ADLİYE CERİDESİ

T. C.

Adliye Vekilliği tarafından her ay neşrolunur

Otuz dördüncü sene
5 inci sayı

MİLLİ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi
1943

275

ADLİYE CERİDESİ

T. C.

Adliye Vekilliği tarafından her ay neşrolunur

Otuz dördüncü sene
5 inci sayı

MİLLİ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi
1943

275

ADLİYE CERİDESİ

T. C.

Adliye Vekilliği tarafından her ay neşrolunur

Otuz dördüncü sene
5 inci sayı

MİLLİ KÜTÜPHANE
ANKARA

ANKARA
Yeni Cezaevi
1943

310
275

İÇİNDEKİLER

No.		Sayfa No.
20	**Haysiyet Divanı** ..... *(Yazan : Âkil Önder) Ankara Sulh Hâkimi*	263
21	**Ticaret kanunumuza göre hayat sigortalarında menfaattar tâyini**..... *(Yazan : Dr. K. Fikret Arık)*	268
22	**İhalenin feshi ve farkının tahsili**..... *(Yazan : Dr. Âmil Artus) İstanbul İcra Muavin Hâkimi*	300
23	**Şuf'a dâvaları ve temyiz mukarreratı**..... *(Yazan : Müfit Erkuyumcu) İzmir Asliye Hukuk Hâkimi*	306
24	**Çiftçi mallarının kurunmasiyle ilgili zarar ve ziyan dâvalarının rüyet mercii ve muhakeme usulü**..... *(Yazan: Eyüp Sabri Erman) Menemen Hukuk Hâkimi*	316
25	**Bibliyografya**..... *(Yazan : Kâzım Dereli) Ad. V. Neş. D. Şef V.*	328
26	**Yazılı deliller**..... *(Konferansı veren : Mustafa Reşit Belgesay) İstanbul Hukuk Fakültesi Ordinaryüs Profesörlerinden*	332
27	**Mükâfat kazanan bir tez**..... *Yazan : F. A.*	341
	Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi Tevhidi İçtihat Kararları.....	448

Mecmuaya bastırılmak istenen her yazı doğrudan doğruya Vekilliğe gönderilir. Neşrolunan makalelerdeki fikir ve mütalâalar munhasıran yazı sahiplerine aittir. Her yazı on satırı geçmiyecek şekilde bir hulâsayı ihtiva etmelidir. Basılmıyan yazılar geri verilmez.

76

İÇİNDEKİLER

No.		Sayfa No.
20	**Haysiyet Divanı** ..... *(Yazan : Âkil Önder) Ankara Sulh Hâkimi*	263
21	**Ticaret kanunumuza göre hayat sigortalarında menfaattar tâyini**..... *(Yazan : Dr. K. Fikret Arık)*	268
22	**İhalenin feshi ve farkının tahsili**..... *(Yazan : Dr. Âmil Artus) İstanbul İcra Muavin Hâkimi*	300
23	**Şuf'a dâvaları ve temyiz mukarreratı**..... *(Yazan : Müfit Erkuyumcu) İzmir Asliye Hukuk Hâkimi*	306
24	**Çiftçi mallarının kurunmasiyle ilgili zarar ve ziyan dâvalarının rüyet mercii ve muhakeme usulü**..... *(Yazan: Eyüp Sabri Erman) Menemen Hukuk Hâkimi*	316
25	**Bibliyografya**..... *(Yazan : Kâzım Dereli) Ad. V. Neş. D. Şef V.*	328
26	**Yazılı deliller**..... *(Konferansı veren : Mustafa Reşit Belgesay) İstanbul Hukuk Fakültesi Ordinaryüs Profesörlerinden*	332
27	**Mükâfat kazanan bir tez**..... *Yazan : F. A.*	341
	Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi Tevhidi İçtihat Kararları.....	448

Mecmuaya bastırılmak istenen her yazı doğrudan doğruya Vekilliğe gönderilir. Neşrolunan makalelerdeki fikir ve mütalâalar munhasıran yazı sahiplerine aittir. Her yazı on satırı geçmiyecek şekilde bir hulâsayı ihtiva etmelidir. Basılmıyan yazılar geri verilmez.

76

İÇİNDEKİLER

No.		Sayfa No.
20	**Haysiyet Divanı** ..... *(Yazan : Âkil Önder) Ankara Sulh Hâkimi*	263
21	**Ticaret kanunumuza göre hayat sigortalarında menfaattar tâyini**..... *(Yazan : Dr. K. Fikret Arık)*	268
22	**İhalenin feshi ve farkının tahsili**..... *(Yazan : Dr. Âmil Artus) İstanbul İcra Muavin Hâkimi*	300
23	**Şuf'a dâvaları ve temyiz mukarreratı**..... *(Yazan : Müfit Erkuyumcu) İzmir Asliye Hukuk Hâkimi*	306
24	**Çiftçi mallarının kurunmasiyle ilgili zarar ve ziyan dâvalarının rüyet mercii ve muhakeme usulü**..... *(Yazan: Eyüp Sabri Erman) Menemen Hukuk Hâkimi*	316
25	**Bibliyografya**..... *(Yazan : Kâzım Dereli) Ad. V. Neş. D. Şef V.*	328
26	**Yazılı deliller**..... *(Konferansı veren : Mustafa Reşit Belgesay) İstanbul Hukuk Fakültesi Ordinaryüs Profesörlerinden*	332
27	**Mükâfat kazanan bir tez**..... *Yazan : F. A.*	341
	Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi Tevhidi İçtihat Kararları.....	448

Mecmuaya bastırılmak istenen her yazı doğrudan doğruya Vekilliğe gönderilir. Neşrolunan makalelerdeki fikir ve mütalâalar munhasıran yazı sahiplerine aittir. Her yazı on satırı geçmiyecek şekilde bir hulâsayı ihtiva etmelidir. Basılmıyan yazılar geri verilmez.

No : 20

Haysiyet Divanı

Yazan
Âkil ÖNDER
Ankara Sulh Hâkimi

3499 sayılı avukatlık kanuniyle diğer Hukuk müesseselerimiz arasında yer almış bulunan haysiyet divanının müddeti 8/5/1943 tarihinde tamamlanmış olacağından yapılması mukarrer bulunan yeni seçim münasebetiyle Haysiyet divanı cihaziyle gördüğü işler hakkında biraz malûmat vermeği faydalı buluyorum.

Haysiyet Divanına Temyiz mahkemesi birinci reisi başkanlık eder ve değişmez. Divanın âza adedi altıdır. Bunlardan üçü, biri Temyiz daire reislerinden olmak üzere üç Temyiz hâkiminden ve üçüde avukatlardan ibarettir. Azalardan Temyiz hâkimlerini intihap hakkı münhasıran Adliye Vekâletinindir.

Âza avukatlara gelince; Haysiyet divanının dört senelik müddetinin bitmesinden altı ay evvel âza adedi elliye kadar olan barular birer, elliden iki yüze kadar olanlar beş, iki yüzden fazla olanlar her elli avukata mukabil birer namzed seçerler. Seçilecek bu namzedlerin Baro idare meclisi âzasından bulunmaması lâzımdır. Bu intihaptan sonra seçimi yapan Baro idare meclisleri seçilen namzedlerin isim ve soy adlarını havi tanzim edecekleri listeyi Ankara Barosuna gönderirler. Ankara barasu muhtelif barolardan gelen bu listeleri, umumi bir liste haline koyarak bütün barolara tevzi eder. Bunun üzerine her baro idre meclisi, ençok bir ay içinde umumi listede yazılı avukatlar arasındadan on iki avukat seçer. Burada dikkat edilecek cihet şudur: İlk seçim baro levhasında mukayyet avukatlar tarafından ve umumi liste üzerinden seçimde idare meclislerince yapılacaktır. Bu ikinci seçim icra edildikten sonra baro idare meclislerince seçim neticesini havi tanzim olunacak mazbata Ankara barosuna gönderilir. Ankara barosu muhtelif barolardan aldığı mazbataları tasnif ederek en çok rey alan avukatlar arasından on iki azanın isimlerini soy adlarını ihtiva eden bir liste tanzim eder. Listede âza-

No : 20

Haysiyet Divanı

Yazan
Âkil ÖNDER
Ankara Sulh Hâkimi

3499 sayılı avukatlık kanuniyle diğer Hukuk müesseselerimiz arasında yer almış bulunan haysiyet divanının müddeti 8/5/1943 tarihinde tamamlanmış olacağından yapılması mukarrer bulunan yeni seçim münasebetiyle Haysiyet divanı cihaziyle gördüğü işler hakkında biraz malûmat vermeği faydalı buluyorum.

Haysiyet Divanına Temyiz mahkemesi birinci reisi başkanlık eder ve değişmez. Divanın âza adedi altıdır. Bunlardan üçü, biri Temyiz daire reislerinden olmak üzere üç Temyiz hâkiminden ve üçüde avukatlardan ibarettir. Azalardan Temyiz hâkimlerini intihap hakkı münhasıran Adliye Vekâletinindir.

Âza avukatlara gelince; Haysiyet divanının dört senelik müddetinin bitmesinden altı ay evvel âza adedi elliye kadar olan barular birer, elliden iki yüze kadar olanlar beş, iki yüzden fazla olanlar her elli avukata mukabil birer namzed seçerler. Seçilecek bu namzedlerin Baro idare meclisi âzasından bulunmaması lâzımdır. Bu intihaptan sonra seçimi yapan Baro idare meclisleri seçilen namzedlerin isim ve soy adlarını havi tanzim edecekleri listeyi Ankara Barosuna gönderirler. Ankara barasu muhtelif barolardan gelen bu listeleri, umumi bir liste haline koyarak bütün barolara tevzi eder. Bunun üzerine her baro idre meclisi, ençok bir ay içinde umumi listede yazılı avukatlar arasındadan on iki avukat seçer. Burada dikkat edilecek cihet şudur: İlk seçim baro levhasında mukayyet avukatlar tarafından ve umumi liste üzerinden seçimde idare meclislerince yapılacaktır. Bu ikinci seçim icra edildikten sonra baro idare meclislerince seçim neticesini havi tanzim olunacak mazbata Ankara barosuna gönderilir. Ankara barosu muhtelif barolardan aldığı mazbataları tasnif ederek en çok rey alan avukatlar arasından on iki azanın isimlerini soy adlarını ihtiva eden bir liste tanzim eder. Listede âza-

No : 20

Haysiyet Divanı

Yazan
Âkil ÖNDER
Ankara Sulh Hâkimi

3499 sayılı avukatlık kanuniyle diğer Hukuk müesseselerimiz arasında yer almış bulunan haysiyet divanının müddeti 8/5/1943 tarihinde tamamlanmış olacağından yapılması mukarrer bulunan yeni seçim münasebetiyle Haysiyet divanı cihaziyle gördüğü işler hakkında biraz malûmat vermeği faydalı buluyorum.

Haysiyet Divanına Temyiz mahkemesi birinci reisi başkanlık eder ve değişmez. Divanın âza adedi altıdır. Bunlardan üçü, biri Temyiz daire reislerinden olmak üzere üç Temyiz hâkiminden ve üçüde avukatlardan ibarettir. Azalardan Temyiz hâkimlerini intihap hakkı münhasıran Adliye Vekâletinindir.

Âza avukatlara gelince; Haysiyet divanının dört senelik müddetinin bitmesinden altı ay evvel âza adedi elliye kadar olan barular birer, elliden iki yüze kadar olanlar beş, iki yüzden fazla olanlar her elli avukata mukabil birer namzed seçerler. Seçilecek bu namzedlerin Baro idare meclisi âzasından bulunmaması lâzımdır. Bu intihaptan sonra seçimi yapan Baro idare meclisleri seçilen namzedlerin isim ve soy adlarını havi tanzim edecekleri listeyi Ankara Barosuna gönderirler. Ankara barasu muhtelif barolardan gelen bu listeleri, umumi bir liste haline koyarak bütün barolara tevzi eder. Bunun üzerine her baro idre meclisi, ençok bir ay içinde umumi listede yazılı avukatlar arasındadan on iki avukat seçer. Burada dikkat edilecek cihet şudur: İlk seçim baro levhasında mukayyet avukatlar tarafından ve umumi liste üzerinden seçimde idare meclislerince yapılacaktır. Bu ikinci seçim icra edildikten sonra baro idare meclislerince seçim neticesini havi tanzim olunacak mazbata Ankara barosuna gönderilir. Ankara barosu muhtelif barolardan aldığı mazbataları tasnif ederek en çok rey alan avukatlar arasından on iki azanın isimlerini soy adlarını ihtiva eden bir liste tanzim eder. Listede âza-

nın aldığı rey miktarı gösterilmez. Ankara barosu bu listeyi Adliye Vekâletine gönderir. Adliye Vekâleti listede yazılı avukatlar arasından Haysiyet divanına iştirak edecek âzalarla yedek âzaları seçer. Bu suretle teşekkül eden heyet Temyiz mahkemesi birinci reisliği başkanlığında Haysiyet divanı ünvanını alarak avukatlık kanuniyle kendisine tevdi kılınmış olan vazifeleri görür.

Haysiyet divanının cihazını ve teşkil tarzını öğrendikten sonra bu müessesenin gördüğü işleri tedkik edelim :

Haysiyet divanının; itiraz mercii sıfatiyle kazaîmahiyette göreceği işlerden maada istişarî mahiyette tedvir edeceği işlerde vardır.

Baro disiplin meclisleri tarafından avukatlar hakkında tatbik olunan ihtart cezalarından gayri cezalar aleyhinde alakalı avukatla mahallin en yüksek dereceli hâkiminin ve disiplin takibatı sırasında verilen işten men'i kararları aleyhinde alakadar avukatın ve disiplin cezasının tatbikine mahal olmadığına dair disiplin meclislerince müttehaz kararları aleyhinde mahallin en yüksek dereceli hakimiyle Adliye vekilinin itiraz hakları vardır. Bu itirazların tetkik mercii Haysiyet divanıdır. Her şeyden önce şunu söyliyelim ki itirazı kabil olan kararlar disiplin meclisleri tarafından verilen kararlardır. Baro idare meclislerince disipline mütaallik ittihaz olunan kararlar itiraz kabiliyetinden mahrumdur. Meselâ bir şikâyet üzerine baro idare meclisi tarafından yapılan tetkikat sonunda «Disiplin takibatının açılmasına mahal olmadığına» dair verilen kararlar haysiyet divanı nezdinde kabili itiraz değildir. Bu gibi kararlar mahallin en yüksek dereceli hakimi tarafından ref olunmadığı takdirde katileşir. Yüksek dereceli hâkim idare meclisi kararını ref iderse evrakı mezkûr kararı veren baro idare meclisine tevdi eder. Yüksek dereceli hâkimin ref'i kararı kati olduğundan baro idare meclisinin evvelki kararında ısrar salahiyeti yoktur. Hakimin kararına ittiba zaruretindedir. Binaenaleyh Haysiyet divanı nezdinde itirazı caiz olan kararlar, disiplin meclisi kararları olup idare meclisi kararları değildir.

Tatbikatta bir çok barolarca bu noktaya pek itina gosterilmiyor vaki ihbar ve şikâyet üzerine bir çok mahal baro idare meclisleri işe disiplin meclisi sıfatiyle el koyarak «Disiplin takibatının açılmasına mahal olmadığına» dair verdikleri kararlarıda bu sıfatla ittihaz ediyorlar.Halbuki hadiseye disiplin meclisi sıfatiyle değil idare meclisi sıfatiyle el konulması ve ancak disiplin takibatının açılmasına mahal görüldüğü takdirde idare meclisinin disiplin meclisi sıfatını iktisap eylemesi lâzımdır.

278

nın aldığı rey miktarı gösterilmez. Ankara barosu bu listeyi Adliye Vekâletine gönderir. Adliye Vekâleti listede yazılı avukatlar arasından Haysiyet divanına iştirak edecek âzalarla yedek âzaları seçer. Bu suretle teşekkül eden heyet Temyiz mahkemesi birinci reisliği başkanlığında Haysiyet divanı ünvanını alarak avukatlık kanuniyle kendisine tevdi kılınmış olan vazifeleri görür.

Haysiyet divanının cihazını ve teşkil tarzını öğrendikten sonra bu müessesenin gördüğü işleri tedkik edelim :

Haysiyet divanının; itiraz mercii sıfatiyle kazaîmahiyette göreceği işlerden maada istişarî mahiyette tedvir edeceği işlerde vardır.

Baro disiplin meclisleri tarafından avukatlar hakkında tatbik olunan ihtart cezalarından gayri cezalar aleyhinde alakalı avukatla mahallin en yüksek dereceli hâkiminin ve disiplin takibatı sırasında verilen işten men'i kararları aleyhinde alakadar avukatın ve disiplin cezasının tatbikine mahal olmadığına dair disiplin meclislerince müttehaz kararları aleyhinde mahallin en yüksek dereceli hakimiyle Adliye vekilinin itiraz hakları vardır. Bu itirazların tetkik mercii Haysiyet divanıdır. Her şeyden önce şunu söyliyelim ki itirazı kabil olan kararlar disiplin meclisleri tarafından verilen kararlardır. Baro idare meclislerince disipline mütaallik ittihaz olunan kararlar itiraz kabiliyetinden mahrumdur. Meselâ bir şikâyet üzerine baro idare meclisi tarafından yapılan tetkikat sonunda «Disiplin takibatının açılmasına mahal olmadığına» dair verilen kararlar haysiyet divanı nezdinde kabili itiraz değildir. Bu gibi kararlar mahallin en yüksek dereceli hakimi tarafından ref olunmadığı takdirde katileşir. Yüksek dereceli hâkim idare meclisi kararını ref iderse evrakı mezkûr kararı veren baro idare meclisine tevdi eder. Yüksek dereceli hâkimin ref'i kararı kati olduğundan baro idare meclisinin evvelki kararında ısrar salahiyeti yoktur. Hakimin kararına ittiba zaruretindedir. Binaenaleyh Haysiyet divanı nezdinde itirazı caiz olan kararlar, disiplin meclisi kararları olup idare meclisi kararları değildir.

Tatbikatta bir çok barolarca bu noktaya pek itina gosterilmiyor vaki ihbar ve şikâyet üzerine bir çok mahal baro idare meclisleri işe disiplin meclisi sıfatiyle el koyarak «Disiplin takibatının açılmasına mahal olmadığına» dair verdikleri kararlarıda bu sıfatla ittihaz ediyorlar.Halbuki hadiseye disiplin meclisi sıfatiyle değil idare meclisi sıfatiyle el konulması ve ancak disiplin takibatının açılmasına mahal görüldüğü takdirde idare meclisinin disiplin meclisi sıfatını iktisap eylemesi lâzımdır.

278

nın aldığı rey miktarı gösterilmez. Ankara barosu bu listeyi Adliye Vekâletine gönderir. Adliye Vekâleti listede yazılı avukatlar arasından Haysiyet divanına iştirak edecek âzalarla yedek âzaları seçer. Bu suretle teşekkül eden heyet Temyiz mahkemesi birinci reisliği başkanlığında Haysiyet divanı ünvanını alarak avukatlık kanuniyle kendisine tevdi kılınmış olan vazifeleri görür.

Haysiyet divanının cihazını ve teşkil tarzını öğrendikten sonra bu müessesenin gördüğü işleri tedkik edelim :

Haysiyet divanının; itiraz mercii sıfatiyle kazaîmahiyette göreceği işlerden maada istişarî mahiyette tedvir edeceği işlerde vardır.

Baro disiplin meclisleri tarafından avukatlar hakkında tatbik olunan ihtart cezalarından gayri cezalar aleyhinde alakalı avukatla mahallin en yüksek dereceli hâkiminin ve disiplin takibatı sırasında verilen işten men'i kararları aleyhinde alakadar avukatın ve disiplin cezasının tatbikine mahal olmadığına dair disiplin meclislerince müttehaz kararları aleyhinde mahallin en yüksek dereceli hakimiyle Adliye vekilinin itiraz hakları vardır. Bu itirazların tetkik mercii Haysiyet divanıdır. Her şeyden önce şunu söyliyelim ki itirazı kabil olan kararlar disiplin meclisleri tarafından verilen kararlardır. Baro idare meclislerince disipline mütaallik ittihaz olunan kararlar itiraz kabiliyetinden mahrumdur. Meselâ bir şikâyet üzerine baro idare meclisi tarafından yapılan tetkikat sonunda «Disiplin takibatının açılmasına mahal olmadığına» dair verilen kararlar haysiyet divanı nezdinde kabili itiraz değildir. Bu gibi kararlar mahallin en yüksek dereceli hakimi tarafından ref olunmadığı takdirde katileşir. Yüksek dereceli hâkim idare meclisi kararını ref iderse evrakı mezkûr kararı veren baro idare meclisine tevdi eder. Yüksek dereceli hâkimin ref'i kararı kati olduğundan baro idare meclisinin evvelki kararında ısrar salahiyeti yoktur. Hakimin kararına ittiba zaruretindedir. Binaenaleyh Haysiyet divanı nezdinde itirazı caiz olan kararlar, disiplin meclisi kararları olup idare meclisi kararları değildir.

Tatbikatta bir çok barolarca bu noktaya pek itina gosterilmiyor vaki ihbar ve şikâyet üzerine bir çok mahal baro idare meclisleri işe disiplin meclisi sıfatiyle el koyarak «Disiplin takibatının açılmasına mahal olmadığına» dair verdikleri kararlarıda bu sıfatla ittihaz ediyorlar.Halbuki hadiseye disiplin meclisi sıfatiyle değil idare meclisi sıfatiyle el konulması ve ancak disiplin takibatının açılmasına mahal görüldüğü takdirde idare meclisinin disiplin meclisi sıfatını iktisap eylemesi lâzımdır.

278

Haysiyet divanı, disiplin dâvalarını evrak üzerinde yapacağı tetkikat neticesinde halleder. Baro disiplin meclisince verilen karar işten veya meslekten çıkarma cezasına müteallik ise bu ceza ister daimî ister muvakkat olsun alakalı avukatın talebiyle disiplin dâvası duruşma icrası suretiyle rüyet olunur. Haysiyet divanı işten veya meslekten çıkarılan avukatın istimaına lüzum görürse resen duruşma icrasına karar vererek disiplin dâvasını bu suretle rüyet ve tetkik eder.

Duruşmaya davet olunan avukat, bizzat hazır bulunabileceği gibi kendisine vekâletnameyi haiz bir vekil marifetiyle de temsil ettirebilir. Bununla beraber vaki davete rağmen alakalı avukat veya vekili icabet etmezse Haysiyet divanı işi o avukatın gıyabında evrak üzerinde tetkikat yaparak karara bağlar.

Haysiyet divanı disiplin dâvasını duruşma icrası suretiyle tetkike karar vermiş ise müddeiumumilik vazifesini baş müddeiumumi veya muavinlerinden biri yapar.

Haysiyet divanı, delilleri takdir hususunda geniş salâhiyeti haizdir. Talep ve feragatlara ve bu hususta disiplin meclisince verilmiş olan kararlara bağlı olmaksızın işi inceleyerek kararını verir. Haysiyet divanı mahallî barosu displin meclisince tecziye için gösteri len veya disiplin muamelesinin tatbikine mahalolmadığı yolunda ittihaz edilen kararın istinat ettiği sebepleri takdirde geniş takdir hakkına maliktir.

Baro disiplin meclisleri; disiplin cezasını tatbik ederken avukatlık kanununun 83. maddesinde yazılı sıraya riayet mecburiyetinde değilselerde Haysiyet divanı disiplin meclislerince karar altına alınmış bulunan bir cezayı fiilin mahiyetine nazaran ağır veya hafif gördüğü takdirde haiz bulunduğu yüksek takdir salâhiyetine dayanarak bu cezanın ağır veya hafifini tatbik edebilir. Haysiyet divanıda disiplin meclisleri gibi kararlarında; avukatlık şeref ve itibarını kuvvetle muhafaza etmek ve mesleğin adalet, gaye ve icaplarına uyğun olarak icrasını temin eylemek vazifesinden mülhem olur.

Haysiyet divanı, duruşma talebedilen disiplin dâvalarına müteallik dosyayı azasından birini raportör tâyin ederek ona tevdi eder duruşmaya bu raportörün izahı ile başlanır. Fakat raportörün duruşmadan evvel raporunu tanzim ve imza ederek dosyasına koyması lâzımdır. Raportörün izahatını mütaakip Cumhuriyet baş müddeiumumisi, alakalı avukat veya vekili söz alarak iddia ve müdafaalarını serdederler. Yazılı emir verilmişse ilk söz baş müddeiumumi-

279

Haysiyet divanı, disiplin dâvalarını evrak üzerinde yapacağı tetkikat neticesinde halleder. Baro disiplin meclisince verilen karar işten veya meslekten çıkarma cezasına müteallik ise bu ceza ister daimî ister muvakkat olsun alakalı avukatın talebiyle disiplin dâvası duruşma icrası suretiyle rüyet olunur. Haysiyet divanı işten veya meslekten çıkarılan avukatın istimaına lüzum görürse resen duruşma icrasına karar vererek disiplin dâvasını bu suretle rüyet ve tetkik eder.

Duruşmaya davet olunan avukat, bizzat hazır bulunabileceği gibi kendisine vekâletnameyi haiz bir vekil marifetiyle de temsil ettirebilir. Bununla beraber vaki davete rağmen alakalı avukat veya vekili icabet etmezse Haysiyet divanı işi o avukatın gıyabında evrak üzerinde tetkikat yaparak karara bağlar.

Haysiyet divanı disiplin dâvasını duruşma icrası suretiyle tetkike karar vermiş ise müddeiumumilik vazifesini baş müddeiumumi veya muavinlerinden biri yapar.

Haysiyet divanı, delilleri takdir hususunda geniş salâhiyeti haizdir. Talep ve feragatlara ve bu hususta disiplin meclisince verilmiş olan kararlara bağlı olmaksızın işi inceleyerek kararını verir. Haysiyet divanı mahallî barosu displin meclisince tecziye için gösteri len veya disiplin muamelesinin tatbikine mahalolmadığı yolunda ittihaz edilen kararın istinat ettiği sebepleri takdirde geniş takdir hakkına maliktir.

Baro disiplin meclisleri; disiplin cezasını tatbik ederken avukatlık kanununun 83. maddesinde yazılı sıraya riayet mecburiyetinde değilselerde Haysiyet divanı disiplin meclislerince karar altına alınmış bulunan bir cezayı fiilin mahiyetine nazaran ağır veya hafif gördüğü takdirde haiz bulunduğu yüksek takdir salâhiyetine dayanarak bu cezanın ağır veya hafifini tatbik edebilir. Haysiyet divanıda disiplin meclisleri gibi kararlarında; avukatlık şeref ve itibarını kuvvetle muhafaza etmek ve mesleğin adalet, gaye ve icaplarına uyğun olarak icrasını temin eylemek vazifesinden mülhem olur.

Haysiyet divanı, duruşma talebedilen disiplin dâvalarına müteallik dosyayı azasından birini raportör tâyin ederek ona tevdi eder duruşmaya bu raportörün izahı ile başlanır. Fakat raportörün duruşmadan evvel raporunu tanzim ve imza ederek dosyasına koyması lâzımdır. Raportörün izahatını mütaakip Cumhuriyet baş müddeiumumisi, alakalı avukat veya vekili söz alarak iddia ve müdafaalarını serdederler. Yazılı emir verilmişse ilk söz baş müddeiumumi-

279

Haysiyet divanı, disiplin dâvalarını evrak üzerinde yapacağı tetkikat neticesinde halleder. Baro disiplin meclisince verilen karar işten veya meslekten çıkarma cezasına müteallik ise bu ceza ister daimî ister muvakkat olsun alakalı avukatın talebiyle disiplin dâvası duruşma icrası suretiyle rüyet olunur. Haysiyet divanı işten veya meslekten çıkarılan avukatın istimaına lüzum görürse resen duruşma icrasına karar vererek disiplin dâvasını bu suretle rüyet ve tetkik eder.

Duruşmaya davet olunan avukat, bizzat hazır bulunabileceği gibi kendisine vekâletnameyi haiz bir vekil marifetiyle de temsil ettirebilir. Bununla beraber vaki davete rağmen alakalı avukat veya vekili icabet etmezse Haysiyet divanı işi o avukatın gıyabında evrak üzerinde tetkikat yaparak karara bağlar.

Haysiyet divanı disiplin dâvasını duruşma icrası suretiyle tetkike karar vermiş ise müddeiumumilik vazifesini baş müddeiumumi veya muavinlerinden biri yapar.

Haysiyet divanı, delilleri takdir hususunda geniş salâhiyeti haizdir. Talep ve feragatlara ve bu hususta disiplin meclisince verilmiş olan kararlara bağlı olmaksızın işi inceleyerek kararını verir. Haysiyet divanı mahallî barosu displin meclisince tecziye için gösteri len veya disiplin muamelesinin tatbikine mahalolmadığı yolunda ittihaz edilen kararın istinat ettiği sebepleri takdirde geniş takdir hakkına maliktir.

Baro disiplin meclisleri; disiplin cezasını tatbik ederken avukatlık kanununun 83. maddesinde yazılı sıraya riayet mecburiyetinde değilselerde Haysiyet divanı disiplin meclislerince karar altına alınmış bulunan bir cezayı fiilin mahiyetine nazaran ağır veya hafif gördüğü takdirde haiz bulunduğu yüksek takdir salâhiyetine dayanarak bu cezanın ağır veya hafifini tatbik edebilir. Haysiyet divanıda disiplin meclisleri gibi kararlarında; avukatlık şeref ve itibarını kuvvetle muhafaza etmek ve mesleğin adalet, gaye ve icaplarına uyğun olarak icrasını temin eylemek vazifesinden mülhem olur.

Haysiyet divanı, duruşma talebedilen disiplin dâvalarına müteallik dosyayı azasından birini raportör tâyin ederek ona tevdi eder duruşmaya bu raportörün izahı ile başlanır. Fakat raportörün duruşmadan evvel raporunu tanzim ve imza ederek dosyasına koyması lâzımdır. Raportörün izahatını mütaakip Cumhuriyet baş müddeiumumisi, alakalı avukat veya vekili söz alarak iddia ve müdafaalarını serdederler. Yazılı emir verilmişse ilk söz baş müddeiumumi-

279

nindir. Yazılı emir verilmeyipte dosya alakalı avukatın itirazı üzerine Haysiyet divanına gelmisşe ilk söz bu avukatındır.

Baro disiplin meclisince verilen karar aleyhinde hem yazılı emir verilmiş ve hemde alakalı avukat tarafından itiraz olunmuşsa ilk sözün hangi tarafa verilecegi hakkında avukatlık kanununda bir sarahat yoktur. Ancak Haysiyet divanınca müttehaz usul ilk sözün baş müddeiumumiye verilmesidir. Duruşma sırasında gerek baş müddei umuminin gerekse alakalı avukatın iddia ve müdafaalarının bir dafada söylenmesi lâzımgelmez. Baş müddeiumuminin iddialarına karşı alakalı avukatın veya avukatin müdafaalarına karşı baş müddeiumuminin cevap vermeye hakları vardır. Bundan maada maddi mesail hakkında Haysiyet divanı lüzum gördüğü sualleri avukata tevcih edebilir. Ancak son söz müdafaa mevkiinde bulunan avukatındır.

Haysiyet divanı, itirazı varit görürse baro disiplin meclisinin kararını bozar. Divanın tahkikat icrasına ve delil toplamağa salâhiyeti olmadığından yeni bir tahkikat icrasına lüzum görmediği hallerde esas hakkındaki kararını da verir. Fakat bazı delillerin toplanmasına lüzum gördüğü takdirde kararı bozmakla iktifa ederek dosyayı mahalline göndermek üzere Adliye vekâletine tevdi eder. Vekâlette kararı veren baroya iade eyler

Haysiyet divanı tarafından verilen kararlar katidir. Bu kararlar aleyhinde itiraz mercii bulunmadığı gibi mahkeme kararlarından olduğa gibi tashihi karar yolunada müracaat edilemez ve Devlet Şurasında idarî dâva yoliyle bukararlar aleyhinde iptal dâvası açılamaz.

Haysiyet divanı nezdinde kabili itiraz kararların baro disiplin meclisince avukat hakkında verilen disiplin kararları olduğunu izah etmiştik· Bu izahattan anlaşılacağına göre avukatlık kanununun tadilinden evel dâva vekilleri hakkında muvakkat 4.ncü Maddeye tevfikan verilen işten veya meslekten çıkarma cezaları aleyhinde itiraz mercii, baro disiplin meclisleri olup bu kararlar aleyhinde Haysiyet divanı nezdinde itiraz caiz değildir. Haysiyet divanınca bu kabil itirazların reddine dair verilmiş bir çok kararlar vardır.

Haysiyet divanının istişarî mahiyette göreceği işler : Avukatlık kanununun 130- Maddesi hükmüne göre, her baro idare meclisi dört senede bir seçim devresi başlangıcında kaza mercileri nezdindeki muamelelerle diğer işlerden alınacak ücretin asgarî haddini gösteren bir târife hazırlayarak Adliye Vekâletine göndermek mecburiyetin-

280

nindir. Yazılı emir verilmeyipte dosya alakalı avukatın itirazı üzerine Haysiyet divanına gelmisşe ilk söz bu avukatındır.

Baro disiplin meclisince verilen karar aleyhinde hem yazılı emir verilmiş ve hemde alakalı avukat tarafından itiraz olunmuşsa ilk sözün hangi tarafa verilecegi hakkında avukatlık kanununda bir sarahat yoktur. Ancak Haysiyet divanınca müttehaz usul ilk sözün baş müddeiumumiye verilmesidir. Duruşma sırasında gerek baş müddei umuminin gerekse alakalı avukatın iddia ve müdafaalarının bir dafada söylenmesi lâzımgelmez. Baş müddeiumuminin iddialarına karşı alakalı avukatın veya avukatin müdafaalarına karşı baş müddeiumuminin cevap vermeye hakları vardır. Bundan maada maddi mesail hakkında Haysiyet divanı lüzum gördüğü sualleri avukata tevcih edebilir. Ancak son söz müdafaa mevkiinde bulunan avukatındır.

Haysiyet divanı, itirazı varit görürse baro disiplin meclisinin kararını bozar. Divanın tahkikat icrasına ve delil toplamağa salâhiyeti olmadığından yeni bir tahkikat icrasına lüzum görmediği hallerde esas hakkındaki kararını da verir. Fakat bazı delillerin toplanmasına lüzum gördüğü takdirde kararı bozmakla iktifa ederek dosyayı mahalline göndermek üzere Adliye vekâletine tevdi eder. Vekâlette kararı veren baroya iade eyler

Haysiyet divanı tarafından verilen kararlar katidir. Bu kararlar aleyhinde itiraz mercii bulunmadığı gibi mahkeme kararlarından olduğa gibi tashihi karar yolunada müracaat edilemez ve Devlet Şurasında idarî dâva yoliyle bukararlar aleyhinde iptal dâvası açılamaz.

Haysiyet divanı nezdinde kabili itiraz kararların baro disiplin meclisince avukat hakkında verilen disiplin kararları olduğunu izah etmiştik· Bu izahattan anlaşılacağına göre avukatlık kanununun tadilinden evel dâva vekilleri hakkında muvakkat 4.ncü Maddeye tevfikan verilen işten veya meslekten çıkarma cezaları aleyhinde itiraz mercii, baro disiplin meclisleri olup bu kararlar aleyhinde Haysiyet divanı nezdinde itiraz caiz değildir. Haysiyet divanınca bu kabil itirazların reddine dair verilmiş bir çok kararlar vardır.

Haysiyet divanının istişarî mahiyette göreceği işler : Avukatlık kanununun 130- Maddesi hükmüne göre, her baro idare meclisi dört senede bir seçim devresi başlangıcında kaza mercileri nezdindeki muamelelerle diğer işlerden alınacak ücretin asgarî haddini gösteren bir târife hazırlayarak Adliye Vekâletine göndermek mecburiyetin-

280

nindir. Yazılı emir verilmeyipte dosya alakalı avukatın itirazı üzerine Haysiyet divanına gelmisşe ilk söz bu avukatındır.

Baro disiplin meclisince verilen karar aleyhinde hem yazılı emir verilmiş ve hemde alakalı avukat tarafından itiraz olunmuşsa ilk sözün hangi tarafa verilecegi hakkında avukatlık kanununda bir sarahat yoktur. Ancak Haysiyet divanınca müttehaz usul ilk sözün baş müddeiumumiye verilmesidir. Duruşma sırasında gerek baş müddei umuminin gerekse alakalı avukatın iddia ve müdafaalarının bir dafada söylenmesi lâzımgelmez. Baş müddeiumuminin iddialarına karşı alakalı avukatın veya avukatin müdafaalarına karşı baş müddeiumuminin cevap vermeye hakları vardır. Bundan maada maddi mesail hakkında Haysiyet divanı lüzum gördüğü sualleri avukata tevcih edebilir. Ancak son söz müdafaa mevkiinde bulunan avukatındır.

Haysiyet divanı, itirazı varit görürse baro disiplin meclisinin kararını bozar. Divanın tahkikat icrasına ve delil toplamağa salâhiyeti olmadığından yeni bir tahkikat icrasına lüzum görmediği hallerde esas hakkındaki kararını da verir. Fakat bazı delillerin toplanmasına lüzum gördüğü takdirde kararı bozmakla iktifa ederek dosyayı mahalline göndermek üzere Adliye vekâletine tevdi eder. Vekâlette kararı veren baroya iade eyler

Haysiyet divanı tarafından verilen kararlar katidir. Bu kararlar aleyhinde itiraz mercii bulunmadığı gibi mahkeme kararlarından olduğa gibi tashihi karar yolunada müracaat edilemez ve Devlet Şurasında idarî dâva yoliyle bukararlar aleyhinde iptal dâvası açılamaz.

Haysiyet divanı nezdinde kabili itiraz kararların baro disiplin meclisince avukat hakkında verilen disiplin kararları olduğunu izah etmiştik· Bu izahattan anlaşılacağına göre avukatlık kanununun tadilinden evel dâva vekilleri hakkında muvakkat 4.ncü Maddeye tevfikan verilen işten veya meslekten çıkarma cezaları aleyhinde itiraz mercii, baro disiplin meclisleri olup bu kararlar aleyhinde Haysiyet divanı nezdinde itiraz caiz değildir. Haysiyet divanınca bu kabil itirazların reddine dair verilmiş bir çok kararlar vardır.

Haysiyet divanının istişarî mahiyette göreceği işler : Avukatlık kanununun 130- Maddesi hükmüne göre, her baro idare meclisi dört senede bir seçim devresi başlangıcında kaza mercileri nezdindeki muamelelerle diğer işlerden alınacak ücretin asgarî haddini gösteren bir târife hazırlayarak Adliye Vekâletine göndermek mecburiyetin-

280

dedir. Adliye Vekâleti, baro idare meclisleri tarafından ihzar edilerek gönderilen târifeyi mütalâasını bildirmek üzere Haysiyet divanına tevdi eder. Divanın bu hususta mütalâası alındıktan sonra Vekâlet tarifeyi aynen tasdik veya lüzumlu gördüğü tadilâtı icra eder.

Haysiyet divanının buradaki rolü istişarî olduğundan mütalâası Adliye Vekâletini bağlamaz. Nitekim mahkemelerce bu gün ihticac olunan ücret târifesi hakkında Haysiyet divanının mütalâası alınmışsa da Vekâlet divanın mütalâasiyle mukayyet olmıyarak tarifeyi büsbütün başka şekilde tanzim ederek mer'iyet mevkiine koymuştur.

Haysiyet divanının bir vazifeside meslek sigortası şartlarını tesbit etmektir. 4359 sayılı kanunla avukatlık kanununun meslek sigortasına mütaallik hükümlerinin tatbiki üç sene tehir edilmişse de mer iyetten kaldırılmış değildir. Bu tehir bu günki fevkalâde ahvalin doğurduğu zaruret neticesi tesbit edilen şartlar dairesinde sigorta yapmağa tâlip bir sigortacının çıkmamasından ileri gelmiştir. Bu günkü olağan üstü ahvalin geçmesi halinde sigorta hükümlerinin tatmevkiine girecegi tabiidir.

4359 sayılı kanununun neşrinden mukaddem Haysiyet divanı bütün baroların mütalâasını aldıktan sonra meslek sigortasına ait şartları tesbit ve ilân etmişti. Hali hazır ahval geçtiği ve meslek sigortasına mütaailik hükümler yeniden mer'iyet mevkiine konduğu zaman Haysiyet divanı meslek sigortasına mütaallik şartları yeniden tesbit ve ilân edecektir.Fakat 3499 sayılı kanununun 136 - Maddesiyle Haysiyet divanına tahmil edilen vazife divanca bir kere ifa edilmekle biter. 130.Maddesiyle yükletilen istişarî vazifede dört senede bir kere icra olunur. Binaenaleyh Haysiyet divanının faaliyet sahası kazaî mahiyette olan vazifede toplanmaktadır.

Bu itibarla haysiyet divanı ihdası tarihinden bu güne kadar geçen dört sene zarfında bine yakın evrakı tedkik etmiş ve bunlardan 479 unu nakz ve mütebakisini tasdik etmiştir. Yine bu müddet zarfında vekâletçe 231 yazılı emir verilmiştir.

281

dedir. Adliye Vekâleti, baro idare meclisleri tarafından ihzar edilerek gönderilen târifeyi mütalâasını bildirmek üzere Haysiyet divanına tevdi eder. Divanın bu hususta mütalâası alındıktan sonra Vekâlet tarifeyi aynen tasdik veya lüzumlu gördüğü tadilâtı icra eder.

Haysiyet divanının buradaki rolü istişarî olduğundan mütalâası Adliye Vekâletini bağlamaz. Nitekim mahkemelerce bu gün ihticac olunan ücret târifesi hakkında Haysiyet divanının mütalâası alınmışsa da Vekâlet divanın mütalâasiyle mukayyet olmıyarak tarifeyi büsbütün başka şekilde tanzim ederek mer'iyet mevkiine koymuştur.

Haysiyet divanının bir vazifeside meslek sigortası şartlarını tesbit etmektir. 4359 sayılı kanunla avukatlık kanununun meslek sigortasına mütaallik hükümlerinin tatbiki üç sene tehir edilmişse de mer iyetten kaldırılmış değildir. Bu tehir bu günki fevkalâde ahvalin doğurduğu zaruret neticesi tesbit edilen şartlar dairesinde sigorta yapmağa tâlip bir sigortacının çıkmamasından ileri gelmiştir. Bu günkü olağan üstü ahvalin geçmesi halinde sigorta hükümlerinin tatmevkiine girecegi tabiidir.

4359 sayılı kanununun neşrinden mukaddem Haysiyet divanı bütün baroların mütalâasını aldıktan sonra meslek sigortasına ait şartları tesbit ve ilân etmişti. Hali hazır ahval geçtiği ve meslek sigortasına mütaailik hükümler yeniden mer'iyet mevkiine konduğu zaman Haysiyet divanı meslek sigortasına mütaallik şartları yeniden tesbit ve ilân edecektir.Fakat 3499 sayılı kanununun 136 - Maddesiyle Haysiyet divanına tahmil edilen vazife divanca bir kere ifa edilmekle biter. 130.Maddesiyle yükletilen istişarî vazifede dört senede bir kere icra olunur. Binaenaleyh Haysiyet divanının faaliyet sahası kazaî mahiyette olan vazifede toplanmaktadır.

Bu itibarla haysiyet divanı ihdası tarihinden bu güne kadar geçen dört sene zarfında bine yakın evrakı tedkik etmiş ve bunlardan 479 unu nakz ve mütebakisini tasdik etmiştir. Yine bu müddet zarfında vekâletçe 231 yazılı emir verilmiştir.

281

dedir. Adliye Vekâleti, baro idare meclisleri tarafından ihzar edilerek gönderilen târifeyi mütalâasını bildirmek üzere Haysiyet divanına tevdi eder. Divanın bu hususta mütalâası alındıktan sonra Vekâlet tarifeyi aynen tasdik veya lüzumlu gördüğü tadilâtı icra eder.

Haysiyet divanının buradaki rolü istişarî olduğundan mütalâası Adliye Vekâletini bağlamaz. Nitekim mahkemelerce bu gün ihticac olunan ücret târifesi hakkında Haysiyet divanının mütalâası alınmışsa da Vekâlet divanın mütalâasiyle mukayyet olmıyarak tarifeyi büsbütün başka şekilde tanzim ederek mer'iyet mevkiine koymuştur.

Haysiyet divanının bir vazifeside meslek sigortası şartlarını tesbit etmektir. 4359 sayılı kanunla avukatlık kanununun meslek sigortasına mütaallik hükümlerinin tatbiki üç sene tehir edilmişse de mer iyetten kaldırılmış değildir. Bu tehir bu günki fevkalâde ahvalin doğurduğu zaruret neticesi tesbit edilen şartlar dairesinde sigorta yapmağa tâlip bir sigortacının çıkmamasından ileri gelmiştir. Bu günkü olağan üstü ahvalin geçmesi halinde sigorta hükümlerinin tatmevkiine girecegi tabiidir.

4359 sayılı kanununun neşrinden mukaddem Haysiyet divanı bütün baroların mütalâasını aldıktan sonra meslek sigortasına ait şartları tesbit ve ilân etmişti. Hali hazır ahval geçtiği ve meslek sigortasına mütaailik hükümler yeniden mer'iyet mevkiine konduğu zaman Haysiyet divanı meslek sigortasına mütaallik şartları yeniden tesbit ve ilân edecektir.Fakat 3499 sayılı kanununun 136 - Maddesiyle Haysiyet divanına tahmil edilen vazife divanca bir kere ifa edilmekle biter. 130.Maddesiyle yükletilen istişarî vazifede dört senede bir kere icra olunur. Binaenaleyh Haysiyet divanının faaliyet sahası kazaî mahiyette olan vazifede toplanmaktadır.

Bu itibarla haysiyet divanı ihdası tarihinden bu güne kadar geçen dört sene zarfında bine yakın evrakı tedkik etmiş ve bunlardan 479 unu nakz ve mütebakisini tasdik etmiştir. Yine bu müddet zarfında vekâletçe 231 yazılı emir verilmiştir.

281

No: 21

Ticaret Kanunumuza göre hayat sigortalarında menfaattar tâyini [1]

Yazan:
Dr. K. Fikret ARIK

VI — Menfaattar tâyini ile hibe arasındaki farklar:

Menfaattar tâyini, ekseriya, içtimaî, ailevî, ahlâkî, düşüncelerle bir sigorta bedelinin muayyen bir şahsa tahsisini tazammun eden ivazsız faydalandırıcı bir muameledir. Bu bakımdan yine ivazsız bir muamele olan hibeyle bir benzerlik gösterir. Ancak, hemen ilâve etmek lâzımdır ki her iki muamele arasında *ekonomik* gaye bakımından çok kerre müşahede edilen bu benzerliğe rağmen *hukukî* bakımdan büyük farklar vardır:

1 — Hibe bir mukavele, yani iki taraflı bir muameledir: Bağışlıyan tarafından temin edilen ivazı, bağışlananın kabul etmesi lâzımdı. Netekim, Borçlar kanununun 236 ıncı maddesinin kenar notu hibeyi *kabul eden* tâbiri ile bu ciheti belirtmektedir. Buna mukabil ister geri alımlı, ister geri alımsız olsun *menfaattar tâyini*, bir taraflı bir hukukî muameledir: Sigortalının iradesi, menfaattar lehine, tâyin ile doğan, sigotacıya karşı doğrudan doğruya istimal edilebilen, sigortalının mamelekinden müstakil bir hak yaratır. Bu hakkın doğumu için menfaattarın iradesinin lâhik olmasına hacet yoktur.

2 — Hibenin ana vasıflarından birisi yapılan bağışlamadaki hukukî sebebin *causa Donandi* (*bağışlama sebebi*) olmasıdır ve mukabil bir ivaz taahhüt edilmiş bulunmamasıdır (B. K. 234). Halbuki menfaattar tâyini illetten mücerret bir hukukî muameledir. Bu itibarla, ivazsız bir muamelenin gerçekleşmesini temin edebileceği gibi ivazlı bir muamelenin ifasını da tazammun edebilir. Sigortalı bir menfaattar tâyiniyle hibe yapma; ahlâkî bir borcu ifa etmek (B. K. 234/3 ve 62/2) gayesini güttüğü gibi bir borcu ifa etmek ve bir teminat vermek... niyet ve maksadını da gütmüş olabilir.

[1] Bu yazının birinci kısmı Adliye Ceridesinin 1943 sayısında çıkmıştır.

282

No: 21

Ticaret Kanunumuza göre hayat sigortalarında menfaattar tâyini [1]

Yazan:
Dr. K. Fikret ARIK

VI — Menfaattar tâyini ile hibe arasındaki farklar:

Menfaattar tâyini, ekseriya, içtimaî, ailevî, ahlâkî, düşüncelerle bir sigorta bedelinin muayyen bir şahsa tahsisini tazammun eden ivazsız faydalandırıcı bir muameledir. Bu bakımdan yine ivazsız bir muamele olan hibeyle bir benzerlik gösterir. Ancak, hemen ilâve etmek lâzımdır ki her iki muamele arasında *ekonomik* gaye bakımından çok kerre müşahede edilen bu benzerliğe rağmen *hukukî* bakımdan büyük farklar vardır:

1 — Hibe bir mukavele, yani iki taraflı bir muameledir: Bağışlıyan tarafından temin edilen ivazı, bağışlananın kabul etmesi lâzımdı. Netekim, Borçlar kanununun 236 ıncı maddesinin kenar notu hibeyi *kabul eden* tâbiri ile bu ciheti belirtmektedir. Buna mukabil ister geri alımlı, ister geri alımsız olsun *menfaattar tâyini*, bir taraflı bir hukukî muameledir: Sigortalının iradesi, menfaattar lehine, tâyin ile doğan, sigotacıya karşı doğrudan doğruya istimal edilebilen, sigortalının mamelekinden müstakil bir hak yaratır. Bu hakkın doğumu için menfaattarın iradesinin lâhik olmasına hacet yoktur.

2 — Hibenin ana vasıflarından birisi yapılan bağışlamadaki hukukî sebebin *causa Donandi* (*bağışlama sebebi*) olmasıdır ve mukabil bir ivaz taahhüt edilmiş bulunmamasıdır (B. K. 234). Halbuki menfaattar tâyini illetten mücerret bir hukukî muameledir. Bu itibarla, ivazsız bir muamelenin gerçekleşmesini temin edebileceği gibi ivazlı bir muamelenin ifasını da tazammun edebilir. Sigortalı bir menfaattar tâyiniyle hibe yapma; ahlâkî bir borcu ifa etmek (B. K. 234/3 ve 62/2) gayesini güttüğü gibi bir borcu ifa etmek ve bir teminat vermek... niyet ve maksadını da gütmüş olabilir.

[1] Bu yazının birinci kısmı Adliye Ceridesinin 1943 sayısında çıkmıştır.

282

No: 21

Ticaret Kanunumuza göre hayat sigortalarında menfaattar tâyini [1]

Yazan:
Dr. K. Fikret ARIK

VI — Menfaattar tâyini ile hibe arasındaki farklar:

Menfaattar tâyini, ekseriya, içtimaî, ailevî, ahlâkî, düşüncelerle bir sigorta bedelinin muayyen bir şahsa tahsisini tazammun eden ivazsız faydalandırıcı bir muameledir. Bu bakımdan yine ivazsız bir muamele olan hibeyle bir benzerlik gösterir. Ancak, hemen ilâve etmek lâzımdır ki her iki muamele arasında *ekonomik* gaye bakımından çok kerre müşahede edilen bu benzerliğe rağmen *hukukî* bakımdan büyük farklar vardır:

1 — Hibe bir mukavele, yani iki taraflı bir muameledir: Bağışlıyan tarafından temin edilen ivazı, bağışlananın kabul etmesi lâzımdı. Netekim, Borçlar kanununun 236 ıncı maddesinin kenar notu hibeyi *kabul eden* tâbiri ile bu ciheti belirtmektedir. Buna mukabil ister geri alımlı, ister geri alımsız olsun *menfaattar tâyini*, bir taraflı bir hukukî muameledir: Sigortalının iradesi, menfaattar lehine, tâyin ile doğan, sigotacıya karşı doğrudan doğruya istimal edilebilen, sigortalının mamelekinden müstakil bir hak yaratır. Bu hakkın doğumu için menfaattarın iradesinin lâhik olmasına hacet yoktur.

2 — Hibenin ana vasıflarından birisi yapılan bağışlamadaki hukukî sebebin *causa Donandi* (*bağışlama sebebi*) olmasıdır ve mukabil bir ivaz taahhüt edilmiş bulunmamasıdır (B. K. 234). Halbuki menfaattar tâyini illetten mücerret bir hukukî muameledir. Bu itibarla, ivazsız bir muamelenin gerçekleşmesini temin edebileceği gibi ivazlı bir muamelenin ifasını da tazammun edebilir. Sigortalı bir menfaattar tâyiniyle hibe yapma; ahlâkî bir borcu ifa etmek (B. K. 234/3 ve 62/2) gayesini güttüğü gibi bir borcu ifa etmek ve bir teminat vermek... niyet ve maksadını da gütmüş olabilir.

[1] Bu yazının birinci kısmı Adliye Ceridesinin 1943 sayısında çıkmıştır.

282

Dördüncü Fasıl

Menfaattarın İktisap Ettiği Hak

Menfaattar rizikonun tahakkukunda sigorta bedelini talep etme hakkını haizdir. Bu fasılda bu hak münasebetiyle mevzubahis bazı meseleleri gözden geçirmek istiyoruz :

I — Menfaattarın hakkı sigortacıya müteveccihdir :

Menfaattarın hakkı, sigorta bedelini talep etmekten ibaret bir alacak hakkı,bir şahsî haktır. T. K. 997 iye göre menfaattar, hakkını *doğrudan doğruya* ve *ancak sigortacıya* karşı dermeyan edebilir. O halde, menfaattar, sigortalı veya sigortalının mirasçılarına müracaat etmek mecburiyetinde değildir, diğer cihetten sigortacının aczi gibi bir sebeple sigorta bedelini tahsil edemiyen menfeattar sigortıa veya mirasçılarına müracaat edemez.

Sigorta bedelinin tediye mahalli, umumiyetle, sigorta poliçelerinde zikredilmek adettir. Ancak, bu hususta bir sarahat mevcut olmadığı takdirde sigorta bedeli, B. K. 73 bent I mucebince, Rizikonun tahakkuk ettiği, yani menfeattarın hakkı muaccel olduğu zaman, menfeattarın ikametgâhında ödenmek lâzımdır.

II-Menfaattarın hakkı müstakil ve tâyin ile doğan bir haktır.

I — Menfaattar, tâyin keyfiyetiyle sigorta bedeli üzerinde müstakil bir alacak hakkı iktisap eder :

A — Menfaattarın ikitsap ettiği bu hak bir kaç yönden şarta bağlı olup, ancak rizikonun vukuu ile, bir taraflı olarak tadil ve nez edilmez bir mahiyet alır. Fakat derhal ilâve edelim ki, rizikonun tahakkuku veya sigortalının tebdil hakkından feragati, (T. K. 998), menfaattarın hakkını doğurmaz, sadece muaccel kılar. Menfaattarın hakkının doğumu bakımından mühim olan vakıa, tâyin keyfiyetidir. Çünkü, menfaattarın hakkı ancak tâyin ile doğar; alelâde sigorta mukaveleninn başkası lehine mukavele haline inkilabı tâyin ile tahassül eder.

B — Menfaattar sigorta bedelini bizzat ve doğrudan doğruya sigortacıdan talep etmek durumunda bulnnduğu için, yalnız kendisine yapılacak edaları kabule mezun bir şahıs (Destinataire) vaziyetinde değildir.

C — Nihayet, menfeattar tâyininin sigortalının mamelekinde veya terekesinde bulunan bir hakkın menfaattara *devri* mahiyetinde

Dördüncü Fasıl

Menfaattarın İktisap Ettiği Hak

Menfaattar rizikonun tahakkukunda sigorta bedelini talep etme hakkını haizdir. Bu fasılda bu hak münasebetiyle mevzubahis bazı meseleleri gözden geçirmek istiyoruz :

I — Menfaattarın hakkı sigortacıya müteveccihdir :

Menfaattarın hakkı, sigorta bedelini talep etmekten ibaret bir alacak hakkı,bir şahsî haktır. T. K. 997 iye göre menfaattar, hakkını *doğrudan doğruya* ve *ancak sigortacıya* karşı dermeyan edebilir. O halde, menfaattar, sigortalı veya sigortalının mirasçılarına müracaat etmek mecburiyetinde değildir, diğer cihetten sigortacının aczi gibi bir sebeple sigorta bedelini tahsil edemiyen menfeattar sigortıa veya mirasçılarına müracaat edemez.

Sigorta bedelinin tediye mahalli, umumiyetle, sigorta poliçelerinde zikredilmek adettir. Ancak, bu hususta bir sarahat mevcut olmadığı takdirde sigorta bedeli, B. K. 73 bent I mucebince, Rizikonun tahakkuk ettiği, yani menfeattarın hakkı muaccel olduğu zaman, menfeattarın ikametgâhında ödenmek lâzımdır.

II-Menfaattarın hakkı müstakil ve tâyin ile doğan bir haktır.

I — Menfaattar, tâyin keyfiyetiyle sigorta bedeli üzerinde müstakil bir alacak hakkı iktisap eder :

A — Menfaattarın ikitsap ettiği bu hak bir kaç yönden şarta bağlı olup, ancak rizikonun vukuu ile, bir taraflı olarak tadil ve nez edilmez bir mahiyet alır. Fakat derhal ilâve edelim ki, rizikonun tahakkuku veya sigortalının tebdil hakkından feragati, (T. K. 998), menfaattarın hakkını doğurmaz, sadece muaccel kılar. Menfaattarın hakkının doğumu bakımından mühim olan vakıa, tâyin keyfiyetidir. Çünkü, menfaattarın hakkı ancak tâyin ile doğar; alelâde sigorta mukaveleninn başkası lehine mukavele haline inkilabı tâyin ile tahassül eder.

B — Menfaattar sigorta bedelini bizzat ve doğrudan doğruya sigortacıdan talep etmek durumunda bulnnduğu için, yalnız kendisine yapılacak edaları kabule mezun bir şahıs (Destinataire) vaziyetinde değildir.

C — Nihayet, menfeattar tâyininin sigortalının mamelekinde veya terekesinde bulunan bir hakkın menfaattara *devri* mahiyetinde

Dördüncü Fasıl

Menfaattarın İktisap Ettiği Hak

Menfaattar rizikonun tahakkukunda sigorta bedelini talep etme hakkını haizdir. Bu fasılda bu hak münasebetiyle mevzubahis bazı meseleleri gözden geçirmek istiyoruz :

I — Menfaattarın hakkı sigortacıya müteveccihdir :

Menfaattarın hakkı, sigorta bedelini talep etmekten ibaret bir alacak hakkı,bir şahsî haktır. T. K. 997 iye göre menfaattar, hakkını *doğrudan doğruya* ve *ancak sigortacıya* karşı dermeyan edebilir. O halde, menfaattar, sigortalı veya sigortalının mirasçılarına müracaat etmek mecburiyetinde değildir, diğer cihetten sigortacının aczi gibi bir sebeple sigorta bedelini tahsil edemiyen menfeattar sigortıa veya mirasçılarına müracaat edemez.

Sigorta bedelinin tediye mahalli, umumiyetle, sigorta poliçelerinde zikredilmek adettir. Ancak, bu hususta bir sarahat mevcut olmadığı takdirde sigorta bedeli, B. K. 73 bent I mucebince, Rizikonun tahakkuk ettiği, yani menfeattarın hakkı muaccel olduğu zaman, menfeattarın ikametgâhında ödenmek lâzımdır.

II-Menfaattarın hakkı müstakil ve tâyin ile doğan bir haktır.

I — Menfaattar, tâyin keyfiyetiyle sigorta bedeli üzerinde müstakil bir alacak hakkı iktisap eder :

A — Menfaattarın ikitsap ettiği bu hak bir kaç yönden şarta bağlı olup, ancak rizikonun vukuu ile, bir taraflı olarak tadil ve nez edilmez bir mahiyet alır. Fakat derhal ilâve edelim ki, rizikonun tahakkuku veya sigortalının tebdil hakkından feragati, (T. K. 998), menfaattarın hakkını doğurmaz, sadece muaccel kılar. Menfaattarın hakkının doğumu bakımından mühim olan vakıa, tâyin keyfiyetidir. Çünkü, menfaattarın hakkı ancak tâyin ile doğar; alelâde sigorta mukaveleninn başkası lehine mukavele haline inkilabı tâyin ile tahassül eder.

B — Menfaattar sigorta bedelini bizzat ve doğrudan doğruya sigortacıdan talep etmek durumunda bulnnduğu için, yalnız kendisine yapılacak edaları kabule mezun bir şahıs (Destinataire) vaziyetinde değildir.

C — Nihayet, menfeattar tâyininin sigortalının mamelekinde veya terekesinde bulunan bir hakkın menfaattara *devri* mahiyetinde

olmayıp menfaattara *başlı başına* bir hak iktisap ettiren bir muamele olmasından şu neticeler doğar :

a) Sigortacı, menfaattara karşı yalnız kendi *şahsî defilerini* veya *mukaveleden dağan defileri* dermeyan edebilir; sigortalıya mütaallik defileri ileri sürmez. Bu suretle, sigortacı primlerden mütevellit alacağını menfaattarın sigorta bedeli üzerindeki alacağı ile takas edemez. Çünkü takasda esas olan mütekabiliyet burada mevcut değildir : prim borcu, sigortacının sigortalı karşısında haiz olduğu bir alacaktır. Halbuki sigorta bedeli sigortacının menfaattara karşı olan bir borcudur.

b — Gerek tasarruf nisabının hesabı (Mk. 456), gerek menkis (MK. 509) bakımından sigortanın iştira kıymeti nazarı itibara alınmasına ragmen *menfaattarına hakkı yalnız iştira kıymetine değel bütün sigorta bedeline şâmildir.* Halbuki Rizikonun tahakkukundan önce sigortalının mamelekinde fiilen mevcut kıymet iştira bedelinden ıbarettir.

2 — Biraz önce menfaattarın, tâyin keyfiyetiyle müstekıl bir *hak* iktisap ettiğini kayıt ettik. Fakat bu görüş Doktrinde müttefikan tasvip olunan bir tezi ifade etmekten uzaktır. Başka bir noktai nazara göre, hayat sigortalarında *geri alımlı menfaattar tâyininde* Rizokunun tahakkukunna kadar menfaattarın bir hakka değil; ancak bir ümit, bir beklemece (expectative) ye maliktir. Bu görüş şu suretle müdaafaa ediliyor :

Keyfî olarak bir hakkı nezetmek imkânı mevcut olan hallerde, hak sanılan şey, hattı zatında bir hak değil, bir ümittir. Ümit veya beklemece—hattâ mahfuz hisseli mirascının ümidi bile olsa--, diriler arasında bir muamele ile veya miras yolu ile nakledilebilen ve mevcudiyeti sadece başka birisinin iradesine bağlı bulunmıyan bir hak, ayrı ayrı şeylerdir.

Bu görüş son zamanlarda Lozan Üniversitesi medenî hukuk Porf. Guisan tarafından kuvvetle müdafaa edilmiş bulunuyor. [1] Derhal ilâve edelim ki, *Guisan*'dan önce İsviçre Doktrininde bu fikrin (başka şekillerde de olsa) ortaya atılmış olduğunu söylemek kabildir. [2] Biz bu görüşde isabet olmadığı kanaatındayız :

[1] *Guisan*, S. 35 ve sonrakiler

[2] Ezcümle *Ortertag* : (Z. S. R. cilt. 11, sahife 309) şu mütalâada bulunuyur. (bir hakkın iktisabı ile bu hakkın geri alınabilmesi, biri diğerinin mevcudiyetini imkânsız kılan iki hadisedir. İsviçre B. K. 112. de, birbiri ile barışması mümkün olmıyan bu iki esasın mezcedeilmesi şayanı teessüftür.). *Brühlmann* da aynı fikirdedir. (ZSR. Nf. Bd.29 S.54). Bu görüşe Alman Doktirininde *Spes—Theorie* adı veriliyor.

284

olmayıp menfaattara *başlı başına* bir hak iktisap ettiren bir muamele olmasından şu neticeler doğar :

a) Sigortacı, menfaattara karşı yalnız kendi *şahsî defilerini* veya *mukaveleden dağan defileri* dermeyan edebilir; sigortalıya mütaallik defileri ileri sürmez. Bu suretle, sigortacı primlerden mütevellit alacağını menfaattarın sigorta bedeli üzerindeki alacağı ile takas edemez. Çünkü takasda esas olan mütekabiliyet burada mevcut değildir : prim borcu, sigortacının sigortalı karşısında haiz olduğu bir alacaktır. Halbuki sigorta bedeli sigortacının menfaattara karşı olan bir borcudur.

b — Gerek tasarruf nisabının hesabı (Mk. 456), gerek menkis (MK. 509) bakımından sigortanın iştira kıymeti nazarı itibara alınmasına ragmen *menfaattarına hakkı yalnız iştira kıymetine değel bütün sigorta bedeline şâmildir.* Halbuki Rizikonun tahakkukundan önce sigortalının mamelekinde fiilen mevcut kıymet iştira bedelinden ıbarettir.

2 — Biraz önce menfaattarın, tâyin keyfiyetiyle müstekıl bir *hak* iktisap ettiğini kayıt ettik. Fakat bu görüş Doktrinde müttefikan tasvip olunan bir tezi ifade etmekten uzaktır. Başka bir noktai nazara göre, hayat sigortalarında *geri alımlı menfaattar tâyininde* Rizokunun tahakkukunna kadar menfaattarın bir hakka değil; ancak bir ümit, bir beklemece (expectative) ye maliktir. Bu görüş şu suretle müdaafaa ediliyor :

Keyfî olarak bir hakkı nezetmek imkânı mevcut olan hallerde, hak sanılan şey, hattı zatında bir hak değil, bir ümittir. Ümit veya beklemece—hattâ mahfuz hisseli mirascının ümidi bile olsa--, diriler arasında bir muamele ile veya miras yolu ile nakledilebilen ve mevcudiyeti sadece başka birisinin iradesine bağlı bulunmıyan bir hak, ayrı ayrı şeylerdir.

