Adliye Ceridesi

T. C.
Adliye Vekilliği tarafından her ay neşrolunur

Otuzikinci sene
12 inci sayı

MİLLÎ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi Matbaası
1941

İÇİNDEKİLER

No.		Sahife N
1	**Necip Ali Küçük'a** ..... *(Yazan : Adliye Ceridesi)*	975
2	**İtalya Yeni Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu.** ..... *(Yazan: Rifat Taşkın Askerî Temyiz Mahkemesi Baş Müddeiumumisi)*	978
3	**Çevirme, Temlik**..... *(Yazan : Dr. Ferid Ayiter Ticaret Vekâleti Hukuk Müşaviri)*	996
4	**Boşanma davası üzerine takdir olunan nafakanın devam edeceği kararda tasrih edilmemiş ise esas hakkında verilen hükmün tefhim veya tebliği müteakiben bu nafaka kendiliğinden kalkar. Temyiz İcra ve İflâs Dairesinin bunun hilâfına verdiği kararda isabet yoktur.** *(Yazan : Akil Önder Ankara Sulh Hâkimlerinden)*	1023
5	**Gemi sicilli ve yapıdaki gemilere mahsus sicillerin tesisi ve tutulması**.... ..... *(Tercüme eden : Dr. Hikmet Belbez Hukuk İşleri U. Md. günde Hâkim)*	1029
6	**Genç Hukuk Doktorlarımızın tezleri serisinden: 1.** ..... *(Yazan : Profesör Tahsin Adam)*	1068
7	**Türk Ceza Kanununun 432 inci maddesinin ıslâhı lâzımdır**..... *(Yazan Zeki Direk Siird Hâkim muavini)*	1074
8	**Bibliyoğrafya** ..... *(Yazan: Dr. Hikmet Belbez)*	1076
72	**Para cezalarının mahiyeti hakkında inceleme.** *(Konferans) No. 70* *(Konferansı veren: Hakkı Uman)*	1082
	3780 Sayılı Millî Korunma Kanununa göre Resmî Gazetede neşrolunan kararnamelerin tarih ve No. larını havi liste.....	1010
	Alfabetik arama cetveli.....	1111

Mecmuaya bastırılmak istenen her yazı doğrudan doğruya Vekilliğe gönderilir. Neşirolunan makalelerdeki fikir ve mütalâalar münhasıran yazı sahiblerine aittir. Her yazı 10 satırı geçmiyecek şekilde bir hülâsayı ihtiva etmelidir. Basılmıyan yazılar geri verilmez.

No : 51

Refik İnce imzasiyle Yeni Asır Gaztesinin 2 İlk teşrin tarihinde baş yazı olarak çıkan bir makaleyi cerideye aynen naklediyoruz. Necib Ali Küçüka'nın aramızdan ayrıldığı günlere rastlayan bu makale rahmetli hukukcumuzun hususiyetlerine vakıf yakın arkadaşı tarafından yazılmış olması itibariyle cerideye naklini faideli gördük.

Necip Ali Küçüka

Yazan : Refik İNCE

Egenin kıymetli bir evlâdı daha içimizden çekildi, gitti. Ailesi, Denizli halkı, Ege mıntakası ve nihayet bütün Türkiyeyi müteessir eden, ahlakı, irfanı, millî mücadledeki hizmetlerile herkesin yüreğinde sevgi ve takdir yeri tutan «Necib Ali» artık aramızda değil!. O, hiç şübhesiz, bu memlekete ve insanlığa yaptığı iyiliklerin vicdan zevki içinde ebedî hayatına kavuştu, fakat biz ise. beklediğine kavuşamayanların hasret ve mahrumiyet ıztırabına düştük.. Çünkü «Necip Ali» den çok şeyler bekliyorduk.

Levent boyu, tatlı dili, hele her yıkık viraneye bir saadet ulaştırmak, her kırık kalbe bir teselli ve ümit nefesi vermek hılkati ile herkesin sevdiği Necip Ali; «İlim âşıkı» olmak bakımından hususî ve taklide değer hir meziyet sahibi idi.

Hukuk tahsilini ikmalden sonra yaptığı az zamanlı memuriyetini millî mücadelenin vazifesi takib etti. Okuyan ve okumasını çok seven Necip Ali dağda, taşta, ovada gezerken dahi bir dakika elinden kitabı bırakamazdı. Omuzundaki silâhın ayrılmaz süngüsü kitabı idi.

Genç idi, heyecanlı idi, ruhunda haksızlığa ve tecavüze karşı sönmez bir isyan duygusu taşırdı. Bunun içindir ki; o, Sivas kongresine en genç âza olarak iştirak etti ve milletin «Halâs ve istiklâl» bayrağı olan «Misakı millî» de rey sahibi oldu.

İkinci devrede mebus oluşu onun, tetebbü ve tetkik ufkunu genişletti. Şimdi o, demokrasi, siyaset, hukuk gibi her biri bir ömrü dolduracak tetkikler sahasına girdi ve bu sahanın içinden ölünceye kadar çıkmadı.

563

Mecliste onun esaslı bir yeri vardı: Kütüphane.. Her mebusun meclis içindeki salonlarda, encümenlerde, gazinoda aranması tabiî idi. Fakat «Necip Ali» nin meclis içtimalarından maada zamanlarda kütüphaneden başka bir yerde bulunması gayri tabiî idi. Okur, not alır; kitap ve makale çıkarır. Hiç bir meselenin üzerinde tetkikat yapmadan mütalâa dermeyan etmezdi. Evininin kütüphanesi, ayrı bir hazine idi. Orada Oturup görüştüğümüz zamanları bir daha ihya etmenin kabil olmadığını düşününce ebedî bir hicranın acısını duyuorum.

«Necip Ali» tam manasiyle halkçı bir adamdı. Halk hukukuna taallûk eden meselelerde hassas ve feveranlı idi. Hukukta erkek ve kadın müsavatının müthiş taraftarı oluşu ona «Kadın hukuku» eserini yazdırdı. Bu eserin okunması, onun bir bahsi ne derin incelediğini gösterir.

Avrupayı ve Avrupa hayatını çok takdir eder ve milleti Avrupa metodu ve zevki ile yükselmiş görmek isterdi. Yaptığı Avrupa seyahatlerinin intibaını hikâye ederken içinde tatmin edilmesi mümkün olmayan millî bir ihtirasın yandığı görünürdü.

Bir zamanlar gazetelere ara sıra yazı yazmaktan ibaret olan muharrirliğini, son zamanlarda (Hakikat) gazetesinin başına geçerek daimi bir hale koydu. Bunun onu ne kadar yorduğunu görürde kendisine acırdık.

O, şimdiye kadar yapılması lâzım iken yapılmamış çok ehemmiyetli yeni bir işe başlamıştı: «Sivas kongresi» tarihini yazmak. Ne yazık ki o tarihi taşıyan böyle inkılâpçı bir vatan evladının kaleminden çıkacak hatıraları ne bizim, ne de evlâtlarımızın okumasına imkânı «Bu ölüm» bırakmadı.

«Türk hukuk kurumu» nun çalışmalarına meftun idi. Çünkü onun çalışmalarını, kendininkine uygun bulurdu. Kurum, hazırlamakta olduğu «Hukuk Kamusu» için kendisine üç beş mevzu vermişti. Bunlardan birisi «Demokrasi» idi. Bunu yazmak için demokrasiye ait eserleri karıştırmağa başlamış ve hatta demokrasi fikrinin haliki sayılan (Eflatun) un «Cümhuriyet» eserini hareket başlangıcı edinmişti. Bir gün bana: Birader, bu eser pek müthiş bir şey.. Bizim bugün tapındığımız demokrasiyi üç bin sene evvel Eflatun hazırlamış, insanlık buna yeni bir şey ilâve edememiş!.. demişti..

«Necip Ali» dünyayı ihata eden büyük meselelerle alâkadar olmaktan zevk alırdı..

Onun «Parlâmentolar arası» toplantılarına Türkiye murahhası olarak iştiraki, onda bu hevesi ziyadeleştirmişti.. Buna kaç defa:

— Refik, yarının dünya idaresi hakkında ne düşünüyorsun? Dünya böyle kalacak değil, yarın bu iki rakip devlet muhasamaya nihayet verince elbette dünya eski halini muhafaza etmiyecek. Onun için umumî nizam çorba tasında Türkünde kaşığı bulunmalıdır. Bu sebeple hazırlanalım, emrivaki karşısında kalmayalım. diyor ve Avrupalıların bu bahis üzerindeki çalışmalarına dair misaller gösteriyordu.

Gerek hususî, gerek millî ve umumî düşünceleri ve seciyesi itibariyle çoğumuza örnek olacak «Necip Ali» nin ziyaına karşı tek teselimiz, onun geride kalan evlâtlarının babalarının yerini tutacaklarına olan itimadımızdır.

No : 52

İTALYA

Yeni hukuk usulü muhakemeleri kanunu

I

Yazan: Askerî Temyiz Mahkemesi
Baş Müddei Umumisi
Rifat Taşkın

Hukuk sahasında faşsit İtalya Hükûmetinin şimdiye kadar teşebbüş ettiği teceddüt hareketi üç esas üzerinde toplanmaktadır: Bunlardan birincisi 21 - 4 - 1927 tarihli (Carta del Lavoro) emirnamesidir. Bu emirname ile te'sis edilmek istenilen hukuk, yalnız iş hukukuna münhasır olmayup Kooperetif sistem tanzim olunmuştur. 1930 senesinde ise, eski ceza ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunlarının yerine yenileri ikame edilmiştir. [1]

Hukuk sahasındaki teceddütlerin üçüncüsü ise, Adliye Nazırı (Solmi) ve (Grandi) tarafından 1938 senesinden bu güne kadar üzerinde çalışılmakda olan 1865 tarihli kanunu Medenî (Codice civile) dır. Bu kanunun Âile ve miras hukukuna taallûk eden kısımları 18-1-1918 ve 28-10-1939 tarihli kanunlar ile yeniden tanzim olunmuş ve mer'iyet mevkiine girmiştir. Adliye Nazırı Grandi nin 4-1-941 tarihinde Nazırlar Hey'eti huzurunda verdiği izahlara nazaran (Codice civile) altı kitaba taksim olunmuştur: Âile hukuku (della famiglia), miras hukuku (della successione), mülkiyet hukuku (della proprietà), Borçlar hukuku (della obbligazioni), İş kukuku (del Lavoro), Hakkın himayesi (della tutela dei dritti), Mülkiyet ve hakkın himayesi hakkındaki kitaplar Nazırlar Hey'etinin 1-1-1940 tarihli kararı ile kabul olunmuştur. Borçlar ile iş hukukuna ve aynı zamanda 1888 tarihli

[1] 32 inci sene 5,6 ve 7 inci sayılı Adliye Ceridelerinde yeni İtalya Ceza Muhakemeleri Usulü kanunu hülâsa edilmiştir.

ticaret kanununa (Codice di commercio) taallûk eden yeni metinler de, Nazırlar Hey'etine takdim edilmek üzeredir. [1]

II

İtalya yeni Hukuk Usulü Mahakemeleri Kanunu da teşrîî Heyetin ve Nazırlar Hey'etinin rey ve mütaleaları dinlendikden sonra Adliye Nazırının teklifi üzerine 28-10-1941 tarihli Kral Dekresi ile kabul edilmiştir . Bu kanun 21-Nisan (Romanın doğum günü-natale di Roma) 1942 de mer'iyet mevkiine girecektir. Kanunun kabulü üzerine Adliye Nezareti bir rapor neşretmiş ve bu rapor da (İl diritto fascista) mecmuasının 8 inci senesinin 516 numarali nushasında neşredilmiştir. Raporda tecedddüdü icap ettiren siyasetin esasları ve hukuk usulündeki mühim yenilikler gösterilmiştir. Aynı zamanda Adliye Nazırı teşrihî karekterde ikinci ve mufassal bir izahname daha neşretmiştir .

Adliye nezaretinin raporunda şunlar görülmektedir: «1856 tarihli eski hukuk muhakeme usulü kanununun esasları 1806 tarihli Fransız kanunundan iktibas edilmişdi. Tadilatı icab ettiren sebeblerin en mühimmi hukuk sahasında zaruri görülen inkişaflara 1856 tarihli kanunun bir mani teşkil etmekde olmasıdır. Eski kanun üzerinde 40 kadar kanunla bir çok ilaveler ve tadiller yapılmış idi. Bu karışık vaziyette bertaraf edilmeli idi.» Raporda bu reformu zarurî kılan teknik, ilmî, siyasî âmillerden de mufassal surette bahs edilmiştir: «1856 tarihli hukuk Muhakeme usulü kanunu bu günkü münasebetlerin ve ilmî hareketlerin inkişaflarile asla tevafuk etmeyordu . Bilhassa individuel bir Devletin hukukî intibaları faşist Hükumetin fikirlerile te'lif olunamayordu».

1868 de, birinci defa olarak, Meb'us Cattucci tarafından yeni bir hukuk Usulü Muhakemeleri kanunu projesi tanzim edilmiş idi. Bu projeyi, yeni kanunun tanzimine kadar, diğer 15 proje takip etti. Faşistliğin tahakkümü üzerine usul hukuku mütehassısları - Redenti, Carnelutti, Martara - bu projeler üzerinde çalışdılar. Bu projelerde gözetilen esaslı maksatlar, muhakemelerin söz ile olması, bilâ vasıta olması prensiplerinin ve bilhassa Hâkimlik kudretinin takviyesine tâallûk etmekde idi. Nihayet, 1939 Şubatında Solmi nin projesi teşrii Hey'etin hususî Komisyonuna tevdi edildi.

1939 Temmuzunda Adliye nezaretine tayin olunan Dino Grandi

[1] Mülkiyete taallûk eden kitap şimdiden neşredilmiş ve 28 — 10 — 1941 de mer'iyet mevkiine girecektir. Diğer kitaplar ise 21 — 4 — 1942 de mevkii mer'iyete konacaktır.

567

ye Duçe, 1940 senesinin nihayetine kadar hukuk usulü muhakemeleri kanunundaki teceddüdün ikmal edilmesini emretmiş ve bu sırada Duçe şu sözleri de söylemiştir: « İnsanlara aradıkları Adaleti bulacaklarını yalnız hissettirmek kâfi değildir: Onun istediği adaleti asırlarca beklememesi icap eder. Adaletin seri olması zarurîdir. Bir insana, aradığı hak ve Adaleti senelerce kâğıt deryası içinde yüzdükden sonra bulabileceği intibaını vermek doğru değildir». Tetkikat Solmi nin projesi üzerinde yapılmış ve esaslı bir çok cihetler tadil veya ikmal edilmiştir. Tribunal (Asliye Mahkemesi) lerde münferit Hâkim usulünden sarfı nazar olunmak, tetkikatta (inqusitoire) karakteri azaltmak, ve nihayet işçi muhakemeleri usulünü te'sis etmek gibi esaslı üç mühim nokta yeni kanunun farık vasıflarını teşkil eder.

III.

Yeni kanun esasları

Yeni kanunun haricî taksimatında esaslı bir değişiklik göze çarpmaktadır. 1865 tarihli eski kanun birinci kitabı ile dava ikamesi hakkındaki umumî esaslar ve hükümlerden başlamakta idi. Fakat yeni kanun kaza ve Hâkimden başlayarak işe girişmektedir. Bu sistemler arasındaki fark, esbabı mucibe lâyihasında gösterildiği veçhile, düşünüş tarzındaki değişikliği tebaruz ettirmektedir. Eski kanun taraflar ile onların aradığı hakları nazara almakta idi. Yeni kanun ise her şeyden evvel bu hakkı idare edecek olan Hâkimi düşünmüştür.

A

I-Birinci kitap «Umumî hükümler» başlığını taşımakta ve birinci maddesinde hukuk davalarına taallûk eden kaza hakkının esas itibarile Umumî Hâkimler taraflarından kullanılacağını beyan etmektedir. Umumî Hâkimler: Sulh Hâkimleri (Conciliatori), (pretura) Hâkimleri, Asliye Mahkemeleri (tribunal) Hâkimleri, istinaf Mahkemeleri (Corte d'appello) ve Temyiz Mahkemesi (Corte di cassazione) Hâkimlerinden ibarettir. Son üç sınıf Mahkeme müteaddit Hâkimlerden terekküp eder. Asliye Mahkemeleri üç, istinaf Mahkemeleri hukuk işleri için beş, Temyiz Mahkemesi hukuk işleri için yedi Hâkimden teşekkül ederek hüküm verirler. Solmi nin lâyihasında, muhakemelerin söz ile yapılması esası üzerinde serdolunan mütalâalar arasında Asliye Mahkemelerinde de münferit Hâkim ile hüküm verilmesi imkânının tesisi çok esaslı bir surette tetkik edilmiştir. (lâyiha, sahife 44). Bu hususda Adliye Nazırı kıymeti ve ehemmiyeti az olân işlerin münferit Hâkim huzurunda basit ve seri bir usulu muhakemeye raptının faydalı ve elverişli olacağını ve fakat, ehemmiyet ifade eden büyük işlerde bunların müteaddit Hâkimlerden müteşekkil

olan Asliye Mahkemelerinde görülmesi hakkındaki teminattan sarfı nazar olunamıyacağını beyan etmiştir. Yeni kanunun bu hususa taallûk eden hükümleri aşağıda izah olunacaktır.

Kaza hakkının Umumî Mahkemeler tarafından kullanılması, şimdiye kadar hususî Mahkemelere mevdu olan bazı münazaalı işlerin de bundan sonra Umumî Mahkemeler tarafından görüleceği manasını ifade etmekle beraber yeni kanun muhtelif tarzdaki muhakeme usullerini de yeknesak bir sisteme irca etmek suretile birleştirmek istemiştir. (lâyiha sahife 20), bilhassa iş Mahkemelerine ait muhakeusulleri bu kabildendir. Bu Mahkemelerde meslekden olmayan Azaların memuriyetlerine yeni kanunla nihayet verilmiştir. Yeni kanunun 455 inci ve müteakip maddelerinde bu esasa yegâne ve mühim bir istisna vaz edilmiştir. Bu istisnaî hükme nazaran iş Mahkemelerine taallûk eden bir münazaa teknik bir hadiseyi ihtiva ediyorsa, taraflar hukukî ihtilâf hakkında verilecek hükmün teknik bir müdavirin (Consulente tecico) rey ve mütalâasına istinat etmesini talep şeebilirler.

2 — *Salâhiyet:* 1856 tarihli eski kanunda vazife ve salâhiyet mes'elelerinin tanzimi maksadile vazedilmiş olan hükümler, nihayeti gelmeyen bir sürü ihtilâtların kaynağı ve işleri sürüncemede bırakmaya elverişli bir spkulâsyon mevzuu olmuşdu. (lâyiha sahife 57) bu mühim mahzuru yeni kanun bertaraf etmek için çareler aramıştır. Bundan başka sulh hâkimi ile [1] pretura hâkimlerinin selâhiyetlerini tayin ederken yeni kanun muzaaf bir salâhiyet sistemi vaz etmiştir. bununla halkın, aradığı hak ve adaleti en yakın bir mercide bulması maksadı temin edilmek istenilmiştir.

a) *İş itibarile salâhiyet (vazife).* vazife mes'elesi yeni kanunda birisi işin mahiyetine (per meteria) diğeri de dava olunan şeyin kıymetine (per valore) göre ikiye ayrılmıştır. Sulh hâkimi kıymeti 1000 lireti geçmeyen ve menkul mallara taallûk eden ihtilâflar hakkında salâhiyetli olduğu gibi kıymet itibarile 2000 lireti geçmeyen kira işlerine taallûk eden münazaaları da halle ve bunlar hakkında hüküm vermeğe salâhiyetlidir. (§ 7)

Pretura hâkimi, en çok 10,000 liret kıymetinde olan münazaaları

[1] Sulh hâkimlerinin faaliyetlerine ve sulh hâkimliğine tayin olunmak için lâzım gelen şartlara ve saireye dair olan hükümler mahkemelerin teşkilâtı hakkındaki 1923 tarihli kanunda yazılı değildir. Bu hükümler 16-6-1892 tarihli hususî bir kanunda mevzudur. İtalyada 8000 sulh hâkimi vardır. 1937 senesinde bütün mahkemelerde cem'an 1,042,913 dava bulunmuştur. Bu yekûnun beşde üçü sulh mahkemelerine taallûk etmekde idi. Bunun yüzde altmışı tarafeynin uzlaşması suretile ve yüzde kırkı da hüküm verilmek suretile halledilmiştir. (Cior d' Italia 27-12-1940)

Sulh hâkimlerinin ve yahahut asliye mahkemelerinin salâhiyetlerine dahil olmamak şartile, rü'yet edebileceği gibi işgal davalarında 700 üncü maddede gösterilen acele tetbirler hakkında da karar ittihaz etmeğe ve yarıcılık suretile akdedilen icare müddetlerinin hitamında (§ 8) tahliye iddiaları hakkında da hühüm vermeğe salâhiyetlidir. Ve nihayet sulh hâkimlerine karşı vuku bulan istinaf davalarını da pre tura hâkimleri rü'yet ederler.

Asliye mahkemeleri, esas itibarile, sulh hâkimlerile preture hâkimlerinin salâhiyetleri dışında kalan işler hakkında salâhiyetlidirler. Bunlardan başka, bilhassa vergilere ve resimlere taallûk eden işler ile sahtekârlık (querela di falso) münazaaları ve kıymet tayin edilemeyen her türlü davalar (§ 9) da asliye mahkemelerinin salâhiyetine dahildir. Asliye mahkemeleri gayri menkullerin cebren istirdadına (§ 10 fıkra 2) ve pretura hâkimi tarafından verilen hükümler hakkındaki istinaf davalarını da görmeğe selâhiyetlidirler. Asliye mahkemelerinin hükümlerine karşı vuku bulan istinaf davaları, istinaf mahkemelerinin salâhiyetine girer; Temyiz mahkemesi ise, temyiz edilen hükümlere taallûk eden tetkikleri yaparak bunlar hakkında hüküm verir.

b) MAHALİTİBARİLE SELÂHİYET, 18 inci maddenin koyduğu esasa göre davacının ikametgâhı ile taayyün eder. Mahal itibarile salahiyet esas itibarile tarafların rızaları ve uyuşmaları suretile de tayin olunabilir § 48. bu hususa taallûk eden sair hükümler Türkiye usul hukukundaki hükümlerin aynıdır.

c) Salâhiyete taallûk eden itirazların ne vakit dermeyan edilmesi iktiza edeceği mes'elesine gelince: 1857 tarihli eski kanun (§ 187) bu husus hakkında mahal itibarile olan salâhiyet ile iş itibarile olan salâhiyet (vazife) arasında bir fark gözetmişdi. Mahal itibarile salâhiyete taallûk eden itirazların diğer iddia ve müdafaalardan önce dermeyan edilmesini mecburî tutmuşdu. İş itibarile olan salâhiyete (vazife) taalluk eden itirazların ise muhakemenin her safhasında dermeyan edilmesi mümkün idi. Resen ve resmen mahkemece de nazara alınırdı. Yeni kanun ise bu hususu üç tarza ayırmıştır: «iş itibarile» salâhiyetsizlik ve, tarafların ittifak ve uzlaşmaları caiz olmayan hallerde, mahal itibarile salâhiyetsizlik itirazları muhakemenin her safhasında dermeyan olunabilir ve resen ve resmen mahkemece de nazara alınmak icap eder. «kıymet itibarile» salâhiyetsizlik itirazı ancak birinci derecedeki muhakemede dermeyan olunabilir ve yahut resmen nazara alınabilir. Umumî surette mahal itibarile salâhiyetsizlik itirazları ise, ancak davayı def ile birlikde ve yahut umumî su-

rette olarak davayı def'e taallûk eden ilk muamele ile birlikde yapılabilir. (§ 38). Bu hükümlere nazaran, bundan sonra, bir hükme karşı artık kıymet itibarile salâhiyetsizlik iddiası kanun yollarına müracaat için bir mesnet olarak kullanılamaz. Mahal itibarile olan salâhiyetsizlik itirazları dermeyan olunurken aynı zamanda salâhiyetli mahkemenin de gösterilmesi mecburîdir. (§ 38, fıkra 3, bent 2). Selbî veya icabî salâhiyet ihtilaflarına gelince: böyle bir ihtilâf ancak iş itibarile olan salâhiyetlerde ve mahal itibarile olan salâhiyetlerde de tarafların uzlaşmaları caiz olmayan hallerde vukua gelebilir. (§ 45); yeni muhakeme usulü kanunu bu ihtilâfların halli için temyiz mahkemesini salâhiyetli kılmıştır. (§ 47).

(3) Yeni kanunun en mühim esaslarından birisi Hâkimin salâhyetini ve kuvvetini çoğaltmak olmuştur. „davaların etrafını istilâ eden fena itiyatdan, adalet ve betaetten bunları kurtarmak ve halkın kaza organlarına olon itimat hislerini himaye ve takviye etmek için Hâkimin kuvvet ve salâhiyetini çoğaltmak en müessir ve yegâne çare olarak kabul edilmiştir. Bu maksada vusul her şeyden önce, muhakemelerin sevk ve idaresinde ve hadiselerin hakikata uygun surette tesbitinde Hâkimin selâhiyet ve kutretini tevsi etmeğe bağlıdır. Eski usul hukukunda Hâkim pasif bir mevkide kalarak hüküm vermekta idi. Hâkimin üzerindeki bu bağ kaldırılmıştır. [1]. Birinci kitabın beşinci faslı (§§ 112 — 120) (Hâkimin salâhiyet ve kudreti) başlığını taşımaktadır.

a) Yeni kanun, esas itibarile Hâkimin kanuna bağlı olması prensibini muahafaza etmiştir (§ 113).Bununla beraber sulh Hâkimi, kıymeti (700) lireti tecavüz etmeyen davaları daima nesafet (Seconde equità, § 13 fıkra 2) esasına göre hükmedecektir. Bundan başka taraflarda, birinci ve ikinci derece muhakemelerde kendi üzerlerinde tesir yapabilecek olan hukukî mes'elelerin nasafet esası ile halledilmesini isteyebilirler. Hâkim, hukukî himayeyi icap ettiren her hangi bir faaliyete ancak dava ikamesi üzerine geçebilir. (§§ 99, 100). Hâkim davanın bütün muhtevası hakkında, fakat onun hududunu aşmayarak, hüküm verir (§ 112). Hâkim esas itibarile (Asliye Mahkemeleri hakkındaki istisnadan aşağıda bahs olunacaktır) tarafların ve yahut Müddei Umuminin ikame ettiği delilleri tetkik eder. (§115). Kanunda hilâfı yazılı olmadıkça Hâkim delilleri serbestce tetkik ve takdir eder. (§116). Yeni kanunda Mahkemede isbatı vücut etmiş olan taraflara zatı vak'a hakkında Hâkimin kendiliğinden sual sormasına (§ 117) imkân verilmek suretile İtalya hukukunda çok ehemmiyitli bir yenilik

[1] giornale d'italia gazetesinin 13, 15, 22; 11, 6, 2/1940 ve 4 - 1 - 941 nushalarında Roma istinaf Reisi profesör Gioffi tarafından yazılan makaleler serisinden.

vücuda getirilmiştir. (lâyiha sahife 66). Bu suretle Hâkimin kudret ve salâhiyeti tevsi olunarak zati vak'a üzerindeki tahkikatın tevsiine imkân verilmiş ve büyük bir noksan ikmal olunmuştur. 118 inci maddeye nazaran, Hâkim bir davadâ zati vak'anın tesbiti için zaruri olan ve taraflardan birisinin ve yahut üçüncü bir şahsın nezdinde ve yahut temellükü altında bulunan bir şey üzerinde arama ve muayene muameleleri yapılmasına muvafakat etmelerini bu kimselerden talep edebilir.

b) 51 inci maddede Hâkimin davaya bakmakdan memnuniyetini icap ettiren sebebler tesbit olunmuştur. Şimdiye kadar malum olan sebeplerden fazla olarak şunlar da konmuştur: taraflardan birisile, yahut bunlardan birinin mümessili ile birlikte yaşamak, taraflardan birisile veya mümessili ile Hâkim arasında sıkı dosluk, derin düşmanlık, alacak veya borç münasebeti bulunmak. Eğer Hâkim hadise hakkında taraflardan birisine evvelce rey ve mütalaasını söylemişse bu da memnuniyet için bir sebep olur. Hâkimin davaya bakmakdan memnu olduğu sebeplere istinaden taraflar da Hâkimin reddini isteyebilirler. Bu talep duruşmaya başlamadan önce ve nihayet iki gün içinde vuku bulmuş olmak meşruttur.

c) Hâkimin Medenî hukuk noktai nazarından mes'uliyeti 55 inci maddede şu surette tesbit edilmiştir : Hâkim vazifesini ifa ederken, rüşvet, ihtilâs, irtikâp suçlarından birisini işlemiş ise bu yüzden kendisine malî ve medenî mes'uliyet dahi teveccüh eder. Bundan başka makbul bir sebebe müstenit olmayarak Hâkim tarafların davasına veya bir talebe karşı vazifesini ifaden içtinap etmiş ve yahut bunlar hakkında icap eden teşebbüsleri ve muameleleri yapmamış veya ihmal etmiş ve yahut geciktirmişse, yine hukukî cihetten mes'ul olur. Bu son hallerde mes'uliyetin tahakkuku için, alâkalının davasını veya talebini havi vesaiki Mahkeme kalemine tevdi etmiş ve bu müracaattan itibaren hiç bir muamele yapılmaksızın on gün geçmiş olması iktiza eder.

d) Hâkim, teknik bir Müşavirin yardımına müracaat edebilir. (§ 61), bundan başka her zaman ehli hibre de celbederek bunların rey ve mütalâalarına müracaat eyleyebilir.

e) Muhakeme celselerinin sevk ve idaresi ve inzibatî münferit Hâkime ve müşterek Hâkimlerden müteşekkil Mahkemelerde Mahkeme Reisine ait bir vazifedir. (§ 127) . Muhakeme celseleri, alenidir. Aleni olmaz ise hüküm keenlemyekûndur. Şukadarki, umumî emniyetin, umumî intizamın ve umumî adap ve ahlâkın muhafazası için celseler gizli olabilir. (§ 128).

f) Mahkemelerin mukarreratı üç nevidir : Sentenza (1), Ordinanza (2), decreto (3) (§ 131). bunlardan hangisinin kullanılacağını umumî surette kanun tasrih etmiştir. Kanunda sarahat olmayan hallerde maksada elverişli olan form intihap ve istimal olunur. Hüküm daima Kral ve İmperator namına verilir. (§ 132). Hüküm, yeni kanun mucibince, dava olunan şeyin temamı veya bir kısmı hakkında nihaî kararı tazammun eder. Ordinanza, pek kısa esbabı mucibeyi ihtiva eder. Decroto ise bil'akis kâfi derecede esbabı mucibeye istinat ettirilir. Ordinanza nın tesiri esas itibarile muvakkat mahiyettedir. Bunu, isdar eden Hâkim tekrar kaldırabilir. Şukadarki tarafların muvafakatine müstenit ise artık kaldırılamaz. Münferit Hâkimlerin mukarreratı umumiyet itibarile Ordinanza formunda isdar olunur.

(4) Yeni hukuk muhakemeleri Usulü Kanununun âmme hukuku ile olan kuvvetli münasibeti ve umumî karakteri usul hukuku sahasında Müddei Umumilik salâhiyetlerinin tevsii ve takviyesi ile tebarüz etmektedir. Muayyen hallerde Müddei Umumiler dava ikamesine mecbur tutulmuşlardır. (§ 69) : meselâ evlenmeye mani olan sebeblerden birisinin mevcudiyeti halinde evliliğin butlanını iddia etmek. Bir çok hallerde de hükümlere karşı Müddei Umumiler için kanun yollarına müracaat imkânı temin olunmuştur. Evlenme ihtiflâflarına ve iş hukukuna taallûk eden münazaalar gibi resen dava ikamesine mezun oldukları işlerin istinaf Mahkemelerinde ve Temyiz Mahkemesinde rü'yeti sırasında Müddei Umumilerin mahkemeye dahil olmaları mecburî tutulmuştur. Bunlardan başka âmme menfaatlerine taallûk eden her hangi bir iş hakkında da davaya müdahale etmek için Müddei Umumilere selâhiyet verilmiştir (§ 70). Müddei Umumiler dava ikamesine mezun oldukları hallerde tarafların haiz oldukları hak ve salâhiyetlere aynen maliktirler; sair hallerde dahi Müddei Umumiler, şimdiye kadar olduğu gibi planotique bir takım bağlarla mukayyet olmayarak (lâyiha sahife 32), delil ikamesine ve tetkikat talebine de muktedirdirler. Müddei Umumilerin başlıca vazifeleri hakikatı meydanaçıkarmak ve hile ve fesatlarla mücadele etmektir.

(5) Hâkimlerle Müddei Umumilerin salâhiyetleri karşısında tarafların vaziyetinin ne dereceye kadar tahdit edilmiş olduğu 3 ve 4 numaralı fıkralarda verdiğimiz izahlarla tezahür eder. Taraflar Mahkeme huzurunda doğruluk ve hüsnü niyetle hareket (lealtà) ve hak ve ahlâka riayet (probita) etmekle tavzif edilmişlerdir. Gerek Mahkeme huzurunda ve gerek dava evrakın da hakaret âmiz tezahürlerden dolayı Hâkim hüküm ile birlikde hakaret olunan şahıs lehine bir tazminat hükmeder (§ 89).

Bunlardan başka davacının bir esasa müstenit olmadığını bilerek ve yahut kendisinin ağır kusuru neticesinde bilmeyerek dava ikame etmiş ve yahut davasını tekrar etmiş olduğu muhakeme neticesinde tezahür edecek olursa diğer tarafın talebi üzerine bu yüzden neş'et eden zarar ve ziyan da Hâkim tarafından hükmolunur.

(6) Mahkemelerde tarafları temsile mezun Avukatları yeni kanun müdafi «Difensori» unvanı altında toplanmıştır. Yeni kanun hükümlerine nazaran Avukatlar Hâkimin zarurî bir yardımcısı mevkiindedirler (lâyiha sahife 80.) Taraflar gibi, doğruluk ile hakka riayetle Avukatlar da mükelleftirler (§ 88). Sulh Hâkimlerinin huzurunda taraflar bizazat haklarını iddia ve müdafaa edebilirler. Fakat pretura ların huzurunda esas itibarile kendilerini bir Avukat ile temsil ettirmeğe mecburdurlar. Şukadarki, hadisenin mahiyetini nazara alarak Hâkim bunların talebi üzerine bizzat haklarını iddia ve müdafaa etmelerine de müsaade edebilir. Asliye ve istinaf Mahkemelerinde tarafları behemehal bu Mahkemelerde Avukatlık etmeğe resmen izin verilmiş bir Avukatın ve Temyiz Mahkemesinde ise bu Mahkemede Avukatlığa mezun bir Avukatın temsil etmesi mecburidir (§ 82).

(7) Zabıt hâtiplerine gelince : § 57 ve müteakip maddeler zabıt kâtipleri hakındaki hükümleri ihtiva eder. Bunların da gördükleri vazifelere hususî bir ehemmiyet verilmiştir.

(8) Nihayet birinci kitap, davaya taallûk eden muhtelif muameleler hakkında umumî bazı hükümleri daha ihtiva etmektedir. Bunların içersinde 121 maddede yazılı olan hüküm hususî bir ehemmiyet ifade eder. Bu da, kanunda hilâfı yazılı olmadıkca davalara taallûk eden muameleler için şekil noktasından alâkalılara tam serbesti bahşedilmiştir. Yeni kanun formalitelere taalûk eden lüzumsuz müşkilâtı ortadan kaldırmış ve formalite tahditlerini geniş bir tarzda azaltmıştır.

B.

İkinci kitabı: Tahkikat usulü (del processo di cognizione) teşkil eder. Bu usul hazırlık, tahkikat ve hüküm kısımlarına ayrılmıştır.

(1) Dava ikamesi, dava olunanın davetini (citazione) intaç eder. dava, hadisenin mahiyetini, temas ettiği hukukî esasları, istinat olunan sübut vasıtalarını da ihtiva etmek icabeder (§ 168). Dava olunan da cevap lâyihasında bütün müdafaa vasıtalarını ve muhtemel olarak mukabil davasını ve bilhassa kendisi için elverişli telâkki ettiği sübut vasıtalarını göstermeğe mecburdur (§ 167). Davanın dava olunana tebliği tarihinden itibaren on gün zarfında davacı kendi

Avukatı vasıtasile, Avukat ile temsil mecburiyeti olmayan hallerde bizzat „Mahkemeye müracaat etmeğe (Costituirsi in giudizio) ve mahkeme kalemine davetiyenin aslını ve dava arzuhalini, vekâletnamesini ve istinat ettiği senet ve vesikaları tevdi etmeğe mecburdur (§ 165). Bunun üzerine dava olunan dahi davanın tebliği tarihinden itibaren hesap olunacak muayyen bir mehil içinde ve keza Avukatile kendisini temsil ettirerek cevap lâyihasının aslını, vekâletnamesini ve vereceği vesikaları Mahkemeye tevdi etmeye mecburdur. Bu mehil dava olunan şahsa yapılacak tebligat mahallinin mahkemenin mıntakası dahilinde bulunup bulunmadığına göre mahkemece tayin ve tesbit olunur. Mehlin en aşağı müddeti yirmi gündür (§ 166). Eğer bu mehiller içinde taraflardan hiç birisi Mahkemeye müracaat etmemiş ise hukukî mü nazaa (dava) sukut eder. Eğer taraflardan yalnız birisi mehli muhafaza etmiş ise, diğer taraf münferit hâkim huzurundaki birinci celseye kadar Mahkemeye yine müracaat edebilir. Eğer bu suretle de müracaat vâki olmaz ise münferit Hâkim bir karar ile (Ordinanza) bu taraf hakkında gıyap kararı verir (§ 171). Taraflar dava ile birlikte münferit bir hâkimin (tahkikat hâkimi) tayinini Tribunal Reisinden talep edebilir. Eğer, Mahkemeye müracaat hakkındaki mehlin hitamından itibaren 30 gün içinde böyle bir talep dermeyan edilmemiş ise, hukukî münazaa (dava) sukut eder. Mahkeme Reisi tarafından, ve müşterek Hâkimlerden müteşekkil Mahkemelerde Reis tarafından münferit Hâkimin (tahkikat Hâkimi) tayini ile muhakemenin hazırlık safhası hitama erer.

(2) Muhakemenin tahkikat safhası, münferit Hâkimin faaliyetile başlar. Bu Hâkimin faaliyeti yeni usul kanununun kalbini teşkil eder. (Lâyiha,sahife: 4). Müşterek Hâkim ile müşterek Hâkimlerden mürekkep hey'etler sistemi arasında bir mukayese yapılacak olursa şu hakikatlar müşahede olunur : Eski usul hukukunda yazılı şekildeki muhakemeler daha galip bir mevki işgal ediyordu. Taraflar bir çok lâyihalar teati ediyorlardı ve fakat bunların münderecatından Hâkim hiç haberdar olmayordu. Bu suretle bir çok teahhurlar vukua geldikten ve bir çok zamanlar kaybedildikden sonra nihayet evrak Mahkemenin raportörüne geliyor ve bu da evrak münderecatını formüle ediyor ve müşterek Hâkimlere hazırliyordu. Yeni kanunda ise bütün bu vazefeleri münferit Hâkimler görüyor ve muhakemelerin söz ile olması, bilâ vasıta olması ve tebligatın temerküz ettirilmesi esasları temin edilmiş oluyor (lâyiha, sahife 43). Fakat ; hâdise hakkında hüküm vermek salâhiyeti, en yüksek hukukî bir teminat teşkil etmesi itibarile, müteaddit Hâkimlerden teşekkül eden Mahkeme için mahfuz bırakılmıştır. Hukuk muhakemeleri usulünde mün-

ferit Hâkimlere tahmil olunan ve muhakemelere bir mukaddime teşkil eden bu vazifelerin Almanyada hukuk davalarını gören münferit Hâkimler, Fransada 30/10/1935 tarihli reform ile tesis olunan (Juge chargé de suivre la procédure) ler, İngiltere ve Amerikada Masterler tarafından ifa olunduğu, lâyihada zikredilmektedir.

a) Münferit Hâkim, Adliye Mahkemelerinde Mahkeme Reisi tarafından, eğer bu Mahkemeler müteaddit kamaralardan müteşekkil ise kamaralar Reisi tarafından tayin olunur. Aynı zamanda Reis tarafların veya mümessillerinin münferit Hâkimin huzuruna gelmeleri iktiza eden muhakeme gününü de tayin eder. Birkerre tayin edilmiş olan münferit Hâkimi ancak bazı hususî hallerde, diğer bir Hâkim temsil edebilir.

b) Münferit Hâkimin vazifesi hadiseyi hazırlamak, aydınlatmak ve müteaddit Hâkimlerden müteşekkil Mahkemeye bir rapor tanzim etmek hususlarına inhisar eder (§ 174). Bu maksatlara erişmek için münferit Hâkim şeri ve Adlîane kararlar vermek salâhiyetini de haizdir (§ 175).

Muhakemenin başlangıcında münferit Hâkim her şeyden önce münazaayı sulh yolu ile halletmeğe teşebbüs eder (§ 185). Eğer buna muvaffak olamaz ve hadiseyi de delil ikamesine ihtiyaç olmayarak hüküm için olgun bir vaziyette telekki ederse, hemen müteaddit hâkimlerden müteşekkil mahkeme huzuruna sevk eder (§ 187). Bununla beraber bir çok haller delil ikamesi ve istimalini icap edebilir. Bu gibi hallerde münferit Hâkim, kendisi tarafından ehemmiyetli görülen bütün delilleri dinler. Şukadarki münferit Hâkimin bu vazifesi, esas itibarile, eski kanundaki istinabe tarikile faaliyette bulunan bir Hâkimin (guidice delagato) vazifesinden tamamen farklıdır (lâyiha, sahife 47).

Münferit Hâkim huzurundaki muhakeme söz ile cereyan eder (§ 180). Muhakemenin temerküz ettirilmesi hakkındaki esas, yukarıda da bahsolunduğu veçhile, ikame edilmek istenilen bütün sübut vasıtalarının daha hazırlık tahkikatında lâyihalarda beyan edilmiş olması mecburiyeti ile temin olunmuştur (§§ 163, 167). Bununla berader münferit Hâkim, eğer adalet hududu içinde görürse, muhakemenin birinci celsesinde yeni sübut vasıtaları ikamesine de müsaade edebilir (§ 183 fıkra 2); münferit Hâkim, muhakemenin bundan sonraki safhalarında ancak pek ehemmiyetli sebeplere müstenit olmak şartile yeni deliller ve müdafaalar ikamesi için taraflara müsaade verebilir (§ 184).

Bu sahada, tesadüf olunan mühim ve müşkil noktalardan birisi de,

münferit Hakimin mütekaddim mes'eleler hakkında bizzat bir hüküm veremiyeceği esasile davaların süratle hal ve faslına taallük eden gayenin nasıl te'lif olunabileceği keyfiyeti olmuştur. Bu gibi mütekaddim mes'eleler ortaya çıkınca münferit Hakim bunları hal için işi müteaddit Hâkimlerden müteşekkil Mahkemeye sevk etmet mecburiyetinde kalacak ve bu da davaların uzun müddet sürüncemede kalması mahzurunu tevlit edebilecekdi. Bundan ihtiraz için bu kabil itirazatı ibtidaiye hakkında münferit Hâkime iptidaî mahiyette bir hüküm vermek salâhiyeti verilmiştir. Eğer hadise bilahare münferit Hâkim tarafından müteaddit Hâkimlerden müteşekkil Mahkemeye sevk edilir ise o vakit taraflar, bu iptidaî hükmün de Mahkeme tarafından bir befa daha tetkikini talep edebilirler (§ 178). Bu husus hakkında lâyihada görülen esbabı mucibe şudur: Münferit Hâkime böyle bir salâhiyet verilmese idi nahoş bazı neticeler hudusuna sebebiyet verilmiş olacakdı. Münferit Hâkimin bu suretle iptidaî bir hüküm verebilmek için sarfetmiş olduğu mesaî, müşterek Hâkimlerden müteşekkil Mahkeme tarafından geri alınmak ve bu mesaî heder olmak ihtimali de göz önünde tutulmuştur (lâyiha: sahife 49). Yeni muhakeme usulü kanunu bu mahzuru ortadan kaldırmak için, bu kabil mesail mütekaddime hakkındaki iptidaî hükmün ne vakit Mahkemeye sevkedilebileceğini münferit Hâkimin takdirine bırakmıştır: tahkikatın cereyanı sırasında muhakemeyi tevkif ederek işi müteaddit Hâkimlerin hükmüne arzetmek mi, yoksa tahkikatı bilahare Mahkemenin kaanlemyekün addedebileceği bir karar üzerine tesise meydan vermemek mi icap edeceğinin intihabı münferit Hâkimin takdirine terkedilmiştir (lâyiha, sahife 50).

c) Yeni kanunda sübut vasıtaları olarak, senet ve vesikalar, ikrar, yemin, şahit, ehlihibre, teknik müşavirler, arama, makina mamulâtı, tecrübeler, hesap kayıtları gösterilmiştir.

d) Senet ve vesikalarda şu cihet ehemmiyetlidir: Eğer taraflardan birisi, diğer tarafın sahih ve hakikî olarak tanımadığı bir vesikayı, sübut vasıtası olarak ibraz etmek isterse, bu vesikanın tedkik ve tasdikini (verificazione) talep etmeğe mecburdur. Böyle bir talep üzerine daima bizzat Mahkeme hüküm verir (§ 220).

Sahtelik iddiaları (querela di falso §§ 221 ve müteakip) ise tamamenabaşka bir mahiyettedir. Bu iddialar ya tamamen ayrı ve müstekil olarak dermeyan olunabilir ve yahut bununla alâkalı muhakemenin devamı sırasında serdolunabilir. Bu iddialar üzerine daima Mahkeme karar verir (§ 225). Bu iddialara Müddei Umuminin müdahalesi de mecburidir (§ 221, fıkra 3).

e) İkrar, eski kanunda olduğu gibi ya ihtiyarî (Spontonea) olur ve yahut Hâkimin sualine cevap (mediante interrogatorio) suretile vukubulur.

f) Yeni muhakeme usulü kanunu da tarfların yemin beyyinesini birisi kat'î (desicorio) diğeri mütemmim (suppletorio) yemin olmak üzere iki kısma ayırmaktadır. Bunlardan birincisi taraflardan birisi tarafından diğerine teklif ve münazaa hakkındaki hüküm bu yemine talik olunur. (Codicie civile § 1363 No. 1); teklif olunan yemin münferit Hâkimin huzurunda şahsan eda olunur (§ 238). Mütemmim yemin ise, Hâkim tarafından resen teklif olunur. Bu yemine mütemmim yemin tesmiye olunmasının sebebi de şudur: İddia ve yahut defi, mevcut sübut vasıtaları ile tamamile isbat edilememiş ve taraflar iddia ve müdafaaları için başka bir beyyine de getirememiş olurlarsa Hâkim böyle bir yemin teklif edebilir (Codice civile § 1375). Bu yemin daima Mahkeme huzurunda eda olunur (§ 240). Yemin şöyle eda olunur: Yemin edecek olan taraf «yemin ile Allah ve insanlık huzurunda üzerime aldığım mes'uliyeti tamamile müdrik olarak yemin ederim ki .....» cümlesini söyledikten sonra yemin formülünü söyler ve bu suretle yemin eda edilmiş olur (§ 238, fıkra 2).

g) Şehadet beyyinesi İtalya hukukunda mahdut bir surette tecviz edilmiştir; yani, yalnız 2000 liretten aşağı kıymette olan münazaalar kakkında caizdir (Codice civile § 1341). Yeni kanun bu hükmü hiç değiştirmemiştir. Muhakemeye iştirâk edebilecek olanlar, karı ve kocalar ve yakın akrabalar hakkında şahitlikten çekinmek hakkı mevzubahs değildir. Bunlar aslâ şahit sıfatile dinlenemezler (§ 246 ve müteakip). Münferit Hâkim taraflardan birisi tarafından gösterilmiyen şahitleri de ahvalin icabına göre dinleyebilir (§ 253). Eğer bir şahit iş hakkında malûmatı olan diğer bir şahısdan bahsetmiş ise münferit Hâkim bu şahsı da şahit sıfatile resmen davet ederek dinleyebilir (§ 257).

3 — Münferit Hâkim münazaalı hadisenin kâfi derecede aydınlanmış olduğuna kanaat getirirse işi Mahkemenin huzuruna sevk eder ve bunun üzerine hâkim Mahkeme tarafından tesbit olunan muhakeme celsesinde raporunu takdim eder. Raporun okunmasından sonra Mahkeme Reisi hadisenin izahı için taraflara müsaade eder (§ 275). Eğer Mahkeme zarurî telâkki ederse, delilleri tekrar Mahkeme huzurunda bir kere daha resen ve resmen ikame ettirebilir. Fakat Mahkemenin asıl vazifesi münferit Hâkim huzurunda ikame olunan sübut vasıtaları üzerine nihaî bir hüküm (Sentenza definia § 279 fıkra 2) vermektir. Fakat Mahkeme, eğer davanın bütün muh-

tevası hakkında bir hüküm vermeği mümkün görmezse, davanın bir kısmı ve yahut mütekaddim mesailden biri hakkında kısmî bir hüküm (sentenza parziale § 277 fıkra 2) verebilir. Yeni kanunun hükümlerine göre bu gibi kısmî hükümler hakkında ancak nihaî hüküm ile birlikde kanun yoluna müracaat olunabilir (§§ 339, 360). Yeni kanun meşrut veya muvakkat şekilde nihaî bir hüküm veya karar (sentenza interlocutoria) vermek usulünü bertaraf etmiştir. Eski kanun, ihzarî ve idadî ve ara kararları (sentenza preparatorie, sentenza interlocutorie) ile ittihaz olunan tedbirlere her zaman itiraz olunabileceğini ve bunların her zaman değiştirilebileceğini kabul etmişdi.

4 — Gıyabı muhakeme (§ 290 ve müteakip) esas itibarile çok basitleştirilmiştir. Kasten gelmemek suretile diğer tarafın zararına olarak muhakemeyi uzatmak hilesi artık mümkün olmayacak hale getirilmiştir (lâyiha, sahife : 64); gıyabı muhakemelerde itiraz alel' hüküm (opposizione) yolunun kaldırılması, yeni kanunun en bariz bir vasfını ve en mühim bir kuvvet merkezini teşkil eder (lâyiha, sahife 64). Gıyabi muhakemelerin tekriri, ancak usulü dairesinde davet edilmemiş olduğunu ve yahut Mahkemeye gelememek keyfiyetinin içtinabı kabil olmayan bir hadise veya mücbir bir sebep yüzünden ileri geldiği Mahkemeye gelmeyen tarafından isbat edilmesi suretile mümkündür (§ 294).

5 — Muhakemelerin tesrii hakkında yeni kanunda görülen hususiyetlerden mühim bir kısmı da muhakemelerin tehiri, talikı ve münazaanın sukutu hakkındaki yeni hükümlerdir (§ 295 ve mütaakıp). Münferit Hâkim, tarafların muvafakat ve talepleri üzerine bir muhakemeyi en çok dürt ay tehir edebilir (§ 296). Muhakemelerin durdurulması hakkında hususı hükümler vaz ve tesisı münazaaların kısaltılması için bir tedbir olarak düşünülmüşı isede, tatbikatta bunun bil'akis davaların sürüncemede kalması için en güzel bir tedbir olarak kullanıldığı görülmüştur (lâyiha, sahife 63).

6 — Hükümlerin muvakkaten icrasına daima ve yalnız tarafların talebi üzerine karar verilir (§ 282).

7 — Pretura Mahkemeleri ile Sulh Hâkimleri huzurunda cereyan edecek muhakemelerdeki muhakeme usulü, Asliye Mahkemelerindeki usulün aynıdır. Dava ikamesi şekli bazı noktalarda çok basitleştirilmiştir. Meselâ Sulh Hâkimi huzurunda umumiyetle ve pretura

nezdinde ancak 200 lireti gaçmeyen işler hakkında dava şifahen ikame olunabilir (§ 312). Bu Mahkemelerde Hâkimin salâhiyeti daha çok kuvvetleştirilmiştir. Meselâ taraflar beyanlarında veya layihalarında işden malumatı olan ve hakikatı bilen bazı kimselerden bahsetmiş iseler Hâkim, bu kimseleri şahit sıfatile resen ve resmen celb ve istima edebilir (§ 317).

