Adliye Ceridesi

Devlet Nüshası

T. C.
Adliye Vekilliği tarafından her ay neşrolunur

Otuz ikinci Sene
1 inci Sayı

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi Matbaası
1941

1

İÇİNDEKİLER

No.		Sahife No.
	Adliye Vekâletinden tamim ve tebliğ edilen kanunî mütalâalar	5
1	**Kaptanın temsil salâhiyeti** . . . . . *(Yazan: Dr. Hikmet Belbez)*	13
2	**Anonim Şirket** . . . . . *(Çeviren : Dr. Tahir Çağa)*	27
3	**Mukayeseli hukuk zaviyesinden İngiliz Borçlar Hukukunun ana hatları** . . . . . *(Konferansı veren: Dr. Andreas B. Schwarz)*	50
	Temyiz Mahkemesi tevhidi içtihad kararları . .	65
	Mahkemeler teşkilâtını gösterir cetvel	68

Mecmuaya bastırılmak istenen her yazı doğrudan doğruya Vekilliğe gönderilir. Mevzuu tamamlanmamış makaleler veya eserlerin neşrine başlanmaz. Her yazı 10 satırı geçmiyecek şekilde bir hülâsayı ihtiva etmelidir. Basılmıyan yazılar geri verilmez.

1956 SA 94
MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

Millî Korunma Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesine dair kanun

Resmî gazete: 28/ 12 / 1940/ Sayı: 4698

Kanun No: 3954 *Kabul tarihi 25/12/1940*

Madde 1 — 18/1/1940 tarihli ve 3780 numaralı Millî Korunma Kanununun 5, 6, 11, 16, 18, 19, 21, 26, 30, 31, 32, 33, 36, 43, 44, 47, 50, 53, 59 ve 66 ıncı maddeleri aşağıdaki şekilde tadil olunmuşdur:

Madde 5 — Koordinasyon Heyetinin mesaisini ihzar etmek ve bu kanun hükümlerinin ve İcra Vekilleri Heyetince bu kanuna müsteniden ittihaz olunan kararların tatbikatını takibe müteallik işleri görmek üzere Başvekâlete bağlı Koordinasyon Bürosu tesis olunur.

Madde 6 — Bu kanun hükümlerine tevfikan İcra Vekilleri Heyetince ittihaz edilen kararlar alâkalı vekâletler tarafından kendi teşkilâtı ve bu kanuna müsteniden kurulan veya tavzif edilen teşkilât ve müesseseler vasıtasile infaz ve tatbik olunur.

Bu kanunla Hükûmete verilen hizmetlerden bir veya bir kaçı ile meşgul olmak ve bu kanundaki salâhiyetlerle teçhiz edilmek üzere lüzum görülen Devlet teşkilâtında yeni memuriyetler ihdasına Hükûmet salâhiyetlidir.

Vekâletlerin merkez teşkilâtında ihdas olunacak kadrolar tatbik ve derhal Türkiye Büyük Millet Meclisinin tedkik ve tasdikına arzolunur. Bu kadroların maaş ve ücretleri 44 üncü maddedeki bir milyon lira haricinde olmak üzere, 43 üncü maddedeki sermayeden sarfolunur.

Vekâletlerin merkez teşkilâtı haricinde ihdas olunacak vazifelerin ve Koordinasyon Bürosunun kadroları İcra Vekilleri Heyeti kararile tatbik edilir.

Halk ve Millî Müdafaa ihtiyaçlarını temine matuf bilûmum ticarî ve sınaî muameleleri ifa etmek ve Hükûmet tarafından bu kanundaki salâhiyetler dairesinde verilecek diğer işleri görmek üzere İcra Vekilleri Heyeti kararile hükmî şasiyeti haiz müesseseler ihdas olunabilir. Bu müesseselerin kadroları İcra Vekilleri Heyetince tasdik olunur ve bunlara bu kanunun 43 üncü maddesindeki paradan lüzumlu mikdar sermaye tefrik ve tahsis olunabilir.

Bu müesseselerin ve memurlarının halk ile muamele ve münasebetlerinde hususî hukuk hükümleri caridir. Bu müesseselerin sermayeleri ve bütün malları Devlet mallarındandır. Murakabeleri bu kanunun 51 inci maddesi hükümleri dairesinde yapılır.

Yukardaki fıkralarda zikredilen vazife ve işleri İcra Vekilleri Heyeti mevcud müesseselere de verebilir.

İcra Vekilleri Heyeti lüzum göreceği her hangi bir daire veya müesseseyi, bütce ve teşkilâtına mütedair mer'i hükümler mahfuz kalmak üzere, tamamen veya kısmen her hangi bir vekâlet veya daire emrine vermeğe salâhiyetlidir.

Bütün daire ve müesseseler işbu kanunun tatbikına mütedair olan karar ve tebliğleri derhal tatbik ve icra etmekle mükelleftirler. Bu kanunun tatbikatında kusuru görülen memur ve müstahdemleri, her hangi bir vekâlet, daire veya müesseseye mensub olursa olsun Başvekil inzibatî cezalardan her hangi birile, tertib gözetmeksizin, cezalandırabilir ve bu cezaları hafifletebilir veya kaldırabilir. Memuriyetten ihraç cezası müstesna olmak üzere, diğer inzibatî cezalara karşı itiraz olunamaz ve dava açılamaz.

Bu kanuna müsteniden vücude getirilen teşkilât ve müessese kadrolarında istihdam edilenlerden fazla mesaisi ve muvaffakiyeti görülenlere 3656 ve 3659 numaralı kanun hükümlerine göre müstehak oldukları maaş veya ücret tutarile tayin edildikleri kadrodaki maaş veya ücret tutarı arasındaki farkı geçmemek şartile ve Başvekilin tasvibile kadro tasarrufundan aylık maktu tazminat verilebilir. Şu kadarki 5 inci ve daha yukarı dereceli kadoralara tayin edileceklere verilecek tazminat müstahak oldukları maaş veya ücret tutarile iki üst derece tutarı arasındaki farkı geçemez.

Her hangi bir dairede tekaüde tâbi maaşlı bir hizmette müstahdem iken yukarıda yazılı daire ve müesseselerin ücret kadrolarına naklolunanların 3656 numaralı kanunun maaşlı memurlar hakkındaki umumî hükümlerine göre almaları icab eden maaş tutarı istihdam edildikleri daire ve müesseselerdeki kadro tahsisatından tesviye olunur. Bunların tekaütlük hakları mahfuz olup buralarda geçen hizmetleri filî hizmet sayılır. Aylıklarından aidat tevkifi suretile tekaüd haklarına malik olan memurlardan bu suretle nakledileckler hakkında da aynı hüküm tatbik edilir. Şu kadar ki, aylıklarından kesilecek aidatla kendilerini istihdam eden teşkilât ve müesseseler tarafından verilecek muadilleri mensup oldukları tekaüd sadığına yatırılır.

Madde 11 — Hükûmet, sanayi ve maadin müesseselerinin mamullerini ve istihsallerini normal maliyetlerine yüzde muayyen bir kâr ilâ-

vesile mübayaa edebilir. Bu malların Hükûmete teslimi mecburidir. Hükûmet bunların satış, tevzi, toplama ve sevk işlerile iştigal eyleyebilir.

Madde 14 — Hükûmet, halkın ve Millî Müdafanın ihtiyacı olan her nevi maddeleri ve yardımcı malzemeleri değer fiatının tediyesi mukabilinde el koyarak almağa, maksada göre tevzie, satmağa ve ihtiyacı olan müesseselere kârsız vermeğe salâhiyetlidir.

Madde 16 — Hükmî ve hakikî şahıslar elinde bulunan madenlerden azamî cevher alabilmek ve istihsalleri bir elde toplamak maksadile Hükûmet, bunları birleştirerek işletebilir. Bu maddenin tatbiki dolayısile işletmeden mahrum kalan maden sahiplerinin devam eden mahrumiyet müddetlerine aid zararları ödenir.

Linyit taharri ruhsatnamesini haiz olanların, imtiyaz kararnamesi nin istihsaline aid muameleyi takible baraber, maadin nizamnamesinin 26 ıncı maddesinde tayin olunan miktardan fazla dahi linyit ihraç etmelerine müsaade olunabilir.

Madde 18 — Hükûmet bilûmum un fabrikaları ve değirmenlerine ve tebliğ ettiği tedbirleri tatbik etmiyen ve istenilen derecede istihsalde bulunmakta taallül gösteren sanayi ve maadin müesseselerine el koyarak kendisi işletebilir. Bu işletmenin devamı müddetince müessese şahiplerine münasib tazminat verilir.

Madde 19 — Sanayi ve maadin müesseselerile diğer iş yerlerinde fazla çalışmağa Hükûmetce lüzum görülen hallerde, işlerin mahiyetine ve ihtiyacın derecesine göre, günlük iş saatleri, gündüz ve gece çalışmalarında tatbik edilmek üzere, üçer saate kadar artırılabilir. İşbu fazla saatlerle çalışmalara aid ücretler iş kanununun 37 inci maddesi mucibince ödenir.

Kadınlar ve 12 yaşından yukarı kız ve erkek çocukların sanayi işlerinde ve 16 yaşından yukarı erkek çocukların maden işlerinde çalışmaları hakkında 151,1593 ve 3008 numaralı kanunlarda mevcud tahdidî hükümler Hükûmet kararile tatbik edilmeyebilir.

İşbu kanunun isdihdaf ettiği hususlarda hafta tatili kanunu ile ulusal bayram ve genel tatiller hakkındaki kanun hükümleri Hükûmet kararile kısmen veya tamamen tatbik olunmayabilir.

İşcilerin en az birer aylık fasılalarla çalıştırıldıkları işlerin gayrisinde işcinin haftada bir gün tatil hakkı ihlâl edilemez.

Madde 21 — Hükûmet, icabında, lüzum görüldüğü maddelerin istihlâkini menedebileceği gibi bunların istihlâk şekil ve mikdarını da tayin veya tahdid edebilir.

Madde 26 — Hükûmet, halk ve Millî Müdafaa ihtiyaçlarını temin ve ihracatı tanzim veya müstahsili himaye maksadile memleket mahsul-

lerini ve mamullerini mübayaa etmek ve memleket ihtiyacını temin ve ithalâtı tanzim maksadile hariçten mal mübayaa eylemek ve stoklar yapmak ve buların satış, tavzi, toplama ve sevk işlerile iştigal etmek salâhiyetlerini haizdir.

Memleket mahsullerinden birinin ihracı Hükûmetçe tahdid veya menedilmesinden dolayı dahilî satış fiatına düşüklük ârız olursa müstahsili bu yüzden maruz kalacağı zarardan vikaye için Hükûmet, bu mahsulleri ya değer pahsile satın alır ve yahud bunların terhini mukabilinde müstahsillere para ikraz edilmesini temin eder.

Madde — 30 Bu kanunun tatbikde bulunduğu müddet zarfında şehir, kasaba, iskele, liman ve istasyonlarda gayri menkullerin kira bedelleri bu kanunun tatbik mevkiine konmasına takaddüm eden sene zarfındaki son icar mukavelenamesile muayyen olan kira bedellerinden hiç bir suretle fazla olamıyacağı gibi mukavele şartlarında da kiracılar aleyhine değişiklik yapılamaz.

Kiraları icar mukavelenamesile muayyen olmayan veya kanunun tatbik mevkiine girmesinden sonra inşa veya tadil edilmiş olan veya müstecir tarafından tahliye edildikten sonra kullanma tarzı değişirilerek icar olunan gayri menkullerin kira bedellerinin ne suretle tesbit olunacağını Hükûmet bir kararname ile tayin eder.

İcar mukavelelerinin bilcümle hükümlerine müstecirler tarafından riayet edilmek ve icar müddetinin hitamından on beş gün evvel mukaveleyi yenilemek şartile işbu kanunun mer'iyetten kalkmasından üç ay sonraya kadar müstecirler aleyhine tahliye davası mesmu değildir. Ancak mal sahibi gayri menkulü bizzat mesken olarak kullanmak mecburiyetinde kalırsa icar mukavelesinin hitamında tahliye talebinde bulunabilir.

Kaloriferli binalarda kömür fiatındaki tahavvüllerin kira bedellerine inikâs nisbeti icabı hale göre bir kararname ile tayin olunur.

Bu madde hükümlerinin tatbik olunacağı yerleri Hükûmet tayin ve ilân eder. Bu yerlerde 2490 numaralı kanunun bu maddeye muhalif hükûmleri tatbik olunmaz.

Madde 31 — Hükûmet, dahilde lüzum gördüğü maddelerin azamî fiatlarını, maliyete zammedilebilecek azamî kâr nisbetlerini ve bu maddelerin cinslerini ve vasıflarını tesbit ve tayin edebilir.

Bu suretle tesbit olunan fiatlar veyahut kâr nisbetleri fevkinde veya cins, nevi veya vasıflara muhalif olarak bir malın satılması veya satışa arzolunması yasaktır.

Keza, sair kanunlar hükûmlerine müsteniden mercilerince tesbit olunan fiatlar fevkinde bir malın satılması veya satışa arzı da yasaktır.

Toptan, yarı toptan ve perakende ticarette, tacir sıfatını haiz hakikî veya hükmî şahıslar arasında yapılan alım ve satım muamelelerinde sa-

tılan mal için satıcı tarafından fatura verilmesi ve faturaların muayyen bir müddet zarfında satan ve satın alan tarafından muhafaza edilmesi mecburî kılınabileceği gibi, tacir sıfatını haiz müşterinin ticaret için faturasız mal satın alması menedilebilir.

100 kuruştan fazla yapılan alış verişlerde müşterinin talebi üzerine satıcı fatura vermeğe mecburdur.

Keza, tacir sıfatını haiz hakikî veya hükmî şahıslar arasında yapılan alım ve satım muamelelerinde, bir malın mevcudu bulunmadığı satıcı tarafından beyan edildiği ve alıcı keyfiyeti mübeyyin bir vasika taleb eylediği takdide bu vesikanın verilmesi mecburîdir.

Gerek bu maddenin ve gerek bu kanunun diğer maddelerinin tatbikatında salâhiyetli memurlara, lüzumlu görülen her nevi malûmatın verilmesi ve ticarî defterlerle her nevi vesikaların gösterilmesi mecburidir.

Madde 32 — Muhik sebeb olmaksızın bir malın fazla fiatla satılması veya satışa arzedilmesi yasaktır.

Keza, fazla fiatla satmak kasdile mevcut malın satışa arzedilmemesi veya satışından imtina olunması veya saklanması veya herhangi bir suretle kaçırılması veya muvazaa yolu ile elden çıkarılması veya piyasada darlık, yahut fiatlarda yükseklik tevlit edebilecek derecede mahdud ellerde toplanması, her hangi bir maddenin ticarî teamül karicinde muhtelif ellerden geçirilmesi suretile fiatının yükseltilmesini istihdaf veya intaç eden zincirleme muameleleri, ticarî teamüle aykırı olarak diğer bir malın da satın alınmasını mecburî kılmak suretile satışta bulunulması veya malın satışa bu şartla arzedilmesi, malı bir fazla satmağa matuf sair fiil ve hareketlerde bulunulması ve fiatları yükseltmek kastile propaganda yapılması yasaktır.

Madde 33 — Hükûmet, halk ve Millî Müdafaa ihtiyacından madud olan her türlü eşyanın konulması için muktazi mahfuz mahalleri ve depoları bu kanunun tatbik mevkiine konduğu seneye tekaddüm eden senedeki icar bedelleri ve icar bedelleri taayyün etmemiş bir yer ise gayrisafî irad mikdarınca tayin edecek bir kira mükabilinde işgal ve istimal eyleyebilir.

Bu gayrimenkuller icar veya işgal için tahliye ettirildikleri takdirde şagillerin bundan mütevellid masrafları Hükûmetçe tediye olunur.

Madde 36 — Hükûmet her türlü hususî nakil vasıtalarının seyrüseferini tanzim ve tahdid veya menedebileceği gibi azamî nakil ücretlerini de tayin eder. ve bu vasıtaların malzemelerini ve mutat ücretlerini vererek Devletçe lüzum görülen yerlerde ve hizmetlerde çalıştırabilr; lüzum ve ihtiyaç görüldüğü takdirde bu vasıtaları değer pahasına vererek satın alabilir.

Hükûmet, halkın ve Millî Müdafaanın ihtiyaçlarını karşılamak mak-

sadile, lüzumunda, ecnebilere aid deniz nakil vasıtalarını da bu madde hükümleri dairesinde, rızalarile çalıştırabilir.

Madde 43 — Bu kanunun derpiş ettiği işlerin icap ettireceği tediyeler için hükûmet emrine hazinece elli milyon liraya kadar bir sermaye temin olunur. Mütedavil sermaye ile sabit sermaye ve teşkilât masrafı karşılıkları İcra Vekilleri Heyeti kararile bu sermayeden tefrik edilir.

Madde 44 — Vekâletlerce bu kanuna müsteniden yapılacak işlerin ve kurulacak müesseselerin istilzam ettirdiği paralar İcra Vekilleri Heyeti kararile 43 üncü maddedeki sermayeden alâkalı vekâlet emrine verilir. Ancak müesseseler haricindeki teşkilâtın ve Koordinasyon Bürosunun kadro ücretleri ve bilûmum idare masrafları için sarfedilecek mikdar senede bir milyon lirayı tecavüz edemez.

Madde 47 — Bu sermaye hesapları ve evrakı müsbitesi Türkiye Cümhuriyeti Ziraat Bankasında temerküz ettirilir, veznedarlık işleri de bu banka tarafından yapılır.

Bu kanun hükümleri dairesinde ittihaz olunan kararlara müsteniden yapılan her nevi tediyat ve tahsilât taallûk ettiği vekâlet için açılan hususî hesaplarda gösterilir. Kadro ve idare masrafları ayrıca bir cedvelde irae olunur.

Madde 50 — Bu sermayeden sarfedilecek paralar, Muhasebei Umumiye ve arttırma, eksiltme ve ihale kanunları hükümlerine ve Divanı Muhasebatın murakabesine tâbi değildir.

31 inci maddenin son iki fıkrası mucibince verilecek beyanname yazı ve vesikalar damga resminden ve sair rüsum ve vergilerden muaftır.

Madde 53 — Bu kanunun 38 inci maddesi hükmüne riayet etmiyenlerden on liradan yüz liraya kadar ağır para cezası alınır. Tekerrürü halinde yirmi liradan iki yüz liraya kadar ağır para cezasile beraber üç günden bir aya kadar hapis cezası hükmolunur.

Sekizinci maddenin birinci fıkrasile 24 üncü madde hükümlerine riayet etmiyenlerden 25 liradan 250 liraya kadar ağır para cezası alınır. Tekerrürü halinde 50 liradan 500 liraya kadar ağır para cezasile birlikte 7 günden bir aya kadar hapis cezası hükmolunur.

29 uncu maddeye muhalif hareket edenlere 7 günden bir aya kadar hapis cezası hükmolunur. Ayrıca tesbit edilen ithal ve ihraç fiatlarile satışın veya mübayaanın yapıldığı fiatlar arasındaki fark tutarının iki misli, para cezası olarak, tahsil edilir. Bu fiilin tekerrürü halinde cezalar taz'if olunur.

Madde 59 — 31 inci maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları ile 32 inci ve 35 inci maddelerde yazılı ihtikâr ve istismar fiillerinden herhangi birini irtikâb edenler hakkında 500 liradan beş bin liraya kadar ağır

para cezasile beraber iki seneden beş seneye kadar sürgün cezası hükmolunur ve suç mevzuu olan mal ile beraber bu maldan mütebaki ve mevcud kısmı da tamamen müsadere edilir. Ancak, müşteri satıcıya bir para tediye etmiş ise bu para derhal kendisine iade olunur.

31 inci maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarile 32 inci maddede yazılı fiillerin işlenmesinden tevellüd eden veya edebilecek olan zarar, malın yahut temin edilen veya edilmesi kasdolunan gayri muhik menfaatin mikdar veya mahiyetine göre, hafif ise 50 liradan 500 liraya kadar ağır para ve 7 günden bir aya kadar hapis cezasile beraber 15 günden iki aya kadar dükkân, mağaza ve ticarethanenin kapatılmasına hükmolunur. Bu fıkrada yazılı fiillerin tekerrürü halinde işbu maddenin birinci fıkrasında yazılı cezalar verilir.

31 inci maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarile 32 inci maddede yazılı fiillerin işlenmesinden tevellüd eden veya edebilecek olan zarar, malın yahud temin edilen veya edilmesi kasdolunan gayrı muhik menfaatin mikdar veya mahiyetine göre, pek hafif ise 25 liradan 250 liraya kadar ağır para cezasile beraber dükkân, mağaza ve ticarthanenin 7 günden bir aya kadar kapatılmasına hükmolunur. Bu fıkrada yazılı fiillerin tekerrühalinde, 50 liradan 500 liraya kadar ağır para ve 7 günden bir aya kadar hapis cezalarile beraber dükkân, mağaza ve ticarethanenin 15 günden iki aya kadar kapatılması cezası verilir.

31 inci maddenin 4 üncü, 5 inci, 6 ıncı ve 7 inci fıkralarında yazılı hükümlere riayet etmiyenler hakkında 25 liradan 250 liraya kadar ağır para cezasile beraber üç günden 15 güne kadar dükkân, mağaza ve ticarethanenin kapatılmasına hükmolunur. Bu fıkrada yazılı muhalefet fiillerinin tekerrürü halinde, 50 liradan 500 liraya kadar ağır para cezasile beraber 6 günden bir aya kadar dükkân, mağaza ve ticarethanenin kapatılması cezası verilir.

Madde 66 — 56 ıncı, 59 uncu ve 64 üncü maddelerde yazılı suçlardan dolayı yapılacak olan son tahkikat mevkufen icra edilir.

Şu kadar ki, 59 uncu maddenin 3 üncü ve 4 üncü fıkralarında yazılı hallerde, muhakeme esnasında hâkim, kefaletle tahliye kararı verebilir.

Madde 2 — Bu kanun neşri tarihinden itibaren mer'idir.

Madde 3 — Bu kanunun hükümlerini tatbika İcra Vekilleri Heyeti memurdur. 27/12/1940

No.	Başlığı	Düstur Tertib	Cild	Sahife	Resmî Gazete Sayı
3780	Millî korunma kanunu	3	21	433	4417
	Bu kanunda ismi geçen kanunlar :				
151	Ereğli havzai fahmiyesi maden amelesinin hukukuna müteallik kanun	3	2	140	—
394	Hafta tatili hakkında kanun	3	5	516	—
1050	Muhasebei umumiye kanunu	3	8	1373	607
1324	Damga resmî kanunu	3	9	1072	901
1593	Umumî hıfzıssıhha kanunu	3	11	324	1489
2490	Arttırma,Eksiltme ve İhale kanunu	3	15	1057	2723
2739	Ulusal bayram ve genel tatiller hakkında kanun	3	16	1171	3017
3008	İş kanunu	3	17	1146	3330
3656	Devlet memurları aylıklarının tevhid ve teadülüne dair kanun	3	20	1397	4253
3659	Bankalar ve devlet müesseseleri memurları aylıklarının tevhid ve teadülü hakkında kanun	3	20	1539	4255

Adliye Ceridesi

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

11

Adliye Ceridesi

T. C.
Adliye Vekilliği tarafından her ay neşrolunur

Otuz ikinci Sene
1 inci Sayı

ANKARA
Yeni Cezaevi Matbaası
1941

13

14

KARARNAMELER

Kararname No: 14444/2

Millî Korunma Kanununun 29 uncu maddesine istinaden Maliye, İktisat, Ziraat ve Ticaret Vekillerinden mürekkep bir heyete, lüzum gördüğü idhal ve ihraç maddeleri için fiat tayin etmek ve bu suretle tayin olunan fiattan fazlaya idhal veya noksanına ihraç yapılmasını meneylemek salâhiyeti verilmesine dair olup Koordinasyon Heyeti reisliğinin 16/9/940 tarih ve 1/388 sayılı tezkeresile teklif edilen ilişik 62 sayılı kararın meriyete konulması; İcra Vekilleri Heyetince 19/11/1940 tarihinde kabul olunmuşdur. 19/11/940

REİSİCÜMHUR
İSMET İNÖNÜ

Başvekil	Adliye Vekili	Millî Müdafaa Vekili	Dahiliye Vekili
Dr. R. SAYDAM	FETHİ OKYAR	S. ARIKAN	FAYIK ÖZTRAK
Hariciye Vekili	Maliye Vekili	Maarif Vekili	Nafıa Vekili
Ş. SARACOĞLU	F. AĞRALI	YÜCEL	A. F. CEBESOY

İktisat Vekili	Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Vekili	Gümrük ve İnhisarlar Vekili
H. ÇAKIR	Dr. H. ALATAŞ	R. KARADENİZ

Ziraat Vekili	Münakalât Vekili	Ticaret Vekili
M. ERKMEN	A. ÇETİNKAYA	N. TOPÇUOĞLU

Karar sayısı: 62

I — Maliye, İktisat, Ziraat ve Ticaret Vekillerinden mürekkep bir heyete, Millî Korunma Kanununun 29 uncu maddesine istinaden lüzum görülen idhal ve ihraç maddeleri için fiat tayin etmek ve bu suretle tayin olunan fiattan fazlaya idhal veya noksanına ihraç yapılmasını meneylemek salâhiyeti verilmiştir.

2 — İşbu karar neşri tarihinden itibaren mer'idir.

Resmî gazete No: 4677

15

Kararname No: 14445/2

Hükûmetçe akdolunan mukaveleler veya ittihaz edilen tedbirler dolayısile bir malın dahilî satış fiatı ile haricî satış fiatı arasında fazla kâr hasıl olduğu takdirde Millî Korunma Kanununun 27 inci maddesine istinaden, bu fazla kârdan Ziraat Bankasında bir fon tesisi için Maliye İktisad, Ziraat ve Ticaret Vekillerinden mürekkep bir heyete salâhiyet verilmesine dair olup Koordinasyon Heyeti reisliğinin 16/9/940 tarih ve 1/389 sayılı tezkeresile teklif edilen ilişik 63 numaralı kararın meriyete konulması, İcra Vekilleri Heyetince 19/11/940 tarihinde kabul olunmuştur.

19/11/940

REİSİCÜMHUR
İSMET İNÖNÜ

Başvekil	Adliye Vekili	Millî Müdafaa Vekili	Dahiliye Vekili
Dr. R. SAYDAM	FETHİ OKYAR	S. ARIKAN	FAYIK ÖZTRAK
Hariciye Vekili	**Maliye Vekili**	**Maarif Vekili**	**Nafıa Vekili**
Ş. SARAÇOĞLU	F. AĞRALI	YÜCEL	A. F. CEBESOY

İktisat Vekili	Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Vekili	Gümrük ve İnhisarlar Vekili
H. ÇAKIR	Dr. H. ALATAŞ	R. KARADENİZ
Ziraat Vekili	**Münakalât Vekili**	**Ticaret Vekili**
M. ERKMEN	A. ÇETİNKAYA	N. TOPÇUOĞLU

Karar sayısı: 63

1 — Hükûmetçe akdolunan mukaveleler veya ittihaz edilen tedbirler dolayısiyle bir malın dahilî satış fiatı ile haricî satış fiatı arasında fazla kâr hasıl olduğu takdirde, Millî Korunma Kanununun 27 inci maddesine istinaden, bu fazla kârdan Ziraat Bankasında bir fon tesisi için Maliye, İktisat, Ziraat ve Ticaret Vekillerinden mürekkep bir heyete salâhiyet verilmiştir. Ziraat Bankası, fon hesaplarının mikdar ve vaziyetini her ayın ilk haftası zarfında Ticaret Vekâletine ve Başvekâlet Koordinasyon Bürosuna bildirir.

2 — Ziraat Bankasında bu suretle teessüs edecek fonların Millî Korunma Kanununun 27 inci maddesi hükümleri dairesinde, suret ve mahallî sarfı Koordinasyon Heyetince kararlaştırılır.

3 — İşbu karar neşri tarihinden itibaren mer'idir.

Resmî gazete No: 4677

Kararname No: 14638/2

713 Sayılı kırtasiye kanununun sureti tatbikine mütedair talimatnamenin 12 Temmuz 1931 tarih ve 11463 sayılı kararname ve bilâhare 22 Haziran 1940 tarih ve 2/13745 sayılı kararname ile mer'iyete giren 33 sayılı Koordinasyon Heyeti kararile tadil olunan 5 inci maddesinin değiştirilmesine dair olup Koordinasyon Heyeti reisliğinin 26/10/1940 tarih ve 1/472 sayılı tezkeresile teklif edilen ilişik 69 sayılı kararın meriyete konulması; İcra Vekilleri Heyetince 6/11/1940 tarihinde kabul olunmuştur.