Bu görüş son zamanlarda Lozan Üniversitesi medenî hukuk Porf. Guisan tarafından kuvvetle müdafaa edilmiş bulunuyor. [1] Derhal ilâve edelim ki, *Guisan*'dan önce İsviçre Doktrininde bu fikrin (başka şekillerde de olsa) ortaya atılmış olduğunu söylemek kabildir. [2] Biz bu görüşde isabet olmadığı kanaatındayız :

[1] *Guisan*, S. 35 ve sonrakiler

[2] Ezcümle *Ortertag* : (Z. S. R. cilt. 11, sahife 309) şu mütalâada bulunuyur. (bir hakkın iktisabı ile bu hakkın geri alınabilmesi, biri diğerinin mevcudiyetini imkânsız kılan iki hadisedir. İsviçre B. K. 112. de, birbiri ile barışması mümkün olmıyan bu iki esasın mezcedeilmesi şayanı teessüftür.). *Brühlmann* da aynı fikirdedir. (ZSR. Nf. Bd.29 S.54). Bu görüşe Alman Doktirininde *Spes—Theorie* adı veriliyor.

284

olmayıp menfaattara *başlı başına* bir hak iktisap ettiren bir muamele olmasından şu neticeler doğar :

a) Sigortacı, menfaattara karşı yalnız kendi *şahsî defilerini* veya *mukaveleden dağan defileri* dermeyan edebilir; sigortalıya mütaallik defileri ileri sürmez. Bu suretle, sigortacı primlerden mütevellit alacağını menfaattarın sigorta bedeli üzerindeki alacağı ile takas edemez. Çünkü takasda esas olan mütekabiliyet burada mevcut değildir : prim borcu, sigortacının sigortalı karşısında haiz olduğu bir alacaktır. Halbuki sigorta bedeli sigortacının menfaattara karşı olan bir borcudur.

b — Gerek tasarruf nisabının hesabı (Mk. 456), gerek menkis (MK. 509) bakımından sigortanın iştira kıymeti nazarı itibara alınmasına ragmen *menfaattarına hakkı yalnız iştira kıymetine değel bütün sigorta bedeline şâmildir.* Halbuki Rizikonun tahakkukundan önce sigortalının mamelekinde fiilen mevcut kıymet iştira bedelinden ıbarettir.

2 — Biraz önce menfaattarın, tâyin keyfiyetiyle müstekıl bir *hak* iktisap ettiğini kayıt ettik. Fakat bu görüş Doktrinde müttefikan tasvip olunan bir tezi ifade etmekten uzaktır. Başka bir noktai nazara göre, hayat sigortalarında *geri alımlı menfaattar tâyininde* Rizokunun tahakkukunna kadar menfaattarın bir hakka değil; ancak bir ümit, bir beklemece (expectative) ye maliktir. Bu görüş şu suretle müdaafaa ediliyor :

Keyfî olarak bir hakkı nezetmek imkânı mevcut olan hallerde, hak sanılan şey, hattı zatında bir hak değil, bir ümittir. Ümit veya beklemece—hattâ mahfuz hisseli mirascının ümidi bile olsa--, diriler arasında bir muamele ile veya miras yolu ile nakledilebilen ve mevcudiyeti sadece başka birisinin iradesine bağlı bulunmıyan bir hak, ayrı ayrı şeylerdir.

Bu görüş son zamanlarda Lozan Üniversitesi medenî hukuk Porf. Guisan tarafından kuvvetle müdafaa edilmiş bulunuyor. [1] Derhal ilâve edelim ki, *Guisan*'dan önce İsviçre Doktrininde bu fikrin (başka şekillerde de olsa) ortaya atılmış olduğunu söylemek kabildir. [2] Biz bu görüşde isabet olmadığı kanaatındayız :

---

[1] *Guisan*, S. 35 ve sonrakiler

[2] Ezcümle *Ortertag* : (Z. S. R. cilt. 11, sahife 309) şu mütalâada bulunuyur. (bir hakkın iktisabı ile bu hakkın geri alınabilmesi, biri diğerinin mevcudiyetini imkânsız kılan iki hadisedir. İsviçre B. K. 112. de, birbiri ile barışması mümkün olmıyan bu iki esasın mezcedeilmesi şayanı teessüftür.). *Brühlmann* da aynı fikirdedir. (ZSR. Nf. Bd.29 S.54). Bu görüşe Alman Doktirininde *Spes—Theorie* adı veriliyor.

284

A — Her şeyden önce bu görüş hayat sigortalarının tekâmül tarihinde kayd edilen bir vakıayı lâyikiyle takdir etmek istemiyor: hayat sigortalarının yayılması, cemiyet içindeki hayırlı rolleri lâyikiyle oynayabilmesi için sigortalılara mümkün olduğu kadar hürriyet ve imtiyazlar tanımalıdır. Alnının teri ile bir köşeye bir kaç kuruş atabilen bir kimese bu meblağı sigorta kumpanyasına prim olarak ödediği zaman tek bir hedef güder: tâyin edeceği menfeattarın muayyen bir meblağı muayyen rizikonun vukuunda, mutlaka elde edebilmesi. Bu gayeye erişmek için en kestirme yol, bu meblağ üzerinde tâyin anından itibaren menfaattarın müstakil bir hakkı olacağını kabul etmektir. Filhakika, bu suretle menfaattar, müteveffanın alacaklılarının bir dereceye kadar mahfuz hisseli mirascılarının karşısında kuvvetli bir vaziyet kazanmış olur; Sigortalının şahsına mütaallik sebepler menfaattara dermeyan edilemez. Hayat sigortalarında menfaattara böyle müstakil bir hak tanımak ihtiyacı başkası lehine mukavele kategorisinin kanunlarda yer almasıda pek mühim bir âmil olmuştur. O halde, iktisadî hayatın bu ihtiyacına takabül eden bir hukukî müessese yaratmak lâzımdı; bu müessese hayat sigortalarında menfaattar tâyininden ibarettir.

B — Diğer cihetten *bu görüş hukukau dahi müdafaa edilemez sanıyoruz.* Dikkat edilecek olursa, bu nazariyenin bir hakkın muaccel olması ve geri alınabilmesi keyfiyetlerine lüzumundan fazla bir ehemmiyet atfettiği görülür. Halbukt fikrimizce, bir hakkın *doğumu* ile *muacceliyetini* birbirinden eyice ayırmak lâzımdır : Menfeattar, tâyini anında sigortalının mamelek ve terekesinden müstakil ve tâyin ile dogan bir hak iktisap eder; hiç şüphe yokki, iktisap ettiği hak bir tarafdan vâdeli (sigortalının ölümü anında muaccel olduğu için), diğer tarafdan, sigortalının kendisini tebdil etmemesi infisahî şartına bağlı olduğu için, şarta muallak bir haktır. Eğer menfaattarın hakkına sırf vâdeli ve şarta muallak olduğu için, *hak* vasfını vermekten çekinecek olursak, infisahî şarta muallak veya vâdeli diğer bütün haklara da bu sıfatı tanımamak lâzım gelir. İşte bu mülâhazaya dayanarak, federal mahkeme dahi, *iktisap* ve *geri alma* keyfiyetlerinin pekalâ telifi mümkün olduğunu, geri alma keyfiyetinin, doğmuş olan hakkın mevcudiyeti bakımından bir infisahî şart teşkil ettiğini bebeyan etmektedir. [1]

C — Menfaattarın bir hakkı değil, sadece bir ümidi olduğunu iddia eden görüş muvakkaten kabul edilse bile bir ümit, bir bekle-

[1] Federal mahkeme kararları: cilt 41, kısım 2, S. 452

285

A — Her şeyden önce bu görüş hayat sigortalarının tekâmül tarihinde kayd edilen bir vakıayı lâyikiyle takdir etmek istemiyor: hayat sigortalarının yayılması, cemiyet içindeki hayırlı rolleri lâyikiyle oynayabilmesi için sigortalılara mümkün olduğu kadar hürriyet ve imtiyazlar tanımalıdır. Alnının teri ile bir köşeye bir kaç kuruş atabilen bir kimese bu meblağı sigorta kumpanyasına prim olarak ödediği zaman tek bir hedef güder: tâyin edeceği menfeattarın muayyen bir meblağı muayyen rizikonun vukuunda, mutlaka elde edebilmesi. Bu gayeye erişmek için en kestirme yol, bu meblağ üzerinde tâyin anından itibaren menfaattarın müstakil bir hakkı olacağını kabul etmektir. Filhakika, bu suretle menfaattar, müteveffanın alacaklılarının bir dereceye kadar mahfuz hisseli mirascılarının karşısında kuvvetli bir vaziyet kazanmış olur; Sigortalının şahsına mütaallik sebepler menfaattara dermeyan edilemez. Hayat sigortalarında menfaattara böyle müstakil bir hak tanımak ihtiyacı başkası lehine mukavele kategorisinin kanunlarda yer almasıda pek mühim bir âmil olmuştur. O halde, iktisadî hayatın bu ihtiyacına takabül eden bir hukukî müessese yaratmak lâzımdı; bu müessese hayat sigortalarında menfaattar tâyininden ibarettir.

B — Diğer cihetten *bu görüş hukukau dahi müdafaa edilemez sanıyoruz.* Dikkat edilecek olursa, bu nazariyenin bir hakkın muaccel olması ve geri alınabilmesi keyfiyetlerine lüzumundan fazla bir ehemmiyet atfettiği görülür. Halbukt fikrimizce, bir hakkın *doğumu* ile *muacceliyetini* birbirinden eyice ayırmak lâzımdır : Menfeattar, tâyini anında sigortalının mamelek ve terekesinden müstakil ve tâyin ile dogan bir hak iktisap eder; hiç şüphe yokki, iktisap ettiği hak bir tarafdan vâdeli (sigortalının ölümü anında muaccel olduğu için), diğer tarafdan, sigortalının kendisini tebdil etmemesi infisahî şartına bağlı olduğu için, şarta muallak bir haktır. Eğer menfaattarın hakkına sırf vâdeli ve şarta muallak olduğu için, *hak* vasfını vermekten çekinecek olursak, infisahî şarta muallak veya vâdeli diğer bütün haklara da bu sıfatı tanımamak lâzım gelir. İşte bu mülâhazaya dayanarak, federal mahkeme dahi, *iktisap* ve *geri alma* keyfiyetlerinin pekalâ telifi mümkün olduğunu, geri alma keyfiyetinin, doğmuş olan hakkın mevcudiyeti bakımından bir infisahî şart teşkil ettiğini bebeyan etmektedir. [1]

C — Menfaattarın bir hakkı değil, sadece bir ümidi olduğunu iddia eden görüş muvakkaten kabul edilse bile bir ümit, bir bekle-

[1] Federal mahkeme kararları: cilt 41, kısım 2, S. 452

285

A — Her şeyden önce bu görüş hayat sigortalarının tekâmül tarihinde kayd edilen bir vakıayı lâyikiyle takdir etmek istemiyor: hayat sigortalarının yayılması, cemiyet içindeki hayırlı rolleri lâyikiyle oynayabilmesi için sigortalılara mümkün olduğu kadar hürriyet ve imtiyazlar tanımalıdır. Alnının teri ile bir köşeye bir kaç kuruş atabilen bir kimese bu meblağı sigorta kumpanyasına prim olarak ödediği zaman tek bir hedef güder: tâyin edeceği menfeattarın muayyen bir meblağı muayyen rizikonun vukuunda, mutlaka elde edebilmesi. Bu gayeye erişmek için en kestirme yol, bu meblağ üzerinde tâyin anından itibaren menfaattarın müstakil bir hakkı olacağını kabul etmektir. Filhakika, bu suretle menfaattar, müteveffanın alacaklılarının bir dereceye kadar mahfuz hisseli mirascılarının karşısında kuvvetli bir vaziyet kazanmış olur; Sigortalının şahsına mütaallik sebepler menfaattara dermeyan edilemez. Hayat sigortalarında menfaattara böyle müstakil bir hak tanımak ihtiyacı başkası lehine mukavele kategorisinin kanunlarda yer almasıda pek mühim bir âmil olmuştur. O halde, iktisadî hayatın bu ihtiyacına takabül eden bir hukukî müessese yaratmak lâzımdı; bu müessese hayat sigortalarında menfaattar tâyininden ibarettir.

B — Diğer cihetten *bu görüş hukukau dahi müdafaa edilemez sanıyoruz.* Dikkat edilecek olursa, bu nazariyenin bir hakkın muaccel olması ve geri alınabilmesi keyfiyetlerine lüzumundan fazla bir ehemmiyet atfettiği görülür. Halbukt fikrimizce, bir hakkın *doğumu* ile *muacceliyetini* birbirinden eyice ayırmak lâzımdır : Menfeattar, tâyini anında sigortalının mamelek ve terekesinden müstakil ve tâyin ile dogan bir hak iktisap eder; hiç şüphe yokki, iktisap ettiği hak bir tarafdan vâdeli (sigortalının ölümü anında muaccel olduğu için), diğer tarafdan, sigortalının kendisini tebdil etmemesi infisahî şartına bağlı olduğu için, şarta muallak bir haktır. Eğer menfaattarın hakkına sırf vâdeli ve şarta muallak olduğu için, *hak* vasfını vermekten çekinecek olursak, infisahî şarta muallak veya vâdeli diğer bütün haklara da bu sıfatı tanımamak lâzım gelir. İşte bu mülâhazaya dayanarak, federal mahkeme dahi, *iktisap* ve *geri alma* keyfiyetlerinin pekalâ telifi mümkün olduğunu, geri alma keyfiyetinin, doğmuş olan hakkın mevcudiyeti bakımından bir infisahî şart teşkil ettiğini bebeyan etmektedir. [1]

C — Menfaattarın bir hakkı değil, sadece bir ümidi olduğunu iddia eden görüş muvakkaten kabul edilse bile bir ümit, bir bekle-

[1] Federal mahkeme kararları: cilt 41, kısım 2, S. 452

285

mece ile bir sübjektif hak arasındaki sınırı bulmak çok güçtür. Kanun bize hangi hallerde bir ümit, hangi hallerde bir sübjektif hak mevcut olduğunu bildirmiyor. Doktrine gelince, burada da pek sağlam bir ölçü bulmak güçtür. *Von Tuhr* [2] ile birlikte (bir dereceye kadar emin bir vaziyeti haiz bir beklemece sübjektif haklar içerisine ithal edilebilir) denirse menfaattarın bu sözde ümidini dahi bir hak saymamak için sebep kalmaz.

D — Nihayet, ilâve edelim ki, İsviçrede Federal mahkeme bir çok kararlarında menfaattarın kendisine has bir hakkı olduğunu teyit ettiği gibi Doktrinde de aynı görüş hâkimdir.

Beşinci Fasıl

Menfaattar Tâyini Bir taraflı Bir Muameledir

Gerek menfaattar tâyini, gerek mevcut bir menfaattarın tebdili, sigortalıya kanun tarafından verilen (BK,II TK. 998) ve yeni bir hukukî vaziyet yaratan (yapıcı, kılıklayıcı) haklar kateğorisine dahil bir hakkın istimalini tazammun eden,bir taraflı bir hukukî muameledir. Tâyin ve tebdil keyfiyetinin bir taraflı oluşu, menfaattar ve sigortacı muvacihesinde ayrı ayrı gözden geçirmek için bir tefrik yapmak zaruridir;

I — Tâyin ve azil menfaattara nazaran bir taraflı bir muameledir:

Bu ciheti tesbit edebilmek için geri alımlı tâyin ile geri alımsız tâyini bir birinden ayırmak lâzımdır. Çünkü, iki tâyin tarzı için kabul edilen merasim başka başkadır.

1 — Geri alımlı tâyin:

Sigortalı menfaattar lehine bir taraflı olarak (yani menfaattarın irade ve malûmatı lahık olmaksızın) sigorta bedeli üzerinde müstakil, doğrudan doğruya bir hak tesis ve yine bir taraflı olarak bu hakkı reffedebilir;

[2] *Von Tuhr* : Allg. Teil des BGB 1,S. 182; 111, S. 159

]3]*Federal mahkeme kararları:* cilt 13 S. 19, C.19 S.286, C. 20. S. 11 C. 20 B 186, C 41. S. 446, C? 51 S. 57

[4] *Tuhr* 476 şerhi numero 3; *Rüegger* S. 48 ve 69; *Nicole* S. 57; *André Rossel* S. 53. Fransız Doktrini için bak: ve *Planiol—Ripert—Lepargneur* S. 742, ve Burada zikredilen müellif ve mahkeme kararları.

286

mece ile bir sübjektif hak arasındaki sınırı bulmak çok güçtür. Kanun bize hangi hallerde bir ümit, hangi hallerde bir sübjektif hak mevcut olduğunu bildirmiyor. Doktrine gelince, burada da pek sağlam bir ölçü bulmak güçtür. *Von Tuhr* [2] ile birlikte (bir dereceye kadar emin bir vaziyeti haiz bir beklemece sübjektif haklar içerisine ithal edilebilir) denirse menfaattarın bu sözde ümidini dahi bir hak saymamak için sebep kalmaz.

D — Nihayet, ilâve edelim ki, İsviçrede Federal mahkeme bir çok kararlarında menfaattarın kendisine has bir hakkı olduğunu teyit ettiği gibi Doktrinde de aynı görüş hâkimdir.

Beşinci Fasıl

Menfaattar Tâyini Bir taraflı Bir Muameledir

Gerek menfaattar tâyini, gerek mevcut bir menfaattarın tebdili, sigortalıya kanun tarafından verilen (BK,II TK. 998) ve yeni bir hukukî vaziyet yaratan (yapıcı, kılıklayıcı) haklar kateğorisine dahil bir hakkın istimalini tazammun eden,bir taraflı bir hukukî muameledir. Tâyin ve tebdil keyfiyetinin bir taraflı oluşu, menfaattar ve sigortacı muvacihesinde ayrı ayrı gözden geçirmek için bir tefrik yapmak zaruridir;

I — Tâyin ve azil menfaattara nazaran bir taraflı bir muameledir:

Bu ciheti tesbit edebilmek için geri alımlı tâyin ile geri alımsız tâyini bir birinden ayırmak lâzımdır. Çünkü, iki tâyin tarzı için kabul edilen merasim başka başkadır.

1 — Geri alımlı tâyin:

Sigortalı menfaattar lehine bir taraflı olarak (yani menfaattarın irade ve malûmatı lahık olmaksızın) sigorta bedeli üzerinde müstakil, doğrudan doğruya bir hak tesis ve yine bir taraflı olarak bu hakkı reffedebilir;

[2] *Von Tuhr* : Allg. Teil des BGB 1,S. 182; 111, S. 159

]3]*Federal mahkeme kararları:* cilt 13 S. 19, C.19 S.286, C. 20. S. 11 C. 20 B 186, C 41. S. 446, C? 51 S. 57

[4] *Tuhr* 476 şerhi numero 3; *Rüegger* S. 48 ve 69; *Nicole* S. 57; *André Rossel* S. 53. Fransız Doktrini için bak: ve *Planiol—Ripert—Lepargneur* S. 742, ve Burada zikredilen müellif ve mahkeme kararları.

286

mece ile bir sübjektif hak arasındaki sınırı bulmak çok güçtür. Kanun bize hangi hallerde bir ümit, hangi hallerde bir sübjektif hak mevcut olduğunu bildirmiyor. Doktrine gelince, burada da pek sağlam bir ölçü bulmak güçtür. *Von Tuhr* [2] ile birlikte (bir dereceye kadar emin bir vaziyeti haiz bir beklemece sübjektif haklar içerisine ithal edilebilir) denirse menfaattarın bu sözde ümidini dahi bir hak saymamak için sebep kalmaz.

D — Nihayet, ilâve edelim ki, İsviçrede Federal mahkeme bir çok kararlarında menfaattarın kendisine has bir hakkı olduğunu teyit ettiği gibi Doktrinde de aynı görüş hâkimdir.

Beşinci Fasıl

Menfaattar Tâyini Bir taraflı Bir Muameledir

Gerek menfaattar tâyini, gerek mevcut bir menfaattarın tebdili, sigortalıya kanun tarafından verilen (BK,II TK. 998) ve yeni bir hukukî vaziyet yaratan (yapıcı, kılıklayıcı) haklar kateğorisine dahil bir hakkın istimalini tazammun eden,bir taraflı bir hukukî muameledir. Tâyin ve tebdil keyfiyetinin bir taraflı oluşu, menfaattar ve sigortacı muvacihesinde ayrı ayrı gözden geçirmek için bir tefrik yapmak zaruridir;

I — Tâyin ve azil menfaattara nazaran bir taraflı bir muameledir:

Bu ciheti tesbit edebilmek için geri alımlı tâyin ile geri alımsız tâyini bir birinden ayırmak lâzımdır. Çünkü, iki tâyin tarzı için kabul edilen merasim başka başkadır.

1 — Geri alımlı tâyin:

Sigortalı menfaattar lehine bir taraflı olarak (yani menfaattarın irade ve malûmatı lahık olmaksızın) sigorta bedeli üzerinde müstakil, doğrudan doğruya bir hak tesis ve yine bir taraflı olarak bu hakkı reffedebilir;

[2] *Von Tuhr* : Allg. Teil des BGB 1,S. 182; 111, S. 159

]3]*Federal mahkeme kararları:* cilt 13 S. 19, C.19 S.286, C. 20. S. 11 C. 20 B 186, C 41. S. 446, C? 51 S. 57

[4] *Tuhr* 476 şerhi numero 3; *Rüegger* S. 48 ve 69; *Nicole* S. 57; *André Rossel* S. 53. Fransız Doktrini için bak: ve *Planiol—Ripert—Lepargneur* S. 742, ve Burada zikredilen müellif ve mahkeme kararları.

286

A — XIX ıncı asırın sonlarında bile menfaattar tâyini, sigortalı ile menfaattar arasında yapılan bir mukavele mahiyetini haiz olduğuma dair bir fikir hakimdi. Fakat, sonradan bu kanaat değişti. Bu gün, sigorta mukavelesinin akdi esnasında veya daha sonra menfaatta tâyini zımnında sigortalı tarafından yapılan irade izharını bir *İcap addetmeğe* imkân yoktur. Aksi takdirde, mefaattarın bu icabı habul etmesiyle bir mukavele teşekkül eder ve sigortalının artık menfaattarı tebdil edememesi icabederdi. Halbuk T.K. Sarih ve muayyen şekiller altında tebdil hakkından feragat etmedikçe sigortalının menfaattarı daima tebdil edebilecegini hiç bir şüpheye mahal vermeyecek kadar, açık bir şekilde ifade etmektedir.(TK.998), İstitraden kayıt edelim ki, Fransız sigorta hukukuna nazaran menfaattar tarafından vakı kabul keyfiyeti, sigortalının menfaattarı sonradan tebdil etmek hakkını nez eder. Kabul keyfiyeti, mukavelenin inikatında veya daha sonra, hatta sigortalının ölümünü takip eden devre esnasında dahi yapılabilir. [1]

B — Diğer tarafdan, menfaattar tâyinine mütaallik beyan, hükmünü hasıl etmek için, menfaattara vüsulü de lâzım değildir. Başka deyimle, menfaattar tâyini menfaattar bakımından *vüsulü icabeden bayanlar kategorisine girmez.*

2 — Tebdili caiz olmıyan menfaattar tâyini: Burada menfaattarın bir dereceye kadar,tâyin muamelesine iştirak ettiğini görüyoruz Sigortalı tebdil hakkını iskat ettigini sigorta mukavelenamesine derç ettirmekle beraber mukavelenameyi menfaattara teslim etmiş olmalıdır(TK.998/3).Burada sigortalı tarafından menfaattar tâyinine dair yapılan irade beyanı birnevi icap ve menfaattar tarafından tâyinini mutazammın ibareyi havi sigorta poliçesini tesellüm keyfiyetini bir nevi kabul addetmeğe imkân varmıdır? Fikrimizce, hayır. Menfaattar tâyini muamelesi ile tebdil hakkından ferağat — Veya kanunun tâbiri ile menfaattarı tebdil hakkını iskat — muamelesini birbirinden ayırmak lâzımdır. Çünkü her iki muamele aynı zamanda vaki olabilecegi gibi ayrı ayrı anlarda da yapılabilir: Menfaattarı tebdil hakkından ferağat tâyin anında veya daha sonra vaki olabilir. Asıl tâyin keyfiyeti menfaattarın irade ve malumatı olmaksızın tekemmül edebilecegine göre,-geri alımsız tâyin dahi bir mukavele mahiyetini arzetmez. Şu halde, kanunun emrettiği merasim (tebdilden ferağatı mutazammın ibarenin mukaveleye yazılması ve mukavelenamenin menfaattara teslim edilmesi)sebebiyle tâyin keyfiyetinden menfaattarın bilgi edinmesi, menfaattar tâyininin tekemmülü bakımından hiç bir ehemmiyeti haiz değildir. Diğer cihetten, kanun vazıının 998/3 de derpiş

(1) Fransız sigorta kanunu madde-64/1 Bak: *PLANİOL-RİPERT-Lepargneur S.746*

287

A — XIX ıncı asırın sonlarında bile menfaattar tâyini, sigortalı ile menfaattar arasında yapılan bir mukavele mahiyetini haiz olduğuma dair bir fikir hakimdi. Fakat, sonradan bu kanaat değişti. Bu gün, sigorta mukavelesinin akdi esnasında veya daha sonra menfaatta tâyini zımnında sigortalı tarafından yapılan irade izharını bir *İcap addetmeğe* imkân yoktur. Aksi takdirde, mefaattarın bu icabı habul etmesiyle bir mukavele teşekkül eder ve sigortalının artık menfaattarı tebdil edememesi icabederdi. Halbuk T.K. Sarih ve muayyen şekiller altında tebdil hakkından feragat etmedikçe sigortalının menfaattarı daima tebdil edebilecegini hiç bir şüpheye mahal vermeyecek kadar, açık bir şekilde ifade etmektedir.(TK.998), İstitraden kayıt edelim ki, Fransız sigorta hukukuna nazaran menfaattar tarafından vakı kabul keyfiyeti, sigortalının menfaattarı sonradan tebdil etmek hakkını nez eder. Kabul keyfiyeti, mukavelenin inikatında veya daha sonra, hatta sigortalının ölümünü takip eden devre esnasında dahi yapılabilir. [1]

B — Diğer tarafdan, menfaattar tâyinine mütaallik beyan, hükmünü hasıl etmek için, menfaattara vüsulü de lâzım değildir. Başka deyimle, menfaattar tâyini menfaattar bakımından *vüsulü icabeden bayanlar kategorisine girmez.*

2 — Tebdili caiz olmıyan menfaattar tâyini: Burada menfaattarın bir dereceye kadar,tâyin muamelesine iştirak ettiğini görüyoruz Sigortalı tebdil hakkını iskat ettigini sigorta mukavelenamesine derç ettirmekle beraber mukavelenameyi menfaattara teslim etmiş olmalıdır(TK.998/3).Burada sigortalı tarafından menfaattar tâyinine dair yapılan irade beyanı birnevi icap ve menfaattar tarafından tâyinini mutazammın ibareyi havi sigorta poliçesini tesellüm keyfiyetini bir nevi kabul addetmeğe imkân varmıdır? Fikrimizce, hayır. Menfaattar tâyini muamelesi ile tebdil hakkından ferağat — Veya kanunun tâbiri ile menfaattarı tebdil hakkını iskat — muamelesini birbirinden ayırmak lâzımdır. Çünkü her iki muamele aynı zamanda vaki olabilecegi gibi ayrı ayrı anlarda da yapılabilir: Menfaattarı tebdil hakkından ferağat tâyin anında veya daha sonra vaki olabilir. Asıl tâyin keyfiyeti menfaattarın irade ve malumatı olmaksızın tekemmül edebilecegine göre,-geri alımsız tâyin dahi bir mukavele mahiyetini arzetmez. Şu halde, kanunun emrettiği merasim (tebdilden ferağatı mutazammın ibarenin mukaveleye yazılması ve mukavelenamenin menfaattara teslim edilmesi)sebebiyle tâyin keyfiyetinden menfaattarın bilgi edinmesi, menfaattar tâyininin tekemmülü bakımından hiç bir ehemmiyeti haiz değildir. Diğer cihetten, kanun vazıının 998/3 de derpiş

(1) Fransız sigorta kanunu madde-64/1 Bak: *PLANİOL-RİPERT-Lepargneur S.746*

287

A — XIX ıncı asırın sonlarında bile menfaattar tâyini, sigortalı ile menfaattar arasında yapılan bir mukavele mahiyetini haiz olduğuma dair bir fikir hakimdi. Fakat, sonradan bu kanaat değişti. Bu gün, sigorta mukavelesinin akdi esnasında veya daha sonra menfaatta tâyini zımnında sigortalı tarafından yapılan irade izharını bir *İcap addetmeğe* imkân yoktur. Aksi takdirde, mefaattarın bu icabı habul etmesiyle bir mukavele teşekkül eder ve sigortalının artık menfaattarı tebdil edememesi icabederdi. Halbuk T.K. Sarih ve muayyen şekiller altında tebdil hakkından feragat etmedikçe sigortalının menfaattarı daima tebdil edebilecegini hiç bir şüpheye mahal vermeyecek kadar, açık bir şekilde ifade etmektedir.(TK.998), İstitraden kayıt edelim ki, Fransız sigorta hukukuna nazaran menfaattar tarafından vakı kabul keyfiyeti, sigortalının menfaattarı sonradan tebdil etmek hakkını nez eder. Kabul keyfiyeti, mukavelenin inikatında veya daha sonra, hatta sigortalının ölümünü takip eden devre esnasında dahi yapılabilir. [1]

B — Diğer tarafdan, menfaattar tâyinine mütaallik beyan, hükmünü hasıl etmek için, menfaattara vüsulü de lâzım değildir. Başka deyimle, menfaattar tâyini menfaattar bakımından *vüsulü icabeden bayanlar kategorisine girmez.*

2 — Tebdili caiz olmıyan menfaattar tâyini: Burada menfaattarın bir dereceye kadar,tâyin muamelesine iştirak ettiğini görüyoruz Sigortalı tebdil hakkını iskat ettigini sigorta mukavelenamesine derç ettirmekle beraber mukavelenameyi menfaattara teslim etmiş olmalıdır(TK.998/3).Burada sigortalı tarafından menfaattar tâyinine dair yapılan irade beyanı birnevi icap ve menfaattar tarafından tâyinini mutazammın ibareyi havi sigorta poliçesini tesellüm keyfiyetini bir nevi kabul addetmeğe imkân varmıdır? Fikrimizce, hayır. Menfaattar tâyini muamelesi ile tebdil hakkından ferağat — Veya kanunun tâbiri ile menfaattarı tebdil hakkını iskat — muamelesini birbirinden ayırmak lâzımdır. Çünkü her iki muamele aynı zamanda vaki olabilecegi gibi ayrı ayrı anlarda da yapılabilir: Menfaattarı tebdil hakkından ferağat tâyin anında veya daha sonra vaki olabilir. Asıl tâyin keyfiyeti menfaattarın irade ve malumatı olmaksızın tekemmül edebilecegine göre,-geri alımsız tâyin dahi bir mukavele mahiyetini arzetmez. Şu halde, kanunun emrettiği merasim (tebdilden ferağatı mutazammın ibarenin mukaveleye yazılması ve mukavelenamenin menfaattara teslim edilmesi)sebebiyle tâyin keyfiyetinden menfaattarın bilgi edinmesi, menfaattar tâyininin tekemmülü bakımından hiç bir ehemmiyeti haiz değildir. Diğer cihetten, kanun vazıının 998/3 de derpiş

(1) Fransız sigorta kanunu madde-64/1 Bak: *PLANİOL-RİPERT-Lepargneur S.746*

287

ettigi merasime bakarak sigortalının **tepdil hakkını iskat** etmesi keyfiyetinin bir mukavele mahiyetini arzettiği zan olunabilir. *Lâkin fikrimizce, bu düşünüş tarzında da isabet yoktur.* Tebdil hakkını iskat, nihayet, menfaattar tâyini meselesine müteferri bir keyfiyettir. Asıl (yani menfaattar tâyini bir taraflı bir muamele mahiyetinde iken onun feri (yani tebdil hakkından feragatı) iki taraflı bir muamele haline sokmak, hukuk teknigi bakımından sakat bir hareket olurdu. Diğer cihetten, böyle bir hal şeklinin kabulü için hiç bir zaruret te yoktur [1]. Menfaattarı tebdil hakkından ferağat için konulan şekil, hukuki hayatta emniyeti temin gayesiyle kabul edilen bir merasimden ibarettir. Filhakika, menfaattarı tebdilden feragat etmesine rağmen sigortalı, sigorta mukevelenamesini elinde bulundursa ve mukavelename menfaattar tâyinine mütaallik her hangi bir kaydi ihtiva etmese, sigortalı menfaattarın hakkını nezedebilecek muamelelerde bulunabilir: meselâ sigorta alacağını temlük, terhin edebilir ve böylece menfaattarın hakkı temellik eden veya rehinli alacaklının hakkı karşısında bütün ehemmiyetini gaip ederdi. Demek oluyorki, menfaattarı tebdilden feragatın filen bir kıymeti olabilmesi için sigortalının, menfaattarın tebdilini tazammun edecek muamelelerde bulunmasının *filen* önüne geçmek lâzımdır. Gerek temlik, gerek terhin sigorta mukavelenamesinin temellük edene veya rehinli alacaklıya teslimini icabedeceginden sigortalının tebdil hakkından feragatını mutazammın bir ibareyi taşıyan mukavelenamenin bizzat menfaattarın elinde bulunması, sigortalıyı bu mukamelelere tevessül etmekten filen menedecekti. Sigorta poliçesi üzerindeki ferağat ibaresi. menfaattarın hakkını isbat bakımından değerli bir belge olacaktı. Hülâsa, geri alımsız menfaattar tâyini dahi sigortanın bir taraflı bir muamelesidir. Kanun tarafından konulan merasim hukukî emniyeti temine yarıyan merasimden ibarettir. Böylece, mefaattar tâyininin geri alımsız tâyin halinde dahi — sigortalı ile menfaattar arasında bir mukavele mahiyetini haiz olmadığı, sigortalının bir taraflı bir muamelesi olduğu neticesine varıyoruz.

II — Tâyin, sigortagı muvacehesinde de bir taraflı bir muameledir:

I — 19. uncu asrın ikinci yarısına kadar, sigorta bedelini tahsil için bir menfaattar tâyini, iki taraflı bir muamele mahiyetini haizdir. Menfaattar tâyini için sigortalı sigortacının muvafakatını almak mecburiyetinde idi. Sigorta şirketlerinin sigortayi yaymak hususundaki gayretleri sigortalıyı bağlayan kayıtların mümkün olduğu kadar

[1] *Jaeger:* 76 Şerhi No: 112

288

ettigi merasime bakarak sigortalının **tepdil hakkını iskat** etmesi keyfiyetinin bir mukavele mahiyetini arzettiği zan olunabilir. *Lâkin fikrimizce, bu düşünüş tarzında da isabet yoktur.* Tebdil hakkını iskat, nihayet, menfaattar tâyini meselesine müteferri bir keyfiyettir. Asıl (yani menfaattar tâyini bir taraflı bir muamele mahiyetinde iken onun feri (yani tebdil hakkından feragatı) iki taraflı bir muamele haline sokmak, hukuk teknigi bakımından sakat bir hareket olurdu. Diğer cihetten, böyle bir hal şeklinin kabulü için hiç bir zaruret te yoktur [1]. Menfaattarı tebdil hakkından ferağat için konulan şekil, hukuki hayatta emniyeti temin gayesiyle kabul edilen bir merasimden ibarettir. Filhakika, menfaattarı tebdilden feragat etmesine rağmen sigortalı, sigorta mukevelenamesini elinde bulundursa ve mukavelename menfaattar tâyinine mütaallik her hangi bir kaydi ihtiva etmese, sigortalı menfaattarın hakkını nezedebilecek muamelelerde bulunabilir: meselâ sigorta alacağını temlük, terhin edebilir ve böylece menfaattarın hakkı temellik eden veya rehinli alacaklının hakkı karşısında bütün ehemmiyetini gaip ederdi. Demek oluyorki, menfaattarı tebdilden feragatın filen bir kıymeti olabilmesi için sigortalının, menfaattarın tebdilini tazammun edecek muamelelerde bulunmasının *filen* önüne geçmek lâzımdır. Gerek temlik, gerek terhin sigorta mukavelenamesinin temellük edene veya rehinli alacaklıya teslimini icabedeceginden sigortalının tebdil hakkından feragatını mutazammın bir ibareyi taşıyan mukavelenamenin bizzat menfaattarın elinde bulunması, sigortalıyı bu mukamelelere tevessül etmekten filen menedecekti. Sigorta poliçesi üzerindeki ferağat ibaresi. menfaattarın hakkını isbat bakımından değerli bir belge olacaktı. Hülâsa, geri alımsız menfaattar tâyini dahi sigortanın bir taraflı bir muamelesidir. Kanun tarafından konulan merasim hukukî emniyeti temine yarıyan merasimden ibarettir. Böylece, mefaattar tâyininin geri alımsız tâyin halinde dahi — sigortalı ile menfaattar arasında bir mukavele mahiyetini haiz olmadığı, sigortalının bir taraflı bir muamelesi olduğu neticesine varıyoruz.

II — Tâyin, sigortagı muvacehesinde de bir taraflı bir muameledir:

I — 19. uncu asrın ikinci yarısına kadar, sigorta bedelini tahsil için bir menfaattar tâyini, iki taraflı bir muamele mahiyetini haizdir. Menfaattar tâyini için sigortalı sigortacının muvafakatını almak mecburiyetinde idi. Sigorta şirketlerinin sigortayi yaymak hususundaki gayretleri sigortalıyı bağlayan kayıtların mümkün olduğu kadar

[1] *Jaeger:* 76 Şerhi No: 112

288

ettigi merasime bakarak sigortalının **tepdil hakkını iskat** etmesi keyfiyetinin bir mukavele mahiyetini arzettiği zan olunabilir. *Lâkin fikrimizce, bu düşünüş tarzında da isabet yoktur.* Tebdil hakkını iskat, nihayet, menfaattar tâyini meselesine müteferri bir keyfiyettir. Asıl (yani menfaattar tâyini bir taraflı bir muamele mahiyetinde iken onun feri (yani tebdil hakkından feragatı) iki taraflı bir muamele haline sokmak, hukuk teknigi bakımından sakat bir hareket olurdu. Diğer cihetten, böyle bir hal şeklinin kabulü için hiç bir zaruret te yoktur [1]. Menfaattarı tebdil hakkından ferağat için konulan şekil, hukuki hayatta emniyeti temin gayesiyle kabul edilen bir merasimden ibarettir. Filhakika, menfaattarı tebdilden feragat etmesine rağmen sigortalı, sigorta mukevelenamesini elinde bulundursa ve mukavelename menfaattar tâyinine mütaallik her hangi bir kaydi ihtiva etmese, sigortalı menfaattarın hakkını nezedebilecek muamelelerde bulunabilir: meselâ sigorta alacağını temlük, terhin edebilir ve böylece menfaattarın hakkı temellik eden veya rehinli alacaklının hakkı karşısında bütün ehemmiyetini gaip ederdi. Demek oluyorki, menfaattarı tebdilden feragatın filen bir kıymeti olabilmesi için sigortalının, menfaattarın tebdilini tazammun edecek muamelelerde bulunmasının *filen* önüne geçmek lâzımdır. Gerek temlik, gerek terhin sigorta mukavelenamesinin temellük edene veya rehinli alacaklıya teslimini icabedeceginden sigortalının tebdil hakkından feragatını mutazammın bir ibareyi taşıyan mukavelenamenin bizzat menfaattarın elinde bulunması, sigortalıyı bu mukamelelere tevessül etmekten filen menedecekti. Sigorta poliçesi üzerindeki ferağat ibaresi. menfaattarın hakkını isbat bakımından değerli bir belge olacaktı. Hülâsa, geri alımsız menfaattar tâyini dahi sigortanın bir taraflı bir muamelesidir. Kanun tarafından konulan merasim hukukî emniyeti temine yarıyan merasimden ibarettir. Böylece, mefaattar tâyininin geri alımsız tâyin halinde dahi — sigortalı ile menfaattar arasında bir mukavele mahiyetini haiz olmadığı, sigortalının bir taraflı bir muamelesi olduğu neticesine varıyoruz.

II — Tâyin, sigortagı muvacehesinde de bir taraflı bir muameledir:

I — 19. uncu asrın ikinci yarısına kadar, sigorta bedelini tahsil için bir menfaattar tâyini, iki taraflı bir muamele mahiyetini haizdir. Menfaattar tâyini için sigortalı sigortacının muvafakatını almak mecburiyetinde idi. Sigorta şirketlerinin sigortayi yaymak hususundaki gayretleri sigortalıyı bağlayan kayıtların mümkün olduğu kadar

[1] *Jaeger:* 76 Şerhi No: 112

288

azaltılmasını icabettiğğinden, yavaş yavaş menfaattar tâyininde sigortacının muvafakatı aranmamağa başlandı. Mutat olarak, sigorta mukavelenamelerinde sigortacıya haber vermek şartiyle sigortalarının istediği zaman bir menfaattar tâyin veya tâyin edilen menfaattarı tebdil selâhiyetini haiz olacağı şartı ilâve ediliyordu.

2 — Sigorta tatbikatının aldığı bu şekil, hukuk alanında da tesirini gösterdi ve bir çok memleket sigorta kanununlarında sigortalıya, sigortacının *muvafakati olmaksızın* menfaattar tâyin etmek hakkı açık bir şekilde tanındı (Alman sigorta K. 166 ; İsviçre Sigorta K. 76. 98). Sigortalının bir menfaattar tâyin veya bu menfaattarı tebdil etmesi hususlarında sigortacının muvafakatını alması, hiç olmasa tâyin veya tebdilin sigortacıya ihbarı zaruri olup olmadığı meselelerinde, T. K. nunumuz açıkca hükümler sevk etmiş diğildir. Bu itibarla meseleyi biraz daha yakından incelemek ve bir tefrika müracaat etmek zaruridir:

— *Menfeattar tâyin ve tepdili için sigortacının muvafakatine ihtiyaç varmıdır?* TK. tâyin veya tebdili için sigortacının muvafakatına lüzum olmadığını açıkca bildirmemiştir. Fakat buna rağmen gerek tâyin, gerek tebdil keyfiyetinde, sigortalının bir taraflı bir hukukî muamelesi mahiyetini görmek lâzımdır kanaatındayız :

a)bu kanaatımızı bir kerre TK.998inci şu ifadesine istinat ettiriyoruz «sigortalı, menfeattarı hini mukavelede tâyin edebildiği gibi sigorta mukavelesinin inikadından sonrada *tâyin* ....., *tebdil* edebilir» Görülüyor ki kanun gerek tâyin, gerek tebdil hususunda, yalnız ve münhasıran sigortalının iradesini nazarı itibara alıyor. Eğer sigortacının tâyin veya tebdil muamelesine iştirak etmesini istese idi, bunu açık söyler veya hiç olmaza sigortacının tâyin veya tebdile ademi muvafaktının neticelerini tesbit ederdi; halbuki bu hususda kanunumuz tam bir sükût muhafaza etmektedir. Şu halde, menfaattar tâyin ve tepdilinin tekemmül etmesi için sigortacının muvafakatının hiç bir tesiri haiz olmadığını, başka değimle tâyin veya tepdil keyfiyetinin sigortalının bir taraflı muamelesi mahiyetini arzettiğini kabul etmek icabeder. Bu netice, sigortaların tekâmül tarihine de uyğundur ;

b) Biraz önce söylediğimiz gibi hayat sigortaları sigortalılara kolaylıklar göstermek istikametinde inkişaf etmektedir. Tâyin ettiği kimse için sigortacının muvafakatını almak, bu inkişaf ve temayülün zıddına bir vaziyet yaratırdı. Esasen, tâyin ve tepdile muvafat etmek selâhiyetini almakta sigortacı bakımından bir faide dahi düşünülemez. Çünki riziko tahakkuk edince sigortacı sigorta bedelini ödmekleə mükelleftir, alacaklının şahsı onu alâkadar etmez.

azaltılmasını icabettiğğinden, yavaş yavaş menfaattar tâyininde sigortacının muvafakatı aranmamağa başlandı. Mutat olarak, sigorta mukavelenamelerinde sigortacıya haber vermek şartiyle sigortalarının istediği zaman bir menfaattar tâyin veya tâyin edilen menfaattarı tebdil selâhiyetini haiz olacağı şartı ilâve ediliyordu.

2 — Sigorta tatbikatının aldığı bu şekil, hukuk alanında da tesirini gösterdi ve bir çok memleket sigorta kanununlarında sigortalıya, sigortacının *muvafakati olmaksızın* menfaattar tâyin etmek hakkı açık bir şekilde tanındı (Alman sigorta K. 166 ; İsviçre Sigorta K. 76. 98). Sigortalının bir menfaattar tâyin veya bu menfaattarı tebdil etmesi hususlarında sigortacının muvafakatını alması, hiç olmasa tâyin veya tebdilin sigortacıya ihbarı zaruri olup olmadığı meselelerinde, T. K. nunumuz açıkca hükümler sevk etmiş diğildir. Bu itibarla meseleyi biraz daha yakından incelemek ve bir tefrika müracaat etmek zaruridir:

— *Menfeattar tâyin ve tepdili için sigortacının muvafakatine ihtiyaç varmıdır?* TK. tâyin veya tebdili için sigortacının muvafakatına lüzum olmadığını açıkca bildirmemiştir. Fakat buna rağmen gerek tâyin, gerek tebdil keyfiyetinde, sigortalının bir taraflı bir hukukî muamelesi mahiyetini görmek lâzımdır kanaatındayız :

a)bu kanaatımızı bir kerre TK.998inci şu ifadesine istinat ettiriyoruz «sigortalı, menfeattarı hini mukavelede tâyin edebildiği gibi sigorta mukavelesinin inikadından sonrada *tâyin* ....., *tebdil* edebilir» Görülüyor ki kanun gerek tâyin, gerek tebdil hususunda, yalnız ve münhasıran sigortalının iradesini nazarı itibara alıyor. Eğer sigortacının tâyin veya tebdil muamelesine iştirak etmesini istese idi, bunu açık söyler veya hiç olmaza sigortacının tâyin veya tebdile ademi muvafaktının neticelerini tesbit ederdi; halbuki bu hususda kanunumuz tam bir sükût muhafaza etmektedir. Şu halde, menfaattar tâyin ve tepdilinin tekemmül etmesi için sigortacının muvafakatının hiç bir tesiri haiz olmadığını, başka değimle tâyin veya tepdil keyfiyetinin sigortalının bir taraflı muamelesi mahiyetini arzettiğini kabul etmek icabeder. Bu netice, sigortaların tekâmül tarihine de uyğundur ;

b) Biraz önce söylediğimiz gibi hayat sigortaları sigortalılara kolaylıklar göstermek istikametinde inkişaf etmektedir. Tâyin ettiği kimse için sigortacının muvafakatını almak, bu inkişaf ve temayülün zıddına bir vaziyet yaratırdı. Esasen, tâyin ve tepdile muvafat etmek selâhiyetini almakta sigortacı bakımından bir faide dahi düşünülemez. Çünki riziko tahakkuk edince sigortacı sigorta bedelini ödmekleə mükelleftir, alacaklının şahsı onu alâkadar etmez.

azaltılmasını icabettiğğinden, yavaş yavaş menfaattar tâyininde sigortacının muvafakatı aranmamağa başlandı. Mutat olarak, sigorta mukavelenamelerinde sigortacıya haber vermek şartiyle sigortalarının istediği zaman bir menfaattar tâyin veya tâyin edilen menfaattarı tebdil selâhiyetini haiz olacağı şartı ilâve ediliyordu.

2 — Sigorta tatbikatının aldığı bu şekil, hukuk alanında da tesirini gösterdi ve bir çok memleket sigorta kanununlarında sigortalıya, sigortacının *muvafakati olmaksızın* menfaattar tâyin etmek hakkı açık bir şekilde tanındı (Alman sigorta K. 166 ; İsviçre Sigorta K. 76. 98). Sigortalının bir menfaattar tâyin veya bu menfaattarı tebdil etmesi hususlarında sigortacının muvafakatını alması, hiç olmasa tâyin veya tebdilin sigortacıya ihbarı zaruri olup olmadığı meselelerinde, T. K. nunumuz açıkca hükümler sevk etmiş diğildir. Bu itibarla meseleyi biraz daha yakından incelemek ve bir tefrika müracaat etmek zaruridir:

— *Menfeattar tâyin ve tepdili için sigortacının muvafakatine ihtiyaç varmıdır?* TK. tâyin veya tebdili için sigortacının muvafakatına lüzum olmadığını açıkca bildirmemiştir. Fakat buna rağmen gerek tâyin, gerek tebdil keyfiyetinde, sigortalının bir taraflı bir hukukî muamelesi mahiyetini görmek lâzımdır kanaatındayız :

a)bu kanaatımızı bir kerre TK.998inci şu ifadesine istinat ettiriyoruz «sigortalı, menfeattarı hini mukavelede tâyin edebildiği gibi sigorta mukavelesinin inikadından sonrada *tâyin* ....., *tebdil* edebilir» Görülüyor ki kanun gerek tâyin, gerek tebdil hususunda, yalnız ve münhasıran sigortalının iradesini nazarı itibara alıyor. Eğer sigortacının tâyin veya tebdil muamelesine iştirak etmesini istese idi, bunu açık söyler veya hiç olmaza sigortacının tâyin veya tebdile ademi muvafaktının neticelerini tesbit ederdi; halbuki bu hususda kanunumuz tam bir sükût muhafaza etmektedir. Şu halde, menfaattar tâyin ve tepdilinin tekemmül etmesi için sigortacının muvafakatının hiç bir tesiri haiz olmadığını, başka değimle tâyin veya tepdil keyfiyetinin sigortalının bir taraflı muamelesi mahiyetini arzettiğini kabul etmek icabeder. Bu netice, sigortaların tekâmül tarihine de uyğundur ;

b) Biraz önce söylediğimiz gibi hayat sigortaları sigortalılara kolaylıklar göstermek istikametinde inkişaf etmektedir. Tâyin ettiği kimse için sigortacının muvafakatını almak, bu inkişaf ve temayülün zıddına bir vaziyet yaratırdı. Esasen, tâyin ve tepdile muvafat etmek selâhiyetini almakta sigortacı bakımından bir faide dahi düşünülemez. Çünki riziko tahakkuk edince sigortacı sigorta bedelini ödmeklea mükelleftir, alacaklının şahsı onu alâkadar etmez.

B) Tâyin ve azil sigortaeıya vusulü icabeden beyanlar mahiyetinde midir?

Hüküm hasıl etmek için bir başka şahsa vasıl olmaları icabeden irade beyanlarına «*vusulü icabeden beyanlar*» denir. Umumiyetle bir yapıcı hakkın kullanılmasını tazammun eden beyanların çoğu vusulü icabeden beyanlardandır. *Von Tuhr'e* göre, İsviçre (Türk hukukunda dahi) hukukunda bu hususta umumî bir hüküm bulunmamasına rağmen diğer birinin hukuk çevresinde tesirini gösteren her irade beyanını mutlaka o şahsa hitaben dermeyan edilmesini ve böylece dermeyan edilen irade beyanın vusulü kabul etmek icabeder. [1]

Sigortalı, sigortacının muvafakatını aramağa hacet kalmadan sigorta bedelini tahsil için bir menfaattar tâyin ve bu menfaattarı azil edebilir, demiştik. Fakat, bu husustaki irade beyanının sigortacıya tebliği icap edip etmeyeceği meselesini, yâni tâyin veya azlin sigartacı tarafından vusulü icabeden beyanlar mahiyetinde olup olmadığı meselesini henüz halletmiş değiliz. Filhakika tâyin ve azil iradesinin hüküm hasıl etmesi için sigortacıya tebliğ etmiş olmaları icabedebilir. Netekem Fransız sigorta kanunu (M. 64), sigortacıya karşı dermeyan edilebilmek için, tâyin keyfiyetini sigortacıya tebligini derpiş etmektedir.

T. K. muzun menfaattar tâyin veya azline mütaallik maddeleri bu husustaki açık bir hüküm ihtiva etmemektedir. Şu halde tâyin veya tepdilin sigortocıya tebliği meselesine meriî hukuk bakımından (de lege lata) değil, olması icabeden hukuk (de lege ferenda) bakımından mutalâa etmemiz lâzımdır :

Tâyin veya azil iradelerinin daima sigortacıya tebliği icabederse , sigortalı bu husustaki yapıcı hakkını kullanmakta biraz güçlüğe uğramış olur. Çünkü tâyin ve azil, ancak sigortalının bu hususta iradesi sigortacıya vasıl olmakla hüküm hasıl edecek demektir. Fakat buna mukabil tâyin veya azlin, vusulü icabeden beyan sayılmaması halinde daha mühim mahzurlar doğabilir :

[1] *Arsebük* S. 45 *von Turh* 144 — 145 — muayyen bir şahsa tevcih edilen bir irade beyanını hangi anda hüküm hasıl edeceği mes'elesi Pandekt hukukunda çok münakaşa edilmişti. İsvlçre ve Türk B. K. ları *izrah* ve *ittilâ* nazariyeleri arasında ortalama bir nazariye olan *vusul nazariyesini* kabul ettiler. Çünkü:1 — vusul nazariyesi mektup ve telgrafla yapılan muhaberelerden doğan muhataraları âdil bir şekilde tevzi etmektedir : vusul anına kadar mektup veya telgrafın kaybolmasından doğan tehlikeler beyanı yapana, vusulden itibaren doğacak tehlikeler mürselünlehe aittir. 2 — vusul ittilâdan daha kolay isbat olunabilen harici bir hadisedir. 3 — Mürselünlehin, ittilâa mâni *olması tehlikesi yoktur*

290

B) Tâyin ve azil sigortaeıya vusulü icabeden beyanlar mahiyetinde midir?

Hüküm hasıl etmek için bir başka şahsa vasıl olmaları icabeden irade beyanlarına «*vusulü icabeden beyanlar*» denir. Umumiyetle bir yapıcı hakkın kullanılmasını tazammun eden beyanların çoğu vusulü icabeden beyanlardandır. *Von Tuhr'e* göre, İsviçre (Türk hukukunda dahi) hukukunda bu hususta umumî bir hüküm bulunmamasına rağmen diğer birinin hukuk çevresinde tesirini gösteren her irade beyanını mutlaka o şahsa hitaben dermeyan edilmesini ve böylece dermeyan edilen irade beyanın vusulü kabul etmek icabeder. [1]

Sigortalı, sigortacının muvafakatını aramağa hacet kalmadan sigorta bedelini tahsil için bir menfaattar tâyin ve bu menfaattarı azil edebilir, demiştik. Fakat, bu husustaki irade beyanının sigortacıya tebliği icap edip etmeyeceği meselesini, yâni tâyin veya azlin sigartacı tarafından vusulü icabeden beyanlar mahiyetinde olup olmadığı meselesini henüz halletmiş değiliz. Filhakika tâyin ve azil iradesinin hüküm hasıl etmesi için sigortacıya tebliğ etmiş olmaları icabedebilir. Netekem Fransız sigorta kanunu (M. 64), sigortacıya karşı dermeyan edilebilmek için, tâyin keyfiyetini sigortacıya tebligini derpiş etmektedir.

T. K. muzun menfaattar tâyin veya azline mütaallik maddeleri bu husustaki açık bir hüküm ihtiva etmemektedir. Şu halde tâyin veya tepdilin sigortocıya tebliği meselesine meriî hukuk bakımından (de lege lata) değil, olması icabeden hukuk (de lege ferenda) bakımından mutalâa etmemiz lâzımdır :

Tâyin veya azil iradelerinin daima sigortacıya tebliği icabederse , sigortalı bu husustaki yapıcı hakkını kullanmakta biraz güçlüğe uğramış olur. Çünkü tâyin ve azil, ancak sigortalının bu hususta iradesi sigortacıya vasıl olmakla hüküm hasıl edecek demektir. Fakat buna mukabil tâyin veya azlin, vusulü icabeden beyan sayılmaması halinde daha mühim mahzurlar doğabilir :

[1] *Arsebük* S. 45 *von Turh* 144 — 145 — muayyen bir şahsa tevcih edilen bir irade beyanını hangi anda hüküm hasıl edeceği mes'elesi Pandekt hukukunda çok münakaşa edilmişti. İsvlçre ve Türk B. K. ları *izrah* ve *ittilâ* nazariyeleri arasında ortalama bir nazariye olan *vusul nazariyesini* kabul ettiler. Çünkü:1 — vusul nazariyesi mektup ve telgrafla yapılan muhaberelerden doğan muhataraları âdil bir şekilde tevzi etmektedir : vusul anına kadar mektup veya telgrafın kaybolmasından doğan tehlikeler beyanı yapana, vusulden itibaren doğacak tehlikeler mürselünlehe aittir. 2 — vusul ittilâdan daha kolay isbat olunabilen harici bir hadisedir. 3 — Mürselünlehin, ittilâa mâni *olması tehlikesi yoktur*

290

B) Tâyin ve azil sigortaeıya vusulü icabeden beyanlar mahiyetinde midir?

Hüküm hasıl etmek için bir başka şahsa vasıl olmaları icabeden irade beyanlarına «*vusulü icabeden beyanlar*» denir. Umumiyetle bir yapıcı hakkın kullanılmasını tazammun eden beyanların çoğu vusulü icabeden beyanlardandır. *Von Tuhr'e* göre, İsviçre (Türk hukukunda dahi) hukukunda bu hususta umumî bir hüküm bulunmamasına rağmen diğer birinin hukuk çevresinde tesirini gösteren her irade beyanını mutlaka o şahsa hitaben dermeyan edilmesini ve böylece dermeyan edilen irade beyanın vusulü kabul etmek icabeder. [1]

Sigortalı, sigortacının muvafakatını aramağa hacet kalmadan sigorta bedelini tahsil için bir menfaattar tâyin ve bu menfaattarı azil edebilir, demiştik. Fakat, bu husustaki irade beyanının sigortacıya tebliği icap edip etmeyeceği meselesini, yâni tâyin veya azlin sigartacı tarafından vusulü icabeden beyanlar mahiyetinde olup olmadığı meselesini henüz halletmiş değiliz. Filhakika tâyin ve azil iradesinin hüküm hasıl etmesi için sigortacıya tebliğ etmiş olmaları icabedebilir. Netekem Fransız sigorta kanunu (M. 64), sigortacıya karşı dermeyan edilebilmek için, tâyin keyfiyetini sigortacıya tebligini derpiş etmektedir.

T. K. muzun menfaattar tâyin veya azline mütaallik maddeleri bu husustaki açık bir hüküm ihtiva etmemektedir. Şu halde tâyin veya tepdilin sigortocıya tebliği meselesine meriî hukuk bakımından (de lege lata) değil, olması icabeden hukuk (de lege ferenda) bakımından mutalâa etmemiz lâzımdır :

Tâyin veya azil iradelerinin daima sigortacıya tebliği icabederse , sigortalı bu husustaki yapıcı hakkını kullanmakta biraz güçlüğe uğramış olur. Çünkü tâyin ve azil, ancak sigortalının bu hususta iradesi sigortacıya vasıl olmakla hüküm hasıl edecek demektir. Fakat buna mukabil tâyin veya azlin, vusulü icabeden beyan sayılmaması halinde daha mühim mahzurlar doğabilir :

[1] *Arsebük* S. 45 *von Turh* 144 — 145 — muayyen bir şahsa tevcih edilen bir irade beyanını hangi anda hüküm hasıl edeceği mes'elesi Pandekt hukukunda çok münakaşa edilmişti. İsvlçre ve Türk B. K. ları *izrah* ve *ittilâ* nazariyeleri arasında ortalama bir nazariye olan *vusul nazariyesini* kabul ettiler. Çünkü:1 — vusul nazariyesi mektup ve telgrafla yapılan muhaberelerden doğan muhataraları âdil bir şekilde tevzi etmektedir : vusul anına kadar mektup veya telgrafın kaybolmasından doğan tehlikeler beyanı yapana, vusulden itibaren doğacak tehlikeler mürselünlehe aittir. 2 — vusul ittilâdan daha kolay isbat olunabilen harici bir hadisedir. 3 — Mürselünlehin, ittilâa mâni *olması tehlikesi yoktur*

290

Tâyin keyfiyetinden haberdar olan sigortacı, tâyin edilen menfaattarı bilmiyorsa kendisince malûm olmıyan menfaattara veya sigortalının mirascılarına sigorta bedelini ödemekle borcundan kurtulmuş olur. Bilâhara, hakiki menfaattar tarafından ikinci bir defa ödemeğe icbar edilemez. Vakia, hakikî menfaattar sebepsiz iktisap dâvasiyle (B. K. 62) sabık menfaattarı veya sigortalının mirasçılarını takip etmek imkânına malik isede, her halde vaziyeti pek sağlam sayılamaz. Şu halde, sigorta bedelinin ihtilâfa mahal kalmadan kolayca menfaattarın eline geçmesini arzu eden sigortalının, tâyin veya tebdil hususlarını sigortacıya bildirmesi, kendi iradesinin tatbiki bakımından, çok faydalı olurdu. Diğer cihetten, kanun vazıı, esas itibariyle, menfaattar tâyinini korumak ve kolaylaştırmak gayesini gütmekte ve bu sebepten manfaattara, müstakil, sigortalıya veya mirasçılarına müracaata hacet kalmaksızın sigotacıya karşı istimal edilebilen bir hak tanımaktadır. Bundan başka kanun vazının, menfaattar tâyini bakımından, hukukî emniyetsizlik unsurlarını ortadan kaldırmak gayesini güttüğü de açıktır (tepdil hakkından ferağat için koyduğu şekil kayıtları bunu gösterir). O halde, gerek sigortalının arzusunun mümkün mertebe yerine gelmesi, gerek kanun vazıının menfaattarın hakkı bakımından her türlü emniyetsizliği izale etme yolundaki gayesinin tahakkuku, menfaattar tâyinin veya azlinin sigortaciya vusulü icabeden bir beyan olarak telâkki edilmesini zarurî kılmaktadır. Bu suretle, sigortalı tâyin veya azil iradesini sigortaciya tebliğ etmek mecburiyetinde kalacak, menfaattarın hakkının istifası bakımından muhtemel bir emniyetsizlik ortadan kalmış olacaktır.

İsviçre doktirininde [1] tâyin ve azil keyfiyetlerini vusulü icabeden beyan saymayan kuvvetli bir cereyana rağmen *biz—yukardaki* sebeplerden dolayı *Türk hukukunda hilâfına bir hüküm bulunmadığı için tâyin ve azlin vusulü icabeden bir irade beyanı olduğunu ve* menfaattarın sigorta bedeli üzerinde müstakil, doğrudan doğruya sigortacıya karşı dermeyan edilebilen hakkının tâyin iradesinin sigortacıya vasıl olduğu anda doğduğunu kabul ediyoruz.

[1] Tâyin veya azli vusulü icabeden bir beyan saymıyanlar : *Rüegger* . 34; *Nicole* S. 36 ; *A. Rossel* S. 26 ve onun tarafından anılan müellifler . Tâyin veya azli vusulü icabeden bir beyan sayan müellifler: *Ostertag* 45, 56 ; *Jaelger* 76 şerhi, not 17; *Guhl* S; 530 ; *Federal mahkeme* : cilt 41 S. 69 ; Alman hnkuku için bak: *Müller—Erzbach* S. 815 No: 3. *Von Tuhr'da* tâyin keyfiyetinin vusulü icabeden bir beyan olduğu mütalâasında görünüyor : (Hayat sigortalarında menfaattar tâyinini sigorta mukavelesinin akdi esnasında şart edilebileceği gibi, bilâhara , hatta sigortacının muvafakatı olmaksızın, sigortalının sigortociya tevcihan yaptığı bir beyanla dahi yapılabilir.) *Von Tuhr:* S. 628 not 1.

Tâyin keyfiyetinden haberdar olan sigortacı, tâyin edilen menfaattarı bilmiyorsa kendisince malûm olmıyan menfaattara veya sigortalının mirascılarına sigorta bedelini ödemekle borcundan kurtulmuş olur. Bilâhara, hakiki menfaattar tarafından ikinci bir defa ödemeğe icbar edilemez. Vakia, hakikî menfaattar sebepsiz iktisap dâvasiyle (B. K. 62) sabık menfaattarı veya sigortalının mirasçılarını takip etmek imkânına malik isede, her halde vaziyeti pek sağlam sayılamaz. Şu halde, sigorta bedelinin ihtilâfa mahal kalmadan kolayca menfaattarın eline geçmesini arzu eden sigortalının, tâyin veya tebdil hususlarını sigortacıya bildirmesi, kendi iradesinin tatbiki bakımından, çok faydalı olurdu. Diğer cihetten, kanun vazıı, esas itibariyle, menfaattar tâyinini korumak ve kolaylaştırmak gayesini gütmekte ve bu sebepten manfaattara, müstakil, sigortalıya veya mirasçılarına müracaata hacet kalmaksızın sigotacıya karşı istimal edilebilen bir hak tanımaktadır. Bundan başka kanun vazının, menfaattar tâyini bakımından, hukukî emniyetsizlik unsurlarını ortadan kaldırmak gayesini güttüğü de açıktır (tepdil hakkından ferağat için koyduğu şekil kayıtları bunu gösterir). O halde, gerek sigortalının arzusunun mümkün mertebe yerine gelmesi, gerek kanun vazıının menfaattarın hakkı bakımından her türlü emniyetsizliği izale etme yolundaki gayesinin tahakkuku, menfaattar tâyinin veya azlinin sigortaciya vusulü icabeden bir beyan olarak telâkki edilmesini zarurî kılmaktadır. Bu suretle, sigortalı tâyin veya azil iradesini sigortaciya tebliğ etmek mecburiyetinde kalacak, menfaattarın hakkının istifası bakımından muhtemel bir emniyetsizlik ortadan kalmış olacaktır.