8 — Kanun yolları hakkındaki fasıl bir çok esasları ihtiva eder (§§ 323 ve müteakip). Kanun yolları, istinaf (Apello), Temyiz (ricorso per cassozione), iade (revocazione) ve itirazülgayır (opposizione di terzo)dır. Adı ve fevkal'ade kanun yolları suretile maruf olan scolastique taksim ortadan kaldırılmıştır. Gıyabî hükümler aleyhindeki (itiraz alel'hüküm) yolu da temamen ilga edilmiştir. Mertebeler üzerine kurulmuş olan iş Mahkemelerine ait muhakemelerde dahi evvelce tecviz edilmiş olan (iade) ve sindikal bozma (annullamento sin dicale) yolları bertaraf edilmiştir. Her bir hüküm, artık istinaf ve temyiz olunamıyacak ve yahut, bazı muayyen hallere münhasır olmak üzere, iadesi talep edilemiyecek hale gelmiş ise kat'iyet halini alır (§ 324).

Hâkimin kudret ve salâhiyetini artırmak ve muhakemeleri hızlandırmak hususunda yeni kanunun koymuş olduğu mühim tedbirlerden olmak üzere, kanun yollarına müracaatı tahdit etmek, müracaat müddetlerini kısaltmak, yüksek Mahkemenin vazifelerini tahdit etmek gibi yeni hükümlerde kayde şayandır.

a) İstinafı caiz olan hükümler şunlardır: istinaf yoluna müracaatı kanunun sarahaten men etmiş olduğu ve yahut taraflar istinaf yolundan vaz gecerek temyiz yoluna müracatta ittifak ettikleri hükümler müstesna olmak üzere birinci derecede sadır olan bütün hükümler (§ 339) istinaf olunabilir; Sulh Hâkiminin istinafı kabil olan hükümleri 600 liretten fazla bir kıymet ifade eden hükümlerdir (§ 339, fıkra 4). «nasafet» esası üzerine verilen hükümler hiç bir vakit istinaf olunamaz. İstinaf müddeti sulh hâkiminin hükümleri hakkında on gün, preturaların ve Asliye Mahkemelerinin hükümleri hakkında otuz gündur. Müddet hükmün tebliğinden itibaren cereyana başlar (§ 325). Mühim yeniliklerden olmak üzere, hükmün suduru tarihinden itibaren bir sene içinde tebligat yapılmamış ise, artık istinaf yoluna müracaat da edilemez (§ 327).

Bu sahadaki esaslı değişikliklerden birisi de istinaf derecesinde (jus novorum) esasının bertaraf edilmiş olmasıdır (§ 354). İstinaf Mahkemesinin hükümleri bundan sonra (revisio prioris instantio) mahiyetindedir (lâyiha, sahife, 71). Filhakika bundan sonra birinci

derece Hâkimi, hadiseyi yeniden delil ikamesine ihtiyaç göstermiyecek derecede iyice tetkik etmek aydınlatmak imkânına maliktir.

Artık ikinci derece Mahkemesi birinci derece muhakemeleri için bir ihtiyat Mahkemesi teşkil etmeyecektir. Yalnız pek ehemmiyetli sebeplere müstenit olmak şartile istinaf Mahkemeleri yeni deliller ikamesine ve yeni itirazlar dermeyanına müsaade edebilir. (§ 345, fıkra I ve 2).

b) Temyiz yolu ile, istinaf Mahkemelerinden verilen hukümler, ve istinafı caiz olmayan hükümler aleyhine itiraz olunur.

İtalyada faşist rejiminin mühim bir reformu olmak üzere tek bir Temyiz Mahkemesi ihdas olunmuştur. Evvelce teşkil edilmiş olan dört Temyiz Mahkemesi 1923 de kaldırılmış ve (Roma) da yalnız bir Temyiz Mahkemesi bırakılmışdı. Yeni muhakeme usulü kanunu Temyiz Mahkemesinin salâhiyetini hukuk ve içtihatların tevhidi için en yüksek bir merci olarak kuvvetlendirmiştir (lâyiha, sahife 26). En mühim salâhiyetlerinden biri olmak üzere bundan sonra Temyiz Mahkemesinin senatolarından mürekkep Umumî Hey'et tarafından bir hüküm verilebilir (§ 374). Temyiz Mahkemesinin merci ihtilâflarındaki kuvvetli mevkiinden yukarıda bahsedilmiş idi. Hukuk ilmi noktai nazarından ilmi tefsir sahasında Temyiz Mahkemesinin Teftiş ve murakaba salâhiyeti, istinafı caiz olmayan hükümler hakkında da temyiz kabiliyeti tanınmakla bütün hukukî içtihatlara teşmil edilmiştir (§ 360). Asliye Mahkemelerinin birinci derecede verdikleri hükümlerde hukukî bir esas ihlal veya yanlış tatbik edilmiş olur da taraflar ittifak ederlerse bu hüküm bila vasıta Temyiz Mahkemesine sevkolunabilir (§ 250, fıkra 2). Temyiz yoluna ancak, vazife ve salâhiyet kaidelerine muhalefet edilmiş olması, muhakeme ve hükmün butlanını icap eden kanunî bir sebebin mevcut olması, bir hukuk kaidesinin ihlal veya yanlış tatbik edilmiş olması, taraflar arasında cereyan etmiş olan bir münakaşanın mevzuunu teşkil eden ve hüküm üzerinde müessir bulunan bir vakıa üzerinde tetkikat yapılmamış ve meskut geçilmiş olması sebeplerinden birile müracaat olunabilir (§ 360). Bu son sebep kanunun projesinde (hükmün esbabı mucibeyi ihtiva etmemesi (difetto di motivazione) kelimelerile ifade edilmiş ve daha geniş bir manayı mutazammın bulunmuş iken yeni kanunda yukarıda yazıldığı gibi daha mahdut şekilde ifade olunmuştur (lâyiha, sahife 71). Temyiz için muayyen olan müddet altmış gündür ve kükmün tebliğinden itibaren cereyana başlar (§ 325, fıkra 2). Yeni kanun, hükmün bozulması halinde bu hükmü vermiş olan Mahkemeyi Temyiz Mahkemesinin noktai nazarile bağlamıştır (§ 384, fıkra I). Bu-

381

nunla hukuk muhakemeleri usulünde de, 1930 da ceza muhakeme usulünde yapıldığı gibi ısrar hakkının kaldırılması esası kabul olunmuştur. Temyiz Mahkemesi kafi derecede görmediği bir temyiz sebebini tashih ve islâh da edebilir (§ 384 fıkra 2). Bu son noktai nazar şimdiye kadar İtalya hukukunda münazaalı bir mes'ele olmasına rağmen bu gün kabul edilmiştir.

Temyiz Baş Müddei Umumsi, taraflarca temyiz müddeti kaçırılmış veya temyizinden sarfınazar edilmiş olan bir hükmü kanunun menfaatı namına temyiz edebilir (§ 363).

e) Iade (§ 395 ve müteakip) yolu Türk hukukundaki muhakemenin iadesi yolunun aynıdır. Şukadarki, iade yolu yalnız istinaf Mahkemelerinin hükümlerine karşı açılmıştır. Müddei Umumiler, müdahaleleri mecburî olan hallerde, kendileri dinlenmeyerek verilmiş olan ve yahut tarafların birisinin hilesine müstenit olan hükümlere karşı bu kanun yolunu kullanırlar (§ 397).

d) Itirezülgayir (§404 ve müteakip) yolu, bir hüküm bir üçüncü şahsın hakkına tecavuz edecek olursa, bu yola müracaat eder. Keza taraflardan birisinin alacaklısıda hüküm ile kasten kendisi izhar edilmiş ise bu yola müracaat edebilir.

5) Evvelce de bahsolunduğu gibi, yeni muhakeme usulü kanunu iş Mahkemelerine taalluk eden muhakeme usulünü dahi ihdiva etmekdedir (§§ 409 ve müteakip). Herne kadar Solmi nin lâyihası yalnız münferit işçiler arasındaki münazaları tanzim etmiş isede yeni kanun kollektif işlere ait münazalar hakkında da hükümler vazetmiştir.

G

Üçüncü kitap (§ 474 ile 632) cebrî icralara taalluk eden muhakeme usulünü ihtiva etmektedir. Kat'iyet kesbeden veya muvakkat icrayı tazammün eden hükümler icra olunur.

Üçüncü kitapda, İtalya hukuku çok kuvvetli hükümler vazetmiştir. Bu kitapta dahi Hâkimin kuvvet ve salâhiyeti takviye edilmiş ve usul çok basitleştirilmiş ve alacaklı ile borçlunun menfaatleri arasında Adilane bir mukayese yapılmıştır. İcra usulünde icra Hâkiminin (guidice dell, esecuzione § 484) vazifeleri tahkikat usulündeki münferit Hâkimin vazifelerine muadildir. İcra Muhakemeleri dahi talep üzerine başlar. Eski kanunda icraya taalluk eden tahkikatın cereyanı hemen hemen alacaklının takibine bırakılmışdı . Fakat şimdi icra Hâkimi de bizzat alakadarları celbetmeğe ve onları dinlemege muktedirdir (§ 485).

Tahkikatın basitleştirilmesi her şeyden önce menkul ve gayri

menkul eşyaye cebren vaziyet edilmesi hususunda görünür. Eski usul borçluya karşi vâdesi hulul etmiş bir matlubu olan her bir alacaklının müdahalesini derpiş etmiş idi. Yeni kanunda aynı esası tesbit etmiştir. Şukadarki bir ruchan hakkını haiz olan alacaklıların icradan haberdar edilmesini mecburî tutmuştur. Takibatta bulunan alacaklının hakları da satış hasılatının taksiminde iyice muhafaza edilmiştir (§ 527).

Borçlunun menfaatleride himaye edilmiş ve muayyen bazı eşyanın haciz edilemiyeceği tesbit olunmuştur (§ 514) . Yeni konulan hükümlere nazaran hususî şahısların 750 lirete kadar olan gelirleri haczolunamaz İcranın başlangıcında bir ihbarname tebliği mecburidir. Buna nazaran borçlu ihbarnamede kendisine tebliğ olunau hususları on gün zarfında ifa etmek mecburiyetindedir (§ 480). Borçlunun menfaatine olarak borçlu bu müddet zarfında malını eyi bir fiatla satmak fırsatına malik bulunmaktadır . Yeni kanun menkul malları müzayede ile ve fakat gayri menkulleri müzayedesiz satışa çıkarmaktadır. müzayede bir netice vermezse malın alacaklıya devri de derpiş edilmiştir. Gayri menkuller hakkıdaki cebri icralarda, ziraata tahsis olunan gayri menkullerin parçalanmaması da düşünülmüştür. Borçlunun ve yahut üçüncü şahsın icra takibatına karşı itirazları basitleştirilmiştir (§§ 515 ve müteakip) itiraz müddeti beş gündur

D.

Dördüncü ve son kitap (§ 633 ila 831) hususi muhakeme usullerinden bahistir . Kiralanan bir yerin tâhliyesi hakkında da hususi bir usul vaz edilmiştir , Bu usulde de muhakemelerin tesrii maksadile bir çok yeni hükümler vazedilmiş ve Hâkimin muvafık ve münasip gördüğü her türlü tedbirleri almak üzere salâhiyeti tevsi edilmiştir .

Dördüncü kitap gaipler lehinde alınacak tedbirler hakkında bazı hükümleri ihtiva ettiği gibi ölüm vukuatının ihbarı , terekenin beyanı , tahkim usulü ve bunun tahdidatı hakkında da yeni hükümleri ihtiva etmektedir .

989

No : 53

Hususî hukuka aid tedkikler:

Temlik (çevirme) 16)

Tasarruflar, başkasına ait bir hakkın çevrilmesi

Yazan:
Dr. Ferid Ayiter

Çevirme muhtelif suretlerle yapılabilir:

1. Tasarruf muamelesile. Her bir tasarruf çevirme değildir. 16a). Meselâ von Tuhr'a nazaren terk, mahiyeti itibarile, tasarruf ise de, çevirme ifade etmez. Terk edilen şeyi başkasının işgal veya ihraz surtile milkiyetine idhal etmesine imkân vermek maksadile yapılmış olan terk

16) Adliye Ceridesi, otuz ikinci sene, 11 inci sayı, 1941, sahife 871 ve müteakıbde münderic yazının devamıdır. Metin kısmı von Tuhr'un çevirmeye aid tahlillerini ve haşiyeler diger mefhumların izahlarile tenkıdleri ihtiva etmekdedir.

16a) Tasarruf mefhumu hukukî muamelelerin mühim bir grupunu ihtiva eder ve AMK'da târif edilmemişdir. Bu hususda mevcud hükümlerden sarih bir suretde anlaşıldığı vechile, tasarruf bir hukukî münasebete veya bir hakka doğrudan doğruya taallûk eden bir hukukî muamele yahud hukukî muamele ile birtutulmuş olan bir hukukî fiildir. En mühim tasarruflar şunlardır: elden çıkarma (Veräusserung) ve bunun mukaddimatı olan muntazır hal veya bir ihraz yahud işgal hakkı iktisabına meydan vermek, ilzam etmek ve edilmek (Belastung), bir hukukî münasebeti tâdile uğratmak (Änderung) ve feragat (Verzicht). Bir hakkın iktisabı veya tevsii, bir taahhüde girişmek ve bir taahhüdden beri olmak tasarruf değildir. Meselâ bir kimse kendi gayri menkulü için bir irtifak hakkı iktisab etse gayri menkulün mevcudiyetinde bir değişiklik yapmış olmakle beraber, gayri menkul üzerinde tasarrufda bulunmuş olmaz. Tasarruf mameleğin aktif kısmına taallûk eder ve pasif kısmını haric bırakır. Bu sebeble bir borç münasebdtinin feshi, alacaklı veya borçlu tarafından, borc üzerine değil, alacak üzerine yapılmış bir tasarrufdur. Tasarrufda ekseriya tasarruf edenin başka bir kimseye yapdığı çevirme mevcuddur. Yukarıda zikredilen "elden çıkarma„ milkiyetin iktisab edene çevrilmesi suretile, milkiyet üzerinde yapılan bir tasarrufdur. Fakat tasarruf daima bir çevirme ihtiva etmez. Mal sahibi milkiyetinden feragat etmekle tasarrufda bulunmuş olurse de, hiç bir kimseye çevirme yapmış olmaz. von Tuhr burada Sohm ve Binder'in tasarruf ve çevirme mefhumlarını birtulduklarını ve bu telâkkiye göre terkin milkiyet üzerinde bir tasarruf ifade etmediğini (Adliye Ceridesi, otuz ikinci sene, 9 uncu sayı, 1941, sahife 682 ve müteakıb.e bakınız), kendi fikrine muhalif bir fikir olmak üzere, kayd ediyor (I, 2, sahife 238 ve müteakıb, ve haşiye 3, 5, 9, 10 ve 11).

bir istisna teşkil eyler.17) Hakların, meselâ milkiyetin, bir alacağın veya sair bir hakkın ve keza zilyedliğin intikal maksadile (translativ) vâkı olan her bir devrinde 18) bir çevirme vardır. Hamiline muharrer bir se-

17) I, 3, sahife 50, haşiye 7.

18) Bir hakkın diğer bir kimseye devri, ohakkın bütün vüsat ve şumulü ile yeni bir hak sahibine geçmesini ve evvelki hak sahibi için tamamile zayi olmuş bulunmasını ifade ediyorse bu bir «translativ» devirdir. Eğer bu suretle vakı olan intikal evvelki hak sahibinin bir tasarrufundan tvellüd ediyorse, bu tasarruf bir "elden çıkarma„ muamelesidir. Bir hakkın elden çıkarılması şarta bağlı ise, bu şartın yerine gelmesi üzerine, devir "translativ„ olur. Şartın henüz yerine gelmediği "muallakıyet zamanın„da hak tamamile intikal etmemişdir. Ta'likî şartda hak, devr edenin elinde kalır ve fakat iktisab edecek kimsenin "bekleme hakkı„ ile ilzam edilmiş olur. İnfisâhî şartda hak, iktisab edecek kimseye intikal ederse de, evvelki hak sahibinin haiz olduğu vüsat ve şumul ile intikal etmiş olmaz ve, şartın yerine gelmesi halinde eski sahibine avdet edecek olan bu hak, devr eden kimsenin "bekleme hakkı„ ile mülzem olur (I, 2, sahife 59 ve haşiye 1). Biz "translativ„ devri, "intikal„ veya "intikal maksadile devir„ tabirile ifade ediyoruz. Bir hakkın bu suretle devrinde o hakka bağlı fer'î haklar da beraber intikal etmiş olur. Fer'î hakların bu intikali ya ipotek ve rehin hakkı ile kefaletde olduğu gibi (AMK 401) kanunî hüküm mucibince kendi kendine olur, veya, kanunî hükme istinad etmeyen hallerde, hilâfına bir sarahat olmadığı takdirde, aslî hakka aid intikalin o hakka bağlı fer'î hakka da şamil olacağı kabul edilmek lâzım gelir. Henüz işlememiş faizler, müstakıl mamelek kıymetini haiz olduğundan, devr edilen alacağın evvellki sahibine aid olur. Roma hukukuna atfen, işlemiş kanunî faizlerin de işlememiş faizler gibi muamele görmesi icab edeceği fikri ileri sürülmüşse de, von Tuhr bu fikre iştirak etmemekdedir (I, 1, sahife 233, haşiye 12). Tediyesi taleb edilecek hale gelmiş olan maktu tazminat ile tescili taleb edilebilecek ipoteğin (AMK 648) fer'î hak mahiyetinde olup olmadığı ihtilâflıdır. von Tuhr burada, temerrüd halinde tediye edilmesi lâzım gelen maktu tazminatın alacağı devr edene, ve ademi ifa veya noksan ifa hallerinde tediyesi icab eyleyen maktu tazminatın, hilâfına sarahat olmadığı takdirde, ayni alacaktan ileri gelmiş zarar ve ziyan mütalebesi gibi, kendisine çevirme yapılana aid olacağı mütalâasındadır (I, 1, sahife 233, haşiye 13). Ferî mahiyetde olan kefaletin aksine olarak, bir garanti vaadinden tevellüd eden alacak (AMK 438) ferî ad edilemez. Bazen aslî ve ferî haklar arasındaki münasebet ferî hak intikal etmeksizin aslî hakkın intikaline imkân vermeyecek bir vaziyetdedir. Alacağın ipoteksiz devr edilmesi buna bir misaldir (AMK 1153). Zikr edilen misalde ipotekden feragat edilmek veya ipotek fek ettirilmek şartile alacağın devri kabil olur. Fakat ekseri ahvalde aslî haklar müstakıllen devr edilebilir. Bu takdire ferî haklar ne olur? Rehin hakkı sakıt olur (AMK 1153). Müstakıl mahiyetde olan diğer ferî haklar ise aslî hakkın evvelki sahibine aid olur, faizler ve maktu tazminatda olduğu gibi. Ferî hakların aslî haklardan müstakıl olarak devr edilib edilmeyeceğine gelince ipotek (AMK 1153) ve rehin (AMK 1250) müstakıllen devr edilemez. Faizlerin ve maktu tazminatın devri caizdir. Kefile karşı olan alacağın müstakıllen devr edilmesi ise meşkûkdur. Bazı haklar, aslî hakka sıkı bir suretde bağlı olmiyacak şekilde ferî ise de, bu ferî haklar aslî hakla baraber devr edilebilir (ticaret unvanı ve alâmeti farika gibi). Bir kakdan tevellüd eden mütalebe hakkı o hakkın mütemmim cüzünü teşkil etdiğinden aslî hakla beraber devr edilebilir. Bu sebeb-

585

le gerek alacak ve ondan tevellüd eden mütalebe hakkı ve gerek mutlak haklarda milkiyet hakkı ve milkiyete ademi müdahale mütalebesi yekdiğeriden tefrik edilemez. Bu aslî hakları iktisab eden kimse onların mütemmim cüzüleri olan bahis mevzuu mütalebe haklarını da, evvelki hak sahibinin halefi sıfatile, iktisab etmiş olur. Bir hak bütün şumulü ile intikal etmeyib kısmen devr edilmişse, taksime uğrar. Bu taksim neticesinde yekdiğerinden ayrı müstakil haklar vücuda gelir ve taksime uğrayan hak artık eski sahibine aid bir hak olarak baki kalamaz. Taksimden tevellüd eden muhtelif haklar da, yekdiğerile birleşmek suretile, bir kak halini alamaz. Taksime uğramanın neticesi, borçlar hukukuna veya aynî haklara göre ne gibi bir bünye farkı gösterirse göstersin, vakı olan devir "translativ„, yani intikal mahiyetindedir. Devr eden kimsenin devr edilen şey üzerinde hakları mahfuz kalmak suretile yapılan intikallerin zâhirî olduğunu ve intikal mefhumile kabili telif olmadığını von Tuhr beyan ediyor (I, 2, sahife 59 ve müteakıb). Bunun daha doğru ve ilmî ifadesi bu suretle yapılan devirlerin intikal mahiyetinde olmadığıdır. Zira ictimaî hayatın hadiselerini muayyen hukukî mehfumlara tabi tutmak, hukuk ilminin hiç bir vakıt ilmî mahiyeti ile telif edilemez. Hukuk ilminin vazifesi, ictimâî hayatın hadiselerine göre hukukî mefhumları tertib ve tasnif eylemekdir. Bu mefhumlar sisteminin tanziminde ictimâî hadiseler ve kanunî mevzuat elele gider.von Tuhr hukukî hükümlerin mücerred mahiyetde olması hasebile bunların mefumlara ifrağ edilmesi lâzım geldiğini, hukukun bünyesini ve teşekkülünü, esaslarına ve teferruatına göre, ihata etmek, bunun için, kanunun ekseriya bir kelime ile ifade etmek istediği mefhumları, etraflı ve tam bir suretde meydana çıkarmak, kanunun ihdiva etdiği bu sayısız mefhumları yekdiğerile mukayese ederek, müşterek kıstaslarına göre, daha yüksek mefhumlara irca etmek ve bütün hukuk sahasını bu suretle hâkim bir nokta altında toplamak hukuk ilminin vazifesi olduğunu ve hukukî mefhumlardan hareket edilmeyib hayat münasebetlerine ve menfaatlerine göre hukuku tedvin etmek kabil olmadığını beyan eyliyor (I, 1, sahife VII ve müteakıb, sahife XIII). Kanunların mefhumlarla alâkası olmayıb muayyen hâdiselere muayyen hukukî neticeleri atfetmek suretile içtimaî münasebetleri himaye etmek istediği ve bu hükümleri mefhumlar halinde tertib eylemek hukuk ilminin vazifesi olduğu malûmdur. Kanun vazıı bu hükümleri mer'iyete geçirirken bazı esasları göz önünde bulundurmuş olabilir. Kanunların muhteviyatı bazı umumî ve yüksek hukuk kaidelerinin nufuzunu gösterebilir. Diğer tarafdan kanunî tariflerin ilmî mesaiyi takyid etmediği de malûmdur. Halbuki hukukda menfaat mefhumları mevcuddur. Hukukî mefhumlar bu menfaat mefhumlarile âhenkli bir suretde vücuda getirilme idir. Hukukî mefhumlara bir şe'niyet atfedecek kadar ileriye gitmek ise, hiç bir vakıt ilmî bir hareket olamaz. Hukukî mefhumlara verilen fazla ehemmiyet, hukukun, yazılı olan ve olmıyan mevzuatda mevcud hükümlerin hey'eti mecmuası suretinde telâkkı edilmesinden ileri gelmekdedir. Fakat hukuk, bu hükümlerin kazaî veya nizasız tatbikı ile "fonksiyonel„ ve "institüsyonel„ tekevvün eder, ve kanun hükümleri hukukun vücud bulmasında bir malzemeden ibaretdir. (Bunu, henüz neşredilmemiş olan "Rezeption und Recht„, yani yabancı kanunların alınması ve hukuk adlı tedkıkımızde izah etdik. Şimdilik Sauer, Juristische Methodenlehre, 1940, sahife 334 ve müteakıb, e bakınız.)

nedin devr edilmesile o senedin ihtiva etdiği alacak devr edilmiş olmaz. 19) Zira bu alacak, senedin her bir hamili için yeniden teessüs eder. İşte bundan dolayı, senedi iktisab etmiş olana bu hak «çevrilmiş» 20)21) olur. Zilyedliğe gelince onun da bir mamelek kıymeti olabilir. 22) Zilyedliğin milkiyet sahibine iadesi de bir hakkın çevrilmesidir. Zira bu suretle mal sahibi yalnız milkiyetin iadesi davasile hukukunu müdafaaya mecbur kalmayacağından ve bu davadan başka zilyedlikden mütevellid haklarını da kullanabileceğinden kendisine bir menfaat bahşedilmiş olur. 23) Hakların tesisen vaki olan (konstitutiv) her bir devri, 24) meselâ bir şey veya bir hak üzerinde intifa veya rehin hakkı vücuda getirilmesi de çevirme mahiyetindedir. Keza feragat, başka bir kim-

---

19) Hamiline muharrer kâğıdlara bağlı haklar, halefiyet tarikıyle değil, yeniden hak sahibi sıfatını iktisab etdirmek suretile intikal eder. Kâğıdın tanzimile henüz bir hak vücud bulmaz, yalnız hakkın teessüsüne yarayan bir esas vazedilmiş olur. Bu esasa istinaden haklı bir suretde kâğıda sahib olan her hamil, kâğıda sahib olmak hakkıyle beraber, kâğıdla tevsik edilmiş olan hakkı ve bilhassa senedde vaad edilmiş olan edanın ifasına mâtuf alacak hakkını iktisab eyler (AMK 793). Kâğıdı gerek müstakillen ve gerek devir suretile iktisab eden yeni hamil, kâğıdın ihtiva eylediği alacak hakkını da müstakillen, yani evvelki hak sahibinin halefi olmaksızın, iktisab eyler. Kâğıdın devri esnasında, bir sahibsizlik devresi geçmişse, kâğıdı tanzim eden kimse, bu devrede, bağlı kalır. Ancak haklı bir hamilin zuhurunda buna karşı horçlu olur (I, 2, sahife 44 ve müteakıb ve haşiye 53, ve I, 1, sahife 77, haşiye 31 a).

20) Burada "temlik„ kelimesi kullanılacak olsa bu kelimenin "alacağın temliki„ ile iltibasa mahal vereceği ve "çevirme„ tâbirinin maksadı tamamile ifade etdiği görülmekdedir. Bir hakkın devri ve çevrilmesi ayni mefhumlar değildir.

21) I, 3, sahife 50, haşiye 9.

22) Zilyedlik bir hak olarak telâkki edildiği takdirde, o da, milkiyet ve sair aynî haklar, para kıymetini haiz olan alacaklar, telif, ihtira beratı ve alâmeti farika hakkı, yani fikrî haklar ilh. gibi, mamelek haklarına dahildir. Zira, von Tuhr'a göre, zilyedlik milkiyete nisbetle daha zaif bir aynî hakdır (I, 1, sahife 138). Zilyedlik milkiyet sahibi tarafından bütün semerelerile beraber nez edilmedikçe para kıymetini haizdir. Zilyedlik miras tarikıyle iktisab edilebilir (AMK 857) ve devri, ihtilâflı olmakla beraber, von Tuhr'a göre kabildir. Fakat icra mevzuu olamaz. Zira milkiyet sahibinin itiraz davasile icra kaldırılabilir (I, 1, sahife 316 ve müteakıb ve haşiye 15, sahife 222, haşiye 7 a).

23) I, 3, sahife 50, haşiye 10.

24) Bir hakkın devrinde hakkın tamamı intikal etmeyib bu hakdan daha mahdud muhteviyatlı bir hak husule gelir ve aynı zemanda başka bir hak sahibine intikal ederse, bu devir "konstitutiv,, , yani "tesisen„ devirdir. Hakkı doğuran hakka "ana hak„ ve bu hakdan husule gelen hakka "yavru hak„ namı verilebilir. Hakkın "tesisen„ (konstitutiv) devrinde devreden kimse ana hakkı muhafaza etdiğinden bu devir, elden çıkarma mahiyetinde olmayıb, ana hakkın ilzam edilmesi demekdir ve yavru hak mevcud kaldıkça ana hak, yavru hakkın varlığı nisbetinde, kullanılamaz. (İlzam ile tahdid yekdiğerinin aynı değildir. Tahdid edilen hakka ondan müştak bir hak tekabül etmez.) Tesisen yapılan devirle iktisab edilen yavru hak ana

587

hak sahibine hiç bir vakıt aid olmamış bulunduğundan ve yavru hakkın adı da ana hakkın adından başka olduğundan bu hukuk intikali, "translativ„ devirde, yani "intikal„ de olduğu gibi, sarih bir vaziyet arzetmemekdedir. Fakat yavru hakkın muhteviyatı ana hakda bulunan salâhiyetlere raci olduğundan tesisen yapılan devir bir halefiyeti tazammun eder. Hakların tesisen bir takım kısımlara ayrılması umumiyetle müştak haklar şeklinde olur. Fakat bazı hallerde aslî iktisaba da istinad edebilir. Müştak haklar ana hakka sahib olan kimse tarafından yapılan tasarruflarla vücud bulur. Ayni netice kanunî hükümle de husule gelebilir, kocanın ve ana babanın intifa etmesi veya kanunî rehin hakkı gibi. Tesisen olan (konstitutiv) halefiyet ve hakların muhtelif kısımlara ayrılması, hakların müsavi nisbetlerde taksime uğramasına benzemez. Eğer burada taksimden bahsedilmek istenilirse, "keyfiyet itibarile taksim„ (qualitative Teilung) tâbiri kullanılmak münasib olur. Fakat von Tuhr burada taksimden bahsedilmemesini daha doğru buluyor. Zira bir hak taksime uğradığı vakıt düçar olduğu azalma kat'î dir. Tesisen hakların yekdiğerinden teşa'ub etmesinde ise ana hak, yavru hakkın nihayet bulmasile eski halini iktisab eder. Devri kabil olan bütün haklar, tesisen halefiyete mevzu olabilir. Tesisen yapılan devirden husule gelen hakların en mühim misali başkasına aid şeyler üzerinde olmak üzere milkiyetden teşa'ub eden haklardır. Buna Gierke "müstakil olmuş milkiyet kırıntıları„ (verselbständigte Eigentumssplitter) diyor. Yavru hakkın ana hakkın maddesinden neş et etdiği, meselâ gayri menkule aid irtifak hakkından ve menkullerin intifa hakkından, ilk nazarda anlaşılır. Bu hakların muhteviyatı, milkiyet sahibinin gayri mahdud hakkına esas itibarile dahil olan bir şeyin (AMK 903), madde veya zeman itibarile mukayyed olarak, kullanılmasına taalluk eder. Selbî mahiyetde olan irtifak hakları da milkiyetin muhteviyatından müştak olabilir. Rehin hakkı ve onun muhtelif şekilleri, milkiyetin ihtiva etdiği elden çıkarma salâhiyetinden müştakdır. Bunun hukukî mantık icabı olmadığını ve alman hukukunun tarihî seyrinden mütevellid bir neticeden ibaret bulunduğunu kaydeden von Tuhr, rehin hakkının, hukukî mantığa göre, alacağın bir nevi takviyesi suretinde telâkkı ve buna göre kanunen tanzim edilmesi kabil olduğunu beyan eyliyor (I, 1, sahife 61). von Tuhr'un bu "hukukî mantık„ telâkkısine de iştirâk edemiyeceğiz. von Tuhr'a nazaran rehin hakkı aynî haklara bağlanacak yerde borçlar hukukuna idhal edilebilir ve kanun vazıının bu suretle hareket etmesi, rehnin alacağı takviye eylemesi hasebile, mantıkan daha doğru olabilir. Her milletin kendi hukukuna mahsus bir "teleolojik„ mantığı vardır. AMK nın da tarihî ve içtimaî teşekkülü dolayısile rehin hakkını aynî haklara idhal etmesi kendi mantığı icabındandır. (von Tuhr burada mantıkdan bahsetmekle her hukuk sisteminde alacak ve rehin müesseselerinin bulunabileceğinin ve binaenaleyh bu müesseselerin kanun vazıı tarafından başka türlü tanzim olunabileceğini kabul ediyor. Halbuki millî hukuk sistemleri üstünde bütün bu sistemlere hâkim mücerred bir hukuk sistemi mevcud olmadığı gibi ayni mahiyetde mutlak bir hukuk mantığı da yokdur. Hukuk mefhumundan ontolojik bir görüşle mücerred bir mefhumlar sistemi vücuda getirmek ve bunu bilhassa mukayeseli hukuk için bir kıstas olarak esas ittihaz etmek fikri ileri sürülmüşse de, haddi zatında hukuk içtimaî hayatla sıkı bir suretde bağlı olduğundan ve içtimaî hayatın bütün tarihî tezahürlerine şamil ontolojik bir tipolojinin yapılması bu hayatın, yekdiğerinden ayrı mahiyetde millî tekevvünlerden terekküb etmesi dolayısile, imkânsız bulunduğundan zikredilen mücerred sistem fikrinin kuvveden fiile çıkarılması mümkün görülmemekdedir. Bu fikrin yalnız mahdud millî çerçeveler dahilinde hukukî tahlil için muayyen şemalar vücuda getirmeğe yaradığını ve müsbet hukuk sahasına

dahil olmayıb hukuk filozofisi ve sosyolojisinin mevzuuna girdiğini burada kısaca kaydedelim.) Şuf'a hakkı, milkiyet sahibinin bu hakla ilzam edilmiş gayri menkule tasarruf etmesine mani teşkil etdiğinden, tesisen yapılmış bir hak olarak tavsif edilebilir. Şuf'a hakkı, üçüncü şahıslara karşı muteber olduğundan, tapu sicilline yapılan "şerh„ ile birtutlmuşdur (AMK 883 ve 1098 II). Bu sebeble zikredilen "şerh„ in de bir tasarrufla, milkiyetden vücuda getirilmiş bir hak olarak nazarı itibara alınması düşünülebilirse de, "şerh„, kanunda, "şuf'a hakkı„ gibi gayri menkule taalluk eden haklar meyanında gösterilmediğinden, von Tuhr "şerh„ in ayrı bir hak olarak değil, alacağın bir nevi takviyesi suretinde telâkkı edilmesi muvafık olacağı mütalâasındadır. "Şerh„ aynî hak olmamakla beraber, von Tuhr'a nazaran (I, 1, sahife 206), borçlar hukuku ile aynî haklar arasında bir vaziyetarzeder. Hellwig (Rechtskraft, sahife 256) ve Strohal (Grenzen der Urteilskraft, sahife 26) "şerh„ i aynî hak olarak tavsif ediyorlar (I, 2, sahife 39, haşiye 28). Zilyedlikde de tesisen müştak hukukî vaziyetler olur. Bu zilyedlik vaziyetleri ya aslî (originär) veya ferî (derivativ) suretde iktisab edilir. Evvelki zilyedin muvafakatı olmaksızın, zilyedliğin mevzuunu teşkil eden şeyin fiilen hukukî tahakküm altına alınması "aslî„ ve evvelki zilyedin muvafakatile veya miras tarikıyle iktisab edilmesi "ferî„ dir. Ferî iktisabada, evvelki zilyed zi y 1 sıfatını haiz değil idi ise, ya aslî bir iktisab vücuda gelir veya iktisab vukubulmaz (I, 2, sahife 49 ve müteakib). Kira mukavelesinde mucir "bilvasıta zilyedliği„ muhafaza etdiğinden, kiracıya yapılan devir "translativ„, yani intikal suretiyle değildir. Burada von Tuhr'a nazaran mucirin zilyedliği ana hak mahiyetindedir ve mucirin salâhiyetleri kiracıya tesisen devredilmişdir. Alacaklar ve sair haklardan da tesisen müştak haklar vücuda getirilebilir. İntifta ve teminata müteallik olmak üzere verilen salâhiyetler bu kabildendir. Bu suretle alacak haklarından ve sair devri kabil haklardan intifa ve rehin hakları husule gelebilir. Bu intifa ve rehin haklarının mevzuu alacak hakkı veya sair hak olmayıb bu hakların muhteviyatından çıkan selâhiyetlerdir. Aynî haklarda olduğu gibi burada da tesisen devrin şekilleri mahduddur. Alacaklının alacağı tahsil hususunda haiz olduğu hak, yalnız başkasının bu hak üzerinde intifa veya rehin hakkı iktisab etmesi suretile, men veya tahdid edilmiş olur. Alacağı tahsil için verilen selâhiyet vekâlet şeklinde olduğu takdirde, müvekkilin alacaklı sıfatile haiz olduğu hak tamamile mahfuz kalmakdadır. Vekilin haiz olduğu selâhiyet tesisen vücuda getirilmiş müştak bir hak değildir. Hakkın, tesisen devri yapılmaksızın, kullanılmasına müsaade edilen bu hallerde bir borç münasebeti husule gelir. Fikrî haklarda da tesisen devir ekseriyetle vakı olur. Müştak haklardan tesisen devir yapılmak suretiyle ikinci derecede müştak haklar vücuda getirilebilir. Bir alacak ve ona taalluk eden ipotek veya rehin hakkı üzerinde intifa veya rehin hakkı tesis olunabilir. Fakat intifa hakkı kabili devir olmadığından bu suretle ilzam edilemez. Tesisen vücud bulan müştak hak, ana hakdan alınmış selâhiyetlerden ibaret ve ana hakkın hukukî mahiyetindedir. Müştak hakkın muhteviyatı esas itibarile ana hakkın muhteviyatından daha geniş değildir ve, hüsniniyet dolayısile himaye gördüğü haller istisna edilirse, ana hakkın hukukan zaif olduğu cihetlerde müştak hak da ayni zayıflığı gösterir. Tesisen müştak haklar, iktisab edene aid ve onun zâtî hakkı olur. Binaenaleyh bu haklar, sahibleri tarafından müstakillen ve ana hakka matûf olmaksızın kullanılır. Tesisen devir, esas itibarile, intikalde olduğu gibi, menkullerde teslim ile ve gayri menkullerde tapuya tescil ile yapılır. Yavru hakların ana hak sahibine avdet etmesine "restitutiv„ intikal yani istirdad veya iade suretile devir denilebileceğini von Tuhr kabul ediliyor. Bu tabiri ile ilk defa Bekker kullanmışdır

MİLLÎ KÜTÜPHANE ANKARA 569

senin menfaatine olduğu takdirde, bir çevirmedir. 25) Bir hakdan tesisen (konstitutiv) vücuda getirilmiş müştak bir hakdan feragat, ana hakkın sahibine veya ondan sonra gelen diğer bir müştak hakkın sahibine yapılmış çevirmedir. 26) İbra, borçlu lehine yapılan bir çevirmedir. Bir defi'den feragat, alacaklı lehine bir çevirme ifade eder. 27) Bir mirasın veya mirasçı nasbını tazammun etmeksizin yapılan teberruun red edilmesi, red eden mirascıdan sonra gelen ikinci mirasçı veya teberru ile ilzam edilmiş olan kimse lehine çevirme mahiyetindedir. Bu çevirme, ikinci mirascının miras üzerindeki intizar vaziyetini (bekleme hakkını) tam bir hak haline getirmeye yardım etmekle, yapılmış olur. 28) Mirasdan feragat murisin mameleğini artdırmayacağından ona karşı bir çevirme değildir. Fakat bu feragat miras

---

(Adliye Ceridesi, 32 inci sene, 9 uncu sayı, 1941, sahife 673, e bakınız). Burada her ne kadar intikal cihetinden halefiyet unsurları varse de, hukukî netice itibarile bir intikal ve halefiyet husule gelmez. Zira yavru hak zail olmakdadır. AMK 1168 e tevfikan ipoteğin milkiyet sahibine intikal etmesi halinde istisnaî olarak intikal ve halefiyet mevcuddur. Tesisen müştak haklar hak sahibinin ölümile, muayyen bir zemanla mukayyed olduğu takdirde bu zemanın nihayet bulmasile, ana hakla birleşerek veya hak sahibi tarafından feshedilerek nihayet bulur. Feshin birtaraflı olarak yavru hakkı tesis edene veya hak sahibine bildirilmesi kâfidir. İpoteğin fekki için milkiyet sahibinin muvafakatı lâzım gelir (AMK 875,1064 ve 1255 I). Bir yavru hakkın zeval bulunması üzerine eğer ondan sonra gelen yavru haklar varse, bunlar onun yerine geçer. Yavru hakkın zeval bulması bu hak sahibinin iradesile olmuşse, ana hak sahibine yapılmış bir çevirmeyi ifade eder. Zira bu suretle ana hak, onu ilzam eden bu hakdan kurtulmuş olur. İlzam eden bir hakdan berî olmağı bir iktisab gibi telakkı ederek bu hallerde "restitutiv„ bir intikalin mevcudiyetini kabul etmek isteyen Hellwig'e (Rechtskraft, § 38 ve § 39; Lehrbuch, § 40 II 4) karşı von Tuhr AMK 2066 da zikredilen bir serbestinin iktisabı kaydına istinad edilerek hukukî halefiyet mefhumunun tevsi edilmesi gayri tabiî olacağını beyan eyliyor (I,2, sahife 62 ve müteakıb ve haşiyeler).

25) Feragat ekseriya başka bir hak sahibinin lehine bir menfaat husule getirir. Bu maksadle yapılan feragat diğer bir kimseye yapılmış çevirme mahiyetinde olabilir. Feragat bütün çevirmeler gibi ivazsız veya ivaizlı olur (I,2, sahife 272 ve haşiye 226).

26) Yukarıda haşiye 24 ün nihayet kısımlarına bakınız.

27) AMK 768 ve 1211 de olduğu gibi bu kanunda ekseriya defiden feragat edileceği zikredilmesine rağmen bunun mukavele ile veya birtaraflı hukukî muamele ile olub olmayacağı beyan edilmediğini kaydeden von Tuhr defilerin alacak mahiyetinde olmayıb matuf oldukları gaye ve haiz bulundukları hukukî mahiyet dolayısile daha ziyade menfî haklara idhal edilmesi lâzım geldiğini ve bilhassa ibdal talebile kıyas edilebileceklerinden, AMK 144 e istinaden, defilerden birtaraflı olarak feragat olunabileceğini kabul eyliyor. Feragat, def'in dermeyan edilmesinden evvel veya sonra olabilir (1,1, sahife 296).

28) I,3, sahife 51, haşiye 15.

üzerinde bekleme hakkını haiz olan bir mirascıya yapılmış çevirmedir. 29) İhdas hakları (Gestaltungsrechte) nın kullanılması, meselâ bir mukaveleyi fesh için ihbarda veya ibtal talebinde bulunması, ihtiyar hakkı (Waherecht, alternatif hak)nın kullanılması, 30) esas itibarile ihdas hakkına sahib olanın menfaatine yarar ise de, istisnâî olarak, bu suretle diğer taraf lehine yapılmış bir çevirmeyi ihtiva edebilir. Meselâ âkıdlerden birinin lehine olmayan bir mukavelenamenin diğer âkıd tarafından ihbar veya ibtal talebile fesh edilmesi yahud tahyirî borclar (Wahlschuld) da alacaklının daha az kıymeti haiz olan şeyi intihab eylemesi gibi. 31) Çevirmemin mevzuunu teşkil eden hak mevcud olmadığı takdirde, çevirme yalnız zâhirî olur, meselâ mevcud olmayan bir alacağın B'ye devri veya bu alacakdan B'nin ibra edilmesi gibi. Bir hak, çevirene aid olmadığı takdirde de çevrilebilirler. Bunun için B'nin A tarafından yapılan bir tasarrufla mezkûr hakkı iktisab etmesi ve bu iktisabdan husule gelen menfaatı daima muhafaza eylemesi lâzımdır. 32) Meselâ B'nin A tarafından kendisine devr olunan hakka hüsniniyetle veya iktisâbî müruru zemanla sahib olması gibi. Her iki halde de A, kendisine aid olmayan hakkı B'ye çevirmişdir. Binaenaleyh A bir şeyin bayii ise, bu suretle borcunu ifa etmiş ve eğer başkasına aid para ile borc tediye etmek yahud B'ye karzda bulunmak istemişse borc tediye edilmiş ve karzdan mütevellid alacak teessüs etmiş olur. Fakat A'nın başka bir kimseye aid bir şeyi B'ye devr etmesi halinde bu şey birleşme, karışma veya tagyir suretile B'nin milkiyetine intikal etmişse, vaziyet başkadır. Bu hallerde B,kendisine yapılmış olan çevirmeden husule gelen iktisabı o şeyin evvelki sahibine iade etmekle mükelleftir (AMK 151). Bu sebeble B, başka bir şeyin A tarafından kendisine verilmesile, bir mamelek tezayüdü elde etmiş yani bir mal çevrilmesile iktisabda bulunmuş olmaz. Şu halde A bir bayi ise, beyi mukavelesi mucibince borcunu ifa etmemiş ve eğer başkasına aid bir parayı borcun tediyesi veya karz maksadile vermişse, borç ifa edilmemiş ve karz alacağı teessüs etmemiş olur. 34)

29) I,3, sahife 51, haşiye 16.

30) Bu misâllerde zikredilen birtaraflı haklar "ihdas hakları„'ındandır.

31) I,3, sahife 51, haşiye 17.

32) Bir hak devredilmeksizin hak tesis etmek kabildir. Bir şeyin sahibi olmiyan kimse o şeyi başkasına hibe etmek istese ve mevhubünleh olacak kimse o şeyi hüsniniyetle iktisab etse, kendisile o şeyin sahibi arasında "causa donandi„ yani hibe kasdı bulunmadığıdan, bu iktisab hibe mahiyetinde değildir. Bu iktisaba vesile olan tasarruf bir hakka istinad etmediğinden o şeyin iktisabı noktasından yalnız bir fiil mahiyetindedir ve bu sebeble o şeyi iktsab eden kimse devri yapan kimsenin hukukî halefi olmaz (I,2, sahife 36, 54 ve 57 ve haşiye 104).

33) I,3, sahife 51, haşiye 21.

34) I,3, sahife 52, haşiye 23.