6/11/1940

REİSİCÜMHUR
İSMET İNÖNÜ

Başvekil Dr. R. SAYDAM	Adliye Vekili FETHİ OKYAR	Millî Müdafaa V. S. ARIKAN	Dahiliye V. FAİK ÖZTRAK
Hariciye Vekili Ş. SARAÇOĞLU	Maliye Vekili F. AĞRALI	Maarif Vekili YÜCEL	Nafıa Vekili A. F. CEBESOY
İktisat Vekili H. ÇAKIR	Sıhhat ve İç. M. V. Dr. H. ALATAŞ		Gümrük ve İnhisarlar V. R. KARADENİZ
Ziraat Vekili M. ERKMEN	Münakalât Vekili A. ÇETİNKAYA		Ticaret Vekili N. TOPÇUOĞLU

Karar sayısı: 69

1 — 16/ Kânunu sani /1926 tarihli ve 713 numaralı kırtasiye kanununun sureti tatbikine mütedair olup 21 Şubat 1926 tarihli kararname ile tatbik mevkiine konulan talimetnamenin, 12 Temmuz 1931 tarih ve 11463 sayılı kararname ve bilâhare 22/6/1940 tarih ve 2/13475 numaralı kararname ile meriyete giren K/33 sayılı kararla tadil olunan, beşinci maddesi yerine aşağıdaki madde ikame olunmuştur:

Madde: 5 — Bütçenin meriyet mevkiine konulmasından itibaren devair muhasebe müdürleri mensup oldukları vekâlet veya idarei umumiye bütçesinde mevzu merkez ve taşra kırtasiye maddelerindeki tahsisatın yüzde seksenini ve evrak ve defatiri matbua maddelerindeki tahsisatın dahi yüzde kırkını ayırarak baliğ olacağı miktara göre bir avans ilmühaberi tanzim ve divanı muhasebata tasdik ettirildikten sonra veznei umumî müdüriyetine teslim edecek ve kendi sarfiyatı muvakkate defterlerinde de bu nam ile bir hesap açacaklardır.

2 — Kırtasiye müdürlüğü tarafından devair ve müessesata verilecek kâğıdın mecmuu turarı, kırtasiye talimatnamesinin işbu kararla tadil edilen beşinci maddesi mucibince, gerek kırtasiye ve gerek defatir ve evrakı matbua fasıllarından mezkûr müdürlüğe avans olarak verilen mikdarları hiç bir suretle tecavüz edemez.

17

3 — İşbu karar 1 Haziran 1940 dan itibaren yapılan muamelâta da şamildir.

4 — 22/6/1940 tarih ve 2/13745 sayılı kararname ile mer'iyet mevkiine giren K/33 sayılı karar mülgadır.

Resmî gazete No: 4657

No:	Başlığı	Düstur	T. C.	Sahife	Resmî Gazete No:
713	Muvazenei umumiye dahilindeki devairin kırtasiye ihtiyacının sureti tedarikine ait kanun.	3	7	355	279
2/13745	Devlet devair ve müessesatında istihlâk edilen kâğıtlardan % 40 nisbetinde bir tasarruf yapılması hakkında Koordinasyon Heyetinin 33 numaralı kararının meriyeti hakkında kararname.	3	21	1737	4546

Kararname No: 14655/2

Zonguldak vapurculuk ve kömürcülük şirketine ait «Kanarya» şilebi ile sokoni vakum kumpanyası hukuk müşaviri Ethemin sahibi bulunduğu «Belkıs» ve Şel kunmpanyası umumî kâtibi Kadri Cenaniye ait «Poyraz» tankerlerinden muayene neticesinde muvafık görülenlerin satın alınması için Millî Müdafaa Vekilliğine 150,000 liraya kadar bir kredi tahsisi hakkında olup Koordinasyon Heyeti reisliğinin 8/11/1940 tarih ve 1 — 486 sayılı tezkeresile teklif edilen ilişik 70 numaralı kararın meriyete konulması, İcra Vekilleri Heyetince 13/11/1940 tarihinde kabul olunmuştur. 13/11/940

REİSİCÜMHUR
İSMET İNÖNÜ

Başvekil	Adliye Vikili	Millî Müdafaa Vekili	Dahiliye Vekili
Dr. R. SAYDAM	FETHİ OKYAR	S. ARIKAN	FAYİK ÖZTRAK
Hariciye Vekili	Maliye Vekili	Maarif Vekili	Nafıa Vekili
Ş. SARAÇOĞLU	F. AĞRALI	YÜCEL	A. F. CEBESOY
İktısad Vekili	Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Vekili		Gümrük ve İnhisarlar Vekili
H. ÇAKIR	Dr. H. ALATAŞ		R. KARADENİZ
Ziraat Vekili	Münakalât Vekili		Ticaret Vekili
M. ERKMEN	A. ÇETİNKAYA		N. TOPÇUOĞLU

tur. 13/11/940

18

Karar sayısı: 70

1 — Millî Müdafaa Vekâletince tayin edilecek bir mütahassısın reisliği altında İstanbul mıntaka liman reisliği, Devlet deniz yolları işletmesi Umum Müdürlüğü ve İstanbul belediyesi fen heyetine mensup bir mütahassısdan mürekep eksperler heyetince, Millî Müdafaa Vekâleti tarafından tayin edilecek bir mahalde, muayene ve işe yarar demirbaş eşyalarile beraber değer bahaları takdir olunarak Millî Korunma Kanununun 36 ıncı maddesine tevfikan satın alınmasına karar verilecek Zonguldak vapurculuk ve kömürcülük Türk Limitet şirketine ait «Kanarya» adındaki kömür şilebi ile sokoni vakum kumpanyası hukuk müşaviri Ethemin sahibi bulunduğu «Belkis» ve şel kumpanyası umumî kâtibi Kadri Cenaniye ait «Poyraz» tankerlerinin mübayaa bedeli, mübayaa muayene ve icabında muayene için havuzlama ve sair masrafların tediyesinde istimal edilmek üzere Millî Korunma Kanununun 43 üncü maddesinde yazılı sermayeden Millî Müdafaa Vekâleti emrine 150,000 lira tahsis olunmuştur.

2 — Birinci maddede mezkûr teknelerden satın alınmasına karar verilenler mübayaa muamelesinin ikmal ve intacına kadar, Millî Müdafaa Vekâletince işgal ve istimal edilebilirler.

3 — İşbu karar neşri tarihinden itibaren mer'idir.

Resmî gazete No : 4663

Kararname No : 14656/2

Millî Müdafaa Vekilliğinin gösterdiği lüzum üzerine 2/14371 sayılı kararname ile meriyete konulan 57 numaralı karar mucibince romörkör mübayaası için Millî Müdafaa Vekilliği emrine tahsis edilen 40,000 liraya kadar kredenin (Geyve) adındaki algarinanın satın alınmasına tahsisi hakkında olup Koordinasyon Heyeti reisliğinin 8/11/1940 tarih ve 1/491 sayılı tezkeresile teklif edilen ilişik 71 numaralı kararın meriyete konulması; İcra Vekilleri Heyetince 13/11/1940 tarihinde kabul olunmuştur.
13/11/1940

19

REİSİCÜMHUR
İSMET İNÖNÜ

Başvekil	Adliye Vekili	Millî Müdaafa Vekili	Dahiliye Vekili
Dr. R. SAYDAM	FETHİ OKYAR	S. ARIKAN	FAYİK ÖZTRAK
Hariciye Vekili	Maliye Vekili	Maarif Vekili	Nafıa vekili
Ş. SARAÇOĞLU	F. AĞRALI	YÜCEL	A. F. CEBESOY
İktisat Vekili	Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Vekili		Gümrük ve İnhisarlar Vekili
H. ÇAKIR	Dr. H. ALATAŞ		R. KARADENİZ
Ziraat Vekili	Münakalât Vekili		Ticaret Vekili
M. ERKMEN	A. ÇETİNKAYA		N. TOPÇUOĞLU

Karar sayısı : 71

1 — 13/ 9/940 tarih ve 2/14371 sayılı kararname ile meriyet mevkiine konulan K/157 numaralı karar mucibince romorkör mubayaası için Millî Müdafaa Vekâletine açılan 40,000 (Kırk bin) liraya kadar kredi (Geyve) adındaki algarinanın satın alınmasına tahsis edilmiştir.

2 — İşbu karar neşri tarihinden itibaren mer'idir.

Resmî gazete No : 4663

Kararname No: 14657/2

Atatürkün ölümünün ikinci yıldönümüne rastlayan 10/11/1940 tarihinde intişar edecek gazetelerin 35 ve 45 numaralı kararlarla kabul edilen tahditlerden o gün için istisnası hakkında olup Koordinasyon Heyeti reisliğinin 9/11/940 tarih ve 1— 487 sayılı tezkeresile teklif edilen ilişik 72 sayılı kararın meriyete konulması; İcra Vekilleri Heyetince 13/11/1940 tarihinde kabul olunmuştur. 13/11/1940

REİSİCÜMHUR
İSMET İNÖNÜ

Başvekil	Adliye Vekili	Millî Müdafaa Vekili	Dahiliye Vekili
Dr. R. SAYDAM	FETHİ OKYAR	S. ARIKAN	FAYİK ÖZTRAK
Hariciye Vekili	Maliye Vekili	Maarif Vekili	Nafia Vekili	İktisat Vekili
Ş. SARAÇOĞLU	F. AĞRALI	YÜCEL	A. F. CEBESOY	H. ÇAKIR
Sıhhat ve İçtimaî M. Vekili		Gümrük ve İnhisarlar Vekili		Ziraat Vekili
Dr. H. ALATAŞ		R. KARADENİZ		M. ERKMEN
Münakalât Vekili	Ticaret Vekili			
A. ÇETİNKAYA	T. TOPÇUOĞLU			

20

Karar sayısı: 72

Atatürkün ölümünün ikinci yıldönümüne rastlayan 10 İkinci teşrin 1940 tarihinde intişar eyleyecek bilumum gazeteler, o gün için, K/35 ve K/45 sayılı kararlarla kabul edilen tahdidlerden istisna olunmuşlardır.

2 — İşbu karar 10 İkinci teşrin 1940 günü için muteberdir.

Resmî gazete No: 4663

Kararname No: 14658/2

Millî Müdafaa Vekilliğinin gösterdiği lüzum üzerine hakikî ve hükmü her şahsın ellerinde bulunan o, 45 den bir milimetreye kadar kalınlıkta her nevi düz ve ondüleli saçların beyannameye tâbi tutulması hakkında olup Koordinasyon Heyeti reisliğinin 12/11/1940 tarih ve 1/494 sayılı tezkeresile teklif edilen ilişik 73 numaralı kararın meriyete konulması; İcra Vekilleri Heyetince 13/11/940 tarihinde kabul olunmuştur. 13/11/1940

REİSİCÜMHUR
İSMET İNÖNÜ

Başvekil Dr. R. SAYDAM	Adliye Vekili FETHİ OKYAR	Millî Müdafaa Vekili S. ARIKAN	Dahiliye Vekili FAYİK ÖZTRAK
Hariciye Vekili Ş. SARAÇOĞLU	Maliye Vekili F. AĞRALI	Maarif Vekili YÜCEL	Nafıa Vekili A. F. CEBESOY
İktisat Vekili H. ÇAKIR	Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Vekili Dr. H. ALATAŞ		Gümrük ve İnhisarlar Vekili R. KARADENİZ
Ziraat Vekili M. ERKMEN	Münakalât Vekili A. ÇETİNKAYA		Ticaret Vekili N. TOPÇUOĞLU

Karar sayısı: 73

1 — Millî Korunma Kanununun 31 inci maddesinin ikinci fıkrasına tevfikan, hakikî ve hükmü her şahıs, işbu kararnamenin resmî gazetede neşri gününü takip eden beş iş günü içinde, ellerinde bulunan o. 45 den 1 milimetreye kadar kalınlıkta her nevi düz ve ondüleli saçı bir beyanname ile mahallin en büyük mülkiye memuruna bildirmeğe mecburdur. Beyannameler yukarıda yazılı müddet içinde hangi tarihte verilirse verilsin işbu kararnamenin neşri gününde mevcut ve evsafı yukarıda yazılı saçları ihtiva eyleyecektir.

2 — Millî Korunma Kanununun 14 üncü maddesinini vardiği salâ

21
MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

hiyete müsteniden, işbu kararname hükümleri dairesinde beyan edilen saçlara, değer fiatı tediye edilerek satın alınmak üzere, hükûmetçe el-konmuştur.

Bu madde hükümleri müteahhitlerin, ancak isbat edecekleri taahhütlerinden fazla kalan saçlara tatbik olunur.

3 — 2 inci madde mucibince hükûmet tarafından el konan saçlar bu kararnamenin neşri tarihinden itibaren başkalarına satılmayıp mezkûr tarihten itibaren hükûmete satılmış sayılır.

Ancak beyannamelerin tevdii için verilmiş olan mehlin hitamından itibaren on gün içinde mahallin en büyük mülkiye memuru beyan edilen saçların satın alındığını tahriren ashabına bildirmediği takdirde bu saçlar serbest kalır.

4 — Satın alınacak saçların değer fiatı Ticaret Vekâletince tayin olunur.

Fiat tesbiti zımnında fatura, satış mektubu, konişmento, gümrük beyanname makbuzu gibi her nevi evrak ve vesaikin alâkadarlar tarafından ibrazı mecburidir.

5 — İşbu karar neşri tarihinden itibaren meri'dir.

Resmî gazete No: 4663

No: 1

KAPTANIN TEMSİL SALÂHİYETİ [*]

Yazan:
Dr. Hikmet BELBEZ

Vazife ve salâhiyetlerinin şümulü itibarile deniz hukukunun donatandan sonra en mühim şahsiyeti k a p t a n dır. O geminin teknik işlerde olduğu kadar ticarî işlerde de âmiridir. Bu sıfatla bilhassa üç mühim vazifesi vardır: Kaptan gemide devlet otoritesini temsil eder [1]; mümessilleri sıfatile yükde hak sahibi olanların menfaatlarını gözetir [2]; ve nihayet d o n a t a n ı n m ü m e s s i l i dir [3] ki bu yazıda da donatanın mümessili [4] sıfatile haiz olduğu salâhiyetleri tetkik ve tahlil edilecekdir.

I.

Temsil salâhiyetinin başlangıcı ve mahiyeti.

1. Kaptanın temsil salâhiyeti m u a y y e n bir yolculuğa mahsus olmak üzere m u a y y e n bir geminin [5] sevk ve idaresini deruhde etmesile başlar [6]. Yoksa kaptan, bilfarz donatma iştirâkindeki gemi müdürü gibi [7], donatanın bütün işletmesine şamil olmak üzere salâ-

[*] Müracaat edilen eserler: B o y e n s, Das deutsche Seerecht, 1897, 1901. B r a n d i s, Das deutsche Seerecht, 1908. M. N. G ö k n i l, Deniz Ticareti Hukuku, 1935. W. N e u h ä u s e r, Schiffahrtsrecht, Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil—und Handelsrecht des In—und Auslandes, 1938, Cilt, P a p p e n h e i m, Handbuch des Seerechts, 1906, 1918. S c h a p s, Das deutsche Seerecht, 1920, W a g n e r, Handbuch des Seerechts, 1884. W ü s t e n d ö r f e r, Seeschiffahrtsrecht, 1923.

[1] M. N. Göknil, S. 136, 137 Neuhäuser, S. 187.

[2] D. T. K. Madde 1076 ve müteakip.

[3] D. T. K. Madde 1067 ve müteakip.

[4] Kanun da "Mümessil„ tabirini kulanmışdır. Bak: Madde 1183 Fk. 4, 1188.

[5] Boyens 1, S. 371.

[6] Bu salâhiyet kaideten ancak geminin kumandası uhdesinde kaldığı müddetce devam eder. Schaps, Madde 526 Not 3.

[7] D. T. K. Madde 1033 ve müteakip.

hiyeti haiz bir mümessili değildir. Geminin sevk ve idaresini deruhte kaideten bir h i z m e t ve ü c r e t mukavelesile olur. Şukadar ki bu mukavelenin muayyen bir gemiye izafetle akdedilmiş olması lâzımdır [8]. Fakat bugün ekseriya kaptanlar muayyen bir gemiye izafetle değil, umumî bir hizmet mukavelesile o donatanın veya donatma iştirakinin emrine alınmakda ve çok kere de muhtelif yolculuklarda başka başka gemilere kumanda etmekdedirler. Bu halde kaptan donatanın maalı olmakla beraber muayyen bir geminin sevk ve idaresile tavzif edilmedikce donatanı ilzam edecek hukukî tasarruflarda bulunamaz. Aynı veçhile bir geminin sevk ve idaresini bırakdığı andan hizmetinde bulunduğu donatana aid diğer bir geminin kumandasını deruhde ettiği ana kadar geçecek müddet içinde de donatanını temsil salâhiyetini haiz değildir. Binaenaleyh bir kaptan ile mukaveleye girişen üçüncü şahs mukavelenin akdı sırasında kaptanın o geminin sevk ve idaresile tavzif edilmiş olup olmadığını, yanı kaptan salâhiyetlerini haiz olup olmadığını tahkik ve ihtilâf vukuunda da bu hususu isbat ile mükellefdir [9].

2. Kaptanı kaideten donatan tayin eder. Fakat kaptanın tavzifi için hizmet ve ücret mukavelesi akdi yegâne yol değildir [10]. Bazen kaptanın da istisnaen kendi yerine bir başkasını tayin edbilir [11]. Sonra ecnebî memleketinde Türk tabasının menafiini korumak maksadile Türk konsolosunun da icabında kaptan tayin edebileceğini kabul etmek lâzımdır [12]. Bir de ölen veya sair bir sebeble manii çıkan kaptan yerine gemide silsilei meratibe tevfikan kaptandan sonra en yüksek rütbeli zabit olan ikinci kaptan gemi kumandasını deruhde edebilir. Bütün bunlar da temsil salâhiyetini haizdirler. Zira kendi yerine bir başkasını tayin eden kaptan donatının mümessili sıfatile kendi halefile bir hizmet mukavelesi akdetmektedir [13]. Konsolos ise memuriyet ve vazifesi icabı hareket etmiş olacağından tayin edeceği kaptan da temsil salâhiyetini haiz olur [14]. Gemi silsilei meratibine tevfikan kumandayı ikinci kaptanın almasi haline gelince: Kanun ikinci kaptanın kaptanın vekili olduğunu zımmen kabul etmiş bulunduğundan (D. T. K. Madde 1063 Nr. 4 ve 1058 Fk. 1) o da aynı salâhiyeti haizdir [15].

[8] Wagner. S. 242.

[9] Schaps, Madde 526 Not 3.

[10] Bak: M. N. Göknil, S. 124.

[11] D. T. K. Madde 1057.

[12] M. N. Göknil, S. 124.

[13] Schaps, Madde 487 Not 2 ve Madde 511 Not 7.

[14] Bir ticaret şirketi için mahkeme tarafından tayin edilen tasfiye memurlarında olduğu gibi. Alman hukukunda konsolosun bu hususdaki salâhiyetleri bir kanunla sarih olarak tayin edilmişdir. Bak: Wüstendörfer, S. 535.

[15] Schaps, Madde 516 Not 6; Boyens 1, S. 342; Wüstendörfer, S. 356.

3. Kaptanın salâhiyetleri k a n u n î olmakla beraber kaptan donatanın medenî hukukun anladığı manada bir "kanunî mümessili„ değildir. Salâhiyetlerinin menşe ve mebdeini donatanile akd edeceği hizmet ve ücret mukavelesi olduğuna göre kaptan donatanın salâhiyetlerini bir akıddan alan bir mümessilidir demekdir. Kanun ancak bu salâhiyetlerin hudut ve şümulünü çiziyor. Kaptanın bu sıfatla ve kanunî salâhiyetlerine binaen yapacağı hukukî tasarruflarla donatan üçüncü şahıslara karşı doğrudan doğruya hak iktisap eylediği gibi mes'ul da olur. [16] Donatanın bu gibi hukukî tasarruflarından mütevellid mesuliyetinin hususiyeti donatanın kaideten şahsen değil, deniz serveti, yani g e m i ve n a v l u n ile mes'ul oluşudur.

Kaptanın donatanın mümessili olduğunu açıkca göstermek suretile kanunî salâhiyatleri dahilinde yapacağı hukukî tasarrufların kendisini ilzam etmiyeceği temsil mefhumuna uygundur ve kanunun 1074 üncü maddesinin ikinci fıkrasında da sarahaten ifade edilmişdir. Aynı yerde bazı istisnaların zikredilmesi fuzulidir. Çünki bir hukuî tasarrufun ifasına kefil olan kaptanın mes'uliyeti ayrı ve mustakil bir hukukî sebebe dayanmakdadır; kendisine ayrıca salâhiyet verilmediği halde kanunî salâhiyetlerini geçerse bu takdirde de esasen borçlar kanununun 38 inci maddesine nazaran salâhiyetsiz mümessil sıfatile mes'ul olur.

Umumî temsil mefhumuna tevfikan burada da i ç m ü n a s e b e t ile d ı ş m ü n a s e b e t i ayırmak lâzımdır. Kanun dış münasebetten, yani kaptanın üçüncü şahıslarla olan münasebetlerinden neden 1067 ve müteakip maddelerinde bahis ediyor. Bu maddeler kaptanın donatanı üçüncü şahıslara karşı ne dereceye kadar temsile salâhiyetdar olduğunu tayin etmekdedirler.

II.

Dış münasebet

1. Donatan gemide veya kaptanile temasda bulunduğu müddetce gemiyi alâkadar eden işler hakkında bizzat talimat verebilir. Bu itibarla kaptana ayrıca kanunî temsil salâhiyeti tanımak için ortada bir sebeb mevcut değildir. Fakat kaptanla münasebete girişen üçüncü şahsın her münferid hadisede kaptanın donatanından talimat alabilecek mevkide olup olmadığını, hususile donatanın ikametgâhının ve hatta bulunduğu yerin nerede bulunduğunu tahkik ve tedkik etmesi beklenemez. Bunun içindir ki kaptanın kanunî salâhiyetlerinin şümulünü takdir ve tayin için daha ko-

[16] D. T. K. Madde 1027, 1074.

lay bir vakıa, yani geminin bağlama limanında bulunup bulunmadığı esas ittihaz edilmişdir. [17] Kaptanın salâhiyetleri bağlama limanında bu liman dışından çok daha mahduttur. Gemi bağlama limanında bulunduğu müddece artık donatanın da hakikaten orada olup olmadığı ve talimat almak üzere kendisine müracaat imkânının mevcut olup olmadığı da aranmaz. [18] Bu münhasıran iç münasebete taallûk eden bir hususdur.

2. G e m i b a ğ l a m a l i m a n ı n d a bulundukca gemiye taallûk eden işleri kaideten donatanın kendisi hal ve faslı eder. Bunun için burada kaptana tayfayı tutmakdan başka kanunî temsil salâhiyeti tanınmamışdır. Gemi bağlama limanında bulunduğu sıralarda kaptanın yapmış olduğu tasarruflar donatanı borçlandırmaz; meğer ki kaptan bu hukukî tasarrufları ayrı bir vekâleti dolayısile yapmış bulunsun yahut borç başka hususî bir sebebden doğmuş olsun. [19] Borcu doğurabilecek başka bir sebeb meselâ vekâleti olmaksızın başkası hesabına tasarruf veya sebebsiz mal iktisabı olabilir. Fakat her halde kaptanın yapdığı tasarrufun onun kanunî salâhiyetleri şümulüne girip girmediğine dikkat etmek lâzımdır. Kanunî salâhiyetleri şümulüne girdiği takdirde donatanın mahdut mes'uliyeti, gemi alacaklısı hakları gibi deniz hukuku esasları, aksi takdirde ise ticaret hukuku ve icabında borçlar hukukunun umumî hükümleri tatbik olunur.

Gemi bağlama limanında bulunuyorsa kaptan 1067 inci madde mucibince tayfayı tutmağa salâhiyettardır demişdik; 1054 üncü madde mucibince ise aynı zamanda bunu yapmağa da m e c b u r d u r. Bu kanunî salâhiyetine binaen akd edeceği mukaveleler donatan hakkında da hüküm ifade eder. Fakat bundan tayfa tutmak salâhiyetinin münhasıran kaptana aid olduğu neticesini çıkarmamalıdır. Kaptan bu hususda dahi donatanının talimatına uymağa ve donatan tarafından tutulmuş olan tayfayı gemiye kabul etmeğe mecburdur.

Bütün bu hükümlerden maksat şüphesiz işe yarar tayfa elde etmek olduğundan kaptan icabında tayfayı işden çıkarmak ve meselâ üçretlerinin tediyesi gibi tayfa ile alâkalı diğer bir takım işleri görmek salâhiyetini de haizdir. [20]

1067 inci maddedeki «t a y f a» tabirine kimler girer? Kanun bunu tasrih etmiş değildir. 1022 inci madde de «kaptan, gemi zabitleri, tayfa ve gemide çalışan diğer şahıslar gemi adamlarındandır" denildiğine göre tayfa tabirine gemi zabitleri her halde dahil değildir. Bununla bera-

[17] Bağlama limanı diye geminin yola çıkmak üzere kalkdığı limana denir. D. T. K. Madde 1021.

[18] Schaps, Madde 527 Not 7.

[19] D. T. K. Madde 1067.

[20] Wüstendörfer, S. 587; Schaps, Madde 526 Not 10.

2b

ber tayfaya mahsus bazı hükümlerin zabitler hakkında da tatbiki mümkün ve hatta zaruridir. Meselâ gemi jurnalının kimin tarafından tutulacağından bahs eden 1060 ıncı maddenin ikinci fıkrası, kaptan ve gemi adamlarının ücretlerinin sigorta edilemiyeceğinden bahs eden 1321 inci madde ve mevzuu bahis 1067 inci maddenin ikinci fıkrası hükmü gibi [21]. Kaptanın bu salâhiyetini daha geniş tutmak ve «gemide çalışan diğer bütün şahısları» da tutabileceğini kabul etmek lâzımdır. Kaptanın bağlama limanında tayfa tutması hususundaki bu salâhiyeti de ticarî mahiyetteki bütün salâhiyetleri gibi [22], bugün ehemmiyetini kaybetmişdir. Bu işlerle bugün artık ekseriya donatanın hususî memurları uğraşmaktadırlar. [23] Fakat buna rağmem 1054 üncü maddeden mütevellit mesuliyet yine d a i m a k a p t a n a teveccüh eder. Gemiye yollanan adamların işe elverişsiz ve beceriksiz bulduğu halde red etmiyen kaptan 1053 üncü maddede yazılı bütün şahıslara, yani gemi kiracısına, y ü k l e t e n e [24], gönderilene, yolcuya, gemi adamlarına, alacağı bir kredi muamelesinden doğan gemi alacaklısına karşı mes'ul olur.

Kaptanın 1067 inci maddeye nazaran haiz olduğu dar salâhiyete bazı istisnalar kabul edilmişdir: Kaptan konşimento tanzimine hem salâhiyettar ve hem de mecburdur (D. T. K. Madde 1183). Hâkim telâkkiye göre [25] bu salâhiyeti bağlama limanı dışında olduğu kadar bağlama limanında da haizdir. Çünki 1183 üncü madde tahdidi hiç bir kayd yokdur ve bu maddenin kanunda işgal etmekde olduğu yere göre de [26] umumî surette tatbik edilmesi lâzımgeliyor. Binnetice bu salâhiyet konşimento ile doğrudan doğruya alâkası olan bütün hukukî muamelelere de şamildir. Meselâ: Malın kabulü ve teslim edilmesi (D. T. K. Madde 1186 Fk. 1), navlunun kabzı ve konşimentodan mütevellid her türlü hakların ileri sürülmesi (D. T. K. Madde 1155) gibi. Hatta yükleme ve boşaltma için yardımcı kuvvet tutmak salâhiyeti de bunlar meyanındadır [27].

Gemi alacaklarının haklarını takip edebilmelerini kolaylaşdırmak maksadile k a p t a n a müracaat edebilmeleri de kabul edilmişdir. Gemi

[21] Wüstendörfer, S. 510, 587; Schaps, Madde 526 Not 10; Pappenheim II, S. 428.

[22] M. N. Göknil, S. 129.

[23] Pappenheim II, S. 428.

[24] Kanunumuzda yanlışlıkla "Boşaltan„ denilmişdir. Böyle bir mefhum bulunmadığına göre tashihi icap eder.

[25] Wagner, S. 247; Boyens 1, S. 372; Schaps, Madde 526 Not 11; Pappenheim II, S. 223;

[26] Kaptanın kanunî salâhiyetlerinden kanunun üçüncü faslında bahis edildiği halde bu madde navlun hukukundan bahis eden dördüncü fasılda yer almıştır.

[27] Schaps, Boyens, Wüstendörfer 224 numaralı haşiyede gösterilen yerlerde.

