# ADALET DERGİSİ

ADALET BAKANLIĞINCA
AYDA BİR YAYINLANMAKTADIR

Yıl : 63 Şubat 1972 Sayı : 2

Yüksek Seçim Kurulu tarafından bastırılıp, Bakanlığımıza devredilmiş bulunan İlke Kararlarını havi kitapların, dönemleri ile satış fiyatları aşağıda gösterilmiştir.

Bu kitapların satışları ; Bakanlığımızca, diğer yayınların satışları gibi yapılmaktadır.

| Sıra No. | Dönem veya yılı | Bedeli |
|---|---|---|
| 1 | Mayıs 1961 — Şubat 1962 ..... | 2.90 TL. |
| 2 | Kasım 1962 — Şubat 1964 ..... | 7.90 » |
| 3 | 1964 — 1965 ..... | 5.75 » |
| 4 | 1966 ..... | 2.90 » |
| 5 | 1967 ..... | 2.45 » |
| 6 | 1968 ..... | 8.00 » |
| 7 | 1969 ..... | 15.00 » |

8 Mart 1972 Devlet Kütüphanesi

# ADALET DERGİSİ

Yıl : 63 Şubat 1972 Sayı : 2

## İÇİNDEKİLER


Sayfa

Yüksek Savcılar Genel Kurulu Kararı ..... 83

**İncelemeler :**

ERMAN Eyüp Sabri : Eski Hükümlere Göre Arazi Çeşitleri ve İktisap Zaman aşımı ..... 86

EMEK M. Faruk : Fransa'da Adlî Zabıta ..... 95

GÖZÜBÜYÜK Dr. A. Pulat : Mevsuf Adam Öldürme Cürümleri ..... 104

GULDOĞAN Dr. Muzaffer : Hepoer Dr. Vedia Karakter Epileptik - Saralı Şahsın Cezai Hukuki Ehliyeti ..... 117

GÜRAY Saim Feridun : Çocuk Mahkemeleri Yasa Tasarısı ..... 119

ÖZDEMİR Rafet : Amerika Birleşik Devletlerinde İşçi Propleminin Oluşum Taslağı ..... 125

UYAR Talih : 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 10. Maddesi Üzerine Bir İnceleme ..... 145

YÜCEL Dr. Jur. Mustafa T. Akıl Hastalığı Suç ve Cezai Sorumluluk ..... 156

**Tenkitler :**

OKAN H. Hüsnü : Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 14/7/1952 Tarih ve Esas : 3/59 Karar : 54 Sayılı İçtihadı Üzerine Düşünceler. ..... 163

A D A L E T  D E R G İ S İ

ADALET BAKANLIĞINCA AYDA BİR YAYINLANIR

BASIN KANUNUNA BİR MADDE EKLENMESİNE DAİR 6026 SAYILI KANUNA GÖRE İDARE EDEN :
HÜSEYİN CAHİT ERGÜL

ADALET DERGİSİNDE YAYINLANACAK TÜRK HUKUK UYGULAMASINDA YARARLI GÖRÜLEN İLMÎ İNCELEMELERİN SAYFASINA 30, TERCÜME YAZILARIN SAYFASINA 25, TENKİT, TAHLİL, KRONİK, MESLEKÎ VE DERLEME GİBİ YAZILARIN SAYFASINA 20 LİRA ÜCRET ÖDENİR.

ADALET DERGİSİNDE YAYINLANAN YAZILARDA BELİRTİLEN DÜŞÜNCELER YAZI SAHİPLERİNE AİTTİR.

ADALET DERGİSİNİN SAYISI 2 LİRA, YILLIK ABONESİ 24 LİRADIR.

**ABONE OLMAK İSTEYENLER, ABONE BEDELİNİ, BULUNDUKLARI YER MALİYESİNE YATIRARAK KARŞILIĞINDA ALACAKLARI MAKBUZU, DOĞRUDAN DOĞRUYA BAKANLIK YAYIN MÜDÜRLÜĞÜNE GÖNDERMELİDİRLER.**

## YÜKSEK SAVCILAR GENEL KURULU KARARI

### (8/1/1972 — 1)

Cumhuriyet Savcı ve Yardımcıları ile Cumhuriyet Savcılığı sınıfından sayılanların yükselmelerinde ve mesleğin birinci sınıfa ayrılmalarında 1972 yılında uygulanacak esaslar, Yüksek Savcılar Kurulunun 8/1/1971 günlü toplantısında tesbit edilmiştir.

1 — Yükselme esasları :

1 — Cumhuriyet Savcıları ile Cumhuriyet savcı yardımcıları veya bu sınıftan sayılanların yükseltilmelerinde Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümü, itiraz halinde Genel Kurul, ilgililerin ilk önce Hâkimler kanunun 39 ncu maddesinde gösterilen ahlâki gidişlerine mesleki bilgi ve anlayışlarına, gayret ve çalışkanlıklarına, gelen işlerle neticelindirdikleri işler arasındaki nispete, 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 yükselmeğe lâyık olup olmadıklarına karar verir.

2 — Yalnız fişle yükseltilenler dışında bir Cumhuriyet savcısı, Cumhuriyet Savcı Yardımcısı veya bu sanıftan sayılanların yükseltilebilmesi, yukarıdaki bentte yazılı niteliklerle beraber bu yükselme süresi içinde Yargıtayca incelenmiş olan karar ve lâyıhalarından aldığı notların % 50 sinin çok iyi ve iyi olmasına ve zayıf not miktarının, notlarının genel toplamına göre % 10 nu geçmemesine bağlıdır.

Cumhuriyet Savcılığının yardımcılık derecelerinde bulunanlardan yukarıda yazılı oranı dolduramıyanların sicillerine ve çıkardıkları işlerin mahiyet ve sayılarına göre yükselmeğe layık bulunduklarına kanaat getirilecek olursa, Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümünce itiraz halinde Genel Kurulca, yükselmelerine karar verilebilir.

3— Yargıtaydan aldığı notların çok iyi ve iyi not oranı % 70 şi bulanlar tercihli olarak yükseltilebilirler. Tercihli yükselmede en az 40 karar veya muamelenin Yargıtayca incelenmiş bulunması gerekir.

Yargıtaydan 40 işi geçmiş olanlardan sicillerine, gördükleri işlerin mahiyetlerine, çıkardıkları iş sayısına ve diğer belgelerine göre mesleki ve ilmi yeterliklerine kanaat getirilenler Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümünce, itiraz halinde Genel Kurulca, tercihli olarak yükseltilebilir.

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

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

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

5 — Cumhuriyet Savcıları, Cumhuriyet Savcı Yardımcıları veya bu sınıftan sayılanların Tercihan veya Mümtazen yükselmeğe lâyık olabilmeleri için yalnız mesleğin görevli oldukları alanlarında yukarıki bentlerde yazılı olanlarda not alma kâfi olmayıp kişisel hal ve ahlâki gidişleriyle de temayüz etmeleri gerekli bulunduğundan sicil dosyalarındaki bütün belgeler, not durumları ve maddi eserlerle sağlanan başarı sonucunun tamamlayıcı nitelikte olmak lâzımdır.

6 — Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümünün, itiraz halinde Genel Kurulunun, incelemelerine esas tutulacak Yargıtay notları, Adalet Bakanlığınca yükselmelerine engel olmayan ve yükselme sürelerini dolduran Cumhuriyet Savcı ve yardımcıları ile bu sınıftan sayılanlar hakkındaki listenin yapıldığı tarihten önceki iki yıl içinde alınan notlardır.

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

II — Birinci sınıfa ayrılma esasları :

Hâkimler Kanunu gereğince Cumhuriyet Savcılığının birinci sınıfa ayrılmaya hak kazananlar arasında gerek Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümü ve gerek Genel Kurul 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 edilip yayınlanması uygun görülmüş ve bu maksatla aşağıdaki esaslar tesbit olunmuştur.

1 — Hâkimlik veya Cumhuriyet Savcılığının üçüncü sınıfında yani 1327 sayılı Kanuna bağlı gösterge tablosuna göre 8 inci derece aylığını aldığı tarihten itibaren müteakip derecelerde enaz 10 yıl görev ifa

etmiş ve 4 ncü derece aylığıda fiilen almak suretiyle bir yükselme süresini doldurmuş bulunmak,

Hâkimler Kanununun 70 ve 71 nci maddelerine göre atananların meslekteki geçmiş sayılanlar müddetleri yukarıdaki sürelerin hesabına da meslekte geçmiş gibi sayılır.

2 — Cumhuriyet Savcı ve yardımcılarının sınıf ve derecelerinde emsali arasında temayüz etmekle beraber son üç yükselmesinde enaz 7 puan almış bulunmak,

Yükselme dereceleri puvan hesabında şöyle derecelendirilecektir; Mümtaz olarak yükselmeğe lâyık defterde olanlara 3, tercihli yükselmeğe lâyık defterde olanlara 2, ve Yükselmeğe lâyık olanlara ait defterde bulunanlara da bir puvan tanınır. Son üç terfide aldığı puvanların sayısı 6 bâliğ olanların daha evvelki terfilerinde sağladıkları başarı ile şahsi hâl ve gidişleri Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümü ve itiraz halinde Genel Kurul tarafından değerlendirilerek puvan sayısı 7 ye çıkarılabilir.

3 — Meslek hayatı boyunca birinci sınıfa ayrılmağa engel sayılan bir disiplin cezası görmemiş olmak;

Hâkimler Kanununun 89 uncu maddesinin (D) bendinde yazılı halin dışında kalan eylemlerinden ötürü yer değiştirme cezası almış olanlarla derece indirme cezası almış olanlar Cumhuriyet Savcılığının birinci sınıfına ayrılamazlar. Tevbih cezası birinci sınıfa ayrılmağa mani değilse de bu cezayı gerektiren fiilin mahiyeti ve cezaların sayısının bu ayırmaya engel olup olmıyacağını Birinci Bölüm, itiraz halinde Genel Kurul takdir eder.

4 — Hâkimler Kanununun 70 ve 71 nci maddeleri gereğince meslğe kabul edilenlerin birinci sınıfa ayrılmalarında yukarıki bendlerde yazılı şartlar, meslekteki başarıları ve kişisel hal ve ahlâki gidişleri Yüksek Savcılar Kurulu Birinci Bölümünce, itiraz halinde Genel Kurulunca, birlikte değerlendirilir.

III — Yukarıki bendlerde belli edilen esaslar Hâkimler Kanununun 35 nci maddesinin son fıkrası uyarınca usulüne göre yayınlanır.

9/

# İNCELEMELER

## Eski Hükümlere Göre arazi Çeşitleri ve İktisap Zaman Aşımı

**Eyüp Sabri Erman**
Yargıtay İc. İf. Dairesi Başkanı

Türk Medeni Kanununa göre gayrimenkûl mülkiyetine ancak yerinde sabit olan şeyler konu olabilir. Arazi, tapu sicilinde müstakil ve daimi olarak ayrıca kaydedilen haklar ve madenler gayrimekûl sayılır. Mütemmim cüzüler, tabii ve medenî semereler ve teferruat mülkiyet kapsamına dahil olup gayrimenkûlle birlikte tedavül ederler.

Gayrimenkûl mülkiyetini iktisap için tapu siciline kayıt şarttır. Bu hükmün istisnaları; miras, kamulaştırma, cebrî icra yollarıyla veya mahkeme ilâmı ile iktisaptan ibarettir. Taşınmazı bu suretle iktisap eden kişi tapu kütüğüne tescilden evvel dahi ona malik olur. Fakat, tescil işlemi tamamlanmadıkça temliki tasarruflarda bulunamaz.

Gayrimenkûl denince hatıra gelen ilk şey arazidir. Medeni Kanun, araziyi çeşitli sınıflara bölen «arazi kanunnamesi» ve buna ek kanunlar hükmümlerini tamamen kaldırmıştır. Bu gün, Millî sınırlar içinde biri; kişilerin, diğeri; devletin hüküm ve tasarrufu altında olmak üzere iki tür arazi mevcuttur. Sahipsiz şeylerle menfaati umuma ait mallar devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Hilâfi sabit olmadıkça menfaati umuma ait sularla tarıma elverişli olmayan yerler, kayalar, tepeler, dağlar ve onlardan çıkan kaynaklar kimsenin mülkü değildir.

Medenî Kanunumuz gayrimenkûlün iktisap yollarını; irs, akit (634), işgâl (635), iktisabi zaman aşamı (638 - 639 nedenlerine hasretmiş, özel kanunlarla buna bazı özel haller eklenmiştir. Görülüyor ki halen kişiler tarafından tasarrufu mümkün bir gayrimenkûlün bazı şartlarla, asgarî müddeti belirtilmiş bir süre içinde, mâlik gibi kullanılmış oluşu onu iktisap için yeterlidir.

Acaba Medenî Kanundan evvelki durum ne idi? Bu yazımızda evvelki devreye ait hükümleri ve bunların uygulanış tarzını incelemeye çalışacağız.

Medeni Kanunla yürürlükten kaldırılan 7/ Ramazan /1274 tarihli «arazi kanunnamesi» araziyi;

1 — Arazi - i Memlûke «mülk arazi»,
2 — Arazi - î Emiriye «miri razi»,
3 — Arazi - î Mevkûfe «Vakıf arazi»,
4 — Arazi - î Mevat,
5 — Arazi - î Metruke,

olmak üzere 5 kısma ayırmıştır. Bunlardan mülk araziler ile evkâfı sahihadan madut vakıf araziler ahkâm - ı Fıkhıyeye ve vakıfname hükümlerine tabi bulunduklarından arazi kanunnamesi bunları kapsamı dışında bırakmış, diğer dört çeşit araziler hakkındaki hükümleri derpiş etmişti.

**Fıkıh hükümlerine göre mülk araziler;**

1 — Köy, Kasaba, Şehirler içindeki arsalarla bunların kenarlarındaki tetimmei sükna sayılan ve nihayet yarım dönüme kadar olan yerler,

2 — Miri arazilerden tefrik edilerek şeriat hükümlerine göre ve mülkiyetin sağladığı bütün haklar kullanılmak maksadiyle (temliki sahih) ile temlik edilmiş araziler,

3 — Feth edilen memleketlerde fethe katılmış müslümanlara ganimet diye dağıtılan ve temlik edilen araziler (arazii öşriye),

4 — Feth edilen memleketlerin müslüman olmayan yerlileri elinde bırakılan araziler (arazi - i haraciye),

den ibarettir. (mecellei ahkâmı Adliye) nin 1248 nci maddesi emlâkde temellûk sebeplerini;

a — Beyi, hibe gibi mülkü bir mâlikten diğer mâlike nakletmek,

b — İrs gibi bir kimsenin diğerine halef olması,

c — Sahipsiz, mübâh bir malı ele geçirmek,

olmak üzere üç halin vukuuna hasretmiş, iktisap zaman aşımını mülkiyet hakkını doğuran sebepler arasında saymamıştır. Binaenaleyh; sırf mülk arazilerde iktisap zaman aşımı ceryan etmez. Tasarruf, kaç sene devam etmiş olursa olsun arazi üzerinde mülkiyet hakkı sağlamaz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 19/9/1935 tarihli ve 1 inci Hukuk Dairesinin 8/11/1936 tarihli Kararlarında bu konu ele alınmış ve mülk arazilerde zaman aşımı temellûk sebeplerinden sayılmadığı için ev-

93

velce geçen tasarruf müddetinin Medeni Kanunun yürürlüğe girmesiyle başlayan 20 yıllık iktisap zaman aşımı süresine ilâve olunamıyacağı tebarüz ettirilmiştir.

**Miri arazi :**

Arazi Kanunnamesinin 18/11/1338 tarihli kararname ile değiştirilen 3. maddesi miri araziyi; «rekabesi canibi beytülmale ait olarak ihâle ve tefvizi devlet tarafından icra edilegelen tarla, çayır, yaylak, kışlak, korular ve emsali yerler» diye tanımlamıştır. Miri arazilerin rakabesi (mülkiyeti) devlete aittir. İlk zamanlarda ferağ ve mahlûlat vukuunda arz sahibi itibar olunan timar ve zaamet ashabının izin ve tefvizi ile tasarruf olunabilirler idi. Bu teşkilatın lağvi ile yetki bir aralık mültezim ve muhassıllara verilmişse de daha sonraları hükümetce ihale ve tefviz için hususî memurlar tayin olunmağa başlandı.

Miri arazi mutasarrıflarının hukukî durumları tam bir mâlik sıfatı arzetme. Bunlar araziyi, (tapu) tabir edilen (icârei muaccele) sini ödemek, öşür, humus gibi hasılatından belirli bir hisse veya icare-i zemin, bedeli öşür, mükataa namları ile (icare - i müeccele) sini vermek şartıyle tasarruf ve intifa edebilirler. Ferağ ve mahlûlat vukuunda tasarrufa izin vermek yetkisi devletindir.

Hasılattan humus veya öşür olarak alınan devlet hissesi bir nevi kira niteliğindedir. Toprağı ekmemek, mahsulden devlete hisse vermemek gibi bir sonuç doğuracağından miri arazi mutasarrıfları kanuni özürler dışında toprağı ziraatten terk ve tatil edemezler. Aksi hal tapu hakkının düşmesini, toprağın müstehakkı tapu olmasını gerektirir.

Bir miri arazi;

a — Ölümle intikâl (irs),

b — Mutasarrıfından satın almak (akit),

c — Mevat olan yerleri devletin izniyle imâr ve ihyâ etmek,

d — Bir arzı, nizasız ve süresiz şekilde 10 yıl tasarruf ederek hakkı kararı sabit olmak (iktisabı zaman aşımı),

gibi 5 sebeple iktisap olunur. Görülüyor ki arazi kanunnamesi miri arazilerde ve tahsisat kabilinden vakıf arazilerde (zaman aşımını) mülkiyet sebeplerinden saymıştır. 78 inci maddesinde; «bir kimse miri ve vakıf araziye nizasız 10 sene ziraat ve tasarruf etmiş olursa hakkı kararı sabit olur. Elinde mamûlunbih senet bulunsun bulunmasın bu araziye

95

mahlûl nazariyle bakılmayıp yedine parasız, yeniden tapu senedi verilmesi lâzım gelir. Fakat, mahlûl olmuş araziyi haksız yere zaptetdiğini kendi ikrar ve itiraf ederse zaman aşımına itibar olunmaz. Arazi, tapuyu misli ile kendisine teklif edilir. Kabul etmediği takdirde müzayede ile isteklisine verilir» hükmünü vazetmek suretiyle bu hali tebarüz ettirmiştir. Tapuyı misil, bigaraz ehli vukufun tayin ve takdir ettiği tapudur. Tapu ile tasarruf olunan miri arazinin hakkı kararla iktisabına ilişkin eski hükümleri ve bu hususdaki uygulamayı açıklamadan önce birazda tapu senetleri, (muvakkat ilmuhaber) ve (yoklama kayıtları) üzerinde durmayı faydalı buluyoruz.

**Tapu senedi - Yoklama Kaydı :**

Tapu deyimi, itaat ve inkiyat anlamına gelen öztürkçe bir kelimedir. Arazi kanunnamesi bu kelimeyi miri arazi mutasarrıfının, iktisap ettiği tasarruf hakkına karşı rakaba (mülkiyet) sahibine peşin ödediği para anlamında kullanmıştır. Peşin ödenmesi bakımından (muaccele) tabir edilen bedel ekseriya yerin değerine yakın bir meblağa tekabül eder.

Tapu senedi; arz mutasarrıfına veya malikine, haiz olduğu hakların bir delili olmak üzere verilen belgedir. Eski bir deyimle gayrimenkûlün hüccetidir.

Yoklama, gaydimenkûl mallara ait olmak üzere zaman zaman yapılmış olan ((umumi tahrir) den ibarettir. 1288 yılından itibaren muhtelif tarihlerde emlâk, ve arazi ile musakkafat ve müştegılatı vakfiyeye dair müteaddit kez yoklama yapılmış ve yoklama sonuçları çetvellerle tesbit edilmiştir. Bu cetvellerin idare meclislerine tasdik ettirilmesi emrisami (kanun) ikitizasındandı. İdare Meclislerince onanmış yoklama defterlerine (musaddak yoklama defteri), tasdik şerhi taşımayanlara (gayri musaddak yoklama defteri) ve bu defterlerde ki kayıtlara da (yoklada kaydı) denir, emri - sami mucibi tasdik ettirilmemiş olan yoklama defteri münderecatı ile amel olunamaz. Böyle bir defter kaydına dayanan tescil isteği (senetsiz tasarruf) gibi muameleye tabi tutulur.

Osmanlı Devletinin bidayeti teşekkülünden itibaren Beytülmale a'it arazilerin idaresini temin bakımından özel teşkilât vücuda getirmiştir. Bu teşkilatın esası askeri hizmete dayanıyordu. Bu maksatladır ki miri arazilerin idaresini temin bakımından özel teşkilât vucuda getirilmiştir. len hasılatı düşmanla harbetmek ve harbe hazır bulunmak karşılığında ehii ve lâyık olanlara tahsis edilmek suretiyle timar, zaamet, has, yurtluk

ve ocaklık gibi müesseseler vücude getirilmiştir. «Tımar, zaamet vesaire sahipleri, bunların alındığı miri toprak sahasında bulunur, hem orantn idare ve inzibati ile meşgul olur, hemde harpler için hazırlanır, asker hazırlar, miri menfaatleri tahsil ederlerdi. Aralarındaki fark; arzın temin ettiği miri menfaatların miktarına dayanırdı. Has; mukayyet hasılatı yüzbin akçeden fazla olanlardır. Bunlar esas itibariyle Padişaha ve saltanat hanedanın tahsis olunur, bundan başka vezirlere, beylerbeylerine, Büyük devlet ricaline vezafelerinin devamınca tahsis edilebirdi zaamet, mukayyet hasılatı yirmi bin akçeden yüz bin akçeye kadar, tımar ise mukayyet hasılatı üçbin akçeden yirmi bin akçeye kadar olanlardır.

Tımarlar;

1 — Eşkinci Tımarı; bulundukları yerin Sancak beyinin emri altında sefere katılacakların tımarı,

2 — Müstahfız Tımarı; kalelerde bulunup bunları korumakla yükümlü olanların tımarları,

3 — Hizmet Tımarı; Sınırlarda ki bazı camilerin imam ve hatiplerine ve şeri hizmetlerine tahsis olunan tımarlar,

olmak üzere üçe ayrılırdı.

Yurtluk ve Ocaklığa gelince; birinci Sultan Selim, Çaldıranda Şah İşmaili yendikten sonra sınır üzerindeki Kürtbeyleri de Osmanlı İmparatorluğuna ilhak olunmuş, ancak bunların oturdukları yerler kendilerine (tımar) ve (zaamet) olarak değil (yurtluk) ve (ocaklık) adı altında verilmiştir. Yurtluk ve Ocaklığın ihtiva ettiği arazinin Devlete ait varidat ve hasılatı, bu yerlerin idaresi buralardaki kürt beylerine bırakılmıştır. Bu beyler de diğer tımar ve zeamet sahipleri gibi hududu korumakla, şayet oralara doğru ordu gönderilirse o ordu kumandanına iltihak etmekle yükümlü idiler. Diğer tımar ve zeamet sahiplerinden farkları azledilmemeleri, ölümleri halinde yurtluk ve ocaklarının oğullarına, yoksa hanedenlarından münasip görülenlere tefviz edilmesi idi. - Türk Hukuk Lûgatı-.»

Millî Geliri cibayetle mükellef fakat esası askerî mülahazarlara dayanan bu teşkilat 1255 tarihli bir irâde (kanun) ile kaldırıldı. Yerine zaman zaman iltizam ve ihale usulleri ikame olundu.

Mültezim; şehir, kasaba ve köylerin aşar ve rüsûmunu, hazineye maktuan verdikleri bir para karşılığında deruhte ve iltizam eden kişidir.

96

Muhassıl ise; kaza, sancak ve vilâyetin miri mallarını tahsil etmeğe, memleketin intizam ve sûkûnunu temine devlet tarafından memur olunan kişidir. Daha sonraları iltizam ve ihale usulleri de kaldırıldı.

Hülasa edecek olursak; Miri arazilerin ferağ ve malûlat vukuunda tasarrufuna devlet adına izin vermek yetkisi bidayette tımar ve zeamet ashabına ait ve bu teşkilâtın lağv'ından sonra bir aralık mülezim ve muhasıllara bırakılmış iken daha sonra bu işlerle muvazzaf memurlar tayin olunmağa başlandı. 8/Cemaziyelevvel/1275 tarihli tapu nizamnamesinin birinci maddesinde açıklandığı gibi; taşrada miri azarilerin tefviz ve ihalesine sahibi zemin hükmünde tutulan mal memurları, yâni defterdar ve mal müdürleri ve kaza müdürleri mezun kılındı. Görülüyür ki; Milli sınırlar içindeki devlete ait arazilerin idaresi ve devlet menfaatlerinin tahsili yönünden tarih boyunca çeşitli usuller tatbik edilmiş, arz sahibi kılınan veya devlet adına harekete mezun sayılan kişilere, devlet topraklarını tasarrufa izin ve tefviz ve bunun zaruri bir neticesi olarak da mutasarrıflarına senet vermek yetkisi tanınmıştır. Defterhanenin vazifelendirilmesinden önceki devreye ait tasarruf belgelerinin bariz farklar göstermekte oluşunun belli başlı sebebi budur.Ezcümle; Tanzimattan evvel Sipahilere vesaireye tahsis edilen hassa arazileri koru ağaları tarafından ihale olunduğundan tasarruf belgesini bunlar verirdi. Tımar ve zeamet eshabı gibi mültezim ve muhassılların da arazi ihalesine ve tasarruf belgesi vermeğe yetkileri mevcuttu. 1275 tarihli tapu nizamnamesinin 11. maddesi ile; sipahi ve mültezim gibi şahıslar tarafından verilmiş olan senetlerin, yalnız kâğıt bahası karşılığında yenileriyle değiştirilmeleri mecburi sayılarak bu karışıklığa son verilmek, tapu senetlerinde yeknesaklık temin edilmek istendi. 7/Şevval/1276 tarihli talimatnamenin 9. maddesi mucibince; bu kabil eski senetler, ihticaca salih olmak, yani senedin mührü mahillince malüm ve maruf olmak şartıyle köy veya muhallesi tarafından verilen ilmuhaber üzerine yaptırılacak tahkikatı - lâzimeyi gösterir mazbata mucibince defterhaneye gönderilerek yenileriyle değiştirilmeleri lâzımdır. Mühürsüz veya maruf olmayan bir mühür ile memhur senetlere sahih nazarıyle bakılamıyacağından bunların hamilleri senetsiz arazi tasarruf edenler hükmünde olup haklarında arazi kanunnamesinin (hakkı karara) müteallik hükümlerinin uygulanması lâzım geliyordu.

**Senetsiz arazi tasarrufunu önleyici hükümler :**

7/Şevval/1276 tarihli tapu senedati hakkındaki talimatnamenin yürürlüğüne deyin miri arazilerin senetsiz tasarrufu mümkün idi. 8/Cemaziyelevvel/1275 tarihli tapu nizamnamesinin 3. maddesinde gösterildiği

gibi; arazisini ahara devir ve ferağ etmek isteyen kişi veya vekili, bu arazinin tabi olduğu kaza ve köy hudutlarını, ferağ bedelini ve tasarrufunun sahih esasa dayandığını mübeyyin mahalle veya köy imam ve muhtarlarının mühürlerini havi bir ilmuhaber ile (meclisi-memlekete) baş vurur, ferağ harçlarını yatırır, alıcı ve satıcının kazada (müdiri-memleket), livâda mal memurlarının huzurlarında takrirleri alınarak kaydiyesi yapılır, senedi varsa keyfiyet (hamiş) suretiyle buna şerh edilir, senet eski ise alınıp kasada saklanarak yenisi ile değiştirilir, senedi yoksa fârığın keyfiyeti tasarrufu tanzim edilen mazbatalarda gösterilir, bütün bu işlemleri gösterir evrak muamele kazada cereyan ediyorsa livâ vasıtasiyle, livâda ise doğrudan doğruya ve livâ mazbatası ile birlikte tapu senedi celbi için (defterhaneye) sunulurdu. Defterhane tarafından arazi mutasarrıflarına keyfiyeti tasarruflarını mübeyyin olmak üzere matbu ve bâlâsı turalı ve (defteri-emanete) mahsus mühürle memhur tapu senedi verilirdi. Bunda arazinin tabi olduğu kaza, köy, mevki, hudut ve miktar gösterilirdi. Bu şekilde yeni bir senedin defterhaneden getirtilmesi zamana mutevakkıf bulunduğundan gelinceye değin muteber olmak üzere yeni mutasarrıflara, meclis mührü ile mühürlenmiş (muvakkat ilmuhaber) verilirdi.

1276 tarihli (tapu senedati talimatnamesi) her ne suretle olursa olsun miri arazilerin senetsiz tasarrufunu kati şekilde yasakladı. Senedi olmayanları senet almağa, üstü turalı tapu senetlerinden gayri bilumum atik senet hamillerini bunları yenileri ile değiştirmeye mecbur etti. Bu talimatname ile tapu senedatında (hâmiş) yazılmak usulü bırakılıp her hususta yeniden senet tanzimi, matbu senedin vüruduna değin meclis mührü ile mühürlü ilmuhaber yerine (matbu ilmuhaberli cedveller) tanzim ve itası usulü kabul edildi. Nizâmnamenin, (mahlul veya mektum araziden mada senetsiz arazi tasarruf edenlerden intikâl harcı ve kâğıt bahası, sipahi ve mültezim senetleri hamillerinden ve senedini kaybettiği resmen tebeyyün edenlerden ise yalnız kâğıt bahası alınarak yeniden senet verilmek üzere köy veya mahallesi tarafından verilen ilmuhaber üzerine tahkikat icra ve mazbata tanzim edildikten sonra defterhaneye gönderilerek senet celp olunacağına) mütedair 11. maddesi bir yıl sonra düzenlenen tapu talimatnamesinin 9. maddesiyle açığa kavuşturulmuş, sipahi ve mültezim senetlerinin değiştirilebilmeleri için bunların mevsûk ve ihticaca salih bulunmaları, yani senedin mührü mahallince malum ve maruf olması lazım geldiği, mühürsüz veya gayri maruf bir mühür ile memhur kâğıtlara sahih nazarı ile bakılamıyacağından bunların hamilleri senetsiz arazi tasarruf edenler hükmünde kabul edileceği, haklarında arazi kanunnamesine göre işlem yapılacağı belirtilmiştir.

**İktisap zaman aşımına ilişkin hükümler :**

Yukarıda da işaret ettiğimiz gibi, miri arazilerin rakabesi (mülkiyeti) canibi beytülmale (devlete) aittir. Ferağ ve mahlûlât vukuunda mukaddema arazi sahibi itibar olunan tımar ve zeamet ashabının ve bu teşkilatın ortadan kalkması ile mültezim ve muhassılların izin ve tefvizi ile tasarruf olunurken daha sonra izin ve tefviz yetkisi devletce vazifelendirilen memurlara bırakılmıştı. Binaenaleyh miri arazi mutasarrıfının durumunu kiracılık durumuna benzetebiliriz. Kira bedeli mesabesinde bulunan, arazinin öşrünü vermek, diğer borçları edâ etmek şartı ile ve müddetsiz olarak araziyi tasarruf yetkisini haizdir. Borçların edâ edilmemesi tapu hakkının düşmesini, arazinin mahlûl kalmasını intaç eder. Miri arazilerin ne gibi hallerde mahlûl olacağı arazi kanunnamesinin 59 ilâh. 90 ıncı maddelerinde tasrih edilmiştir. Ezcümle; «toprağın kabiliyeti derecesine göre bir veya iki sene veya bulunduğu mevki icabı daha fazla dinlendirilmesi yahut su basan arazide sular çekildikten sonra toprak ziraata elverişli hale gelebilmesi için boş bırakılması, toprak mutasarrıfının düşmana esir düşmesi gibi bir özre dayanmaksızın bir tarlanın mutasarrıfı tarafından, doğrudan doğruya veya iâre ve kira suretiyle bir biri peşine üç sene ziraat ettirilmemesi mutasarrıfının tapu hakkını düşürür. Eski mutasarrıf dilerse bu yer, (bedeli - misli) alınarak yeniden kendisine tefviz olunur. Arzu etmezse artırma ile isteklisine ihale edilir. Toprağın uzun müddet su altında kalması mutasarrıfının hakkını ıskat etmez. Sular çekildikten sonra mutasarrıfı eskisi gibi bu yeri zapt ve tasarruf edebilir. Fakat, sular çekildikten sonra tasarruf etmeyip özürsüz peşi sıra üç sene boş bırakırsa tasarruf hakları düşer, Toprak mahlûl olur.»

