ve dinleyerek bir kanaat elde etmeye çalışacaktır. Ailesi olsun küçük olsun bir dinleyici bulmuş olmanın huzuru içerisinde açılacaklar ve izahlara girişeceklerdir. Bunu tabii ve beşerî karşılamak lâzımdır. Müşgüllerini can kulağı ile dinleyen bir dinleyiciye anlatmak insanın kuvvetli arzularından biridir.

Hâkim bütün dikkâtini vererek onları tetkik edecek anlattıklarını dinleyecektir.

Küçüğün ana ve babası bütün dert ve kederlerini, üzüntü ve ümitlerini büyük bir açıklıkla hâkime duyuracaklardır. Bu samimi muhavere havasının tek şartı hâkimin taraflarda tam manasiyle bir itimad ya-artmış olmasıdır.

Hâkimin şahsiyeti bu itimat havasının yaratılmasında büyük bir rol oynamaktadır. Kendisine düşen ilk vazife küçüğün ve ailesinin kendilerini lüzur ve rahatlık içerisinde hissetmelerini temindir. Duruşmanın muvaffakiyet veya ademi muvaffakiyeti hâkimin tavır ve hareketlerine bağlı kalacaktır. Küçüğe veya ailesine, tatbiki teklif edilen tedbirin hangi düşünce ve âmiller sonunda tesbit edildiğini tatbik esbabı mucibesini anlatacak ve onları bu karara iltihaklarını temine çalışacaklardır.

Mahkeme, suçlu olsun olmasın küçük, büyük her fertte biraz da haklı olarak bir korku ve endişe yaratır. Oraya hiç gitmemiş olmanın hayellerinde canlanan şekil çok kere iç açıcı olmaktan uzaktır. Bu sebeptendir ki, Mahkemeye davet edilen ve küçük suçlunun duruşmasında her ne suretle olursa olsun ifadesine müracaat edecek olan kimseler de bu pek de parlak olmayan düşünceyi silebilmek için gereken dikkat ve itinanın gösterilmesi ve menfi tesirleri izale edebilmek için mümkün olan bütün tedbirlerin alınması gerekmektedir.

Meselâ imkân nisbetinde az bekletmek, duruşmaya davet edilen de boş yere beklemekten doğabilcek kötümser intibaları silmekte yardımcı olabilecektir. Bekleyenlerin davet edilmelerine intizar ettikleri bekleme salonları hoş bir manzara arz etmelidir. Küçük ve büyüklerin ilgilenecekleri mecmua ve gazeteler bekleme süresinin daha rahat ve kolay geçmesini sağlayacaktır.

Duruşmalara davet edilenlerin hepsini birden aynı gün çağırılmamak ve kabil oldukça ayrı ayrı günlerde davet etmek intizarın sıkıntılı atmosferini asgariye indiren tedbirlerin başında gelmektedir.

Hâkimin odasının kendine has bir havası olmalıdır. Klâsik hâkim odalarının sıkıcı gözüken kapalı havasından çıkmağa gayret sarfetmek yerinde bir hareket olacaktır.

Geniş ve iyi aydınlanmış ağır başlı fakat iç açıcı şekilde dekore edilmiş bir oda ilk andan itibaren taraflarda mevcut bulunan endişeyi yenecek bir tesir bırakacaktır.

Hâkim odasına gelenleri nazik bir ifade ile oturmaya davet edecektir. Rahat koltuklara yerleşen taraflar pek kısa bir zaman sonra kendilerini huzur dolu sıcak ve samimi bir atmosfer içinde bulacaklardır.

Üzerinde durulacak bir noktada hâkim ve kâtabin resmi kıyafetleri olan cübbelerini giyip giymemeleri keyfiyettir. Hâkimin odasında yapılan oturumlarda resmi kıyafet olmadan vazife görmek daha samimi bir hava yaratabilmek bakımından faydalı olacağı, taraflarda müsbet

bir intiba bırakacağı düşünülebilirse, tecrübeler bunun tamamen aksini ortaya koymuş bulunmaktadır.

Cübbesini giymiş bir hâkim taraflar üzerinde çok daha kuvvetli bir tesir yaratabilmektedir. Bu sebeple bekledikleri kıyafetindeki hâkimle karşılaşmak taraflarda daha uygun bir intibâ yaratacak ve hiç şüphesiz onun şahsiyet ve otoritesini kuvvetlendirecektir.

Odanın ağır başlı atmosferi içinde duruşma elbisesini giymiş bulunan hâkim huzurunda bulunan tarafların hayallerinde yaşadıkları şahsiyete en uygun hüviyetiyle gözükmiş olacaktır.

Hâkim, ana vasfı anlayışlı ve insanî olmak bulunan adaleti temsille vazifelidir. Bütün dikkâtini tarafların kendilerini rahat ve imkân nisbetinde endişeden uzak hissedebilmelerini temine verecektir. Duruşmada sarfedeceği sözlerine son derece dikkat etmesi bunların taraflarca yıllar sonra bile hatırlanacağını unutmaması gerekmektedir.

Suçlu küçük ve ailesiyle vâki ilk temasta kendilerini ürkütmemeye azami gayret gösterilmelidir. Onlarda mevcut olan korku ve endişeleri silebilecek bir tavır takınmalı ve tarafların kendilerine göre yaptıkları izahları anlatmak istedikleri hususları uzun da olsa hiç kesmeden dinlemeğe gayret gösterilmelidir.