591

Tasarrufa benzeyen hukukî ve tabiî fiiller, bir şeyi yapmamak fiili ve usule aid fiiller

2. Bir çevirme, tasarrufa benzeyen kukukî neticeler husule getiren, hukukî fiillerle yahud tabiî fiillerle yapılabilir. 35) Meselâ A tarafından B'ye bir şey teslim edilmekle bu şey üzerinde B'nin rehin hakkı teessüs etmiş olması (AMK 551 ve 704) yahud B'ye aid bir şeyin iade edilmesile bu şeyin rehin hakkından kurtarılması hukukî fiillerdir. B'ye aid ve asıl şey mahiyetinde olan bir şeyle diğer bir şeyin birleşmesi veya karışmasile vâkı çevirme «tabiî fiiller»le

35) Bir hakkın veya bir hukukî münasebetin değişdirilmesi hukukî muamele ile olabileceği gibi, hukukî veya tabiî fiillerle de ayni netice elde edilebilir. Alman medenî hukukunda hukukî muamele için bir irade tezahürüne lüzûm gösterildiği halde, hukukî olmayıb fiilî bir netice elde edilmesine mâtuf bulunan bir çok irade tezahürleri vardır. Bu irade tezahürlerinden husule gelen hukukî neticeler, izhar edilen iradenin muhteviyatına tevafuk etmez ve tarafların iradesile değiştirilemez de. Hukukî muamelelerde ise, alman medenî hukukuna göre hukukî netice, izhar olunan iradenin muhteviyatına tevafuk eder. Netekim AMK nın mucib sebeblerinde (cild 1, sahife 126) «hukukî muamele, hir hukukî neticenin elde edilmesine mâtuf hususî şahısların irade beyanı olub, bu hukukî netice istenilmiş olduğundan hukuk nizamı tarafından kuvveden fiile çıkarılır„ suretinde târif edilmişdir. Hukukî muamele mefhumunun daha geniş düşünülmesi ve hukukî netice tevlid eden bir irade tezahürünün mevcudiyetinin bu mefhum için kâfi telakkı edilmesi de kabildir. Bu takdirde zikredilen "müstakıl hukukî neticeli„ irade tezahürleri de hukukî muamelelerden addedilmek lâzımdır. Fakat bu suretle hareket, von Tuhr'a göre, alman medenî hukukunun esaslarına tevafuk etmemekdedir. von Tuhr bu sebeble hukukî muameleler haricinde kalan bahis mevzuu irade tezahürlerini, daha umumî manâda kullandığı "hukukî fiil„ tâbirile ifade eylemekdedir. Hukukî muamele ile hukukî fiilin hududu bir çok hallerde kat'î değildir. Zira tarafların iradaleri evvel emirde ekseriya bir iktisadî gayeye mâtufdur ve hukukî neticenin ne olacağı iyice düşünülmemekdedir. Bundan dolayı bir irade beyanının kâfi derecede hukukî unsurlar ihtiva edib etmediği ihtiilâf mevzuu olabilir. Bu hukukî unsurlar meyanında hukukî neticenin "istenilmesi„ de zikredilmekdedir. Esasen iktisadî gayeye mâtuf olan irade tezahürlerinde bu unsurun da kısmen mevcud olacağı kabul edilebilir. Fakat hukukî hadiselerin unsurları meyanında bu "isteme„ unsuru daima bulunmaz ve hukukî netice yerine yalnız fiilî neticenin istenilmesi kâfidir. "Hukukî fiil„ tabiri yerine "hukukî muameleye benzeyen fiil„ (Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, cild 1, 1931, § 128, I 2), "hukukî muamele mahiyetinde olmayan irade tezahürü„ (Biermann, Bürgerliches Recht, cild 1, 1908, § 38, 2 1 b) ve "irade işa'rı„ (Manigk, § 138) tâbirleri de kullanılmışdır. Bu dar mânanda hukukî fiillere hukuk hayatı için mühim olan ve diğer tarafın hattı hareketine müdahale suretile bir hakkın kuvveden fiile çıkmasına veya himaye ve müdafaa edilmesine yarıyan bir çok irade tezahürleri idhal edilmekdedir. Bunun en yakın misâlini bir mukaveleyi fesh etmek veya bir edayı muaccelleşdirmek için yapılan ihbar teşkil eder. Alacaklı bu suretle borçludan edada bulunmasını taleb eyler. Alacaklının irade tezahürü bu fiilî neticeye mâtufdur. Bu taleble alacaklı hakkını kullamakda olub, hukukî bir değişiklik vücuda

getirmeği istememekdedir. İhbar yakın zemanlara kadar hukukî muamelelerden addedilmekde iken, hukukî muamele ile hukukî fiil arasında yapılan tefrik üzerine, hukukî fiillere idhal olunmuşdur. Eski telâkkiye AMK nın mucib sebeblerinde de (cild 2, sahife 58) iştirâk edildiğine göre bu kanunun vazıı bu suretle yukarıda zikr etdiğimiz hukukî muamelenin târifi ile tenakuza düşmüşdür. Borçlunun temerrüde düşmesi bu ihbarın bir hukukî neticesi ise de, bu netice, irade tezahüründe bulunan kimsenin arzu edib etmemesile mukayyed olmaksızın, husule geldiğinden, vakı olan irade tezahürü von Tuhr'un kabul etdiği hukukî fiil mahiyetinde kalır. Hibede hibenin kabul edilib edilmediğini bildirmesi hususunda hibe eden tarafından hibe edilene yapılan ihbar, mütalebenin (meselâ iflâs masasına) kaydına aid ihbar, hukukî muamelelerin meselâ vasi tarafından tasdik edilib edilmeyeceğinin bildirilmesi için yapılan ihbar ve alternatif (tahyirî) borçlarda borçlunun alacaklıya, ihtiyarını kullanması hususunda, yapdığı ihbar ve daha bir çok ihbar vaziyetleri hukukî fiillerdendir. Bütün bu ihbarlarda husule gelecek hukukî neticenin bilinmesi ve düşünülmesi lâzım değildir. Bazı imtina halleri de bu irade tezahürleri sınıfına dahildir, meselâ borçlunun, edada bulunmayacağını, ve alacaklının, edayı istemediğini veya kabul etmek arzusunda olmadığını beyan etmesi gibi. Bu irade tezahürleri hukukî muamele mahiyetinde olmadığından hukukda bir değişikliği mucib olmaz. Fakat imtinada bulunan tarafın hukukî vaziyeti kendi aleyhine tebeddül edebilir. Bir hukukî fiil bazen de bir hukukî muamelenin şartını teşkileder. Hukukî fiillere, esas itibarile, hukukî muamelelere aid kaideler kıyas tarikıyle tatbik olunur. Hukukî fiiller için hakları kullanmak ehliyeti lâzımdır. Bu ehliyeti mahdud olanlar, AMK 107 delâletile, yalnız kendilerine bir hukukî menfaat getiren hukukî fiillerde bulunabilirler. Tabiî fiillere gelince bunların hukukî fiillerden farkı, burada hukukî neticenin bir irade tezahürünün neticesi olarak değil, haricî âlemde insan iradesile vuku bulan bir hâdisenin neticesi olarak husule gelmesidir. Tağyir, lukata, define, harceme, masraflar, vekâleti olmadan başkası hesabına tasarruf, ikametgâh tesisi, fikrî bir eserin vücuda getirilmesi, icad ve ihtira, rehnedilen şeyin ve vekâletnamenin iadesi ilh. tabiî fiillerdir. Bu fiillerden evvelemirde hukuk nizamile alâkası olmıyarak fiilî neticeler husule gelmekde ve bu neticelere kanunen hukukî mahiyet verilmekdedir. Hukukî netice burada, huhukî fiillerde olduğu gibi, fiili yapanın iradesi nazarı itibara alınmaksızın vukua gelmekdedir. Tagyirde, ihtirada veya bir işin görülmeşinde hukukî neticenin ne olacağı bilinmek hukukan bir tesadüfden başka bir şey değildir. Bu fiillere Bekker "Naturalakte„ (tabiî muameleler) veya "Realakte„ (fiilî muameleler) namlarını vermekdedir. (Ferid Ayiter, Temlik, Çevirme (Zuwendung), Adliye Ceridesi, 32 inci sene 1941, sahife 673 ve müteakıbe bakınız.) von Tuhr, Pernice (Gerünhuts Zeitschrift, cild 7, sahife 65) ve Biermann (Bürgerliches Recht, cild 1, 1908, sahife 116 ve mütakıb) "Tathandlungen„ tâbirini tercih etmekdedirler. "Die Tat„ kelimesi "fiil, yapılan bir iş, hareket„ mânalarına gelir. "Handlung„ tâbirini hukukda "fiil„ kelimesile ifade ediyoruz, "Rechtshaldlung„ (hukukî fiil) de olduğu gibi. Bu sebeble "Tathandlung„ tâbirini "fiilî muameleler„ veya "tabiî fiiller„ kelimelerile lisanımızda ifade edebiliriz. Tabiî fiiller tabirini, "muamele„ kelimesini "hukukî muameleler„e hasretmek için, daha muvafık buluyoruz. Fakat bundan von Tuhr'un hukukî muamele mefhumunda iradeye atfetdiği hukuk vucuda getirici feal vazifeyi kabul etdiğimiz anlaşılmasın. Haddi zatında hukukun "objektif hukukî vaziyetler„ esasına göre telâkkı edilmesi lâzım geldiği ve iradenin bu hukukî vaziyetlerde ancak tâlî mahiyetde bir unsur olabileceği noktai nazarımızı burada hatırlatarak irade mefhumunun hususî hukuk ilminde işgal etdiği mevkıı, intikadî bir görüşle, mütalâa

543

eylemek için şimdiye kadar kabul edilen görüş seviyesinden meseleyi kısaca tedkik edelim. Tabiî hukuk tarafdarlarının onyedinci asır ortalarından itibaren kısmen ifade etdikleri ve Savigny'den beri Pandekt hukukcularının müdafaa eyledikleri irade fikri, gaye mantığında yeri olmaması lâzım gelen ve surî mantığa aid olan illiyet kategorisile hukuk ilminde hareket edilmesinden doğmuşdur. Filhakika von Tuhr'dan evvel ayni ifade tarzını, yani iradenin tesiri hukukî netice üzerinde tezahür eylediği fikirlerini Windscheid (Pandekten, cild 1,§ 63), Regelsberger (Pandekten, cild 1, § 118), Zitelmann (Irrtum und Rechtsgeschäft, sahife 200 ve müteakıb) ve Schlossmann (Vertrag, sahife 270 ve müteakıb), Ihering (Geist des römischen Rechts, cild 4, § 56, ve Jahrbücher, cild 1, sahife 1 ve müteakıb) ve Bekker (Pandekten, cild 2, § 80)de görüyoruz. Binder'in haklı olarak işaret etdiği veçhile daha evvel kullanılmakda olan "Rechtsfolge„ (hukukî netice) tâbiri yerine bu suretle "Rechtswirkung„ (hukukî tesir) tâbirinin ikame edilmesi, 19 uncu asırda fikir sahasında tesirini gösteren positivismin bir mahsulüdür (Binder, Philosophie des Rechts, 1925, sahife 903, haşiye 26, ya bakınız). Windscheid, hakların zuhuru, nihayet bulması ve tâdilâta uğraması suretinde yapılan tasnifin "timsalî„ mahiyetde olduğunu beyan etmekle ve hukukun bir maddî varlığı olmadığını kayd eylemekle beraber hukukun tesirinden ve bu tesirin muharriki hukukî hâdisenin mi, yoksa hukukî hükümlerin mi olduğundan bahsediyor. Halbuki hukukî hâdise ile hukukî netice arasındaki irtibat ne illîdir ne de gaye ve vasıta ile izah edilebilir. İzah etmek içtimaî ilimlerin değil, tabiî ilimlerin vazifesidir. Bu sebeble hukukî tesirden ve hukukî neticenin istenmesinden bahsetmek hukukan mânasızdır. Hukukî netice ne maddî, ne de ruhî ve manevî âlemde bir vaziyet değişikliği husule getirir. Hukukî netice ne bir tesirin, ne de bir gaye ittihaz edilmenin eseri ve neticesi olabilir. Zikredilen "hukukî hâdise—hukukî netice„ münasebeti, mantık cihetinden kendine mahsus bir irtibat izafetinden (islâm hukukunda buna doğru olarak "ittisali şer'î„ deniliyor) başka bir şey değildir. Muayyen hukukî neticeler için kanunen kabul edilmiş olan hâdise unsurları a, b, c ilh. mevcud olunce o unsurların raci bulunduğu hukukî netice husule gelir. Buna, Binder'le, "hukukî hükümlerin çerçevesine girme„ (Rechtsnormbetroffenheit) tâbirini kullanabiliriz. (Manigk, Rechtswirkung, Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, cild 4, sahife 753 ve müteakıb, ve Das rechtswirksame Verhalten, 1939, sahife 1 ve müteakıb, 5 ve müteakıb ve 349 ve müteakıb, "hukukî tesir„ mefhumunda ve "hukukda illiyet„ de ısrar ediyorse de bu ısrarı kanaat verici olmkdan uzakdır ve hukukun mahiyetini yanlış anlamakdan doğmakdadır. Hukuk hüküm ve kaidelerden ibaret değildir ve tatbik edilmekle vücud bulur. Tabiat kanunlarının "tesbitî„ ve hukuk kanunlarının "tesisî„ olduğu iddiası sathî bir görüş ve yanlış bir kıyas mahsulüdür.) Tarafların iradesi, "hâdise„ ye, ve kanun vazıının iradesi, hukukî neticeye mâtufdur. Fakat hâdise ile hukukî netice arasındaki irtibat ve izafetin her iki irade ile bir alâkası yokdur. Her irade, psikolojik bir hâdise olmak itibarile, bir müessirin eseri olabileceği gibi kendisi de başka bir takım eserlerin müessiri olabilir. Fakat psikolojik illiyetin hukukla bir münasebeti kabul edilemez. (Bu sebeble Zitelmann'ın hukukî psikoloji fikri isabetli bir hareket olmamışdır.) Hukukda illiyet meselesi umumî şe'niyetin sahaları, kademeleri ve tabakaları arasında hukukun haiz olduğu mevkı ile mukayyeddir. Ontolojik görüşle şe'niyeti, yani büyük nizamı iç içe ve üst üste yekdiğerine bağlı ve altdaki üstdekiye temel olan nizamlar halinde "kategorial„ anlamakdayız. Bu meyanda hukukun hürriyet sahasında aldığı kendine mahsus yer ve bu sahanın "gayeye mâtuf„ illiyeti ("finalgesteuerte Kausalitat„, Nicolai Hartmann, Aufbau der realen Welt, 1940, sahife 563 ve müteakıb, ve bilhassa sahife 568) ken-

dini gösterir. Burada "gaye illiyeti„ kategorial mahiyetdedir. Bu da ontolojik--kategorial icablardan ileri gelmekdedir. «Kategori»yi varlığa ittilaımızda tesisî bir unsur olarak değil, bir şeyin kendi varlığında bulunan bir esas, bir mefhumun "mahmûl„ü olarak, intikaadî (kritisist) filozofiden evvel kullanılmış olan ve türk — islâm filozofları tarafından isabetli bir suretde "makule„ kelimesile, bir şeye müteallik olmak üzere söylenen husus suretinde, ifade edilen mânada kullanıyoruz. Tabiatda görülen illiyet de bir kategoridir. Fakat bunun yukarıda zikretdiğimiz illiyetden farkı, gayeye mâtuf„ (finalgesteuert) olmamasıdır. Hukuk ilminde bu meseleler üzerinde henüz kâfi derecede durulmamış olduğundan sağlam esaslara istinad etmeyen bir takım fikir ve mülâhazalar ileri sürülmekde ve bu suretle lüzumsuz ve faidesiz ilmî münakaşalara mahal verilmekdedir. Bu vaziyet karşısında hukukcuların filozofik kabiliyeti olanlar ve olmıyanlar diye Binder tarafından yapılan tasnifine hak vermemek kabil değildir. Filozofik kabiliyet mutlaka muayyen bir görüş tarzına bağlanmak demek değildir. Netekim zamanımızın yetişdirmiş olduğu nadir hukuk filozofu Binder, filozofisini bidayetde Kant'ın intikaadî filozofisine ve bilâhare Hegel'in idealist filozofisine istinad etdirmiş ve hukukun ontolojik varlığı ile yakından meşgul olamamışdır. Filozofik kabiliyet, varlığı intikaadî bir görüşle umumî filozofi cebhesinden ele almakda ve bir takım fikir ve görüşleri olduğu gibi kabul etmemekde kendini gösterir. Halbuki bir çok hukukcular umumî mahiyetde bir takım fikirleri ayrıca tedkik emahal görmeksizin aynen kabul ve tekrar etmekle hukukun esaslarını, kendi tâbirlerince "filozofisini„ , tedkik etmiş olduklarını zannediyorlar. Bu zayıf cihet bilhassa hukukî dogmatik mesaide kuvvetli hukukcuların pek çoğunda görülmekdedir. Halbuki dogmatik mesaî hukuk gibi içtimaî hayatın büyük bir sahasını teşkil eden şe'niyeti yakından tanımağa ve bunun üzerinde etraflı düşünmeğe sevketmek lâzım gelir. Bu cihetlere işaret etdikden sonra gelelim tekrar irade meselesine. Tabiî hukuk telâkkısının cari olduğu zemanlarda görülen bu talâkkının nüfuzu altında kalmış olan Savigny'den zemanımıza kadar devam etmiş bulunan "irade ve beyan„ nazariyeleri ihtilâfı yukarıda zikredilen hukukî irtibat ve izafetin yanlış anlaşılmasından ileri gelmişdir, denilebilir. (Tabiî hukuk devrinin tanınmış müelliflerinden Christian Wolf'un "ius naturae„, 1740, adlı eserinde hukukî muamelelerde "irade„ nin en eski diyebileceğimiz şu târifini görüyoruz. "Accipere vel acceptare dicimus quod ab altero offertur, si verbis vel factis sufficienter declaramus, quod dari vel fieri velimus; quod alter se dari vel fieri velle sufficienter verbis vel factis declarat„ yani "başka bir kimse tarafından arz edilen bir şeyin bize verilmesini veya yapılmasını istediğimizi şifahen yahud fiilen kâfi derecede beyan etdiğimiz takdirde ve diğer taraf olan o kimsenin de o şeyi vermek veya yapmak istediğini şifahen veya fiilen kâfi derecede beyan etmesi halinde o şeyi aldığımızı veya kabul etdiğimizi söyleriz» ve "voluntas expressa dicitur, quae verbis sufficienter declaratur, tacita vero, quae ex factis vel non factis aut alio quocumque modo colligitur„yani "bir irade şifahen kâfi derecede beyan edilmişse, ona sarih, fiilen veya gayri fiilî olarak yahud sair herhangi bir suret ve tarzla birleştirilerek yapılmış olursa, ona zımnî denilir„, aynı eser, III, fasıl I, 2 ve müteakib. Wolf'un bu "irade„ mefhumu onun filozofi sisteminde kabul etdiği psikolojik müstakil irade kabiliyeti„ telâkkısine istinad etmekdedir. "İrade, muayyen ihsasatı husule getirmek için sarf edilen gayretden ibaretdir (Vernünftige Gedanken von den Kräften des menschlichen Verstandes, 1112,910). "Bir şeyin iyi olduğunu tasavvur etdiğimiz vakıt, ona karşı bir temayül hissederiz. Bir şeye karşı hissetdiğimiz bu temayül, o şeyde mevcudiyeti olduğuna kanaat getirdiğimiz iyilikden münbais olub bu temayüle irade namını vere gelmekdeyiz„ (ayni eser, 492). Zira bu, umumî temayül (appetitus in genere„) dir ("inclinatio animae ad obiectum pro ratione boni in eodem percepti„, Psychologia empirica, 1732, 579). Wolf bu "temayül kabiliyeti„ ni (appetitiva, Begehrungsvermögen),

595

ruhun esas kabiliyeti olan "tasavvur kuvveti„ ne ("vis repraesentativa„) irca ediyor ve saiksiz iradenin mevcudiyetini kabul etmiyor ("sine motivis nec volitio, nec volitio in anima datur„). Wolf biri "mütekaddim„ ve diğeri" müteahhir„ olmak üzere iradeyi ikiye tefrik ediyor. "Bütün saikler biraraya ğelmedikçe mevcud irade mütekaddim, ve bu saikler biraraya gelince mevcud irade müteahhirdir„ (Vernünftige Gedanken von den Kräften des menschlichen Verstandes, 1112, 504). Savigny' den de şu târifi zikredelim. "İrade beyanı veya hukukî muamele yalnız serbest fiillerden ibaret olmayıb ayni zemanda o fiilde bulunanın fiili, doğrudan doğruya bir hukukî münasebetin husule gelmesine veya nihayet bulmasına mâtuf olan hukukî vâkıalardır„, System des heutigen römischen Rechts, cild 3, 1840, sahife 98 ve müteakıb. Savigny'nin bu tarifi de onun hukukda "irade„ mefhumuna verdiği ehemmiyete istinad etmekdedir. "Her bir hukukî münasebet bize şahıslar arasında ve hukukî kaide ile tanzim edilmiş bir irtibat olarak görünmekdedir. Bu suretle hukukî kaide ile vakı olan tanzim ise, ferdî iradeye, herhangi bir yabancı irade ile mukayyed olmaksızın müstakillen hüküm süreceği bir sahanın verilmesile olur„, System des heutigen römischen Reschts, cild 1, 1840, sahife 333) Buraya kadar verdiğimiz izahatdan anlaşıldığı vechile hukukî muameleleri irade beyanlarile birtutub hukukî muameleye benzeyen fiillerden tefrik etmek ve bu fiillerin hususiyetini, beyan edilen iradenin hukukî neticeye mâtuf olması lâzım gelmemesinde görmek, ilmî bir hareket olmakdan ziyade, eski bir telâkkiye intikadsız ve mülâhazasız iltihak eylemekden başka bir şey değildir. Zira bu hukukî fiillerin de hukukî muameleler gibi "irade beyanları„ ihtiva etdiği ve bundan dolayı hukukan aynı suretle muamele gördüğü beyan edilebilir (Binder, Philosophie des Rechts, 1925, sahife 906, haşiye 29; System der Rechtsphilosophie, 1937, sahife 85 ve mütaakıb,e bakınız). "Tabiî fiiller„in hukukî muameleler ve kukukî fiillerden, bahis mevzuu ettiğimiz umumî telâkkiye göre, farkı, hukukî neticelerinin mâtuf olduğu hâdise unsurları hukukî muamele ve hukukî fiillerin hâdise unsurlarından başka olmasındadır. Binaenaleyh bu fiillere, daha muvafık bir tâbir ile, "hukukî muamelelerden gayrı fiiller„ (Nichtrechtsgeschäft) demek ve hukukî muamelelerle hukukî fiilleri birtutmak doğru olur. von Tuhr'un bu fiillere hukukî muamelelere aid hükümlerin tatbikı ancak kanunda yazılı yahud kıyas tarikile tatbikı münasib görülen hallerde caiz olduğunu beyan etmesi (I, 3, sahife 52, haşiye 24; I, 2, sahife 246, 107 ve müteakıb ve haşiyeler, sahife 110 ve müteakıb ve haşiyeler) noktai nazarımızı teyid etmekdedir. İsviçre medenî hukuku için de von Tuhr çevirmenin hukukî muamelelerden başka kukukî fiiller ve tabiî fiiller vasıtasile yapılabileceğini beyan ediyor (III, 1, sahife 176) ve hukukî fiillerle tabiî fiilleri yukarıda görüldüğü üzere ayni suretle târif eyliyor. İBK 102 de zikredilen ihbar, İBK 107 I, 38 II, İMK 410 II ve 929 I de münderic mehiller, İBK 108, bend 1 de ve 268 de yazılı istisna halleri hukukî fiillere ve İMK 23, 720, 726 ve 922 ile İBK 268 tabiî fiillere misâl olarak kaydedilmekdedir (III, 1, sahife 152 ve müteakıb ve haşiyeler. von Tuhr'un İMK 727 de zikredilen karışmada milkiyetin intikalile husule gelen hukukî netice için bir fiile ihtiyaç olmadığını ve İMK 644 III e tevfikan mütemmim cüzü vasfının tefrik ile nihayet bulmasında ve İMK 888 I hükmüne tevfikan merhun üzerindeki ziiyedliğin zayi olmasile rehin hakkının sakıt olmasında da bir fiilin mevcudiyeti lâzım gelmediğini beyan etmesi (III, 1, sahife 153, haşiye 14), tasnifin iradeye göre değil, hukukî neticeye göre yapılması daha doğru olacağı fikrinin isabetli bulunduğunu göstermekdedir. Yukarıda yapdığımız tenkidlerde tenkıd edilen fikrin istinad etdiği ayni sahada kaldığımız cihetle burada meselenin objektif hukukî vaziyetlere göre tahliline girişmedik.

yapılmış olur (AMK 946-948, İMK 727). Bir fiil ve harektde bulunmamak suretile de çevirme kabildir. Meselâ A'nın kendisi aleyhinde işlemekde olan ve bir hakkın iktisabına veya sukutuna mahal veren bir müruru zemanı, muayyen bir şeyin milkiyetini B'ye devretmek yahud B'yi borcundan kurtarmak maksadile inkıtaa uğratmaması gibi. Bu maksadın mevcud olmaması halinde bir hakkın iktisabına veya sukutuna vasıta olan müruru zeman, bir fiil vasfını kaybeder 36) ve bu sebeble çevirme mevcud değildir. 37) Müruru zemanla milkiyet iktisabının halefiyet suretile yani ferî olmayıb aslî olması, 38) müruru zemanın inkıtaa uğratılmaması suretile çevirme yapılmasına mani teşkil etmez. Zira çevirme bir hakkın devrinden gayri bir suretle de yapılabilir. 39) Bir hakkın iktisab veya sukutuna mahal veren bir müruru zemanın inkıtaa uğratılmaması diğer tarafla yapılan bir anlaşmaya istinad etdiği takdirde ekseriya bu anlaşma ile tarafların istedikleri neticenin tam zıddı husule gelir. Zilyed olan kimse mal sahibi ile yapmış olduğn müzakere neticesinde sui'niyet sahibi olacağından iktisabî müruru zeman inkıtaa uğrar (AMK 937 II). Taraflar arsında vakı olan mütabakatle borçlu, hak sahibine karşı ikrarda bulunmuş olacağından defi suretiyle dermeyan edilebilecek olan müruru zeman münkati olmuş bulunur (AMK 208). Buuunla beraber bu gibi mutabakatlar ekseriya iki tarafın arzu etdiği vechile hukukî tebeddülü (milkiyetin nakli, alacakdan ibra) derhal kuvveden fiile çıkaracak bir mukavele şeklinde tefsir edilir. Mal sahibinin iktisâbî müruru zemanı inkıtaa uğratmaması vaadi «kısa elden» milkiyetin devri (AMK 929, 2) ve alacaklının defi dermeyanına yarayan müruru zemanı inkıtaa uğratmaması vaadi bir ibra şeklinde telâkkı edilebilir. 40) Bir davada hakıkata muvafık olmıyan ikrar ile veya

36) Bir fiil ve hareketde bulunmamak bir iradeye istinad etdiği takdirde bu menfî vaziyet de bir fiil gibi telâkkı olunur. Bu fiil ve hareketde bulunmamak ihmalden ileri gelmişse iradenin mevcudiyeti kabul edilir. Zira ihmal tahtiesi iradeye karşı vakı olur (I, 2, sahife 122 ve haşiye 128).

37) I, 3, sahife 52, haşiye 25.

38) Eski bir hak yerine ayni muhteviyatla kaim olan yeni bir hak, eski hakdan devir ve intikal suretile vücuda gelmiş olmadıgından, aslî mahiyetdedir. Bir şey üzerinde ayni mahiyetde iki hak olamayacağından yeni hak eski hakkı yerinden atar (Verdrängung) veya onun yerine geçer (Abläsung). Birincisinin en marûf misâli iktisabî müruru zemandır. Bu suretle iktisabda bulunan kimse o şeyi uzun müddet ya hüsniniyetle veya tapuya tescil edilmiş olarak zilyed sıfatile kullanmışdır (AMK 937 ve 900). Lukatada, karışma ve birleşmede (AMK 973, 946 ve müteakıb) ve istimlâkde husule gelen milkiyet iktisabı aslî mahiyetdedir (1, 2, sahife 42 ve müteakıb ve haşiye 40).

39) I, 3, sahife 52, haşiye 26.

40) I, 3, sahife 52, haşiye 27.

kasden kanunî müddetlerin geçirilmesile yahud davanın istinaf veya temyiz edilmemesile hasım tarafın kazanamıyacağı bir davayı kazanmasına vesile vermek hasmın bir mamelek menfaati iktisab etimesine vasıta olabilir. 41) Fakat kaziyei muhakeme halini alan kararle B davasını kazanmış olduğundan A bu suretle B'ye çevirme yapmış olduğunu iddia edemez. Buna mukabil bu kararın ilzam etmediği kimseler A'nın B'ye çevirme yapmış olduğunu beyan edebilirler. Bu sebeble A'nın alacaklıları bu gibi çevirmelerin ibtalini isteyebilirler.

Sair tabiî fiiller

3. Bir çevirme A'nın mameleğinden bir şey eksiltmeksizin karşı tarafa bir menfaat bahş etmek suretile de yapılabilir, meselâ bir şeyin kullanılmasına müsaade etmek veya para kıymetinde mesâî sarf eylemek ve bilhassa bir şeyi işlemek suretile 42) B'nin mameleğinde bir tezayüdü mucib olmak gibi.

---

41) Davada tarafların bildirdikleri hâdisenin hâkim tarafından yanlış anlaşılması veya hakıkata tevafuk etmemesi hasebile hüküm doğru olmayabilir. Fakat bu hüküm maddî hukuk üzerinde bir tesiri haiz olmamakle beraber usul hukuku cihetinden ayni hâdisenin tekrar dava mevzuu yapılmaması neticesini husule getirir ve bu neticeye tarafların ittiba etmesi mecburidir. Binaenaleyh yanlış bir hükümle tanılan hakkın taraflar için mevcud, ve yanlışlıkla reddolunan bir hakkın taraflar için hükümsüz addedilmesini icab etdiren bir vaziyet husule gelir. Taraflar kaziyei muhkemenin bu neticesini muayyen bir gayenin elde edilmesi için kullanabilirler ve bir çevirme veya hibeye vasıta yapabilirler. Feragat ve ikrara aid kararlar da diğer mahkeme kararları gibi maddî hukuku değiştirmez ve yalnız münaziünfih hâdisenin tekrar bakılmasına imkân vermez. Bundan dolayı usûl hukukunda hükmün taraflara ve onların kanunî haleflerine tesiri olması esası kabul edilmişdir (Alman Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu, Madde 325). Bu suretle kaziyei muhkemenin bir çevirme veya hibeye vasıta ittihaz edilebilmesi roma hukukunun "in iure cessio„ müessesesine benzemekdedir. Bir hükmün asıl borçluya karşı tesiri olub kefile şamil olmamasını ifade etmek için, dava ikamesini alman temyiz mahkemesinin bir hukukî muamele gibi telakkı etmesini von Tuhr doğru bulmuyor (I, 1, sahife 72 ve haşiye 28; I, 2, sahife 161, haşiye 104).

42) Fakat A'nın sarfetdiği mesaînin kıymeti işlenen malzemenin kıymetinden çok az olmak şartile (AMK 950).

Taahhüdlere girişmek, edâ, istemeden yapılan çevirme

4. A'nın B'ye karşı bir taahhüde girişmesile çevirme yapılmış olabilir. A'nın iktisab etdiği alacağın tediye edilmesi hukukî karşılık gösterilmek suretile sağlamlaştırılmış ise bu vaziyet mamelek için bir kıymet teşkil etdiğinden 43) alacağın tesisinden itibaren çevirme mevcuddur, meselâ mevhubünlehin vaahib tarafından yapılan çevirmeyi daha hibe vaadi ânında iktisab etmiş olması gibi. Mirascı nasbını tazammun etmeksizin lehine vasiyetde bulunulmuş olan kimseye yapılan ölüme bağlı çevirme terekeye karşı bir alacak mahiyetindedir.

Borc münasebetinde mühim bir mevkii olan «eda» (Leistung) mefhumu çevirmeye yakın mahiyetdedir. Eda, borc münasebeti dolayısile borclunun mükellef olduğu hal ve hareketdir (AMK 241). Eda alacaklıya veya üçüncü bir şahsa yapılabilir (üncü şahsa yapılan eda bilvasıta alacaklıya yapılan çevirmedir, AMK 328) 44) yahud ne alacaklının, ne de üçüncü şahsın mameleği için bir faide husule getiren bir hal ve hareketden ibaretdir (hibe veya vasiyetnamenin tahmil etdiği bir şartın ifası (Erfüllung) halinde alacaklının veya üçüncü şahsın mameleği artmış olmaz). 45) Eda ile alacaklıya yapılan mal çevrilmesinin ifade etdiği kıymeti alacağın kendisi zaten ihtiva etmekde idi. Bu sebeble Stampe borc mukavelesini esas muamele ve bu mukavelenin ifasına yarayan çevirmeyi yardımcı muamele olarak tavsif etmek istemekdedir. 46) Buna karşı von Tuhr şu itirazda bulunuyor. Tasarruflar daima bir taahhüdün ifası için yapılmaz ve borc akdetmek şeklinde mukaddemata lûzum olmaksızın, elden hibede olduğu gibi, tasarrufda bulunulabilir. 47) Bundan dolayı von Tuhr müstakil muamele şeklinde vakı olabilen tasarrufların yardımcı muamele diye tavsif edilmemesi ve bilakis, teahhüd muamelelerinin, tasarrufa tekaddüm etmesi halinde, tasarrufun ilk safhası ad edilmesi doğru olacağı kanaatındadır. 48) Alacağın teessüsü ile

43) Mamelek kıymeti olmayan edalara müteallik alacakların olub olmıyacağı ihtilâflıdır. Mirascı nasbını tazammun etmeksizin yapılan vasiyetlerde AMK 1930 da bir mal menfaatının çevrilmesi taleb ediliyor (I, 1, sahife 317, haşiye 16).

44) I,3, sahife 53, haşiye 32.

45) I,3, sahife 53, haşiye 33.

46) Ferid Ayiter, Hukukî muamelelerde illet, illetden tecrid ve illetsizlik, Adliye Ceridesi, 30 uncu sene, sahife 558, 563 ve mutakıb, e bakınız.

47) Bir tasarrufda bulunmak suretile yapılacak hibe, bir şeyin teslimile ifa edilecek bir hibe vaadi olarak telâkkı edilmemelidir. Zira hibe vaadi hibe için ilk kademe teşkil edebilirse de, beyi akdında bayiin teslim mükellefiyeti gibi mecburî bir safha değildir (I,3, sahife 75).

48) I,3, sahife 54, haşiye 34.

mameleği esasen artmış olan alacaklı eda ile yeni bir iktisabda bulunmaz. Yalnız mameleğinin aktif kısmında bir değişiklik, yani alacak yerine diğer bir mamelek kıymeti kaim olur. Buna rağmen alacağın ifası maksadile yapılan eda, çevirme ad edilmek lâzımdır. Zira vaad olunan edayı almak, alacağın hiç bir vakıt tamamile sağlam olmayan tediye edilme kabiliyetinden ziyade, alacaklı için daha faideli olabilir (minus est actionem habere quam rem, D. 50, 17, 204). 49)

«Eda» (Leistung) kelimesi illetsiz iktisablar bahsında daha başka bir manada kullanılmakdadır (AMK 812 ve müteakıb). Burada, bir taahhüdün ifası veya başka bir hukukî gayenin elde edilmesi, meselâ bir karz veya hibenin yapılması 50) bahis mevzuu olub olmadıdığına bakılmaksızın, «eda» (Leistung), bir teahhüde girişmek müstesna olmak üzere, hukukî muamele ile veya sair bir fiille (meselâ başkasına aid şeylere masraf etmek suretiyle) 51) yapılan her bir çevirmedir. Bu manada „eda" ekseriya tasarruf suretile olur. Bundan dolayı meselâ bir hibe vaadinde bulunmak veya bir satış fiatına söz vermek çevirme olmakla beraber, AMK 812 ve müteakıbde kabul edilen manada «eda» değildir. Yalnız mücerred vaad bu manada «eda» mahiyetindedir.

Çevirmede esas itibarile çevirenin mameleğe aid bir menfaat husule getirmek istemesi yani bu maksada matûf bir iradesinin bulunması lâzımdır. Fakat istemeden, yani muayyen bir kasd ve niyetle olmaksızın yapılan çevirime halleri de vardır, meselâ A'nın ikinci bir mirasçı mevcud olduğunu bilmeksizin mirası reddetmesi, veya ipoteğin AMK 1168 e göre milkiyet sahibine intikal edeceğini bilmeksizin, ipotekden feragat etmesi yahud mal sahibinin, ikinci bir ipotek mevcud olduğunu bilmeksizin, kendi namına olan ipoteği fek etdirmesi ve ikinci ipoteğin, alman medenî hukukuna göre, birinci ipotek mevkiine geçmesi 52) gibi. Bu hallerde A zikredilen maksadlara matûf bir niyetle olmaksızın girişdiği fiillerle B'ye çevirme yapmışdır. A'nın B' ye aid bir şeyi kendisinin zannederek o şeye masraf etmesi halinde de netice aynıdır. A'nın fiili, niyet etdiği gibi kendi menfaatına yarıyacak yerde istemiyerek başkasının ikdisabda bulunması neticesini husule getirmişdir. 53) Bunun aksine olarak B'ye

49) «Bir alacağa nisbetle alacakdan mütevellid dava hakkına malik olmak, alacağa malik olmakdan daha az bir hakdır„.

50) I,3, sahife 54, haşiye 36.

51) I,3, sahife 54, haşiye 39.

52) I,3, sahife 54, haşiye 39.

53) I,3, sahife 55, haşiye 40.

çevirme yapmak niyetile A' nın vakı olan bir fiilinden, vaziyet dolayısile, B istifade edemeyebilir, meselâ A' nın B ' ye mevcud olmıyan bir alacağı çevirmesi 54) yahud A' nın hakıkatda kendisine aid olduğu halde B ' ye aid olduğunu zannederek bir şeye masraf etmesi gibi.

Muhatabın iştirâki

Çevirmenin yapılmasında muhatabın iştirâki lâzım gelib gelmemesi çevirmenin mahiyetine göre taayyün eder. A' dan B'ye bir çevirmeyi ihtiva eden tasarrufların ekserisi B ile akdedilen mukaveleye istinad eder. B için bir alacağın tesisi de esas itibarile bir mukaveleye lüzûm gösterir (AMK 305; İBK 112). B ile mukavele yapmaksızın, B' nin vekili sıfatile, A, müvekkili namına hareket etmek ve bunun neticesi olarak B lehine AMK 667 ye istinaden bir mütalebe hakkı tesis eylemek suretile kendi arzusu ile B'nin borçlusu olabilir. 55) Yine hukukî ve tabiî fiillerle vakı olan çevirme ekseriya B'nin iştirâki olmaksızın yapılamaz, meselâ rehnedilen şeyin geri verilmesi, bir şeyin kullanılmasına müsaade olunması yahud mesaî suretile yapılan bazı edalarda olduğu gibi. Bir takım çevirmeler de muhatabın iştirâki olmaksızın yapılabilir. 56) Bir çok hallerde (başkalarına aid şeylere taalluk eden haklardan , 57) menfî haklardan ve bilhassa defilerden feragatda 58), çevirenin gerek çevirme muhatabına ve gerek üçüncü bir şahsa (AMK 1255) yahud bir resmî makama(AMK 875) birtaraflı beyanı kâfidir, meselâ hibe vaadinden vaz geçmek hususundan feragatla yapılan çevirme gibi. 59) 60) Bazı hallerde çevir-

54) Zahirî temlik (yukarıda sahife 998 ve 1003 e bakınız).

55) I,3, sahife 55, haşiye 42.

56) AMK 516 II ye bakınız.

57) Feragatın hukukî neticesi fâriğin daima aleyhine ve mefrugunlehin lehine olduğundan feragat birtaraflı hukukî muameledir. Fakat bazı mühim hallerde bir hakdan mukavele ile vaz geçilebilir, meselâ mirasdan feragatda ve her türlü alacakların ibrasında olduğu gibi. Mirascı nasbını tazammun etmeksizin yapılan vasiyetden ve AMK 333 de zikredilen alacakdan feragat, istisnaî olarak, birtaraflıdır. Diğer haklardan feragat esasen birtaraflıdır. Alacaklar üzerinde olan intifa ve rehin hakkı' bu hak sahiblerinin borçluya karşı bir alacağını teşkil etmekle beraber, bu haklardan birtaraflı beyanla feragat edilebilir, AMK 1072, 1073, 1255 (I,2, sahife 269 ve müteakıb ve haşiye 210).

58) Defiler alacaklardan değil, menfî haklardandır ve ibtal talebine benzetilebilir. Bu sebeble, AMK 144 ün delâletile, defilerden birtaraflı olarak feragat edilebilir (I,1, sahife 296).

59) I,3, sahife 55, haşiye 47.

60) Menfî haklar hukuk nizamı tarafından müeyyidelenmiş irade kuvveti oldu-

60

me, muhataba vusulü lâzım gelmeyen beyanla yapılabilir, meselâ B' ye bir alacak hakkı veren ve ibtali taleb edilmesi kabil olan bir muamelenin tasdiki suretiyle yapılan çevirme gibi. 61) 62) Bundan başka B' nin iştirâki olmaksızın bir şeyin birleşmesi, karışması veya tagyiri gibi hakikî fiiller vasıtasile de bir çevirme yapılabilir. Bir de A tarafından B' nin bir borcu tediye edilmek (AMK 267) veya deruhde olunmak (AMK 414) yahud B lehine akdedilen bir mukavele ile (AMK 328) B'ye S' e karşı bir alacak hakkı bahş edilmek suretiyle 63), yani üçüncü bir şahısla akdedilmiş hukukî muamele vasıtasile, B'nin malûmatı ve iradesi olmaksızın, B'ye bir çevirme yapılabilir. Üçüncü bir şahsın doğrudan doğruya bir hak iktisab etmesine yahud bir mükellefiyetden berî olmasına vesile olan bu kabil hukukî muamelelere Siber „başkasının hukuku için yapılan tasarruflar" (Verfügungen zu fremdem Recht) namını vermekdedir. 64) Burada zikredilen ve B lehine vücuda getirilmiş olan alacağı B birtaraflı beyanla reddedebilir (AMK 335), fakat B' nin borcu deruhde edilmek suretile ya-

---

ğundan, şübjektif hakların pek çoğu gibi, feragatle bertaraf edilebilir. Bu suretle, ibtale maruz bulunan bir hukukî münasebet kat'îleşir. Menfî haklardan feragat, hukukî neticeye göre, muhtelif mahiyet arzeder. Elden çıkarma muamelesinin ibtalinden A feragat etmekle bu muamelenin taalluk etdiği şeyi kat'î olarak satmış ve bir hibe vaadini geri almakdan feragat eylemekle (AMK 533), o vakte kadar bertaraf edebileceği bir mükellefiyeti tamamile deruhde etmiş olur (I,1, sahife 200 ve müteakib).

61) I, 3, sahife 55, haşiye 48.

62) Batıl olan bir muamelenin tasdiki, ayni muamelenin yeniden yapılması demek olur, AMK 141. İbtali kabil bir muamelenin tasdiki ibtal talebi hakkından feragatdır. Bu vaziyetde tasdik, hukukî muamelenin tâbi olduğu şekle göre yapılmak lâzım gelmez ve bir beyanla veya iradenin tezahürü ile yapılabilen birtaraflı bir hukukî muameledir, AMK 144 (I,2, sahife 319 ve haşiye 126, sahife 271, haşiye 212).

63) Hellwig hukukî halefiyet mefhumunu daha geniş alıyor ve B'ye aid bir hak A'ya aid bir hakdan husule gelmeyib bu hakkın A'nın bir hukukî muamelesile vücud bulması halini de halefiyet mefhumuna idhal etmek istiyor. Hellwig "hukuk tevcihi (Rechtsverleihung) suretile hukukî halefiyet„ namını verdiği bu halefiyete üçüncü şahıs lehine akdedilmiş mukaveleyi misâl olarak zikrediyor. von Tuhr bu noktai nazara diğer hukuk müelliflerinin iştirâk etmemiş olmalarını doğru buluyor ve, lehine mukavele yapılan şahsa mszkûr mukaveleye istinaden edada bulunmayı vaad eden kimsenin vaadile, evvelce mevcud olmayan, bir alacağın temlik (devir) edilmiş olacağını ve bir hakkın devirden başka suretle de çevrilebileceğini kaydediyor. Bir tasarrufda bulunan kimsenin gerek tasarrufa mevzu olan hakka sahib olmaması ve gerek bu hakdan iştikak eden salâhiyeti haiz bulunmaması hasebile mezkûr hakkı hüsniniyetle iktisab eden kimse, bu iktisabını zikredilen mutavassıtın hukukî vaziyeti ile değil, yalnız fiilile elde etmiş olur. Bu sebeble iktisabda bulunan kimse mutavassıtın halefi değildir. Fakat bu suretle hak iktisab eden kimse, asıl hak sahibinin hukukî halefi olması halinde deruhde etmiş bulunacağı mükellefiyetle aynen ilzam edilir (I,2,sahife 36 ve haşiye 9, sahife 57 ve haşiye 116).

64) I,3, sahife 56, haşiye 49.

pılan çevirmeye B mani olamaz. Yine A'nın bir alacaklıya tediyede bulunmak suretile çevirme yapmasını da B men edemez ise de, B'nin bu hususda vakı olacak itirazı üzerine alacaklı, temerrüde düşmeksizin, A'nın tediyede bulunmasını reddetmek selâhiyetini haiz olur. Eda ve mukabil edanın şarta bağlı olarak yekdiğerine mütevakkıf bulunması hallerinde de B'nin malûmatı ve iradesi olmaksızın A tarafından B' ye mal çevrilmiş olabilir. Çevirmeye muhatabın iştirâk etmesi halinde muhatab lehine vakı olan bu çevirmeyi ekseri ahvalde bilmiş olur. Fakat B'nin, haiz olduğunu zannettiği halde hakıkatda iktisab etmemiş bulunduğu bir hakkın B'ye aid olduğunu A'nın habul etmesi halinde olduğu gibi bazen muhatab kendisine bir hak çevrildiğini istisnaî olarak bilmez.

Bilvasıta çevirme

Çevirmenin kıymet mübadelesini husule getiren hukukî neticesi bir çok hallerde A ve B'nin mamelekleri arasında doğrudan doğruya vücud bulur. Çevirme bir hukukî muamele ile yapıldığı vakıt A veya B namına bir mümessil bulunabilir. A ile B arasında yapılan çevirmeye mümessil yalnız bu sıfatile faaliyetde bulunmak suretile iştirâk eder. Mümessilin huzurile yapılan hukukî muamele mümessilin mameleği üzerinde bir tesir göstermez. 65) Bu suretle vakı olan doğrudan doğruya çevirmeye mukabil mutavassıt bir kimsenin iştirâkile mal çevrilmesini tevlid eden bilvasıta çevirmeler de vardır. Bu mutavassıt kimsenin mameleği yapılan çevirmenin tesiri altında kaldığından, mutavassıtın hukukî vaziyeti bir mümessile benzemez. Bilvasıta çevirme muhtelif şekillerde olur. A'nın B lehine yapmak istediği çevirme A hesabına olmak üzere mutavassıt bir kimse tarafından kuvveden fiile çıkarılabileceği gibi B hesabına hareket eden mutavassıt bir kimseye A tarafından çevirme yapılması suretile de vukubulur.

a. Çeviren namına mutavassıt bir kimse ile yapılan bilvasıta çevirme

Çeviren kimse, B'ye bir edada bulunulması, B'ye bir hakkın devredilmesi, B için bir işin yapılması, B'ye aid bir borcun deruhde olunması ilh. gibi hususlarda kendi yerine S'i mutavassıt olarak kullanabilir. Burada ve aşağıda zikredilen hallerde von Tuhr «Leistung» ve «Zuwendung» tâbirlerini başka manâda kullanmakda ve «Leistung» tabirini «haricen ittilaı kabil olan bir fiil veya hâdise yani mutavassıt kimse sıfatile S tarafından veya S'e bir şeyin verilmesi»

65) I,3, sahife 56, haşiye 53.

ve «Zuwendung» tâbirini «bu «Leistung» vasıtasile diğer alâkadar kimseler (A ve B) arasında husule gelen mal çevrilmesini yani «Leistung» un S tarafından A veyahud B hesabına olmak üzere S'e yapılması» manalarında kullanmakdadır. 66) (Bu yeni manada «Leistung» mukabili olarak kullanılan eda kelimeleri (" ") işaretleri arasında gösterilmişdir). Bu «eda» lar her nekadar S'in mameleğinden veya onun mesaisile yapılmakda ise de, A'nın hesabına olduğu ve bilhassa S'in edasının bedeli veya karşılığı A tarafından ve A'nın mameleğinden B'ye tediye edildiği takdirde A tarafından yapılmış çevirmelerdir. A, kendisine bir meblağ hibe etmek isteyen S'e, bu meblağı B'ye tediye etmesini ve bu tediyeyi kendisine yapılmış sayacağını, bildirmesi halinde de bilvasita çevirme vakı olur. Fakat S'in niyet etdiği hibeden vaz geçmesi ve bu hibeyi kendisine yapmayıb B'ye yapması, A tarafından S'e beyan edildiği takdirde vaziyet değişir. Zira burada S'in B'ye yapdığı «eda» yı A'ya yapılmış bilvasıta bir çevirme olarak telâkkî etmek için bir sebeb yokdur. 67) S'in A hesabına olmak üzere B'ye bir «eda» da bulunmasını icab etdiren hukukî münasebet muhtelif mahiyetde olabilir. S ile A arasında bir vekâlet akdi bulunabilir. S vekâleti olmadan A hesabına tasarrufda bulunmak suretile «eda» yı yapmış ve A bu tasarrufu tasdik etmiş ise S'in B'ye yapdığı «eda» A'nın B'ye bilvasıta bir çevirmede bulunması mahiyetinde olur ve bu hal S ile A arasında vekâlet akdinin mevcudiyetine benzer. 68) S üçüncü bir şahsın lehine edada bulunmak üzere A ile akdetdiği mukaveleye istinaden B'ye «eda» da bulunabilir. A tarafından vakı bir havale ile A hesabına olmak üzere B'ye «eda» da bulunmağa S selâhiyetli kılınabilir. Bütün bu hallerde S'in B'ye vakı olan «eda» ları A'ya yapılmış çevirme yahud sarfiyat olmak üzere A'nın hesabına geçer. Bu sebeble S'in B'ye olan «eda» sı ayni zemanda iki çevirme husule getirir. Bu çevirmelerin birisi S'in A'ya ve diğeri bilvasıta olarak A'nın B'ye yapdığı çevirmedir. Müteaddid çevirmeleri ayni zemenda husule getiren bir «eda» ya von Tuhr, Stamp'enin teklif etdiği, «Simultanleistung» («ayni zemanda eda», «birden eda») tâbirini muvafık görüyor. A'nın S'e, B'ye bir «eda» da bulunmak şartile, bir hibe yapması da bilvasıta çevirmedir. S'in bu «eda» sı A'nın emrile ve bilvasıta A'nın hesabına olarak yapıldığından A'ya yapılmış çevirme olarak telakkî edilir. Yine A'nın S'e ölüme bağlı bir tasarrufda bulunması ve bu tasarrufu yaparken S'in B'ye bir «eda» sını şart olarak zikretmesi

66) I,3, sahife 57, haşiye 55.
67) I,3, sahife 57, haşiye 56.
68) I,3, sahife 57, haşiye 57.

veyahud mirascı nasbını tazammun etmeksizin S'e yapdığı bir vasiyetle S'in B'ye «eda» ile mükellef olması halleri de ayni mahiyetdedir. S'in, bu şartı veya mükellefiyeti ifa etmek için B'ye yapdığı «eda» A'nın kendi mirasından yapılmış bilvasıta bir çevirmedir. Planck (AMK 1939 ve 1940 şerhinde) bu fikre iştirâk etmemekde ve vaz edilen mükellefiyetin, kendisine bir menfaat bahşedilmek istenilen bir kimseye yapılmış ölüme bağlı bir çevirme olmadığını beyan eylemekdedir. AMK 2192 den de anlaşıldığı vechile kanun vazı bu mükellefiyeti ölüme bağlı çevirmelerden addetmiyorse de ayni maddede ölüme bağlı tasarruflara aid hükümlerin tatbik edileceği zikrolunduğundan Planck'ın telâkkısı von Tuhr'a göre yalnız nazarî bir kıymeti haiz olabilir. Tatbikatda ehemmiyeti olmayan bu mütâlaaya AMK 1939 un sakat metni de sebeb teşkil etmekdedir. Zira bu maddede «Vermächtnis» (mirascı nasbını tazammun etmeksizin yapılan vasiyet) i, yanlış bir tefsire yer verecek tarzda, bir mamelek menfaatının çevrilmesi suretinde târif edilmişdir. Halbuki muris, bir mamelek menfaatını ölüme bağlı tasarrufunda zikredeceği şart veya mükellefiyet ile de bahşedebilir. Mirascı nasbını tazammun etmeksizin yapılan vasiyet ile zikredilen mükellefiyetin farkı AMK 1940 da sarahaten görüldüğü vechile bu vasiyetin bir alacak tesis etmesindedir (AMK 2174). Halbuki bahis mevzuu mükellefiyetin ölüme bağlı tasarrufda zikri bir alacak hakkı vücuda getirmez.

Bilvasıta bir çevirme, A tarafından B lehine olmak üzere gerek S ile mukavele akdedilmek ve gerek S'e bir «eda»da bulunulub buna mukabil S'in yapması lâzım gelen «eda»yı B'ye yapması vaadetdirilmek suretile, B'nin S'e karşı bir alacak hakkı tesis edilerek yapılmış olabilir. Bu sebeble üçüncü bir şahıs lehine yapılan mukaveleden husule gelen çevirme ile bir alacağın üçüncü bir şahsa devredilmesi suretile yapılan mal çevrilmesi arasında (hukukî hâdise itibarile olmamakla beraber) hukukî netice, cihetinden bir müşabehet vardır. 71) Alman iş hukukuna göre akdedilen «1500 Marklık mukavele» lerde ekseriya ücretin senede 1500 markdan fazla olan kısmının işciden gayri bir kimseye tediye edilmesi iş veren tarafından vaad edilmekdedir. Bu takdirde işci zikredilen üçüncü şahsa bilvasıta bir çevirme yapmış olur. Bu suretle «1500 marklık mukavele» nin tatbikatda husule getirdiği müşkilât, bahis mevzuu çevir-

69) I,3, sahife 57, haşiye 59.

70) I,3, sahife 58, haşiye 64.

71) I,3, sahife 58, haşiye 65.

menin ibtalile bertaraf edilmekdedir. 72)73) A ile B arasından S'in tavassutile yapılan bilvasıta çevirmelerde evvel emirde B'nin S'e karşı iktisab etdiği alacak hakkı çevirmenin mevzuunu teşkil eder. S'in alacağı ifa etmesi üzerine B'ye yapdığı tediye A tarafından yapılmış bir çevirmedir. AMK 788 de bu cihet havale için tasrih olunmuşdur. Fakat A'nın B lehine olmak üzere S ile yapdığı bir mukaveleden B'ye karşı husule gelen bilvasıta çevirmeye de ayni hüküm tatbik edilmek icab eder. A'nın S'e karşı haiz olduğu bir alacağı berayi tediye

72) I,3, sahife 58, haşiye 66.

73) Hak sahibinin muvafakatı olmaksızın başkasına aid bir hak üzerinde yapılan bir tasarruf, hüsniniyet sahibi üçüncü şahısların iktisabda bulunması imkânını selb etmemekle ve bu imkân o üçüncü şahıslar için mahfuz kalmakla beraber, tasarruf edenin bilâhare o hakkı veya o hak üzerinde tasarruf iktidarını iktisab etmesile, AMK 185 II 1 e göre, nasıl islâh edilebilirse (Konvaleszenz), henüz mevcud olmayan müstakbel bir hak üzerinde yapılan ve bu suretle yapıldığı diğer tarafın malûmu olan tasarruf da bu hakkın bilâhare, tasarrufda bulunan kimsenin şahsında husule gelmesile hukukan makbul ve muteber olur. İktisab eden üçüncü şahsın hüsniniyeti tasarruf edilen hakkın tasarruf edene bu suretle aid olduğuna taallûk etmelidir. Tasarruf başka kimseye aid bir hak üzerinde değil, mustakbel bir hak üzerinde yapılmış olmalıdır. Buna von Tuhr "Vorausverfügung„ (antezepierte Verfügung), yani "önceden tasarruf„ namını veriyor. Tapuya tescile tâbi haklara önceden tasarruf ekseriya imkânsız, menkul mallarda ise kabildir. Müstakbel hak üzerinde tasarruf, mefhum itibarile, kabil olmakla beraber, daima caiz değildir, meselâ bir kimsenin bütün müstakbel haklarını devretmesi hukukî tasarruf ehliyetinden feragat demek olacağından ve bu da ahlâk ve âdâba mugayir bulunacağından caiz olmaması gibi. Burada esasen hakları iktisab ve istimâl ehliyetleri hak mahiyetinde değildir ve daha ziyade insanın hukukî vasıfları bahis mevzuudur. Bu sebeble zikredilen ehliyetlere tasarruf ve onlardan feragat edilemez. Yalnız hakları iktisab ve istimâl ehliyetlerinin bazı cihetlerde kullanılmaması, yani bazı hakların iktisab edilmemesi veya bazı fiillerin yapılmaması teahhüd edilebilir. AMK 310 a göre müstekbel mamelek üzerinde tasarruf teahhüdü batıl olduğundan müstakbel haklar üzerinde bu suretle tasarruf da caiz değildir. Bazı hallerde müstakbel haklar üzerinde, meselâ işçi ücreti üzerinde tasarruf memnudur (Alman Ücret Haczi Kanunu, Madde 2. Türk İş Kanunu, Madde 23 e bakınız). Önceden tasarrufle tasarrufda bulunan kimse, iktisabda bulunan kimse için bir hak husule gelmesine mantıkan bir mutavassıt kimse olarak telakki edilebileceğinden önceden tasarruf bu kimsenin mameleğinde bir tenakus husule getirir. Zira mameleğine isabet edecek bir hakkı bu tasarrufla zayi etmiş olur. Bundan dolayı önceden tasarruf ve bilhassa işçi ücreti üzerinde yapılan önceden tasarruf (bu tasarrufun alman kanununa göre isbatı kabil olduğunu von Tuhr kabul ediyor) alacaklılar tarafından ibtal davasına ve hibeye mevzu teşkil edebilir. " 1500 markhk mukaveleler„ de bu suretle üçüncü bir şahıs lehine olmak üzere işçinin ücretinden bir kısmını akrabasından birine temlik etmesi yukarıda zikredilen mahiyetde bir tasarruf demek olub alacaklılar tarafından ibtali istenilebilir. Mamafih bu tasarruf muvazaa olarak da telâkki edilmişdir. Fakat muvazaaların asıl sahası tasarruf değil, taahhüd muameleleridir. (I,2, sahife 382 ve müteakıb, ve haşiye 176, sahife 387 ve müteakıb, 390 ve haşiye 154 b, sahife 267 ve haşiye 189, sahife 566 ve haşiye 66 a).