İsviçre doktirininde [1] tâyin ve azil keyfiyetlerini vusulü icabeden beyan saymayan kuvvetli bir cereyana rağmen *biz—yukardaki* sebeplerden dolayı *Türk hukukunda hilâfına bir hüküm bulunmadığı için tâyin ve azlin vusulü icabeden bir irade beyanı olduğunu ve* menfaattarın sigorta bedeli üzerinde müstakil, doğrudan doğruya sigortacıya karşı dermeyan edilebilen hakkının tâyin iradesinin sigortacıya vasıl olduğu anda doğduğunu kabul ediyoruz.

[1] Tâyin veya azli vusulü icabeden bir beyan saymıyanlar : *Rüegger* . 34; *Nicole* S. 36 ; *A. Rossel* S. 26 ve onun tarafından anılan müellifler . Tâyin veya azli vusulü icabeden bir beyan sayan müellifler: *Ostertag* 45, 56 ; *Jaelger* 76 şerhi, not 17; *Guhl* S; 530 ; *Federal mahkeme* : cilt 41 S. 69 ; Alman hnkuku için bak: *Müller—Erzbach* S. 815 No: 3. *Von Tuhr'da* tâyin keyfiyetinin vusulü icabeden bir beyan olduğu mütalâasında görünüyor : (Hayat sigortalarında menfaattar tâyinini sigorta mukavelesinin akdi esnasında şart edilebileceği gibi, bilâhara , hatta sigortacının muvafakatı olmaksızın, sigortalının sigortociya tevcihan yaptığı bir beyanla dahi yapılabilir.) *Von Tuhr:* S. 628 not 1.

Tâyin keyfiyetinden haberdar olan sigortacı, tâyin edilen menfaattarı bilmiyorsa kendisince malûm olmıyan menfaattara veya sigortalının mirascılarına sigorta bedelini ödemekle borcundan kurtulmuş olur. Bilâhara, hakiki menfaattar tarafından ikinci bir defa ödemeğe icbar edilemez. Vakia, hakikî menfaattar sebepsiz iktisap dâvasiyle (B. K. 62) sabık menfaattarı veya sigortalının mirasçılarını takip etmek imkânına malik isede, her halde vaziyeti pek sağlam sayılamaz. Şu halde, sigorta bedelinin ihtilâfa mahal kalmadan kolayca menfaattarın eline geçmesini arzu eden sigortalının, tâyin veya tebdil hususlarını sigortacıya bildirmesi, kendi iradesinin tatbiki bakımından, çok faydalı olurdu. Diğer cihetten, kanun vazıı, esas itibariyle, menfaattar tâyinini korumak ve kolaylaştırmak gayesini gütmekte ve bu sebepten manfaattara, müstakil, sigortalıya veya mirasçılarına müracaata hacet kalmaksızın sigotacıya karşı istimal edilebilen bir hak tanımaktadır. Bundan başka kanun vazının, menfaattar tâyini bakımından, hukukî emniyetsizlik unsurlarını ortadan kaldırmak gayesini güttüğü de açıktır (tepdil hakkından ferağat için koyduğu şekil kayıtları bunu gösterir). O halde, gerek sigortalının arzusunun mümkün mertebe yerine gelmesi, gerek kanun vazıının menfaattarın hakkı bakımından her türlü emniyetsizliği izale etme yolundaki gayesinin tahakkuku, menfaattar tâyinin veya azlinin sigortaciya vusulü icabeden bir beyan olarak telâkki edilmesini zarurî kılmaktadır. Bu suretle, sigortalı tâyin veya azil iradesini sigortaciya tebliğ etmek mecburiyetinde kalacak, menfaattarın hakkının istifası bakımından muhtemel bir emniyetsizlik ortadan kalmış olacaktır.

İsviçre doktirininde [1] tâyin ve azil keyfiyetlerini vusulü icabeden beyan saymayan kuvvetli bir cereyana rağmen *biz—yukardaki* sebeplerden dolayı *Türk hukukunda hilâfına bir hüküm bulunmadığı için tâyin ve azlin vusulü icabeden bir irade beyanı olduğunu ve* menfaattarın sigorta bedeli üzerinde müstakil, doğrudan doğruya sigortacıya karşı dermeyan edilebilen hakkının tâyin iradesinin sigortacıya vasıl olduğu anda doğduğunu kabul ediyoruz.

[1] Tâyin veya azli vusulü icabeden bir beyan saymıyanlar : *Rüegger* . 34; *Nicole* S. 36 ; *A. Rossel* S. 26 ve onun tarafından anılan müellifler . Tâyin veya azli vusulü icabeden bir beyan sayan müellifler: *Ostertag* 45, 56 ; *Jaelger* 76 şerhi, not 17; *Guhl* S; 530 ; *Federal mahkeme* : cilt 41 S. 69 ; Alman hnkuku için bak: *Müller—Erzbach* S. 815 No: 3. *Von Tuhr'da* tâyin keyfiyetinin vusulü icabeden bir beyan olduğu mütalâasında görünüyor : (Hayat sigortalarında menfaattar tâyinini sigorta mukavelesinin akdi esnasında şart edilebileceği gibi, bilâhara , hatta sigortacının muvafakatı olmaksızın, sigortalının sigortociya tevcihan yaptığı bir beyanla dahi yapılabilir.) *Von Tuhr:* S. 628 not 1.

291

Şimdiye kadar verdiğimiz izahlar da sigortalının tâyin hususunu şifahen sigortacıya tebliğ ettiği farzedilerek menfaattarın hakkı, tâyin anında doğan bir hak olarak tavsif edilmiştir. Hulâsa :

a — Sigortalı, sigortacının muvafakatını almadan bir menfaattar tâyin veya tâyin ettiği menfeaattarı degiştirebilir (T. K. 998/2) .

b — Sigortalı tebdil kakkını iskat ettiğini sigorta mukavelesine dercetmekle beraber sigorta mukavelenamesini menfaattara teslim etmiş ise o şahsı degiştiremez (T. K. 998/3)

c — menfaattar tâyin veya azli sigortacı bakımından vusulü icabeden beyanlardandır ; binaanaleyh, hüküm hasıl edebilmeleri için sigortacıya vasıl olmaları lâzımdır .

d — Tâyin veya azil tebliğ edilmediği takdirde, sigortacı kendisince malûm olan menfaattara veya sigotalının mirasçılarına sigorta bedelini tediye etmekle borcundan kurtulur ; sigotalının tâyin hususundaki iradesi kendisine vasıl olmadığı takdirde tâyin keyfiyeti hükümsüzdür. Şu halde tâyin edilen menfaattar, sigortacicya sigorta bedelini ikinci defa ödemeğe icbar edemedigi gibi, sigorta bedelini tahsil eden eski menfaattar veya mirasçılara karşı sebepsiz iktisap dâvası dahi açamaz.

e — Tâyin veya azlin vusulü icabeden beyanlardan bulunduğu kabul edildiği takdirde tebliğ edilmeyen tâyin veya azil keyfiyetinin hükümsüz olduğu hususu hayat sigortalarında teklif frömüllerine ve bizzat sigorta mukavelenamelerine sigortalıların nazarı dikkatını celbetmek için gayet okunaklı ve göze çarpacak kadar iri harflarle yazılması çok faydalı olur.

Yedinci Fasıl

Menfaattarın Hakkı Şartlı Bir Haktır

Her hukukî muamele gibi, hayat sigortalarında menfaattar tâyini de bazı talikî veya infisahî şartlara bağlı olabilir. Biz burada sigortalının kanununun âmir hükümleri, âdap ve amme intizamı dahilinde koyabileceği mütenevvi şartlarla [1] meşğul olmıyarak, men-

[1] Talikî şart : hayrt sigrtalarında rizikonun vukuu anında menfaattarın hayatta olması lâzımdır.

[1] Kaideten, yalnız alacaklar tevlit deden vecibeler dğil, tasarruf muameleleri de şarta bağlanabilirler. bak: *Arsebük:* S. 513. 5

282

Şimdiye kadar verdiğimiz izahlar da sigortalının tâyin hususunu şifahen sigortacıya tebliğ ettiği farzedilerek menfaattarın hakkı, tâyin anında doğan bir hak olarak tavsif edilmiştir. Hulâsa :

a — Sigortalı, sigortacının muvafakatını almadan bir menfaattar tâyin veya tâyin ettiği menfeaattarı degiştirebilir (T. K. 998/2) .

b — Sigortalı tebdil kakkını iskat ettiğini sigorta mukavelesine dercetmekle beraber sigorta mukavelenamesini menfaattara teslim etmiş ise o şahsı degiştiremez (T. K. 998/3)

c — menfaattar tâyin veya azli sigortacı bakımından vusulü icabeden beyanlardandır ; binaanaleyh, hüküm hasıl edebilmeleri için sigortacıya vasıl olmaları lâzımdır .

d — Tâyin veya azil tebliğ edilmediği takdirde, sigortacı kendisince malûm olan menfaattara veya sigotalının mirasçılarına sigorta bedelini tediye etmekle borcundan kurtulur ; sigotalının tâyin hususundaki iradesi kendisine vasıl olmadığı takdirde tâyin keyfiyeti hükümsüzdür. Şu halde tâyin edilen menfaattar, sigortacicya sigorta bedelini ikinci defa ödemeğe icbar edemedigi gibi, sigorta bedelini tahsil eden eski menfaattar veya mirasçılara karşı sebepsiz iktisap dâvası dahi açamaz.

e — Tâyin veya azlin vusulü icabeden beyanlardan bulunduğu kabul edildiği takdirde tebliğ edilmeyen tâyin veya azil keyfiyetinin hükümsüz olduğu hususu hayat sigortalarında teklif frömüllerine ve bizzat sigorta mukavelenamelerine sigortalıların nazarı dikkatını celbetmek için gayet okunaklı ve göze çarpacak kadar iri harflarle yazılması çok faydalı olur.

Yedinci Fasıl

Menfaattarın Hakkı Şartlı Bir Haktır

Her hukukî muamele gibi, hayat sigortalarında menfaattar tâyini de bazı talikî veya infisahî şartlara bağlı olabilir. Biz burada sigortalının kanununun âmir hükümleri, âdap ve amme intizamı dahilinde koyabileceği mütenevvi şartlarla [1] meşğul olmıyarak, men-

[1] Talikî şart : hayrt sigrtalarında rizikonun vukuu anında menfaattarın hayatta olması lâzımdır.

[1] Kaideten, yalnız alacaklar tevlit deden vecibeler dğil, tasarruf muameleleri de şarta bağlanabilirler. bak: *Arsebük:* S. 513. 5

282

Şimdiye kadar verdiğimiz izahlar da sigortalının tâyin hususunu şifahen sigortacıya tebliğ ettiği farzedilerek menfaattarın hakkı, tâyin anında doğan bir hak olarak tavsif edilmiştir. Hulâsa :

a — Sigortalı, sigortacının muvafakatını almadan bir menfaattar tâyin veya tâyin ettiği menfeaattarı degiştirebilir (T. K. 998/2) .

b — Sigortalı tebdil kakkını iskat ettiğini sigorta mukavelesine dercetmekle beraber sigorta mukavelenamesini menfaattara teslim etmiş ise o şahsı degiştiremez (T. K. 998/3)

c — menfaattar tâyin veya azli sigortacı bakımından vusulü icabeden beyanlardandır ; binaanaleyh, hüküm hasıl edebilmeleri için sigortacıya vasıl olmaları lâzımdır .

d — Tâyin veya azil tebliğ edilmediği takdirde, sigortacı kendisince malûm olan menfaattara veya sigotalının mirasçılarına sigorta bedelini tediye etmekle borcundan kurtulur ; sigotalının tâyin hususundaki iradesi kendisine vasıl olmadığı takdirde tâyin keyfiyeti hükümsüzdür. Şu halde tâyin edilen menfaattar, sigortacicya sigorta bedelini ikinci defa ödemeğe icbar edemedigi gibi, sigorta bedelini tahsil eden eski menfaattar veya mirasçılara karşı sebepsiz iktisap dâvası dahi açamaz.

e — Tâyin veya azlin vusulü icabeden beyanlardan bulunduğu kabul edildiği takdirde tebliğ edilmeyen tâyin veya azil keyfiyetinin hükümsüz olduğu hususu hayat sigortalarında teklif frömüllerine ve bizzat sigorta mukavelenamelerine sigortalıların nazarı dikkatını celbetmek için gayet okunaklı ve göze çarpacak kadar iri harflarle yazılması çok faydalı olur.

Yedinci Fasıl

Menfaattarın Hakkı Şartlı Bir Haktır

Her hukukî muamele gibi, hayat sigortalarında menfaattar tâyini de bazı talikî veya infisahî şartlara bağlı olabilir. Biz burada sigortalının kanununun âmir hükümleri, âdap ve amme intizamı dahilinde koyabileceği mütenevvi şartlarla [1] meşğul olmıyarak, men-

[1] Talikî şart : hayrt sigrtalarında rizikonun vukuu anında menfaattarın hayatta olması lâzımdır.

[1] Kaideten, yalnız alacaklar tevlit deden vecibeler dğil, tasarruf muameleleri de şarta bağlanabilirler. bak: *Arsebük:* S. 513. 5

282

faattar tâyini muamelesiyle doğrudan doğruya ilgili— ve tâbiri caizse sigorta kukukunda mefaattar tâyininin mahiyetine bağlı—şartlara seri bir nazar atfedeceğiz. Bizi ilgilendiren şartlar ikidir. Birisi tâlikî digeri, infisahî bir şarttır.

I — Tâlikî şart: hayat sigortalarında rizikonun vukuu anında menfaattarın hayatta olması lâzımdır.

II — *İnfisahi şart:* sigortalının, menfaattarın hakkını ref etmemiş bulunması veya menfaattarın sigortalının katlinden dolayı mahkûm olmaması lâzımdır (TK. 995, Alman sigorta K. Madde 170 fıkra 2, Fransız sigorta K. Madde 62)

Bu iki şartı biraz yakindan incelemek muvafıktır:

I — Rizikonun vukuunda menfaattarın hayatta bulunması şartı: bir çok hallerde manfaattar sigortalının hususi bir sevgi ve alâkasına nail bir şahısdır: karısı çocuğu veya dostu gibi. Sigortalı, menfaattarın şahsını gözönüne alarak bu faydalandırıcı muameleye baş vurmuştur. Menfaattarın mirascılarına da aynı bağlarla merbut olması, bu uzak, hattâ kendisince meçhul olan şahısları kendi tâbiî mirascılarına tercih etmesi pek uzak ihtimal teşkil eder. Şu halde, menfaattar rizikonun tahakkukunda hali hayatta bulunmalıdır, aksi takdirde sigorta bedelini talep etme hakkı manfaattarın mirascılarına değil, sigortalının terekésine intikal eder. Bu hususda geri alımlı tâyin ile, geri alımsız tâyin arasında kaideten, bir fark yoktur. Ticaret kanunumuz bu hususda açık bir hüküm ihtiva etmemekle beraber [1] Almanya ve [2] Fransada, İsviçre [3] Doktirinde ve mahkeme [4] içtihatlarında kabul edilen bu esasın memleketimizde de gözönünde tutulması lâzımdır. Bununla beraber, sigortalı tıpkı miras hukukunda olduğu gibi (M.K.467), *ikame yoluna* müracaatla menfaattarın kendisinden önce ölümü halinde sigorta bedelinin menfaattarın mirascılarını intikal edeceğini şart edebilir. Bu taktirde nazari bakımdan üzerinde durulması gerekli nokta şudur: Menfaattarın mirascıları, sigorta bedeli üzerindeki hakkı murislerinin mirascısı sıfatiyle mi iktisap ederler, yoksa tâyin keyfiyetyle mi? Zannımıza göre, mirascılar, sigorta bedeli üzerindeki haklarını sigortalının şarta muallak tâyini ile iktisap ederler. Binaenaleyh, menfaartarın miraısını reddetseler dahi, sigorta bedelini talep etmek hukkına maliktirler.

[1] *Müller — Erzbuch* S. 815 No : 3
[2] *Planiol — Ripert — Lepargneur* S. 745
[3] *Jaeger* 78 şerhi 24 ve 30
[4] *Federal mahkeme* kararları cilt 41 S. 57

293

faattar tâyini muamelesiyle doğrudan doğruya ilgili— ve tâbiri caizse sigorta kukukunda mefaattar tâyininin mahiyetine bağlı—şartlara seri bir nazar atfedeceğiz. Bizi ilgilendiren şartlar ikidir. Birisi tâlikî digeri, infisahî bir şarttır.

I — Tâlikî şart: hayat sigortalarında rizikonun vukuu anında menfaattarın hayatta olması lâzımdır.

II — *İnfisahi şart:* sigortalının, menfaattarın hakkını ref etmemiş bulunması veya menfaattarın sigortalının katlinden dolayı mahkûm olmaması lâzımdır (TK. 995, Alman sigorta K. Madde 170 fıkra 2, Fransız sigorta K. Madde 62)

Bu iki şartı biraz yakindan incelemek muvafıktır:

I — Rizikonun vukuunda menfaattarın hayatta bulunması şartı: bir çok hallerde manfaattar sigortalının hususi bir sevgi ve alâkasına nail bir şahısdır: karısı çocuğu veya dostu gibi. Sigortalı, menfaattarın şahsını gözönüne alarak bu faydalandırıcı muameleye baş vurmuştur. Menfaattarın mirascılarına da aynı bağlarla merbut olması, bu uzak, hattâ kendisince meçhul olan şahısları kendi tâbiî mirascılarına tercih etmesi pek uzak ihtimal teşkil eder. Şu halde, menfaattar rizikonun tahakkukunda hali hayatta bulunmalıdır, aksi takdirde sigorta bedelini talep etme hakkı manfaattarın mirascılarına değil, sigortalının terekésine intikal eder. Bu hususda geri alımlı tâyin ile, geri alımsız tâyin arasında kaideten, bir fark yoktur. Ticaret kanunumuz bu hususda açık bir hüküm ihtiva etmemekle beraber [1] Almanya ve [2] Fransada, İsviçre [3] Doktirinde ve mahkeme [4] içtihatlarında kabul edilen bu esasın memleketimizde de gözönünde tutulması lâzımdır. Bununla beraber, sigortalı tıpkı miras hukukunda olduğu gibi (M.K.467), *ikame yoluna* müracaatla menfaattarın kendisinden önce ölümü halinde sigorta bedelinin menfaattarın mirascılarını intikal edeceğini şart edebilir. Bu taktirde nazari bakımdan üzerinde durulması gerekli nokta şudur: Menfaattarın mirascıları, sigorta bedeli üzerindeki hakkı murislerinin mirascısı sıfatiyle mi iktisap ederler, yoksa tâyin keyfiyetyle mi? Zannımıza göre, mirascılar, sigorta bedeli üzerindeki haklarını sigortalının şarta muallak tâyini ile iktisap ederler. Binaenaleyh, menfaartarın miraısını reddetseler dahi, sigorta bedelini talep etmek hukkına maliktirler.

[1] *Müller — Erzbuch* S. 815 No : 3
[2] *Planiol — Ripert — Lepargneur* S. 745
[3] *Jaeger* 78 şerhi 24 ve 30
[4] *Federal mahkeme* kararları cilt 41 S. 57

293

faattar tâyini muamelesiyle doğrudan doğruya ilgili— ve tâbiri caizse sigorta kukukunda mefaattar tâyininin mahiyetine bağlı—şartlara seri bir nazar atfedeceğiz. Bizi ilgilendiren şartlar ikidir. Birisi tâlikî digeri, infisahî bir şarttır.

I — Tâlikî şart: hayat sigortalarında rizikonun vukuu anında menfaattarın hayatta olması lâzımdır.

II — *İnfisahi şart:* sigortalının, menfaattarın hakkını ref etmemiş bulunması veya menfaattarın sigortalının katlinden dolayı mahkûm olmaması lâzımdır (TK. 995, Alman sigorta K. Madde 170 fıkra 2, Fransız sigorta K. Madde 62)

Bu iki şartı biraz yakindan incelemek muvafıktır:

I — Rizikonun vukuunda menfaattarın hayatta bulunması şartı: bir çok hallerde manfaattar sigortalının hususi bir sevgi ve alâkasına nail bir şahısdır: karısı çocuğu veya dostu gibi. Sigortalı, menfaattarın şahsını gözönüne alarak bu faydalandırıcı muameleye baş vurmuştur. Menfaattarın mirascılarına da aynı bağlarla merbut olması, bu uzak, hattâ kendisince meçhul olan şahısları kendi tâbiî mirascılarına tercih etmesi pek uzak ihtimal teşkil eder. Şu halde, menfaattar rizikonun tahakkukunda hali hayatta bulunmalıdır, aksi takdirde sigorta bedelini talep etme hakkı manfaattarın mirascılarına değil, sigortalının terekésine intikal eder. Bu hususda geri alımlı tâyin ile, geri alımsız tâyin arasında kaideten, bir fark yoktur. Ticaret kanunumuz bu hususda açık bir hüküm ihtiva etmemekle beraber [1] Almanya ve [2] Fransada, İsviçre [3] Doktirinde ve mahkeme [4] içtihatlarında kabul edilen bu esasın memleketimizde de gözönünde tutulması lâzımdır. Bununla beraber, sigortalı tıpkı miras hukukunda olduğu gibi (M.K.467), *ikame yoluna* müracaatla menfaattarın kendisinden önce ölümü halinde sigorta bedelinin menfaattarın mirascılarını intikal edeceğini şart edebilir. Bu taktirde nazari bakımdan üzerinde durulması gerekli nokta şudur: Menfaattarın mirascıları, sigorta bedeli üzerindeki hakkı murislerinin mirascısı sıfatiyle mi iktisap ederler, yoksa tâyin keyfiyetyle mi? Zannımıza göre, mirascılar, sigorta bedeli üzerindeki haklarını sigortalının şarta muallak tâyini ile iktisap ederler. Binaenaleyh, menfaartarın miraısını reddetseler dahi, sigorta bedelini talep etmek hukkına maliktirler.

[1] *Müller — Erzbuch* S. 815 No : 3
[2] *Planiol — Ripert — Lepargneur* S. 745
[3] *Jaeger* 78 şerhi 24 ve 30
[4] *Federal mahkeme* kararları cilt 41 S. 57

293

II — Menfaattarın tebdil edilmemiş olması şartı :

Menfaattarın hakkı rizikonun tahakkukundan önce, sigortalı tarafından tebdil edilmemiş olması infisahî şartına bağlıdır. Burada T.K.nın 998/2 de kullandığı bir tabir üzerinde durmak lâzımdır: Sigortalı, menfaattarı tâyin ettikden sonra *tebdil* de edebilir.

Buradaki tebdil kelimesini dar manada yani menfaattarı azil ve onun yerine başkasını tâyin manasında almamalıdır. Menfaattarın azli, hakkının nezi veya reddi manasında anlamalıdır. Nitekim sigortalının yerine başkasını tâyin etmeksizin menfaattarın azil etmesi mümkün olduğu gibi, sigorta bedelini başkasına temlik etmek suretiyle de menfaattarın hakkını nezedebilir.

Rizikonun vukuu veya *sigortanın azil hakkından ferağat etmesi* üzerine bu infisahî şartın tahakkuku imkânsız bir hale gelmiş olur. Ve menfaattarın hakkı sağlam, tam bir mahiyet alır. Şimdi doğumları ile menfaattarın hakkı üzerinde müessir olan ve bu hakka son veren şartları birer birer gözden geçirelim. Bu hususda *doğrudan doğruya azil ile menfaattarın hakkı üzerine müessir* diğer *tasarrufları* ayırmak lâzımdır :

1 — *Doğrudan doğruya azil* : Sigortalının, tâyin ettiği menfaattarı azil ettiğini veya yeni bir menfaattar tâyin ettiğini açıkca sigortacıya bildirmesidir. Azlin bütün sigorta bedeli üzerindeki hakka taallûk etmesi şart değildir; menfaattarın sigorta bedelinin yalnız bir kısmı üzerindeki hakkını da nezedebilir. Tebdil veya azil, menfaattarın sigorta bedelini talep etme hakkına son verir. *Başkası lehine* sigorta mukavelesi, yeniden *alelâde bir* sigorta mukavelesi mahiyetini alır. Yeni bir hukukî durum yarattığı içtn menfaattarın tepdil hakkını yapıcı haklar kateğerisine ithal etmek münasip olur.

Azilden sonra yeni bir menfaattar tâyin edilmemişse, sigorta bedeli sigortalının mirascılarına intikal eder. Eğer bir kaç menfaattardan yalnız birisi azil edilmiş ve yerine başka bir menfaattar tâyin edilmemiş ise, bu menfaattarın hissesi sigortalının mirascılarına geçer. Sigortalı tarafından hilâfı açıkca şart edilmemiş ise, diğer menfaattara intikal etmez. Sigortalı azil ettiği menfaattarın hissesinin diger menfaattarlara geçeceğini şart etmekle beraber, iktisap hakkında bir nisbet tâyin etmemişse, mevcut menfaattarlar, azil edilen menfaattarın hissesini kendi hisseleri ile mütenasiben iktisap ederler.

291

II — Menfaattarın tebdil edilmemiş olması şartı :

Menfaattarın hakkı rizikonun tahakkukundan önce, sigortalı tarafından tebdil edilmemiş olması infisahî şartına bağlıdır. Burada T.K.nın 998/2 de kullandığı bir tabir üzerinde durmak lâzımdır: Sigortalı, menfaattarı tâyin ettikden sonra *tebdil* de edebilir.

Buradaki tebdil kelimesini dar manada yani menfaattarı azil ve onun yerine başkasını tâyin manasında almamalıdır. Menfaattarın azli, hakkının nezi veya reddi manasında anlamalıdır. Nitekim sigortalının yerine başkasını tâyin etmeksizin menfaattarın azil etmesi mümkün olduğu gibi, sigorta bedelini başkasına temlik etmek suretiyle de menfaattarın hakkını nezedebilir.

Rizikonun vukuu veya *sigortanın azil hakkından ferağat etmesi* üzerine bu infisahî şartın tahakkuku imkânsız bir hale gelmiş olur. Ve menfaattarın hakkı sağlam, tam bir mahiyet alır. Şimdi doğumları ile menfaattarın hakkı üzerinde müessir olan ve bu hakka son veren şartları birer birer gözden geçirelim. Bu hususda *doğrudan doğruya azil ile menfaattarın hakkı üzerine müessir* diğer *tasarrufları* ayırmak lâzımdır :

1 — *Doğrudan doğruya azil* : Sigortalının, tâyin ettiği menfaattarı azil ettiğini veya yeni bir menfaattar tâyin ettiğini açıkca sigortacıya bildirmesidir. Azlin bütün sigorta bedeli üzerindeki hakka taallûk etmesi şart değildir; menfaattarın sigorta bedelinin yalnız bir kısmı üzerindeki hakkını da nezedebilir. Tebdil veya azil, menfaattarın sigorta bedelini talep etme hakkına son verir. *Başkası lehine* sigorta mukavelesi, yeniden *alelâde bir* sigorta mukavelesi mahiyetini alır. Yeni bir hukukî durum yarattığı içtn menfaattarın tepdil hakkını yapıcı haklar kateğerisine ithal etmek münasip olur.

Azilden sonra yeni bir menfaattar tâyin edilmemişse, sigorta bedeli sigortalının mirascılarına intikal eder. Eğer bir kaç menfaattardan yalnız birisi azil edilmiş ve yerine başka bir menfaattar tâyin edilmemiş ise, bu menfaattarın hissesi sigortalının mirascılarına geçer. Sigortalı tarafından hilâfı açıkca şart edilmemiş ise, diğer menfaattara intikal etmez. Sigortalı azil ettiği menfaattarın hissesinin diger menfaattarlara geçeceğini şart etmekle beraber, iktisap hakkında bir nisbet tâyin etmemişse, mevcut menfaattarlar, azil edilen menfaattarın hissesini kendi hisseleri ile mütenasiben iktisap ederler.

291

II — Menfaattarın tebdil edilmemiş olması şartı :

Menfaattarın hakkı rizikonun tahakkukundan önce, sigortalı tarafından tebdil edilmemiş olması infisahî şartına bağlıdır. Burada T.K.nın 998/2 de kullandığı bir tabir üzerinde durmak lâzımdır: Sigortalı, menfaattarı tâyin ettikden sonra *tebdil* de edebilir.

Buradaki tebdil kelimesini dar manada, yani menfaattarı azil ve onun yerine başkasını tâyin manasında almamalıdır. Menfaattarın azli, hakkının nezi veya reddi manasında anlamalıdır. Nitekim sigortalının yerine başkasını tâyin etmeksizin menfaattarın azil etmesi mümkün olduğu gibi, sigorta bedelini başkasına temlik etmek suretiyle de menfaattarın hakkını nezedebilir.

Rizikonun vukuu veya *sigortanın azil hakkından ferağat etmesi* üzerine bu infisahî şartın tahakkuku imkânsız bir hale gelmiş olur. Ve menfaattarın hakkı sağlam, tam bir mahiyet alır. Şimdi doğumları ile menfaattarın hakkı üzerinde müessir olan ve bu hakka son veren şartları birer birer gözden geçirelim. Bu hususda *doğrudan doğruya azil ile menfaattarın hakkı üzerine müessir* diğer *tasarrufları* ayırmak lâzımdır :

1 — *Doğrudan doğruya azil* : Sigortalının, tâyin ettiği menfaattarı azil ettiğini veya yeni bir menfaattar tâyin ettiğini açıkca sigortacıya bildirmesidir. Azlin bütün sigorta bedeli üzerindeki hakka taallûk etmesi şart değildir; menfaattarın sigorta bedelinin yalnız bir kısmı üzerindeki hakkını da nezedebilir. Tebdil veya azil, menfaattarın sigorta bedelini talep etme hakkına son verir. *Başkası lehine* sigorta mukavelesi, yeniden *alelâde bir* sigorta mukavelesi mahiyetini alır. Yeni bir hukukî durum yarattığı içtn menfaattarın tepdil hakkını yapıcı haklar kateğerisine ithal etmek münasip olur.

Azilden sonra yeni bir menfaattar tâyin edilmemişse, sigorta bedeli sigortalının mirascılarına intikal eder. Eğer bir kaç menfaattardan yalnız birisi azil edilmiş ve yerine başka bir menfaattar tâyin edilmemiş ise, bu menfaattarın hissesi sigortalının mirascılarına geçer. Sigortalı tarafından hilâfı açıkca şart edilmemiş ise, diğer menfaattara intikal etmez. Sigortalı azil ettiği menfaattarın hissesinin diger menfaattarlara geçeceğini şart etmekle beraber, iktisap hakkında bir nisbet tâyin etmemişse, mevcut menfaattarlar, azil edilen menfaattarın hissesini kendi hisseleri ile mütenasiben iktisap ederler.

291

2 — Menfaattarın hakkı üzerine müessir tasarruflar :

Bu tasarruflar, ezcümle, alelâde temlik, inançlı temlik, rehin, sigorta mukavelesinden rücu, iştira (TK. 993), tenkis (TK. 994) dır.

A — Temlik :

Sigortalı, sigorta mukavelesinden doğan hakların (Sigorta bedeli, iştira, tenkis kıymetleri) üzerindeki haklarını başkalarına temlik edebilir. Filhakika istikbalde doğacak alacakların temliki mümkündür. Ticaret kanunumuz sigortadan doğan alacağın temliki için hususî bir hüküm koymadığına göre [1] her hangi bir alacağın temliki için kabul edilen şekillerin burada tatbiki zaruridir. [2] T. K; da matlubun devri ve BK. da alacağın temliki hükümlerine bakınız). Şu halde temlikin yazılı şekilde yapılması lâzımdır. (B. K. 163. T.-K. 773). Diğer tarafdan kendisine temlik olunan kimse alacağı tesbit eden sigorta mukavelenamesinini sigortalıdan istemek hakkını haizdir. (TK. $\frac{772}{2}$ SK. 165).

Sigorta mukavelenamesinden doğan alacağın temliki, menfaattarın hakkına son verir. Şu halde temlik menfaattarın hakkını ortadan kaldıran infisahî şartlardan birisidir. Geri alımsız tâyinlerde temlik menfaattarın hakkına son veren bir sebeb değildir. Çünkü, mukavelename menfaattarda bulunduğuna göre, sigortalı, filen temlik imkânına malik değildir.

B — İnançlı temlik :

Temlik, alacak üzerinde illetten mücerret olarak yapılan bir tasarruf muamelesidir. Sigortalı, sigorta alacağının istifası için birisine vekâlet vereceği yerde sigorta bedelini ona temlik edebilir. Kezalik, teminat vermek gayesiylede temlik yapılabilir. İşté bu gibi temliklere *inançlı temlikler* (Cessions [3] fiduciaires) denir. Teminatın istihdaf ettiği gaye tahakkuk eitikten sonra temellük eden, sigorta alacağını sigortalıya iade etmek mecburiyetindedir.

İnançlı temlik, esas itibariyle daha önce tâyin edilen menfaatta-

[1] Muhalif mütalâa için bakınız: *Arsebük:* S.573, Ix, I. T. K. (989), göre emre muharrer poliçelerin ciro tariki ile temliki mümkündür.

[2] Alacağın temliki için bak *Arsebük*: 561. — Prof. Hirsch'in aksine, hayat sigrota poliçelerinin kıymetli evraktan olmadığı kanaatındayız.

[3] *Arsebük:*S. 572. VIII.

295

2 — Menfaattarın hakkı üzerine müessir tasarruflar :

Bu tasarruflar, ezcümle, alelâde temlik, inançlı temlik, rehin, sigorta mukavelesinden rücu, iştira (TK. 993), tenkis (TK. 994) dır.

A — Temlik :

Sigortalı, sigorta mukavelesinden doğan hakların (Sigorta bedeli, iştira, tenkis kıymetleri) üzerindeki haklarını başkalarına temlik edebilir. Filhakika istikbalde doğacak alacakların temliki mümkündür. Ticaret kanunumuz sigortadan doğan alacağın temliki için hususî bir hüküm koymadığına göre [1] her hangi bir alacağın temliki için kabul edilen şekillerin burada tatbiki zaruridir. [2] T. K; da matlubun devri ve BK. da alacağın temliki hükümlerine bakınız). Şu halde temlikin yazılı şekilde yapılması lâzımdır. (B. K. 163. T.-K. 773). Diğer tarafdan kendisine temlik olunan kimse alacağı tesbit eden sigorta mukavelenamesinini sigortalıdan istemek hakkını haizdir. (TK. $\frac{772}{2}$ SK. 165).

Sigorta mukavelenamesinden doğan alacağın temliki, menfaattarın hakkına son verir. Şu halde temlik menfaattarın hakkını ortadan kaldıran infisahî şartlardan birisidir. Geri alımsız tâyinlerde temlik menfaattarın hakkına son veren bir sebeb değildir. Çünkü, mukavelename menfaattarda bulunduğuna göre, sigortalı, filen temlik imkânına malik değildir.

B — İnançlı temlik :

Temlik, alacak üzerinde illetten mücerret olarak yapılan bir tasarruf muamelesidir. Sigortalı, sigorta alacağının istifası için birisine vekâlet vereceği yerde sigorta bedelini ona temlik edebilir. Kezalik, teminat vermek gayesiylede temlik yapılabilir. İşté bu gibi temliklere *inançlı temlikler* (Cessions [3] fiduciaires) denir. Teminatın istihdaf ettiği gaye tahakkuk eitikten sonra temellük eden, sigorta alacağını sigortalıya iade etmek mecburiyetindedir.

İnançlı temlik, esas itibariyle daha önce tâyin edilen menfaatta-

[1] Muhalif mütalâa için bakınız: *Arsebük:* S.573, Ix, I. T. K. (989), göre emre muharrer poliçelerin ciro tariki ile temliki mümkündür.

[2] Alacağın temliki için bak *Arsebük*: 561. — Prof. Hirsch'in aksine, hayat sigrota poliçelerinin kıymetli evraktan olmadığı kanaatındayız.

[3] *Arsebük:*S. 572. VIII.

295

2 — Menfaattarın hakkı üzerine müessir tasarruflar :

Bu tasarruflar, ezcümle, alelâde temlik, inançlı temlik, rehin, sigorta mukavelesinden rücu, iştira (TK. 993), tenkis (TK. 994) dır.

A — Temlik :

Sigortalı, sigorta mukavelesinden doğan hakların (Sigorta bedeli, iştira, tenkis kıymetleri) üzerindeki haklarını başkalarına temlik edebilir. Filhakika istikbalde doğacak alacakların temliki mümkündür. Ticaret kanunumuz sigortadan doğan alacağın temliki için hususî bir hüküm koymadığına göre [1] her hangi bir alacağın temliki için kabul edilen şekillerin burada tatbiki zaruridir. [2] T. K; da matlubun devri ve BK. da alacağın temliki hükümlerine bakınız). Şu halde temlikin yazılı şekilde yapılması lâzımdır. (B. K. 163. T.-K. 773). Diğer tarafdan kendisine temlik olunan kimse alacağı tesbit eden sigorta mukavelenamesinini sigortalıdan istemek hakkını haizdir. (TK. $\frac{772}{2}$ SK. 165).

Sigorta mukavelenamesinden doğan alacağın temliki, menfaattarın hakkına son verir. Şu halde temlik menfaattarın hakkını ortadan kaldıran infisahî şartlardan birisidir. Geri alımsız tâyinlerde temlik menfaattarın hakkına son veren bir sebeb değildir. Çünkü, mukavelename menfaattarda bulunduğuna göre, sigortalı, filen temlik imkânına malik değildir.

B — İnançlı temlik :

Temlik, alacak üzerinde illetten mücerret olarak yapılan bir tasarruf muamelesidir. Sigortalı, sigorta alacağının istifası için birisine vekâlet vereceği yerde sigorta bedelini ona temlik edebilir. Kezalik, teminat vermek gayesiylede temlik yapılabilir. İşté bu gibi temliklere *inançlı temlikler* (Cessions [3] fiduciaires) denir. Teminatın istihdaf ettiği gaye tahakkuk eitikten sonra temellük eden, sigorta alacağını sigortalıya iade etmek mecburiyetindedir.

İnançlı temlik, esas itibariyle daha önce tâyin edilen menfaatta-

---

[1] Muhalif mütalâa için bakınız: *Arsebük:* S.573, Ix, I. T. K. (989), göre emre muharrer poliçelerin ciro tariki ile temliki mümkündür.

[2] Alacağın temliki için bak *Arsebük*: 561. — Prof. Hirsch'in aksine, hayat sigrota poliçelerinin kıymetli evraktan olmadığı kanaatındayız.

[3] *Arsebük:*S. 572. VIII.

295

rın hakkına son verir; bununla beraber, temellük eden, sigortadan doğan alacağı sigortalıya yeniden devrettiği takdirde, menfaattarın yeniden tâyin edilmesine hiç bir mani yoktur.

C — Sigortadan doğan alacağın rehni :

a — Umumî malumat :

Hayat sigortaları bu gün yalnız sigortalı, mirascıların veya taallûk edeceği menfaattarlara gelecekte muayyen bir meblağ temin eyleyen bir basiret müessesesi olmakla kalmıyor, sigortalı için degerli bir *kredi vasıtası* işini de görmektedir. Filhakika, her hangi bir sebepten dolayı sigorta pirimlerini vermeyen aynı zamanda sigorta mukavelesinin fesih veya iştira etmek istemeyen sigortalı, kendisine lüzumlu meblağı elde etmek için muayyen bir vade ile bir ödünç mukavelesi akdedebilir. Sigortadan mütevellit alacağını bu ödünç karşılığında rehin göstermesi kredi bulmasını son derece kolaylaştırır. [1] Çünkü hayat sigortaları ilk üç aylık prim ödendikten sonra her an paraya tahvil edilebilen filî bir kıymeti haizdirler. Bu kıymet, evvelcede arzedildiği gibi sigortanın iştira bedelinden ibarettir.

TK., İsviçre sigorta kanununun 73 üncü maddesi hilâfına sigortadan mütevellit alacağın terhini için hususî bir şekil tesbit etmemiştir. Şu halde, M. K. nın alacak üzerinde rehin hakkına mütaallik hükümlerini tatbik etmek zarureti vardır (M. K. 868 ve sonrakiler). İcra ve iflâs kanunumuzda sigorta üzerindeki rehinin paraya çevrilmesine dair hususi hükümler olmadığından umumî hükümlerin tatbiki icabedecektir. Borç vadesinde ödenmediği taktirde alacaklı rehnedilen alacağın paraya çevrilmesi için icraî takipte bulunur satış alenî müzayede (İcra ve iflâs K. 112, 114, 150) veya alakadarların talebi üzerine pazarlıkla (İcra ve iflas K. 119) icra dairesince yapılır [2]

b — Menfaattar tâyini ve sigortadan doğan alacakların rehni : temlik, inaçlı temlik menfaattarın bütün hakkına son verdiği halde sigorta alacağının rehni, hilâfı tasrih edilmediği takdirde, ancak temin edilen alacak nisbetinde menfaattarın hakkını iptal eder. Şu halde hilâfı tasrih edilmemiş ise cebri satış bedelinden veya sigorta bedelinden rehinli alacağın ödenmesinden artan miktar menfaattara verilmek lâzımdır.

---

[1] Planiol — Ripert — Lepargneur: S. 749 No: 1417

[2] İsviçrede 1910 tarihli bir nizamname sigorta alacakları üzerindeki rehnin nasıl paraya çevireceğini etraflı bir şekilde tâyin etmiştir. Fransız hukuku için bak Planiol — Ripert—Lepargneur s. 750

296

rın hakkına son verir; bununla beraber, temellük eden, sigortadan doğan alacağı sigortalıya yeniden devrettiği takdirde, menfaattarın yeniden tâyin edilmesine hiç bir mani yoktur.

C — Sigortadan doğan alacağın rehni :

a — Umumî malumat :

Hayat sigortaları bu gün yalnız sigortalı, mirascıların veya taallûk edeceği menfaattarlara gelecekte muayyen bir meblağ temin eyleyen bir basiret müessesesi olmakla kalmıyor, sigortalı için degerli bir *kredi vasıtası* işini de görmektedir. Filhakika, her hangi bir sebepten dolayı sigorta pirimlerini vermeyen aynı zamanda sigorta mukavelesinin fesih veya iştira etmek istemeyen sigortalı, kendisine lüzumlu meblağı elde etmek için muayyen bir vade ile bir ödünç mukavelesi akdedebilir. Sigortadan mütevellit alacağını bu ödünç karşılığında rehin göstermesi kredi bulmasını son derece kolaylaştırır. [1] Çünkü hayat sigortaları ilk üç aylık prim ödendikten sonra her an paraya tahvil edilebilen filî bir kıymeti haizdirler. Bu kıymet, evvelcede arzedildiği gibi sigortanın iştira bedelinden ibarettir.

TK., İsviçre sigorta kanununun 73 üncü maddesi hilâfına sigortadan mütevellit alacağın terhini için hususî bir şekil tesbit etmemiştir. Şu halde, M. K. nın alacak üzerinde rehin hakkına mütaallik hükümlerini tatbik etmek zarureti vardır (M. K. 868 ve sonrakiler). İcra ve iflâs kanunumuzda sigorta üzerindeki rehinin paraya çevrilmesine dair hususi hükümler olmadığından umumî hükümlerin tatbiki icabedecektir. Borç vadesinde ödenmediği taktirde alacaklı rehnedilen alacağın paraya çevrilmesi için icraî takipte bulunur satış alenî müzayede (İcra ve iflâs K. 112, 114, 150) veya alakadarların talebi üzerine pazarlıkla (İcra ve iflas K. 119) icra dairesince yapılır [2]

b — Menfaattar tâyini ve sigortadan doğan alacakların rehni : temlik, inaçlı temlik menfaattarın bütün hakkına son verdiği halde sigorta alacağının rehni, hilâfı tasrih edilmediği takdirde, ancak temin edilen alacak nisbetinde menfaattarın hakkını iptal eder. Şu halde hilâfı tasrih edilmemiş ise cebri satış bedelinden veya sigorta bedelinden rehinli alacağın ödenmesinden artan miktar menfaattara verilmek lâzımdır.

---

[1] Planiol — Ripert — Lepargneur: S. 749 No: 1417

[2] İsviçrede 1910 tarihli bir nizamname sigorta alacakları üzerindeki rehnin nasıl paraya çevireceğini etraflı bir şekilde tâyin etmiştir. Fransız hukuku için bak Planiol — Ripert—Lepargneur s. 750

296

rın hakkına son verir; bununla beraber, temellük eden, sigortadan doğan alacağı sigortalıya yeniden devrettiği takdirde, menfaattarın yeniden tâyin edilmesine hiç bir mani yoktur.

C — Sigortadan doğan alacağın rehni :

a — Umumî malumat :

Hayat sigortaları bu gün yalnız sigortalı, mirascıların veya taallûk edeceği menfaattarlara gelecekte muayyen bir meblağ temin eyleyen bir basiret müessesesi olmakla kalmıyor, sigortalı için degerli bir *kredi vasıtası* işini de görmektedir. Filhakika, her hangi bir sebepten dolayı sigorta pirimlerini vermeyen aynı zamanda sigorta mukavelesinin fesih veya iştira etmek istemeyen sigortalı, kendisine lüzumlu meblağı elde etmek için muayyen bir vade ile bir ödünç mukavelesi akdedebilir. Sigortadan mütevellit alacağını bu ödünç karşılığında rehin göstermesi kredi bulmasını son derece kolaylaştırır. [1] Çünkü hayat sigortaları ilk üç aylık prim ödendikten sonra her an paraya tahvil edilebilen filî bir kıymeti haizdirler. Bu kıymet, evvelcede arzedildiği gibi sigortanın iştira bedelinden ibarettir.

TK., İsviçre sigorta kanununun 73 üncü maddesi hilâfına sigortadan mütevellit alacağın terhini için hususî bir şekil tesbit etmemiştir. Şu halde, M. K. nın alacak üzerinde rehin hakkına mütaallik hükümlerini tatbik etmek zarureti vardır (M. K. 868 ve sonrakiler). İcra ve iflâs kanunumuzda sigorta üzerindeki rehinin paraya çevrilmesine dair hususi hükümler olmadığından umumî hükümlerin tatbiki icabedecektir. Borç vadesinde ödenmediği taktirde alacaklı rehnedilen alacağın paraya çevrilmesi için icraî takipte bulunur satış alenî müzayede (İcra ve iflâs K. 112, 114, 150) veya alakadarların talebi üzerine pazarlıkla (İcra ve iflas K. 119) icra dairesince yapılır [2]

b — Menfaattar tâyini ve sigortadan doğan alacakların rehni : temlik, inaçlı temlik menfaattarın bütün hakkına son verdiği halde sigorta alacağının rehni, hilâfı tasrih edilmediği takdirde, ancak temin edilen alacak nisbetinde menfaattarın hakkını iptal eder. Şu halde hilâfı tasrih edilmemiş ise cebri satış bedelinden veya sigorta bedelinden rehinli alacağın ödenmesinden artan miktar menfaattara verilmek lâzımdır.

---

[1] Planiol — Ripert — Lepargneur: S. 749 No: 1417

[2] İsviçrede 1910 tarihli bir nizamname sigorta alacakları üzerindeki rehnin nasıl paraya çevireceğini etraflı bir şekilde tâyin etmiştir. Fransız hukuku için bak Planiol — Ripert—Lepargneur s. 750

296

Geri alımsız tâyin halinde sigortadan doğan alacağın rehninden bahsedilmez; çünkü, sigorta mukavelenamesi menfaattara teslim edilmiş olduğundan rehin zımmında alacaklıya teslim edilemez.

c — *Menfaattarın hakkı ve sigortalarının alacaklıları tarafendan sigorta alacağının haciz edilmesi veya sigortanın ifâsı:* ne TK. ne icra ve iflâs K. bu vaziyeti gözönüne alarak açık bir hüküm sevketmiş değildir [1]. Bu hususta geri alımlı tâyin ile geri alımsız tâyin arasında bir tefrik yapmak icabeder kanaatindeyiz. *Geri alımlı tâyin halinde,* sigortanın mameleki içinde menfaattarı tebdil etmek ve bu suretle sigorta bedeli, veya iştira bedeli üzerindeki hakkı kendi mamelekine intikal ettirmek hakkı mevcuttur. Sigortalarının haciz veya iflâs yolu ile takibinde bu hakkın haczl talebinde bulunan alacaklılarına veya iflâs masasına intikal *etmesi zaruridir.*

Geri alımsız tâyinde vaziyet tamamile aksinedir [2]. Menfaattarın hakkı sigartacıya usulen vâkii tebliğ keyfiyeti ile doğmuş bulunmakta ve sigortacı için bu hakkı iptal imkânı mevcut bulunmaktadır. Şu halde, sigortalının yerine kaim olan alacaklıları veya iflâs masası için dahi aynı salâhiyet mevcut olamaz ve menfaattarın hakkı alacaklıların hakkına takaddüm eder, zannındayız. Bunnnla beraber, şartları tahakkuk ettiği takdirde alacaklıların menfaattar aleyhine iptal dâvasına baş vurabilecekleri şüphesizdir.

D — Sigortadan rücu : T. Kanunumuzun 992 ve 970 inci maddeleri hükmü birlikte gözden geçirildiği zaman,sigortalının mukavelenin devamı esnasında her zaman sigorta mukavelenamesinden rücu etme imkânına mâlik olduğu anlaşılır:Sigortalı ilk üç yıllık primi verme den rücu ederse ne verdiği primleri geri alabilir ne de sigorta bedelini talep edebilir. [3] Rücu halinde, sigorta mukavelenamesin-

[1] İsviçre sigorta kanununda geri alımlı tayin ile geri alımsız tâyini birbirinden ayrılır: sigortalının haciz yolu ile takip veya iflâsı halinde geri alımlı menfaattarın hakkı kendiliğinden düşer. Buna mukabil,sigortalının haciz yolu ile takip veya iflâsı, menfaattarın geri alımsız tâyininden doğan hakkına halel vermez. Bundan maada sigorta mukavelelerini teşvik etmek va ailenin himayesi gayesini gerçekleştirmek için konmuş şöyle bir hüküm de vardır: Sigortalının karısı veya füruu menfaattar olarak tayin edilmiş ise, sigortalının haciz yolu ile takibi veya iflâası bunların hakkına halel veremez

[2] Alman hukukunda geri alımsız tâyin halinde menfaattarın hakkı mahfuz tutulmaktadır. Bak *Müller—Frzbach* S.815 No 3 Diger taraftan sigortalının ölümünde sigortalının alacaklılarının sigorta bedeli üzerine hiç bir hakkı taallûk etmeyeceğine darir hüküm tenkit edilmekte ve bu imtiyazın yalnız sigortalının yakın hısımlarına inhisar ettirilmesi istenilmektedir.

[3] Rücu tâbirini sigortalının üç yıldan önce sigorta mukavelesini feshetmesi mânasında kullanıyoruz. Çünku tatbikatta üç yıllık primlerin edasından sonra vâki *rucu* veya *fesih, iştira* tâbiri ile ifade olunur.

297

Geri alımsız tâyin halinde sigortadan doğan alacağın rehninden bahsedilmez; çünkü, sigorta mukavelenamesi menfaattara teslim edilmiş olduğundan rehin zımmında alacaklıya teslim edilemez.

c — *Menfaattarın hakkı ve sigortalarının alacaklıları tarafendan sigorta alacağının haciz edilmesi veya sigortanın ifâsı:* ne TK. ne icra ve iflâs K. bu vaziyeti gözönüne alarak açık bir hüküm sevketmiş değildir [1]. Bu hususta geri alımlı tâyin ile geri alımsız tâyin arasında bir tefrik yapmak icabeder kanaatindeyiz. *Geri alımlı tâyin halinde,* sigortanın mameleki içinde menfaattarı tebdil etmek ve bu suretle sigorta bedeli, veya iştira bedeli üzerindeki hakkı kendi mamelekine intikal ettirmek hakkı mevcuttur. Sigortalarının haciz veya iflâs yolu ile takibinde bu hakkın haczl talebinde bulunan alacaklılarına veya iflâs masasına intikal *etmesi zaruridir.*

Geri alımsız tâyinde vaziyet tamamile aksinedir [2]. Menfaattarın hakkı sigartacıya usulen vâkii tebliğ keyfiyeti ile doğmuş bulunmakta ve sigortacı için bu hakkı iptal imkânı mevcut bulunmaktadır. Şu halde, sigortalının yerine kaim olan alacaklıları veya iflâs masası için dahi aynı salâhiyet mevcut olamaz ve menfaattarın hakkı alacaklıların hakkına takaddüm eder, zannındayız. Bunnnla beraber, şartları tahakkuk ettiği takdirde alacaklıların menfaattar aleyhine iptal dâvasına baş vurabilecekleri şüphesizdir.

D — Sigortadan rücu : T. Kanunumuzun 992 ve 970 inci maddeleri hükmü birlikte gözden geçirildiği zaman,sigortalının mukavelenin devamı esnasında her zaman sigorta mukavelenamesinden rücu etme imkânına mâlik olduğu anlaşılır:Sigortalı ilk üç yıllık primi verme den rücu ederse ne verdiği primleri geri alabilir ne de sigorta bedelini talep edebilir. [3] Rücu halinde, sigorta mukavelenamesin-

[1] İsviçre sigorta kanununda geri alımlı tayin ile geri alımsız tâyini birbirinden ayrılır: sigortalının haciz yolu ile takip veya iflâsı halinde geri alımlı menfaattarın hakkı kendiliğinden düşer. Buna mukabil,sigortalının haciz yolu ile takip veya iflâsı, menfaattarın geri alımsız tâyininden doğan hakkına halel vermez. Bundan maada sigorta mukavelelerini teşvik etmek va ailenin himayesi gayesini gerçekleştirmek için konmuş şöyle bir hüküm de vardır: Sigortalının karısı veya füruu menfaattar olarak tayin edilmiş ise, sigortalının haciz yolu ile takibi veya iflâası bunların hakkına halel veremez

[2] Alman hukukunda geri alımsız tâyin halinde menfaattarın hakkı mahfuz tutulmaktadır. Bak *Müller—Frzbach* S.815 No 3 Diger taraftan sigortalının ölümünde sigortalının alacaklılarının sigorta bedeli üzerine hiç bir hakkı taallûk etmeyeceğine darir hüküm tenkit edilmekte ve bu imtiyazın yalnız sigortalının yakın hısımlarına inhisar ettirilmesi istenilmektedir.

[3] Rücu tâbirini sigortalının üç yıldan önce sigorta mukavelesini feshetmesi mânasında kullanıyoruz. Çünku tatbikatta üç yıllık primlerin edasından sonra vâki *rucu* veya *fesih, iştira* tâbiri ile ifade olunur.

297

Geri alımsız tâyin halinde sigortadan doğan alacağın rehninden bahsedilmez; çünkü, sigorta mukavelenamesi menfaattara teslim edilmiş olduğundan rehin zımmında alacaklıya teslim edilemez.

c — *Menfaattarın hakkı ve sigortalarının alacaklıları tarafendan sigorta alacağının haciz edilmesi veya sigortanın ifâsı:* ne TK. ne icra ve iflâs K. bu vaziyeti gözönüne alarak açık bir hüküm sevketmiş değildir [1]. Bu hususta geri alımlı tâyin ile geri alımsız tâyin arasında bir tefrik yapmak icabeder kanaatindeyiz. *Geri alımlı tâyin halinde,* sigortanın mameleki içinde menfaattarı tebdil etmek ve bu suretle sigorta bedeli, veya iştira bedeli üzerindeki hakkı kendi mamelekine intikal ettirmek hakkı mevcuttur. Sigortalarının haciz veya iflâs yolu ile takibinde bu hakkın haczl talebinde bulunan alacaklılarına veya iflâs masasına intikal *etmesi zaruridir.*

Geri alımsız tâyinde vaziyet tamamile aksinedir [2]. Menfaattarın hakkı sigartacıya usulen vâkii tebliğ keyfiyeti ile doğmuş bulunmakta ve sigortacı için bu hakkı iptal imkânı mevcut bulunmaktadır. Şu halde, sigortalının yerine kaim olan alacaklıları veya iflâs masası için dahi aynı salâhiyet mevcut olamaz ve menfaattarın hakkı alacaklıların hakkına takaddüm eder, zannındayız. Bunnnla beraber, şartları tahakkuk ettiği takdirde alacaklıların menfaattar aleyhine iptal dâvasına baş vurabilecekleri şüphesizdir.

D — Sigortadan rücu : T. Kanunumuzun 992 ve 970 inci maddeleri hükmü birlikte gözden geçirildiği zaman,sigortalının mukavelenin devamı esnasında her zaman sigorta mukavelenamesinden rücu etme imkânına mâlik olduğu anlaşılır:Sigortalı ilk üç yıllık primi verme den rücu ederse ne verdiği primleri geri alabilir ne de sigorta bedelini talep edebilir. [3] Rücu halinde, sigorta mukavelenamesin-

[1] İsviçre sigorta kanununda geri alımlı tayin ile geri alımsız tâyini birbirinden ayrılır: sigortalının haciz yolu ile takip veya iflâsı halinde geri alımlı menfaattarın hakkı kendiliğinden düşer. Buna mukabil,sigortalının haciz yolu ile takip veya iflâsı, menfaattarın geri alımsız tâyininden doğan hakkına halel vermez. Bundan maada sigorta mukavelelerini teşvik etmek va ailenin himayesi gayesini gerçekleştirmek için konmuş şöyle bir hüküm de vardır: Sigortalının karısı veya füruu menfaattar olarak tayin edilmiş ise, sigortalının haciz yolu ile takibi veya iflâası bunların hakkına halel veremez

[2] Alman hukukunda geri alımsız tâyin halinde menfaattarın hakkı mahfuz tutulmaktadır. Bak *Müller—Frzbach* S.815 No 3 Diger taraftan sigortalının ölümünde sigortalının alacaklılarının sigorta bedeli üzerine hiç bir hakkı taallûk etmeyeceğine darir hüküm tenkit edilmekte ve bu imtiyazın yalnız sigortalının yakın hısımlarına inhisar ettirilmesi istenilmektedir.

[3] Rücu tâbirini sigortalının üç yıldan önce sigorta mukavelesini feshetmesi mânasında kullanıyoruz. Çünku tatbikatta üç yıllık primlerin edasından sonra vâkı *rucu* veya *fesih, iştira* tâbiri ile ifade olunur.

297

den doğan bütün haklar ve borçlar rücu anından itibaren sona erer. Bu itibarla sigortalının sigorta mukavelesinde rücuu, geri alımsız tayin halinde dahi menfaattarın hakkını ortadan kaldırır.

E — İştira: Mahiyetini daka önce izah ettiğimiz iştira halinde menfaattarın hakkı, hilâfına dair sarahat olmadığı takdirde, bakidir ve menfaattar iştira bedelini talebe haklıdır. Ancak, sigortalı iştira talebi ile birlikte menfaattarın hakkını büsbütün veya kısmen refettiğini sigortacıya tebliğ edebilir. Geri alımsız tâyin halinde hilâfına sarahat yoksa iştira bedelini talep etme hakkını haizdir.

F — Tenkis: Sigortalı tenkis talep etmişse, menfaattarın hakkı tenkis edilen bedel üzerinde devam eder. Şu kadar ki, sigortalı; tenkisi talep ederken menfaattarın hakkını kısmen veya tamamen nezettiğini sigortacıya tebliğ edebilir. Hilâfına dair sarahat yoksa geri alımsız tâyinde menfaattarın hakkı, tenkis edilen bedele de şâmildir.

Sekizinci Fasıl

Menfaattar tâyini: Şahsa bağlı bir hak

Hayat sigortasında menfeattar tâyini için gereken ehliyeti tesbit etmek lâzımdır. Bu meseleyi halledebilmek için menfaatar tâyinine mütaallik hakkın şahsa bağlı bir hak olup olmadığını tâyin etmemiz gerekir. Bu bakımdan menfaattar tâyinine mütaallik hakkın mahiyeti Fransa ve İsviçrede, gerek Daktrin, gerek mahkeme içtihatları alanında ciddî anlaşamamazlıklara sebebiyet verdiğinden meseliyi türk mevzuatı zaviyesinden incelemekte faide düşünülebilir. Önce, hayat sigortası akdi için gereken ehliyeti, sonra tâyin hakkının şahsa bağlı olup olmadığını — dolayısile menfaattar tayini için muktazi ehliyeti tesbit etmeğe çalışacağız.

1 — Hayat sigortası akdi için muktazi ehliyet :

A — Umumiyetle:

Hayat sigortası akdetmek ve bu sigorta münasebetini değiştirecek rücu,iştira, tenkis kibi muamelelerde bulunmak medenî hakları istimal ehliyetine mâlik olmağı istilzam dder. Şu halde küçük veya mahcur nam ve hesabına hayat sigortası akdetmek onların kanunî mümessilerine ait bir haktır (bak: Ana baba hakkında: MK. 262, 268, 278; vasi hakkında: 353, 391, 397/1; kayyım: 403/1) bundan

298

den doğan bütün haklar ve borçlar rücu anından itibaren sona erer. Bu itibarla sigortalının sigorta mukavelesinde rücuu, geri alımsız tayin halinde dahi menfaattarın hakkını ortadan kaldırır.

E — İştira: Mahiyetini daka önce izah ettiğimiz iştira halinde menfaattarın hakkı, hilâfına dair sarahat olmadığı takdirde, bakidir ve menfaattar iştira bedelini talebe haklıdır. Ancak, sigortalı iştira talebi ile birlikte menfaattarın hakkını büsbütün veya kısmen refettiğini sigortacıya tebliğ edebilir. Geri alımsız tâyin halinde hilâfına sarahat yoksa iştira bedelini talep etme hakkını haizdir.

F — Tenkis: Sigortalı tenkis talep etmişse, menfaattarın hakkı tenkis edilen bedel üzerinde devam eder. Şu kadar ki, sigortalı; tenkisi talep ederken menfaattarın hakkını kısmen veya tamamen nezettiğini sigortacıya tebliğ edebilir. Hilâfına dair sarahat yoksa geri alımsız tâyinde menfaattarın hakkı, tenkis edilen bedele de şâmildir.

Sekizinci Fasıl

Menfaattar tâyini: Şahsa bağlı bir hak

Hayat sigortasında menfeattar tâyini için gereken ehliyeti tesbit etmek lâzımdır. Bu meseleyi halledebilmek için menfaatar tâyinine mütaallik hakkın şahsa bağlı bir hak olup olmadığını tâyin etmemiz gerekir. Bu bakımdan menfaattar tâyinine mütaallik hakkın mahiyeti Fransa ve İsviçrede, gerek Daktrin, gerek mahkeme içtihatları alanında ciddî anlaşamamazlıklara sebebiyet verdiğinden meseliyi türk mevzuatı zaviyesinden incelemekte faide düşünülebilir. Önce, hayat sigortası akdi için gereken ehliyeti, sonra tâyin hakkının şahsa bağlı olup olmadığını — dolayısile menfaattar tayini için muktazi ehliyeti tesbit etmeğe çalışacağız.

1 — Hayat sigortası akdi için muktazi ehliyet :

A — Umumiyetle:

Hayat sigortası akdetmek ve bu sigorta münasebetini değiştirecek rücu,iştira, tenkis kibi muamelelerde bulunmak medenî hakları istimal ehliyetine mâlik olmağı istilzam dder. Şu halde küçük veya mahcur nam ve hesabına hayat sigortası akdetmek onların kanunî mümessilerine ait bir haktır (bak: Ana baba hakkında: MK. 262, 268, 278; vasi hakkında: 353, 391, 397/1; kayyım: 403/1) bundan

298

den doğan bütün haklar ve borçlar rücu anından itibaren sona erer. Bu itibarla sigortalının sigorta mukavelesinde rücuu, geri alımsız tayin halinde dahi menfaattarın hakkını ortadan kaldırır.

E — İştira: Mahiyetini daka önce izah ettiğimiz iştira halinde menfaattarın hakkı, hilâfına dair sarahat olmadığı takdirde, bakidir ve menfaattar iştira bedelini talebe haklıdır. Ancak, sigortalı iştira talebi ile birlikte menfaattarın hakkını büsbütün veya kısmen refettiğini sigortacıya tebliğ edebilir. Geri alımsız tâyin halinde hilâfına sarahat yoksa iştira bedelini talep etme hakkını haizdir.

F — Tenkis: Sigortalı tenkis talep etmişse, menfaattarın hakkı tenkis edilen bedel üzerinde devam eder. Şu kadar ki, sigortalı; tenkisi talep ederken menfaattarın hakkını kısmen veya tamamen nezettiğini sigortacıya tebliğ edebilir. Hilâfına dair sarahat yoksa geri alımsız tâyinde menfaattarın hakkı, tenkis edilen bedele de şâmildir.

Sekizinci Fasıl

Menfaattar tâyini: Şahsa bağlı bir hak

Hayat sigortasında menfeattar tâyini için gereken ehliyeti tesbit etmek lâzımdır. Bu meseleyi halledebilmek için menfaatar tâyinine mütaallik hakkın şahsa bağlı bir hak olup olmadığını tâyin etmemiz gerekir. Bu bakımdan menfaattar tâyinine mütaallik hakkın mahiyeti Fransa ve İsviçrede, gerek Daktrin, gerek mahkeme içtihatları alanında ciddî anlaşamamazlıklara sebebiyet verdiğinden meseliyi türk mevzuatı zaviyesinden incelemekte faide düşünülebilir. Önce, hayat sigortası akdi için gereken ehliyeti, sonra tâyin hakkının şahsa bağlı olup olmadığını — dolayısile menfaattar tayini için muktazi ehliyeti tesbit etmeğe çalışacağız.