Hâkim ilk olarak küçüğün ailesine lüzum gördüğü yetiştirici nasihatlarında bulunacaktır. İki nesil arasındaki büyük uçuruma rağmen ailenin rolünün önemi inkâr edilemeyecektir. Çocuklara karşı anlayışlı olmak ve gereken ölçüde müsamaha göstermek büyüklere düşen bir vazifedir. Küçüğü sadece sevmek kâfi değildir. Muhtelif vesiteler ve fırsatlarla bunu onlara göstermek de gerekmektedir. Aile Çocuklara karşı göstereceği sevgide hiç bir zaman egoist olmamalı ve mutlaka bir karşılık ve mukabele beklememelidir. Küçüğe ve ona bağlı olan istikbale ümitle bakmak lâzımdır.

Aile reisine verilecek nasihatların başında küçüğün fizik yapısı ile yakından alakadar olmak gerekmektedir.

Yüz şeklini bozan alelade bir gözlük yerine modern tekniğe uygun bir gözlük, ayağında arızası bulunduğu göre itina ile seçilecek ortopedik bir ayakkabı, normal insanlarla olan mesafelerini kapama hususunda büyük yardım sağlayan tedbirler olarak küçüğün kendisine olan itimadının artmasına müncer olacaktır.

Yeni modalara uygun olarak diktirilmiş elbiselerin küçükte yaratacağı sevinç ve onun tabii neticesi olan emniyet ve itimadı küçümse-

memek lâzımdır. Anlayışlı olmak çocuğa karşı müsamahakâr davranıp otoriteyi tamamen terk etmek manasına gelmez çok defa ailenin kendilerinin mevdû otoriteyi lüzumlu şekilde kullanmadığı hatta bu hakkından feragat ettiğini görmekteyiz. Halbuki çocuk üzerindeki mutlak bir otorite terbiyenin ana şartıdır. Yalnız bu otoritenin anlayışlı ve müsamahalı olması aynı önemde ikinci bir şartı teşkil eder.

Çocuklarından çok şey bekleyen ve çok şey isteyen ailelerin bazen iyi yetişmiş çocukları olduğu görülmekle beraber fazla sıkı taleplerin çocukta çok defa menfi reaksiyonlar yaratacağı da gözönünde bulundurulmalıdır.

Üzerinde önemle durulması lâzım gelen bir nokta da anne ve babanın çocuğa karşı müşterek bir cephe teşkil etmeleri zaruretidir. Küçük birisinin reddettiği her hangi bir şeyi diğerinde temin edebilme imkânına malik oldukça stenilen ve beklenen müsbet neticeyi sağlamağa imkân olmayacaktır.

Bu müşterek otorite çocuğun ileri yaşlarında da bir zarurettir. Esasen kendisine iyi ve fena olan şeyler anlatılmış ve kabul ettirilmiş olan küçükler daha ileri yaşlarda da bu tefriki yapabilecek ve iyi olanı seçmeye çalışacaklardır.

Küçük bazı şeylerin yapılmasının doğru olduğunu bildiği kadar bazı şeylerin yapılmasının da yanlış olduğunu öğrenecek ve ufak yaştaki itiyadları ileri yaşlarda da devam ettirecektir.

Çocuğun ilk nazarda pek de hoş görülmeyen bazı hareketlerini müsamaha ile karşılamak, meselâ fazlaca uzatılmış saçları, bize göre orjinal sayılacak kıyafetleri tenkit etmemek, olgunlukla mütalâa etmek yerinde bir hareket olacaktır.

Mesele hakiki otoriteyi, kat'î müdahaleyi çocuğun karakteri üzerinde esaslı tesirler yapabilecek hususlara saklamak ve bunları, meselâ kötü münasebetleri kesmek veya eve geç gelmek gibi tehlikeli ihtiyatları önlemek hususunda kullanmayı bilmektir.

Küçük bazı noktalarda ne annenin ne de babanın itaatsizliğe asla müsamaha etmeyeceklerini kati olarak bilecek ve tabiatıyla bu hususları tekrardan vaz geçme mecburiyetinde kalacaktır.

Küçüklere ahlâki nasihatlarla bulunan anne ve babanın her şeyden önce çocuğa gösterdikleri yolda hareket etmeleri gerekmektedir.

İçkiye fazla düşkün bir babanın alkolün zararlarından bahsetmeci, fazla serbest yaşayan ananın kızına dürüt olmanın faide ve meziyetlerini anlatması hiçbir zaman alınması beklenen neticeyi sağlayamayacaktır.

Hâkimin küçük suçlunun ailesine vereceği nasihatlerden birisi de ailenin fazla mütecessis olmaması ve çocuğu hususi hayatında imkân nisbetinde serbest bırakması gerekmektedir.

Unutmamak lâzımdır ki küçüklerin ruh alemi, içine girilmesi doğru olmayan gizli bahçelere benzer.

Muayyen bir yaşa gelen çocuk kendisine mahsus mustakil bir odayı arzulayacaktır. Kendi odasına çekilmek ve orada kendi hayal aleminde yaşamak onun en tabii hakkıdır. Bu hususta vâki olacak müdahaleleri kendi tabi hakkına yapılmış tecavüzler olarak vasıflandıracaktır.