B'ye devretmesi halinde mal çevrilmesinin mevzuu evvel emirde A'nın haiz olub devretdiği alacak hakkı ve bilâhare S'in bu alacağı ifa maksadile tediye eylediği meblâğıdır. 74) Bilvasıta temlikin ilk kademesini yalınız A'nın S'e karşı haiz olub B'ye devretdiği bir alacak teşkil etmez. S tarafından B'ye bir «eda» da bulunulmasını beklemek hakkını veren sair bir hukukî münasebet de ayni vechile bilvasıta çevirmeye ilk adım olur. Meselâ A'nın S'e karşı olan bir alacağını tahsil etmek üzere B'ye salâhiyet vermesi yahud S'e karşı bir havale tanzim eylemesi veyahud bu alacağın B'ye devredildiğini borçlu S'e bildirmesi (AMK 409 II) hallerinde husule gelen hukukî vaziyet gibi. Bu hallerde S'den «eda» talebinde bulunmak hususunda B bir hak iktisab etmiş olmaz ve o andaki mameleği de artmış bulunmaz. B yalınız S'in «eda» sına intizar vaziyetindedir. Bu beklenilen şeyin kuvveden fiile çıkması halinde A tarafından B'ye çevirme yapılmış olur. Yukarıda zikredilen vaziyetlerden birinin illetsiz olarak A tarafından B lehine husule getirilmesinde A, bir hakkın illetsiz çevrilmesinde olduğu gibi, AMK 812 ye tevfikan bir istirdad hakkını iktisab eder ve B'den vekâletnamenin veya havalenamenin iadesine yahud S'e yapılmış olan «alacak temliki» (devri) iş'arının geri alınmasına B'nin muvafakat etmesini (AMK 409 II) taleb eyliyebilir. Bu istirdad talebile A, zikredildiği vechile, B lehine husule getirdiği hukukî vaziyetden kendisi için tevellüd edebilecek tehlikeyi bertaraf etmiş olur. 75)

b. Çevirmenin muhatabı namına mutavassıt bir kimse ile yapılan bilvasıta çevirme

Mutavassıt bir kimse çevirmenin muhatabı namına da hareket edebilir, meselâ B'nin mameleğinde bilvasıta bir tezayüdü mucib olacak bir «eda»nın B'nin emrile A tarafından S'e yapılması gibi. Bu «eda» ile A'nın B'ye karşı mükellef olması, üçüncü bir şahıs lehine akdedilmiş bir mukaveleden tevellüd edebilir yahud B'ye izafeten «eda»ya mutavassıt bir kimse sıfatile S'e «eda» da bulunmak hususunda B tarafından A'ya mezuniyet verilmiş olması (havele) de varidir. Bütün bu hallerde A'nın S'e yapdığı «eda» A'nın B'ye bilvasıta çevirmesi mahiyetindedir. Bu çevirme ayni zemanda B'nin S'e bilvasıta çevirmesini ihtiva eder. B'nin emrile A tarafından S'e karşı (S lehine bir mukaveleye yahud B tarafından S'e yapılmış bir havalenin kabulüne istinaden) bir mükellefiyete girildiği takdirde,

74) 1,3, sahife 59, haşiye 67.

75) 1,3, sahife 59, haşiye 69.

607

A'nın B'ye yapdığı çevirme bu taahhüdün ifa edilmesile tamam olur (AMK 787 I). A'nın S'e yapdığı bir «eda» B'nin iştirâki olmaksızın da, A'nın B'ye bilvasıta bir çevirmesini ihtiva edebilir, meselâ S'in B'ye karşı olan bir alacağının A tarafından ifa edilmesi yahud B'nin alacaklısı ile yapdığı bir mukavele ile B'ye aid borcun A tarafından kabul olunması veyahud S'e yapdığı «eda» ya mukabil S tarafından yapılacak «eda» nın B'ye yapılmasını A'nın şart koşması hallerinde olduğu gibi.

Çevirenin mameleğinden yapdığı fedakârlık, beden ve fikir mesaîsi

Bir çevirme, çevirenin ya mameleğinden yapılır veyahud (bu mameleğe dahil olmıyan) 76) beden veya fikir mesaîsile husule gelir. Mamelekde bir azalma vuku bulduğu veyahud bir mamelek parçesinin mevcud olması icabetdiği takdirde, yapılan çevirme mamelekden yapılmış olur, meselâ bir şeyin kullanılması çevrilebilmek için, çevirenin o şey üzerinde milkiyeti veya hiç olmazsa zilyedliği bulunması lâzım geldiği gibi. Beden veya fikir mesaîsile yapılan çevirmede muhatabın mameleği, bu mesaî neticesinde yeniden vücud bulmuş olan bir kıymetle artmış olur.

Çevirme ile, çevirenin verdiği şey arasındaki münasebet, muhtelif vaziyetlerde olur. Hakların devrinde çevirenin mameleğinde husule gelen noksan, diğer tarafın elde etdiği iktisaba tekabül eder ve çevrilen hak değişmemiş olarak muhatabın mameleğinde bulunur. Başkasına aid bir şeye mütaallik haklardan feragat yahud bir alacağın ibrası suretile yapılan çevirmede muhatabın mameleğinde husule gelen menfaat çevirmenin uğradığı zararın bir karşılığıdır. Bu hallerde bir tarafdan milkiyetin, ilzam eden haklardan kurtarılması ve diger tarafdan borcun sakıt olması suretlerile çevirme yapılmış olur. Çevienin düçar olduğu mamelek zararı onun yapdığı çevirmeye nisbetle tamamile başka bir mahiyet arzedebilir. Karışma ve birleşme neticesinde, çevirenin bir şeyi zayi etmesine mukaibl B'ye aid bir şeyin kıy-

76) İnsanın çalışma kuvveti ve hayatını kazanma kabiliyeti iktisâden bir mamelek âmili ise de, hukukan, hak sahibinin sıfatlarından olub, bu kimsenin mameleğinin cüzülerinden değildir. Şahsiyetin diğer cebheleri olan hurriyet ve haysiyet gibi çalışma kabiliyeti de bir hak değil, fakat mamelek iktisabına bir kaynak olmak ve mamelek hukuku için büyük bir ehemmiyeti haiz bulunmak itibarile hukukî bir nimet (Rechtsgut) dir. Bundan dolayı çalışma kuvveti alacaklıların müdahalesinden masundur ve haciz ve iflâsda borcun tediyesi için borçlu veya müflisin çalışma kuvvetine müracaat edilemez. Kocanın, ücreti almak hakkı karıya aid olmak üzere, akd edeceği bir iş mukavelisinin ibtalini âkid işcinin alacaklısı dava edemez (I,1, sahife 319 ve haşiye 28).

meti artmış olur. Başkasına aid bir borcun tediye edilmesi halinde çevirenin bir meblâğ vermesi veya aynî bir «eda» da bulunması mukabilinde B bir borçdan kurtulmuş olur. Üçüncü bir şahıs lehine akdedilen mukavelede borçlu tarafın deruhde etdiği «eda» mükellefiyetnin muhteviyatı bu mukavele ile üçüncü şahsın iktisab etdiği alacağın muhteviyatına nazaren tamamile başkadır. Beden veya fikir mesaîsile yapılan çevirmede çevirenin mameleği eksilmez, meğer ki bu çevirme dolayısile kendi mameleği için bir kazançdan mahrum olsun.

Sarf, harceme (Aufwendung) ve masraf (Verwendung)

von Tuhr, çevirenin mameleğinden yapdığı fedakârlıkla, elde edilen çevirme neticesi arasında bir ayniyet olmaması halinde „Zu —Wendung"un „Auf — Wendung" ve «Ver — Wendung" namlarını alan şekillerini izah eyliyor. „Zuwendung" muayyen bir istikametde yapılan çevirmeyi, „Aufwendung" bir şeye yapılan sarfiyatı, yani bir şey için diğer bir şeyin harcenmesini ve „Verwendung" sarfedilen şeyi yani masrafı ifade eder. Çevrilen şeyin aynen diğer tarafın mameleğine geçmemesi, yani tam mânasile mal çevrilmesi vukubulmaması halinde, mal çevrilmesinden bahsetmek doğru olmaz. Bunu lisanımızda «harceme» tâbirile ifade edebiliriz. von Tuhr „Aufwendung" u târif ederken bir çevirmeyi husule getirmek için mamelekde yapılan fedakârlık, husule gelen çevirmeye nazaran başka bir mahiyet arzederse, buna „Aufwendung" denilir, diyor (AMK 256, 670, 783 ve 2022 II, III). Başkasının borcu tediye edilmekle borçlu için bir „Aufwendung", yani «sarfiyat» da bulunulmuş olur. Vekâleti olmadan başkası hesabına tasarrufda bulunan bir kimse tarafından satın alınan şeyler, alâkadar kimse için yapılmış «sarfiyat» (Aufwendung) dır. 77) «Sarfiyat» veya «harceme», ya bunu yapanın mameleğine aid bir aktifi bir tasarrufla yahud fiilî bir hareketle 78)başka

77) I,3, sahife 61, haşiye 75.

78) Hayatda „tasarruf" kelimesi bir şeyin ve bu şeyle beraber ona taalluk eden hakların fiilen maruz kaldığı değişiklikleri, meselâ bir şeyin telef edilmesi, tadil edilmesi, işlenmesi veya başka bir şeyle birleşdirilmesi hallerini ifade etmek için de kullanılır. Bu „fiilî tasarruflar„ hukukî muameleler değildir ve kıyas tarikile de hukukî muameleler gibi muamele göremez. Bu sebeble teknik manada tasarruf mefhumuna dahil değildir. Bu tasarruflar karı koca mallarının koca tarafında idaresinde vakı olur. Kacanın bu hususdaki fiilleri, haiz olduğu idare salâhiyetine istinad eder. Kocanın bu salâhiyetine vaz edilen tahdidler, icabı vechile hareket etmek mükellefiyetinden ibaretdir. Kocanın bu mükellefiyete riayet etmemesine karşı karı AMK 1391 ve müteakıb ve 1418 ile himaye edilmişdir (I,3, sahife 61, haşiye 76;I,2, sahife 248 ve müteakıb ve haşiye 81).

609

bir kimseye yarayacak bir suretde feda etmesi veya başka bir kimsenin menfaatına olmak üzere mameleğini bir mükellefiyetle ilzam eylemesi şeklinde olur. A'nın B'ye çivirdiği şeyin başka bir kimseye aid olmasına rağmen B tarafından hüsniniyetle iktisab edilmesine mukabil A'nın o şey sahibine karşı tazminatla mükellef olması mameleğinden bir kısmını bu hususda sarfetmesi, harcemesi (Aufwendung) dir. 79)

Vakı olan «harceme» bir şeye faideli olmuşse, buna «Verwendung», yani «masraf» denilir. 80) Bir şeyi iktisab etmek için sarfedilen mübayaa bedeli, bu şey için bir faideyi mucib olmadığından, umumiyetle bir «masraf» değildir. 81) AMK 994 ve müteakib ile 2022 «masraf» a taalluk eder. İsviçre medenî hukudunda «Verwendung», 82) «Aufwendun», 83) «Aufwand» 84) ve «Auslage» 85) tabirleri «masraf» mânasında kullanılmakdadır. von Tuhr İsviçre medenî hukuku için de «Aufwendung» ve «Verwendung» mefhumları arasında tefrik yapmakdadır. 86)

Çevirenin, mameleğinden yapmış olduğu fedakârlık ve muhatabın elde etdiği menfaat yalnız mahiyeti itibarile değil, husule getirdiği daha yüksek kıymetden dolayı da farklı olabilir. Bu hal bilhassa «harceme» de vakıdır. Meselâ bir kimse 10 kıymetinde olan bir şeyi B'ye aid bir şeyle birleşdirdiği takdirde bu birleşme neticsinde husule gelen kıymet artmasının 10 olmayıb, yapılan birleşmenin iktisaden iyi veya fena bir netice husule getirmesine göre, daha fazla veya daha az olması kolayce mümkündür. Hakların devri veyahud haklardan feragat suretile yapılan çevirmede menfaatlerin sübjektif bir suretde ölçülmesi hasebile, çevirme mevzuunu teşkil eden hak, muhatabın mameleğinde, çevirenin mameleğindeki kıymete nazaran, başka bir kıymet ifade edebilir. Bu gibi kıymet tehalüflerinde çevirenin mameleğinden yapdığı fedakârlık değil, diğer tarafın iktisab etdiği menfaat çevirmenin mevzuu olarak telakki edilmek lâzım gelir. Meselâa 10 kıymetinde olan bir şeyin A tarafından 5 e satın alınıb B'ye hibe edilmesi halinde A'nın B'ye çevirdiği kıymetin 5 değil, 10 olduğu gibi, 10 kıymetinde bir şeyin A'nın S'e 20 ye satması ve satış bedelinin B'ye tediye edilmesi halinde A'nın B'ye yapdığı bilvasıta çevirme 20 kıymetindedir ve hayat sigortasile çevrilen şey de sigortacıya verilen primler olmayıb bu primlerden daha yüksek mikdarda olmak üzere sigortalıya tediye edilecek bulunan sigorta bedelidir.

79) I,3, sahife 61, haşiye 77.

80) "Verwendung„ kelimesi lûgatda bir şeyi kullanmak ve sarf ve istimal etmek manalarına gelir.

81) I,3, sahife 61, haşiye 78.

82) Mamelekde vukua gelen tenakus mamelek sahibinin arzusile olduğundan bir zarar teşkil etmez. Bu sebeble sarf tabiî fiillerdendir. İBK 65, 299, 300, 307, 402, 422, 431; İMK 753, 939 (III, 1, sahife 108 ve haşiye 2 ve 3).

83) İBK 413 (III, 1, sahife 109, haşiye 5).

84) İBK 473 (III, 1, sahife 109, haşiye 6).

85) İBK 420, 431, 537 (III, 1, sahife 109, haşiye 7).

86) III, 1, sahife 109, haşiye 8.

610

No : 54

Boşanma davası üzerine takdir olunan nafakanın devam edeceği kararda tasrih edilmemişse esas hakkında verilen hükmün tefhim veya tebliğini müteakip bu nafaka kendiliğinden kalkar Temyiz icra ve iflâs dairesinin bunun hilâfına verdiği kararda isabet yoktur.

Yazan :
Ankara Sulh Hâkimlerinden Âkil Önder

Müşterek evin intihabı hakkı evlenmenin kocaya bahşettiği haklardan bulunmakla beraber karı ve çocukların münasip veçhile iaşesi evlenmenin kocaya yüklettiği vazifelerden biridir. Bu cihet medenî K. nun 152 inci maddesinin 2 inci fıkrasında açıkca gösterilmiştir. Bu itibarla evlilik rabıtası baki kaldığı müddetce kadın ve çocukların iaşesi koca için kanunî bir vazifedir. Karı koca arasında iyi münasebetler devam ettiği müddetce kocanın bu kanunî vazifesini lâyıkı vechile yapıp yapmadığı bahis mevzuu olmaz . Fakat çiftler arasındaki ahenk bozulduğu ve bilhassa taraflardan biri mahkemeye müracaat ederek boşanma veya ayrılık davası açtığı veyahut hâkimin müdahalesini talep ettiği zaman iş değişir. Koca, karı ve çocoklarını iaşe vazifesini ihmal ettiği takdirde medenî K. nun 161 inci maddesinin kendisine bahşeylediği hakka istinaden kadın hâkimin müdahalesini ister. Bu taleb üzerine hâkim ihtilâfı tetkik ederek haklı bulduğu takdirde kocaya karı ve çocuklarını iaşe etmesini ihtar eder. Bu ihtar semeresiz kaldığı takdirde birliğin menfaatlarını siyanet için kocayı tayin edeceği zamanlarda muayyen bir meblağ tediyesine mahkûm eder.

Karı ve kocanın biri diğeri aleyhinde boşanma davası açmaları halinde yapılacak müamele medenî K. nun 137 inci maddesinde gösterilmiştir. Bu madde hükmüne göre hâkim, davanın ikamesini müteakip lâzım gelen ve bilhassa kadının iskân ve infakına ve karı ve kocanın mali münasebetlerine ve çocukların muhafazasına müteallik muvakkat tedbirleri ittihazla mükelleftir. Davanın ikamesini müteakip karı koca arasındaki ihtilâf hat bir devreyi bulduğundan iki tarafın bir arada yaşayamıyacakları aşikârdır. Bir birine hasım vaz'iyetinde bulunan karı kocadan biri şüphesiz birliği terk etmek iztırarındadır.

64

Kanunen evin intihabı kocaya ait bulunduğundan birliği ekseriyetle kadın terk etmektedir. Bu bakımdan kanun vazıı kadının iskânının temini hususunu da derpiş etmiştir. Binaenaleyh boşanma veya ayrılık davası açıldıktan sonra hâkim kadının iskân ve infakı ve çocukların muhafazaları bakımından lûzumlu tedbirleri derhal ittihaz edecektir. Burada hatıra şu cihet gelir acaba hâkim bu tedbirleri ittihaz etmek için kadının talebini bekleyecekmidir? Şurası muhakkaktırki kadının iskân ve infakına ve koca ile malî münasebetlerine müteallik tedbirlerin ittihazını hâkimden istemesi lâzımdır. Böyle bir talep sebketmeksizin hâkimin bu tedbirleri kendiliğinden almasına mevzuat müsait değildir. Kadın 18 yaşında bulunmasa bile evlilik kendisini reşit kıldığından kanunun lehinde kabul etmiş olduğu bu teminatın tatbikini hâkimden talep etmesi iktiza eder.

Çocuklara gelince; onların vaz'iyeti kadınınkine bezemez. Birlik bozulmuş ve çocuklar ya ananın veya babanın yanında kalmıştırlar yahutta metrük bir haldedirler. Çocuklar ana veya babanın nezdinde olsalarda bunların durumları itibarile yanlarında bırakılması tecviz olunmayabilir. Bu vaz'iyette hâkimin resen müdahalesi icabeder. Esasen kanunumuz bazı ahvalde bu müdahaleyi kabul etmiştir. Medenî K.nun 272 inci maddesinde aynen şöyle denmektedir.Ana veya baba, vazifelerini ifa etmedikleri takdirde hâkim, çocuğun himayesi için muktazi tedbirleri ittihaz ile mükelleftir.„Bu vazifeler velâyetin icablarından doğan vazifelerdir. Ana baba çocuğa karşı mükellef bulundukları bu vazifeleri ifa etmezlerse hâkim müdahale ederek çocuğun himayesi için lûzumlu gördüğü her türlü tedbiri almak zaruretindedir. Bu vazifelerin nelerden ibaret bulunduğunu saymak mevzuumuzun haricindedir. Yalınız şunu söyleyelimki çocuğun infak ve iaşesi, iskânı, terbiyesi babanin çocuğa karşı mükellef bulunduğu bir çok vazifelerden birisi ve belki de en ehemmiyetlisidir. Baba bu vazifelerini yapmadığı ve ana dahî bu vazifeleri ifaya babanın davetini hâkimden istemediği takdirde hâkimin bunu resen nazara alması icabeder. Bu izahatımizdan anlaşılıyorki boşanma davasının ikamesini müteakip kadin talep ettiği takdirde hâkim, infak ve iskânına ve koca ile mali münasebetlerine müteallik tedbirleri ittihaz edeceği gibi ana istesin istemesin hâkim babanın çocuğa karşı mükellef bulunduğu vazifeleri yapmadığını görünce çocukların muhafazası için lûzumlu tedbirleri ittihaz edecektir.

Medenî K. nun 137 inci maddesinde hâkim tarafından kadının lehinde ittihaz olunacak tedbirlerin nelere müteaallik bulunduğu tayin ve tasrih edilmiş olduğu halde çocuklar hakkındaki tedbirlerin han-

gileri olduğu tayin olunmamıştır. Kanun burada „muhafaza" tâbirini istimal ile iktifa etmiştir fakat bu tâbirin istimali iltizamidir. Kanun vazıının bu tâbir ile istihdaf etmiş olduğu maksat çok şumullüdür. Daha doğrusu çoçuklar hakkında ittihaz edeceği tedbirler de hâkim serbest bırakılmıştır. Hâkim halin icabına göre lüzumlu gördüğü her tedbiri ittihazda tamamile serbesttir. Meselâ çocukların ana yanında bırakılması ve iaşe ve iskânları, ilbasları ve hatta mektebe gitmekte iseler mektep masrafını temin için icabeden paranın alınması gibi tedbirler bu cümledendir. Bununla beraber «muhafaza» tâbirinden kasdedilen manayı bu dar ve maddî çerçeve içinde görmemeliyiz. Bundan çocuk ların manevî durumlarının muhafazası da kasdedildiğini anlamalıyız.

Bu izahatı verdikten sonra hâkimi ittihaz mecburiyetinde bulunduğu bu tedbirlerin hukukî mahiyetlerini inceleyelim:

Medenî K. nun 137 inci maddesi bize bu tedbirlerin, muvakkat tedbir olduğunu söyleyor. Bu nev'i tedbirlerin yerini arayacak olursak hukuk usulü muhakemeleri K. nun ihtiyatî tedbirler bahsinde bulmuş olacağız. Filhakika usul K. nun 101 inci maddesinde: Hâkimin, iki taraftan birinin talebi ile davanın ikamesinden evvel veya sonra;

1 — menkul veya gayrimenkul malların ve aynî münazaalı ise bunun haciz veye yeddi adle tevdiine;

2 — Münazaalı şeyin muhafazası için lâzımgelen her türlü tedbirin ittihazına;

3 — Kanunu medenî ile muayyen hallerde nafaka alınmasına;

4 — Ayrılık veya boşanma davası üzerine kanunu medenî mucibince icabeden muvakkat tedbirlerin ittihazına karar verebileceği yazıldır.

Görülüyor ki medenî kanunun 137 inci maddesine göre ittihaz olunacak muvakkat tedbirler usulün 101 inci maddesinin 4 üncü bendinde yer almış olmalarına binaen işbu maddedeki tedbirler ihtiyatî tedbirden başka bir şey değildir.

İhtiyatî tedbirler hakkındaki hükümlerin de bunlara tatbik edilmesi lâzımdır.

Burada fikrimize şu cihet gelir. Boşanma veya ayrılık davasının ikamesinden sonra kadının iskân ve infakına ve koca ile malî münasebetlerine ve çocukların muhafazasına mütealllik muvakkat tedbirlerin ittihazı için hâkim bu tedbirleri taleb edenden teminat arayacak mı? Hukuk usulü muhakemeleri K. nun 110 uncu maddesinde: ihtiyatî tedbir kararını taleb eden tarafın, bundan dolayı diğer tarafın ve üçüncü şahsın duçar olması muhtemel zarar ve ziyanlarına mukabil teminat iraesine mecburdur denmektedir. Hâkim karı

kocanın malî münasebetlerine müteallik tedbirleri ittihaz ederken bunu talep eden taraftan teminat aramasına mani yoktur. Ancak kocanın, karı ve çocukların münasip veçhile işlerini temin etmesi medenî kanunun 152 inci maddesi hükmü icablarından bulunmasına binaen boşanmaya hüküm verilinceye kadar kocanın evlenmeden doğan bu vazifesini ifa etmesi için kadın ve çocuklardan teminat istemesine hakkı olamaz. Zaten mezkûr 110 uncu madde icabı halinde hâkimin, bu teminat mecburiyetini ref edebileceğini kabul etmiştir. Bu gibi ahvalde kadın ve çocuklardan teminat aranılacak olursa evlenmenin kocaya tahmil etmiş olduğu vazifeleri bazı şartlarla takyid etmiş oluruz. Binaenaleyh medenî kanunun 137 inci maddesinde yazılı tedbirlerin ittihazını taleb eden kadından böyle bir teminatın aranmaması hal icabından bulunmakla böyle bir istekte bulunan kadının bu nevi teminattan vareste tutulması lâzımdır. Şunu da derhal ilâve edelim ki bu gibi ahvalde kadının teminat iraesine mecbur tutulmaması hal icabından olup yoksa bu tedbirlerin ihtiyatî tedbir olmamasından değildir.

Medenî kanunun 137 inci maddesindeki muvakkat tedbirlerin ihtiyatî tedbir olduklarını ve bu tedbirlerin tâbi bulundukları hükümlere tâbi olmaları lâzım geldiğini anlattıktan sonra bu yazımızla bahis mevzuu etmek istediğimiz temyiz icra ve iflâs dairesinin 7/2/938 tarih ve 615/717 sayılı kararının incelenmesine gelelim:

Dairenin kararı şudur « Boşanma davası üzerine takdir edilen nafaka boşanma hakkındaki hükmün kat'ileştiği tarihe kadar devam ettiği halde kanunu medeninin bu babtaki hükümleri yerine hukuk usulünün hâdiseye tevafuk etmeyen hükümlerine bağlanarak karar verilmesinde isabet yoktur bozulmasına... İlâ

Bozma kararındaki mucib sebebleri tetkik edecek olursak tatminkâr olmaktan çok uzak bulunduklarını görürüz. Boşanma davası üzerine takdir edilen nafakanın boşanma hakkındaki hükmün kat'ileştiği tarihe kadar devam edeceği sebebi açıkca izah olunmadığı gibi medenî kanunun 137 inci maddesine tevfikan ittihaz olunan muvakkat nafaka tedbirinin boşanma hakkındaki hükmün kat'ileştiği tarihe kadar devam edeceğine dair medenî kanunda bulunduğu işaret olunan hükümlerde gösterilmemiştir. Kanaatımıza göre mahkeme kararlarından hangisinin kat'ileşmeden ve hangisinin kat'ileştikten sonra icra olunabileceğini medeni kanunda değil usul kanununda aramak lâzımdır. Hukuk usulü muhakemeleri K. nun 443 üncü maddesi bu hususta bize kâfi bir fikir verebilir. Bu madde hükmüne göre gayri menkule ve buna müteallik aynî haklara ve aile ve şah-

sın hukukuna müteallik hükümlerden maada diğerlerinin kat'iyet kesbetmeksizin icra olunabileceği anlaşılmaktadır.

Boşanmaya müteallik hükümler kat'ileşmedikçe infaz olunamıyacağına göre boşanma davasını müteakib ittihaz olunan muvakkat tedbirlerin dahi ancak esas hakkındaki hükmün icra, kabiliyetini iktisap ettiği zaman kalkması icabeder düşüncesi akla gelebilir fakat medeni kanunun 137 inci maddesinde yazılı muvakkat tedbirlerin ihtiyatî tedbirden başka bir şey olmadığını ve bu tedbirlerin tâbi bulundukları hükümlere tâbi olmaları iktiza ettiğini yukarda belirtmiştik. İhtiyatî tedbirin devam edeceği esas hakkında verilen kararda tasrih edilmemiş ise hükmün tefhim veya tebliğini müteakib bu tedbirler kendiliklerinden mürtefi olur. Hukuk usulü muhakemeleri K. nun 112 inci maddesi hükmü bu ciheti açıkca göstermiştir. Filhakika bu madede: esas hakında mahkeme tarafından verilen kararın tefhim veya tebliğ olunmasını müteakip ihtiyaten icra kılınmış olan tedbir mürtefi olur. Şu kadarki mahkeme hükmün icrasını temin için işbu tedbirin tayin edeceği müddet zarfında devamına karar verebilir. Binaenaleyh tedbirin devam edeceği hakkında esasa müteallik verilen kararda bir sarahat mevcut değilse bu tadbir hükmün tefhim veya tebliğini müteakip kalkmaış olacaktır. Hâkim burada kendisine bahşedilen yüksek takdir hakkını kullanabilir ve halin icabı, tedbirin bir müddet daha devamını iktiza ettiriyorsa bunu nazara alarak esas hakkında verdiği kararda bu ciheti tasrih eder. Hükümde böyle bir sarahat mevcut değilse tedbir kendiliğinden kalkmış olacaktır. Buna binaen boşanma davasını müteakip kadının veya çocukların infak ve iskânlarını temin maksadile hâkim tarafından istihaz edilmiş olan muvakkat tedbirler dava ister boşanma ister red ile neticelensin esas hakkında verilen kararın tefhim veya tebliğini müteakip kalkarlar ve kadın evvelce almış olduğu tedbir kararını infazda devam edemez. Bu karara müstenit icranın durması iktiza eder.

Dava boşanma kararile neticelenmiş ve arada çocuk dahi mevcut bulunmuş ise hâkim kararını verirken çocuğu ana veya babanın velâyetine tevdi ve bunların çocukla münasebetlerini ve çocuğa yapılacak muavenet ve yardım şekillerini kararında tasrih edeceğinden esasa müteallik hüküm tefhim veya tebliğini müteakip tedbirin kalkmasında çocuklar için tatbikatta bir mahzur görülmemektedir.

Kadına gelince; boşanmaya veya ayrılığa müteallik kararların kat'ileştikleri tarihten değil karar tarihinden itibaren hüküm ifade edeceği temyiz mahkemesi ikinci hukuk dairesince takarür etmiş içtihat cümlesinden bulunmaktadır. Realiteye en uygun içtihatta budur. Tedbir nafakasının esas hakkında verilen kararın tefhim veya tebli-

ğini müteakip kalkmadığını kabul ettiğimiz taktirde hükmün kat'ileşmesi tarihine kadar kocadan tahsil edilecek nafaka hangi kanunî sebeplere istinaden alınmış olacaktır? Aile hukuna müteallik hükümde kat'iyet kesbetmek şartile karar tarihinden itibaren hüküm ifade edeceğine göre kocadan karar tarihile kat'ileşme tarihi arasında tahsil edilmiş olan nafakanın mesnedi ne olacaktır? Görülüyor ki icra ve iflâs dairesinin mezkûr kararı ikinci hukuk dairesinin realiteye uygun içtihadına da muhaliftir. Boşanmaya müteallik hüküm bozulması halinde karar tarihile yeniden nafaka takdiri tarihi arasında geçecek müddet zarfında koca evlenmenin kendisine tahmil etmiş olduğu karıyı infak ve iaşe mükellefiyetinden kurtulmuş olmaz mı şeklinde bir sual varidi hatır olur. Buna cevab verebilmek için keyfiyeti iki cepheden muhakeme etmemiz lâzımdır:

1 — Davanın kadın tarafından açılması hali;

2 — Davanın erkek tarafından açılması halidir.

Birinci halde boşanmaya müteallik verilen hüküm temyizen bozulduğu takdirde kadın esas iddiasında haksız çıkmış olduğu anlaşılır. Davada haksız olan kadının nafaka talebine de hakkı olamıyacağı aşikârdır.

İkinci halde ise kocanın açtığı boşanma davasına karşı şüpesiz kadın davanın reddini istemekle beraber nafaka hüküm edilmesini de talep etmiş olacaktır. Bunu istememiş ise kendisinin ihmalidir. Koca tarafından açılan dava üzerine verilen karar temyizen bozulduğu takdirde dava binnetice reddedilirken kadın için hükmedilecek nafakanın mebdei talep tarihi olacağından bu vaz'iyette kadın için her hangi bir zararın husulü melhuz bulunmadığı gibi erkek dahi kanunun kendisine tahmil etmiş olduğu ödevden kurtulmuş olmayacaktır.

Dava red ile neticelenmiş ise hâkim kararında tedbir nafakasının aynen veya tadilen devamına karar verebileceği gibi kadın dahi mahkemeye müracaatla kocasından nafaka talebinde bulunabilir. Binaenaleyh Temyiz mahkemesinin mezkûr kararı kanundaki her hangi bir boşluğun doldurulmasına da yardım etmiş değileir. Çünkü kanunumuzda böyle bir boşluk yoktur. Bununla beraber medeni K. nun 137 inci maddesindeki tetbirler, iktiyatı tedbirdirler ve diğer ihtiyatî tedbirler gibi bunların da esas hakkında verilen kararın tefhim veya tebliğini müteakip ortadan kalkmaları lâzımdır. Bu husus hukuk usulü muhakemeleri K. nun 101 ve 102 inci maddelerinde açıkca gösterilmiştir.

İmdi kanunun bu açık sarahatı karşısında boşanma davasının ikamesini müteakip ittihaz olunan tedbir nafakasının esasa müteallik hüküm tefhim veya tebliğini müteakip kalkmayarak kat'ileşmesi tarihine kadar devam edeceği yolundaki Temyiz icra ve iflâs dairesinin adı geçen kararında isabet bulunmamaktadır.

No : 55

Gemi sicili ve yapıdaki gemilere mahsus sicillerin tesisi ve tutulması

23-12-1940 Tarihli Alman gemi sicilli talimatnamesi

Çeviren: Dr. Hikmet Belbez

19 Birinci Kânun 1940 tarihli gemi sicilli nizamnamesinin [*] (RGBl. I. s. 1591) 2 inci ve 91 inci maddelerine göre aşağıki hususlar karar altına alınmıştır:

I. Memurların vazife ve salâhiyetleri, sicilin umumî olarak tesisi

1

Gemi sicili nizamnamesi veya bu talimatname ile mahkeme baş kâtibine salâhiyet verilmiş olmadıkça sicil mahkemesine ait işler hâkim tarafından görülür.

2

Nizasız kazaya tâbi işlere dair kanunun 6 ıncı ve 7 inci maddeleri mahkeme baş kâtibi hakkında da kiyasen tatbik olunur.

3

(1) Oberlandesgericht'lerin reisleri 1 inci madde mucibince hâkim tarafından görülecek işlerin mustakil olarak ifasını mahkeme baş kâtibine devredebilirler.

(2) Ancak aşağıki işlerin devri caiz değildir:

1. Bir sicil yaprağının açılması veya kapanması sırasında bilhassa geminin tescili ve terkini hususunda mahkemece ittihaz olunacak kararlar, bundan başka mülkiyette vukua gelecek bir değişikliğin, bir intifa hakkının, bir şerh veya bir itirazın tesciline dair mahkemece verilecek kararla;

[*] Bu nizamnamenin Türkçe tercümesini Adliye Ceridesi, sene 1941, sayı 10, sahife 764 de bulabilirsiniz.

2. Bir ecnebinin de alâkadar olduğu muracaatlar hakkında mahkemece alınacak kararlar;
3. İnzibatî ceza verileceğini ihtar etmek ve bu cezaları vermek;
4. Gemi sicili nizamnamesinin 64 üncü maddesine göre bayrak tasdiknamesi tanzimi.

Adliye Nazırının, bu işleri veya bunlardan bazılarını da devredebilmek hakkı mahfuzdur.

(3) İcrası mahkeme tarafından icbar olunabilecek bir muamele bir mehil tayin edilmiş olmasına rağmen mükellef tarafından yapıl mamışsa iş hâkime tevdi olunur.

(4) Aşağıki hallerde baş kâtip işi hâkime tevdi eder:

a) İşin ifası sırasında güçlükler çıkarsa,

b) Hâkimin, bilinen noktai nazarından ayrılmak isterse,

c) Yabancı bir devlet makamına tebliğat yapmak veya bir sual sormak lâzım gelir yahut Adliye nazırına veya devletin diğer bir yüksek makamına rapor vermek icabederse .

(5) Gelen evrakın kalem tarafından hâkime ibrazı icabeden hallerde hâkim hukukî güçlük veya maddî karışıklık dolayısile yahut kararın şumulü bakımından bizzat meşgul olmağı lûzumlu görürse baş kâtibe aid işlerin dahi tamamını veya bir kısmını kendisi tetkik ve halledebilir. Evrak kendisine ibraz edilmese bile münferit hallerde hâkim bizzat tetkik ve halletmek hakkını mahfuz tutabilir. Hukukî bir mes'elede nasıl hareket edileceği hususunda direktif vermekle de iktifa edebilir. Baş kâtip de işin sair kısımlarının hallini bu direktif dairesinde üzerine alır. Hâkim bir kararın müsveddesini evvelâ kendisine göstermesini baş kâtibe emredebilir.

(6) Baş kâtib tarafından verilen bir kararın değiştirilmesi talep olunursa, baş kâtip bu talebi is'af etmediği takdirde, mes'eleyi arzetmesi üzerine bu hususda hâkim karar verir. Ancak hâkimin kararı aleyhine itiraz yoluna gidilebilir.

4

(1) Siciller sağlam ciltler halinde tutulur. Cilt numaraları teselsül eder. Her cilt kaideten sahife miktarı aynı olan müteaddit sicil yaprağını ihtiva eder.

(2) İhtiyac olursa sicil yaprakları için sahife adedi daha fazla olan ciltler de tanzim olunabilir. Bu ciltlerde de münferit sicil yapraklarının sahife adedi müsavi olacaktır.

(3) Sicil yapraklarının numaraları da teselsül eder. Sicil birden çok

ciltden mürekkep olursa her yeni cildin ilk sahife numarası bir evvelki cildin son sahife numarasını takip eder. 2 inci fıkraya tevfikan tanzim olunan cilt de yeni bir cilt sayılır.

5

Her sicil yaprağı başlık ve üç kısımdan mürekkeptir.

6

Gemiyi tescil için serbest olan ilk sicil yaprağı kullanılır. 4 üncü maddenin 2 inci fıkrası mucibince tanzim olunan bir ciltde, diğer hallerde kullanılan cildin sicil yapraklarındaki mahallin bu gemi için tahmin olunan kayıtlara kâfi gelmiyeceği anlaşılırsa gemi bu cildin ilk boş sicil yaprağına tescil olunur.

7

(1) Her sicil yaprağı için 28 İkinci Teşrin 1934 tarihli dosya nizamnamesi hükümlerine göre dosyalar tutulur.

(2) Gemi sicili nizamnamesinin 59 uncu maddesi mucibince hıfzı lâzım gelen senetler ve suretler bu dosyalara konur. Muracaat sırasında ibraz olunan vesikalar muracaat edene iade olunmadıkları takdirde, bunlar hakkında da aynı hüküm tatbik edilir.

(3) 2 inci fıkrada gösterilen neviden bir vesika aynı sicil mahkemesinin müteaddit sicil yapraklarına tescil olnan kayıtlara tealluk ediyorsa, alâkadar yapraklardan birinin dosyasına konur; diğer yaprakların sicil dosyalarında bu sicil dosyasına atıf yapılır.

8

Senet suretlerinin sicil dosyasına konulması lâzımgelirse senedin sicilinin tutulması için ehemmiyeti haiz olmayan kısımlarının sureti çıkarılmasına hacet yoktur. Suretin şumulünü baş kâtip tayin eder; tereddüt halinde hâkimden karar alır.

9

(1) Dosya nizamnamesinin 23 üncü maddesinin 2 inci fıkrası mucibince yapılması lazım gelen cetvele maliklerle müşterek maliklerin, donatma iştiraki mevzu bahis ise müşterek donatanlarla gemi müdürünün isimleri derçolunmakla iktifa olunur.

(2) Bundan başka tescil olunan gemilerin adlarının alfabetik bir cetveli tutulur; aynı ismi taşıyan gemilerde malikin adı da ilâve olunur.

II. Gemi sicilinin tutulması

10

Kayıtların açık olarak ve kısaltılmış olmaksızın yazılması lâzımdır. Sicil-

de hiç bir silinti yapılamaz ve hiç bir yazı okunamaz bir hale getirilemez. Damga istimali caiz değildir.

11

İkinci ve Üçüncü kısımlardaki kayıtların doğrudan doğruya aynı sütunun bir evvelki kaydını müteakip yapılması lâzımdır.

12

(1) Kayıtların her biri hakim ve baş kâtip tarafından imzalanır. Kayıtları imza salâhiyeti baş kâtibe verilmişse kaydı mahkeme kaleminin ikinci bir kâtibi veya daire amiri tarafından kendisine salâhiyet verilen diğer bir memur veya Adliyeye mensup bir müstahdem imzalar.

(2) Baş kâtip tescil tarihini dosyaya konan mahkeme kararına da işaret eder.

13

Sonradan ikinci bir kayıtla hükmü iptal olunan bir kaydın altı kırmızı olarak çizilir.

14

(1) Bir kayıtta rastlanan yazı yanlışları resen tashih olunur. Tashih, yanlış bir kaydın değiştirilmesi halinde riayet edilmesi icabeden şekilde yapılır.

(2) Yanlışlıkla cizilen kırmızı bir cizgi ufak siyah cizgilerle taranmak suretile iptal edilir.

15

(1) Sicil yaprağını tutmak salâhiyeti diğer bir mahkemeye intikal ederse eski yaprak kapatılır.

(2) Salâhiyetin intikâli bağlama limanı veya bağlama mahallinin nakli neticesi ise, yaprak kapanmadan önce nakil keyfiyeti tescil olunur. Kezalik bu münasebetle hukukî değişikliklerin tescili veya sicilin tashihi hususunda talepler vaki olmuş olursa, daha önçe bunların da tescili icabeder. Gemi adının değiştirildiğinin haber verilmesi halinde kiyasen muamele olunur.

(3) Eski sicil mahkemesi yeni sicil mahkemesine sicil yaprağının tasdikli bir suretini, sicil dosyalarını, gemi tasdiknamesi veya gemi senedini gönderir.

(4) Yeni yaprağın başında eski yaprağa işaret edilir. Altı kırmızı çizilmiş veya terkin edilmiş olan kayıtlar yeni sicile ancak elân muteber kayıtların anlaşılması için zarurî oldukları nisbette naklen tescil olunurlar; bunun haricinde ikinci ve üçüncü kısma ait kayıtların yalnız sıra numaraları naklolunur ve «terkin edildi» şerhi verilir.

Yeni yaprak muhtevasının eski yaprak muhtviyatına uygunluğu her kısımda tasdik olunur. Tasdik keyfiyeti kayıdların imzalandıkları sütunlara yazılır.

(5) Salâhiyetin intikalinden ve yeni sicil yaprağından, sicilde kayıtlı olan malik ile sicil yaprağında yazılı aynî hak sahipleri haberdar edilir; yeni sicil yaprağı eski sicil mahkemesine de bildirilir.

16

(1) Bir sicil yaprağında yeni tesciller için yer kalmamış veya yaprak vuzuhunu kaybetmiş olursa o yaprak yenilenir. Ancak bir sicil yaprağının yenilenmesi için yenileme neticesinde ehemmiyetli surette sadeleşmesi şarttır. Bir sicil cildinde hüküm ifade eden pek az sicil yaprağı kalmış olur ve bu itibarla cildin kaldırılması maksada uygun görülürse, el'an hüküm ifade eden yaprakların yenilenmesi caizdir. Yenilenen bir yaprak kapatılır.

(2) Yaprağın başlığında eski yaprağa işaret edilir. Tesciller, mümkün olduğu kadar o andaki muhtevaları yeni yaprağa geçirilmek suretile yapılır. Bu esnada değişiklikler de kaideten bizzat tescillere mahsus olan sutunlara dercolunur. Tescilin mahiyeti veya şumûlü hususunda tereddüt olunursa, daha önce, sicilde yazılı olup tescil neticesinde hakları takyit olunan kimseler de dinlenir. Yenileme sırasında bir hakkın ilk def'a olarak tescil olunduğu tarih de üçüncü kısımda gösterilir. Altları kırmızı çizgi ile çizilmiş ve bilhassa terkin edilmiş bulunan kayıtlar hakkında 15 inci maddenin 4 üncü fıkrasının 2 inci cümlesi tatbik olunur. İmzalanması icabeden ve yenilenen her kayda „yenilenmiştir" kelimesi ilâve ve altı imza olunur.

(3) Gemi tasdiknamesi veya gemi senedi sicil mahkemesine tevdi edilir.

(4) Yenileme hakkında sicilde kayıtlı bulunan malik ile sicilde adları yazılı aynî hak sahiplerine malûmat verilir.

17

(1) Geminin kaydı terkin edilirse sicil yaprağı da kapatılır.

(2) Bir geminin gemi sicilindeki kaydının terkini geminin ilk olarak tescil edilmiş olduğu sicil mahkemesine de bildirilir.

18

Sicil yaprağının kapanması lâzım geliyorsa (madde 15 fıkra 1, madde 16 fıkra 1, madde 17 fıkra 1) başlığa kapanma sebepleri de gösterilmek suretile kapandığına dair şerh verilir. 15 inci ve 16 ıncı maddelerdeki hallerde yeni sicil yaprağı da gösterilir. Bundan baş-

ka sicil yaprağının kayıtları ihtiva eden bütün sah'feleri bir ucdan karşıki uca uzanan ve bir birini kat'eden iki kırmızı çizgi ile çizilir.

19

Hak sahibinin tayin ve tavsifi için gemi siciline aşağıki hususlar kaydolunur:

1. Hakıki şahıslarda bunların adı (öz ve soy adları), mesleği ve ikametgâhı ile icabında hak sahibini tavsif ve temyize yarayacak hususiyetler;
2. Ticaret şirketleri, kooparatifler ve diğer hükmî şahıslarda bunların firmaları veya adları ve ikametgâhları.

III. Usule müteallik umumî hükümler

20

Gemi sicilli nizamnamesinin 37 inci ve müteakip maddelerinde yazılı şekle müteallik hükümler tatbik olunmadığı takdirde muracaatlarla tescil talepleri yazılı olarak tevdi olunacaktır; bunların sicil mahkemesi veya diğer bir Amtsgericht hâkimi veya baş kâtibi tarafından zapta geçirilmek üzere beyanı da mümkündür.

21

(1) Hukukî münasebetlerin tescili hususundaki talep ve istid'aları kabulü ve bu talep ve istid'aların sicil mahkemesine verildikleri anın tevsiki hususunda ancak mevzubahis gemiye ait sicili tutmağa memur hâkimle daire amiri tarafıdan gemi sicili için tayin olunan memur salâhiyetlidirler.

(2) Talep veya istid'a aynı sıcil mahkemesinin muhtelif dairelerinde bulunan birden çok gemilere tealluk ederse 1 inci fıkra mucibince mevzubahis olan memurlardan her biri salâhiyetli olur.

22

(1) Müracaatlar ve tescil talepleri hakkında hâkim karar verir.

(2) Hâkim kaideten sicile geçirilecek kayıtların muhtevasının aynen geçirilmesini emir eder; emrin icrasını mahkeme baş kâtibi temin edeer.

23

Gemi siciline yapılan kayıtların ilânında (gemi sicili nizamnamesi 57) kayıtların aynen neşri lâzımdır. Mahkeme baş kâtibi tebligatı imza eder. Lûzum olan hallerde alakadarlara ilandan ferağat edildiği bildirilir.

24

Gemi sicilinin birinci kısmına yapılan tescillerin sicil yaprağında yazılı

bütün aynî hak sahiplerine bildirilir. Bildirmekten sarfınazar olunabilir. 23 üncü madde kiyasen tatbik olunur.

25

Bir tescilin reddine dair olan kararda gemi sicili nizamnamesinin 28 inci maddesinin mevzubahis olmadığı hallerde dahi mucip sebepler göstrilmek mecburidir.

26

(1) Aşağıki hususlar hakkında baş kâtip karar verir:

a) Gemi sicili veya sicil dosyaları münderecatına dair suret vermek;

b) Sicil dosyalarına bakmak hakkı verilmesi;

c) Kanunda veya umumî idarî talimatnamelerde derpiş olunan hallerde izahat, senet ve vesika verilmesi;

d) Senetlerin iadesi talepleri ve sicil dosyalarının diğer resmî makamlara gönderilmesi;

(2) Baş kâtip bundan başka aşağıki hususlar hakkında da salâhiyetlidir;

a) Gemi sicili münderecatı hakkında verilecek suretleri tasdik;

b) İflâsın açılması hakkındaki kaydın tescil veya terkini ile cebri satış muamelesinin başladığının tescili hususunda mahkemeden vâki olacak müracaat hakkında karar ittihazı;

c) Gemi sicilinde kayıtlı hakikî şahısların ad'meslek veya ikâmetgâhlarının tashihi.

27

(1) Alelâde suretlerin sonuna tanzim olundukları tarih yazılır. Bu gibi suretler imza edilmez.

(2) Bir suret, aslına mutabık olduğu şerhi ilâve edilmek suretile tasdik olunur. Tasdik şerhinde tanzim mahalli ve tarihi de gösterilir; bu şerhin baş kâtip tarafından imzalanması ve mühürlenmesi veya damgalanması lâzımdır.

(3) Sicil yaprağının yalnız bir kısmının sureti çıkarılmak icabederse suretin taâllûk ettiği şeye müteallik kayıtlar da bu surete geçirilir. Tasdik şerhinde o şey de zikredilir ve sicilde o şey'e müteallik olmak üzere başka kayıtların mevcut olmadığı da tasdik olunur. Sicil muhtevası hakkında muhtasar bir suret verilemez.

(4) Sicil dosyalarından tasdikli suretler talep edildiği takdirde tasdik şerhinde sureti verilen yazının aslî nusha mı, yoksa alelâde veya tasdikli bir suret mi veyahutta ikinci bir nushamı olduğu gös-

terilir; Tasdikli bir suret veya ikinci bir nusha ise bu takdirde tasdik şerhinin veya ikinci nusha olduğunu gösteren kaydının tasdikli surete de derci lâzımdır.

(5) Sicilden verilecek suretlere altları kırmızı ile çizilmiş olan kısımlar ancak ayrıca talep edilmiş olması veya halin icaplarına göre lûzumlu görülmesi halinde geçirilir.

28

Talep üzerine, kayıt edilen bir hususa müteallik olmak üzere başka kayıtlar mevcut olmadığı veya muayyen bir hususun tescil edilmiş bulunmadığı hususunda bir vesika verilir.

29

Mahkeme baş kâtibinin tanzim edeceği vesika ve senetleri mahal ve tarihi de gösterilmek suretile imza etmesi ve sicil mahkemesinin mühür veya damgasını ilâve etmesi lâzımdır.

30

Mahkeme baş kâtibinin ittihaz ettiği bir kararın değiştirilmesi istenilirse kendisi bu isteği yerine getirmediği takdirde bu hususta hâkim karar verir. Ancak hâkimin kararına karşı itiraz olunabilir.

IV. Deniz gemi sicili

31

Deniz gemi sicili 1 numaralı ekte gösterilen nümuneye göre tanzim olunur.

32

Başlık

Başlık kısmında Amtsgericht ve sicil yaprağının numarası gösterilir.

33

I i n c i k ı s ı m: G e m i

(1) Birinci kısma şunlar yazılır:

1. 1 Numaralı sütuna: Geminin tescil sırasındaki adı; değişmesi halinde yeni adı;
2. 2 numaralı sütuna: Alâmeti farikası;
3. 3 numaralı sütuna: Mesaha şehadetnamesine müsteniden gemi nin cinsi ve imal malzemesi; değişmesi halinde yeni cinsi;

4. 4 numaralı sütuna: Kızaktan indiği sene, yapıldığı yer ve tersane; bunları tesbit güçlüklere bağlı ise, tesbit olunamadığına dair bir şerh;
5. 5 numaralı sütuna: Bağlama limanı; değişmesi halinde yeni bağlama limanı;
6. 6 numaralı sütuna: Mesaha şehadetnamesine müsteniden resmî ölçme neticeleri, mesaha şehadetnamesinin tanzim olunduğu tarih ve onu tanzim etmiş olan makam, ve icabında vukua gelecek değişiklikler; gemi sicili nizamnamesinin 11 inci maddesinin 2 inci fıkrasındaki halde memleket dışında yapılmış olan ölçme neticeleri ve bunları ihtiva eden vesika;
7. 7 numaralı sütuna geminin tescil olunduğu tarih;
8. 8 numaralı sütuna 9 numaralı sütundaki kayıtların ait oldukları sütunun numarası;
9. 9 numaralı sütuna birinciden altıncıya kadar olan sütunlarda kayıtlı bulunan vakıalarda vukua gelecek değişiklikler;
10. 10 numaralı sütuna geminin kaydının terkini ve terkin sebebleri, gemi sicili nizamnamesinin 20 inci maddesinin 3 üncü fıkrası ve 21 inci maddesinin 4 üncü fıkrasının 2 inci cümlesinin 1 inci kısmındaki halde geminin Alman Devleti bayrağını çekmek hakkını kayıp etmiş olduğuna dair bir şerh.

(2) İlk tescilin 7 numaralı sütunda, değişikliklerin 9 numaralı sütunda ve 1 inci fıkranın 10 uncu numarasına göre yapılan tescillerin 10 numaralı sütunda imzalanmaları lâzımdır.

34

II inci kısım: Malik

(1) İkinci kisma şunlar yazılır:

1. 1 numaralı sütuna: 2 numaralı sütundaki kayıtların sıra numası;
2. 2 numaralı sütuna : :
   a) Malik, bir donatma iştirâkinde müşterek donatanların hepsi, bir kollektif şirkette şeriklerin hepsi, bir komantid şirket veya eshamlı komandid şirkette şahsen mes'ul olan şeriklerin hepsi; buna göre bir hükmî şahsın tescili lâzım geliyorsa onun Alman Devleti tabiiyetinde bulunduğunun sabit olduğuna dair bir kayıt düşürmek te lâzımdır;
   b) Birden çok malik varsa gemi sicilli nizamnamesinin 51 inci maddesinde gözetilen hususlar;
   c) Bir donatma iştirakinde gemi müdürü;«gemi müdürü»tabirinin altı çizilir.