27

ve navlun üzerindeki alacaklarının ödenmesi için dava donatana karşı açılabileceği gibi kaptana karşıda, gemi bağlama limanında olsa bile, açılabilir (D. T.K. Madda 1302 Fk. 1). Aynı maddenin ikinci fıkrasında: «kaptan aleyhinde verilen hüküm donatana da saridir» denilmekdedir ki bu ifade tarzı bazılarının davada kaptanı «taraf» telâkki etmelerine sebebiyet vermişdir [28]. Fakat şunu daima göz önünde tutmak lâzımdır ki kaptan donatanın «kanunî mümessili» değil, fakat sadece salâhiyetlerinin ve mükellefiyetlerinin şümulü kanunen tayin ve tesbit edilmiş olan «akdî» bir mümessilidir. 1032 inci madde kaptana 1067 ve müteakip maddelerle bahş edilmiş olan salahiyetlerine munzam olarak bir de gemi alacaklısı davasında donatanına vekâlet, onu temsil etmek salâhiyetini de vermişdir. Haiz olduğu temsil salâhiyetine binaen bir dava takip eden kimse ise o davada artık taraf, değil sadece, tarafın v e k i l i, m ü m e s s i l i d i r. [29]. Netekim bağlama limanı dışında iken kaptan bazı hususlarda donatanı hesabınına dava haklarını kullanırken de (D. T. K. Madde 1068) taraf değildir. Gemi bağlama limanında veya dışında bulunsun, davada taraf olan her zaman için d o n a t a n dır ve verilen hüküm de, 1302 inci maddenin ikinci fıkrasında ifade edildiği gibi donatana d a değil, yalnız ve yalnız d o n a t a n a saridir [30].

3. Gemi b a ğ l a m a l i m a n ı n d a n ayrılır a y r ı l m a z kaptanın kanunî salâhiyetleri de bütün şümulile cari olur. 1068 inci maddede tasrih edildiği vechile kaptan artık: «gemi adamlarını, donanmasını, komanyasını tamamlamağa ve gemiyi iyi halde tutmağa ve yolculuğu bitirmeğe yarayacak her türlü hukukî tasarrufları ve işleri» yapmağa salâhiyetlidir.

Bu madde kaptanın salâhiyetlerinin genişletmekle beraber onlara bir hudut da çiziyor. Buna nazaran kaptan muayyen bir geminin muayyen bir yolculuğu başarabilmesi için lüzumlu tasarrufları yapabilir. Fakat geminin sıfat ve mahiyetine aykırı tasarruflarda bulunamaz ve meselâ bir yolcu gemisini balıkcı aletlerile techiz edemez. Kezalik o yolculuğun başarılması için faydalı ve zarurî olmayan tasarrufları yapmağa da kanunen mezun değildir. Binaenaleyh kaptanın doğrudan doğruya o muayyen yolculukla alâkası olmayan tasarrufları donatanı ilzam etmez. Meselâ kaptan daha sonra yapılacak yolculuklar için gemiyi kiraya veremez [31].

Kaptan 1068 inci maddenin birinci fıkrasında yazılı maksadların tahakkukuna «y a r a y a c a k» tasarrufları yapmağa salâhiyetlidir. Fakat kaptanla mukaveleye girişen üçüncü şahıs o tasarrufun hakikaten

[28] Meselâ Schaps, Madde 686 Not 7, Madde 661 Not 10.
[29] Brandis 1, S. 49; Wüstendörfer, S. 405.
[30] Wüstendörfer, S. 405 ve müteakip.
[31] Schaps, Madde 527 Not 1.

maksada uygun veya zarurî olup olmadığını tahkike mecbur değildir [32]. O tasarrufun mevzuu bahıs maksadlarla alakadar olduğunu bilmesi kâfidir. Fakat şayed üçüncü şahıs o tasarrufun açık olarak başka maksatlar için yapıldığını bilirse artık o tasarrufdan dolayı donatana karşı hiç bir hak iddiasında bulunamaz [33].

1068 inci maddenin birinci fıkrasile donatana bahş edilen salâhiyet aynı maddenin ikinci fıkrası mucibince «navlun mukavelelerini akdi»ne de şamildir. Fakat tabiî yine yolculuğun icabatından olduğu nisbette. Zira birinci fıkranın esaslı tahditleri kıyasen ikinci fıkra hakkında da hüküm ifade eder[34]. Kaptanın donatan tarafından akd edilen navlun mukavelelerini kaideten tadil veya feshe salâhiyeti yokdur. Ancak geminin selamet ve mevcudiyetinin mevzuu bahis olduğu haller gibi pek hususî ve istisnaî hallerde kendisine bu salâhiyeti tanımak da icap eder [35].

1068 inci maddenin ikinci fıkrası mucibince kaptan «vazifeleri sırasına» giren dava haklarını kullanmağa da mezundur. Yeni vazifeleri şümulüne giren bütün işlerde donatan nam ve hesabına dava ikame etmek salâhiyetini haizdir. «Vazifeleri sırasına giren» tabiri kaptanın kanunen haiz olduğu temsil salâhiyetlerinden çok daha genişdir [36]. Kaptan meselâ donatan tarafından akd edilmiş olup ifa ve icrası kendisine aid mukavelelerden gemilerin çarpışmasından, büyük avaryalardan ve ilah. mütevellit ihtilaflârdan dolayı da dava açmak hakkını haizdir.

Bu suretle dava etmek hakkını kaptan ancak bağlama limanı dışında bulundukları müddetce haizdir. Kaptan aleyhine ise, yukarıda da işaret edildiği vechile, her nekadar yalnız gemi alacaklısı hakkından dolayı dava açılabilirse de bu bağlama limanı dışında olduğu kadar bağlama limanında da caizdir.

Bazı tasarruflar hususunda kaptanın temsil salâhiyeti büsbütün tahdit edilmişdir. Bunlar kredi muameleleri gibi hususî bir tehlike arzedebilen tasarruflardır. Ödünç para ve veresiye mal almağa ve bu gibi kredi muamelelerine girişmeğe kaptan ancak «gemiyi korumak veya [37] yolculuğu bitirmek için zaruret halinde» ve «bu zaruretle ölçülü derecede» yapabilir (D.T.K.Madde 1069 Fk.I). Buna nazaran kaptana kredi açan kimse zaruret halinin mevcut olup olmadığını, yani objektif bir görüşle muamelenin kanunda yazılı gayelerin elde edilmesi için zarurî olup olmadığını tahkik etmek mecburiyetin-

[32] M. N. Göknil, S. 151.
[33[Schaps, Madde 527. Not2.
[34] Schaps, Madde 527 Not 9; Wüstendörfer, S. 591.
[35] Schaps, Wüstendörfer aynı yerde.
[36] Schaps, Madde 527 Not 10; Wüstendörfer, S. 592.
[37] Kanunumuzda «veya» yerine yanlış olarak "ve„ denilmişdir. Tashihi lâzımdır.

dedir demekdir. Bundan başka muamelenin mezkûr gayeleri elde etmek için n e d e r e c e y e k a d a r zarurî olduğununda tahkik ve tetkik edilmesi lâzımdır. Ancak üçüncü şahsın kuruşu kuruşuna hesaplara girişmesi beklenemez. Kredinin mahalli sarfı olacak ihtiyacın şümulünü aşağı yukarı öğrenmiş olması kâfidir [38]. Bunun haricinde kaptana kredî veren üçüncü şahıs artık kaptanın hususî vaziyetini ve hattı hareketini, meselâ kanunun 1069 uncu maddenin son fıkrasında tasrih ettiği gibi, kaptanın tedarik etmiş olduğu paraları hakikaten sarf edip etmediğini veya seçmiş olduğu kredi şeklinde isabet bulunup bulunmadığını yahutta lâzım olan paranın kaptanın emrinde esasen mevcut olup olmadığını araştırmakla mükellef değildir. Şukadar ki eğer üçüncü şahıs hüsnü niyetten mahrum ise, o kredi muamelesi donatanı ilzam etmez. İhtilâf vukuunda kredi muamelesinin «zarurî» ve «bu zaruretle ölçülü derecede» olduğunu isbat etmek kredi verene, kredi verenin suiniyet sahibi olduğunu isbat etmek de donatana düşer.

Yolculuğun bitirilmesi imkânsız veya ancak nisbetsiz derecede yüksek masraflar ihtiyarile mümkün olduğu hallerde kanun donatanın menfaatı icabı olarak kaptana g e m i y i s a t m a k salâhiyetini de vermiştir. Fakat bu tasarruf o derecede ehemmiyetli görülmüştür ki kanun bunu bir takım sıkı şartlarla takyid etmişdir. Geminin satılması için «k a t' î z a r u r e t» bulunacak ve bu da vukuf ehli dinlenmek, varsa konsolosun da mütalâası alınmak suretile mahallin mahkemesi tarafından tesbit edilecektir. Fazla olarak satışın açık olması da şartdır (D. T.K. Madde 1071 Fk. 1 ve 3). Satış için «katî zaruret» bulunup bulunmadığı hadisesine göre değişir. Fakat karar verirken her halde donatanın menfaatının göz önünde tutulması icap eder. Yolculuğa devamın imkânsız olduğu ve donatanı fazla zarardan kurtarmak için gemiyi satmakdan başka çare bulunmadığı hallerde «kat'î zaruretin mevcudiyetini kabul etmek lâzımdır. [39]. Meselâ geminin tamire değmez veya tamir kabul etmez vaziyette bulunduğu hallerde olduğu gibi. Yulculuğun devamına çıkan mani diğer her hangi bir şekilde bertaraf edilebildiği takdirde satış için «katî zaruret» yokdur demekdir.

4. Kaptan bütün bu hukukî muameleleri d o n a t a n ı n m ü m e s s i l i s ı f a t i l e yapar; yani salâhiyetleri dahilinde olmak üzere yapacağı hukukî bir muamele doğrudan doğruya donatanı ilzam eder [40]. Deniz hukukunun hususiyetlerine de nazarı itibara alan vazii kanun bunu 1074 üncü maddede açıkca ifade etmişdir: Buna nazaran kaptanın «b u s ı f a t l a», yani donatanın mümessili sıfatile

[38] Schaps, Madde 528 Not 3; Wüstendörfer, S. 595 .
[39] Schaps. Madde 530 Not 1; Wüstendörfer.S. 595.
[40] E.K. Madde 32.

hareket etmiş olması lâzımdır ki sarahaten veya zımnen donatanı veya gemiyi gösterdiği veyahutta kaptanlık sıfatını tebarüz ettirdiği takdirde bu suretle hareket etmiş olur [41]. Maddede de tasrih edilmiş olduğu vecihle donatanı ismile zikretmesine hacet yoktur. Kaptanın bir de «kanunî salâhiyetleri içinde» hareket etmiş olması lâzımdır. Bu salâhiyetlerini tecavüz ettiği takdirde, donatan da icazet vermezse, o muamele donatanın ne leh ve nede aleyhinde hiç bir hüküm ifade etmez; bilakis yalnız kaptanı ilzam eder.

Kaptanın «bu sıfatla» ve «kanunî salâhiyetleri içinde» yapdığı hukukî tasarruflarla donatan üçüncü şahsa karşı hak iktisap eder ve mesul olur. Fakat donatanın mesuliyeti kaideten gemi ve navlun ile olmak üzere a y n î d i r (D.T.K.Madde 1027 Fk. 1 Nr. 1, Madde 1074 Fk. 1, Madde 1295 Nr. 4,6,8). İstisnaî olarak gemi adamlarından olan kimselerin hizmet ve ücret mukavelelerinden doğan alacaklar için yalnız gemi ve navlun ile değil ş a h s e n de mesul olur (D.T.K. Madde 1028). Şahsî mesuliyet muamelenin inikadı anında donatana veya 1051 inci maddede yazılı müteşebbis olan kimseye, aynî mesuliyet ise mutalebe hakkının ileri sürüldüğü anda donatan olan kimseye teveccüh eder[42].

Mesuliyetin kaideten aynî olduğu esasına uygun olarak 1070 inci madde «hususî bir vakâletname ile izin verilmedikce» donatanın ş a h s ı n ı ilzam edecek işleri yapmakdan, bilhassa donatan hesabına p o l i ç e t a a h h ü t l e r i n e girmekden kaptanı menetmişdir. Kaptanın donatandan vazifesine müteallık emir ve talimat almış olması da donatanı üçüncü şahıslara karşı ş a h s e n mesul tutmağa kâfi gelmez.

Kaptanın dolambaçlı yollardan giderek 1070 inci maddenin hükümünü tesirsiz bırakmasına, yani donatanı şahsen mesul etmesine mani olmak için 1073 üncü maddede «danatan hesabına kendi parasından avans veren veya şahsen borçlanan kaptan hususî vekâletnamesi olmadıkca alacağını donatandan isterken üçüncü şahısdan fazla hakka malik değildir» denilmektedir. Bu demekdir ki kaptan vekâleti olmaksızın başkası hesabına tasarrufda bulunan kimse sıfatile donatan nam ve hesabına avans vermeğe veya şahsen borçlanmağa m e c b u r d e ğ i l d i r. Fakat buna rağmen yaparsa donatanın gendisine karşı olan mesuliyeti artık şahsî değil, gemi ve navlunile a y n î olur [43]. Mesuliyetin devam müddeti itibarile de kaptan üçüncü şahısdan fazla hakka malik de-

[41] Schaps. Madde 533 Not 1.
[42] Schaps. Madde 533 Not 4: Wüstendörfer.S.599.
[43] Schaps. Madde 532 şerhi: Wüstendörfer, S.603.

ğildir: Onun alacakları da kısa müruru zamana tâbidir (D.T.K. Madde 1442).

Kaptanın üçüncü şahısdan fazla hakka malik olamıyacağı sabit olmakla onun her zaman üçüncü şahsın haiz olduğu haklara da sahip olması lâzım gelmez. Netekim 1069 uncu maddeye göre kredi veren üçüncü şahsın hilafına olarak kaptan paranın mevzuu bahis maksad uğuruna hakikaten sarf edilmiş olduğunu, seçdiği kredi şeklinde isabet bulunduğunu da isbat etmeğe mecburdur [44]. Fazla olarak tayfanın ücretleri gibi donatanın şahsen de mesul olduğu borçları kendi kesesinden öderse vekâleti olmaksızın donatanı hesabına tasarrufda bulunmuş olacağı için donatan ancak ş a h s e n mesul olur. Meğer ki asıl alacaklı kendisine gemi alacaklısı hakkını devr ve temlik etmiş olsun [45].

III

İç Münasebet.

1. Dış münasebetle iç münasebeti ayırmak lâzım geldiğine yukarıda işaret edilmişdi. 1067 inciden 1071 inciye kadar olan maddelerinde kanun dış münasebetten bahs, yani kaptanın donatanı ne dereceye kadar üçüncü şahıslara karşı temsil edebileceğini tayin etmekdedir. Fakat kanunî salâhiyetleri dahilinde olduğu için kaptanla mukaveleye girişen üçüncü şahsa karşı muteber olan bir tasarrufun iç münasebette de, yani donatana karşıda muteber ve haklı olması icap etmez. Bir tasarrufun kaptana karşı da muteber olup olmıyacağı evelemirde kaptanın donatanla olan hizmetve ücret mukavelesi hükümlerine, münferid hadiselerde donatanın vazifesine müteallık olmak üzere kaptana vereceği emir ve talimata ve bir de 1075 inci madde hükmüne tâbidir.

2. Kaptan kendisine düşen kanunî vazifelerin yapılmamasından doğacak zararlardan yalnız donatana karşı değil, 1053 üncü madde mucibince yükleten, gönderilen, yolcu, gemi adamları, alacağı bir kredi muamelesinden doğan gemi alacaklısı gibi yolculukda alakası olan diğer bütün şahıslara karşı da ş a h s e n ve d o ğ r u d a n d o ğ r u y a mesul olur. Mesuliyetini tayin için de «iyi bir kaptan gibi» özenip özenmedeğine bakılır (DT.K. Madde 1052,1053, 1074). Donatanın talimatına uymuş olması da kendisini diğer alakadarlara karşı mesuliyetten kurtarmaz.

[44] Schaps. Madde 532 Not 4: Wüstendörfer,S.603.

[45] Schaps, Madde 532 Not 4.

3. İster hizmet ve ücret mukavelesinde umumî olarak tesbit edilmiş, ister hadisesine göre ayrıca verilmiş olsun, kaptan donatanın vazifesine mütealllik olmak üzere kendisine vereceği emirlere ve talimata riayet etmekle mükellefdir; ve böyle bir emir ve talimata itaat ettiği takdirde 1053 üncü maddenin ikinci fıkrası mucibince ayni maddede yazılı diğer şahıslara karşı mesuliyetine halel gelmemekle beraber donatana karşı mesuliyetten kurtulur. Bununla beraber donatanın talimatına körü körüne itaat da caiz değildir. Çok kerre donatan verdiği talimatın şümul ve tesirini takdir edebilecek mevkide değildir. Binaenaleyh vaziyetin hususî şartlarını bildiği takdirde donatanının vermiş olduğu emir ve talimattan nükûl edeceğine kani olan kaptan o talimattan ayrılmak hakkını haizdir ve iyi bir kaptanın özenmesi icap ettiriyorsa buna mecburdur da. Verilen talimat kaptanı vazifelerini ihlal etmeğe sevk ederse kaptan bunu da ifaya mecburmudur? Böyle bir talimat gemicilik tekniğine müteallik hususlara aid olduğu veya kaptanı bir haksız fiil irtikâbına sevk ettiği takdirde itaat mecburiyetinin de kalkacağı bedihidir. [46] Teknik hususlar haricinde olmak üzere donatanın üçüncü şahıslarla akd etmiş olduğu mukavelelerden mütevellid mükellefiyetlerinin ihlalini emreden talimata gelince kaptanın sadece donatanın bir mümessili olduğunu, ve asıl akid olan donatanın iradesinin esas olacağını göz önünde bulundurmak gerekdir. Fazla olarak kaptan donatanın ne gibi bir maksad takip ve hangi gayeyi istihdaf ettiğini de takdir ve ihata edemez. Binaenaleyh muhtelif menfeatların karşılaşdığı bir vaziyette kaptan daima donatanın menafiini gözeteceği için üçüncü şahsın aleyhine de olsa donatanın emir ve talimatına itaata mecburdur. [47] Böyle bir hareketinden dolayı takibata maruz kalırsa her zaman için donatana rücu hakkına maliktir.

4. 1075 inci madde de kaptana bazı mükellefiyetler tahmil ediyor. Bu maddenin ikinci fıkrası mucibince «kaptan geminin vaziyetinden yolculuk hadiselerinden, yapılan mukavelelerden, görülmekde olan davalardan donatana daima haber vermekle" mükellefdir. Bundan başka kaptan ehemmiyetli bütün işlerde ve «hususile 1069 ve 1071 inci maddelerde yazılı hallerde veya yolculuğun değişdirilmesi ve kesilmesi zaruretinde ve fevkalade tamirler ve alışlarda donatandan talimat istemeğe» de mecburdur. Talimat almak üzere donatan yerine donatanın acentalarına da kaideten müracaat edemez. Acentadan talimat istiyebilmek için kaptanın ya ayrıca emir almış olması veyahutta o acentaya bu hususda salâhiyet verilmiş olduğunu bilmesi lâzımdır. [48] İstihbarat

[46] Schaps, Madde 534 Not 9; Wüstendörfer, S. 573.
[47] Wüstendörfer, S. 568, 574.
[48] Schaps, Madde 534 Not 8; Wüstendörfer, S. 573.

sisteminin, bilhassa telsiz telgrafın bugünkü inkişafı karşısında bu suretle donatanı haberdar etmek ve kendisinden talimat istemek mükellefiyeti büsbütün ehemmiyet kesbetmişdir.

Kaptan geminin bağlama limanına dönüşünde ve her isteyişinde donatana hesap vermeğe de mecburdur.

5. Kaptanın donatandan talimat almadığı veya vaziyetin ehemmiyetine rağmen hal ve zamanın talimat istemesine imkân bırakmadığı haller için kanun kaptanın iç münasebetdeki salâhiyetlerinin, yani donatana karşı olan salâhiyetlerin şümulünü dış münasebetdeki, yani üçüncü şahıslara karşı olan salâhiyetleri derecesinde geniş tutmuşdur (D. T. K. Madde 1075 Fk. I). Kaptanın salâhiyetlerinin tahdit edilmiş olduğunu isbat donatana, salâhiyetlerinin genişletilmiş olduğunu isbat da kaptana düşer [49].

Kaptan fevkalâde tamirleri ve alışları, elinde donatana aid kâfi para bulunsa bile ancak z a r u r e t h a l i n d e yapabilir. Bir ihtiyacı savmak için de para tedarikine mecbur kalırsa donatan için en az zararlı olan yola tevessül etmekle mükellefdir. Böyle bir vaziyet karşısında «deniz ödüncü yapmadan veya vaz geçilebilecek gemi alet ve komanyasını satmadan» parayı elde etmeğe çalışacakdır. Ancak bu mümkün olmadığı takdirde bu sayılan tedbirlerden «donatana en az zarar verecek» olanını alacakdır.

IV.

Temsil salâhiyetinin sonu.

1. Donatan kaptanın kanunî salâhiyetlerini üçüncü şahıslara karşı da müessir olacak şekilde t a h d i t edebilir. (D. T. K. Madde 1072). Tahdit için sarih bir beyanata hacet yokdur; bunu zımnen bazı tedbirler ittihazı suretile de yapabilir. Donatan bilfarz teşkilâtı dahilinde bazı hususî uzuvlar teşkil ve kaptanın bazı salâhiyetlerini bu uzuvlara terk ettiğini sarahaten veya zımnen ilân etmek suretile kaptanın kanunî salâhiyetlerini tahdit edebiler. Meselâ bir donatan tayfa istihdamı için hususî bürolar teşkil ve muhtlif acentalar tesis ederse kaptanın tayfa tutmak ve konşimento tanzim etmek hususundaki salâhiyetlerinin tahdit edilmiş olduğu kabul edilir. [50]. Fakat kaptanın kanunî salâhiyetleri hüsnüniyet sahibi olan üçüncü şahıslara karşı daima bütün şumu-

[49] Schaps, Madde 534 Not 2.
[50] Wüstendörfer, S. 604.

lile hüküm ifade eder. Kaptanın kanunî salâhiyetlerini tahdit etmiş olan donatanın kaptanın bu tahdidlere riayetsizliğini üçüncü şahıslara karşı ileri sürebilmesi için onların bu tahdidlerden haberleri olduğunu da isbat etmesi lâzımdır. (D. T. K. Madde 1072)

2. Donatan kaptanın kanunî salâhiyetlerini tahdit edebileceği gibi büsbütün de kaldırabilir ve bunun için kaptanı azletmesine de hacet yoktur; 1072 inci maddeyi kıyasın tatbik etmek kâfidir [51]. Donatanın şahsında vukua gelecek bir değişiklik de kaptanın salâhiyetlerine halel getirmez [52]. Kaptanın salâhiyeti, mevzubahis geminin kaptanlığını terk etmesile de nihayet bulur.

Gerek donatanın gerekse hüsnüniyet sahibi üçüncü şahısların menfaatları icabı olarak bazı istisnai hükümler mevcuddur.

a) Donatan kaptana her zaman yol verebilir. (D. T. K. Madde 1086) Fakat hizmetten çıkarmanın ağır kusurları olmaksızın bundan haberdar olmıyan üçüncü şahıslar hakkında hüküm ifade etmesi için bunun filen açığa çıkması ve meselâ kaptanın gemi kumandasını terk etmiş bulunması lâzımdır. Aksi takdirde hüviyetini isbat ve bir gemiye kumanda etmekde olan bir kaptan ile muameleye girişen kimselerin kaptana yol verip vermediğini donatanından sormaları lâzımgelirdi [53]. Donatan temsil salâhiyetlerinin nihayet bulduğunu ilân etmek suretile de açığa vurabilir.

b) Kaptan şehadetnamesinin kaptanın elinden alınması halinde de vaziyet böyledir [54]. Her ne kadar S c h a p s Madde 511 Not 8 de aksi fikirde ise de hüsnüniyet sahibi üçüncü şahıs kaptana işten elçektirilmesi halinde olduğu kadar ruhsatnamesinin elinden alınması halinde de himayeye muhtaçdır.

c) Donatanın menfaatlarının icabı olarak mücerret geminin ziyaı, hususile batması veya satılmasile kaptanın kanunî salâhiyetleri nihayete ermiş olmaz [55]. Sadece salâhiyetleri şumulü tahdit edilmiş olur ve bir nevi t a s f i y e h a l i başlar. 1096 ıncı madde gemi zayi olsa bile kaptanın donatanın menfaatlarını icap ettiği müddetce koruyacağını emretmekdedir. Bunu yapabilmek için ise kanunî salâhiyetlerinin devamına ihtiyaç vardır. Fakat bu salâhiyetlerinin ancak vaka mahalinde ve kalan işlerin tasfiyesi için kullanabilir, ve meselâ geminin ziyaını müteakip navlunu, gemiyi satmış ise bedelini ahz ve kabz, gemi adamlarının ücretlerini te-

[51] Wüstendörfer, S.605.
[52] M. N. Göknil, S. 125.
[53] Schaps, Madde 526 Not 3.
[54] Wüstendörfer, S. 606.
55] Schaps, Madde 930 Not 26, Brandis 1 S. 52, Wüstendörfer, S. 606

diye ve gemilerin çarpışmasından mütevellit dava haklarını istimal edebilir [56].

V.

Netice.

Kaptanın kanunî temsil salâhiyeti gemiye müteallik işleri görecek olan donatanın hazır olamaması ve kaptanın da donatanile temas imkânından mahrum bulunması esasına müstenitdir. Münakale vasıtalarının bugünkü inkişafı karşısında bu temsil salâhiyeti eski ehemmiyetini gayip etmişdir. Kaptanın teknik işlerde olduğu kadar ticaret işlerdeki âmirliği artık sözde kalan bir şeydir. Bugün vazifeler hemen tamamen ayrılmışdır [57]. Bu bugün ancak ufak gemilerde mevzuu bahis olabilir. Telsiz telgrafın meydana çıkması, iş bölümü esasına göre teşkilâta ve müstakil acentalara malik büyük donatmaların çoğalması üzerine kaptan temsil salâhiyetlerinin bir çoğunu gayip etmiş [58], o artık bir nakliyeci, ticarî işlerde donatanın bir müstahdemi mevkiine düşmüşdür [59]. Bu tabiî ve zarurî bir neticedir. Çünkü gemilerin cesametlerile birlikde sevk ve idarelerindeki güçlükler de büyümüş binnetice geminin teknik âmiri olan kaptanın işi de çoğalmış, mesuliyetide o nisbette artmışdır. Onun artık ticarî işlerle uğraşmağa vaktı yokdur [60]. Ticarî işler donatanın o hususa memur uzuvlarına terk edilmişdir ki bu da 1072 inci maddenin anladığı manada kaptanın salâhiyetlerinin tahdidi demekdir.

Ticaret kanunumuzun kaptanın kanunî salâhiyetleri hakkındaki bazı hükümlerinin küçük gemicilik ve şilepcilik sahalarında belki halâ tatbikî bir kıymeti mevcuttur; fakat sureti umumiyede kaptanın kanunî salâhiyetleri bugünki gemiciliğin ve seyri seferin ihtiyaçlarını karşılayabilecek bir şekilde değildir. Kanunun tadil ve yeniden tanzimi sırasında bu salâhiyetlerin bugünkü ihtiyaçlara göre tahdidi lâzımdır. Bu meyanda bağlama limanı ile donatanın acentası bulunan limanlar arasında bir fark yapılmamalıdır. Kaptanın bağlama limanında ve bağlama limanile müsavi ad olunacak limanlar da tayfa tutma, navlun kabz ve konşimento tanzim etme hususundaki salâhiyetlerinin de tahdidi icap eder [61].

---

[56] Schaps, Wüstendörfer aynı yerlerde.
[57] M. N. Göknil, S. 12[illegible].
[58] Wüstendörfer, S. 615.
[59] M. N. Göknil, S. 129; Schaps, Madde 526 Not 5.
[60] Wüstendörfer, S. 616.
[61] Wüstendörfer, S. 617. Neuhäuser, S. 187.

No: 2

ANONİM ŞİRKET [*]

18. Birincikânun 1936 tarihli muaddel İsviçre Borçlar Kanununa göre

Türkçeye Çeviren :
Dr. Tahir ÇAGA

Yazan :
Prof. Dr. A. EGGER

IV

Hususile ana sermayenin tezyidi ve tenkisi

Bu meselelerde de eski Borçlar Kanununun tavrı karakteristik idi; bu tavır kanunun nikbin ve iktisadî kalkınma devrinde bulunan bir zamanın çocuğu olduğunu teyid ediyordu.