Hususi hayatlarına fazla müdahale edilen küçükler kapalı bir iç aleme doğru adeta zorla itilirlerken aksine olarak serbest bırakılmış çocuklar, bir çok hususlarda anlayış göstereceklerine inandıkları ailelerine açılacaklar, itiraflarda bulunacaklar ve böylece kendiliklerinden keder ve sevinçlerini onlarla paylaşmak arzusunu göstereceklerdir.

Hakimin küçüğün ailesine vermiş olduğu nasihatlerin taraflar arasında bir anlayış havası yaratacağından şüphe yoktur. Bu ılık hava içerisinde aileye serbestçe kendi fikir ve düşüncelerini serdedecek karşılıklı olarak çocuk üzerinde en iyi hareket tarzının ne olabileceğini tesbite çalışacaklardır.

Anne ve baba, kendi şüphe ve endişelerinin keder ve üzüntülerinin bir aksi sedasını hâkimden duymaktan mütevellit bir nevi rahatlama hissedecek ve aile toplantısındaki konuşmaların rahat ve huzuruna kavuşacaktır.

İşte bu safhadan itibaren gereken ihtar tenbih ve ikazların yapılma zamanı gelmiş bulunmaktadır. Gerekliği taktirde en acı tenkitlerin çekinilmeden ortaya atılması icap etmektedir.

Burada hâkimin, yumuşaklıkla sertliği, suplesle katiyeti meczede bilmesi gerekmektedir. Mesele bunu usta bir doz içerisinde kullanmak ve hatalı hareketlerini, muhataba, kendisini sıkıca bir duruma düşürmeden en güzel şekilde, yapıcı bir tenkidin sınırları içerisinde izah edebilmektir.

Aileye ve küçüğe zayıf taraflarını hata ve eksikliklerini açıkça göstermek ve onlardan bu kabil hareketlerini değiştirmek islah etmek vâdini almak lâzımdır.

Hâkimin çocuğa yaptığı ikaz ve tenkitlerin belli başlılarını, mektebe devamsızlık, tembellik, büyüklere karşı hürmet ve itaatte kusur, egoizm, çalışmadaki istikrarsızlık, diğer cinsiyete mensup kimselerle fazla alâkalanma ile eve normâlden çok geç gelişler teşkil edecektir.

Küçük bir suç işlemişse bunun işleniş tarzını ve şartlarını izah edecek hâkim de buna karşılık küçüğün hareketinin vahametinin onun arılayabileceği bir dille izaha çalışacak ve imkân nisbetinde bir aile babası hüviyetinde gözükmeye çalışacaktır.

Bu kabil görüşmeler sırasında anne ve babadan birisinin diğerinin yanında aşâğılık hissi duyabileceği durumlara sokuşmasından kaçınılmak gerekmektedir. Eğer taraflardan birisine tenbihatta bulunulacak, hatası yüzlenecek ise, evvelâ iki tarafa birden hayatın müsterek olduğundan karı kocasında bulunması lâzım gelen tesanüitten bahsetmek ve taraflardan biri tarafından ikâ edilen hatanın ekseri ahvalde diğer tarafın yanlış hareketlerinden doğmuş olabileceği tebarüz ettirmek gerekecektir.

Bu kabil müşahadeler mutlak surette çocuğun gıyabında yapılmalıdır.

Bazen anne ve baba ile ayrı ayrı görüşmek, gereken tenbihat ve ihtaratı bu esnada yapmak uygun olacaktır.

Eğer babaya içkiye olan temayülü ve eve kahvelerde fazla kalması dolayısıyla zamanında dönmeyişinin hatalı olduğu ihtar edilecekse, anneye de eve gerektirdiği cazibeyi vermemek ve bu şekilde kocasına dışarda eylence aramak sebebini yaratmış olmaktan ötürü ikazda bulunmak da uygun olacaktır.

Kadının hareketlerinin kocanın ve dolayısıyla çocuğun gidişatına büyük tesirler icra edeceği şüphesizdir.

Az kazanan ve geliri evin normal ihtiyaçlarına güçlkle veten bir adamın eşinin tutumlu olması ve böylece kocasının mali bakımından büyük sıkıntılara düşmesini önlemeğe gayret sarfetmesi gerekirken, aksine müsrif bir hayat sürmeyi telkin eden kadın kusurlu olacağından ve bu şekilde bozulan aile ahanginin mutlak surette küçüğe tesir edeceğine şüphe yoktur.

Yukardaki satırlarda Çocuk Mahkemeleri Hâkiminin duruşmadaki rolünü ve ne şekilde davranması gerektiğini izaha çalıştım.

30/

Hâkim duruşmayı ince bir ustalıkla idare edip taraflara lâzım gelen ikaz ve ihtarları yaptıktan sonra oturumun nihai safhasına, karar anına varmış olacaktır.

IV — Netice : Buraya kadar izahına çalıştığımız hususlar Çocuk Mahkemelerine tayin edilecek olan hâkimlerin intihabında ne kadar dikkatli olmak gerektiğini açıkça ortaya koyacak mahiyettedir. Çağdaş medeniyet seviyesine ulaşmış bütün memleketlerin kanunları küçükler hakkında tatbiki kabil olan tedbirleri almak hususunda Çocuk Mahkemeleri Hâkimlerine son derece geniş yetkiler tanımışlardır.