1 — Hayat sigortası akdi için muktazi ehliyet :

A — Umumiyetle:

Hayat sigortası akdetmek ve bu sigorta münasebetini değiştirecek rücu,iştira, tenkis kibi muamelelerde bulunmak medenî hakları istimal ehliyetine mâlik olmağı istilzam dder. Şu halde küçük veya mahcur nam ve hesabına hayat sigortası akdetmek onların kanunî mümessilerine ait bir haktır (bak: Ana baba hakkında: MK. 262, 268, 278; vasi hakkında: 353, 391, 397/1; kayyım: 403/1) bundan

298

başka; vasi veya kayyımın, vesayet veya kayyımlık altında bulunan kimsenin hayatı üzereinde sigorta akdetmeleri, tekemmülü kanunen sulh mahkemesinin iznine bağlı tutulan ehemmiyetli muamelelerdendir :M.K.405,bent 11.Bu hüküm yalnız vasi veya kayyımların muameleri ile ilgili olduğu için, velâyet altında bulunan çocukların hayatı üzerine sigorta akdetmek icin ana babanın sulh mahkemesinden izin almaları lâzım değildir, kanaatindeyiz.

İlâve edelim ki, mümeyyiz küçük tarafından ana babanın muvafakatı olmaksızın yapılan hayat sigortası, küçüğün rüşdünü ihraz edip mukaveleyi tasdik etmesi halinde; mümeyyiz mahcur tarafından, kanunî mümessilin rızası ve sulh mahkemesinin izni olmaksızın yapılan hayat sigortası da, hacrin kalkması üzerine mümeyyiz mahcur tarafından tasdik ve teyit edilmekle muteber olur.

B — TK. 989/3 tarafından konulan tahdit:

MK. 405 bent 11, vesayet (veya kayımlık) altında bulunan kimsenin hayatı üzerine yapılan bütün sigortaları sulh mahkemesinin iznine bağlı tutuyor, lâkin vesayet altındaki kimsenin hayatı üzerine yapılacak sigortalar için her hangi bir memnuiyet koymuyor; sulh mahkemesinin izninde kasır için yetesi bir teminat görüyor.Buna mukabil, TK. 989/3, sabi, mahcur, mecnunun hayatı üzerine yapılacak sigortalar bakımından mukavele hürriyetini esaslı surette daraltmaktadır. Bu hususu iyi anlamak için bir ayırma yapmak lâzımdır:

a — Mahcur, mecnun, sahibinin (bundan böyle kısaltmak için *kasır* tabirini kullanacağız) *ölümü şartına bağlı* sigortalar:

b) Kasırın *yaşaması* kaydı ile yapılan sigortalar,

a — TK. 989/3 ün mutlak ve âmir hükmüne göre kasırın ölümüne bağlı sigortalar (ass. en cas de décès) — ister ömürlük (assurance — vie entière) ,ister muayyen bir müddet için (assurance—vie temporaire) ;ister kasır nam ve hesabına(yanı bn halde kasır hem sigor talı hem sigorta edilen vaziyetindedir)ister başkası nam ve hesabına (kasır yalnız sigorta edilen vaziyetindedir) akdedilmiş bulunsun, bâtıldırlar.

Bu butlanın mahiyeti nedir? Fikrinizce, mevzuubahis hüküm kanununun âmir hükümlerinden bulunduğundan *mutlak bir butlan* bir butlan karşısındayız (BK. 19 — 20). Binaenaleyh, alâkadarlar ve hattâ hâkim tarafından bu butlan re'sen nazara alınır, ancak, TK. Bntlanın neticelerini, biraz karışık ve hattâ fikrimizce isabetsiz bir tarzda tanzim etmiştir. Filhakika:

başka; vasi veya kayyımın, vesayet veya kayyımlık altında bulunan kimsenin hayatı üzereinde sigorta akdetmeleri, tekemmülü kanunen sulh mahkemesinin iznine bağlı tutulan ehemmiyetli muamelelerdendir :M.K.405,bent 11.Bu hüküm yalnız vasi veya kayyımların muameleri ile ilgili olduğu için, velâyet altında bulunan çocukların hayatı üzerine sigorta akdetmek icin ana babanın sulh mahkemesinden izin almaları lâzım değildir, kanaatindeyiz.

İlâve edelim ki, mümeyyiz küçük tarafından ana babanın muvafakatı olmaksızın yapılan hayat sigortası, küçüğün rüşdünü ihraz edip mukaveleyi tasdik etmesi halinde; mümeyyiz mahcur tarafından, kanunî mümessilin rızası ve sulh mahkemesinin izni olmaksızın yapılan hayat sigortası da, hacrin kalkması üzerine mümeyyiz mahcur tarafından tasdik ve teyit edilmekle muteber olur.

B — TK. 989/3 tarafından konulan tahdit:

MK. 405 bent 11, vesayet (veya kayımlık) altında bulunan kimsenin hayatı üzerine yapılan bütün sigortaları sulh mahkemesinin iznine bağlı tutuyor, lâkin vesayet altındaki kimsenin hayatı üzerine yapılacak sigortalar için her hangi bir memnuiyet koymuyor; sulh mahkemesinin izninde kasır için yetesi bir teminat görüyor.Buna mukabil, TK. 989/3, sabi, mahcur, mecnunun hayatı üzerine yapılacak sigortalar bakımından mukavele hürriyetini esaslı surette daraltmaktadır. Bu hususu iyi anlamak için bir ayırma yapmak lâzımdır:

a — Mahcur, mecnun, sahibinin (bundan böyle kısaltmak için *kasır* tabirini kullanacağız) *ölümü şartına bağlı* sigortalar:

b) Kasırın *yaşaması* kaydı ile yapılan sigortalar,

a — TK. 989/3 ün mutlak ve âmir hükmüne göre kasırın ölümüne bağlı sigortalar (ass. en cas de décès) — ister ömürlük (assurance — vie entière) ,ister muayyen bir müddet için (assurance—vie temporaire) ;ister kasır nam ve hesabına(yanı bn halde kasır hem sigor talı hem sigorta edilen vaziyetindedir)ister başkası nam ve hesabına (kasır yalnız sigorta edilen vaziyetindedir) akdedilmiş bulunsun, bâtıldırlar.

Bu butlanın mahiyeti nedir? Fikrinizce, mevzuubahis hüküm kanununun âmir hükümlerinden bulunduğundan *mutlak bir butlan* bir butlan karşısındayız (BK. 19 — 20). Binaenaleyh, alâkadarlar ve hattâ hâkim tarafından bu butlan re'sen nazara alınır, ancak, TK. Bntlanın neticelerini, biraz karışık ve hattâ fikrimizce isabetsiz bir tarzda tanzim etmiştir. Filhakika:

başka; vasi veya kayyımın, vesayet veya kayyımlık altında bulunan kimsenin hayatı üzereinde sigorta akdetmeleri, tekemmülü kanunen sulh mahkemesinin iznine bağlı tutulan ehemmiyetli muamelelerdendir :M.K.405,bent 11.Bu hüküm yalnız vasi veya kayyımların muameleri ile ilgili olduğu için, velâyet altında bulunan çocukların hayatı üzerine sigorta akdetmek icin ana babanın sulh mahkemesinden izin almaları lâzım değildir, kanaatindeyiz.

İlâve edelim ki, mümeyyiz küçük tarafından ana babanın muvafakatı olmaksızın yapılan hayat sigortası, küçüğün rüşdünü ihraz edip mukaveleyi tasdik etmesi halinde; mümeyyiz mahcur tarafından, kanunî mümessilin rızası ve sulh mahkemesinin izni olmaksızın yapılan hayat sigortası da, hacrin kalkması üzerine mümeyyiz mahcur tarafından tasdik ve teyit edilmekle muteber olur.

B — TK. 989/3 tarafından konulan tahdit:

MK. 405 bent 11, vesayet (veya kayımlık) altında bulunan kimsenin hayatı üzerine yapılan bütün sigortaları sulh mahkemesinin iznine bağlı tutuyor, lâkin vesayet altındaki kimsenin hayatı üzerine yapılacak sigortalar için her hangi bir memnuiyet koymuyor; sulh mahkemesinin izninde kasır için yetesi bir teminat görüyor.Buna mukabil, TK. 989/3, sabi, mahcur, mecnunun hayatı üzerine yapılacak sigortalar bakımından mukavele hürriyetini esaslı surette daraltmaktadır. Bu hususu iyi anlamak için bir ayırma yapmak lâzımdır:

a — Mahcur, mecnun, sahibinin (bundan böyle kısaltmak için *kasır* tabirini kullanacağız) *ölümü şartına bağlı* sigortalar:

b) Kasırın *yaşaması* kaydı ile yapılan sigortalar,

a — TK. 989/3 ün mutlak ve âmir hükmüne göre kasırın ölümüne bağlı sigortalar (ass. en cas de décès) — ister ömürlük (assurance — vie entière) ,ister muayyen bir müddet için (assurance—vie temporaire) ;ister kasır nam ve hesabına(yanı bn halde kasır hem sigor talı hem sigorta edilen vaziyetindedir)ister başkası nam ve hesabına (kasır yalnız sigorta edilen vaziyetindedir) akdedilmiş bulunsun, bâtıldırlar.

Bu butlanın mahiyeti nedir? Fikrinizce, mevzuubahis hüküm kanununun âmir hükümlerinden bulunduğundan *mutlak bir butlan* bir butlan karşısındayız (BK. 19 — 20). Binaenaleyh, alâkadarlar ve hattâ hâkim tarafından bu butlan re'sen nazara alınır, ancak, TK. Bntlanın neticelerini, biraz karışık ve hattâ fikrimizce isabetsiz bir tarzda tanzim etmiştir. Filhakika:

aa — Batıl bir akde dayanarak yapılan edalar sebepsiz mal iktisabına göre geri verilmek lâzım iken kanunumuz, vefat halinde primlerin ancak yarısının geri verileceğini beyan etmektedir. Primlerin yarısının muhafazasına müsaade ederek sigortacıya imtiyazlı bir vaziyet verilmesinin sebebini anlayamıyoruz. Bahusus ölüm sigortalarında sigortalının sigorta edileni tıbbî muayeneye tabi tutması böylece onun vaziyeti hakkında etraflı bilgi edinmesi teamülden olduğuna göre sigortacının aldatılması mevzuu bahs olamaz. Kanunun menettiği bir mukaveleyi yapmış bulunan sigortacı himayeye lâyık değildir. Eğer burada primler adaba muğayir bir maksat istihsali için verilen bir şey sayılıyorsa BK. 65 mucibince primlerin yarısını dahi istirdada mahal olmaması lâzımgelirdi.

bb — Sonra kanun yalnız vefat halinde primlerin yarısının iadesinden bahsediyor; eğer mnkavelenin butlanı — bir dâva neticesine verilen bir hükümle — sabit olursa nasıl hareket edileceğini tasrih etmiyor.

Kasıren hayatı üzerine akdedilen *muhtelit sigortalar* da, hattızatında iki çeşit sigortadan mürekkep olduğu ve ölüme bağlı sigorta ile yaşama sigortası bir kül teşkil ettiği için batıldır, kanaatımız.

b — Kasırın hayatı üzerine yapılan yaşama sigortaları (assurances en cas de vie): TK. nunumuzun 989/3 hükmüne göre muteberdirler. Daha iyi izah için burada da bir tefrik yapmak lâzımdır. :

aa) sigorta kasırın nam ve hesabına yapılmıştır (yani kasır sigortalı vaziyetindedir) : kasır, vesayet veya kayyımlık altında ise kanunî mümessilin muvafakatı ve sulh mahkemesinin izni lâzımdır. Aynı muvafakat ve izin sigortadan rücu için de zaruridir [1] Kasır velâyet altında ise, yalnız velisinin muvafakatı aranır, sulh mahkemesinin iznine hacet yoktur. Çünki istisnaî bir hüküm olan MK. 405 bent II velilere tatbik olunamaz.

bb) Sigorta başkası nam ve hesabına yapılmıştır (yani kasır sigorta edilen vaziyetindedir) : meselâ A, küçük bulunan oğlunun 20 yaşına gelmesi halinde sigortacının kendisine 5000 lira vermesi şartiyle bir sigorta akdediyor; böyle bir sigortanın muteber olması için sigortalı vaziyetinde bulunan A. nın, kasırın devamı hayatında menfeatı olması lâzımdır (989/1). Acaba, kasırın kanunî mümessilinin ve sulh mahkemesinin iznine hacet var mıdır? Burada, kanunî mümessil tarafından kasırın hayatı üzerine yapılan bir sigorta mevzubahis olmadığına ve 989/1 mucebince bir kimsenin hayatı o kim-

[1] *Federal mahkeme* kararları: C 41, kısım II. S. 556 ; *F. USLU* S. 382

300

aa — Batıl bir akde dayanarak yapılan edalar sebepsiz mal iktisabına göre geri verilmek lâzım iken kanunumuz, vefat halinde primlerin ancak yarısının geri verileceğini beyan etmektedir. Primlerin yarısının muhafazasına müsaade ederek sigortacıya imtiyazlı bir vaziyet verilmesinin sebebini anlayamıyoruz. Bahusus ölüm sigortalarında sigortalının sigorta edileni tıbbî muayeneye tabi tutması böylece onun vaziyeti hakkında etraflı bilgi edinmesi teamülden olduğuna göre sigortacının aldatılması mevzuu bahs olamaz. Kanunun menettiği bir mukaveleyi yapmış bulunan sigortacı himayeye lâyık değildir. Eğer burada primler adaba muğayir bir maksat istihsali için verilen bir şey sayılıyorsa BK. 65 mucibince primlerin yarısını dahi istirdada mahal olmaması lâzımgelirdi.

bb — Sonra kanun yalnız vefat halinde primlerin yarısının iadesinden bahsediyor; eğer mnkavelenin butlanı — bir dâva neticesine verilen bir hükümle — sabit olursa nasıl hareket edileceğini tasrih etmiyor.

Kasıren hayatı üzerine akdedilen *muhtelit sigortalar* da, hattızatında iki çeşit sigortadan mürekkep olduğu ve ölüme bağlı sigorta ile yaşama sigortası bir kül teşkil ettiği için batıldır, kanaatımız.

b — Kasırın hayatı üzerine yapılan yaşama sigortaları (assurances en cas de vie): TK. nunumuzun 989/3 hükmüne göre muteberdirler. Daha iyi izah için burada da bir tefrik yapmak lâzımdır. :

aa) sigorta kasırın nam ve hesabına yapılmıştır (yani kasır sigortalı vaziyetindedir) : kasır, vesayet veya kayyımlık altında ise kanunî mümessilin muvafakatı ve sulh mahkemesinin izni lâzımdır. Aynı muvafakat ve izin sigortadan rücu için de zaruridir [1] Kasır velâyet altında ise, yalnız velisinin muvafakatı aranır, sulh mahkemesinin iznine hacet yoktur. Çünki istisnaî bir hüküm olan MK. 405 bent II velilere tatbik olunamaz.

bb) Sigorta başkası nam ve hesabına yapılmıştır (yani kasır sigorta edilen vaziyetindedir) : meselâ A, küçük bulunan oğlunun 20 yaşına gelmesi halinde sigortacının kendisine 5000 lira vermesi şartiyle bir sigorta akdediyor; böyle bir sigortanın muteber olması için sigortalı vaziyetinde bulunan A. nın, kasırın devamı hayatında menfeatı olması lâzımdır (989/1). Acaba, kasırın kanunî mümessilinin ve sulh mahkemesinin iznine hacet var mıdır? Burada, kanunî mümessil tarafından kasırın hayatı üzerine yapılan bir sigorta mevzubahis olmadığına ve 989/1 mucebince bir kimsenin hayatı o kim-

[1] *Federal mahkeme* kararları: C 41, kısım II. S. 556 ; *F. USLU* S. 382

300

aa — Batıl bir akde dayanarak yapılan edalar sebepsiz mal iktisabına göre geri verilmek lâzım iken kanunumuz, vefat halinde primlerin ancak yarısının geri verileceğini beyan etmektedir. Primlerin yarısının muhafazasına müsaade ederek sigortacıya imtiyazlı bir vaziyet verilmesinin sebebini anlayamıyoruz. Bahusus ölüm sigortalarında sigortalının sigorta edileni tıbbî muayeneye tabi tutması böylece onun vaziyeti hakkında etraflı bilgi edinmesi teamülden olduğuna göre sigortacının aldatılması mevzuu bahs olamaz. Kanunun menettiği bir mukaveleyi yapmış bulunan sigortacı himayeye lâyık değildir. Eğer burada primler adaba muğayir bir maksat istihsali için verilen bir şey sayılıyorsa BK. 65 mucibince primlerin yarısını dahi istirdada mahal olmaması lâzımgelirdi.

bb — Sonra kanun yalnız vefat halinde primlerin yarısının iadesinden bahsediyor; eğer mnkavelenin butlanı — bir dâva neticesine verilen bir hükümle — sabit olursa nasıl hareket edileceğini tasrih etmiyor.

Kasıren hayatı üzerine akdedilen *muhtelit sigortalar* da, hattızatında iki çeşit sigortadan mürekkep olduğu ve ölüme bağlı sigorta ile yaşama sigortası bir kül teşkil ettiği için batıldır, kanaatımız.

b — Kasırın hayatı üzerine yapılan yaşama sigortaları (assurances en cas de vie): TK. nunumuzun 989/3 hükmüne göre muteberdirler. Daha iyi izah için burada da bir tefrik yapmak lâzımdır. :

aa) sigorta kasırın nam ve hesabına yapılmıştır (yani kasır sigortalı vaziyetindedir) : kasır, vesayet veya kayyımlık altında ise kanunî mümessilin muvafakatı ve sulh mahkemesinin izni lâzımdır. Aynı muvafakat ve izin sigortadan rücu için de zaruridir [1] Kasır velâyet altında ise, yalnız velisinin muvafakatı aranır, sulh mahkemesinin iznine hacet yoktur. Çünki istisnaî bir hüküm olan MK. 405 bent II velilere tatbik olunamaz.

bb) Sigorta başkası nam ve hesabına yapılmıştır (yani kasır sigorta edilen vaziyetindedir) : meselâ A, küçük bulunan oğlunun 20 yaşına gelmesi halinde sigortacının kendisine 5000 lira vermesi şartiyle bir sigorta akdediyor; böyle bir sigortanın muteber olması için sigortalı vaziyetinde bulunan A. nın, kasırın devamı hayatında menfeatı olması lâzımdır (989/1). Acaba, kasırın kanunî mümessilinin ve sulh mahkemesinin iznine hacet var mıdır? Burada, kanunî mümessil tarafından kasırın hayatı üzerine yapılan bir sigorta mevzubahis olmadığına ve 989/1 mucebince bir kimsenin hayatı o kim-

[1] *Federal mahkeme* kararları: C 41, kısım II. S. 556 ; *F. USLU* S. 382

300

senin ilim ve muvafakati lâhık olmasa bile o kimsenin devamı hayatında menfaattar bir kimse tarafından sigorta edilebileceğinden, böyle bir muvafakat ve izne hacet yoktur, zannındayız.

II — Hayat sigortalarında menfaattar tâyini için muktazi ehliyeti :

1 — Meselenin vazı. daha önce de izah edildiği üzere, hayat sigortalarında munfaattar tâyini için lâzımgelen ehliyetin tâyini tâyin hakkını münhasıran şahsa bağlı bir hak olup olmadığı meselesinin halline bağlıdır. Çünkü bu hak münhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde ise, mümeyyiz küçük ve mahcur kanunî mümessilin muvafakat veya icazetine hacet kalmaksızın bir menfaattar tâyin veya azledebilir. Bu hak munhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde değilse kanunî mümessilin muvafakat veya icazatı lâzımdır.

Meselenin izahına girişmezden önce kayıd edelim ki kasırın ölümüne bağlı sigortalarda bâtıl olduğundan bu kabil sigortalarda menfaattar tâyini mevubahis olamaz. Demek ki, tetkik edeceğimiz mesele yalınız kasırın yaşaması kaydı ile yapılan sigortalar için mevzu bahisdir.

2 — Menfaattar tâyini, medenî hakları istimal ehliyetine bağlıyan görüş

Jaeger'e, göre MK. 405 bent II hükmü, hiç bir tefrik yapılmaksızın, vesayet altındaki kimselerin hayatı üzerine aktolunan bütün hayat sigortalarının akdi için vasinin muvafakati ve sulh hâkiminin izinini şart koştuğuna göre, *başkası lehine akdolunan hayat sigortalarında* da aynı muvafakat ve izin lâzımdır. Başka tâbirle, vesayet altında bulunan kimselerin *yaşaması kaydı* ile yapılan sigortalarda, menfaattar tâyini veya azli ancak kanunî mümessilin muvafakatyile kanunî mümessil tarafından doğrudan doğruya yapılabilir. Ve baylece, tâyin veya azil, sigortalının şahsa bağlı haklarından sayılmaz. Yine bu mütalâada bulunan müelliflere göre tâyin, sigortacı ile sigortalı arasındaki mukavelenin mevcudiyetine ve sigortalı tarafından primleri ödenmesine bağlıdır. Halbuki, primleri ödenmesi sigortalının mameleğini azaltan bir muamele alduğundan menfaattar tâyininde kanunî mümessilin muvafakati lâzımdır.

3 — Tâyin hakkını munhasıran şahsa bağlı bir hak sayan görüş

İsviçrede Federal mahkeme ve bu yüksek mahkemenin içtihadını

senin ilim ve muvafakati lâhık olmasa bile o kimsenin devamı hayatında menfaattar bir kimse tarafından sigorta edilebileceğinden, böyle bir muvafakat ve izne hacet yoktur, zannındayız.

II — Hayat sigortalarında menfaattar tâyini için muktazi ehliyeti :

1 — Meselenin vazı. daha önce de izah edildiği üzere, hayat sigortalarında munfaattar tâyini için lâzımgelen ehliyetin tâyini tâyin hakkını münhasıran şahsa bağlı bir hak olup olmadığı meselesinin halline bağlıdır. Çünkü bu hak münhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde ise, mümeyyiz küçük ve mahcur kanunî mümessilin muvafakat veya icazetine hacet kalmaksızın bir menfaattar tâyin veya azledebilir. Bu hak munhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde değilse kanunî mümessilin muvafakat veya icazatı lâzımdır.

Meselenin izahına girişmezden önce kayıd edelim ki kasırın ölümüne bağlı sigortalarda bâtıl olduğundan bu kabil sigortalarda menfaattar tâyini mevubahis olamaz. Demek ki, tetkik edeceğimiz mesele yalınız kasırın yaşaması kaydı ile yapılan sigortalar için mevzu bahisdir.

2 — Menfaattar tâyini, medenî hakları istimal ehliyetine bağlıyan görüş

Jaeger'e, göre MK. 405 bent II hükmü, hiç bir tefrik yapılmaksızın, vesayet altındaki kimselerin hayatı üzerine aktolunan bütün hayat sigortalarının akdi için vasinin muvafakati ve sulh hâkiminin izinini şart koştuğuna göre, *başkası lehine akdolunan hayat sigortalarında* da aynı muvafakat ve izin lâzımdır. Başka tâbirle, vesayet altında bulunan kimselerin *yaşaması kaydı* ile yapılan sigortalarda, menfaattar tâyini veya azli ancak kanunî mümessilin muvafakatyile kanunî mümessil tarafından doğrudan doğruya yapılabilir. Ve baylece, tâyin veya azil, sigortalının şahsa bağlı haklarından sayılmaz. Yine bu mütalâada bulunan müelliflere göre tâyin, sigortacı ile sigortalı arasındaki mukavelenin mevcudiyetine ve sigortalı tarafından primleri ödenmesine bağlıdır. Halbuki, primleri ödenmesi sigortalının mameleğini azaltan bir muamele alduğundan menfaattar tâyininde kanunî mümessilin muvafakati lâzımdır.

3 — Tâyin hakkını munhasıran şahsa bağlı bir hak sayan görüş

İsviçrede Federal mahkeme ve bu yüksek mahkemenin içtihadını

senin ilim ve muvafakati lâhık olmasa bile o kimsenin devamı hayatında menfaattar bir kimse tarafından sigorta edilebileceğinden, böyle bir muvafakat ve izne hacet yoktur, zannındayız.

II — Hayat sigortalarında menfaattar tâyini için muktazi ehliyeti :

1 — *Meselenin vazı.* daha önce de izah edildiği üzere, hayat sigortalarında munfaattar tâyini için lâzımgelen ehliyetin tâyini tâyin hakkını münhasıran şahsa bağlı bir hak olup olmadığı meselesinin halline bağlıdır. Çünkü bu hak münhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde ise, mümeyyiz küçük ve mahcur kanunî mümessilin muvafakat veya icazetine hacet kalmaksızın bir menfaattar tâyin veya azledebilir. Bu hak munhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde değilse kanunî mümessilin muvafakat veya icazatı lâzımdır.

Meselenin izahına girişmezden önce kayıd edelim ki kasırın ölümüne bağlı sigortalarda bâtıl olduğundan bu kabil sigortalarda menfaattar tâyini mevubahis olamaz. Demek ki, tetkik edeceğimiz mesele yalınız kasırın yaşaması kaydı ile yapılan sigortalar için mevzu bahisdir.

2 — *Menfaattar tâyini, medenî hakları istimal ehliyetine bağlıyan görüş*

Jaeger'e, göre MK. 405 bent II hükmü, hiç bir tefrik yapılmaksızın, vesayet altındaki kimselerin hayatı üzerine aktolunan bütün hayat sigortalarının akdi için vasinin muvafakati ve sulh hâkiminin izinini şart koştuğuna göre, *başkası lehine akdolunan hayat sigortalarında* da aynı muvafakat ve izin lâzımdır. Başka tâbirle, vesayet altında bulunan kimselerin *yaşaması kaydı* ile yapılan sigortalarda, menfaattar tâyini veya azli ancak kanunî mümessilin muvafakatyile kanunî mümessil tarafından doğrudan doğruya yapılabilir. Ve baylece, tâyin veya azil, sigortalının şahsa bağlı haklarından sayılmaz. Yine bu mütalâada bulunan müelliflere göre tâyin, sigortacı ile sigortalı arasındaki mukavelenin mevcudiyetine ve sigortalı tarafından primleri ödenmesine bağlıdır. Halbuki, primleri ödenmesi sigortalının mameleğini azaltan bir muamele alduğundan menfaattar tâyininde kanunî mümessilin muvafakati lâzımdır.

3 — *Tâyin hakkını munhasıran şahsa bağlı bir hak sayan görüş*

İsviçrede Federal mahkeme ve bu yüksek mahkemenin içtihadını

tâkip eden bir çok müellifler, menfaattar tâyininin munhasıran şahsa bağlı haklardan bulunduğu; binaenaleyh, vesayet altındaki kimsenin kanunî mümessili tarafından menfaattar tâyin edilemiyeceği gibi, tâyin edilen menfaattarın tebdil de edilemiyeceği kanaatindedirler. Federal mahkeme, şu mucip sebepleri gösteriyor: hayat sigortasında menfaattar tâyini, munhasıran şahsa bağlı bir hakkın istimali mahihiyetini haizdir. Çünkü, menfaattar tâyininde hissî âmiller ve saiklere dayanan bir karar mevzuubahisdir. Yalınız objektif nokta nazara göre hareket etmek mecburiyetinde bulunan bir memur veya makam tarafından bu kararı verecek kimsenin temsili, işin mahiyeti icabı, imkânsızdır; diğer cihetten, sigorta mukavalesinin akdi ve feshi ile menfaattar tâyini ve tebdilini birbirinden ayrılmalıdır. Menfaattarın hakkı mevcut sigorta mukavelesine dayanmakla beraber tâyin keyfiyeti sigorta mukavelesinin zarurî bir unsuru olmayıp ancak ârızî bir feridir. O halde, sigortanın akdı ile tâyin keyfiyetlerini aynı hükümlere tâbi tutmakta bir zaruret yoktur. Diğer cihetten kanunî mümessilin sigorta mukavelesini icabında feshedebilmesi de kendisine tâyin ve azil hakkını vermez; meselâ muayyen bir şeyin vasiyetinde de, kanunî mümessil, vesayet edilen şey üzerinde tasarrufda bulunmakla — meslâ onu satmakla — vasiyeti filen hükümsüz bırakabilir. (MK. 464/3,492/2); bu hal hiç bir zaman kanunî mümessile kasır namına bir vesayet yapmak veya mevcut vasiyeti tadil hakkını vermez.

4 — Tâyin ile menfaattarı tebdil hakkından feragati bir birinden ayrılmalıdır :

Bu müdakaşada salim bir neticeye varmak için alelâde, yani geri alımlı tâyin ile geri alımsız yani tebdil hakkından ferağati mutazammın tâyini birbirinden ayırmak lâzımdır :

A — Geri alımlı tâyin halinde, sigortalının mameleği hattı zatında, bir azalmağa mâruz kalmış değildir. Şu manadaki, sigortalı her an menfaattarın hakkını iskat etmek, sigortayı iştira etmek, temlik terhin gibi imkânlara mâlikdir. Diğer cihetten, Federal mahkemenin kararında da [1] işaret edildiği gibi, menfaattar tâyini daha ziyade hissî saiklar tesiri ile verilen bir karara dayanır. Böyle bir kararın verilmesinde — tıbkı evlenmenin butlanını istemek, nişanın haksız yere bozulması sebebile mânevi tazminat talep etmek hallerinde ol-

[1 Federa mahkeme kararları yıl 1915, cilt 41 kısım II. S. 556 ve sonrakiler. Madam Fogel—Vogel dâvasında verilen bu karar, meselenin münakaşasındaki inceliği ve mucip sebeplerindeki açıklığı bakımından çok dikkate lâyıktır.

Tâyininin şahsa bağlı bir hak olduğu mütalâasında bulunanlar :

A, Roseel 30 S. — 31, *Nicole* S. 41, *Egger*: *İsviçre M. K. madde* 19 şerhi; *Hafter*: *İsv.m. K. madde* 19 şerhi.

302

tâkip eden bir çok müellifler, menfaattar tâyininin munhasıran şahsa bağlı haklardan bulunduğu; binaenaleyh, vesayet altındaki kimsenin kanunî mümessili tarafından menfaattar tâyin edilemiyeceği gibi, tâyin edilen menfaattarın tebdil de edilemiyeceği kanaatindedirler. Federal mahkeme, şu mucip sebepleri gösteriyor: hayat sigortasında menfaattar tâyini, munhasıran şahsa bağlı bir hakkın istimali mahihiyetini haizdir. Çünkü, menfaattar tâyininde hissî âmiller ve saiklere dayanan bir karar mevzuubahisdir. Yalınız objektif nokta nazara göre hareket etmek mecburiyetinde bulunan bir memur veya makam tarafından bu kararı verecek kimsenin temsili, işin mahiyeti icabı, imkânsızdır; diğer cihetten, sigorta mukavalesinin akdi ve feshi ile menfaattar tâyini ve tebdilini birbirinden ayrılmalıdır. Menfaattarın hakkı mevcut sigorta mukavelesine dayanmakla beraber tâyin keyfiyeti sigorta mukavelesinin zarurî bir unsuru olmayıp ancak ârızî bir feridir. O halde, sigortanın akdı ile tâyin keyfiyetlerini aynı hükümlere tâbi tutmakta bir zaruret yoktur. Diğer cihetten kanunî mümessilin sigorta mukavelesini icabında feshedebilmesi de kendisine tâyin ve azil hakkını vermez; meselâ muayyen bir şeyin vasiyetinde de, kanunî mümessil, vesayet edilen şey üzerinde tasarrufda bulunmakla — meslâ onu satmakla — vasiyeti filen hükümsüz bırakabilir. (MK. 464/3,492/2); bu hal hiç bir zaman kanunî mümessile kasır namına bir vesayet yapmak veya mevcut vasiyeti tadil hakkını vermez.

4 — Tâyin ile menfaattarı tebdil hakkından feragati bir birinden ayrılmalıdır :

Bu müdakaşada salim bir neticeye varmak için alelâde, yani geri alımlı tâyin ile geri alımsız yani tebdil hakkından ferağati mutazammın tâyini birbirinden ayırmak lâzımdır :

A — Geri alımlı tâyin halinde, sigortalının mameleği hattı zatında, bir azalmağa mâruz kalmış değildir. Şu manadaki, sigortalı her an menfaattarın hakkını iskat etmek, sigortayı iştira etmek, temlik terhin gibi imkânlara mâlikdir. Diğer cihetten, Federal mahkemenin kararında da [1] işaret edildiği gibi, menfaattar tâyini daha ziyade hissî saiklar tesiri ile verilen bir karara dayanır. Böyle bir kararın verilmesinde — tıbkı evlenmenin butlanını istemek, nişanın haksız yere bozulması sebebile mânevi tazminat talep etmek hallerinde ol-

[1 Federa mahkeme kararları yıl 1915, cilt 41 kısım II. S. 556 ve sonrakiler. Madam Fogel—Vogel dâvasında verilen bu karar, meselenin münakaşasındaki inceliği ve mucip sebeplerindeki açıklığı bakımından çok dikkate lâyıktır.

Tâyininin şahsa bağlı bir hak olduğu mütalâasında bulunanlar :

A, Roseel 30 S. — 31, *Nicole* S. 41, *Egger*: *İsviçre M. K. madde* 19 şerhi; *Hafter*: *İsv.m. K. madde* 19 şerhi.

302

tâkip eden bir çok müellifler, menfaattar tâyininin munhasıran şahsa bağlı haklardan bulunduğu; binaenaleyh, vesayet altındaki kimsenin kanunî mümessili tarafından menfaattar tâyin edilemiyeceği gibi, tâyin edilen menfaattarın tebdil de edilemiyeceği kanaatindedirler. Federal mahkeme, şu mucip sebepleri gösteriyor: hayat sigortasında menfaattar tâyini, munhasıran şahsa bağlı bir hakkın istimali mahihiyetini haizdir. Çünkü, menfaattar tâyininde hissî âmiller ve saiklere dayanan bir karar mevzuubahisdir. Yalınız objektif nokta nazara göre hareket etmek mecburiyetinde bulunan bir memur veya makam tarafından bu kararı verecek kimsenin temsili, işin mahiyeti icabı, imkânsızdır; diğer cihetten, sigorta mukavalesinin akdi ve feshi ile menfaattar tâyini ve tebdilini birbirinden ayrılmalıdır. Menfaattarın hakkı mevcut sigorta mukavelesine dayanmakla beraber tâyin keyfiyeti sigorta mukavelesinin zarurî bir unsuru olmayıp ancak ârızî bir feridir. O halde, sigortanın akdı ile tâyin keyfiyetlerini aynı hükümlere tâbi tutmakta bir zaruret yoktur. Diğer cihetten kanunî mümessilin sigorta mukavelesini icabında feshedebilmesi de kendisine tâyin ve azil hakkını vermez; meselâ muayyen bir şeyin vasiyetinde de, kanunî mümessil, vesayet edilen şey üzerinde tasarrufda bulunmakla — meslâ onu satmakla — vasiyeti filen hükümsüz bırakabilir. (MK. 464/3,492/2); bu hal hiç bir zaman kanunî mümessile kasır namına bir vesayet yapmak veya mevcut vasiyeti tadil hakkını vermez.

4 — Tâyin ile menfaattarı tebdil hakkından feragati bir birinden ayrılmalıdır :

Bu müdakaşada salim bir neticeye varmak için alelâde, yani geri alımlı tâyin ile geri alımsız yani tebdil hakkından ferağati mutazammın tâyini birbirinden ayırmak lâzımdır :

A — Geri alımlı tâyin halinde, sigortalının mameleği hattı zatında, bir azalmağa mâruz kalmış değildir. Şu manadaki, sigortalı her an menfaattarın hakkını iskat etmek, sigortayı iştira etmek, temlik terhin gibi imkânlara mâlikdir. Diğer cihetten, Federal mahkemenin kararında da [1] işaret edildiği gibi, menfaattar tâyini daha ziyade hissî saiklar tesiri ile verilen bir karara dayanır. Böyle bir kararın verilmesinde — tıbkı evlenmenin butlanını istemek, nişanın haksız yere bozulması sebebile mânevi tazminat talep etmek hallerinde ol-

[1 Federa mahkeme kararları yıl 1915, cilt 41 kısım II. S. 556 ve sonrakiler. Madam Fogel—Vogel dâvasında verilen bu karar, meselenin münakaşasındaki inceliği ve mucip sebeplerindeki açıklığı bakımından çok dikkate lâyıktır.

Tâyininin şahsa bağlı bir hak olduğu mütalâasında bulunanlar :

A, Roseel 30 S. — 31, *Nicole* S. 41, *Egger*: *İsviçre M. K. madde* 19 şerhi; *Hafter*: *İsv.m. K. madde* 19 şerhi.

302

duğu gibi, *temsil* tasavvur edilemez, caiz değildir. Şu halde sırf tâyin keyfiyetini munhasıran şahsa bağlı bir hak saymak doğru olur sanıyoruz. Bu takdirde, mümeyyiz küçük veya mahcur, kanunî mümessilin rızasına hacet kalmadan menfaattar tâyin edecektir.

B — Geri alımsız tâyine (daha doğrusu tebdil hakkından feragata) gelince :

Bu muamele sigortalının mamelekinde daima eksilmeye sebep olacaktır; çünkü, bir tarafdan sigorta mukavelenamesinin zilyetliği menfaattara intikal edeceğinden sigortalı sigorta alacağını ne temlik ne de terhin edebilir; diğer tarafdan, sigortanın iştirası veya tenkisi halinde sigorta bedeli daima menfaattara ait olacaktır. O halde kasırın menfaattarı tebdil hakkından feragati (yani geri alımsız tâyin), MK. 16/2 mucibince, ancak kanunî mümessilin — ve vesayet altında kimeler için sulh hâkiminin izniyle —muteber olur.

Dokuzuncu Fasıl

Menfaattar Tâyininde Şekil

Her irade beyanının bir şekle bürünmesi zaruridir; aksi taktirde ruhî bir hâdise olan iradenin, muhatabı tarafından anlaşılmasına imkân kalmaz. İradenin izhar tarzına umumiyetle *şekil* denir· Fakat hukukda kullanılan şekil tâbirinden maksat bu değildir. Teknik manadaki şekil, kanunun hükmü veya tarafların iradesi ile tâyin olunnan bir takım izhar vasıtalarıdır. [1]

Menfaattar tâyin veya azli ile ilgili meseleleri incelerken, tâyin veya azil keyfiyetinin bir şekle bağlı olup olmadığı hususunu ve buna müteferri hususları gözden geçirmemiz lâzımdır.

1 — Tâyin veya azil şekle bağlı değildir :

Tebdil hakkını iskat etmemiş olmak şartiyle, sigorta mukavelesinin inikadından sigorta edilen vakıanın vukuuna kadar geçen devre esnasında istediği anda, istediği kimseyi, sigortacıya vusulu gerekli bir beyanla menfaattar olarak tâyin veya azledebilir. Gerek tâyin, gerek azil hususî bir şekle bağlı değildir. Şu halde sigortalının tâyin veya azil iradesi her hangi bir şekilde izhar edilebilir. Bu esasın kabulüne saik olan *sebebler*, kısaca, şöyle hülâsa edilebilir:

[1] *Bak: Arsebük:* S. 157

303

duğu gibi, *temsil* tasavvur edilemez, caiz değildir. Şu halde sırf tâyin keyfiyetini munhasıran şahsa bağlı bir hak saymak doğru olur sanıyoruz. Bu takdirde, mümeyyiz küçük veya mahcur, kanunî mümessilin rızasına hacet kalmadan menfaattar tâyin edecektir.

B — Geri alımsız tâyine (daha doğrusu tebdil hakkından feragata) gelince :

Bu muamele sigortalının mamelekinde daima eksilmeye sebep olacaktır; çünkü, bir tarafdan sigorta mukavelenamesinin zilyetliği menfaattara intikal edeceğinden sigortalı sigorta alacağını ne temlik ne de terhin edebilir; diğer tarafdan, sigortanın iştirası veya tenkisi halinde sigorta bedeli daima menfaattara ait olacaktır. O halde kasırın menfaattarı tebdil hakkından feragati (yani geri alımsız tâyin), MK. 16/2 mucibince, ancak kanunî mümessilin — ve vesayet altında kimeler için sulh hâkiminin izniyle —muteber olur.

Dokuzuncu Fasıl

Menfaattar Tâyininde Şekil

Her irade beyanının bir şekle bürünmesi zaruridir; aksi taktirde ruhî bir hâdise olan iradenin, muhatabı tarafından anlaşılmasına imkân kalmaz. İradenin izhar tarzına umumiyetle *şekil* denir· Fakat hukukda kullanılan şekil tâbirinden maksat bu değildir. Teknik manadaki şekil, kanunun hükmü veya tarafların iradesi ile tâyin olunnan bir takım izhar vasıtalarıdır. [1]

Menfaattar tâyin veya azli ile ilgili meseleleri incelerken, tâyin veya azil keyfiyetinin bir şekle bağlı olup olmadığı hususunu ve buna müteferri hususları gözden geçirmemiz lâzımdır.

1 — Tâyin veya azil şekle bağlı değildir :

Tebdil hakkını iskat etmemiş olmak şartiyle, sigorta mukavelesinin inikadından sigorta edilen vakıanın vukuuna kadar geçen devre esnasında istediği anda, istediği kimseyi, sigortacıya vusulu gerekli bir beyanla menfaattar olarak tâyin veya azledebilir. Gerek tâyin, gerek azil hususî bir şekle bağlı değildir. Şu halde sigortalının tâyin veya azil iradesi her hangi bir şekilde izhar edilebilir. Bu esasın kabulüne saik olan *sebebler*, kısaca, şöyle hülâsa edilebilir:

[1] *Bak: Arsebük:* S. 157

303

duğu gibi, *temsil* tasavvur edilemez, caiz değildir. Şu halde sırf tâyin keyfiyetini munhasıran şahsa bağlı bir hak saymak doğru olur sanıyoruz. Bu takdirde, mümeyyiz küçük veya mahcur, kanunî mümessilin rızasına hacet kalmadan menfaattar tâyin edecektir.

B — Geri alımsız tâyine (daha doğrusu tebdil hakkından feragata) gelince :

Bu muamele sigortalının mamelekinde daima eksilmeye sebep olacaktır; çünkü, bir tarafdan sigorta mukavelenamesinin zilyetliği menfaattara intikal edeceğinden sigortalı sigorta alacağını ne temlik ne de terhin edebilir; diğer tarafdan, sigortanın iştirası veya tenkisi halinde sigorta bedeli daima menfaattara ait olacaktır. O halde kasırın menfaattarı tebdil hakkından feragati (yani geri alımsız tâyin), MK. 16/2 mucibince, ancak kanunî mümessilin — ve vesayet altında kimeler için sulh hâkiminin izniyle —muteber olur.

Dokuzuncu Fasıl

Menfaattar Tâyininde Şekil

Her irade beyanının bir şekle bürünmesi zaruridir; aksi taktirde ruhî bir hâdise olan iradenin, muhatabı tarafından anlaşılmasına imkân kalmaz. İradenin izhar tarzına umumiyetle *şekil* denir· Fakat hukukda kullanılan şekil tâbirinden maksat bu değildir. Teknik manadaki şekil, kanunun hükmü veya tarafların iradesi ile tâyin olunnan bir takım izhar vasıtalarıdır. [1]

Menfaattar tâyin veya azli ile ilgili meseleleri incelerken, tâyin veya azil keyfiyetinin bir şekle bağlı olup olmadığı hususunu ve buna müteferri hususları gözden geçirmemiz lâzımdır.

1 — Tâyin veya azil şekle bağlı değildir :

Tebdil hakkını iskat etmemiş olmak şartiyle, sigorta mukavelesinin inikadından sigorta edilen vakıanın vukuuna kadar geçen devre esnasında istediği anda, istediği kimseyi, sigortacıya vusulu gerekli bir beyanla menfaattar olarak tâyin veya azledebilir. Gerek tâyin, gerek azil hususî bir şekle bağlı değildir. Şu halde sigortalının tâyin veya azil iradesi her hangi bir şekilde izhar edilebilir. Bu esasın kabulüne saik olan *sebebler*, kısaca, şöyle hülâsa edilebilir:

[1] *Bak: Arsebük:* S. 157

303

A — Ticaret kanunumuzun menfaattar tâyini için hususî bir şekil tesbit etmemiştir. Şu halde, mukavelelerde *şekil serbestisine* ait umumî prensip — ki yalnız mukavelelere değil, bütün hukuku muameleler alanına şamildir — [1[bir taraflı bir muamele olan tâyin veya azil içinde caridir.

B — Ticaret kanunumuzun menfaattar tâyin için temel muamele mesabesinde bulunan sigorta mukavelesinin sıhhatını dahı hususî bir şekle bağlamamıştır; [2]bu itibarla, menfaattar tâyini için dahı hususî bir şekil koymaması doğru olurdu.

C — Diğer cihetten, kanun vazıı menfaattar tâyini keyfiyetini mümkün mertebe *kolaylaştırmak* gayesini gütmektedir. Tâyin keyfiyetini doğrudan doğruya menfaattarın şahsında bir hak doğurması, bir taraflı bir muamele olması, münhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde bulunması ve, bu itibarla kanuni mümessilin rızası olmaksızın kullanılabilmesi bu ciketi açıkca göstermektedir. Şuhalde tâyin veya azil muayyen bir şekle bağlanmış olsa idi — hilâfına dair bir sarahat olmadıkça bu şekil bir sıhhat şekli (BK. 16) sayılacağından — kanun vaziinin bu gayesiyle tezat haline girmiş ve tâyin ve azil kökleştirilmiş olurdu. Çünkü, sigortalının muayyen bir şahıs tâyin hususundaki ciddi arzusuna rağmen, muayyen şekle riayet edilmediğinden yaptığı muamele hükümsüz kalırdı [3].

D — Sigortacı bakımından da menfaattar tâyininin bir şekle tabî olması zaruri değildir. Çünkü Rizikonun vukuu halinde sigortacının tediye borcu doğar, sigortacı bu bedeli kendisince belli olan menfaattara — eğer böyle bir menfaattar yoksa sigortalının mirasrascılarına hüsnüniyetle ödemekle borcundan kurtulur. Şu halde sigortacı için muayyen bir şekil tahtında tâyin edilen menfaattara ödemesi ile, tâyini kendisine her hangi bir suretle bildirilen bir menfaattara ödemesi arasında hiç bir fark yoktur. Başka deyimle menfaattara tâyini veya tâyin edilen menfaattarın azli sigortalının bu hususdaki iradesi isbat edilebilmek ve sigortacıya vasıl olmak şartiyle, her hangi bir şekilde yapılabilir.

Fakat ilâve edelimki sigortalı ile siortacı ile yapılan mukavelede tâyin veya azil muayyen bir şekle bağlanmış olabilir. Tarafların bu arzusu iki ayrı maksadı istihdaf edebilir [4] : Şekil tâyin, veya azlin *isbatını*

[1] *Von Tuhr* S. 206 not 4; Arsebük 158. Not : 1

[2] Yukarıda genel bilgine faslına bakınız. Aynı fikirde : *Bülten Nuri Esan* S. 104.

[3] *Von Tuhr* S. 208; *Arsabük* S. 158

[4] *Arsabük* S, 164

304

A — Ticaret kanunumuzun menfaattar tâyini için hususî bir şekil tesbit etmemiştir. Şu halde, mukavelelerde *şekil serbestisine* ait umumî prensip — ki yalnız mukavelelere değil, bütün hukuku muameleler alanına şamildir — [1[bir taraflı bir muamele olan tâyin veya azil içinde caridir.

B — Ticaret kanunumuzun menfaattar tâyin için temel muamele mesabesinde bulunan sigorta mukavelesinin sıhhatını dahı hususî bir şekle bağlamamıştır; [2]bu itibarla, menfaattar tâyini için dahı hususî bir şekil koymaması doğru olurdu.

C — Diğer cihetten, kanun vazıı menfaattar tâyini keyfiyetini mümkün mertebe *kolaylaştırmak* gayesini gütmektedir. Tâyin keyfiyetini doğrudan doğruya menfaattarın şahsında bir hak doğurması, bir taraflı bir muamele olması, münhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde bulunması ve, bu itibarla kanuni mümessilin rızası olmaksızın kullanılabilmesi bu ciketi açıkca göstermektedir. Şuhalde tâyin veya azil muayyen bir şekle bağlanmış olsa idi — hilâfına dair bir sarahat olmadıkça bu şekil bir sıhhat şekli (BK. 16) sayılacağından — kanun vaziinin bu gayesiyle tezat haline girmiş ve tâyin ve azil kökleştirilmiş olurdu. Çünkü, sigortalının muayyen bir şahıs tâyin hususundaki ciddi arzusuna rağmen, muayyen şekle riayet edilmediğinden yaptığı muamele hükümsüz kalırdı [3].

D — Sigortacı bakımından da menfaattar tâyininin bir şekle tabî olması zaruri değildir. Çünkü Rizikonun vukuu halinde sigortacının tediye borcu doğar, sigortacı bu bedeli kendisince belli olan menfaattara — eğer böyle bir menfaattar yoksa sigortalının mirasrascılarına hüsnüniyetle ödemekle borcundan kurtulur. Şu halde sigortacı için muayyen bir şekil tahtında tâyin edilen menfaattara ödemesi ile, tâyini kendisine her hangi bir suretle bildirilen bir menfaattara ödemesi arasında hiç bir fark yoktur. Başka deyimle menfaattara tâyini veya tâyin edilen menfaattarın azli sigortalının bu hususdaki iradesi isbat edilebilmek ve sigortacıya vasıl olmak şartiyle, her hangi bir şekilde yapılabilir.

Fakat ilâve edelimki sigortalı ile siortacı ile yapılan mukavelede tâyin veya azil muayyen bir şekle bağlanmış olabilir. Tarafların bu arzusu iki ayrı maksadı istihdaf edebilir [4] : Şekil tâyin, veya azlin *isbatını*

[1] *Von Tuhr* S. 206 not 4; Arsebük 158. Not : 1

[2] Yukarıda genel bilgine faslına bakınız. Aynı fikirde : *Bülten Nuri Esan* S. 104.

[3] *Von Tuhr* S. 208; *Arsabük* S. 158

[4] *Arsabük* S, 164

304

A — Ticaret kanunumuzun menfaattar tâyini için hususî bir şekil tesbit etmemiştir. Şu halde, mukavelelerde *şekil serbestisine* ait umumî prensip — ki yalnız mukavelelere değil, bütün hukuku muameleler alanına şamildir — [1[bir taraflı bir muamele olan tâyin veya azil içinde caridir.

B — Ticaret kanunumuzun menfaattar tâyin için temel muamele mesabesinde bulunan sigorta mukavelesinin sıhhatını dahı hususî bir şekle bağlamamıştır; [2]bu itibarla, menfaattar tâyini için dahı hususî bir şekil koymaması doğru olurdu.

C — Diğer cihetten, kanun vazıı menfaattar tâyini keyfiyetini mümkün mertebe *kolaylaştırmak* gayesini gütmektedir. Tâyin keyfiyetini doğrudan doğruya menfaattarın şahsında bir hak doğurması, bir taraflı bir muamele olması, münhasıran şahsa bağlı bir hak mahiyetinde bulunması ve, bu itibarla kanuni mümessilin rızası olmaksızın kullanılabilmesi bu ciketi açıkca göstermektedir. Şuhalde tâyin veya azil muayyen bir şekle bağlanmış olsa idi — hilâfına dair bir sarahat olmadıkça bu şekil bir sıhhat şekli (BK. 16) sayılacağından — kanun vaziinin bu gayesiyle tezat haline girmiş ve tâyin ve azil kökleştirilmiş olurdu. Çünkü, sigortalının muayyen bir şahıs tâyin hususundaki ciddi arzusuna rağmen, muayyen şekle riayet edilmediğinden yaptığı muamele hükümsüz kalırdı [3].

D — Sigortacı bakımından da menfaattar tâyininin bir şekle tabî olması zaruri değildir. Çünkü Rizikonun vukuu halinde sigortacının tediye borcu doğar, sigortacı bu bedeli kendisince belli olan menfaattara — eğer böyle bir menfaattar yoksa sigortalının mirasrascılarına hüsnüniyetle ödemekle borcundan kurtulur. Şu halde sigortacı için muayyen bir şekil tahtında tâyin edilen menfaattara ödemesi ile, tâyini kendisine her hangi bir suretle bildirilen bir menfaattara ödemesi arasında hiç bir fark yoktur. Başka deyimle menfaattara tâyini veya tâyin edilen menfaattarın azli sigortalının bu hususdaki iradesi isbat edilebilmek ve sigortacıya vasıl olmak şartiyle, her hangi bir şekilde yapılabilir.

Fakat ilâve edelimki sigortalı ile siortacı ile yapılan mukavelede tâyin veya azil muayyen bir şekle bağlanmış olabilir. Tarafların bu arzusu iki ayrı maksadı istihdaf edebilir [4] : Şekil tâyin, veya azlin *isbatını*

[1] *Von Tuhr* S. 206 not 4; Arsebük 158. Not : 1

[2] Yukarıda genel bilgine faslına bakınız. Aynı fikirde : *Bülten Nuri Esan* S. 104.

[3] *Von Tuhr* S. 208; *Arsabük* S. 158

[4] *Arsabük* S, 164

304

kolaylaştırmak için kabul edilmiş olabilir. Bu taktirde tâyin veya azil, kararlaştırılan şekil dairesinde yapılmadan önce hüküm ifade eder. Ancak, isbat, muayyen şekilde yapılmak lâzımdır.

2 — Kararlaşdırılan şekil, tâyin veya azlin sıhhat şartı olabilir. Bu taktirde kararlaşdırılan şekle riayet edilmeden yapılan tâyin veya azil hükümsüzdür.

BK. 16/1 hükmünce, hususî bir şekle riayeti kararlaştıran taraflar akdin, daha geniş bir tabirle, hukukî muamelenin muteber olmasını o şekle tabi kılmış sayılırlar (TK. 664). Fakat, icabı halden ve bilhassa sigortacı ve sigortalının sonraki hal ve hareketlerinden tâyin veya azil için konulan şekle riayet etmeden önce dahi tâyin keyfiyetini muteber saydıkları anlaşılırsa bu faraziye ortadan kaldırabilir.

II — Tâyin veya azil sözle veya yazı ile yapılabilir :

Tâyin veya azil sözle veya yazı ile yakılabilir :

1 — Sözle tâyin veya azil : Sigortalı, tâyin veya azil *keyfiyetini şifahen* sigortacıya veya sigortacı mümessiline ..... menfaattarın kendisine tebliğ edebilir.

2 — Yâzı ile tâyin veya azil:

sigortalı tâyin veya azil keyfiyetini alelâde bir tezkere, mektup, bir telgraf, bir avönanda beyan edebilirş Tâyin veya azil keyfiyetiinin sigortacıya tebliği mükellefiyeti ve beyyine tedarikinde güçlük (bilhassa ölüme bağlı sigortalarda) düşünülecek olursa, tâyin veya azil keyfiyeinin sözle yapılmasındaki mahzurlar derhal göze çarpar. Bu itibarla, maksada en elverişli esasen en ziyade istimal edilen usul sigortacının yazılı bir şekilde haberdar edilmesidir. Bununla beraber, tâyin keyfiyetinin taahhütlü bir mektupla sigotacıya bildirilmesi veya sigortacının tâyin keyfiyetinden her hangi bir şekilde haberdar olduğunun teeyüt etmesi, sigotalı veya menfaattar bakımından aynı neticeyi haizdir. Şunu da ilâve edelim ki, tatbikatta tâyin veya azle mütaallik kayıtların sigorta mukavelenamesinde veya avönanlarda derci adettir.

III — Tâyine mütaallik bazı meseleler:

1 — Sigorta mukavelenamesinin teslimi tâyini tazammuu eder mi? Sigortanın açık bir irade beyanında bulunmaksızın, sigorta muakvelenamesini üçüncü bir şahsa teslim etmiş olması ve rizikonun vukuunda

kolaylaştırmak için kabul edilmiş olabilir. Bu taktirde tâyin veya azil, kararlaştırılan şekil dairesinde yapılmadan önce hüküm ifade eder. Ancak, isbat, muayyen şekilde yapılmak lâzımdır.

2 — Kararlaşdırılan şekil, tâyin veya azlin sıhhat şartı olabilir. Bu taktirde kararlaşdırılan şekle riayet edilmeden yapılan tâyin veya azil hükümsüzdür.

BK. 16/1 hükmünce, hususî bir şekle riayeti kararlaştıran taraflar akdin, daha geniş bir tabirle, hukukî muamelenin muteber olmasını o şekle tabi kılmış sayılırlar (TK. 664). Fakat, icabı halden ve bilhassa sigortacı ve sigortalının sonraki hal ve hareketlerinden tâyin veya azil için konulan şekle riayet etmeden önce dahi tâyin keyfiyetini muteber saydıkları anlaşılırsa bu faraziye ortadan kaldırabilir.

II — Tâyin veya azil sözle veya yazı ile yapılabilir :

Tâyin veya azil sözle veya yazı ile yakılabilir :

1 — Sözle tâyin veya azil : Sigortalı, tâyin veya azil *keyfiyetini şifahen* sigortacıya veya sigortacı mümessiline ..... menfaattarın kendisine tebliğ edebilir.

2 — Yâzı ile tâyin veya azil:

sigortalı tâyin veya azil keyfiyetini alelâde bir tezkere, mektup, bir telgraf, bir avönanda beyan edebilirş Tâyin veya azil keyfiyetiinin sigortacıya tebliği mükellefiyeti ve beyyine tedarikinde güçlük (bilhassa ölüme bağlı sigortalarda) düşünülecek olursa, tâyin veya azil keyfiyeinin sözle yapılmasındaki mahzurlar derhal göze çarpar. Bu itibarla, maksada en elverişli esasen en ziyade istimal edilen usul sigortacının yazılı bir şekilde haberdar edilmesidir. Bununla beraber, tâyin keyfiyetinin taahhütlü bir mektupla sigotacıya bildirilmesi veya sigortacının tâyin keyfiyetinden her hangi bir şekilde haberdar olduğunun teeyüt etmesi, sigotalı veya menfaattar bakımından aynı neticeyi haizdir. Şunu da ilâve edelim ki, tatbikatta tâyin veya azle mütaallik kayıtların sigorta mukavelenamesinde veya avönanlarda derci adettir.

III — Tâyine mütaallik bazı meseleler:

1 — Sigorta mukavelenamesinin teslimi tâyini tazammuu eder mi? Sigortanın açık bir irade beyanında bulunmaksızın, sigorta muakvelenamesini üçüncü bir şahsa teslim etmiş olması ve rizikonun vukuunda

kolaylaştırmak için kabul edilmiş olabilir. Bu taktirde tâyin veya azil, kararlaştırılan şekil dairesinde yapılmadan önce hüküm ifade eder. Ancak, isbat, muayyen şekilde yapılmak lâzımdır.

2 — Kararlaşdırılan şekil, tâyin veya azlin sıhhat şartı olabilir. Bu taktirde kararlaşdırılan şekle riayet edilmeden yapılan tâyin veya azil hükümsüzdür.

BK. 16/1 hükmünce, hususî bir şekle riayeti kararlaştıran taraflar akdin, daha geniş bir tabirle, hukukî muamelenin muteber olmasını o şekle tabi kılmış sayılırlar (TK. 664). Fakat, icabı halden ve bilhassa sigortacı ve sigortalının sonraki hal ve hareketlerinden tâyin veya azil için konulan şekle riayet etmeden önce dahi tâyin keyfiyetini muteber saydıkları anlaşılırsa bu faraziye ortadan kaldırabilir.

II — Tâyin veya azil sözle veya yazı ile yapılabilir :

Tâyin veya azil sözle veya yazı ile yakılabilir :

1 — Sözle tâyin veya azil : Sigortalı, tâyin veya azil *keyfiyetini şifahen* sigortacıya veya sigortacı mümessiline ..... menfaattarın kendisine tebliğ edebilir.

2 — Yâzı ile tâyin veya azil:

sigortalı tâyin veya azil keyfiyetini alelâde bir tezkere, mektup, bir telgraf, bir avönanda beyan edebilirş Tâyin veya azil keyfiyetiinin sigortacıya tebliği mükellefiyeti ve beyyine tedarikinde güçlük (bilhassa ölüme bağlı sigortalarda) düşünülecek olursa, tâyin veya azil keyfiyeinin sözle yapılmasındaki mahzurlar derhal göze çarpar. Bu itibarla, maksada en elverişli esasen en ziyade istimal edilen usul sigortacının yazılı bir şekilde haberdar edilmesidir. Bununla beraber, tâyin keyfiyetinin taahhütlü bir mektupla sigotacıya bildirilmesi veya sigortacının tâyin keyfiyetinden her hangi bir şekilde haberdar olduğunun teeyüt etmesi, sigotalı veya menfaattar bakımından aynı neticeyi haizdir. Şunu da ilâve edelim ki, tatbikatta tâyin veya azle mütaallik kayıtların sigorta mukavelenamesinde veya avönanlarda derci adettir.

III — Tâyine mütaallik bazı meseleler:

1 — Sigorta mukavelenamesinin teslimi tâyini tazammuu eder mi? Sigortanın açık bir irade beyanında bulunmaksızın, sigorta muakvelenamesini üçüncü bir şahsa teslim etmiş olması ve rizikonun vukuunda

poliçenin bu şahıs elinde bulunması hâdisesi bu şahsın menfaattar olarak tayinini tazammun eder mi? Bu hususta mutlak bir surette hüküm vermeğe imkân yoktur. Her şeyden evvel kayıt edelim ki, yaşama kaydı ile yapılan sigortalarda bu mesele ehemmiyeti haiz değildir. Çünki rizikonun tahakkuku) muayyen tarihde sigortalının hali hayatta bulunması) anında, sigortalı sigorta bedelinin talihi hakkında iradesini izhar edecek veya sigortacı tarafından bu hususta bir karar vermeğe davet edilecektir. [1] Fakat ölüme bağlı sigortalarda böyle bir imkânın olmadığı açıktır. Bu takdirde her münferit hâdisenin hususiyet ve icaplarına göre, sigortalının hakiki idaresini araştırmak lâzımdır:

Mukavelename bir banka veya tevdiat işleriyle uğraşan malî bir müesseseye tevdi edilmişse, sigortalının sadece mukavelenamenin muhafaza edilmesi gayesini güttüğü ve ortada bir îda akdi bulunduğu (BK.471 kabul edilebilir. Bir alacaklıya tevdi edilmişse, sigortalı bir borcunu itfa veya bir teminat vermek gayesini gütmüştür. (Fakat, muayyen şekillere riayet edilmediğinden rehin vücut bulmamıştır.) Mukavelenamenin; sigortalı kadın ise kocasına, çocuksa velisine teslim edimiş bulunması koca ve velinin idarî salâhiyetleri arasına giren (MK.196,212,186,2278) bir hareket olarak görülmelidir. Bütün bu sayılan hallerde menfaattar bir tâyini iradeside bulunama için dığı sigorta bedeli terekeye dahil olarak, önce sigortalının alacaklılarını tâtmine yarayacak ve sonra artan miktar sigortalının mahfuz hisseli ve alelâde mirasçıları arasında paylaşılacaktır.

2 — Tâyinde sigortalının hakikî iradesi esasdır: Sigortalı menfaattar tâyini gayesinl gütmekle baraber (temlik ettim, devrettim, hibe ettim, vasiyet ettim, mirasçılarıma bıraktım.) gibi yanlış tâbirler kullanmışsa, bu yanlış beyanlara değil hakikî iradesine itibar olunur. Filhakika, BK.18/1 yalınız akitler değil, bir taraflı muameleler hakkında da kıyasen kabili tatbiktir. [2]

---

[1] Ödenmesi lâzımgelib de istihkak sahiplerince aranmâyan sigorta bedellerinin ne muameleye tabi tutulacağını 20/5/938 tarih ve 3392 sayılı kanunun 9.ucu maddes açıkça tâyin etmiş bulunmaktadır.

[2] *Oser—Schönenberger: İsviçre B.K.*18 şerhi no:1. Federal mahkeme kararları, cilt 46, S.220

306

poliçenin bu şahıs elinde bulunması hâdisesi bu şahsın menfaattar olarak tayinini tazammun eder mi? Bu hususta mutlak bir surette hüküm vermeğe imkân yoktur. Her şeyden evvel kayıt edelim ki, yaşama kaydı ile yapılan sigortalarda bu mesele ehemmiyeti haiz değildir. Çünki rizikonun tahakkuku) muayyen tarihde sigortalının hali hayatta bulunması) anında, sigortalı sigorta bedelinin talihi hakkında iradesini izhar edecek veya sigortacı tarafından bu hususta bir karar vermeğe davet edilecektir. [1] Fakat ölüme bağlı sigortalarda böyle bir imkânın olmadığı açıktır. Bu takdirde her münferit hâdisenin hususiyet ve icaplarına göre, sigortalının hakiki idaresini araştırmak lâzımdır:

Mukavelename bir banka veya tevdiat işleriyle uğraşan malî bir müesseseye tevdi edilmişse, sigortalının sadece mukavelenamenin muhafaza edilmesi gayesini güttüğü ve ortada bir îda akdi bulunduğu (BK.471 kabul edilebilir. Bir alacaklıya tevdi edilmişse, sigortalı bir borcunu itfa veya bir teminat vermek gayesini gütmüştür. (Fakat, muayyen şekillere riayet edilmediğinden rehin vücut bulmamıştır.) Mukavelenamenin; sigortalı kadın ise kocasına, çocuksa velisine teslim edimiş bulunması koca ve velinin idarî salâhiyetleri arasına giren (MK.196,212,186,2278) bir hareket olarak görülmelidir. Bütün bu sayılan hallerde menfaattar bir tâyini iradeside bulunama için dığı sigorta bedeli terekeye dahil olarak, önce sigortalının alacaklılarını tâtmine yarayacak ve sonra artan miktar sigortalının mahfuz hisseli ve alelâde mirasçıları arasında paylaşılacaktır.

2 — Tâyinde sigortalının hakikî iradesi esasdır: Sigortalı menfaattar tâyini gayesinl gütmekle baraber (temlik ettim, devrettim, hibe ettim, vasiyet ettim, mirasçılarıma bıraktım.) gibi yanlış tâbirler kullanmışsa, bu yanlış beyanlara değil hakikî iradesine itibar olunur. Filhakika, BK.18/1 yalınız akitler değil, bir taraflı muameleler hakkında da kıyasen kabili tatbiktir. [2]

---

[1] Ödenmesi lâzımgelib de istihkak sahiplerince aranmâyan sigorta bedellerinin ne muameleye tabi tutulacağını 20/5/938 tarih ve 3392 sayılı kanunun 9.ucu maddes açıkça tâyin etmiş bulunmaktadır.