Uzun müddet başka mahalde bulunup, sağlığı bilinen kız ve erkekler ebeveyinlerinden veya evlatlarından intikal eden toprağı bizzat veya birini mektup vesaire gibi suretlerle vekil ederek ziraat etmez, özürsüz ve arasız üç sene terk ve tatil ederse tasarruf hakkı düşer, toprak tapuya müstahak olur. «tapu ile tasarruf edilen yaylak ve kışlağa mevsiminde özürsüz, bir biri peşine üç yıl çıkılmaz, vergi verilmezse tasarruf hakkı düzer, tapuya müstehak olur.»

«Toprağın erkek veya kadın mutasarrıflarından biri ölür ve intikal sahibi mirascıları gaybeti - munkatıa ile gayıp olarak sağlık ve ölümleri belirsiz kalırsa bu toprak tapuya müstehak olur. Yalnız, mirasçılar ölüm tarihinden itibaren üç yıl içinde meydana çıkarsa araziyi parasız zaptedebilirler. Bu müddet geçtikten sonra dâva hakları kalmaz:»

Miri arazide tapu senedi, mülkiyeti nakleden bir vesika olmayıp ancak araziyi tasarruf hususunda yetki verir. Arazinin mülkiyeti devletin uhdesindedir. Bu sebebledirki, toprağın mahlul olması halinde tapu hakkı düşen mutasarrıfa ait tapu senedinin bir kıymeti kalmaz. Böyle inhilâl etmiş bir miri araziyi arazi kanunnamesinin 78 inci maddesinde yazılı şartlarla ve 10 yıl müddet tasarruf eden kişinin hakkı kararı sabit olur. Yargıtay Hukuk Dairesinin 30 Haziran, 1328 tarihli bir kararında; «miri arazilerin 3 yılı geçen bir müddet, özürsüz terk ve tatili tapuya müstahak olmasını gerektirir. Arazi kanununun 68 inci maddesinde yazıldığı gibi böyle üç seneden fazla özürsüz terk ve tatil edildiği anlaşılan miri araziden bir mahalli eski mutasarrıfı madde hükmü gereğince tapuyu misli ile tefevvüz etmedikçe bu yere başkası tarafından vukubulan müdahelenin önlenmesini isteyemez. Dâva açmağa selahiyeti yoktur.» Denilmek suretiyle bu netice teyit edilmiştir.

# FRANSA'DA ADLÎ ZABITA

Yazan : M. Faruk EMEK
(Yetkili Ankara Hâkimi)

## Tarihçe

Fransa'da uzun süre polis teşkilatı, sadece belediye teşkilatı bulunan yerlerde kurulmuştu. Köylerde ajanlar. kırlarda ise kır bekçileri bu görevi görürdü.

Paris'te Napolyon devrinden beri belediye ye ilişkin hizmetler iki makam arasında paylaşılmıştı. Bunlardan Seine valisine idarî görevler, polis valisine ise zabıta görevleri verilmişti. Jandarma Millî Savunma Bakanlığına bağlı olup geniş bir toprak parçası üzerinde görev yapardı.

1876 da nüfusu 5000 den fazla olan şehirlerde, belediye zabıtasının başına İç İşleri Bakanlığına bağlı, devlet memuru niteliğinde olan bir polis komiseri getirildi.

1907 de Fransa'nın bazı bölgelerinde başgösteren eşkiyalarla savaşmak üzere hazır polis kuvvetleri kuruldu.

23 nisan 1941 tarihli reform kanunu ile polis kuruluşunun basitleştirilmesi ve birleştirilmesi yoluna gidilmiştir. Bu reform prensiplerinin başlıcası, idarî polisin gördükler işin niteliği itibariyle üç servise bölünmüş olmasıdır.

Bunlardan birincisi kamu düzenini korumakla görevli kamu emniyeti servisi, ikincisi şüpheli kimseleri ve toplulukları gözetmekle, taşıt araçlarından faydalanmağı kontrol etmekle görevli genel istihbarat servisi ve üçüncüsü ise konumuz olan adlî polis servisidir.

## Adlî Zabıta Kuruluşu

Adlî zabıtanın çalışması, her nevi suçları meydana çıkarmağa ve failleri hakkında yetkili makamlarca dâva açılmak ve cezalandırılmak üzere, bunların kimliklerini tesbit etmeğe yönelmiştir.

**Adli zabıta organları :**

Ceza Muhakemeleri usulü kanunu (Code de procédure penale) nun 15 nci maddesinde adlî zabıtanın :

a) Adlî zabıta şefleri,

b) Adlî zabıta ajanları,

c) Kendilerine yasalarla belli adlî zabıta görevleri verilmiş olan memur ve ajanlar,

dan kurulmuş olduğu belirtilmiştir.

Adlî polis şeflerinin ajanlardan daha geniş yetkiye sahip olmaları nedeniyle bunların birbirinden ayrılmasında yarar vardır.

4 haziran 1960 tarihli emirname ajanları alt kademe ve üst kademe olmak üzere iki katagoriye ayırmıştır.

Alt kademe ajanlar, C.M.U.K. nunun 21 nci maddesi uyarında âmirlerinden aldıkları emre göre suçları meydana çıkarmak, delillerini toplamak ve adlî zabıta şeflerine görevleri sırasında yardım etmekle yükümlüdürler. Bunların, adlî zabıta şeflerinin aksine, C.M.U.K. nunun 19 ncu maddesinde öngörülen, isbat edici özel bir kuvvet niteliğinde olan zabıt varakaları tanzim etmeğe yetkileri yoktur. Öğrendikleri suçları, âmirlerine basit raporlarla ulaştırırlar.

Üst kademe ajanlar, işlenen suçları meydana çıkarmağa, zabıt varakaları düzenlemeğe, kendilerine zabıt varakaları ile ulaştırılan beyanları kabul etmeğe ve suç üstü halinde bütün şahısların kimliklerini soruşturmağa yetkilidirler.

Gerek alt kademe gerekse üst kademe ajanlar, sorgu hâkimi adına veya suç üstü halinde tahkikatı yürütmeğe yetkili olmadıklarından, adlî zabıta şeflerine görevlerinde yardım etmekle yetinirler. Keza ajanlar, adlî zabıta şeflerine ait, gözetim altına almak, kamu kuvvetlerinden doğrudan doğruya yardım istemek yetkisine de sahip değildir.

Her ne kadar C. M. U.K. nunun 13 ncü maddesi adlî zabıtayı tüm olarak İtham Dairesinin gözetimi altına koymuşsa da uygulamada İtham Dairesinin gözetimi ve disiplin cezaları altına alınanlar sadece zabıta şefleridir.

Ajanlar, kendi üstlerinin gözetim ve kontrolu altındadırlar ve görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı 687 nci maddedeki özel coğrafi yetki kuralından yararlanamazlar.

A — Adlî zabıta Şefleri

C. M. U. K. nunun 16 ncı maddesinde adlî zabıta şefi sıfatına sahip olanlar şu şekilde gösterilmiştir.

a) Belediye Başkanları ve Yardımcıları :

Bunlar, bu sıfatlarını ancak, polis komiserliği ve jandarma birligi bulunmayan beldelerde kullanırlar.

b) Millî jandarma subay ve çavuşları :

Bunlardan başka, rütbesiz jandarmalardan en az beş yıl bu hizmette görev yapmış olanlarla, özel nizamname ile kurulmuş bir komisyonun görüşü alındıktan sonra Adalet ve Milli Savunma bakanlıklarının ortak emirnamesile ismen atanmış olanlar adlî zabıta şefi sıfatını alabilirler. Jandarmalar küçük şehirlerde ve köylerde hizmet gören C. Savcılığının değerli bir yardımcılarıdı.

c) Genel kontrolörler, Polis Komiserleri ve Millî zabıta polis şefleri :

Polis şefleri, polis şef yardımcılarından en az beş yıl bu sıfatla hizmet görmüş olanlar arasından, yukarda sözü geçen komisyonun görüşü alındıktan sonra, Adalet ve İç İşleri Bakanlarının ortak emirnamesile atanırlar.

Milli Güvenlik kuruluşu içinde, başlarında bir komiser (commissaire divisionnaire) bulunan 18 bölgesel birliği kapsıyan özel bir adlî zabıta servisi mevcuttur. Bu servis çeşitli kısımlara ayrılmış olup her kısımdaki komiserler, polis şefleri, şef yardımcıları ve teknisyenleri ile önemli işlerle ilgilenir.

d) Adlî zabıta şefi sıfatına sahip olup İç İşleri ve Milli Savunma bakanlıklarına bağlı olarak görev gören adlî zabıta müdür ve müdür yardımcıları.

Görüldüğü gibi Belediye başkan ve yardımcıları dışındaki bütün adlî zabıta şefleri idarî polis kadrosu içinde yer almıştır.

B — Adlî Zabıta Ajanları

4 haziran 1960 tarihli emirname adlî zabıta ajanlarını iki kategoriye ayırmıştır.

Adlî zabıta şefi ve şef yardımcısı sıfatına sahip olmayan Jandarmalar, üst kategori ajanlar, adlî zabıta şefi veya üst kategori ajan sıfatını sahip olmayan milli polis aktif servisi memurları ile Belediye zabıta memurları ise, ikinci kategori ajanlar içinde yer alırlar.

Ancak bu adlî zabıta ajanlarile, gelecek kategoride incelenecek adlî zabıta organlarının birbirlerile karıştırılmaması gerekir.

### C — Memurlar ve Adlî zabıta Yetkisine sahip Ajanlar

İdarî polis kadrosu içinde bulunmayan ancak belli memuriyet ve belli idare ajanları sıfatına sahip olan ajanlar, kendi idarelerinde meydana gelen suçların kovuşturulmasında, adlî zabıta yetkisine sahiptirler.

a) Tarım bakanlığına bağlı olan Mühendisler, Su ve Orman bakım memurları ile belediyelere bağlı olan Kır Bekçileri ormanlara vesair arazilere vaki tecavüzleri zabıt varakasile tesbit etmeğe ve faillerini aramağa, hatta gerektiğinde kamu kuvvetinden yardım istemeğe yetkilidirler.

b) Özel Yasalarla kendilerine belli adlî zabıta yetkisi verilmiş olan memurlar, idare ajanları ve kamu hizmetlileri. (C. M. U. mad. 28). Vergi memurlarını, çalışma müfettişlerini, bazı PTT memurlarını, ağırlık ve ölcü kontrol memurlarını bu meyanda sayabiliriz. Bu gibilerin korunmasından sorumlu oldukları mallara karşı vuku bulan bütün cürüm ve kabahatleri bir zabıt varakasile tesbit etmeğe yetkileri vardır.

### 2 — Adlî zabıtanın Görevleri

Adlî zabıtanın çeşitli çalışma alanları :

Adlî zabıtanın çalışmasını düzenleyen C. M. U. K. nunun 14 maddesi, tahkikatın açılmış veya açılmamış olmasına göre iki şartı kapsamaktadır. Bunlardan tahkikatın açılmış olması halinde adlî zabıta organları, tahkikatı sorgu hâkimi adına yapar ve dosyası kendisine tevdi ederler. Henüz tahkikatın açılmamış olması halinde ise, suçları meydana çıkarmakla beraber delilleri toplar ve faillerini araştırırlar. Ancak bu genel yetkiler adlî zabıtanın genel ve suç üstü hükümlerine göre veya sorgu hâkiminin emri uyarınca görev yapmasına göre değişir. Bu son halde, sorgu hâkimi adına işlem yapan adlî zabıtanın, artık adlî sıfatından bahsedilemez, bir polis organı olarak sadece hâkimin kararına esas olacak delilleri toplamakla ona yardımcı olur.

Adlî zabıtanın yetki alanı :

Genel kural uyarınca, adlî zabıta organları görev alanlar içinde yetkili olmakla beraber, acele hallerde bunlardan jandarma birlikleri ve jandarma adlî zabıta şefleri bağlı oldukları asliye mahkemesi yetki alanı içinde de görev görebilirler. (Mad. 18)

Adlî zabıtanın görev ve yetkilerini şu şekilde sıralıyabiliriz :

**1 — Şikâyetleri ve ihbarları kabul ve merciine ulaştırmak.**

Adlî zabıta, 17 nci maddeye göre şikayet ve ihbarları kabul eder. İhbarlar yazılı veya sözlü, imzalı veya imzasız yapılabilir. Şikayet her hangi bir şekle tabi olmaksızın adlî zabıta şefine veya doğrudan doğruya C. Savcısına yapılabilir. Adlî zabıta kendisine ulaşan bütün şikayet ve ihbarları en kısa zamanda C. Savcısına iletir. İhbar ayrıca mağdur tarafca delillerile birlikte Sorgu Hâkimine de yapılabilir.

**2 — Kanunsuz eylemlerin zabıt varakasile tesbiti.**

Adlî zabıta kanunsuz eylemleri tesbit etmekle ve bütün delilleri toplamakla görevlidir. Söz konusu C. M. U. K. nunun 19, 21, 22, 28 ve 29 ncu maddeleri uyarınca adlî zabıta âmirlerinden başka yüksek kademe adlî zabıta ajanları, mühendisler, bölge idare âmirleri, su ve orman bakım memurları, kır bekçileri, yeminli özel bekçiler ve adlî zabıtanın bazı idari memurları da kanunsuz eylemleri zabıt varakasile tesbit etmek yetkisine sahiptirler.

Zabıt varakasının şeklini kanun göstermiştir. Bu şekil işlenen fiilin niteliğine göre değişir (gümrük, orman ve ekonomik suçlarda olduğu gibi). Zabıt varakası fransızca yazılmalı ayrıca imza ve tarih taşımalı, tanzim edenin, isim ve görevi zabıtta açıklanmalıdır.

Ceza muhakemeleri usulü kanunu, adlî zabıtaya iki tür tahkikat yapmak yetkisini tanımıştır. Bunlardan birisi hazırlık tahkikatı diğeri ise cinayet ve suç üstü tahkikatıdır. İkinci hal çok eskiden beri mevzuatta yer almıştır ve bu halde zabıtaya pek geniş yetki verilmiştir.

Mahkemeler, sadece basit bilgileri kapsıyan zabıt varaklarını dikkat nazarına alıp almamakta serbesttir. Fakat özel isbat vesikası değerinde olan zabıt varakalarının, aksi isbat olununcaya kadar, doğruluğu kabul olunur. Bu gibi zabıt varakaları kamu davalarında zamanaşımını da keser.

105

**3 — Adlî Zabıtanın yapacağı tahkikatlar.**

A — Suç üstü tahkikatı :

Suç üstü hallerinde adlî zabıta eylemi tesbit etmekle yetinmez, ayrıca gerekirse zor kullanarak bütün suç delillerini toplar.

Bir suç üstü olayını öğrenen adlî zabıtanın yapacağı ilk iş, olayı C. Savcısına bildirmekle beraber olay yerinde, gerekli işlemleri yapacak adlî zabıta âmiri yoksa derhal oraya hareket etmektir.

C. Savcısı, şayet tahkikatı bizzat yürütmekte yarar görürse o da olay yerine gider.

Olay yerine ulaşan adlî zabıta âmiri, gerekli bütün tedbirleri almakla beraber, mevcut durumun korunmasını sağlar ve suç faillerini veya şüpheli şahısları yakalar.

Suç üstü tahkikatında adlî zabıtanın yapacağı işleri şöyle özetliyebiliriz :

a) Araştırma ve arama (Investigations et perquisitions).

Adlî zabıta, gizli kalmış delilleri meydana çıkarmak amacı ile araştırma ve bu arada suç failini ve delillerini ele geçirmek için gerekirse ikametgahlarda arama yapabilir. Ancak bu arama yetkisi söz konusu kanunun 56 ncı maddesile münhasıran adlî zabıta âmirlerine verilmiş olup, üst kademeler dahil olmak üzere adlî polis ajanlarına böyle bir yetki tanınmamıştır. Aramanın ne şekilde yapılacağı kanunun 56, 57 ve 59 uncu maddelerinde açıklanmıştır.

b) Müsadere (Saisies) :

Adlî zabıta, olay yerinde bulduğu veya arama sırasında ele geçirdiği tahkikata ışık tutabilecek eşyayı müsadere edebilir (Mad. 54 ve 56). Müsadereye adlî zabıta âmirleri yetkili olup üst kademede dahil zabıta ajanlarının böyle bir yetkisi yoktur.

c) Bilirkişi tetkikatı (Expertises) :

Adlî zabıta amiri, Suçun işlenmesini müteakip olay yerindeki delilleri değerlendirmek amacile vakit kaybetmeksizin gerekli bilirkişi tetkikatını yaptırmağa ve bilirkişileri tayın etmeğe yetkilidir. Adlî zabıta ajanları bilirkişi tayin etmeğe de yetkili değildirler.

d) Şahitlerin ve şüpheli kimselerin sorguya çekilmesi :

Kanunun 62 nci maddesi adlî zabıta âmirlerini tahkikatın sonucuna kadar olay yerindeki şahısların uzaklaşmalarına engel olmağa, şahitleri dinlemeğe ve şüpheli şahısları sorguya çekmeğe, gerekli gördüğü kimseleri çağırıp dinlemeğe yetkili kılmıştır. 4 Haziran 1960 da yapılan bir değişiklik ile bu yetki üst kademe adlî zabıta ajanlarına da verilmiştir.

e) Şahıs hürriyetine ilişkin tedbirler :

Adlî zabıta, suç üstü tahkikatı sırasında, şahısları göz altında bulundurmağa ve tutuklamağa yetkilidir.

1 — Göz altında bulundurmak :

Adlî zabıta gerekli gördüğü şahısları 24 saat nezarette tutabilir, şayet şahıs aleyhindeki deliller yeterli ise C. Savcısının veya Sorgu hâkiminin yazılı emri ile nezaret süresini 24 saat daha uzatabilir. (Mad. 63). Devletin emniyeti aleyhine işlenen suçlarda nezarette bulundurmak süresi, 1963 yılında çıkarılan kanunla, normal hallerde 10 güne, acele hallerde 15 güne çıkarılmıştır. Ancak 48 er saatlik uzatmalar devletin emniyeti aleyhine işlenen suçlara bakmağa yetkili mahkeme nezdindeki C. Savcısının muvafakatile olur.

Her türlü kötü niyeti bertaraf etmek amacile 24 veya 48 saatlik nezarette bulundurmanın mucip sebepleri, nezaretin başladığı ve bittiği gün ve saat zabıta varakasile tesbit edilerek karakolda bulunan özel bir deftere yazılır. Söz konusu bu evraklar ilgili tarafa da imza ettirilir. 24 saatten beri nezarette bulunan kimse veya yakınları yahut C. Savcısı doktor muayenesini isteyebilir. Bunu istemeğe hakkı olduğu adlî zabıtaca ilgiliye bildirilir. (Mad. 64).

2) Tutuklama :

Suç üstü halinde tutuklanan kimse adlî zabıtaca en kısa bir zamanda C. Savcısı huzuruna sevkedilir ve C. Savcısı da suçlu hakkında suç üstü usulüne göre işlem yapar.

B — Hazırlık Tahkikatı :

C. Savcısı hazırlık tahkikatı sırasında gerekli gördüğü tahkikatın adlî zabıtaca yapılmasını isteyebileceği gibi, adlî zabıta dahi C. Savcısının bu talebini beklemeden suç delillerini toplıyabilir. Her iki halde de

adlî zabıta hazırlık tahkikatını C. Savcısının gözetimi altında yapar (Mad. 75). Kanun hazırlık tahkikatı yapma yetkisini adlî zabıta âmirlerile üst kademe adlî zabıta ajanlarına tanımıştır. Bunlar hazırlık tahkikatını kendi insiyatiflerile yürütürler.

Alt kademe adlî zabıta ajanlarının hazırlık tahkikatı yapmağa yetkileri yoksa da âmirlerine yardım etmek amacı ile ve âmirlerinin sorumluluğu kontrolu altında hazırlık tahkikatına iştirak edebilirler.

Adlî zabıta yetkisini haiz memurları hazırlıkları tahkikatı yapmağa yetkili değildirler. Ancak kendi idarelerine ait yararlı bilgileri C. Savcısına vermekle ve kendi kanunları içinde görev yapmakla yetinirler. Gerçekten eskiden adlî zabıta şefi olarak kabul edilmiş olan ilçe âmirleri, orman ve su teknik ajanları, kır bekçilerinin bazı araştırma yetkileri saklıdır.

Adli zabıta servislerine suç üstü tahkikatında olduğu gibi hazırlık tahkikatında da zor kullanma yetkisi verilmemiştir.

Kaza İdare âmirleri, orman ve su teknik ajanları ile kır bekçileri suçun maddi delillerini elde etmek ve araştırma yapmak üzere bir adlî zabıta şefinin refakatinde binalara, atölyelere, binalara bitişik etrafı duvarla çevrili avlulara girebilirler ve yapılan işi bir zabıt varakasile tesbit ederler. Adli zabıta şefleri bu gibi refakat talebini red edemezler. (Mad. 23).

Adlî zabıta şefleri ifa ettirdikleri hazırlık tahkikatı sırasında gerekli gördükleri şahısları 24 saati geçmemek ve hitamında C. Savcısına sevketmek üzere nezaret altına alabilirler. Şayet daha uzun bir süre nezarette tutmak gerekiyorsa bu şahsın C. Savcısınca sorgusunu müteakip C. Savcısının yazılı emriyle nezaret süresi 24 saat daha uzatılabilir. Devletin emniyeti aleyhine işlenen suçlarda bu süre daha uzundur.

Nezaretin başlangıç ve sonunun tesbitine, sorgu süresine, doktor kontrolüne dair daha önce suç üstü tahkikatına ait bölümde görülmüş olan formaliteler burada da uygulanır.

### Adlî zabıtanın kontrol ve sorumluluğu

Adlî zabıta kuruluşu, görevinin ifasında belli adlî makamların kontroluna tâbi kılınmıştır Gerçekten adlî zabıta, C. Savcısının idaresi altında çalışmakla beraber bağlı olduğu istinaf mahkemesi Savcısının gözetimi ve İtham Dairesinin kontrolu altında bulunur. (Mad. 12 - 13).

108

ADLÎ ZAB

Müdür Yardımcısı
(Cinaî İşlerle Görevli)

İkinci Müdür

4. Büro : Özel Araştırmalar.
   a) Ağır suçlar kısmı
   b) Uyuşturucu maddeler kısmı
   c) Şahıs hürriyeti aleyhine işlenen suçlar kısmı
5. Büro : Suç Delillerinin bir Merkezde Toplanması.
   1. Kısım :
      a) Kasten adam öldürme, zehirleme, kasti yaralama ,şüpheli ölüm,
      b) Genel ahlak aleyhine işlenen suçlar, cebren ırza geçme, çocuk düşürme, kendi çocuğunu öldürme, kaçırma, kanunsuz doktorluk ve eczacılık yapmak.
   2. Kısım :
      c) Hırsızlık ,kasten yangın çıkarmak, sabıkalıların kontrolu.
      d) Oto trafiği, firar, trafik evraklarının tahrifi.
   3. Kısım :
      e) Silah ve patlayıcı madde taşımak, sabotaj, basın suçları, seçimde hile yapmak, yalan şahadet, hapisten firar.
      f) Devlet emniyeti aleyhine işlenen suçlar, kanunsuz toplanmalar, askeri suçlar, medeni hal aleyhine işlenen suçlar, irtikâp, meslek sırrını ifşa, emniyeti suistimal, isyan, hakaret.
6. Büro : Adlî İşlemler.

1. Büro : Elde edilen adlî habe lerin incelenmesi. Kodifikasyon, mikrofil fiş, keşif.
2. Büro : Adlî, askeri, idarî ve polis mahkemelerince aranan şahısların yaka kalanması, çocuk suçları.
3. Büro : Şifre, tercüme işleri, kimlik tesbiti, suçluları iadesi.

TA MERKEZİ

MERKEZ MÜDÜRÜ

Kalem

Müdür Yardımcısı
(Ekonomik ve Malî İşlerle Görevli)

Vali Yardımcısı

İdare ve Teşkilât Servisi

Sekreterlik

İdarî Büro Ve Araçların Denetimi

Etüd ve Genel evrak Bürosu

7. Büro : Ekonomik ve malî özel araştırmalar.

8. Büro : Malî nitelikteki suçların toplanması ve sentezi.

1. Kısım : Dolandırıcılık, emniyeti suistimal, zimmet.

2. Kısım : Karşılıksız çek yazmak, ticacari senette sahtecilik, evrakta tahrifat.

3. Kısım : Endüstriyel, ticari, artistik ve edebî taklitcilik.

9. Büro : İş kanunu aleyhine işlenen suçlar.

1. Kısım : Hileli iflas ,temsil hakkını kötüye kullanma.

2. Kısım : Fiatların kontrolu, haksız rekabet.

3. Kısım : Haziran 1945 tarihli emirnamenin uygulanmasının kontrolu.

İstinaf mahkemesi Savcısının bu gözetim yetkisi bütün adlî zabıta personelini kapsadığı halde İtham Dairesinin kontrol yetkisi adlî zabıta şefleri, kaza idare âmirleri ve orman ve su teknik ajanlarının çalışmalarını içine alır. Adlî zabıta ajanları ile bunların üst kademeleri, adlî zabıta yetkisini haiz memurlar İtham Dairesinin kontroluna değil münhasıran kendi idarelerinin kontroluna ve disiplin cezasına tabi kılınmıştır. (Polis, jandarma, maliye, P. T. T.).

Adlî zabıta şefleri dahi disiplin yönünden kendi idarelerine bağlıdırlar. Ancak adlî zabıta şefleri hakkında disiplin işlemi yapılmak isteniyorsa önce o işin adlî görev içine girip girmediği C. Savcısından sorulur. Ayrıca bu gibi kimseler hakkında İtham dairesince özel bir usule göre soruşturma tamamlandıktan sonra, geçici veya sürekli olarak görevden uzaklaştırma cezası uygulanır. Şayet İtham Dairesi ilgili adlî zabıta şefinin ceza kanununa aykırı bir eylemini tesbit ederse gereği yapılmak üzere bu hususiaki dosyayı C. Savcısına tevdi eder.

Adlî zabıta şefleri ve basit ajanlar için cezai ve hukuki olmak üzere iki türlü sorumluluk bahis konusudur.

Cezaî sorumluluk :

Adlî zabıta organları, görev sırasında bazı fiiller işleyebilirler ve bunlar bilhassa ceza kanununun 114, 184, 186 ve 198 nci maddelerinde öngörülen hürriyeti tahdit, mesken masuniyetini ihlal ve suimuamele suçlarını teşkil edebilir. Bu takdirde cezai sorumluluk bahis konusu olur ve failleri mahkeme huzuruna sevkedilirler.

Bunlardan adlî zabıta şefi sıfatına haiz olanlar 687 maddede yer alan usulü muameleden yararlanırlar ve görev gördükleri yer mahkemesinde değil başka bir yer mahkemesinde yargılanırlar. 31 aralık 1957 tarihli kanunun 17 nci maddesiyle mühendisler, teknik ajanlar su ve orman bölge şefleri, kır bekçileri ve yeminli özel bekçilerinin de bu usulden yararlanmaları sağlanmıştır.

Hukuki sorumluluk :

Adlî zabıta organlarından birisinin kanunsuz hareketlerinden zarar gören kimse bu zararının tazminini mahkemeden istiyebilir.

113

# MEVSUF ADAM ÖLDÜRME CÜRÜMLERİ

**Dr. A. Pulat Gözübüyük**
Yargıtay Birinci Ceza Dairesi

I — **Mevsuf adam öldürme cürümleri** ; TCK. 450.
Bu cürümlerin şekilleri ve mahiyetleri.

II — Bunlardan **Tasarlama** - Taammüt, tarifi, niteliği;
Tasarlama ile haksız tahrikin uygulanması.

III — **Kan gütme saiki ile öldürme:**

Kan gütmenin tarifi - Niteligi.
Kan gütme'de haksız tahrikin uygulanmaması.

IV — **Mevsuf Adam öldürme cürümlerinin cezası.**

**Ölüm Cezası - Niteliği - Anayasaya Uygunluğu**
**Mevsuf Adam öldürme**

**MADDE 450 — Öldürmek fiili :**

**1 — Usul ve fürudan biri aleyhine işlenirse;**

**2 — Büyük Millet Meclisi âzalarından biri aleyhine ika edilirse;**

**3 — Canavarca bir his sevki ile veya işkence ve tazip ile ika edilirse;**

**4 — Taammüden icra olunursa;**

**5 — Birden ziyade kimseler aleyhine işlenirse;**

**6 — Yangın, su baskını ve gark gibi yedinci babın birinci faslında beyan olunan vasıtalarla yapılırsa;**

**7 — Velevki husule gelmiş olmasın diğer bir suçu hazırlamak veya kolaylaştırmak veya işlemek için ika olunursa;**

**8 — Bir suçtan hasıl olacak faydayı elde etmek veya bu gayeye vâsıl olmak maksadiyle yapılan ihzaratı saklamak için veya takip edilen gayeye vâsıl olmamaktan mütevellit infial ile işlenmiş olursa;**

**9 — Bir suçu gizlemek veya delil ve emarelerini ortadan kaldırmak veya kendisinin yahut başkasının cezadan kurtulmasını temin maksadiyle vukua getirilirse;**

**10 — Kan gütme saikiyle işlenirse;**
**fail idam cezasına mahkûm edilir (Ağır ceza).**
(2275 ve 6123 sayılı Kanunlarla değişik)

Alman CK. 211 Fransız CK. 297, 304 İsviçre CK. 112 İtalyan ECK. 366 İtalya YCK. 577

**ATIF** : TCK. 12, 78, 448, 449, 451 - 453, 461 - 467, 3236 Sayılı Kan gütme k.

Burada, adam öldürmenin mevsuf şekilleri - Homicides qu alifiés - sayılı ve sınırlı olarak on bent halinde gösterilmiştir. Bunlar;

1 — **Öldürülenin, usul** veya **furu**'dan biri olması;

a — **Usul** - ascendant - bir kimsenin ana veya baba dogrultusunda ve dikey olarak yukarıya dogru bütün hısımlarıdır. Mesela baba ana ile onlardan her birinin anaları veya babaları gibi.

b — **Fürû** - descendant - ise evlatlar, torunlar veya onların çocuklarıdır. TMK. 17

c — Buradaki usul ve fürudan maksat **«Meşru kan hısımları»** dır.

450. maddenin 1. bendinde mutlak olarak (usul ve füru) denilmiş olmasından, meşru olmıyan aynı derecedeki kan hısımlarının da madde kapsamına girdigi anlamı çıkarılamaz. Gerçekte ceza hükümlerinin geniş yorumlanması, Ceza Kanununun 1 maddesindeki (Kanunsuz suç olmaz - Nullum crimen sine lega) ilkesine aykırı düşer. Yargıtayın görüşü de böyledir (50).