625

3.3 numaralı sutuna: Müşterek donatanların gemi paylarının büyüklüğü bir kesirle gösterilir; bir donatma iştiraki mevzubahis olmayan hallerde ufkî bir çizği çizilir;

4.4 numaralı sütuna: 5 numaralı sütundaki kayıtlar 1 numaralı sütundaki kayıtlardan hangilerine aid ise, onların sıra numarası;

5.5 numaralı sütuna:

a) Geminin ilk def'a olarak tescilinde iktisap sebebi, mülkiyet değişikliklerinde tescilin neye müsteniden yapıldığı (mukavele, gemi sicilinin tashihin edair muvafakatname, miras senedi, vasiyetname, ihale kararı, salâhiyettar makam tarafından vaki talep ve ilah);

b) Mülkiyet hakkından feragat;

c) Bir gemi payının devir ve temliki ve müşterek donatanlardan birinin Alman Devleti tabiiyetini kayıb eylediği ân ile 22 Haziran 1899 tarihli bayrak kanununun 3 üncü maddesindeki hallerde gemi payının bir ecnebiye intikal ettiği ân;

d) Mülkiyete mütaallik şerh ve itirazlarla malikin geminin mülkiyeti üzerindeki tasarruf hakkına dair tahditler;

e) Mülkiyetin korunmasına matuf meşruhat (gemi sicilli nizamnamesi madde 28 fıkra 2, madde 81 fıkra 1);

f) Ad' firma ve 2 numaralı sütuna derçolunan diğer kayıtlarla gemi müdürünün şahsında vukubulacak değişiklikler;

g) Tescil edilmiş şerhlerin, itirazların tasarruf tahditlerinin ve koruma maksadile verilen meşruhatın terkini.

2) Tesciller 5 numaralı sütunda imza edilirler.

35

I üncü kısım: Gemi ipotekleri, intifa hakkı gemi payları üzerinde rehin hakkı

(1) Üçüncü kısma şunlar yazılır:

1.1 numaralı sütuna: 2 numaralı sütundaki kayıtların sıra numarsı;

2.2 numaralı sütuna: Gemi ipoteğinin tutarı rakkam ile; bir gemi payı üzerindeki bir rehin hakkının veya bir intifa hakkının tescili halinde ufkî bir çizği çizilir;

3.3 numaralı sütuna: tescil olunan hakkın muhtevası; Bir gemi ipoteğinin veya bir gemi payı üzerindeki rehin hakkının tescili halinde bu meblağ yazı ile de gösterilir; bir gemi payı üzerindeki bir rehin hakkının tescilinin: «gemi payı üzerinde

rehin hakkı...» kelimelerile başlaması ve bu kelimelerin altları çizilmek suretile tebarüz ettirilmesi ve takyit olunan gemi payının gösterilmesi lâzımdır:

4. 4 numaralı sütuna : değişen kaydın sıra numarası ;

5. 5 numaralı sütuna gemi ipoteğinin değişen meblağı rakkam ile; İntifa hakkının veya bir gemi payı üzerindeki rehin hakkının değişmesi halinde ufkî bir çizgi çizilir .

6. 6 numaralı sütuna: 1 inciden 3 üncüya kadar olan sütunlarda kayıtlı bulunan haklarda vukua gelecek değişiklikler, bundan başka hak sahibinin o hak üzerindeki tasarruf hakkında vâki tahdidat; bu tahdidat hak ile birlikte tescil edilmiş olsa dahi;

7. 7 numaralı sütunda: Terkin olunan hakkın kayıtlı bulunduğu sütundaki sıra numarası;

8. 8 numaralı sütunda: kayıtlı bulunan hakların terkini; bir gemi ipoteğinin veya bir gemi payı üzerindeki rehin hakkının terkini halinde terkin olunan meblâğ rakkamla; bir gemi ipoteğinin yalınız bir kısmının terkini halinde ayrıca 2 numaralı sütuna eski meblâğın altına terkin olunan kısmî meblâğ kırmızı rakkamla ve onun altına da geri kalan meblâğ yine siyah rakkamla yazılır.

(2) Hacizden mütevellit rehin hakkının (hukuk muhakemeleri usulü kanunu madde 931 tescili halinde 1) inci fıkra kiyasen cari olur.

(3) Bir gemi ipotegi veya bir intifa hakkına taallûk eden bir şerh:

a) Böyle bir hakkın korunması için kayıd edilmişse, 1 inciden 3 üncüye kadar olan sütunlara,

b) Diğer hallerde 4 üncüden 6 ıncıya kadar olan sütunlara derçolunur.

Şerh dercolunurken sütunun sağ yarısı kat'i kayıt için serbest bırakılır. Bir hakkın kaldırılmasına dair bir mutalebe hakkını temin maksadile derçedilmiş bulunan bir şerhde bu mevzubahis olmaz.

(4) Bir itirazın veya koruma maksadile yâpılan meşruhatın tescilinde 3 üncü fıkra kıyasen cari olur.

(5) 1 İnciden 3 üncüye kadar olan sütünlara yapılan tesciller 3 numaralı sütunda, 4 üncüden 6 ıncıya kadar olan sütunlardaki tesciller 6 numaralı sütunda ve 7 ve 8 inci sütunlardaki tesciller 8 numaralı sütunda imza edilirler.

36

Deniz gemi sicilinden kayıtlı bir geminin adının değişdirilmesi

talebi sicil mahkemesine tevdi olunur; sicil mahkemesi bunu mutalâası ile birlikte doğrudan doğruya Münakalât nezaretine bildirir.

37

(1) Alâmeti farikalar Adliye nazırının hususî bir tasarrufu ile tebliğ olunur.

(2) Sicil mahkemesi kendisine bildirilen alâmeti farikalara dair alfabetik bir cetvel tutar ve münferit alâmeti farikaları gemilere sırasile tevzi eder. Tevzi keyfiyeti cinsi ve adı ve malikin adı ve ikametgâhı gösterilmek suretile cedvele kayıt olunur.

(3) Sicil yaprağını tutmak salâhiyeti bir başka sicil mahkemesine geçse dahi her gemi kendisine verilen alâmeti farikayı muhafaza eder. Alâmeti farika serbest kalırsa onu ancak ait olduğu sicil mahkemesi yeniden tevzi edebilir.

(4) Alâmeti farika serbest kalırsa, bu, sebebi de gösterilmek suretile alâmeti farika cedveline dercolunur. Serbest kalan bir alâmeti farikanın yeniden tevzi olunabilmesi için bir mahkemeye tebliğ olunan alâmeti farikaların hepsinin tevzi edilmiş bulunması lâzımdır; 2 inci fıkranın 2 inci cümlesi kıyasen cari olur.

V. İç sular gemisi sicili

38

İç sular gemi sicili 2 numaralı ekte gösterilen numuneye göre tanzim olunur.

39

Başlık

Başlık kısmında Amtsgericht ve sicil yaprağının numarası gösterilir.

40

I inci kısım: Gemi

(1) Birinci kısma şunlar yazılır:

1. 1 numaralı sütuna: varsa geminin adı, numarası veya resmen haiz olması lâzım gelan diğer alâmetler; değişiklik halinde yeni işaretler;
2. 2 numaralı sütuna: Gemi vesikalarına (mesaha şehadetnamesi, tasnif tasdiknamesi ve saire) istinaden geminin cinsi ve mutat adı ve imal malzemesi; değişiklik halinde yeni cinsi.
3. 3 numaralı sütuna: Kızaktan indiği sene, yapıldığı yer ve ter-

sane; Bunun tesbiti güçlüklere bağlı ise mevzubahis vakianın bilinmediğine dair şerh verilir;

4. 4 numaralı sütuna: bağlama mahalli; değişmesi halinde yeni bağlama mahalli;
5. 5 numaralı sütuna: geminin istiap haddi ve kendi muharrik kuyveti bulunan gemilerde bunun kuvveti ile mesaha şehadetnamesi (tanzim olunduğu gün ve tanzim eden makam) ile salâhiyattar makamın veya yapan kimsenin sair vesikaları;
6. 6 numaralı sütuna: geminin tescil olunduğutarih;
7. 7 numaralı sütuna: 8 numaralı sütundaki kayıtlar hangi sütuna ait ise o sütunun numarası;
8. 8 numaralı sütuna: 1 inciden 5 inciye kadar olan sütunlarda yazılı hadiselerde vukua gelecek değişiklikler;
9. 9 numaralı sütuna: Sebebi gösterilmek suretile gemi kaydının terkin olunduğu, gemi sicili nizamnamesin 20 inci maddesinin 3 üncü fıkrası, 21 inci mabdesinin 4 üncü fıkrasının 2 inci cümlesinin 2 inci kısmındaki hallerde geminin bağlama mahallinin Almanya dışında olduğuna dair meşruhat.

(2) İlk tescil 6 numaralı sütunda, değişiklikler 8 numaralı sütunda, 1 inci fıkranın 9 uncu numarasına göre yapılan tesciller 9 numaralı sütunda imzalanırlar.

41

İkinci kısım: Malik

(1) İkinci kısma şunlar yazılır.

1. 1 numaralı sütuna: 2 numaralı sütundaki kayıtların sıra numarası;
2. 2 numaralı sütuna:

a) Geminin maliki veya müşterek malikler;

b) Maliklerin birden çok olması halinde gemi sicili nizamnamesinin 51 inci maddesinde yazılı hususlar;

3. 3 numaralı sutuna: müşterek maliklerin birden çok olması halinde müşterek maliklerden her birine ait hissenin büyüklüğü, kesirle; malikin bir kişi olması halinde ufkî bir çizgi çizilir;
4. 4 numaralı sutuna: 5 numaralı sutundaki kayıtlar 2 ve 3 numaralı sutundaki kayıtlardan hangisine tealluk ediyorsa, o kayıtların sıra numarası;
5. 5 numaralı sutuna:

a) Geminin ilk def'a olarak tescilinde iktisap sebebi, mülkiyet değişikliklerinde tescilin neye müsteniden yapıldığı (bak madde 34 fıkra 1 numara 5a);

629

b) Mülkiyet hakkından feragat;
c) Mülkiyete tealluk eden şerh ve itirazlarla malikin mülkiyet üzerindeki tasarruf hakkına dair tahditler;
d) Mülkiyetin korunmasına matuf meşruhat (gemi sicili nizamnamesi madde 28 fıkra 2, madde 81 fıkra 1);
e) Adlar, firmalar ile 2 numaralı sutuna yazılan diğer kayıtlarda vukua gelecek değişiklikler;
f) Tescil edilmiş bulunan şerhlerin, itirazların, tasarruf tahditlerinin ve koruma maksadile verilen meşruhatın terkini.

(2) Tesciller 5 numaralı sutunda imza edilir.

42

III. Üçüncü kısım: Gemi ipotekleri, intifa hakkı

Üçüncü kısma yapılacak kayıtlar hakkında 35 inci madde hükümleri gemi ipoteğine, hacizden mütevellit rehin hakkına ve intifa hakkına tealluk ettikleri nisbette kiyasen tatbik olunurlar.

VI. Gemi vesikaları

1. Gemi tasdiknamesi

43

(1) Gemi tasdiknamesi için 3 numaralı ekteki numune esas tutulur.

(2) Gemi tasdiknamesinin tanzimi için resmen matbu formüller kullanılır.

(3) Hâkim gemi tasdiknamesini imzalar ve sicil mahkemesinin mühürü ile mühürler. Malike imza mukabilinde teslim edilir.

(4) Bir gemi tasdiknamesi için birden çok formül kullanıldığı takdirde bağ ile bir birine eklenir ve mühürlenir.

44

(1) Gemi Almanya içinde henüz ölçülmemişse (bak madde 33 fıkra 1 numara 6), bu takdirde ölçme neticeleri gemi tasdiknamesine resmî öçmeye tahsis olunan yerin sol tarafına yazılır.

(2) Gemi tasdiknamesinin tevdii sırasında gemi sicilinin 1 inci kısmında kayıtlı bulunan tasarruf tahditleri, şerhler, ve saire gemi tasdiknamesinin 3 üncü sahifesine, gemi ipoteği veya bir intifa hakkına müteallik kayıtlar 4 üncü sahifeye yazılır. Bu meşruhatı hâkim imzalar ve mahkemenin mühürü ile mühürler.

45

Gemi tasdiknamesinin tanziminden sonra gemi siciline yapılan kayıtlar gemiye veya mülkiyet münasebetlerine tealluk ettikleri takdirde gemi tasdiknamesinin 3 üncü sahifesine işaret edilirler; bir gemi ipoteği veya intifa hakkına tealluk ettikleri takdirde tasdiknamenin 4 üncü sahifesine gemi siciline uygun bir şekilde işaret olunurlar. Muahhar bir şerh daha evvelki bir şerhi doğrudan doğruya takip edecek bir şekilde yapılır. Hâkim bu meşruhatı imzalar ve sicil mahkemesinin mührü ile mühürler.

46

(1) Gemi bir başka sicil yaprağına naklolunur veya maliki talep ederse yeni bir gemi tasdiknamesi tanzim olunur.

(2) Yeni tasdiknemeye ancak tanzim olunduğu sırada gemi sicilinde muteber olan kayıtlar geçirilir.

(3) Yeni tasdikname zayiinden verilirse ait olduğu hanesinde bu cihet zikrorlunur.

47

(1) Gemi sicili nizamnamesinin 62 inci maddesinin 3 üncü fıkrasındaki halden sarfı nazar gemi tasdiknamesi bir yenisinin tanzimi halinde de kullanılmaz bir hale getirilir. Bu takdirde yeni bir tasdikname tanzim olunduğuna dair eskisine daha önce bir şerh verilir.

(2) Gemi tasdiknamesi kesikler yapılmak ve ön tarafı darp işareti şeklinde kırmızı çizgilerle çizilmek suretile kullanılmaz bir hale sokulur; eski tasdikname sicil dosyalarında hıfzolunur.

2. Gemi tasdiknamesinin tasdikli hülâsası

48

(1) Gemi tasdiknamesinin tasdikli hülâsası için 4 numaralı ek numune tutulur; tanzimi için matbu resmî formüller kullanılır. Hülâsayı hâkim imzalar ve sicil mahkemesi mührü ile mühürler.

(2) Gemi sicilinde vâki değişiklikler hülâsaya geçirilmez. Değişiklikler hülâsanın muhtevasına temas ederse, sicil mahkemesi hülâsayı kullanılmaz bir hale getirir ve gemi sicilindeki değişikliklere uygun yeni bir bülâsa verir.

(3) Bunun dışında hülâsa hakkında 46 ıncı maddenin 3 üncü fıkrasile 47 inci madde kiyasen cari olur.

631

49

Sicil mahkemesine gemi tasdiknamesinden başka tasdikname hülâsasının da tevdii lâzim gelirse hülâsa ancak tasdikname iade olunduktan sonra geri istenilmelidir.

3. Bayrak tastiknameleri

50

(1) 22 Haziran 1899 tarihli bayrak Kanununun 12 inci maddesinin 1 inci fıkrasında yazılı bayrak tasdiknamesini yabancı memleketlerdeki Alman konsolosluğu Hariciye nazırının yapacağı talimatnameye göre verir.

(2) Gemi sicili nizamnamesinin 64 üncü maddesinde yazılı bayrak tasdiknamesine 5 numaralı ek örnek tutulur. Bayrak tasdiknamesini hâkim imzalar ve sicil mahkemesinin mühürü ile mürürler. 1 inci fıkrada yazılı Kanunun 12 inci maddesinin 3 üncü fıkrası göz önünde tutulur.

4. Gemi mektubu

51

(1) Gemi mektubu için 6 numaralı ek örnek tutulur.

(2) Bunun dışında 43 ve 45 den 47 inciye kadar olan maddeler kiyasen cari olur.

5. Ölçme şehadetnameleri

52

(1) Sicil mahkemesi ölçme şehadetnamelerine geminin gemi siciline tescil olunduğuna dair şerh verir. Meşruhatta sicil yaprağının numarası ve tescil tarihi, bundan başka deniz gemilerinde alâmeti farika ve bağlama limanı, iç su gemilerinde bağlama mahalli de gösterilir. Mahkeme baş kâtibi meşruhatı imzalar ve sicil mahkemesinin mühürü ile mühürler.

(2) Ölçme şehadetnameleri malike iade olunur.

VII. Yapıdaki gemilere mahsus sicil.

53

Yapıdaki gemilere mahsus sicilin tesisi ve tutulması hakkında 1

inci den 30 uncuya kadar olan maddeler kıyasen cari olur; 9 uncu maddenin 2 inci fıkrası tatbik olunmaz.

54

Sicil yaprağı geminin gemi siciline tescil olunduğuna dair gemi sicili nizamnamesinin 16 ıncı maddesinin 3 üncü fıkrasının 2 inci kısmına göre malûmat verilmesi üzerine de kapatılır.

55

Sicil yaprağının kapatılması üzerine sicil mahkemesi sicil dosyalarını geminin gemi siciline tescili hususunda selâhiyetli Amtsgericht'e gönderir.

56

Yapıdaki gemilere mahsus sicil 7 numaralı ek nümune ittihaz edilmek suretile tesis olunur.

57

Başlık

Başlıkda Amtsgericht ile sicil yaprağının numarası gösterilir.

58

I. inci kısım: Yapıdaki gemi

(1) Birinci kısma şunlar yazılır.

1. 1 numaralı sütuna: yapıdaki geminin adı, numarası ve sair işareti ve cinsi; değişiklik halinde yeni adı, yeni numarası ve sair işareti veya yeni cinsi;
2. 2 numaralı sütuna: yapı yeri ve geminin yapılmakta olduğu tersane, değişiklik vukuunda yeni yapı yeri, yeni tersane;
3. 3 numara sütuna: gemi sicili nizamnamesinin 69 uncu maddesinin 3 üncü fıkrasında yazılı senet;
4. 4 numaralı sütuna: yapıdaki geminin tescil olunduğu gün ve 1 ve 2 numaralı sütunlarda yazılı vakıalarda baş gösterecek değişiklikler;
5. 5 numaralı sütuna: sebebi de gösterilmek suretile yapıdaki geminin kaydının terkini.

(2) İlk tescil ile değişiklikler 4 numaralı sütunda, terkin keyfiyeti 5 numaralı sütunda imzalanır.

59

II. inci kısım: Malikler

(1) İkinci kısma şunlar yazılır:

1. 1 numaralı sütuna: 2 numaralı sütundaki kayıtların sıra numarası
2. 2 numaralı sütuna:
   a) Yapıdaki geminin maliki veya müşterek malikleri, ticaret kanununun 509 uncu maddesindeki halde müşterek donatanların hepsi, varsa gemi müdürü;
   b) Maliklerin birden çok olması halinde gemi sicili nizamnamesinin 51 inci ve 74 üncü maddelerinde yazılı hususlar;
3. 3 numaralı sütuna:
   a) Yapıdaki geminin ilk def'a olarak tescilinde malikin tersanenin sahibi olduğu, yahut gemi sicili nizamnamesinin 69 uncu maddesinin 2 inci fıkrasında yazılı sene, mülkiyet değişikliklerinde tescilin neye müsteniden yapıldığı (bak madde 34 fıkra 1 numara 5a);
   b) Mülkiyet hakkından feragat;
   c) Mülkiyete tealluk eden şerhler ve itirazlarla malikin mülkiyet üzerindeki tasarruf hakkının tahditleri;
   d) Mülkiyetin korunmasına matuf meşruhat (gemi sicili nizamnamesi madde 28 fıkra 2, madde 74, madde 81 fıkra 1);
   e) Adlar, firmalarla 2 inci sütunda yazılı sair işaretlerde vukua gelecek değişiklikler.

(2) Tesciller 3 numaralı sütunda imzalanır.

60

III. üncü kısım: Gemi ipotekleri

(1) Üçüncü kısma şunlar yazılır:

1. 1 numaralı sütuna: 2 ve 3 numaralı sütundaki kayıtların sıra numarası
2. 2 numaralı sütuna: gemi ipoteğinin tutarı rakkamla;
3. 3 numaralı sütuna: tescil olunan hakkın muhtevası ve tutarı yazile;
4. 4 numaralı sütuna: değişen kayıtların sıra numarası;
5. 5 numaralı sütuna: kayıtlı haklarda vukua gelecek değişiklikler; bundan başka hak sahibinin hak üzerindeki tasarruf hakkında tahditler, bu tahdidat hak ile birlikte tescil edilmiş olsa bile;

6. 6 numaralı sütuna: terkin olunan kayıtların sıra numarası;
7. 7 numaralı sütuna: 1 inciden 3 üncüye kadar olan sütunda kayıtlı gemi ipoteklerinin terkini ve terkin olunan miktar yazı ile; yalınız bir kısmın terkini halinde 2 inci sütunda şimdiye kadarki meblağın doğrudan doğruya altına terkin olunan kısmî meblağ kırmızı rakkamlarla, onunun altına da geri kalan meblağ siyah rakkamlarla yazılır.

(2) Hacizden mütevellit rehin hakkının tescili hususunda 1 inci fıkra kiyasen cari olur.

(3) Gemi ipoteğine tealluk eden bir şerh

a) Bir gemi ipoteği tesisisini talep etmek hakkını temin ediyorsa 1 inciden 3 üncüye kadar olan sutunlara;

b) Diğer hallerde 4 ve 5 numaralı sutunlara:

tescil olunur.

Şerh verilirken sutunun sağ tarafı kat'i kayit için serbest bırakılır. Bir hakkın kaldırılmasını istemek hakkını temin maksadile yapılan şerhler de bu hüküm tatbik olunmaz.

(4) Bir itiraz veya koruma maksadile yapılan meşruhatın tescilinde 3 üncü fıkra kıyasen cari olur.

(5) 1 inciden 3 üncüye kadar olan sutunlardaki tesciller 3 numaralı sütunda, 4 ve 5 numaralı sütunlardaki tesciller 3 numaralı sutunda, ve 6 ve 7 numaralı sutunlardaki tesciller 7 numaralı sutunda imzalanırlar.

VIII. Son hükümler

61

(1) Bu talimatname 1 İkinci kânun 1941 den itibaren meridir.

(2) Gemi sicili ile yapıdaki gemiler üzerindeki rehin hakkına dair sicilin tesisi ve tutulması hakkındaki 5 Mayıs 1939 tarihli umumî talimatname (gemi sicili talimnamesi) o andan itibaren meriyetten kalkacaktır.

23/12/1941 tarihli gemi sicili talimatnamesinin tatbik sureti hakkında 27/12/1940 tarihli talimatname

I

Yeni gemi sicillerinin tesisi

1. 1/1/1941 tarihinde 5/5/1939 tarihli gemi sicili talimatnamesi hükümlerine göre tanzim edilmiş olan gemi sicili ciltleri tutulmakta devam olunacaktır.

635

2. Yeni gemi sicili ciltleri teşkil olunurken evvelâ 1/1/1941 tarihinde sicil mahkemelerinde ve matbaalarda mevcut olup 5/5/1939 tarihli gemi sicili talimatnamesinin hükümlerine tevafuk eden matbu formüller kullanılır.

3. 1 numaralı bende göre tutulagelmekte olan veya 2 numaralı bende göre tesis olunan sicil ciltlerinin henüz kapatılmamış sicil yapraklarındaki matbu başlıklar mümkün olduğu kadar el veya makina yahut damga yazısile yeni numunelere göre değiştirilirler. Fakat her halde 1/1/1941 tarihinden itibaren gemi siciline yapılacak tesciller 23/12/1940 tarihli gemi sicili talimatnamesi hükümlerine göre yapılır.

4. Bunun dışında 18/7/1939 tarihli talimatnamenin I numarası altında yazılı hükümler kiyasen cari olur.

II

Gemi vesikaları için yeni matbu formüllerin kullanılması

1. Gemi vesikaları (gemi tasdiknamesi, gemi tasdiknamesinin tasdikli hulâsası, gemi mektubu) tanzim olunurken 31/12/1940 tarihinden sonra tescil olunacak gemiler için kaideten yeni matbu formüller kullanılır. Yeni matbu formüller sicil mahkemelerinde henüz mevcut değilse, eski matbu formüller kullanılır; bu formüller el, makina veya damga yazısile yeni numunelere göre değiştirilirler.

2. 1/1/1941 tarihinde sicil mahkemelerinde ve devlet matbaasında mevcut formüller 1/1/941 tarihinde tescil olunan gemilere mahsus olmak üzere tanzim olunan yeni gemi vesikaları için kullanılır. 31/12/1940 tarihinden sonra gemi sicillerine yapılacak tesciller gemi vesikalarına yeni hükümlere göre geçirilir; matbu başlıklar o tarzda değiştirilir; 1/1/1941 tarinden önce tanzim edilmiş bulunan gemi vesikaları hakkında da hüküm böyledir.

III

Mevcut gemi sicili münderecatının yeni sicillere geçirilmesi

1. 1/10/1939 tarihinden önce tesis edilmiş bulunan gemi sicili yaprakları münderecatının yeni sicillere geçirilmesi hususunda 18/7/1939 tarihli talimatnamenin III. üncüden V. inciye kadar olan nu-

maralı ile 13/9/1939 tarihli talimatnamenin 1 inci numarası hükümleri bakidir.

2. 13/12/1940 tarihinden sonra yapılan bütün nakillerde gemi siciline yapılacak tesciller yeni numunelere göre yapılır.

IV

Yapıdaki gemilere mahsus sicil

1. Yapıdaki gemilere mahsus sicillere I. inci numara altındaki hükümler kıyasen cari olur.

2. 18/7/1939 tarihli talimatnamenin VI ıncı numarası altındaki hükümler bundan böyle de tatbik olunur.

V

Münderecatı henüz yeni sicillere geçirilmemiş olan sicil yapraklarına yapılacak tesciller

Yeni sicillere henüz geçirilmemiş olan sicil yapraklarına yapılacak tescillere yeni hükümler tatbik olunur.

VI

Tebligat mükellefiyeti

Gemi siciline yapılan tescillerin resmî makamlar ve diğer makamlara tebliğ edilmesi hususunda mevcut hukukî ve idarî hükümlere bundan böyle de riayet olunacaktır.

67

Ek No. 4

Alman Devleti

Bağlama limanı.....olan

.....adlı Alman gemisine mahsus

Gemi tasdiknamesinin

resmen tasdikli hülâsası

Gemi kanaatbahş deliller gösterilmesi üzerine, aşağıda imzası bulunan mahkeme tarafından kanuna binaen tutulmakta olan gemi sicilline.....numara altındave aşağıki şekilde tescil edilmişdir:

1. Geminin adı:.....
2. Alâmati farikası:.....
3. Cinsi:.....
4. Kızaktan indiği sene,yapıldığı yer.....
5. Bağlama limanı:.....
6. Resmî ölçme neticeleri:
   a) Uzunluğu:.....
   b) Genişliği:.....
   c) Derinliği:.....
      haricî (yüklü) ölçmelerde borda muhiti.....
   d) Makine dairesinin azamî uzunluğu:.....

	Metre mikab	Reciste tonu
e) Gayrı safi hacmi istiabisi:	.....	.....
f) Safi hacmı istiabisi:	.....	.....

   g) Mesaha şahadetnamesi:.....

Geminin, denizde işletme suretile kazanç elde etmede kullanılan gemilerin bayrak hakkına dair 1899 tarihli kanun (RGBl. S. 319) ile 15 Eylul 1935 tarihli Alman Devleti bayrak kanunu (RGBl. 1. S. 1145) ve 17 Kânunusani 1936 tarihli nizamname (RGBl. S. 15) ye göre Alman ticaret bayrağını çekmeğe hakkı olduğu ve bir Alman gemisi olmanın bahşedeceği her türlü hak, sıfat ve imtiyazlardan istifade edebileceği tasdik olunur.

Bu hulasanın gemi tasdiknamesine uygun olduğu tasdik olunur.

(Tarihi)

(Mühür) Amtsgericht

Ek No. 1

Stettin Amtsgericht'i

DENİZ GEMİ SİCİLLİ

Cild 7 Yaprak No. 325

679

Adı	Alâmeti farikası	Cinsi	Kızaktan indiği sene, yapıldığı yer	Bağlama limanı
1	2	3	4	5
Westfha- ..... lia ..... Westfalen	D B K A	Çelikten mamul çift uskurlu motor gemisi	1940, Stettin, Wulkanwerke A. C. tersanesi	Stettin ..... Swinemünde

Resmî ölçme neticeleri

6

Uzunluğu	Genişliği	Derinliği; Haricî (yüklü) ölçmelerde : borda muhiti	Makine dairesinin âzamî uzunluğu
a	b	c	d
95, 73 m.	14, 85 m.	8, 45 m. derinlik	20, 47 m.

Gayri safî hacmi istiabisi		Safî hacmi istiabisi		Ölçme şahadetnamesi
Met. mikabı	Recister tonu	Met. mikabı	Recister tonu	
e	f	g	h	i
11 317, 5	3 995, 08	6 790, 7	2 397, 12	Berlinde Alman Devleti gemi ölçme dairesi tarafından verilmiş 17.6.1941 tarihli ölçme şahadetnamesi.

(Not: Altları .....noktalanmış olan kısımlar sicilde kırmızı çizgi ile çizilecekdir)

Geminin tescil tarihi	Değişiklikler		Geminin kaydının terkini
	Aid olduğu sütun		
7	8	9	10
8. Temmuz 1941 tarihinde tescil olundu. Fischer, Seemann	1	Geminin adı „Westfalen" e çevrilmişdir. 18 Birici Teşrin 1941. Fischer Seemann	
	5	Bağlama limanı Swinemünde'ye naklolunmuştur: 3 Şubat 1942. Fischer Seemann	

641

Sıra No.	Malik, Gemi müdürü	Gemi payları	1 No. lu sütunun sıra No.	İktisab sebebi, Tescile esas olan vakıalar, Mülkiyet tahditleri, Değişiklikler
1	2	3	4	5
1 a	Stettin'de mukim tacir	1/2	1	Yeni yapılmışdır. 8 Temmuz 1941. Fischer Seemann
	Friedrich Schulz, Alman tab'ası.	1/2	2	8 Temmuz 1941 de tescil olundu. Fischer Seemann
b	Stettin'de mukim, tacir Erwin Hansen, Alman tabası, müşterek donatan		1 a, 3	1 Şubat 1942 tarihli anlaşmanın bildirilmesi üzerine 3 Şubat 1942 de tescil olundu. Fischer Seemann
			1 b, 4	7 Mayıs 1942 tarihli veraset senedine müsteniden 15 Mayıs 1942 de tescil olundu. Shäfer Lehmann
2	Swinemünde'de mukim tacir Alfred Beckmann, gemi müdürü.	1/2	3,4	Wilhelm Müller gemi payının 1/2 isini Otto Hansen'den iktisap etmişdir. 23 Eylül 1942 tarihli anlaşmanın bildirilmesi üzerine 27 Eylül 1942 de tescil olundu. Shäfer Lehmann
3	Sassnitz'de mukim, kaptan Wilhelm Müller, Alman tabası, müşterek donatan	1/2	2	Gemi müdürü Alfred Beckmann 27 Eylül 1942 de terkin olundu. Shäfer Lehmann
4	Stralsund'da mukim elektrik fen memuru Otto Hansen, Alman tabası, müşterek donatan.		3	Gemi üzerindeki mülkiyet hakkının devri temlikini talep hakkının temini hususunda şerh. Tescil hususunda verilen 14 Haziran 1943 tarihli muvafakatnameye binaen tersane sahibi Karl Jessen lehine olmak üzere 18 Haziran 1943 de tescil olundu. Shäfer Lehmann
			3	Tersane sahibi Karl Jessen'e aid şerh 12 Ağustos 1943 de terkin edildi. Shäfer Lehmann

642

KISIM
LİK

(Sahife : 5)

Sıra No.	Malik, Gemi müdürü	Gemi payları	1 No. lu sütunun sıra No.	İktisab sebebi, Tescile esas olan vakıalar, Mülkiyet tahditleri, Değişiklikler
1	2	3	4	5

643

Sıra No.	Meblağ	Tescilin muhtevası
1	2	3
1	350 000 Mark 100 000 Mark 250 000 Mark	Stettin'de Alman Münakalât Bankası Anonim Şirketi için senelik yüzde beş faizli üç yüz elli bin lira ödünç para. Tescil hususunda bildirilen 4 Temmuz 1941 tarihli muvafakatnameye tevfikan 9 Temmz1941 de tescil olundu. Fischer Seemann
2	—	Stralssund, da Otto Hansen'in gemi payı üzerinde rehin hakkı, ... Berlin de simsar Eugen Wirker'den alınan senelik yüzde beş ..... buçuk faizli elli bin Mark ödünç para için 3 Haziran 1942 ta- ..... rihli tescil muvafakatnamesine tevfikan 6 Haziran 1942 de tes- ..... cil olundu. ..... Schäfer Lehmann
3	11 478 Mark ..... 10 000 Mark	Gemi sicilli nizamnanesinin ..... 28 inci maddesinin 2 inci fık- ..... rasına göre Stettin'de tersane ..... sahibi Rudolf Schmitt lehine ..... senelik yüzde sekiz faizle bir- ..... likte on bir bin dört yüz yet- ..... miş sekiz Mark tutarı için bir ..... gemi ipoteği tescilini istemek ..... hakkının korunması için şerh ..... 21 Mart. 1943. ..... Schäfer Sehmann	Stettin'de tersane sahibi Rudolf Schmitt leyhine istisna akdinden mütevellid senelik yüzde beş faizli on bin Mark alacak. Stettin Landgericht'inin katileşmiş olan 17 Şubat 1943 tarihli kararına müsteniden 18 Nisan 1943 de tescil olundu. Schäfer Lehmann
4	20 000 Mark	Königsberg'de Gustav Frei'dan alınan senelik yüzde dört buçuk faizli yirmi bin Mark ödünç para. Tescil hususunda verilen 19 Mart 1943 tarihli muvafakatnameye müsteniden 21 Mart 1943 de tecil olundu. Schäfer Lehmann

KISIM
GEMİ PAYLARI ÜZERİNDE REHİN HAKLARI (Sahife 7)

Değişiklikler			Terkinler	
1 No.lu Sütunun S No.	Meblağ		1 No. lu sütunun Sıra No.	
4	5	6	7	8
1	100,000 Mark	Yüz bin Mark mütebaki kısma göre rüçhan hakkını haiz olmak üzere faizile birlikte 1. birinci teşrin 1941 den itibaren Elbing de fabrika müdürü Heinrich Stark'a devir ve temlik edilmişdir. 12 Birinci Teşrin 1941. Fischer Seemann	1	Elbing de Heinrich Stark'ın yüzbin markalık alacağı 7 Eylül 1942 de terkin olundu. Schäfer Lehman
			2	Ellibin Mark 27 Eylül 1942 de terikin olundu. Schäfer Lehmann

645

Ek No. 7

Hamburg Amtsgericht'i

YAPIDAKİ GEMİLERE MAHSUS SİCİL

Cild 1 Yaprak No. 27

BİRİNCİ KISIM : YAPIDAKİ GEMİ

a) Adı, Numarası veya başka işareti b) cinsi	Yapıldığı yer, Tersane	Gemi ipoteği tesisinin caiz olduğuna dair vesika	Tescil tarihi, Değişiklikler	Yapıdaki geminin kaydının terkin
1	2	3	4	5
a) Yapı numarası 1335 b) Motorlu yolcu gemisi	Hamburg ..... Karl Voss ..... tersanesi ..... Hamburg Harburg, Hans Losser, Hamburg Harburg'da gemi tersanisi	Hamburg gemi ölçme memurluğunun 1 Temmuz 1941 tarihli şahadetnamesi	21 Eylül 1941 de tescil olundu. Müller Lehmann Yapı yeri şimdi Hamburg Harburg, yapan da Hamburg Harburg'da Hans Losser tersanesi. 23 Eylül 1941 Müller Lehmann	

İKİNCİ KISIM: MALİK

Sıra No.	Malik	a) Mülkiyetin tevsiki b) Tescile esas olan vakıalar c) Değişiklikler
1	2	3
1 2	Karl Voss, Hamburg'da tersane sahibi ..... Magdeburg'da Kurzwald ve Schmoke, Buharlı gemi donatması kolektif şirketi.	1 Numara hakkında : b) Tersane sahibinin müracaatı üzerine 21 Temmuz 1941 de tescil olundu. Müller Lehmann 2 Numara hakkında : b) 16 Eylül 1941 tarihli anlaşmaya tevfikan 23 Eylül 1941 de tescil olundu. Müller Lehmann

647

ÜÇÜNCÜ KISIM: GEMİ İPOTEKLERİ

Sıra No.	Meblâğ	Tescilin muhtevası	Değişiklikler		Terkinler	
			I. No. lu sütunun sıra No.		I. No. lu sütunun sıra No.	
1	2	3	4	5	6	7
1	44000 Mark	Hamburg'da Gemi kredi Bankası Anonim Şirketinden alınan kırk dört bin Mark ödünç para senelik yüzde beş faizle birlikte. Tescil hususunda verilen 19 Temuz 1941 tarihli muvafakatnameye tevfikan 21 Temmuz 1941 de tescil olundu. Müller Lehmann Hamburg = Harburg Amtsgericht'inin 17 Mart 1942 tarihli ihtiyatî tedbir kararı üzerine Hamburg Harburg = 'da tersane Hans Losser firması lehine on bin marklık bir gemi ipoteği tescilini istemek hakkının temini için B G B nin 648 inci maddesinin 2 inci fıkrasına tevfikan bu şerh verildi. 20 Mart 1942 Müller Lehmann		Faiz yüzde dört buçuğa indirildi. 12 Şubat 1942 Müller Lehmann		

Ek No. 2

Berlin Amtsgericht'i

İÇ SULAR GEMİ SİCİLLİ

Cild 28 yaprak No. 2050

Gemi 3 Temmuz 1341 Tarihinde Hamburg iç sular gemi sicillinin 3827 No. lu yaprağından buraya nakledilmiştir.
Reinhardt Hofmann

649

BİRİNCİ KISIM
GEMİ

Adı, numarası ve ya başka işaretleri	Cinsi	Kızaktan indiği sene, yapıldığı	Bağlama yeri	Değişiklikler	
				Aid olduğu sütün	
1	2	3	4	7	8
Hg. No. 512 Meier ve Müller Marie XIII 75	Demir romorkör	1930, Tanger münde, Georg Winkler tersanesi	Hamburug, Berlin, Köpenick	4	Bağlama yeri Berlin'e naklolunmuştur. 20 Haziren 1941. Schneider Müller Eski yaprağın muhtevasına uygun olduğu tasdik olunur. 3 Temmuz 1941 Reinhardt Hofmann
				1	Geminin şimdiki ismi Marie XIII 75 dir. 8 Haziran 1942 Reinhardt Hofmann
				4	Bağlama yeri Köpenick,e nakl olunmuştur. 7 İkinci Teşrin 1943 Reinhardt Hofmann.

Geminin hacmı istiabisi ve muharrik kuvvetinin kuvveti			Geminin tescili tarihi	Geminin kaydının terkini
5			6	
Hacmı istiabi ton olarak	Muharrik kuvvet B K. olarak	Ölçme şahadetnamesi	19 Nisan 1931 tarihinde tescil edildi. Meier, Fuchs Eski yaprağın muhtevasına uygunluğu tasdik olunur. 3 Temmuz 1941. Reinhardt Hofmann	
a	b	c		9
428, 478	—	Hamburg gemi ölçme memurluğu tarafından verilmiş 3 Şubat 1931 tarihli ölçme şahadetnamesi.		

İKİNCİ KISIM
MALİK

(Sahife 3

Sıra No.	Malik	Hisseler	1 No.lu sütunun Sıra No.	İktisap sebebi, Tescile esas olan vakıalar, Mülkiyet tahditleri, Değişiklikler
1	2	3	4	5
1,2	Terkin olundu		2,3	15 Haziran 1941 tarihli anlaşmanın bildirilmesi üzerine 20 Haziran 1941 de kayd olundu. Schneider Müller
3	Albert Grundner, Berlinde gemi suvarisi.	1/2		Eski yaprağın muhtevasına uygunluğu tasdik olunur.
4	Heinrich Schubert, Köpoenickte kaptan; Albert Grundner ile birlikte müşterek malik	1/2	3,4	Reinharat Hofmann 15 Birinci Teşrin 1943 tarihli anlaşmanın bildirilmesi üzerine 7 İkinci Teşrin 1943 de tescil edildi.
			3	Reinhardt Hofmann Albert Grundner şimdi Schweedt a. O. de oturmaktadır. 18 Brinci kânun 1943.
			3,4	Reinhardt Hofmann Berlin Amtsgericht inin 9 İkinci Teşrin 1944 tarihli hükmü ile geminin cebren satılması karar altına alınmıştır 10 İkinci Teşrin 1944 Reinhardt Hofmann

Sıra No.	Meblağ	Tescilin muhtevası
1	2	3
1	2000 Mark	Tangermünde de tersane sahibi Georg Winklere yapı parasından henüz ödenmemiş olan iki bin Mark senede yüzde altı faizle. Tescil hususunda verilen 15 Nisan 1931 tarihli muvafakatnameye müsteniden 19 Nisan 1931 tarihinde tescil olundu. Meier Fuchs
2 ilâ 4	Terkin edilmiştir.	Eski yaprağın muhtevasına uygun olduğu tasdik olunur. Reinhardt Hofmann
5	1000 Mark 500 Mark 500 Mark	Berslau da Wilhelm Kehrer'e senede dört buçuk faizle bin Mark ödünç para. Tescil hususunda verilen 10 İkincikânun 1944 tarihli muvafakatnameye müsteniden 12 İkincikânun 1944 tarihinde tescil olundu. Reinhardt Hofmann

Değişiklikler			Terkinler	
1 No. lu sütunun sıra No.	Meblâğ		1 No. lu sütunun sıra No.	
1	2000 Mark	Faiz mikdarı 1 Birinciteşrin 1936 tarihinden itibaren yüzde beşe indirilmiştir. 14 Birinciteşrin 1936 Schneider Pfuhl Eski yaprağın muhtevasına uygunluğu tasdik olunur. 13 Temmuz 1941. Reinhardt Hofmann	5	15 Nisan 1944 de Beşyüz mark terkin edildi. Reinhardt Hofmann
1	1000 Mark	Faizile birlikte bin mark 1 İkincikânun 1942 tarihinden itibaren Potsdam da mimar Karl Sperrle'ye devr ve temlik edilmiştir. 17 İkincikânun 1942. Reinhardt Hofmann		
5	500 Mark	Beşyüz mark'ın 15 Nisan 1944 de vaki terkinine itiraz. Köpenick Amtsgerichtinin 23 Nisan 1944 tarihli ihtiyatî tedbir kararına binaen 24 Nisan 1944 de Breslau' da mukim Wilhelm Kehrer lehine olarak tescil olundu. Reinhardt Hofmann		
5	500 Mark	24 Nisan 1944 tescil edilen itiraz 12 Eylûl 1944 de terkin edildi. Reinhardt Hofmann		

Alman Devleti

Gemi Tasdiknamesi

....adlı gemi kanaatbahş deliller gösterilmesi üzerine, aşağıda imzası bulunan mahkeme tarafından kanuna binaen tutulmakta olan gemi sicilline..... .....numara altında ve aşağıdaki şekilde tescil edilmiştir:

1. Geminin adı:.....
2. Alâmeti farikası:.....
3. Cinsi:.....
4. Kızaktan indiği sene, yapıldığı yer:.....
5. Bağlama limanı.....
6. Resmî ölçme neticeleri:

a) Uzunluğu:.....
b) Genişliği:..... .....
c) Derinliği:.....
haricî (yüklü) ölçmelerde borda muhiti:
d) Makine dairesinin azamî uzunluğu.....

	Metre mikab	Recister tonu
e) Gayri safi hacmi istiabisi.....		.....
f) Safi hacmi istiabisi:.....		.....

g) Mesaha şahadetnamesi:.....
.....

7 Malik.

Sıra No.	Malik, Gemi müdürü	Gemi payları	İktisap sebebi

..... adlı geminin Denizde işletme suretile kazanç elde etmede kullanılan gemilerin bayrak hakkına dair 1899 tarihli kanun (RGBl. S. 319) ile 15 Eyl. 1935 tarihli Alman Devleti bayrak kanunu (RGBl. I. S. 1145) ve 17 Kânunusani 1936 tarihli nizamname (RGBl. I. S. 15) ye göre Alman ticaret bayrağını çekmeğe hakkı olduğu ve bir Alman gemisi olmanın bahşedeceği her türlü hak, sıfat ve imtiyazlardan istifade edebileceği tasdik olunur.

(Mühür)

(Tarih)
Amtsgericht

(Sahife 3)

Aid olduğu numara	Değişiklikler, Mülkiyet tahditleri

(Sahife 4)

Gemi İpotekleri, İntifa Hakkı

Sıra No.	Meblağ	Tescilin muhtevası	Değişiklikler	Terkinler

No : 56

Genç Hukuk Doktorlarımızın Tezleri Serisinden 1.

Necib Bilge : İsviçre hukukunda hükmî şahısların medenî ehliyeti [*]

Takdim eden :
Prof : Tahsin Adam

Bu ünvan altında, Avrupa üniversitelerinde müdafaa edilen tezleri yabancı dillerde basılmış olduğu için Türkiye'de ekseriya bilinmeyen genç hukuk doktorlarımızı Türk hukuk alemine tanıtmak istiyoruz.

Yarın Türkiye'sinin semasında — taliin yardımile — parlayacak yıldızları eserlerile anlamak, memleketin seçme hukukcuları olmaya namzed olanların ilmî başlangıclarını öğrenmek, alınmış olan yolu daha iyi bir surette işaret etmek için memlekette kazanılmış olan hukuk tekniğine avrupa hukuk tekniğinin ilâvesile elde edilecek olan neticeyi ölçmek bakımlarından bu tezler tanınmaya lâyıktırlar.

Bu gün galerimizi, doktor Necib Bilge'nin portresile süslemeye başlayoruz.

İyi bir usule uygun olarak Necib Bilgenin tezi hukmî şahısların hukukî mahiyetine müteallik oldukça sıkı bir münakşa ile başlamaktadır. Çünkü bu mes'elenin hal şekli hükmî şahsın ehliyet ve mes'uliyetinin, yani, doğumundan ölümüne kadar hükmî şahsın hayatının ortaya koyacağı sayısız mes'elelerle çok yakından ilgilidir.

Nazarî temel ötedenberi biri diğerine aykırı iki tez arasında münakaşa edilmektedir: Yalnız insanlarda hak sahibi olmak istidadı gören fiksiyon nazariyesi (Savigny) hükmî şahsı kanun vazii tarafından sun'i olarak yaratılmış hayali bir varlık olarak kabul etmektedir. Hakikat nazariyesi öyle anılan ikinci tez (Gierke), azasının irade ve menfaatlariyle ayrı irade ve menfaatları olan, el ile tutulabilir, yaşayan bir hüküm ile hakikî bir varlık teşkil eden hükmî şahsın hakikî bir

[*] Necib Bilge: *La capacité civile des persomes morales en droit civil suisse.* tez; Cenevre 1941/147 sahife, Imprimerie Zonienne .

56

varlık olduğunu iddia etmektedir. Necib Bilge, fiksiyon nazariyesine, nazariyenin dahili tezadı noktasından (eğer ancak insanlar hak sahibi olmak istidadına malik iseler, nasıl olurda hükmî bir şahs, kanun vazii tarafından düşünülmüş olsa bile, hak sahibi addedilebilir itiraz etmekte olduğu gibi, hakikat nazariyesinin de, hayalden kurtulayım derken, hükmî şahsı hakikî, maddî bir varlık gibi göstermesi dolayısile, tekrar hayale düştüğünü söylemektedir.

Müellif şahsen, tecrit veya hukukî hakikat nazariyesini tercih ediyor ve hükmî şahşın olduğu gibi, hakikî şahısların da ehliyetinin hukukî bir teknik mahsulü olduğu ve her iki nevi şahsın da hukukî mevcudiyetlerinin, hukuk nizamının ortaya koyduğu bir tecride (abstraction) borçlu olduklarını iddia ediyor. Fiksiyon nazariyesinin yapdığı şekilde, hakikî şahısların ehliyetinin tanınmasında izharî ve hükmî ve hakikî şahısların ehliyetinin tanınmasında korucu bir vasıf, diğer tarafdan hakikat nazariyesinin yaptığı şekilde hakikî ve hükmî şahısların ehliyetinin tanınmasında izharî bir vasıf göreceği yerde' Necib Bilge hükmî Şahıslarınkinde olduğu kadar, hakikî şahısların ehliyetinin tanınmasında da korucu bir mahiyet görmektedir. Müellife göre hükmî şahs bir hayal mahsulü olmadığı gibi, maddî manasında da hakikî bir varlık değildir. Hakikî şahıs denilen insanların hukukî şahsiyetinin mücerred bir varlık olduğu gibi, hükmî şahısların varlığı da mücerreddir.

Kabul ettiği tezi izahda Necib Bilge'nin gösterdiği cazibe kuvveti ne olursa olsun, biz hakikat nazariyesini tercih ettiğimizi itirafa mecburuz. Çünkü, tecrit veya hukukî hakikat nazariyesi, hükmî şahsı tanzim ve idare eden ve bütün hukuk kaideleri gibi mecburî olarak mücerred olan kaideye bağlanmak kusurunu havidir. Fakat aynı mevzuu olan nokta kaidenin kendisi değil, o kaidenin tanzim ve idare ettiği hukukî münasebetin, yani hükmî şahsın içtimaî ve iktisadî hayatta hakikî veya hayalî bulunduğu meslesidir.

Müellife göre Federal Mahkeme medeni kanuna dayanarak hakikat nazariyesine bağlılık göstermesine rağmen gittikçe tecrit nazariyesine temayül eder görülmektedir.

Eserin birinci kısmında medeni haklardan istifade ve onların kullanılması şeklinde iki cephesi olan hükmî şahısların medeni ehliyetleri mes'elesi tedkik edilmektedir.

A — Medenî haklardan istifade ehliyeti haklara ve borçlara ehil olma iktidarıdır. 52 inci maddenin birinci fıkrası hukukî şahsiyetin kazanılması için hükmî şahsların ticaret siciline kayıt edilmesi mecburiye-

657

tini depriş etmekte ve ikinci fıkrası ise bu mecburiyetten muaf olan hükmî şahısları saymaktadır. 53 üncü madde hükmî şahısların tam bir ehliyete sahip olmaları prensibini kabul etmektedir. (Bu münasebetle, müellif 1 Temmuz 1901 tarihli Fransız kanunundan mülhem olan ve hükmî şahıların medeni ehliyetini haylıca tahdit eden 14 Temmuz 1938 tarihli cemiyetler Kanunun İsviçre medenî Kanunun 53 üncü maddesine tekabül eden Türk medeni Kanunun 45 inci maddesinin ehemmiyetini oldukça azaltmış olduğunu işaret etmeyi unutmamıştır.) Fakat 53 üncü maddenini işaret ettiği insana has haklar mevcud olduğu gibi ,hükmî şahılara has olan haklarda vardır: Meselâ hükmî şahs vesayet altına alınamaz; vucut temamlığı, vijdan serbestliğini himaye eden kaidelerden istifade edemez; fakat insanda, hüklmî şahsın uzuvları veya diğer azası üzerinde haiz olduğu enstitüsiyone – institutionnels (müellifin içtimaî haklar *droits sociaux* dediği) haklardan istifade edemez: Hükmî şahsın azadan aylık istemesi, onları muayyen bir disipline tâbi tutması gibi.

Hakikî şahıslardan farklı olarak, hükmî şahıs isim değişitirmek için muhik sebepler göstermeğe veya ikâmetgâh sahibi olmak için bilfiil bir yerde oturmaya mecbur olmadığı gibi hukukî mevcudiyeti üzerinde istediği gibi tesarruf edebilir. Bundan başka kanun, (adı geçen 14 Temmuz 1938 tarihli Türk kanunu cem'iyet azasının senede ödeyeceği hissenin 120 lirayı geçmiyeceğini cem'iyetlerin ikametgâh ve gayelere zarurî olandan başka gayri menkule tasarruf edemiyeceklerini bidirmiştir) veya nizamname (nizamnameler cem'iyetin gayesini ve bu suretle çalışma sahasını tayin eder) veyahut mukaveleler hükmî şahsın medenî haklardan istifade ehliyetini tahdid edebilirler.

Hükmî şahıs mülkiyet hakkından istifade edebilec ği gibi, aslı (o halde iktisap müruru zamanı mülkiyeti uzvunda değil, hükmî şah ; lehine kazandırır.) ve fakat bilvasıta (doğrudan doğruya zilyetlik, mümessil veya vekil olan uzva aitdir.) zilyet olabilir. İnsanlık vasıflarına bağlı haklar bahis mevzuu olmadıkça (kanunî miras hakkı gibi) hükmî şahıs için mirastan istifade asıldır. Hükmî şahıs bir isim bir ikâmetgâh (merkez) bir tabiiyet veya meslek sahibi olmak hakkında veya dava hakkına maliktir.

B — Medeni hakların kullanılması o fiksiyon nazariyesinde hükmî şahıs kendine mahsus bir iradeye sahip telâkki edilmediğinden medeni hakları kullanma ehliyetine de sahip değildir. Hükmî şahsa medeni hakları kullanma ehliyetini tanıyan hakikat nezariyesi kükmî şahsın uzuvlarını insanlarda olduğu şekilde, iradeyi kullanan uzuvlar gibi telâkki etmektedir. Müellifin kabul ettiği tecrit nazariyesinde uzvun fiilî ancak hukuk tarafından hükmî şahşın fiilî olarak göz önüne

alınmaktadır. Şu halde yalnız hukuk bakımından hükmî şahsın irade ve fiilinden bahis edilebilir.