I. Ana sermayenin tezyidini eski Borçlar Kanunu «yeni hisse senetleri ihracı» (Mad. 626) tarzında telâkki ediyor ve bu meyanda münhasıran adî hisse senetlerinin (Stammaktie) ihracını düşünüyordu. Kanun bu suretle sadece teşebbüsün muvaffak olması halile meşgul oluyordu; sermayenin tezyidi faaliyet sahasının genişletilmesine, şirketin büyümesine hizmet ediyordu.

Fakat başka ve daha az mesut zamanlarda ana sermayenin tezyidi uğranılan zarar ve ziyanlar neticesi de zarurî bir hal alabilir ve bu takdirde bir ıslâh tedbiri (Sanierungsmassnahme) mahiyetini arz eder. Ana sermaye mütevali zarar neticesinde tamamen veya kısmen zayi olmuştur ve teşebbüsü tekrar çalışabilir bir hale getirmek için yeni sermaye tedarik olunmak lâzımdır. Veyahut: Sermaye, gayri kabili tahammül bir hale gelmiş olan bir mükellefiyetin, bir istikrazın itfası için tezyid olunuyor: İtfa tediye suretile değil, ana sermayeye tahvil suretile vuku buluyor. Passif hanesindeki kalemin hukukî mahiyeti (bazan aynı zamanda mıkdarı da) değiştiriliyor. Alacak şirketi ilzam eden bir rakka-

[*] Adliye ceridesi sene 1940 sayı 4 ve 5 te aynı başlık altında çıkan yazının mabadı ve sonudur.

ma, tehlikeli bir mükellefiyet gayri mütecaviz ve usulü defteriye uygun bir passife inkilâb ediyor; krş. : die b. - r. VO betr. die Gläubigergem. bei Anl. - Obl. (= Tahvilât heyeti umumiyesi hakkında Federal Meclis nizameamesi) mad. 16 nr. 10, muaddel BK mad. 1173 nr. 9.

Fakat islâh halinde şirket yeni sermayeye hususî bir mevki vermek ıztırarında kalıyor. Şirket — muhtelif cinsten hisse senetlerinin aynı zamanda mevcut olması hiç de arzu olunmayan bir keyfiyet olmasına rağmen — imtiyazlı hisse senetleri ihracına mecbur oluyor. Anonim şirket hukukunda eskidenberi mevcut olmasına rağmen eski Borçlar Kanunu bunlardan bahsetmiyordu; yeni kanun ise bunları tanımak ve bu hususta hükümler vazetmek mecburiyetinde kalmıştır. Bu hususta ilk yenilik olmak üzere yeni kanun adî hissedarları himaye maksadile imtiyazlı hisse senetlerinin ihdasını güçleştiriyor: İmtiyazlı hisse senetleri ihracına — hiç olmazsa birinci içtimada — ancak bilcümle hisse senetlerinin lâakal üçte ikisinin (ikinci içtimada en az üçte birinin) temsil edildiği bir heyeti umumiye içtimaında karar verilebilir, mad. 655,649. Bundan başka imtiyazlı hisse senetleri ancak nizamname tadilâtında kendilerine bahşolunan imtiyazları haizdirler ki bunlar hassatan temettüe, tasfiye neticesindeki hisseye ve yeniden ihraç olunacak hisse senetlerini tercihan iktisap hakkına taallûk etmektedir. İmtiyazlı temettü (Vorzugsdividende) mütemmim temettü istemek hakkını (Nachbezugsrecht) ihtiva etmeksizin de vait olunabilir ise de bunun pek de amelî bir kıymeti yoktur. Zira gerek idare gerekse adî (imtiyazsız) hissedarlar ancak imtiyazlı temettü tevzi olunabildiği ve adi hissedarlara bir şey vermek mümkün olamadığı müddetçe bilânço tanzimi ve sene sonu hesaplarile alâkadar olmıyacaklardır. Bu sebepten ekseriya, hemen daima bir zamanla mahdut olmak üzere, mütemmim temettü istmek hakkı da bahşolunur ki bu da bilâkis zamanla gayet ağır bir külfet halini alabilir.

İmtiyazlı hissedarların hukukî vaziyeti imtiyazlarına tertib olunan hukukî hükümlere bağlıdır, ve bu meselede muaddel Boçlar Kanunu mahkeme içtihadlarından doğan hukuku iktibas etmiş bulunuyor (Krş: bilhasa BGE 51 11 412 Indelec hâdisesi). Buna nazaran bu hususta vaziyeti tayin eden nizamnamedir. İmtiyazlı hissedarların haiz oldukları hakların hangilerinin mükteseb hak olduğu ve binnetice rıza ve muvafakatları olmaksızın kendilerinden nezedilemiyeceği sualine, adi hissedarlardan esas itibarile farklı olarak, umumî ve mücerred bir şekilde cevap vermek mümkün değildir, mad. 646. Bu her hâdisede nizamnameye konan hü-

k ü m l e r e tabidir ki bu meyanda tanınacak imtiyazların şümulü sermaye tedarikindeki müşkilâtın derecesine göre değişir. İmtiyazlı hissedarlara, haklarının her hangi bir suretle daraltılmasını — alacaklıları haklarında olduğu gibi—cümlesinin muvafakatına vabeste kılmak suretile mümkün olan en iyi bir pozisyon temin olunabilir; fakat bu bir şirketi tamamen hareketsiz bir hale getirebilir. Bilmukabele imtiyazlar üzerinde tasarruf keyfiyetini nizamnamenin tadiline müteallik hükümlere ve binnetice heyeti umumiyede ekseriyetin vereceği kararlara tâbi kılmak da m ü m k ü n d ü r. Sarahat olmıyan hallerde bu şıkkın farz olunması caiz değildir, ihraç kararında keyfiyet vazıhan zikredilmiş olmak lâzımdır; fakat işaret ettiğimiz veçhile böyle bir şey mümkündür. Şüphe halinde k a n u n î h ü k ü m l e r caridir. Bu hükümler, mevcut mahakim içtihadatını iktibas suretile, i m t i y a z l a r ı n h e r h a n g i b i r s u r e t l e t a d i l v e y a i l g a s ı n ı ve ikinci bir islâhta mevcut imtiyazlı hisse senetlerine nazaran dahi rüçhan hakkı bahşeden y e n i i m t i y a z l ı h i s s e s e n e t l e r i n i n i h r a c ı n ı i k i t ü r l ü k a r a r i t t i h a z ı n a mütevakkıf kılıyorlar: Bunlar için hakları halele uğrayan i m t i y a z l ı h i s s e d a r l a r ı n hususî bir içtimaında ve diğer taraftan b i l c ü m l e hissedarların bir heyeti umumiye içtimaında karar verilmek lâzımdır, mad. 654. bu kararları ittihaz için de hissedarların üçte iki ekseriyeti şarttır, mad. 655, 649.

Şirket sermayesine iştirâk taahhüdünde bulunanların i r a d e y i i f s a d e d e n s e b e b l e r d e r m e y a n e d i p e d e m i y e c e k l e r i meselesi hakkında hüküm v a z o l u n m a m ı ş t ı r. Hassatan ana sermayenin tezyid edildiği hallerde vuzuhtan âri ve aynı zamanda yanlış malûmatı ihtiva eden bilânçolara müsteniden iştirâk taahhüdünde bulunanlar olabilir. (Spar - und Leihkasse Bern' in 1924 ve 1929 senelerindeki sermaye tazyidlerini karşılaştırınız, Neue Zürcher Zeitung 29. V. 1937). Müstekar mahkeme içtihadlarına göre' hissedarlar ana sermayenin tazyidi ticaret sicilline tescil olunduktan sonra iştirâk taahhüdlerinin hata veya (bilhassa arzolunan bilanço ve prospekt neticesi, krş. mad. 651) hile ile malûl olduklarını ileri süremezler. Zira aksi halde iştirâk taahhüdlerinin batıl olduğunu dermeyan ile ana sermayenin geri tediyesini temin etmiş olacaklardır ki Anonim şirket hukukundaki prensiplere göre buna cevaz yoktur, mad. 680 fk 2. Tadil esnasında mevcut içtihadatı tadil değil bilâkis zımnen tekid etmiş olmak için bu boşluğu doldurmaktan sarfı nazar olunmuştur. Diğer memleketlerde olduğu gibi bizde de iradeyi ifsad eden sebebler hakkındaki umumî hükümlerin (BK mad. 23 m.) tatbik sahasının bu tahdidi ticarî örfü adetin (ticarî teamül hukukunun) umumen kabul edilen bir hükmü haline girmiştir.

Yeni kanun, yeniden ihraç olunan hisse senetlerini tercihan iktisab hakkını (Bezugsrecht) nehayet tanzimediyor mad. 652, memlekette cari umumî telâkkilere göre kanundan evvel de eski hissedarlar yeni hisse senetlerini tercihan iktisab hakkını haiz idiler. Fakat hadiseler o derece mütenevvi olabilirki hissederların bu hakkını gayri kabili nez bir hak, bir hakkı mükteseb haline getirmek imkânı kalmaz. Sadece sermayenin tezyidine müteallik kararda değil daha bidayeten nizamnamede dahi «hilâfına bir hüküm» konabilir. Bu suretle mezkûr hak kısmen veya tamamen müessislere veya intifa senetleri sahiplerine bahş olunabilir (Federal Meclis Lâyihasının 658 inci maddesi bunu ihraç olunan hisse senetlerinin azamî nısfına hasr yollu bir tahdit koymuştu). Yeni hisse senetleri ana şirkete (Muttergesellschaft) veya dost teşebbüslere (malî müesseselere) terk olunabilir. Bu hükümlerin hilâfına olarak yeni Fransız (8. 8. 1925 tarihli décret) ve Alman Anonim şirket hukukunda (Anonim Ş. K. §. 153) ise bu suretle karar ittihazı bidayeten nizamnamede değil ancak sermayenin tazyidine müteallik kararda mümkündür. Harp sonu Alamanyasında bu tercihan iktisab hakkın tanzim hususunda suiistimaller olmuştur [21]. Heyeti umumiyece suiistimale karşı fesih davası (mad. 706,) mezkûr hakkı tanzim salâhiyeti kendisine verilen idare'nin suiistimaline karşı da mesuliyet davası ile mukabele olunabilir.

İntifa senetleri (genuss scheine, bons de jouissance) ihracı meselesi de yeniden tanzim olunmuştur. Bu senetler daha şirketin hini tesisinde müessislere verilebilecği gibi sonradan, nizamnameyi tadil suretile, bilhassa ziyan etmiş olan hissedarlara ve alacaklılara da verilebilir. Lâyihaların (Federal Meclis lâyihası mad. 745) derpiş ettiği intifa hisse senedi (genussaktie, action de jouissance) nden Kanton Mümesilleri Meclisi sarfı nazar etmiştir. İntifa senetleri hiç bir suretle azalık hakları, hassatan azaya mahsus iştirâk (mad. 689), murakaba (mad. 696) ve rey hakkı (mad.692) vermezler, ancak muayyen şartlara merbut olmak üzere ve bilhassa safî kâra veya tasfiye neticesine iştirâk, yeniden ihraç olunan hisse senetlerini tercihan iktisab hakkı gibi münhasıran alacaklı hakları temin ederler, intifa senetleri muayyen bir muharrer kıymeti haiz olabilecekleri, gibi böyle bir kıymet gösterilmeden de ihraç olunabirler. Muaddel Borçlar Kanunu mezkûr senet sahiplerinden, istikraz alacaklılarından olduğu gibi ve bunlar hakkında mevzu hükümlere göre bir birlik teşkil ediyor. Buna nazaran intifa senedi sahipleri hukukî vaziyetleri, yani haklarının tâdil veya ilgası hakkında karar ittihaz edebilirler ve bu kararlar, intifa senetlerinin ihracında daha ileri giden hüküm-

[21] Egger, Schranken der Majoritätsherrschaft, ZSR 45, 1926, 11.

40

ler vazolunmadıkça, temsil edilen rey haklarının mutlâk ekseriyeti ile verilir.

Görülüyorki bu gün ana sermayenin t e z y i d i meselesini izah, i s l â h tetbirlerini tetkik mahiyetini arz ediyor. Mahaza imtiyazlı hisse senetlerine müteallik hükümlerden sarfı nazar muaddel Borçlar Kanunu y e n i s e r m a y e t e d a r i k i meselelerinde a n a n evî tavrını muhafaza edebilmiştir. Yeni Alman hukuku ise yepyeni veçheler arzetmektedir. Bir taraftan teşebbüslerin harptan sonraki sermaye açlığı diğer taraftan sermaye azlığı karşısında daha 1920 senelerinde vazıı kanunun müdahalesi talep olundu. Hatta hisse senetlerinin muharrer kıymetlerinden dun bir fiatla satışa çıkarılmalarına ve hissedarlara faiz tediyesine muvakkatan müsaade olunması bile istendi. Yeni Anonim Şirket Kanunu bu kadar ileri gitmemekle beraber s e r m a y e t e d a r i k i i ç i n y e n i ş e k i l l e r derpiş etmektedir:

Ezcümle rey hakkı vermiyen fakat temettü bakımından bir imtiyaz temin eden imtiyazlı hisse senetleri gibi - ki bunlar Amerikan tipinde r e y h a k k ı v e r m i y e n h i s s e s e n e t l e r i d i r; esasen bizzat rey hakının da ehemmiyeti azaltılmış olduğu cihetle bu çeşit hisse senetlerine cevaz verilmesi doğru olabilir, § 12, 115/117.

Keza bilâhare hisse senetlerile mübadele veya yeni hisse senetlerini tercihan iktisap hakkı veren tahvilât «Wandelschuldverschreibungen» (mahaza bu tahvilât ancak İmparatorluk İktisat Nazırının Adliye ve Maliye Nazırlarının muvafakatile vereceği bir müsaade üzerine ihraç olunabilir), § 174.

Kezalik ş a r t a m u a l l â k s e r m a y e t e z y i d i (bedingte Kapitalerhöhung): ki bu iştirâk taahhütleri vuku bulduğu, tercihan iktisap hakları istimal ve mübadele arzuları izhar olunduğu takdirde ve bu nisbette mevkii file konmak mecburiyeti vardır, halbuki İsviçre hukukunda ise sermayenin tezyidi ya buna müteallik karar mucibince husul bulur veya akim kalır, § 159/168.

Nehayet t a s v i b e i k t i r a n e t m i ş a n a s e r m a y e (das genehmigte oder autorisierte Grundkapital): heyeti umumiye tezyid kararı verir; idare (murakabe meclisinin muvafakatile) gelecek beş sene zarfında ve münasib gördüğü bir anda bunu mevkii fiie koyar, § 169/173.

Bu tasvibe iktiran etmiş ana sermaye İsviçre Anonim şirketciliğinde gayrı malûm bir şey degildi. Ticaret sicilli mesailinde tetkik mercii sıfatile Federal Meclis 1923 tarihli emirnamesinde bunu red ve ticaret sicilline tescilini meneylemiştir. Federal Meclis lâyıhası sarahaten buna

müsaade ediyordu, mad. 633 nr. 1, 638 nr. 4, Kanton Müessilleri Meclisi ise bu hükmü çizdi ve itirazlara rağmen veziyet bir daha değişmedi Meclisin esbabı mucibesi şu idi: Böyle bir komplikasyon şayanı arzu değildir, ana sermayenin böylece bilfiil ihraç olunmuş ve nizamnamede münderiç fakat henüz ihraç olunmamış diye ikiye tefriki karışıklığa sebebiyet verebilir. Kanun - meclisin pek de mukni olmıyan esbabı mucibesinde deniyordu - nizamname ile derpiş ve iştirâk taahhütlerile tamamen taahhüt olunan, (kanun veya nizamname ile muayyen asgarî haddi) tediye edilmiş ve ticaret sicilline tescil edilmiş olan bir ana sermaye tanımaktadır. Sermayenin her tezyidi ticarat sicilline tescil olunmak lâzımdır, tescil ise ancak mevkii file konmuş olan bir sermaye tezyidi hakkında mümkündür, mad. 647, 653.

2. Ana sermayenin tenkisini ise bugün hemen münhasıran bir i s l â h tedbiri olarak tetkik edebiliriz. Eski Borçlar Kanunu anlaşılan bu meselede de başka bir telâkkiden hareket ediyordu. Kanun 670 inci maddesinde her şeyden evvel sermayeyi i a d e s u r e t i l e tenkis hakkında hüküm vazediyordu: İşletmesini merkezleştiren bir teşebbüsün ana sermayesi kendisine artık fazla geliyor ve bu sebeple ana sermayesinin bir kısmını iade etmek istiyor. Bu kısmî bir tasfiye demek olduğundan üç defa alacaklılar davet olunmak, alacakları tediye veya temin olunmak ve infisah eden şirket servetinin hissedarlar arasında taksimi için inkizası lâzım gelen bir senelik mehile (Sperrjahr) riayet olunmak lâzımdır. Kanun lâkonik bir ifade ile i a d e hakkındaki esasların a n a s e r m a y e n i n t e n k i s i n d e de tatbik olunacağını ilâve ediyor. Fakat kanunun böyle mahiyeten muhtelif vaziyetleri aynı hükme tâbi tutulmasının fenalığı ve ihtiyacata tevafuk etmediği bilhassa buhran senelerinde gayet bariz bir surette görülmüş ve mütemadiyen buna çare aranmıştır. Sicil memurluklarının serbest içtihadlarile bu neticeler kısmen tahfif edilebilmiştir: Ancak beyanda bulunan alacaklıların haklarının temini (bunlar da ancak tasavvur olunan tenkis nisbetinde) taleb olunmuş ve bu suretle senelik mehil kısaltılabilmiştir, v.s. Fakat bütün bunlar cayı teemmül kalıyor ve bir hukukî emniyetsizliğin mevcudiyeti ve ihtiyaca kâfi bir sureti hallin fıkdanı aynı derecede kuvvetle hissediliyordu.

Y e n i h u k u k ana sermayenin tenkisi meselesini evvelâ e s k i h u k u k gibi tanzim ediyor. Ana sermaye bir asgarî teminat sermayesidir ve mevcudiyeti tevsik edilmek lâzımdır; bu itibarla passif hanesinde mevki alır: Passif hanesindeki bu kalem bir «Bindungsziffer» dir. Borçlardan başka bu passif de karşılanmış olmadıkca temettü tevzi olunamaz. Bunun içindir ki ana sermayenin her tenkisi - tamamen tediye edilmşi

42

yeni bir sermaye ile aynı zamanda telâfi edilmedikce - tasfiye hükümlerinin tatbikini icap ettirmektedir. Yani: Alacaklılar davet olunmak lâzımdır, fakat buradaki alacakları beyan müddeti iki aya indirilmiştir; alacaklılar tediye veya teminat talep edebilirler. Bu şartların yerine getirildiği resmî bir senetle tesbit olunmak lâzımdı, mad. 734. bunlara banka Kanunundan iktibas olunan ve ana sermayenin zikredilen fonksiyonile alâkadar ve alacaklıların himayesini istihdaf eden yeni ve mühim bir şart daha inzimam etmektedir. Tenkis kararı bundan böyle ancak tenkise rağmen alacaklıların haklarını tamamen karşılayacak mikdarda aktif mevcut olduğunu tesbit eden hususî bir revizörler raporuna müsteniden verilebilir. Revizyon raporu Federal Meclisçe bu işlere memur bir revizyon müessesesi olarak tasdik edilmiş olan bir «Syndicat de revision» veya «société fiduciaire» tarafından verilmek lazımdır. Raporu veren revizyon müessesesini tenkis kararı verecek olan heyeti umumiye içtimaında bir mümessili bulunmak mecburidir.

Bu yeni hüküm vasıtasiledir ki islâh zımnında yapılan tenkis kolaylaştırılabilirmiştir. Çünkü bu himaye tedbirleri karşısında, zararlar neticesi vücuda gelen bir bilânço açığını kapatmak maksadile ve ancak bu açık mikdarında yapılacak olan sermaye tenkisinde artık alacaklıları davet ve beyanda bulunan alacaklıların haklarını tediye veya temin mükellefiyetinden sarfı nazar olunabilir, mad. 732/35.

Tenkis kararında bundan başka sermayenin ne suretle tenkis olunacağı da gösterilmek lâzımdır, mad. 732 fk 3. Tenkis, hisse senetleri üzerinde muharrer kıymetlerinin tenzili (100 franktan aşağı da olabilir, mad. 622 fk 4), müteaddit hisse senetlerinin tevhidi ve hisse senetlerinin şirketçe satın alınarak imha edilmesi suretlerile vuku bulur.

Bu suretle şirketin kendi hisse senetlerini iktisap edip edemiyeceği meselesine gelmiş oluyoruz. Şirketin kedi hisse senetlerini iktisap etmesi eskiden olduğu gibi yine memnudur, yalnız müstesnaları sayan madde (eski BK mad. 628) yeniden kaleme alınmıştır, mad. 659. Mahaza Memnuiyet lex imperfecta olmakta devam ediyor. Zira kanun şirketin kendi hisse senetlerini iktisap edemiyeceğinden değil, bunun caiz olmadığından bahsdiyor [*]. memnuiyet hilâfına olarak vuku bulan iktisaplar hukukî emniyet sebebile muteber addolunmak lâzımdır; fakat idare bundan mütevellit zararlardan mesuldur.

[*] Kanun burada "kann„ değil "darf„ tabirini kullanıyor, T. Ç.

23

Sabık ve yeni Alman hukukuna göre şirket, ehemmiyetli bir zararı önlemek için zarurî olduğu takdirde ana sermayenin onda biri mikdarına kadar kendi hisse senetlerini iktisap edebilir, Alman Anonim Şirket K. § 65. Borçlar Kanunumuzda böyle bir hüküm yoktur. Hisse senetlerinin şirketçe iktisap olunması m e m n u olmakta devam ediyor, hilâfına hareket mes'uliyeti muciptir. Bu iktisap ana sermayenin dolayısile hissedarlara iadesine müncer olabilir ve her zaman alacaklıların menfaatlarını ehemmiyetli surette tehlikeye düşürmeğe müsaittir: Kur'un düşmesine mani olmak gayesini istihdaf eden iktsaplar hududsuz meblâğları yuttuğu gibi ekseriya (hesabî kârlara rağmen) fahiş fiatlarla da vuku bulmaktadır; neticede kur'un düşmesine mani olmak imkânsız bir hale giriyor ve hisse senetleri idarenin ihtimal bile vermediği derecede ve alış fiatlalarının ehemmiyetli surette dununa düşüyorlar.

Bu itibarla hisse senetlerini münhasıran ü ç ü n c ü ş a h ı s l a r, idare meclisi azaları şahsan veya dost şirketler ve ancak riziko kendilerine ait olmak üzere iktisap edebilirler; hisse senetlerinin bu gibi şahıslar tarafından fakat şirket hesabına veya şirkete ait vasıtalarla (meblâğlarla) iktisap olunması hukukan caiz değildir [22]. Fakat heyeti umumiye t e n k i s k a r a r i l e idareye şirketin hisse senetlerini, evvelce dost teşebbüslerin kendi hesaplarına satın aldıkları hisse senetlerini de onlardan, satın alarak imha etmek müsaadesini verebilir, mad. 659 fk 2 nr. 1 ve fk 3. Bunlardan elde edilecek olan hesabî kârlar (Buchgwinne, gains comptables) münhasıran amorti uğrunda sarf olunmak lâzımdır, mad. 732 fk 4.

V

Anonim Şirketin Teşkilâtı

Her korporasyon gibi anonim şirketinde kendisine çalışma kabiliyetini verecek olan bir teşkilâta, her uzvun salâhiyet, vazife ve mes'uliyetini tayin eden ve bu suretle müsmir bir iş birliğine imkân veren bir iş bölümüne ihtiyacı vardır. Teşkilât meselesi de sabık hukukta gayet basit bir surette tanzim edilmiş ve bilhassa idare ve mürakabenin etraf-

[22] Bu esaslar daha son günlerde Federal mahkeme azasından J a e g e r'in pek fazla nazarı dikkati celb eden bir mahkeme raporunda ve aynı veçhile Spar — und Leihkasse Bern hadisesindeki tahkikat komisyonu tarafından tafsil ve teşrih edilmiştir, NZZ 29. V. 1937; meselenin hey'eti mecmuası hakkında bak: A. Furrer, Erwerb eigener Aktien, 1934.

lıca tanzimi işi şirketlerin otonomisine terk edilmişti. Bu günkü münasebetlerin tenevvüü, teşebbüsü idame endişesi, hissedarların ve alacaklıların menfaatları, hukukî emniyet ve âmme menfaatlarının himayesi bu sahada da geniş mıkyasta bir tadili icap ettirmiştir.

1. Hey'eti umumiye. Heyeti umumiye eskiden olduğu ğibi kanunda yine en başta gelmekte ve malûm olan salâhiyetlerini muhafaza etmektedir. Hey'eti umumiye şirketin en âli uzvu olmakta devam ediyor (mad. 698), halbuki yeni Alman hukuku ona böyle bir mevki vermemekte ve salâhiyetlerini de tahdit etmektedir. Hey'eti umumiyenin şirketin en âli uzvu olmasına rağmen mütemmim (subsidiär) umumî bir salâhiyeti haiz olmadığı, her hangi bir işi kendi salâhiyeti dahilinde idhal edemiyeceği muaddel Borçlar Kanununda daha vazih bir şekilde ifade edilmişdir. Kanunda tadat edilen gayri kabili devir salâhiyetlerinden başka heyeti umumiye a n c a k kanun ve nizamname ile kendisine bırakılan mevat hakkında karar ittihaz edebilir, mad. 698 nr. 5. İşlerin tedvirine müteallik meselelerde karar ittihazı salâhiyetini haiz değildir (bunun hilâfına olan Alman Anon. Şirk. K, nun 103 üncü paragrafını karşılaştırınız). Bu suretle salâhiyetlerin ve mes'uliyetin hududu vazıh bir surette çizilmiş bulunuyor (721 inci maddenin 1 inci fıkrasında bu hudutlar bir birine karıştırılıyor gibi görünüyorsa da 2 inci fıkrada tekrar vazıhan tefrik olunmaktadır).

Hey'eti umumiye dahilî bir uzuvdur ve vazifelerini k a r a r i t t i h a z ı suretile ifa eder. Kararlar m u t l â k e k s e r i y e t l e verilir. Kooperatifde, mad. 888, ve mahdut mes'uliyetli şirkette, mad. 808, v e r i l e n reylerin mutlak ekseriyeti kâfi olduğu halde anonim şirket hukukunda (cemiyetlerde olduğu gibi İMK mad. 67 fk 2) hazır bulunanların, yani heyeti umumiye içtimaında t e m s i l o l u n a n reylerin ekseriyeti lâzımdır, mad. 703.

Karar ittihazında hissedarlar r e y h a k l a r ı n ı istimal ederler. Anonim şirket bir s e r m a y e şirketidir. Bu itibarla rey hakkının vazedilen s e r m a y e i l e m ü t e n a s i p olması onun mahiyeti icabıdır. Binnetice hisse senetlerinin muharrer kıymetlerile rey hakkının da tehalüf etmesi lâzımdır. Bilfarz 500 franklık bir hisse senedi bir rey hakkı verirse 1000 franklık iki rey hakkı vermek gerektir. Eski Borçlar Kanununun 640 ıncı maddesinin bidayeten tazammun ettiği mana şüphesiz bu idi. Muaddel Borçlar Kanununun 692 inci maddesi de bunu vazıhan ifade etmektedir: Hissedarlar rey haklarını keddilerine ait olan hisse senetlerinin muharrer kıymetleri mecmuile mütenasiben kullanırlar.

Fakat bu esastan umumî harptan evvel — nadir olmakla beraber iki, üç misli rey hakkı veren imtiyazlı hisse senetleri ihracı suretile — tek tük

ve ufak mıkyasta, umumî harptan sonra ise muhtelif memleketlerde ve görülmemiş şekilde vasi mikyasta inhiraf olundu. F a z l a r e y h a k k ı v e r e n h i s s e s e n e t l e r i «geceleyin bir hırsız gibi" (B r o d m a n n) meydana çıktılar: gayet cüzî bir sermaye temin ettikleri halde bu hisse senetlerine gayet fazla ve ekseriya fahiş mikdarda rey hakkı tanımıyordu : Yüz, bir kaç yüz hatta bin misli rey hakkı veren hisse senetleri ihraç edilmiştir. Bazı farklarla bunlar İsviçre anonim şirket hukukuna da girdiler : Yukarda zikretiğimiz eski Borçlar Kanununun 640 ıncı maddesi hissedarların rey haklarını hisse senetlerinin a d e d i n e göre istimal edeceklerini söyliyordu — bu hüküm bidayette tazammun ettiği manaya göre değil, l â f z ı veçhile tatbik olunmağa başlandı: rey hakkının hisse senetlerinin adedine göre tayin ve tesbit olunması lâzımgeldiği ileri sürüldü Bin netice f a z l a r e y h a k k ı v e r e n h i s s e s e n e t l e r i ihdası için başka başka muharrer kıymette hisse senetleri ihracı kâfi gelecekti: 1000 franklık hisse senedi b i r rey hakkı verdiği gibi 100 franklık hisse senedi de b i r rey hakkı temin ediyordu.