Fransız Ceza Kanununda (m. 299) meşru olan ve olmıyan usule karşı işlenecek öldürme cürümünün mevsuf oldugu açıkça gösterilmiş bulunduğu gibi, İtalya eski Ceza Kanununda (m. 366) da, suç magdurunun meşru olan veya olmıyan usul veya füru olabilecegi metinde yer almıştır. Bizim 450. madde metni ise, geniş yoruma elverişli değildir. Hatta nesebi tanınmış olan magdurlar için bile bu madde uygulanamaz (51). Bu itibarla gerek EREM (52) ve gerekse Dönmezer (53) in aksine olan

50) Y. CGK, 28.4.1969 E. 2 K. 198
51) Dönmezer, S. 30
52) EREM, Ceza Hukuku, II, 1965 S. 841
53) Dönmezer, Şahıslara karşı cürümler, 1965 S. 31

ve hiç bir hukuki gerekçeye dayanmayan görüşleri yerinde degildir. Ancak hususi Kanunlarla tescil edilen evlenmelerden doğan akrabalık meşru sayılmaktadır (54).

d — **Kişide yanılma** veya bir arıza yüzünden failin kasdettiği usul veya furudan başka bir şahsa karşı işlediği öldürme fiili, (usul veya füru'un) sıfatından doğan (Mevsut öldürme) cürümünü meydana getirmez. Bu halde cürüm kasdolunan şahsa karşı işlenmiş sayılarak o suretle cezalandırılır (TCK. 52). (55).

II — **Öldürmenin Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesine** karşı işlenmesi;

Türkiye Büyük Millet Meclisi (Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu) ndan kuruludur. Bu itibarla Meclisler üyelerinden birine karşı öldürme cürümünün işlenmesi halinde 450. maddenin 2. bendi gereğince faile ölüm cezası verilir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Ceza Kanunu uygulamasında «Memur» kabul edilmiştir. Bu itibarla Büyük Millet Meclisi üyelerine karşı işlenen adam öldürme cürümünün mevsuf sayılması yerindedir. Ancak Devlet memuruna karşı vazifesini yaptığı sırada veya vazifesinden dolayı adam öldürme cürümünün işlenmesi cezayı artıran bir hal kabul edildiği halde, Büyük Millet Meclisi üyelerinden birine (vazifesi sırasında veya vazifesinden dolayı) şartı aranmaksızın, işlenen adam öldürme cürümünün mevsuf kabulü âdil ve makul değildir. Nitekim mesela ailevi bir sebepten dolayı Yasama Meclisleri üyelerinden birinin öldürülmesi halinde, failine 450. maddenin 2. bendi gereğince ölüm cezası verilmesi haklı ve adil sayılamaz (56). Bu itibarla 450. maddede yapılacak değişiklikle Yasama Meclisleri üyelerine karşı (sıfat veya hizmetlerinden dolayı) öldürme cürmü işlenmesi halinde ancak mevsuf adam öldürme suçunun meydana geleceği kabul edilmelidir.

III — **Öldürme Cürmünün Canavarca** bir **hisle** veya **işkençe** ve taziple işlenmesi;

Bu bentte mevsuf adam öldürmenin iki şekli yer almıştır. Biri fiilin (Canavarca hisle) ve ikincisi ise (işkençe ve taziple) işlenmesidir.

---

54) Y. CGK. 28.4.1969 E. 2 K. 198

55) GÖZÜBÜYÜK, Açılama, C. I. Mad. 52 S. 210

56) EREM, II, S. 843

a — **Canavarca hisle** adam öldürmek'ten maksat, sadece öldürmüş olmak için öldürmek, öldürülenin acı çekmesinden zevk duymak için öldürmek (57), Silâhının tesirini denemek için öldürmek gibi vahşi duygularla adam öldürmektir.

Öldürmek için magdurun bedeninde meydana getirilen yaraların birden fazla olması, başlı başına, fiilin canavarca hisle işlendiği anlamına gelmez. Kısaca: Öldürmenin canavarca hisle işlenmiş olup olmadığını hâkim, hadise mahiyetine ve fiilin işleniş tarzına göre takdir eder (58).

b — **İşkence** ve **tazip ile öldürmek**'ten maksat, magdurun öldürülmesinden önce, öldürmek kasdını ve amacını aşan yani ölüm neticesini meydana getirmek bakımından zarurî olmıyan vahşice fiil ve hareketlerdir (59). Bu itibarla öldürmenin, işkence veeziyetten ileri gelmiş olması şart degildir. Buna göre failin öldürme kasdından başka, işkence ve azap çektirmek maksadile - özel kasdile - hareket etmiş olması lâzımdır (57). Nitekim Yargıtayın bir kararında (Sanığın öldürülenin başına keserle bir kaç defa vurarak öldürülmesi mümkün iken böyle yapmıyarak elindeki keserin sapı ile başına, kollarına ve bacaklarına vurarak yaralar açması ve kemiklerini bir çok yerlerinden kırması ve daha sonra pantalon ve donunu diz kapağına kadar indirerek bıçakla da kamışını kesmesi ve ayrıca arka çukuruna da Bıçak sokmasını) işkence ve tazip ile öldürme sayılmıştır (60).

IV — Öldürmenin **Tasarlanarak** - taammüden - işlenmesi;

Tasarlıyarak adam öldürme kanunda tarif edilmemiştir. Hâkim hadise sebebine, mahiyetine ve oluşuna göre fiilin tasarlanarak işlenip işlenmediğini takdir eder. Zira tasarlama (hukuki) olmaktan çok (fiili) bir haldir. Bu itibarla meseleyi hâkimin vicdanına ve sag duyusuna bırakmak uygundur (61).

a — **Tasarlama** - taammüt - premeditation - failin işlemeği niyet ettiği bir suçu işlemezden önce soğukkanlılıkla, sükûnetle düşünüp taşındıktan sonra bu niyetinden vazgeçmiyerek fiili işlemesidir. 62).

---

57) LOGOZ, I. P. 15 n. 1
58) Y. CGK. 15.4.1963 E. 17 K. 17
59) GARRAUD, V No. 1900 P. 219
60) Y. CGK. 15.4.1963 E. 17 K. 17
61) MAJNO, III No. 1583
62) TANER, Ceza Hukuku, S. 321 - Y. 1. CD. 1.7.1971 E. 70 - 2563 K. 71 - 2474

1 — Bu hususta (kasıt) ile (fiili icra) arasında geçecek zaman için, saat veya gün gibi bir ölçü koymak imkânsızdır. Şukadarki fail niyet ettikten sonra, bu (niyet) ile (icra) arasında, işliyeceği cürmü soğukkanlılıkla ve sükûnetle düşünebilmiş ve fakat vazgeçemiyecek cürüm işlemiş ise tasarlama vardır (62).

Şu hale göre, tasarlama iki unsurun birleşmesile meydana gelebilir :

1) Ruhi sükûnet ve 2) zaman fasılası. Tasarlama bu iki unsurun birleşmesile ancak değer kazanır.

Tasarlama, niteliği bakımından, **irâdenin kararlı** (résolue) ve **sebatlı**, resistent) bir şekli olup, özelliği failin soğuk kanlı ve sakin hareket etmesidir (63).

2 — Tasarlama, hadiseye ve şahsa göre değişebilen ve takdire bağlı bir haldir. Mesela fail bir kimseyi öldürmeyi önceden düşünmüş ve bazı arkadaşlarına da fikrini açmış olduğu halde, sonradan bu niyetinden vazgeçmiş ve vazgeçtiğini diğer bazı arkadaşlarına da söylemiş olabilir ve hatta öldüreceği adamla karşılaştığı zaman acıma hissi ile (bu defa bağışlıyorum) demiş bulunabilir ve fakat daha sonra düşmanı bu adamla karşılaşmış ve aralarında başlıyan tartışma sırasında o'nu yeni bir kasıt ile öldürmüş olabilir. Bu itibarla hâkim tam bir dikkat ve ihtimamla tasarlama olup olmadığını hadise ve mahiyetine göre takdir etmelidir (64).

3 — Yargıtayın yerleşmiş içtihadına göre, tasarlama (Belli şahsa karşı suç işleme **niyetinde sebat** ve **ısrar** ile fiili işlemek) tir (65). Yine Yargıtayın bir içtihadına göre (Suçun tasarlama ile işlendiğinin kabulü için tasarlamanın kesintisiz ve aralıksız mevcut bulunması ve fiilin bu zaman devresinde işlenmiş olması lazımdır. Tasarlamadan sonra gerek maddi ve gerekse manevi bakımdan kesinti veya ara meydana gelmiş ise suçun tasarlama ile işlendiği kabul edilemez (66). Fiilin pusu kurarak işlenmesi halinde tasarlama mümkündür (67).

b — **Kişide yanılma** ile tasarlama birlikte kabul edilmemektedir. Buna göre 52. maddenin uygulanmasını gerektiren halde tasarlama vasfı kalmaz, faile basit adam öldürme (m. 448) cezası verilir (68) Yargı-

63) GARRAUD, V No. 1891 P. 209
64) TANER, S. 321 - 322
65) Y. İçtihadı Birleştirme K. 8.7.1936 E. 14 K. 32 RG. 21.1.1937.
66) Y. 1. CD. 21.1.1971 E. 70 - 4084 K. 71 - 196
67) Y. 1. CD. 8.11.1963 E. 1528 K. 2120
68) Y. İçtihadı BK. 8.7.1936 E. 14 K. 32 Resmi Gazetede : 21.1.1937, S. 3513

tayın bu görüşünde isabet yoktur. Zira 52. maddede, şahısta yanılma veya bir arıza halinde, mağdurun sıfatından doğan ve cezayı artıran sebep faile yükletilmez. Halbuki tasarlama mağdurun şahsından ileri gelen bir cezayı artıran sebep olmayıp, aksine faile ve o'nun sıfatına ilişkindir. Bu itibarla şahısta yanılma halinde de faile 450-4. maddenin uygulanması gerekir. İtalyan Yargıtayının görüşü de böyledir (69).

c — **Tasarlama şarta bağlı** da olabilir. Mesela iğfal edilen bir kızın, evlenmeyi kesin olarak reddettiği takdirde, kendisini igfal edeni öldürmek istemesi gibi.

1 — CARRARA'ya göre, şart teşkil eden vakıa haklı ise tasarlama bahse konusu olamaz, ancak haksız tahrikin kabülü gerekir. Eğer şart haksız ise tasarlama kabul edilebilir (70). Yargıtay tasarlamanın şarta bağlı olamıyacağı görüşündedir. Nitekim Yargıtayın bir kararında (Tasarlama işlenmesi düşünülen fiil için sebat ve ısrarı kapsayan kesin kararı anlatır. Bu itibarla şarta bağlı tasarlama- taammüt düşünülemez) denilmiştir (71).

2 — **Tasarlama**, suça katılma zamanında, failin fiili tasarladığını **bilmeleri kaydile suç ortaklarına** sirayet eder. TCK. 66 (72). Gerçekte, asli fail bakımından suçun manevi unsuru olan tasarlama, evvelce kararlaştırılmış suç unsurunu bilen fer'i fail için suçun objektif unsurudur (73).

d — **Tasarlama ile haksız tahrik** birlikte bulunabilir.

Gerçekte, tasarlama failin niyet ve kasdı gibi tamamen irâdesine bağlı bir hal olmasına karşılık, **haksız tahrik dışarıdan** gelip **failin iradesi** üzerinde, hiddet, elem yaratan bir dış olaydır. Nitekim haksız tahrik, hukuka veya ahlaka aykırı, bir yandan suçun işlenmesine sebebiyet veren ve öte yandan failin iradesini sarsarak onda hiddet ve şiddetli elem yaratan bir hareket olmasına göre TCK. nun 51. maddesile cezadan indirme yapılması gerekir (74). Yargıtayın yerleşmiş içtihadı da böyledir (75).

---

69) Dönmezer, S. 24-25
70) EREM, C. II.1965 S. 854
71) Y. 1. CD. 25.1.1941 E. 36 K. 1832.
72) GÖZÜBÜYÜK, Açılma, C. I, Mad. 66 No. 240 S. 279
73) İtalyan Yargıtayı Kararı, EREM, C. II. S. 824
74) GÖZÜBÜYÜK, Açılma, C. I. No. 171 S. 203
75) Y. 1. CD. 5.12.1969 E. 1435 K. 3233

119

e — **Tasarlama** ve **saik** arasında çok sıkı bağlantı olabilir.

Çağdaş bazı Ceza Kanunlarında, cürmün saiki **«ahlakca kötülük** veya **tehlikelilik»** olmadıkça, tasarlanarak öldürme fiili, mevsuf adam öldürme değil, basit adam öldürme sayılmakta ve sadece ve ancak (Ahlakca kötülük veya tehlikelilik saiki) ile adam öldürme halinde mevsuftasarlıyarak - adam öldürme kabul edilmektedir. Mesela **İsviçre** Ceza Kanununun 112, maddesine göre, fail öldürme fiilini ahlakca kötü veya tehlikeli bir saikle tasarlıyarak işlerse, ancak mevsuf adam öldürme olarak cezalandırılır (76).

Türk Hukukunda da aynı görüşün benimsenmesine mani bir hal yoktur. Tasarlanarak adam öldürme ancak (Failin ahlakça kötü bir saikle) işlenmesi halinde kabul edilmeli, aksi halde ve mesela aile namusunu kurtarmak için işlenen tasarlama ile adam öldürme mevsuf (m.-450, b. 4) niteliğinde sayılmamlıdır. Nitekim TCK. nun 453. maddesinde bu görüşün benimsenmiş olması düşüncemizi doğrulamaktadır.

V — **Öldürme**'nin **birden ziyade kimselere karşı** işlenmesi;

450. maddenin 5. bendi 1274 eski Ceza Kanunumuzdan alınmıştır. yargıtayın içtihadına göre, «öldürme fiilinin birden ziyade kimselere karşı işlenmiş olması.ndan maksat (aynı sebep ve aynı Kasıt altında) birden ziyade kişinin öldürülmüş olmasıdır. (77). Buna göre 5. bendin uygulanabilmesi için;

a) Birden ziyade kimsenin öldürülmüş olması, b) öldürme fiillerinin aynı sebep ve kasıt altında işlenmesi, lâzımdır.

a — **Birden ziyade kimsenin öldürülmüş olması** gerekir. Eğer birden ziyade kimsenin ölümü meydana gelmemesi sebebile fiil teşebbüs derecesinde kalmış ise 5. bent uygulanamaz. Mesela failin bir kişiyi öldürmesi ve diğerini veya diğerlerini öldürmeye teşebbüs eylemesi halinde, birden ziyade kimsenin öldürülmesi bahse konu olmaz. Bu itibarla Yargıtay (450. maddenin 5. bendinin uygulanabilmesi için birden ziyade kimselerin ölümünün meydana gelmiş olması gerekeceğini kabul) etmiştir (78).

Fail iki kişiyi öldürmüş ve bir üçüncüsünü de yaralamış ise, 450. maddenin 5. bendindeki (öldürme fiilin birden ziyade kimselere karşı

---

76) LOGOZ, I P. 16 a
77) Y. CGK. 19.11.1956 E. 70 K. 66
78) Yargıtay İçtihadı BK. 30.4.1941 E. 32 K. 14 RG. 2177. 1941 S. 4865

işlenmesi) şeklindeki mutlak hükmü karşısında, yaralamadan dolayı ayrıca ceza verilmez (79).

b — **Öldürme** fiillerinin **aynı sebep** ve **kasıt altında** işlenmesi lâzımdır.

aa — **Aynı sebepten** maksat, faili adam öldürmeye sürükleyen saik yani hadise sebebidir. Nitekim Yargıtayın bir kararında (Sanık her iki öldürülen ile arasında çıkan münakaşa sırasında, öldürülenlerden her birine öldürme kasdile silâhını ayrı ayrı doğrultup ateş ederek öldürmüş olmasına göre öldürme fiillerini aynı sebep ve kasıt altında işlemiştir) denilmiştir (80).

bb — **Aynı kasıttan** maksat, birden ziyade kimseyi öldürme kasdıdır.

c — **Şahısta yanılma** veya bir arıza sebebile birden ziyade kimsenin öldürülmesi halinde fail için 450 nci maddenin 5 inci bendi uygulanmaz. Nitekim Yargıtayın bir kararında (Failin kasdettiği adam zannı ile bir başkasını öldürdükten sonra kasdettiği kimseyi de öldürmesi halinde, ayrı ayrı iki adam öldürme fiili işlenmiş olacağından 448 inci madde ile ayrı ayrı ceza verilmesi lâzımdır) denilmiştir (81).

VI — **Öldürme** fiilin, **Yangın, su baskını** ve gerek gibi **vasıtalarla işlenmesi;**

**Burada (vasıta) dan maksat, öldürmek (gaye suç) u gerçekleştirmek** için işlenmiş (vasıta suç) tur **(82)**. Kanunun Yedinci Başlığının birinci (Yangın, su baskını, gark vesair büyük tehlikelere ilişkin cürümler) bölümünde vasıtalar (vasıta suçlar) şunlardır :

a) Bina, inşaat, mahsulat, erzak yığın ve anbarında, sanayi tesislerinde, tüccar anbarlarında, ormanlarda kasden yangın çıkarmak veya bu binaları veya eşyayı tahrip maksadile lagım, torpil gibi cisimleri veya yanabilen veya patlayan maddeler koymak (m. 369 - 372 ve 381.),

Buna göre bir kimseyi öldürmek için bu kimsenin oturduğu binayı kasden yakan fail 450 nci maddenin 6 ncı bendi gereğince cezalandırılırki bu da ölümdür.

---

79) Y. 1. CD. 19.9.1962 E. 1881 K. 2156
80) Y. CGK. 13.2.1961 E. 1 - 3 K. 3
81) Y. 1. CD. 10.2.1950 E. 809 K. 344
82) Y. CGK. 7.12.1970 E. 69 - 546

12/

b — Kasden su basmasına sebebiyet vermek (m. 373 - 374); Mesela failin öldürmek kasdile, mağdurun çalıştığı veya bulunduğu yerde kasden su basmasına sebebiyet vermesi gibi. Buna göre mağduru öldürmek (gaye suç) ve kasden su basmasına sebebiyet ise (vasıta suç) tur.

c — Su basmasına ve benzeri felâketlere karşı umumi korunma sedlerini, siperlerini ve sair eserleri tahrip etmek (m. 376); de vasıta suçtur.

d — Gemilere ve başka su yüzünde yüzen yapılara ateş verip yakmak veya batmasına sebebiyet vermek (m. 377); de vasıta suç olabilir. Mesela failin mağduru öldürmek kasdile içinde bulunduğu gemiyi yakması veya batırması gibi.

e — TCK. nun 378, 379 ve 380 inci maddelerinde yazılı fiiller de birer vasıta suç olabilirler.

Yukarıdan beri bentler halinde gösterilen fiillerle adam öldürmek (gaye suç) için birer (vasıta suç) olarak işlenmesi birer «Mevsuf adam öldürme» olur.

VII — Velevki husule gelmiş olmasın **«diğer bir suçu hazırlamak»** veya **«kolaylaştırmak»** veya **«işlemek için»** öldürme fiilinin işlenmesi;

Bu mevsuf adam öldürmenin üç şekli vardır; Diğer bir suçu, I (hazırlamak, 2) kolaylaştırmak veya 3) işlemek için adam öldürme.

1 — Bu bent bakımından iki suç bahse konudur. Bunlardan birincisi (Adam öldürme) yani «Vasıta suç», diğer ise, işlenmesi kasdedilen (Gaye suç) tur. Mesela bir kızı zorla kaçırmak maksadı (gaye suç) için, kaçırmaya karşı koyan mağdure kızın babasının öldürülmesi (vasıta suç) böyledir.

2 — Bu itibarla (gaye suç) ile adam öldürme (vasıta suç) arasında **«maksat» ve «vasıta»** bakımından **manevi irtibat** lâzımdır (83). Yargıtayın bir kararında (Kızının kaçırılmak istendiğini gören annesinin kızını kurtarmak için sanığa yaklaştığı sırada sanığın çiftesile o'nu karnından yaralıyarak öldürdüğü anlaşılmasına göre 450 nci maddenin 7 nci bendi ile ölüm cezasına mahkûm edilmesi yerindedir.) denilmiştir (84). Yine Yargıtayın bir kararında (Sanığın ziyareti sırasında parası olduğunu öğrendiği öldürülenin bir işle meşgul olduğu sırada ansı-

83) **MAJNO, III No. 1591**
84) **Y. 1. CD. 2.10.1961 E. 556 K. 2645**

zın başına sandalya vurarak öldürdükten sonra üzerindeki paraları aldığı anlaşılmasına göre 7 nci bent ile verilen mahkumiyet doğrudur) denilmiştir (85).

3 — Bu 7 nci bent bakımından (gaye suç) un, adam öldürme (vasıta suç) faili tarafından işlenmiş veya işlenmesi istenmiş olması şart değildir (86). Nitekim fail, başkasının suçunu hazırlamak, kolaylaştırmak için de adam öldürme cürümünü işlemiş olabilir.

4 — **Gaye suçun işlenmiş olması şart değildir.** Ancak adam öldürme ve gaye suç da aynı zamanda işlenirse, TCK. nun 78 inci maddesi gereğince, gaye suç, vasıta suçun vasfını ağırlaştırdığından, fail sadece 450 nci maddenin 7 nci bendi ile cezalandırılır ve «gaye suç» sebebile **ayrıca ceza verilmez (87).**

VIII — Bir suçtan hasıl olacak faydayı elde etmek veya bu gayeye vasıl olmak maksadiyle yapılan **ihzaratı saklamak** için veya takip edilen **gayeye vasıl olamamaktan doğan infial ile** öldürme fiilinin işlenmesi;

**Burada da biri** (gaye suç) diğeri (vasıta suç) olmak üzere iki ve aralarında «**Fiili irtibat**» bulunan ayrı ayrı iki cürüm sözkonusudur:

Vasıta cürüm olan adam öldürme, a) bir suçtan hasıl olacak faydayı eldetmek, b) bu gayeye vasıl olmak için yapılan hazırlıkları saklamak veya c) güdülen gayeye ulaşamamaktan doğan infial ile işlenmiş olmalıdır.

a — Gaye suç, her hangi bir suç olabilir. Bunun cürüm olması gerekmez. Gaye suçun (kasdi) veya ( taksirli) olmasının da önemi yoktur (88). Fakat (vasıta suç)un mutlaka cürüm yani adam öldürme olması lâzımdır.

b — Gaye suçun işlenmiş veya işlenmesine teşebbüs edilmiş olması lâzımdır.

Fail, bu suçun asli veya fer'i faili olabilir.

---

85) Y. CGK. 8.10.1956 E. 60 K. 56
86) MAJNO, III No. 1591
87) Y. 1. CD. 7.3.1941 E. 268 K. 923
88) MAJNO, III No. 1592



123

c — Adam öldürme cürmü (Bir suçtan hasıl olacak faydayı elde etmek) veya (Bu gayeye ulaşmak maksadile yapılan hazırlıkları saklamak) **saiki ile işlenmiş olmalıdır. yargıtayın bir kararında (Zorla kaçırılmasına** teşebbüs edilen öldürülenin gitmekte gösterdiği direnme karşısında sanığın amacına ulaşamamaktan duyduğu infial ile mağdureyi öldürmesi 450. maddenin 8. inci bendine uyan bir cürümdür) denilmiştir (89). Burada, mağdureyi zorla kaçırmaya teşebbüs, mevsuf adam öldürmenin unsuru olduğundan fail için yalnız 8. bentle ceza verilir, fakat ayrıca zorla kaçırmaya teşebbüsten dolayı 429 ve 61. madde gereğince ceza verilmez (89).

IX — **Bir suçu gizlemek** veya **delil** ve emarelerini **ortadan kaldırmak** veya kendisinin yahut başkasının **cezadan kurtulmasını temin** maksadile öldürme cürmünün işlenmesi;

Burada mevsuf adam öldürme, failin, a) Bir suçu gizlemek, b) bir suçun delil ve emarelerini ortadan kaldırmak, c) failin kendisinin veya başkasının cezadan kurtulmasını temin maksadile bir kimseyi öldürmesi'dir.

Yargıtayın bir kararında (Sanıkların birlikte mağdurenin evine zorla girip baş ve ayaklarını tutmak ve bir kolunu da kırmak suretile zorla sıra ile ırzına geçtikleri sırada kendine gelen mağdurenin (sizleri tanıdım, yarın muhtara haber vereceğim) diye söylemesi üzerine, yakalanacaklarından korkarak aleyhlerindeki bu delili ortadan kaldırmak maksadile o'nu kasden öldürmüş oldukları anlaşılmasına göre 9. bent gereğince cezalandırmaları yerindedir) denilmiştir (90).

X — Öldürmenin «**Kan Gütme**» **saiki**» ile işlenmesi;

Kan gütme sebebile öldürme cürümleri çok defa tasarlanarak işlenmekte ve bu itibarla 450. maddenin 4. bendile cezalandırılması tabii bulunmakta ise de, bir çok hadiselerde tasarlamanın tesbitindeki müşkilat dolayısıyle 450. maddeye bu 10. bendin eklenmesi gerekli görülmüştür (91).

a — **Kan gütme** - vendetta- failin evvelce öldürülen bir kimsenin intikamını almak maksadile, ilk öldürme fiilinin husule getirdiği elem ve hiddetin tesiri altında olmaksızın, öldüren tarafa mensup bir şahsı kas-

89) **Y. 1. CD. 8.1.1963 E. 2105 K. 50**
90) **Y. 1. CD. 23.1.1965 E. 1631 K. 125**
91) **6123 sayılı Kanun teklifi gerekçesi, 10.2.1952**

den öldürmesidir. Buna göre, **kan gütme, öldürme fiilinin yalnızca kan gütme saiki ile işlenmesidir.** Bu itibarla, adam öldürme başka bir sebeple işlenmiş ise, kan gütme bahse konu olmaz. Nitekim Yargıtayın bir kararında (Sanığın, ilk öldürme fiilinin husule getirdiği elem ve hiddetin tesiri altında olmaksızın, mücerret muhitte mevcut kötü geleneğe tabi olarak babasının intikamını almak maksidiyle ve kan gütme saiki ile bir suç işlediği anlaşılmış olmasına göre 10. bendin uygulanması yerinde) görülmüştür (91 a). Yine Yargıtayın Bir kararında (Sanığın, öldürülen kardeşinin intikamını almak için öldüreni kan gütme saiki ile öldürdüğü ve esasen sanık tarafından işlenen öldürme fiilinde başka bir sebebin bulunmadığı anlaşılmış olmasına...) denilmek suretile failin işlediği öldürme cürmünde, başka bir sebebin bulunması halinde, fiilin kan gütme saiki ile işlenmiş sayılmıyacağı kabul edilmiştir (91 b).

b — Bir kimsenin kan gütme saiki ile öldürülmüş sayılması için failin öldürdüğü kimse ile, evvelce öldürülenin öldürüldüğü kimse arasında, **kan hısımlığı** bulunması **şart olmayıp,** sonraki öldürme fiilinin yalnızca «kan gütme saiki» ile işlenmiş olması yeter (92).

c — Bir öldürme fiilinin, kan gütme saiki ile işlendiğinin kabul edilebilmesi için **evvelki hadsenin ölüm ile sona ermesi** ve sonraki öldürmenin de evvelki hadisede öldürülmüş olan şahsın intikamını almak maksadile işlenmesi gerekir. Bundan dolayı sonraki hadisenin sebebi olan fiil yaralamadan ibaret olup, ölüm meydana gelmemiş olmasına göre, ortada intikamı alınması gereken bir öldürülen şahıs bulunmaması itibarile sonradan işlenen öldürme fiilinin, kan gütme saiki, ile işlenmiş olduğu kabul edilemez (93).

d — Kan gütme saiki ile adam öldürme ile tasarlıyarak adam öldürme bir birine karıştırılmamalıdır. Kan gütme, tasarlamayı gerektirmez. Ancak kan gütme saiki ile adam öldürme aynı zamanda tasarlanarak da işlenmiş olabilir.

e — Bir öldürme cürmünün kan gütme saiki ile işlendiğinin kabulü için son hadise mağdurunun mutlaka, ilk öldürme suçunun faili olması şart olmayıp bereat etmiş olsa bile, failin böyle bir kanı ve sebeple son öldürme cürmünü bu saik altında işlemesi yeter (94).

---

91) a) Y. 1. CD. 29.5.1963 E. 341 K. 1213
91) b) Y. CGK. 6.3.1967 E. 36 K. 62
92) Y. 1. CD. 3.11.1970 E. 69 - 3616 K. 70 - 3010
93) Y. 1. CD. 5.4.1966 E. 65 - 2368 K. 66 - 814
94) Y. 1. CD. 29.5.1963 E. 341 K. 1213

125

f — **Kan gütme** saiki halinde **haksız tahrik** hükmü uygulanamaz. Zira kan gütmede fiil, evvelki öldürme cürümünden duyulan eleme ve hiddet ile değil, sadece ve yalnız (intikam almak) saiki ile işlenir.

Yargıtayın kararlarında görüş birliği sağlanamamıştır. Bazı kararlarda, kan gütme ile adam öldürme halinde de haksız tahrik hükmünün uygulanabileceği kabul edilmiş (95) ise de aksine de nice kararlar vardır. Nitekim bir kararda (intikam kasdile işlenen fiilden dolayı 51. maddenin uygulanması yolsuz görülmüştür (95) a).

1606 — **Mevsuf adam öldürmenin Cezası :**

450. maddenin bütün bentlerinde yazılı mevsuf adam öldürme cürümlerinin cezası (ölüm) dür. Ölüm cezasının Anayasanın 11 ve 14. maddelerine aykırı olduğu iddiasile açılan dâva sonunda, Anayasa Mahkemesi (Anayasanın 64. maddesinde ölüm cezasının yerine getirilmesine karar verilmesinin Türkiye Büyük Millet Meclisi yetkileri arasında yer verilmesi, ölüm cezasının Anayasa koyucusu tarafından muhafaza ve kabul edildiğinin açık delili ve İnsan Hakları Sözleşmesi 2. maddesinin (mahkemece hükmedilen ölüm cezası dışında kimse kasden öldürülemez) fıkrası da bu cezanın insan hak ve hürriyetlerine aykırı bulunmadığını göstermesi itibarile dâvanın reddine karar) verilmiştir (96).

95) Y. 1. CD. 20.11.1959 E. 1085 K. 3318
95) a) Y. 1. CD. 2.6.1949 E. 750 K. 1092
96) Anayasa Mahkemesi K. 1.7.1963 E. 63-207 K. 175 Resmi Gazetede : 7.10.1963 Sayı : 11524

126

# KARAKTER EPİLEPTİK
## — SARALI ŞAHSIN CEZAÎ , HUKUKÎ EHLİYETİ —

**Başkan : Dr. Muzaffer Güldoğan** **Yazan : Dr. Vedia Hepoer**

Karakter epileptik, Adlî Tıp yönünden üzerinde durulması gereken ilginç konulardan biridir, Şöyleki, suç işlemiş epileptik şahısların, kanun karşısındaki durumları, çoğu zaman geniş ölçüde tartışmalara ve tereddütlere yol açar. Hele, bilinen klâsik epilepsi nöbetlerinin dışında, böyle bir suça karışmışsa, işte o zaman epileptik karakter meselesi bütün ağırlığı ile karşımıza çıkar. Nedir bu karakter epileptik? Evvelâ bunu tanımladıktan sonra ne nisbette ceza maddeleri üzerinde etkili olabileceği hususunu gözden geçirmek yerinde olur sanırım.

Karekter epileptik, erotizin, eratizim ve mistisizim ile karakterize bir ruh yapısıdır. Bu, sık sık nöbet geçirenlerde zamanla teessüs edebileceği gibi, seyrek nöbet gösterenlerde de mevcut olabilir. Ufak etkenlerle ölçüsüz şekilde tahrik olarak, aşırı reaksiyon gösterme, seks düşkünlüğü ve nihayet tevekküle kadar varan dinsel bir hava içerisinde Allah'a bağlılık. İşte, karakter epileptik dediğimiz, bu üç vasıfla müterafık ruh yapısı. Yalnız, sırası gelmişken şunu söylemek isterim ki, Adlî Tıp Müessesesinde geçirdiğim yılların verdiği tecrübeden edindiğim kanaate göre, her ne kadar bu gibi şahıslar yukarıda tarif ettiğimiz vasıflarından dolayı, çabuk sinirlenen, mesele çıkaran varlıklar gibi görünüyorlarsa da, aslında, çoğu zaman kendileri aktif olarak böyle durumlar yaratmaktan uzak, aksine, halkın yanlış tutumu ve terebiyesi neticesi, kendinden farklı bulup, anormal telâkki etiği şahıslara musallat olmak, kızdırmak, şahsiyetini zedeleyecek nitelikte şakalarda bulunmak gibi, duygudan yoksun davranışları karşısında, zorla adlî bir problemin içine atılmış, bu bakımdan mağdur kimselerdir. Karakterlerindeki bu çabuk parlamaya rağmen, fazla suç işlemeyişlerindeki nedeni, mistisizm diye nitelendirdiğimiz dinî inançları ve tevekkülle Allah'a bağlılıklarında aramak gerektiği kanısındayım.