Medeni hakları kullanma ehliyetinin mevcudiyeti için İsviçre medeni K. nun 54 üncü maddesi kanunun veya nizamnamenin tayin ettiği uzuvların mevcudiyetini şart koymuşturki, bu uzuvlar hükmî şahsın tescili zamanında kayda geçer. Bu suretle tescil merasimi hükmî şahsın hem medeni haklardan istifade hemde o hakları kullanma ehliyetini yaratan bir merasim mahiyetini almaktadır. Hükmî şahsın medeni hakları kullanma ehliyeti iki bakımdan tahdit edilmiştir. Medeni hakları kullanma ehliyeti o haklardan istifade ehliyeti hududuna aşamaz; diğer taraftan temsil salâhiyeti hükmî şahsın gayesinin istihdaf ettiği hakların ötesine geçemez.

Sevigny'ye göre uzuvlar hükmî şahsın kanunî mümessilleridirler; Çünkü, tarifi neticesi olarak hükmî şahs mukavele ile temsil salâhiyeti veremez. Gierke nazarizesinde ise uzuv bir mümessil değildir, o hükmî şahsın mütemmim bir cüzüdür. Hükmî şahsın hayatında uzuv ve mümessil her zaman bir birinin aynı değildir; uzuv her zaman temsil salâhiyetini haiz olmayabilir. (İdare meclisi veya umumî heyet tarafından yapılan muameleler gibi) uzuv, hükmî şahsın doğması ve devam etmesi için zarurî olduğu halde fertler için mümessilelerin böyle bir zarureliği yoktur.

Müellif uzun tavsif eden bir kriteryum bulmaya çalışmaktadır, müellife göre uzuv şu şartları toplamalıdır: Topluluğa ait bir vazife yapmak, kanunun veya nizamnamenin derpiş ettiği teşkilât için zarurî olma, uzvun yapacağı vazife daimi olmak; ohalde, hükmî şahıs tarafından çıkarılan bir gazetenin muharriri, anonim şirket olan bir fabrikanın tesis tecellisi, hükmî şahsın daimî olmayan muayyen bazı işlerile uğraşan bir aza, kollektif bir teşebbüsün hukuk müşaviri uzuv hakkını haiz değillerdir.

Necib Bilge ye göre, uzuv olmak için harici bir vazifenin ifasına lüzum yoktur. Bundan çıkan netice şudurki federal mahkemenin haksız fiilden dolayı umumî heyetin ve mürakiplerin mesuliyetini kabul etmemesine rağmen umumi hayet ve mürakipler uzuvdurlar. Temsile, Vekâlete, iş mukavelesine veya vekâleti olmadan başkası hesabına tasarrufa ait hükümler kıyasen uzva da tatbik olunur. (Meselâ uzuv kendi kendisile mukavele yapamadığı gibi, iki tarafı tmsil salâhiyetine de malik değildir.)

Eserin ikinci kısmında hükmî şahsın mes'uliyeti tetkik edilmektedir:

Fiksiyon nazariyesine göre, uzuvların haksız fiilerinden dolayı

hükmî şahsa terettüp eden mes'uliyet üçüncü şahsın kusurundan doğan bir mes'uliyettir.

Hakikat nazariyesine göre hükmî şahs kendi fiilinde mes'uldur; çünkü, hukmî şahsın kendisine mahsus bir iradesi vardır.

Kabul ettiği tecrit nazariyesine sadık olan Necib Bilge, hükmî şahsa ait mes'uliyetin temelini, uzuvlar tarafınndan işlenmiş olan haksız fiillere ait neticelerin, hukukî nizam tarafından, doğrudan doğruya hükmî şahsa atıf edilmesile izah etmektedir. Hükmî şahsın mes'uliyeti yardımcıların fiillerinden dolayı iş sahibine terettüp eden mes'uliyete benzemekte isede iki mes'uliyet arasında' hukuk, bakımından, iki cepheli bir fark vardır: Borçlar K. nun 55 inci maddesindeki mes'uliyet ku ur fikrinden tamamile azadedir. Halbuki medeni K. nun 55 inci maddesindeki mes'uliyet kusur fikrine dayanır; şu halde kusur olmadığını isbat etmek şartile mes'uliyetten kurtulmak mümkündür. Bundan başka kusuru işleyen uzvun şahşî mes'uliyeti hükmî şahsın mse'uliyeti ile ber taraf edilmektedir. İki mes'uliyet aynı zamanda mevcuddur ve borçlar K. nun 60 ıncı maddesinin ikinci fıkrasında uzun mürurn zaman hükmî şahıs hakkında tatbik edilemez.

Uzuv tarafından işlenmiş olub da hükmî şahsın mes'uliyetini doğuracak olan fiiller, uzuv tarafından uzuv olmak sıfatile ve vazifesinin tabiatından doğan salâhiyetin kullanılması zımnında işlenmiş olan haksız fiillerdir.

Uzuv dahi hükmî şahsın yanında, şahsen mes'uldur ve diğer bir uzuvın kendisine salâhiyet vermiş olmasını def olarak ileri süremez. Meselâ, heyet karar almıştır ve direktör o kararın icrasile haksız bir fiili işlemiştir. Burada, direktör, umumî heyetin kararına dayanarak o fiili yaptığını iddia edemez. Şu halde diğer bir uzvun icazeti veya rızası haksız fiili işleyen uzvun mes'uliyetini ortadan kaldıramaz. Haksız fiili işleyen uzuv, olsa olsa, hükmî şahsa veya icazeti veya rızayı veren uzva rücu edebilir. Fakat bu rücu hakkı haksız fiilden mutazarrır olan üçüncü şahsın fiili işleyemeyen müracaat etmek hakkında bir halel vermez. Rücu, vaz iyete göre, iş mukavelesi ve vekâlet hükümlerine tevfikan cereyan ederki, kendisine rücu olunanın mes'uliyeti mukaveleden mütevellit mes'uliyete müşabihtir ve kusurun mevcudiyeti mefruz değildir.

Necib Bilge'nin tezi baştan aşağı, hükmî şahıs nazariyesine kıymetli yardımcı olan bir eser ir. Eğer mevzu hususî hukuk sahasında olduğu gibi amme hukuk u(bilhassa idare hukuku) sahasında da tetkik

edilmiş ve bir az fazla mukayeseli hukuka temas etmiş olsaydı eserin büyük olan değeri bir kat daha artacaktı. Bir misalle iktifa etmek için diyebiliriz ki, hükmî şahsın mes'uliyeti, Fransız Devlet şûrasının ortaya koyduğu vazifeden mütevellit kusurla failin şahsî kusurunu ayırd eden nazariye bakımından tetkik edilmiş olaydı, hükmî şahsın mes'uliyetine ait olan kısım daha fazla bir değer kazanabilirdi.

Bununla beraber, müellifin, önüne çıkan bütün mes'eleleri büyük bir ihtimamla tekkik ettiğini ve bize çok iyi bir surette hazırlamış bir eser verdiğini söylemek doğru olur. Eserin hakikî kıymeti kadar şekli kıymeti de en samimî medhe lâyıktır.

661

No: 57

Türk Ceza Kanununun 432 inci maddesinin islâhı lâzımdır

Yazan:
Zeki direk sabık Hâkim muavini

Cürüm tamam olduktan veya tam teşebbüs safhasına girdikten sonra vaki olan ferağat veya nedamet kaideten muafiyet sebebi teşkil etmez. Çünki, bu gibi hâllerde hakikî manada ferağat maddeten mümkün olmayıp ancak tekerrür ve tevalinin mevcut olmayışı mevzuu bahis olabilir. Mücrimin önünde icraya mecbur olduğu daha bir kısım hareketler henuz mevcut bulunduğu zaman, yani fiil nakıs teşebbüş safhasında iken ferağatden bahsolunabilir.

Fakat, suçtan ferağatı teşvik etmeği tedbirli bir siyaset telakki eden vazii kanun, ceza kanunumuzun hususî kısmında muharrer bazı hallerde ve bilhassa şeklî suçlarda suç tamam olduktan sonra dahi ferağat ve nedamete cezayı ref veya tenzil edici bir tesir tanımıştır.

Bu meyanda, vazii kanun, aslî ve gayri aslî bilcümle kaçırmak fiillerinde de 432 inci maddede yazılı bazı şartlar altında mağdurun kendiliğinden serbest bırakılması hâlini cezayı tahfif edici bir sebep addetmektedir.

432 inci maddenin itlak ifadesi, tahfif sebebinin 429, 430 ve 431 inci maddelerde yazılı olan bilcümle kaçırmak fiillerine teşmilini âmir olduğu halde, maddenin son kısmındaki (Fail,430 uncu maddede yazılı olan hâlde altı aydan üç seneye kadar hapis cezasile cezalandırılır.) İbaresile bu itlak takyit edilmiş bulunmaktadır.

Çünki, 430 uncu maddede yalnız bir hâlden değil, iki hâlden bahsedilmektedir. Mezkûr maddenin birinci fıkrası, reşit olmayan bir kimsenin veya evli bir kadının muvafakatı olmaksızın kaçırılması halinden; ikinci fıkrası da on iki yaşını doldurmuş olup da henuz rüşt yaşına varmamış olan kimsenin rızasile, fakat ebeveyin veya vasisinin muvafakatı olmaksızın kaçırılması halinden bâhisdir. Birinci fıkrada yazılı hâlde faile üç seneden yedi seneye kadar ağır hapis cezası ve ikinci fıkrada yazılı halde ise altı aydan üç seneye kadar hapis cezası verilir.

Şu vaziyete nazaran, on iki yaşını doldurmuş olup da henuz rüşt yaşına basmamış olanbir kimseyi kendi rızasile, fakat ebeveyin veya vasisinin muvafakatı olmaksızın kaçıran ve bu hareketi 430 uncu maddenin ikinci fıkrasına tevfikan altı aydan üç seneye kadar hapis cezasını müstelzim olan fail, 432 inci maddede yazılı şartlar altında kaçırdığı kimseyi kendiliğinden serbest bırakırsa bu madde nin son kısmındaki itlaka istinaden yine altı aydan üç seneye kadar hapis cezasına mahkûm edilecek ve bu suretle mağduru serbest bırakmak keyfiyetinden, vazii kanunun hakikî arzusuna rağmen istifade ettirilememiş olacaktır.

Kaçırmak fiilleri mahiyeti mahsusaları itibarile şeklî suçlardan sayılması icap ettiğinden yani, suçun tamam olması için neticenin husule gelmesi meşrut olmayıp, mağdurun kaçırıldığı dakikada veya Türk Temyiz mahkemsinin kullandığı tabire göre emniyet mahallinin ihlâli ile cürüm tekvvün edeceğinden bu fiillerde esasen feragata meydan bırakmayan tam teşebbüs mütalâa olunmıyacğı ve fiil nakıs teşebbüs safhasında iken mağdurun serbest bırakılması her ne kadar suçluluğu ortadan kaldırır ise de bu hal, yani fiil nakıs teşebbüs safhasında iken cürümden feragat, gayri aslî kaçırmak fiillerinde sadece nazariyatta mütalâa olunabileceği ve fiiliyatta bu gibi hallere ya hiç tesadüf edilemiyeceği veya pek ender tesadüf olunabileceği için 432 inci maddedeki bu tenakuzun tevlit edebileceği mahzurlar dar bir çerçeveye inhisar etmeyecektir.

Fikrimizce, kaçırılan kimsenin bilihtiyar serbest bırakılması, 430 uncu maddenin ikinci fıkrasında yazılı halde ancak takdirî tahfif sebebi teşkil edebilecektir. Bu sureti hal, müşkilâtı tamamen izale edememekle beraber madde islâh edilinceye kadar mümkün olan yegane sureti haldir.

Bibliyografya

Yazan: Dr. Hikmet Belbez

Kitaplar

Feyzullah U s l u: Vesayet. Prensipler — Doktrin — Kazaî içtihat. İzmir 1941, Anadolu Matbaası, 678 Sahife, 450 Kuruş.

İzmir ticaret mahkemesi azasından feyzullah Uslu bu kitabile memleketimizin hukuk neşriyatı arasına kıymetli ve istifadeli bir eser katmış oluyor. İçtimaî hayattaki ehemmiyetli mevkiine rağmen neşriyatta en çok ihmal edilmiş olan bir saha malesef «vesayet» dir. Prof. E. Hirsch in bibliyografyasında [1] yapılacak ufak bir araşdirma bu söylediklerimizi teyid edecekdir. Bu mevzua dair etraflı bir eser yazmağa teşebbüs etmek cesaretini ilk olarak müellif göstermişdir. Bunun için kitabını hususî bir alâka ve memnuniyetle karşıladık.

Kitabını hazırlarken müellifin, biri haricî ve diğerini dahilî diye ifade edebileceğimiz bir takım güçlüklerle mücadele etmiş olduğu seziliyor. Haricî olanlar: bu mevzu hakkında neşriyat bulmak, esasen az ve dağınık bir halde bulunan mahkeme içtihatlarını toplamak hususundaki güçlüklerdir. Bunları yenebilmek için müellif daha ziyade fransızca kaynaklardan istifade etmişdir. Esasen İsviçrede de medenî hukuka dair umumî kitap ve şerhlerden başka bu mevzua temas eden ve fransızca olarak yazılmış bulunan yalnız iki ehemmiyetli monografi [2] mevcuttur ki müellifin her ikisini de getirterek tetkikatına esas tutmuş olması üzerinde takdirle durulmağa değer bir hakikattır. Bundan başka müellif kitabında Temyiz mahkememizin kararlarının yanı başında İsviçre federal mahkemesi kararlarına da yer vermeği ihmal etmemişdir.

Daha çetin olduklarını tahmin ettiğimiz dahilî güçlüklere gelince: bunları vesayet müessesesinin menşei, mahiyeti, gayesi, tarihi ve muhtevası hakkında tatmin edici malumat verebilmek için takib edilmesi gereken usulü tayinde buluyoruz. Müellif her maddeyi ayrı

[1] Prof. Ernst H i r s c h: Türk hukuk neşriyatı bibliyoğrafyası (1934—1940), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 1940, sayı 4.

[2] E. Maier (1920) ve A. Delessert (1931), Lausanne Hukuk fakültesindeki tezleri.

ayrı tahlil ve izah eden bir şerh hazırlamaktan sarfı nazar ederek sistematik bir kitap yazmağı tercih ve kitabını başlıca üç kısma ayırarak birincisini „Roma hukukunda vesayet" e, ikincisini de „Eski ahkâmda vesayet"e tahsis etmişdir. Fakat kitabın siklet merkezini bugünkü vesayet müessesesinden bahs'eden üçüncü kısmı teşkil ediyor. Müellif bu üçüncü kısmın« başlangıç»ında vesayet hakkında umumî malumat veriyor, onun tarifini yapıyor, karakterlerini tebarüz ettiriyor ve vesayetin bir âmme hukuku müessesesi olduğu neticesine varıyor. Filhakika vesayet müessesesi, bir hususî hukuk kanunu olan medenî kanunumuzda yer almış olmakla beraber vesayet dairelerinin teşkilâtını tayin ve bu dairelerin vesayetin icrası sırasındaki vazifelerini tanzim eden hükümleri ihtiva etmesi itibarile âmme hukukunu da muhtevidir. «Başlangıç» da devletler hususî hukukunda vesayet hakkında da mücmel izahat mevcutdur.

Bundan sonra dört Bab altında sırasile «vesayeti müstelzim haller» den, «umumî vesayet» ten, «hususi vesayet» ten ve nihayet «vesayet uzuvlarının mesuliyeti" nden bahs edilmiş, babların her biri de talî fasıllara ayrılmışdır. Bu suretle vesayetle alakalı olup ta nazarı itibara alınmadık ehemmiyetli bir mesele hemen hemen kalmamış diyebiliriz. Vesayeti müstelzim hallere tahsis olunan babda hacirde muhakeme usulünden bahs' ederken müellif de usul bakımından mevzuatımızda mevcut olan eksikliklere işaret ediyor. İsviçre medenî kanununun muhakeme usulünü tayin hususunda kantonlara salahiyet veren maddesi, kantonlara aid olması itibarile, tercüme idilmemiş ve binnetice kanunumuza da alınmamışdır. Müellif, haklı olarak, hususî hükümler koymak suretile hacır işlerindeki muhakeme usulünün tanzim edilmesini talep ediyor. Bu takdirde göz önünde tutulması icap eden bir cihet, hacır davalarının mahiyetleri itibarile nizasız veya ihtilafsız kazaya girdikleridir. Sulh hâkiminin harekete geçmesi için bir ihbar kâfi glemelidir; ayrıca bir hasım, bir müddei aramağa mahal yokdur.

İkinci babta «umumî vesayet» izah ediliyor. Müellif buna ayni zamanda «resmî vesayet» de diyor ki bu tabir başka bir mânâda kullanilmaktadır. Bizim anladığımız mânâda «resmî» vesayetde vasilik vazifesi doğrudan doğruya resmî bir makam ve alelekser bu hususta artık ihtisas sahibi olmuş mustakil bir hâkim tarafından görülmektedir. Bizde mevcut olmayışını büyük bir eksiklik saydığımızı diğer bir vesile ile bir kere daha tasrih etmiş olduğumuz [3] bu çok ehemmiyetli vesayet şekline bu kitapta da yer verilmiş olmasını arzu ederdik.

[3] Adliye Ceridesi 1941, Sayı 11, sahife.

665

Umumî vesayeti izah ederken müellif vesayet uzuvlarını esas almış, birinci fasılda sulh mahkemesinden, ikinci fasılda asliye mahkemesinden bahs etmiş, üçüncü fasılda vesayet müessesesinin en faal uvzu olan vasi hakkında, ehemmiyetile mütenasib bir genişlikte tafsilât vermişdir. Bu babın dördüncü faslında izin ve icazet, beşinci faslında vesayetin hitamı mevzuu bahis edildkiten sonra altıncı faslı kayyımlığa ve yedinci faslı da kanunî müşavirliğe tahsis edilmişdir.

Dikkata değer bir nokta müellifin yalnız medenî kanun hükümlerile iktifa etmiyerek vesayet müessesesile ilişiği olubta diğer mevzuatımıza serpilmiş bulunan bütün hükümleri de nazarı itibara almış, hepsini kitabına işlemiş olmasıdır. Bu suretle, eserin ilk sözünde de işaret edildiği gibi, hakikaten başka hiç bir kitaba müracaata hacet kalmaksızın vesayet müessesesi hakkında her hangi bir malumat edinmek imkânı verilmişdir. Bu da kitabın fazla genişlemesine sebebiyet vermişdir. Malzeme itibarile zengin, muhtevası bakımından etraflı olan kitap âdeta bir müracaat eseri, bir «vesayet ansiklopedisi» mahiyetindedir. Böyle olunca aranılan bir mevzuun da kolayca bulunabilmesi icab ederdi. Çok mufassal olmasına ragmen, kitaba ilave edilmiş olan «umumî fihrist» bu vazifeyi görmeğe elverişli değildir. Bu derece geniş ve şümullü tutulmuş olan bir kitapta her halde mevzulara göre tahlilî ve alfabetik bir arama cedveli bulunması lazım gelirdi.

Son olarak bir noktaya daha işaret etmek isterim: Müellif hukuktan bahs'ederken onu«... belki hukuk ... tamamen sunî ve insanın yaptığı, insanın tesis ettiği ve arzu cttiği zaman tadil edebileceği kaidelerdir» diye tarif ediyor (Sahife 81). Kanaatımızca müellif bu fazlaca pozitivist noktai nazarile «hukuk» ile «kanun» mefhumlarını lâyikile ayırd etmiş olmuyor. Hukuk «sunî» bir şekilde yapılamaz. Hukuk hayatın, hususile kültürün bir tezahür şeklidir. İnsanlar kanunları tadil eder, yeni yeni kanunlar vaz'edebilirler; fakat arzu etseler bile hukuku silkip atamazlar .

Müellif bu kitabile hukuk neşriyatımızda büyük bir boşluğu doldurmuşdur. Bu zengin ve etraflı eserden Üniversite mensuplarından başka bilhassa tatbikatın içinde bulunan hâkim ve avukatlar istifade edeceklerdir.

1939-1940 Temyiz Kararları, Ceza kısmı. Adliye Vekâleti neşriyatından. Ankara 1941, Yeni Cezaevi Matbaası. 286 sahife, 125 kuruş.

Bu mecmua ile Adliye Vekâleti 1939-1940 senesinde Temyiz Mahkememizin Ceza dairelerince verilen kararları alâkadarların istifade-

sine arz'etmiş bulunuyor. Kitap Tevhidi içtihat kararlarını, Heyeti umnmiye kararlarını (28) ve Birinci (38 karar), İkinci (36 karar), Üçüncü (58 karar) ve Dördüncü Ceza dairesi kararlarını (30 karar) ihtiva ediyor. Her daireye göre ayrı arama fihristi de mevcuttur. Bu istifadeli kitabı okuyucularımıza tavsiye ederiz.

Mecmualar

Siyasî İlimler Mecmuası

Siyasî İlimler Mecmuasının 125 inci sayısında (Ağustos 1941) Hasan Refik E r t u ğ «Memur statüsü» ne devam ediyor ve bu etüdünde memur ve müstahdem olabilmek şartlarını tetkik ediyor. Dr. Nihat Erim bir kaç sayıdan beri devam edegelen «Devletler umumî hukukunda Alman pozitivist mektebi» başlıklı yazısını Devletler umumî hukuku ile Hususî hukuk'un hudutlarını tayin ve tasrih hususunda bir şöhret olan Triepel bakkındaki mütalealarile kapatıyor. Bu vesile ile yazısına nasyonal sosyalizmin hukuk doktrini hakkındaki görüşlerini ilave etmeği de ihmal etmemişdir. «Ticaret senetleri davalarında kanun çatışmaları» adlı etüdünde Dr. Fikret A r ı k son defa tadil edilen İsviçre borçlar kanununun bu hususdaki hükümlerini tahlil ediyor. İsviçrede yapılan bu değişiklik ile *dünya poliçe hukukuna* doğru bir adım atılmışdır. 1912 de Laheyde 40 devletin iştirak ettiği beynelmilel bir konfarasta tevhid edilmiş bir Poliçe kanunu tanzim edilmişti. Umumî harp bu beynelmilel eserin tamamlanmasına engel oldu. Bundan sonra Lahey kanunue sas tutularak Millletler Cemiyetinin teşebbüsüle Cenevrede 1930 ve 1931 senelerinde yeni bir lâyiha hazırlanmak suretile bir anlaşma elde edildi. Fakat bir çok devletler bu anlaşmaya henuz iltihak etmedikleri için (meselâ İngiltere ve Amerika) Poliçenin devletler hususî hukukundaki mevkii eski ehemmiyetini muhafaza etmektedir. İsviçre kanununun bu poroblemi mükemmel bir şekilde hal'etmiş olduğunu kabul edebiliriz. «Memurların işlemiş oldukları suçlardan dolayı devletin mesuliyeti» meselesini tetkik eden Dr. Necip B i l g e, bu hususta hâkim telâkkiye uygun olarak şu neticeye varıyor: Âmme hukuku hukmî şahısları münhasıran âmme kanunlarına tabidir. Bu itibarla her hangi bir âmme müessesesinin, memurların fiillerinden dolayı, mesul olup olmayacağı bahis mevzuu olursa, bu mesuliyetin mevcudiyetine veya ademi mevcudiyetine o müessesenin teşkilât kanunlarının tetkikinden sonra hüküm verilebilir. Bu kanunlarda müsbet

667

veya menfî bir hüküm varsa o hüküm tatbik edilir; aksi halde Devlet veya âmme müessesinin ademi mesuliyetine ve o fiilden dolayı yalnız failin şahsî mesuliyetine hüküm olunur. Diğer yazılar: Dr. Cebbar Taşdemir, Yüz sene harplerinin siyasî ve hukukî sebebleri. Turgut Aytuğ, Alman ekonomisi. Bibliyografyada H. R. Ertuğ, Hüseyin Avni'nin *Reaya ve Köylü* adlı kitabını, Dr. F. Arık'da Prof. Esat Arsebük'ün *Ailede şahıslar ve halleri* başlıklı kitabını takdim ediyorlar.

Ayni mecmuanın 126 ıncı sayısında (Eylül 1941) Prof. Mehmed Emin Erişirgil'in «İdare âmiri yetişdirme işi» başlıklı yazısını zevkle okuduk. Siyasal bilgiler Okulu müdürü bu yazısında bu okulun idarî âmir yetişdirmek hususundaki vazifesini lâyikile yerine getiremediği yolunda tenkidde bulunanlara cevap veriyor. Profesör ileri sürülen itirazları dört madde halinde tiplendiriyor. Bunların içinde şu dikkata değer: «Müessesede hukukî dersler çokdur. Bunlar yarın kendisinden iş beklenen zatların elini ve kolunu bağlamaktadır.» Sayın profesör bu itiraza şu sözlerle cevap veriyor: «.... Yarının idare adamlarına hukukî bilgi vermekten nasıl vazgeçilebilir? Hukuk, hakikî hayatımızın çerçevesidir. Devlet makanizması ona göre işler. Devlet, vilâyet, kaza, köy işlerinin çerçevesi hukuk kaidelerinin içindedir. Siz bu işlerin daimî inkişaf halinde olmasını istiyorsanız bu çerçevenin de daimî bir tekâmül halinde bulunmasını arzu etmeniz lâzımdır. İşte Siyasal Bilgiler Okulunda okunan hukuk, bu çerçeveleri öğretmek ve bunların hayatla beraber nasıl tekâmül edeceğini anlatmak içindir». Profesörün tatmin edici bu sözlerine biz yalnız şunu da ilave edelim ki hukuk hakikî hayatımızın hem çerçevesi fakat ayni zamanda da muhtevasıdır. Hukuk yalnız bir ihtisas değil, ayni zamanda da bir kültür meselesidir. Nazım bir rol oynıyacak olan bir idare adamının hukuk bilmesi lüzumunu inkâr edenlerin tamamile aldandıklarına kaniiz.

Dr. Necip Bilge «Hukukta bir usul meselesi» başlığı altında ceza mahkemesinde âmme davası açılmadan Hukuk mahkemesinde tazminat davası açılıp açılamıyacağı meselesini tetkik ediyor: Esaslı izahattan sonra, mevzuatımızda açılamıyacağını derpiş eden bir hüküm bulunmadığını, bilâkis doktrin ve makkeme içtihatlarının âmme davasının açılmasından evel şahsî hak davalarının açılabileceği merkezinde olduğunu gösteriyor.

«Memur statüsü» serisinde Hasan Refik Ertuğ Memurluğa giriş başlığı altında kadın memur ve müstahdemlerde aranan şatları tahlil ediyor ve bundan sonra üçüncü kısımda memurların *tayini* işini tetkike başlayor. Mecmuanın bu sayısında bir kaç tercümeye de rast-

layoruz: P. T. M o o n'den «Emperyalizmin doğuşu sıralarında» Prof. Ernest R e u t e r' den «Türkiyede şehirleşme temayülleri», ve F. G u i s a n dan da «Saf hukuk ilmi» dilimize çevrilmişdir. «*Saf* hukuk ilmi» yerine dilimizde «mahz» veya «sırf» hukuk ilmi de denilmekdedir. Almanca aslını en doğru olarak ifade etdiği için biz de Dr. F. A r ı k a «*Saf*» şeklinde tercüme hususunda iltihak ediyoruz. Çok dikkate şayan olan bu yazısında Guisan saf hukuk ilminin iki büyük üstadını, R o g u i n ile K e l s e n' i izah ve tahlil ediyor. Bu suretle ayni zamanda saf hukuk ilmi hakkında Fransız ve Alman telâkkilerini de göstermiş oluyor.

Selâhattin Ü l k ü m e n «Siyasî portreler» başlığı altında Talleyrand'ın hareket dolu hayatını tasvir, Bibliyografyada Adnan Cahit Ö t ü k e n ayın kitaplarını takdim ediyor.

Bu kıymetli mecmuayı, her zaman olduğu gibi, okuyucularımıza samimiyetle tavsiye ederiz.

664

No: 71

Para cezalarının mahiyeti hakkında inceleme

Konferansı veren: Hakkı Uman

Gerek ceza kanununda gerek umumî veya hususî diğer kanunlarımızda para cezası diye tavsif edilen bir çok müeyyidelere rast gelmekteyiz. Fakat kanunlarımızın « para cezası veya cezaî nakdî » diye tavsif ettikleri bu müeyyideler, bir ve yeknesak bir mefhumu ifade etmemekte, hukukî mahiyetleri ve husule getirmeleri icap eden hukukî neticeler itibariyle birbirlerinden farklı bulunan muhtelif nevi para cezalarına ayrılmaktadırlar. Böylece mahiyet ve vasıfları yekdiğerinden ayrı olan bu muhtelif para cezalarının müşterek bir isim altında zikredilmesi ve kanunlarımızda para cezası tabiriyle iktifa olunarak mevzu bu cezanın mahiyeti hakkında hiç bir tasrihat bulunmaması bu muhtelif para cezaları hakkında tatbik olunması icap eden kaidelerin tayini hususunda bir çok müşkilâtın tahaddüsüne sebebiyet vermektedir.

Her ne kadar, ilk bakışda, para cezası tabirinden cezaî bir müeyyidenin bahis mevzuu olduğu düşünülebilirse de, kanunlarımızda cezaî mahiyette olmayan veyahut hem tazmini ve hem de cezaî mahiyet arzeden bir çok para cezaları mevcuttur ki, bunları birbirlerinden ayırt edebilmek ve tatbikatta yalnış muamelelere mahal vermemek iktiza eder. Temyiz mahkemesinin bu hususta etraflı ve müstekar bir içtihadı olmaması ortada mevcut olan müşkilâtı artırmaktadır.

Şüphesiz, bir kanun vaz ederken suçun doğurduğu tazminat borcile cezaî müeyyideleri birbirinden ayırmak ve bir mefhuma her iki rolü de oynatmak istemekten tevakki etmek daha muvafık olurdu, netekim Alman ve İsviçre mevzuatı bu hususta mümkün olduğu kadar dikkat göstererek para cezasını yalnız cezaî bir müeyyide olarak kullanmak şıkkını iltizam etmişlerdir. Fakat bu mevzuatta dahi yine istisnalar mevcuttur. Maalesef bizim kanunlarımızda bu hususta bir insicam yoktur. Ecnebî mevzuatın tetkikinde Fransız hukukunu bu noktada bizimle ayni vaziyette buluyoruz. Fransız temyiz mahkemesi de ayni meseleler karşısında ve muayyen bir vaziyet almak mecburiyetinde kalmış ve ortada mevcut müşkilleri haletmek gayesiyle

bu hususta müstekar içtihatlar tesis etmiştir. Bu itibarla kendi mevzuatımızda mevcut para cezalarının mahiyetini tayin hususunda yapacağımız araştırmalara evvela Fransız içtihatlarının mütaleasiyle başlayacağız.

BİRİNCİ KISIM

Fransız hukukunda para cezaları

Fransız mahkeme içtihatları ve Doktrini para cezalarını üçlü bir tasnife tabi tutmuştur :

1 — Hukuku âmme para cezaları (Amendes Pènales)

2 — Hukukî (veya medeni) mahiyette para cezaları (Amendes Civiles)

3 — Malî veya muhtelit para cezaları (A. Fiscales)

Ayrıca bu tasnife inzibatî mahiyetteki para cezalarını da ilâve etmek icap eder.

1 — Hukuku âmme para cezaları

Ceza kanununda ve diğer bazı hususî kanunlarda tasrihan hukuku âmme para cezaları, hürriyeti salib cezalar gibi, asıl manasiyle bir ceza olup suçun husule getirdiği içtimaî teşevvüşe bir cevap teşkil ederler. Nasıl ki hürriyeti bağlayıcı cezalarla, mahkûmu hürriyetinden mahrum etmek suretile ona bir izdırap vermek istenirse, para cezasında da ayni şekilde suçluyu muayyen nakdî menfaatlerinden mahrum etmek suretile bu mahrumiyetin tevlit ettiği izdırap neticesinde onun iradesi üzerinde müessir olmak gayesi takip olunur. Yani bir kimse aleyhine hükmolunan para cezası hiç bir şekilde hazineyi zenginleştirmek maksadına matuf olamaz; asıl maksat suçluyu para cezasının tazammun ettiği muayyen bir meblağdan mahrum etmektir. Hazinenin veya diğer âmme müesseselerinin bu meblağa temellük, tesahüp etmesi cezaî noktai nazardan ehemmiyeti haiz olmayan bir keyfiyettir Tabiatiyledir ki bu gayeyi takip eden cezalar ancak ceza noktai nazarından suç diye vasıflandırabileceğimiz fiilleri işleyenler yani suçlular hakkında bahis mevzuu olabilir. Böylece ceza kanununa tevfikan hükmolunan bütün para cezaları bu cezaî vasfı haiz olmaları itibariyle hukuku âmme para cezalarındandır. Fakat umumî veya hususî diğer kanunlarda mevcut bütün para cezalarına bu vasfı izafe etmek imkânı yokdur. Yalnız kanun vazii nakdî bir müeyyide vaz ederken hiç bir vakit bunun cezaî, hukukî veya malî mahiyette olduğunu tasrih etmediğinden bu üç nevi para cezalarını birbirinden ayıracak birer kıstas bulmak icab etmektedir.

Bu gayeye varmak için her şeyden evvel hukuku âmme para cezalarının, ceza olmak sıfatiyle, haiz olmaları icap eden vasıfları gözden geçirmek icap edecektir. Böylelikle zikredeceğimiz bu vasıfları haiz olmayan diğer para cezalarına bu ayrılığın derecesine göre eğer hiç bir cezaî mahiyet arz etmeyorlarsa hukukî (Medenî) para cezası ve eğer kısman cezaî mahiyet arz ediyorlarsa malî veya tazminin para cezası diyeceğiz.

Hukuku âmme para cezalarının bir ceza (peine) oluşundan aşağıdaki neticelere varılmaktadır:

A — «Kanunsuz ceza oalmaz prensibinin bir neticesi olmak üzere kanunda sarahaten yazılı olmadıkca hiç kimse aleyhinde para cezasına hükmolunamaz.

B — para cezası cezaî mes'uliyetin mevcudiyetine dayanır, ve binnetice ancak suçu işlemiş olan veya suçda iştiraki bulunan kimseler hakkında ve her birinin suçluluk derecesine göre hükmolunabilir, yani *para cezası şahsidir.* Bu prensibden şu neticeler doğar.

I — Suçlu öldüğü takdirde eğer henüz mahkûmiyeti cihetine gidilmemişse âmme davası düşer.

Mahkûmiyetinin katileşmesi haline gelince burada Fransız ceza hukukunun bir hususiyetine işaret ederim. Her ne kadar ceza kanunu bu hususta sakit olmakla beraber, Fransız müellifleri ve mahkeme içtihatları suçlunun ölümü mahkûmiyetinin katileşmesinden sonra vaki olduğu takdirde bu meblağın mirascılardan tahsilini kabul etmektedir. Cezanın şahsiliği prensibine mugayir olmakla beraber bunu Fransız müellifleri «mahkûmun mameleki aleyhine ve sağlığında teşekkül etmiş bir borcun mirascılara intikal etmesi» şeklinde izah ediyorlar . Bu prensip son zamanlarda bir çok hücümlara maruz kalmıştır.) Garraud ,Droit Pénal Françaiz. I, S: 385; Roux, Cours de Droit Criminel Français, I, 'S: 432)

II— Ayni suçun işlenmesine bir çok kimselerin iştirak etmesi halinde bunlardan her biri kanun hükümlerini ihlâl etmiş oldukları için bu suçlardan hepisinin kanun tarafından derpiş olunan cezanın tamamına mahkûm olmaları icabeder. Yani kanunda muayyen olan para cezasının muhtelif suçlular arasında taksimi bahis mevzuu olamaz. (T. C. K. Madde 64)

III— Suça yabancı olan, yani suçun ikaından mesul tutulamayan kimseler, ezcümle başkalarının fiilinden malen mesul olanlar, prensip itibariyle , para cezasına mahkûm edilemezler.

IV — Para cezası ancak işlediği fiilden dolayı kanunen mesul sayılan kimse aleyhinde hükmolunabilir. Yani fiilin suç vasfını veya

failin suçluluğunu ortadan kaldıran sebeblerin hudusü halinde para cezasına hükmolunamaz. (T. C. K. 46, 49, 53, 57, 58 inci maddeleri)

V — Para cezasının mıkdarı mahkûmun suçluluk (Culpabilité) derecesine göre tayin olunur. Yani para cezasının mıkdarını tayinde ortada mevcut veya mefruz olan zararın büyük veya küçüklüğü değil fakat failin mücrimiyeti, suçluluk derecesi asıl olmalıdır.

C — Ölüm, müruru zaman, umumî veya hususî af gibi âmme davasını veya cezayı ortadan kaldıran sebebler para cezasını müstelzim fiillerinde takibatını durdurrur ve hükmedilmiş olan para cezasını ortadan kaldırır.

D — Fransız hukukunda hukuku âmme para cezalarının ceza olmaları keyfiyetinden, bunların cinayet ve cünha fiillerinde «maddî içtima» sistemine tabî olmaması zarureti de istihraç edilmektedir. (Fakat Türk ceza kanunu 76 ıncı maddesinde bu hasusta ayrı bir hükmü ihtiva etmekte ve bu cezaların muayyen bir had dahilinde içtima ettirilebileceklerini kabul eylemektedir.)

2 — Hukukî (Veya medenî) para cezaları

Yukarıda hukukî mahiyet ve vasıflarını tesbite çalışdığımız hukuku âmme para cezaları haricinde hiç bir cezai mahiyet arz etmeyen ve maksadı vazıları daha ziyade devlete veya fertlere karşı ika edilen zararları telâfiden ibaret olan bazı para cezaları vardır ki bunlara Fransız hukuku (amendes civiles) medenî para cezası ismini vermiştir.

Medenî veya hukukî para cezaları, hukuku âmme para cezalariyle zarar ve ziyan arasında mutavassıt bir mevki işgal ederler. [1] Bir zararın telâfisinin bahis mevzuu olması ve bu cezalara hükmetmek hususunda umumiyetle hukuk mahkemelerinin selâhiyettar bulunması medenî para cezalariyle zarar ve ziyan arasında müşterek olan noktadır. Fakat bu para cezasının mıkdarını tayin hususunda mevcut veya mefruz zararın ehemmiyetinin nazara alınmaması hususu bu iki müesseseyi birbirinden ayırır. Böylece her ne kadar Garraud (S. 378) medenî para cezalarının hiç bir cezai mahiyet arzetmediklerini iddia ediyorsa da bu cezaların tamamiyle hukukî mahiyette olduklarını ve hukuku âmme para cezalariyle müşterek hiç bir vasıfları bulunmadıklarını kabul etmek müşküldür.

Filhakika, Roux'nın dediği gibi [2] hukukî para cezaları ancak

[1] Donnedi eu de Voabres, *Droit Criminel*, S. 391

[2] *Cours de droit Criminel français*, I, S. 433

bir kanun tarafından derpiş olunan yerlerde ve yalnız suçluya karşı hükmolunabilir. Böylece «kanunsuz ceza olmaz» prensipinin bu sahada da katî bir rol oynadığı, ve cezaların şahsiliği kaidesinin, mutlak olmakla beraber, medenî para cezaları için de az çok bir mâna ifade ettiği tebarüz etmektedir.

Hukuku âmme cezalariyle olan bu müşabehet, ve bu para cezalarını ihtiva eden kanunların hiç birinde medenî mahiyette olduklarının zikredilmemesi her iki nevî para cezalarını birbirinden tefrikde güçlüklere sebebiyet vermektedir. Bu tefriki yapmak hususunda para cezasını hükmetmeğe selâhiyettar olan mahkemenin nevide bize rehber olamamaktadır. Filhakika hukuk mahkemeleri tarafından hükmolunabilen ve cezaî mahiyette olan para cezalarıda mevcuttur. [2]

Bu iki nevi para cezası arasındaki farkı bilhassa *kanunun cezalandırdığı fiilin mahiyetinde* aramak zarureti vardır.

Hukuku âmme para cezaları diğer cezalar (meselâ hapis) gibi cemiyetin huzur ve sükûnetini ihlâl edenlere yani kanunun suç diye vasıflandırdığı fiilleri irtikâp eyliyenlere tatbik olunur. O halde bir para cezasının cezaî mahiyet alabilmesi için kanunen suç yani cünha veya kabahat sayılan bir fiili cezalandırmak için hükmedilmiş olması lâzımdır. Böylece cezalandırılan bir fiilde suç mahiyeti mevcut olmadığı takdirde hükmolunan para cezasına medenî bir mahiyet atfetmek zaruri olur. Garraud cezaî ve hukukî para cezalarını birbirinden ayırmak için arz ettiğimiz bu kıstasa istinat etmektedir. (S: 374 — 380). Fakat, Garraud'nın da dediği gibi, kanunun, hükümlerinden birini ihlâl eden bir fiile karşı, nakdî bir müeyyide vaz etmesiyle bu müeyyide umumî cezaî sistemi için yeralmakta ve tekabül ettiği fiile kabahat veya cünha vasfını izafe etmektedir. «yani biz bir fiilin suç olup olmadığını o fiil hakkında bir ceza mevcut olup olmadığından istihraç ediyoruz. Böyle bir fasit daireye düşmemek için kanun vazıının maksadına nüfuz etmek zarureti vardır. Kanun vazıı koyduğu müeyyide ile cemiyetin intizamını bozan bir fiili cezalandırmak mı istemiştir. Yoksa başka bir gaye meselâ bir zararın tazmini veya diğer mümasil bir gaye ile mi hareket etmiştir? Ancak bu noktadan hareketledirki müsbet bir neticeye vusul imkânı vardır.

[2] Meselâ Türk kanunu medenisinin 429 uncu maddesinde, hafif yolsuzlukları görülen vasiye, sulh hukuk mahkemesi tarafından 25 liraya kadar hafif para cezası hükmolunabileceği yazılıdır. Bu para cezasının maksadı vazi nazara alınınca bir hukuku âmme para cezası olduğuna hükmetmek zarureti vardır. (Ali Rıza Türel, mevzuatımızda para cezaları, adlî ceride 1934, S: 3[illegible])

Böylece Garraud diyorki: para cezasının tekabül ettiği fiilin suç olmdığı sarih veya zımnı olarak kanundan anlaşılmadıkca, mevzu her para cezasına hukuku âmme cezasıdır demek icab eder.

Bu noktadan hareketle Fransada üç nevi hukukî para cezası tefrik etmektedirler:

a — Dar manada hukukî para cezaları. Kanunu medeni tarafından derpiş olunan cezalar gibi.

b — Usul cezaları.

c — Damga ve tescile müteallik cezalar.

1 — Fransız medeni kanununda ahvali şahsiyeye müteallik olarak hukuk mahkemelerinin hükmetmeğe selâhiyattar bulundukları bir takım para cezaları vardırki bunların bazılarının hukukî „Medeni" ve bazılarının cezaî mahiyette oldukları kabul edilmek tedir. Bunları birbirinden tefrik için Garraud şöyle bir esas kabul etmektedir: Ahvali şahsiye memuru tarafından ihlâl olunan küküm hukukun esasına taallûk ettiği takdirde bu fiile terettüp eden para cezası cezaî mahiyettedir. (156, 157, 192, 193 üncü maddeler), Meselâ: kanunen evlenme çağında bulunmayan kimselerin, eğer meşrut ise alâkadarların rizası alınmadan, evlenme akitlerini yapan ahvali şahsiye memuru hakkındaki para cezası bu kabildendir (Madde. 156). Eğer şekle müteallik bir hükmün ihlâli bahis mevzuu olursa verilen ceza medeni mahiyettedir: Sicillerin tutuluşunda bazı intizamsızlıkları görülen ahvali şahsiye memuru hakkında hükmolunan para cezası (Madde. 50, 76)

2 — Usul cezalarına gelince, kanun vazıının maksadı sui niyetle kanun yollarına müracaat eden veya kanunun kendilerini tanıdığı hakları sui niyetle istimal eden tarafların bu cüretlerine nakdî bir müeyyide ile bir set çekmek (Fransız hukuk usulü kanunu, Mad. 479, 513, 516), veyahut usule müteallik (Formalitelerin) muamelelerin ifasını temin eylemekdir. (Tr. H. U. M. K. Mad. 56, 213, 221, 244, 246, 263, 274...) Garraud tarafından misal olarak zikredilen bu maddeler Türk hukuk muhakemeleri usulü kanununun 90, 271; 313, 319, 412, 422, 442, 454 üncü maddelerine tekabül etmektedir.

3 — Damga ve tescile müteallik cezalara gelince; bu hususdakî vazıı kanunun gözetdiği yegâne şey devletin mali menfaatlerini korumak ve bazı varidatın muntazam bir şekilde cibayetini temin etmekdir.

Fransız Doktrini ve mahkeme içtihatları bir para cezasının hukukî olmasından şu neticeleri istihraç etmektedir: Hukukî para cezaları cezaî mahiyette olmamaları itibariyle ceza hukuku prensiplerine

675

tâbi değildirler ve ceza ile aralarında müşterek olan nokta nihayet hükmolunabilmeleri için bir kanun veya nizamname tarafından derpiş olunmaları zaruretidir. Binnetice:

I — Ceza kanunundaki içtima ve iştirak kaideleri bu cezalar hakkında tatbik olunmaz.

II — Müruru zaman noktasından barçlar kanunu hükümlerine tâbidirler.

III — Ceza kanunundaki hafifletici sebebler bu para cezaları hakkında cari değildir.

IV — Tahsile memur edilen makamlar cezaları infaz eden makamlar değildir.

V — Bu cezaların tahsili için hapsen tazyik yoluna gidilemez [1].

VI — Bu cezalar hakkında, bilhassa bir hukuk mahkemesi tarafından hükmedildikleri vakit, tecil mevzuubahis olamaz.

VII — Hukukî para cezalarına mahkümiyet adlî sicile geçmez.

3 — Malî veya muhtelif para cezaları

Bir tarafda münhasıran cezaî ve diğer tarafdan hukukî mahiyet arzeden para cezaları yanında birde hem hukukî ve hem cezaî yani muhtelit mahiyeti olan para cezalarına rastlayoruz. Fransızlarca malî para cezası (A – fiscales) diye tavsif olunan bu cezalar, hazineyi zarara sokan yani bilhassa vergilere tealluk eden malî suçlara karşı konmuş müeyyidelerdir.

Garraud diyorki: [2] vergilerin cibayetini temine matuf bükümlere karşı ika olunan fiiller, bizatihî gayri ahlâkî olmalarından değilde, daha ziyade hazineye iras ettikleri zarardan dolayı tecziye edildikleri için malî para cezaları bir suçluyu cezalandırmakdan ziyade bir zararı tazmin gayesini güderler.

Fransız mahmemelerini bu nevi para cezaları hakkında aynı bir nazariye tesisine sevkeden âmil şu iki mülâhaza olmuşdur:

1 — Malî suçla alâkadar bulunan idarî makamın, suçlu ile hükümden evvel veya sonra sulh olabilmek salâhiyetini haiz olması. Hiç şüphesiz bu, ceza esaslariyle telifi kabil olmayan bir keyfiyettir. Esasen mali para cezaları hukuku âmme para cezalâaından tefrike esas olan en belli başlı kıstas budur.

[1] Gerçon Cade Peûal aunoté, l'art. 9, No. 9/36
[2] Ob. cilt, s, 391

2 — Alâkadar idareye karşı bu cezanın götürü bir tazminat mahiyeti arzetmesi.

Böylece malî para cezası suçluya karşı bir ceza ve alâkadar idareye karşı da götürü bir tazminat rolü oynamaktadır [1].

Fransız mahkemelerince böyle muhtelit bir mahiyeti haiz olan para cezaları şunlardır:

a — Gümrük, vasıtalı vergiler, Okturvaya müteallik para cezaları. Mahkemeler bu cezalara malî bir vasıf izafesi için şu mülâhazalara istinat etmişlerdir: I — İdarenin sulh olmak salâhiyeti, II — Emtia sahiblerinin malen mesul tutulması.

III — Bu cezalar hasılâtının kısmen veya tamamen alâkadar idarelere terkedilmesi.

b — Orman suçlarına ve nehirlerde balık avculuğuna müteallik para cezaları. Bu cezaların da malî telakki edilmesine: I — İdarenin sulh olmak salâhiyeti ve II — para cezası mikdarının zarar ve ziyanın tayini hususunda esas ittihaz edilmesi, hususları âmil olmuştur.

c — Posta muamelâtına müteallik suçlar hakkındaki para cezaları.

d — Son zamanlarda altın ve gümüş maddelerinin teminatına müteallik suçlar hakkındaki cezalar da malî mahiyette telakki edilmişlerdir.

Malî para cezalarının tazminat sıfatlarından şu neticeler çıkmaktadır:

1 — Malî para cezaları farik ve mümeyyiz olmadıkları için beraet ettirilmiş olan küçükler (13 — 18 — yaşlarındaki çocuklar) ve malen mesul olan kimseler hakkında kabili tatbikdirler.

2 — Âmme cezaları için bahis mevzuu olan hukukî içtima (noucumul) kaidesi bunlara tatbik olunmaz. Yani malî para cezaları birbirine zam edilerek hükmolunur.

3 — Muhtelif suçların mevcudiyeti halinde yalnız bir cezaya hüküm ve bu ceza suçlular arasında taksim olunur.

4 — Malî cezanın tescili bahis mevzuu olamaz.

5 — Malî cezalar esbabı muhaffefe ile indirilemezler. (Fakat buna mukabil alâkadar idareye suçlu ile sulh olmak hakkı tanınmıştır.)

6 — Daha hafif malî cezalar vazeden kanunlar hakkında makable şümul prensibi cari değildir.

7 — Bu cezaların tahsili alâkadar idarelere bırakılmıştır. İhtilâf

[1] Roux, op. cilt,s. 434

677

halinde vergi ve resimlere müteallik ihtilâfların halli için takib olunan usul dairesinde muamele yapılır [1.]

Tazminat mahiyetinde olan muhtelit para cezalarının cezaî vasıflarının şu neticelere varılmaktadır:

1 — Bu cezalara ancak ceza mahkemelerinde hükmolunabilir.

2 — Şuçlunun vefatı aleyhindeki takibatı durdurur ve mirascılarının mahkûmiyetine mani olur.

3 — Malî cezalar hükmî şahıslar aleyhine hükmolunamaz, meğerki bunlar malen mesul olalar.

4 — Malî cezaların tahsilini temin maksadiyle hapsen tazyik yoluna gidilebilir.

5 — Âmme davası ve ceza müruru zamanları ceza kanunu ahkâmına tâbidir.

6 — Bu cezalar umumî af ile sukut ederler.

7 — Bunların hükmedilebilmesi için zarar ve ziyanın isnadına lüzum yokdur.

8 — Mahkûmiyet adlî sicile geçer. [2].

Fransız temyiz mahkemesi malî para cezasına hem tazminî ve hemde cezaî bir mahiyet atfetmek için kâh alâkadar idareyi kâh borçlu veya suçluyu nazarı itibara almaktadır.

Alâkadar idare noktai nazarından malî suç, kanunen tayin olunmuş götürü (maktu) bir tazminata hükmolunmasını salâhiyettar mahkemeden istemek hakkını verir, böylece:

1 — Mahkeme devlete bir zarar ika edilmiş olup olmadığını araştırmakla mükellef değildir. Bu zarar mevcut olmasa bile para cezasına hükmolunur. (Temyiz mahkemesi, malî suçdan dolayı tecziyesi bahis mevzuu olan kimselerin, adliyenin takibatından kurtulmuş bu neviden daha bir çok suç işlemiş oldukları kanaatiyle hareket eder gibi görülmektedir [3].

Buna mukabil kanunda sarahat olmadıkca, *mahkeme suçluyu hem para cezasına ve hemde zarar ve ziyana mahkûm edemez.*

2 — Nasıl ki hukuk sahasında hüsnüniyet mağdurun zararını tazmin mecburiyetini ortadan kaldırmaz veya mesuliyeti hafifletmezse aynı şekilde hiç bir mazeret malî para cezalarının tahfifini veya ortadan kaldırılmasını intaç edemez.

Suçlu ve malen mesul olan kimseye karşı malî cezalar tam bir ceza rolünü oynarlar. Bu itibarla:

---

[1] Vidal et Magnol. Cours de davit Criminel, s. 650. 651

[2] Garraud, op. cilt,1 s. 395 — 398; Vidol, et Magnol, of. cit, s. 657

[3] Donuedieu de. Vabres, of cit, s. 390

1 — Cezanın gayri mesul olan kimse aleyhinde malî para cezasına hükmolunamaz.

2 — Cezanın tahsilini temin için hapsen tazyik yoluna müracaat olunabilir.