Bu geniş yetkileri istimâl edecek olan hâkimlerin seçiminde gösterilecek olan hassasiyet derecesi, alınacak neticeleri önceden tayin edecektir.

Çocuk Mahkemeleri Hâkimlerinin mesleklerinde ihtisas sahibi olmaları hususu küçüklerin adli himayelerinin vaz geçilmez şartlarından birini hatta en önemlisini teşkil edecektir.

Hâkimin kanuni bilgilerle mücehhez olması kadar onları tatbikteki gayenin çocuğun himayesi olduğunu gözönünde bulundurması da gerekmektedir.

Hâkimin hukuk ilmi kadar beşeri ilimlerle de meşgul olması, müşahade ve yeniden eğitim safhalarındaki teknik bilgilerle mücehhez bulunması, yeni inkişafı devamlı bir şekilde yakinen takip etmesi gerekmektedir. (2)

Hâkimin duruşmada oynadığı rol, çocuk hakkında alınacak tedbirin mufakkiyet derecesi üzerinde büyük tesir icra edecektir.

Çocuk Mahkemeleri hâkiminin rolü kararın verilmesiyle de biteyecek, belki de en önemli tarafı ile kararla birlikte başlayacaktır.

Verilen kararın mükemmelden uzak olduğunu, tatbik edilecek problemlerin kusursuz bulunmadığını, bilecek ve bu sebeple de durumu her seferinde yeniden gözden geçirilecektir.

Unutulmaması lâzım gelen nokta her şeye rağmen Çocuk Mahkemeleri Hâkiminin de ferdî hak ve hürriyetleri korumakla vazifeli olduğudur.

Hâkim, Cemiyetin, ailenin ve çocuğun karşılıklı hak ve menfaatleri arasındaki muvazene noktasını arayıp bulacaktır.

(2) VAUCRESSON Araştırma Merkezi hakkındaki etüdümde, yeni inkişafı takip hususunda ilmi bir araştırma merkezi teşkilinin zaruretinden bahsetmiş ve Çocuk Mahkemelerinin kuruluşuna muvazi olarak böyle bir merkezin tesisinin şart olduğuna işaret etmişim. (Adalet Dergisi Ağustos - Eylül 1966 - «Çocuk Suçluluğu VAUCRESSON Araştırma merkezi» başlıklı yazı)

HAPİS HAYATININ DOĞURDUĞU PSİKOLOJİK AYKIRILIK- LAR VE BU YÖNDEN CEZAEVİ İDARESİNE DÜŞEN GÖREVLER

Yazan : Salahattin BESNİ

(Malatya Cumhuriyet Savcısı)

Plân

- 1 — Giriş
- 2 — Ruhî terslikler veya psikoz yaratan sebepler
- 3 — Vitaminsizliklerin ruh hastalıklarının doğmasında etkisi
- 4 — Cezaevlerinde hükümlü ve tutukluların iâse edilmeleri
- 5 — Hapis hayatının yarattığı aykırılıklar, hapis psikozu ve cezaevlerinde mü-temarız hükümlüler
- 6 — Cezaevi idaresine düşen görevler

Bibliyografya : Adli Tıp, Prof. Dr. Behçet Tahsin Kamay 1951 Cilt 2 — Ruh hastalıkları (Psikozlar) Prof. Dr. Rasim Adasal 1955, Cilt 2 — Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi yayınları sayı 45 — Adalet Bakanlığı Tamimleri.

1 — Giriş :

Ruhî bozukluklar hiç şüphesiz mediko — sosyal mahiyet taşıyan verem, frengi ve kanser gibi hastalıklar yanında, üzerinde önemle durulması gereken ayrı bir konu teşkil etmektedir. Mes'elenin sebepleriyle, derinlemesine bilinmesi hastalıkla savaşın temel unsurunu teşkil eder. Ruh hastalıklarının bir çoğu, bilinen sebeplerden (frengi, zehirlenmeler, metabolik bozukluklar, arterio skleroz, travma, intanlar gibi) ileri gelmektedir. Gerçi bu hususta kesinlikle ve belirli surette nedenlerin ortaya konulmuş olduğu iddia edilemez. Ancak, tıpla ilgili çeşitli alanlarda atılan adımlar, ruh hastalıklarının sebeplerinin de daha vuzuhla ortaya çıkmasına yardımcı olmuştur.

2 — Ruhî terslikler veya psikoz yaratan sebepler :

Ruh hastalıklarının genel olarak sebepleri aşağıdaki surette sıralanmaktadır.

- a) İrsiyet
- b) Yaş devreleri
- c) Cins

303

- d) Kültür ve medeniyet
- e) İklim
- f) Irk
- g) Evlilik hali
- h) Gebelik
- i) Meslek
- j) Harbin tesiri
- k) Hapis hayatı

Bu arada, sözü edilen hastalıkları kamçılayıcı sebeplerin de;

- a) Ateşli hastalıklar
 - b) Çeşitli zehirler
 - c) Metabolik bozukluklar
 - d) Travmalar
 - e) Hormonal bozukluklar
 - f) Diğer hastalıklar
 - g) Vitaminsizlikler
 - h) Yorgunluk
 - i) Kimyevî faktörler
 - j) Ruhî hastalıklar
- Olduğu bilinmektedir.