Her ne hal ise, bu arada demans epileptik denilen durumdan ve bunun karakter epileptik ile bir ilişkisi olmadığından söz etmek de yerinde olur. Sık sık jeneralize epilepsi nöbeti geçirenlerde, beyin fonksiyon-

larındaki aksaklık sonucu, zekâ melekelerine zamanla demans derecesine varan, ağır bir çöküntü ve gerileme husule gelir ki, buna demans epileptik denir. Halbuki karakter epileptikte zekâ melekelerinde böyle global bir inhibisyon bahis konusu değildir. Bu suretle ceza kanunu hükümleri karşısında her iki şeklin durumu, tabiatile başka başka olacaktır. Karakter epileptiği daha ziyade, şuur ve harekât serbestisini ehemmiyetli derecede azaltan bir ruh hali olarak T.C.K. nun 47 nci maddesi şümûlü dahilinde mütalâa etmek âdet olmuşsa da, her vak'a için böyle peşinen basma kalıp bir hüküm vermenin doğru olamıyacağı, vak'aların özelliğine ve ağırlık derecesine göre inceden inceye tetkikle bir karara varılabileceği âşikârdır ve şarttır.

Buna paralel olarak, hukukî ehliyet bakımından da karakter epileptik hakkında bazı değinmelerde bulunulabilir. Belirtilerin hafif olduğu ve normal yaşantısını devam ettirebilen vak'alarda, medenî haklarını kullanmalarını kısıtlamak gerekmeyebilir. Fakat bazen de, suihal ve suiidaresi veya başkasının emniyetini tehdit eden davranışları nedenile M. K. nun 356 veya psikoza kadar varan şeklile 355 inci maddeleri şümûlü dahilinde mütalaâ edilebilecek şekilleri olabileceği de hatırdan çıkarılmamalıdır. Yine aynile M. K. nun 379 uncu maddesini ilgilendiren, mahdut ehliyet meselelerinin ortaya çıkmıyacağı ve menfaatinin korunması bakımından, bir müşavir tayininin düşünülemiyeceği de söylenebilirmi? O halde, tıpkı TCK. karşısında olduğu gibi M. K. karşısında da vak'aların elâstikiyetini muhafaza ettikleri ve nazarî, kesin hükümlerle özetlenemiyeceği bir kere dahi kendini hissettirmektedir.

## Adlî Tıp Meclis Mütalâası

SİNCANLI — C. Savcılığının 23/12/1971 tarihli, 971/694 sayılı müzekkeresi ile gönderilen, H. E. hakkındaki evrak tetkik edildi :

19/8/1969 tarihinde müessir fiilden sanık 1948 doğumlu H. E. ye ait 6/4/1971 /582 tarihli raporda; epilepsi (karakter epileptik) Bradipsik teşhisi konduğu, ceza ehliyeti hakkında kesin kararın Adli Tıpta Müşahedesi sonunda verilebileceği bildirildiğine, 29/12/1969 tarihinde Adli Tıp Meclisince yapılan muayenesinde : Ceza ehliyetine müessir akli bir arızası olmadığı, karakter epileptiği bulunmadığı tespit edildiğine, dosyasının tetkikinde; suçun akıl hastalığı veya epilepsi nöbeti içerisinde işlendiğini gösterir tıbbi bir husus bulunmadığına nazaran; 19/8/1969 tarihinde işlemiş olduğu müessir fiil suçuna karşı ceza ehliyetini haiz olduğu mütaleasına varıldı.

128

340/1360

# ÇOCUK MAHKEMELERİ YASA TASARISI

**Saim Feridun GÜRAY**
Akyazı Sulh Hâkimi

**P L Â N** : 1 — Giriş
2 — Kuruluş
3 — Cezaya Ehliyet
4 — Tedbirler
5 — Sonuç

**BİBLİYOGRAFYA** : 1 — Dr. Semih Özmert - Fransa ve Belçika'da Çocuk Mahkemeleri, Ad. Der. 1967 yılı 7. sayısı

2 — Mahmut Cuhruk - Çocuk Suçluluğu ve Fransa'da Çocuk Mahkemeleri, Ad. Der. 1966 yılı 1. sayısı

3 — Hasan Altürk - İngiltere ve Gal'de Çocuk mahkemeleri, Ad. Der. 1961 yılı 11 - 12. sayısı

4 — S. Feridun Güray - İtalya'da çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Kurumları, Ad. Der. 1967 yılı 7. sayısı

5 — S. Feridun Güray - Çocuk Mahkemeleri Yasa tasarısı, Ankara Baro Deregisi 1967 yılı 2. sayısı

1 — G İ R İ Ş : Küçükler toplumun geleceği demek olduğundan onlara özel ilgi göstermek ve küçüklerin ülkemize yararlı olarak yetişmelerini sağlamak yurttaşlık görevimiz olduğu gibi, devletin bu alana elatması ile yetişmeleri imkânsızlık arzeden veya yaşadığı koşullar itibariyle toplum için problem haline gelmiş küçüklerin ıslâh ve eğitimlerinin sağlanması zorunlu bulunmaktadır. Ne yazık ki bu güne kadar yeterli müesseseler kurulamamış ve konunun devamlı gelişmesi karşısında bu alanda epeyi geri kalınmıştır. Suç işleyen veya toplum içinde disiplin sorunu yaratan çocukların mediko, psikolojik ve pedağojik incelemelerinde, onların normallerinden daha üstün zekâya sahip oldukları kesinleşmiş bir husustur. İyi yola kanalize edilmeleri halinde ileride pek yararlı kişiler olmaları mutemel olan bu küçükleri bizler başıboş bırakmakla ne büyük hata işlediğimizi düşünemiyoruz bile.



129

Avrupa'da küçüklerin diğer suçlulardan ayrı muamele ve statüye tabi tutulmaları 1703 tarihinde Papa XI. Clemens tarafından temenni edilmiştir. İlk anda sadece suçlu küçüklerin cezalarının diğerlerinden ayrı olarak yerine getirilmesi biçiminde başlayan gelişme, çocuk mahkemelerinin kurulması ve suçlu olan veya olması umulan küçüklerin gözetim altına ve özel ıslâh ve eğitim evlerine alınmaları, sosyal yardım memurluklarının geliştirilmesi, devlet ana okullarının kurulması biçiminde tezahür etmiş ve etmektedir. Çocuk mahkemeleri İngiltere'de 1908, (1) İtalya'da 1934, (2) Belçika'da 1912 (3) ve Fransa'da 1945 (3) yılında kurulmuştur ve o tarihten beri de süratle bir gelişim içinde bulunmaktadırlar.

Yurdumuzda 6972 sayılı yasayla korunmaya muhtaç çocuklar Yetiştirme Yurtlarına alınmakta ve suçluluğu kesinleşen küçükler cezalarını muhtelif ıslâh evlerinde çekmektedirler. Yetiştirme yurtları 84 yerde kurulmuş olup, azami miktarda zorlanan kapasiteleri 11.000 kişi olup, haklarında karar verilmiş 12.000 kadar çocukta sıra beklemekte ve yüzbinin üzerindeki çocuğada elatılamamaktadır. Bizim konumuz olan suçlu veya disiplin sorunu yaratan küçükler için onlardaki suç işleme hastalığını tedavi edebilecek özel ıslâh-eğitim evlerinin kurulması gereklidir. Küçüklerin işledikleri suçladan dolayı yargılayacak ve suçsuzluğu beliren veya suç işlemesi umulan küçükleri ıslâh edici tedbirleri uygulayacak olan 55 asıl ve 5 geçici maddeden oluşan Çocuk Mahkemeleri Yasa Tasarısı Adalet Bakanlığınca hazırlanarak 1967 yılında son şeklini almış ve ancak bugüne kadar yürürlüğe konamamıştır.

2 — K U R U L U Ş : Her ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerde bir çocuk mahkemesi kurulmaktadır. Mahkeme gereği halinde birden fazla dairelere bölünebilmektedir. İşi çok olan yerler için bu fıkra uygulama bakımından rahatlık vericidir. İtalya'da her istinaf mahkemesinin bulunduğu yerde bir çocuk mahkemesi kurulması kabul edilmiş ve işi çok olan yerlerde mahkemeler ağır çalışma koşulları altında kalmışlardır. İş çokluğu nedeni ile Paris'te 14 çocuk hakimi istihdam edilmektedir. (4) Çocuk mahkemelerinin kuruluşunun on yılda tamamlanacağı tasarının geçici 1. maddesinde belirtilmiştir. Türkiye için her ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerde bir çocuk mahkemesi kurulması herhalde külfetli ve bazı yerler için gereksizdir. Fransa'da olduğu gibi her ilde bir mahkeme kurulması ve işi çok olan yerlerde sayısının arttı-

1) **Hasan Altürk,, İngiltere ve Galde Çocuk Mahkemeleri, Anılan Dergi**
2) **S. Feridun Güray, İtalyada Çocuk Mahkemeleri, Anılan Dergi**
3) **Dr. Semih Özmert, Fransa ve Belçika'da Çocuk Mahkemeleri Anılan Dergi**

rılması yeterli olabilir. Ellibeş milyon nüfusu olan İtalya'da 22 çocuk mahkemesi ile yetinilirken bizde bu sayı yüzü aşacağı gibi bazı yerlerde mahkemenin tabiatı icabı pek az işle çalışma durumu ortaya çıkacaktır.

Çocuk mahkemeleri bu konuda ihtisas yapmış çocuk sahibi olan hakimin başkanlığında iki üyeden kurulmaktadır. Üyeler hakim sınıfından olmayan; pedagoji, psikoloji, psikiyatr, tıp alanında ve sosyal yardım alanında çalışmış yüksek öğrenimli kişiler arasında veya enaz beş yıl öğretmenlik yapmış kişiler arasından seçilmektedir. Üyelerin enaz otuz yaşında olmaları ve çocuk sahibi bulunmaları gerekli görülmektedir. Ancak ağır cezalı işlerde üylerden birisinin hakim olması kabul edilmiştir. İtalya'da mahkeme bir başkan (istinaf mahkemesinden) bir çocuk hakimi ve bizdeki tasarıda olduğu gibi iki dışarıdan üyeden meydana gelmektedir. Tasarımız ağır cezalı işler haricinde kalan dâvalarda Fransız sistemini benimsemiştir. Ağır cezalı işlerde kendine özgü bir sistem kabul etmiştir. Oysa ki Fransa'da bu tür dâvalarda bir başkan (istinaf mahkemesinden) iki asliye hakimi ve 9 kişilik jüri küçükleri yargılamaktadır. (5) Bizim sistemimiz gelişmelere daha uygun ve daha süratli iş görülmesini sağlayacak biçimde düşünülmüş bulunmaktadır.

Üyeler mahalli adalet komisyonlarının oniki kişilik aday listesinden, Yüksek Hakimler Kurulunca iki asil ve dört yedek olmak üzere seçilmektedir. Görev süreleri üç yıl olup, göreve başlarken ağır ceza mahkemesi heyeti önünde and içmektedirler.

Adalet Bakanlığı'da her çocuk mahkemesine yeteri kadar C. Savcı yardımcısı atayabilmektedir. Mahkeme savcılığı mahalli C. Savcısı tarafından deruhte edilmektedir. Şimdiki halde C. Savcı yardımcısını atama işinin Yüksek Savcılar Kurulu'na geçtiği izahtan varestedir.

Çocuk mahkemeleri 18 yaşından küçüklerin işledikleri genel mahkemelerin veya askeri yargının görevine giren suçlara ilişkin davaları yürütmekle görevlidirler.

3 — **CEZAYA EHLİYET** : Yasa tasarısı ceza yasamızın 53, 54 ve 55. maddelerini yürürlükten kaldırmaktadır. Ergin olmayan küçükleri 12 - 15 ve 15 - 18 yaş grupları içerisinde mütalaa etmekte ve cezalarında ona göre indirim yapılmaktadır.

a) 12 - 15 yaş arasındakiler : Ceza yasamızda 11 olan cezaya ehliyet 12 olarak kabul edilmiştir. Bu yaşın altındakilerin cezai sorumlulukları kabul edilmemiş ve onlara tedbir uygulanması uygun görülmüş-

4) 5 : Mahmut Cuhruk, anılan dergi

tür. Ancak ceza tertibi mutlak olmayıp, tasarının 21. maddesine göre bu yaş gurubuna giren küçüklerin yaşadığı ortam incelettirilmekte, işlediği suçun kavramını anlayıp, anlayamıyacağı yönünden mediko - psikolojik ve pedagojik incelemeye tabi tutulmaktadırlar. Bu inceleme sonucu cezai ehliyetsizliği kabul edildiğinde haklarında tedbir uygulanmaktadır. Ceza verilmesi gerektiği ahvalde cezaları 2/3 oranında indirilmektedir. İdam ve müebbet ağır hapsi müstelzim hallerde, asgari on yıl hürriyeti bağlayıcı ceza verilebilmektedir. Ceza yasamızda 1/2 oranındaki indirim, bu madde ile 2/3 oranına çıkarılmıştır.

b) 15 - 18 yaş arasındakiler : Bu yaş gurubundaki küçüklerin işledikleri suçlarda, 1/2 oranında indirim yapılmakta ve idam ile müebbet ağır hapis cezasını müstelzim olan hallerde asgari 15 yıl hapis cezasına hükmedilmektedir. Cezanın bir yıldan az olması ve belirttiğimiz biçimde yaşadığı ortamın incelenmesi ve muayene edilmesi sonucu ceza yerine tedbir uygulanması kişiliğine uygun görülürse mahkeme tedbir uygulayabilir. Ceza yasamızdaki 1/3 olan indirim oranı 1/2 ye çıkartılmıştır.

Her iki yaş gurubundaki küçüklerin mahkûmiyetleri halinde, bu mahkûmiyetleri tekerrüre esas alınmamakta ve kamu hizmetlerinden yasaklılık ve genel güvenlik gözetimi altına alınma ceza ve tedbirleri uygulanmamaktadır. Ağır hapis cezaları hapse dönüştürülmektekdir.

Küçüğün para cezasına veya iki yıla kadar hürriyeti bağlayıcı cezaya çarptırılması halinde, cezası; geçmişteki hali ve ahlâki temayüllerine göre ertelenebilmekte ve küçük bir ile üç yıla kadar denemeye tabi tutulmaktadır. Deneme esnasında küçük bazı koşullara uymaya zorlanmaktadır. Bu koşullar bir meslek öğrenmek, belli yerde oturma, içki içmeme ve benzeri biçimde düzenlenebilmektedir. Küçüğün yeniden suç işlemesi veya ikaza rağmen tedbirlere uymaması halinde mahkeme cezanın aynen yerine getirilmesine karar vermektedir. Az vahim görülen hallerde deneme devresi uzatılarak tekrar yeni bir imkânda tanınabilir. Küçüğün deneme devresini başarı ile atlatması halinde cezanın adli sicilden silinmesine karar verilir. Şartla salıvermede de mahkeme salıverme kararında uyulacak tedbirleri belirtir.

Yasa tasarısı belli sınır içindeki cezaları bütün sonuçları ile birlikte ortadan kaldıran adli affa yer vermemiştir. Örneğin İtalya'da üç yıla kadar olan hürriyeti bağlayıcı cezalar ertelenebilmekte ve iki yıla kadar

132

olanları adli af suretiyle ortadan kaldırılmakta ve yerine tedbir uygulanmaktadır (6).

4 — **TEDBİRLER** : Tasarının 11. maddesinde uygulanacak tedbirler belirtilmiştir.

Bu tedbirler ;

a) Veli, vasi veya bakıp gözetmeyi yüklenen bir akrabaya teslim,
b) Bakıp gözetmeyi yüklenen güvenilir bir kişiye teslim,
c) Bu gayelerle kurulan müesseselere teslim
d) İş yerine veya usta yanına verme,
e) Hastahane veya tedavi evine verme olmak üzere beş madde halinde sıralanmıştır.

Çocuk mahkemelerinin etkin olarak işlemeleri tedbirler ile gerçekleşebilmektedir. Asılolan küçüğün tekrar toplum içine yararlı bir kişi olarak katılması olduğundan, mahkemeler suç işleyen veya suç işlemesi umulan küçüklere tedbir uygulamakla onların islâh ve eğitimlerini sağlamaktadırlar. Tasarıdaki tedbirler yeterli bulunmaktadır, ancak tedbirleri yerine getirecek kuruluşların yokluğu büyük bir eksikliktir. Elatılan küçüğün verebileceği gözetim enstitüleri, islâh okulları ve mediko-psikolojik, pedagojik evlerin mevcut olmaması mahkemelerin kurulması ile kendini hissettirecektir. Tasarının 50. maddesi ile bu müesseselerin organize edilmesi görevi Adalet Bakanlığına verilmektedir. Yetiştirme yurtlarının yetersiz olan kapasiteleri bu işler için zorlanamıyacağı gibi çocuk psikolojisi ve pedagojisi bakımından suç işleme hastalığına tutulan veya toplum için disiplin sorunu yaratan küçüğün eğitimi için, yetiştirme yurtlarından başka biçimde eğitim yapan islâh yollu okulların kurulmasının zorunlu olduğu kuşku dışıdır.

647 sayılı yasa uyarınca para cezalarını ödemiyen ve ödemeyede gücü olmayan suçluları C. Savcılıklarının iş bulup çalıştırma suretiyle para cezasını tahsil etmeleri bicimindeki uygulama, iş temini imkânsızlığı nedeniyle bugün için yürütülmemekte ve para cezaları aynen bekletilmektedir. Hâl böyle olunca tedbir gereği olarak iş temini de aynı imkânsızlıklarla karşı karşıyadır. Yasa tasarısının işverenin belli bir oranda çocuk mahkemelerine kontenjan tanımasını müeyyide ile temin etmesi gerekirdi kanısındayız.

---

6) **Feridun Güray, anılan dergi S.**

133

Küçükler için sakıncalı olduğu kabul edilen polis ve jandarmanın yerine gözetim deleğeleri ve sosyal yardımcılar istihdamı konunun anlamına uygun bulunmaktadır. Bu görevliler gözetim altındaki küçüklerin gidişatını, yaşadıkları ortamı devamlı olarak inceler ve hasıl olan müsbet veya menfi değişiklikleri mahkemeye bildirirler. Gözetim beş yıla kadar sürebilmektedir.

Çocuk mahkemesinin yetkisi 18 yaşının tamamlanması ile son bulmaktadır. Ülkemizde cezai ve medeni erginlik yaşı aynı olduğundan bu konuda tereddüt mevcut değildir. Bazı ülkelerde medeni erginlik yaş haddi daha yüksek tutulduğundan (İtalya'da 21 yaş) tedbirler bu yaşa kadar sürdürülebilmektedir. Cezaya ehliyet bir yana biz tedbir verilmesi sonucu küçüğün 18 yaşına kadar eğitilip islâh edileceklerine inanamamaktayız. Tedbirli küçüklerin bu durumlarının gereği halinde enaz 20 yaşına kadar sürdürülmesi konusunda yasada madde bulunması gerekli idi.

5 — **SONUÇ** : Ana hatları ile esaslarını belirtmeye çalıştığımız «Çocuk Mahkemelerinin Kuruluş; Görev ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun Tasarısı» bu alandaki gelişmeleri içine alan ve ülkemizin gerçeklerine uyacak bir biçimde düzenlenmiş bulunmaktadır. Ayrı binalarda çocuk mahkemesinin kurulması fazla gider yapılmasını gerektirmektedir. Adalet dağıtımı özelliği icabı masrafı gerektiren bir iştir. Ancak, öncelikle bina teminine kadar, çocuk mahkemelerinin adliye binasında çalışması mümkündür ve yasada buna müsaittir. İngiltere'de olduğu gibi (7) duruşma başka mahkemelerin duruşma koymadığı bir güne konmak suretiyle sakınca kısmen bertaraf edilebilir.

Yasada başkan ve üyelerin ve görevlilerin giysileri hakkında açık hüküm yoktur. Batı ülkelerinde basit ve sade forma giyilmesi küçüğün dikkatini dağıtmaması bakımından gözetim memurları için kabul edilmiş bir husus olduğundan, hâkimlerin buna uygun, fazlagösterişli olmayan ve yeknesaklığı temin etmeyi sağlayan giysi ile duruşmalara çıkmaları gerekli görülmelidir.

Küçüğe savunmasını temin bakımından, behemal avukat temini konusunda tasarıda hüküm mevcut değildir. Bu konuda barolara görev yükletilmesi daha yerinde olurdu kanısındayız.

Tasarının biran önce yürürlüğe girmesi ile geç kalınan konuya elatılması ve küçüklerin daha fazla ifsat edilmeden, geleceklerinin teminat altına alınması temennimizdir.

---

7) **Hasan Altürk, anılan dergi**

330+340

# AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİNDE İŞÇİ PROBLEMİNİN OLUŞUM TASLAĞI

**Yazan : Refet Özdemir**
Yargıtay 2'nci Başkanı

**Bibliyografya**


| | |
|---|---|
| A. Aulard | : L' histoire Politique de la Révolution Française |
| Bastiol Paul | : Sieyés et sa Pensée |
| Blanc - Jouvan | : Lesrapports Collectif du Travail aux Etats - Unis |
| G. Pierre | : La Révolution Française |
| Falcon | : Labor law |
| France Anatole | : Sur la pierre blanche |
| Lefrang George | : Histoire du Travail et Des Travailleurs |
| Lipset S. Martin | : Le Syndicalisme Américain et Les valeurs de La société Américaine |
| Maurois André | : Histoire des Etats - Unis |
| Muller/Myers | : Labor law and Legislation |
| Parker | : A Guide to Labor Law |
| Unesco | : Histoire du Developpement Culturel et Scientifique de L'humanité (Robert Laffont) |


**İnceleme yapılan Kurullar :**

| | |
|---|---|
| 1 — Washington | : Federal Mediation and Conciliation Service |
| 2 — New york | : American Arbitration Association |
| 3 — New york | : Mediation Board |
| 4 — New Jersey | : Mediation Board |
| 5 — Philadelphia | : American Arbitration Association |
| 6 — Washington | : National Labor Relations Board |

## BİR TARİH TASLAĞI

«Tanrının mihrabı önünde, insan ruhunu sıkıp ezen her türlü zorbalık şekline karşı ebediyyen düşman kesileceğime ant içtim.»
**Thomas Jefferson**

Fransa'da, «geniş ülkülü bir insanlık politikası fikrinin» havarileri, evrensel bir kardeşlik ruhu içinde «artık deri zâdeganlığı yoktur» diye seslerini yüceltirken, Atlantiğin ötesindeki bir ülkede, bâtıl inanışlarla aşağı sayılan ırklara prangalar vurmak üzere Drakone yaraşır bir kanun kaleme alınıyordu: Gerçekten Kuzey Karolina'da kölelerin statüsünü düzenleyen yasa, «Code Noire» barbar çağların hayellerini yansıtan tüyler ürpertici bir hüküm getiriyordu: «Bütün zenciler - Evvelce hür doğmuş olanlar ayrık - doğmuş ve doğacak bütün çocukları ile ebediyen köle olarak kalacaklardır.» Bu yasa, ulusların da bir sapıklık ve çılgınlık devri yaşadıklarının utanç verici bir belgesi olarak görünür.

Buna karşı yine denizaşırı kıt'ada 4 Temmuz 1776 günü yayınlanan «bağımsızlık bildirisinde» ise: «Bütün insanların eşit yaratıldıkları, hayat, özgürlük ve mutluluğa erişme hakkına sahip oldukları» dünyaya ilân ediliyordu.

1775 yılına kadar Avrupa'ya ait olan Kuzey Amerika'da artık yeni bir politik ve kültürel yapı meydana getirme iradesi belirmişti. 1775 Devrimi, infirat ruhunun, daha açık bir deyimle Avrupa'dan kopup bağımsız bir devlet kurma şuurunun ifadesi olmuştu.

İç savaşlardan sonra bağımsızlığını kazanan 13 devlet 1781 yılında konfederasyon yasası adını taşıyan kanunu kabul etti. Fakat kısa bir zaman sonra bu yasanın yetersizliği anlaşılınca Kontinantal Meclis, değişiklik tasarısını görüşmek üzere eyaletlerden delegeler göndermelerini istedi. 25/5/1787'de Anayasa Kongresi açıldı. 55 delegeden oluşan meclis, ateşli tartışmalardan sonra 17/9/1787 günü Birleşik Devletlerin Anayasasını ilân eyledi. Böylece Filâdelfiya'da daha ilerici politik bir sistemin, Amerikan halk demokrasisinin temelleri atılıyordu.

55 Kurucu delege, çeşitli düşünceler taşıyan halk topluluklarının temsilcileri olmakla beraber, ortak bir ilke etrafında birleşebiliyorlardı. Bu ilke Anayasanın gerekçesinde şöyle ifade ediliyordu: «biz birleşmiş devletler halkı, aramızda daha mükemmel bir birlik kurmak, adaleti tesis etmek, içte huzur ve sükûnu ve dışa karşı müşterek savunmayı sağlamak, halkın refah seviyesini yükseltmek, özgürlüğün nimetlerini

136

bizden sonra gelecek kuşaklara bırakmak üzere bu Anayasayı Birleşik Devletler için düzenleyip tedvin eyledik.»

Kurucular, Anayasayla çizilen amaçlara ulaşabilmek için en uygun yönetim şeklinin halk hükümeti olduğu kanısında birleşiyorlardı. Bu anlayış o devrin dünya şartları bakımından devrimci ve ilerici bir görüşün ifadesi olmak gerekir.

Nitekim Fransız Kurucular Meclisinde 27 Temmuz 1789 günü İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi kaleme alındığı zaman anayasa komisyonu sözcüsü şunları söylüyordu: «Diğer bir yarım kürede yükselen asil bir fikir, öncelikle bizi aydınlatmış olmalıydı. Kuzey Amerika'ya hürriyetini getiren mücadelelere yardım ettik. Amerika da, bize, hürriyetimizi hangi temellere dayanarak koruyabileceğimizi gösteriyor. Vaktivle kendisine yalnız demir götürdüğümüz yeni dünya, bu gün o demirleri boynumuzda taşımak felâketinden nasıl korunacağımızı bize ögretiyor.» (1)

Bununla beraber, Amerikan Anayasası kaleme alınırken bir çok kaynaklardan esinlenilmiş olduğu kuşku götürmez. Bu arada yazılı olmayan Britanya Anayasasından bir çok ilkeler alındığına işaret edilmelidir. Bundan başka anayasa taslağını kaleme almakla görevlendirilen vali Morris'in, Fransız siyasal tarihinin ünlü düşünürlerinden Montesquieu'nün etkisi altında kaldığını da unutmamak gerekir. Gerçekten Morris'e kuvvetler ayırımı (yasama, yürütme, yargı güçleri) fikrini telkin eden Montesquieu'nün yapıtı olmuştur.

Anayasa, eyaletler tarafından onaylandıktan sonra hükûmet teşkiline geçildi. İki meclis (Bicaméralisme) sistemi kabul edilmişti. Seçimlerden sonra G. Washington, 30 Nisan 1789 tarihinde Cumhurbaşkanı olarak ant içti. Önceleri geçici hükûmet merkezi Newyork idi. Maryland, Virginia eyaletleri, topraklarından bir kısmını hükûmet merkezi olmak üzere devlete bağışladılar. District Of Columbia adı verilen bu yer, Washington, Federal Hükûmetin merkezi oldu.

Bilindiği gibi Birleşik Devletler Hükûmet Sisteminin adı federal cumhuriyettir. Amerika'yı inşa edenler bu yapıta gerçek şeklini verebilmek için daha nice yıllar kuvvetli çekiç darbeleri indirmek zorunda kalacaklardır.

(1) A. Aulard (Histoire politique de la Révolution française.) S : 37

Gerçekten Amerika halkı, Eski Dünyadan gelmiş bir ırklar, dinler, mezhepler ve meslekler karmaşası (halite) idi. Halkın çoğunluğunu İngiliz Soyundan olanlar teşkil ediyordu. Bazıları da Skandinavyadan, Hollanda, Almanya, Fransa ve diğer ülkelerden gelmişlerdi. Bu halklar arasında fikir ve inanç birliği yoktu. Yine bunlar arasında zengin soylular, cezaevlerinden kurtarılmış fakirler, serüven peşinde koşanlar, çiftçiler, makina ustaları, demirciler, gemi yapımcıları, dokumacılar ve sayısız meslek ve sanat erbabı vardı.

İşte Amerika'yı kuranlar, bu değişik ırklar, dinler, mezhepler ve meslekler karmaşası olan bir halkın gereksinimlerine ve eğilimlerine en uygun yönetim tarzını seçmekte şaşılacak bir kavrayış kudreti göstermesini bildiler. Anayasa ile kurulan Federal Cumhuriyet, değişik karekterdeki halk topluluklarının haklarını korumak zorunda olduğunu idrak ederek geniş topraklara yayılan sömürgelerdeki çeşitli gruplardan bir birlik, bir devlet kurmayı başarabildi ve böylece ileriye doğru atılımlar yapan çalışkan bir insan toplumu hakkındaki gerçekçi ve iyimser görüş büyük bir zafer kazanmış oldu.

## SOSYAL PROBLEMİN OLUŞUMU

«Çalışmayan ellerden nefret ederim»

Ronsard

Yazımızın başında da belirttiğimiz gibi Birleşik Devletler'de işçi problemlerinin oluşum taslağını çizmeyi düşündük. Taslak sözcüğünü kullandık. Çünkü tarih fonu üzerinde bir tablo çizmek, tasarımızı ve hatta yetkimizi de aşan bir deneme olurdu.

Her şeyden önce Amerika'da sosyal problemin oluşumunu tasvire girişmeden, tarih içinde bir iş ilişkileri taslağı çizmenin zorunluğu bulunduğu kanısındayız. Zira, böylece sosyal meselenin Eski Dünyadaki gelişim merhaleleri de eleştirilip sistemler hakkında bir kıyaslama yapmak imkânı elde edilmiş olacaktır.

A — Gerçekten eski çağlarda, iş hayatına uygulanacak hukuk kuralları kavramı, anlaşılmaz bir konu olarak görünür. Derin ve geniş bir felsefe ve hukuk kültürü, Helen ve Latin dünyasında, koruyucu iş kurallarından yoksun bir toplum düzeninin sürüp gitmesine engel olamamıştır. O devirde iş ilişkileri kural olarak köleliğe dayanıyordu. Homéros'un yaşadığı çağda köleye hukuk kişiliği tanınmıyordu.

Hésiode'un günlerinde kurtuluş fidyesi ödeyemeyen bir savaş tutsağı, bütün hayatını köleliğin acıları içinde tüketmeye mahkûmdu.

Korsanların ele geçirdikleri bir tutsak da doğuştan köle olanlar gibi aynı kadere boyun eymek zorunda kalırdı.

İlion düştüğü vakit Andromaque'in de kendisini kurtaramayamcağı trajik akibet şairin hayalleri önünden geçince dehşetle ürperir ve Hector'a şu dokunaklı sözleri söyletir: «Agrienlerin yurtlarına götürüleceksin, orada merhametsiz bir yükün ağırlığı altında ve kalbin elemlerle dolu olduğu halde başkaları için bez dokuyacak ve başkaları için pınardan su taşıyacaksın.» (1)

Ne gariptir ki filozof Aristote bile insanlar arasındaki eşitsizliğe ve kölelik düzeninin zaruretine inanıyordu.

Périclés Atina'sında bile kölelerin insafsızca ezilip sömürülmüş ve onlara insanlık haysiyeti tanınmamış olması cidden şaşırtıcıdır.