[2] *Oser—Schönenberger: İsviçre B.K.*18 şerhi no:1. Federal mahkeme kararları, cilt 46, S.220

306

poliçenin bu şahıs elinde bulunması hâdisesi bu şahsın menfaattar olarak tayinini tazammun eder mi? Bu hususta mutlak bir surette hüküm vermeğe imkân yoktur. Her şeyden evvel kayıt edelim ki, yaşama kaydı ile yapılan sigortalarda bu mesele ehemmiyeti haiz değildir. Çünki rizikonun tahakkuku) muayyen tarihde sigortalının hali hayatta bulunması) anında, sigortalı sigorta bedelinin talihi hakkında iradesini izhar edecek veya sigortacı tarafından bu hususta bir karar vermeğe davet edilecektir. [1] Fakat ölüme bağlı sigortalarda böyle bir imkânın olmadığı açıktır. Bu takdirde her münferit hâdisenin hususiyet ve icaplarına göre, sigortalının hakiki idaresini araştırmak lâzımdır:

Mukavelename bir banka veya tevdiat işleriyle uğraşan malî bir müesseseye tevdi edilmişse, sigortalının sadece mukavelenamenin muhafaza edilmesi gayesini güttüğü ve ortada bir îda akdi bulunduğu (BK.471 kabul edilebilir. Bir alacaklıya tevdi edilmişse, sigortalı bir borcunu itfa veya bir teminat vermek gayesini gütmüştür. (Fakat, muayyen şekillere riayet edilmediğinden rehin vücut bulmamıştır.) Mukavelenamenin; sigortalı kadın ise kocasına, çocuksa velisine teslim edimiş bulunması koca ve velinin idarî salâhiyetleri arasına giren (MK.196,212,186,2278) bir hareket olarak görülmelidir. Bütün bu sayılan hallerde menfaattar bir tâyini iradeside bulunama için dığı sigorta bedeli terekeye dahil olarak, önce sigortalının alacaklılarını tâtmine yarayacak ve sonra artan miktar sigortalının mahfuz hisseli ve alelâde mirasçıları arasında paylaşılacaktır.

2 — Tâyinde sigortalının hakikî iradesi esasdır: Sigortalı menfaattar tâyini gayesinl gütmekle baraber (temlik ettim, devrettim, hibe ettim, vasiyet ettim, mirasçılarıma bıraktım.) gibi yanlış tâbirler kullanmışsa, bu yanlış beyanlara değil hakikî iradesine itibar olunur. Filhakika, BK.18/1 yalınız akitler değil, bir taraflı muameleler hakkında da kıyasen kabili tatbiktir. [2]

---

[1] Ödenmesi lâzımgelib de istihkak sahiplerince aranmâyan sigorta bedellerinin ne muameleye tabi tutulacağını 20/5/938 tarih ve 3392 sayılı kanunun 9.ucu maddes açıkça tâyin etmiş bulunmaktadır.

[2] *Oser—Schönenberger: İsviçre B.K.*18 şerhi no:1. Federal mahkeme kararları, cilt 46, S.220

306

Onuncu Fasıl

Tâyin: İlletten Mücerret Bir Muamele

I — Tâyin illetten müccerret bir hukuki muamelir. [1]

Gerek sigarta alacağının temliki, gerek menfaattar tâyini, netice itibariyle, sigorta bedelini, temellük eden veya menfaattarın mamelekine geçirdiği için birer *tasarruf muamelesi* mahiyetindedirler. Filhakika, bir hakkı veya bir hukuki rabıtayı doğrudan doğruya müteessir eden hukuki muamelelere tasarruf muamelesi denir. [2] Tâyin keyfyeti menfaattara mamelegi bir menfaat temin ettiği için zamandai, bir [3] faidelandırıcı muamele teşkil eder.

Tasarruf muamelelerinin çoğu gibi menfaattar tayini de esas itibarile illetten mücerrettir. [4]

Şu halde, tâyine esas teşkil eden hukukî gaye, yani illet mevcut olmasa, bâtıl olsa, tahakkuk etmese dahi tâyin keyfiyeti muteberdir. Yani illetin mevcut olmamasına, bâtıl olmasına veya tahakkuk etmemiş bulunmamasına rağmen, menfaattar, sigorta bedelini talep etmek hakkını iktisap etmiştir. Bu takdirde sigortalı veya mirasçılarının mâlik olduğu imkânları biraz sonra göreceğiz.

II — Tâyinin muhtemel sebeplerine bir nazar :

Sigortalının menfaattar tâyini ile takip ettiği hukukî gayeler, yani menfaattar tâyininin *hukukî sebepleri* muhtelif olabilir:

1 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle o şahsa karşı bir borcunu ifa veya bir menfaat iktisap etmek değil munhasıran o şahsın mamelekine artırmak gayesini gütmüş olabilir. Bu takdirde tâyin, hibe maksadiyle *(Causa donandi)* yapılmıştır. Menfaattar tâyininde en çok tesadüf edilen illet Causa donandi'dır.

2 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle o şahsa karşı olan borcunu ödemek ister; bu takdirde tâyin (Causa solvendi) ye dayanır.

---

[1] İlletten mücerret muamele hak. bak: *Dr. F. Ayiter* Adliye ceridesi 1941 sayılı 12 S. 996; *Dr. K. F. Arık:* Adli. Cer. 1942-11-11

[2] Tasarruf muameleleri hakkında, bak *Von Tuhr* S.171

[3] Faydalandırıcı muamele hakkında, bak *Von Tuhr* 175 ve sonrakiler

[4] *Von Tuhr* S.180, 119. *Arsebük* S.135 — Teslimin illete bağlı bir muamele olduduğunu beyan eden *Wieland* (T.2.S.473) gibi bazı müelliflerle, aynı fikri tutan Federal mahkemenin 929 tarihli meşhur kararının dikkat çeken bir tenkidi için bak: *Arsebük* S.136 no: IV

307

Onuncu Fasıl

Tâyin: İlletten Mücerret Bir Muamele

I — Tâyin illetten müccerret bir hukuki muamelir. [1]

Gerek sigarta alacağının temliki, gerek menfaattar tâyini, netice itibariyle, sigorta bedelini, temellük eden veya menfaattarın mamelekine geçirdiği için birer *tasarruf muamelesi* mahiyetindedirler. Filhakika, bir hakkı veya bir hukuki rabıtayı doğrudan doğruya müteessir eden hukuki muamelelere tasarruf muamelesi denir. [2] Tâyin keyfyeti menfaattara mamelegi bir menfaat temin ettiği için zamandai, bir [3] faidelandırıcı muamele teşkil eder.

Tasarruf muamelelerinin çoğu gibi menfaattar tayini de esas itibarile illetten mücerrettir. [4]

Şu halde, tâyine esas teşkil eden hukukî gaye, yani illet mevcut olmasa, bâtıl olsa, tahakkuk etmese dahi tâyin keyfiyeti muteberdir. Yani illetin mevcut olmamasına, bâtıl olmasına veya tahakkuk etmemiş bulunmamasına rağmen, menfaattar, sigorta bedelini talep etmek hakkını iktisap etmiştir. Bu takdirde sigortalı veya mirasçılarının mâlik olduğu imkânları biraz sonra göreceğiz.

II — Tâyinin muhtemel sebeplerine bir nazar :

Sigortalının menfaattar tâyini ile takip ettiği hukukî gayeler, yani menfaattar tâyininin *hukukî sebepleri* muhtelif olabilir:

1 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle o şahsa karşı bir borcunu ifa veya bir menfaat iktisap etmek değil munhasıran o şahsın mamelekine artırmak gayesini gütmüş olabilir. Bu takdirde tâyin, hibe maksadiyle *(Causa donandi)* yapılmıştır. Menfaattar tâyininde en çok tesadüf edilen illet Causa donandi'dır.

2 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle o şahsa karşı olan borcunu ödemek ister; bu takdirde tâyin (Causa solvendi) ye dayanır.

---

[1] İlletten mücerret muamele hak. bak: *Dr. F. Ayiter* Adliye ceridesi 1941 sayılı 12 S. 996; *Dr. K. F. Arık:* Adli. Cer. 1942-11-11

[2] Tasarruf muameleleri hakkında, bak *Von Tuhr* S.171

[3] Faydalandırıcı muamele hakkında, bak *Von Tuhr* 175 ve sonrakiler

[4] *Von Tuhr* S.180, 119. *Arsebük* S.135 — Teslimin illete bağlı bir muamele olduduğunu beyan eden *Wieland* (T.2.S.473) gibi bazı müelliflerle, aynı fikri tutan Federal mahkemenin 929 tarihli meşhur kararının dikkat çeken bir tenkidi için bak: *Arsebük* S.136 no: IV

307

Onuncu Fasıl

Tâyin: İlletten Mücerret Bir Muamele

I — Tâyin illetten müccerret bir hukuki muamelir. [1]

Gerek sigarta alacağının temliki, gerek menfaattar tâyini, netice itibariyle, sigorta bedelini, temellük eden veya menfaattarın mamelekine geçirdiği için birer *tasarruf muamelesi* mahiyetindedirler. Filhakika, bir hakkı veya bir hukuki rabıtayı doğrudan doğruya müteessir eden hukuki muamelelere tasarruf muamelesi denir. [2] Tâyin keyfyeti menfaattara mamelegi bir menfaat temin ettiği için zamandai, bir [3] faidelandırıcı muamele teşkil eder.

Tasarruf muamelelerinin çoğu gibi menfaattar tayini de esas itibarile illetten mücerrettir. [4]

Şu halde, tâyine esas teşkil eden hukukî gaye, yani illet mevcut olmasa, bâtıl olsa, tahakkuk etmese dahi tâyin keyfiyeti muteberdir. Yani illetin mevcut olmamasına, bâtıl olmasına veya tahakkuk etmemiş bulunmamasına rağmen, menfaattar, sigorta bedelini talep etmek hakkını iktisap etmiştir. Bu takdirde sigortalı veya mirasçılarının mâlik olduğu imkânları biraz sonra göreceğiz.

II — Tâyinin muhtemel sebeplerine bir nazar :

Sigortalının menfaattar tâyini ile takip ettiği hukukî gayeler, yani menfaattar tâyininin *hukukî sebepleri* muhtelif olabilir:

1 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle o şahsa karşı bir borcunu ifa veya bir menfaat iktisap etmek değil munhasıran o şahsın mamelekine artırmak gayesini gütmüş olabilir. Bu takdirde tâyin, hibe maksadiyle *(Causa donandi)* yapılmıştır. Menfaattar tâyininde en çok tesadüf edilen illet Causa donandi'dır.

2 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle o şahsa karşı olan borcunu ödemek ister; bu takdirde tâyin (Causa solvendi) ye dayanır.

---

[1] İlletten mücerret muamele hak. bak: *Dr. F. Ayiter* Adliye ceridesi 1941 sayılı 12 S. 996; *Dr. K. F. Arık:* Adli. Cer. 1942-11-11

[2] Tasarruf muameleleri hakkında, bak *Von Tuhr* S.171

[3] Faydalandırıcı muamele hakkında, bak *Von Tuhr* 175 ve sonrakiler

[4] *Von Tuhr* S.180, 119. *Arsebük* S.135 — Teslimin illete bağlı bir muamele olduduğunu beyan eden *Wieland* (T.2.S.473) gibi bazı müelliflerle, aynı fikri tutan Federal mahkemenin 929 tarihli meşhur kararının dikkat çeken bir tenkidi için bak: *Arsebük* S.136 no: IV

307

3 — Sigortalı, bir şahsı menfaattar olarak tâyin ederken aynı zamanda o şahsın kendisine mütekabil bir ivaz temin etmesini ister Bu takdirde, menfaattar tâyini (*Causa credendi*) ye dayanır.

Mütekabil ivazın mahiyetine göre şu tefrikler yapılır:

a — Sigortalı bir şahsı muayyen bir meblağ için menfaattar tâyin etmekle o şahsın evvelce kendisine yapmış olduğu bir edayı iade etmek ister. Bu, dar mânada bir causa credendi'dir. İare ve karz buna misaldir.

b — Bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmekle bu şahsın evvelce yapmış olduğu mamelekî fedakârlıkları ödemek ister. Vekilin ve vekâleti olmaksızın masraf yapan ve bu itibarla *rücu* hakkına mâlik olan kimseyi bu masraflarından dolayı sigortalının muayyen bir miktar için menfaattar tâyin etmesi bu illete dayanır.

c — Sigortalı, bir menfaattar tâyin etmekle mukavele ile tesbit edilen bir karşı eda elde etmek gayesini güder. Bu hususta en önemli örnek iki taraflı mukavelelerdir. Meselâ, sigortalı, satın aldığı şeyi talep hakkına mukabil satıcıyı menfaattar tâyin eder. Tâyin keyfiyeti bazan birden çok hukukî illete dayanır [1]. Sigortalı tâyin keyfiyeti ile muhtelit hibe veya mükellefiyetli hibe de bulunmak amacını güdüyorsa vaziyet böyledir. Sigortalı esas itibariyle, hibe etmek gayesiyle hareket etmekle beraber, menfaattar (yani bağışlanandan) bir karşı eda da beklemektedir.

Demek ki,tâyin keyfiyetinde hem *causa donandi* hem *causa credendi* mevcuttur. Bazan de, tâyin *causa solvendi* ve *causa credendi'ye* dayanır. Sigortalı, bir kimseyi bir karz akdini ifa maksadiyle bir kimseye sigorta bedelinin muayyen bir kısmı için menfaattar tâyin ederse vaziyet böyledir. Filhakika, muayyen meblağ üzerinde menfaattar lehine bir hak tevlit etmekle sigortalı hem karzdan mütevellit borcunu ödemiş, hem de ödünç verdiği paranın iadesi hakkını iktisap etmiş olur.

4 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle—bilhassa yaşama kaydı ile yapılan sigortalarda—alacaklısına bir teminat vermek gayesini de gütmüş olabilir. Geri alımlı tâyinlerde sigortalı menfaattarı her an tebdil edebileceğinden tatbikatta temin edilmek isteyen alacaklı sigortalının tebdil hakkından ferağat etmesini (TK. 998/3) veya sigorta alacağını kendisine temlik etmesini sigortalıdan istemekte menfaat görecektir.

[1] Umumiyetle illetin taksimi hakkındaki bu mülâhazalar *Von Tuhr* (S. 179) dan alınmıştır.

308

3 — Sigortalı, bir şahsı menfaattar olarak tâyin ederken aynı zamanda o şahsın kendisine mütekabil bir ivaz temin etmesini ister Bu takdirde, menfaattar tâyini (*Causa credendi*) ye dayanır.

Mütekabil ivazın mahiyetine göre şu tefrikler yapılır:

a — Sigortalı bir şahsı muayyen bir meblağ için menfaattar tâyin etmekle o şahsın evvelce kendisine yapmış olduğu bir edayı iade etmek ister. Bu, dar mânada bir causa credendi'dir. İare ve karz buna misaldir.

b — Bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmekle bu şahsın evvelce yapmış olduğu mamelekî fedakârlıkları ödemek ister. Vekilin ve vekâleti olmaksızın masraf yapan ve bu itibarla *rücu* hakkına mâlik olan kimseyi bu masraflarından dolayı sigortalının muayyen bir miktar için menfaattar tâyin etmesi bu illete dayanır.

c — Sigortalı, bir menfaattar tâyin etmekle mukavele ile tesbit edilen bir karşı eda elde etmek gayesini güder. Bu hususta en önemli örnek iki taraflı mukavelelerdir. Meselâ, sigortalı, satın aldığı şeyi talep hakkına mukabil satıcıyı menfaattar tâyin eder. Tâyin keyfiyeti bazan birden çok hukukî illete dayanır [1]. Sigortalı tâyin keyfiyeti ile muhtelit hibe veya mükellefiyetli hibe de bulunmak amacını güdüyorsa vaziyet böyledir. Sigortalı esas itibariyle, hibe etmek gayesiyle hareket etmekle beraber, menfaattar (yani bağışlanandan) bir karşı eda da beklemektedir.

Demek ki,tâyin keyfiyetinde hem *causa donandi* hem *causa credendi* mevcuttur. Bazan de, tâyin *causa solvendi* ve *causa credendi'ye* dayanır. Sigortalı, bir kimseyi bir karz akdini ifa maksadiyle bir kimseye sigorta bedelinin muayyen bir kısmı için menfaattar tâyin ederse vaziyet böyledir. Filhakika, muayyen meblağ üzerinde menfaattar lehine bir hak tevlit etmekle sigortalı hem karzdan mütevellit borcunu ödemiş, hem de ödünç verdiği paranın iadesi hakkını iktisap etmiş olur.

4 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle—bilhassa yaşama kaydı ile yapılan sigortalarda—alacaklısına bir teminat vermek gayesini de gütmüş olabilir. Geri alımlı tâyinlerde sigortalı menfaattarı her an tebdil edebileceğinden tatbikatta temin edilmek isteyen alacaklı sigortalının tebdil hakkından ferağat etmesini (TK. 998/3) veya sigorta alacağını kendisine temlik etmesini sigortalıdan istemekte menfaat görecektir.

[1] Umumiyetle illetin taksimi hakkındaki bu mülâhazalar *Von Tuhr* (S. 179) dan alınmıştır.

308

3 — Sigortalı, bir şahsı menfaattar olarak tâyin ederken aynı zamanda o şahsın kendisine mütekabil bir ivaz temin etmesini ister Bu takdirde, menfaattar tâyini (*Causa credendi*) ye dayanır.

Mütekabil ivazın mahiyetine göre şu tefrikler yapılır:

a — Sigortalı bir şahsı muayyen bir meblağ için menfaattar tâyin etmekle o şahsın evvelce kendisine yapmış olduğu bir edayı iade etmek ister. Bu, dar mânada bir causa credendi'dir. İare ve karz buna misaldir.

b — Bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmekle bu şahsın evvelce yapmış olduğu mamelekî fedakârlıkları ödemek ister. Vekilin ve vekâleti olmaksızın masraf yapan ve bu itibarla *rücu* hakkına mâlik olan kimseyi bu masraflarından dolayı sigortalının muayyen bir miktar için menfaattar tâyin etmesi bu illete dayanır.

c — Sigortalı, bir menfaattar tâyin etmekle mukavele ile tesbit edilen bir karşı eda elde etmek gayesini güder. Bu hususta en önemli örnek iki taraflı mukavelelerdir. Meselâ, sigortalı, satın aldığı şeyi talep hakkına mukabil satıcıyı menfaattar tâyin eder. Tâyin keyfiyeti bazan birden çok hukukî illete dayanır [1]. Sigortalı tâyin keyfiyeti ile muhtelit hibe veya mükellefiyetli hibe de bulunmak amacını güdüyorsa vaziyet böyledir. Sigortalı esas itibariyle, hibe etmek gayesiyle hareket etmekle beraber, menfaattar (yani bağışlanandan) bir karşı eda da beklemektedir.

Demek ki,tâyin keyfiyetinde hem *causa donandi* hem *causa credendi* mevcuttur. Bazan de, tâyin *causa solvendi* ve *causa credendi'ye* dayanır. Sigortalı, bir kimseyi bir karz akdini ifa maksadiyle bir kimseye sigorta bedelinin muayyen bir kısmı için menfaattar tâyin ederse vaziyet böyledir. Filhakika, muayyen meblağ üzerinde menfaattar lehine bir hak tevlit etmekle sigortalı hem karzdan mütevellit borcunu ödemiş, hem de ödünç verdiği paranın iadesi hakkını iktisap etmiş olur.

4 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle—bilhassa yaşama kaydı ile yapılan sigortalarda—alacaklısına bir teminat vermek gayesini de gütmüş olabilir. Geri alımlı tâyinlerde sigortalı menfaattarı her an tebdil edebileceğinden tatbikatta temin edilmek isteyen alacaklı sigortalının tebdil hakkından ferağat etmesini (TK. 998/3) veya sigorta alacağını kendisine temlik etmesini sigortalıdan istemekte menfaat görecektir.

[1] Umumiyetle illetin taksimi hakkındaki bu mülâhazalar *Von Tuhr* (S. 179) dan alınmıştır.

308

5 — Sigortalı, bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmekle *ahlâkî bir mükellefiyeti* ifa etmek gayesini gütmüş olabilir (BK. 63, 239/3)

6 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle nihayet; *hukukî* bir mükellefiyeti ifa etmek amacını gütmüş olabilir: M. K. 152/2 (evin intihabı karı ve çocukların münasip veçhile iaşesi kocaya aittir); M.K. 315 (herkes yardım etmediği surette zarurete düşecek olan usul ve furuunu erkek ve kız kardeşlerine muavenetle mükelleftir) [1]

Menfaattar tâyinine dayanarak teşkil eden sebep hakkında şüphe mevcutsa tâyin *keyfiyetini ahlâkî bir vazifeyi ifa maksadiyle* yapıldığı kabul olunur. *Federal mahkemenin* [2] bu mütalâasına prof. *Guhl* da iştirak etmektedir [3].

III — İlletin tahakkuk etmemesi halinde vaziyet :

A — Tâyin ile illet arasındaki münasebet :

Menfaattar tâyini illetten mücerret faydalandırıcı bir muameledir. Şu halde tâyin keyfiyetinin hükümsüz kalması, tâyine sebep olan illetin hükümsüzlüğünü doğuramıyacağı gibi, tâyine esas olan muamelenin her hangi bir sebeple hükmünü hâsıl edememesi tâyinden doğan neticeleri ortadan kaldıramaz. misaller; Sigortalı borcunu ödeme maksadiyle B. yi menfaattar olarak tâyin etti. Fakat sonradan sigortalının B. ye hiç bir borcu olmadığı anlaşıldı. Buna rağmen, yapılan tâyin hükmünü hâsıl etmiştir; B, sigorta bedelini talep etmek hakkını muhafaza eder.

Başka bir misal : Sigortalı, bir alım satımdan doğan borcunu ödemek maksadiyle alacaklısı B. yi menfaattar tâyin etti. Bir müddet sonra başka bir alacaklı sıgortalının sigortadan doğan alacağını haczettirdi ve menfaattar tâyininin iptalini istedi [4]. B. nin tâyininden doğan hakkı ortadan kalkmakla beraber bu tâyin esas teşkil eden bey akdinden mütevellit alacağı mahfuzdur. Alacaklı B. bey akdine dayanarak sıgortalıyı takip edebilir .

B — Sigortalının menfaattara karşı haiz olduğu vasıtalar :

Sigortalı, causa oredendi veya causa solvendi ye dayanarak bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmiş, fakat tâyin keyfiyetine esas o-

[1] *Himmet Berki* : Nafaka hakkında mülâhazalar Adliye cer. 1940 Sayı 6 ve 7

[2] Federal mahkeme Cilt. 34. S. 44

[3] *Guhl:* S. 535

[4] Yahut geri alımlı menfaattar tâyininde sigortalı menfaattarı tebil etti, tâyini ibtal etmek şartile iştira, tenkis veya terkinde bulundu ise

309

5 — Sigortalı, bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmekle *ahlâkî bir mükellefiyeti* ifa etmek gayesini gütmüş olabilir (BK. 63, 239/3)

6 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle nihayet; *hukukî* bir mükellefiyeti ifa etmek amacını gütmüş olabilir: M. K. 152/2 (evin intihabı karı ve çocukların münasip veçhile iaşesi kocaya aittir); M.K. 315 (herkes yardım etmediği surette zarurete düşecek olan usul ve furuunu erkek ve kız kardeşlerine muavenetle mükelleftir) [1]

Menfaattar tâyinine dayanarak teşkil eden sebep hakkında şüphe mevcutsa tâyin *keyfiyetini ahlâkî bir vazifeyi ifa maksadiyle* yapıldığı kabul olunur. *Federal mahkemenin* [2] bu mütalâasına prof. *Guhl* da iştirak etmektedir [3].

III — İlletin tahakkuk etmemesi halinde vaziyet :

A — Tâyin ile illet arasındaki münasebet :

Menfaattar tâyini illetten mücerret faydalandırıcı bir muameledir. Şu halde tâyin keyfiyetinin hükümsüz kalması, tâyine sebep olan illetin hükümsüzlüğünü doğuramıyacağı gibi, tâyine esas olan muamelenin her hangi bir sebeple hükmünü hâsıl edememesi tâyinden doğan neticeleri ortadan kaldıramaz. misaller; Sigortalı borcunu ödeme maksadiyle B. yi menfaattar olarak tâyin etti. Fakat sonradan sigortalının B. ye hiç bir borcu olmadığı anlaşıldı. Buna rağmen, yapılan tâyin hükmünü hâsıl etmiştir; B, sigorta bedelini talep etmek hakkını muhafaza eder.

Başka bir misal : Sigortalı, bir alım satımdan doğan borcunu ödemek maksadiyle alacaklısı B. yi menfaattar tâyin etti. Bir müddet sonra başka bir alacaklı sıgortalının sigortadan doğan alacağını haczettirdi ve menfaattar tâyininin iptalini istedi [4]. B. nin tâyininden doğan hakkı ortadan kalkmakla beraber bu tâyin esas teşkil eden bey akdinden mütevellit alacağı mahfuzdur. Alacaklı B. bey akdine dayanarak sıgortalıyı takip edebilir .

B — Sigortalının menfaattara karşı haiz olduğu vasıtalar :

Sigortalı, causa oredendi veya causa solvendi ye dayanarak bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmiş, fakat tâyin keyfiyetine esas o-

[1] *Himmet Berki* : Nafaka hakkında mülâhazalar Adliye cer. 1940 Sayı 6 ve 7

[2] Federal mahkeme Cilt. 34. S. 44

[3] *Guhl:* S. 535

[4] Yahut geri alımlı menfaattar tâyininde sigortalı menfaattarı tebil etti, tâyini ibtal etmek şartile iştira, tenkis veya terkinde bulundu ise

309

5 — Sigortalı, bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmekle *ahlâkî bir mükellefiyeti* ifa etmek gayesini gütmüş olabilir (BK. 63, 239/3)

6 — Sigortalı bir şahsı menfaattar tâyin etmekle nihayet; *hukukî* bir mükellefiyeti ifa etmek amacını gütmüş olabilir: M. K. 152/2 (evin intihabı karı ve çocukların münasip veçhile iaşesi kocaya aittir); M.K. 315 (herkes yardım etmediği surette zarurete düşecek olan usul ve furuunu erkek ve kız kardeşlerine muavenetle mükelleftir) [1]

Menfaattar tâyinine dayanarak teşkil eden sebep hakkında şüphe mevcutsa tâyin *keyfiyetini ahlâkî bir vazifeyi ifa maksadiyle* yapıldığı kabul olunur. *Federal mahkemenin* [2] bu mütalâasına prof. *Guhl* da iştirak etmektedir [3].

III — İlletin tahakkuk etmemesi halinde vaziyet :

A — Tâyin ile illet arasındaki münasebet :

Menfaattar tâyini illetten mücerret faydalandırıcı bir muameledir. Şu halde tâyin keyfiyetinin hükümsüz kalması, tâyine sebep olan illetin hükümsüzlüğünü doğuramıyacağı gibi, tâyine esas olan muamelenin her hangi bir sebeple hükmünü hâsıl edememesi tâyinden doğan neticeleri ortadan kaldıramaz. misaller; Sigortalı borcunu ödeme maksadiyle B. yi menfaattar olarak tâyin etti. Fakat sonradan sigortalının B. ye hiç bir borcu olmadığı anlaşıldı. Buna rağmen, yapılan tâyin hükmünü hâsıl etmiştir; B, sigorta bedelini talep etmek hakkını muhafaza eder.

Başka bir misal : Sigortalı, bir alım satımdan doğan borcunu ödemek maksadiyle alacaklısı B. yi menfaattar tâyin etti. Bir müddet sonra başka bir alacaklı sıgortalının sigortadan doğan alacağını haczettirdi ve menfaattar tâyininin iptalini istedi [4]. B. nin tâyininden doğan hakkı ortadan kalkmakla beraber bu tâyin esas teşkil eden bey akdinden mütevellit alacağı mahfuzdur. Alacaklı B. bey akdine dayanarak sıgortalıyı takip edebilir .

B — Sigortalının menfaattara karşı haiz olduğu vasıtalar :

Sigortalı, causa oredendi veya causa solvendi ye dayanarak bir şahsı menfaattar olarak tâyin etmiş, fakat tâyin keyfiyetine esas o-

[1] *Himmet Berki* : Nafaka hakkında mülâhazalar Adliye cer. 1940 Sayı 6 ve 7

[2] Federal mahkeme Cilt. 34. S. 44

[3] *Guhl:* S. 535

[4] Yahut geri alımlı menfaattar tâyininde sigortalı menfaattarı tebil etti, tâyini ibtal etmek şartile iştira, tenkis veya terkinde bulundu ise

309

lan bu illetler tahakkuk etmişse veya aslında bâtıl bulunurlarsa sigorta hukuku bakımından sigortalı menfaattara karşı hangi hukukî vasıtaları haizdir ?

Bu hususta, *geri alımlı menfaatar tâyini* ile geri alımsız tâyini ayrılmalıdır :

A — Geri alımsız tâyinde:

iştira, tenkis edebilir .

sigortalı sigorta mukavelesini fesih,

Fesih halinde [1] menfaattarın hakkı mukavele ile birlikte sona ererse de sigortalı rücu tarihine kadar ödediği primleri sigortacıdan geri alamaz.

İştira ve tenkis hallerinde sigortalı prim ödemekten kurtulursa da menfaattarın hakkına esas itibariyle nihayet veremez. Çünkü, menfaattarın hakkı iştira ve tenkis bedelleri üzerinde devam eder.

Demek oluyor ki, burada *sigorta hukukundan* doğan vssıtalar sigortalıyı yetesiye korumayor.

Bu sebepten, sigortalının Borçlar kanununun sebepsiz iktisap hükümlerine göre tebdil hakkında ferağati mutazammın sigorta poliçesini(ve eger sigorta bedeli ödenmiş ise)ödenen bedeli menfaattardan istirdat etmesi lâzımdır.

B — Geri alımlı tâyinde :

Sigortalı, menfaattarı, her an, sigortacıya vusulü icabeden bir beyanla tebdil edebilir. Demek ki, geri alımlı tâyinde menfaattara karşı sigortalının elinde sigorta hukuku bakımından kâfi derecede müessir hukukî vasıtalar vardır.

---

[1] *Fesih* veya *rücu* tâbirini, üç yıldan az sürmüş sigortalar yani iştira kıymetini haiz olmıyan sigortaları ifade için kullanıyoruz.

310

lan bu illetler tahakkuk etmişse veya aslında bâtıl bulunurlarsa sigorta hukuku bakımından sigortalı menfaattara karşı hangi hukukî vasıtaları haizdir ?

Bu hususta, *geri alımlı menfaatar tâyini* ile geri alımsız tâyini ayrılmalıdır :

A — Geri alımsız tâyinde:

iştira, tenkis edebilir .

sigortalı sigorta mukavelesini fesih,

Fesih halinde [1] menfaattarın hakkı mukavele ile birlikte sona ererse de sigortalı rücu tarihine kadar ödediği primleri sigortacıdan geri alamaz.

İştira ve tenkis hallerinde sigortalı prim ödemekten kurtulursa da menfaattarın hakkına esas itibariyle nihayet veremez. Çünkü, menfaattarın hakkı iştira ve tenkis bedelleri üzerinde devam eder.

Demek oluyor ki, burada *sigorta hukukundan* doğan vssıtalar sigortalıyı yetesiye korumayor.

Bu sebepten, sigortalının Borçlar kanununun sebepsiz iktisap hükümlerine göre tebdil hakkında ferağati mutazammın sigorta poliçesini(ve eger sigorta bedeli ödenmiş ise)ödenen bedeli menfaattardan istirdat etmesi lâzımdır.

B — Geri alımlı tâyinde :

Sigortalı, menfaattarı, her an, sigortacıya vusulü icabeden bir beyanla tebdil edebilir. Demek ki, geri alımlı tâyinde menfaattara karşı sigortalının elinde sigorta hukuku bakımından kâfi derecede müessir hukukî vasıtalar vardır.

---

[1] *Fesih* veya *rücu* tâbirini, üç yıldan az sürmüş sigortalar yani iştira kıymetini haiz olmıyan sigortaları ifade için kullanıyoruz.

310

lan bu illetler tahakkuk etmişse veya aslında bâtıl bulunurlarsa sigorta hukuku bakımından sigortalı menfaattara karşı hangi hukukî vasıtaları haizdir ?

Bu hususta, *geri alımlı menfaatar tâyini* ile geri alımsız tâyini ayrılmalıdır :

A — Geri alımsız tâyinde:

iştira, tenkis edebilir .

sigortalı sigorta mukavelesini fesih,

Fesih halinde [1] menfaattarın hakkı mukavele ile birlikte sona ererse de sigortalı rücu tarihine kadar ödediği primleri sigortacıdan geri alamaz.

İştira ve tenkis hallerinde sigortalı prim ödemekten kurtulursa da menfaattarın hakkına esas itibariyle nihayet veremez. Çünkü, menfaattarın hakkı iştira ve tenkis bedelleri üzerinde devam eder.

Demek oluyor ki, burada *sigorta hukukundan* doğan vssıtalar sigortalıyı yetesiye korumayor.

Bu sebepten, sigortalının Borçlar kanununun sebepsiz iktisap hükümlerine göre tebdil hakkında ferağati mutazammın sigorta poliçesini(ve eger sigorta bedeli ödenmiş ise)ödenen bedeli menfaattardan istirdat etmesi lâzımdır.

B — Geri alımlı tâyinde :

Sigortalı, menfaattarı, her an, sigortacıya vusulü icabeden bir beyanla tebdil edebilir. Demek ki, geri alımlı tâyinde menfaattara karşı sigortalının elinde sigorta hukuku bakımından kâfi derecede müessir hukukî vasıtalar vardır.

---

[1] *Fesih* veya *rücu* tâbirini, üç yıldan az sürmüş sigortalar yani iştira kıymetini haiz olmıyan sigortaları ifade için kullanıyoruz.

310

Bibiliyografya

Aeby (pierre) : La donation acause de mort sous forme d'une donation affectée de la claused de retour, thèse Fribourg 1910

Aeby (pierre) : Cours de droit commercial, 3 eds. 1937

Ansay (S. Şakir) : Hukuk icra usulleri 1936—1937

Arsebük (Esat) : Borçlar hukukunun umumî esasları, Ankara 1937

Arsebük (Esat) : Medenî hukuk (Başlangıç ve şahsın hukuku 1938

Arsebük (Esat) : Medenî hukuk (Aile hukuku) , 1940

Becker : Schweizerisches obligationenrecht 1934

Belgesay (M. Reşit) : Kanunu medeni şerhi (Miras hukuku), 2. ikinci bası 1933

Benziger (Ralph) : Das Värmachtnis im schweizecischen ZGB. Diss. Zürich 1917

Bilgişin (Ş. Mehmet Ali) : Ticaret hukuku, 1936

Brühlmann : Die Stellung des begünstigten beim Lebensver sicherungsvertrag nach schweiz. Recht,ZSR,n. F Bd 29 S.35 ff.

Curti —Forrer : Commentaire du CCS(Traduit de l'allemend par Max—E. Porret 1912

Dupuich : L'assuranca—vie, 2 éd. Paris 1922

Escher : Kommentar zum Erbecht, 2 Auflage 1937

Esen (Bülent Nuri) : Le contrat d'assurancè d,apres la legislation turque Paris, 1938

Gmür u. Hafter : Kommentar zum schw. ZGB (Einleitung U. Personenrecht, 2. Auf. 1919

Guhl : Das sch. obligationenrecht, 2 Auf. Zürich 1936 1937

Göktürk (H. Avni) : Miras hukuku 1937

Gönensşay (Samim): Medeni hukuk (Başlangıç ve şahsın hukuku) 1936

Günensay (Samim) : Medeni hukuk)Miras hukuku) 1938

Güisan (François) : Recherche théorique de la limite entre le contrat : et l'acte a cause de mort : Lausanne 1934

311

Bibiliyografya

Aeby (pierre) : La donation acause de mort sous forme d'une donation affectée de la claused de retour, thèse Fribourg 1910

Aeby (pierre) : Cours de droit commercial, 3 eds. 1937

Ansay (S. Şakir) : Hukuk icra usulleri 1936—1937

Arsebük (Esat) : Borçlar hukukunun umumî esasları, Ankara 1937

Arsebük (Esat) : Medenî hukuk (Başlangıç ve şahsın hukuku 1938

Arsebük (Esat) : Medenî hukuk (Aile hukuku) , 1940

Becker : Schweizerisches obligationenrecht 1934

Belgesay (M. Reşit) : Kanunu medeni şerhi (Miras hukuku), 2. ikinci bası 1933

Benziger (Ralph) : Das Värmachtnis im schweizecischen ZGB. Diss. Zürich 1917

Bilgişin (Ş. Mehmet Ali) : Ticaret hukuku, 1936

Brühlmann : Die Stellung des begünstigten beim Lebensver sicherungsvertrag nach schweiz. Recht,ZSR,n. F Bd 29 S.35 ff.

Curti —Forrer : Commentaire du CCS(Traduit de l'allemend par Max—E. Porret 1912

Dupuich : L'assuranca—vie, 2 éd. Paris 1922

Escher : Kommentar zum Erbecht, 2 Auflage 1937

Esen (Bülent Nuri) : Le contrat d'assurancè d,apres la legislation turque Paris, 1938

Gmür u. Hafter : Kommentar zum schw. ZGB (Einleitung U. Personenrecht, 2. Auf. 1919

Guhl : Das sch. obligationenrecht, 2 Auf. Zürich 1936 1937

Göktürk (H. Avni) : Miras hukuku 1937

Gönensşay (Samim): Medeni hukuk (Başlangıç ve şahsın hukuku) 1936

Günensay (Samim) : Medeni hukuk)Miras hukuku) 1938

Güisan (François) : Recherche théorique de la limite entre le contrat : et l'acte a cause de mort : Lausanne 1934

311

Bibiliyografya

Aeby (pierre) : La donation acause de mort sous forme d'une donation affectée de la claused de retour, thèse Fribourg 1910

Aeby (pierre) : Cours de droit commercial, 3 eds. 1937

Ansay (S. Şakir) : Hukuk icra usulleri 1936—1937

Arsebük (Esat) : Borçlar hukukunun umumî esasları, Ankara 1937

Arsebük (Esat) : Medenî hukuk (Başlangıç ve şahsın hukuku 1938

Arsebük (Esat) : Medenî hukuk (Aile hukuku) , 1940

Becker : Schweizerisches obligationenrecht 1934

Belgesay (M. Reşit) : Kanunu medeni şerhi (Miras hukuku), 2. ikinci bası 1933

Benziger (Ralph) : Das Värmachtnis im schweizecischen ZGB. Diss. Zürich 1917

Bilgişin (Ş. Mehmet Ali) : Ticaret hukuku, 1936

Brühlmann : Die Stellung des begünstigten beim Lebensver sicherungsvertrag nach schweiz. Recht,ZSR,n. F Bd 29 S.35 ff.

Curti —Forrer : Commentaire du CCS(Traduit de l'allemend par Max—E. Porret 1912

Dupuich : L'assuranca—vie, 2 éd. Paris 1922

Escher : Kommentar zum Erbecht, 2 Auflage 1937

Esen (Bülent Nuri) : Le contrat d'assurancè d,apres la legislation turque Paris, 1938

Gmür u. Hafter : Kommentar zum schw. ZGB (Einleitung U. Personenrecht, 2. Auf. 1919

Guhl : Das sch. obligationenrecht, 2 Auf. Zürich 1936 1937

Göktürk (H. Avni) : Miras hukuku 1937

Gönensşay (Samim): Medeni hukuk (Başlangıç ve şahsın hukuku) 1936

Günensay (Samim) : Medeni hukuk)Miras hukuku) 1938

Güisan (François) : Recherche théorique de la limite entre le contrat : et l'acte a cause de mort : Lausanne 1934

311

Jaeger (Carl) : Kommentar zum schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag. Bd. 111. Bern 1933 (Metinde yaeger kelimesıle gösterilecektir.)

Jaeger (Carl) : Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dette et la faillite. 1911

Hémard (Joseph) : Théorie et pratique des assurances terrestres 2. vol. 1924—1925 Paris

Hirsch : Ticaret hukuku dersleri 1938-1940

Krayenbühl : Etude surle legs, diss. Lausanne 1916

Loevv (P.) : Obligations stipulées α cause de mort. Diss. Lausanne 1926

M. Loznak : Hayat sigortaları. (İstanbul Barosu mecmuası) 1941 sayı 11

M. Loznak : Kanunu medeninin 456 ve 509 cı maddelerin akkâmının ticaret kanununnn 998 inci maddesi kükmüne keyfiyeti tesiri. Hukukî Bilgiler mecmuası 1941 — sayı. 12

Martin (A) : Le code des obligations. Genève. 1919

Milaslı(Gad Fıranko): Kanuni medeni rehberi. Miras 1936

Müller—Erzbach : Handelsrecht 1928

Oğuzğlu(H.Cahit) : Medeni hukuk 1940

Oğuzoğlu(H.Cahit): Borçlar hukuku

Önen (Sait) : De la révocation du testament d'après le droit suisse. Diss. Lausanne 1941

Ostertag : Der Versicherungsvertrag zugunşten Diritter in ZSR n. F. 11. S. 309. ff.

Oser-Schönenberger: Das schw. Obligationenrecht. 2. Auf. Zürich 1929

Petermann : De la désignation du bénéficiaire par le preneur dans l'assurance des personnes. Jdt. 1934

Planiol-Ripert-Lebargneur : Traité pratique de droit civil français. XI ncı cilt 1932

Rossel (André) : Assurances en cas de décès et droit successoral. Diss. Laussanne 1919

Rossel(A)-Mentha: Manuel de droit civil suisse 2 éd Lausanne 1922

212

Jaeger (Carl) : Kommentar zum schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag. Bd. 111. Bern 1933 (Metinde yaeger kelimesıle gösterilecektir.)

Jaeger (Carl) : Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dette et la faillite. 1911

Hémard (Joseph) : Théorie et pratique des assurances terrestres 2. vol. 1924—1925 Paris

Hirsch : Ticaret hukuku dersleri 1938-1940

Krayenbühl : Etude surle legs, diss. Lausanne 1916

Loevv (P.) : Obligations stipulées α cause de mort. Diss. Lausanne 1926

M. Loznak : Hayat sigortaları. (İstanbul Barosu mecmuası) 1941 sayı 11

M. Loznak : Kanunu medeninin 456 ve 509 cı maddelerin akkâmının ticaret kanununnn 998 inci maddesi kükmüne keyfiyeti tesiri. Hukukî Bilgiler mecmuası 1941 — sayı. 12

Martin (A) : Le code des obligations. Genève. 1919

Milaslı(Gad Fıranko): Kanuni medeni rehberi. Miras 1936

Müller—Erzbach : Handelsrecht 1928

Oğuzğlu(H.Cahit) : Medeni hukuk 1940

Oğuzoğlu(H.Cahit): Borçlar hukuku

Önen (Sait) : De la révocation du testament d'après le droit suisse. Diss. Lausanne 1941

Ostertag : Der Versicherungsvertrag zugunşten Diritter in ZSR n. F. 11. S. 309. ff.

Oser-Schönenberger: Das schw. Obligationenrecht. 2. Auf. Zürich 1929

Petermann : De la désignation du bénéficiaire par le preneur dans l'assurance des personnes. Jdt. 1934

Planiol-Ripert-Lebargneur : Traité pratique de droit civil français. XI ncı cilt 1932

Rossel (André) : Assurances en cas de décès et droit successoral. Diss. Laussanne 1919

Rossel(A)-Mentha: Manuel de droit civil suisse 2 éd Lausanne 1922

212

Jaeger (Carl) : Kommentar zum schweizerischen Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag. Bd. 111. Bern 1933 (Metinde yaeger kelimesıle gösterilecektir.)

Jaeger (Carl) : Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dette et la faillite. 1911

Hémard (Joseph) : Théorie et pratique des assurances terrestres 2. vol. 1924—1925 Paris

Hirsch : Ticaret hukuku dersleri 1938-1940

Krayenbühl : Etude surle legs, diss. Lausanne 1916

Loevv (P.) : Obligations stipulées α cause de mort. Diss. Lausanne 1926

M. Loznak : Hayat sigortaları. (İstanbul Barosu mecmuası) 1941 sayı 11

M. Loznak : Kanunu medeninin 456 ve 509 cı maddelerin akkâmının ticaret kanununnn 998 inci maddesi kükmüne keyfiyeti tesiri. Hukukî Bilgiler mecmuası 1941 — sayı. 12

Martin (A) : Le code des obligations. Genève. 1919

Milaslı(Gad Fıranko): Kanuni medeni rehberi. Miras 1936

Müller—Erzbach : Handelsrecht 1928

Oğuzğlu(H.Cahit) : Medeni hukuk 1940

Oğuzoğlu(H.Cahit): Borçlar hukuku

Önen (Sait) : De la révocation du testament d'après le droit suisse. Diss. Lausanne 1941

Ostertag : Der Versicherungsvertrag zugunşten Diritter in ZSR n. F. 11. S. 309. ff.

Oser-Schönenberger: Das schw. Obligationenrecht. 2. Auf. Zürich 1929

Petermann : De la désignation du bénéficiaire par le preneur dans l'assurance des personnes. Jdt. 1934

Planiol-Ripert-Lebargneur : Traité pratique de droit civil français. XI ncı cilt 1932

Rossel (André) : Assurances en cas de décès et droit successoral. Diss. Laussanne 1919

Rossel(A)-Mentha: Manuel de droit civil suisse 2 éd Lausanne 1922

212

Rüegger : Die Lebensversichrerung unter besonderer Berücksichtigung ihrer rechtichen Beziehungen zum Erbrecht. Diss. Zürich 1929

Von tuhr : Allgemeiner Teil des deutschen Rechtes. Leibzig 1910—1918

Von Tuhr : Partie générale du code Fédéral des obligations. 2. Ed. 1933-93 (Traduit de l'allemand par Torrenté et Thilo)

Tuor : Kommentar zum Erbrecht. Bern 1929

Tuor : Das schw. ZGB. Zürich 1940

313

Rüegger : Die Lebensversichrerung unter besonderer Berücksichtigung ihrer rechtichen Beziehungen zum Erbrecht. Diss. Zürich 1929

Von tuhr : Allgemeiner Teil des deutschen Rechtes. Leibzig 1910—1918

Von Tuhr : Partie générale du code Fédéral des obligations. 2. Ed. 1933-93 (Traduit de l'allemand par Torrenté et Thilo)

Tuor : Kommentar zum Erbrecht. Bern 1929

Tuor : Das schw. ZGB. Zürich 1940

313

Rüegger : Die Lebensversichrerung unter besonderer Berücksichtigung ihrer rechtichen Beziehungen zum Erbrecht. Diss. Zürich 1929

Von tuhr : Allgemeiner Teil des deutschen Rechtes. Leibzig 1910—1918

Von Tuhr : Partie générale du code Fédéral des obligations. 2. Ed. 1933-93 (Traduit de l'allemand par Torrenté et Thilo)

Tuor : Kommentar zum Erbrecht. Bern 1929

Tuor : Das schw. ZGB. Zürich 1940

313

No : 22

İhalenin Feshi ve Farkının Tahsili

Yazan
Dr. Âmil ARTUS
İstanbul İcra Muavin Hâkimi

I. Bugün elimizde mevcut olan İcra ve iflâs kanunu, üzerinde en çok uğraşılmış, mütaaddit tadiller geçirmiş ve en iyi kanunlarınmız dan biri olmuştur.En son olarak İsviçreli pr(fesör Leeman büyük fedakârlıkla memlekete celbedilmiş ve alâkadar şahısların fikirleri mütehassısın tasviyeleriyle meżcedilerek hazırlanmış olan tadil projesi meclise sevkedilmiş ve adliye encümeninde bu proje tekrar gözden geçirilmiş ilâveler yapılmış, bazı fıkralar çıkarılmış ve bu suretle 2004 numaralı icra ve iflâs kanununun bugünkü muaddel şekli vücude gelmiştir. Tabikatta her vesile ile bu tadilâtın faydaları kendini göstermektedir. Fakat bütün bu uzun ve zahmetli mesaiye rağmen bütün insan eserleri gibi bu kanunda da yer yer sui niyet erbabının menfaatlerine ve oyunlarına bazı zaif hükümlere ve takviye edilmesi lâzımgelen bazı maddelere tesadüf edilir. Kanunu kıraat ederken belki bu zaif hükümler göze çarpmaz. Fakat tatbikatta, doğrudan doğruya hâdiselerle temas eden kimseler bu noksanları daha kolay farketmek imkânına mâliktirler. Biz muhtelif vesilelerle fartkemiş olduğumuz bu noksanları bir yazı serisi halinde bütün meslektaşların nazarı dikkatine arzetmeği faydalı bulduk.

II. — Bu yazının başlığı aynen icra ve iflâs kanunumuzun 133. üncü maddesinin matlabıdır. Bu maddeye göre, «gayrımenkul kendisine ihale olnnan kimse derhal veya verilen mühlet içinde parayı vermezse ihale kararı feshedilir ve kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunan kimse arzetmiş olduğu bedelle almağa razı olursa ona ihale edilir. O da razı olmazsa veya bulunmazsa icra dairesince hemen yedi gün müddetle artırmaya çıkarılır. Bu artırmayı alâkadarlara tebliğe hacet olmayıp, yalnız ilânla iktifa olunur ve en çok artırana ihale edilir.

314

No : 22

İhalenin Feshi ve Farkının Tahsili

Yazan
Dr. Âmil ARTUS
İstanbul İcra Muavin Hâkimi

I. Bugün elimizde mevcut olan İcra ve iflâs kanunu, üzerinde en çok uğraşılmış, mütaaddit tadiller geçirmiş ve en iyi kanunlarınmız dan biri olmuştur.En son olarak İsviçreli pr(fesör Leeman büyük fedakârlıkla memlekete celbedilmiş ve alâkadar şahısların fikirleri mütehassısın tasviyeleriyle meżcedilerek hazırlanmış olan tadil projesi meclise sevkedilmiş ve adliye encümeninde bu proje tekrar gözden geçirilmiş ilâveler yapılmış, bazı fıkralar çıkarılmış ve bu suretle 2004 numaralı icra ve iflâs kanununun bugünkü muaddel şekli vücude gelmiştir. Tabikatta her vesile ile bu tadilâtın faydaları kendini göstermektedir. Fakat bütün bu uzun ve zahmetli mesaiye rağmen bütün insan eserleri gibi bu kanunda da yer yer sui niyet erbabının menfaatlerine ve oyunlarına bazı zaif hükümlere ve takviye edilmesi lâzımgelen bazı maddelere tesadüf edilir. Kanunu kıraat ederken belki bu zaif hükümler göze çarpmaz. Fakat tatbikatta, doğrudan doğruya hâdiselerle temas eden kimseler bu noksanları daha kolay farketmek imkânına mâliktirler. Biz muhtelif vesilelerle fartkemiş olduğumuz bu noksanları bir yazı serisi halinde bütün meslektaşların nazarı dikkatine arzetmeği faydalı bulduk.

II. — Bu yazının başlığı aynen icra ve iflâs kanunumuzun 133. üncü maddesinin matlabıdır. Bu maddeye göre, «gayrımenkul kendisine ihale olnnan kimse derhal veya verilen mühlet içinde parayı vermezse ihale kararı feshedilir ve kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunan kimse arzetmiş olduğu bedelle almağa razı olursa ona ihale edilir. O da razı olmazsa veya bulunmazsa icra dairesince hemen yedi gün müddetle artırmaya çıkarılır. Bu artırmayı alâkadarlara tebliğe hacet olmayıp, yalnız ilânla iktifa olunur ve en çok artırana ihale edilir.

314

No : 22

İhalenin Feshi ve Farkının Tahsili

Yazan
Dr. Âmil ARTUS
İstanbul İcra Muavin Hâkimi

I. Bugün elimizde mevcut olan İcra ve iflâs kanunu, üzerinde en çok uğraşılmış, mütaaddit tadiller geçirmiş ve en iyi kanunlarınmız dan biri olmuştur.En son olarak İsviçreli pr(fesör Leeman büyük fedakârlıkla memlekete celbedilmiş ve alâkadar şahısların fikirleri mütehassısın tasviyeleriyle meżcedilerek hazırlanmış olan tadil projesi meclise sevkedilmiş ve adliye encümeninde bu proje tekrar gözden geçirilmiş ilâveler yapılmış, bazı fıkralar çıkarılmış ve bu suretle 2004 numaralı icra ve iflâs kanununun bugünkü muaddel şekli vücude gelmiştir. Tabikatta her vesile ile bu tadilâtın faydaları kendini göstermektedir. Fakat bütün bu uzun ve zahmetli mesaiye rağmen bütün insan eserleri gibi bu kanunda da yer yer sui niyet erbabının menfaatlerine ve oyunlarına bazı zaif hükümlere ve takviye edilmesi lâzımgelen bazı maddelere tesadüf edilir. Kanunu kıraat ederken belki bu zaif hükümler göze çarpmaz. Fakat tatbikatta, doğrudan doğruya hâdiselerle temas eden kimseler bu noksanları daha kolay farketmek imkânına mâliktirler. Biz muhtelif vesilelerle fartkemiş olduğumuz bu noksanları bir yazı serisi halinde bütün meslektaşların nazarı dikkatine arzetmeği faydalı bulduk.

II. — Bu yazının başlığı aynen icra ve iflâs kanunumuzun 133. üncü maddesinin matlabıdır. Bu maddeye göre, «gayrımenkul kendisine ihale olnnan kimse derhal veya verilen mühlet içinde parayı vermezse ihale kararı feshedilir ve kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunan kimse arzetmiş olduğu bedelle almağa razı olursa ona ihale edilir. O da razı olmazsa veya bulunmazsa icra dairesince hemen yedi gün müddetle artırmaya çıkarılır. Bu artırmayı alâkadarlara tebliğe hacet olmayıp, yalnız ilânla iktifa olunur ve en çok artırana ihale edilir.

314

Her iki halde kendisine birinci defa ihale edilen kimse iki ihale arasındaki farktan ve diğer zararlardan mes'uldur.

İhale farkı ve geçen günlerin faizi ayrıca hükme hacet kalmaksızın dairece tahsil olunur. Faiz yüzde beşten hesap olunur.»

Bu maddeyi ve bu maddenin zaif taraflarını anlıyabilmek için birinci ve ikinci artırmadaki vaziyetleri ayrı ayrı tetkik edelim :

A. — Birinci Artırma. — Birinci artırmada ihalenin yapılabilmesi için şu şartlar lâzımdır :

1. Artırma bedeli gayrımenkul için tahmin edilmiş olan kıymetin en az yüzde yetmiş beşini bulmalıdır.

2. Satış istiyenin alacağına rüchanı olan diğer alacaklılar o gayrımenkul ile temin edilmiş ise artırma bedeli bu suretle rüchanı olan alacakların mecmuundan fazla olmalıdır.

3. Artırma bedeli paraya çevirme ve paylaştırma masrafların tecavüz etmelidir. (mad. 129)

Bu şartlar tahakkuk ederse gayrımenkul en çok artırana ihale edilir. Satış bedelinin kaideten peşin ödenmesi lâzımgelirse de icra memuru alıcıya yirmi günü geçmemek üzere bir mühlet verebilir. (mad. 130).

Tatbikatta müşterilerin kısmı âzamı bir mühlet talep etmekte ve icra memuruda yirmi günü geçmemek üzere münasip bir mühlet vermektedir. Bir gayrımenkulü kıymetinden çok dun bir fiyatla satın almak istiyen kimse bir kukla—adam bularak onunla birlikte müzayedeye iştirak eder. Ve kendisi takdir edilen kıymetin çok dununda bir fiayat verdikten sonra istinkâf eder. Anlaşmış olduğu diğer şahıs ise gayrımenkule takdir edilmiş olan kıymetin yüzde yetmiş beşine tekabül eden veya biraz daha fazla bir fiyat verir. Ve 129 uncu madde mucibince bu adam üzerine ihale yapılır. İhale, icra memurunun vermiş olduğu yazılı bir kararla tesbit olunurki inşaî mahiyette olan bu kararın doğurduğu hukukî neticeler malûmdur. Üzerine gayrımenkul ihale edilen vasıta—adam parayı derhal veya kendisine verilen mühlet zarfında deyemezse 133 üncü madde mucibince gayrımenkul kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimseye teklif olunur. Vaziyetin iyi anlaşılması için bir misalle izah edelim :

Vukuf ehli tarafından 8000 lira kıymet takdir edilmiş olan bir gayrımenkul müzayedeye sevkedilmiş olsun. Birinci artırmada müzayede bedeli takdir edilen kıymetin yüzde yetmiş beşini bulursa ihale icra edilecektir. Misalimizde gayrımenkule 6000 lira verildiği

MİLLİ KÜTÜPHANE ANKARA

315

Her iki halde kendisine birinci defa ihale edilen kimse iki ihale arasındaki farktan ve diğer zararlardan mes'uldur.

İhale farkı ve geçen günlerin faizi ayrıca hükme hacet kalmaksızın dairece tahsil olunur. Faiz yüzde beşten hesap olunur.»

Bu maddeyi ve bu maddenin zaif taraflarını anlıyabilmek için birinci ve ikinci artırmadaki vaziyetleri ayrı ayrı tetkik edelim :

A. — Birinci Artırma. — Birinci artırmada ihalenin yapılabilmesi için şu şartlar lâzımdır :

1. Artırma bedeli gayrımenkul için tahmin edilmiş olan kıymetin en az yüzde yetmiş beşini bulmalıdır.

2. Satış istiyenin alacağına rüchanı olan diğer alacaklılar o gayrımenkul ile temin edilmiş ise artırma bedeli bu suretle rüchanı olan alacakların mecmuundan fazla olmalıdır.

3. Artırma bedeli paraya çevirme ve paylaştırma masrafların tecavüz etmelidir. (mad. 129)

Bu şartlar tahakkuk ederse gayrımenkul en çok artırana ihale edilir. Satış bedelinin kaideten peşin ödenmesi lâzımgelirse de icra memuru alıcıya yirmi günü geçmemek üzere bir mühlet verebilir. (mad. 130).

Tatbikatta müşterilerin kısmı âzamı bir mühlet talep etmekte ve icra memuruda yirmi günü geçmemek üzere münasip bir mühlet vermektedir. Bir gayrımenkulü kıymetinden çok dun bir fiyatla satın almak istiyen kimse bir kukla—adam bularak onunla birlikte müzayedeye iştirak eder. Ve kendisi takdir edilen kıymetin çok dununda bir fiayat verdikten sonra istinkâf eder. Anlaşmış olduğu diğer şahıs ise gayrımenkule takdir edilmiş olan kıymetin yüzde yetmiş beşine tekabül eden veya biraz daha fazla bir fiyat verir. Ve 129 uncu madde mucibince bu adam üzerine ihale yapılır. İhale, icra memurunun vermiş olduğu yazılı bir kararla tesbit olunurki inşaî mahiyette olan bu kararın doğurduğu hukukî neticeler malûmdur. Üzerine gayrımenkul ihale edilen vasıta—adam parayı derhal veya kendisine verilen mühlet zarfında deyemezse 133 üncü madde mucibince gayrımenkul kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimseye teklif olunur. Vaziyetin iyi anlaşılması için bir misalle izah edelim :

Vukuf ehli tarafından 8000 lira kıymet takdir edilmiş olan bir gayrımenkul müzayedeye sevkedilmiş olsun. Birinci artırmada müzayede bedeli takdir edilen kıymetin yüzde yetmiş beşini bulursa ihale icra edilecektir. Misalimizde gayrımenkule 6000 lira verildiği

MİLLİ KÜTÜPHANE ANKARA

315

Her iki halde kendisine birinci defa ihale edilen kimse iki ihale arasındaki farktan ve diğer zararlardan mes'uldur.

İhale farkı ve geçen günlerin faizi ayrıca hükme hacet kalmaksızın dairece tahsil olunur. Faiz yüzde beşten hesap olunur.»

Bu maddeyi ve bu maddenin zaif taraflarını anlıyabilmek için birinci ve ikinci artırmadaki vaziyetleri ayrı ayrı tetkik edelim :

A. — Birinci Artırma. — Birinci artırmada ihalenin yapılabilmesi için şu şartlar lâzımdır :

1. Artırma bedeli gayrımenkul için tahmin edilmiş olan kıymetin en az yüzde yetmiş beşini bulmalıdır.

2. Satış istiyenin alacağına rüchanı olan diğer alacaklılar o gayrımenkul ile temin edilmiş ise artırma bedeli bu suretle rüchanı olan alacakların mecmuundan fazla olmalıdır.

3. Artırma bedeli paraya çevirme ve paylaştırma masrafların tecavüz etmelidir. (mad. 129)

Bu şartlar tahakkuk ederse gayrımenkul en çok artırana ihale edilir. Satış bedelinin kaideten peşin ödenmesi lâzımgelirse de icra memuru alıcıya yirmi günü geçmemek üzere bir mühlet verebilir. (mad. 130).

Tatbikatta müşterilerin kısmı âzamı bir mühlet talep etmekte ve icra memuruda yirmi günü geçmemek üzere münasip bir mühlet vermektedir. Bir gayrımenkulü kıymetinden çok dun bir fiyatla satın almak istiyen kimse bir kukla—adam bularak onunla birlikte müzayedeye iştirak eder. Ve kendisi takdir edilen kıymetin çok dununda bir fiayat verdikten sonra istinkâf eder. Anlaşmış olduğu diğer şahıs ise gayrımenkule takdir edilmiş olan kıymetin yüzde yetmiş beşine tekabül eden veya biraz daha fazla bir fiyat verir. Ve 129 uncu madde mucibince bu adam üzerine ihale yapılır. İhale, icra memurunun vermiş olduğu yazılı bir kararla tesbit olunurki inşaî mahiyette olan bu kararın doğurduğu hukukî neticeler malûmdur. Üzerine gayrımenkul ihale edilen vasıta—adam parayı derhal veya kendisine verilen mühlet zarfında deyemezse 133 üncü madde mucibince gayrımenkul kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimseye teklif olunur. Vaziyetin iyi anlaşılması için bir misalle izah edelim :

Vukuf ehli tarafından 8000 lira kıymet takdir edilmiş olan bir gayrımenkul müzayedeye sevkedilmiş olsun. Birinci artırmada müzayede bedeli takdir edilen kıymetin yüzde yetmiş beşini bulursa ihale icra edilecektir. Misalimizde gayrımenkule 6000 lira verildiği

MİLLİ KÜTÜPHANE ANKARA

315

takdirde ihale icra olunur. Bu gayrımenkulü ucuza almak isteyen A, mal ve mülk sahibi olmıyan B gibi bir şahsa küçük bir menfaat göstererek onunla birlikte müzayedeye iştirak eder. Ve kendisi meselâ 3000 lira verdikten sonra istinkâf eder.B almış olduğu direktif dairesinde gayrımenkule faraza 6100 lira verir ve bu miktar takdir edilen kıymetin yüzde yetmiş beşinden fazla olduğu için gayrımenkul 6100 lira bedelle B nin üzerine ihale edilir. B ihale kararından sonra derhal veya verilen mühlet zarfında parayı ödeyemezse B den evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimse A olduğu için teklif etmiş olduğu 3000 lira bedelle gayrımenkulü almağa razı olup olmadığı sorulur. Tatbikatta ekseriya A ya bir muhtıra yollanarak teklif etmiş olduğu bedelle gayrımenkulü almağa razı ise üç gün zarfında parayı icra dairesine yatırması bildirilir. A derhal icraya müracaat ederek 3000 lirayı yatırır ve gayrımenkul, üzerine ihale edilir. Bu suretle 8000 lira kıymet takdir edilmiş olan bir gayrımenkul bir kişinin hazırlamış olduğu bu oyun sayesinde yüzde yetmişbeşinin çok dununda bir fiyat olan 3000 lira gibi bir bedelle satılmış olur. Buna karşı kanunun almış olduğu tedbirler nedir? Bu tedbirleri şöylece saymak mümkündür :

1. Kendisine birinci defa ihale edilen kimse iki ihale arasındaki farktan ve diğer zararlardan mes'uldur. (mad. 133. f. 2). Fakat bu, malî bir mes'uliyettir. Kendisine birinci defa ihale edilen kimse menkul veya gayrımenkul malı olmıyan bir şahıs ise yapılacak yegâne şey pey akçasını zarara mahsup etmektir. Pey akçası ise misalimizde 600 liradır. Ve 3100 liralık bir zarara mukabil ancak 600 liralık pey akçesinin tevkifiyle iktifa etmek zarureti vardır.

2. A ve B arasındaki bu gizli anlaşma, ihaleye fesat karıştırma suçunu teşkileder ve cezaî takibata sebebiyet verir. Fakat bunun tesbiti ekseriyetle çok müşkül olduğundan bu müeyyide de zayıftır.

3. A ve B arasındaki bu gizli anlaşma ihalenin feshini icap ettirebilir. Borçlar kanununun 226 ıncı maddesi mucibince her alâkadar on gün zarfında icra hâkimliğine keyfiyeti arzederek itiraz edebilir. İcra hâkimi iddiayı sabit görürse ihaleyi fesheder. Kanaatimizce bu müeyyide de kâfi değildir. Zahiren her şey yolunda cereyan ettiği için ihaleden şüphe etmek ve bunu feshedecek bir sebep bulmak kolay değildir. Bundan başka Borçlar kanununun 226 ıncı maddesi ancak alâkadarların müracaatı halinde kabili tatbiktir. Böyle bir müracaat olmazsa resen hareket imkânı da yoktur.