Fazla rey hakkı veren bu hisse senetleri hukuk âlimlerini, mahkemeleri ve vazıı kanunu senelerce meşgul etmiştir. 1931 tarihli Alman kanunu bunları ipka ediyordu. 1933 tarihli bir F r a n s ı z kanunu ise ilga etti; fakat şirket d a i m î hissedarlarına, bunlar bir sicille kaydolunmak şartile, iki misli rey hakkı verebilecekti. 1937 tarihli yeni Alman anonim şirket kanunu ise bu nevi hisse senetlerini aynı veçhile ortadan kaldırmaktadır: rey hakkı h i s s e s e n e t l e r i n i n m u h a r r e r k ı y m e t l e r i n e göre istimal olunmak mecburidir.

Federal meclis de daha 1928 de bu yolu takip etmek istemiş ve bu günkü 692 inci maddenin 1 inci fıkrasının (muharrer kıymete göre rey hakkı esası) â m i r h ü k ü m l e r d e n olduğunu tasrih etmişti. Kanton Mümessilleri Meclisi ise başka fikirde idi. Mesele ile alâkadar muhtelif muhitler hususî vaziyetlerde ve hassatan yabancı unsurların teşebbüste hâkim bir vaziyete gelmelerine mani olabilmek için fazla rey hakkı veren hisse senetlerine lüzum olduğunu ileri sürüyorlardı. Netekim Aluminium Neuhausen Anonim Şirketi istisnaî bir vaziyette böyle fazla rey hakkı veren hisse senetleri ihracına mecbur olmuş ve bu meyanda tamamen şuurlu bir şekilde hareket etmişti: Mevcut 1000 franklık 50 000 adî hisse senedine (ana sermaye 50 milyon frank idi) aynı mıkdarda rey hakkı vermek üzre beheri 100 franklık 50 000 imtiyazlı hisse senedi (ki 5 milyon franklık bir ana sermaye demekti) ilâve olundu. Mahaza bu hişse senetlerinin temettü hakkı yüzde beşi geçmiyecek ve tasfiye halinde

ancak muharrer kıymetleri nisbetinde bir hisse alacaklardı. Bundan başka mezkûr hisse senetleri nama muharrer idiler, ahara devrü füruhtları şirketin muvafakatına vabeste bulunuyordu ve İsviçrelilerin ellerinde kalmaları için de her türlü tedbir alınmıştı. Maksat hasıl ve tehlike bertaraf olduktan sonra da bu hisse senetleri (1935 te) tekrar ortadan kaldırıldılar. Diğer şirketler fazla rey hakkı veren hisse senetleri ihracında bu derece şuurlu hareket etmemişler ve ifrata kaçmışlardır. Ezcümle bir şirket bir franklık 400 000 hisse senedi ihraç etmiştir ki bunlar 90 milyon franklık bir ana sermayeye tekabül eden 300 000 hisse senedinden fazla rey hakkı temin ediyorlardı.

Kanton Mümessilleri meclisi de anonim şirketin mahiyetine uygun olan esastan, yani rey hakkının muharrer kıymetle mütenasip olması esasından (mad. 692) hareket ediyor. Fakat meclis bu meselede de mümkün olduğu kadar korporatif hayatın muhtariyetini muhafaza hususundaki mesleğine sadık kalmış ve bu günkü 693 üncü maddeye şu korporatif salâhiyeti ilâve etmiştir: Nizamname, her hisse senedine bir rey isabet etmek üzere rey hakkının muharrer kıymete tabi olmaksızın hisse senetlerinin adedine göre tayin edilmesi esasını kabul edebilir.

Tehlikesi diğer bir takım hükümlerle bertaraf edilmiş olmasaydı bu hüküm anonim şirketlerin kötü bir şöhret kazanmasına sebep olabilirdi. Gayet münakaşalı olan bu mesele de muaddel borçlar kanununun-en son Fransız ve Alman hukukundan farklı olan noktai nazarı şu olmuş oluyor: Bir takım kayıtlar ve şartlar altında olmak üzere fazla rey hakkı veren hisse senetleri ihracına cevaz vermek.

Her şeyden evvel yeni hukuk (islâh halinden sarfı nazar) hisse senetlerinin 100 franktan daha ufak kısımlara ayrılmasına müsaade etmemektedir. Bu fazla rey hakkı veren hisse senetleri ihracında ifrata kaçmağa ve bu suretle bir kısım hissedarlara diğerlerine nazaran fahiş mikdarda rey hakkı bahşetmeğe sed çekmektedir, mad. 622 fk 4.

Fazla olarak: Mezkûr hisse senetlerinin ihdası için ana sermayenin üçte ikisine tekabül eden bir ekseriyet şarttır, mad. 648 fk 1; mamafih bu hüküm aşırı gitmektedir, zira yabancı unsurların teşebbüse gizlice hâkim olmak istemelerine karşı tedbir almağı imkânsız bir hale koyabilir.

Bundan başka: fazla rey hakkı veren hisse senetlerinin nama muharrer olması (ki istihdaf ettikleri gaye de bunu icab ettirir) ve bedellerinin tamamen tediye edilmiş bulunması lâzımdır, mad. 693 fk 2.

Ayrıca: Muayyen bazı hususlar hakkın-

da karar ittihazında mezkûr hisse senetleri fazla rey hakkı temin edememekte, diğer bir tabirle rey hakkı muharrer kıymete göre tayin olunmaktadır; bunlar murakıpların intihabı, bir tahkikat komisyonu teşkili veya mes'uliyet davası ikamesi hususlarıdır, mad. 693 fk 3.

Nihayet: Fazla rey hakkı veren hisse senetleri ihdasına müteallik heyeti umumiye kararlarile fazla rey haklarının istimali suretile verilen heyeti umumiye kararları iptal bakımdan davacılar için daha müsait hükümlere tâbidirler: hissedarların menfaatlarını ihlâl ettikleri ve bu da şirket gayesinin zarurî bir neticesi bulunmadığı takdirde mezkûr kararların iptali cihetine gidilebilir, mad. 706 fk 2. Bu hüküm kanuna konmasaydı belki daha iyi olurdu. Zira bu suretle mühim bir prensip hususî bir hükümle ifade edilmiş oluyor, bu itibarla şirket gayesi icabı olmıyan ve hissedarların menfaatlarını ihlâl eden kararların iptali cihetine ancak mezkûr kararlar fazla rey hakkı veren hisse senetlerine müsteniden verilmiş oldukları takdirde gidilebileceği derhal iddia olunacaktır. Fakat modern anonim şirket hukukunda bu esas umumî olarak tanınmakta ve Fransada mahakim içtihadatı tarafından teyid edildiği gibi [23] yeni Alman Anon. Şirk. K. nun 197 inci paragrafının 2 inci fıkrasında da yer bulmaktadır: Bir heyeti umumiye kararının iptali, hissedarlardan birinin rey hakkını istimal suretile gerek kendisi gerekse üçüncü bir şahıs için şirket veya hissedarlar zararına olarak ve şirkete yabancı hususî menfaatlar teminini istihdaf etmesi ve kararın da bu gayeye hizmete elverişli olması sebebile istenebilir.

Fazla rey hakkı veren hisse senetleri hakkındaki bu hükümlerden sarfı nazar muaddel borçlar kanunu rey hakkına dair de yeni birtakım umumî hükümler vazetmektedir

Hisse senedini terhin etmiş olsa bile rey hakkı malike aittir (İMK mad. 905). — İntifa halinde rey hakkının kime ait olacağı hakkındaki gayet münakaşalı mesele (BGE 50 11 547) şu suretle hal olunmuştur: Hisse senedini intifa sahibi temsil edecektir, fakat bu meyanda malikin menfaatlarını lâyıkı veçhile korumakla ve aksi halde tazminatla mükelleftir, mad. 690 fk 2. —

Tevdi (ve terhin) halinde malik müstevdaa hisse senedini temsil için salâhiyet verebilir. Fakat bu salâhiyetin bidayeten ve umumî bir şekilde verilmesi caiz olmayıp hususî bir senetle verilmesi icap etmektedir ve bu halde de rey hakkı malikin menfaatlarına uygun

[23] Egger, Schranken, 1. e.

48

bir şekilde istimal olunmak lâzımdır, mad. 689 fk 5. Bu hükümle vazıı kanun bankalarda depo edilen hisse senetlerinin rey haklarının kime ait olduğu meselesi etrafında bilhassa Almanyada hararetle cereyan eden münakaşayı memleketimizin vaziyetini nazara alarak ve hissedarların menfaatlarına uygun bir şekilde hal etmek istemiştir.

Bundan başka temsil için nama muharrer hisse senetlerinde temsil salâhiyetinin tahriren verilmiş olması lâzımdır, hamiline muharrer hisse senetlerinde ise hisse senedinin teslim edilmesi kâfidir: Hamiline muharrer bir hisse senedinin zilyedi bulunduğunu isbat eden kimse şirkete karşı rey hakkını istimale salâhiyetdardır. Bu suretle kanun, hakkın sui istimali müstesna, «Legitimationsübertragung» ı tanımış oluyor. Federal mahkemenin müstakar içtihadı da esasen bu merkezde idi, BGE 53 11 45; lâyıhalar da bidayetten beri bu içtihadı takip etmişler ve bu günki mad. 691 fk 1 de bu suretle meydana gelmiştir: Rey hakkına mütedair takyidattan birini hükümsüz bırakmak gayesine matuf olduğu takdirde hisse senedinin heyeti umumiyede rey hakkını istimal etmek üzere başka birine verilmesi caiz değildir. Böylece salâhiyeti olmıyanların iştirâki suretile verilen bir kararın iptali istenebilir, mad. 691 fk 3.—

Şurasını kaydedelim ki bu hüküm bu gün artık eski hukuka ve lâyıhalara nazaran daha cüzî bir ehemmiyeti haizdir. Zira bir hissedarın, temsil olunan rey haklarının beşte birinden fazlasını şahsında cem edemiyecegine dair olan ve ekseriyetle kaçamak teşebbüslerine yol açan eski borçlar kanununun 640 ıncı maddesi artık mevcut değildir. Keza aynî iştirâk hissesi sahiplerinin (aynî sermaye vazedenlerin) aynî iştirâk hisseleri hakkında verilecek kararlara iştirak edemiyecekleri hükmü de ortadan kaldırılmıştır. (Eski BK mad. 619 fk 4, krş. muaddel BK mad. 636). Sabık Alman hukukunda mevcut (Alman ticaret kanunu § 252 fk 3, daha az şümullü yeni Anon. Şirk. K. § 114 fk 5) ve lâyıhaların da teklif ettiği (lâyıha taslağı 1 nad. 645, federal meclis lâyıhası mad. 693) menfaat taaruzu (Interessenkollision) halinde rey hakkından mahrumiyet tarzındaki umumî hüküm de kanton mümessilleri meclisi tarafından çizilmiştir. Böylece sadece 695 inci maddeye göre rey hakkından mahrumiyet kalmıştır: Şirket umurunun tedvirine her hangi bir suretle iştirâk etmiş olanlar idare meclisinin ibrasına ait kararlarda rey hakkını haiz değildirler.—

Gayet basit ve eski anonim şirket hukukuna da uygun olan bu

hükümle Fransız hukuku bu gün dahi vaziyeti idare etmektedir. Fransız hukukunun noktai nazarı şudur: mühim olan cihet meselede şahsan alâkadar olanların karara iştirâk edip etmedikleri değil, bizzat kararın hukuk nizamı karşısında mevcudiyet iddia edip edemiyeceği ve hassatan aşikâr bir surette hakkın suiistimali mahiyetini arz edip etmediği ve gayrı mektup hukuka mugayir olup olmadığı noktasıdır (E g g e r, l. c.)

Bu izahatla h e y e t i u m u m i y e k a r a r l a r ı n ı n i p t a l i meselesine de müteaddit defa temas etmiş oluyoruz. Bu mesele de şimdiye kadar gayrı mektup hukuka ait bulunuyordu. Bilhassa federal mahkemenin içti hatlarında vazettiği esasları şimdi 706 ıncı maddede buluyoruz. Sabık gayrı mektup hukukta davanın ikamesi için bizzarure bir m e h i l yoktu; mahkemeler bilâ sebep uzun müddet beklenmesi halinde davayı sukût etmiş telâkki ederek reddediyorlardı. Yeni hukuk bir mehil koymaktadır; bu mehil, Medenî Kanunun 75 inci maddesinde olduğu gibi, karar ittihazına ittıladan itibaren bir ay değil, heyeti umumiye içtimaından itibaren i k i a y d ı r. Burada mevzuubahis olan münasebetler karışık olduğu cihetle bu mehil k ı s a d ı r; fakat bu kısalık şirket menfaatlarının icabıdır, zira şirket acaba heyeti umumiyesinin kararları iptal edilecek mi diye aylarca şüpheli bir vaziyette kalamaz.

Bu münasebetle şunu da kaydedelim ki iptal edilmelerine lüzum olmıyan ve k e n d i l i ğ i n d e n b a t ı l olan kararlar da bulunabilir, bu takdirde butlan her zaman dermeyan olunabilir. Bu tefrik İsviçre hukukunda şimdiye kadar büyük bir rol oynamamıştır — bundan sonra da böyle olması temenni olunur; Alman mahkeme içtihadlarında ise gayet fena neticeler doğurmuştur. Hisse senetlerine mukabil faiz tediyesini veya taahhüd olunan ana sermayenin tediyesinden feragatı tazammun eden kararların İsviçre hukukunda da kabili iptal değil kendiliğinden batıl olduğu her türlü şüpheden âridir.

2. İdare hakkındaki hükümler de bizi yeni teşkilât meseleleri karşısında bırakmaktadır. İdare meclisi azası olabilmek ehliyetini münhasıran h i s s e d a r l a r haizdir. Fakat şirketlerin bu gün finanse ediliş tarzları ve muhtelif teşebbüslerin iç içe geçmiş bulunmaları icabı olarak hissedarlar ve bilhassa büyük hissedarlar bankalar, finans şirketleri, konsern ve Holding şirketleri gibi ekseriya yine şirketlerden ibarettir; ve bunlar d a h ü k m î ş a h s i y e t s ı f a t i l e idare meclisi azası olabilmelerine müsaade olunmasını talep etmektedirler. Mahkeme içtihadlarına ve yeni kanuna göre hükmî bir şahıs pekâlâ tasfiye memuru (mad. 740 fk 1), murakıp (mad. 727 fk 3) olabilirse de kollektif şirket azası (mad. 552), komandit şirketin gayrı mahdut mesuliyetli azası

(mad. 594 fk 2) ve anonim şirketin idare meclisi azası olamaz, BGE 58 1 379. Buna mukabil yeni kanun bunların yerine müessillerinin intihap olunmasına müsaade etmektedir. Bu takdirde mezkûr mümessiller şahsan idare meclisi azasıdırlar; fakat bunlar mensup oldukları şirketin bir mümessili sıfatile intihap olundukları cihetle bu sıfatı zayi ettikleri anda idare meclisi azalıkları da nihayet bulur, (mad. 707 fk 2).

Bu temsil meselesi devlet ve âmme müesseselerinin iştirak ettiği teşebbüslerle (gemischtwirtschaftliche Unternehmungen) hassatan alâkadardır. Bu teşebbüslere hususi bir fasıl ayıran kanun (mad. 762) Federasyon, kanton, district veya komün gibi hukuku âmme şahsı hükmilerinin menfaatı âmme bakımından alâkadar oldukları teşebbüslerden bahsediyor. Bu gibi teşebbüslerde mezkûr âmme hükmî şahıslarına, hissedar olmasalar dahi, idare meclisinde ve murakabe merciinde bir azalık verilebilir. Bu şimdiye kadar, demir yolu anonim şirketlerinde olduğu gibi, bir kanunla yapılabiliyordu; yeni hukuka göre ise nizamname ile de yapılabilir. Böyle bir halde idare meclisi azaları mezkûr hükmi şahıslar değil, bunlar tarafından yollanan murahhaslardır. Bu murahhaslar hakkında hususî hükümler caridir: Bunlar hisse senedi tevdii mükelleﬁyetinden muaftırlar; yapacakları zararlardan anonim şirket hükümlerine göre hukuku âmme hükmî şahsı mesuldür; bu murahhasları azle heyeti umumiye değil münhasıran kendilerini gönderen şahsı hükmî salâhiyetdardır.

Kanunun hukukî vaziyetleri muhtelif müteaddit hissadar gruplarından bahsetmesi de yenidir. Adi ve imtiyazlı hissedarlara (ve bunlar arasında tekrar muhtelif gruplara) malik bulunan bir anonim şirkette nizamname her grubun idare meclisine lâakal birmümessil intihap etmsini temin mecburiyetindedir. Kanun ilâve ediyor: İdare meclisi encümeni mevcut olduğu takdirde mühim gruplar bunda da bir mümessil bulundurmak salâhiyetini haizdirler, (mad. 708 fk 4). Fazla olarak nizamnameye akalliyetlerin ve bazı hissedar gruplarının himayesi maksadile intihap tarzı hakkında başka hükümler konabilir, (fk 5,) diğer bir tabirle nisbî intihap usulü kabul olunabilir. Bu hüküm ekseriyetle yanlış anlaşılmıştır; bunun siyasetle hiç bir alâkası yoktur. Burada hukukî vaziyetleri muhtelif hissedar grupları ve keza bilfarz müteaddit komünlerin bir elektrik santralindeki, müteaddit büyük teşebbüslerin bir satın alma anonim şirketindeki muhtelif iktisadî menfaatları v. s. mevzuu bahistir.

Harp sonu devrinin tipik bir tezahürünü de tabiiyete ait hükümler teşkil etmektedirler. Borçlar Kanunumuz (mad. 649) 1919 senesindenberi idare meclisinde ekseriyetin İsviçrede mukim İsviçreliler-

den olmasını talep etmektedir. Fakat kanunun tadilinde acaba bu esas yeni kanuna ithal olunmalı mıydı yoksa "zamanın icaplarına göre" bu çeşit hükümler isdar etmek işi Federal meclise mi terk olunmalıydı yoksa büsbütün bundan sarfı nazar mı etmelidir?

Federal meclisin murahhası parlamentoda bu nevi hükümlerden tamamen sarfı nazar olunması tezini müdafaa etti : Saman adamları (Strohmaenner) kullanmak suretile bunların hükümsüz bırakıldığı her kesçe malûm idi. Fakat parlamentonun her iki meclisi de mezkûr hükmün muhafaza edilmesine karar verdiler ve hükmü bir müeyyideye de bağladılar: Ticaret sicilli memuru kanunî vaziyetin iade edilmesi için bir mehil tayin ve bu mehil geçtikten sonra resen şirketin infisahına karar verecektir, (mad. 711).

Bu hususta hâkim olan telâkki şu idi: İsviçrede mukim bulunan İsviçre vatandaşlarını filen mes'ul etmek imkânı vardır ve bu mesuliyet bunların şöhret ve şahsiyetlerine de müessirdir. (Stanbull., Str, v, 22 Sept. 1931). Hakikatte ecnebî bir memleketten idare olunan bir şirkette saman adamlığı yapmanında pek kolay bir şey olmadığını tecrübeler isbat etmişlerdir. Bu riziko eskisine nazaran daha şiddetli yeni mesuliyet hükümlerile artırılmış ve bu suretle tâbiiyet hükümleri de daha ciddi bir mahiyet ve meşruiyet iktisap etmişlerdir. Bundan başka kanun haklı olarak şu takyidi de ilâve etmektedir: Federal Meclis, iştirak ettikleri teşebbüslerin ekseriyeti hariçte bulunan Holding şirketleri hakkında bu kaideye istisna koyabilir (yani azalarının ekseriyeti veya tamamı ecnebi olan bir idare meclisinin tesciline müsaade edebilir). (mad, 711 fk 2.)

Bundan başka i d a r e h a k k ı n d a eskiden mevcut ve ihtivaca gayrı kâfi h ü k ü m l e r (eski BK mad. 649 m.) yerine bu uzvun son elli sene zarfında geçirdiği tekâmülü nazara alan ve idare meclisi ile (mad. 712) müdiriyet (Direktion) i bir birinden tefrik ve bu hususta tâfsilâtı ihtiva eden gayet esaslı hükümler konmuştur. Müdiriyet i ş l e r i t e d v i r (Geschäftsführung) ve ş i r k e t i t e m s i l vazifesini haizdir, mahaza idareye mensup lâakal bir azanın şirketi temsil salâhiyetini haiz olması lâzımdır. (mad. 717 fk 1.)

T e m s i l e salâhiyetli şahıslar şirket namına şirket gayesine dahil olabilen her nevi hukukî muameleleri yapabilirler, mad. 718 fk 1. bu tarzı sevk ile ticaret şirketleri hukukunun diğer kısımları (mad. 564 603, 814) ve kooperatif hukukile (mad. 899) artık ahenk temin edilmiş oluyor. — Mamafih sadece mümessillerin müştereken imza atmak mecburiyeti değil temsil salâhiyetinin merkeze veya bir şubeye hasrı da ticaret sicilline tescil olunabilir, fk 2.

A n o n i m ş i r k e t i n uzuvlarının h a k s ı z f i i l

lerinden mütevellit mesuliyeti de kanunda tasrih edilmektedir: Şirketi temsile veya şirket işlerini tedvire salâhiyetli bir şahsın vazifesini ifa zımnında işlediği haksız fiillerden mütevellit zararlardan şirket mesuldür, mad. 718 fk 3, 743 fk 6. Malûm olduğu veçhile bu mesuliyete karşı kusursuzluk veya her türlü tedbirlerin alınmış olduğu defi dermeyan olunamaz: Şirket mümessilleri intihapta her türlü dikkat ve ihtimamı sarf ittiğini isbat etmek suretile kendini bu mesuliyetten kurtaramaz. Meselenin daha mühim olan noktası şudur ki bu mesuliyetin şümulüne şirket umurunu tedvire iştirak etmiş olan bilcümle şahıslar değil münhasıran 717 inci maddeye göre nizamname veya dahili nizamname (Reglement) ye müsteniden heyeti umumiye veya idare meclisi tarafından şirket umurunu tedvir ve şirketi temsil ile tevzif edilmiş olan ve bu itibarla şirketin uzvu bulunan şahıslar dahildir (krş. İMK mad. 55 şerhi).

3. Murakaba mercii de heyeti umumiye ve idare kadar ve belkide bunlardan daha fazla ahval ve şeraitin değişmesinden müteessir olmuştur. 1881 vazı kanununun tam bir itimat sahibi oluşu ve nikbinliği murakaba uzvunun eski borçlar kanununda (mad. 659/63) tarzı tanziminde olduğu kadar belki hiç bir yerde bu derece vazıh bir surette tezahür etmemektedir. Bu hükümler oradakinden daha muhtasar ve lâkayt olamazlardı. Murakaba uzvu şüphesiz mecburi idi. Fakat vazı kanunun böylece mecburî kıldığı bir uzvun vazife ve salâhiyetlerinden basetmemesinin emsaline pek de tesadüf edilemez. Murakıplar bilânço ve defterler hakkında heyeti umumiyeye rapor vermek mecburiyetinde idiler. Fakat bu raporu verebilmek için evvelâ tetkikatta bulunmak icap eder ki murakıpların asıl vazifesi de budur, eski Boçlar Kanunu ise işte bu tetkikat hakkında tamamen sakit idi.

Federal Mahkeme hayli eski ve o zamandan beri de bir daha gözden geçirilmiyen bir kararında (BGE 34 II 501) murakaba merciinin vazifesinin münhasıran formel ve hesabî olduğunu söyliyordu; buna nazaran murakabe mercii bilânço ve senelik hesabın kuyudata tevafuk edip etmediği ve defterlerin ve hesap sonlarının hesabî doğruluğunu tetkik ile mükellef bulunuyordu. O zamandan beri de bu böylece kalmıştır. Memleketimizde gayet ehliyetli ve ellerinden geleni yapan ve tetkikatı esnasında şu asgarî çerçeveden dışarı çıkan bir çok murakıplar bulunduğu şüphesizdir. Fakat muhtelif iktisadî çökmeler münasebetile murakaba merciinin ihtiyaca kâfi gelmediği bir çok defalar görülmüştür [24]. — O zamandan beri iktisadî mücadelenin tehlikeleri bir kaç misline çıkmıştır. Bütün alâkadarların ve âmmenin menfaatları muvaffakiyetsizlik ve harabilerin hiç olamazsa içtinabı kabil sebeblerinin vaktü zamanile mey dana çıkarılarak önlenmelerini âmir bulunmaktadır ki bu

[24] Krş : E. Weller, Bankkriesen und Bankkatastrophen der letzten jahre inder Schweitz, 1918.

murakaba işlerinde son yirmi otuz sene zarfında vukua gelen ehemmiyetli inkişafın esaslı sebeplerinden biridir. Bu inkişaf son anonim şirket mevzuatında tecelli etmektedir. Almanya murakaba meclisinin gayet vasi kontrol salâhiyetlerine rağmen (Alman Tic. K. § 246, Anon. Şirk. K. § 95) 1931 senesinde bitaraf bilânço mütehassısları tarafından kontrol mecburiyetini ihdas ve yeni kanunla da bunu tevsi etmiştir. Fransa komiserler marifetile murakabe işini 8. Ağustos. 1935 tarihli décret ile yeniden tanzim etmiş bulunuyor.

İsviçre hukukunda bundan böyle bankalar senelik hesaplarını her sene bankaya tâbi olmıyan bir revizyon müessesesine tetkik ettirmekle mükelleftirler, Banka Kanunu mad. 18 - 22 ve VV mad. 30 m. Bu münasebetle de kanunun umumî anonim şirket hukukunun işini ne derece kolaylaştırdığı görülmektedir.

Yeni Borçlar Kanununa göre anonim şirket murakıplarını intihap hususundaki serbestisini muhafaza etmektedir. Murakıpların ayni zamanda idare meclisi azası ve şirkette müstahdem olmıyacakları (mad. 727 fk 2) ve murakıp olarak «syndicat de revision» ve société fiduciaire» gibi hükmî şahısların da intihap olunabileceği (fk 3) esasen tabiidir. Buna mukabil kanun murakıpların ehliyetleri hakkın da hükümler vazından sarfı nazar etmiştir (netekim Fransız hukuku da ancak mevduat kabul eden şirketler hakkında murakıpların ehliyeti bakımından bazı şartlar koymaktadır).

Yeni kanun murakaba merciinin ana mükellefiyeti bakımından eski kanunda mevcut boşluğu doldurmakta ve murakıpların vazife ve salâhiyetlerini tesbit etmektedir. Bu, vazıı kanunu halli müşkil bir mesele karşısında bırakmıştır. Vazıı kanun bu salâhiyetlerin hududunu tayinde belki de aşırı kaçabilirdi. Böylece aşırı kaçan bir hüküm ise tatbik kabiliyetini haiz olmadığından kâğıt üzerinde kalmağa mahkûm ve vazıı kanunun her türlü tedabiri ittihaz etmiş bulunduğu tarzında tehlikeli bir zan uyandırmağa elverişlidir. Netekim 1919 Lâyiha Taslağı (mad. 772) murakıplara sadece hesabî doğruluğu değil aynı zamanda envanter ve defterlerin - materiyel bakımdan - sıhhatını ve itimadalâyık olup olmadıklarını tetkik salâhiyetini vermek istiyordu. Hattâ 1925 Lâyiha Taslağı da (mad. 742) sadece defterlerin usulü dairesinde tutulup tutulmadıklarının ve hesabatın defterlere tevafuk edip etmediğinin tetkikini değil, aynı zamanda bilânço ve senelik hesabın şirketin malî vaziyetini ves enelik faaliyetin neticelerini doğru bir şekilde gösterip göstermediklerini tetkik ve bu hususta rapor verilmesini talep ediyordu. Bütün bunlarla aşırı gidi-

liyordu. Federal Meclis Lâyihası (mad. 721) ve kanun (mad. 728) ise murakıplara şu hususları tetkik vazifesini tahmil etmektedirler:

Evvelâ - formel olarak - kâr ve zarar hesabile bilânçonun defterlere tevafuk edip etmediği ve defterlerin usulü dairesinde tutulup tutulmadığı ve

Saniyen - materiyel bakımından - senelik faaliyetin neticelerile şirketin malî vaziyetinin kanun ve nizamname hükümlerine uyğun bir şekilde irae olunup olunmadığı. Kanun bunun sadece kanunun takdiri kıymet hususundaki hükümlerine ve nizamnamenin hususî hükümlerine uyğun bir şekilde yapılıp yapılmadığının tetkik olunmasını talep etmektedir. Fakat kanunun bu dar lâfzına rağmen murakıplar kanunun bu hususta vazettiği umumî şartlara (mad. 662 fk 2 ve 959) tevafuku da tetkik etmek mecburiyetinde kalacaklardır.