Burada Fransız ceza kanununun bir hususiyeti vardır ki oda, hapsen tazyikin (contrainte par corps) bir suçdan doğan para cezası için olduğu gibi tazminat (domusages et intérêts) için dahi kabul edilmiş olmasıdır.

4 — İnzibatî para cezaları

Bir meslek veya memuriyetin icrasında işlenen kusurlara (fautes) karşı konmuş birer müeyyide olan inzibatî para cezaları bazen hukuku âmme müesseselerine ve bazen de hususî müesseselere ait kanun veya nizamnamelerde derpiş olunurlar. [1] Maksadı vazıları, adalet fikri namına bir kimseyi cezalandırmak değil, daha ziyade o meslek veya memuriyete ait hizmetlerin muntazam işlemesini temin etmekdir; ve ancak hizmette işlenen kusurlara karşı tatbik olunurlar. Böyle olduğu içindir ki inzibatî cezalara hükmetmek salâhiyetini haiz olan makamlar, ceza mahkemelerinden tamamiyle ayrıdırlar. Bir inzibatî cezaya mahkûmiyet cezaî takibat veya mahkûmiyete mani teşkil etmediği gibi cezaen beraet de inzibatî cezanın verilmesine mani olamaz. Memurin kanunu, hâkimler kanunu, avukatlık, noter kanunları ve buna mümasil kanun ve nizamnamelerdeki cezalar bu mahiyettedir.

Fransız tasnifini bizim mevzuatın tetkikinde esas tutacağımıza göre bu hususta ileri sürülen bazı tenkit ve mütalâaları da gözden geçirmeliyiz.

Profesör Roux Fransız içtihadının malî para cezalarına teallûk eden kısmını ezcümle şu şekilde tenkit etmektedir [2]:

Ne kadar yerleşmiş olursa olsun bu içtihat, belki ceza hukuku sahasında en mühim fakat keza en az meşru olan idarî bir eserden başka bir şey değildir. Çünkü iki seri neticelerin bu şekilde tefrikinin esaslı bir mesnedi yokdur. Ezcümle cezaî ve hukukî neticelerden bazılarının mukayesesi bu nazariyenin tecrübî (empirique) olan kısımlarını iyice tebarüz ettirmektedir: Bir tarafdan, bu cezaların temyiz kudreti olmaksızın hareket eden küçüklere tatbiki, çünki

[1] Donnedieu de Vobres, Op. cilt, s. 391 — 392

[2] Op. cit, s. 436 — 437

bunlar hukukî mesuliyeti haizdirler; fakat ayni şekilde hukukî mesuliyeti haiz olan hükmî şahıslar hakkında bu cezaların bertaraf edilmesi; diğer tarafdan, başkalarının suçundan hukuken mesul olan kimselere bu cezalar teşmil edildiği halde, suçlunun varisleri hakkında bertaraf edilmeleri, halbuki bunlar suçluya hukukan daha yakındırlar ve onun şahsiyetini devam ettirir ve hukukî borçlarını tekabbül ederler.

Aynı şekilde, bu nazariyenin keyfiliğini gösterecek misallerde bulunabilir.

1 — Mahkeme içtihatları malî cezalara hasrettikleri sahayı rationel bir şekilde izah edememektedirler. Mali para cezası devletin bir zarara uğraması fikrine bağlıdır. İşlenen suç devleti zarara sokduğu için dirki mali para cezası tazmini mahiyet irae etmektedir. Bir kelime ile mali menfaat bu cezaları izah eder. Halbuki bu kıstas ile hareket eden mahkeme içtihatları âmme sahasına dahil olmayan, seyrisefere gayri müsait ırmaklarda yapılan balık avculuğuna, veya hususî ormanlarda yapılan avculuğa ait cezaları da mali para cezası addetmektedirler. böylelikle ortada mali bir suç veya tazmini mevzuubahis mali bir menfaat mevcut olmadığı halde malî para cezalarına hükmedilmektedir.

2) İdarenin sulh olmak hakkına gelince; her ne kadar umumî menfaat namına hareket eden bir makam umuma ait bir hak üzerinde sulh olamazsada, bu hak ilk defa olarak cezayı hafifletici sebeblerin yerini tutmak gayesile vazolunmuştur.

3 — Bu cezaların malen mesul olan üçüncü şahıslara da tatbiki şu iki mülâhazada tabiî bir izah bulur: Bir tarafdan, eski hukukdan para cezaları hususunda cezaların şahsiliği prensibine ekseriya riayet olunmazdı; diğer tarfdan, bu suçlar normal olarak patronlarının, emirleri üzerine değilse bile, hiç olmazsa, menfaalerine olarak borç ödemekten aciz kimseler tarafından işlenmektedirler.

Bu izahat gösteriyor ki elimize nümune olarak aldığımız Fransız içtihatları her türlü tenkitden âri değildir.

Diğer tarafdan hukukî mahiyette para cezaları hakkında ileri sürülen mütalâalarda da tam bir insicam yokdur. Garraud ve Donnedieu De Vabres burada, devletin veya fertlerin uğradığı bir takım zararlardan bahsetmekte olmalarına rağmen, misal olarak göstedikleri hukukî para cezalarına mevzu teşkil eden fiillerde her vakit böyle bir zarara tesadüf etmiyoruz. Her ne kadar damga ve tescile müteallik kanunlarda böyle bir zarar bahis mevzuu olabilirse de meselâ, usule veya medeni kanuna müteallik fiillerde bu ileri sürülemez.

680

Böylelikle Roux nında işaret ettiği vechile bir para cezasına huhukî vasıf izafesine saik olan husus, daha ziyade, bunların hukuk mahkemeleri tarafından hüküm altına alınmaları, veya cezaî olmayan kanunlarda derpiş edilmeleri keyfiyetidir. Meselâ damga ve tescile müteallik fiiller hakkındaki para cezalarının ceza mahkemelerinden gayri makamlar tarafından hükmedilmeleri hususudur ki bunları asıl mali cezalardan tefrika esas olmaktadır. Yoksa her iki halde de bahis mevznu olan şey devletin mali menfaatlarinin himayesidir. Usul kanunlarında ve medeni kanundaki cezalara gelince burada ne bir zararın telâfisi ve nede bir suçun tenkili bahis mevzuudur, güdülen gaye, şekli hukuka müteallik muamelelerin muntazam ve hüsnüniyetle yapılmasını teminden ibarettir. Buna Fransızlar keza (amendes civiles) demektedirler. Fakat bu tabir bir az keyfidir daha doğrusu izaha muhtaçdır. Yani bu isim verime daha ziyade mevzuu bahis müeyyidelerin cezai olmayan kanunlarda mevcut olmalarından ileri gelmektedir;

İKİNCİ KISIM

Türk mevzuatında para cezaları

Türk temyiz mahkemesi para cezalarına âmme para cezası ve tazminat kabilinden para cezaları diye ikili bir tasnife tâbi tutmakta ve bunları yekdiğerinden tefrik etmek için, Fransızlarda olduğu gibi, kanun vazının bu cezaları koymaktaki gaye ve maksadının ne olduğuna dikkat etmektedir. Böylece devletin malî bir menfaatinin himayesi mevzuu hahis olan hallerdeki cezaya tazminî para cezası demekte; diğer tarafdan — 10/1/935 tarih ve 6596 — 4594 sayılı temyiz mahkemesi üçüncü ceza dairesi kararında zikredildiği üzere — tazminat kabilinden olan para cezalarını, «hem tazmin ve hemde cezaî mahiyeti haiz» bulunduklarını kabul etmektedir. Böylelikle bizde tazminat kabilinden olan para cezaları Fransızların malî veya muhtelit para cezalarına tekabül etmektedir. Fakat bu ikili tasnif Türk mevzuatında rastlayabileceğimiz bütün para cezalarını içine alamaz. Fransızların hukukî veya medenî mahiyette telâkki ettikleri cezaları ve ezcümle usul cezalarını bu tasnife ithal etmemize imkân yokdur. Bu itibarla Fransızların tasnifine muvazi olarak bizde üçüncü bir zümre ayıracak ve buna Fransızlar gibi hukukî mahiyette veyahud inzibati para cezası diyeceğiz. Gerçi evvelce de izah ettiğimiz gibi inzibati ceza mefhumu yalnız bir meslek veya memuriyetin icrasına ve hizmete müteallik fiiller hakkında bahis mevzuu olan cezalara alem olmuştur. Fakat biz bu tabire gerek ceza usulu kanunumuzun

681

mehazı olan Alman ceza usulu kanununda ve gerek Vekâletimizin bazı tamimlerinde rast gelmekteyiz (mütalea, Adliye Vekâleti, Tarih 24/4/938, 1642 — 411) Esasen mevzuubahis kanunumuz 379 uncu maddesinde de bu tabiri kullanmıştır; böylelikle bu zümre hakkında inzibati cezalar veya hukukî mahiyette cezalar tâbirinden birini kullanmak imkânı vardır.

Bu mülâhazalara istinaden şöyle bir tasnifi muvafık buluyoruz:

1 — Âmme para cezası.

2 — Tazminat kabilinden para cezası. Devletin malî menfaatlerinin himayesi mülâhazasının galip bulunduğu haller için derpiş ve umumiyetle, ceza mahkemeleri tarafından hükmedilen para cezalarını bu zümreye ithal ediyoruz.

3 — Hukukî para cezaları. Devletin malî menfaatlerine müteallik kanun hükümlerinin muntazam ve zamanında icrasını temine matuf ve umumiyetle, ceza mahkemeleri haricindeki makamlar tarafından karar altına alınan para cezalariyle (vergi kanunlarında olduğu gibi) şekli hukuka ait muamelelerin hüsnüniyetle yapılmasını istihdaf eden para cezaları.

1 — Âmme para cezaları

Türk ceza kanununda mevcut bütün para cezaları âmme nevindendir. Fakat bu kanun haricinde gerek umumî ve gerek hususî diger bir çok kanunlarımızda âmme nevinden para cezaları da mevcuttur. Bunlardan bir kaç danesini misal olmak üzere gözden geçireceğiz.

Ticaret Kanunu

Ticaret kanununda mevcut bütün müeyyideleri yalnız bir zümreye ithal etmek imkânı yokdur. Ezcümle kanunun 38 inci maddesinde yazılı sicil cezalarile 116 ıncı maddesindeki yevmiye defterlerinin tutulmasına riayet etmeyen dellallardan alınacağı bildirilen para cezalarının, maksadı vazıları ticaret sicilleriyle ticari defterlerin intizamını temin olmasına ve ticaret mahkemeleri tarafından hükmolunacakları hakkında kanunda sarahat bulunmasına göre, hukukî veya medenî mahiyette olduklarına şüphe yokdur.

Fakat buna mukabil 40, 52, 53, 64 ve 65 inci maddelerde derpiş olunan müeyyideler suiniyet hallerini nazarı itibara almaları ve ceza mahkemelerine mevdu bulunmaları itibariyle temamiyle cezai mahiyet arz etmektedirler. (tescil için suüniyetle hilafı hakikat beyanatta bulunmak, kasdi olarak başkasının ticaret ünvanını kullanmak, suiniyetle gayri kanuni rekabette bulunmak . . . ve saire)

Deniz ticaret kanununun 1474 – 1480 inci maddelerinde yazılı müeyyidelerin, tekabül ettikleri fiillerin ehemmiyeti nazara alınırsa, cezai mahiyette oldukları açıkca göze çarpar. zaten 1479 uncu madde bu fiillerin cezalandırılması için failin kusurlu olmasını şart kılmıştırki buda cezanın en mühim esaslarından biridir.

İcra ve iflâs kanunu

Her ne kadar 16 ıncı babda yazılı fiillerin tecziyesi için kanun hususî bir muhakeme usulü kabul etmiş ve icra tetkik merciine cezai bir çok selâhiyetler vermişsede bu hal mevzuubahis fiillerin suç vasfını ortadan kaldırmamaktadır. (İcra kanununun menşei bulunan İsviçrede bu hükümler şimdi federal ceza kanununa ithal edilmişlerdir).

Esasen 13/1/936 tarih ve 107/25 sayılı tevhidi içtihat kararında da bu ayrılığın icra işlerine müteallik suçların hususi mahiyetlerinden tevellüt ettiği ve muhakeme usulünde sadelik ve süratin iltizam olunmasından ileri geldiği bildirilmektedir.

Kanun ancak 336 ıncı maddesinde para cezasından bahsetmekte ve diğer maddelerinde hep hapis veya hafif hapis cezası derpiş etmektedir. bunun sebebini suçların mahiyet itibariyle farklı olmasında degilde, müflis veya borçlular hakkında para cezasının müessir olamamasında aramak lazımdır.

3116 sayılı orman kanunu

Orman kanunu ile kanun vazının tahakkukunu temin etmek istediği gaye; hazineye bir irat temininden ziyade Milli bir servet olan ormanlarımızın korunması ve kalkınması ve memleket iktisadiyatının o nisbette terfihi olmak icabettigine göre mezkûr kanunda mevcut müeyyidelerin Devletin malî menfaatlerini himaye için konan mali veya tanzimi cezalar olmaktan ziyade, hakikî bir âmme cezası olmaları iktiza eder.

Zaten kanunun tetkika tabi tuttuğumuz muhtelif cezai hükümleri de bu fikri teyid etmektedir. 103–124 üncü maddelerde mevzu bulunan para cezaları ekseriya hapis veya hafif hapis cezalarile birlikte veya bunlarla mütefavit olarak derpiş olunmuş, ve bu cezaların tahsil ve infazı hususunda diğer inhisar kanunlarında rasladığımız ve inhisar para cezalarına tazmini mahiyet atfettiren hususi hükümlerden hiç biri orman kanununda yer bulmamıştır.

Orman kanununu hazırlayan muvakkat encümen mazbatasında da (Bu günkü mevzuat suçlulara verilecek para cezasını failin mahkûm olacağı tazminat miktarile mütenasip tutmaktadır. Bunun, Ceza

tayininde âdil bir mikyas olduğu kabul edilse bile tatbikatta daima alınan paranın ceza nevinden mi yoksa hukuku şahsiye nevinden mi olduğu ihtilâfı mucib olmuş ve işleri karıştırmıştır. Bu layihada bu kıstas terkedilerek umumî hükümler dairesinde her suç için ayrıca para cezası tayin edilmek suretile alınacak paranın hukuku umumiye para cezası olduğu belli edilmiştir.) denilmek suretile bu cezaların âmme vasfı sarahaten zikredilmiştir.

442 sayılı *köy kanununun* 27, 42 ve 56 ıncı maddelerinde mevzu bulunan para cezaları da köy işlerinin muntazaman icrasını temin gibi nizamı âmmeyi alâkalandıran gayelerle konmuş olmakla hukuku âmme para cezalarındandır. Her ne kadar 92 inci madde bu paraların köy sandığının varidatından olacağını tasrih etmişse de bu husus cezanın mahiyetini değiştirecek vasıfda değildir. Bunu Devlet Maliyesi tarafından köy sandıkları lehine yapılmış bir feragat mânasında anlamak daha doğrudur. Yoksa köy sandıklarına verilmiş bir şahsî hakkın mevcudiyetine istinaden bu paraların tazmini mahiyette oldukları neticesine varılamaz.

1782 sayılı *ölçüler kanunu* 24 üncü maddesinde, kanuna muhalefet edenlere karşı bazı nakdi müeyyideler derpiş etmektedir. Mütezayid bir nisbete tâbi olan ve mali bir gaye takib etmeyen bu cezanın intizamı âmmeyi alâkadar etmesi hasebile âmme cezalarından olması icabeder.

390 sayılı *hafta tatili kanunu* da II inci maddesiyle, kanunun derpiş ettiği para cezalarını belediyeye tahsis etmekle beraber, takip edilen gayenin belediyeye bir varidat temininden ziyade işçilerin hak ve sihhatlerini korumak olmasına ve kanunda umumî ceza hükümlerine muhalif bir sarahat de bulunmamasına mebni 10 uncu maddede yazılı para cezalarının âmme para cezası olduğu neticesi istihraç olunabilir. 13/2/935 tarih ve 23 sayılı tevhidi içtihat kararıda bu merkezdedir.

2 — Tazminat kabilinden para cezaları

Tütün inhisarı kanunu (No: 3437)

Kanun, 79 — 105 inci maddelerinde, bir takım cezai hükümleri ihtiva etmektedir. Bu cezaların vazından, maksat inhisar idaresinin malî menfaatlerini korumak ve kanundaki mecburiyet ve mükellefiyetlere riayetsizlik neticesinde devletin maruz kalabileceği zararları tazmin ve telafi eylemektir. Binnetice takib olunan şey bir ceza siyaseti değil fakat malî siyasettir. Zaten kanun cezai hükülerini tahlil edersek görürüzki bir âmme cezası vasfiyle kabili telif olmayan bazı aykırılıklar vardır:

a — Cezanın mıkdarı failin suçluluk derecesine göre değil fakat memnu fiile mevzu teşkil eden tütün mıkdarının veya ekim halinde tarla metre murabbaının muayyen bir misli veya buna mümasil bir şekilde tayin olunmuştur. (79, 80, 82, 90, 92, 93, 95, 96, 97 inci maddeler)

b — 110 uncu maddede — kaçakcılık kanunu ile alâkası bulunan bir kaç madde hükmü mahfuz kalmak şartile — bu kanunda yazılı para cezalarının inhisar idarelerine ait olacağı zikredilmiştir.

c — 111 inci madde mucibince — kaçakcılık kanunu ile alâkadar bir kaç madde hükmü mahfuz kalmak şartiyle (79, 81, gibi) bu para cezaları hakkında inhisarlar idaresi, gümrük ve inhisarlar vekilinin muvafakatiyle, hükümden evvel veya (katileşmiş olsun veya olmasın) hükümden sonra sulh olabileceği gibi bu cezaları takip ve tahsilen de vazgeçebilir.

Bu hükümler mevzubahis cezaların tazminî mahiyetlerinin birer neticesidir.

Diğer taraftan,

a — Bu cezaların sulh ceza mahkemeleri tarafından verileceğinin meşrut olması,

b — Cezayı ödemekten aczi tahakkuk edenler hakkında tayin edilmiş olan para cezalarından ağır olanlarının Türk ceze kanunu hükümlerine göre hapse ve hafif olanların üç lira veya küsuru için bir gün hafif hapse çevrilmesi ve C. M. U. liğince infaz edilmesi,

Hususları bu müeyyidelerin cezai mahiyetlerine teferru eden neticelerdir.

3078 sayılı *tuz inhisarı kanununun* 23, 24, 25, 29, 38, ve 31 inci;

1503 sayılı *kibrit ve çakmak inhisarı* kanununun 7 inci;

790 sayılı *ispirto ve meşrubatı küuliye inhisarı* hakkındaki kanunun 23 ve 24 üncü;

1118 sayılı *oyun kâğıtları inhisarı* hakkındaki kanunun 5 inci,

2241 sayılı *barıt ve patlayıcı maddeler* hakkındaki kanunun 4 üncü;

Ve 23/1/1291 tarihli *barut nizamnamesinin* 16 ıncı

28/8/1300 tarihli müzeyyel kanunun 18 inci,

Maddelerinde mevcut para cezaları mahiyet ve vasıfları itibariyle tütün inhisarı kanunundaki cezaların aynıdır.

Gümrük kanunu

Devletin en mühim varidat menbalarından birini teşkil eden gümrük resminin muntazam ve hilesiz cibayetini temin ve Gümrük kaçakcılığına mani olmak gayesini takip eden gümrük kanununun en esaslı vasfı mali olmasıdır. Bu itibarla bu kanundaki ce-

685

zaların mahiyeti bilhassa tazminidir. Zaten kanunun ihtiva ettiği muhtelif hükümlerin tetkiki de bizi bu neticeye isal eder.

a — Bu cezalar ekseriya gümrük resminin misli şeklinde veyahutda kaçırılmağa teşebbüs olunan eşyanın mıkdar ve kıymeti esas tutulmak suretile tesbit edilmiştir. (Müzeyyel 102 ve 104 — 107 inci maddeler)

b — 105 inci madde hükmüne nazaran bazı hallerde suçun asılfailinden başka malen mesul olan kimselerden de para cezasının tahsili imkâni vardır. [1]

c — 110 uncu maddede «Gümrüge müteallik kanunlarda kimin tarafından karar verildiği tayin edilmeyen bilumum para cezalarına idareten karar verilir.» denmek suretile bu müeyyideleri ceza mahkemeleri salâhiyetinden hariç tutmaktadır. Ancak bu karara karşı bir itiraz yapıldığı takdirde iş mahkemeye arz edilmektedirki buda mezkûr kararların ciddi bir mürakabaya tabi tutulması zaruretinden ileri gelmektedir.

d — Yine 110 uncu madde, Gümrük kanunlariyle zeyillerinde yazılı para cezalarının Gümrük dairesince tahsil ve infaz edileceğini âmir bulunmaktadır.

Diğer taraftan, tahsil olunamayan cezaların Türk ceza kanununun 19 uncu maddesindeki âmme nevinden olan para cezalarının hapsen infazına müteallik usule uygun olarak bir lira ve kûsuru bir güne mahsub edilmek suretile (âzami bir sene müddetle) hapse tahvil edilmesi bu cezalardaki âmme vasfını göstermekte ve gümrük para cezalarının muhtelit mahiyetini tebaruz ettirmektedir.

Temyiz mahkemesi ceza heyeti umumiyesi 8/6/931 tarih ve 26/24 numaralı kararında „Gümrüğe mahsus para cezaları idarenin hukuku şahsiyesindedir" demekle bu cezaların tazminat kabilinden olduklarını kabul etmiştir.

1918 sayılı kaçakcıların menine mütaallik kanun.

Memlekte hariçten eşya ithalinin bazı takyidata tabi tutulması, Gümrük resimlerinin arttırılması gibi memleket iktisadi varlığını, koruyucu tetbirlerin tevlit ettigi kaçakcılığın artması hadisesine karşı gelmek zarureti bazı şiddetli cezaî tedbirler almak mecburiyetini doğurmuş ve kaçakcılığın meni kanunu bu zaruretin bir ifadesi olmuştur. Bu itibarla mezkûr kanun bir çok cezai hükümler ihtiva etmektedir. Fakat hürriyeti bağlayıcı cezalar yanında ayrıca para cezalarınında mevcudiyeti, kaçakcılık dolayısile Gümrük ve inhisarlar

[1] Ali Rıza Türel Adli C. 134, s. 3606

idarelerinin maruz kaldıkları zararın tazmini endişesinden doğmaktadır. Gümrük ve inhisarlarda galip bulunan malî mülâhazalar hiç şüphesiz bunlara müteallik men'e matuf olan ve tetkik mevzuumuz bulunan kanunun hükümlerine de yabancı değildir.

Kanunun muhtelif hükümleri de bizi bu neticeye vardırmağa müsaittir:

a — Para cezaları ekseriyetle kaçak eşya kıymetinin veya Gümrük ve inhisar resimlerinin muayyen bir misli şeklinde tayin olunmuşlardır. (Madde. 12, 15,16, 18, 25,27)

b — 46 ıncı maddeye göre, müşterek kaçakcılık halinde para cezasının tahsili için müteselsil kefalet usulü kabul edilmiştirki tabiatiyle bu hal cezaların şahsiliği prensibine mugayirdir.

c — 57 inci maddede, «bu kanunda yazılı cezaları icap ettiren suçlar hakkında inhisar memurlarının, verecekleri müzekkerelerle şahsi hak davacısı ve müdahaleci sıfatını alacakları ve Ceza muhakemeleri usûlünun şahsî hak sahibleriyle müdahalecilere verdiği hakları kullanacakları» zikredilmiştir.

Şahsî hak ve müdahalecili sıfatı bu memurların para cezalariyla olan sıkı alâkasını göstermesi bakımından kanun vâzıının bu cezalara ne mahiyet atfetmek istediğini tebarüz ettirmektedir. Yani bu cezalar her hangi bir suçdan zarar gören kimselere ceza mahkemelerince hükmolunan tazminat gibi, inhisar ve gümrük idarelerinin kaçakcılık suçlariyle uğradıkları veya uğrayabilecekleri zararlara mukabil bir tazminat mahiyeti arz etmektedirler.

Fakat diğer tarafdan bu müeyyidelerin cezaî mahiyetlerini gösterir diğer bazı hükümlerde mevcuttur:

a — Para cezaları «ağır» veya «hafif» para cezası şeklinde tavsif edilmiş ve tahsil olunamıyan ağır para cezaları için Türk ceza kanununun hapse tahvilini mütedair hükümleri ve hafif para cezaları için de her üç lira ve kûsuru için bir gün üzerinden hafif hapse çevrilmesi usulü kabul olunmuştur. (Madde. 56)

b — 22 inci maddenin 4 üncü fıkrası hükmüne nazaran bu cezalar Türk ceza kanununun müruru zaman hükümlerine tâbi tutulmuşlardır.

c — Gümrük ve inhisar idaralerine müdahillik ve şahsî hak davacısı sıfatını veren 57 inci madde, ikinci fıkrasında «idarelerin müdahale etmiş olmaması mahkemelerce kaçak eşyanın müsaderesine ve kaçakcı hakkında para cezası tayinine mani olmayıp bu cezalar asli ceza ile birlikte re'sen karar altına alınır.» Denmek suretile bu cezaların âmme sıfatının galip bulunduğu tebarüz ettirilmiştir.

68

Kaçakcılığın men'i hakkındaki kanunda mevcut ve tazminat kabilinden olduğunu göstermege çalışdığımız bu para cezalarının mahiyetlerini tayin hususunda temyiz mahkemesi tevhidi içtihat kurulunda birbirine zıt iki görüş çarpışmış ve 21 reye karşı 23 muvafık rey ile bunların tazminat kabilinden olduğu neticesine varılmıştır. Ekseriyetin bu neticeye varmak için istinat ettikleri mülâhazalar şunlardır. [1]

1 — Gümrük ve inhisar kanunları malî gayelere hizmet ederler. Ve devletin üzerinde vergi ve resim almak hakkı bulunan bir malda o hakkına dokunulması ne netice veriyorsa, üzerinde devletin yapmak ve satmak hakkı bulunan mallara dokunulması da o neticeyi verir.

2 — Fransız mahkeme içtihatları da ayni çığırda yürümüştür.

3 — Gerek gümrük ve inhisar ve gerek kaçakcılık kanunlarındaki para cezalarında bunların âmme vasfına halel getiren (evvelce zikrettigimiz) bazı gayri tabiilikler vardır.

Bu görüşe muhalif olan azlık :

1—Bu günkü inhisarların mutlak ve mücerret mali mülâhazalara istinat ettiği iddiasını reddetmiş ve bunlar içinde doğrudan doğruya iktisadî ve hatta içtimaî düşüncelere dayananlar bulunduğu gibi malî mahiyette görülenlerde de iktisadî mahiyetin mevcut olduğunu ileri sürmüş.

2—Fransız temyiz mahkemesi içtihatlarının kıyas kabul edilemeyeceğini çünkü her iki memleket için kanunlara esas olan ruhun ayni olmadığını ;

3— Kaçakcılık kanununda mevcut para cezalarındaki hususî vasıfların bunların âmme mahiyetlerine halel getirecek kuvvette bulunmadıklarını;

İddia etmiştir .

Fikrimizce her iki noktai nazarda da isabet vardır. Filhakika inhisar kanunlarında olduğu gibi Gümrük kanunlarında da güdülen yegâne gaye devlet maliyesine varidat temini değildir. Gümrükler memleket iktisadi varlığının, senayiinin, ticaret ve ziraatinin harice karşı himayesi için çok esaslı roller oynamaktadırlar. Böylece milli menfaatlerin bahis mezuu olduğu bu mühim meselelere dair işlenen suçlarda hiç şüphesiz âmme menfaatini haleldar eden yani ona suç (İnfraçtion) vasfı izafe eden hususlar mevcutdur. Fakat yine itiraf etmelidirki malî düşüncelerde bu kanunlardan uzak değildir. Za-

[1] Fahrettin Karaoğlan, İçtihad yolunda durak yerleri, Adlî Ceride sayı: 13/3. 719 — 770

ten böyle muhtelif mülâhazalara istinat etmeleri hasebiyledirki biz bu para cezalarına muhtelit para cezası diyoruz. Yani bu cezalar kendilerinde hem tazminat ve hemde ceza vasıflarını toplamışlardır. Öyle zan ediyoruzki temyiz tevhidi içtihat kurulu bu cezalarda münhasıran ceza veya münhasıren hukukî vasıf aramak suretiledirki böyle mühim ve birbirine zıt iki gurubun vucuduna sebebiyet vermiştir.

3 — Hukukî para cezaları

Damğa resmi kanunu

Münhasıren malî bir gayeye yarayan damğa resmi kanununun ihtiva ettiği cezalarda bir suçluyu cezalandırmak değil fakat hazinenin menfaatlerini korumak maksadiyle konulmuşlardır. Kanunun ihtiva ettiği muhtelif hükümlerin tetkiki mevcut müeyyidelerin hiç bir cezai vasıf arz etmediklerini ve Fransızların hukukî para cezası diye tavsif ettikleri zümreye girmeleri icab ettiğini göstermektedir.

a — Kanun, 44 ve 47—51 inci maddelerinde cezayı damğa resminin muayyen bir misli şeklinde tayin etmiştir.

b —45—46 ıncı maddeler mucibince para cezasından mesul olan kimselerin teaddüdü halinde bunların yekdigerine müteselsilen kefil olmaları esası kabul edilmiştir.

c — 57 inci madde mucibince 100 kuruşdan fazla olan para cezalarının Maliye Vekâletince temamen veya kısmen affına imkân vardır.

d — 53 üncü maddeye göre bir mahkeme hükmüne hacet kalmaksızın alâkadar her memur bu resim ve para cezalarını talep ve tahsil edebilir.

e — 61 inci maddeye göre ceza tayini mal memurlarına ve bunlara itiraz halinde itirazın tetkiki de sulh mahkemesine aittir.

f — Mahkemenin kararına karşı temyize müracaat olunabilir. Ancak, temyiz hukuk dairelerinin bu hususta selâhiyettar gösterilmesi, kanun vazıının bu cezaları hukuki mahiyette telâkki ettiğinin bariz bir delilidir.

Bütün bunlar gösteriyor ki gerek damga kanununda ve gerek 3478 sayılı damga kanununa ek kanunda mevcut ve birer şartı cezai mahiyeti arz eden bu para cezalarının tamamen hukukî kaidelere tabi olmaları icap eder. Tevhidi içtihat kurulu, 7/6/935 toplantısında «damğa kanununa ait para cezalarının tazminat kabilinden olan âmme para cezası mahiyetinde bulunmadığı sarih olduğundan ve dairelei

MİLLİ KÜTÜPHANE ANKARA

arasında ihtilâf bulunmadığından içtihat tesisine mahal görülmediğine» karar vermiştir.

Ancak şunu da itiraf edelimki kanunun 68 inci maddesi hükmü ileri sürdüğümüz mütaleayı cerh eder mahiyettedir. Filhakika bu maddeye nazaran, vefat eden kimsenin veresesinden damğa resmi ve para cezası alınamaz. Hukukî mahiyette bir alacağın vereseden alınmasına mani olmaması, ve para cezasının vereseden tahsil edilememesi keyfiyetinin cezaların şahsiliği prensibinin bir neticesi olması hasebiyle bu hükümden, mevzuu bahis para cezalarının âmme cezası olduğu neticesine varmak mümkün görülebilir. Bununla beraber 68 inci madde para cezasiyle birlikte damga resminin de vereseden alınamayacağını âmir bulunmaktadır. Halbuki damga resmine cezaî bir mahiyet atfetmek mümkün olmadığına göre vazıı kanunun muayyen her hangi bir prensipden hareket etmediği anlaşılmaktadır. Binaenaleyh mevzuu bahis bu hüküm diğer maddelerle bir tezat teşkil etmektedir.

Pul ve kıymetli kâğıtlara müteallik 3468 sayılı kanunda ve 3430 sayılı muamele vergisi (18 inci madde hükmü müstesna);

1718 sayılı dahili istihlâk vergisi,

1840 sayılı iktisadî buhran vergisi,

1980 sayılı muvazene vergisi,

2282 sayılı hava kuvvetlerine yardım vergisi,

797 sayılı veraset ve intikal vergisi, kanunlarında, ve 1332 tarihli maadin, 1317 tarihli taş ocakları nizamnamelerinde mevcut olan para cezaları, damga kanununda olduğu gibi hukukî mahiyet arz etmektedirler: (temyiz ceza heyeti umumiyesi taş ocakları nizamnamesine muhalif hareketten dolayı hükmolunan para cezalarının hususî idarenin hukukî şahsiyesinde ve tazminat kabilinden olduğunu karar altına almıştır. 17/9/934, 133/136)

Zikreddiğimiz bu misallerden vergilere ait bütün kanunların hukukî mahiyette para cezaları ihtiva ettikleri neticesine varmamalıdır. Filhakika meselâ 1335 tarihli harp kazançları vergisi hakkındaki kanunun derpiş ettiği para cezaları amme para cezası nevindendir.

1330 tarihli nüfus kanunu

Evvelcede bahsettiğimiz üzere Fransız müellifi Garraud, kanunu medenide mevcut ve ahvali şahsiyeye müteallik para cezalarının mahiyetlerini tayinde şöyle bir kıstas koymuştur: Ahvali şahsiye memurunun kanuna muhalif hareketi hukuk esasına taallûk ediyorsa bu fiile tekabül eden para cezası cezaî mahiyette yani âmme para cezasıdır; bilâkis bu fiil münhasıran muamelenin şekline taal-

lûk ediyorsa bu takdirde kanunun tayin ettiği para cezası hukukî mahiyettedir.

Tetkik etmekte olduğumuz nüfus kanununda ahvali şahsiye sicillerinin intizamını, doğum, ölüm, evlenme ve boşanma gibi vak'aların muntazam bir surette tesbitini temin maksadiyle konmuş bazı para cezaları vardır (madde 13, 19, 26, 29, 31, 40). Bu maddelerin ihtiva ettikleri hükümler Fransız medenî kanununda şekle müteallik noksanlara karşı derpiş edilen hükümlere müşabihdir. Yani nüfus kanunundaki bu müeyyideler hukukun esasına müteallik fiillere karşı değil, fakat şeklî noksanlara karşı konmuşlardır. Kanun vazıı bu müeyyideleri suçlu addettiği kimselere bir elem his ettirmek maksadile değil fakat ahvali şahsiye sicillerinin muntazam işlemesini temin maksadiyle koymuştur. Bu itibarla nüfus kanununun ihtiva ettiği bu para cezalarını hukukî mahiyette telâkki etmekteyiz.

Diğer tarafdan, 2576 sayılı gizli nüfusların yazımı hakkındaki kanun, 4 üncü maddesinde, bu kanunun neşrinden itibaren muayyen bir müddet zarfında, nüfusa yazılmamış kimseleri, silinmemiş ölümleri ve gaipleri, kayıtsız evlenmeleri, yeni doğum ve ölümleri ..... ve saire bildirmeyenlerden 1–10 liraya kadar ve 5 inci maddesinde de bu hususta ihmali görülen muhtar, belediye reisi veya memurlarından 5—25 liraya kadar para cezası alınacağı, ve bu cezaların idareheyetleri tarafından verileceği, bu kararların kat'î olduğu, aleyhine müruru zaman bulunmadığı zikredilmiştir. Bu cezaların ceza mahkemelerinden gayrı bir makam tarafından verilmesi, aleyhine kanun yoluna müracaat olunamaması ve müruru zamanın mevcut olmaması hususları kanun vazıının bu müeyyideleri âmme cezası olarak telâkki etmediğine bariz birer delildir. Diğer tarafdan ortada tazmini mevzuu bahis malî bir menfaat da mevcut değildir. Bu itibarla biz bu cezaları da keza hukukî veya medenî mahiyette para cezaları meyanında zikredeceğiz.

Hukuk muhakemeleri usulü kanunu

Fransız temyiz mahkemesi içtihatlarının ve müelliflerinin kabul ettikleri tasnife ittiba etmemiz icap ettiği takdirde hukuk usulünde mevzu bütün para cezalarını hukukî mahiyette para cezası zümresine ithal ve binnetice bunları ceza kanunu hükümlerinin tatbikinden istisna etmemiz zaruridir. Bir suçu cezalandırmak değilde usuli muamelelerin muntazam cereyanını ve tarafların lüzumsuz ve esassız talepleriyle devlet mekanizmasının teşviş etmemelerini temine matuf olan bu müeyyidelerde cezaî vasıf olmadığı aşikârdır. Esasen 271 inci madde, cevapdan veya yeminden imtinaın tekerrürü hali

6a1

için derpiş ettiği 15 güne kadar hapis cezasının bile cezaî neticeler tevlit etmeyeceğini tasrih etmekle bu fikri teyit etmiş bulunmaktadır. Böylece hukuk muhakemeleri usulü kanununun 90, 271, 313, 319, 412, 422, 442, 454 üncü maddelerinde yazılı para cezalarına hukukî mahiyet atfetmek iktiza etmektedir.

Ceza muhakemeleri usulü kanunu

Bu kanunda mevcud para cezaları mahiyet itibariyle hukuk muhakemeleri usulündeki cezaların aynidir. Maksad usule müteallik muamelelerin hüsnüniyetle icrasının teminidir. Ve Fransız mevzuatında bu cezalar hukuk usulünde olduğu gibi hukukî mahiyeti haiz telâkki olunmaktadırlar.

Fakat bu cezaların mahiyetlerini tayinde tereddüdümüzü mucip olan bazı sebebler vardır. Kanunda bu cezalar «hafif» veya «ağır» para cezaları diye tavsif edilmişler ve bazı maddelere ödenmedikleri takdirde, «usulü dairesinde hapse çevrilecekleri» kaydıda ilâve edilmiştir. Bu hale bakarak kanun vazının bu müeyyideleri ceza telâkki ettiği neticesine varılabilir. Netekim, ceza kanununun 282 inci maddesile usulün 46, 63 ve 70 inci maddeler arasında az çok bir tedahül mevcuttur. [1] Buda gösteriyorki ceza kanununun 282 inci maddede suç diye tavsif ederek cezalandırdığı fiillerle usulün bu üç maddesi arasında mahiyet itibariyle büyük bir fark yokdur. Ancak, kanunumuzun mehezi olan Alman ceza usulü kanununda bu cezalar (Ordunungsstrafe) «inzibati ceza» diye tavsif edilmişlerdir. Mesela 63 üncü maddenin ikinci fıkrasında «şahidin şahitliğe veya yemine cebir için hüküm verilinceye kadar hapsedilebileceği» beyan olunmaktadır. Bu hapsin şahidi şahitliğe veya yemine icbar için müracaat olunan bir tazyik vasıtası (Zwangsmittel) olduğu

[1] Fahrettin kara oğlana göre 63 üncü maddenin ilk fıkrası hükmü ceza kanununun 182 inci maddesinde de derpiş edilmiş olmakla mezkûr fıkra hükmünün 282 inci madde ile tadil edilmiş olması icap eder. (tadillerinden sonra ceza kanunumuz üzerinde bir inceleme S.. 130 - 131). Ceza kanununun 282 inci maddesinin (her kim. asılsız bir sebeb ileri sürmek suretile .. şahadet etmekten veya ehli vukuf veya tercumanlık vazifesini ifadan istinkâf eylemiş bulunursa) şeklinde anlamak icap eder ki bu takdirde ceza usulü kanununun 63 üncü maddesi hükmünün tamamen baki kalması ve mezkûr maddenin birinci fıkra hükmünün (makbul bir mazeret dermeyan etmeksizin şahadet veya yeminden imtina) haline kabili tatbik olacağı anlaşılır. Ve böylece 63 üncü madde birinci fıkra hükmünün T. C. kanunun 282 inci maddesiyle adilt edilmiş olduğu neticesi kabul olunamaz. Adliye encümeni esbabı mucibe mazbatasında bu fikri teyit etmektedir.

açıkca zikredilmiştir. Bu hüküm para cezalarınında ayni maksadla konduğunu gösterir. [2] 46 ıncı maddedeki para cezasının cezai bir mahiyette olmadığı için (Kriminalstrafe) cezai ehliyeti haiz olmayan kimseler hakkında tatbik olunabileceğini Alman Löwe ceza usulü şerhinde kabul etmektedir[3].

Böylece kanunumuzun bu cezaları bazı maddelerde «ağır» bazılarında «hafif» diye tavsif etmesi ve bazıları için ödenmemeleri halinde hapse tahvili derpiş eylemesi, kanun vazıının bu cezaların ehemmiyeti derecesini tayinde kullandığı bir kıstas olsa gerekdir. Esasen bunları tamamiyle cezaî mahiyette telâkki etse idi, ceza kanununun umumi hükümleri tatbik edilmek iktiza edeceğinden, hapse tahvil edileceklerini tasriha lüzum kalmazdı.

Hukuk usulündeki 271 inci madde ile ceza usulündeki 63 üncü maddeyi mukayese edersek görürüzki her iki halde de bahis mevzuu olan şey ayni hadisedir. Hukuk usülünde bu fiil için mevzu olan müeyyidenin cezaî neticeler tevlit etmeyeceği ayrıca zikredilmiştir. Binaenaleyh ceza usulündeki müeyyideninde böylece cezai neticeler tevlit etmeyen bir mahiyet arz etmesi icabeder.

Her ne kadar bir ceza davasındaki şahadetten imtina keyfiyetinin hukuk davasındaki imtinaa nazaran daha mühim olduğu ve binnetice âmmeyi alâkadar ettiği varidi hatır olabilirsede bu mutlak değildir. (basit bir hakaret davasiyle, mühim bir müessesenin kapılarını kapayarak borçlarını vermemesi meselesini düşünelim. Birincisi cezai bir fiil olduğu halde âmmeyi alâkadar etmesi noktasından ikincisine nazaran mukayese edilemez derecede ehemmiyetsizidir.

Her ne kadar hukukî para cezaları zümresindeki malî menfaatlere müteallik cezaları tazminî mahiyetteki cezalar zümresine ithâl etmek mümkün görünmekte isede bizim bu yolu takip etmemekliğimize saik olan mülâhaza şudur; tazminî mahiyetteki cezalarla maliyenin uğradığı zararların tazmini esas olmakla beraber, muhtelit vasıflarına binaen bu cezaların tekabül ettikleri fiillerde az çok suç vasfı mevcuddur. Meselâ, evvelcede söylediğimiz gibi, inhisar ve Gümrük kanunlariyle kanun vazıının yegâne maksadı, devlete bir varidat temini değildir. Burada iktisadî ve içtimaî gayelerde takip idilmektedir. böylelikle bu kanunlara muhâlefet yalnız malî menfaatleri haleldar eden ve ceza bakımından (Neutre) bitaraf bir fiil te-

[2] Ali Rıza Türel, Adli c. 1934, S. 3597
[3] Lowe, Roseuberg Srtafprozeossranungü, s. 153

693

lâkki olunamaz. Millî menfaatlerin himayesi mevzubahis olan bu gibi hallere muhâlefet bir suç addolunabilir. Halbuki hukuki mahiyette telâkki ettiğimiz para cezaları münhasıran devletin mali menfaatlerine müteallik muamelelerin muntazam ve zamanında yapılmasını temine matuf olmakla bunlarda cezaî vasıf hemen hiç yokdur denebilir. Bu itibarla her iki zümrenin tevlit edecekleri neticeler birbirlerinden ayrı olmak icap edeceginden her iki nevi cezaları da ayrı kategorilere ithâl etmeği zaruri bulduk.

Diğer tarafdan son zümreyi ikiye ayırarak şeklî hukuka ait cezaları intibatî ceza diye tefrik etmekde mümkün idi ise de, hukukî diye tavsif edilen malî menfaatlere müteallik para cezalariyle şekli hukuka müteallik para cezaları arasında müşterek bir nokta vardır ki oda her ikisininde bir suçu cezalandırmak gayesiyle alâkadar olmayıp bazı muamelelerin muntazam ve hüsnüniyetle ifasını temin maksadiyle konmuş olmalarıdır. Hukukî mahiyetteki para cezaları içtimaî bir teşevvüşü bertaraf etmek için değil fakat yine âmme veya hazine menfaatine kanunların muntazam tatbikini temin için bir tazyik vasıtası rolünü oynarlar. Yani ceza kanunları hükümleri büyük ekseriyetiyle ferdleri muayyen bir şekilde hareketten içtinaba sevk etdikleri halde hukukî cezalar vazeden kanunlar bilâkis herkese muayyen bir hareket tarzı tahmil ederler. Bu noktadan da hukukî cezalarla inzibatî cezalar arasında bir müşabehet vardır. Yani her ikiside bazı hukukî kaidelerin muntazaman tatbikini temine matuf birer tazyik vasıtasıdırlar.

Fransız ceza usulü kanunun 77 inci maddesinde «şahitlerin ifadesinin alınmasına, kanunun emrettiği şekil ve tarza muhalif hareket eden zabıt kâtibi» hakkında 50 frnak para cezası derpiş etmiştir. G. Le. Poittevin ceza usulü şerhinin 317 inci sahifesinde bu cezaya hukukî veya inzibatidir demek suretile bu iki nevi tavsif arasında bir fark olmadığını göstermiştir.

Yapdığımız bu tasnifin hukukî neticeleri ne olmak lâzım gelir? Hukukî ve tazminî mahiyetteki para cezalarının Fransız hukukunda ne gibi neticeler doğurduklarını 7—9 uncu sahifelerde görmüştük. Kanunlarımızda bu hususta bir sarahat olmadığı gibi temyiz mahkemesinin de bütün müşkülleri hal edebilecek müesses içtihatlarının mevcudiyetinden haberdar değiliz. Temyiz tevhidi içtihat kurulu 13/2/935 tarihli içtimaında zaif bir ekseriyetle inhisar ve Gümrük kanunlarındaki para cezalarının tazminat kabilinden olduklarına karar vermiş olmakla beraber, tazmini olan bu cezaların o kanunlarda aksine hüküm bulunmayan yerlerde tamamiyle hukuk kaidelerine mi yoksa

bazı yerlerde hukuk bazı yerlerde ceza kaidelerine mi tâbi olmaları icap ettiği noktasında bir karara varamamıştır [1].

Kanaatımızca muhtelit mahiyetleri itibariyle tazminat kabilinden olan para cezalarının cezaî vasıflarından tamamiyle sarfınazar edilemez. Ve bu sebebledir ki bu müeyyidelerin bazen hukukî ve bazen de cezaî hükümlere tâbi olmalarında zaruret vardır. Bu bakımdan aşağıdaki noktalarda bu müeyyidelerin cezaî hükümlere tâbi olmaları icap eder zannındayız:

1 — Cezaî ehliyeti haiz olmayan kimseler aleyhinde hükmolunamazlar.

2 — Suçlunun vefatı aleyhindeki takibatı durdurur ve mahkûm olmuşsa cezanın infazına mani olur.

3 — Para cezasının hapse tahvil olunabileceğinin tasrih edildiği yerlerde yaşdan dolayı tenzilât yapılması adle muvafıkdır.

4 — Ceza kanunundaki müruru zaman hükümleri tazmini cezalara da tatbik olunur.

Fakat buna mukabil bu cezaların tazmini mahiyetlerinden aşağıdaki neticelere varmak imkânı mevcuttur:

1 — Malen mesul olan kismeler aleyhinde tazminat kabilinden para cezalarını hükmolunabilir.

2 — Kanunun sarih hükümleri olmadıkca, bu cezaların ödenmemesi halinde paranın hapse tahvili usulü kabul olunamaz.

(Filhakika, sui niyetle para cezasını ödemeyen kimseleri değilde bilhassa borcunu ödemekten âciz kimseleri hapse atmak suretile cezayı teşdit edici bir mahiyet arz eden ve bilhassa fakir kimselere tevcih edilmiş bulunan bu usul esasen âmme para cezaları için bile bir adaletsizlik vücude getirmektedir).

3 — Cezayı hafifletici sebebler tazmini para cezaları hakkın da tatbik edilemezler. (alâkadar idareye suçlu veya mahkûm ile sulh olmak hakkının tanındığı yerlerde cezayı hafifletici sebebler lüzumsuz olurdu)

4 — Türk ceza kanunun 92 inci maddesi hükmüne nazran tecil bahis mevzuu olamz.

5 — Kanunda aksine sarih kükümler bulunmadığı takdirde , bu tazminat kabilinden para cezalarının infazında hukuku şahsiye kaidelerinin cereyanı ve icra kanunu hükümlerinin tatbiki icap eder. (T. M. C. H. U. 25/ 14, 19/6/29) Fakat 3911 sayılı ve (bazı devlet alacaklarının tahsil sureti hakkındaki kanun) birinci madeesinde „hususî kanunlarda tahsil sureti gösterilmiş olan vergi, resim ve misil zamlariyle devlet, Vilâyet ve Belediyeye ait tazminat kabilin-

[1] Fahrettin karaoğlan, adlî ceride; 13, S. 724

den olan para cezalarının tahsilinde alâkalı idarece tahsili emval kanunu hükümleri tatbik olunur.» denilmektedir. Esasen hususî kanunların ekserisinde para cezalarının, tahsili emval kanununa göre tahsil edileceği de zikredilmiştir. Bu halden anlayoruzki kanun vazıı bu tahsil usulünü umumileşdirmeği daha muvafık bulmaktadır. Bununla beraber devlet hazinesine ödenmeyen (yani yukarda zikrettiğimiz kanunun şümulü dairesine girmeyen) ve hususî kanunda tahsil sureti hakkında sarahat bulunmayan diğer para cezalarını alâkadar idare tarafından şahsî hak esaslarına istinaden icra yoliyle takip edilmesinin muvafık olacağını zanetmekteyiz.

6 — Af meselesine gelince ; 2330 sayılı af kanunu bazı istisnalar haricinde (kaçakcılık kanunu, gümrük ve inhisarlar kanunu) affı yalnız hukuku âmme para cezalarına hasretmiştir. Fakat istisna edilen bu kanunların ehemmiyeti affın bütün mühtelif mahiyetteki yani tazminat kabilinden olan para cezalarına teşmilini meşru kılacak vasıfdadır.

Hukukî mahiyetteki para cezalarına gelince; bu cezaların, yazılı oldukları kanunlarda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde, temamiyle hukuk kaidelerine tâbi olmaları icap eder. Binnetice; hukukî para cezaları :

1 — Müruru zaman noktasından borçlar kanunu hükümlerine tâbidirler .

2 — Ceza kanunundaki hafifletici sebeblerle indirilemezler.

3 — Tecil edilemezler.

4 — Ödenmedikleri takdirde hapse tahvil olunamazlar;

5 — İcra kanunu hükümlerine nazaran infaz edilirler.

Netice olarak:

Bir para cezasının mahiyetini tayin edebilmek için şu kıstasdan hareket ediyoruz :

1 — Mevzu her ceza esas itibariyle âmme cezasıdır.

2 — Kanun vazıının bu cezayı koymakdan maksadının devletin malî menfaatlerini himaye ve mevcut veya mefruz bir zararın tazmini olduğu anlaşılan yerlerde bu para cezası tazminat kabilindendir.

3 — Eğer kanun vazıı bir suçun tenkili veya bir zararın tazmini gayesini istihdaf etmeyipde muayyen kanun hükümlerinin muntazaman icrası için bir tazyık vasıtası kullanmak isteyorsa, o vakit eldeki müeyyideye hukukî veya inzibatî ceza diyeceğiz .

4 — Kanun vazıının maksadına nüfuz etmek imkânı olmayan yerlerde mevzu cezanın umumî ceza esaslarına uygun olup olmadığına bakmak icap eder .Meselâ ceza hasılatının muayyen bir idareye şahsi hak olarak tanınması, ve bilhassa bu idarenin suçlu veya mahkûm ile sulh olabilmek hakkının mevcudiyeti, malen mesul olan kimselerinde mahkûm edilebilmesi, ceza mıkdarının suça mevzu teşkil eden eşyanın miktar veya cinsine göre tayin edilmesi, suçun muhtelif şahıslar tarafından müştereken ikaı halinde mahkûmların birbirlerine kefil olmaları veya hükmolunan bir cezanın mahkûmlar arasında taksim edilmesi gibi hususlar umumi ceza esaslariyle kabili telif olmadığından bu gibi hükümlere tâbi para cezalarının âmme cezası olmadığı ve tazminat kabilinden olduğu neticesine varılabilir.