4. İcra memuru mühlet vermekten imtina ederek satış bedelinin

316

takdirde ihale icra olunur. Bu gayrımenkulü ucuza almak isteyen A, mal ve mülk sahibi olmıyan B gibi bir şahsa küçük bir menfaat göstererek onunla birlikte müzayedeye iştirak eder. Ve kendisi meselâ 3000 lira verdikten sonra istinkâf eder.B almış olduğu direktif dairesinde gayrımenkule faraza 6100 lira verir ve bu miktar takdir edilen kıymetin yüzde yetmiş beşinden fazla olduğu için gayrımenkul 6100 lira bedelle B nin üzerine ihale edilir. B ihale kararından sonra derhal veya verilen mühlet zarfında parayı ödeyemezse B den evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimse A olduğu için teklif etmiş olduğu 3000 lira bedelle gayrımenkulü almağa razı olup olmadığı sorulur. Tatbikatta ekseriya A ya bir muhtıra yollanarak teklif etmiş olduğu bedelle gayrımenkulü almağa razı ise üç gün zarfında parayı icra dairesine yatırması bildirilir. A derhal icraya müracaat ederek 3000 lirayı yatırır ve gayrımenkul, üzerine ihale edilir. Bu suretle 8000 lira kıymet takdir edilmiş olan bir gayrımenkul bir kişinin hazırlamış olduğu bu oyun sayesinde yüzde yetmişbeşinin çok dununda bir fiyat olan 3000 lira gibi bir bedelle satılmış olur. Buna karşı kanunun almış olduğu tedbirler nedir? Bu tedbirleri şöylece saymak mümkündür :

1. Kendisine birinci defa ihale edilen kimse iki ihale arasındaki farktan ve diğer zararlardan mes'uldur. (mad. 133. f. 2). Fakat bu, malî bir mes'uliyettir. Kendisine birinci defa ihale edilen kimse menkul veya gayrımenkul malı olmıyan bir şahıs ise yapılacak yegâne şey pey akçasını zarara mahsup etmektir. Pey akçası ise misalimizde 600 liradır. Ve 3100 liralık bir zarara mukabil ancak 600 liralık pey akçesinin tevkifiyle iktifa etmek zarureti vardır.

2. A ve B arasındaki bu gizli anlaşma, ihaleye fesat karıştırma suçunu teşkileder ve cezaî takibata sebebiyet verir. Fakat bunun tesbiti ekseriyetle çok müşkül olduğundan bu müeyyide de zayıftır.

3. A ve B arasındaki bu gizli anlaşma ihalenin feshini icap ettirebilir. Borçlar kanununun 226 ıncı maddesi mucibince her alâkadar on gün zarfında icra hâkimliğine keyfiyeti arzederek itiraz edebilir. İcra hâkimi iddiayı sabit görürse ihaleyi fesheder. Kanaatimizce bu müeyyide de kâfi değildir. Zahiren her şey yolunda cereyan ettiği için ihaleden şüphe etmek ve bunu feshedecek bir sebep bulmak kolay değildir. Bundan başka Borçlar kanununun 226 ıncı maddesi ancak alâkadarların müracaatı halinde kabili tatbiktir. Böyle bir müracaat olmazsa resen hareket imkânı da yoktur.

4. İcra memuru mühlet vermekten imtina ederek satış bedelinin

316

takdirde ihale icra olunur. Bu gayrımenkulü ucuza almak isteyen A, mal ve mülk sahibi olmıyan B gibi bir şahsa küçük bir menfaat göstererek onunla birlikte müzayedeye iştirak eder. Ve kendisi meselâ 3000 lira verdikten sonra istinkâf eder.B almış olduğu direktif dairesinde gayrımenkule faraza 6100 lira verir ve bu miktar takdir edilen kıymetin yüzde yetmiş beşinden fazla olduğu için gayrımenkul 6100 lira bedelle B nin üzerine ihale edilir. B ihale kararından sonra derhal veya verilen mühlet zarfında parayı ödeyemezse B den evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimse A olduğu için teklif etmiş olduğu 3000 lira bedelle gayrımenkulü almağa razı olup olmadığı sorulur. Tatbikatta ekseriya A ya bir muhtıra yollanarak teklif etmiş olduğu bedelle gayrımenkulü almağa razı ise üç gün zarfında parayı icra dairesine yatırması bildirilir. A derhal icraya müracaat ederek 3000 lirayı yatırır ve gayrımenkul, üzerine ihale edilir. Bu suretle 8000 lira kıymet takdir edilmiş olan bir gayrımenkul bir kişinin hazırlamış olduğu bu oyun sayesinde yüzde yetmişbeşinin çok dununda bir fiyat olan 3000 lira gibi bir bedelle satılmış olur. Buna karşı kanunun almış olduğu tedbirler nedir? Bu tedbirleri şöylece saymak mümkündür :

1. Kendisine birinci defa ihale edilen kimse iki ihale arasındaki farktan ve diğer zararlardan mes'uldur. (mad. 133. f. 2). Fakat bu, malî bir mes'uliyettir. Kendisine birinci defa ihale edilen kimse menkul veya gayrımenkul malı olmıyan bir şahıs ise yapılacak yegâne şey pey akçasını zarara mahsup etmektir. Pey akçası ise misalimizde 600 liradır. Ve 3100 liralık bir zarara mukabil ancak 600 liralık pey akçesinin tevkifiyle iktifa etmek zarureti vardır.

2. A ve B arasındaki bu gizli anlaşma, ihaleye fesat karıştırma suçunu teşkileder ve cezaî takibata sebebiyet verir. Fakat bunun tesbiti ekseriyetle çok müşkül olduğundan bu müeyyide de zayıftır.

3. A ve B arasındaki bu gizli anlaşma ihalenin feshini icap ettirebilir. Borçlar kanununun 226 ıncı maddesi mucibince her alâkadar on gün zarfında icra hâkimliğine keyfiyeti arzederek itiraz edebilir. İcra hâkimi iddiayı sabit görürse ihaleyi fesheder. Kanaatimizce bu müeyyide de kâfi değildir. Zahiren her şey yolunda cereyan ettiği için ihaleden şüphe etmek ve bunu feshedecek bir sebep bulmak kolay değildir. Bundan başka Borçlar kanununun 226 ıncı maddesi ancak alâkadarların müracaatı halinde kabili tatbiktir. Böyle bir müracaat olmazsa resen hareket imkânı da yoktur.

4. İcra memuru mühlet vermekten imtina ederek satış bedelinin

316

peşin ödenmesini istiyebilir (mad. 130). Fakat bu halde de evvel-emirde ihalenin icra edilmesi zarurî olduğundan hadiseyi 133 üncü maddenin tatbik sahasından çıkarmağa imkân yoktur.

5. Son bir tetbir olarak da, icra dairesi müşteriye mühlet vermiş ise satış bedeli tediye edilinceye kadar ayrıca teminat gösterilmesini isteye bilir (mad. 131 son cümle). Fakat teminat gösterilmezse ne olacak? Teminat gösterilmez veya para peşinen ödenmezse yine 133. üncü maddenin tetbikinden başka yapılacak bir şey yoktur.

Görülüyorki ne tarafa gidersek gidelim daima 133. üncü maddenin içine düşüyoruz. Şu halde kanunun yokarda arzettiğimiz vaziyete mani olmak için sevkettiği hükümler gayrı kâfidir. Meslek hayatımızda bu gibi oyunlara tesadüf etmek ve kanunun kifayetsizliği yüzünden mani olamamak ne kadar acı olmaktadır.

Bizim bu 133. üncü maddenin esası İsviçre kanununun 143. üncü maddesidir. Bu maddede Gayrımenkul kendisine ihale olunan kimse derhal veya tâyin olunan müddet zarfında ihale bedeiini vermezse ihalenin feshedileceği ve icra dairesince vakit geçirmeksizin tekrar müzadeye çıkarılacağı yazılıdır. Fakat İsviçredeki metinde *(kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimse arzetmiş olduğu bedelle almağa razi olursa ona ihale edilir)* fıkrası mevcut değildir. Binaenaleyh yukarıda izah ettiğimiz zararlı vaziyet İsviçre metni için mevzuubahis değildir.

Mehazimiz olan İsviçre icra ve iflâs kanununda mevcut olmıyan bu fıkra acaba bizim kanuna nereden ve niçin alınmıştır?

Bu sualin cevabını 2004 sayılı icra ve iflâs kanununun Esbabı mucibe lâyıhasında bulmak mümkündür. Filhakika lâyihanın 49 uncu sahifesinde bu fıkranın eski 1330 tarihli kanundan alındığı yazılıdır. Bunun sebebi de şöyle izah ediliyor:

«Gayrı menkul kendisine bırakılan alıcı müddeti içinde parayı vermezse, eldeki kanuna göre, mutlaka yeni bir artırma daha yapılmak icap ediyor. Bu hal tekerrür de edebilir. O takdirde artırmaların teselsül ve tevali etmesi lâzımgelir. Komisyona tevdi edilen mutaleanamelerin birinde, misal olarak, bir hadiseden bahsolunuyor. Birincl alıcı parayı vermeyince yeni bir artırma yapılıyor. Birinci alıcı bir adam bulup Cüzî bir zam yaptırmakla taahhüdünden ve noksanın tazmininden kurtuluyor; pey akçesinide geri alıyor. Bu sefer ikinci alıcı parayı vermiyor; bir artırma daha yapılıyor. Borçlunun işi uzatmak için tertip ettiği o gibi alıcılar sıra ile böyle

317

peşin ödenmesini istiyebilir (mad. 130). Fakat bu halde de evvel-emirde ihalenin icra edilmesi zarurî olduğundan hadiseyi 133 üncü maddenin tatbik sahasından çıkarmağa imkân yoktur.

5. Son bir tetbir olarak da, icra dairesi müşteriye mühlet vermiş ise satış bedeli tediye edilinceye kadar ayrıca teminat gösterilmesini isteye bilir (mad. 131 son cümle). Fakat teminat gösterilmezse ne olacak? Teminat gösterilmez veya para peşinen ödenmezse yine 133. üncü maddenin tetbikinden başka yapılacak bir şey yoktur.

Görülüyorki ne tarafa gidersek gidelim daima 133. üncü maddenin içine düşüyoruz. Şu halde kanunun yokarda arzettiğimiz vaziyete mani olmak için sevkettiği hükümler gayrı kâfidir. Meslek hayatımızda bu gibi oyunlara tesadüf etmek ve kanunun kifayetsizliği yüzünden mani olamamak ne kadar acı olmaktadır.

Bizim bu 133. üncü maddenin esası İsviçre kanununun 143. üncü maddesidir. Bu maddede Gayrımenkul kendisine ihale olunan kimse derhal veya tâyin olunan müddet zarfında ihale bedeiini vermezse ihalenin feshedileceği ve icra dairesince vakit geçirmeksizin tekrar müzadeye çıkarılacağı yazılıdır. Fakat İsviçredeki metinde *(kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimse arzetmiş olduğu bedelle almağa razi olursa ona ihale edilir)* fıkrası mevcut değildir. Binaenaleyh yukarıda izah ettiğimiz zararlı vaziyet İsviçre metni için mevzuubahis değildir.

Mehazimiz olan İsviçre icra ve iflâs kanununda mevcut olmıyan bu fıkra acaba bizim kanuna nereden ve niçin alınmıştır?

Bu sualin cevabını 2004 sayılı icra ve iflâs kanununun Esbabı mucibe lâyıhasında bulmak mümkündür. Filhakika lâyihanın 49 uncu sahifesinde bu fıkranın eski 1330 tarihli kanundan alındığı yazılıdır. Bunun sebebi de şöyle izah ediliyor:

«Gayrı menkul kendisine bırakılan alıcı müddeti içinde parayı vermezse, eldeki kanuna göre, mutlaka yeni bir artırma daha yapılmak icap ediyor. Bu hal tekerrür de edebilir. O takdirde artırmaların teselsül ve tevali etmesi lâzımgelir. Komisyona tevdi edilen mutaleanamelerin birinde, misal olarak, bir hadiseden bahsolunuyor. Birincl alıcı parayı vermeyince yeni bir artırma yapılıyor. Birinci alıcı bir adam bulup Cüzî bir zam yaptırmakla taahhüdünden ve noksanın tazmininden kurtuluyor; pey akçesinide geri alıyor. Bu sefer ikinci alıcı parayı vermiyor; bir artırma daha yapılıyor. Borçlunun işi uzatmak için tertip ettiği o gibi alıcılar sıra ile böyle

317

peşin ödenmesini istiyebilir (mad. 130). Fakat bu halde de evvel-emirde ihalenin icra edilmesi zarurî olduğundan hadiseyi 133 üncü maddenin tatbik sahasından çıkarmağa imkân yoktur.

5. Son bir tetbir olarak da, icra dairesi müşteriye mühlet vermiş ise satış bedeli tediye edilinceye kadar ayrıca teminat gösterilmesini isteye bilir (mad. 131 son cümle). Fakat teminat gösterilmezse ne olacak? Teminat gösterilmez veya para peşinen ödenmezse yine 133. üncü maddenin tetbikinden başka yapılacak bir şey yoktur.

Görülüyorki ne tarafa gidersek gidelim daima 133. üncü maddenin içine düşüyoruz. Şu halde kanunun yokarda arzettiğimiz vaziyete mani olmak için sevkettiği hükümler gayrı kâfidir. Meslek hayatımızda bu gibi oyunlara tesadüf etmek ve kanunun kifayetsizliği yüzünden mani olamamak ne kadar acı olmaktadır.

Bizim bu 133. üncü maddenin esası İsviçre kanununun 143. üncü maddesidir. Bu maddede Gayrımenkul kendisine ihale olunan kimse derhal veya tâyin olunan müddet zarfında ihale bedeiini vermezse ihalenin feshedileceği ve icra dairesince vakit geçirmeksizin tekrar müzadeye çıkarılacağı yazılıdır. Fakat İsviçredeki metinde (kendisinden evvel en yüksek teklifte bulunmuş olan kimse arzetmiş olduğu bedelle almağa razi olursa ona ihale edilir) fıkrası mevcut değildir. Binaenaleyh yukarıda izah ettiğimiz zararlı vaziyet İsviçre metni için mevzuubahis değildir.

Mehazimiz olan İsviçre icra ve iflâs kanununda mevcut olmıyan bu fıkra acaba bizim kanuna nereden ve niçin alınmıştır?

Bu sualin cevabını 2004 sayılı icra ve iflâs kanununun Esbabı mucibe lâyıhasında bulmak mümkündür. Filhakika lâyihanın 49 uncu sahifesinde bu fıkranın eski 1330 tarihli kanundan alındığı yazılıdır. Bunun sebebi de şöyle izah ediliyor:

«Gayrı menkul kendisine bırakılan alıcı müddeti içinde parayı vermezse, eldeki kanuna göre, mutlaka yeni bir artırma daha yapılmak icap ediyor. Bu hal tekerrür de edebilir. O takdirde artırmaların teselsül ve tevali etmesi lâzımgelir. Komisyona tevdi edilen mutaleanamelerin birinde, misal olarak, bir hadiseden bahsolunuyor. Birincl alıcı parayı vermeyince yeni bir artırma yapılıyor. Birinci alıcı bir adam bulup Cüzî bir zam yaptırmakla taahhüdünden ve noksanın tazmininden kurtuluyor; pey akçesinide geri alıyor. Bu sefer ikinci alıcı parayı vermiyor; bir artırma daha yapılıyor. Borçlunun işi uzatmak için tertip ettiği o gibi alıcılar sıra ile böyle

317

artırıp sonra parayı vermiyorlar ve bu suretle artırmaların sonu gelmiyor.»

İşte bu gibi hallere nihayet vermek için 1330 tarihli kanundan yukarda tetkik ettiğimiz fıkranın alınmasına lüzum görülmüştür. Fakat bu fıkranın da tevlit etmiş olduğu mahzurları yukarda arzettik. O halde ne yapmak lâzım? Bunu biraz aşağıda izah edeceğiz. Şimdi 133.üncü maddedeki hükmün ikinci artırmıya tatbikini görelim.

B. — İkinci artırma.—Birinci artırmada artırma bedeli gayrımenkul için takdir edilen kıymetin en az yüzde yetmişbeşini bulmamış veya bu miktar elde edilmiş ise de satış istiyenin alacağına rüchanı olan diğer alacaklıların o gayrımenkul ile temin edilmiş bulunan alacakları mecmundan fazla bir bedel elde olunamamış veya elde edilen bedel bu sayılan alacaklardan mada parayı çevirme ve paylaştırma masraflarını tecavüz etmiş ise gayrımenkul on gün sonra ikinci artırmaya çıkarılır. İkinci artırmada şu iki şart tahakkuk ederse gayrımenkul en çok artırana ihale edilir:

1. Artırma bedeli satış istiyenin alacağına rüchanı olan alacakları mecmuundan fazla olmalıdır.

2. Artırma bedeli paraya çevirme ve paylaştırma masraflarını tecavüz etmelidir.

Görülüyorki ikinci artırmada dahi yukarda izah ettiğimiz zararlı anlaşmaların yapılması mümkündür. Çünkü üzerine ihale edilen şahıs derhal veya kendisine verilen mühlet zarfında ihale bedelini yatırmazsa kendisinden evvel en çok artırana teklif olunur. Yani 133. üncü madde hükümleri cereyana başlar. Binaenaleyh aynı tehlike burada da bahis mevzuudur.

III. — Bu mesele profösör Leeman'ın raporu hakkında alâkadar kimselerin fikirleri sorulduğu ortaya atılmış ve buna çare bulunması istenmişti. Geçenlerde birgün bu husustaki fikirlerini sormuş olduğum kıymetli İstanbul icra reisi Bay Hamdi Türe, Leeman'ın raporu hakkında o tarihte Adliye Vekâletine takdim etmiş oldukları mûtalâanamenin kendilerindeki nüshasından bu maddeye taalûk eden kısmı okumak lütfünde bulundular. Sayın Reis mutalâanamesinde 133. üncü maddenin (sui niyet sahibi alıcıların sui sitimaline pek müsait olduğunu) kaydettikten sonra ve bunu bir misalle izah ettikten sonra buna mani olmak için 133. üncü maddenin birinci fıkrasını mütaakip şu tarzda bir hüküm sevkedilmesini teklif etmiş:

318

artırıp sonra parayı vermiyorlar ve bu suretle artırmaların sonu gelmiyor.»

İşte bu gibi hallere nihayet vermek için 1330 tarihli kanundan yukarda tetkik ettiğimiz fıkranın alınmasına lüzum görülmüştür. Fakat bu fıkranın da tevlit etmiş olduğu mahzurları yukarda arzettik. O halde ne yapmak lâzım? Bunu biraz aşağıda izah edeceğiz. Şimdi 133.üncü maddedeki hükmün ikinci artırmıya tatbikini görelim.

B. — İkinci artırma.—Birinci artırmada artırma bedeli gayrımenkul için takdir edilen kıymetin en az yüzde yetmişbeşini bulmamış veya bu miktar elde edilmiş ise de satış istiyenin alacağına rüchanı olan diğer alacaklıların o gayrımenkul ile temin edilmiş bulunan alacakları mecmundan fazla bir bedel elde olunamamış veya elde edilen bedel bu sayılan alacaklardan mada parayı çevirme ve paylaştırma masraflarını tecavüz etmiş ise gayrımenkul on gün sonra ikinci artırmaya çıkarılır. İkinci artırmada şu iki şart tahakkuk ederse gayrımenkul en çok artırana ihale edilir:

1. Artırma bedeli satış istiyenin alacağına rüchanı olan alacakları mecmuundan fazla olmalıdır.

2. Artırma bedeli paraya çevirme ve paylaştırma masraflarını tecavüz etmelidir.

Görülüyorki ikinci artırmada dahi yukarda izah ettiğimiz zararlı anlaşmaların yapılması mümkündür. Çünkü üzerine ihale edilen şahıs derhal veya kendisine verilen mühlet zarfında ihale bedelini yatırmazsa kendisinden evvel en çok artırana teklif olunur. Yani 133. üncü madde hükümleri cereyana başlar. Binaenaleyh aynı tehlike burada da bahis mevzuudur.

III. — Bu mesele profösör Leeman'ın raporu hakkında alâkadar kimselerin fikirleri sorulduğu ortaya atılmış ve buna çare bulunması istenmişti. Geçenlerde birgün bu husustaki fikirlerini sormuş olduğum kıymetli İstanbul icra reisi Bay Hamdi Türe, Leeman'ın raporu hakkında o tarihte Adliye Vekâletine takdim etmiş oldukları mûtalâanamenin kendilerindeki nüshasından bu maddeye taalûk eden kısmı okumak lütfünde bulundular. Sayın Reis mutalâanamesinde 133. üncü maddenin (sui niyet sahibi alıcıların sui sitimaline pek müsait olduğunu) kaydettikten sonra ve bunu bir misalle izah ettikten sonra buna mani olmak için 133. üncü maddenin birinci fıkrasını mütaakip şu tarzda bir hüküm sevkedilmesini teklif etmiş:

318

artırıp sonra parayı vermiyorlar ve bu suretle artırmaların sonu gelmiyor.»

İşte bu gibi hallere nihayet vermek için 1330 tarihli kanundan yukarda tetkik ettiğimiz fıkranın alınmasına lüzum görülmüştür. Fakat bu fıkranın da tevlit etmiş olduğu mahzurları yukarda arzettik. O halde ne yapmak lâzım? Bunu biraz aşağıda izah edeceğiz. Şimdi 133.üncü maddedeki hükmün ikinci artırmıya tatbikini görelim.

B. — İkinci artırma.—Birinci artırmada artırma bedeli gayrımenkul için takdir edilen kıymetin en az yüzde yetmişbeşini bulmamış veya bu miktar elde edilmiş ise de satış istiyenin alacağına rüchanı olan diğer alacaklıların o gayrımenkul ile temin edilmiş bulunan alacakları mecmundan fazla bir bedel elde olunamamış veya elde edilen bedel bu sayılan alacaklardan mada parayı çevirme ve paylaştırma masraflarını tecavüz etmiş ise gayrımenkul on gün sonra ikinci artırmaya çıkarılır. İkinci artırmada şu iki şart tahakkuk ederse gayrımenkul en çok artırana ihale edilir:

1. Artırma bedeli satış istiyenin alacağına rüchanı olan alacakları mecmuundan fazla olmalıdır.

2. Artırma bedeli paraya çevirme ve paylaştırma masraflarını tecavüz etmelidir.

Görülüyorki ikinci artırmada dahi yukarda izah ettiğimiz zararlı anlaşmaların yapılması mümkündür. Çünkü üzerine ihale edilen şahıs derhal veya kendisine verilen mühlet zarfında ihale bedelini yatırmazsa kendisinden evvel en çok artırana teklif olunur. Yani 133. üncü madde hükümleri cereyana başlar. Binaenaleyh aynı tehlike burada da bahis mevzuudur.

III. — Bu mesele profösör Leeman'ın raporu hakkında alâkadar kimselerin fikirleri sorulduğu ortaya atılmış ve buna çare bulunması istenmişti. Geçenlerde birgün bu husustaki fikirlerini sormuş olduğum kıymetli İstanbul icra reisi Bay Hamdi Türe, Leeman'ın raporu hakkında o tarihte Adliye Vekâletine takdim etmiş oldukları mûtalâanamenin kendilerindeki nüshasından bu maddeye taalûk eden kısmı okumak lütfünde bulundular. Sayın Reis mutalâanamesinde 133. üncü maddenin (sui niyet sahibi alıcıların sui sitimaline pek müsait olduğunu) kaydettikten sonra ve bunu bir misalle izah ettikten sonra buna mani olmak için 133. üncü maddenin birinci fıkrasını mütaakip şu tarzda bir hüküm sevkedilmesini teklif etmiş:

318

«Şu kadarki bu kimsenin (gayrımenkul, üzerine ihale edilmiş olan şahıstan evvel en yüksek teklifte bulunan kimse) teklif ettiğ bedelin, 129.uncu maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında gösterilen nisbetleri bulmuş olması şarttır. »

Bu suretle gayrımenkul, üzerine ihale edilmiş olan kimseden evvel en yüksek teklifte bulunan şahsın teklif ettiği bedelinde gayrımenkule takdir edilmiş olan kıymetin yüzde yetmişbeşini bulmuş olması ve rüçhanlı alacakları temin etmiş bulunması lâzım gelecektir. Fakat böyle bir hüküm kabul edilirse Esbabı mucibe lâyıhasında izah edilen mahzur tekrar baş göstermez mi ? Cevabın müsbet olması lâzımdır. Lâkin bu mahzur diğerine nazaran tâli ve biraz da nazarîdir, fikrindeyiz.

Kanunun son tadili sırasında ne dense bu veya buna benzer teklifler kabul edilmemiştir. İleride kanunun tâdili mevzuubahs olursa bu meseleyi yeniden tetkik etmek icap edecektir.

«Şu kadarki bu kimsenin (gayrımenkul, üzerine ihale edilmiş olan şahıstan evvel en yüksek teklifte bulunan kimse) teklif ettiğ bedelin, 129.uncu maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında gösterilen nisbetleri bulmuş olması şarttır. »

Bu suretle gayrımenkul, üzerine ihale edilmiş olan kimseden evvel en yüksek teklifte bulunan şahsın teklif ettiği bedelinde gayrımenkule takdir edilmiş olan kıymetin yüzde yetmişbeşini bulmuş olması ve rüçhanlı alacakları temin etmiş bulunması lâzım gelecektir. Fakat böyle bir hüküm kabul edilirse Esbabı mucibe lâyıhasında izah edilen mahzur tekrar baş göstermez mi ? Cevabın müsbet olması lâzımdır. Lâkin bu mahzur diğerine nazaran tâli ve biraz da nazarîdir, fikrindeyiz.

Kanunun son tadili sırasında ne dense bu veya buna benzer teklifler kabul edilmemiştir. İleride kanunun tâdili mevzuubahs olursa bu meseleyi yeniden tetkik etmek icap edecektir.

«Şu kadarki bu kimsenin (gayrımenkul, üzerine ihale edilmiş olan şahıstan evvel en yüksek teklifte bulunan kimse) teklif ettiğ bedelin, 129.uncu maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında gösterilen nisbetleri bulmuş olması şarttır. »

Bu suretle gayrımenkul, üzerine ihale edilmiş olan kimseden evvel en yüksek teklifte bulunan şahsın teklif ettiği bedelinde gayrımenkule takdir edilmiş olan kıymetin yüzde yetmişbeşini bulmuş olması ve rüçhanlı alacakları temin etmiş bulunması lâzım gelecektir. Fakat böyle bir hüküm kabul edilirse Esbabı mucibe lâyıhasında izah edilen mahzur tekrar baş göstermez mi ? Cevabın müsbet olması lâzımdır. Lâkin bu mahzur diğerine nazaran tâli ve biraz da nazarîdir, fikrindeyiz.

Kanunun son tadili sırasında ne dense bu veya buna benzer teklifler kabul edilmemiştir. İleride kanunun tâdili mevzuubahs olursa bu meseleyi yeniden tetkik etmek icap edecektir.

No : 23

(Şuf'a Dâvaları ve Temyiz mukarreratı)

Yazan:
Müfit ERKUYUMCU
İzmir asliye hukuk hâkimi

Şuf'a hakkı ile bu haktan doğan dâvalar üzerinde sathî bir tetkik yapabilmek için evvelemirde eski ve yeni kanunlarımızın bu mevzua mütaallik hükümlerini gözden geçirelim.

Mülkiyet hakkının kanuni takyidlerinden olarak medeni kanunumuzda kabnl edilen şuf'a hakkı eski mevzuatımızda daha geniş bir şekilde yer almıştır. Mülga mecellenin 1008 ilâ 1048 e kadar olan maddeleri ahkâmı sabıkanın kabul ettiği şuf'aya mütedair hükümleri ihtiva etmektedirler. Mecellenin adı geçen 1008 inci maddesinde şuf'a hakkı şöyle tarif ediliyor· (Esbabı şuf'a üçtür. Evvelkisi nefsimebide müşarik olmaktır. —Netekim iki kimsenin bir akarda şayiai iştirakleri gibi. İkincisi hakmebide halit olmaktır. Netekim hakkı şürübü has ve tariki hasta iştirakleri gibi? üçüncusü mebie carimülâsık olmaktır.) deniliyor. Maddeden anlaşılacağı veçhile eski kanununuzda şuf'a hakkı:

1 — Şayi hissedarlık.

2 — Mebiin bir şeyden istifade hakkına iştirak ve alâkadarlık.

3 — Bitişik komşuluk;

Olmak üzere üç kanuni esasa istinad etmekte ve bu esaslar şıfa, haklarını teşkil eylemekte idi. Aynı zamanda bu hakların birincisinin ikincisine İkincisinde üçüncüsüne takaddüm etmesi esasi kıbul edilmiştir Yani. mecelle tâbiriyle mebide müşarik olan tâlip iken mebide talit olanın ve bu tâlip iken de cari mülâsık olanın hakkı şufası yoktur. (Mecelle, madda 1009)

Kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleri yeni mevzuatımızın kabul ettiği şuf'a haklarından bahsetmektedirler. Mezkûr kanununun 658 inci maddesinde aynen (mukaveleden mütevellit şıf'a

No : 23

(Şuf'a Dâvaları ve Temyiz mukarreratı)

Yazan:
Müfit ERKUYUMCU
İzmir asliye hukuk hâkimi

Şuf'a hakkı ile bu haktan doğan dâvalar üzerinde sathî bir tetkik yapabilmek için evvelemirde eski ve yeni kanunlarımızın bu mevzua mütaallik hükümlerini gözden geçirelim.

Mülkiyet hakkının kanuni takyidlerinden olarak medeni kanunumuzda kabnl edilen şuf'a hakkı eski mevzuatımızda daha geniş bir şekilde yer almıştır. Mülga mecellenin 1008 ilâ 1048 e kadar olan maddeleri ahkâmı sabıkanın kabul ettiği şuf'aya mütedair hükümleri ihtiva etmektedirler. Mecellenin adı geçen 1008 inci maddesinde şuf'a hakkı şöyle tarif ediliyor· (Esbabı şuf'a üçtür. Evvelkisi nefsimebide müşarik olmaktır. —Netekim iki kimsenin bir akarda şayiai iştirakleri gibi. İkincisi hakmebide halit olmaktır. Netekim hakkı şürübü has ve tariki hasta iştirakleri gibi? üçüncusü mebie carimülâsık olmaktır.) deniliyor. Maddeden anlaşılacağı veçhile eski kanununuzda şuf'a hakkı:

1 — Şayi hissedarlık.

2 — Mebiin bir şeyden istifade hakkına iştirak ve alâkadarlık.

3 — Bitişik komşuluk;

Olmak üzere üç kanuni esasa istinad etmekte ve bu esaslar şıfa, haklarını teşkil eylemekte idi. Aynı zamanda bu hakların birincisinin ikincisine İkincisinde üçüncüsüne takaddüm etmesi esasi kıbul edilmiştir Yani. mecelle tâbiriyle mebide müşarik olan tâlip iken mebide talit olanın ve bu tâlip iken de cari mülâsık olanın hakkı şufası yoktur. (Mecelle, madda 1009)

Kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleri yeni mevzuatımızın kabul ettiği şuf'a haklarından bahsetmektedirler. Mezkûr kanununun 658 inci maddesinde aynen (mukaveleden mütevellit şıf'a

No : 23

(Şuf'a Dâvaları ve Temyiz mukarreratı)

Yazan:
Müfit ERKUYUMCU
İzmir asliye hukuk hâkimi

Şuf'a hakkı ile bu haktan doğan dâvalar üzerinde sathî bir tetkik yapabilmek için evvelemirde eski ve yeni kanunlarımızın bu mevzua mütaallik hükümlerini gözden geçirelim.

Mülkiyet hakkının kanuni takyidlerinden olarak medeni kanunumuzda kabnl edilen şuf'a hakkı eski mevzuatımızda daha geniş bir şekilde yer almıştır. Mülga mecellenin 1008 ilâ 1048 e kadar olan maddeleri ahkâmı sabıkanın kabul ettiği şuf'aya mütedair hükümleri ihtiva etmektedirler. Mecellenin adı geçen 1008 inci maddesinde şuf'a hakkı şöyle tarif ediliyor· (Esbabı şuf'a üçtür. Evvelkisi nefsimebide müşarik olmaktır. —Netekim iki kimsenin bir akarda şayiai iştirakleri gibi. İkincisi hakmebide halit olmaktır. Netekim hakkı şürübü has ve tariki hasta iştirakleri gibi? üçüncusü mebie carimülâsık olmaktır.) deniliyor. Maddeden anlaşılacağı veçhile eski kanununuzda şuf'a hakkı:

1 — Şayi hissedarlık.

2 — Mebiin bir şeyden istifade hakkına iştirak ve alâkadarlık.

3 — Bitişik komşuluk;

Olmak üzere üç kanuni esasa istinad etmekte ve bu esaslar şıfa, haklarını teşkil eylemekte idi. Aynı zamanda bu hakların birincisinin ikincisine İkincisinde üçüncüsüne takaddüm etmesi esasi kıbul edilmiştir Yani. mecelle tâbiriyle mebide müşarik olan tâlip iken mebide talit olanın ve bu tâlip iken de cari mülâsık olanın hakkı şufası yoktur. (Mecelle, madda 1009)

Kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleri yeni mevzuatımızın kabul ettiği şuf'a haklarından bahsetmektedirler. Mezkûr kanununun 658 inci maddesinde aynen (mukaveleden mütevellit şıf'a

hakkı tapu siciline şerh verildiği surette bu şerhte tayin olunan müddet zarfında ve sicilde gösterilen şartlar dairesinde her hangi bir malike karşı dermeyan olunabilir. Sicilde şart gösterilmemiş ise gayri menkulün müddeaaleyhe satışındaki şarta itibar olunur. Meşfu satıldıkta bayi keyfiyeti şefie haber vermeğe mecburdur. Şefiin beye ittibaı gününden itibaren bir ay ve herhalde sicile şerh verildiği tarihten itibarile on sene geçmekle şuf'a hakkı sakit olur.) Denildiği gibi sözü geçen kanunun 659 uncu maddesinede de (bir gayri menkulün şayi hissedarlarının onun şayi bir hissesini satın alan üçüncü şahsa karşı kanunun şuf'a hakkını haiz oldukları) tasrih edilmiştir. Huhuk usulü muhakemeleri kanunun 572 inci maddesinde bu maddeleri ikmâlen müzayede ile yapılan satışlarda şufa hakkının ilk ilân tarihinden itibaren bir ay zarfında kullanılması icabedeceğine dair kanunî bir hüküm vazetmiştir. Medeni kanunumuzun bahsi geçen maddelerin de şuf'a hakk'ının

A - Mukaveleden mütevellit şuf'a hakkı.

B — Kanunî şuf'a hakkı.

Olarak ahkâmı sabıkada kabul olnnan şuf'a haklarından daha mahdut bir şekilde kabul edildiği görülmektedir. Yeni kanunumuzda iştirak ve komşuluktan mütevellit şuf'a hakları kabul edilmemiştir. Aynı zamanda kanunumuz eski ahkâmdaki bir hakkın diğerine takaddümü hakkındaki esasları da kabul etmemiştir. Kanunî şuf'a da müşterek bir gayri menkulün şayi hissedarlarından her birisi o gayri menkul üzerinde hisseleri nisbetinde şuf'a hakkına maliktirler.

Mukaveleden mütevellit ve kanuni olmak üzere ikiye ayırdığımız şuf'a kaklarından birincisini izaha lüzun yoktur. Çünkü; kanunun açık tâbiratında bu hakkın târifi mündemiç bulunmaktadır. Bu târiften anlaşılacağı veçhile alâkadarların mukavele ile tapu siciline şerh vermek sureti ile tescil ettirdikleri şuf'a hakkı mukaveleden mütevellit şuf'a hakkını teşkil eder.

Kanunî şuf'a hakkı ise bir gayri menkulün şayi hissedarlarından her birinin o gayri menkul üzerindeki şufa haklarına denilir. Yani her hangi bir gayri menkule şayian mutasarrıf olan üç şahıstan birisi hissessini dördünücü bir şayhsa sattığı takdirde diğer hissedarlar satılan gayri menkulü aynı bedelle satın almak hakkına maliktirler.

Eski veya yeni kanunlarımızda kabul olunan şuf'a haklarını bu suretle kısaca izah ettikten sonra esas mevzuumuz olan şuf'a dâvasuretle kısaca izah ettikten sonra esas mevzuumuz olan şuf'a dâvaları ile bu dâvalar hakkındaki Yüksek Temyiz makkemesi içtihatlarına geçebiliriz. Şufa dâvalarını tetkik ederken sırasiyle vazife salâ-

hakkı tapu siciline şerh verildiği surette bu şerhte tayin olunan müddet zarfında ve sicilde gösterilen şartlar dairesinde her hangi bir malike karşı dermeyan olunabilir. Sicilde şart gösterilmemiş ise gayri menkulün müddeaaleyhe satışındaki şarta itibar olunur. Meşfu satıldıkta bayi keyfiyeti şefie haber vermeğe mecburdur. Şefiin beye ittibaı gününden itibaren bir ay ve herhalde sicile şerh verildiği tarihten itibarile on sene geçmekle şuf'a hakkı sakit olur.) Denildiği gibi sözü geçen kanunun 659 uncu maddesinede de (bir gayri menkulün şayi hissedarlarının onun şayi bir hissesini satın alan üçüncü şahsa karşı kanunun şuf'a hakkını haiz oldukları) tasrih edilmiştir. Huhuk usulü muhakemeleri kanunun 572 inci maddesinde bu maddeleri ikmâlen müzayede ile yapılan satışlarda şufa hakkının ilk ilân tarihinden itibaren bir ay zarfında kullanılması icabedeceğine dair kanunî bir hüküm vazetmiştir. Medeni kanunumuzun bahsi geçen maddelerin de şuf'a hakk'ının

A - Mukaveleden mütevellit şuf'a hakkı.

B — Kanunî şuf'a hakkı.

Olarak ahkâmı sabıkada kabul olnnan şuf'a haklarından daha mahdut bir şekilde kabul edildiği görülmektedir. Yeni kanunumuzda iştirak ve komşuluktan mütevellit şuf'a hakları kabul edilmemiştir. Aynı zamanda kanunumuz eski ahkâmdaki bir hakkın diğerine takaddümü hakkındaki esasları da kabul etmemiştir. Kanunî şuf'a da müşterek bir gayri menkulün şayi hissedarlarından her birisi o gayri menkul üzerinde hisseleri nisbetinde şuf'a hakkına maliktirler.

Mukaveleden mütevellit ve kanuni olmak üzere ikiye ayırdığımız şuf'a kaklarından birincisini izaha lüzun yoktur. Çünkü; kanunun açık tâbiratında bu hakkın târifi mündemiç bulunmaktadır. Bu târiften anlaşılacağı veçhile alâkadarların mukavele ile tapu siciline şerh vermek sureti ile tescil ettirdikleri şuf'a hakkı mukaveleden mütevellit şuf'a hakkını teşkil eder.

Kanunî şuf'a hakkı ise bir gayri menkulün şayi hissedarlarından her birinin o gayri menkul üzerindeki şufa haklarına denilir. Yani her hangi bir gayri menkule şayian mutasarrıf olan üç şahıstan birisi hissessini dördünücü bir şayhsa sattığı takdirde diğer hissedarlar satılan gayri menkulü aynı bedelle satın almak hakkına maliktirler.

Eski veya yeni kanunlarımızda kabul olunan şuf'a haklarını bu suretle kısaca izah ettikten sonra esas mevzuumuz olan şuf'a dâvasuretle kısaca izah ettikten sonra esas mevzuumuz olan şuf'a dâvaları ile bu dâvalar hakkındaki Yüksek Temyiz makkemesi içtihatlarına geçebiliriz. Şufa dâvalarını tetkik ederken sırasiyle vazife salâ-

hakkı tapu siciline şerh verildiği surette bu şerhte tayin olunan müddet zarfında ve sicilde gösterilen şartlar dairesinde her hangi bir malike karşı dermeyan olunabilir. Sicilde şart gösterilmemiş ise gayri menkulün müddeaaleyhe satışındaki şarta itibar olunur. Meşfu satıldıkta bayi keyfiyeti şefie haber vermeğe mecburdur. Şefiin beye ittibaı gününden itibaren bir ay ve herhalde sicile şerh verildiği tarihten itibarile on sene geçmekle şuf'a hakkı sakit olur.) Denildiği gibi sözü geçen kanunun 659 uncu maddesinede de (bir gayri menkulün şayi hissedarlarının onun şayi bir hissesini satın alan üçüncü şahsa karşı kanunun şuf'a hakkını haiz oldukları) tasrih edilmiştir. Huhuk usulü muhakemeleri kanunun 572 inci maddesinde bu maddeleri ikmâlen müzayede ile yapılan satışlarda şufa hakkının ilk ilân tarihinden itibaren bir ay zarfında kullanılması icabedeceğine dair kanunî bir hüküm vazetmiştir. Medeni kanunumuzun bahsi geçen maddelerin de şuf'a hakk'ının

A - Mukaveleden mütevellit şuf'a hakkı.

B — Kanunî şuf'a hakkı.

Olarak ahkâmı sabıkada kabul olnnan şuf'a haklarından daha mahdut bir şekilde kabul edildiği görülmektedir. Yeni kanunumuzda iştirak ve komşuluktan mütevellit şuf'a hakları kabul edilmemiştir. Aynı zamanda kanunumuz eski ahkâmdaki bir hakkın diğerine takaddümü hakkındaki esasları da kabul etmemiştir. Kanunî şuf'a da müşterek bir gayri menkulün şayi hissedarlarından her birisi o gayri menkul üzerinde hisseleri nisbetinde şuf'a hakkına maliktirler.

Mukaveleden mütevellit ve kanuni olmak üzere ikiye ayırdığımız şuf'a kaklarından birincisini izaha lüzun yoktur. Çünkü; kanunun açık tâbiratında bu hakkın târifi mündemiç bulunmaktadır. Bu târiften anlaşılacağı veçhile alâkadarların mukavele ile tapu siciline şerh vermek sureti ile tescil ettirdikleri şuf'a hakkı mukaveleden mütevellit şuf'a hakkını teşkil eder.

Kanunî şuf'a hakkı ise bir gayri menkulün şayi hissedarlarından her birinin o gayri menkul üzerindeki şufa haklarına denilir. Yani her hangi bir gayri menkule şayian mutasarrıf olan üç şahıstan birisi hissini dördünücü bir şayhsa sattığı takdirde diğer hissedarlar satılan gayri menkulü aynı bedelle satın almak hakkına maliktirler.

Eski veya yeni kanunlarımızda kabul olunan şuf'a haklarını bu suretle kısaca izah ettikten sonra esas mevzuumuz olan şuf'a dâvasuretle kısaca izah ettikten sonra esas mevzuumuz olan şuf'a dâvaları ile bu dâvalar hakkındaki Yüksek Temyiz makkemesi içtihatlarına geçebiliriz. Şufa dâvalarını tetkik ederken sırasiyle vazife salâ-

hiyet, husumet ve müddetler gibi hukuki meseleler ile bunlar hakkındaki temyiz kararlarını gözden heçirelim.

VAZİFE: Dâvaya bakan mahkemenin vazifesi H. U. M. K. nun vazifeye mütaallik hükümlerine göre tâyin olunur. Mahkemenin vazifesini tayinde bu dâvalarda da müddeabihin kıymeti esastır. Kıymeti(300) liraya kadar olan şuf'a dâvaları sulh hukuk mahkemelerinde ve değeri bu miktarı aşan dâvalarda ssliye hukuk mahkemelerinde görülür. (H. U. M. K. nun 2 ve 8 inci maddeleri)

SALÂHİYET: H. U. M. K. nun 13 üncü maddesinde gayri menkule müaallik dâvalara o gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde bakılacağının yazılı olmasına göre gayri menkule tâallük eden şuf'a dâvalarının da dâva edilen gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde rüyet edilmesi icabeder. Ve mahkemece salâhıyetin resen nazara alınmas lâzımgelir. Bu sebeple şuf'a hakkı iddia edilen gayri menkulün bulunduğu mahalden başka bir yerde ikamet eden müşteri ve müddeaaleyhin H. U. M. K. nun 9 uncu maddesine istinaden ileri sürdüğü salâhiyet itirazı mahkemece kabul edilmeyeceği gibi tarafların muvafakatiyle de gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinden başka bir mahkemede dâvaya bakılamaz. Fikrimizi temyiz mahkemesinin aşağıdaki kararı teyit etmektedir. (H. U. M. K. nun 13 üncü maddesi gayri menkule müteallik dâvaların gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde rüyetine âmir olup müddeaaleyh gayri menkul mahkemenin dairei kazası haricinde bulunmasına ve mezgûr kanunun 23 üncü maddesi mucibince münhasıran tarafların arzusuna tâbi olmayan mesailden hitamı muhakemeye kadar mahkemenin resen karar vereceği musarrah olmasına göre bu mevaddı kanunîyeye muhallif olarak rüyeti dâva yolsuzdur) (Birinci hukuk 26/3/1932 tarihli karar) aynı dairenin 7/6/1933 ve 2/4/1933 tarihli kararları da bu mealdedir.

Husumet: Şuf'a dâvalarında husumet bayie değil gayri menkulü satın alan müşteriye teveccüh eder. Zira dâva tarihinden gayri menkul müşterinin elinde olduğu gibi tapu sicilinde de müşteri namına müseccel bulunmaktadır. Şefi tarafından müşteri aleyhine dâva açıldıktan sonra müşterinin ferağı bayia iade etmesi halindede hüküm aynidir. Yani şefiin dâva hakkı sakıt olmaz yeni müşteri ve eski bayi aleyhine tekrar dâva açabilir. Ezcümle temyiz mahkemesi birinci hukuk dairesinin 26/1/930 tarihli kararında (müşterinin aleyhine dâva açıldıktan sonra gayri menkulun ferağını bayie iade etmesi şefiin dâva hakkını ıskat etmez) denilmektedir.

322

hiyet, husumet ve müddetler gibi hukuki meseleler ile bunlar hakkındaki temyiz kararlarını gözden heçirelim.

VAZİFE: Dâvaya bakan mahkemenin vazifesi H. U. M. K. nun vazifeye mütaallik hükümlerine göre tâyin olunur. Mahkemenin vazifesini tayinde bu dâvalarda da müddeabihin kıymeti esastır. Kıymeti(300) liraya kadar olan şuf'a dâvaları sulh hukuk mahkemelerinde ve değeri bu miktarı aşan dâvalarda ssliye hukuk mahkemelerinde görülür. (H. U. M. K. nun 2 ve 8 inci maddeleri)

SALÂHİYET: H. U. M. K. nun 13 üncü maddesinde gayri menkule müaallik dâvalara o gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde bakılacağının yazılı olmasına göre gayri menkule tâallük eden şuf'a dâvalarının da dâva edilen gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde rüyet edilmesi icabeder. Ve mahkemece salâhıyetin resen nazara alınmas lâzımgelir. Bu sebeple şuf'a hakkı iddia edilen gayri menkulün bulunduğu mahalden başka bir yerde ikamet eden müşteri ve müddeaaleyhin H. U. M. K. nun 9 uncu maddesine istinaden ileri sürdüğü salâhiyet itirazı mahkemece kabul edilmeyeceği gibi tarafların muvafakatiyle de gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinden başka bir mahkemede dâvaya bakılamaz. Fikrimizi temyiz mahkemesinin aşağıdaki kararı teyit etmektedir. (H. U. M. K. nun 13 üncü maddesi gayri menkule müteallik dâvaların gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde rüyetine âmir olup müddeaaleyh gayri menkul mahkemenin dairei kazası haricinde bulunmasına ve mezgûr kanunun 23 üncü maddesi mucibince münhasıran tarafların arzusuna tâbi olmayan mesailden hitamı muhakemeye kadar mahkemenin resen karar vereceği musarrah olmasına göre bu mevaddı kanunîyeye muhallif olarak rüyeti dâva yolsuzdur) (Birinci hukuk 26/3/1932 tarihli karar) aynı dairenin 7/6/1933 ve 2/4/1933 tarihli kararları da bu mealdedir.

Husumet: Şuf'a dâvalarında husumet bayie değil gayri menkulü satın alan müşteriye teveccüh eder. Zira dâva tarihinden gayri menkul müşterinin elinde olduğu gibi tapu sicilinde de müşteri namına müseccel bulunmaktadır. Şefi tarafından müşteri aleyhine dâva açıldıktan sonra müşterinin ferağı bayia iade etmesi halindede hüküm aynidir. Yani şefiin dâva hakkı sakıt olmaz yeni müşteri ve eski bayi aleyhine tekrar dâva açabilir. Ezcümle temyiz mahkemesi birinci hukuk dairesinin 26/1/930 tarihli kararında (müşterinin aleyhine dâva açıldıktan sonra gayri menkulun ferağını bayie iade etmesi şefiin dâva hakkını ıskat etmez) denilmektedir.

322

hiyet, husumet ve müddetler gibi hukuki meseleler ile bunlar hakkındaki temyiz kararlarını gözden heçirelim.

VAZİFE: Dâvaya bakan mahkemenin vazifesi H. U. M. K. nun vazifeye mütaallik hükümlerine göre tâyin olunur. Mahkemenin vazifesini tayinde bu dâvalarda da müddeabihin kıymeti esastır. Kıymeti(300) liraya kadar olan şuf'a dâvaları sulh hukuk mahkemelerinde ve değeri bu miktarı aşan dâvalarda ssliye hukuk mahkemelerinde görülür. (H. U. M. K. nun 2 ve 8 inci maddeleri)

SALÂHİYET: H. U. M. K. nun 13 üncü maddesinde gayri menkule müaallik dâvalara o gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde bakılacağının yazılı olmasına göre gayri menkule tâallük eden şuf'a dâvalarının da dâva edilen gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde rüyet edilmesi icabeder. Ve mahkemece salâhıyetin resen nazara alınmas lâzımgelir. Bu sebeple şuf'a hakkı iddia edilen gayri menkulün bulunduğu mahalden başka bir yerde ikamet eden müşteri ve müddeaaleyhin H. U. M. K. nun 9 uncu maddesine istinaden ileri sürdüğü salâhiyet itirazı mahkemece kabul edilmeyeceği gibi tarafların muvafakatiyle de gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinden başka bir mahkemede dâvaya bakılamaz. Fikrimizi temyiz mahkemesinin aşağıdaki kararı teyit etmektedir. (H. U. M. K. nun 13 üncü maddesi gayri menkule müteallik dâvaların gayri menkulün bulunduğu mahal mahkemesinde rüyetine âmir olup müddeaaleyh gayri menkul mahkemenin dairei kazası haricinde bulunmasına ve mezgûr kanunun 23 üncü maddesi mucibince münhasıran tarafların arzusuna tâbi olmayan mesailden hitamı muhakemeye kadar mahkemenin resen karar vereceği musarrah olmasına göre bu mevaddı kanunîyeye muhallif olarak rüyeti dâva yolsuzdur) (Birinci hukuk 26/3/1932 tarihli karar) aynı dairenin 7/6/1933 ve 2/4/1933 tarihli kararları da bu mealdedir.

Husumet: Şuf'a dâvalarında husumet bayie değil gayri menkulü satın alan müşteriye teveccüh eder. Zira dâva tarihinden gayri menkul müşterinin elinde olduğu gibi tapu sicilinde de müşteri namına müseccel bulunmaktadır. Şefi tarafından müşteri aleyhine dâva açıldıktan sonra müşterinin ferağı bayia iade etmesi halindede hüküm aynidir. Yani şefiin dâva hakkı sakıt olmaz yeni müşteri ve eski bayi aleyhine tekrar dâva açabilir. Ezcümle temyiz mahkemesi birinci hukuk dairesinin 26/1/930 tarihli kararında (müşterinin aleyhine dâva açıldıktan sonra gayri menkulun ferağını bayie iade etmesi şefiin dâva hakkını ıskat etmez) denilmektedir.

322

Müddetler: Bir hakkın talep edilebilmesi için muhtelif kanunlarımızda muayyen müddetler kabul olunduğu gibi şuf'a hakkında da gerek yeni, gerek eski mevzuatımızda sukutu hak müddetleri kabul olunmuştur. Mecellenin 1028 inci maddesinden 1033 üncü maddesine kadar olan maddelerin şuf'ada ahkâmı sabıknın kabul ettiğt mururu zaman ve ıskatı hak müddetlerinde ve bunların ne şekilde nazara alınacağından bahistirler. Mecellenin 1020 ve 1030 ncu maddelerinde (Şefiin akdi beyi duyduğu meclisde derhal ben mebiin şefiim. Yahut bişşuf'a talep ederim. Demek gibi şuf'aya delâlet eder. Bir söz söylemesi lâzımdır. Buna talebi muvasebe denir. Talebi muvasebeden sonra şefiin takrir ve işhad etmesi lâzıdır. Şöyleki: İki kişi huzurunda olarak mebiin yanında bu akarı falan kimse iştirâ etmiş yahut müşterinin yanında sen falan akarı iştira etmişsin, yahut mebi henüz bayı yedinde ise onun yanında sen falan akarı falâna satmışsın ben ise şu cihetle onun şefiiyim ve talebi şuf'a ettim. Şimdi dahi talep ederim. Şahit olunuz demesi icab ettiği) beyan olunduğu gibi 1031 ve 1034 üncü maddelerinde de (başka bir mahalde bulummak gibi bir mazereti olmadığı halde talebi takrir ve işhattan sonra bir ay zarfında dâva açmıyan şefiin şuf'a hakkının sakıt olacağı) yazılıdır .Görüliyörki mecelle şuf'a hakkının şekli istimâline dair garip ve suiistimâle musait hükümler kabul etmişti. Şuf'a hakkının şekli istimalne ait eski ahkâm garipti. Çünkü bu şekli istimâl komik neticeler doğurabiliyordu. Meselâ: Şefi tiyetroya gitmiş temsil edilen bir faciayı seyrediyor. Piyesin en heyecanlı bir anında yanında oturan arkadaşı kulağına eğildi. Komşusunun şefi bulunduğu evi başkasına sattığını haber verdi. Şefi bulunduğu yerden fırlayıp orada bulunanlara hitaben (Ey ahali şahit olunuz komşum evini satmış ben mebiin şefiim) diyerek talebi muvasebe edecek ve bilâhare de müşteriye giderek iki şahit huzurunda(sen falanın evini almışsın ben talebi Şuf'a ettim. Şimdi dahi ediyorum. İlâh) diyecek. Böyle der ve bir ay zarfında dâva açarsa mecelle hükümlerine göre şuf'a bakkı kabul olunur. Aksi takdirde bu hak sakıt olurdu. Bu sahnelerin orada bulunanlar üzerindeki tesirini bir düşünelim. Şüphesizki bu vaziyet gülüçtür ve Şahit olanları kahkaha ile güldürür. Bu hükümlerin bazı hukukî mesailde çok güzel ve esaslı kaideler vazeden meseleye nasıl girdiğini anlamak kabil değildir.

Şefia şuf'a hakkını müddeti içinde kullandığını şahitle isbat külfetini tahmil eden mecelle hükümleri suiistimale müsaittir. diyoruz. Zira bu hükümler Hâkimi nihayet iki şahidin şahadetiyle halli mes'eleye memur etmektedir. Hakkını her hangi bir sebeple müddeti

Müddetler: Bir hakkın talep edilebilmesi için muhtelif kanunlarımızda muayyen müddetler kabul olunduğu gibi şuf'a hakkında da gerek yeni, gerek eski mevzuatımızda sukutu hak müddetleri kabul olunmuştur. Mecellenin 1028 inci maddesinden 1033 üncü maddesine kadar olan maddelerin şuf'ada ahkâmı sabıknın kabul ettiğt mururu zaman ve ıskatı hak müddetlerinde ve bunların ne şekilde nazara alınacağından bahistirler. Mecellenin 1020 ve 1030 ncu maddelerinde (Şefiin akdi beyi duyduğu meclisde derhal ben mebiin şefiim. Yahut bişşuf'a talep ederim. Demek gibi şuf'aya delâlet eder. Bir söz söylemesi lâzımdır. Buna talebi muvasebe denir. Talebi muvasebeden sonra şefiin takrir ve işhad etmesi lâzıdır. Şöyleki: İki kişi huzurunda olarak mebiin yanında bu akarı falan kimse iştirâ etmiş yahut müşterinin yanında sen falan akarı iştira etmişsin, yahut mebi henüz bayı yedinde ise onun yanında sen falan akarı falâna satmışsın ben ise şu cihetle onun şefiiyim ve talebi şuf'a ettim. Şimdi dahi talep ederim. Şahit olunuz demesi icab ettiği) beyan olunduğu gibi 1031 ve 1034 üncü maddelerinde de (başka bir mahalde bulummak gibi bir mazereti olmadığı halde talebi takrir ve işhattan sonra bir ay zarfında dâva açmıyan şefiin şuf'a hakkının sakıt olacağı) yazılıdır .Görüliyörki mecelle şuf'a hakkının şekli istimâline dair garip ve suiistimâle musait hükümler kabul etmişti. Şuf'a hakkının şekli istimalne ait eski ahkâm garipti. Çünkü bu şekli istimâl komik neticeler doğurabiliyordu. Meselâ: Şefi tiyetroya gitmiş temsil edilen bir faciayı seyrediyor. Piyesin en heyecanlı bir anında yanında oturan arkadaşı kulağına eğildi. Komşusunun şefi bulunduğu evi başkasına sattığını haber verdi. Şefi bulunduğu yerden fırlayıp orada bulunanlara hitaben (Ey ahali şahit olunuz komşum evini satmış ben mebiin şefiim) diyerek talebi muvasebe edecek ve bilâhare de müşteriye giderek iki şahit huzurunda(sen falanın evini almışsın ben talebi Şuf'a ettim. Şimdi dahi ediyorum. İlâh) diyecek. Böyle der ve bir ay zarfında dâva açarsa mecelle hükümlerine göre şuf'a bakkı kabul olunur. Aksi takdirde bu hak sakıt olurdu. Bu sahnelerin orada bulunanlar üzerindeki tesirini bir düşünelim. Şüphesizki bu vaziyet gülüçtür ve Şahit olanları kahkaha ile güldürür. Bu hükümlerin bazı hukukî mesailde çok güzel ve esaslı kaideler vazeden meseleye nasıl girdiğini anlamak kabil değildir.

Şefia şuf'a hakkını müddeti içinde kullandığını şahitle isbat külfetini tahmil eden mecelle hükümleri suiistimale müsaittir. diyoruz. Zira bu hükümler Hâkimi nihayet iki şahidin şahadetiyle halli mes'eleye memur etmektedir. Hakkını her hangi bir sebeple müddeti

Müddetler: Bir hakkın talep edilebilmesi için muhtelif kanunlarımızda muayyen müddetler kabul olunduğu gibi şuf'a hakkında da gerek yeni, gerek eski mevzuatımızda sukutu hak müddetleri kabul olunmuştur. Mecellenin 1028 inci maddesinden 1033 üncü maddesine kadar olan maddelerin şuf'ada ahkâmı sabıknın kabul ettiğt mururu zaman ve ıskatı hak müddetlerinde ve bunların ne şekilde nazara alınacağından bahistirler. Mecellenin 1020 ve 1030 ncu maddelerinde (Şefiin akdi beyi duyduğu meclisde derhal ben mebiin şefiim. Yahut bişşuf'a talep ederim. Demek gibi şuf'aya delâlet eder. Bir söz söylemesi lâzımdır. Buna talebi muvasebe denir. Talebi muvasebeden sonra şefiin takrir ve işhad etmesi lâzıdır. Şöyleki: İki kişi huzurunda olarak mebiin yanında bu akarı falan kimse iştirâ etmiş yahut müşterinin yanında sen falan akarı iştira etmişsin, yahut mebi henüz bayı yedinde ise onun yanında sen falan akarı falâna satmışsın ben ise şu cihetle onun şefiiyim ve talebi şuf'a ettim. Şimdi dahi talep ederim. Şahit olunuz demesi icab ettiği) beyan olunduğu gibi 1031 ve 1034 üncü maddelerinde de (başka bir mahalde bulunmak gibi bir mazereti olmadığı halde talebi takrir ve işhattan sonra bir ay zarfında dâva açmıyan şefiin şuf'a hakkının sakıt olacağı) yazılıdır .Görüliyörki mecelle şuf'a hakkının şekli istimâline dair garip ve suiistimâle musait hükümler kabul etmişti. Şuf'a hakkının şekli istimalne ait eski ahkâm garipti. Çünkü bu şekli istimâl komik neticeler doğurabiliyordu. Meselâ: Şefi tiyetroya gitmiş temsil edilen bir faciayı seyrediyor. Piyesin en heyecanlı bir anında yanında oturan arkadaşı kulağına eğildi. Komşusunun şefi bulunduğu evi başkasına sattığını haber verdi. Şefi bulunduğu yerden fırlayıp orada bulunanlara hitaben (Ey ahali şahit olunuz komşum evini satmış ben mebiin şefiim) diyerek talebi muvasebe edecek ve bilâhare de müşteriye giderek iki şahit huzurunda(sen falanın evini almışsın ben talebi Şuf'a ettim. Şimdi dahi ediyorum. İlâh) diyecek. Böyle der ve bir ay zarfında dâva açarsa mecelle hükümlerine göre şuf'a bakkı kabul olunur. Aksi takdirde bu hak sakıt olurdu. Bu sahnelerin orada bulunanlar üzerindeki tesirini bir düşünelim. Şüphesizki bu vaziyet gülüçtür ve Şahit olanları kahkaha ile güldürür. Bu hükümlerin bazı hukukî mesailde çok güzel ve esaslı kaideler vazeden meseleye nasıl girdiğini anlamak kabil değildir.

Şefia şuf'a hakkını müddeti içinde kullandığını şahitle isbat külfetini tahmil eden mecelle hükümleri suiistimale müsaittir. diyoruz. Zira bu hükümler Hâkimi nihayet iki şahidin şahadetiyle halli mes'eleye memur etmektedir. Hakkını her hangi bir sebeple müddeti

içinde kullanamıyan şefiin iki yalancı şahit tedarik ederek Hâkim huzuruna gelebileceği ve Hâkimin mecellenin kat'i surette delil olarak kabul ettiği iki şahidin şahadetiyle hüküm vereceği düşünülürse ahkâmı sabıkanın bu husustaki hükümlerinin sakat ve suiistimâle müsait olduğu takdir olunur.

Medeni kanunumuzun müddet hakkındaki hükümlerine gelince: Tabiidirki yeni mevzuatımızda şuf'a hakkında böyle hükümler yoktur. Kanununmuz eski ahkâma nazaran daha esaslı kaideleri ihtiva etmektedir. K. Medeninin zikri geçen 658 inci maddesi (Mukaveleden mütevellit şuf'a) hakkında meşfuu satan bayii keyfiyetten şefii haberdar etmeğe mecbur tutmaktadır. Ayni zamanda bey'e ittilaı tarihinden itibaren bir ay ve tescil tarihinden itibaren on sene geçmekle şuf'a hakkının sakıt olacağını kabul ediyoruz. Eski ve yeni kanunlarımızın şuf'a hakkındaki hükümlerni bu şekilde hülâsaten gözden geçirdik. Şimdi burada varidi hatır olan bir çok sualler var. Bu sualler şunlardır.

1 — Mukaveleden mütevellit şuf'ada şefie bir ay zarfında dâva açmak külfetini tahmil eden 658 inci maddenin hükmü kanunî şuf'ayada sari midir ve müddet mes'elesini Hâkim resen nazara alabilir mi ?

2 — Mukaveleden mütevelli şuf'a hakkında bayi şefii satıştan ne şekilde haberdar edecektir. İhbar resmî ve tahriri mi olmalıdır yoksa hususi ihbar kâfimidir?

3 — Kanuni şuf'ada bey'in bayi tarafından şefie ihbarına lüzum var mıdır ?

4 — İhtiyari ve aleni müzayedelerde şuf'a iddiasının dermeyan müddeti hangi tarihten başlar ?

5 — Cebri müzayedelerde şuf'a hakkı dermeyan edilebilir mi, edilirse ne gibi satışlarda müddet ne zaman başlamalıdır?

6 — İcra kanunlarına göre satışlarda şuf'a ceryan eder mi?

7 — Şefiin bey'e ittilâı hakkında şahit dinlenebilir mi? ve ferağdan evvelki satşa ıttılaın kanunî bir kıymeti varmıdır?

8 — Şefi bayi ile müşterinin tapu siciline tescil ettirdikleri bedeli mebiî muvazaalı olduğunu şahitle isbat edebilirmi?

9 — Şuf'a dâvasının ikamesini mütaakip müşteri meşfu gayri menkulü başkasına satar veya hibe ederse bu muameleler mutebermidir?

10 — Şuf'a dâvasının sübutu halinde müşteri yapmış olduğu masrafları şefiden isteyebilir mi?

324

içinde kullanamıyan şefiin iki yalancı şahit tedarik ederek Hâkim huzuruna gelebileceği ve Hâkimin mecellenin kat'i surette delil olarak kabul ettiği iki şahidin şahadetiyle hüküm vereceği düşünülürse ahkâmı sabıkanın bu husustaki hükümlerinin sakat ve suiistimâle müsait olduğu takdir olunur.

Medeni kanunumuzun müddet hakkındaki hükümlerine gelince: Tabiidirki yeni mevzuatımızda şuf'a hakkında böyle hükümler yoktur. Kanununmuz eski ahkâma nazaran daha esaslı kaideleri ihtiva etmektedir. K. Medeninin zikri geçen 658 inci maddesi (Mukaveleden mütevellit şuf'a) hakkında meşfuu satan bayii keyfiyetten şefii haberdar etmeğe mecbur tutmaktadır. Ayni zamanda bey'e ittilaı tarihinden itibaren bir ay ve tescil tarihinden itibaren on sene geçmekle şuf'a hakkının sakıt olacağını kabul ediyoruz. Eski ve yeni kanunlarımızın şuf'a hakkındaki hükümlerni bu şekilde hülâsaten gözden geçirdik. Şimdi burada varidi hatır olan bir çok sualler var. Bu sualler şunlardır.

1 — Mukaveleden mütevellit şuf'ada şefie bir ay zarfında dâva açmak külfetini tahmil eden 658 inci maddenin hükmü kanunî şuf'ayada sari midir ve müddet mes'elesini Hâkim resen nazara alabilir mi ?

2 — Mukaveleden mütevelli şuf'a hakkında bayi şefii satıştan ne şekilde haberdar edecektir. İhbar resmî ve tahriri mi olmalıdır yoksa hususi ihbar kâfimidir?