Murakıpların vazife ve salâhiyetlerini hududunu tayin eden bu formül umumî bir direktif olarak Banka kanununa da alınmıştır (mad. 19) ve yeni Alman Anonim Şirket Kanununda da (§ 139) mevcuttur. Yeni Fransız hukukunun formülü ise bundan ehemmiyetli surette ileri gitmek tedir (Loi s. l. soc. art. 32, 8. Ağustos. 1935 tarih muaddel şeklinde): Les commissaires ont le mandat de derifiér les livres. la caisse, le portefeuille et les valeurs de la société, de controler la regularité et la sincérité des inventaires et de bilans ainsi que l'exactitude des informations données sur les comptes de la société dans le rapport du conseil d'adminitration». Bu hususta yeni kooperatif hukukundaki formülü de, muaddel BK mad. 907 kararlaştırımız.

Bu kontrol münasebetile murakıplar defterleri ve hesabatı tetkik hususunda vasi bir salâhiyete maliktirler, mad. 728. İdare de kendilerine gizli ihtiyat akçalarının teşkil ve sureti sarfı hakkında malûmat vermek mecburiyetindedir, mad. 663 fk 3. Tetkikatının neticeleri hakkında murakıplar yazılı bir rapor vermeğe ve bu raporda idarenin safî kârın sureti tevziine mütedair teklifleri hakkında mutalâa dermeyan etmeğe mecburdurlar.

Bu tetkikat esnasında murakıplar işleri tedvir hususunda mevcut noksanlara veya kanun ve nizamname hükümlerine mugayir hareketlere muttali olabilirler; bu takdirde kendileri için bir ihbar mükellefiyeti doğar. Muttali oldukları yolsuzlukları murakıplar hemen hey'eti umumiye değil — zira bunun belki faidesinden ziyade zararı dokunabilirdi — bundan me'sul olanın nafevkine, bilfarz idare meclisi reisine veya idare meclisine, ancak «mühim hallerde» ise doğrudan doğruya hey'eti umumiyeye ihbar edeceklerdir, mad. 729 fk 3.

55

Bütün bunlarla murakıplara z o r v e i f a s ı m ü ş k i l b i r v a z i f e tahmil edilmektedir, diğer taraftan murakıpların m e s ' u l i y e t i h a k k ı n d a h ü k ü m l e r de şiddetlendirilmiştir (mad. 754): kendilerine terettüp eden mükellefiyetlere i h m a l n e t i c e s i muhalif hareket yüzünden sebebiyet verdikleri bilcümle zararlardan dolayı me'sul addedilmektedirler. Bütün bunlar bazı şirketleri intihap ettikleri revizörleri (murakıpları) bir revizyona tâbi tutmağa sevk edebilir.

4. Hususile mes'uliyet. Eski Borçlar Kanununun bu meseledeki tavrı da zamanının telâkkiyatı için karakteristik idi: anonim şirketin müessis ve idare meclisi azâlarının mes'uliyetine mütedair olan hükümler umumî prensiplere nazaran daha hafif idiler. Ferde daha ağır mükellefiyetler tahmil eden ve muhtelif sahalarda mes'uliyet hükümlerini şiddetlendiren bir zamanda bu hususiyet artık anlaşılamamaktadır. Müessisler ve idare meclisi azâları aleyhine açılan davaların da kazanılamamasından mütemadiyen şikâyet edilmekte idi. Bundan dolayı lâyihalar daha bidayetten beri umumî hükümlere tebean her türlü kusurdan dolayı mes'uliyet esasını vazediyorlardı; 1928 tarihli Federal Meclis Lâyihasında da vaziyet böyle idi. Buradan banka kanununa geçen ve bu kanunun çerçevesi dahilinde 1934 denberi merî bulunan bu esaslar — her iki meclisdeki müzakereler esnasında yapılan ufak tadilâtla — yeni Borçlar Kanununa da girmiş bulunuyorlar. Bu yeni hükümler alâkadar muhitlerin çoktan beri nazarı dikatini celb etmişlerdir ve bu hususta bir monoğrafi bile intişar etmiştir [25]; biz burada kısaca bir iki noktayı tebarüz ettirmekle iktifa edeceğiz.

Kanun ayrı ayrı prospekt mes'uliyetinden (mad. 752) müessislerin mes'uliyetinden (mad. 753) ve idare meclisi ile murakabe mercii azâlarının mes'uliyetinden (mad. 754) bahsetmektedir. İdare meclisi azâlarile murakıpların mes'uliyeti eski hukuka nazaran üç istikamette ş i d d e t l e n d i r i l m i ş t i r: evvelâ 754 üncü maddede bu mes'uliyete idare, ş i r k e t u m u r u n u t e d v i r, murakabe ve t a s f i y e ile tavzif edilmiş olan bilcümle şahıslar tâbi tutulmaktadır. Şirket umurunu tedvir hakkında hassatan 717 inci maddeyi karşılaştırınız. Bu şahıslar k e n d i l e r i n e t e r e t t ü p e d e n m ü k e l l e f i y e t l e r i ihlâldan dolayı sadece şirkete karşı değil hissedarlara ve şirket alacaklılarına karşı da mes'uldurlar; bu mükellefiyetler ise bir hayli genişletilmiş bulunuyor, ezcümle bilânço tanzimi, ihtiyat akçaları teşkili ve 724 üncü maddeye tevfikan hususî bir murakaba raporunun temini hususunda idarenin mükellefiyetleri, (bilhassa mad. 722 yi de karşılaştırınız) ve murakabe merciinin vazifeleri gibi. Nihayet

[25] Dres. 1. U. E. Henggeler, Die Zivilr Verantwortlischkeit im Bankgesetz und im sehweiz. Aktienrecht, 1937.

56

yeni kanuna göre artık mezkûr şahıslar bu mükellefiyetlere sadece k a s d a n mugayir hareketten değil (eki BK mad. 674 ten farklı olarak) hissedarlara ve alacaklılara karşı da h e r t ü r l ü k u s u r d a n mesuldurlar. Ve mesuliyet davası mesul olanların cümlesi aleyhine şirket ikametgâhının bulunduğu mahal mahkemesinde ikame olunabilir ; Kanton Mümessilleri Meclisinin böyle bir salâhiyet hükmünün Kanunu Esasiye (mad. 59) mugayir olabileceği iddiasını Mebuslar Meclisi kabul etmemiştir, mad. 761 . —

İbra kararının şümul ve neticeleri eskiden olduğu gibidir, mad. 757

Hissedar ve alacaklıların b i l v a s ı ta mutazarrır olmaları halinde ancak şirkete tazminat verilmesini talep edebilecekleri kabul olunmuştur, mad. 755/6 ki Federal Mahkemenin içtihadı da esasen bu merkezde idi.

Şirket alacaklılarının dava haklarını ancak şirketin iflâsı halinde kullanabilecekleri esası (mad. eski Borçlar kanununa da (hamiline muharrer senetlerinden mütevellit alacaklar lehine mevzi bir müstesna ile, mad. 675 fk 2) mevcut idi. Federal Meclisin Lâyihası bu kayıttan sarfı nazar etmişken Kanton Mümessilleri meclisibunu tekrar koymuştur. Federal Mahkeme azasından J a e g e r daha son günlerde bu esası haklı olarak tenkit etmiştir. Zira şirketin iflâs etmeyip ancak bir k o n k o r d a t o akdetmesi halinde bu hükme göre alacaklılar uğradıkları zarardan dolayı, mesuliyetin bütün şartları mevcut olmasına, rağmen, idareyi mesul etmek imkânına malik değildirler. Fakat mevzuu bahis takyidle istihdaf olunan gaye ancak alacaklıların haklarını evvelâ borçlularından istifaya teşebbüs etmelerinin ve ancak (iflâsın açılmasile) bunun imkânsızlığı anlaşıldıktan sonra idareyi uğradıkları zarardan dolayı mes'ul edebilmelerini temin etmekti. Konkordato akdinde de vaziyet tamamen aynı olduğu cihetle bu halde de dava hakkının tanınması icap ederdi.

VI

Şirketin İnfisahı

Şirketin infisahı faslından hassatan i n f i s a h s e b e b l e r i n i kısaca izah etmemiz lâzımdır, mad. 736. Anonim şirketin nizamnamesi mucebince, heyeti umumiye kararile ve iflâsın açılmasile infisah edeceği ayrıca izaha muhtaç değildir. Ana sermayenin lâakal beşte birini temsil eden hissedarların m u h i k s e b e b l e r e m e b n i hâkimden ş i r k e t i n f e s h i n i talep edebilecekleri ise tamamen yeni bir şeydir. Yeni kanuna gelinceye kadar İsviçre hukukuna böyle bir fesih sebebi yabancı idi (BGE 45 II 89). Alman hukukuda bunu tanımamaktadır; böyle bir s e b e b i n ı t a n n m a s ı A l m a n

h u k u k u n u n k o r p o r a s y o n telakkisine de uygun düşmezdi.

Buna mukabil mezkûr sebeb fransız hukukunda eskiden beri mevcuttur; zira anonim şirket hükmî şahıs olmasına rağmen Fransız hukukunda bir "şirket" telekki olunmakta ve bu itibarla hakkında şirketler hukukunun umumî prensipleri kabili tatbik bulunmaktadırlar, Pic, soc. comm. 1 N. 576, Houpin et Bosvieux 11 N. 1095. „şirket" telakkisi lehine olarak bundan sonra bilhassa 736 ıncı maddenin 4 numaralı bendi ileri sürülecektir. [26] Bu hükme nazaran şirket gayesini takibin, bilfarz bir aile anonim şirketinde şiddetli geçimsizlik gibi bilhassa şahsî sebeblerden dolayı da, devamlı surette imkânsız veya fevkalâde müşkil bir hale girmesi sebebile şirketin feshi cihetine gidilebilir; veya aynı kuvvette olan iki taraf bir birile anlaşamamaktadır yahut bilâkis taraflardan biri diğerine tahakküm etmektedir; uzuvların tayini sadece muvakkaten değil (İMK mad. 393 nr. 4) daimî surette imkânsız hale gelmiştir.

Şirket, k a n u n d a y a z ı l ı diğer sebeblerden dolayı da fesholuıur, nr. 5. Bu zümreden olmak üzere kanunun talep ettiği mıkdarda azanın mevcut olmaması (mad. 625) veya şirketin tesisine müteallik hükümlere ademi riayet (mad. 645 fk 2) sebebile hâkim tarafından fesih zikrolunabilir. —

Kanunda yazılı olmamakla beraber hiç şüphesiz bundan sonra da tanınacak olan diğer bir fesih sebebi de ş i r k e t i n f a a l i y e t i n i daimî bir surette tamamen t a t i l e t m e s i, nizamname ile muayyen gayenin takibinin sona ermesidir. Bu takdirde ticaret sicillindeki kayıt artık hakikata tevafuk etmemektedir; Fakat „Mantelkauf" [*] için istimal olunabilir. Böyle bir tarzı harekete karşı yalnız Damga

[26] K. W i e l a n d, Handelsrecht I 398; E g g e r, Einl. U. PR. mad. 52 N. 4/5 ve Vorb. N. 17.

[*] Faaliyetini daimî bir surette tamamen tatil etmiş olan bir şirket artık hakikatta mevcut olmamakla beraber ticaret sicillindeki kayıt terkin edilmediçe hukukan mevcut olmakla devam eder. Bu gibi şirketler ekseriya bütün emvalini de tamamen tasfiye ettiklerinden bu (hukukî) mevcudiyet münhasıran zahirî ve şeklidir. Her ne kadar ticaret sicillinde muayyen sermayeli ve firmalı ve filân nizamnameli, idare meclisi azaları filân ve filân bilfarz yün ticaretile meşgul olan bir şirket mevcut görünmekte ise de filiyatta böyle bir şirket mevcut değildir. Fakat bu hukukî mevcudiyet, bu kalıp (bu Mantel) o sırada şirket tesis etmek istiyen diğer kimselere satılmak suretile istimal, daha doğrusu sui istimal, edilmeğe elverişlidir ki işte bu satışa „ Mantelkauf kalib satışı denmektedir. Bu kalıbı satın alan kimseler derhal bir heyeti umumiye içtimaı akdederek şirketin firmasını, gayesini, nizamnamesini istedikleri gibi tadil etmektedirler, o suretleki eski şirketten hiç bir eser ortada kalmamaktadır. Bu suretle şirket tesisine müteallik ağır formalitelere riayete ve bir sürü masraf ihtiyarına mecbur olmaksızın arzu edilen evsafta bir anonim şirket meydana gelmiş oluyor. T. Ç.

58

Resmi Kanunu (mad. 21) değil sicil hukuku da tedbir almaktadır. Federal Mahkemenin içtihadına göre böyle bir halde ticaret sicilli memuru resen sicildeki kaydı terkin edebilir, BGE 55 1 136, 349; yeni hukukta da vaziyet aynıdır. HRVO mad. 60.

Bundan başka muaddel Borçlar Kanunu evvelâ gayet esaslı bir şekilde t a s f i y e l i infisah halini tanzim ediyor, mad. 739 m. T a s f i y e s i z infisah ise evvel emirde f ü z y o n halinde mevcuttur. Füzyon, bir anonim şirketin diğer bir anonim şirket tarafından alınması, Annexion mad. 748, veya — daha ender olarak — muhtelif şirketlerin birleşmesi, sog. Kombination mad. 749, suretile vukubulur. Fakat nihayete eren şirket alacaklılarının menfaatı icabı olarak tasfiyeye müşabih bir usul tatbik olunmak lâzımdır — bu fikir yeni kanunda eski hukuka nazaran daha enerjik bir surette mevkii file konmuştur; alan şirketin iflâsı halinde dahi infisah eden şirket alacaklılarının hakları bu şirket servetinden ayrı olarak itfa olunur, mad. 748 nr. 5. — Bir anonim şirketin bir âmme müessesesi tarafından alınması halinde tasfiyeden sarfı nazar olunabileceği ve borçların bilâ mehil ve alacaklılar tediye veya teminat talep edemeksizin intikal edeceği mahkeme içtihadlarına da tekâbül etmekte idi (demir yolu teşebbüslerinin istikrazları;) 751 inci madde de mahkeme içtihadlarından doğan hukukun bir tecellisidir.

Bu suretle muaddel anonim şirket hukukundaki seri cevelânımızı bitirmiş bulunuyoruz. Mevzuumuz icabı olarak ancak kanunun getirdiği yenilikleri tebarüz ettirdik, kanun ise bir hayli yeni hükmü ihtiva etmektedir. Bu hükümlerden bir çoğu hissedarların veya şeriklerin himayesine hizmet etmektedir. Ahkâmı â m i r e d e n olan bu hükümler korporatif muhtariyete bazı kayıtlar koymaktadırlar. Ticarî zabıta (handelspolizeilich) seciyesini arzeden hükümler de eksik değildir. Yeni hukuk getirdiği bir sürü yeniliklerle her şeyden evvel anonim şirkete ahva lve şeraitin icab ettirdiği elastikiyeti, hareket ve intibak kabiliyetini vermeği istihdaf etmekte ve ticarî teşebbüslerin idamesi, takviye ve teşviki için uğraşmaktadır. Bu sebebtendir ki kanun lüzumsuz müdahalelerden çekinmiş ve bütün yeniliklere rağmen eski anonim şirket hukukunun esas şekli değişmemiştir [27].

---

[27] İntikal devresine aid hükümlerden Sohlt'in eski hukukun meriyeti zamanında ihraç olunan hisse senetlerinin muharrer kıymetine ve bedelleri tamamen tediye edilmemiş olan eski hamiline muharrer hisse senetlerine mütedair olan 10 ve 11 inci maddelerini ilaveten zikretmek isteriz.

59

No: 3

Mukayeseli Hukuk zaviyesinden İngiliz Borçlar Hukukunun ana hatları. [*]

Konferansı veren :
Dr. ANDREAS B. SCHWARZ
Medeni Hukuk ve Roma Hukuku Ord. Profesörü

Türkçeye çevîren :
Dr. Halil ARSLANLI.
Kara ve deniz hukuku doçenti

I

Bundan iki sene evvel verdiğim konferansta, İngiliz hukukunun, mütenevvi olmalarına rağmen «kontinantal» [1] tesmiye edilen hukuk nizamlarından neden ayrıldığını ve bu ayrılığın ne vüsatte olduğunu izaha çalışmıştım.

«Hukuk İlmini Yayma Kurumunun», bugünkü konferansı da İngiliz hukukuna tahsis etmemi arzu etmiş olmasını memnuniyetle karşıladım. Müteaddit teklifler arasında mevzu olarak «Mukayeseli Hukuk zaviyesinden İngiliz Borçlar Hukukunun ana hatları» seçildi. İngiliz hukukunun mukayeseli bir surette tetkiki, intihap edilen mevzuun tâbiî bir neticesi idi. Çünkü yabancı bir hukuk nizamının tedkiki, araştırmalarımızı diğer hukuk muhitlerine nisbet, bilhassa millî hukuk nizamı ile mukayese ederek, nazarî ve «législatif» tenkidlere esas ittihaz edebilirsek, bir mana ifade eder. İngiliz hukukunda borçlar hukukunun diğer branşlara nisbeten mukayeseli bir tedkike daha müsaid olduğu muhakkaktır. Zira borç münasebetlerinin doğurduğu hâdiseler arasındaki müşabehet yüzünden, aynı iktisadî seviyede bulunan hukuk mühitlerinde, bu hâdiseler beynindeki irtibat noktaları, meselâ toprak veya miras hukukuna nisbeten daha yakındır. Bu yakınlığa rağmen İngiliz hukukunda borçlar hukuku «kontinantal» hukuk muhitine nazaran ayrı görüş veya prensipler tahtı tesirinde kalmıştır.

Türkçe «borç» tabiri ile ifade ettiğimiz «obligatio» mefhumu ve bu

[*] Bu konferans 15 — 4 — 439 tarihinde Ankara halkevinde verilmişdir.
[1]. Berrî Avrupa.

60

mefhumdan iştikak eden hukuk branşı Roma hukukunun bir mahsulü olup en eski zamanlarda bile toplu bir manzara arz etmekte idi. Misal olarak Gaius'un ikinci asrın ilk nısfında intişar eden meşhur eserini zikredebiliriz. Bu eserde borçlara müteallik hakların malî hukukun akid ve haksız fiilleri ihtiva eden müstekil bir kısmı halinde tedkik edilmiş olması bilhassa göze çarpmaktadır.

Borçlar hukukunun tamiki esaslarının inceden inceye tedkiki sayesindedir ki, Roma hukuku orta çağın sonlarına doğru garp hukukiyatına katî bir nüfus icra edebilmiştir. Çünkü orta çağda, borç münasebetlerinin tazmininde, Garbî Avrupa hukuku, Romalıların borçlar hukukundan pek geri idi. İşte bilhassa bu sahada Roma hukuku geniş bir iktibasa amil olmuştur. Bu suretle garbi Avrupada, bir çok ayrılıklara rağmen, esaslarında vahdet arz eden bir borçlar hukuku husule geldi. Hüküm ve mefhumlarının kısmı azamı, Roma hukukuna daha doğrusu modern Roma hukuku ilmine istinad ediyordu. Türk İsviçre Borçlar Hukuku da, bütün hükümlerinde değilse de, esas kaidelerinde bu romanistik tipin bir mümessilidir.

Evvelki konferansımda da izahına çalıştığım veçhile, İngiliz hukuk hayatı, Roma hukukunun iktibasına karşı katî bir mania teşkil etmişti. İngiliz hukukunun, kontinantal hukuk muhitinden ayrı oluşunu izah eden en mühim sebeb ve amillerden biri de budur. Bu yüzden, İngiliz hukuku, bilhassa borçlar sahasında, kontinantal hukuk muhiti derecesinde inkişaf edememiş ve uzun müddet geri kalmıştı. Zikredeceğim şu hadise bunu izaha kâfidir:

Fransada, Jean Domat'nın on yedinci asrın sonlarına doğru, intişar eden, «les lois civiles dans leur ordre naturel» adlı meşhur eseri, borçlar hukukundan bahis ediyordu. Bu eserin neşir tarihinden aşağı yukarı 70 sene sonra, Pothier'nin borçlar hukuku hakkındaki tretesi intişar ediyor. Bu eserin ihtiva ettiği hükümlerin kısmı azamı 1804 tarihli Code Civile geçerek bu kanunun esasını teşkil ettiler. Halbuki İngilterede Pothier'nın zamanına tesadüf ve ilk olarak İngiliz hukukunu sistematik bir surette izah eden William Blackston'nın «Commentaries on the laws of England» adlı kitabında borçlar hukukuna hiç bir bahis tahsis edilmemişti. Aynî haklara tahsis edilen kısa bir fasılda, yalnız malların devrü temlikinde, hukukî sebeb olarak, akitlerden bahis ediliyordu. Haksız fiiller ise daha mufassal ve akidlerden ayrı olarak tedkik edilmişti. Hatta bu gün bile İngiliz hukuk ilminde «law of contracts» akidlerle «law of torts» haksız fiiller iki müstakil grup halinde birbirinden ayrı olarak tedkik edilmektedir.

Blackstone'nın zamanından beri, «law of contracts» ve «law of torts,» yani akidler ve haksız fiiller git gide birer müstakil ve muazzam hukuk şubeleri haline gelmişlerdir. Bu inkişafa mahkeme içtihat ve

kararlarının b a ğ l a y ı c ı ve y a r a t ı c ı kudreti amil olmuş, bilhassa «Common Law» mahkemeleri hız vermiştir. Bununla beraber, hakkaniyet prensiplerine ve nasafet kaidelerine dayanan «Equity» mahkemeleri de, bir çok modern ide ve müesseseler ilâve ederek, bu inkişaf seyrini itmam ve ikmal eylemişlerdir.

Sayısız içtihatlara dağılan İngliz borçlar hukukunun zamanla sistematik ve mütecanis bir şekil alması 19. uncu asırda inkişaf eden ilmî nazariyelerin bir eseri olarak kabul edilmelidir. Bu meyanda daha rasyonel olan kontinantal hukuk ilminin ve bilhassa Alman romanistik eserlerin İngilterede tanınması bir çok hususlarda örnek vazifesini görmüş ve hukukun tekâmül seyrini tesri etmiştir. Meselâ İngilterenin en büyük hukuk âlimlerinden biri sayılan, ve bundan bir müddet evvel 92 yaşında vefat eden Sir Frederic Pollcok, «Law of contracts» adlı kitabının methalinde Savigny'nin Roma hukuku hakkındaki meşhur eserinden bilhassa metod bakımından istifade ettiğini itiraf etmek lüzumunu hissetmiştir.

Nazarî sahadaki sistemleşmeyi, kodifikasyon şeklinde kanunî bir sistemleşmenin takip edeceği düşünülebilirdi. Halbuki bugüne kadar borçlar hukukunun ancak bazı kısımları, o da meri olan «Case law»a (Mahkeme kararlarından doğan hukuk) bağlı kalınarak, kanun halinde isdar edilmiştir. Meselâ 1889 da «Bills of Exchange Act, poliçe hukuku, 1890 da Partner Ship Act, şirketler hukuku, 1893 de Sale of Goods Act, menkul bey'i, 1906 da Marin İnsurance Act, deniz sigortası, ilahare.

İngilterede ve şimalî Amerikada, akid ve haksız fiillerin kısmı azamı bugün de «Reports» denilen karar mecmualarında yaşayan gayri mektup „Case law" halindedir.

Gerçi İngilterede de akid ve haksız fiillerin tedvinine doğru bir temayül müşahede edilebilir. Fakat bugüne kadar intişar eden kanun ve ilmî eserleri, hazırlayıcı mahiyette birer öncü olarak tavsif etmek icab eder. Bunların tedkiki İngiliz Amerikan hukukunun ananelere ne kadar sadık kaldığını ve Anglo sakson kanunlarının kontinantal kanunlardan ne kadar farklı olduğunu göstermeğe kâfidir.

Bu kadar geniş bir mevzuu, bir konferansın dar çerçevesine sokmak icab edince, mevzuun mahiyeti, teferruata girişmeksizin, münferid meseleleri bir mozaik şeklinde bir araya toplamamı icab ettirecektir.

Akidlerden her hukuk nızamında esaslı bir rol oynıyan üç mühim problemi intihap etmeme müsaade buyurunuz. Mukayeseli tedkikatımızı da bu üç problem üzerinden yapacağız.

1. Akdın doğumu için ne gibi şartlara ihtiyaç vardır.?

2. Akdın, tarafların hakikî rızalarına uyğun olup olmaması keyfiyeti, akidden doğan vecibelere ne dereceye kadar tesir eder? Bu suali

biz, akidde rızayı ifsad eden sebebler, olarak tesmiye etmekteyiz.

3. Hukuk nizamı akdî taahhüdlere ademi riayeti nasıl karşılar?

I.

İ l k s u a l i m i z bizi, İngiliz hukukunun şayanı dikkat bir tezahür şekline götürecektir. Bu bakımdan İngiliz hukuku bize yabancı gelen bir telakki tahtı tesirindedir. İngiliz muhiti haricinde de derin bir tedkike mevzu teşkil eden bu müesseseyi biz de yakından araştıralım.

Bugün kontinantal hukuk sistemlerinde bir akdin inikadı için rızayı tarafeynin birleşmiş olması yani mücerred rıza kâfi addedilmektedir. Biz bu kaideyi rızayı tarafeyin rizailik prensibi tesmiye edebiliriz. Yalnız bazı hallerde, ki bu haller birer istisna olarak kabul edilebilir, rızaların birleşmiş olması kâfi gelmemketedir. Bu halde akdin sıhhati muayyen bir şeklin ifasına bağlıdır.

Tarafların yalnız rızalarını kâfi gören «Konsens», rıza prensibi, hukuk tarihinden de anlaşılacağı veçhile aslî bir kaide olmayıp, bilâhare tekâmülün husule getirdiği bir neticedir. Meselâ eski Roma hukuku, biri şekilleri, diğeri borçlunune ahzükabzeylediği ayın bakımından, aynî ve şeklî olmak üzere, yalnız iki akid tipinin, vecibe tahmil edebileceğini kabul ediyordu. Sonraları muayyen bazı hallerde, mücerred rızanın da vecibe doğurabileceği kabul edilmeğe başlandı. Beyi, kira, şirket, ve vekâlet, rızaya dayanan mukavele tiplerinin son tabakasını teşkil eder. Eski jermen hukukunda da yalnız şeklî ve aynî akid tipleri malûmdu. Roma hukukunun iktibasından sonra, mücerred rızanın tarafları bağlıyacağını müdafaa eden tabiî ve rasyonalist hukuk ceryanlarının tesiriyle, Roma hukukunun rizaî akid pirensibi Avrupada da geniş bir yayım sahası buldu. İslâm hukuku hakkında fikir beyanına kendimi salâhiyetdar görmüyorum.

İngiliz hukuku ise, mahiyet itibarile mücerred olan ve mücerret bir vasıf taşıyan rıza prensibine kadar yükselememişti. İngiliz hukukunda birbirinden farklı iki akid nevi mevcuddur. Şeklî akidler, «Formal contracts» ve adî akidler «Simple contracts». Şeklî akidler memhur bir sened şeklinde yapılan akidlerdir. Bunlara «Contracts under seal veya deal» denir. Bu akid imza edilen senedin temhiri ve tarafı diğere itası ile inikad eder. Mezkûr ş e k l i d a h i l i n d e yapılan h e r h a n g i b i r a n l a ş m a, ister ivazlı olsun ister olmasın tarafları bağlar. Zikri geçen şekle riayet edilmiyerek yapılan akidler adî akidler gurubuna girer. Adî akidler, «Simple contracts», boçluyu, ancak borçlu, alacaklıdan bir hak veya herhangi bir menfaat istihsal etmiş yahut alacaklı bir mükellefiyet altına girmiş, zarar veya bir «Désavantage» ı üzerine almışsa, bağlar. Meselâ A. ile B. arasında şekilsiz olarak husule gelen bir anlaşmada B. nin A. ya vereceği ivaz hususunda tarafların mutabık

kalmış olmaları, B. yi mükellefiyet altına sokmaz. B., ivazı mukabilinde A. dan herhangi bir menfaat istihsal etmiş veya A. bir mükellefiyet veya bir zararı üzerine almışsa borçlu olur. B. nin A. dan istihsal ettiği faideye veya menfaata yahut A. nın üzerine aldığı zarar veya «Désavantage» a «C o n s i d e r a t i o n» denir. Consideratin'nin türkçe mukabili «Mülâhaza» demek olup borçlunun faide ve zararları mülâhaza ederek, «İn consideration of», bir borç taahhüd ettiği manasını ifade eder.