Helen çağı toplumundaki iş ilişkileri düzenine egemen olan bu boş inanış, hayal - tanrı Zews kadar merhametsizdir. Ve Nihayet bir çok bilgileri bağrında yaşatma şerefini taşımış olan bu çağ, Sokrates'in bile Olympos'un sahte tanrıları uğruna kurban edilişini de görmüştür.

B — Antik Roma'da kölelerin el işlerinden yararlanılmış olmakla beraber, ona yine insanlık haysiyeti tanınmamıştır. Latin dünyası el işçiliğini hakir görmüştür. Bir çok bakımlardan zamanını aşan Seneka bile: «bayağı olan şey, elleriyle çalışan işçilerin sanatıdır.» Sözlerini söylemekte tereddüt etmemiş ve çiçeron da : «bir dükkândan veya bir atölyeden asîl hiç bir yapıt çıkmaz» demiştir.

G. Lefrang derki: «Herculanum'un ve Pompéi'nin aşağı kabartmalarında (bas relief), çalışan bir kadın portresine rastlanmaz, o, daima alıcı olarak görünür.» (2)

Bununla beraber Antik Roma'da bazı Stoa'cı filozoflar, kölelerin de insan olduğunu söylemek büyüklüğünü göstermişlerdir. Gerçekten İsa'dan 200 yıl önce kölelik sorununu politik program içinde bir ahlâk konusu olarak ele alıp eleştiren reformcular da ortaya çıkmıştır. Fakat bu asîl sesler, aklın hükmünü kenüz bâtıl inançların zincirinden kendisini kurtaramamış olan bir topluma kabul ettirememişlerdir.

---

(1) G. Lefrang (Histoire du travail) S : 71
(2) G. Lefrang (Histoire du travail et destravailleurs S : 86)



139

C — Hıristiyanlık, başlangıçta kölelerin ve ezilenlerin dini olarak görünmüştü. İsa'nın havarileri: «ekmeğini alnının teriyle kazanacaksın» diyorlardı. İlk günlerinde Hıristiyanlık, ruhlara evrensel bir kardeşlik fikri aşılamak istiyordu. Fakat Bilge'nin özlemi daha bir rüya olmaktan kurtulamayacaktı. Kendi topraklarında, kuvvet ve şerefini üstün insanlık haklarından ve haysiyetini de namuskâr emeğinden alan hür işçinin ümidi daha bir gerçek olamayacaktı. Helen ve Latin dünyasının insana bağlı kölelik (Esclavage) rejimi yerine toprağa bağlı kölelik (Servage) düzeni doğacaktı. Alain'nin dediği gibi: «yeni fikirlerin insan nevine hemen yeni bir kader getireceğine inanmak deliliktir.» Savaşlar ve onunla birlikte daha türlü ızdıraplar sürüp gidecek ve dünyamız daha nice haksızlıklara ve meşakkatlere katlanacaktı.

Hıristiyanlık, eşitsizlik temeline dayanan toplum düzenini değiştirememekle beraber, Roma Hukukunun maddeci iş görüşünü de reddeylemiştir. Gerçekten hıristiyan inanışı, işin bir madde gibi düşünülmesine engeldir. Bu inanıştan kökünü alan loncalar statüsünde çıraklara ve işçilere hukuk kişiliği tanınmıştır. El işi bir düşüklük işareti sayılmamakta idi. Yeni düşünceler ve yeni şartlar Orta Çağ toplumunda üç sınıf meydana getirdi: Dua edenler, savaşanlar, işçiler.

Artık bu hayat ötesini hatırlatan simgelerin yanıbaşında elleriyle çalışan kadın portreleri de yer almıştır. Nitekim «Chartres Katedralinin kuzey kapısı üstünde 6 genç kadın kabartması vardır. Bunların yüzleri örtülüdür. Dünyadan uzak gibidirler. Sadece dua eder, okur veya derin düşüncelere dalarlar. Öbür taraftaki 6 genç kadın kabartması ise hayatı canlandırırlar. Bunların yüzleri açıktır; çalışırlar, gülümserler ve derin bir sevinci yansıtırlar. Bu kadınların varlıklarında iş, ağır ve elemli karakterini kaybetmişe benzer.» (1)

D — Reform, dereceler zincirini değiştirmiş ve faal hayata bir öncelik tanımıştı. Gerçekten Rönesans'ın ve Reform'un getirdiği dünya ve toplum felsefesi, el işçisini, rahipler ve soylular sınıfından daha yararlı saymıştır. Çünki işe, aynı zamanda sosyal bir değer verilmiştir. Ronsard : (1524 - 1585) «çalışmayan ellerden nefret ederim» diyordu.

Toprağa bağlı kölelik düzeni yıkılmış ve fakat işçi problemi ele alınmamıştı. Eski monarşi rejimleri sosyal meseleyi bütün incelikleriyle kavramış değillerdi. Onlar, işçilerden sadece kendi ekonomik plitikalarına uygun bir emek istemekle yetiniyorlardı. Yeni sınıflar, eskilerinden ayrı şekiller altında yeni baskı yöntemleri getirmişlerdi.

(1) Lefrang (Histoire du travail et des travailleurs) S : 8

E — 18 nci yüzyılın teorik çalışmaları, işçi sorunlarına da uzanmış ve fakat onun hayat şartlarında köklü değişiklikler yaratamamıştı. Derebeylik rejimi yıkılmakla beraber, ezenlerle ezilenlerin bitip tükenmeyen çekişmeleri sürüp gitmişti. Aydınlık çağı felsefesi, 18 nci yüzyıl insanının ruhuna ışıklar serpmişti. Ancak sosyal bir devrimin muzaffer olması için çerçeve henüz tam değildi. Yeni Dünyanın keşfiyle Avrupa insanının doymak bilmez hırsı, coğrafi sınırları uzaklara götürmüş ve böylece kıt'a dışında sömürülecek topraklar aramaya koyulmuştu. Büyük sermayeler, bu toprakları işlemek için yerli halklara işkenceler etmeye başlamıştı.

Bu konuda Anatole France şöyle yazar: «Rönesans devrinde fikirlerin uyanışı, bazı belirgin zekâlara, uluslararasında daha iyi düzenlenmiş ilişkiler tasarlamalarına elverişli idi. Ancak bilim özlemi ve yeni şeyler yaratmak heyacanı savaşçı iç güdülere yeni mataryeller sağlamıştı. Batı Hindistan'ın keşfi, Afrika araştırmaları, Pasifikteki gemi seferleri, Avrupalıların hırs ve tamaları önüne uçsuz bucaksız ufuklar açtı. Beyaz krallıklar, kırmızı, sarı ve siyah ırkları yok etmek için savaşlara giriştiler. Ve yüzyıllar boyunca dünyanın üç büyük kıt'asını azgın bir ihtiras ile yağma ettiler.» (1)

Gerçekten büyük devletlerin genişlemesiyle bir çok dünya ulusları için demirhanelerde yeni boyunduruklar dövülmüştür. Bu devletler, yabancı ülkelere kayan sermayeyi korumak için egemenliklerini o topraklara kadar yaymaya başlamışlardı. İşte modern sömürgecilik ejderi böylece mazlum insanların kanlariyle beslenmiş ve gittikçe artan bir şiddetle masum ulusların özgürlüklerini ve bağımsızlıklarını merhametsizce yok etme savaşlarına girişmiştir.

F — Gerçekten 1789 İhtilâli, bütün insanlığa hitabeden büyük ilkeler getirmişti. Hatta Anachrassis Claots gibi devrimciler, meclis kürsüsünden bütün dünyaya hitabederek evrensel Cumhuriyet ilkesine bağlı olduklarını haykırmışlardı. Fakat İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi, ferdiyetçi bir felsefe sistemine dayanıyordu. Paul Basdit: «Sieyés'in fikri Fransız İnkilâbının fikridir.» dedikten sonra sözlerine şunları ekliyordu: «Sieyés, bütün hukuk yapısını fert iradesinin bağımsızlığı üzerine oturtuyordu.» (2)

Haklar bildirisine göre insanlar hür doğar ve hür yaşarlardı. Eşitlik fikri de özgürlük fikriyle birleştiriliyordu. O halde devletin, bir kı-

(1) Anatole France: «Sur la Pierre Blanche» S: 179. Nelson 1932 Paris
(2) P. Bastide (Siéyes et sa ponsées S: 607

141

sım halk için yasalar yapması, eşitlik prensibinin ihlâli demek olacaktı. Bu görüş, o devirde egemen olan ekonomik liberalizm doktrini ile de bir uygunluk halinde idi. İş ilişkileri akit esasına dayanıyordu. O halde devlet, iş örgütüne karışmayı reddedecek ve işçiyle işveren arasındaki ilişkilerin dışında yer alacaktır.

Ayrıca emperyalist politika, işçi sınıfını dramatik kaderine doğru sürükleyip götürüyordu.

Buna karşı idealist aydınların gayretleri gelişiyordu. Ekonomik liberalizm doktrinine karşı tepkiler, yavaş yavaş ağırlıklarını duyurmaya başlamıştı. İnsan nev'inin haysiyeti söz konusu idi. Bu tepkiler, yalnız kötü iş şartlarının sert birer eleştirisinden ibaret kalmamış, aynı zamanda liberalizmin özüne de çevrilmişti. Ezilen insanların kaderiyle ilgilenme, «iradenin bağımsızlığı doktrinini» temellerinden sarsmıştı. Bu doktrine göre özgür ve eşit toplumu kuran bağımsız iradelerdi. Buna karşı yeni teoriler, iki tarafın şartları eşit değildir diyorlardı. Gerçekten bir yandan sosyal gücünden yararlanan işveren vardı. O, hem sermayeye ve hem de geniş bir bilgiye sahip olduktan başka sözleşmelerin kendisine yüklediği geçici fedakârlıklara da katlanmak iktidarında idi. Öbür yanda ise günlük ekmeğini kazanmak için kötü hayat şartlarına zorlanan işçi vardı ve ister istemez boyun eyecekti. Bu gerçek karşısında devlet, taraflar arasında bir eşitlik sağlamak üzere iş ilişkilerine karışmalı idi. Sosyal Problem, ancak bu müdahale ile çözümlenebilirdi.

Devlet sosyalizmi doktrini ile öne sürülen fikirler, bütün orta ve batı Avrupa ülkelerini sarmıştı. Bu yeni fikirler, basın yoliyle halk ruhunu yeni değişimlere doğru itiyordu. Artık liberalizmin savunucuları bile ferdiyetçi doktrinin kayıtsızlığını benimsemiyorlardı. Onlar, artık devletin iş ilişkilerine karışması prensibini eleştirmiyor, itirazlarını sadece bu müdahalenin şekil ve şartlarına çevirmekle yetiniyorlardı.

Nihayet 1848 İhtilâli büyük dalgalanmalar içinde yeni ilkeler getirdi. İşçi sınıfına politik imkânlar sağlayan genel oy hakkı tanınmıştı. Bu ihtilâl ile işçi sınıfı tarih sahnesinde görünür. Özellikle Fransız Cumhuriyet hükûmeti, işçi varlığını, ona işvererek güven altına alacağını ve bütün yurttaşlara çalışma imkânı sağlayacağını ilân etmişti. Yine hükûmet kararnamesinde işçilerin, dernekler kurma hakkı da kabul edilmişti. Louris Philippe iktidarının devrilişinden bir gün sonra kenar mahallelerin halkı, iradelerini geçici hükûmete şöyle bildirmişlerdi : «Yeni siyasal devrim, sosyal bir devrim olacaktı» Bütün 19 ncu yüzyıl bir doktrinler ve siyasal aksiyonlar kaynaşağı oldu. Avrupa insanı, ken-

142

disini büyük değişimlerin çalkantıları içinde görüyordu. İşte Sosyal Mesele, bu tarih şartlarının getirdiği yeni dünya görüşü içinde filizlenip boy attı. Artık koruyucu iş kurallarından yoksun uygar bir toplum düzeni düşünülemezdi. Bundan böyle toplu ilişkiler düzeninde yasakoyucunun görevi, insan emeğine uygulanan kuralları, zayıfların korunması ülküsüne yöneltmek ve böylece toplum düzeninin ve iş barışının süreklilik şartlarını sağlama imkânlarını araştırmak olacaktı.

## AMARİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİNDE İŞÇİ PROBLEMİNİN OLUŞUMU

1 — Bilindiği gibi Amerika'nın siyasal ve sosyal tarihi de düz bir çizgi üzerinde gelişmiş değildir. Birleşik Devletlerin fikirler tarihinde de filozof Hegel'in deyimiyle «bir yükseliş ve iniş devreleri» olmuştur. Örneğin zenci statüsü, yıllar boyunca ağırlığını daima hissettiren ızdıraplı bir problem olarak kalmıştır. Öyle ki bu problem, 1861'de Birleşik Devletler Bayrağı altındaki değişik inanış ve düşünceleri savunan insan topluluklarını kan ve ateşle sarılı dramatik bir kadere doğru sürükleyip götürmüştür. Yine Birleşik Devletlerin uluslararası politikasında da değişimler göze çarpmaktadır. Nitekim «G. Washington zamanında infiratçılık akla dayanan bir doktrindi. Wilson zamanında ise bu doktrini uygulamak çok güçtü. Bu gün ise böyle bir politika anlamsız olmak gerekirdi.» (1)

Birinci paragrafta Birleşik Devletler halkının, Eski Dünyadan gelen elemanlardan oluştuğuna değinmiş idik. Büyük bir coğrafya üzerine serpilen bu halklar arasındaki düşünce ayrılıklarının türlü krizler yaratmaması imkânsızdı.

Ancak kaynaklarının tükenmez zenginliğiyle, topraklarının uçsuz bucaksız genişliği, hayat kavgasını uzun zaman onlar için daha az sert ve daha az haşin kılmıştır.

2 — Bağımsızlık savaşını izleyen ilk 25 yıl içinde yöneticiler Birleşik Devletlere refah yolları açan kurulların temellerini atmakla uğraştılar. Bu girişimleri yüzünden onlar, Amerikan halkının yaşantılarına ve tarımsal yapıya pek az bir değişiklik getirebildiler. Göz - alabildiğine uzanıp giden hüzünlü peyzajlar, halâ son sömürge yıllarının görünümünü ve özelliklerini yansıtıyordu. Halkın % 73'ü tarım alanında çalışıyordu. Yaklaşık olarak gelirin % 40'ını tarım ürünleri teşkil ediyordu.

(1) André Maurois (Histoire des Etats Unis) S : 285

143

Tarım yöntemleri ise, büyük bir kısmı itibariyle sömürge devrinin kalıntıları idi. Gerek Federal Hükûmet ve gerek eyalet yöneticileri tarımdaki gelişimi hızlandırmak için fertlere topraklar dağıttılar. Böylece toprak politikası, çok ateşli tartışmalar içinde bütün 19'ncu yüzyıl boyunca halk topluluklarını ilgilendiren en önemli konulardan biri oldu.

Tarımın bu üstünlüğüne rağmen 18' nci yüzyılın sonunda oldukça önemli bir sanayi ve ticaret toplumu da vücut bulmağa başladı. Siyasal devrim, o tarihe kadar sömürgelerde Biritanya yasalariyle sınırlanmış olan sanayie büyük bir atılım gücü kazandırdı. Fakat bu atılımlardan sonuçlar alınacağı hakkında henüz kesin bir inanç yoktu.

İngiltere'ye karşı açılan savaşlardan (1812 - 1815) sonra ekonomik gelişme hızlandı. Teknolojideki gelişmeler, ekonomik yapıda büyük bir değişikliğe sebep oldu. Artık büyük bir ekonomik bağımsızlık şuuru, zihinlerdeki tereddütleri silmişti. Jefferson'un Fransızlardan (Louisiane) topraklarını satın alması coğrafya sınırlarını % 14 oranında genişletmişti. Bununla beraber henüz Amerikan halkı bütün kıtaya büyük kitleler halinde yayılmış değildi. 1815 - 1861'e kadar uzanan oransal (nisbî) barış devresinde modern anlamiyle sanayie dayanan bir ekonominin temelleri atılamamıştı. 1861'in ardından gelen 4 yıl iç savaşlarla geçti. Bu devrede ekonomik tasarılar gerçekleştirilemezdi.

Yüzyılın ortalarında ulaşım alanındaki büyük reformlar, tarihte önemli sonuçlar doğurdu. Bu gelişme, o zamana kadar bir köşede kalmış olan orta - batının çiftlik sahiplerine büyük pazarlar açtı. 1815 - 1861 yılları arasında 14 yeni devlet daha, birliğe katılmışlardı. Artık tarım ürünlerinin merkezi Pensilvanya - Ohyo - Newyork'tan L'İllinois, L'İndiana ve Wisconsin'e geçti. Ücretlerdeki düşüklük işçi bulma problemi yaratmıştı. Nüfus başına düşen (Per capita) geliri artırmak için makinaların geliştirilmesi zorunluğu hasıl oldu. Böylece her tarafta yeni bir sanayi doğdu.

1815 - 1860 yılları arasında sanayi mamullerinin hacmi 12 kat genişlemişti. 1815'lerde gelişiminin doruğuna ulaşan aile sanayii artık gerilemeye başladı. Birleşik Devletler uzun süre ağır makinaları İngiltere'den ithal etmişti. Fakat bunlar, hafif makinaların yapımında önemli bir rol oynamışlardı. 1837 - 1843 yılları arasındaki ekonomik sarsıntılar, Amerikan tarihinde belli bir devir olarak gösterilir. Bu krizi, 1857'ye kadar uzanan bir açılıp gelişme devri izlemiştir. Bu gelişmenin belli başlı etkenlerinden biri demiryolları yapımı olmuştur. Ulaşımdaki ilerlemeler, uzak bölgeleri merkeze bağlama ve yeni pazarlar açma bakımın-

144

dan esaslı bir unsurdu. Ancak bu arada batıya doğru ardı arası kesilmeyen göçler de unutulmamak gerekir. Zira 1848'de Kaliforniya'da altın keşfedilmişti. Tarım ulusal ekonomideki üstünlüğünü yavaş yavaş kaybediyordu. Altın, gümüş, demir ve kömür madenleriyle petrolün keşfi, tabii kaynakların kesif bir şekilde işletilmesi, Birleşik Devletleri Sanayi olgunluğuna doğru başdöndürücü bir hızla götürüyordu. Sanayi devrimi, bilimsel bir yönetime ihtiyaç gösterdi. Ekonomik örgütlenme, yığın halindeki üretimin artışıyla birlikte göründü. Korporasyonlar, Tröstler kuruldu ve böylece sanayi sosyetesinin kuruluşu ile yeni sosyal problemler önem ve ciddiyet kazanmaya başladı. Bu yeni sosyete, büyük ümitlere ve ızdıraplara yol açarken, toplu güçleri de harekete getirdi.

3 — Birleşik Devletlerin siyasal sistemile, sosyal problemlerinin oluşumuna yol açan faktörlerin küçük bir taslağını çizmeye çalıştık.

Gerçekten sanayi sosyetesinin kuruluşu ile sosyal problem artık devlet hayatında tarihi bir realite olarak varlığını hissettirmeye başlamıştı. İlk önce kalifiye işçiler, üretime el uzatan sermaye sahiplerine karşı haklarını korumak için birlikler ve dernekler kurmak zorunda kaldılar. Fakat 1819 - 1820 sarsıntılarına pek az birlik ve dernek karşı koyabildi. Ulusal sendika tipi ancak 1830'da göründü ve grevler birbirini izledi. Amerikan işçilerinin azınlığını temsil eden bu kuruluşlar, aynı yılın sonlarına doğru silinmeye başladılar. Bu devrede mahkemelerin genellikle işçi kuruluşlarına karşı davranışları oldukça sertti. Bununla beraber, 1942'de bir eyalet mahkemesi, ilk defa, işçilere birleşmek ve örgütlenmek hakkı tanıdı.

Eyaletlerde oy hakkını sınırlayan hükümler, arka arkaya kaldırılınca işçilerin bağlı oldukları siyasal partiler, politik etkilerini sürdürmeye koyuldular. Göçlerin kittikçe kabaran dalgaları işçi ücretlerini aşağı bir seviyede tutuyor ve onları kentlerde toplanmaya zorluyordu. 1866'da «National Labor Union» ulusal işçi sendikası, daha ziyade politik bir örgüt niteliğinde idi. Sendika karakteri taşıyan ilk işçi birliği ancak 1869'da kurulabildi : «Knights' of Labor» Emek Şövalyeleri başlangıçta gizli bir örgüttü. Fakat bu sendika gittikçe büyüdü ve 1880'de 730,000 üyeyi bünyesinde toplayarak gerçek hüviyetiyle tarih sahnesinde göründü. «Emek Şövalyeleri» nin çöküşünden sonra «Amerika İşçi Federasyonu» kuruldu. Bu kuruluş, 1901'lere doğru bir milyondan çok üyeye sahipti.

İşçi liderleri, belli bir noktaya kadar sendikaların siyasal aksiyonlara karışma imkânlarını araştırıyorlardı. Amerika İşçi Federasyonu Başkanı Samuel Gompers ise politika dışında kalmayı tercih ediyordu. Diğer liderler, bu arada Daniel Leon ve Eugén V. Debs ise sosyalist teorilerin, özellikle Kral Maks'ın etkisi altında işçi sınıfının, siyasal partiler halinde örgütlenerek nüfuzlarını sürdürmeleri görüşünde idiler. Socialist Labor Party ve Socialist Party aktif olmakla beraber etkileri sınırlı idi. Daha sonraları bizzat Debs bile, oylarını serbestçe kullanma hakkı tanınmak, politik ve sendikal plânda örgütlenmek ve kötü kaderlerini düzeltme yolunda gerçekçi bir ümit muhafaza etmelerine imkân verilmek şartile Amerikan işçi çoğunluğunun iktidara karşı devrimci hareketlere girişmeyeceği kanısında olduğunu tekrar edip durdu.

Ayrıca Birleşik Devletler sendikacılık tarihinin ünlü kişilerinden olan John L. Lewis, «Congress of Industrial Organisations» ı kurup milyonlarca üyeyi bu örgüt içinde topladıktan sonra bir ara siyasal iktidara baskı yaparak seçim sonuçlarını değiştirebileceği ümidine kapıldı. Ancak sendika meselelerinde liderlerinin arkasından giden işçiler, siyasal davranışlar söz konusu olunca desteklerini ondan esirgediler. Bununla beraber 1969 yılında sonsuzluğa göçen L. Lewis Amerika sendikacılığını oluşturan büyük bir önder olarak işçilerin hafızalarında ve hatıralarında yaşamaktadır.

Önceleri mesleklere göre kurulan sendikalar, bir işyerinde çeşitli bölünmeler yüzünden kuvvetli bir örgüt olarak kendilerine düşen fonksiyonları yerine getiremiyorlardı. Birleşik devletlerde işkolu sendikasını (Industrial Union, Vertical Union) kurma şerefi Lewis'e aittir.

«20 nci yüzyılın başındaki karışıklıklar- ekonomik sarsıntılar, dünyayı bir ateş çenberile saran savaşlar, barbarlıklar, insan kitlelerini, ulusları, ırkları, hatta dinleri yok etme, -bütün bunlar Amerika'yı karakterize eden iyimserlik ruhunu söküp atamazdı. Aksine bu Kaos, ondaki gerçekci görüşü kuvvetlendirdi. Öteyandan teknolojideki başdöndürücü gelişme uluslararası realitelerin yalnız belli bölgelerin sınırları içine sıkışıp kalmasını da imkânsız kılıyordu.» (1)

Şunu hemen belirtmeliyiz ki Amerikan sendikacılık hareketi, toplu iş sözleşmesi düzenine giren diğer demokratik ülkelerdeki oluşumlardan ayrı bir özellik gösterir. Bu özellik, işçi probleminin gelişimini hızlandıran tarih şartlarında, daha açık bir deyimle sosyal akımlara ege-

---

**Histoire de L. Hamasité Volum V. S : 823**

146

men olan felsefî düşüncelerde aranmalıdır. Bilindiği gibi orta ve batı Avrupa iş hukuku. bir doktrinler ve siyasal değişimler kaynaşağı olan 19'ncu yüzyılın fırtınalı tarihi içinde oluşmuştur. Ayrı bir inancanın, ayrı bir felsefe ve toplum görüşünün zaferini ifade eden bu hukuk, yeni çağlar tarihinin en insanî yapıtı olarak nitelendirilir. Gerçekten iş hümanizmasından kuvvetini ve kaynığını alan bir hayat görüşü hem hukuk kurallarını zayıfların korunması ülküsüne yöneltmiş ve hem de toplum düzeninin ve iş barışının süreklilik şartlarını aramaya koyulmuştur.

Aydınlık çağının «18'nci yüzyıl» teorik çalışmaları, işçi problemine de uzanmış olmakla beraber, onun hayatında köklü değişiklikler yaratamamıştı. Çünki sosyal problemi çözüme götürecek çerçeve henüz tam değildi.

19'ncu yüzyılda sanayiin gelişmesi işçi sorununa büyük bir önem ve ciddiyet kazandırdı. Bunun yanısıra devlet sosyalizmi doktriniyle ortaya atılan fikirler, toplu ilişkiler hukukunun oluşumuna yol açtı, Artık liberalizmin savunucuları bile toplum meselelerinde klasik teorilerin kayıtsızlığını benimsemiyorlardı. Artık onlar bile devletin iş ilişkilerine karışması düşüncesini eleştirmemekte, itirazlarını sadece bu el atmanın şekil ve şartlarına yöneltmekle yetinmekte idiler. Kuşkusuz, sanayiin gelişimiyle büyük bir güç kazanan ekonomik girişimler ve ilerlemeler uğruna elleriyle çalışan bir sınıfı sıkıp ezmek, en ilkel adalet duygusuna da aykırı olurdu. İşte böylece iş hukuku, bir hümanizma ruhu içinde iradenin bağımsızlığı doktrinini temellerinden sarsan bir bilim dalı olarak vücut buldu.

Buna karşı Birleşik Devletler'de ise, işçi hareketlerinin arkasında toplumu köklü değişikliklere doğru götüren ideolojik faktörlerden ziyade, mesele, sosyal ve ekonomik plân üzerinde ele alınmıştır. Bu yüzden Amerika Sendika Hukukunun genel karakteri tutucu olmuş ve kara-Avrupası ülkelerine oranla daha az ölçüde bir sınıf şuurunun çizgilerini ve renklerini yansıtabilmiştir. Gerçekten ekonomik sendikacılık, (Business unionism), (Bread and butter Unionism) siyasal aksiyonlarla, toplum düzenini temellerinden değiştirecek davranışlar içine girmekten kaçınmıştır. Onun bütün çabası, toplu pazarlık ve toplu sözleşme düzeni için de üyelerinin ücretlerini yükseltme ve onlara daha elverişli çalışma şartları sağlama amacına yöneltmiştir.

Çok sayıdaki işçi sendikaları sermayeye karşı sert uyuşmazlıklar çıkarmış olmakla beraber, yürürlükteki sistemi temellerinden sarsacak köklü değişiklikler istememişlerdir. Çoğu zaman işçi kuruluşları, toplu

pazarlıkla, «Collective Bargaining» sözleşmelerinin uygulanmalarını isterken, siyasal bir sınıf dayanışmasının dışında yer almışlardır. Bu, Amerika sendikacılığının karakteristik çizgilerinden biri olarak görünür.

Şu yönü hemen belirtmek gerekir ki, Birleşik Devletler'deki işçi hareketleri 1930 yılından beri daha da dikkate çarpan bir değişimin çalkantıları içinde gelişimini sürdürür. Ancak bu gelişim, az önce işaret edildiği gibi Orta ve Batı Avrupanın ideolojik anlamdaki oluşumundan ayrı bir özellik gösterir.

Amerika Sendikalarının ideolojik bakımdan Avrupa'dakilere oranla daha tutucu bir politika izlemelerine karşılık, daha savaşçı ve aktif oldukları söylenir. Yalnız sınıf politikasının reddi, siyasal aksiyonların tüm dışında kalmayı da gerektirmemiştir. Özellikle seçimlerde sendikalar, işçi girişimlerine yardımcı olan politika adamlarını destekleme plânını kiyasetle uygulamışlardır. Nitekim sosyalist taktiğin karşısında olan Federasyon Başkanı Samuel Gonpers bile seçimlerde «dostları mükâfatlandırıp düşmanları cezalandırma» ilkesine çoğu zaman bağlı kalmıştır.

1930'lardan sonra işçi hareketlerinde büyük değişiklikler göze çarpar. Önemli gelişmeler, onu, Demokrat Partinin sol kanadı tarafından öne sürülen Welfare State «Refah Devleti» programını benimseme yoluna itmiştir. Buna karşılık maden işçileri sendikasının başkanı J.L. Lewis ise 1940 'dan sonra Cumhuriyetçi Partiye yardımcı olmuştur. Burada işçiler yasamanın en az ücret ve emekliliğe de teşmili ve bundan başka devletin sağlık yardımları konusunda desteğini istemişlerdir. Fakat bugibi davranışlar, hep seçim plânları üzerinde kalmış ve genellikle sosyalistlerin politik savaş yöntemlerine karşı direnişler bu güne kadar sürüp gelmiştir.

Öteyandan Birleşik Devletler'deki toplu görüşme sistemi de Avrupadakine oranla ayrı bir özellik gösterir. Bir kere Collective Bargaining «toplu pazarlık» prosedürü hem sınıf dayanışmasını hem de devletin genel çalışma şartlarını belirlemesi fikrini reddeder. Denilebilir ki Amerika toplu görüşmeler sistemi, belkide dünyanın en çok merkezilikten uzaklaşan bir sistemidir. Bunun aksine Avrupa'da, toplu sözleşmeler, genellikle her sanayi dalı için ulusal plân üzerinde müzakere edilir.

Bundan başka Birleşik Devletler'deki işçi hareketleri, Avrupa'nın politik bakımdan devrimci olan sendikalarına kıyasla daha sert ve daha

savaşçı bir karakter taşır. Bu cümleden olarak Amerikan sendikaları, **amaçlarına varabilmek uğuruna fiziki şiddete başvurmaktan bile çekinmezler.**

Birleşik Devletler'deki sendika başkanlarının durumları da kara Avrupası'nda ve hatta Commonwealth'daki meslektaşlarına oranla farklıdır. Amerikan sendika liderlerinin ücret ve gelirleri daha yüksek olduğu gibi daha büyük bir kudrete sahip bulundukları da söz götürmez. B. C. Roberts 70 kadar federasyonun yapısını ayrıntılı olarak incelemiş ve Amerika sendikalarının çoğunda bütün gücün başkana terkedilmiş bulunduğu sonucuna varmıştır.

Maden işçilerinin lideri John L. Lewis ailesi fertlerile çevrili idi. 1960'da 40 yıl süren hizmetinden sonra başkanlıktan çekildiği zaman kendisine halef olarak en yakın çalışma arkadaşı Thomas Kenneday'i seçmişti.

Çelik işçileri Federasyonunun lideri D. j. Macdonald de sendikaya birinci başkan P. Murray'ın özel sekreteri olarak girmişti. Macdonald o tarihlerde Carngie Üniversitesinin dramatik sanatlar okulunda öğrenci idi. 1952 yılında Murray hayata gözlerini kapayınca Macdoland yönetim kurulu tarafından başkanlığa getirildi.

Çok sayıdaki Amerikan sendikalarının strüktürü, bölgesel işçi kuruluşlarını etki altında tutmaya elverişli bir nitelik taşır. O derecede ki Maden İşçileri Federasyonunun Başkanı John L. Lewis sendika statüsünden kuvvet alarak federasyona bağlı mahalli bir işçi kuruluşunun ana tüzüğünü ortadan kaldırıp yerine geçici bir yönetim sistemi koyma gücüne sahip olmuştur. İşte Kongre, sendika yöneticilerinin zamanla meşruiyetsiz bir şekil alan kötü uygulamalarına karşı 1959'da Landrum Griffin Act'i «Griffin Kanununu» kabul etti. Bu yasa ile sendika üyelerinin hakları teminat altına alınmak istenmiştir.