3 — Vitaminsizliklerin ruh hastalıklarının doğmasında etkisi :

Burada teferruatı ile meşgul olunmaksızın, hapis hayatı bakımından olduğu gibi genel surette vitaminsizliklerin ruh hastalıklarının doğmasında önemsiz addedilmemesi gerektiğine işaret etmek isteriz.

Filhakika bazı vitamin noksanlıkları ile bir kısım ruh hastalıklarının tekevvünü arasında derin ilgi bulunduğu tahakkuk eylemiştir. Bilhassa delilik, intihar ve nevrasteni vak'alarında B vitamini noksanlığının önemi tesbit olunmuştur. Gıdalanma bakımından yeknesak ve fakir bir rejimin insan vücudunda patolojik bulgular yanında, ruhî teşevvüs ve bozukluklar yarattığı anlaşılmıştır. Buna mukabil vitamin yönünden değeri bilinen (sebze ve et gibi) bir rejime geçişin, hastalığı bertaraf ettiği görülmüştür.

4 — Cezaevlerinde hükümlü ve tutukluların iâşe edilmeleri :

Cezaevlerinde hükümlü ve tutukluların iâşelerinin, muayyen bir tahsisat ile karşılanmakta olduğu gözönünde tutulduğundan azamî ta-

sarrufa riayet düşüncesi yanında gıdalanma işinin, en iyi surette düzenlenmesi probleminin önemi ortaya çıkmaktadır.

Memleketimiz cezaevlerinde evvelce bütün mahkûm ve mevkûfların iâşelerinin, idarece temin edilememesi, hükümlü ve tutukluların hariçten gıda maddeleri getirtmelerine yol açmış ve bu hal cezaevlerine ithali memnu maddelerin sokulmasını kolaylaştırmıştır. Bu sebeplerle disiplini muhil müessif hareketlerin vukuu da önlenememiştir. Mevcut durum aynı zamanda, hükümlü ve tutuklular arasında iâşe yönünden eşitliği bozan bir sebep teşkil etmiş, varlıklı hükümlülerin fakir olanları istismar etmeleri durumu ortaya çıkmıştır. Bu yüzden sonradan, istisnasız bütün hükümlü ve tutukluların idarece iâşesi esası kabul edilmiş (Merkez Cezaevlerinde) ve hasta mahkûm ve mevkûfların durumu da gözönünde bulundurularak kalori esasına göre iâşe prensibinin uygulanmasına geçilmiştir.

Vitamin noksanlığı ile bir kısım psikoz şekilleri arasındaki patojenik ilgi unutulmayıp ve gıda rejiminin sağlık noktai nazarından arzettiği önem benimsenmiş olduğundan daha sonra cezaevlerinde idarece verilmekte olan gıda maddesinden ayrı olarak, ihtiyacı karşılamak üzere iş yurdu bulunan yerlerde lokanta açılması da muvafık görülmüş ve bu suretle hükümlüler arasında en ziyade arzu edilen ve kalorisi fazla ve fiat bakımından müsait bulunan ve mevsime uygun çeşitli yemeklerin temini cihetine gidilmiştir.

5 — Hapis hayatının yarattığı ruhî aykırılıklar, hapis psikozu ve mütemarız hükümlüler :

Ruhî aykırılık veya psikoz yaratan sebepler arasında en önemlilerinden biri olarak, hapis hayatını zikretmek mümkündür.

Bilhassa gençlik çağında başlayıp, uzun ve monoton surette sürüp giden bu hayat, bir çok zevklerden ve ihtiyaçlardan ve sevdiklerinden uzak yaşamayı ve çeşitli tabiat ve karakterde insanlarla bir arada olmayı gerektirmektedir.

Hiç şüphe yok ki, bugünün insan haysiyet ve şerefine önem veren ıslah müesseselerini, eskinin zindanları ve hapishaneleri ile mukayese etmek mümkün değildir. Buna rağmen hapis hayatında görülen maddi imkânsızlıklar ve tatmin olmayan ihtiyaçlar ve mânevi sarsıntıların, ruhî teşevvüşler tevhit ettiği her türlü şüpheden aridir. Ani bir buhran neticesi suç işlemiş olan ve esasında ruh hastası bulunmayan hükümlü, daha sonra kendi köşesinde daimi ve gerçek bir nedamet ve pişmanlık

hissi içerisinde ve diğer psikolojik sebeplerle durgunlaşıp, kendisini hapsin melânkolisine kaptıracak, yahutta tedricen bunayacaktır.

Hapis hayatından önce sapık bünyeli olan ve bu sebeple suç işleyenleri, yukarıdakilerden ayırmak lâzım geldiğini unutmamak gerekir. Nitekim işledikleri herhangi bir suçtan sonra, delilikleri tesbit olunan ruh hastaları bulunmaktadır. Bunlar dejenere psikopatlardır. Ruh yapılarının müsait oluşu ve zeki bulunmaları sebebiyle, bu gibiler hapisnede ruh hastalıklarını taklit ile temaruz ederler. Bunlardan aklı veya asabî bakımdan hasta olduklarını bildirerek cezaevi idaresine müracaatta bulunanların ekserisi, bir yerden diğer yere, hatta başka memlekete gidip gelmek maksadiyle hapisneden, muvakkaten de olsa dışarı çıkmayı düşünen mütemarızlardır. Bir kısmı da, hürriyetine sahip olamamaktan dolayı hayatın çeşitli imkân ve nimetlerinden uzak olmayı gerektiren hapis hayatının tevlit ettiği korku, yeis, endişe, bedbinî, aileden uzak yaşamının tesiri altında (hapis psikozu) denilen ruhî psikozun musabıdırlar. Bunları, taklitçi hastalardan ayırt edebilmek hekime düşen bir vazife olmaktadır. Hastalığın başlıca belirtileri, huzursuzluk, muhitine karşı itimatsızlık ve şüphe, korku, tereddüt ve çekingenlik olarak zikredilebilir.