Mühürsüz olarak akid edilen mukavelelerde «Consideration» zarurî bir unsurdur. Bu unsurun a y n î akidlerde hâkim olan idenin bir izi olduğu hatıra gelebilir. Fakat Romalıların aynî akidlerinde borçluya bir malın teslimi lâzım gelirken, consideration, alacaklının bir zararı şeklinde de tezahür edebilir. Borçlunun bu zarardan istifade etmiş olması şart değildir. Consideration mutlaka alacaklıdan yani vade muhatap olan şahısdan çıkmalıdır «Must move from the promiser». Saniyen consideration'in bir değeri nakde kabili tahvil bir kiymeti olmalıdır «Valuable consideration». Bu kiymetin vad edilen ivaza muadil, «Adequate» olması da zarurî değildir.

Consideration akdin inikadı anında doğabildiği gibi ileride de tahakkuk edebilir. Nihayet consideration'e ileride tahakkuk edecek bir menfaat veya zararın da mevzu teşkil etmesi mümkündür. consideration evvelce yani mazide doğmuş ise akid tamam değildir, «Must not be passed». Evvelce tahakkuk etmiş olan bir consideration borç taahhüdüne âmil olan bir saik mahiyetini haizdir. Akid bu mahiyette bir «Consideration»e istinad edemez.

Demek oluyor ki mühürsüz olarak akid edilen mukavelelerde İngiliz hâkiminin evvel emirde araştıracağı nokta, bir Consideration'in mevcud olup olmadığıdır. Akidlerde merkezi sikleti, tevlid ettiği problemler itibarile diğer hukuk sistemlerine yabancı gelen bu nazariye teşkil eder. Kontinantal hukuk ilminin vücûda getirdiği nazariyelerle alakası yok gibidir. Bir zamanlar Fransız hukukunun «Cause» idesine benzetildi isede sonraları bu telakki gayri kâfi görülerek terk edildi.

Consideration nazariyesinde şu neticeler istihraç edilebilir:

İngilizleri mükellefiyet altına sokmak bizden daha güçtür. Rızaların birleşmiş olması kâfi değildir. Mükellefiyetin doğumu için bir consideration'e ihtiyaç vardır. Bundan dolayı mükellefiyet tahmil eden mukavelelerin hududu, mühürlü olarak akid edilen mukaveleler hariç kontinantal hukukundan daha dardır. Nazariyenin tatbikatta doğurduğu neticeleri daha iyi anliyabilmek için her iki hukuk muhitindeki mukavele hududlarını mukayese etmeme müsaade buyurunuz.

Mütekabil taahhüdleri ihtiva eden mukavelelerde İngiliz hukukunda.

64

bilâ kaydü şart mükellefiyet tahmil ederler. Çünki bir tarafın üzerine, aldığı borç diğer tarafın deruhde ettiği mükellefiyetin consideration-ini teşkil eder. Bu yüzden meselâ gayri menkullerin temlikinde, semenin tediyesi borcu bir «Consideration» teşkil ettiğinden akdın muteberiyeti için mühürlü şekle riayet mecburi değildir. Yalnız ihtilâf zuhurunda müddeinin hakkını isbat edebilmesi için tahrirî bir vesika ibraz etmesi icab etmektedir.

Demek oluyor ki ayrılık daha ziyade bir tarafa mükellefiyet tahmil eden muamelelerde aranmalıdır. Bu muamelelerin bazıları bizde de şekle bağlıdır. Meselâ hibe vadinin muteberiyeti tahrirî şekle hatta Almanya ve Fransada resmî şekle tâbidir. Çünki şekilsiz olarak yapılan hibe vaidlerinde hibe edenin ciddiyetinden şüphe edilebilir. İngiliz hukukuna göre de hibe vadinin, bizatihi vaidte bir consideration bulunmadığından, mühürlü şekilde yapılmış olması lazımdır. Bu sahada vardığımız neticeler arasında pek büyük fark yoktur.

Gerek Türk gerekse Alman medenî hukukunda kefaletin sıhhatı tahrirî şekle riayet şartına bağlıdır. Mücerred rızaların birleşmiş olması kâfi değildir. Bu hüküm kefilin gelişi güzel kefalet etmesine mani olmak maksadile sevk edilmiştir. Bir «Consideration» mevcud olmadıkca, İngiliz hukukuna göre de, kefaletin sıhhatı şekle tâbidir. Yalnız kefalet akidlerinde «Consideration» şartı pek geniş bu surette tefsir edilmektedir. Alacaklının kefile verdiği her hangi bir ivazdan maada, meselâ asıl borcun tecili veya kredi vaadi gibi, dayinin üzerine aldığı bir zarar veya «désavantage» da consideration mahiyetinde telakki edilmektedir. Akdin inikadı sırasında böyle bir consideration kararlaştırılmış ise kefalet şekilsiz olarak deruhde edilmiş olsa da, muteberdir. Yalnız ihtilaf zuhurunda müddeinin hakkını isbat edebilmesi için tahrirî bir beyyine vasıtası ibraz etmesi lâzımdır.

Aynî akidler grubuna dahil mukavele tiplerinde daha mühim bazı ayrılıklar müşahade edilebilir. Roma hukukunda karz, ariyet, ida ve menkul rehni akidleri aynın teslimi ve borçlunun ahzükabzı ile inikad ederdi. Bizde bu mukaveleler de tarafların anlaşması ile doğar. Demek oluyor ki bunlar da rızaî akidler grubuna dahildir. Borcun kararlaştırılmış olması mükellefiyetin doğumu için kâfidir. İngiliz hukukunda durum bu merkezde değildir. Bir consideration bulunmadıkça, bu nevi akidlerin sıhhatı mühürlü sened şekline tâbidir. Bununla beraber faiz vaid edilmiş veya bir poliça verilmiş ise consideration mevcut addedilmektedir.

Mesuliyet bakımından ücretli olarak akid edilen bir vekâlet akdı ile ücretsiz olarak akid edilen bir vekâlet akdı arasında hiç bir fark yoktur. Bizde vekâlet ücretsiz olsa da şekle tâbi değildir. Halbuki

İngilterede hâkim olan consideration prensibiyle böyle bir hüküm gayri kabili telif dir. İngilterede ücretsiz olarak deruhde edilen vekâlet, vekâlet ile birlikte vekile her hangi bir şey verilmiş ise muteber ad dedilir. Verilen veya alınan şey bir menfaat veya zarar olmasa da consideration şartının tahakkuk ettiği kabul edilmektedir.

Keza consideration prensibinin bir neticesi olarak, bir taraflı hukukî muamleler meselâ bir taraflı rıza beyanlaride, bir mükellefiyet veya bir bağlılık husule getirmezler. İngiliz hukukunda icabın doğurduğu neticeler kontinantal hukuk muhitinden çok farklıdır. Türk, İsviçre ve Alaman hukukuna göre başka kimseye, bir akdın yapılmasını teklif eden kimse, rücu hakkını mahfuz tutmamış ise kanunî müddetin hitamına kadar icabından dönemez. Bu noktada Türk - İsviçre hukuku, Roma ve Fransız-Latin hukukundan da farklıdır. Fıransız-Latin hukukunda kabul için bir müddet tayin edilmemiş, veya rücu hakkından sarahaten ferağat edilmemiş ise, icabdan dönülebilir. İngiliz hukuku daha ileri gitmiştir. İngilterede rücu hakkından ferağat edilmiş, veya kabul için bir müddet tayin edilmiş olsa da, hakkı rücu veya kabul müddeti için hususî bir, consideration kararlaştırılmış olmadıkca, bir vecibe husule gelmez. Hatta icabı yapan icabtan rücu ettiğini muhataba bildirmek mecburiyetinde de değildir. Mahkemelere akseden bir hadisede bir gayri menkul satışa arzedilmiş ve yapılan icabta, icab müddetinin 12 Haziran Cuma günü saat 9 da hıtam bulacağı tasrih edilmişti. Gayri menkulün maliki ise gayri menkulü 11 Haziranda üçüncü bir şahsa satmış ve bundan ilk muhatabı haberdar bile etmemişti. Bunu öğrenen ilk muhatab, muayyen günde saat 9 dan bir iki dakika evvel icabı kabul ederek akdin ifası zımnında mahkemeye müracaat etmişti. Fakat mahkeme icabı yapanın serbest olduğunu ve müddeinin, müddei aleyhin mukaveleyi akd edemiyeceğini bildiğini ileri sürerek davayı reddetmiştir.

Bize göre bu karar gayri mantikidir. Gerçi mahkemenin vermiş olduğu hüküm İngiterede de uzun uzadıya münakaşa edildi. Fakat bu güne kadar zikri geçen kararı hükümden düşürecek ikinci bir karar sadır olmuş değildir.

İngilterede hâkim olan consideration prensibiyle diğer bazı akdî mükellefiyetler de tahdide uğramaktadır. Meselâ üçüncü şahıs lehine akid edilen mukaveleler İngiliz hukukunca kabul edilmemektedirler. Gerçi bu müesseseyi kabule mütemayil olmıyan başka hukuk nizamları da mevcuddur. Bizde borçlar kanununun 111. inci maddesi mucibince kendi namına akid yapan bir kimse üçüncü şahıs lehine borç şart etmiş ise akid muteberdir. Üçüncü şahıs hak iddiasında bulunabilir. Bu hüküm uzun bir tekâmülün mahsuludur. Demin de işaret edildiği veçhile

İngiliz hukuku, bu kabil akidleri, bir iki istisna hariç, reddeder. Esbabı mucibe olarak mükellefiyete esas teşkil eden consideration'ın alacaklı tarafından verilmesi yani müstefide tahmil edilmesi icab ederken bunun başka biri tarafından verildiği ileri sürülmektedir. Burada bir düşünce hatasının mevcud olduğunu Alaman hukukcuları isbat etmişlerdir.

Tarihî ananelerden doğan consideration prensibi bizlere nekadar cazip görünürse görünsün muhteva itibarile muhik olan akidlerin muteberiyeti ihlal eden bir mania olarak telâkki edilmelidir. Bundan dolayı tatbikat bir çok hukukî hilelere baş vurarak mukavelelere tefsir yoluyla consideration şartını ithal etmeğe ve bu suretle akdın sıhhatını temine uğraşmaktadır.

Nihayet son bir misal olarak şu hadise zikir edilebilir. Genç bir avukatın amcası, yeğenine yani avukata, nişanlandıktan sonra geliri 600 ingiliz lirasına baliğ oluncaya kadar senevi 150 ingiliz lirası ile yardım edeceğini tahriren, vait etmişdi. Amcanın vefatından sonra ihtilaf çıktı. Yardım vaidi tahrirî olduğundan hukukumuza göre muteber ad edilmesi icab ederdi. Alamanyada ve Fransada vaziyet bir az farklıdır. Orada bu nevi vaidlerin resmî şekilde yapılmış olması lâzımgelmektedir. Amca vaidini mühürlü sened şeklinde yapmış olmayıp yalnız tahrirî şekilde yapmış olduğundan, İngiliz mahkemesi, muamelede bir « Consideratinin »mevcud olup olmadığını araştırmak mecburiyetini hissetti. Üç hâkimden mürekkep olan heyeti hâkimeden ikisi, avukatın yapılan vaide dayanarak, bir çok masraflara girişdiğini, ve bu masrafları, evlilik hayatının birlikte getirdiği saadete ragmen, zarar telakki etmek icab edeceğini, nikâhın amcanın arzuyla yapıldığını, arzusunun yerine getirilmesi ise amca için bir menfaat sayılabileceğini, ileri sürerek hadisede bir consideration'in mevcud olduğuna karar verdiler. Muhteva itibariyle muhik olan vaidi muteber ad edilmek için takip edilen yolun telakkilerimize göre ne kadar sun'î ve çürük olduğu açıktır.

Bu yüzden bir çok hukukcular, «consideration» nazariyesinin vücuda getirdiği bağları parçalamağa çalışmışlardır. İngiliz hâkimlerinin en meşhuru sayılabilen Lord Mansfield, bundan 150 sene evvel, kontinantal hukuk idelerinin tahtı tesirinde kalarak, consideration'i bulunmayan bir çok muameleleri de muteber addetmiştir. Fakat nedense Lord Mansfield 'in, consideration'in, borçlunun taahhüt altına girmek istedeğini isbata yarayan bir delil olduğu ve akdin bir unsuru sayılamıyacağı fikri muhafazakâr İngiliz hukukuna nufuz edemedi.

II.

İkinci sualimize geçiyoruz.

Bir akdin, tarafların rızalarına ne dereceye kadar uyğun olması lâ-

zım geleceği keyfiyeti eski ve eski olduğu nisbette münakaşalı olan bir meseledir. Hatta milâddan bir asır evvel Roma Cumhuriyetinin hukukcuları da, akıdların tefsirinde, kelimelere mi yoksa hakiki maksadlarama ehemmiyet verilmesi icab edeceğini uzun uzadıya münakaşa etmişlerdi. 19. uncu asırda «declaration» yani beyan nazariyesi ile «Volonté» irade nazariyesinin bir biriyle çarpıştığını görüyoruz.

Bir akdin inikadında bir ferdin rızası iki bakımdan fesada uğramış olabilir. Binaenaleyh her iki cihetten, bir taraftan, arzu ve kasd etmediği bir hususu beyan etmiş ise kendi ihmal ve bilğisizliğine karşı, diğer taraftan, rızası üzerine hile ve sair vasitalar istimalile nufuz icra edilmiş ise, üçüncü sahislara karşı himaye görmelidir.

İngiliz hukuku ilk noktada daha dar İkinci noktada daha geniş davranmıştır.

Hata hallerinde, hataya düçar olan taraf himaye görür. 19. ıncı asrın ferdî ve volontarist hukuk ilmi, bilhassa Savigny, hakiki maksadın muteber olacağı fikrini müdafaa etmişdi. Beyana muhatap olan şahıs lehine yapılan bazı istisnalar hariç, Türk Borçlar Kanununu da bu idenin tahtı tesisinde kalmıştır.

Doğru olmiyarak «Volonté» nazariyesinin Roma hukukunda neşet ettiği iddia edilmiştir. Halbuki klasik Roma hukuku bu kadar ileri gitmemişti. Hatayı «Mistake» olarak tavsif eden İngiliz hukuku da, hataya düçar olan tarafı geniş bir himayeye müstahak görmemiştir. Bununla beraber iki taraf hataya düşmüş ise akid batıl ad edilmektedir. ("Common mistake"). Hataya yalnız bir taraf düçar olmuş ise, ki biz ekseriyetle bu hali düşünürüz, İngiliz hukukunda da «Declaration» Prensibi «volonté» prensibine tefevvuk eder. Bununla beraber dağınık kararlardan sarih bir prensib istihracı mümkün değildir.

Roma hukukundan beri aşağı yukarı her hukuk nızamında karşımıza çıkan hile ve ikrah hallerinde himaye üçüncü şahıslara ve âkidi diğere müteveccihtir. Hile ve ikrah akid anında rızayı ifsad eden en mühim amillerdendir. Roma da bilhassa pretörler, hile veya ikrah neticesinde akid icrasına mecbur olan tarafı himaye etmek lüzumunu his etmişlerdi. İngilteredede «Euity» mahkemeleri Common Law» mahkemelerinden ziyade hile ve ikraha maruz kalan tarafı himayeye müstahak görmüşlerdir. Fakat «Equity» mahkemeleri pretör hukukundan da ileri gitmiş tarafı diğerin gayri kasdi beyanatı neticesinde akıd icrasına mecbur olan akıdi de himaye etmiştir. (Innocent misrepresentation.) Bu müessese bizde malum olmamakla beraber, kanunumuzun hata hallerinde tanıdığı itiraz imkânları İngiliz hukukundan daha geniş olduğundan ayni neticeye varılmaktadır.

68

Hatta İngiliz «Equity» mahkemeleri daha da ileri giderek, vücuda getirdikleri «Undue enfluence», haksız veya gayri meşru nufuz istimali müessesesiyle, tarafların rızalarına hukukumuzdan daha geniş bir muhtariyet ve serbesti bahiş etmişlerdir. Gerçi bu müessese bize de pek yabancı gelmez. Borçlar Kanununun 21. inci maddesinin gabına karşı bahis ettiği haklar İngilterede bu müessese ile himaye görür. Bizde de tarafı diğerin muzayaka halinde bulunmasından, hiffetinden veyahut tecrübesizliğinden istifade ederek fahiş bir ivaz alan kimse hakksız olarak nüfuz istimal etmiş sayılır. Fakat İngiliz hukukunda «Undue enfluence» prensibi gabın müessesesinden çok daha geniştir. Bir şahsın diğer bir kimsenin nufuzu altında bulunarak akid ettiği bütün muamelelerde, meselâ ana baba veya vasi doktor veya bir avukatla yapılan akidlerde, irade ve rızanın serbest olmadığı, «spirituel tyrany» yani ruhî ve manevî bir tazyik altında bulunulduğu, iradeye haksız olarak nufuz edildiği karinesi caridir.(Bu karine nedense karı koca arasındaki muamelelere tatbik edilmemektedir.???.) Muameleden istifade eden taraf dava ikame etmiş ise, iradenin serbest olduğunu, haksız bir nufuzun icra edilmediğini, akdin «fair» yani dürüst bir surette yapıldığını isbat etmek macburiyetindedir İradenin serbest olduğu isbat edilememiş ise zarar gören taraf haksız nufuz istimal edildiğini ileri sürerek muameleye her zaman itiraz edebilir. İcra edilen nufuzun haksız olup olmadığını tayin hakkı mahkemenin takdirine terk edilmiştir. Haksız nufuzun mahiyet ve vüsatını kat'i bir surette çizmek mümkün değildir.

III.

Üçüncü sualimize geçiyoruz

Hukukumuzda, borçlu, akid hükümlerine riayet etmemiş ise üç muhtelif netice mevzuu bahis olabilir.

1. Borcun ifası talebi
2. Zarar ziyan talebi
3. Alacaklının akidden rucu veya akdi fesih etmesi.

İngiliz hukukunda da aynı reactionlar müşahede edilebilir. Yalnız ademi riayetin doğurduğu mütekabil münasebetler ve hakkı talebin istinad ettiği şartlar bizden farklıdır.

a. Akdin hükümlerine riayet edilmemiş ise, «Breach of contract», Common Law'ın vaz ettiği müeyyede zarar ziyan daha doğrusu nakdî tazminattır. Tarihî tekâmülün bir neticesi olarak borcun aynen ifası Common

law'a göre istenemez. Kontinantal hukuk muhitine, bilhassa Türk hukukuna nazaran, burada esaslı bir fark mevcuddur. Kontinantal hukuk muhitinde, aynı vüsatte olmamakla beraber, akda ademi riayetin ilk neticesi, borcun ifası talebi ve bu talebin dave edilebilmesidir.

b). Buna mukabil "Equity" mahkemeleri ifa talebine cevaz vermişlerdi. «Equity» mahkemeleri esas vazifelerini, müddeialeyhi, vicdanın muazzeb olabileceği bir hattı hareketten vikayede, vicdanın emir ettiği ahlâk kaidelerine riayeti ve borçlunun basiretkâr bir insan gibi hareket etmesini teminde görüyordu. Bu ana kaideye istinaden nakdi tazminatin alacaklının zararını telafi etmediği hallerde yani hakkaniyetin icab ettirdiği yerlerde, borcun aynen ifası emir edilirdi. Bu emri cebri vasıtalarla meselâ borçluyu tevkif ettirmek suretiyle de infaz etmek mümkündü. «Equity» deki bu müeyyedeye «specefique»ifa yani borcunu aynen ifası ile istifayi hak kaidesi denilirdi.

Equity mahkemelerince, spesifik ifa hakkı ancak common law mahkemelerinin hüküm ettiği tazminatın zararı telafi edemediği, veya zararla mütenasip görülemediği hallerde, mütemmim bir vasıta olarak bahiş edilir. Nakdi tazminatın zarara tekabül edip etmediğini tayin keyfiyeti mahkemelerin takdirine bağlıdır. Mehkemeler halin icabına göre bazen spesifik ifa talebini kabul bazen de redederler Bu yüzden aynen ifa tamamen takdiri bir hukuk vasıtası olarak telekki edilmelidir. Bilhassa gayri menkul beyinde ve gayri menkullerin hasılat icarında bu vasıtaya geniş mikyasta müracaat edilmektedir. İngiliz telâkkisine göre nakid hiç bir zaman gayrı menkulün yerini tutamaz. Menkullerde ise, mebiin nakdi tazminat ile tedariki mümkün görülemediği bazı hallerde meselâ sanat eserlerinde, ve kendine has bir kiymeti haiz eşyalarda, borcun aynen ifasına da hüküm edilebilir. Bununla beraber geçenlerde, yeni makinelerle mücehhez eski bir geminin bey'inde, kararlaştırılan semenle diğer bir geminin iştirası mümkün görülmiyerek, geminin aynen teslimine karar verilmiştir.

Hizmet akidlerinde aynen ifa taleb edilemez. Çünki İngilizlere göre hiç bir insan arzusu hilâfına bir işi yapmıya icbar edilemez. Fransız Code Civilinin 1142. inci maddesi mucibince de, borçlu bir şeyin yapılmasını taahhüd etmişse ademi ifa halinde ancak nakdi tazminata hüküm edilebilir.

1873 tarihinde, Judicature Act ile o zamana kadar birbirinben ayrı olarak çalışan Equity ve Common Law mahkemeleri bir tek mahkemede birleştirildiyise de bugün de nakdi tazminat Common law'in aynen ifa Equity law'in kabul ettiği hukuk vasıtalarıdır. Tatbik sahaları değişmemiştir. Her iki hukuk vasıtasının istinad ettiği maddî şartlar bir birinden

farklıdır. Equity kaideleri yalnız aynen ifaya Common Law kaideleri yalnız nakdi tazminata tatbik edilir. Bu yüzden bir çok tezad ve ahenksizlikler doğmaktadır. Fakat, her inkişaf hamlesinde mehma imkân eski ananelere sadık kalmak İngiliz mantalitesinin bir hususiyetidir.

c). Bazı hallerde, bilhassa karşılıklı taahhüdleri ihtiva eden akidlerde, alacaklı, tazminat veya aynen ifa talebinden vaz geçerek, akidden rücu edebilir. Fakat alacaklı rücu hakkından, ancak akda ademi riayet esaslı ad edilebiliyorsa, «to the root of the contrat,» yani akdi kökünden bozuyorsa, istifade edebilir. Ademi riayetin esaslı olup olmadığını kezalik hâkimler takdir eder. İngiliz ideolojisinde bu nokta, şart müessesesiyle alâkadar görülmektedir. İngiliz Borçlar Hukukunda, şart müessesesinin şümul sahası, kontinantal - romanistik doktrinden daha geniştir. Bizde bir akdin mevzuunu teşkil eden borcun mevcudiyeti ileride tahakkuk edecek meşkûk bir hadiseye talik edilmişse akid şarta bağlıdır. Halbuki İngilterede, akdın mevcudiyeti, tarafların sarih veya zımni rızalarına göre, veya halin icabından zahir olan farazî bir anlaşmaya binaen, mazide veya hali hazırda bulunan veya istikbalde tahakkuk edecek olan bir hadiseye talik edilmiş olsa da şart mevcud sayılır. İmdi, mütekabil taahhüdleri ihtiva eden bir akidde, vecibenin ademi ifası alacaklı için esaslı bir unsur teşkil ediyorsa, ve alacaklı akdin ifasını borcun ifasına tâbi tutmuşsa, ademi ifa bir şartın ademi tahakkuna kiyas edilerek akid fesih edilebilmekte ve alacaklı akidden rücu edebilmektedir.

Türk Borçlar Kanununa göre, karşılıklı taahhüdleri havi olan bir akidde, iki taraftan biri mütemerid olduğu takdirde, diğeri borcun ifa edilmesi için münasib bir mehil tayin etmiş ve bu mehil zarfında borç ifa edilmemiş ise akidden rücu edilebilir. 107. inci maddedeki hallerde bir mehlin tayinine de lüzum yoktur. Fakat bu maddeler haricinde şirketlerde, kira, hasılat icarı, istisna ve hizmet akidlerinde mevzu hususî hükümlere istinaden de, akidden rücu, akdi fesih veya feshi ihbar etmek mümkündür. Bana kalırsa, Kanunu Medeninin ikinci maddesinde ifadesini bulan hüsnü niyet kaidesine binaen, borcun ademi ifası, akdın idamesine manı olacak derecede ehemmiyetli ise, müteakabil taahhüdleri ihtiva eden bütün akidlerde tarafı diğere bir hakkı rücu tanınmalıdır. Bu kaide Alaman örfü adet hukukunda natamam daha doğrusu noksan ifa hallerinde kabul edilmiştir. Mahiyeti itibarile İngiliz hukukunda akdin esaslı unsurlarına ademi riayet hallerinde bahış edilen rücu hakkına müşabihtir.

IV.

Nihayet akid haricinde doğan borç münasebatlerine de kısaca temas etmeme müsaade buyurunuz. İngiliz ve Amerikan hukuku bu sahada Romalıların şibih akid müessesesiyle çalışır. Bununla beraber

71

romanistik sistemin bu sahada vücuda getirdiği en mühim müesseseler İngilterede hiç veya pek az inkişaf edebilmiştir. Gerçi haksız iktisap talepleri, bilhassa mevcut olmıyan bir borcun ifası halinde iade talebi, İngilterede de malûmdur. Fakat Roma hukukunda olduğu gibi, bütün hususi hukuka şamil yeknesak ve umumi bir haksız iktisap talebi İngilterede mevcut değildir. Keza Roma hukukundan intikal eden vekâleti olmadan başkası hesabına tasarruf müessesesi de İngiliz hukukunda tanınmamaktadır. Vakia bu müessese hukuki mecburiyet bulunmaksızın, ferdleri hem cinslerine karşı yardıma teşvik etmesi itibariyle, faideli telakki edilebilir. Fakat iş sahibine malumatı olmaksızın mükellefiyet tahmil etmesi bakımından da oldukca tehlikelidir. İngiliz noktai nazarını bir hâkim şu sözlerle ifadeye calışmıştır:

«Bir fert malumatı olmaksızın borç altına sokulmamalıdır.» Bunun bir istisnasına deniz hukukunda, yardım ve kurtarma hallerinde tesadüf edilir.

İngiliz hukukunun haksız fiiller sahasında vücuda getirdiği müesseseler, kontinantal hukuk muhitinden farklı olmakla beraber pek mütenevvi, ve zengindir. Bu hususta üç noktayı tebarüz ettirmeme müsaade ediniz.

Fransız Code Civilinin, kusuriyle başkasına zarar ika eden her kesi tazminat ile mükellef tutan meşhur 1382. inci maddesine dayanan bugünki medeni kanunlar, haksız fiillerden doğan mesuliyeti bir veya bir kaç umumi hükümle tanzime çalışırlar. Halbuki İngiliz hukukunda bütün haksız fiilleri tanzim eden umumi bir hüküm mevcut değildir. Anglosakson hukukunda haksız fiiller, her biri hususî bir tarihceye malik münferid fiillerden mürekep bir kompleks halindedir. Bunların çoğu bize pek yabancı gelir. Hadiseler birbirinden ayrı olarak tanzim edilmiş olduğundan hükümlerin strüktürü, bünyesi daha ziyade kontinantal hukukun ceza kanunlarına Teferüatın esasa hakim olması hukuki emniyeti geniş mikyasta ihlal etmektedirler.

(Meselâ Türk Medeni kanunun 24. üncü maddesinde şahsî menfaatları himayeye matuf olarak derpiş edilen haklar, İngiliz sisteminde de geniş bir himayeye mazhar olmaktadır. Hakkın suiistimaline karşı ise ferdler hiç bir himaye görmemektedirler.)

Haksız fiillerde bizde olduğu gibi kusur prensibi hakimdir. Fakat son zamanlarda tehlike ve hasar prensibinin kabülüne karşı duyulan ihtiyaç ve temayüller İngilterede de git gide artmaktadır. Bu cereyana, 1806 tarihinde Ryland V. Fletcher hadisesinde ittihaz edilen karar, bilhassa, müessir olmuştur.

Müddealeyh, gayri menkulü üzerinde bir havuz inşa ettirmişti. Havuzdaki sular, evvelce malum olmiyan tahtelzemin bir kanaldan aka-

rak komşunun kuyularına zarar ika etmişti. Gayri menkul malikinin ve müteahhidin bir kusuru bulunmamasına rağmen, mahkeme, gayrı menkul sahibini zarar ikaına müsaid bir tesisat vücuda getirdiği ve bu suretle tesisattan doğacak tehlikelere katlandığı müfâhazasile tazminata mahkûm etmiştir. Ryland ve Fletcher hadisesinde ifadesini bulan kaide hasar ve tehlike prensibinin yayımına bir mebde teşkil eder. Kanunumuz bu prensibin kabülüne karşı oldukca çekingen davranmıştır.