Amerikan sendikalizmi ile özellikle kuzey-batı Avrupa sendikalizmi arasındaki ayrılıkları belirtirken ortak bir çizgiyi gözden uzak tutmamak gerekir. Gerçekte, diğer demokratik ülkeleri saran işçi hareketlerinin gelişiminde, Amerika'daki fenomenleri andıran bazı benzerlikler vardır. Birleşik Devletler'deki sendikaların Avrupa'dakilere oranla daha az bir sınıf şuurunun çizgilerini yansıttıkları belirtilmiş idi. Ancak onlar da, Avrupa'daki meslektaşları gibi politik bazı taahhütlere girişmeyi ihmal etmemişlerdir. Bu cümleden olarak Amerikan işçi federasyonları ile Demokrat Parti arasındaki ilişkiler, bir çok Avrupa sendikalarile sosyalist parti arasındaki ilişkileri andırır. Örneğin Büyük Britanya'da,

sendikalı işçi çoğunluğunun ümit ve dilekleri İşçi Partisinin zaferine bağlanmıştır. Şunu tekrar belirtmeliyiz ki Amerika'da bir siyasi partinin desteklenmesi hareketinin temelinde politik bir doktrin aranmamalıdır.

4 — Gerçekten Amerika'da ilk işçi derneğinin kuruluşu 1869 yılına kadar uzanır. Bununla beraber Philadelphia Giyim Eşyası İşçilerinin gizli bir derneği olan bu kuruluş, bu günkü anlamda bir sendika niteliği taşımaktan uzaktı. Modern sendikacılık ise, ancak 1932 yılından sonra ağırlığını ve gücünü duyurmaya başlamıştır. F. D. Roosevelt'in Başkanlığı zamanında sosyal sorun ciddi olarak ele alınmış ve devlet, iş ilişkilerine karışarak güçlü sermaye kuruluşlarına karşı koruyucu ve ahenkli bir düzen kurma yoluna girmiştir.

Önce «Norris La guardia Act» işçi haklarının korunması yolunda atılmış ileri bir adımdır. Bu yasa ile, grev hakkı ve işçilerin kuvvetli kuruluşlar halinde örgütlenip işverenlerle çalışma şartlarını kararlaştırmak üzere toplu pazarlığa girmeleri imkânı sağlanmıştır.

Bundan sonra 1935 'te yürürlüğe girip Birleşik Devletler iş yasaması dizisinde önemli yeri olan Wagner Kanunu (National Labor Relations Act) ile işçi sendikalarının toplu sözleşme yapma ve grev hakları düzenlenmiştir. Federal yasaman'ın bir yapıtı olan Wagner Kanunu, işçi - işveren ilişkilerini düzenlemiş ve ayrıca örgütlenen sendikaların ekonomik ve sosyal hayat üzerindeki etkilerinin artmasına da yol açmıştır. 5 Temmuz 1935 'te bu kanunu imza eden Başkan F. D. Rooswelt şunları söylemişti : (bu kanun, toplu görüşmeler yapan sanayi işçilerinin örgütlenmesi hakkını tamamlamakta ve hükümetin bu hakkı nasıl koruyacağını gösteren yöntemleri de içine almaktadır. Bununla birlikte bir «ulusal iş ilişkileri kurulu» da kurulmaktadır. Bu kurul, sözü geçen kanunla getirilen hakların sınırlandığı veya inkâr edildiği şeklindeki iddiaları inceleyip çözümlemek ve ayrıca işçi temsilcilerinin seçiminde dürüstlüğü sağlamakla görevlidir.) (1)

Newyork Senetörü Robert Wagner tarafından önerilen bu yasa, işçilerin Magna Charta'sı olarak adlandırılmıştır. (2)

Kongre, bu kanunla, işçiyi de kuruluşlar karşısında yalnız ve ümitsiz bırakmak istememiş ve bu düşünce ile toplu görüşmeler sistemini teşvik etmiştir.

---

(1) **Falcone, Labor Law. S : 192 - 195**

(2) **Magna Charta : 1215'te Kral John tarafından İngilizlerin kişisel ve siyasal özgürlüklerini ilân edip daha sonraları bir çok kereler yenilenmiş olan ferman.**

«Artık işçiye ödenecek ücretler ve çalışma şartları, işverenin keyfi iradesine terkedilmeyip karşılıklı anlaşmalarla kararlaştırılacaktır. Toplu Görüşmeler sonunda varılacak anlaşmalar, hem tarafların hak ve borçlarını belirliyecek, hem de iş uyuşmazlıklarını önleyen bir kurallar dizisi meydana getirecektir.) (1)

Gerçekten «toplu görüşme sistemi, bir bakıma Amesika Birleşik Devletleri'nde, kendilerine özgü bir dünya görüşünün, bir hayat felsefesinin ifadesi, bir bakıma da sanayi demokrasisinin bir taslağıdır. Yasakoyucu, toplu görüşmelerin kapsamını değil, sadece çerçevesini ve şeklini belirtmekle yetinmiştir.» (2)

Wangner Kanununu (Taft - Hartley Act) Taft - Hartley Yasası izlemiştir.

14 maddeden ibaret olup ulusal iş ilişkilerini düzenleyen bu kanun 1947 yılında yürürlüğe girmiştir. Taft - Hartley Kanununun, Wagner Yasasile tanınmış olan bazı hakları sınırlandırdığı öne sürülmekle beraber, belli başlı ilkelere bir açıklık kazandırdığı da kabul edilmiştir. Bu kanunda grev ve lokavat hakları muhafaza edilmiş, ancak toplum hayatını büyük sarsıntılardan korumak için bazı önleyici tedbirler düşünülmüştür. Anılan yasa ile getirilen hukukî kurala göre bir toplu iş sözleşmesini bozmak isteyen kuruluş, bu arzusunu 60 gün önce karşı tarafa bildirmek ve görüşmeler için çağrıda bulunmakla yükümlüdür. Bilindiği gibi Amerika'da hükûmetin iş ilişkileri üzerindeki denetimi, kara Avrupası ülkelerine oranla daha küçük ölçüde belirir. Genellikle demokratik rejimlerde, taraflar uzlaşamadıkları takdirde hükûmetler, zorlayıcı bir çözüm şekli telkin edemezler. Birleşik Devletlerin sosyal politikası da toplu pazarlık sistemine dayanır. Bu toplu pazarlık, tarafların özgür iradelerine bırakılmıştır. İş ilişkileri, insan yaşantısının bir safhasını teşkil eder. Teorik bakımdan da tarafların kuvvete başvurma yerine mantıkla ve sağ duyu ile uzlaşmazlıkları çözümlemeye itilmelerinde yarar düşünülmüştür.

Ayrıca grevlerin ekonomik bünyeyi sarsacağı da öngörülmüş ve toplu uyuşmazlıkların müzakerelerle çözümlenebileceği fikrine bağlı kalınarak bir uzlaştırma sisteminin kurulması ilkesi kabul edilmiştir. İşte federal arabuluculuk ve uzlaştırma hizmeti (Federal Mediation and Conciliatin Service) nin kurulmasındaki gerektirici prensip budur.

---

(1) **Falcone, Labor, Law s : 246**
(2) **Blanc-Jouvan : Les rapports Collectifs du travail aux Etats-Unis S : 112**

151

Toplu sözleşme sistemi uyuşmazlığın müzekere ve ikna yoluyla çözümünü sağlamak üzere arabuluculuk müessesesinin gelişimine de imkân vermiştir. 1913 te Çalışma Bakanlığı kurulduktan sonra arabuluculuk fâksiyonu, uzlaştırma servisi haline intikal etmiştir. Kongre bu tarihte lüzum gördüğü yerlerde ve özellikle sanayi kuruluşlarında meydana gelen uyuşmazlıkları çözümlemek üzere arabulucuların atanmasına müsaade eylemiştir. 1947 yılında ise Teft - Hartley Kanunu ile arabuluculuk ve uzlaştırma servisi (Mediation and Conciliation Service) bağımsız bir statü olma hüviyeti kazanmıştır.

Gerçekten Federal Arabuluculuk ve Uzlaştırma Servisi, Çalışma Bakanlığından ayrı bir kuruluştur. Bu kuruluşun şefi doğrudan doğruya Cumhurbaşkanına bağlıdır. İşci meselelerinde amacı iş barışını korumak olan bu kuruluşun felsefesi tarafsızlıktır. Eğer arabulucular, Çalışma Bakanlığına bağlı bulunmuş olsalardı, taraflar onlara bağımsız gözüyle bakmayacaklardı. Bağımsızlık, taraflara güven duygusu telkin eder. Birleşik Devletlerde, tarafsız arabulucuların gayretlerile iş ilişkilerinin adaletli bir doğrultuda geliştiği hakkında köklü bir inan vardır.

Bu arada Federal Sistemle Newyork Eyalet Sistemi arasındaki bir ayrılığa da değinmek gerekir. Taft - Hartley Kanununa göre, taraflar, sözleşmenin bitiminden 60 gün önce fesih iradelerini karşı tarafa bildirmek zorundadırlar. Kanun, sözleşmeyi bozma isteğinin, eyalet arabuluculuk kuruluna da bildirilmesini emretmektedir. Aksi takdirde greve veya lokavta gidilemez. Newyork Eyalet Kuruluna bağlı arabulucular, hakeme gitme şartı kararlaştırılmış olduğu takdirde bu görevi de yapabilirler. Bilindiği gibi hakem kararları bağlayıcıdır.

Oysa ki arabuluculuğun fanksiyonu tarafları uzlaştırmaya sevketmekten ibarettir. Federal Sistamde arabulucu hakem gibi karar veremez. Buna karşı şartların gerçekleşmiş olması halinde Newyork'taki (Mediation board), State, arabuluculuk kurulu buna yetkilidir.

Federal Arabuluculuk ve Uzlaştırma Kurulu, grevi doğuran uyuşmazlık konularına da önceden eğilir. «Preventive Mediation» önleyici arabuluculuk, sendikalarla işverenler arasındaki görüşmelerin gelişimi izlenerek doğması muhtemel güçlüklerin incelenmesini öngören bir yöntem getirmiştir. Bu da gösteriyor ki toplu uyuşmazlıkların greve gidilmeden müzakereler yolu ile çözümlenmesi gerektiği hakkındaki fikir, iş ilişkilerinin temel ilkelerinden biri olmuştur.

Ayrıca taraflar, çoğunlukla sosyal düzene ve sosyal barışa karşı sorumluluklarını idrak eden kimseler için toplu pazarlık görüşmelerinde

yapıcı bir davranış göze çarpar. Böylece arabuluculuk, toplu uyuşmazlıklara barışçı çözüm yolları araştıran bir kurul olarak görevini sürdürmüş olur.

Toplu sözleşme düzenile ilgili diğer bir müesseseye, hakemlik fonksiyonuna da değinmekte fayda bulunduğu kanısındayız.

Arabuluculuk ve hakemlik faaliyetleri kesin çizgilerle birbirinden ayrılmıştır.

Gerçekten arabuluculuğa, genel olarak toplu iş sözleşmesinin düzenlenmesile ilgili uyuşmazlıklarda başvurulur. Buna karşı hakem ise akdedilmiş bir sözleşmenin yorumundan ve uygulanmasından doğan uyuşmağlıkları çözümler. Hakem kararları bağlayıcı niteliktedir. Taraflar, sözleşmeyi düzenlerken hakemlerini belli edebilecekleri gibi önceden kararlaştırılan şart uyarınca uyuşmazlığı daha sonra Amerikan Hakem Derneğine de götürebilirler. (American Arbitration Association)

Bir toplu sözleşmenin yürürlükte kaldığı sürece önceden belirtilen hakemlerle bütün uyuşmazlıkların karara bağlanması için 3 kişiden oluşan kurulda tarafsız üye olarak çalıştırılan hakemlerin görevlerine de önem verilmiştir. (İmpartial Chairman «Umpire»)

Birleşik Devletler'de hakemlere karşı derin bir güven duygusu vardır. Buna bağlı olarak Amerika'da hakemlerin rehberlikleri ve gayretleri iş ilişkilerini olumlu yönde etkilemiş ve bu kurulun geleceği hakkında büyük ümütlere yol açmıştır.

Yukarıda da belirtildiği gibi Birleşik Devletler'in sosyal politikası, toplu pazarlık sistemine dayanır. Buna bağlı olarak sosyal hayat örgütü de demokratik temeller üzerine oturtulmuştur. Öteyandan taraflar gerçekçi bir anlayış içinde sosyal düzene ve iş barışına karşı sorumluluklarını idrak ettikleri sürece bu sistemin uygulamalarında daima yapıcı bir davranış göze çarpar. Ayrıca gelenekler, sağ duyu ve hayat deneylerinin öğrettiği bilgiler toplu uyuşmazlıkları müzakereler yolile giderme gayretlerini çoğu zaman iyimserlik ruhu içinde karşılayabilme terbiyesi de yaratmıştır.

153

**SONUÇ** : Birleşik Devletler'deki işçi probleminin oluşum taslağını, özellikle toplu ilişkiler hukuku açısından çizmeye çalıştık. Hiç şüphesiz, her siyasal düzen gibi her sosyal sistem de en sonunda kendisini yıkıntıya doğru götürecek olan zeval tohumlarını bünyesinde taşır. Çünki o da bütün insan yapıtları gibi kusurludur. Amerikan sistemini bu kuralın dışında tutmaya imkân yoktur.

Tarih şartlarının yarattıkları sosyal düzenler, içinde bulundukları devreye özgü bazı görevler yüklenmişlerdir. Birleşik Devletler sosyal düzeni de yerini yeni bir devreye bırakıncaya kadar üzerine aldığı görevi yapmaya devam edecektir.

# 506 SAYILI SOSYAL SİGORTALAR KANUNUNUN 10. MADDESİ ÜZERİNE BİR İNCELEME...

Avukat Talih UYAR

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununda, işçilerin uğradıkları iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık durumları bakımından, işveren'in, Sosyal Sigortalar Kurumuna karşı olan sorumluluğu; «kusurlu» ve «kusursuz» mesuliyet olmak üzere iki şekilde düzenlenmiştir.

Gerçekten, «işveren, çalıştırdığı sigortalıları, örneği kurumca hazırlanacak bildirgelerle en geç bir ay içinde kuruma bildirmeğe mecburdur.» (mad. 9) Bu ödevini yerine getirmiş olan işverenin, işyerinde meydana gelen «iş kazası» veya «meslek hastalığı» halinde tâbi olduğu sorumluluk, adıgeçen kanunun 26. maddesinde düzenlenmiş bulunan «kusurlu mesuliyet»tir. Bu maddeye göre; iş kazası veya meslek hastalığı, «işverenin kasdı veya işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi veyahut suç sayılır bir eylemi sonucu olmuşsa», işveren, kuruma karşı - kurumca; sigortalıya veya hak sahibi kimselere yapılan ve ileride yapılması gerekli bulunan her türlü giderlerin tutarı ile, gelir bağlanmışsa bu gelirin 22. maddede sözü geçen tarifeye göre hesap edilecek sermaye değerleri toplamı nisbetinde - sorumludur.

26. maddenin gerekçesinde de; «Kasıt, kusur suç sayılır hareket veya işçilerin sağlığını koruma ve iş emniyeti mevzuatına aykırı hallerden ileri gelen iş kazaları ile meslek hastalıklarına ait masrafların müsebbiplerinden alınması lâzım ve tabii bulunduğundan madde ile bu husus sağanmaktadır» (1) denilmek suretiyle, madde ile güdülen amacın, işvereni, kuruma karşı ancak, kusurlu sayılabildi durumlarda sorumlu tutmak olduğu ifade edilmek istenmiştir.

Uygulama da, bu yönde inkişaf etmiş, işyerinde çalıştırıldığı sigortalıyı, süresinde kuruma bildirmiş bulunan işverenin, ancak meydana gelen iş kazası veya meslek hastalığında bir kusuru varsa, kuruma karşı sorumlu olacağı ilkesi tereddütsüz uygulanmıştır.

«506 sayılı kanunun 26. maddesi gereğince, iş kazası sonucu vuku bulan ölümlerde yapılan masraflardan, işverenin Sosyal Sigortalar Kurumuna karşı sorumlu olması için, kasti, iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi veya suç sayılır eylemi bulunduğunun tesbiti icap eder.» (9. HD. 19/1/1971 T. 11401/338) (2).

«İş kazası sebebiyle, Sosyal Sigortalar Kurumunca yapılan ödemelerin ilgili işverenden rücuan tahsili için, işverenin kusurlu olduğunun isbatı şarttır.» (23/3/1970 T. 751/2754) (3).

506 sayılı kanunun 9. maddesinde öngörülen; **işyerinde çalıştırılan** sigortalı işçinin süresinde kuruma bildirilmesi ödevini yerine getirmemenin müeyyidesi, aynı kanunun 10. maddesinde; «işverenin kusursuz mesuliyetini gerektiren bir durum» olarak düzenlenmiştir.

Gerçekten, 10. maddeye göre; sigortalı çalışmaya başlandığının süresi içinde kuruma bildirilmemesi halinde, bildirgenin sonradan verildiği veya sigortalı çalıştırıldığının kurumca tesbit edildiği tarihten önce meydan gelen iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık hallerinde, işveren kuruma karşı - kurumca ilgililere yapılan ve ileride yapılması gerekli bulunan her türlü masrafların tutarı ile gelir bağlanmışsa bu gelirin 22. maddede sözügeçen tarifeye göre hesap edilecek tutarı nisbetinde - 26. maddede yazılı sorumluluk aranmaksızın, sorumludur.

10. maddenin gerekçesinde; «maddenin, sigortalı çalıştırıldığının kuruma bildirilmemesi halinin müeyyidesini teşkil etmek üzere» kaleme alındığı belirtilmiştir (4). Bu hükmün uygulanacağı durumlarda, yukarıda temas ettiğimiz - 26. maddedeki sorumluluk halleri aranmıyacağından, işveren meydana gelen iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık hallerinde, hiçbir kusuru bulunmasa dahi, ilgiliye kurumca yapılan yardım ve masraflardan sorumlu tutulduğundan, işverenin bu sorumluluğunun, «kusursuz sorumluluk», «objektif mesuliyet» olduğu ifade edilmiştir.

**Bu bahiste üzerinde önemle durmak istediğimiz ve bizi bu yazıyı hazırlamaya sevk eden husus, kurum tarafından, işveren aleyhine açılan** rücu davalarında, iş kazasından ölen veya yaralanan «işçinin müterafik kusurunun nazara alınıp alınmıyacağı»dır. 10. maddenin bu yönden tatbiki ile ilgili içtihatlarda, son günlerde görülen çelişmeler, bizi bu konuyu etraflıca tetkike sevk etmiştir.

506 sayılı Kanunun 10. maddesi, 1/3/1965 tarihine kadar yürürlükte bulunan, 7/7/1945 tarih ve 4772 sayılı, «İş Kazaları ile Meslek Has-

156

talıkları ve Analık Sigortaları Kanunu'nun 84. maddesine tekabül etmektedir. Bu maddede daha doğrusu bu maddenin 18/2/1957 tarih ve 6917 sayılı Kanun ile değişik şeklinde»;

«İş Kanunu şumulüne girecek mahiyette olmamakla beraber, anılan kanunun 2. maddesinin (F) bendi gereğince, işyerini ilgili çalışma teşkilatına haber vermiyen işverenlerin iş yerlerinde vukua gelen iş kazası, meslek hastalığı ve analık halleri için ilgili işçi veya hizmetli hakkındaki sigorta yardım ve ödenekleri aynen kanun şumulünde bulunan iş yerlerinde olduğu gibi İşçi Sigortaları Kurumunca sağlanır.

Ancak, bu gibiler hakkında yapılan ve ileride yapılması gerekli bulunan her türlü giderlerin tutarı ile gelir bağlandığı taktirde bu gelirlerin 16. maddede zikri geçen tarifeye göre hesap edilecek sermaye değerleri mecmuu, bu kanunun 37. maddesinde yazılı sorumluluk halleri aranmaksızın, işveren veya işveren vekiline tazmin ettirilir.»

Bu hükmün uygulandığı devrede, Yargıtayın, 84. maddenin tatbiki gereken durumlarda, işçinin müterafık kusurunun nazara alınıp alınmıyacağı konusundaki içtihatları maalesef birbiri ile çelişiktir.

Gerçekten, bu konuda:

«Çalıştırıldığı işçiyi zamanında kuruma bildirmeyen işverenin, meydana gelen iş kazasından ötürü, kurumca yapılan harcama ve ödemelerden sorumlu tutulması, kusur şartına bağlı değildir, diğer bir deyişle, böyle bir durumda işveren kusursuz sorumluluk ilkesine göre kurumca yapılan ödemeleri tazmin ile yükümlüdür. Ancak, işverenin yukarıda belirtilen kusursuz sorumluluğunun bulunduğu durumlarda varsa sigortaların müterafık kusuru oranında tazminat borcundan indirme yapmak gerekir:» (21/3/1966 T. 419/2978) (5)

«4772 sayılı kanunun 84. maddesine dayanan davalarda, adıgeçen kanunun 37. maddesinde yazılı sorumluluk şartlarının gerçekleşmiş olup olmadığını aramaya lüzum yoktur. Ancak, işkazasına uğrayan işçinin, bu kazanın meydana gelmesindeki kusur oranının araştırılmasına engel bir hukuki hüküm bulunmamaktadır. O halde, mahkemece, birlikte sebebiyet verme oranının tesbiti konusunda bir bilirkişi incelemesi yaptırılmak gerekli iken, bu yönün göz önünde tutulmamış olması yasaya ve usule aykırıdır:» (9. HD. 12/11/1965 T. 8786/9146) (6).

«4772 sayılı yasanın 84. maddesi uyarınca açılacak rücu davalarında, işverenin kusursuz sorumluluğu esas olduğuna göre aynı kanunun

152

37. maddesindeki kusura ilişkin sorumluluk nedenleri aranmaksızın işveren aleyhine tazminata hüküm verilmelidir. Bu maddede yer alan konu, sadece tazminat dâvasında işverenin sorumluğunun aranmıyacağı yönüdür. Olayda, kazaya uğrıyanın müterafık bir kusuru söz konusu olduğu taktirde, Borçlar Kanunun genel hükümlerinin uygulanmasına hiçbir engel mevcut değildir.» (9. HD. 23/1/1964 T. 181/321) (8).

Şeklindeki içtihatlarla, **müterafık kusurun, «kusursuz sorumluluk» esasının benimsendiği 84. madde çerçevesinde uygulanmasına bir engel bulunmadığı fikri savunulurken,** aşağıdaki içtihatlarda, tatminkar bir gerekçe gösterilmeksizin aksi fikir benimsenmiştir:

«Davalıya ait işyeri, kaza tarihinde İş Kanunun kapsamına girecek nitelikte olduğu halde, davalının bunu, 4772 sayılı kanunun 6917 sayılı kanun ile değişik 84. maddesi gereğince, yetkili mercilere bildirmesi gerekirken, bildirmediği, ve işyerinde çalışan ve iş kazasına uğrayan bir işçiye kurumun 1320 TL: sarfettiği, iddiadan mübrez belgelerden anlaşılmış, bahsigeçen Kanunun 84. maddesi muvibince, davalının ve kazaya uğrayanın kusûr derecelerinin aranmasına hiçbir lüzum ve zaruret bulunmamış, 84. maddenin son fıkrasındaki, «sorumluluk halleri aranmaksızın» tabiri bu görüşün mesnedi olmuştur. (İstanbul Asliye 21. Hukuk Mahkemesinin 10/4/1967 T. ve 1965/729-295 sayılı karar. Bu karar Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 4/5/1967 T. ve 4312/3779 sayılı kararı ile onanmıştır.) (9).

«İşyeri, davalının haber vermesi sebebiyle kanun kapsamına alınmamıştır. Bu yüzden Çalışma Teşkilatı işyerinin iş emniyeti yönünden gözetim ve denetimi altında bulunduramamıştır. İşçilerin emniyet ile çalışmasını sağlıyacak tedbirlerin alınması örneğin, işçilerin bu yönden yetiştirilmesi mümkün olmamıştır. 4772 sayılı kanunun 84. maddesinde bu gibi işyerlerinde meydana gelen işkazalarında anılan kanunun 37. maddesinde yazılı sorumluluk halleri aranmaksızın işverenin sorumlu olacağını açıkca belirtmiştir.

Esasen E : 2/8 K. sayılı ve 23/5/1956 günlü İçt. Bir. Kararı da aynı sonucu pekleştirmiştir. O halde, kazada yaralanan işçinin Borçlar Kanunun 44. maddesinde yazılı şekilde sebebiyet verme halinin araştırılmaması gerekir.

158

Mahkemenin bu yönü gözönünde tutmaksızın kazada, işçinin kusurlu olduğunu belirterek davayı reddedmesi kanuna aykırıdır.» (9. HD. 8/11/1966 T. 9538/10349) (10).

Biz, Yüksek Mahkemesinin, tetkik konumuz olan durumlarda; işçinin müterafik kusurunun nazara alınmaması gerektiği, işverenin tâbi olduğu kusursuz sorumluluğun buna engel teşkil ettiği «görüşüne iştirak edemiyoruz. Zira, Yargıtayın bu istikametteki görüşünün ilmi bir mesnedi yoktur Yukarıda takdim ettiğimiz içtihatlardan birincisindeki; «84. maddenin son fıkrasındaki, sorumluluk halleri aranmaksızın» tabirinin müterafik kusurun nazara alınmasına engel teşkil edeceği endişesi varit değildir. Bu cümle ile ifade edilmek istenen husus, işverenin 37. madde gereğince sorumluluk sebebi olarak kabul edilen; a) Kendisinin veya vekilinin kasdı, b) İş kanunun işçilerin sağlığını koruma ve iş emniyeti hükümlerine aykırı hareketi, c) Suç sayılır fiili, d) Sigortanın işyerine ait işler dışında çalıştırılması halleri «aranmaksızın, meydana gelen kaza veya meslek hastalığından sorumlu bulunduğudur, iş veren 84. maddesinin uygulanması gerekli olan durumlarda, 37. maddede açıklanan ve dört şekilde tezehür eden kusurlu bir davranışı olmasa dahi, meydana gelen işkazası veya meslek hastalığından sarumludur. Kanaatimizce, bu içtihadın bu şekilde hatalı olarak çıkmasına âmil olan düşünce;» İşçi Sikortaları Kurumunun 4772 sayılı kanunun 37. maddesi hükmüne göre rücuan ikame eylediği tazminat davalarında, Sigortalarının müteferrik kusuru sabit ise BK. nun 44. maddesi hükmüne göre tazminattan tenzilat yapılabileceğine ilişkin 31/3/1954 tari ve 17/10 sayılı Tev. İçt. Kararının mevcut oluşudur. Bu konuda; mademki 37. maddenin tatbik edildiği rücu dâvalarında, işçinin müterafik kusuru nazara alınıyor, şu halde, 84. maddenin uygulandığı durumlarda, 37. maddedeki sorumluluk halleri aranmıyacağına göre, işveren, işçinin müterafik kusurundan yararlanamaz şeklinde bir mütalâa yürütülmüş olunması mümkündür. Ancak derhal ifade edelim ki, bahsi geçen Tev. İçt. kararında, bu görüşe kıymet kazandıracak bir ifade tarzı mevcut değildir. Bilakis gerekçe olarak;» ...Sigortacı, ödediği sigorta bedeli nisbetinde sigortalının yerine geçmiş ve onun kanuni halefi olmuştur. Bu itibarla sigortacı, sigortalının haiz olduğu hak ve

selahiyetler haricinde bir iddia dermeyan edemez. Haksız fiilden zarar gören sigortalının zararın faili veya istihdam eden aleyhine açtığı bir tazminat dâvasında hakim nasıl ki, Borçlar Kanunun 44. maddesi hükmünü tatbike yetkili ise, bir iş kazasından dolayı ödediği tazminat münasebetiyle sigortalıya halef olan İşçi Sigortaları Kurumunun rücu hakkını kullanarak ikame eylediği bu kabil tazminat davalarında da, sigortalının müterafik kusuru mevcut ise zikrolunan 44. madde hükmünce, müddeabih tazminat miktarının tenkis edebilir.» (11) denilmek suretiyle genel prensiplere atıfla yetinlmiştir. Bu prensip ve gerekçelerin ise, 84. maddeye istinaden açılan rücu davalarında aynen uygulanmasına hiçbir hukuki engel mevcut değildir...

Yine yukarıda zikrettiğimiz içtihatlardan i k i n c i s i n d e yer alan ve işçinin müterafik kusurunun nazara alınmasına, '2/8 sayı ve 23/5/1956 günlü içt. Bir. Kararının mani olduğu görüş' bizzat bahsi geçen İçt. Bir. Kararı ile tezat halinde olan bir görüştür. Gerçekten, önemi sebebiyle tam metnini, konuya ışık tutması, yanlış anlaşılmalara meydan vermemesi bakımından aynen aşağıda taktim ettiğimiz 2/8 sayılı ve 23/5/1956 tarihli Tev. İçt. kararının g e r e k ç e kısmında; müterafik kusurun uygulanıp uygulanamıyacağı konusunda bir hüküm mevcut olmadığı gibi, n e t i c e kısmında da; 84. maddenin tatbikinde 37. maddenin şartlarının aranmıyacağı belirtilmekle yetinilmiştir :

«3008 sayılı İş Kanunun değişen 2. maddesinin (f) bendinde, bir işyeri tesis eden veya bir işyeri devralan işverenin işyeri adresini, çalışan işçi veya hizmetli miktarını ve saireyi İş Kanunun tatbiki ile vazifeli makama bizzat veya taahhütlü mektup ile ihbar etmekle ödevli olduğu tasrih edilmiştir. Bu suretle ihbar edilen ve İş Kanunun şumulüne girdiği tesbit olunan işyerinde çalışan işçiler, 3008 sayılı Kanunun 101. maddesine göre işyerine alınmaları ile beraber sigorta edilmiş olurlar ve sigorta primleri 4772 sayılı Kanunun 5. maddesinin 2. fıkrası hükmünce işveren tarafından ödenir. Böyle bir işyerinde bir kaza veya meslek hastalığı vuku bulduğu takdirde, sigortalıya yapılacak tardım ve menfaetler ve bağlanacak giderler Sosyal Sigortalar Kurumuna aittir. Ancak, 4772 sayılı Kanunun 37. maddesi hükmüne göre, dört halde, yani kaza veya meslek hastalığının işveren veya vekilinin kastından ve-

160

ya İş Kanunun işçilerin sağlığını koruma ve iş emniyeti hükümlerine aykırı hareketlerinden yahut suç sayılır fiillerinden yahutta sigortalının işyerine ait işler dışında çalıştırılmasından ileri geldiği takdirde, Sosyal Sigortalar Kurumunun sigortalıya temin ettiği veya ileride temine mecbur olduğu menfaatlerden mütevellit her türlü zararların tazmini ile işveren veya vekili mükelleftir.

84. maddeye gelince, bu maddenin birinci fıkrasında; İş Kanunun şumulüne girecek vasıfta olan bir işyerinin işveren tarafından Çalışma Teşkilatına haber verilmemesi halinde, bu işyerinde kaza veya meslek hastalığı vukua geldiği takdirde, sigorta yardım ve ödeneklerinin, Kanunun şumulüne alınan işyerlerinde olduğu gibi, Sigorta Kurumu tarafından kazaya veya meslek hastalığına uğrayan işçiye temin edileceği hususu tanzim edilmiş ve 2. fıkra ile, Sigorta Kurumunca bu hususta yapılan her türlü masraflar ile, işçiye bir gelir bağlandığı takdirde, buna ait tesis sermayesi tutarının işverenden alınacağı tasrih edilmiştir.

Bu iki madde hükümleri birlikte tetkik edildiği zaman, 84. maddenin tatbikinde, işverenin mesuliyeti bakımından 37. maddedeki kayıt ve şartların tahakkukunu aramağa lüzum olmadığı anlaşılır. Şöyle ki; kanunen ödevli bulunduğu ihbar mükellefiyetini yerine getirmiyen ve bu suretle işyerini Çalışma Teşkilatının murakabesi dışında bırakan bir işverenin, İş Kanunun, işçilerin sağlığını koruma ve iş emniyeti hükümlerine riayet ettiği kabul edilemez.