6 — Cezaevi idaresine düşen görevler :

Şu hale nazaran, hakiki hastaları mütemarızlardan ayırt edebilmek için hükümlünün cezaevine alındığı zaman ve daha sonra tecrit ve müşahade müddeti zarfında, müessese hekimi tarafından sıhhi muayene ve kontrol sırasında basit ve klâsik diyebileceğimiz psikolojik muayenenin de ihmal edilmemesi gerekmektedir. Aynı zamanda cezaevi görevlilerinin ve bu arada gardiyanların da, hükümlü ve tutukluların günlük hareket ve münasebetlerini ve hatta uykuda geçen devreyi tetkik ve eleştirerek müşahade edip, nazarı dikkati çekecek belli haller ve hususiyetler ile değişiklikleri zamanında ve vakit geçirmeden idareye, müessese hekimine bildirmeleri, hastalığı daha başlangıcında tanıyıp, teşhis etmeye ve tedaviye elverişli tedbirlerin ittihazına yardımcı olmağa gayret sarfetmeleri icap etmektedir.

İdarenin bu suretle titiz ve dikkatli ve hassas davranış ve alâkası neticesinde, hastalığın zamanında teşhisi ve dolayısıyla önlenmesi imkân dahiline girecek ve başlamış olan psikozu tanıyıp, hasta hükümlünün koşuşunu ve temas halinde bulunduğu çevreyi değiştirmek, haşin ve dürist davranışlardan tevakkî etmek gibi tedbirlerle tehlikeli olabilecek reaksiyonları önlemek kabil olacaktır. Ayrıca basit tedbirlerle halli

Yd

YENİ HUKUK YAYINLARI

Rıdvan Bülent ERCİYEŞ

Kudat, Arkun : Cismanî kazalardan doğan zararlar nasıl değerlendirilir. Ankara 1966 Ajans Türk Matbaası. XII, 195 S.

Maliye Bakanlığı Hukuk Müşaviri Avukat Arkun Kudat'a ait eserin birinci kısmında konu ile ilgili genel bilgiler verildikten sonra, ikinci kısmın bölümlerinde cismanî zararlar, ölümden doğan zararlar, manevî zararlar, destekten yoksunluk zararları; üçüncü kısmın bölümlerinde zarar miktarının tâyini, tazminat miktarının tayini, ödeme ve tasfiye; son bir bölümde de ortak konular (Yargılama usulü, delillerin toplanması ve takdiri, Danıştay'ın gördüğü dâvalarda değerlendirme, değerlendirmedeki zorluk ve hâkimin karar değiştirme selâhiyeti, genel ve özel kanun hükümleri arasında çatışma) incelenerek, sonunda zararların değerlendirilmesi ile ilgili tablolar ve tarifeler verilmiştir. Fiyatı 30 liradır.

Öçal, Dr. Akar : Türk hukukunda markaların himayesi. İsviçre ve Fransız hukuklarında mukayeseli olarak. Ankara 1967 Sevinç Matbaası, XXIII, 150 S.

«Eskişehir İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Yayınları No : 40 — 15»

Eskişehir İktisadî ve Ticarî İlimler Akademisi Ticaret Hukuku Doçenti Dr. Akar Öçal'ın eserinin birinci bölümünde konu ile ilgili genel bilgiler (marka ve hususiyetleri, benzer işaretlerden farkı, fonksiyonları ve iktisadî önemi, markaları himaye etme ihtiyacı, Türk marka hukuku) verildikten sonra ikinci bölümde markaların himayesinin şartları (malın niteliği yönünden şartlar, tescil yönünden şartlar, markaların terkinin yönünden şartlar), üçüncü bölümde himayenin kapsamı (Himaye-

908

nin yer itibariyle kapsamı, himayenin hak itibariyle kapsamı, himayenin zaman itibariyle kapsamı, tescilsiz markaların himayesi, markaların himayesinde zamanaşımı) incelenmiştir. Fiyatı üzerinde yazılı değildir.

Önder, Ali Rıza: Yasa Sözlüğü. Ankara 1966 Türk Tarih Kurulu Basımevi. VII, 255 S.

«Türk Dil Kurumu Yayınlarından Sayı: 252»

1960 yılından sonra yayınlanan kanun, Anayasa Mahkemesi kararı tüzük, yönetmenlik, Yargıtay İçtihadı Birleştirme, Ceza ve Hukuk Genel Kurul kararları, Danıştay ve Yüksek Seçim Kurulu kararlarındaki sözcüklerin taranmasıyla hazırlanan «Yasa Dili Sözlüğü» iki bölümdür. Birinci bölüm «Türkçe Osmanlıca» başlığını taşımaktadır. Bu bölümde yer alan sözcükler yer aldığı mevzuat gösterilerek açıklanmıştır. İkinci bölüm, birinci bölümün Osmanlıca—Türkçe kısa bir dizinidir. Fiyatı 10 liradır.