697

3780 sayılı Millî korunma kanununa göre ittihaz ve resmî gazete ile neşredilen kararların ve adı geçen gazetenin tarih ve No. larını gösterir liste:

Kararnamenin Tarihi	No. su	Karar No. su	Resmî gazetenin tarihi	No. su
8/10/1941	16696/2	201	13/10/1941	4936
8/10/1941	16697/2	203	13/10/1941	4936
8/10/1941	16698/2	204	13/10/1941	4936
18/10/1941	16705/2	205	1/11/1941	4947
18/10/1941	16722/2	206	1/11/1941	4947
18/10 1941	16723/2	207	1/11/1941	4947
18/10/1941	16724/2	208	1/11/1941	4947
18/10/1941	16725/2	209	1/11 1941	4947
18/10/1941	16726/2	210	1/11/1941	4947
18/10/1941	16727/2	211	1/11/1941	4947

1941

ADLİYE CERİDESİ ALFABETİK ARAMA CEDVELİ

699

GENEL ARAMA CEDVELİ

	Sayısı	Sahifesi
1 — Sayın Vekilimiz Hasan Menemencioğlunun vazifeye başlarken C. Müddei U. liklerine yaptığı tamim.	4	223
2 — Ağır Ceza itibariyle Mahkemeler teşkilâtı.	1	68
3 — Ayırma Meclisi Umumî Heyeti kararı.	6	436
4 — Adliye Vekâleti tarafından hazırlanıp okuyucuların tetkik ve mütalâalarına arzolunan Yeni Türk Ceza kanunu esaslarını ihtiva eden Umumî kısım.	9	633
5 — Millî korunma kanununun bazı Maddelerini değiştiren kanun. [Kanun No. 3945] (I Sayılı Adliye ceridesinin başındadır.)		
6 — Bazı kanunların bulunduğu yeri gösteren cedvel. [I Sayılı Adliye ceridesinin başındadır.		
7 — Bazı kanunların bulunduğu yeri gösteren cedvel.	1	8
8 — Kararnamelerin hülâsalarına göre arama cetveli	12	1115
9 — Kararnamelerin No. sırasına göre arama cedveli.	12	1121
10 — Temyiz mahkemesi Tevhidi içtihad kararları hülâsalarına göre alfabetik arama cedveli.	12	1125
11 — Temyiz mahkemesi Hukuk Heyeti Umumiyesi kararlarının hülâsası itibariyle alfabetik arama cedveli.	12	1130
12 — Temyiz kararları. Hülâsa itibarile alfabetik arama cedveli.	12	1130
13 — Adliye Ceridesinde çıkan Makaleler başlıklarına göre Alfabetik arama cedveli.	12	1133
14 — Makale sahiplerinin isim başlıklarına göre Alfabetik arama cedveli.	12	1139
15 — Hukuk İlmini yayma kurumu Konferansları.	12	1144
16 — Çıkan Hukukî eserler.	6	437

701

	Sayısı	Sahifesi
17 — Hâkim ve Müddeiumumilerin terfi listesi.	3	193
18 — » » » » »	8	617
19 — » » » » »	10	837
20 — Bibliyoğrafya.	9	746
21 — »	9	750
22 — »	10	832
23 — »	12	1076
24 — Bir tashih.	6	438

KANUNLAR

	Sayısı	Sahifesi
1 — Millî korunma kanununun bazı Maddelerini değiştiren kanun. [No. 3954] (I Sayılı Adliye ceridesinin başındadır.)		
2 — Bazı kanunların bulunduğu yeri gösteren cedvel. (1 Sayılı Adliye ceridesinin başındadır.)		
3 — Bazı kanunların bulunduğu yeri gösteren cedvel.	1	

3780 sayılı Millî Korunma Kanununa İstinaden Koordinasyon Heyetinin Teklifi üzerine Vekiller Heyetinden Çıkan Kararnameler

A

1 — Atatürkün ölümünün İkinci Yıl dönümüne raslayan 10/11/940 tarihinde intişar edecek Gaztelerin 35 ve 45 No lu kararlarla kabul edilen tahditlerden ogün için istisnası H. (Kararname No.14657-2 T. 13-11-940)	1	10

B

2 — Benzin vesair petrol müştaklariyle müteharrik bilumum kara ve deniz nakil vasıtaların seyris-ferinin tahdidi H. (Kararname No. 14703-2 Ta. 19-11-940)	2	84

703

	Sayısı	Sahifesi
3 — Bir Malın dahili satış fiatı ile harici satış fiatı arasında fazla kâr hasıl olduğu takdirde Millî korunma kanununun 27 inci maddesine tevfikan bu fazla kârdan Ziraat Bankasında bir Fon tesisi H. (Kararname No. 14445-2 T. 19-11-940)	1	6
4 — Buğday ve Çavdarların Beyannameye tabi tutulması hakkındaki 14713/2 sayılı kararname ile meriyete giren 76 sayılı kararın 11. inci Maddesinde yazılı mübayaa mühletinin 35 güne çıkarılması H. (Kararname No. 14916-2 T. 24-12 940)	4	227
5 — Buğday ve Çavdarların Beyannameye tabi tutulması hakkındaki 14713/2 sayılı kararname ile meriyete giren 76 sayılı karar hükümlerinin bazı Vilâyet ve kazaların hudutları dahilinde bulunan Mıntakaların temamına teşmiline ve mezkûr kararın 11 inci Maddesinde yazılı müddetin 1 aya kadar uzatılması için Ticaret Vekâletine salâhiyet verilmesine dair. (Kararname No. 14986-2 T. 2-1-941	4	229
Ç		
6 — Çuval, Kanaviçe ve sicim mübayaa edip bunları Maliyet fiatına alâkadarlara tevzi etmek için Ziraat Bankasına mezuniyet verilmesi H. (Kararname No. 14902-2 T. 18-12-940)	3	154
D		
7 — Devlet Devair ve Müessesatında harcanan kâğıd mikdarında yapılan % 40 derecesindeki tasarrufattan Millî Müddafâa Bütçesinin istisna edilmesi H (Kararname No. 14834-2 T. 9-12-940 940 yılı 8 sayılı Adliye ceridesinin 717 inci sahifesinde çıkan 13745/2 No. lu kararname ile ilgilidir.)	3	151

	Sayısı	Sahifesi
8 — Doğrudan doğruya müstahsilinden tütün mübayaası için yerli ürünler Türk Anonim Şirketi ve Türk tütün Limitet Şirketi namına tahsis olunan iki Milyon liralık mütedavil sermayenin 4 Milyon liraya iblâğı H. (Kararname No. 15054/2 T. 21/1/941)	4	232
9 — Doğrudan doğruya müstahsilinden tütün mübayaası için yerli ürünler Türk Anonim Şirketi ve Türk tütün limitet Şirketi namına kredi tahsisi. (Kararname No. 14900 T. 18/12/940)	3	152
10 — Doğrudan doğruya müstahsilinden zeytinyağı mübayaası için Ziraat Bankası namına kredi tahsisi. H. (Kararname No. 14901/2 T. 18/12/940)	3	153
G		
11 — Geyve adındaki Algarinanın satın alınması H. (Kararname No. 14656/2 T. 13/11/940)	1	9
12 — Günlük Gazete sahifelerinin tahdidi H. (Kararname No. 14790/2 T. 2/12/940)	2	93
H		
13 — Hariçden Otomobil, Kamyon ve diğer nakil vasıtalarına mahsus lâstik ve Sudkosdik mübayaası için Ziraat Bankası emrine Sekiz Yüz Elli Bin liraya kadar kredi tahsisi H. (Kararname No. 14782/2 T. 30/11/941)	2	83
14 — Hasankale de bazı tesisatı noksan olan Un Fabrikası için açılan kredi H. (Kararname No. 14913/2 Ta. 24/12/940)	4	224

705

	Sayısı	Sahifesi
İ		
15 — İthal ve İhraç Maddeleri için tayin olunan fiattan fazlaya ithal veya noksanla ihraç yapılmaması H. [Kararname No. 14444/2 T. 19/11/940)	1	5
16 — İstimallerinde zaruret bulunduğu anlaşılan A. H. 1645 A. H. 681 ve Mersin 495 Plâka No. lu nakilvasıtalarının Seyri seferi serbest tutulan Otomobiller arasına ilâvesine dair (Kararname No. 15059/2 T. 24/1/941	4	233
17 — İstimallerinde zaruret bulunan Otomobiller H. (Kararname No. 14912/2 T. 24/12/940)	3	155
18 — İstimallerinde zaruret bulunan bazı hususî Otomobillerle bir motosikletin seyri seferi serbest tutulan otomobiller arasına ilâvesi H (Kararname No. 14083/2 Ta. 4/12/940)	2	95
M		
19 — Merkez ve taşra kırtasiye maddelerindeki tahsisat H. (Kararname No. 14638/2 Ta. 6/11/940)	1	7
20 — Millî korunma kanununun 31 inci maddesinin 2 inci fıkrasına tevfikan hakikî ve hükmî her şahıs ellerinde bulunan 0,45 den 1 milimetreye kadar kalınlıkda her nevi düz ve Ondeleli saçların Beyannameye tâbi tutulması H.(Kararname No. 14658/2 Ta. 13/11/940)	1	11
21 — Millî korunma kanununun 39 ve 42 inci Maddelerinde yazılı iş ve yardımlarda bulunabilmek üzere Ziraat Vekâ'eti emrine kredi tahsisine dair. (Kararname No. 14974/2 Ta. 30/12/94)	4	223

	Sayısı	Sahifesi
22 — Millî Müdafaa Vekâleti 22/6/940, 6/11/940 tarih ve 13745/2 ve 14638/2 sayılı kararname hükümlerinden istisna edilmesi H. (Kararname No. 14915-2 Ta. 24-12-940) (Yukarda zikri geçen kararnameler 940 yılı Adliye ceridesinin 8 inci sayısının 717 inci ve 941 Yılı Adliye ceridesinin 1. inci sayısının 7 inci sahifesinde çıkmıştır.)	4	226
23 — Müstahsilden gayrı kimselerden de pamuk mübayaasına ve harice satılacak pamuk satışlarına dair. (Kararname No. 14914-2 Ta. 24-12-940)	4	225
S		
24 — Sokoni – Vakum Oyl Kumpanyasının umumî servis işlerinde kullanılan Melek ve Sevri Motorlarının 14703/2 sayılı kararnameye bağlı karar hükümlerinden istisnası H. (Kararname No. 15058-2 Ta. 24-1-941)	4	231
25 — Sümerbank Fabrikalariyle Hususî Fabrikalar tarafından imal olunan ve icabında hariçden ithâl edilecek olan pamuk ipliklerinin tevzii ve satın işlerine ve bu işlerin temini için İktisad Vekilliğine bir milyon liraya kadar mütedavil sermaye tahsisine dair. (Kararname No. 15108-2 Ta. 30-1 941)	4	234
T		
26 — Tacir vasfını haiz olan ve olmayan bilumum hakikî ve hükmî şahıslar tarafından yüz kilodan fazla Buğday, Çavdar, Arpa ve Yulaf satışlarında mahallerine ve nevilerine göre azamî satış fiatı tesbiti H. (Kararname No. 14714-2 T. 28-11-940)	2	90
27 — Ticarethane veya ikametgâhları İstanbulda bulunan Komisyoncu, Toptancı, Depocu,		

707

	Sayısı	Sahifesi
Emanetci, Nakliyatçı, Müteahhit ve Bankalar gibi Tacir sıfatını haiz bilumum hakikî veya hükmî şahısların memleketimizde yetişen her cins ve her nevî Yapağları bir Beyanname ile İstanbul Valiliğine bildirmeleri H. (Kararname No. 14911/2 T. 24/12-940)	3	149

Z

28 — Zahire Ticaratiyle uğraşmayan müstahsillerden gayrı bilumum hakikî ve hükmî şahıslar elinde bulunan Buğday ve Çavdarların Beyannameye tabi tutulması H. (Kararname No. 14713/2 Ta. 28-11-940) 2 85

29 — Zonguldak Vapurculuk ve Kömürcülük Şirketine aid (Kanarya) Şilebi ile Sokoni Vakum kumpanyası Hukuk Müşaviri Ethemin sahibi bulunduğu (Belkis) ve Şel Kumpanyası Umumî kâtibi Kadri Cenaniye aid (Poyraz) Tankerlerinden muayene neticesinde muvafık görülenlerin satın alınması H. (Kararname No. 14655/2 Ta. 18-11-940) 1 8

Millî Korunma Kanununa Müsteniden Koordinasyon Heyetinin teklifi üzerine Yüksek Vekiller Heyetinden çıkan kararnamelerin neşredildiği Resmî Gazetenin tarihi ve No. sile Adliye Ceridesinin sayı ve sahifesini gösterir liste (*)

Kararnamelerin		Resmî Gazetenin		Adliye Ceridesinin	
No. su	Tarihi	No. su	Tarihi	Sayısı	Sahifesi
14444/2	19/11/940			1	5
14445 2	19/11 940			1	6
14638/2	6 11/940			1	7
14655/2	13/11 940			1	8
14656/2	13/11/940			1	9
14657 2	13/11/940			1	10
14658/2	13/11/940			1	11
14713/2	19/11/940			2	84
14713/2	28/11/940			2	85
14714/2	28/11/940			2	90
14782/2	30/11/940			2	83
14790/2	2/12/940			2	93
14803/2	4/12/940			2	95
14834/2	9/12/940			3	151
14900/2	18 12/940			3	152
14901/2	18/12/940			3	153
14902/2	18/12/940			3	154
14911/2	24/12/940			3	149
14912/2	24/12/940			3	155
14913/2	24/12 940			4	224
14914/2	24/12/940			4	225
14915/2	24/12/940			4	226
14916/2	24/12/940			4	227
14974/2	30/12/940			4	228
14986/2	2/ 1/941			4	22
15054/2	21/ 1/941			4	232
15058/2	24/ 1/941			4	231
15059/2	24/ 1/941			4	233
15108/2	30/ 1/941			4	234

[*] Adliye Ceridesinde metinleri bulunmayan Vekiller Heyeti kararnamelerinin çıktığı Resmî Gazetelerin tarih ve No. ları gösterilmiştir.

No. su	Tarihi	No. su	Tarihi	Sayısı	Sahifesi
15165/2	14/ 2/941	4737	18/ 2/941	5	338
15166/2	14/ 2/941	4737	18/ 2/941	5	338
15167/2	14/ 2/941	4737	18/ 2/941	5	338
15168/2	14/ 2/941	4737	18/ 2/941	5	338
15169/2	14/ 2/941	4737	18/ 2/941	5	338
15170/2	14/ 2/941	4737	18/ 2/941	5	338
15171/2	14/ 2/941	4737	18/ 2/941	5	338
15172/2	14/ 2/941	4737	18/ 2/941	5	338
15194/2	14/ 2/941	4739	20/ 2/941	5	338
15195/2	14/ 2/941	4739	20/ 2/941	5	338
15196/2	14/ 2/941	4739	20/ 2/941	5	338
15197/2	14/ 2/941	4739	20/ 2/941	5	338
15224/2	18/ 2/941	4740	21/ 2/941	5	338
15226/2	18/ 2/941	4741	22/ 2/941	5	338
15227/2	18/ 2/941	4741	22/ 2/941	5	338
15228/2	18/ 2/941	4741	22/ 2/941	5	338
15268/2	1/ 3/941	4751	6/ 3/941	5	338
15269/2	1/ 3/941	4751	6/ 3/941	5	338
15270/2	1/ 3/941	4751	6/ 3/941	5	338
15271/2	1/ 3/941	4751	6/ 3/941	5	338
15374/2	10/ 3/941	4762	19/ 3/941	5	338
15375/2	10/ 3/941	4762	19/ 3/941	5	338
15389/2	17/ 3/941	4764	21/ 3/941	5	338
15402/2	17/ 3/941	4764	21/ 3/941	5	338
15464/2	26/ 3/941	4773	1/ 4/941	5	338
15490/2	27/ 3/941	4775	3/ 4/941	5	338
15521/2	2/ 4/941	4777	5/ 4/941	5	338
15522/2	2/ 4/941	4777	5/ 4/941	5	338
15503/2	2/ 4/941	4777	5/ 4/941	5	338
15544/2	7/ 4/941	4783	12/ 4/941	6	434
15551/2	7/ 4/941	4783	12/ 4/941	6	434
15586/2	14/ 4/941	4789	19/ 4/941	6	434
15587/2	14/ 4/941	4789	19/ 4/941	6	434
15593/2	16/ 4/941	4790	21/ 4/941	6	434
15621/2	17/ 4/941	4791	22/ 4/941	6	434
15622/2	17/ 4/941	4791	22/ 4/941	6	434
15623/2	17/ 4/941	4791	22/ 4/941	6	434
15638/2	17/ 4/941	4791	22/ 4/941	6	434
15658/2	25/ 4/941	4800	5/ 5/941	6	434

No. su	Tarihi	No. su	Tarihi	Sayısı	Sahifesi
15674/2	28/ 4/941	4804	9/ 5/941	6	434
15678/2	28/ 4/941	4804	9/ 5/941	6	434
15770/2	14/ 5/941	4815	23/ 5/941	7	522
15773/2	14/ 5/941	4815	23/ 5/941	7	522
15777/2	14/ 5/941	4815	23/ 5/941	7	522
15778/2	14/ 5/941	4815	23/ 5/941	7	522
15780/2	14/ 5/941	4815	23/ 5/941	7	522
15797/2	14/ 5/941	4815	23/ 5/941	7	522
15803/2	14/ 5/941	4815	23/ 5/941	7	522
15804/2	14/ 5/941	4816	24/ 5/941	7	522
15805/2	14/ 5/941	4815	23/ 5/941	7	522
15880/2	26/ 5/941	4822	31/ 5/941	7	522
15881/2	26/ 5/941	4822	31/ 5/941	7	522
15894/2	31/ 5/941	4826	5/ 6/941	7	522
15914/2	9/ 6/941	4833	13/ 6/941	8	630
15915/2	9/ 6/941	4833	13/ 6/941	8	630
15955/2	9/ 6/941	4837	18/ 6/941	8	630
15956/2	9/ 6/941	4837	18/ 6/941	8	630
15974/2	13/ 6/941	4838	19/ 6/941	8	630
15975/2	13/ 6/941	4838	19/ 6/941	8	630
15976/2	13/ 6/941	4838	19/ 6/941	8	630
16007/2	17/ 6/941	4841	23/ 6/941	8	630
16027/2	17/ 6/941	4841	23/ 6/941	8	630
16028/2	17/ 6/941	4841	23/ 6/941	8	630
16061/2	24/ 6/941	4849	2/ 7/941	8	630
16093/2	28/ 6/941	4851	4/ 7/941	8	630
16125/2	3/ 7/941	4855	9/ 7/941	9	748
16126/2	3/ 7/941	4855	9/ 7/941	9	748
16241/2	25/ 7/941	4876	2/ 8/941	9	748
16257/2	15/ 7/941	4892	21/ 8/941	10	830
16309/2	13/ 8/941	4890	19/ 8/941	10	830
16395/2	13/ 8/941	4890	19/ 8/941	10	830
16412/2	13/ 8/941	4890	19/ 8/941	10	830
16451/2	21/ 8/941	4897	27/ 8/941	10	830
16452/2	21/ 8/941	4897	27/ 8/941	10	830
16453/2	21/ 8/941	4897	27/ 8/941	10	830
16454/2	21/ 8/941	4895	25/ 8/941	10	830
16465/2	25/ 8/941	4898	25/ 8/941	10	830
16480/2	25/ 8/941	4898	28/ 8/941	10	830

711

No. su	Tarihi	No. su	Tarihi	Sayısı	Sahifesi
16504/2	26/ 8/941	4901	2/ 9/941	10	880
16520/2	26/ 8 941	4901	2/ 9/941	10	880
16604/2	17/ 9/941	4918	22/ 9/941	11	974
16605/2	17/ 9/941	4918	22/ 9/941	11	974
16606/2	17/ 9/941	4918	22/ 9/941	11	974
16617/2	22/ 9/941	4927	2/10/941	11	974
16623/2	27/ 9/941	4927	2/10/941	11	974
16624/2	27/ 9/941	4927	2/10/941	11	974
16696/2	8/10/941	4936	13/10/941	12	1109
16697/2	8/10/941	4936	13/10/941	12	1109
16698/2	8/10/941	4936	13/10/941	12	1109
16705/2	18/10/941	4947	1/11/941	12	1109
16722/2	18/10/941	4947	1/11/941	12	1109
16723/2	18/10/941	4947	1/11/941	12	1109
16724/2	18/10 941	4947	1/11/941	12	1109
16725/2	18/10/941	4947	1/11/941	12	1109
16726/2	18/10/941	4947	1/11/941	12	1109
16727/2	18/10/941	4947	1/11/941	12	1190

Temyiz Mahkemesi Tevhidi İçtihat Kararları

A

	Sayı	Sahife
1 — Af kanunundan istisnada yalnız mutlak tekerrür kâfi olmayup bu kanun vaziyetin tahakkukundan başka diğer mahkûmiyetlerin mevcudiyetiyle beraber bunların infaz dahi edilmiş bulunması kanun maksadına uygundur. (Ta. 28/2/941 Esas 36 Karar 91)	4	276

B

2 — Bir mahkûmu mahpus bulunduğu ceza evinden kaçıran veya kaçmasına müsamaha gösteren Jandarma erinin bu hareketinden dolayı Cümhuriyet Müddeiumumiliğince doğrudan doğruya takibat icrası lâzımgelir. (Ta. 25/9/940 Esas 24 Karar 81)	3	186

C

3 — Ceza davalarında ittihaz olunan hükme karşı Temyizi dava üzerine hükmün lehe de tadil ve bozulabileceği. (Ta. 5/3/941 Esas 50 Karar 7) (9/4/941 tarih ve 4780 sayılı Resmî Gaztede çıkmıştır. Adliye Ceridesinde yalnız hülâsası vardır.)	6	435

E

4 — Emvali gayri menkulenin tasarrufu hakkındaki kanunun hükmü meri olduğu zamanda gayri menkuller hakkında tesis edilmiş bulunan kayıdlarda muvazaa ve namı		

	Sayısı	Sahifesi
müstear davaları mesmu olmadığı cihetle Medenî kanunun meriyetinden sonra da bu kanunun mer'iyetinden mukaddem tesis olunan kayıdlar hakkında ikame olunacak muvazaa iddialarının istimaı caiz değildir. (Ta. Esas 29 Karar. 5) (16-5-941 tarihli ve 4810 sayılı resmî gazetede çıkmışlır. Adliye ceridesinde yalnız hülâsası vardır.)	7	521
H		
5 — Hâkim red sebebinin mevcudiyetini resen bildirdiği takdirde merciin bu sebebi tetkik etmeksizin davayı başka bir mahkemeye nakletmesi icabeder.(Ta. 30-7-941 Esas. 49 Karar 24) (7-8-941 tarihli ve 4880 sayılı Resmî gazetede çıkmışdır. Adliye ceridesinde yalnız hülâsası vardır.)	9	749
6 — Haricen satılıp da iadesine karar verilen gayrı menkulü satın alan taraf parasını istirdat etmedikçe o gayrı menkulü iadeye mecbur bulunmadığı gibi intifa ettiği semerelerin tazmini ile ve ecri misil itasile mükellef değildir. (Ta. 10-7-940 Esas. 2 Karar.77)	3	192
7 — Hizmetçinin gayrı meşru sebeb zımnında vaki daveti üzerine eve girmek filini meskeh masuniyetini ihlâl cürmünü teşkil eder. (Ta. 12-3-941 Esas. 38 Karar. 8) (28-5-941 tarihli ve 4795 No. lu Resmî gazetede çıkmışdır. Adliye ceridesinde yalnız hülâsası vardır.)	6	435
8 — Hukuk mahkemelerinde tekevvün eden yalan yere yemin suçunun ceza mahkemelerindeki duruşmalarında ceza hâkimlerinin yazılı delil aramaları lâzımdır. (Ta. 2-4-941 Esas. 19 Karar. 12) (7-6-941 tarihli ve 4828 sayılı resmî gazete de çıkmışdır. Adliye ceridesinde yalnız bu hülâsa vardır.)	7	521

İ

	Sayısı	Sahifes
9 — İcra Vekilleri Heyetince ittihaz olunan kararların resmî gazete ile neşr ve ilânları kâfi olmadığından mer'iyet iktisabetmeleri için mahallerince de ayrıca ilân edilmeleri lâzımgelir. (Ta. 30/7/941 Esas: 15 Karar: 26) (9/8/941 tarihli ve 4882 sayılı resmî gazetede çıkmışdır. Adliye Ceridesinde yalnız bu hülâsa vardır.)	10	831
10 — Irza taarruz maksadı ile sürüklenerek kaçırılmak istenen mağdurenin öldürülmesi halinde Ceza Kanununun 450 inci Maddesinin 7 inci bendi tatbik edilemez. (Ta 19/2/941 Esas: 15 Karar: 6) (28/4/941 tarihli ve 4795 sayılı resmî gazetede çıkmışdır. Adliye Ceridesinde yalnız bu hülâsa vardır.)	6	831

N

11 — Nahiye Müdürleri emir ve idare salâhiyetini haiz olduklarından kendilerine karşı yapılacak hakaretlerde Türk Ceza Kanununun 266 ıncı maddesinin 3 üncü fıkasının tatbiki lâzım gelir. (Ta. 9/7/941 Esas: 28 Karar: 27) (9/8/941 tarihli ve 4882 sayılı resmî gazetede çıkmışdır. Adliye Ceridesinde yalnız bu hülâsa vardır.)	10	831

Ö

12 — Öldürmek filinin birden ziyade eşhas aleyhine işlenmiş olması halinde Türk Ceza Kanununun 450 inci Maddesinin 5 inci Bendi hükmünün ne şekilde tatbik olunacağına dair. [Ta. 30/4/941 Esas: 42 Karar: 14] (21/7/941 tarihli ve 4865 sayılı resmî gazetede çıkmışdır. Adliye Ceridesinde yalnız bu hülâsa vardır.)	9	749

715

P

	Sayısı	Sahifesi
13 — Pul Müfettişlerinin teftişi sırasında istimal ve ihticaç edilmek üzere mahfuz tutulan ve Resmi ifa edilmemiş olan evrakdan dolayı ancak o evrakı imza edenler mesuldur. İbraz ve istimal etmemiş olan hamillerin mes'uliyeti cihetine gidilemez. (Ta. 4/12/940 Esas: 32 Karar: 92)	4	274

R

14 — Reşit olmayan kimselerin rızaları ile kaçırılmaları veya alıkonulmaları halinde sn-çun tekevvünü için ebeveynin veya vasinin rıza ve muvfakatı bulunmaması icabeder. (Ta. 8/5/940 Esas: 41 Karar:)	1	65

S

15 — Serseri ve Dilencilerin muayyen müddetle hususî idare ve Belediye işlerinde çalıştırılması hakkındaki müeyyedeler cezaî mahiyeti haiz olmayıp bir tedbirden ibaret olmasına göre yaş sebebi ile çalışma müddetinden tenzilât icra edilemez. (Ta. Esas: 11 Karar: 28) (23/5/941 tarihli ve 4815; sayılı resmî gazetede çıkmışdır. Adliye ceridesinde yalnız bu hülâsa, vardır.)	7	521
16 — Son tahkikat sırasında her nesuretle olursa olsun bir delil arz ve istima olunduğu surette Adliye harç tarifesi kanununun 52 inci Maddesi mucibince tam harç istifası iktiza eder. (Ta. 9/10/940 Esas: 38 Karar: 79)	3	189

T

17 — Tasfiye vesikalarının Ticaret kasdile alınıp satılması muamelesi muamelâtı Ticariyedendir. (Ta. 8/5/940 Esas: 36 Karar: 35)	3	190

	Sayısı	Sahifes
18 — Tedavülden kaldırılan meskûkâtın ilâmsız takip mevzuu hakkında. (Ta. 26/6/941 Esas : 39 Karar: 20) (3/7/941 tarihli ve 4850 sayılı resmî gazetede çıkmışdır. Adliye ceridesinde yalnız bu hülâsa vardır.)	8	631
19 — Terekenin iflâs kaidesine tevfikan tasfiyesi hali müstesna olmak üzere borçlunun ölümü ile faizin münkati olmayacağı. (Ta. 12/2/941 Esas: 5 Karar: 4) (11/4/941 tarihli ve 4782 sayılı resmî gazetede çıkmıştır. (Adliye ceridesinde yazlınız bu hülâsa vardır.)	6	435
20 — Türk ceza kanununun ikinci maddesi hükmünce suçlunun lehine olan kanunun tatbikı bir esas kaide olduğundan gıyabî ceza mahkûmu hakkında 3038 No. lu kanunla kabul olunan 104 üncü madde hükmünün daha ağır ve aleyhde olduğu hallerde 765 No: lu ceza kanununun 105 inci maddesi mevzuu yanında ayrı bir tatbik sahası bulunan 116 ıncı madde hükmünün tatbikı icabeder. (Ta. 6/2/941 Esas: 16 Kara: 89)	4	271
V		
21 — Vakfa aid gayrı menkulün yol için istimlâki halinde taviz bedeli verilmesi lâzımdır. (Ta. 30/7/941 Esas: 12 Karar: 20) (7/8/941 Tarihli ve 4880 sayılı resmî gazetede çıkmışdır. Adliye ceridesinde yalınız bu hülâsa vardır.)	9	749
22 — Vekâletin devam edeceği iki taraf arasında muteber surette mukavele edilmiş ise müvekkil öldükten sonra da vekilin selâhiyetleri devam eder; azil hakkı ölünün kanunî haleflerine intikal etmiş olacağından mirası reddetmemiş olan mirasçılar tarafından vekil azlolunabilir. (Ta. 6/2/941 Esas: 20 Karar: 87)	4	273

717

	Sayısı	Sahifesi
23 — Vergi bakayasının tasfiyesine dair olan 2566 No. lu kanuna müsteniden dermeyan o unacak terkin defilerin n icra dairelerine ve icra kanunu hükmüne tevfikan tahkik ve tetkiki lâzım gelir (Ta..... Esas: 35 Karar: 18) (21-7-941 (tarihli ve 4864 sayılı resmî gazetede çıkmışdır. Adliye ceridesinde yalnız bu hülâsa vardır.)	9	749
Z		
24 — Ziraî Kooperatiflerine verilen senedler adî sened mahiyetindedir. (Ta. 26-6-941 Esas: 35 Karar. 17 3-7-941 tarihli ve 4850 sayılı resmî gazetede çıkmıştır, Adliye ceridesinde yalnız bu hülâsa vardır.)	8	631
25 — 47 Esas / 80 Karar 1/12/941 tarihli ve 4720 sayılı	5	339
26 — 41 Esas / 82 Karar 8/2/941 tarihli ve 4729 sayılı	5	339
27 — 44 Esas / 93 Karar 1/3/941 tarihli ve 4747 sayılı	5	339
28 — 36 Esas / 91 Karar 11/3/941 tarihli ve 4755 sayılı	5	339
Resmî gazetelerde çıkmışdır. Adliye ceridesinde yalnız bu No. lar vardır.	5	339

TEMYİZ MAHKEMESİ HUKUK HEY'ETİ UMUMİYESİ KARARI

1 — Kanunu medeninin 659 uncu maddesinde zikrolunan şahsi salis tat irinden gayri menkulde hissedar olmayan şahsı aharı maksud olduğu cihetle hissedar ve şerik olanlar arasında vukubulan satışlarda şuf'a hakkı cereyan etmez. (Ta. 2-5-939 Esas: 1-86 Karar: 17)	2	136

Temyiz Mahkemesi Birinci, İkinci, Üçüncü, Dördüncü Hukuk Dairelerile Ticaret, İcra Ve İflâs Ve Dördüncü Ceza Dairesi Kararları

B

1 — Boşanma halinde çocuk kendisine tevdi edil-		

	Sayısı	Sahife
meyen tarafın hissesine düşen nafaka miktarının tayininde tarafların malî vaziyetleriyle sonra kendisine tevdi edilen tarafın yüklendiği bakma ve gözetme külfetinin nazara alınması icabeder. (Ta. 10-5-940 Esas 209 Karar 1841: 2. inci Hukuk dairesi)	2	141

K

2 — Kadastro Hâkiminin ledelicab vazifesini rüyet Asliye Hâkimine aid ve şu suretle Asliye Hâkimi Kodastro Hâkiminin refikından madud olmasına mebni red talebinin Asliye Birinci Hukuk Mahkemesince tetkiki iktiza ederken red talebinin vazife noktasından reddine karar verilmesi yolsuzdur. (Ta. 13-12-940 Esas 3790 Karar 2725: 4 üncü Hukuk dairesi) | 4 | 278 |

3 — Kefalet kanununun muvakkat Maddesinde memurun bir ay zarfında hesabatı rüyet edilerek zimmeti tahakkuk etmediği takdirde kefilinin kefaletten beri olacağına dair bir hüküm mevcud olmadığı gibi kefil, vefatı halinde mirascıları kefaletin kaldırılarak mevzu ipoteğin fekkini istemedikleri takdirde alacaklılar bunu iddia edemezler. (Ta. 21-3-940 Esas 1914 Karar 620: 1. inci Hukuk dairesi) | 2 | 139 |

L

4 — Limitet Şirketinin Borcundan dolayı Şirket azasına şahsen husumet teveccüh etmez. Husumet teveccüh etmeyen hallerde müruru zaman ciheti tetkik edilemez. (Ta. 21-5 940 Esas 548 Kısrar 1212: 4. üncü Hukuk dairesi) | 2 | 144 |

714

N

	Sayısı	Sahifesi
5 — Nafaka borçlunun borcundan dolayı malûliyet maaşına haciz konulması caizdir. (Ta. 28/3/940 Esas 1243 Karar 1628: İcra ve İflâs dairesi).	2	147

T

6 — Taraflar arasında akıd rabıtası bulunmadığı takdirde Gümrükteki eşya hakkındaki istihkak davalarının rüyeti Ticaret Mahkemesinin vazifesi haricindedir. (Ta. 7/2/940 Esas 40/197 Karar 267: Ticaret deiresi)	2	146
7 — Tazminat (Orman tazminatı) davası Âmme davasile birlikde ikame edilmiş ve Âmme davasının sukutundan sonra altı aylık müddet geçmeden tazminat davası açılmış olmasına göre işbu tazminat davasının müstekillen rüyet ve intacına kanunî mani yoktur. (Ta. 18/6/940 Esas 6227 Karar 5175: 3. üncü Hukuk dairesi)	2	143

Z

8 — Zina suçundan; davacının suçlulardan birisi hakkında davadan feragat etmesi her iki suçluya da şamildir. (Ta. 5/3/940 Esas 1359 Karar 1801: 4. üncü Ceza dairesi)	1	67

Makale Başlıklarına Göre Alfabetik Arama Cedveli

A

	Sayısı	Sahife
1 — Adli sicil. (Yazan:) **H. B.**	8	562
2 — Af kanunundan bilistifade yapılan evlenme tescillerinin muteber bulunmadığına dair Temyiz kararı hakkında. (Yazan: **Akil Önder.** (Ankara Sulh H.)	10	761
3 — Af salâhiyeti. (Yazan: **T. Adam** (Profesör)	11	849
4 — Anonim Şirket (Yazan: **Dr. Tahir Çağa)**	1	27
5 — Askerleri Askerlik vazifeleri aleyhine teşvik. (Yazan: **Rağıb Öğel)**	4	243

B

6 — Boşanma davası üzerine takdir olunan nafakanın devam edeceği kararda tasrih edilmemişse tefhim veya tebliğini müteakip bu nafaka kendiliğinden kalkar. Temyiz İcra ve İflâs dairesinin bunun hilâfına verdiği kararda isabet yokdur. (Yazan: **Akil Öder.** Ankara Sulh H.)	12	1023

C

7 — Ceza hukukunda yeni cereyanlar. Yeni İsviçre Ceza kanunu (Yazan: **Dr. İur Pulat Gözübüyük)**	11	935
8 — Ceza infazının ilmî esasları (Yazan: **Dr. Faruk Eren.)**	10	803
9 — Ceza İnfaz sistemimiz. (Yazan: **Sakıp Güra)**	3	157
10 — Ceza kanununa göre memur, zimmet, irtikâp. (Yazan: **Ragıb Öğel)**	11	915

Ç

	Sayısı	Sahifesi
11 — Çocuklar tarafından işlenen suçlar hakkında Belçika mevzuatı (Yazan. **Ziya Balkuvvar** C. Baş Müddei U. M.)	10	753

D

12 — Devlet İdaresi aleyhine suçlar. (Yazan: **Ragıp Öğel**)	7	472

E

13 — Evlenmenin tabiiyet üzerine tesiri ve Vatandaşlık kanunumuzun bu hususdaki hükümleri. (Yazan: **Dr. Hikmet Gündüz**)	4	251

G

14 — Gemiler ve yapıdaki Gemiler üzerindeki haklar. (Yazan: **Dr. Hikmet Belbez**)	6	373
15 — Gemi Sicili ve yapıdaki gemilere mahsus sicillerin tesisi ve tutulması. (Yazan: **Dr. Hikmet Belbez**)	12	1029
16 — Genç Hukuk Doktorlarımızın tezleri serisinden. (Yazan: **Tahsin Adam** Profesör.)	12	1068

H

17 — Hâkimin teşrii selâhiyeti (Yazan: **Tahsin Adam.**)	4	236
18 — Hâkim ve nasefet. (Yazan: **Tahsin Adam** Profesör)	6	365
19 — Hususî Hukuka aid tetkikler. (Yazan: **Dr. Ferid Ayiter**)	11	871
20 — Hususî Hukuka aid tetkikler. (Yazan: **Dr. Ferid Ayiter**)	9	669
21 — Hususî hukuka aid Tedkikler (Yazan: **Dr. Ferid Ayiter**)	12	996

I

	Sayısı	Sahifesi
21 — İlk Tahkikat sonunda verilebilecek kararlar hakkında bir tetkik. (Yazan: **Mehmet Enginün** Viranşehir C. M. U. si)	7	494
22 — İsviçre Borçlar ve Türk Ticaret kanunlarına göre Limitet Şirketler.(Yazan: **N. Seylan** Cenevre Hukuk Fakültesi Mezunu)	5	328
23 — İsviçre Borçlar ve Türk Ticaret kanunlarına göre Limitet Şirketler. (Yazan: **Nedim Saylan)**	6	407
24 — İsviçre Borçlar ve Türk Ticaret kanunlarına göre Limitet Şirketler. (Yazan: **Nedim Seylan)**	7	484
25 — İsviçre Borçlar ve Türk Kanunlarına göre Limitet Şirketler. (Yazan: **Nedim Seylan)**	8	588
26 — İsviçre Hukukunda Vasiyeti tenfiz Müessesesinin Hukukî mahiyeti.(Yazan: **Dr. K. Fikret Arık)**	9	707
27 — İştirak halinde tasarruf olunan Mal hissesinin haczi ve paraya çevrilmesi. (Yazan: **Dr. Amil Artuz** İstanbul İc M.H.)	8	572
28 — İş münasebetlerinin feshi. (Yazan **İbrahim Tekeli** Sulh Hâkimi)	5	315
29 — İtalya Hukukunda ve mukayeseli hukukda taammüt (Yazan: **Dr. Şemseddin Talip.)** Avukat)	2	96
30 — İtalyan hukukunda ve mukayeseli hukukda taammüt (Yazan: **Dr. Şemseddin Talip.)**	3	162
31 — İtalya Ceza muhakemelerinin teşkilâtı ve İtalya Ceza muhakemeleri usulü üzerinde kısa bir tetkik. (Yazan: **Rıfat Taşkın.** Askerî Temyiz Mahkemesi Baş M. U. si)	5	279
32 — İtalya Ceza mahkemesi teşkilâtı. (Yazan : **Rıfat Taşkın.)**	6	341
33 — İtalya Ceza mahkemesi teşkilâtı. (Yazan : **Rıfat Taşkın.)**	7	439

723

	Sayısı	Sahifesi
34 — İtalya yeni hukuk usulü muhakemeleri kanunu (Yazan: **Rıfat Taşkın.**)	12	978
K		
35 — Kanunların teşkilâtı esasiye kanununa muhalif olup olmadığının kontrolü bahsinde Amerikan sistemi (Yazan: **Ekrem Şahenk.**)	10	783
36 — Kanunların teşkilâtı esasiye kanununa muhalif olup olmadığının kontrolü bahsinde Amerikan sistemi (Yazan: **Dr. Ekrem Şahenk**)	11	941
37 — Kaptanın temsil selâhiyeti (Yazan: **Dr. Hikmet Belbez**)	1	13
38 — Kriminoloji veya Cinaî sosyoloji. (Yazan: **Mehmet Ali Sebuk** Temyiz M. C. Baş M. U. Muavini)	8	548
M		
39 — Meb'usların teşrii masuniyeti. (Yazan: **Necip Ali Küçük'a.** Merhum Denizli Meb'usu)	8	523
40 — Müruru zamana uğramış alacak için hapis hakkı. (Yazan: **Dr. Nurullah Kunter.**)	3	174
N		
41 — Necip Ali Küçük'a. (Yazan: **Refik İnce.**)	12	975
42 — Necip Ali Küçük'a. (Yazan: **Hikmet Belbez.**)	11	868
O		
43 — 19 Birinci Kânun 1940 tarihli Alman Gemi Sicilli nizamnamesi. (Yazan: **Dr. Hikmet Belbez.**)	10	764
P		
44 — Poliçenin karşılığı. (Yazan: **Targan Hacim Çarıklı.**)	9	718
45 — Poliçenin Hukukî vasıfları. (Yazan: **Targan Hacim Çarıklı.**)	7	493

	Sayısı	Sahifesi
46 — Poliçede Muhatabın kabulü. Yazan: **(Targan Hacim Çarıklı.)**	11	950
S		
47 — Sicilde kayıdlı bulunan Gemilerler yapıdaki gemiler üzerindeki haklara dair. (Yazan: **Dr. Hikmet Belbez)**	9	684
48 — Siyasî cemiyetlere müteallik suçlar. (Yazan: **Ragıp Öğel)**	6	393
49 — Suç İlmi, Suç soravi ilmi (Yazan: **Dr. Cemil Bengü)**	10	796
50 — Suçlu Antropolojisi ve geçirdiği tekâmül safhaları (Yazan: **Dr. Nurullah Kunter.)**	11	909
51 — Suçluların çalıştırılmasında yeni esaslar. (Yazan: **Dr. Nurullah Kunter.)**	5	303
52 — Sulh Mahkemeleri tarafından verilen hacir kararları aleyhinde Medenî kanunun 372 inci Maddesine istinaden Asliye mahkemesi nezdinde itiraz olunamaz. Ancak Temyiz yoluna gidilebilir. Trabzon Asliye Hukuk mahkemesinin buna muhalif olarak verdiği kararın Temyiz mahkemesince tasdikinde isabet yoktur. (Yazan: **Akil Önder.)** Sulh H.)	11	904
Ş		
53 — Şarta muallak hükümler. (Yazan: **İlhan E. Postacıoğlu.)**	2	112
T		
54 — Ticaret Kanununun islâhı hakkında fikirlerim. Son kısım: tadilât teklifleri. (Yazan: **Dr. Ernst Hirsch** Tic. Huk. Prof.)	5	287
55 — Ticaret kanununun islâhı hakkında fikirlerim. (Yazan: **(Dr. Ernst Hirsch)** Tic.Huk. Pirof.)	6	351
56 — Ticaret kanununun ıslâhı hakkında fikirlerim. (Yazan: **Dr. Erenst Hirsch**. Tic. Huk. Pirof)	7	450
57 — Türk Ceza kanununun 432 inci Maddesinin islâhı lâzımdır. (Yazan: **Zeki Dire** Siird Hâkimi M.)	12	1074

Y

	Sayısı	Sahifesi
58 — Yeni İsviçre Ceza kanunu hakkında bir tetkik (Yazan: **Dr. Faruk Eren**)	2	123
59 — Yeni Türk Ceza kanunu üzerinde tetkikler. (Yazan: **Burhan Köni**)	11	896
60 — Yurddaşın yabancı ölkede Millet aleyhine faaliyetinden mütevellid suç. (Yazan: **Ragıp Oğel**)	5	323

Makale sahiplerinin isim başlıklarına göre alfabetik arama cedveli

A

	Sayısı	Sahifesi
AKİL ÖNDER. (Ankara Sulh Hâkimi)		
1 — Af kanunundan bilistifade yapılan evlenme tezkerelerinin muteber bulunmadığına dair temyiz kararı hakkında.	10	761
2 — Sulh Mahkemeleri tarafından verilen hacir kararları aleyhinde Medeni kanunun 372 inci Maddesine isdinaden Asliye Makemesi nezdinde itiraz olunamaz. Ancak Temyiz yoluna gidilebilir. Tarbzon Asliye hukuk Mahkemesinin buna muhalif olarak verdiği kararın Temyiz mahkemesince tasdikinde isabet yoktur.	11	904
3 — Boşanma davası üzerine takdir olunan nafakanın devam edeceği kararda tasrih edilmemişse tefhim veya tebliğini müteakip bu nafaka kendiliğinden kalkar. Temyiz icra ve iflâs dairesinin bunun hilâfına verdiği kararda isabet yoktur.	12	1023
AMİL ARTU. (İstanbul icra Muavin Hâkimi)		
1 — İştirak halinde tasarruf olunan Mal hissesinin Haczi ve paraya çevrilmesi.	8	572

B

BURHAN KÖNİ.		
1 — Yeni Türk Ceza Kanunu üzerinde tetkikler.	11	896

C

CEMİL BENGÜ.		
1 — Suç ilmi, suç soravı ilmi	10	796

727

E

	Sayısı	Sahifesi
EKREM ŞAHENK.		
1 — Kanunların teşkilâti esasiye kanununa muhalif olup olmadığının kontrolü bahsinde Amerikan sistemi	10	783
2 — Kanunların teşkilâtı esasiye kanununa muhalif olup olmadığının kontrolü bahsinde Amerikan sistemi.	11	941
ERST HİRCH (Ticaret Hukuku Profesörü)		
1 — Ticaret kanununun islâhı hakkında fikirlerim.	5	287
2 — Ticaret kanununun islâhı hakkında fikirlerim.	6	351
3 — Ticaret kanununun islâhı hakkında fikirlerim.	7	450

F

FARUK EREM.		
1 — Yeni İsviçre ceza kanunu hakkında bir tetkik.	2	123
2 — Ceza infazının ilmî esasları.	10	803
FERİT AYİTER.		
1 — Hususî hukuka aid tetkikler.	9	669
2 — Hususî Hukuka aid tetkikler.	11	871
3 — Hususî hukuka aid tetkikler.	12	996
FİKRET ARIK.		
1 — İsviçre hukukunda vasiyeti tenfis müessesesinin Hukukî mahiyeti.	9	707

H

HİKMET BELBEZ.		
1 — Kaptanın temsil selâhiyeti.	1	13
2 — Gemiler ve yapıdaki gemiler üzerindeki haklar.	6	373
3 — Adlî sicil.	8	562
4 — Sicilde kayıdlı bulunan Gemilerle yapıdaki gemiler üzerindeki haklara dair.	9	684
5 — 19 Birinci Kânun 1940 tarihli Alman gemi sicili Nizamnamesi.	10	764

	Sayısı	Sahifes
6 — Necib Ali Küçük'a.	11	868
7 — Gemi sicili ve yapıdaki Gemilere mahsus sicillerin tesisi ve tutulması.	12	1029
HİKMET GÜNDÜZ.		
1 — Evlenmenin tabiiyet üzerine tesiri ve Vatandaşlık kanunumuzun bu hususdaki hükümleri.	4	251
İ		
İBRAHİM TEKELİ (Sulh Hâkimi)		
1 — İş münasebetlerinin feshi.	5	315
İLHAN E. POSTACIOĞLU.		
1 — Şarta muallâk hükümler.	2	112
M		
1 — MEHMED ALİ SEBUK. (Temyiz Mahkemesi C.-Baş M. U. M.)		
1 — Kriminoloji veya Cinaî Sosyoloji.	8	548
1 — MEHMED ENGİNÜN. (Viranşehir C.M.U.M.)		
İlk tahkikat sonunda verilebilecek kararlar hakkında bir tetkik.	7	494
N		
NECİB ALİ KÜÇÜK'A. (Merhum Denizli Mebusu)		
1 — Mebusların teşrii mahsuniyeti.	8	523
NEDİM SEYLAN. (Genevre Hukuk Fakültesi mezunu)		
1 — İsviçre Borçlar ve Türk Ticaret Kanunlarına göre Limitet Şirketler.	5	328
2 — İsviçre Borçlar ve Türk Ticaret Kanunlarına göre Limitet Şirketler.	6	407
3 — İsviçre Borçlar ve Türk Ticaret Kanunlarına göre Limitet Şirketler.	7	484
4 — İsviçre borçlar ve Türk Ticaret kanunlarına göre Limitet Şirketleri.	8	588

729

	Sayısı	Sahifesi
NURULLAH KUNTER. (İstanbul Hukuk Doktoru)		
1 — Müruru zamana uğramış alacak için hapis hakkı.	3	174
2 — Suçluların çalıştırılmasında yeni esaslar.	5	303
3 — Suçlu Antropoloji ve geçirdiği tekâmül safhaları.	11	909
P		
POLAT GÖZÜBÜYÜK.		
1 — Ceza hukukunda yeni cereyanlar, Yeni İsviçre Ceza kanunu.	11	935
R		
RAGIB ÖĞEL		
1 — Askerleri Askerlik vazifeleri aleyhine teşvik.	4	243
2 — Yurddaşın yabancı ölkede millet aleyhine faaliyetinden mütevellid suç.	5	323
3 — Siyasi Cemiyetlere müteallik suçlar.	6	393
4 — Devlet İdaresi Aleyhine suçlar.	7	472
5 — Ceza kanununa göre memur, Zimmet, irtikap.	11	915
REFİK İNCE.		
1 — Necip Ali Küçük'a	12	975
RİFAT TAŞKIN. (Askeri Temyiz Mahkemesi Baş M. U.)		
1 — İtalya Ceza mahkemelerinin teşkilâtı ve İtalya Ceza muhakemeleri usulü üzerinde kısa bir tetkik.	5	279
2 — İtalya Ceza mahkemesi teşkilâtı.	6	341
3 — İtalya Ceza mahkemesi teşkilâtı.	7	439
4 — İtalya Yeni Hukuk Usulü muhakemeleri Kanunu.	12	978
S		
SAKIP GÜRAN.		
1 — Ceza İnfaz sistemi	3	157

Ş

	Sayı	Sahife
ŞEMSEDDİN TALİP. (Avukat)		
1 — İtalya hukukunda ve mukayeseli hukukda taammüt.	2	96
2 — İtalyan Hukukunda ve mukayeseli hukukda taammüt.	3	162

T

TAHİR ÇAĞA.		
1 — Anonim şirket.	1	27
TAHSİN ADAM (Profesör)		
1 — Hâkim ve Nasafet.	6	365
2 — Hâkimin teşrii selâhiyeti.	4	236
3 — Af selâhiyeti	11	849
4 — Genç Hukuk Doktorlarımızın tezleri serisinden	12	1068
TARGAN HACİM ÇARIKLI (Paris Hukuk Fakültesi mezunu)		
1 — Poliçenin hukukî vasıfları.	7	496
2 — Poliçenin karşılığı.	9	718
3 — Poliçede muhatabın kabulü	11	950

Z

ZEKİ DİRE. (Siird Hâkim muavini)		
1 — Türk Ceza kanununun 432 inci Maddesinin islâhı lâzımdır.	12	1074
ZİYA BALKUVVAR (C. Baş Müddei U. M.)		
1 — Çocuklar tarafından işlenen suçlar hakkında Belçika Mevzuatı.	10	753

731

HUKUK İLMİNİ YAYMA KURUMU KONFERANSLARI

	Sayı	Sahife
1 — **Devletin fiat Teşekkülüne müdahalesi** (Konferansı veren: **Dr. F. Neumark** İstanbul Üniversitesi İktisad Fakültesi Ord. — Profesörlerinden)	9	725
2 — «**Hauriou**» nın Müessese nazariyesinin izahı ve bazı Müesseselerimize tatbiki. (Konferansı veren: **Sıdık Sami Onar** İstanbul Hukuk Fakültesi Profesörlerinden)	7	501
3 — **Kanunların zayıfları himaye dereceleri.** (Konferansı veren: **O. Nuri Uman** C. Merkez Bankası Hukuk Müşaviri)	8	599
4 — **Mukayeseli Hukuk zaviyesinden İngiliz Borçlar Hukukunun Ana hatları.** (Konferansı veren: **Andresa B. Sohvarz.** Medenî Hukuk ve Roma Hukuku Ordinayüs Profesörü) (Türkçeye çeviren: **Dr. Halil Arslanlı** Kara ve Deniz Hukuku Doçenti)	1	50
5 — **Para ve itibar Mekanizmasının doğurduğu Hukukî meseleler.** (Konferansı veren: **Hazım Atıf Kuyucak.** Zonguldak Mebusu ve Profesör)	11	958
6 — **Para Cezalarının mahiyeti hakkında inceleme.** (Konferansı veren: **Hakkı Uman**)	12	1082
7 — **Vasıtasız vergilerde götürü tarhiyatın prensipleri ve bizdeki tatbikatı.** (Konferansı veren: **Cezmi Erçin.** Merhum Eski Ticaret Vekili ve Antalya Mebusu)	10	811
8 — **Zamanımızda Devlet Telâkkilerinin bazı görünüş tarzları.** Konferansı veren: **Dr. Charles Grozat.** İstanbul Hukuk Fakültesi Âmme Hukuk Profesörü)	6	419