Diğer cihetten, 84.maddenin tatbikinde, 37. maddeki şartların tahakkukunu aramak, ihbar mükellefiyetini yerine getirmeyenleri, bu mükellefiyeti yerine getirenlerin tâbi olduğu hükümlere tâbi tutmak olur ki, böyle birnetice Kanun tarafından derpiş edilmemiştir. Bilakis, 84. maddenin ayrıca sevk ve tedvin edilmesi Kanun Vâzının 37. maddeden müstakil olarak bir mesuliyet hükmü vaz' ettiğini açıkca göstermektedir.

Adalet ve mantık mülahazaları da bunu icap ettirmektedir. Zira kanuni mükellefiyetlerini yerine getirenler ile getirmiyenler ayni hükme tâbi tutulması halinde, daima bu mükellefiyeti ifa etmiyenler himaya edilmiş ve mükellefiyet ifa edenler ise lüzumsuz külfete mâruz bırakılmış olurlar. Kanun, metni ve ruhu itibariyle, adalet vehakkaniyet esaslarına uymıyan böyle bir hale müsade etmemiş, bilakis ihbar mükellefiyetini yerine getirmiyenleri sıkı bir müeyyideye tâbi tutmuuştur. Nitekim, 47. maddede sâyılan haller arasında, ihbar mükellefiyetinin yerine getirilmiş olmasına rağmen,işçinin işyerine ait işler dışında çalış-

tırılması yüzünden vukua gelen kaza ve meslek hastalığında başka bir sebep aranmaksızın işverenin mesuliyeti kabul edilmiştir. Böylece Kanun, işçinin işveren tarafından bildirilen işyerinden başka bir yerde çalıştırılması halini bir nevi ihbar mükellefiyetine rayetsizlik saymıştır.

84. madde hükmü ise, ihbar mükellefiyetine riayetsizliğin daha umumi bir halini tanzim etmektedir. Buu itibarla, 84. maddenin tatbikinde, 37. maddedeki şartları aramak için kanuni ve makul hiçbir sebep yoktur. (11/B)

Hukukumuzda, 4772 sayılı Kanunun 84. maddesi ile ilgili olan çelişik durumu 506 sayılı Kanunda 84. maddeye tekabül eden 10. maddesi yürürlüğe girdikten sonra da maalesef aynen devam etmiştir. Nitekim Yüksek Mahkeme, evvelâ :

«506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunun 9 ve 10. maddeleri, işyerini zamanında Sosyal Sigortalar Kurumuna bildirmeyen işverenin sorumlu olduğunu göstermekte ise de, işçinin birlikte kusuru olması halinde, bu kusur oranında zarardan indirme yapılmıyacağını gerektirmez. O halde, işkazasına uğrıyan işçinin, de birlikte kusuru bulunup bulunmadığının 506 sayılı Kanunun 9 ve 10. maddeleri de gözönünde tutularak, uzman bilirkişi kurulu aracılığı ile tesbit ettirilmesi ve varılacak sonuç uyarınca bir karar verilmesi gerektiği hade, birlikte kusur bakımından hçbir inceleme yaptırılmadan hüküm tesisi bozmayı gerektirir.» (9. HD. 20/2/1969 T. 15987/2189) (12)

Şeklindeki içtihadı ile, isabetli olan hal şeklini benimsemişken, bilahare, bu içtihadından birtakım hatalı gerekçelerle dönmüştür :

«Mahkeme, dâvayı reddederken, olayda tam kusurun kazaya uğrıyan işçide olduğunu; gerekçe olarak ileri sürmektedir. Oysa, hizmet sözleşmesi yapıldığı halde, işçinin çalımaya başladığının Kuruma bildirilmemesi halinde, ihbardan önce kazaya uğrıyan işçi, tam kusurlu olsa bile, bütün iyileştirme giderlerinin işverenden alınması, 506 sayılı yasanın 10. maddesi gereğidir.» (9. HD. 30/7/1970 T., 7072/8100) (13)

«506 sayılı Kanuunun 9 ve 10. maddelerine aykırı hareket eden işveren, mücerret bu tarz hareketi ile Kurumun maruz kaldığı zararı ödemekle hükümlüdür. Ayrıca, kazaya uğrayan işçinin, hadisenin vukuunda kusurlu olup olmadığının araştırılmasına lüzum ve zaruret yoktur.» (İzmir İş Mahkemesinin 18/7/1969 T. ve 68/267 - 160 K. Bu karar, Yargıtay 9. H. D. nin 26/5/1970 T. ve 2744/5423 sayılı ilamı ile onanmıştır.) (14).

162

Yargıtayın yukarıda takdim ettiğimiz hatalı içtihatlarında benimsenen fikri haklı gösterecek hiçbir ilmi gerekçe mevcut değildir. İçtihtlarda yer alan görüşün hilafına, «kazaya uğrayan işçinin, hadisenin vukuunda kusurlu olup olmadığının araştırılmasına niçin lüzum ve zaruret» yoktur?!.

Bilindiği gibi, müterafik kusur, mağdurun zarara tesir etmiş olan kusurlu veya kusursuz-bir hareketidir. Bu müessese; «bir kimsenin, diğer kimseden sâdır olan haksız fiili, hüsnüniyet kaidelerine muhalif olarak istismar etmesine mâni olmak, haksız fiil konusunda hüsnüniyet ve hakkaniyet kaidelerini hakim kılmak maksadı ile» (15) kabul edilmiştir. Gerçekten, bir kimsenin kendi eylemi ile meydana gelen yahut büyüyen bir zarar için tazminat istenmesi objektif iyiniyet kaidelerine uygun düşmez. (16) Zira; «kendi kusuru ile zarara uğrayan kimse, zarara uğramış sayılmaz (= quod quis ex culpa sua damnum sentit, non intellegiturx damnum sentire) (17) Adalet mülahazalarına dayandığı için, tazminatın indirilmesine ilişkin hükümler müfret mahiyette değildirler ve bu sebeple kıyasen uygulamaya da elverişlidirler. (18) Bu itibarla, Borçlar Kanunun 44/1. maddesinde düzenlenmiş bulunan müterafik kusurla ilgili hükmün, Borçlar Kanunu ile birlikte, hilafına hüküm bulunmadıkça, diğer hususi kanunlardaki mesuliyet hallerinde de tatbiki gerekir. (19) Ayrıca, müterafik kusur adı altında toplanan haller sadece, kusurlu mesuliyette değil, fakat kusursuz mesuliyette de nazara alınmak gerektiğinden (20) (21) (22)) (23) 506 sayılı Kanunun 10. maddesinde düzenlenen işverenin mesuliyetinin, «kusursuz mesuliyet» olarak tanımlanması, BK. nun 44/1. madde hükmünün, 10. maddenin uygulandığı rücu davalarında uygulanmasına bir engel teşkil etmez. Zira, yukarıda temas ettiğimiz prensip gereğince, 10. maddede, BK.'nun 44/1 madde hükmünün uygulanmasına mani bir ibare mevcut değildir. Bu itibarla, müterafik kusurun gerektiğinde mahkemece resen gözönünde tutulması zorunluğu (24), 10. maddeyi uygulayan mahkemenin, re'sen BK. nun 44/1. maddesi hükmünü de nazara almasını gerektirecektir.

Nitekim, son olarak, Yüksek Mahkeme, mahalli mahkemenin; «.....Anlaşmazlık, müteveffa işçinin olayda müterafik kusurunun nazara alınıp tazminat miktarından indirip indirilmiyeceği hususudur.

Müteveffa işçinin, işe giriş bildirgesi davalı işveren tarafından, kanuni süresi içinde Sosyal Sigortalar Kurumuna verilmediği davalı vekilinin beyanından anlaşılmıştır. Bu suretle, 506 sayılı kanunun 9 ve 10. maddelerine aykırı hareket eden işveren bu tarz hareketi ile, Kurumun maruz kaldığı zararı ödemekle mükelleftir. Ayrıca, kazaya uğrayan iş-

163

çinin, hadisenin vukuunda kusurlu olup olmadığının araştırımasına lüzum ve zaruret yoktur.» şeklindeki ve Yargıtayın, 506 sayılı Kanunun yürürlüğe girdikten sonra bugüne kadar benimsediği fikre uygun olan kararını, tarafımızdan - belli başlı noktalarına yukarıda temas ettiğimiz gerekçelerle - yapılan temyiz üzerine, aşağıdaki isabetli gerekçelerle - oybirliği ile - bozulmuştur:

«Sosyal Sigortalar Kurumu, rücu alacağına ilişkin isteğini, Sosyal Sigortalar Kanunun 10. maddesine dayatmıştır. Hüküm de bu madde çerçevesinde tesis olunmuştur. Anılan maddenin son fıkrası hükmünde ise, bu maddeye dayanan rücu isteklerinde ayni Kanunun 26. maddesinde yazılı sorumluluk durumlarının aranmıyacağı öngörülmüştür. Şu var ki, bu hüküm, müterafik kusurun dahi gözönünde tutulmıyacağı anlamına gelmez. Zira bu hüküm, hasren 26. maddede belirtilen sorumluluk durumlarını ayrık tutmuştur. İstisnalar ise, eski bir deyimle, mevlidine münhasırdır.. Ve dolayısı ile genişletilmeye elverişli değildir.

Mahkemece, hakkın esasına ilişkin ve Medeni Hukuk anlamında bir itiraz durumu teşkil eden müterafik kusur üzerinde gerekli inceleme yapılarak, sonuçuna göre bir karar verilmemesi isabetli sayılamaz. O halde, bu yönü hedef tutan temyiz itirazı kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır. (3/6/1971 Tarih 4708/13276 9. Huk. Dairesi)

Bu suretle Yargıtay, hayli tenkidlere hedef olmaya müsait bulunan hatalı içtihadını terketmiş ve bu konuda nihayet isabetli olan haltarzını benimsemiştir. Bu isabetli görüşünün değişmemesini temenni ederiz. 23/9/1971

## L İ T E R A T Ü R :

(1) Metin ÖNOL. «Sosyal Sigortalar Mevzuatı» Ank. 1965. sh : 17.
(2) İş ve Hukuk Dergisi, sayı : 64, sh : 33.
(3) İş Hukuku Dergisi, sayı : 25, sh : 12
(4) Metin ÖNOL, a. g. e. sh : 15.
(5) B. ORHANER - S. ORHANER. «Türk İş Hukuku Yargıtay Emsal Kararları» Ank. 1969 sh : 198.
(6) A. Baki ORHANER. «Türk İş Hukuku Yargıtay Emsal Kararları» 1966, sh : 130. Sadi KAZACI. «İş Hukuku Emsal İçtihatları» 1966, Ank. sh : 131.
(7) Metin ÖNOL, a. g. e. sh : 18
Nizamettin CEBECİ. En son İçtihat ve Değişiklerle İş Hukuku ve Sosyal Sigortalar Mevzuatı.» 1968sh : 419.
(8) A. Baki ORHANER. a. g. e. sh : 131.
(9) M. ÖNOL - N. KAPANLI - O. EROL - Ç. ZİYLAN - Ç.ÇİÇEKDAĞ. «Sosyal Sigortalar Mevzuatı.» 1968 Ank. sh : 75.
(10) B. ORHANER - S. ORHANER. a. g. e. sh : 198.
M. ÖNAL - N. KAPANLI - O. EROL - Ç. ZİYLAN - Ç. ÇİÇEKDAĞ. a. g. e. sh : 75.
M. ÖNOL - Z. PUSAT - Y. ACARBAY. «Sosyal Sigortalar Kararları» 1970. sh : 60.
(11) Senai OLGAÇ. «Türk Borçlar Kanunu» 1959, sh : 410.
(12/B) M. ÖNOL - Z. PUSAT - Y. ACARBAY. a. g. e. sh : 56.
(12) M. ÖNAL - Z. PUSAT - Y. A. CARBAY. a. g. e. sh : 61.
(13) İş Hukuku Dergisi, sayı : 20, sh : 19.
(14) M. ÖNOL - Z.PUSAT - Y. ACARBAY. a. g. e. sh : 67.
(15) Adli KISAGÜN. «Müterafik Kusur» Adalet Dergisi, 1963/1 - 2, sh : 103.
(16) OSER/SCHÖNENBERGER (Terc. Recai Seçkin) «Borçlar Hukuku» 1950. sh : 406.
(17) Von Tuhr (C. Edege) «Borçlar Hukuku» 1952 sh : 102.
(18) BECKER. «İsviçre Medeni Kanun Şerhi» 6. cilt, sh : 272.
(19) Adli KISAGÜN a. g. e. sh : 101.
(20) F. Hakkı SAYMEN - H. K. ELBİR. «Türk Borçlar Hukuku, Umumi Hükümler» 1966. sh : 500.
(21) Kenan TUNÇOMAĞ. «Borçlar Hukuku Dersleri» 1965. sh : 291.
(22) Haluk TANDOĞAN. «Türk Mesuliyet Hukuku» 1961, sh : 319.
(23) Feyzi N. FEYZİOĞLU. «Borçlar Hukuku Umumi Hükümleri» 1964, sh : 388.
(24) Hüseyin HORULUOĞLU. «Sigorta İçtihatları» 1970, İst. sh : 171 (4. HD. 2/10/1958 T. 7110/6148) - sh : 190. (4. HD. 12/7/1965 T. 6065/3724 K:)

165

# AKIL HASTALIĞI, SUÇ ve CEZAİ SORUMLULUK

Dr. Jur. Mustafa T. YÜCEL

Akıl hastalığı, şahsın ruh ve çevresinden gelen baskıları bazı vasıtalar kullanarak kurduğu denge olup; bu denge biçimi zaman sürecinde değişiklik göstermektedir. Bu vetire, suçlular içinde geçerlidir: küçük yaşta suç işlemiş bir kişinin yaşlanma sonucu suçluluk yolunu bırakması veya başlangıçta saldırgan olan bir kişinin sonradan uyuşıurucu madde kullanma yolunu seçmesi hallerinde olduğu gibi intibak biçimi değişiklik gösterebilir.

Akıl hastalığına sebep olan faktörler komplike ve değişken bir nitelik göstermektedir. Her hasta yönünden saptanan faktörlerden bir genellemeye gidilebilirse de, sözü edilen faktörlerin muayyen bir şahısta varlığının şahsı akıl hastası yapacağı yolunda bir determinizm mevcut değildir. Bu yargı suçluluk içinde anlamlıdır; zira, benzeri koşullar içerisinde yetişen kişilerden bazıları suçlu olurken, diğerleri hukuka uyarlı bir yaşantı sürmektedirler.

Akıl hastalığı ile normallik arasında siyah - beyaz ayrımı gibi bir sınır yoktur. Akıl hastalıkları bakımındanda statik kategoriler yerine derecelenme ve karışımlar mevcuttur. Nevrozdan saykosiz öncesine doğru devamlı değişim söz konusu olmaktadır. Fiziksel hastalıklarda olduğu gibi, akıl hastalığında da, bazı kişilerin muayyen zamanlarda muayyen derecede akıl hastalığı geçirdiği ve diğerlerininde uzun süre muayyen yoğunluktaki akıl hastalığından muzdarip olduğu açık olarak belirmektedir. Akıl hastalıklarının hepsi aynı nitelikte olup; aralarında sadece derece farkı vardır. Bu bakımdan psikiyatrik teşhislerde hastalıklara isim bulmak (etiketlemek) yerine kişinin nasıl hastalandığı, hastalığının genişliği, hastalığın kişiye ne biçimde hizmet ettiği ve son olarakta, kişiye nasıl yardım yapılabileceği ön görülmelidir.

Akıl hastalığı gelişmiş memleketlerin bir karakteristiği olmayıp; hemen her cemiyette görülen bir olgudur. Akıl hastalığı bakımından gelişmiş memleketler ile gelişmekte olan memleketler arasında da fark yoktur.Epidemiolojik araştırmalar, on kişide birinin hayatın mu-

ayyen bir devresinde ağır neviden psikiyatrik rahatsızlık geçireceğini belgelemiştir. Yapılan bazı araştırmalarda, nüfusun % 1 nin akıl hastalığı nedeniyle hayatları boyunca malûl (inkapasite) olacağını göstermiştir. Hafif neviden rahatsızlıklar ise, cemiyetin büyük bir kesimini etkilemektedir. Bu rahatsızlıklar, genel tıp pratisyenlerine gelen hastalarda büyük bir nispet teşkil etmekte ve bu doktorların komplike psikosomatik, nevrotik ve psiko-sosyal sorunları çözümlemek konusundaki yetersizlikleri veya zamanlarının elvermemesi sonucu anında müdahale söz konusu olmamaktadır. Kuşkusuz bu durum Çumra Canavarı olgusunda olduğu gibi trajik sonuçlara sebebiyet vermektedir.

Akıl hastalıkları, modern şehirleşme süreci sonucu artış kaydetmiştir. Bu artışa, şehir hayatının anonmliği ve kişilerdeki tolerans derecesinin düşüklüğü etkili olmuştur. Bu durumdan etkilenen gruplar arasında ilkel bir yaşayış düzeyinden modern şehir hayatına gelen köylüler yer almaktadır. Köylüler, şehir hayatının sorumlulukları ve baskısı altında bazen akıl hastalığına yaklaşım gösteren intibak nevilerinden birini seçmek zorunda kalmaktadırlar.

Kişinin içerisinde bulunduğu baskılar karşısında kurduğu denge bazı işaretlerle belirlenmekte ve işaretlerin karakteristiğine görede kategorilere ayrılmaktadır: nevrotik, saykotik, psikopat (sosyopat) gibi. Bu nevi sınıflandırmalar ise, akıl hastalıklarının gerçek durumu ve dinamik karakteri nedeniyle yararlılık unsurundan yoksun bulunmaktadır. Psikiyatrisler ve yargıçlar ise, sınıflandırma ve isimlendirme (etiketleme) üzerinde önemle durmakta ve bir şeye isim verdikleri zaman sorunun çözümlendiği yargısına sahip bulunmaktadırlar. Gerçekte ise, her insan kendisine göre bir tiptir. İnsan hareket ve karakteri yönünden, statik tipler mevcut değildir. Durum böyle olmakla beraber, klâsik psikiyatri görüşüne sahip psikiyatrislerin statik tiplerin varlığı varsayımına dayanarak verdikleri isim sonucu saptanan ceza suçluyu cezalandırmaktan çok verilen ismi cezalandırmaktadır.

Sınırlı biçimde yapılan sınıflandırma ve isimlendirme, müesseselerin idaresi yönünden yararlar sağlamakla beraber, sınıflandırma olarak belirdiğinden kişilerdeki değişiklik ve dinamizmi inkâr edici bir niteliğe bürünmektedir Bu vetire, kişileri ve kişilikleri teşhis yerine damgalama fonksiyonu göstermektedir. Bu fonksiyonun ceza adaleti vetiresindeki sonuçları yarardan yoksun bir nitelik kazanmaktadır. Yargıçlar, sosyal hizmet uzmanı tarafından hazırlanmış psiko-sosyal bir ankete başvurmaksızın zanlının işlemiş olduğu suçu yargılamakta ve örneğin dolandırıcılık suçunu işlemiş bir zanlıya suçlu damgası vurduğunda kişiye

152

dolandırıcılık kılıfını geçirmektedir Bu vetirede, kişinin hayatın diğer ke simlerinde normal bir yaşantı sürüp sürmediği söz konusu edilmemekte ve kişi sadece suçlu olarak görülmektedir. Ceza adaletinin bu damgalama niteliği, sabıka kaydı nedeniyle kişinin cemiyete intibakını zorlaştıran ciddi yasaklar ve engeller doğurarak ikinci bir ceza olarak belirmektedir. İyileştirmeyi (islâhı) infaz sistemimizin amacı olarak benimsediğimizden, sabıka kaydındaki cezai niteliğin giderilmesi bir gerekseme olarak gözükmektedir.

Ceza adaleti vetiresinde önemli olan husus, dinamik psikolojik ışığında kişiyi etkiliyen dürtüler, koşullar ve şahsın bunlar karşısındaki mücadele yeteneğinin saptanması ve suçlunun sosyal veya aklı bakımdan ne derece hasta olduğunun bulunmasıdır. Bu vetirede, suçlunun realite duygusunun (realite ile teması ve onu takdir edebilmesinin) ne derece olduğunun saptanması gereklidir. Suçluların çok azı realite duygusuna sahip olup; saldırgan fiiller, realiteyi takdir ve cemiyetin göstereceği tepkiyi takdir edebilmedeki aczin sonucu belirmektedir. İçinde bulundukları bu psikolojik durum, kuşkusuz, kişiye çok pahalıya mal olmaktadır. Bu kişilerin tedavisinde, realite duygusunun geliştirilmesi ön görülmelidir.

Akıl hastalarının seçtikleri intibak bazen suçada sebebiyet verebilir. Yapılan araştırmalar, suç işliyenlerin % 5 - 60 arasında akıl hastası olduklarını (her suç işleyen yüz kişiden 5 ilâ 60 ının akıl hastası ve suçunu akıl hastalığının tesiri altında işlediğini) göstermektedir. Suç ve akıl hastalığı bakımından önemli olan husus nicelikten çok nitelik olup; suçun işleniş biçimi ve bu nevi suçların kamusal düzeyde yarattığı tedirginlik nedeniyle bu konuda koruyucu tedbirlere önemle eğinilmesi gerekmektedir.

Psikiyatristlerin ceza adaleti ile olan ilişkisi sonucu beliren görevi sadece teşhisten ibaret olup; tatbik edilecek kanun maddesi ve hükmünü raporda belirtmek görev alanına girmemektedir. Psikiyatrist, **İlk önce**, yukarıda belirtildiği gibi, kişinin realite duygusunun derecesini; **ikinci olarak**, suçlunun içten gelen dürtüleriyle işlediği anti - sosyal fiilleri ve bu dürtülerin şiddet derecesi ve genişliği; **üçüncü olarakta**, fiilin ne derece zanlının kendisi ve başkalarına karşı tahripkâr olduğu hakkında yargıca beyanda bulunmalıdır. Bazı fiiller, cemiyetin reaksiyonunu davet etmekle beraber, aslında zararsız fiillerdir. Birçok ekzibisyonistin (kendi cinsel uzvunu gösterme) hareketi ile rizaî anormal cinsel ilişkilerde bulunan yetişkinlerin fiilleri bu niteliktedir.

168

Akıl hastalığı ve suçluluk bakımından ortaya çıkan sorun kişi ve cemiyetin korunmasıdır. Bu korunmanın hastane tedavisi ile mi, yoksa cezaevi tretmanı ile sağlanabileceği hususu ceza sistemlerinde yer alan testlere göre saptanmaktadır. Türk Ceza sistemince kabul edilen testte Ceza Kanunun 46 ve 47 inci maddelerinde yer verilmiştir. «Fiilin işlendiği zaman **şuur** veya **hareket serbestisini** tamamen kaldıracak surette akıl malûliyetine müptelâ olan şahsa ceza verilmez» **(Tam Akıl Malûliyeti)**

«Fiili işlediği zaman şuur veya hareket serbestisini ehemmiyetli derecede azaltacak surette akıl malûliyetine müptelâ olan kimseye verilecek ceza... indirilir» **(Tam Olmayan Akıl Malûliyeti)**

Bu normal karşısında, zanlının cezaî sorumluluğu veya azaltılmış cezaî sorumluluğu psikiyatristin vereceği rapora dayalı olarak saptanmaktadır. Bu konu medeni her memlekette en azından 150 yıldır devamlı olarak tartışılan ve önemi gün geçtikçe artan bir konu niteliğindedir. Ekseri hallerde, ne psikiyatristler ve ne de yargıçlar tatminkâr bir cevap bulmaktan yoksundurlar. Kuşkusuz, suçun tam bir akıl malûliyeti içerisinde işlenmiş olması halinde, cezaî sorumluluk söz konusu olamaz ise de, ekseri hastaların fiziksel yapı ve belkide irsiyet faktörleri ile yakından irtibatlı olan yetersiz veya hiç eğitilmemişliğin sonucu içinde bulundukları düzensizlik ve muvazenesizlik nedeniyle cezai sorumlukları konusunda kesin bir yargıya varmak hemen hemen olanaksızdır. Kanunumuz tam olmayan akıl malûliyetini kabul etmekle buna rasyonel bir çözüm şekli sağlamış bulunmaktadır. Bununla beraber, şuur ve irade serbestisinin önemli derece azalmış sayılması konusundaki klinik ölçülerin ne olduğu ise pek belirgin değildir.

Psikiyatrisler akıl malûliyeti ile suç arasındaki bağı saptamak görevi ile yükümlü tutulduklarında, bu işlemin farazi bir teşhis yargısından ileri gidemiyeceğinide belirtmek yerinde olacaktır. Psikiyatristler, geçmişte işlenmiş bir fiilin yukarıda belirtilen etkilemeler sonucu olduğunu suni bir ortamda, projeksiyon yoluyla tayin etmek durumundadır. Bu nitelikteki bir teşhis yargısının yargıçları **de facto** olarak bağlayıcı olmasıda adaletsizliklere sebebiyet verebilir. Bu durum, yargıçların oryantasyon bakımından psikiyatristlerin yargılarını eleştirme yeteneğinden yoksun olması sonucu belirmektedir.

Cezaî sorumluluk testinin geniş bir yoruma tâbi tutulması sonucu hastaneye gideceklerin sayısında bir artış beklenebilirse de, sorun, cezaevi tretmanı yerine hastane tedavisini seçmek olmayıp; hangi müesse-

sede olursa olsun, kişinin iyileşmesini ve akıl hastalığı halinde de **status qua ante** yerine eskisinden daha iyi hale getirmektir. Bunun memleketimizde ne derece gerçekleştirildiğinin araştırma ile saptanması gerekmektedir.

Türk Ceza Kanunun 46 ıncı maddesinde yer alan teste göre, cezaî sorumluluğu olmayan kişinin hastanede muhafaza ve tedavi altına alınması **(emniyet tedbiri)** ön görülmekte ise de; 47 inci maddedeki kısmî cezaî sorumluluk halinde kişinin cezaevine gönderileceği hükme bağlanmaktadır. Bu maddede ön görülen kişilerin cezaevinde tretmanlarını sağlayacak olanaklar ve personel bugün için yeterli olmadığından cezaevi hayatı iyileştirme yerine kişinin dinamik psikolojisinde malûliyetlere sebebiyet verebilecek bir niteliktedir. Bu sebepten, bu madde kapsamına giren kişilerin hiç olmazsa bir süre akıl hastanesinde müşahade ve tedavi altına konulduktan sonra cezaevine transferi yerinde bri tedbir olacaktır.

Mahkemece kişinin cezaî sorumluluğu olmadığına karar verildiğinde, muhafaza ve tedavi altına alınma söz konusu olmakta; ve bu statüdeki bir kişinin hastaneden salıverilmesi, salâhın tıbben tebeyyün etmesi ve malûliyeti sebebiyle yeniden suç işlemesi ihtimalinin bulunmadığı yolundaki raporla mümkün olabilecektir. Hastaneden salıverilme için ön görülen bu kriterler, akıl hastalıklarının tedavi şekli ve başarısının kesinlikle belirmediği zamanımızda adaletsiz sonuçlara sebebiyet vererek kişinin işlemiş olduğu suçun cezasından daha uzun süreli olarak hastanede kalmasını gerektirebilir. Bu konuda kişi hürriyetinin istismar edilmesini önleyici tedbir ve güvencelere yer verilmemeside ciddi bir boşluk olarak belirmektedir.

Hastane bakımı ancak muayyen süreli olarak anlam kazanmakta ve iyileşme sonucu kişinin hastanede bırakılması gerilim ve gerilemelere sebebiyet vermektedir. Hastane bakım ve tedavisine terk edilen kişilerin en kısa zamanda cemiyete salıverilmeleri ve bu kişilerin cemiyette gözetim ve tedavilerine devam olunması ön görülmelidir. Bununla beraber, memleketimizde sosyal dayanışma örgütlerinin ve hastane sonrası bakım servislerinin yoksunluğu sonucu hastane bakımı ekonomik ve sosyal bir sığınak olarak belirmekte ve arzusu hilâfına gönderilen kişinin uzun süre hürriyetinden yoksun kalmasını sonuçlandırmaktadır. Bu bakımdan, suç işlemiş akıl hastaları karşısında cemiyetin korunması yanında kişi hürriyetinin güvencelerine kavuşturulması için bu konuda yeni normatif düzenlemelere gidilmesi bir zorunluluk ifadesidir.

170

**Sonuç**

Psikiyatristlerin akıl hastalığı konusunda verecekleri raporların dinamik teşhis ve değerlendirme olanak vermesi için aşağıdaki ögeleri kapsaması yararlı olacaktır: kişinin şahsiyet yapısı, heyecanı, davranışı, uyarıcılara karşı tepkisi, hayat anlayışı, motivasyonu, topluma intibakı, idealleri ve daha sonra suçun işleniş sırasındaki çevre faktörleri ve kişinin muhtemel ruh hali. Psikiyatrist, raporunda kişinin hangi kanun maddesine girmesi gereği konusunda ise bir öneride bulunmamalıdır. Bilirkişi durumunda olan psikiyatristin görevi, durumu olduğu gibi açıklamak olup; kendi görüşüne göre, suçun nasıl işlendiğini ve değişken faktörler etkisi altında nasıl davranılmış olduğunu ayrıntılı ve anlaşılır bir lisanla belirttikten sonra hükmün tayinini yargıca bırakmaktır. Bu çerçevede önemli olan, psikiyatristle yargıç arasında anlamlı bir dialogun sağlanmasıdır.

Türk ceza sistemindeki aklî malûliyet testinin daha liberal bir biçimde yorumlanması aklî malûliyet defilerinde artışı sonuçlandırabilir. Bu durumda, cezaevi tretmanı yerine hastane tedavisi ağırlık kazanabilirse de, hastanelerin terapötik bakımdan etkili olup olmadığının (suçluluğun önlenmesi bakımdan psikiyatrinin cezaevinden daha etkiil olup olmadığının) saptanması gereklidir. Psikiyatri, bu sorunun cevabını olumlu olarak vermediği veya terapödeki başarısını göstermediği sürece gerekli itimad ve itibarı kazanamıyacak; cezaevi tretmanından hastane tedavisine dönüşümü gerçekleştiremiyecektir.

Psikiyatristler bakımından, organik akıl hastalıklarının teşhis ve tanımı bir sorun olmamakla beraber, fonksiyonel akıl hastalıklarının materyal bir temele dayalı olmaması ciddi güçlüklere gebe olmaktadır. Bu güçlük normal - anormal ayrımı bakımından daha yoğun olup; bu konu ebedi bir tartışma konusu olarak belirmektedir.

Psikiyatrislerin fonksiyonel şahsiyet bozuklukları yönünden sosyokültürel bir yöntem kullanmaları daha rasyonel olacaktır. Bu çerçevede, her kültür için değişkenlik ifade eden arazlar saptanmalı ve bu suretle psikopati'de olduğu gibi kavram suistimaline yer verilmemelidir. Psikopat deyimi, psikiyatristlerin belirli bir kategoriye sokamadıkları aklî dengesizlik ve muvazenesizlikler için kullanılmakta ve kişi ekseriya yersiz olarak damgalanmaktadır. **Cason**'un psikopati konusunda literatürü tarıyarak, bu kavramın 202 farklı şekilde tasvir edildiğini, 55 fark-

lı nitelik ve karakteristiği bulunduğu ve pskopatik haraketinde 30 farklı biçimi olduğunu görmeside oldukça ilginçtir.

Fonksiyonel akıl hastalığının teşhisi, herşeyden önce, bizim, normlara uyumluluk veya sapmayı ölçebilmek konusundaki yeteneğimize dayalıdır. Bunun için, muayyen bir kültürde bir sınırın saptanarak, bu sınırın ötesindeki arazların normal olmadığını ve abnormaliteye veya patolojiye işaret ettiğini belirlemek zorunludur.

Bu açıklamalar ışığında, psikiyatristlerin kültürel çerçeve içerisinde arazları değerlendirmesi, normallik ve anormalliğe ilişkin bulguları ortaya koyması, yargılarının öznel olduğunu kabullenmesi ve kendilerini yenilemesi gerekmektedir. Aksi taktirde, psikiyatrinin ceza hukuku yönünden anlamı, cezaevlerinin bugün ifade ettiği anlamdan farksız olmayacaktır.