3 — Kanuni şuf'ada bey'in bayi tarafından şefie ihbarına lüzum var mıdır ?

4 — İhtiyari ve aleni müzayedelerde şuf'a iddiasının dermeyan müddeti hangi tarihten başlar ?

5 — Cebri müzayedelerde şuf'a hakkı dermeyan edilebilir mi, edilirse ne gibi satışlarda müddet ne zaman başlamalıdır?

6 — İcra kanunlarına göre satışlarda şuf'a ceryan eder mi?

7 — Şefiin bey'e ittilâı hakkında şahit dinlenebilir mi? ve ferağdan evvelki satşa ıttılaın kanunî bir kıymeti varmıdır?

8 — Şefi bayi ile müşterinin tapu siciline tescil ettirdikleri bedeli mebiî muvazaalı olduğunu şahitle isbat edebilirmi?

9 — Şuf'a dâvasının ikamesini mütaakip müşteri meşfu gayri menkulü başkasına satar veya hibe ederse bu muameleler mutebermidir?

10 — Şuf'a dâvasının sübutu halinde müşteri yapmış olduğu masrafları şefiden isteyebilir mi?

324

içinde kullanamıyan şefiin iki yalancı şahit tedarik ederek Hâkim huzuruna gelebileceği ve Hâkimin mecellenin kat'i surette delil olarak kabul ettiği iki şahidin şahadetiyle hüküm vereceği düşünülürse ahkâmı sabıkanın bu husustaki hükümlerinin sakat ve suiistimâle müsait olduğu takdir olunur.

Medeni kanunumuzun müddet hakkındaki hükümlerine gelince: Tabiidirki yeni mevzuatımızda şuf'a hakkında böyle hükümler yoktur. Kanununmuz eski ahkâma nazaran daha esaslı kaideleri ihtiva etmektedir. K. Medeninin zikri geçen 658 inci maddesi (Mukaveleden mütevellit şuf'a) hakkında meşfuu satan bayii keyfiyetten şefii haberdar etmeğe mecbur tutmaktadır. Ayni zamanda bey'e ittilaı tarihinden itibaren bir ay ve tescil tarihinden itibaren on sene geçmekle şuf'a hakkının sakıt olacağını kabul ediyoruz. Eski ve yeni kanunlarımızın şuf'a hakkındaki hükümlerni bu şekilde hülâsaten gözden geçirdik. Şimdi burada varidi hatır olan bir çok sualler var. Bu sualler şunlardır.

1 — Mukaveleden mütevellit şuf'ada şefie bir ay zarfında dâva açmak külfetini tahmil eden 658 inci maddenin hükmü kanunî şuf'ayada sari midir ve müddet mes'elesini Hâkim resen nazara alabilir mi ?

2 — Mukaveleden mütevelli şuf'a hakkında bayi şefii satıştan ne şekilde haberdar edecektir. İhbar resmî ve tahriri mi olmalıdır yoksa hususi ihbar kâfimidir?

3 — Kanuni şuf'ada bey'in bayi tarafından şefie ihbarına lüzum var mıdır ?

4 — İhtiyari ve aleni müzayedelerde şuf'a iddiasının dermeyan müddeti hangi tarihten başlar ?

5 — Cebri müzayedelerde şuf'a hakkı dermeyan edilebilir mi, edilirse ne gibi satışlarda müddet ne zaman başlamalıdır?

6 — İcra kanunlarına göre satışlarda şuf'a ceryan eder mi?

7 — Şefiin bey'e ittilâı hakkında şahit dinlenebilir mi? ve ferağdan evvelki satşa ıttılaın kanunî bir kıymeti varmıdır?

8 — Şefi bayi ile müşterinin tapu siciline tescil ettirdikleri bedeli mebiî muvazaalı olduğunu şahitle isbat edebilirmi?

9 — Şuf'a dâvasının ikamesini mütaakip müşteri meşfu gayri menkulü başkasına satar veya hibe ederse bu muameleler mutebermidir?

10 — Şuf'a dâvasının sübutu halinde müşteri yapmış olduğu masrafları şefiden isteyebilir mi?

324

11 — Müşteri bayi ile aralarında kararlaştırılan bedelin tapu siciline mukayyet bedelden fazla olduğunu iddia ve isbat edebilir mi?

12 — Şefiin şuf'a hakkından vaz geçtiğini isbat kanunen bir şekli mahsusa tâbi midir?

13 — Gayri menkulün şayı hissedarları arasında yapılan satışlarda şuf'a hakkı cereyan eder mi?

14 — Tefviz ve temlik işlerinde şuf'a hakkı cari midir?

Kanunumuz bu suallere cevap teşkil edebilecek sarih hükümleri ihtiva etmiyor. Etmesine de imkân yoktur. Çünkü medenî kanunumuz gibi ana prensipleri vazeden kanunlar teferruatle iştigâl etmezler. Bu itibarla suallere usul kanunlarını ve temyiz mahkemesinin içtihatlarını gözönünde tutaran madde sırası ile cevap vereceğiz.

1 — K. Medeninin 658 inci maddesinde yazılı mukaveleden mütevellit şuf'ada olduğu gibi kanunî şuf'ada da bir aylık sükûtü hak müddetinin kabulü lâzımdır. Çünkü kanunî şuf'a da mukaveleden mütevellit şuf'a gibi mülkiyet hakkının takyitlerinden olup ayni hükümlere tâbidir. Tatbikatta mümasil hâdisatta temyiz mahkemesinin tebellür eden içtihadatı da bu merkezdedir. (Hukuk heyeti umumîyesinin 18/9/939 tarihli kararı) hukuk dâvalarında hâkim tamamen bitaraf bir vaziyette olduğundan dâvanın müddeti içinde açılmadığını resen nazara alamaz. (Temyiz mahkemesi birinci hukuk dairesinin 6/10/933 tarihli kararı)

2 — Gayri menkul alım, satımı tapu siciline tescil edilmedikçe kanunen bir hüküm ifade etmez. Şuf'a hakkı da gayri menkul satışından doğan bir haktır. Mukaveleden mütevellit şuf'a da bu hakkın istimalini temin için bayi tarafından şefie yapılacak ihbarın şekli resmide tahriren yapılması lâzımgelir. K. Medeninin gayri menkul mülkiyeti hakkındaki hükümleri bunu âmir olduğu gibi temyiz içtihadatı da bu noktai nazarı teyid etmektedir. Nitekim hukuk heyeti umumiyesinin 24/5/933 tarihli kararında (bey'in bayi tarafından sureti resmiyede şefie ihbar edilmesi icap ettiğinden) bahsedilmektedir.

3 — Kanunu medeninin 659 uncu maddesinde bey'in bayi tarafından şefie ihbarı icap edeceğine dair hiç bir kayıt ve sarahat yoktur. Bu mecburiyet mukaveleden mütevellit şuf'adan bahis olan 658 inci maddede kabul edilmiştir. Bu itibarla kanunî şuf'ada şefiin satışa ıttıla tarihinden itibaren bir ay zarfında dâva açması lâzımgelir. (Hukuk heyeti umumiyesinin 26/6/929 tarihli kararı)

11 — Müşteri bayi ile aralarında kararlaştırılan bedelin tapu siciline mukayyet bedelden fazla olduğunu iddia ve isbat edebilir mi?

12 — Şefiin şuf'a hakkından vaz geçtiğini isbat kanunen bir şekli mahsusa tâbi midir?

13 — Gayri menkulün şayı hissedarları arasında yapılan satışlarda şuf'a hakkı cereyan eder mi?

14 — Tefviz ve temlik işlerinde şuf'a hakkı cari midir?

Kanunumuz bu suallere cevap teşkil edebilecek sarih hükümleri ihtiva etmiyor. Etmesine de imkân yoktur. Çünkü medenî kanunumuz gibi ana prensipleri vazeden kanunlar teferruatle iştigâl etmezler. Bu itibarla suallere usul kanunlarını ve temyiz mahkemesinin içtihatlarını gözönünde tutaran madde sırası ile cevap vereceğiz.

1 — K. Medeninin 658 inci maddesinde yazılı mukaveleden mütevellit şuf'ada olduğu gibi kanunî şuf'ada da bir aylık sükûtü hak müddetinin kabulü lâzımdır. Çünkü kanunî şuf'a da mukaveleden mütevellit şuf'a gibi mülkiyet hakkının takyitlerinden olup ayni hükümlere tâbidir. Tatbikatta mümasil hâdisatta temyiz mahkemesinin tebellür eden içtihadatı da bu merkezdedir. (Hukuk heyeti umumîyesinin 18/9/939 tarihli kararı) hukuk dâvalarında hâkim tamamen bitaraf bir vaziyette olduğundan dâvanın müddeti içinde açılmadığını resen nazara alamaz. (Temyiz mahkemesi birinci hukuk dairesinin 6/10/933 tarihli kararı)

2 — Gayri menkul alım, satımı tapu siciline tescil edilmedikçe kanunen bir hüküm ifade etmez. Şuf'a hakkı da gayri menkul satışından doğan bir haktır. Mukaveleden mütevellit şuf'a da bu hakkın istimalini temin için bayi tarafından şefie yapılacak ihbarın şekli resmide tahriren yapılması lâzımgelir. K. Medeninin gayri menkul mülkiyeti hakkındaki hükümleri bunu âmir olduğu gibi temyiz içtihadatı da bu noktai nazarı teyid etmektedir. Nitekim hukuk heyeti umumiyesinin 24/5/933 tarihli kararında (bey'in bayi tarafından sureti resmiyede şefie ihbar edilmesi icap ettiğinden) bahsedilmektedir.

3 — Kanunu medeninin 659 uncu maddesinde bey'in bayi tarafından şefie ihbarı icap edeceğine dair hiç bir kayıt ve sarahat yoktur. Bu mecburiyet mukaveleden mütevellit şuf'adan bahis olan 658 inci maddede kabul edilmiştir. Bu itibarla kanunî şuf'ada şefiin satışa ıttıla tarihinden itibaren bir ay zarfında dâva açması lâzımgelir. (Hukuk heyeti umumiyesinin 26/6/929 tarihli kararı)

11 — Müşteri bayi ile aralarında kararlaştırılan bedelin tapu siciline mukayyet bedelden fazla olduğunu iddia ve isbat edebilir mi?

12 — Şefiin şuf'a hakkından vaz geçtiğini isbat kanunen bir şekli mahsusa tâbi midir?

13 — Gayri menkulün şayı hissedarları arasında yapılan satışlarda şuf'a hakkı cereyan eder mi?

14 — Tefviz ve temlik işlerinde şuf'a hakkı cari midir?

Kanunumuz bu suallere cevap teşkil edebilecek sarih hükümleri ihtiva etmiyor. Etmesine de imkân yoktur. Çünkü medenî kanunumuz gibi ana prensipleri vazeden kanunlar teferruatle iştigâl etmezler. Bu itibarla suallere usul kanunlarını ve temyiz mahkemesinin içtihatlarını gözönünde tutaran madde sırası ile cevap vereceğiz.

1 — K. Medeninin 658 inci maddesinde yazılı mukaveleden mütevellit şuf'ada olduğu gibi kanunî şuf'ada da bir aylık sükûtü hak müddetinin kabulü lâzımdır. Çünkü kanunî şuf'a da mukaveleden mütevellit şuf'a gibi mülkiyet hakkının takyitlerinden olup ayni hükümlere tâbidir. Tatbikatta mümasil hâdisatta temyiz mahkemesinin tebellür eden içtihadatı da bu merkezdedir. (Hukuk heyeti umumîyesinin 18/9/939 tarihli kararı) hukuk dâvalarında hâkim tamamen bitaraf bir vaziyette olduğundan dâvanın müddeti içinde açılmadığını resen nazara alamaz. (Temyiz mahkemesi birinci hukuk dairesinin 6/10/933 tarihli kararı)

2 — Gayri menkul alım, satımı tapu siciline tescil edilmedikçe kanunen bir hüküm ifade etmez. Şuf'a hakkı da gayri menkul satışından doğan bir haktır. Mukaveleden mütevellit şuf'a da bu hakkın istimalini temin için bayi tarafından şefie yapılacak ihbarın şekli resmide tahriren yapılması lâzımgelir. K. Medeninin gayri menkul mülkiyeti hakkındaki hükümleri bunu âmir olduğu gibi temyiz içtihadatı da bu noktai nazarı teyid etmektedir. Nitekim hukuk heyeti umumiyesinin 24/5/933 tarihli kararında (bey'in bayi tarafından sureti resmiyede şefie ihbar edilmesi icap ettiğinden) bahsedilmektedir.

3 — Kanunu medeninin 659 uncu maddesinde bey'in bayi tarafından şefie ihbarı icap edeceğine dair hiç bir kayıt ve sarahat yoktur. Bu mecburiyet mukaveleden mütevellit şuf'adan bahis olan 658 inci maddede kabul edilmiştir. Bu itibarla kanunî şuf'ada şefiin satışa ıttıla tarihinden itibaren bir ay zarfında dâva açması lâzımgelir. (Hukuk heyeti umumiyesinin 26/6/929 tarihli kararı)

325

4 — İhtiyari ve aleni müzayede ile yapılan satışlarda şuf'e iddiasının dermeyan müddetinin ilk ilân tarihiuden mi yoksa satış tarihinden mi başlıyacağına dair ahkâmı kanunîyemizde sarih bir kayıt yoktur. H. U. M. K. nun 572 inci maddesindeki şuf'a hakkının ilk ilân tarihinden itibaren bir ay zarfında kullanılacağına dair olan hüküm cebri müzayedelere ait olup ihtiyarî satışlarda tatbik edilemez. Bu gibi satışlarda müddetin satışın öğrenildiği tarihten itibaren bir ay olduğu temyiz mahkemesince kabul ve içtihat edilmiştir. (Temyiz 1 inci hukuk dairesinin 2/11/932 ve tevhidi içtihat heyetinin 1939 tarihli kararları)

5 — Cebri müzayedelerde satılan gayri menkuller hakkında da H. U M. K. nun 572 inci maddesi hükmüne göre şuf,a iddiası dermeyan edilebilir. Şuf'a iddiasının dermeyan müddeti maddenin açık kükmü mucibince ilk ilân tarihinden bir aydır. (Temyiz 3 üncü hukuk dairesinin 4-8-1937 tarihli kararı.)

(6) İcra iflâs kanununa göre icra dairelerince mahcuz veya ipotekli emvalin paraya çevrilmesi için yapılan satışlarda şuf'a hakkı nın dermeyan edilip edilmiyeceğine dair temyiz mahkemesinden muhtelif tarihlerde mübayin kararlar sadır olmuştur. Evvelce temyiz bu gibi satışlarda da şuf'a hakkını kabul etmekte idi. Ezcümle 3 üncü hukuk dairesinin 4/8/1937 ve hukuk heyeti umumiyesinin 24/2/932 tarihli kararlarında (İcraen vaki müzayedelerde şuf'a hakkının cereyan edeceği H. U. M. K. nun 572 inci maddesi iktizasından iken maddei mezkûre tetkik olunmadan cebri ve icrai satışlarda şuf'a hakkının cereyan etmiyeceğine karar verilmesi yolsuzdur) denilmek suretiyle icraen yapılan müzayedelerde de şuf'a hakkının kabulü lâzımgeleceği içtihat edilmişti. Bilâhare temyiz mahkemesinin içtihadında tebeddül vuku bulmuş ve keyfiyet tevhidi içtihat heyeti umumiyesinin karariyle hallolmuştur. Esbabı mucibeli ve güzel olan tevhidi içtihat kararının ehemmiyetine binaen aynen alıyoruz. Karar şudur: (H. U. M. K· nun 571 inci maddesi icra ve iflâs muameleleri hakkındaki mevzular haricinde kalan alenî arttırılmalar için vazolunmuştur. Yoksa para alacağını tahsil için haczedilen yahut iflâs masasına giren malların alacağı tahsil veya iflâs tasfiye için paraya çevrilmesine mütaallik müzayedalerin icra kanununa tevfikan yapılması lüzumunu mahkeme usulleri kanununda beyan etmek hasılı tahsil kabilinden olurdu. Çünkü o gibi arttırmalar doğrudan doğruya icra ve iflâs kanunlarının mevzuları dahilindedir. Kanunlar abesle ve yersiz ve icapsız tekrarlarla iştigal etmez. Bu maddenin borç için mahcuz veyahut iflâs masasına dahil malların müzayedelerini istihdaf etmemiş olduğu bununla da zahirdir. Mezkûr maddei takip eden 572

326

4 — İhtiyari ve aleni müzayede ile yapılan satışlarda şuf'e iddiasının dermeyan müddetinin ilk ilân tarihiuden mi yoksa satış tarihinden mi başlıyacağına dair ahkâmı kanunîyemizde sarih bir kayıt yoktur. H. U. M. K. nun 572 inci maddesindeki şuf'a hakkının ilk ilân tarihinden itibaren bir ay zarfında kullanılacağına dair olan hüküm cebri müzayedelere ait olup ihtiyarî satışlarda tatbik edilemez. Bu gibi satışlarda müddetin satışın öğrenildiği tarihten itibaren bir ay olduğu temyiz mahkemesince kabul ve içtihat edilmiştir. (Temyiz 1 inci hukuk dairesinin 2/11/932 ve tevhidi içtihat heyetinin 1939 tarihli kararları)

5 — Cebri müzayedelerde satılan gayri menkuller hakkında da H. U M. K. nun 572 inci maddesi hükmüne göre şuf,a iddiası dermeyan edilebilir. Şuf'a iddiasının dermeyan müddeti maddenin açık kükmü mucibince ilk ilân tarihinden bir aydır. (Temyiz 3 üncü hukuk dairesinin 4-8-1937 tarihli kararı.)

(6) İcra iflâs kanununa göre icra dairelerince mahcuz veya ipotekli emvalin paraya çevrilmesi için yapılan satışlarda şuf'a hakkı nın dermeyan edilip edilmiyeceğine dair temyiz mahkemesinden muhtelif tarihlerde mübayin kararlar sadır olmuştur. Evvelce temyiz bu gibi satışlarda da şuf'a hakkını kabul etmekte idi. Ezcümle 3 üncü hukuk dairesinin 4/8/1937 ve hukuk heyeti umumiyesinin 24/2/932 tarihli kararlarında (İcraen vaki müzayedelerde şuf'a hakkının cereyan edeceği H. U. M. K. nun 572 inci maddesi iktizasından iken maddei mezkûre tetkik olunmadan cebri ve icrai satışlarda şuf'a hakkının cereyan etmiyeceğine karar verilmesi yolsuzdur) denilmek suretiyle icraen yapılan müzayedelerde de şuf'a hakkının kabulü lâzımgeleceği içtihat edilmişti. Bilâhare temyiz mahkemesinin içtihadında tebeddül vuku bulmuş ve keyfiyet tevhidi içtihat heyeti umumiyesinin karariyle hallolmuştur. Esbabı mucibeli ve güzel olan tevhidi içtihat kararının ehemmiyetine binaen aynen alıyoruz. Karar şudur: (H. U. M. K· nun 571 inci maddesi icra ve iflâs muameleleri hakkındaki mevzular haricinde kalan alenî arttırılmalar için vazolunmuştur. Yoksa para alacağını tahsil için haczedilen yahut iflâs masasına giren malların alacağı tahsil veya iflâs tasfiye için paraya çevrilmesine mütaallik müzayedalerin icra kanununa tevfikan yapılması lüzumunu mahkeme usulleri kanununda beyan etmek hasılı tahsil kabilinden olurdu. Çünkü o gibi arttırmalar doğrudan doğruya icra ve iflâs kanunlarının mevzuları dahilindedir. Kanunlar abesle ve yersiz ve icapsız tekrarlarla iştigal etmez. Bu maddenin borç için mahcuz veyahut iflâs masasına dahil malların müzayedelerini istihdaf etmemiş olduğu bununla da zahirdir. Mezkûr maddei takip eden 572

326

4 — İhtiyari ve aleni müzayede ile yapılan satışlarda şuf'e iddiasının dermeyan müddetinin ilk ilân tarihiuden mi yoksa satış tarihinden mi başlıyacağına dair ahkâmı kanunîyemizde sarih bir kayıt yoktur. H. U. M. K. nun 572 inci maddesindeki şuf'a hakkının ilk ilân tarihinden itibaren bir ay zarfında kullanılacağına dair olan hüküm cebri müzayedelere ait olup ihtiyarî satışlarda tatbik edilemez. Bu gibi satışlarda müddetin satışın öğrenildiği tarihten itibaren bir ay olduğu temyiz mahkemesince kabul ve içtihat edilmiştir. (Temyiz 1 inci hukuk dairesinin 2/11/932 ve tevhidi içtihat heyetinin 1939 tarihli kararları)

5 — Cebri müzayedelerde satılan gayri menkuller hakkında da H. U M. K. nun 572 inci maddesi hükmüne göre şuf,a iddiası dermeyan edilebilir. Şuf'a iddiasının dermeyan müddeti maddenin açık kükmü mucibince ilk ilân tarihinden bir aydır. (Temyiz 3 üncü hukuk dairesinin 4-8-1937 tarihli kararı.)

(6) İcra iflâs kanununa göre icra dairelerince mahcuz veya ipotekli emvalin paraya çevrilmesi için yapılan satışlarda şuf'a hakkı nın dermeyan edilip edilmiyeceğine dair temyiz mahkemesinden muhtelif tarihlerde mübayin kararlar sadır olmuştur. Evvelce temyiz bu gibi satışlarda da şuf'a hakkını kabul etmekte idi. Ezcümle 3 üncü hukuk dairesinin 4/8/1937 ve hukuk heyeti umumiyesinin 24/2/932 tarihli kararlarında (İcraen vaki müzayedelerde şuf'a hakkının cereyan edeceği H. U. M. K. nun 572 inci maddesi iktizasından iken maddei mezkûre tetkik olunmadan cebri ve icrai satışlarda şuf'a hakkının cereyan etmiyeceğine karar verilmesi yolsuzdur) denilmek suretiyle icraen yapılan müzayedelerde de şuf'a hakkının kabulü lâzımgeleceği içtihat edilmişti. Bilâhare temyiz mahkemesinin içtihadında tebeddül vuku bulmuş ve keyfiyet tevhidi içtihat heyeti umumiyesinin kararıyle hallolmuştur. Esbabı mucibeli ve güzel olan tevhidi içtihat kararının ehemmiyetine binaen aynen alıyoruz. Karar şudur: (H. U. M. K· nun 571 inci maddesi icra ve iflâs muameleleri hakkındaki mevzular haricinde kalan alenî arttırılmalar için vazolunmuştur. Yoksa para alacağını tahsil için haczedilen yahut iflâs masasına giren malların alacağı tahsil veya iflâs tasfiye için paraya çevrilmesine mütaallik müzayedalerin icra kanununa tevfikan yapılması lüzumunu mahkeme usulleri kanununda beyan etmek hasılı tahsil kabilinden olurdu. Çünkü o gibi arttırmalar doğrudan doğruya icra ve iflâs kanunlarının mevzuları dahilindedir. Kanunlar abesle ve yersiz ve icapsız tekrarlarla iştigal etmez. Bu maddenin borç için mahcuz veyahut iflâs masasına dahil malların müzayedelerini istihdaf etmemiş olduğu bununla da zahirdir. Mezkûr maddei takip eden 572

326

inci madde ise birincisine bağlı ve ancak onun istihdaf ettiği müzayedelerden gayri menkul mala taallük edenlere mahsustur. Bunun hükmü *şuf'a hakkına esasen müsait olmıyan icra ve iflâs kanununun meşgul bulunduğu gayri menkul satışlarına teşmil edilemez.* Ve arttırma ve eksitme kanununa göre yapılan gayri menknl satışların sırf ihtiyarî satışlardan olmakla beraber 571 inci maddenin hükmü haricinde cereyan eder. Bunların ihtiyarî satış mahiyetlerinden dolayı kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddelerinde yazılı şuf'a hükümlerine tâbi olduğunda şüphe yoktur. Mezkûr maddelerdeki akdi ve kanunî şuf'a hakları satışın öğrenildiği tarihten itibaren bir ay içinde kullanılabilir. Satıştan önce istimâl edilmelerine lüzum ve imkân yoktur. İcra kanununa tevkif edilmiyen ihtiyarî arttırmaların hepsi hakkında şuf'anın umumî hükümleri ayniyle cereyan eder. Bundan dolayı o gibi alenî ve ihtiyarî müzayedelerde zikri geçen usulün 572 inci maddesi hükmü tatbik olunamaz. (Tevhidi içtihat 1939)

7 — Şuf'a dâvalarında şefiin bey'e ıttılaı hakkında şahit istimal caiz olduğu gibi temyiz mahkemesinin içtihadatı da bu merkezdedir. (şefiin bey'e ıttıla tarihini müşteri bulunan müddaaleyh şahitle isbat edebilir) temyiz mahkemesi 1 inci hukuk dairesinin 3/12/935 ve 10/1/933 tarihli kararları. Diğer taraftan şuf'a hakkı satışın tapuya tescili ile tahakkuk edeceğinden ferağ tarihinden evvelki satışa ıttılaın kanuni bir kıymeti yoktur (Hukuk heyeti umumiyesinin 5/3/1937 ve 12/4/1939 tarihli kararları)

8 — Şuf'a dâvalarında şefi bayi ile müşterinin aralarında kararlaştırılarak tapu siciline tescil ettirdikleri bedeli mebiin muvazaalı ve hakikî bedelden fazla olduğunu iddia ve bunu şahitle isbat edebilir. Temyiz mahkemesinin bu yoldaki içtihatlarına mütaaddit misaller verilebilir. Ezcümle birinci hukuk dairesinin 14/9/931 ve 4/10/938 ve hukuk heyeti umumiyesinin 25/10/1939 tarihli kararlarında şefiin muvazaa iddiasını şahitle isbat edebileceği içtihat edilmiştir.

9 — Şuf'a dâvasının açılmasını mütaakip müşterinin meşfu gayri menkulü yüksek bedelle başkasına setmış olması şefii şuf'a hakkını istimâlden bilfiil meneden muvazaalı bir muamele olması itibariyle kanunen bir hüküm ifade etmez. Herkesin haklarını ve vecibelerini ifada hüsnü niyet kaidelerine riayetle mükellef olmasına ve bihakkın gayri izrar eden suiistimâlini kanunun himaye etmiyeceğinin medenî kanunumuzun 2 inci maddesinde musarrah bulunmasına nazaran müşterinin satış hakkını suiistimâl etmek suretiyle suiniyetle yapmış olduğu ikinci satışın kanunen muteber olmaması lâzımgelir. Tatbikat sahasında muhtelif zamanlarda temyiz mahkemesinde

327

inci madde ise birincisine bağlı ve ancak onun istihdaf ettiği müzayedelerden gayri menkul mala taallük edenlere mahsustur. Bunun hükmü *şuf'a hakkına esasen müsait olmıyan icra ve iflâs kanununun meşgul bulunduğu gayri menkul satışlarına teşmil edilemez.* Ve arttırma ve eksitme kanununa göre yapılan gayri menknl satışların sırf ihtiyarî satışlardan olmakla beraber 571 inci maddenin hükmü haricinde cereyan eder. Bunların ihtiyarî satış mahiyetlerinden dolayı kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddelerinde yazılı şuf'a hükümlerine tâbi olduğunda şüphe yoktur. Mezkûr maddelerdeki akdi ve kanunî şuf'a hakları satışın öğrenildiği tarihten itibaren bir ay içinde kullanılabilir. Satıştan önce istimâl edilmelerine lüzum ve imkân yoktur. İcra kanununa tevkif edilmiyen ihtiyarî arttırmaların hepsi hakkında şuf'anın umumî hükümleri ayniyle cereyan eder. Bundan dolayı o gibi alenî ve ihtiyarî müzayedelerde zikri geçen usulün 572 inci maddesi hükmü tatbik olunamaz. (Tevhidi içtihat 1939)

7 — Şuf'a dâvalarında şefiin bey'e ıttılaı hakkında şahit istimal caiz olduğu gibi temyiz mahkemesinin içtihadatı da bu merkezdedir. (şefiin bey'e ıttıla tarihini müşteri bulunan müddaaleyh şahitle isbat edebilir) temyiz mahkemesi 1 inci hukuk dairesinin 3/12/935 ve 10/1/933 tarihli kararları. Diğer taraftan şuf'a hakkı satışın tapuya tescili ile tahakkuk edeceğinden ferağ tarihinden evvelki satışa ıttılaın kanuni bir kıymeti yoktur (Hukuk heyeti umumiyesinin 5/3/1937 ve 12/4/1939 tarihli kararları)

8 — Şuf'a dâvalarında şefi bayi ile müşterinin aralarında kararlaştırılarak tapu siciline tescil ettirdikleri bedeli mebiin muvazaalı ve hakikî bedelden fazla olduğunu iddia ve bunu şahitle isbat edebilir. Temyiz mahkemesinin bu yoldaki içtihatlarına mütaaddit misaller verilebilir. Ezcümle birinci hukuk dairesinin 14/9/931 ve 4/10/938 ve hukuk heyeti umumiyesinin 25/10/1939 tarihli kararlarında şefiin muvazaa iddiasını şahitle isbat edebileceği içtihat edilmiştir.

9 — Şuf'a dâvasının açılmasını mütaakip müşterinin meşfu gayri menkulü yüksek bedelle başkasına setmış olması şefii şuf'a hakkını istimâlden bilfiil meneden muvazaalı bir muamele olması itibariyle kanunen bir hüküm ifade etmez. Herkesin haklarını ve vecibelerini ifada hüsnü niyet kaidelerine riayetle mükellef olmasına ve bihakkın gayri izrar eden suiistimâlini kanunun himaye etmiyeceğinin medenî kanunumuzun 2 inci maddesinde musarrah bulunmasına nazaran müşterinin satış hakkını suiistimâl etmek suretiyle suiniyetle yapmış olduğu ikinci satışın kanunen muteber olmaması lâzımgelir. Tatbikat sahasında muhtelif zamanlarda temyiz mahkemesinde

327

inci madde ise birincisine bağlı ve ancak onun istihdaf ettiği müzayedelerden gayri menkul mala taallük edenlere mahsustur. Bunun hükmü *şuf'a hakkına esasen müsait olmıyan icra ve iflâs kanununun meşgul bulunduğu gayri menkul satışlarına teşmil edilemez.* Ve arttırma ve eksitme kanununa göre yapılan gayri menknl satışların sırf ihtiyarî satışlardan olmakla beraber 571 inci maddenin hükmü haricinde cereyan eder. Bunların ihtiyarî satış mahiyetlerinden dolayı kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddelerinde yazılı şuf'a hükümlerine tâbi olduğunda şüphe yoktur. Mezkûr maddelerdeki akdi ve kanunî şuf'a hakları satışın öğrenildiği tarihten itibaren bir ay içinde kullanılabilir. Satıştan önce istimâl edilmelerine lüzum ve imkân yoktur. İcra kanununa tevkif edilmiyen ihtiyarî arttırmaların hepsi hakkında şuf'anın umumî hükümleri ayniyle cereyan eder. Bundan dolayı o gibi alenî ve ihtiyarî müzayedelerde zikri geçen usulün 572 inci maddesi hükmü tatbik olunamaz. (Tevhidi içtihat 1939)

7 — Şuf'a dâvalarında şefiin bey'e ıttılaı hakkında şahit istimal caiz olduğu gibi temyiz mahkemesinin içtihadatı da bu merkezdedir. (şefiin bey'e ıttıla tarihini müşteri bulunan müddaaleyh şahitle isbat edebilir) temyiz mahkemesi 1 inci hukuk dairesinin 3/12/935 ve 10/1/933 tarihli kararları. Diğer taraftan şuf'a hakkı satışın tapuya tescili ile tahakkuk edeceğinden ferağ tarihinden evvelki satışa ıttılaın kanuni bir kıymeti yoktur (Hukuk heyeti umumiyesinin 5/3/1937 ve 12/4/1939 tarihli kararları)

8 — Şuf'a dâvalarında şefi bayi ile müşterinin aralarında kararlaştırılarak tapu siciline tescil ettirdikleri bedeli mebiin muvazaalı ve hakikî bedelden fazla olduğunu iddia ve bunu şahitle isbat edebilir. Temyiz mahkemesinin bu yoldaki içtihatlarına mütaaddit misaller verilebilir. Ezcümle birinci hukuk dairesinin 14/9/931 ve 4/10/938 ve hukuk heyeti umumiyesinin 25/10/1939 tarihli kararlarında şefiin muvazaa iddiasını şahitle isbat edebileceği içtihat edilmiştir.

9 — Şuf'a dâvasının açılmasını mütaakip müşterinin meşfu gayri menkulü yüksek bedelle başkasına setmış olması şefii şuf'a hakkını istimâlden bilfiil meneden muvazaalı bir muamele olması itibariyle kanunen bir hüküm ifade etmez. Herkesin haklarını ve vecibelerini ifada hüsnü niyet kaidelerine riayetle mükellef olmasına ve bihakkın gayri izrar eden suiistimâlini kanunun himaye etmiyeceğinin medenî kanunumuzun 2 inci maddesinde musarrah bulunmasına nazaran müşterinin satış hakkını suiistimâl etmek suretiyle suiniyetle yapmış olduğu ikinci satışın kanunen muteber olmaması lâzımgelir. Tatbikat sahasında muhtelif zamanlarda temyiz mahkemesinde

327

bu yolda müfaaddit karar ve içtihatlar sadır olmuştur. Nitekim 1 inci hukuk dairesinin 3/2/935 tarihli kararında (şuf'a dâvası açıldıktan sonra meşfu gayri menkulün yüksek bir bedelle başkasına satılmasının dâvacının şuf'a hakkını istimâl edememesine müncer olması itibariyle kıymeti kanuniyesi yoktur. Böyle bir satış ahlâka ve hüsnüniyet kaidelerine münafi ve hükümsüzdür) denilmektedir. Müşterinin meşfu gayri menkulün dâvadan sonra başkasına hibe etmesi halinde de hüküm aynıdır. (Şuf'a dâvasından sonra müşterinin gayri menkulü başkasına hibe etmesi şuf'aya tesir etmez 1 inci hukuk 4/6/1929 tarihli karar)

10 — Şuf'a dâvasının sübutu halinde müşterinin hüsnüniyetle yapmış olduğu tapu ferağ harcı gibi masrafları şefiden istiyebileceği temyiz mahkemesince kabul edilmektedir. (1 inci hukuk dairesinin 27/12/930 tarihli kararı)

11 — Aleyhine açılan şuf'a dâvasında müşteri bayi ile aralarında kararlaştırılan bedelin tapu sicilinde mukayyet bedelden fazla olduğunu iddia ve isbat edemez. Böyle bir iddia resmî kayda ve müşterinin tapu memuru huzurundaki ikrarına muhalif indî bir iddia olduğu gibi aynı zamanda bayi ile müşterinin suiniyetlerine de delâlet eder. Suiniyeti ise kanun himaye etmez. (K. medenî M. 2) Kanunen mesmu bulunmıyan bir iddiadan dolayı hasma yemin teklif edilemiyeceğinden müşteri bu gibi ahvalde şefie yeminde teklif edemez. (Hukuk heyeti umumiyesinin 7/10/931 tarihli kararı)

12 — Şuf'a dâvalarında şefi'in şuf'a hakkından vazgeçtiğini isbat için şahit istimaına mesağı kanunî yoktur. Bu iddia ancak yazılı deliller ve resmî kayıtlarla isbat edilebilir. Gayri resmî surette şuf'a hakkının iskatı iddiası kanunen kabule şayan olmadığından bu hususta hasma yemin de teklif olunamaz. (Birinci hukuk dairesinin 25/6/933, Hukuk heyeti umumiyesinin 7/3/934 tarihli karalar)

13 — Bir gayri menkulün şayi hissedarları arasında yapılan satışlarda şuf'a hakkının ceryan edip etmiyaceği hakkında medenî kanunumuzda sarih bir kayit meucut olmadığından tatbikatta bu hususta gerek mahkemelerde ve gerekse yüksek temyiz mahkemesinde muhtelif ve mübayin karar ve içtihatlar sadır olmuştur. Filhakika mevzuatı hazırada şayi hisseli gayri menkulün hissedarlarından birinin hissesinin diger hissedara satması halinde üçüncü hissedarın şuf'a hakkı talep edip edemiyeceğine dair açık bir hüküm yoktur. Bu sebeple evvelce ekser mahkemelerce gayri menkulün müteaddit şayi hissedarlarının o gayri menkul üzerinde hisseleri nisbetinde kanunî şuf'a

328

bu yolda müfaaddit karar ve içtihatlar sadır olmuştur. Nitekim 1 inci hukuk dairesinin 3/2/935 tarihli kararında (şuf'a dâvası açıldıktan sonra meşfu gayri menkulün yüksek bir bedelle başkasına satılmasının dâvacının şuf'a hakkını istimâl edememesine müncer olması itibariyle kıymeti kanuniyesi yoktur. Böyle bir satış ahlâka ve hüsnüniyet kaidelerine münafi ve hükümsüzdür) denilmektedir. Müşterinin meşfu gayri menkulün dâvadan sonra başkasına hibe etmesi halinde de hüküm aynıdır. (Şuf'a dâvasından sonra müşterinin gayri menkulü başkasına hibe etmesi şuf'aya tesir etmez 1 inci hukuk 4/6/1929 tarihli karar)

10 — Şuf'a dâvasının sübutu halinde müşterinin hüsnüniyetle yapmış olduğu tapu ferağ harcı gibi masrafları şefiden istiyebileceği temyiz mahkemesince kabul edilmektedir. (1 inci hukuk dairesinin 27/12/930 tarihli kararı)

11 — Aleyhine açılan şuf'a dâvasında müşteri bayi ile aralarında kararlaştırılan bedelin tapu sicilinde mukayyet bedelden fazla olduğunu iddia ve isbat edemez. Böyle bir iddia resmî kayda ve müşterinin tapu memuru huzurundaki ikrarına muhalif indî bir iddia olduğu gibi aynı zamanda bayi ile müşterinin suiniyetlerine de delâlet eder. Suiniyeti ise kanun himaye etmez. (K. medenî M. 2) Kanunen mesmu bulunmıyan bir iddiadan dolayı hasma yemin teklif edilemiyeceğinden müşteri bu gibi ahvalde şefie yeminde teklif edemez. (Hukuk heyeti umumiyesinin 7/10/931 tarihli kararı)

12 — Şuf'a dâvalarında şefi'in şuf'a hakkından vazgeçtiğini isbat için şahit istimaına mesağı kanunî yoktur. Bu iddia ancak yazılı deliller ve resmî kayıtlarla isbat edilebilir. Gayri resmî surette şuf'a hakkının iskatı iddiası kanunen kabule şayan olmadığından bu hususta hasma yemin de teklif olunamaz. (Birinci hukuk dairesinin 25/6/933, Hukuk heyeti umumiyesinin 7/3/934 tarihli karalar)

13 — Bir gayri menkulün şayi hissedarları arasında yapılan satışlarda şuf'a hakkının ceryan edip etmiyaceği hakkında medenî kanunumuzda sarih bir kayit meucut olmadığından tatbikatta bu hususta gerek mahkemelerde ve gerekse yüksek temyiz mahkemesinde muhtelif ve mübayin karar ve içtihatlar sadır olmuştur. Filhakika mevzuatı hazırada şayi hisseli gayri menkulün hissedarlarından birinin hissesinin diger hissedara satması halinde üçüncü hissedarın şuf'a hakkı talep edip edemiyeceğine dair açık bir hüküm yoktur. Bu sebeple evvelce ekser mahkemelerce gayri menkulün müteaddit şayi hissedarlarının o gayri menkul üzerinde hisseleri nisbetinde kanunî şuf'a

328

bu yolda müfaaddit karar ve içtihatlar sadır olmuştur. Nitekim 1 inci hukuk dairesinin 3/2/935 tarihli kararında (şuf'a dâvası açıldıktan sonra meşfu gayri menkulün yüksek bir bedelle başkasına satılmasının dâvacının şuf'a hakkını istimâl edememesine müncer olması itibariyle kıymeti kanuniyesi yoktur. Böyle bir satış ahlâka ve hüsnüniyet kaidelerine münafi ve hükümsüzdür) denilmektedir. Müşterinin meşfu gayri menkulün dâvadan sonra başkasına hibe etmesi halinde de hüküm aynıdır. (Şuf'a dâvasından sonra müşterinin gayri menkulü başkasına hibe etmesi şuf'aya tesir etmez 1 inci hukuk 4/6/1929 tarihli karar)

10 — Şuf'a dâvasının sübutu halinde müşterinin hüsnüniyetle yapmış olduğu tapu ferağ harcı gibi masrafları şefiden istiyebileceği temyiz mahkemesince kabul edilmektedir. (1 inci hukuk dairesinin 27/12/930 tarihli kararı)

11 — Aleyhine açılan şuf'a dâvasında müşteri bayi ile aralarında kararlaştırılan bedelin tapu sicilinde mukayyet bedelden fazla olduğunu iddia ve isbat edemez. Böyle bir iddia resmî kayda ve müşterinin tapu memuru huzurundaki ikrarına muhalif indî bir iddia olduğu gibi aynı zamanda bayi ile müşterinin suiniyetlerine de delâlet eder. Suiniyeti ise kanun himaye etmez. (K. medenî M. 2) Kanunen mesmu bulunmıyan bir iddiadan dolayı hasma yemin teklif edilemiyeceğinden müşteri bu gibi ahvalde şefie yeminde teklif edemez. (Hukuk heyeti umumiyesinin 7/10/931 tarihli kararı)

12 — Şuf'a dâvalarında şefi'in şuf'a hakkından vazgeçtiğini isbat için şahit istimaına mesağı kanunî yoktur. Bu iddia ancak yazılı deliller ve resmî kayıtlarla isbat edilebilir. Gayri resmî surette şuf'a hakkının iskatı iddiası kanunen kabule şayan olmadığından bu hususta hasma yemin de teklif olunamaz. (Birinci hukuk dairesinin 25/6/933, Hukuk heyeti umumiyesinin 7/3/934 tarihli karalar)

13 – Bir gayri menkulün şayi hissedarları arasında yapılan satışlarda şuf'a hakkının ceryan edip etmiyaceği hakkında medenî kanunumuzda sarih bir kayit meucut olmadığından tatbikatta bu hususta gerek mahkemelerde ve gerekse yüksek temyiz mahkemesinde muhtelif ve mübayin karar ve içtihatlar sadır olmuştur. Filhakika mevzuatı hazırada şayi hisseli gayri menkulün hissedarlarından birinin hissesinin diger hissedara satması halinde üçüncü hissedarın şuf'a hakkı talep edip edemiyeceğine dair açık bir hüküm yoktur. Bu sebeple evvelce ekser mahkemelerce gayri menkulün müteaddit şayi hissedarlarının o gayri menkul üzerinde hisseleri nisbetinde kanunî şuf'a

328

hakkına malik oldukları kabul edilerek bu yolda kararlar verilmekte ve verilen hükümler temyiz mahkemesince de tasdik edilmekte idi. Meselâ temyiz hukuk hey'eti umumiyesinin 6/7/933 tarihli kararında (müşterinin meşfuda hissedar bulunması diğer hissedarların hisseleri nisbetinde şuf'a hakkı talebine mani teşkil etmez) denilerek bu noktai nazara iştirâk edilmişti. Tatbikat bu merkezde iken ahiren yüksek mahkememiz içtihadını değiştirerek hissedarlar arasında şuf'a hakkının cereyan etmiyeceğini kabul etmiştir. Yüksek mahkememizin buna mütaallik olan kararında hülâsatan şöyle denilmektedir. (K. Medeninin 659 uncu maddesinde üçüncü şahıs tâbiri mevcuttur. Bu tâbirden maksat gayri menkulde hissedarı olmıyan diğer bir şahıstır. Meşfu gayri menkulde şefi ile müşteri hissedar bulundukları takdirde üçüncü hissedar şuf'a dâvası açamaz. Ve hissedarlar arasında şuf'a cereyan etmez).(Hukuk heyeti umumiyesi 19/4/939 tarih ve 36/17 ve birinci hukuk dairesinin 27/6/940 tarih ve 96/1649 numaralı kararları)

14 — K. Medeninin bahsi geçen 659 uncu maddesinde bir gayri menkulün şayi hissedarlarının onun şayi bir hissesini satın alan şahsı salise karşı kanunî şuf'a hakkını haiz olduklarının yazılı olması dolayısiyle iskân kanunlarına tevfikan tefviz ve temlik yolu ile iskân dairesince muhacirlere verilen gayri menkullerin şayi hissedarları şuf'a hakkı iddia edemezler. Çünkü bu gibi gayri menkuller hazinece muhacirlere satılmamakta ve hususi kanununların tanıdığı iskân haklarına binaen bunlara tahsis kılınmaktadır. Kanunumuzdaki (satış) tâbirinden bu noktai nazarı istihraç mümkün olduğu gibi mümasil hadisatta temyiz mahkemesinin beliren içtihadatı da bu merkezdedir. (Birinci Hukuk 7/2/939 tarih ve 1173/181 numaralı karar)

---

hakkına malik oldukları kabul edilerek bu yolda kararlar verilmekte ve verilen hükümler temyiz mahkemesince de tasdik edilmekte idi. Meselâ temyiz hukuk hey'eti umumiyesinin 6/7/933 tarihli kararında (müşterinin meşfuda hissedar bulunması diğer hissedarların hisseleri nisbetinde şuf'a hakkı talebine mani teşkil etmez) denilerek bu noktai nazara iştirâk edilmişti. Tatbikat bu merkezde iken ahiren yüksek mahkememiz içtihadını değiştirerek hissedarlar arasında şuf'a hakkının cereyan etmiyeceğini kabul etmiştir. Yüksek mahkememizin buna mütaallik olan kararında hülâsatan şöyle denilmektedir. (K. Medeninin 659 uncu maddesinde üçüncü şahıs tâbiri mevcuttur. Bu tâbirden maksat gayri menkulde hissedarı olmıyan diğer bir şahıstır. Meşfu gayri menkulde şefi ile müşteri hissedar bulundukları takdirde üçüncü hissedar şuf'a dâvası açamaz. Ve hissedarlar arasında şuf'a cereyan etmez).(Hukuk heyeti umumiyesi 19/4/939 tarih ve 36/17 ve birinci hukuk dairesinin 27/6/940 tarih ve 96/1649 numaralı kararları)

14 — K. Medeninin bahsi geçen 659 uncu maddesinde bir gayri menkulün şayi hissedarlarının onun şayi bir hissesini satın alan şahsı salise karşı kanunî şuf'a hakkını haiz olduklarının yazılı olması dolayısiyle iskân kanunlarına tevfikan tefviz ve temlik yolu ile iskân dairesince muhacirlere verilen gayri menkullerin şayi hissedarları şuf'a hakkı iddia edemezler. Çünkü bu gibi gayri menkuller hazinece muhacirlere satılmamakta ve hususi kanununların tanıdığı iskân haklarına binaen bunlara tahsis kılınmaktadır. Kanunumuzdaki (satış) tâbirinden bu noktai nazarı istihraç mümkün olduğu gibi mümasil hadisatta temyiz mahkemesinin beliren içtihadatı da bu merkezdedir. (Birinci Hukuk 7/2/939 tarih ve 1173/181 numaralı karar)

---

hakkına malik oldukları kabul edilerek bu yolda kararlar verilmekte ve verilen hükümler temyiz mahkemesince de tasdik edilmekte idi. Meselâ temyiz hukuk hey'eti umumiyesinin 6/7/933 tarihli kararında (müşterinin meşfuda hissedar bulunması diğer hissedarların hisseleri nisbetinde şuf'a hakkı talebine mani teşkil etmez) denilerek bu noktai nazara iştirâk edilmişti. Tatbikat bu merkezde iken ahiren yüksek mahkememiz içtihadını değiştirerek hissedarlar arasında şuf'a hakkının cereyan etmiyeceğini kabul etmiştir. Yüksek mahkememizin buna mütaallik olan kararında hülâsatan şöyle denilmektedir. (K. Medeninin 659 uncu maddesinde üçüncü şahıs tâbiri mevcuttur. Bu tâbirden maksat gayri menkulde hissedarı olmıyan diğer bir şahıstır. Meşfu gayri menkulde şefi ile müşteri hissedar bulundukları takdirde üçüncü hissedar şuf'a dâvası açamaz. Ve hissedarlar arasında şuf'a cereyan etmez).(Hukuk heyeti umumiyesi 19/4/939 tarih ve 36/17 ve birinci hukuk dairesinin 27/6/940 tarih ve 96/1649 numaralı kararları)

14 — K. Medeninin bahsi geçen 659 uncu maddesinde bir gayri menkulün şayi hissedarlarının onun şayi bir hissesini satın alan şahsı salise karşı kanunî şuf'a hakkını haiz olduklarının yazılı olması dolayısiyle iskân kanunlarına tevfikan tefviz ve temlik yolu ile iskân dairesince muhacirlere verilen gayri menkullerin şayi hissedarları şuf'a hakkı iddia edemezler. Çünkü bu gibi gayri menkuller hazinece muhacirlere satılmamakta ve hususi kanununların tanıdığı iskân haklarına binaen bunlara tahsis kılınmaktadır. Kanunumuzdaki (satış) tâbirinden bu noktai nazarı istihraç mümkün olduğu gibi mümasil hadisatta temyiz mahkemesinin beliren içtihadatı da bu merkezdedir. (Birinci Hukuk 7/2/939 tarih ve 1173/181 numaralı karar)

No: 24

Çiftçi Mallarının Korunmasiyle İlgili Zarar ve Ziyan Dâvalarının Rüyet Mercii ve Muhakeme Usulü.

Yazan
Eyüp sabri ERMAN
Menemen Hukuk Hâkimi

Hühümet Çeftçi malarının Korunmasını Sağlamak, sebebiyet verilmiş zararları basit usullerle en çabuk ve masrafsız bir şekilde ödetmek üzere 4081 sayılı Kanunla bazı hususi hükümler kabul etti. Kanun ileri fikirlerde mülhem, hakkın en Çabuk alınması amacını güden ideal hükümleri havidir. Koruma ve Köy İhtiyar Meclislerine bu maksatla geniş Kaza Salâhiyeti tanımıştır. Kanun kurucusunun bu hükümleri koymakla güttüğü amacın yerine getirilebilmesi için gerekli teşkilâtın bir an evvel tamamlanması ve elamanların kendilerinden beklenen ödevleri başara bilecek bir duruma getirilmeleri münakaşa götürmez bir hakikattır. Kâğıt üzerinde kalan en mükemmel kaidelerden bile;canlandırılıp en uyğun bir şekilde hadiselere tatbik edilmedikce bir faide ummak boş bir şeydir. kanunun tanıdığı yüksek salâhiyeti layıkiyle kullanarak güdülen amaca ulaşacak memleketimizde kaç Köy Muhtarı Ve ihtiyar Meclisi bulunduğu düşünülmeğe değer bir meseledir. Bu ciheti ve tatbikatta karşılaşılan bazı aksaklıkları bir tarafa bırakarak bu kanunla kurulan kaza sistemi üzerinde durmak istiyoruz. Çiftçi mallarının Korunmasiyle ilğili Dâvaların doğrudan doğruya veya itiraz üzerine Adlî mahkemelere gelmesi her zaman mümkün bulunduğundan bu sistemin incelenmesi faideden hali değildir.

Çiftçi mallarının korunmasiyle ilğili 4081 sayılı Kanun; neşredildiği 10/7/941 gününden itibaren yürürlüğe girdi. Kanun bir kısım ihtilâflar üzerinde Adlî Mahkemelerin vazife ve salâhiyetlerini kısarak Köy ihtiyar meclislerine 442 Sayılı Köy Kanunun 49, 50, 51, 52. inci maddeleriyle verdiği Kaza Salâhiyatini genişletmiş, yeniden teşkil ettiği koruma meclislerine bazı işlerde kaza salâhiyeti tanımıştır.

No: 24

Çiftçi Mallarının Korunmasiyle İlgili Zarar ve Ziyan Dâvalarının Rüyet Mercii ve Muhakeme Usulü.

Yazan
Eyüp sabri ERMAN
Menemen Hukuk Hâkimi

Hühümet Çeftçi malarının Korunmasını Sağlamak, sebebiyet verilmiş zararları basit usullerle en çabuk ve masrafsız bir şekilde ödetmek üzere 4081 sayılı Kanunla bazı hususi hükümler kabul etti. Kanun ileri fikirlerde mülhem, hakkın en Çabuk alınması amacını güden ideal hükümleri havidir. Koruma ve Köy İhtiyar Meclislerine bu maksatla geniş Kaza Salâhiyeti tanımıştır. Kanun kurucusunun bu hükümleri koymakla güttüğü amacın yerine getirilebilmesi için gerekli teşkilâtın bir an evvel tamamlanması ve elamanların kendilerinden beklenen ödevleri başara bilecek bir duruma getirilmeleri münakaşa götürmez bir hakikattır. Kâğıt üzerinde kalan en mükemmel kaidelerden bile;canlandırılıp en uyğun bir şekilde hadiselere tatbik edilmedikce bir faide ummak boş bir şeydir. kanunun tanıdığı yüksek salâhiyeti layıkiyle kullanarak güdülen amaca ulaşacak memleketimizde kaç Köy Muhtarı Ve ihtiyar Meclisi bulunduğu düşünülmeğe değer bir meseledir. Bu ciheti ve tatbikatta karşılaşılan bazı aksaklıkları bir tarafa bırakarak bu kanunla kurulan kaza sistemi üzerinde durmak istiyoruz. Çiftçi mallarının Korunmasiyle ilğili Dâvaların doğrudan doğruya veya itiraz üzerine Adlî mahkemelere gelmesi her zaman mümkün bulunduğundan bu sistemin incelenmesi faideden hali değildir.

Çiftçi mallarının korunmasiyle ilğili 4081 sayılı Kanun; neşredildiği 10/7/941 gününden itibaren yürürlüğe girdi. Kanun bir kısım ihtilâflar üzerinde Adlî Mahkemelerin vazife ve salâhiyetlerini kısarak Köy ihtiyar meclislerine 442 Sayılı Köy Kanunun 49, 50, 51, 52. inci maddeleriyle verdiği Kaza Salâhiyatini genişletmiş, yeniden teşkil ettiği koruma meclislerine bazı işlerde kaza salâhiyeti tanımıştır.

No: 24

Çiftçi Mallarının Korunmasiyle İlgili Zarar ve Ziyan Dâvalarının Rüyet Mercii ve Muhakeme Usulü.

Yazan
Eyüp sabri ERMAN
Menemen Hukuk Hâkimi

Hühümet Çeftçi malarının Korunmasını Sağlamak, sebebiyet verilmiş zararları basit usullerle en çabuk ve masrafsız bir şekilde ödetmek üzere 4081 sayılı Kanunla bazı hususi hükümler kabul etti. Kanun ileri fikirlerde mülhem, hakkın en Çabuk alınması amacını güden ideal hükümleri havidir. Koruma ve Köy İhtiyar Meclislerine bu maksatla geniş Kaza Salâhiyeti tanımıştır. Kanun kurucusunun bu hükümleri koymakla güttüğü amacın yerine getirilebilmesi için gerekli teşkilâtın bir an evvel tamamlanması ve elamanların kendilerinden beklenen ödevleri başara bilecek bir duruma getirilmeleri münakaşa götürmez bir hakikattır. Kâğıt üzerinde kalan en mükemmel kaidelerden bile;canlandırılıp en uyğun bir şekilde hadiselere tatbik edilmedikce bir faide ummak boş bir şeydir. kanunun tanıdığı yüksek salâhiyeti layıkiyle kullanarak güdülen amaca ulaşacak memleketimizde kaç Köy Muhtarı Ve ihtiyar Meclisi bulunduğu düşünülmeğe değer bir meseledir. Bu ciheti ve tatbikatta karşılaşılan bazı aksaklıkları bir tarafa bırakarak bu kanunla kurulan kaza sistemi üzerinde durmak istiyoruz. Çiftçi mallarının Korunmasiyle ilğili Dâvaların doğrudan doğruya veya itiraz üzerine Adlî mahkemelere gelmesi her zaman mümkün bulunduğundan bu sistemin incelenmesi faideden hali değildir.

Çiftçi mallarının korunmasiyle ilğili 4081 sayılı Kanun; neşredildiği 10/7/941 gününden itibaren yürürlüğe girdi. Kanun bir kısım ihtilâflar üzerinde Adlî Mahkemelerin vazife ve salâhiyetlerini kısarak Köy ihtiyar meclislerine 442 Sayılı Köy Kanunun 49, 50, 51, 52. inci maddeleriyle verdiği Kaza Salâhiyatini genişletmiş, yeniden teşkil ettiği koruma meclislerine bazı işlerde kaza salâhiyeti tanımıştır.

Bu kanunun şumulüne giren dâvalarda, Adlî mahkemelerin vazife ve salâhiyetleri; 26. inci Madde mucibince Koruma ve ihtiyar meclisinin vereceği hükümleri itirazen tetkik etmeğe hasredilmiştir. Böyle bir dâva Koruma ve İhtiyar meclisinde değilde doğrudan doğruya mahkemede açılmışsa vazifesizlik karariyle reddedilerek alakalıların ait olduğu merci'e müracaat ettirilmeleri lâzımdır. Mahkeme bu ciheti bir talep olmadan dahi resen nazarı itibara almak zorundadır. Her nasılsa böyle bir dâvaya bakmışsa vazifesizlik itirazı Temyiz mahkemsinde de serdedilebilir.

Kanunun yörürlüğe girmesi evvelce 18/3/340 Tarih 442 Sayılı Köy Kanunu üzerinde yapılmış bir münakaşayı tazeledi. Aynı sebep ve düşüncelere saplanan bazı Hukukçuların 4081 Sayılı Kanunla kabul edilmiş kaza sisteminin adlî mahkemelerin vazife ve selâhiyetlerini tadil ve tenkis eder mahiyette bulunmadığına dair olan fikirlerini izahdan evvel bu münakaşaya kısaca işaret edelim.

Köy Kanununun 49, 50, inci maddeleri; ödünç para verme, alım, satım, İcar, ücret vesaireden doğma ihtilâfların on liraya kadar olanların katî karara bağlamak ve kıymeti elli liraya kadar olanları tahkim yoluyle görmek salâhiyet ve vazifesini köy ihtiyar meclislerine vermiş, 51 inci maddesiyle; bu kabil dâvalarda evvelâ ihtiyar meclisine baş vurulmadıkça hiç bir mahkemeye gidilmiyeceğini emretmiştir. Köy Kanununun yörülüğe girmesi üzerine bazı mahkemeler bu açık sarahat karşısında bu kabil dâvaları vazifesizlik noktasından kabul etmemeğe başladılar. Adliye Vekâleti Teftiş raporları ile meseleye agâh olarak Hukuk işleri Umum Müdürlüğü ağziyle C. Müddeiumumiliklerine 21 — Kânunisani — 341 tarih 131 sayılı genel yazıyı gönderdi. (1924 — 1927 Tamimler Mecmuası : Sahife 27) bu yazıda : (. . . Köy Kanunundan sonra çıkan Sulh Kanununun bazı maddelerini değiştiren kanunda resülmâli veya kıymeti yirmi bin kuruş olan deyin ve ayin dâvalarının alelitlâk Sulh Hâkimleri tarafından görüleceği yazılı olup mebdeleri hasr ve takyit edilmemiş olmasına mebni mümasil dâvaların kemakân mahkemelerce kabul ve rüyetine bir mâni olmadığı) bildirilmekte idi. Aradan uzun bir müddet geçtikten sonra Hukuk işleri Umum Müdürlüğü tekrar bu konuyu ele aldı. Köy Kanunundan sonra yörürlüğe giren ceza ve hukuk muhakemeleri usulü kanunlariyle sulh ve icra kanunlarının bazı maddelerini değiştiren 21/4/940 tarih 492 sayılı kanunun 9 uncu maddesinde sulh hâkimlerinin göreceği dâvaların mebdei hasr ve tekyit edilmemişsede; bu kanunla hukuk usulü mahkemeleri kanunun 8 inci maddesinde tâyin edilen usulî hükmün köy kanununun bahse mevzu

Bu kanunun şumulüne giren dâvalarda, Adlî mahkemelerin vazife ve salâhiyetleri; 26. inci Madde mucibince Koruma ve ihtiyar meclisinin vereceği hükümleri itirazen tetkik etmeğe hasredilmiştir. Böyle bir dâva Koruma ve İhtiyar meclisinde değilde doğrudan doğruya mahkemede açılmışsa vazifesizlik karariyle reddedilerek alakalıların ait olduğu merci'e müracaat ettirilmeleri lâzımdır. Mahkeme bu ciheti bir talep olmadan dahi resen nazarı itibara almak zorundadır. Her nasılsa böyle bir dâvaya bakmışsa vazifesizlik itirazı Temyiz mahkemsinde de serdedilebilir.

Kanunun yörürlüğe girmesi evvelce 18/3/340 Tarih 442 Sayılı Köy Kanunu üzerinde yapılmış bir münakaşayı tazeledi. Aynı sebep ve düşüncelere saplanan bazı Hukukçuların 4081 Sayılı Kanunla kabul edilmiş kaza sisteminin adlî mahkemelerin vazife ve selâhiyetlerini tadil ve tenkis eder mahiyette bulunmadığına dair olan fikirlerini izahdan evvel bu münakaşaya kısaca işaret edelim.

Köy Kanununun 49, 50, inci maddeleri; ödünç para verme, alım, satım, İcar, ücret vesaireden doğma ihtilâfların on liraya kadar olanların katî karara bağlamak ve kıymeti elli liraya kadar olanları tahkim yoluyle görmek salâhiyet ve vazifesini köy ihtiyar meclislerine vermiş, 51 inci maddesiyle; bu kabil dâvalarda evvelâ ihtiyar meclisine baş vurulmadıkça hiç bir mahkemeye gidilmiyeceğini emretmiştir. Köy Kanununun yörülüğe girmesi üzerine bazı mahkemeler bu açık sarahat karşısında bu kabil dâvaları vazifesizlik noktasından kabul etmemeğe başladılar. Adliye Vekâleti Teftiş raporları ile meseleye agâh olarak Hukuk işleri Umum Müdürlüğü ağziyle C. Müddeiumumiliklerine 21 — Kânunisani — 341 tarih 131 sayılı genel yazıyı gönderdi. (1924 — 1927 Tamimler Mecmuası : Sahife 27) bu yazıda : (. . . Köy Kanunundan sonra çıkan Sulh Kanununun bazı maddelerini değiştiren kanunda resülmâli veya kıymeti yirmi bin kuruş olan deyin ve ayin dâvalarının alelitlâk Sulh Hâkimleri tarafından görüleceği yazılı olup mebdeleri hasr ve takyit edilmemiş olmasına mebni mümasil dâvaların kemakân mahkemelerce kabul ve rüyetine bir mâni olmadığı) bildirilmekte idi. Aradan uzun bir müddet geçtikten sonra Hukuk işleri Umum Müdürlüğü tekrar bu konuyu ele aldı. Köy Kanunundan sonra yörürlüğe giren ceza ve hukuk muhakemeleri usulü kanunlariyle sulh ve icra kanunlarının bazı maddelerini değiştiren 21/4/940 tarih 492 sayılı kanunun 9 uncu maddesinde sulh hâkimlerinin göreceği dâvaların mebdei hasr ve tekyit edilmemişsede; bu kanunla hukuk usulü mahkemeleri kanunun 8 inci maddesinde tâyin edilen usulî hükmün köy kanununun bahse mevzu

Bu kanunun şumulüne giren dâvalarda, Adlî mahkemelerin vazife ve salâhiyetleri; 26. inci Madde mucibince Koruma ve ihtiyar meclisinin vereceği hükümleri itirazen tetkik etmeğe hasredilmiştir. Böyle bir dâva Koruma ve İhtiyar meclisinde değilde doğrudan doğruya mahkemede açılmışsa vazifesizlik karariyle reddedilerek alakalıların ait olduğu merci'e müracaat ettirilmeleri lâzımdır. Mahkeme bu ciheti bir talep olmadan dahi resen nazarı itibara almak zorundadır. Her nasılsa böyle bir dâvaya bakmışsa vazifesizlik itirazı Temyiz mahkemsinde de serdedilebilir.

Kanunun yörürlüğe girmesi evvelce 18/3/340 Tarih 442 Sayılı Köy Kanunu üzerinde yapılmış bir münakaşayı tazeledi. Aynı sebep ve düşüncelere saplanan bazı Hukukçuların 4081 Sayılı Kanunla kabul edilmiş kaza sisteminin adlî mahkemelerin vazife ve selâhiyetlerini tadil ve tenkis eder mahiyette bulunmadığına dair olan fikirlerini izahdan evvel bu münakaşaya kısaca işaret edelim.