«Common law»ın haksız fiillerde vaz ettiği müeyyede akidlerde olduğu gibi nakdî tazminattır. Fakat burada da Equity mahkemeleri daha ileri giderek hususi müeyyedeler ihdasına amil olmuştur. «İnjonction» müessesesi bir fiilin terkine matuf bir emirdir. Equity hukuku vicdanî duyguların vıkayesi gayesinden hareket ettiğinden yalnız ika edilmiş olan haksız fiillere karşı harekete geçmemiş aynı zamanda henüz teşebbüs safhasında bulunan ve tehlike arz eden fiillere de mani olmak istemiştir. Bu maksadla fiil ikaına mani bir emir isdar ve icabında bu emir fiili icraya hazırlanan şahsa karşı cebri vasıtalarla infaz edilir. İngiliz hukukundaki injonction müessesesi Alaman hukukunda bir fiillin ikaını önliyen davaların ifa ettiği fonksiyonunun aynını ifa eder. Türk Kanunu Medenisi de bazı hallerde, kanunun 25. inci maddesini hatırlatmak isterim, böyle bir davaya cevaz vermiştir. Alman Temyiz mahkemesi ise terk davasını önleyici bir himaye şekilinde inkişaf ettirerek, bütün haksız fiilere teşmil etmiştir. Böyle bir davanın kabulüne zaruri bir ihtiyaç olduğu inkâr edilmez bir hakikattir.

Konferansı bitirmeden evvel, İngiliz hukukunun bende bıraktığı intiba hakkında bir iki söz söylememe müsaade ediniz.

Bence İngiliz borçlar hukuku nazariye ve kodifikasyon (tedvin) sahasında daha rasyonel ve mütevazin olan kontinantal hukuka nisbetle, ki bunlar arasında Türk Kanunu Medenisi en ön safta bulunmaktadır, oldukca geri bir manazara arz eder. Anglo sakson hukuku asırlar zarfında sadır olan mahkeme kararlarından tekâmül edegelmiş, atik ve kadim unsurlarla meşbu, bir çok ahengsizlikleri muhtevi bir hukuk nızamıdır. Nazariyleri eski Roma hukukundan iştikak eden nazariyeler derecesinde tekemmül ettirilememiştir.

Buna rağmen mahiyeti, tarihî tekâmülü, kendine has hususiyetleri ve muhafaza ettiği istiklâl bakımından namütenahi mevzulara ilham verecek bir zenginliktedir.

Mukayeseli hukuk, kanunları, hukuk ilmine geniş bir saha ayıran Türk hukukcuları için hukukî buluş kudretini artıran ve inkişaf ettiren derin bir menba sayılır./

73

Gerçi kontinantal sistemleri bize İngiliz sisteminden daha yakındır. Fakat İngiliz sisteminin mukayeseli bir surette tedkiki, her hukuk nizamının varmak istediği gayelerin başka yollardan gidilerek tahakkuk ettirilebileceğini göstermesi itibarile bilhassa faidelidir.

Tevhidi içtihat heyeti umumiyesinin 8-5-940 tarih ve 41 E K numaralı karar sureti

Ceza Kanununun muaddel 430 uncu maddesinin: (eğer reşit olmayan kimse cebir ve şiddet veye hile olmaksızın kendi rizasiyle şehvet hissi veya evlenmek maksadiyle kaçırılmış veya bir yerde ala konulmuş ise ceza altı aydan üç seneye kadar hapistir) yolundaki fıkrası hükmünce suçun tekevvünü için ebeveyn veya vasilerin muvafakatsızlığı lâzım gelip gelmediği noktasında ceza U. heyeti ile birinci ceza dairesi kararları arasında hasıl olan ihtilâfın halli temyiz birinci ceza dairesinin 26/12/939 tarih ve 1739 nnmaralı müzekkeresiyle istenilmesine mebni keyfiyet tevhidi içtihat heyeti umumiyesinde müzakere edilerek:

Neticede:

Heyetten bazı zevat: 15 yaşından küçük olanların şehvet hissi veya evlenmek niyeti olmaksızın ana ve baba veya vasısı veyahut muvakkaten olsun kendisine bakmakda ve muhafaza etmekde olan kimseler yanından kaçıranlara ve çoçuğun muvafakatı ile bigayri hak yanında tutanlara ceza tayin eden ceza kanununun 182 inci maddesinde yalnız şehvet hissi ve evlenmek niyeti olmaksızın kaçırma ve alıkoymadan bahsedilmiş olmasından dolayı şehvet hissi veya evlenmek maksadıyle rizasiyle kaçırılan veya alıkonulan bu gibi küçüklere karşı vaki tecevüzları korumak için (430) uncu maddenin tadil edilmiş olduğu hükûmetin esbabı mucibe mazbatasında gösterilmiş ve bu suçun takibi şikâyete bağlı bulunmamış olduğundan ve — 430 - uncu maddenin mutlak surette yazılmış bulunduğundan bahisle ebeveyni veya vasisi olsun olmasın ve ebeveyninin rizası bulunsun bulunmasın reşit olmayan bir kimsenin şehvet hissi veya evlenmek maksadiyle rizasiyle kaçırılması veya alıkonulması haline (430) uncu maddedeki suçun tekevvün edeceği reyinde bulunmuşlardır. Filhakika (kız ve erkek kaçır-

mak) cürümlerini cezalandıran eski (430) uncu madde, cebir ve şiddet ve hile fiillerini cürmün unsuru olarak kabul ettiğinden şehvet hissiyle veya evlenmek maksadiyle reşit olmayan gerek 17 yaşında ve gerek daha aşağı bir yaşda olanları eski ceza kanununun — 430 — uncu maddesiyle cezalandırmağa imkân olmadığı gibi şehvet hissi ve evlenmek niyeti olmamasını suçun unsuru için şart tutmuş olan 182 inci madde ile de bu gibilere ceza tayin etmeğe imkân bulunmamakda idi.

Her ne kadar, 182 inci madde metninde tasrih edildiği gibi muaddel (430) uncu madde metninde rızasiyle alınıb getirilen ve reşit olmayan şahsın ebeveyni veya vasısı yanından alınması hallerinden bahsedilmemiş isede bu madde de, kullanılmış olan «kaçırılan» ve «alıkonulan» tabirleri reşit olmayan kimsenin rizasına mukabil üzerinde velâyeti veya vesayeti olanların muvafakati olmaksızın bunların yanında alınıb götürülmeyi tazammun etmekde olduğundan ve bu cürmün reşit olmayan kimselerin üzerinde velâyet veya vesayet hukukunu haiz olanların hukukuna taarruz mahiyetinde bulunduğundan muaddel (430) uncu maddenin son fıkrasında; bahsedilen işbu suçun teşekkülü için hem şehvet hissi veya izdivaç maksadının mevcudiyeti ve hemde rizasiyle kaçırılan veya alıkonulan şahsın ebeveynin veya vasisinin muvafakat etmemesi şart bulunduğu ve ebeveyninin veya vasisinin muvafakati altında rizasile reşit olmayan bir kimseyi mezkûr maksadlar altında alıb götürn veya yanında alıkoyan bir şahsın bu hareketi, aile hukukuna tecavüz ve taarruz mahiyetinde ad edilmeyeceğinden (430) uncu madde ile ceza tayini maksud olan gayeye münafi bulunduğu ve bu suçların takibi şikâyete bağlı bulunmaması, suçun unsurunu teşkil eden ebeveynin veya vasinin muvafakatı olup olmadığını aramak lüzum ve zaruretini ortadan kaldırmayacağı ve velâyet ve vesayet hukukunun istimal edilmesi halinde bu gibi veli ve vasiler hakkında ceza kanununun 430 uncu maddesinin tatbikı icabeylediği cihetle reşit olmayan kimselerin rizalarile kaçırılmaları veya alıkonulmaları halinde suçun tekevvünü için ebeveynin veya vasinin riza ve muvafakatı bulunmamsı icabettiğine birinci içtimada sülüsan ekseriyet hasıl olamadığından ikinci içtimada mutlak ekseriyetle karar verildi. 14/11/940

76

T. TEMYİZ MAHKEMESİ IV. C. D.

Zina suçundan; davacının suçlulardan birisi hakkında davadan ferağat etmesi her iki suçluyada şamildir.

Zina etmekten suçlu Osman karısı Şerife ve suç ortağı Ömerin bilmuhakeme davacı Osman suçlu bulunan karısı hakkındaki davasından vaz geçmesine binaen T.C.K. 443 ve 99 uncu maddelerine tevfikan her iki suçlu hakkındaki hukuku âmme davasının sukutuna dair Merzifon asliye ceza mahkemesinden verilen 25/12/939 tarihli kararın temyizen tetkiki davacı Osman tarafından müddetinde istida ve şartı ifa edilerek dava evrakı tebliğname ile daireye gönderilmekle okunub iş anlaşıldıktan sonra icabı konuşuldu.

Yerinde bulunmayan itirazların reddile usul ve kanuna uygun ve mucib sebeblere müstenid olan kararın tebliğname veçhile tasdikına ve 1000 kuruş temyiz ilâmı harcının temyiz edenden alınmasına 5/3/940 tarihinde ittifakla karar verildi. diye yazılı ilâm suretidir

Temyiz Mahkemesi Dördüncü Ceza Dairesi Esas No. 1359 Karar No. 1801 Tebliğname 438-6

77

Ağır ceza daireleri itibariyle mahkemeler teşkilâtı

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
1	Adapazarı	Ağır ceza	
	Geyve	Asliye	
	Hendek	»	
	Karasu	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Hedenk'de görülür.**
2	Afyonkarahisar	Ağır ceza	
	Bolvadın	Asliye	
	Emirdağı	»	
	Sandıklı	»	
3	Ağrı	Ağsr ceza	
	Doğubayazit	Asliye	
	Diyadin	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Ağrı'da görülür.**
	Eleşkirt	» (*)	» » » » »
	Patnoz	» (*)	» » » » »
	Tutak	» (*)	» » » » »
4	Akşehir	Ağır ceza	
	Ilğın	Asliye	
	Şarkikaraağaç	»	
	Yalvaç	»	
5	Alanya	Ağır ceza	
	Akseki	Asliye	
	Gündoğmuş	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Alanya'da görülür.**
6	Amasya	Ağır ceza	
	Gümüşhacıköy	Asliye	
	Merzifon	»	
	Zile	»	
7	Ankara	Ağır ceza	

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
	Ayaş	Asliye	
	Beypazarı	»	
	Çubuk	»	
	Haymana	»	
	Kızılcahamam	»	
	Nallıhan	»	
	Polatlı	»	
8	Antalya	Ağır ceza	
	Korkuteli	Asliye	
	Manavgat	»	
	Serik	»	
9	Artivin	Ağır ceza	
	Hopa	Asliye	
	Şavşat	»	
	Yusufeli	»	
	Borçka	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Artivin'de görülür.**
10	Aydın	Ağır ceza	
	Bozdoğan	Asliye	
	Çine	»	
	Karacasu	»	
	Nazilli	»	
	Söke	»	
11	Balıkesir	Ağır ceza	
	Balya	Asliye	
	Dursunbey	»	
	Sındırğı	»	
	Susığırlık	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Balıkesir'de görülür.**
12	Bandırma	Ağır ceza	
	Erdek	Asliye	
	Gönen	»	
	Manyas	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Bandırma'da görülür.**

79

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
13	Bergama	Ağırceza	
	Dikili	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Bergama'da görülür.**
	Soma	Asliye	
14	Bilecik	Ağır ceza	
	Boüyük	Asliye	
	Söğüt	»	
	Yenişehir	»	
	Gölbazarı	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Bilecik'de görülür.**
	Osmaneli	» (*)	» » » »
15	Bitlis	Ağır ceza	
	Ahlat	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Bitlis'de görülür.**
	Hizan	» (*)	» » » »
	Mutki	Sulh (*)	» » » »
	Tatvan	» (*)	» » » »
16	Bolu	Ağır ceza	
	Düzçe	Asliye	
	Gerede	»	
	Göynük	»	
	Mudurnu	»	
	Akçakoca	»	
17	Burdur	Ağır ceza	
	Tefenni	Asliye	
	Bucak	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Burdur'da görülür.**
	Yeşilova	» (*)	» » » »
18	Burhaniye	Ağır ceza	
	Ayvalık	Asliye	
	Edremit	»	
19	Bursa	Ağır ceza	

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
	Gemlik	Asliye	
	İnegöl	„	
	Karacabey	„	
	Mudanya	„	
	M.K.Paşa	„	
	Orhaneli	„	
	Orhangazi	„	
	Yaluva	„	
	İznik	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Bursa'da görülür.**
20	Cebelibereket	Ağır ceza	
	Bahçe	Asliye	
	Ceyhan	„	
	Dörtyol	„	
21	Çanakkale	Ağır ceza	
	Ayvacık	Asliye	
	Bayramiç	„	
	Biğa	„	
	Bozcaada	„	
	Ezine	„	
	Gelibolu	„	
	İmroz	„	
	Lâpseki	„	
	Eceabad	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Çanakkale'de görülür.**
	Yenice	„ (*)	„ „ „
22	Çankırı	Ağır ceza	
	Çerkeş	Asliye	
	Ilgaz	„	
23	Çorum	Ağır ceza	

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
	Alaca	Asliye	
	İskilip	"	
	Mecidözü	"	
	Osmancık	"	
	Sungurlu	"	
24	Denizli	Ağır ceza	
	Acıpayam	Asliye	
	Buldan	"	
	Çal(Çukurca)	"	
	Çivril	"	
	Serayköy	"	
	Tavas	"	
25	Diyarbakır	Ağır ceza	
	Çermik	Asliye	
	Erğani	"	
	Kulp(pasur)	"	
	Lice	"	
	Silvan	"	
	Bismil	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Diyarbakır'da görülür.**
	Çınar	" (*)	" " " "
	Eğil	" (*)	" " " "
26	Edirne	Ağır ceza	
	Keşan	Asliye	
	Uzunköprü	"	
	İpsala	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Keşan'da görülür.**
	Meriç	" (*)	**Uzunköprü'de görülür.**
27	Elazığ	Ağır ceza	" " "
	Maden	Asliye	
	Palo	"	

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
	Baskil	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Elazığ'da görülür.**
	Keban	„ (*)	„ „ „ „
	Karakoçan	„	„ „ „ „
	Sivrice	„	„ „ „ „
28	Elbistan	Ağır ceza	
	Göksun	Asliye	
29	Elmalı	Ağır ceza	
	Finike	Asliye	
	Kaş	„	
30	Erzincan	Ağır ceza	
	Kemah	Asliye	
	Kemaliye	„	
	Kiği	„	
	Kuruçay	„	
	Refahiye	„	
	Tercan	„	
31	Erzurum	Ağır ceza	
	Hınıs	Asliye	
	İspir	„	
	Oltu	„	
	Pasinler	„	
	Tortum	„	
	Aşkale	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Erzurum'da görülür.**
32	Eskişehir	Ağır ceza	
	Mihallıççık	Asliye	
	Seyitgazi	„	
	Sivrihisar	„	
33	Gaziantep	Ağır ceza	
	Kilis	Asliye	
	İslâhiye	„	
	Nizip	„	
	Pazarcık	„	

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
34	Giresun	Ağır ceza	
	Görele	Asliye	
	Tirebolu	„	
	Bulancak	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Giresun'da görülür.**
35	Gümüşhane	Ağır ceza	
	Bayburt	Asliye	
	Kelkit	„	
	Şiran	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Kelkit'te görülür.**
	Torul	„ (*)	**„ „ Gümüşhane'de**
36	Gürün	Ağır ceza	
	Darende	Asliye	
37	Hatay	Ağır ceza	
	Hassa	Asliye	
	İskenderun	„	
	Kırıkhan	„	
	Reyhaniye	„	
	Yayladağı	„	
38	İstanbul	Ağır ceza	
	Çatalca	Asliye	
	Silivri	„	
	Şile	„	
	Üsküdar	„	
	Adalar	Sulh	
	Bakırköy	„	
	Beşiktaş	„	
	Beyoğlu	„	**Sulh ceza hâkimleri, asliye ceza meşhud suçlarını görmeğe salâhiyetlidir.**
	Beykoz	„	
	Eyüp	„	
	Fatih	„	**Sulh ceza hâkimi, asliye ceza meşhud suçlarını görmeğe salâhiyetlidir.**
	Galata	„	
	Kadıköy	„	

	M A H A L L İ	Mahkeme Teşkilâtı	M Ü L Â H A Z A T
	Kartal	Sulh	
	Sarıyer (Yeniköy)	„	**Asliye ceza meşhud suçlarını görmeğe salâhiyetlidir.**
	Sultanahmet	„	
39	İzmir	Ağır ceza	
	Çeşme	Asliye	
	Foça	„	
	Karaburun	„	
	K.Paşa	„	
	Kuşadası	„	
	Menemen	„	
	Seferihisar	„	
	Torbalı	„	
	Urla	„	
40	Isparta	Ağır ceza	
	Dinar	Asliye	
	Eğridir	„	
	Uluborlu	„	
	Senirkend	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Uluborlu'da görülür.**
	Sütcüler	„ (*)	„ „ „ „
41	Karaman	Ağır ceza	
	Ereğli	Asliye	
	Ermenek	„	
	Karapınar	„	
42	Kars	Ağır ceza	
	Ardahan	Asliye	
	Iğdır	„	
	Kağızman	„	
	Poshof	„	
	Sarıkamış	„	

85

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
	Arpaçay	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Kars'da görülür.**
	Çıldır	„ (*)	„ „ „ „
	Göle	„ (*)	„ „ „ **Ardıhan'da**
	Tuzluca	„ (*)	„ „ „ **Kars'da**
43	Kastamonu	Ağır ceza	
	Araç	Asliye	
	Cide	„	
	Daday	„	
	İnebolu	„	
	Kargı	„	
	Küre	„	
	Taşköprü	„	
	Tosya	„	
44	Kayseri	Ağır ceza	
	Bünyan	Asliye	
	Develi	„	
	İncesu	„	
	Pınarbaşı	„	
45	Keskin	Ağır ceza	
	Balâ	Asliye	
	Kalecik	„	
46	Kırklareli	Ağır ceza	
	Babaeski	Asliye	
	Lüleburgaz	„	
	Vize	„	
	Demirköy	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Vize'de görülür.**
47	Kırşehir	Ağır ceza	
	Avanos	Asliye	
	Çiçekdağı	„	
	Koçhisar	„	

86

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZT
	Mucur	Asliye	
48	Kocaeli	Ağır ceza	
	Gebze	Asliye	
	Kandıra	»	
	Karamürsel	»	
	Gölcük	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Kocaeli'de görülür.**
49	Konya	Ağır ceza	
	Beyşehir	Asliye	
	Bozkır	»	
	Cihanbeyli	»	
	Çumra	»	
	Hadım	»	
	Saiteli	»	
	Seydişehir	»	
50	Kozan	Ağırceza	
	Kadirli	Asliye	
	Saimbeyli	»	
	Feke	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Saimbeyli'de görülür.**
51	Kütahya	Ağır ceza	
	Emet	Asliye	
	Gediz	»	
	Tavşanlı	»	
52	Malatya	Ağır ceza	
	Adıyaman	Asliye	
	Akçadağ	»	
	Arapkir	»	
	Hekimhan	»	
	Kâhta	»	
	Petürğe	»	
	Besni	»	

87

	MAHALLÎ	Makheme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
53	Manisa	Ağır ceza	
	Akhisar	Asliye	
	Kırkağaç	„	
	Turgutlu	„	
54	Maraş	Ağır ceza	
	Andırın	Asliye	
55	Mardin	Ağır ceza	
	Cizre	Asliye	
	Derik	„	
	Midyat	„	
	Nusaybin	„	
	Savur	„	
	Kızıltepe	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Mardin'de görülür.**
	Gercüş	„ (*)	„ „ „ „ „
	İdil	„ (*)	„ „ „ „ „
	Mazıdağı	„ (*)	„ „ „ „ „
56	Mersin	Ağır ceza	
	Tarsus	Asliye	
57	Muğla	Ağır ceza	
	Bodrum	Asliye	
	Fethiye	„	
	Köyceğiz	„	
	Marmaris	„	
	Milâs	„	
	Datça	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Marmaris'de görülür.**
58	Muş	Ağır ceza	
	Bulanık	Asliye	
	Çapakçur	„	

88

MAHALLİ	Mahkemeler Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
	Malazgirt — Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Muş'da görülür.**
	Solhan — „ (*)	„ „ „ „ „
	Varto — „ (*)	„ „ „ „ „
	Genç — „ (*)	„ „ „ „ „
	Karlova — „ (*)	„ „ „ „ „
59	Nevşehir — Ağır ceza	
	Arabsun — Asliye	
	Ürgüp — „	
60	Niğde — Ağır ceza	
	Aksaray — Asliye	
	Bor — „	
	Ulukışla — „	
61	Ordu — Ağır ceza	
	Fatsa — Asliye	
	Ünye — „	
	Gölköy — Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Ordu'da görülür.**
	Mesudiye — Asliye	
62	Ödemiş — Ağır ceza	
	Bayındır — Asliye	
	Tire — „	
63	Rize — Ağır ceza	
	Pazar — Asliye	
64	Salihli — Ağır ceza	
	Alaşehir — Asliye	
	Demirci — „	
	Gördes — „	
	Kula — „	
65	Samsun — Ağır ceza	

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
	Bafra	Asliye	
	Çarşamba	„	
	Terme	„	
	Kavak	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Samsun'da görülür.**
66	Sayhan	Ağır ceza	
	Karaisalı	Asliye	
67	Siirt	Ağır ceza	
	Kurdalan (Garzan)	Asliye	
	Beşiri	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Siird'de görülür.r.**
	Eruh	„ (*)	„ „ „ „ „
	Pervari	„ (*)	„ „ „ „ „
	Şirvan	„ (*)	„ „ „ „ „
	Baykan	„ (*)	„ „ „ „ „
	Kozluk	„ (*)	„ „ „ „ „
	Sason	„ (*)	„ „ „ „ „
	Şırnak	„ (*)	„ „ „ „ „
68	Silifke	Ağır ceza	
	Anamur	Asliye	
	Gülnar	„	
	Mut	„	
69	Sinop	Ağır ceza	
	Ayancık	Asliye	
	Boyabat	„	
	Gerze	„	
70	Sivas	Ağır ceza	
	Divriği	Asliye	
	Hafik	„	
	Kangal	„	
	Şarkışla	„	
	Yıldızeli	„	
	Zara	„	

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHZAT
71	Şebinkarahisar	Ağır ceza	
	Alucra	Asliye	
	Koyulhisar	»	
	Suşehri	»	
72	Tekirdağ	Ağır ceza	
	Çorlu	Asliye	
	Hayrabolu	»	
	Malkara	»	
	Saray	»	
	Şarköy	»	
73	Tokat	Ağır ceza	
	Erbaa	Asliye	
	Niksar	»	
	Reşadiye	»	
	Artova	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Tokat'ta görülür.**
74	Trabzon	Ağır ceza	
	Akçaabat	A liye	
	Maçka	»	
	Of	»	
	Sürmene	»	
	Vakfıkebir	»	
75	Tunceli	Ağır ceza	
	Çemişkezek	Asliye	
	Hozat	»	
	Mazgirt	»	
	Nazimiye	»	
	Ovacık	»	
	Pertek	»	
	Pülümer	»	

91

	MAHALLİ	Mahkeme Teşkilâtı	MÜLÂHAZAT
76	Urfa	Ağır ceza	
	Birecik	Asliye	
	Siverek	„	
	Suruç	„	
	Viranşehir	„	
	Harran	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Urfa'da görülür.**
	Hilvan	„ (*)	„ „ „ „ „
	Yaylak	„ (*)	„ „ „ „ „
77	Uşak	Ağır ceza	
	Eşme	Asliye	
	Simav	„	
78	Van	Ağır ceza	
	Hâkkâri (Çölemerik)	Asliye	
	Erciş	Asliye	
	Başkale	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Van'da görülür.**
	Gevaş	„ (*)	„ „ „ „
	Beytüşşebbab	„ (*)	„ „ „ **Hâkkâri'dde ie**
	Gürpınar	„ (*)	„ „ „ **Vamda ia**
	Muradiye	„	„ „ „ „
	Özalp	„	„ „ „ „
	Şitak	„	„ „ „ „
	Yüksekova	„ (*)	„ „ „ **Hakkâri'daa ia**
79	Vezirköprü	Ağır ceza	
	Havza	Asliye	
	Lâdik	Sulh (*)	**Asliye ceza işleri Vezirköprü'de görülür.**
80	Yozgat	Ağır ceza	
	Akdağmadeni	Asliye	
	Boğazliyan	„	
	Sorgun	„	
81	Zonguldak	Ağır ceza	
	Bartın	Asliye	
	Devrek	„	
	Ereğli	„	
	Safranbolu	„	

[*] Bu işaretli sulh hâkimlerine 3748 sayılı kanuna tevfikan asliye hukuk işlerinni ini görmeğe salâhiyet verilmiştir.

Adliye Ceridesine abone kaydı ve sair kitapların sipariş şartları

I — Kitap almak isteyenler kitabın bedelini bulundukları yer malsandığına yatıracaklar ve para karşılığına alacakları hasılatı müteferrika makbuzunu oturdukları yerin C. Müddeiumumiliğine teslim ile istedikleri kitabın adını ve açık adreslerini kayıt ettireceklerdir.

II — C. Müddeiumumiliği teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitabın adı ile alıcının açık adresini Adliye Bakanlığına gönderecektir.

III — Kitaplar yine C. Müddeiumumiliği vastasile ayrıca posta ücreti talep edilmeksizin Bakanlık Neşriyat Müdürlüğünden alıcının göndermiş olduğu adrese gönderilecektir.

IV — 938 yılından evvelki yıllara ait Adliye Ceridesinin hiç mevcudu kalmamıştır. Bu münasebetle geçmiş yıllar için Adliye Ceridesine abone kaydı dileği kabul edilemez.

V — 938 ve müteakip yıllar içerisinde çıkacak olan Adliye Ceridesine abone kaydi için de birinci ve ikinci maddede yazılı şekil tatbik olunur.

VI — Yeni neşriyat Adliye Ceridesi kapağında muntazaman gösterilecektir.

93

Adliye Ceridesi

Perakende satışı 30, yıllık abonesi 300 kuruşdur.

Adliye Vekâleti tarafından bastırılan ve satın alınıp mevcudu bulunan kitapların isimleri bedelleri aşağıda, tedariki yolu da kapağın içinde gösterilmiştir.

	Kuruş
Kanunu medenî (Eski harflerle)	100
„ „ tatbikatı kanunu	35
Haşiyeli Ceza Kanunu (Kemal Bora)	200
Ceza K. üzerinde bir inceleme	75
Cezalı kanunlar ve bunları tatbik eden mercîler üzerinde mülâhazalar	40
Tadillerinden sonra Ceza Muhakemeleri usulü Kanunu	125
Tadillerinden sonra Ceza M. U. Kanunu üzerinde bazı izahlar	50
Ceza Muhakemeleri usulü kanunu esbabı mucibesi	50
Cümhuriyet Müddeiumumilikleri kalem talimatı	50
Ceza Muhakemeleri U. kanunu alfabetik fihristi	75
Meşhut suçlar kanunu	15
Meşhut suçlar kanunu talimatı	15
Şahitlik ve şahidin psikolojisi	30
Deniz ticareti kanunu	50
Bağlamlar kanunu şerhi (H.Oser)	150
Borçlar kanunu şerhi (Fritz Funk'jun)	350
Hukuk Mahkemesinde Hak Nasıl Müdafaa edilir	60
Hukuku esasiyede yeni temayüller	75
Velâyet vesayet talimatı	50

	Kuruş
Yeni hâkimler kanunu	1000
Avukatlık kanunu	500
Cinaî İlmihaşer	400
Orman işleri (Hususî kanunlar ve cezaları)	755
Devletler umumî Hukuku cilt 1	2300
Devletler umumî Hukuku cilt 2	1500
Varşova konferansları ve zabıtları	755
Bürüksel konferansları ve zabıtları	755
İngiliz ceza usulü	755
Alman ceza muhakemeleri usulü şerhi	1755
Maliye ilmi 1. inci cilt	1000
Tamimler mecmuası 1928-1937	1750
„ „ 1938	1000
Adliye ceridesi fihristi (1 - 149 eski)	1000
930-934 Yılı Temyiz ticaret Heyeti umumiye kararları	1500
1935 Yılı Temyiz Hukuk K.	1250
1935 „ „ Ceza „	1250
1936 „ „ Hukuk „	1250
1936 „ „ Ceza „	1250
1937 „ „ Hukuk „	1250
1937 „ „ Ceza „	1250
1938 „ „ Hukuk „	2000
1938 „ „ Ceza „	1750