**Kaynaklar**

F. Aksoy **Normal ve Normal Dışı Şahsiyet, İst., 1969**
H. Cason. The Symptoms of the Psychopath, **Public Health Reports 61** (December 1946)
K. Dınçmen. **Psikiyatri El Kitabı,** Gür Kitabevi, İst., 1970
Z. Dokuz. **Adli Psikiyatri,** İst., 1966
F. Erem. **Adalet Psikolojisi,** Ank., 1964
**Türk Ceza Hukuku,** Cilt I (8. Baskı) Ank., 1969

---

S. Erman. Akıl Hastalığı ve Ceza Kanunları, **Akıl Hastalığına Karşı Cemiyetin Müdafaası,** İst., 1959
A. Kaestler. Can Psychiatrists be trusted? **Encounter** (March 1970 pp. 50 - 52
N. Kunter. **Ceza Muhakemesi Hukuku** (4. Bası) İst., 1970
**VI. Milli Nörö - Psikiyatri Kongresi,** Cezaevi Matb., İst. 1970
Ministere de la justice (Belgıca). **1 er Juillet 1964 LOI DE DEFENSE SOCİALE a 1'égard des anormoux et des délinquants d'habitude**
J. Robitscher. Psychiatry and Changing Concepts of Criminal Responsibility, **Federal Probation** (September 1967) p. 45
E. Ubell. Courts and the Insane Criminal. **New York Herald Tribune** (Sunday, March 6, 1966)
M. T. Yücel.**Kriminolojik Notlar : Toplum, Suçlu ve Ötesi,** Ank., 1971
Amerikan Ceza Hukukunda Cezai Mesuliyet ve Akıl Malûliyeti, **Adalet Dergisi** (Mayıs - Haziran 1965) ss. 678 - 687; Cinsel Sapıklık ve Çumra Cenavarı. **Cezaevlerimiz** Gazetesi, Sayı - 111 (21 Temmuz 1967)

172

# TENKİTLER

## YARGITAY CEZA GENEL KURULUNUN 14 - 7 - 1952 TARİH VE ESAS 3/59, KARAR 54 SAYILI İÇTİHADI ÜZERİNDE DÜŞÜNCELER

**Yazan : H. Hüsnü Okan**
Ankara hakimi
Yt. Üye Yardımcısı

İçtihat, Devlet Ormanından ağaç keserek yeniden tarla açmak fiillerine taalluk etmektedir. Tatbikatta, devlet ormanından ağaç keserek yeniden tarla açmak fiilleri tek suç olarak kabul edilmekte ve yalnız 6831 sayılı kanunun 93/2 inci maddesi ile cezalandırılmaktadır. Bu tatbikatın mesnedi yargıtay ceza genel kurulunun 14/7/1952 tarih ve esas 3/59, karar 54, tebliğname 2/4180 sayılı içtihadıdır. Bu sebeble içtihadı aynen aşağıya alıyoruz.

Devlet ormanından bir dönüm genişliğindeki sahanın yaş kızıl çam ağaçlarını keserek tarla haline getirmek suretiyle orman kanununa aykırı harekette bulunmaktan sanık H. Oğlu M. un yapılan yargılaması sonunda : eyleminin subutuna mebni hareketine uyan 3116 sayılı orman kanununun 5653 sayılı kanunla muadde 109 uncu maddesinin birinci fıkrası uyarınca bir ay süre ile hapsine, 200 kuruş duruşma harcı ile 225 kuruş posta masrafının sanıktan tahsiline dair B. Sulhceza yargıçlığından verilen hüküm sanığın vaki temiz istemine binaen yargıtay 3 üncü Ceza dairesince incelenerek, sanık hakkında ağaç kesmekten dolayı orman kanununun 105 inci Maddesiyle dâva açılmasına ve tarla açmaktan dolayı açılmış bir dâva mevcut bulunmamasına ve ağaç kesmek ve tarla açmak fiilleri ayrı ve müstakil mahiyette birer suç olmasına göre yapılan duruşmada sanığın kendisine isnat olunan suçtan başka bir suç işlediği nazara alınarak C. M. U. K. nun 259 uncu Maddesi hükmüne teyfikan gereken muamelenin ifası ve tahassül edecek hale nazaran karar verilmesi lâzımgelirken usülün 258 inci maddesine istinaden sanığa yazılı olduğu üzere ceza tayini yolsuz görüldüğünden bahisle bo-

zularak yerine geri çevirmekle yeniden yapılan yargılama sonunda : Olayın şahidi orman bakım memuru A. Y. Sanık hakkında devlet ormanından tarla açtığından bahis ile tutanak tanzim eylediği halde C. Savcılığınca ormandan ağaç kesmekten ötürü dâva açılmış ve buna binaen suçun değişen vasıf ve mahiyetine göre sanığa C. M. U. K: nun 258 inci maddesindeki sarahat vechile savunma hakkı verildikten sonra sanığın taayyün ve tahakkuk eden orman'dan tarla açmaktan ibaret bulunan hareketinden dolayı muaddel 109 uncu madde gereğince tecziyesi cihetine gidilmiş ve duruşma sırasında iddianame de yazılı suçtan başka birsuç daha işlendiği meydana çıktığı takdirde kabili tatbik olan 259 uncu maddenin hadise ile bir alaka ve münasebeti görülmemiş ve 3116 sayılı kanunun değişen 25 inci maddesinde (Yeniden tarla açılması yasaktır.) denilmekte olup ormanın açık kalabilen sahalarından tarla açmak fiili ile toplu halde ağaç ve ağaçlıklarla örtülü sahalarında tarla açılması hususunda herhangi bir tefrik yapılmamış ve zikri geçen 25 inci maddede sadece tarla açılmasından bahis edilmiş ve sanık baltası ile ağaçları kesmeye başladığı anda ormana yerleşmek niyetiyle tarla açmak işine girişmiş ve böylece Ziraate mani olan maniaları bertaraf etmeden gayeye vasıl olamıyacağına göre, ağaç kesmek tarla açmak suçunun kanuni unsuru olduğundan ağaç kesmek fiilini müstakil bir suç olarak telekki edip bir fiil ve suçtan ötürü failine iki ayrı ceza vermek ceza hukukunun ana kaide ve prensipleri ile kabili teylif bulunmamış ve bu itibarla verilen hüküm usül ve kanuna uygun görülmüş olduğundan vesaireden bahis ile eski hükümde ısrarı kapsayan adı geçen Mahkemeden sonradan verilen 3/4/1952 tarihli hükmün dahi Temyizen incelenmesi mahalli C. Savcılığı ile sanık taraflarından süresinde verilen dilekçelerle istenilmesine ve yokluk kâğıdı ita kılmış olmasına binaen dâva evrakı C. Başsavıcılığından, yerinde olan bozma kararına uymak gerekli iken yazılı gerekçe ile eski hükümde ısrara karar verilmesi yolsuz görüldüğünden hükmün bozulması isteğini bildiren 12/5/1952 tarihli tebliğ nağmesiyle Birinci Başkanlık dairesine gönderilmekle Ceza Genel Kurulunda okunup iş anlaşıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Son kararda gösterilen mucip sebeblere göre C. Savcısının ve sanığın yerinde olmayan temyiz itirazlarının ve tebliğnamedeki düşüncenin reddiyle mezkür ısrar hükmünün Onanmasına ve harçlar K. nun 14 üncü maddesiyle bu kanunun (1) sayılı tarifesinin 48 ve 49 uncu sıra numaraları hükmünce (5) lira onama harcının hükümlüden alınmasına 9/6/1952 gününde oyçokluğiyle karar verildi. 14/7/1952

174

3116 sayılı Kanunun 5653 sayılı kanun ile değişik 105 maddesi, 6831 sayılı kanunun 91 inci maddesine ve 109 uncu maddesi, 93 üncü maddesine tekabül eder.

Düşüncelerimizi açıklamaya başlamadan evvel tarla açmanın tarifini yapmayı uygun buluyoruz :

Tarla açma, orman genel müdürlüğünün 3/9/1964 gün ve 1950/138 sayılı tebliğine göre «gerek yanık orman sahalarındaki, gerekse sair ormanların ağaçlı yerlerindeki ağaçların, ağaççıkların, fidanların kesilmesi, sökülmesi, budanması boğulması gibi yollarla elde edilen yerler ile ormanların içindeki açıklıklardan düzlüklerden, faydalanılarak buralardaki orman örtüsünün - toprak örtüsü - kaldırılması suretiyle yapılır.

Ceza Genel Kurulu kararına göre ormanda yerleşmek niyetiyle tarla açmak fiilinde, ziraate mani olan maniaları bertaraf etmeden gayeye vasıl olunamıyacağından ağaç kesmek, tarla açmanın kanuni unsuru olup, tek suç olarak kabul edilmek lazımdır.

Kanımızca, ormandan tarla açmak maksadiyle ağaç kesmek, tarla açmanın kanuni unsuru olmadığı gibi, tek suçda değildir. Bu konudaki düşüncelerimizi açıklıyalım.

1 — Ağaç kesmek tarla açmanın kanuni unsuru değildir.

Ceza Genel Kurulu kararına göre ağaç kesmenin, tarla açmanın kanuni unsuru olarak kabul edilmesinin, iki sebebi vardır.

A — Ormana yerleşmek niyeti,

B — Ziraati önleyen engelleri bertaraf etmek,

Ceza genel kurulunun kabul ettiği bu düşnce tarzı,, suçun kanuniliği prensibine aykırıdır. Zira Bir fiilin, diğer bir fiilin Kanuni unsuru olabilmesi için kanunda serahat bulunması lazımdır. Halbuki 6831 sayılı Kanun ile ilgili 93 üncü maddede böyle bir sarahat yoktur. Şayet kanun koyucu, ormana yerleşmek niyetiyle tarla açmak fiilinde ağaç kesmeyi, tarla açmanın kanuni unsuru olarak kabul etseydi, 93 üncü maddenin 2 nci fıkrasını, kanunda yazılı olduğu gibi, «...işgal ve faydalanma yeniden tarla açmak suretiyle vaki olduğu ... takdirde...» şeklinde değil, «...işgal ve faydalanma - ağaç keserek - yeniden tarla açmak suretiyle vaki olduğu ...takdirde...» şeklinde kabul ederdi.

Halbuki görüldüğü gibi, maddede «...ağaç keserek...» ibaresi yoktur. Böyle bir ibare olmayıncada ormana yerleşmek niyetiyle yeniden tarla açmak fiilininde ağaç kesmek, tarla açmanın kanuni unsuru olamaz.

Zira yeniden tarla açmak, yukarıda tarif edildiği üzere ağaç keserek veya orman içindeki açıklıklardan faydalanılarak, çalı ve sair orman örtüsü kaldırılmak suretiyle yapılır.

Kanun koyucu, ağaç kesmeyi, tarla açmanın kanuni unsuru olarak kabul etseydi, ağaç kesmeksizin çalı vesair bitkileri ve orman örtüsünü kaldırmak suretiyle yeniden tarla açma fiili 6831 sayılı Kanunun 93 üncü maddesinin 2 nci fıkrasına değil, ancak birinci fıkrasına mümas bir suç olarak kabul edilmek lazımdı. Halbuki kanun koyucu, ağaç kesmeksizin yeniden tarla açmayıda vahim bir hal olarak kabul etmiş, ve 93 üncü maddenin 2 nci fıkrası ile cezalandırılmıştır. Zira ağaç keserek veya ağaç kesmeksizin orman örtüsünü kaldırarak yeniden tarla açmak ormanı tahrip bakımından derece derece aynı niteliktedir.

Durumu T. C. K. nundan örnek vererek mukayeseli bir şekilde aydınlatmayı uygun buluyoruz.

A — Türk Ceza Knununuun Ceza tehdidi altına aldığı iki fiilden birinin, diğerinin kanunî unsuru olduğuna ve tek ceza tertip edilmesi gerektiğine dair örnek olarak hırsızlık suçunu ele alacağız.

Türk Ceza Kanununun 491 inci maddesinin ilk fıkrası hırsızlığı şöyle tarif eder :

(Her kim, diğerinin taşınabilir malını rızası olmaksızın faydalanmak için bulunduğu yerden alırsa 6 aydan 3 seneye kadar hapis olunur.)

Söylemeye lüzum yokturki, bu fıkranın getirdiği hırsızlık, açık mahalden yapılan adi hırsızlıktır.

T.C.K. nun 492. inci maddesinin birinci fıkrası hırsızlık (geceleyin birbina içinde veya süknaya mahsus biryerde veya müştemilatında işlenirse cezası iki seneden 5 seneye kadar hapistir.) Hükmünü getirmiştir.

Burada, hırsızlık yapmak için binaya veya meskene girmek, suçun kanunı unsurudur.

Hlbuki, Türk Ceza Kanununun 193/2. inci maddesi meskene girme fiilini, müstakil bir suç olarak kabul etmiştir. Kanun koyucu, meskene girme fiilini müstakil bir suç olarak kabul ettiğ halde, gece meskenden

hırsızlık fiilinde, meskene girme fiilinden dolayı, ayrıca ceza tertip edilmemektedir. Zira kanun koyucu gece meskenden hırsızlık fiilinde, meskene girmeyi, gece meskenden hırsızlık suçunun kanuni unsuru olduğunu, kanuna (Süknaya Mahsus bir yerde) tabirini koymak suretiyle açıklamıştır. Bu sebeble hırsızlık yapmak maksadiyle meskene girme fiilinde, meskene girme engelini aşmak mecburiyeti olduğu ve meskene girmek Türk Ceza kanununun 193. üncü maddesi ile müstakil bir suç olarak saptandığı halde, meskene girmekten ayrıca Ceza tayini mümkün değildir.

Halbuki 6831 sayılı Kanunun 93. üncü maddesinde yeniden tarla açmayı ceza tehdidi altına alan fıkrada, yukarıdada işaret ettiğimiz gibi, (Ağaç keserek) Kaydı yoktur. Bu sebeble ormandan, yerleşmek niyetiyle, ağaç geserek yeniden tarla açmak fiilinde, ağaç kesmeyi, yeniden tarla açmanın kanuni unsuru olarak kabul edemeyiz Böyle hallerde hem ağaç kesmekten, hamde yeniden tarla açmaktan dâva açılması ve fiilerin sübutu halinde her iki suçtan ayrı ayrı Ceza tertip edilmesi lâzımdır.

Bu konudaki sözlerimizi bitirmeden evvel alakası dolayısiyle şu hususlara değinmek istiyoruz :

Devlet ormanından ağaç keserek yeniden tarla açmak ve açılan saha üzerinde ayrıca bina yapmak üç müstakil suç teşkil eder. Bu suçlar 6831 sayılı Kanunun 91/1, 93/1, 93/2, inci maddelerine temas eder. Böyle hallerde her üç suçtan dâva açılması ve sübutu halinde her üç suçtan ayrı ayrı ceza teretip edilmesi lâazımdır.

Orman içinde kalan eski tarlanın ağaç kesmeksizin, orman örtüsünü kaldırarak, orman aleyhine genişletilmesi halinde iki suç vardır. Biri 6831 sayılı Kanunun 93/1 Maddesine mümas işgal ve faydalanmak, ikincisi 93/2. inci maddesine mümas tarla açmadar. Dâvanın her iki suçtan açılması ve sübutu halinde heriki suçtan hüküm tesisi lâzımdır.

Orman boşluğuna satın alınan emval ile bina veya ağıl yapılmış ise iki suç vardır. Bunlar 6831 sayılı Kanunun 93/1 maddesine mümas işgal ve faydalanma ve 108/1 maddesine mümas fiillerdir. Davanın heriki suçtan açılması ve sübutu halinde heriki suçtan hüküm tesisi lazımdır.

B — Türk Ceza Kanununun Ceza tehdidi altına aldığı iki fiilden birinin, diğerinin kanuni unsuru olmadığına ve ayrı ayrı ceza teertip edilmesi gerektiğine dair meskene girilerek işlenen zina suçunu ele alacağız :

172

T.C.K. nun 440. inci maddesi (zina eden karı koca hakkında altı aydan 3 seneye kadar hapis Cezası tertip olunur.) Hükmünü getirmiştir.

Zina suçu açıkmahalde işlendiği takdirde yalnız zina suçundan ceza tertip olunacağı tabiidir. Fakat meskene girilerek işlendiği takdirde, mesken masumiyetini ihlal suçundan ayrıca ceza tertip edilmesi lazımdır. Zira kanun koyucu, meskene girmeyi, zina suçunun kanuni unsuru olarak gabul etmemiştir. Şayet kanun koyucu (meskende) sözcüğünü maddenin başına eklemiş olsaydı meskene girmeden işlenen zina fiilinin suç olmaması gerekirdi.

Zira suçun (meskende) unsuru tahakkuk etmemiş olacaktı.

Görülüyorki, gerek hırsızlık ve gerek zina suçlarında bir fiilin, dağer bir fiilin kanuni unsuru olabilmesi için, mutlaka kanunda yer alması lazımdır. Kanunda yer almamış ise, heriki fiil için ayrı ayrı ceza tertip edilmesi icap eder.

Ağaç keserek yeniden tarla açılması halinde de durum aynıdır. Kanun koyucu 6831 sayılı Kanunun 93. üncü maddesinin, yeniden tarla açmayı ceza tehdidi altına alan ikinci fıkrasında (ağaç keserek) tabirini getirmediği için, ormanda yerleşmek niyetiyle ağaç keserek yeniden tarla açmak fiilinde, ağaç kesmek, yeniden tarla açmanın kanuni unsuru olamaz. Aksi halde, ağaç kesmeksizin yeniden tarla açmak fiili 93. üncü maddenin birinci fıkrasına uygun bir suç olurdu. Nitekim birinci fıkra ile orman boşluğunu, yeniden açmaksızın, işgal dahil ceza tehdidi altına alınmıştır.

Kanun koyucu, yukarıdada işaret edildiği üzere, ağaç kesmeksizin dahi yeniden tarla açılmasını vahim bir hal ve kanunı şiddet sebebi olarak kabul etmiştir. 93. üncü maddedeki kanunı şiddet sebebi yeniden açmaktır.

Kanun koyucu eskiden açılmış tarlayı kullanmak fiiline 93. üncü maddenin birinci fıkrası ile daha az ceza tertip ettiği halde, yeniden tarla açma fiiline ikinci fıkra ile niçin daha fazla ceza tertip etmiştir? Halbuki her iki suçta aynı nitelikte olup işğal ve faydalanmadan ibarettir. Birincisi evvelce açılmış ve kültür arazisi haline gelmiş yerler olup, bu fiilde ağaç kesme, çalı vesair bitkileri yoketme, orman örtüsünü kaldırma gibi orman için mühlik neticeler tevlit eden bir hal yoktur. Halbuki ikinci fiilde ormanı tahrip ve erozyona sebebiyet verme hali vardir. İşte kanun kayucu orman Kanunu lâhiyasında yeniden tarla açma fii-

178

linde ormanı tahrip niteliği ve erozyona sebebiyet verme hali bulunduğu için, yeniden tarla açmayı kanuni şiddet sebebi olarak kabul etmiştir. Bu fiildeki kanunî unsur, Ağaç keserek) değil, (yeniden tarla açmak) dır.

2 — Ormana yerleşmek niyetiyle ağaç kesip tarla açmak tek fiil değildir.

Ceza Genel Kurulu Kararında, ormana yerleşmek niyetiyle ağaç kesip tarla açmak fiillerinin, tek suç olduğunun kabulünü gerektiren Hukuk prensipleri gösterilmemiştir. Kararda sadece (ağaç kesmek tarla açma suçunun kanunî unsuru olduğundan ağaç kesmek fiilini müstakil bir suç olarak telakki edip, bir fiil ve suçtan ötürü failine iki ayrı ceza vermek, Hukukun ana kaide ve prensipleri ile kabili telif bulunmamıştır) denilmektedir. Fakat, bu ana kaide ve prensiplerin neler olduğu açıklanmamış ve T.C.K. nun 79. uncu maddesindeki prensib nazara alınmamıştır. T.C.K. nun 79. uncu maddesi (İşlediği bir fiil ile kanunun muhtelif ahkâmını ihlal eden kimse, o ahkâmdan en şedit cezayı tazammun eden maddeye göre cezalandırılır) hükmünü getirmiştir.

Maddeyi unsurlarına ayırıp T.C.K. nun dan örnek vermek suretiyle konumuzla mukayese etmeyi uygun buluyoruz.

Maddenin üç unsuru mevcuttur.

A — Suçun manevi unsurunun, yanı cürmi kastın tek olması,

B — Fiilin tek olması,

C — Neticenin müteaddit olması,

Bu takdirde suç tüteaddit olmayıp, tek olarak kabul edilir ve en ağır cezayı tazammun eden suçun cezası uygulanır. Bu, Ceza Hukuku,nun fikri içtima Kuralıdır.

Örneğin, bir kimse öldürmeyi kastettiği bir kimseye silah ile ateş etmiş ve mermilerden biri ile üçüncü bir şahıs yaralanmış ise, yalnız öldürmekten Ceza tertip edilir. Çünkü bu eylemde netice müteaddit olsa bile kasit cürmi ve fiil tekdir. Fakat, ayrı cürmi kast altında ikisinede ateş ederse iki ayrı suç vardır. Bu takdirde iki ayrı Ceza tayini lâzımdır. Buradada Hakîki içtima hali mevcuttur.

Konumuza dönelim :

Sanığın kastı tarla açmaktır. Bunun için ağaç kesmek ve bu engelleri aşmak zorundadır. Fakat, ağaç kesmek ve tarla açmak ayrı ayrı fiillerdir.

179

Fail tarla açmak için önce ağaç kesmek, sonra ağacı, açmak istediği yerden kaldırmak için dallarından ayırmak, daha sonra taşıyıp oradan götürmek ve daha sonrada orman örtüsünü temizlemek zorundadır. Tarla açma safhası bütün bu engellerden sonra gelir. Bütün bu eylemleri tek fiil olarak kabul etmeye ve maddemizi uygulamaya imkân yoktur. Zira maddemizi uygulayabilmek için fiilin tek olması lazımdır.

Cürmi kast dahi tek değildir. Fail hem ağaç kesmeyi, hemde tarla açmayı arzulamıştır. Kanun, ağaç kesme ve tarla açma fiillerini ayrı ayrı ceza tehdidi altında almış ve yukarıda açıklandığı üzere birini, diğerinin kanuni unsuru olarak kabul etmemiştir. Bu hal, yukarıda belirttiğimiz iki ayrı şahsa ateş etmeğe benzer, İki ayrı Cezayı ve hakiki içtima halini gerektirir.

Esasen maddenin uygulanabilmesi için üç unsurunda tahakkuk etmesi lâzımdır. Unsurlardan birinin noksan olması, maddenin uygulanmasına engel olur.

Yukardaki açıklamalar muvacehesinde, ağaç kesmek, tarla açmanın kanunı unsuru olarak kabul edilemez. Tarla açmak için ağaç kesmek ve tarla açmak tek suç değildir. Ayrı ayrı fiillerdir. ve ayrı ayrı Cezayı ve hakikı içtima halini gerektirir. Bu fiillerde Fikri içtima hali yoktur. Ceza Genel Kurulunun bu kararının kabulü, kanunun yasakladığı bir fiile, yani ağaç kesme fiiline meşruiyet tanımak olur.

Yukarıda açıkladığımız nedenlerle yargıtay Ceza Genel Kurulu kararı her iki bakımdan Kanuna ve Hukuk Kurallarına aykırıdır.

Dileğimiz, bu içtihadın değiştirilmesidir. Bu tatbikata devam edilmesi, suç işlemeye mütemayil olanlara cesaret vereceği gibi, ormanların daha fazla tahribinede yol açar.

Şüphesiz ormanların korunması, yalnız Cezai müeyyedelerle mümkündeğildir. Bunun yanısıra sosyal ve Ekonomik tetbirlerinde alınmasına lüzum ve zaruret vardır. Ancak, sosyal ve Ekonomik tetbirlerin dışında, Adalete düşen görev Kanunun tam olarak tatbikidir.

180

**Düzeltme :**

1971 Yılı Haziran ayı Adalet Dergisi'nde «6831 Sayılı Orman Kanununun 91. Maddesi üzerinde düşünceler» başlıklı yazımızdaki, baskı yanlışlıkları aşağıdaki şekilde düzeltilmiştir.

| Sayfa | Satır | Yanlış | Doğru |
|---|---|---|---|
| 323 | 3 | Bedden | Bentden |
| 326 | 20 | cezasının | Cezasını |
| 331 | 15 | Olişi | Diri |
| 333 | 26 | Yoksuzlaşmasına | Yoksullaşmasına |

326 cı sayfanın 17 ci satırında (ağacı kesmek) kelimelerinden sonra (kadar) kesilmesi ilâve edilecektir.

18/

# SATIŞTA OLAN ADALET BAKANLIĞI YAYINLARI

| Zürih Şerhi Serisi | Fiyatı |
|---|---|
| EEgger : (Çev : V. Çerniş) Vesayet, 1952, Cilt : 1, Mad : 346 - 381 | 4.50 |
| EEgger : (Çev : V. Çernis) Vesayet, 1955, Cilt : 2, Mad : 382 - 438 | 4.50 |
| OOser - Schönenberger (Çev : Prof. Dr. İ. Sungurbey) İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, 1964, Mad : 492 - 529 | 15.00 |
| OOser - Schönenberger : (Çev : Prof. Dr. Fikret Arık) İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, 1966, Birinci Fasikül; Madde : 184 - 215 | 5.00 |
| **BBern Şerhi Serisi** | |
| BBecker : (Çev : Dr. Bülent Olcay) İsviçre Medenî Kanunu Şerhi. VI. Cilt : Borçlar Kanunu. I. Kısım : Genel Hükümler. Fasikül I : Madde 1 - 36. Ankara 1967 | 7.50 |
| BBecker : (Çev. Dr. Kemal Reisoğlu) İsviçre Medenî Kanunu Şerhi. VI. Cilt : Borçlar Kanunu. I. Kısım : Genel Hükümler. Fasikül II : Madde 37 - 63 Ankara 1968 | 7.50 |
| BBecker : (Çev. Dr. Osman Tolun) İsviçre Medenî Kanunu Şerhi. VI. Cilt : Borçlar Kanunu I. Kısım : Genel Hükümler. Fasikül III : Madde 64 - 103 Ankara 1969 | 7.50 |
| **YYargıtay Kararları** | |
| İçtihadı Birleştirme Kararları. Hukuk Kısım, 1930 - 1947 | 6.00 |
| » » » » » 1955 | 75 |
| » » » » » 1956 | 50 |
| » » » Ceza Kısmı 1952 | 10 |
| » » » » » 1953 | 25 |
| » » » » » 1954 | 25 |
| » » » » » 1955 | 25 |
| » » » » » 1956 | 25 |
| » » » » » 1957 | 25 |
| YYargıtay Kararları 1941 - 1942 Ceza Kısmı | 3.00 |
| » » 1914 » » | 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** | |
| YYargıtay Yüzüncü Yıl Dönümü Armağanı | 30.00 |
| » » » » » (Albüm) | 60.00 |

183

| | |
|---|---|
| Dr. Recai Seçkin : Yargıtay Tarihçesi, Kuruluş ve İşleyişi. | 10.00 |
| İsviçre Federal Mahkeme Kararları 1945 | 1.00 |
| » » » » 1946 | 1.00 |
| » » » » 1947 | 1.00 |
| Wieland : (Çev : İ. H. Karafakıh) Aynî Haklar, İkinci baskı, 1949, Cilt : 2 | 7.50 |
| Wahl : (Çev : K. Berker) Deniz Ticareti Hukuku, nazarî ve amelî, 1948 | 3.00 |
| Bustamente Sirven : Hukuku Hususiyei Düvel Kanunu Projesi, 1930 | 50 |
| Vehbi Yekebaş : Suç ve Suçlunun Taaddüdü ve Cürme İştirâk, 1952 | 1.50 |
| Dr. Recai Seçkin : 1964 - 1965 Adalet Yılını Açış Söylevi. | 50 |
| Seçim İşlerinde İtiraz ve Şikâyetler Klavuzu. (T. C. Yüksek Seçim Kurulu Yayınlarından), 1964 | 2.50 |
| Esbabı mucibeli Avukatlık Kanunu ve Talimatnamesi, 1939 | 50 |
| İnhulsen : (Çeviren : Rıfat Taşkın) İngiliz Ceza Muhakemeleri Usulü,1938 | 1.00 |
| Kerdaniel : (Çeviren : Rasih Yeğengil) Şahitlik ve Şahidin Psikolojisi, 1937 | 50 |
| Ceza Hukukunu tevhid birinci beynelmilel konferansı. Varşova, 1 - 6 İkinci teşrin 1927. Konferans vesikaları. Çeviren : Mustafa Nuri Devres | 8.00 |
| Ceza Hukukunu tevhid üçüncü beynelmilel konferansı. Bürüksel, 26 Haziran 1930 Konferans vesikaları, Çeviren : Mustafa Nuri Devres. | 3.00 |
| Ceza Hukukunu tevhid beşinci beynelmilel konferansı. Madrit, 14 - 20 Birinci teşrin 1934, Konferans vesikaları, Çeviren : Mustafa Nuri Devres | 3.00 |

**Adalet Dergisi**

| | | | |
|---|---|---|---|
| 1937 | Yılı (1 - 7 sayılar kalmamıştır) | Sayısı | 30 |
| 1938 | » | » | 30 |
| 1939 | » (9, 10, 11 ve 12. sayılar kalmamıştır) | » | 30 |
| 1940 | » | » | 30 |
| 1941 | » | » | 30 |
| 1942 | » (1, 3, 12) | » | 30 |
| 1943 | » (7) | » | 30 |
| 1944 | » (1, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11 ve 12. sayılar kalmamıştır) | » | 30 |
| 1945 | » (1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 12. sayılar kalmamıştır) | » | 30 |
| 1946 | » (2, 3, 12. sayılar kalmamıştır) | » | 30 |
| 1947 | » | » | 30 |
| 1948 | » | » | 30 |
| 1949 | » | » | 1.00 |
| 1950 | » (9, 12) | » | 1.00 |
| 1951 | » (1, 2, 3, 5, 9, 12. sayılar kalmamıştır) | » | 1.00 |
| 1952 | » (1, 2, 3, 4. sayılar kalmamıştır) | » | 1.00 |
| 1953 | » | » | 1.00 |
| 1954 | » | » | 1.00 |
| 1955 | » | » | 1.00 |
| 1956 | » | » | 1.00 |
| 1957 | » | » | 1.50 |
| 1958 | » | » | 1.50 |
| 1959 | (Üç ayda bir olarak 4 sayı çıkmıştır. 1, 2, 4 üncü sayı kalmamıştır) | » | 4.50 |
| 1961 | » (9 - 10 sayılar kalmamıştır) | » | 2.50 |
| 1962 | » (3 - 12. sayılar kalmamıştır) | » | 2.50 |
| 1964 | » (1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 ve 8. sayılar kalmamıştır) | » | 2.50 |
| 1965 | » (1, 5 - 6, 10 - 12. sayılar kalmamıştır) | » | 2.50 |
| 1966 | » (5 - 6 12. sayılar kalmamıştır, 1 ve 2. sayılar 250 kuruştur) | » | |
| 1967 | » (1 - 10 12. sayılar kalmamıştır) | » | 2.00 |
| 1968 | » (3 - 4. sayılar kalmamıştır) | » | 2.00 |
| 1969 | » | » | 2.00 |
| 1970 | » | » | 2.00 |

**Resmî Kararlar Dergisi**

| | | | |
|---|---|---|---|
| 1966 | Yılı (İlk sayısı Mart ayında yayınlanmıştır. 11, 12) | Sayısı | 1.50 |
| 1968 | » (1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11 ve 12. sayılar kalmamıştır) | » | 1.50 |
| 1969 | » (1, 2, 3, 5, 6, 10. sayılar kalmamıştır) | » | 1.50 |
| 1970 | » | » | 1.50 |

**Ankara Yarıaçık Cezaevi Matbaası**

184