Tekil, Dr. Fahiman: Deniz nakliyatı ve sigorta hukukunda kurtarma ve yardım. Enternasyonal ve milli hukuk. İstanbul 1966 Kurtulmuş Matbaası. 256 S.

1965 yılında (Türk Hukukunda Müsterek Avarya) adlı eserini yayınlayan İstanbul Barosu avukatlarından Fahiman Tekil 1966 yılında yayınladığı eserinde «kurtarma ve yardım» konusunu incelemektedir. Eserin bölümlerinde hukukî strüktür ve temel meseleler (tarihi gelişim ve pozitif hukuk, müessesenin delimitasyonu, tatbik sahası ve şartları, kurtarma ve yardımın şekli, kurtarma ve yardımın hukukî mahiyeti), kurtarma ve yardım amaliyesinin ifa ve ademi ifasından doğan meseleler, (ameliyenin icrası, çeşitli haller, tekel hakkının kullanılması, mesuliyet, fer'i haklar, ücretin tâyini ve paylaşılması, kurtarma ve yardım dâvası, kurtarma ve yardım mukavelesi) Lloyd's form, sigorta hukuku (kurtarma ve yardım sorcunun temini kurtarıcı geminin uğradığı zarar ve kaybın temini) inceleme konusu yapılmıştır. Fiyatı 35 liradır.

309

Ankara Barosu Dergisi. Yıl : 1967, Sayı : 1

Ankara Barosu tarafından iki ayda bir yayınlanan derginin 24. yılına ait ilk sayısı yayınlanmıştır. Derginin bu sayısında Prof. Faruk Erem (Sahte hâkim olayları), Prof. Yaşar Karayalçın (Prof. Hirs'in yeni eseri), Burhan Gürdoğan (İcra ve İflâs Kanununun 45 inci maddesiyle ilgili bir Yargıtay Kararı), Hilmi Özarpat (Avukatların sosyal güvenlik hakları), Vural Günel (Hakem kararlarının temyizi), Haluk Köseoğlu (Kat mülkiyetinin getirdiği güçlükler), İhsan Uçul (Yargı mercilerinde idarenin avukat olmayanlar tarafından temsili meselesi), ve Atilâ Sav'ın (teminat mektuplarının haczi meselesi) yazıları, miras ve ölüme bağlı tasarrufların iptali, haksız fiil ve zamanaşımı, gayrimenkul satış mukavelesinden doğan ihtilâfta zamanaşımı, evlilik birliğinin korunması konularına ilişkin İsviçre Federal Mahkemesi kararları tercümeleriyle Yargıtay, Danıştay, Uyuşmazlık Mahkemesi ve Askerî Yargıtay kararları, bibliyografya ve meslek haberleri yer almıştır. 260 sayfalık derginin fiyatı üzerinde yazılı değildir.

Askerî Adalet Dergisi. Yıl : 11, Sayı : 41, Ocak 1967

Millî Savunma Bakanlığı Askerî Adalet Başkanlığı tarafından üç ayda bir çıkarılan derginin Ocak 1967 tarihli sayısında Nahit Saçlıoğlu (Anayasa açısından Cumhurbaşkanı ve kararnameler) ve Yusuf Eryılmaz'ın (Cezaların infazı hakkında 647 sayılı kanuna göre kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar) yazıları ile 647 sayılı kanun hakkında Danıştay'ın istişarî mütalâası ve 670 sayılı kanuna ilişkin bir Danıştay kararı, Askerî Adalet İşleri Başkanlığı tamimleri ve mütalâaları yer almaktadır. Derginin yıllık abonesi 12 liradır.

Yeni Yayınlar. Cilt XII, Sayı : 1, Ocak 1967

Yeni Yayınlar, Cilt XII, Sayı : 1, Ocak 1967

«Yeni Yayınlar» aylık bibliyografya dergisinin XII. yılının ilk sayısı da yayınlanmıştır. Meslekleriyle ilgili yeni yayınları izlemek isteyenler ve eserlerini tanıtmak için yararlı olan bu derginin fiyatı 150 kuruş, yıllık abonesi 18 liradır. (P. K. 60 — Yenimahalle — Ankara) adresinden temin edilebilir.

SATIŞTA OLAN ADALET BAKANLIĞI YAYINLARI

Zürih Şerhi Serisi

	Fiyatı
Egger : (Çev : V. Černis) Giriş ve Kişinin hukuku, 1947, Cilt : 1, Mad : 1-51	3.00
Egger : (Çev : V. Černis) Giriş ve Kişinin hukuku, 1948, Cilt : 2, Mad : 52-89	3.00
Egger : (Çev : T. Çağa) Aile hukuku, 1949, Mad : 241-345	3.00
Egger : (Çev : V. Černis) Vesayet, 1952, Cilt : 1, Mad : 346-381	4.50
Egger : (Çev : V. Černis) Vesayet, 1953, Cilt : 2, Mad : 382-438	4.50
Oser-Schönenberger : (Çev : Prof. İ. Sungurbey) İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, 1964, Mad : 492-529	15.00
Oser-Schönenberger : (Çev : Prof. Dr. Fikret Arık) İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, 1966. Birinci Fasikül; Madde : 184-215.	5.00

Yargıtay Kararları

İçtihadî Birleştirme Kararları. Hukuk Kısmı, 1930-1947	6.00
» » » » » 1955	75
» » » » » 1956	50
» » » Ceza Kısmı 1952	10
» » » » » 1953	25
» » » » » 1954	25
» » » » » 1955	25
» » » » » 1956	25
» » » » » 1957	25
Devletlerarası hukuku ilgilendiren Yargıtay Hukuk ve Ceza Kararları	1.00
Yargıtay Kararları 1941-1942 Ceza Kısmı	3.00
» » 1944 » »	3.00
» » 1945 » »	3.00
» » 1946 » »	2.50
» » 1948 » »	3.00
» » 1949 » »	2.00
» » 1950 » »	2.00
» » 1951 » »	3.00
» » 1952 » »	3.00
» » 1953 » »	3.00
» » 1954 » »	2.50
» » 1955 » »	2.50
» » 1959 » »	1.00
» » 1941-1942 Hukuk Kısmı	3.00
» » 1944 » »	3.00
» » 1945 » »	3.00
» » 1946 » »	2.50
» » 1948 » »	3.00
» » 1949 » »	2.00
» » 1951 » »	3.00
» » 1952 » »	3.00
» » 1953 » »	3.00
» » 1954 » »	3.00
» » 1955 » »	3.00
» » 1959 » »	4.00

Diğer Yayınlar

İsviçre Federal Mahkeme Kararları 1945	1.00
» » » » 1946	1.00
» » » » 1947	1.00
Wieland : (Çev : İ. H. Karafakih) Aynı Haklar, İkinci baskı, 1949, Cilt : 2	7.50
Wahl : (Çev : K. Berker) Deniz Ticareti Hukuku, nazari ve ameli, 1948	3.00
Vidal-Magnol : (Çev : Ş. Devrin) Ceza Hukuku. Cilt : 1, 1949	4.00

311

Dr. Recai Seçkin : 1961-1962 Adalet Yılı'nın Açılışı Dolayısıyla Söylev	50
Dr. Recai Seçkin : 1964-1965 Adalet Yılı'nı Açış Söylevi	50
Bustamente Sirven : Hukuku Hususiyei Dövel Kanunu Projesi, 1930	50
Vebbi Yemebaş : Suç ve Suçlunun Taaddüdü ve Cürme İştirak, 1952	1.50
Seçim İşlerinde İtiraz ve Şikâyetler Kılavuzu. (T. C. Yüksek Seçim Kurulu Yayınlarından), 1964	2.50
Fabreguettes : Adalet Mantiğı ve Hüküm Verme Sanatı, 1945	3.00
Daguin : (Çeviren : Baha Arıkan) Kanunumuzun mehzazı olan haşiyeli Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 1951.	3.00
Eshabi mucibeli Avukatlık Kanunu ve Talimatnamesi, 1939	50
İnhulsen : (Çeviren : Rifat Taşkın) İngiliz Ceza Muhakemeleri Usulü, 1938.	1.00
Kerdaniel : (Çeviren : Rasih Yegengil) Şahitlik ve Şahidin psikolojisi, 1937.	50
Ceza Hukukunu tevhitirinci beynelmilî konferansı. Varşova, 1-6 İkinci-teşrin 1927. Konferans vesikaları. Çeviren : Mustafa Nuri Devres.	3.00
Ceza Hukukunu tevhit üçüncü beynelmilî konferansı. Brüksel, 26 Haziran 1930. Konferans vesikaları. Çeviren : Mustafa Nuri Devres.	3.00
Ceza Hukukunu tevhit beşinci beynelmilî konferansı. Madrid, 14-20 Birinciteşrin 1934. Konferans vesikaları. Çeviren : Mustafa Nuri Devres.	3.00

Adalet Dergisi

1935 yılı (kalmamıştır)	Sayısı :	30
1936 » (13 - 18, 20, 22, 23. sayılar kalmamıştır)	»	30
1937 » (1 - 7. sayılar kalmamıştır)	»	30
1938 »	»	30
1939 » (10 ve 11. sayılar kalmamıştır)	»	30
1940 »	»	30
1941 »	»	30
1942 »	»	30
1943 »	»	30
1944 » (1, 2, 3. sayılar kalmamıştır)	»	30
1945 » (7. sayı kalmamıştır)	»	30
1946 »	»	30
1947 »	»	30
1948 »	»	30
1949 »	»	1.00
1950 »	»	1.00
1951 » (3. sayı kalmamıştır)	»	1.00
1952 »	»	1.00
1953 »	»	1.00
1954 »	»	1.00
1955 »	»	1.00
1956 »	»	1.00
1957 »	»	1.50
1958 »	»	1.50
1959 » (1959 yılında üç ayda bir olarak 4 sayı çıkmıştır, 4 üncü sayı kalmamıştır)	»	4.50
1960 » (2-12. sayılar kalmamıştır)	»	4.50
1961 »	»	2.50
1962 » (7-12. sayılar kalmamıştır)	»	2.50
1963 » (1, 2, 5-10. sayılar kalmamıştır)	»	2.50
1964 » (1, 2, 7 ve 8. sayılar kalmamıştır)	»	2.50
1965 » (1, 5-6, 10-12. sayılar kalmamıştır)	»	2.50
1966 » (Resmî Kararlar Dergisi ile Birlikte)	»	2.50