Köy Kanununun 49, 50, inci maddeleri; ödünç para verme, alım, satım, İcar, ücret vesaireden doğma ihtilâfların on liraya kadar olanların katî karara bağlamak ve kıymeti elli liraya kadar olanları tahkim yoluyle görmek salâhiyet ve vazifesini köy ihtiyar meclislerine vermiş, 51 inci maddesiyle; bu kabil dâvalarda evvelâ ihtiyar meclisine baş vurulmadıkça hiç bir mahkemeye gidilmiyeceğini emretmiştir. Köy Kanununun yörülüğe girmesi üzerine bazı mahkemeler bu açık sarahat karşısında bu kabil dâvaları vazifesizlik noktasından kabul etmemeğe başladılar. Adliye Vekâleti Teftiş raporları ile meseleye agâh olarak Hukuk işleri Umum Müdürlüğü ağziyle C. Müddeiumumiliklerine 21 — Kânunisani — 341 tarih 131 sayılı genel yazıyı gönderdi. (1924 — 1927 Tamimler Mecmuası : Sahife 27) bu yazıda : (. . . Köy Kanunundan sonra çıkan Sulh Kanununun bazı maddelerini değiştiren kanunda resülmâli veya kıymeti yirmi bin kuruş olan deyin ve ayin dâvalarının alelitlâk Sulh Hâkimleri tarafından görüleceği yazılı olup mebdeleri hasr ve takyit edilmemiş olmasına mebni mümasil dâvaların kemakân mahkemelerce kabul ve rüyetine bir mâni olmadığı) bildirilmekte idi. Aradan uzun bir müddet geçtikten sonra Hukuk işleri Umum Müdürlüğü tekrar bu konuyu ele aldı. Köy Kanunundan sonra yörürlüğe giren ceza ve hukuk muhakemeleri usulü kanunlariyle sulh ve icra kanunlarının bazı maddelerini değiştiren 21/4/940 tarih 492 sayılı kanunun 9 uncu maddesinde sulh hâkimlerinin göreceği dâvaların mebdei hasr ve tekyit edilmemişsede; bu kanunla hukuk usulü mahkemeleri kanunun 8 inci maddesinde tâyin edilen usulî hükmün köy kanununun bahse mevzu

49, 50, 51 inci maddelerinde yazılı usulî ve istisnaî hükümlerin ilgasını icap ettirecek mahiyette olmaması, 51 inci madde hükmünden anlaşılacağı veçhile kanun kurucusunun bu usulü kabuldeki maksadı ihtiyar meclislerine taraflar arasında bidayeten bir sulh zemini hazırlamasından ibaret bnlunması sebepleriyle keyfiyetin müdürler heyetinde görüşülmesini istedi. Müdürler heyeti 19/4/939 tarih 52 sayılı genel yazıda gösterildiği gibi : (Köylülere taallûk eden 50 liraya kadar ihtilâflı işlerin alâkalılarını beyhude masrafdan korumak ve işi kolaylaştırmak bakımından sulhan hal ve bir karara bağlaması amacına dayanarak köy ihtiyar meclisine salâhiyet veren köy kanunun 49, 50 ve 51 inci maddelerinde yazılı usulî ve istisnaî hükümlerin sarahatan ilgâ veya tadil edildiğine dair usul kanunlarında açık bir hüküm bulunmamış olması itibariyle bu madde hükümlerinin halen meriyette devam etmesi lâzımgeldiği ve binnetice 442 sayılı köy kanunun 50 ve 51 inci maddelerindeki sarahata uyarak taraflar arasında 10 liradan 50 liraya kadar ödünç para ile onliradan yukarı alım,satım, icar, ücret ve saireden doğma ihtilâf ve dâvalarda evvelâ ihtiyar meclisine müracaat mecburiyetinde bulundukları ve müracaat üzerine ihtiyar meclisi iki tarafı uzlaştırarak keyfiyeti bir kâğıt üzerinde tevsik ve temhir ettikleri veyahut uzlaşmamakla beraber tarafların ihtiyar meclisinin hâkimliğini kabul ile mezkûr meclis kendisine arzolunan dâva hakkında bir karar verdiği takdirde gerek sulh üzerine gerek hâkim sıfatiyle ittihaz edilen bu kararın istinaf ve temyizi mümkün olmadığı cihetle katî olduğu, bununla beraber böyle bir uzlaşma elde edilememesi halinde veyahut ihtiyar meclisinin hâkimliği kabul edilmediği ahvalde mezkûr meclisin 10 liraya kadar vereceği kararın katî bulunduğu ve dolayısiyle on liradan yukarı mebaliğ hakkında ittihaz edilen karara kanaat etmiyen tarafın sulh mahkemesine müracaat hakkı derkâr bulunduğu tezekkür edilmiş olmakla ol suretle muamele ifasına) karar verdi. (1939/1940 Tamimler Mecmuası. Sahife· 5)

Halen tatbikatta; köy kanunu hükümlerine giren bu kabil dâvalarda bidayette köy ihtiyar meclisine müracaat edilmemiş olsa bile adlî mahkemeler dâvayı kabul ve rüyet etmekte, temyiz mahkesi de bu cihete dokunmamaktadır.Bu görenek ve itiyadın tesiri altında kalan bazı vekiller; çiftçi mallarının korunmasına mütaallik kanunun muhakeme mercii ve usulüne ait olmak üzere kabul ettiği hükümlerin mahkemelerin vazife ve salâhiyetlerini sarahatan ilgâ etmediği,aynı dâvalara müracaat üzerine Adlî mahkemelerdede bakılabileceği zahap ve düşüncesiyele ilk günlerde eskisi gibi doğrudan

332

49, 50, 51 inci maddelerinde yazılı usulî ve istisnaî hükümlerin ilgasını icap ettirecek mahiyette olmaması, 51 inci madde hükmünden anlaşılacağı veçhile kanun kurucusunun bu usulü kabuldeki maksadı ihtiyar meclislerine taraflar arasında bidayeten bir sulh zemini hazırlamasından ibaret bnlunması sebepleriyle keyfiyetin müdürler heyetinde görüşülmesini istedi. Müdürler heyeti 19/4/939 tarih 52 sayılı genel yazıda gösterildiği gibi : (Köylülere taallûk eden 50 liraya kadar ihtilâflı işlerin alâkalılarını beyhude masrafdan korumak ve işi kolaylaştırmak bakımından sulhan hal ve bir karara bağlaması amacına dayanarak köy ihtiyar meclisine salâhiyet veren köy kanunun 49, 50 ve 51 inci maddelerinde yazılı usulî ve istisnaî hükümlerin sarahatan ilgâ veya tadil edildiğine dair usul kanunlarında açık bir hüküm bulunmamış olması itibariyle bu madde hükümlerinin halen meriyette devam etmesi lâzımgeldiği ve binnetice 442 sayılı köy kanunun 50 ve 51 inci maddelerindeki sarahata uyarak taraflar arasında 10 liradan 50 liraya kadar ödünç para ile onliradan yukarı alım,satım, icar, ücret ve saireden doğma ihtilâf ve dâvalarda evvelâ ihtiyar meclisine müracaat mecburiyetinde bulundukları ve müracaat üzerine ihtiyar meclisi iki tarafı uzlaştırarak keyfiyeti bir kâğıt üzerinde tevsik ve temhir ettikleri veyahut uzlaşmamakla beraber tarafların ihtiyar meclisinin hâkimliğini kabul ile mezkûr meclis kendisine arzolunan dâva hakkında bir karar verdiği takdirde gerek sulh üzerine gerek hâkim sıfatiyle ittihaz edilen bu kararın istinaf ve temyizi mümkün olmadığı cihetle katî olduğu, bununla beraber böyle bir uzlaşma elde edilememesi halinde veyahut ihtiyar meclisinin hâkimliği kabul edilmediği ahvalde mezkûr meclisin 10 liraya kadar vereceği kararın katî bulunduğu ve dolayısiyle on liradan yukarı mebaliğ hakkında ittihaz edilen karara kanaat etmiyen tarafın sulh mahkemesine müracaat hakkı derkâr bulunduğu tezekkür edilmiş olmakla ol suretle muamele ifasına) karar verdi. (1939/1940 Tamimler Mecmuası. Sahife· 5)

Halen tatbikatta; köy kanunu hükümlerine giren bu kabil dâvalarda bidayette köy ihtiyar meclisine müracaat edilmemiş olsa bile adlî mahkemeler dâvayı kabul ve rüyet etmekte, temyiz mahkesi de bu cihete dokunmamaktadır.Bu görenek ve itiyadın tesiri altında kalan bazı vekiller; çiftçi mallarının korunmasına mütaallik kanunun muhakeme mercii ve usulüne ait olmak üzere kabul ettiği hükümlerin mahkemelerin vazife ve salâhiyetlerini sarahatan ilgâ etmediği,aynı dâvalara müracaat üzerine Adlî mahkemelerdede bakılabileceği zahap ve düşüncesiyele ilk günlerde eskisi gibi doğrudan

332

49, 50, 51 inci maddelerinde yazılı usulî ve istisnaî hükümlerin ilgasını icap ettirecek mahiyette olmaması, 51 inci madde hükmünden anlaşılacağı veçhile kanun kurucusunun bu usulü kabuldeki maksadı ihtiyar meclislerine taraflar arasında bidayeten bir sulh zemini hazırlamasından ibaret bnlunması sebepleriyle keyfiyetin müdürler heyetinde görüşülmesini istedi. Müdürler heyeti 19/4/939 tarih 52 sayılı genel yazıda gösterildiği gibi : (Köylülere taallûk eden 50 liraya kadar ihtilâflı işlerin alâkalılarını beyhude masrafdan korumak ve işi kolaylaştırmak bakımından sulhan hal ve bir karara bağlaması amacına dayanarak köy ihtiyar meclisine salâhiyet veren köy kanunun 49, 50 ve 51 inci maddelerinde yazılı usulî ve istisnaî hükümlerin sarahatan ilgâ veya tadil edildiğine dair usul kanunlarında açık bir hüküm bulunmamış olması itibariyle bu madde hükümlerinin halen meriyette devam etmesi lâzımgeldiği ve binnetice 442 sayılı köy kanunun 50 ve 51 inci maddelerindeki sarahata uyarak taraflar arasında 10 liradan 50 liraya kadar ödünç para ile onliradan yukarı alım,satım, icar, ücret ve saireden doğma ihtilâf ve dâvalarda evvelâ ihtiyar meclisine müracaat mecburiyetinde bulundukları ve müracaat üzerine ihtiyar meclisi iki tarafı uzlaştırarak keyfiyeti bir kâğıt üzerinde tevsik ve temhir ettikleri veyahut uzlaşmamakla beraber tarafların ihtiyar meclisinin hâkimliğini kabul ile mezkûr meclis kendisine arzolunan dâva hakkında bir karar verdiği takdirde gerek sulh üzerine gerek hâkim sıfatiyle ittihaz edilen bu kararın istinaf ve temyizi mümkün olmadığı cihetle katî olduğu, bununla beraber böyle bir uzlaşma elde edilememesi halinde veyahut ihtiyar meclisinin hâkimliği kabul edilmediği ahvalde mezkûr meclisin 10 liraya kadar vereceği kararın katî bulunduğu ve dolayısiyle on liradan yukarı mebaliğ hakkında ittihaz edilen karara kanaat etmiyen tarafın sulh mahkemesine müracaat hakkı derkâr bulunduğu tezekkür edilmiş olmakla ol suretle muamele ifasına) karar verdi. (1939/1940 Tamimler Mecmuası. Sahife· 5)

Halen tatbikatta; köy kanunu hükümlerine giren bu kabil dâvalarda bidayette köy ihtiyar meclisine müracaat edilmemiş olsa bile adlî mahkemeler dâvayı kabul ve rüyet etmekte, temyiz mahkesi de bu cihete dokunmamaktadır.Bu görenek ve itiyadın tesiri altında kalan bazı vekiller; çiftçi mallarının korunmasına mütaallik kanunun muhakeme mercii ve usulüne ait olmak üzere kabul ettiği hükümlerin mahkemelerin vazife ve salâhiyetlerini sarahatan ilgâ etmediği,aynı dâvalara müracaat üzerine Adlî mahkemelerdede bakılabileceği zahap ve düşüncesiyele ilk günlerde eskisi gibi doğrudan

332

doğruya mahkemelere müracaata devam ettiler. Ortada münakaşayı mucip bir cihet bulunmadığını anlatabilmek için buracıkta mahkememizde görülmüş bu kabil dâvalardan birinin geçirdiği safhaları kısaca işaret etmekle iktifa edeceğim.

Köy sınırları içinde 4081. sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra (S) ye ait hayvanlar tarafından husule getirilen 4675 kuruşluk zararın ödettirilmesi için (C) namına vekili mahkemenize baş vurarak dâva açmıştı. Mahkeme; vazifesizlik cihetini re'sen gözönünde tuttu. Biçilerek henüz kaldırılmamış Yulaf mahsulü üzerinde husule getirilen 50 liradan az zararın ödettirilmesine taallûk eden dâvayı; 4081 sayılı kanunun şümulü içinde gördü. Adı geçen kanunun 25, 26 ıncı maddeleri çiftçi mallarına iras edilen ve kıymeti 50 lirayı geçmiyen zarar ve ziyan dâvalarını görmek vazifesini koruma ve ihtiyar meclisine hasretmiş, mahkemelerin vazifeleri bu meclislerden verilecek kararları itiraz üzerine tetkik etmekten ibaret bulunmuş olduğundan bahisle vazifesizlik kararıyle dâvayı reddetti. Dâvacı vekili; 4081 sayılı kanun rüyet merciini gösterdiği bazı dâvaların adlî mahkemelerde bakılamıyacağı hakkında bir sarahati ihtiva etmemesine ve diğer taraf bu nokta üzerinde bir itirazda bulunmamasına rağmen mahkemenin re'sen vazifesizlik kararıyle dâvayı reddetmesi kanun ve usule uygun düşmediğini iddia ederek temyiz yoluna baş vurdu. Kararı inceleyen Temyiz Mahkemesi Üçüncü Hukuk Dairesi 15/11/941 tarih 10613 sayılı ilâmiyle: Kararın dayandığı mucip sebepler karşısında itirazları gayri vârit görerek hükmü tasdik etti.

4081 Sayılı kanunla kaza salâhiyetini haiz merciler :

Kanun çiftçi mallarına yapılan zararlardan doğan muayyen ihtilâflarda koruma ve ihtiyar meclisleriyle murakabe heyetlerini vazifeli göstermektedir.

A — Köy ihtiyar meclisi : Bu meclis yeni teşkil edilmiş olmayıp 442. sayılı köy kanunu hükümlerine göre kurulur. Haiz olduğu kaza salâhiyetine ilâveten köy kanununun 3. ve 4. üncü maddeleriyle çizilmiş köy sınırları içindeki çiftçi mallarına yapılan zararlara ait dâvaları görmek vazifesiyle mükellef tutulmuştur.

B — Koruma meclisi : 4081. sayılı kanunun 4. üncü maddesi hükmüne göre kurulur. Bir reis, bir reis vekili beş aslî ve beş yedek âzadan mürekkeptir. Âzaları; ticaret ve sanayi ve ziraat odaları bulunan yerlerde bunların da iştirakiyle toplanan Belediye meclisi tarafından gizli reyle ve dört sene için seçilir. Her intihapta beşi aslî ve beşi yedek olmak üzere on kişi seçilir. Aslî âzalar arasında

doğruya mahkemelere müracaata devam ettiler. Ortada münakaşayı mucip bir cihet bulunmadığını anlatabilmek için buracıkta mahkememizde görülmüş bu kabil dâvalardan birinin geçirdiği safhaları kısaca işaret etmekle iktifa edeceğim.

Köy sınırları içinde 4081. sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra (S) ye ait hayvanlar tarafından husule getirilen 4675 kuruşluk zararın ödettirilmesi için (C) namına vekili mahkemenize baş vurarak dâva açmıştı. Mahkeme; vazifesizlik cihetini re'sen gözönünde tuttu. Biçilerek henüz kaldırılmamış Yulaf mahsulü üzerinde husule getirilen 50 liradan az zararın ödettirilmesine taallûk eden dâvayı; 4081 sayılı kanunun şümulü içinde gördü. Adı geçen kanunun 25, 26 ıncı maddeleri çiftçi mallarına iras edilen ve kıymeti 50 lirayı geçmiyen zarar ve ziyan dâvalarını görmek vazifesini koruma ve ihtiyar meclisine hasretmiş, mahkemelerin vazifeleri bu meclislerden verilecek kararları itiraz üzerine tetkik etmekten ibaret bulunmuş olduğundan bahisle vazifesizlik kararıyle dâvayı reddetti. Dâvacı vekili; 4081 sayılı kanun rüyet merciini gösterdiği bazı dâvaların adlî mahkemelerde bakılamıyacağı hakkında bir sarahati ihtiva etmemesine ve diğer taraf bu nokta üzerinde bir itirazda bulunmamasına rağmen mahkemenin re'sen vazifesizlik kararıyle dâvayı reddetmesi kanun ve usule uygun düşmediğini iddia ederek temyiz yoluna baş vurdu. Kararı inceleyen Temyiz Mahkemesi Üçüncü Hukuk Dairesi 15/11/941 tarih 10613 sayılı ilâmiyle: Kararın dayandığı mucip sebepler karşısında itirazları gayri vârit görerek hükmü tasdik etti.

4081 Sayılı kanunla kaza salâhiyetini haiz merciler :

Kanun çiftçi mallarına yapılan zararlardan doğan muayyen ihtilâflarda koruma ve ihtiyar meclisleriyle murakabe heyetlerini vazifeli göstermektedir.

A — Köy ihtiyar meclisi : Bu meclis yeni teşkil edilmiş olmayıp 442. sayılı köy kanunu hükümlerine göre kurulur. Haiz olduğu kaza salâhiyetine ilâveten köy kanununun 3. ve 4. üncü maddeleriyle çizilmiş köy sınırları içindeki çiftçi mallarına yapılan zararlara ait dâvaları görmek vazifesiyle mükellef tutulmuştur.

B — Koruma meclisi : 4081. sayılı kanunun 4. üncü maddesi hükmüne göre kurulur. Bir reis, bir reis vekili beş aslî ve beş yedek âzadan mürekkeptir. Âzaları; ticaret ve sanayi ve ziraat odaları bulunan yerlerde bunların da iştirakiyle toplanan Belediye meclisi tarafından gizli reyle ve dört sene için seçilir. Her intihapta beşi aslî ve beşi yedek olmak üzere on kişi seçilir. Aslî âzalar arasında

doğruya mahkemelere müracaata devam ettiler. Ortada münakaşayı mucip bir cihet bulunmadığını anlatabilmek için buracıkta mahkememizde görülmüş bu kabil dâvalardan birinin geçirdiği safhaları kısaca işaret etmekle iktifa edeceğim.

Köy sınırları içinde 4081. sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra (S) ye ait hayvanlar tarafından husule getirilen 4675 kuruşluk zararın ödettirilmesi için (C) namına vekili mahkemenize baş vurarak dâva açmıştı. Mahkeme; vazifesizlik cihetini re'sen gözönünde tuttu. Biçilerek henüz kaldırılmamış Yulaf mahsulü üzerinde husule getirilen 50 liradan az zararın ödettirilmesine taallûk eden dâvayı; 4081 sayılı kanunun şümulü içinde gördü. Adı geçen kanunun 25, 26 ıncı maddeleri çiftçi mallarına iras edilen ve kıymeti 50 lirayı geçmiyen zarar ve ziyan dâvalarını görmek vazifesini koruma ve ihtiyar meclisine hasretmiş, mahkemelerin vazifeleri bu meclislerden verilecek kararları itiraz üzerine tetkik etmekten ibaret bulunmuş olduğundan bahisle vazifesizlik kararıyle dâvayı reddetti. Dâvacı vekili; 4081 sayılı kanun rüyet merciini gösterdiği bazı dâvaların adlî mahkemelerde bakılamıyacağı hakkında bir sarahati ihtiva etmemesine ve diğer taraf bu nokta üzerinde bir itirazda bulunmamasına rağmen mahkemenin re'sen vazifesizlik kararıyle dâvayı reddetmesi kanun ve usule uygun düşmediğini iddia ederek temyiz yoluna baş vurdu. Kararı inceleyen Temyiz Mahkemesi Üçüncü Hukuk Dairesi 15/11/941 tarih 10613 sayılı ilâmiyle: Kararın dayandığı mucip sebepler karşısında itirazları gayri vârit görerek hükmü tasdik etti.

4081 Sayılı kanunla kaza salâhiyetini haiz merciler :

Kanun çiftçi mallarına yapılan zararlardan doğan muayyen ihtilâflarda koruma ve ihtiyar meclisleriyle murakabe heyetlerini vazifeli göstermektedir.

A — Köy ihtiyar meclisi : Bu meclis yeni teşkil edilmiş olmayıp 442. sayılı köy kanunu hükümlerine göre kurulur. Haiz olduğu kaza salâhiyetine ilâveten köy kanununun 3. ve 4. üncü maddeleriyle çizilmiş köy sınırları içindeki çiftçi mallarına yapılan zararlara ait dâvaları görmek vazifesiyle mükellef tutulmuştur.

B — Koruma meclisi : 4081. sayılı kanunun 4. üncü maddesi hükmüne göre kurulur. Bir reis, bir reis vekili beş aslî ve beş yedek âzadan mürekkeptir. Âzaları; ticaret ve sanayi ve ziraat odaları bulunan yerlerde bunların da iştirakiyle toplanan Belediye meclisi tarafından gizli reyle ve dört sene için seçilir. Her intihapta beşi aslî ve beşi yedek olmak üzere on kişi seçilir. Aslî âzalar arasında

inhilâl vukuunda yedek âzadan en fazla rey alan boşalan yere geçer. Müsavi rey almış olanlar arasında kur'a çekilir. Bu suretle seçilen koruma meclisi âzaları aralarında gizli reyle bir reis ve bir reis vekili intihap ederler. Bu meclisler şehir ve kasaba haricinde olup belediye sınırları içinde veya dışındaki ziraî mahsulât istihsal edilen sahalarda çiftçi mallarına yapılan zarar ve ziyan dâvalarını görürler.

C — Murakabe heyeti : Vilâyet merkezinde Valinin idare mensupları arasından seçeceği bir zatın, Kazalarda Kaymakamın reisliği altında ziraat, veteriner müdür veya memurlariyle koruma meclisine ayrılan âzaların seçiminde kabul edilen usule göre seçilmiş beş âzadan teşekkül eder. Kaymakamın bulunmadığı hallerde heyete Ziraat veya veteriner müdür veya memuru bunların da bulunmaması halinde Kaymakamın tensip edeceği âza reislik eder. Murakabe heyetinin kaza salâhiyeti kanunun yazdığı yerlerde korunma veya ihtiyar meclisi kararlarına karşı yapılan itirazları tetkikikten ibarettir. Kanunun 31 inci maddesi murakabe heyetinin kaza salâhiyetini 8 inci maddenin 5 inci bendine göre alınmış tedbirlere aykırı bulunanlar için bir liradan beş liraya kadar hafif para cezasına mütaallik olmak üzere koruma veya ihtiyar meclisince verilecek para cezalarına ait kararları tetkike hasretmiştir.

Gerek murakabe heyeti ve gerekse koruma ve ihtiyar meclisi müretteb âza adedinin ekseriyetiyle içtima ederler. Kararlar mevcudun ekseriyetiyle verilir. Reylerde müsavat olursa reisin bulunduğu taraf tercih edilir. Reis ve âzalar kendilerinin veya köy kanununun 30 uncu maddesinde yazılı kısımlarının ilgili oldukları işlerin müzakeresine iştirak edemezler. Bu gibi hallerde veya hastalık veya diğer meşru özürler dolayısiyle âza noksanı yüzünden toplanamıyan heyet veya meclis yedek âzalarla tamamlanır.

Koruma ve ihtiyar meclisi nerelerde ve ne gibi mallar üzerinde çıkan ihtilâflara bakabilir :

Koruma ve ihtiyar meclisinin kaza salâhiyeti ; Zarar verici fiilin işlendiği mahal, dâvanın ve taallûk ettiği malların nevi ve mahiyeti, ve zarar miktariyle tahdit edilmiştir.

A — Saha itibariyle tahdit : Koruma ve ihtiyar meclisi ancak çiftçi mallarının korunmasiyle ilgili kanunun tatbik edildiği yerlerdeki bazı mallar üzerinde yapılan zararlardan doğan dâvalara bakabilir. Çiftçi mallarının korunması kanunu ise :

334

inhilâl vukuunda yedek âzadan en fazla rey alan boşalan yere geçer. Müsavi rey almış olanlar arasında kur'a çekilir. Bu suretle seçilen koruma meclisi âzaları aralarında gizli reyle bir reis ve bir reis vekili intihap ederler. Bu meclisler şehir ve kasaba haricinde olup belediye sınırları içinde veya dışındaki ziraî mahsulât istihsal edilen sahalarda çiftçi mallarına yapılan zarar ve ziyan dâvalarını görürler.

C — Murakabe heyeti : Vilâyet merkezinde Valinin idare mensupları arasından seçeceği bir zatın, Kazalarda Kaymakamın reisliği altında ziraat, veteriner müdür veya memurlariyle koruma meclisine ayrılan âzaların seçiminde kabul edilen usule göre seçilmiş beş âzadan teşekkül eder. Kaymakamın bulunmadığı hallerde heyete Ziraat veya veteriner müdür veya memuru bunların da bulunmaması halinde Kaymakamın tensip edeceği âza reislik eder. Murakabe heyetinin kaza salâhiyeti kanunun yazdığı yerlerde korunma veya ihtiyar meclisi kararlarına karşı yapılan itirazları tetkikikten ibarettir. Kanunun 31 inci maddesi murakabe heyetinin kaza salâhiyetini 8 inci maddenin 5 inci bendine göre alınmış tedbirlere aykırı bulunanlar için bir liradan beş liraya kadar hafif para cezasına mütaallik olmak üzere koruma veya ihtiyar meclisince verilecek para cezalarına ait kararları tetkike hasretmiştir.

Gerek murakabe heyeti ve gerekse koruma ve ihtiyar meclisi müretteb âza adedinin ekseriyetiyle içtima ederler. Kararlar mevcudun ekseriyetiyle verilir. Reylerde müsavat olursa reisin bulunduğu taraf tercih edilir. Reis ve âzalar kendilerinin veya köy kanununun 30 uncu maddesinde yazılı kısımlarının ilgili oldukları işlerin müzakeresine iştirak edemezler. Bu gibi hallerde veya hastalık veya diğer meşru özürler dolayısiyle âza noksanı yüzünden toplanamıyan heyet veya meclis yedek âzalarla tamamlanır.

Koruma ve ihtiyar meclisi nerelerde ve ne gibi mallar üzerinde çıkan ihtilâflara bakabilir :

Koruma ve ihtiyar meclisinin kaza salâhiyeti ; Zarar verici fiilin işlendiği mahal, dâvanın ve taallûk ettiği malların nevi ve mahiyeti, ve zarar miktariyle tahdit edilmiştir.

A — Saha itibariyle tahdit : Koruma ve ihtiyar meclisi ancak çiftçi mallarının korunmasiyle ilgili kanunun tatbik edildiği yerlerdeki bazı mallar üzerinde yapılan zararlardan doğan dâvalara bakabilir. Çiftçi mallarının korunması kanunu ise :

334

inhilâl vukuunda yedek âzadan en fazla rey alan boşalan yere geçer. Müsavi rey almış olanlar arasında kur'a çekilir. Bu suretle seçilen koruma meclisi âzaları aralarında gizli reyle bir reis ve bir reis vekili intihap ederler. Bu meclisler şehir ve kasaba haricinde olup belediye sınırları içinde veya dışındaki ziraî mahsulât istihsal edilen sahalarda çiftçi mallarına yapılan zarar ve ziyan dâvalarını görürler.

C — Murakabe heyeti : Vilâyet merkezinde Valinin idare mensupları arasından seçeceği bir zatın, Kazalarda Kaymakamın reisliği altında ziraat, veteriner müdür veya memurlariyle koruma meclisine ayrılan âzaların seçiminde kabul edilen usule göre seçilmiş beş âzadan teşekkül eder. Kaymakamın bulunmadığı hallerde heyete Ziraat veya veteriner müdür veya memuru bunların da bulunmaması halinde Kaymakamın tensip edeceği âza reislik eder. Murakabe heyetinin kaza salâhiyeti kanunun yazdığı yerlerde korunma veya ihtiyar meclisi kararlarına karşı yapılan itirazları tetkikikten ibarettir. Kanunun 31 inci maddesi murakabe heyetinin kaza salâhiyetini 8 inci maddenin 5 inci bendine göre alınmış tedbirlere aykırı bulunanlar için bir liradan beş liraya kadar hafif para cezasına mütaallik olmak üzere koruma veya ihtiyar meclisince verilecek para cezalarına ait kararları tetkike hasretmiştir.

Gerek murakabe heyeti ve gerekse koruma ve ihtiyar meclisi müretteb âza adedinin ekseriyetiyle içtima ederler. Kararlar mevcudun ekseriyetiyle verilir. Reylerde müsavat olursa reisin bulunduğu taraf tercih edilir. Reis ve âzalar kendilerinin veya köy kanununun 30 uncu maddesinde yazılı kısımlarının ilgili oldukları işlerin müzakeresine iştirak edemezler. Bu gibi hallerde veya hastalık veya diğer meşru özürler dolayısiyle âza noksanı yüzünden toplanamıyan heyet veya meclis yedek âzalarla tamamlanır.

Koruma ve ihtiyar meclisi nerelerde ve ne gibi mallar üzerinde çıkan ihtilâflara bakabilir :

Koruma ve ihtiyar meclisinin kaza salâhiyeti ; Zarar verici fiilin işlendiği mahal, dâvanın ve taallûk ettiği malların nevi ve mahiyeti, ve zarar miktariyle tahdit edilmiştir.

A — Saha itibariyle tahdit : Koruma ve ihtiyar meclisi ancak çiftçi mallarının korunmasiyle ilgili kanunun tatbik edildiği yerlerdeki bazı mallar üzerinde yapılan zararlardan doğan dâvalara bakabilir. Çiftçi mallarının korunması kanunu ise :

334

1 — Köy sınırları içinde.

2 — Şehir ve kasaba dışındaki merkeze bağlı ziraî mahsulât istihsâl edilmekte olan sahalarda.

Tatbik olunur. Şehir ve kasabalar dışındaki ziraî istihsâl sahalarının Belediye sınırı iç ve dışında bulunması haizi tesir değildir.

Köy sınırları içindeki işler ihtiyar meclisine, Şehir ve kasabalar çevresinde bulunan istihsal sahalarındaki işler Koruma meclisine verilmiştir. Üçüncü maddede aynen: (Bu kanunda yazılı işlerden köylere taallûk edenleri ihtiyar meclisi, ikinci maddenin ikinci fıkrasında yazılı sahalara ait olanları — Kasaba ve Şehir — Koruma meclisi tarafından ifa olunur.) Denilmektedir.

B — İhtilâfın ve Taallûk ettiği malların Nevi ve mahiyeti itibariyle Tahdit: Koruma ve ihtiyar Meclisinin kaza salâhiyeti ancak bazı mallar üzerinde ve muayyen şekillerde doğacak ihtilâflara hasredilmiştir. Bu mallar birinci madde ile açık ve kesin bir şekilde gösterilmektedir.

1 — Ekili, dikili veya kendiliğinden yetişen bütün nebatlarla Orman kanunun şumulüne girmiyen ağaçlar ve ağaçlıklar.

2 — Ziraatte Kullanılan veya ziraatle alâkalı olan her nevi menkul ve gayri menkul mallar.

3 — Su arkları, Sed ve bentlerle hendek, çit, duvar ve emsali manialar ve tarla ve bahçe yolları.

Sayılan bu mallarda yapılan zarar ve ziyandan doğan tazmin dâvalarına ihtiyar ve koruma meclisinde bakılır. Meclislerin vazifelerini gösteren 7. inci maddenin 5. inci bendinde: (50. Liraya kadar olan zarar ve ziyan işlerine 26. ıncı maddede yazılı Hükümler dairesinde bakmak.) İbaresi Kullanılmak suretiyle ihtilâfın ancak Zarar ve ziyana taallûk etmesi lâzım geldiği kesin bir şekilde — gösterilmiştir. 26. ıncı Madde hükmünde bu ibareyi teyit eder mahiyettedir. Bina' enaleyh; bu gibi malların aynına taallûk eden veya— alım ve satımından doğan dâvaların Adlî mahkemelerde görülmesi— zaruridir.

C — Miktar itibariyle tahdit: Koruma ve ihtiyar Meclisi ancak 50 liraya kadar zarar ve ziyan dâvalarına bakabilir. 50 Lirayı geçen dâvaların Umumî hükümlere göre Adlî mahkemelerde görülmesi Lâzımdır.

335

1 — Köy sınırları içinde.

2 — Şehir ve kasaba dışındaki merkeze bağlı ziraî mahsulât istihsâl edilmekte olan sahalarda.

Tatbik olunur. Şehir ve kasabalar dışındaki ziraî istihsâl sahalarının Belediye sınırı iç ve dışında bulunması haizi tesir değildir.

Köy sınırları içindeki işler ihtiyar meclisine, Şehir ve kasabalar çevresinde bulunan istihsal sahalarındaki işler Koruma meclisine verilmiştir. Üçüncü maddede aynen: (Bu kanunda yazılı işlerden köylere taallûk edenleri ihtiyar meclisi, ikinci maddenin ikinci fıkrasında yazılı sahalara ait olanları — Kasaba ve Şehir — Koruma meclisi tarafından ifa olunur.) Denilmektedir.

B — İhtilâfın ve Taallûk ettiği malların Nevi ve mahiyeti itibariyle Tahdit: Koruma ve ihtiyar Meclisinin kaza salâhiyeti ancak bazı mallar üzerinde ve muayyen şekillerde doğacak ihtilâflara hasredilmiştir. Bu mallar birinci madde ile açık ve kesin bir şekilde gösterilmektedir.

1 — Ekili, dikili veya kendiliğinden yetişen bütün nebatlarla Orman kanunun şumulüne girmiyen ağaçlar ve ağaçlıklar.

2 — Ziraatte Kullanılan veya ziraatle alâkalı olan her nevi menkul ve gayri menkul mallar.

3 — Su arkları, Sed ve bentlerle hendek, çit, duvar ve emsali manialar ve tarla ve bahçe yolları.

Sayılan bu mallarda yapılan zarar ve ziyandan doğan tazmin dâvalarına ihtiyar ve koruma meclisinde bakılır. Meclislerin vazifelerini gösteren 7. inci maddenin 5. inci bendinde: (50. Liraya kadar olan zarar ve ziyan işlerine 26. ıncı maddede yazılı Hükümler dairesinde bakmak.) İbaresi Kullanılmak suretiyle ihtilâfın ancak Zarar ve ziyana taallûk etmesi lâzım geldiği kesin bir şekilde — gösterilmiştir. 26. ıncı Madde hükmünde bu ibareyi teyit eder mahiyettedir. Bina' enaleyh; bu gibi malların aynına taallûk eden veya— alım ve satımından doğan dâvaların Adlî mahkemelerde görülmesi— zaruridir.

C — Miktar itibariyle tahdit: Koruma ve ihtiyar Meclisi ancak 50 liraya kadar zarar ve ziyan dâvalarına bakabilir. 50 Lirayı geçen dâvaların Umumî hükümlere göre Adlî mahkemelerde görülmesi Lâzımdır.

335

1 — Köy sınırları içinde.

2 — Şehir ve kasaba dışındaki merkeze bağlı ziraî mahsulât istihsâl edilmekte olan sahalarda.

Tatbik olunur. Şehir ve kasabalar dışındaki ziraî istihsâl sahalarının Belediye sınırı iç ve dışında bulunması haizi tesir değildir.

Köy sınırları içindeki işler ihtiyar meclisine, Şehir ve kasabalar çevresinde bulunan istihsal sahalarındaki işler Koruma meclisine verilmiştir. Üçüncü maddede aynen: (Bu kanunda yazılı işlerden köylere taallûk edenleri ihtiyar meclisi, ikinci maddenin ikinci fıkrasında yazılı sahalara ait olanları — Kasaba ve Şehir — Koruma meclisi tarafından ifa olunur.) Denilmektedir.

B — İhtilâfın ve Taallûk ettiği malların Nevi ve mahiyeti itibariyle Tahdit: Koruma ve ihtiyar Meclisinin kaza salâhiyeti ancak bazı mallar üzerinde ve muayyen şekillerde doğacak ihtilâflara hasredilmiştir. Bu mallar birinci madde ile açık ve kesin bir şekilde gösterilmektedir.

1 — Ekili, dikili veya kendiliğinden yetişen bütün nebatlarla Orman kanunun şumulüne girmiyen ağaçlar ve ağaçlıklar.

2 — Ziraatte Kullanılan veya ziraatle alâkalı olan her nevi menkul ve gayri menkul mallar.

3 — Su arkları, Sed ve bentlerle hendek, çit, duvar ve emsali manialar ve tarla ve bahçe yolları.

Sayılan bu mallarda yapılan zarar ve ziyandan doğan tazmin dâvalarına ihtiyar ve koruma meclisinde bakılır. Meclislerin vazifelerini gösteren 7. inci maddenin 5. inci bendinde: (50. Liraya kadar olan zarar ve ziyan işlerine 26. ıncı maddede yazılı Hükümler dairesinde bakmak.) İbaresi Kullanılmak suretiyle ihtilâfın ancak Zarar ve ziyana taallûk etmesi lâzım geldiği kesin bir şekilde — gösterilmiştir. 26. ıncı Madde hükmünde bu ibareyi teyit eder mahiyettedir. Bina' enaleyh; bu gibi malların aynına taallûk eden veya— alım ve satımından doğan dâvaların Adlî mahkemelerde görülmesi— zaruridir.

C — Miktar itibariyle tahdit: Koruma ve ihtiyar Meclisi ancak 50 liraya kadar zarar ve ziyan dâvalarına bakabilir. 50 Lirayı geçen dâvaların Umumî hükümlere göre Adlî mahkemelerde görülmesi Lâzımdır.

335

4081 Sayıl kanunun kabul ettiği tahkikat ve muhakeme usulü

4081 Sayılı kanun hükümlerine giren mallara bir zarar — yapıldığı takdirde şikâyet vukuunu beklemeksizin derhal harekete geçilir. Dâva evvel koruma bekçileri keyfiyetten haberdar olmuşlarsa heman zararı mucip fiilin devamına mâni olacak tetbirleri alır. Husule gelen zararın tesbitine yarıyacak delilleri toplayarak gaip olmasının önüne geçer. Keyfiyeti derhal Koruma veya İhtiyar meclisine bildirir. Bekçilerin imkân el verdiği takdirde vaziyeti bir zabıt varakasiyle tesbit etmesi gerektir. Zarardan haberdar edilen koruma veya ihtiyar meclisi seçtiği vukuf ehlini haber veren bekçi ile birlikte en kısa bir zamanda vaka yerine göndererek zararın mikdarını, hangi şartlar altında yapıldığını tahmin ve tesbit ve kefiyeti bir zabıt varakasiyle tevsik ettirmesi lâzımdır. Kanun tesbitin haber tarihinden itibaren en geç 24 Saat içinde yapılmasını emrederek ilgililerin ihmalleri yüzünden delillerin gaip olmasına meydan vermemek, işi bir an evvel neticelendirmek amacını gütmüştür. İş mûhim olduğu takdirde İhtiyar ve Koruma meclisi azalarından bir veya bir kaçının ehli vukuf ve bekçi ile birlikte tesbit sırasında mahallinde hazır bulundurulması zaruridir. Bu suretle tutulan zabıt varakası ve işe ait diğer kâğıtlar vakit geçirilmeksizin koruma veya ihtiyar meclisine verilir.

Koruma bekçileri zarar husule getiren hayvanlardan zarar mahallinde görülenleri yakalar bu hayvanlar ödettirilecek zararlara karşı teminat hükmündedir. Zarar ödeninceye kadar muhafaza olunur. Yalnız; hayvan sahibi Koruma ve ihtiyar meclisinin takdir. edeceği tazminat mikdarını aynen veya nakten teminat olarak vermek veya bu heyetlerin kabul edeceği bir müteselsil kefil göstermek şartlyle hayvanlarını geri almak salâhiyetine maliktir.

Mezruat arasında başı boş yakalanıp sahipleri tarafından 15 gün içinde alınmıyan hayvanları Koruma veya İhtiyar meclisi münasip gördükleri bir pazar yerinde açık artırma ile sattırıp keyfiyeti bir zabıt varakasiyle tesbit ettirir. Bu kabil açık artırmalar 2490 sayılı kanun hükümlerine tâbi değildir. Tutulan havvanın sahibi belli değilse o yerin örf ve adetine göre münasip şekilde — keyfiyet ilân edilir. Hayvanın satış bedeli sarfedilen iaşe ve muhafaza masrafları ve diğer bilumum masraf tenzil edildikten sonra bir sene müddetle emaneten saklanır. İlânata rağmen bu müddet içinde sahibi çıkıp almadığı takdirde para koruma sandığına irat kaydedilir.

336

4081 Sayıl kanunun kabul ettiği tahkikat ve muhakeme usulü

4081 Sayılı kanun hükümlerine giren mallara bir zarar — yapıldığı takdirde şikâyet vukuunu beklemeksizin derhal harekete geçilir. Dâva evvel koruma bekçileri keyfiyetten haberdar olmuşlarsa heman zararı mucip fiilin devamına mâni olacak tetbirleri alır. Husule gelen zararın tesbitine yarıyacak delilleri toplayarak gaip olmasının önüne geçer. Keyfiyeti derhal Koruma veya İhtiyar meclisine bildirir. Bekçilerin imkân el verdiği takdirde vaziyeti bir zabıt varakasiyle tesbit etmesi gerektir. Zarardan haberdar edilen koruma veya ihtiyar meclisi seçtiği vukuf ehlini haber veren bekçi ile birlikte en kısa bir zamanda vaka yerine göndererek zararın mikdarını, hangi şartlar altında yapıldığını tahmin ve tesbit ve kefiyeti bir zabıt varakasiyle tevsik ettirmesi lâzımdır. Kanun tesbitin haber tarihinden itibaren en geç 24 Saat içinde yapılmasını emrederek ilgililerin ihmalleri yüzünden delillerin gaip olmasına meydan vermemek, işi bir an evvel neticelendirmek amacını gütmüştür. İş mûhim olduğu takdirde İhtiyar ve Koruma meclisi azalarından bir veya bir kaçının ehli vukuf ve bekçi ile birlikte tesbit sırasında mahallinde hazır bulundurulması zaruridir. Bu suretle tutulan zabıt varakası ve işe ait diğer kâğıtlar vakit geçirilmeksizin koruma veya ihtiyar meclisine verilir.

Koruma bekçileri zarar husule getiren hayvanlardan zarar mahallinde görülenleri yakalar bu hayvanlar ödettirilecek zararlara karşı teminat hükmündedir. Zarar ödeninceye kadar muhafaza olunur. Yalnız; hayvan sahibi Koruma ve ihtiyar meclisinin takdir. edeceği tazminat mikdarını aynen veya nakten teminat olarak vermek veya bu heyetlerin kabul edeceği bir müteselsil kefil göstermek şartlyle hayvanlarını geri almak salâhiyetine maliktir.

Mezruat arasında başı boş yakalanıp sahipleri tarafından 15 gün içinde alınmıyan hayvanları Koruma veya İhtiyar meclisi münasip gördükleri bir pazar yerinde açık artırma ile sattırıp keyfiyeti bir zabıt varakasiyle tesbit ettirir. Bu kabil açık artırmalar 2490 sayılı kanun hükümlerine tâbi değildir. Tutulan havvanın sahibi belli değilse o yerin örf ve adetine göre münasip şekilde — keyfiyet ilân edilir. Hayvanın satış bedeli sarfedilen iaşe ve muhafaza masrafları ve diğer bilumum masraf tenzil edildikten sonra bir sene müddetle emaneten saklanır. İlânata rağmen bu müddet içinde sahibi çıkıp almadığı takdirde para koruma sandığına irat kaydedilir.

336

4081 Sayıl kanunun kabul ettiği tahkikat ve muhakeme usulü

4081 Sayılı kanun hükümlerine giren mallara bir zarar — yapıldığı takdirde şikâyet vukuunu beklemeksizin derhal harekete geçilir. Dâva evvel koruma bekçileri keyfiyetten haberdar olmuşlarsa heman zararı mucip fiilin devamına mâni olacak tetbirleri alır. Husule gelen zararın tesbitine yarıyacak delilleri toplayarak gaip olmasının önüne geçer. Keyfiyeti derhal Koruma veya İhtiyar meclisine bildirir. Bekçilerin imkân el verdiği takdirde vaziyeti bir zabıt varakasiyle tesbit etmesi gerektir. Zarardan haberdar edilen koruma veya ihtiyar meclisi seçtiği vukuf ehlini haber veren bekçi ile birlikte en kısa bir zamanda vaka yerine göndererek zararın mikdarını, hangi şartlar altında yapıldığını tahmin ve tesbit ve kefiyeti bir zabıt varakasiyle tevsik ettirmesi lâzımdır. Kanun tesbitin haber tarihinden itibaren en geç 24 Saat içinde yapılmasını emrederek ilgililerin ihmalleri yüzünden delillerin gaip olmasına meydan vermemek, işi bir an evvel neticelendirmek amacını gütmüştür. İş mûhim olduğu takdirde İhtiyar ve Koruma meclisi azalarından bir veya bir kaçının ehli vukuf ve bekçi ile birlikte tesbit sırasında mahallinde hazır bulundurulması zaruridir. Bu suretle tutulan zabıt varakası ve işe ait diğer kâğıtlar vakit geçirilmeksizin koruma veya ihtiyar meclisine verilir.

Koruma bekçileri zarar husule getiren hayvanlardan zarar mahallinde görülenleri yakalar bu hayvanlar ödettirilecek zararlara karşı teminat hükmündedir. Zarar ödeninceye kadar muhafaza olunur. Yalnız; hayvan sahibi Koruma ve ihtiyar meclisinin takdir. edeceği tazminat mikdarını aynen veya nakten teminat olarak vermek veya bu heyetlerin kabul edeceği bir müteselsil kefil göstermek şartlyle hayvanlarını geri almak salâhiyetine maliktir.

Mezruat arasında başı boş yakalanıp sahipleri tarafından 15 gün içinde alınmıyan hayvanları Koruma veya İhtiyar meclisi münasip gördükleri bir pazar yerinde açık artırma ile sattırıp keyfiyeti bir zabıt varakasiyle tesbit ettirir. Bu kabil açık artırmalar 2490 sayılı kanun hükümlerine tâbi değildir. Tutulan havvanın sahibi belli değilse o yerin örf ve adetine göre münasip şekilde — keyfiyet ilân edilir. Hayvanın satış bedeli sarfedilen iaşe ve muhafaza masrafları ve diğer bilumum masraf tenzil edildikten sonra bir sene müddetle emaneten saklanır. İlânata rağmen bu müddet içinde sahibi çıkıp almadığı takdirde para koruma sandığına irat kaydedilir.

336

Zararın tazminine mütaallik Dâvalara bakmak alâkalıların talep ve şikâyetine bağlı değildir. Zarar gören bir şikâyet ve talepte bulunmasa bile Dâvaya bakılarak hükme bağlanması lâzımdır. Kanun 27. inci maddesiyle daha ileri giderek zarar görenin dâvadan vaz geçmesi halinin bile; tahkikat ve muhakemeyi durduramıyacağını, karar altına alınan meblağ tahsil edilerek koruma sandığına irat—kayıt edileceğini emretmektedir. Yalnız; zarara sebep olan şahıs Koruma ve İhtiyar meclisinin tasvip ettiği tazminatı zarar görene öderse tahkikata devam edilemez.

Failî Belli Olmıyan Zararların Ödenmesi :

Koruma veya ihtiyar meclisi tarafından vukuf ehline tesbit ettirilen zararı yapan belli olmazsa işbu zararın dörtte üçü derhal koruma sandığından zarar görene ödenir. Fakat peşinen ödenen bu meblağ hiç bir zaman yirmi lirayi geçemez. Bilâhara zararı yapan bulunursa bilmuhakeme aleyhinde tazmin kararı verilir. Bu suretle tahsil edilecek meblağdan sandığın ödediği mıktar tevkif edilerek fazlası zarar görene verilir. Kanun kurucu bu hükmün fena emellere alet edilmesini önleyici tetbirleri de almış 29 uncu maddesiyle; failî belirsiz zararı Koruma sandığından para çekmek için bizzat mal sahibi yaptığı takdirde ödenen meblağın iki misli masrafiyle birlikte koruma veya ihtiyar meclisi karariyle kendisinden tahsil edilerek koruma sandığına irat kaydedilmesini emretmiştir.

Failî Belli Zararların Ödenmesi ve Muhakeme Usulü :

Kanunun 26 ıncı maddesi; çiftçi mallarına yapılan ve miktarı elli lirayı geçmiyen zararların ödenmesine mütaallik işleri koruma ve ihtiyar meclisi Köy kanunundaki usule göre tetkik ve hal ederek bir karara bağlayacağını tasrih etmektedir. Binaenaleyh; mevzuumuzu Köy kanunun yedinci faslında yazılı hükümlere gör incelememiz gerektir.

Alâkalılarin müracaatı ile veya re'sen işe ıttılâ kesbedilerek tanzim edilen avrakın tevdiini mütaakip köylerde köy muhtarı kasaba ve şehirlerde. Koruma meclisi reisi hemen ve yahut bir hafta içinde meclisi toplar. Dâvacıyı ve kendisinden dâva olunanları çağırır kendisinden dâva olunan kimse meclisin bulunduğu mahalde ise davete icabet etmeğe mecburdur.

İki taraf muayyen günda meclis huzurunda hazır bulunduğu takdirde : iddia ve müdafaaları sorulur. Kâtip marifetiyle (Kâtibi bulunmıyan köylerde köy muallimi veya imamı aynı işi görebilir.)

Zararın tazminine mütaallik Dâvalara bakmak alâkalıların talep ve şikâyetine bağlı değildir. Zarar gören bir şikâyet ve talepte bulunmasa bile Dâvaya bakılarak hükme bağlanması lâzımdır. Kanun 27. inci maddesiyle daha ileri giderek zarar görenin dâvadan vaz geçmesi halinin bile; tahkikat ve muhakemeyi durduramıyacağını, karar altına alınan meblağ tahsil edilerek koruma sandığına irat—kayıt edileceğini emretmektedir. Yalnız; zarara sebep olan şahıs Koruma ve İhtiyar meclisinin tasvip ettiği tazminatı zarar görene öderse tahkikata devam edilemez.

Failî Belli Olmıyan Zararların Ödenmesi :

Koruma veya ihtiyar meclisi tarafından vukuf ehline tesbit ettirilen zararı yapan belli olmazsa işbu zararın dörtte üçü derhal koruma sandığından zarar görene ödenir. Fakat peşinen ödenen bu meblağ hiç bir zaman yirmi lirayi geçemez. Bilâhara zararı yapan bulunursa bilmuhakeme aleyhinde tazmin kararı verilir. Bu suretle tahsil edilecek meblağdan sandığın ödediği mıktar tevkif edilerek fazlası zarar görene verilir. Kanun kurucu bu hükmün fena emellere alet edilmesini önleyici tetbirleri de almış 29 uncu maddesiyle; failî belirsiz zararı Koruma sandığından para çekmek için bizzat mal sahibi yaptığı takdirde ödenen meblağın iki misli masrafiyle birlikte koruma veya ihtiyar meclisi karariyle kendisinden tahsil edilerek koruma sandığına irat kaydedilmesini emretmiştir.

Failî Belli Zararların Ödenmesi ve Muhakeme Usulü :

Kanunun 26 ıncı maddesi; çiftçi mallarına yapılan ve miktarı elli lirayı geçmiyen zararların ödenmesine mütaallik işleri koruma ve ihtiyar meclisi Köy kanunundaki usule göre tetkik ve hal ederek bir karara bağlayacağını tasrih etmektedir. Binaenaleyh; mevzuumuzu Köy kanunun yedinci faslında yazılı hükümlere gör incelememiz gerektir.

Alâkalılarin müracaatı ile veya re'sen işe ıttılâ kesbedilerek tanzim edilen avrakın tevdiini mütaakip köylerde köy muhtarı kasaba ve şehirlerde. Koruma meclisi reisi hemen ve yahut bir hafta içinde meclisi toplar. Dâvacıyı ve kendisinden dâva olunanları çağırır kendisinden dâva olunan kimse meclisin bulunduğu mahalde ise davete icabet etmeğe mecburdur.

İki taraf muayyen günda meclis huzurunda hazır bulunduğu takdirde : iddia ve müdafaaları sorulur. Kâtip marifetiyle (Kâtibi bulunmıyan köylerde köy muallimi veya imamı aynı işi görebilir.)

Zararın tazminine mütaallik Dâvalara bakmak alâkalıların talep ve şikâyetine bağlı değildir. Zarar gören bir şikâyet ve talepte bulunmasa bile Dâvaya bakılarak hükme bağlanması lâzımdır. Kanun 27. inci maddesiyle daha ileri giderek zarar görenin dâvadan vaz geçmesi halinin bile; tahkikat ve muhakemeyi durduramıyacağını, karar altına alınan meblağ tahsil edilerek koruma sandığına irat—kayıt edileceğini emretmektedir. Yalnız; zarara sebep olan şahıs Koruma ve İhtiyar meclisinin tasvip ettiği tazminatı zarar görene öderse tahkikata devam edilemez.

Failî Belli Olmıyan Zararların Ödenmesi :

Koruma veya ihtiyar meclisi tarafından vukuf ehline tesbit ettirilen zararı yapan belli olmazsa işbu zararın dörtte üçü derhal koruma sandığından zarar görene ödenir. Fakat peşinen ödenen bu meblağ hiç bir zaman yirmi lirayi geçemez. Bilâhara zararı yapan bulunursa bilmuhakeme aleyhinde tazmin kararı verilir. Bu suretle tahsil edilecek meblağdan sandığın ödediği mıktar tevkif edilerek fazlası zarar görene verilir. Kanun kurucu bu hükmün fena emellere alet edilmesini önleyici tetbirleri de almış 29 uncu maddesiyle; failî belirsiz zararı Koruma sandığından para çekmek için bizzat mal sahibi yaptığı takdirde ödenen meblağın iki misli masrafiyle birlikte koruma veya ihtiyar meclisi karariyle kendisinden tahsil edilerek koruma sandığına irat kaydedilmesini emretmiştir.

Failî Belli Zararların Ödenmesi ve Muhakeme Usulü :

Kanunun 26 ıncı maddesi; çiftçi mallarına yapılan ve miktarı elli lirayı geçmiyen zararların ödenmesine mütaallik işleri koruma ve ihtiyar meclisi Köy kanunundaki usule göre tetkik ve hal ederek bir karara bağlayacağını tasrih etmektedir. Binaenaleyh; mevzuumuzu Köy kanunun yedinci faslında yazılı hükümlere gör incelememiz gerektir.

Alâkalılarin müracaatı ile veya re'sen işe ıttılâ kesbedilerek tanzim edilen avrakın tevdiini mütaakip köylerde köy muhtarı kasaba ve şehirlerde. Koruma meclisi reisi hemen ve yahut bir hafta içinde meclisi toplar. Dâvacıyı ve kendisinden dâva olunanları çağırır kendisinden dâva olunan kimse meclisin bulunduğu mahalde ise davete icabet etmeğe mecburdur.

İki taraf muayyen günda meclis huzurunda hazır bulunduğu takdirde : iddia ve müdafaaları sorulur. Kâtip marifetiyle (Kâtibi bulunmıyan köylerde köy muallimi veya imamı aynı işi görebilir.)

Dâvacının istekleri, dâvalı tarafından verilen cevaplar ve işin vardığı netice tutulacak bir deftere yazılır. Âltı meclisi teşkil edenler ve taraflarca tasdik edilir. Hazır bulunan dâvalı; dâvayı ya kabul veya inkâr eder.

A — Dâvalı dâvayı kabul ve ikrar ederse; meclis derhal hükmünü verir. Eğer Kısmen kabul ve kımen inkâr ederse yalnız ikrariyle tahakkuk eden kısım haricindeki miktar için delil ikame olunur .

B — Dâvalı dâvayı inkâr ettiği takdirde; zarara kendisinin sebebiyet verdiğini gösterir bilumum delil ve karineler aleni celsede toplanır. Ezcümle; zararın yapıldığını gören ve duyanlar şahit olarak dinlenir. Taraflardan biri ıster veya meclis lüzum görürse şahide kitaba el bastırarak yemin verdirilebilir. Sulh mahkemelerinin kararı itirazen tetkik ettikleri sırada vazifelerini kolaylaştımak için şahit ifadelerinin özlü kısımlarının açık bir sekilde köy muhakeme defterine geçirilmesi lâzımdır. Meclis; şahitlerin namuslu, özü ve sözü doğru adamlar olduğuna, dâvada hakkın o tarafta bulunduğuna kalbiyle inanırsa ona göre hüküm verir.

Şahitler inandırıcı ifadede bulunamaz, zarar Dâvanın sebebiyet verdiği hakkında başkaca bir delil ve karinede elde edilmezse dâvalıya yemin verdirilir.

Dâvalı Çağrıldığı Günde Gelmezse Yapılacak Muamele:

Meclisin kurulduğu mahalde hazır bulnan dâvacının gelmemesi özründen doğuyorsa muhakeme bir def'a için münasip bir güne bırakılır. Tâlik edilen günde de haber gönderilmesine rağmen gelmezse gıyabında delil ve karineler toplanır. Şahitler dinlenir. Edinilen kanaata göre hühüm verilir. Eğer toplanan deliller hükme kâfi görülmeyip yemin tevcih edilirse işbu yemini gelip yapmesı için tekrar çağırılır. Yine gelmezse yeminden kaçınmış ve yemin verdirilen hâdiselerin doğruluğunu kabul etmiş sayılarak aleyhinde hükmedilir. gıyaptá verilen hüküm aleyhine meclise itiraz etmek hakkı tanınmamıştır. Yalnız; dâva edilen kimsenin çağırılmadığından bahisle yaptığı itiraz dinlenir. Meclis bu itirazı yerinde görerek kabul ederse dâva yeniden görülür. Burada bahis mevzu olan itiraz; kararı veren meclise karşı yapılacak itirazdır. Bu hükmün; sulh mahkemesine yapılacak itiraz hakkını refeder mahiyeti bulunmadığını söylemeği zait görüyoruz.

Dâvalının gelmemesi o mahalda bulunmamasından ileri geliyor-

Dâvacının istekleri, dâvalı tarafından verilen cevaplar ve işin vardığı netice tutulacak bir deftere yazılır. Âltı meclisi teşkil edenler ve taraflarca tasdik edilir. Hazır bulunan dâvalı; dâvayı ya kabul veya inkâr eder.

A — Dâvalı dâvayı kabul ve ikrar ederse; meclis derhal hükmünü verir. Eğer Kısmen kabul ve kımen inkâr ederse yalnız ikrariyle tahakkuk eden kısım haricindeki miktar için delil ikame olunur .

B — Dâvalı dâvayı inkâr ettiği takdirde; zarara kendisinin sebebiyet verdiğini gösterir bilumum delil ve karineler aleni celsede toplanır. Ezcümle; zararın yapıldığını gören ve duyanlar şahit olarak dinlenir. Taraflardan biri ıster veya meclis lüzum görürse şahide kitaba el bastırarak yemin verdirilebilir. Sulh mahkemelerinin kararı itirazen tetkik ettikleri sırada vazifelerini kolaylaştımak için şahit ifadelerinin özlü kısımlarının açık bir sekilde köy muhakeme defterine geçirilmesi lâzımdır. Meclis; şahitlerin namuslu, özü ve sözü doğru adamlar olduğuna, dâvada hakkın o tarafta bulunduğuna kalbiyle inanırsa ona göre hüküm verir.

Şahitler inandırıcı ifadede bulunamaz, zarar Dâvanın sebebiyet verdiği hakkında başkaca bir delil ve karinede elde edilmezse dâvalıya yemin verdirilir.

Dâvalı Çağrıldığı Günde Gelmezse Yapılacak Muamele:

Meclisin kurulduğu mahalde hazır bulnan dâvacının gelmemesi özründen doğuyorsa muhakeme bir def'a için münasip bir güne bırakılır. Tâlik edilen günde de haber gönderilmesine rağmen gelmezse gıyabında delil ve karineler toplanır. Şahitler dinlenir. Edinilen kanaata göre hühüm verilir. Eğer toplanan deliller hükme kâfi görülmeyip yemin tevcih edilirse işbu yemini gelip yapmesı için tekrar çağırılır. Yine gelmezse yeminden kaçınmış ve yemin verdirilen hâdiselerin doğruluğunu kabul etmiş sayılarak aleyhinde hükmedilir. gıyaptá verilen hüküm aleyhine meclise itiraz etmek hakkı tanınmamıştır. Yalnız; dâva edilen kimsenin çağırılmadığından bahisle yaptığı itiraz dinlenir. Meclis bu itirazı yerinde görerek kabul ederse dâva yeniden görülür. Burada bahis mevzu olan itiraz; kararı veren meclise karşı yapılacak itirazdır. Bu hükmün; sulh mahkemesine yapılacak itiraz hakkını refeder mahiyeti bulunmadığını söylemeği zait görüyoruz.

Dâvalının gelmemesi o mahalda bulunmamasından ileri geliyor-

Dâvacının istekleri, dâvalı tarafından verilen cevaplar ve işin vardığı netice tutulacak bir deftere yazılır. Âltı meclisi teşkil edenler ve taraflarca tasdik edilir. Hazır bulunan dâvalı; dâvayı ya kabul veya inkâr eder.

A — Dâvalı dâvayı kabul ve ikrar ederse; meclis derhal hükmünü verir. Eğer Kısmen kabul ve kımen inkâr ederse yalnız ikrariyle tahakkuk eden kısım haricindeki miktar için delil ikame olunur .

B — Dâvalı dâvayı inkâr ettiği takdirde; zarara kendisinin sebebiyet verdiğini gösterir bilumum delil ve karineler aleni celsede toplanır. Ezcümle; zararın yapıldığını gören ve duyanlar şahit olarak dinlenir. Taraflardan biri ıster veya meclis lüzum görürse şahide kitaba el bastırarak yemin verdirilebilir. Sulh mahkemelerinin kararı itirazen tetkik ettikleri sırada vazifelerini kolaylaştımak için şahit ifadelerinin özlü kısımlarının açık bir sekilde köy muhakeme defterine geçirilmesi lâzımdır. Meclis; şahitlerin namuslu, özü ve sözü doğru adamlar olduğuna, dâvada hakkın o tarafta bulunduğuna kalbiyle inanırsa ona göre hüküm verir.

Şahitler inandırıcı ifadede bulunamaz, zarar Dâvanın sebebiyet verdiği hakkında başkaca bir delil ve karinede elde edilmezse dâvalıya yemin verdirilir.

Dâvalı Çağrıldığı Günde Gelmezse Yapılacak Muamele:

Meclisin kurulduğu mahalde hazır bulnan dâvacının gelmemesi özründen doğuyorsa muhakeme bir def'a için münasip bir güne bırakılır. Tâlik edilen günde de haber gönderilmesine rağmen gelmezse gıyabında delil ve karineler toplanır. Şahitler dinlenir. Edinilen kanaata göre hühüm verilir. Eğer toplanan deliller hükme kâfi görülmeyip yemin tevcih edilirse işbu yemini gelip yapmesı için tekrar çağırılır. Yine gelmezse yeminden kaçınmış ve yemin verdirilen hâdiselerin doğruluğunu kabul etmiş sayılarak aleyhinde hükmedilir. gıyaptá verilen hüküm aleyhine meclise itiraz etmek hakkı tanınmamıştır. Yalnız; dâva edilen kimsenin çağırılmadığından bahisle yaptığı itiraz dinlenir. Meclis bu itirazı yerinde görerek kabul ederse dâva yeniden görülür. Burada bahis mevzu olan itiraz; kararı veren meclise karşı yapılacak itirazdır. Bu hükmün; sulh mahkemesine yapılacak itiraz hakkını refeder mahiyeti bulunmadığını söylemeği zait görüyoruz.

Dâvalının gelmemesi o mahalda bulunmamasından ileri geliyor-

sa dâva onun geri dönmesine kadar bırakılır. Bırakılmasına razı olmıyan dâvacı mahkemeye gitmekte serbesttir (Köy Kanunun Madde 62.)

Zarar Gören ve Zarara Sebep Olan Kimseler Aynı Yerde Oturmadıkları Takdirde Yapılacak Muamele:

Köy Kanununun 63 üncü maddesi; dâva ayrı ayrı iki köy arasında olursa dâvacı; kendisinden dâva ettiği şahsın bulunduğu köy ihtiyar meclisine veya mahkemeye baş vurması gerektiğini ve 65 inci maddesi ise; köy kanunu ile kabul edilmiş muhakeme usulü bir köyün veya bir kaç köyün ahalisi arasındaki dâvalar ve ihtilâflara taallûk edip şehirlilerin köylülerden ve köylülerin şehirlilerden olan dâvaları eskisi gibi adlî mahkemelerde görüleceğini âmirdir. Bu hükümlerin mevzuumuza aynen tatbiki doğru olmıyacağı aksi takdirde bir takım karışıklıklara sebebiyet verileceği kanaatini taşıyoruz.

Filhakika; vazife ve salâhiyete taallûk eden hükümler Köy kanunun 49, 50, 51. inci Maddeleriyle bakılması köy ihtiyar meclisine bırakılmış dâvaların mahiyetlerine göre tâyin ve tesbit edilmiştir. Bu dâvalarsa; ödünç para verme, alıp satım, icar, ücret ve bunlara mümasil alacaklardan mütevelittir. Dâva edilen şahsın bulunduğu Köy ihtiyar meclisine gidilerek dâva açılmasına dair olan hüküm; H. U. M. K. nun 9. uncu maddesiyle tebellür ettirilen; her dâva ikame edildiği tarihde müddeialeyhin medeni kanun mucibince ikametkâhı sayılan yer mahkemesinde bakılacağına dair prensibe uygundur. Fakat 4081 Sayılı kanunla verilen kaza salâhiyeti; muayyen ve mahdut mallar üzerinde yapılan zararların ödenmesine matufdur. Bu zararlar ekseriyetle haksız fiillerden tevellüt eder. Usulün 21. inci maddesi ise; haksız fiilden doğan dâva Müddeialeyhin ikametgâhı mahkemesinde açılabileceği gibi o fiilin vuku bulduğu mahal mahkemesine de müracaat olunabileceğini kabul etmiştir. Her nekadar Adli mahkemelerde görülecek Dâvalardaki usule ait bu kanun hükmünü aynen mevzuumuza tatbik etmeğe imkân yoksada mevcut hükümlererin tefsir ve mukayesesinde Hukuk nazariyatından ve bir kül teşkil etmeleri itibariyle ayni pirensibi göstermeleri icabeden devletin muhtelif mahkeme usullerine ait mevzuatının ana hatlarından faydalanmak zaruridir.

Bundan başka çiftçi malarının korunmasına mütaallik kanunun üçüncü maddesi; İhtiyar ve Koruma meclisinin faaliyet sahalarını mıntaka itibariyle tahdit etmiş, köylere taallûk edenleri ihtiyar meclisine, kasaba ve şehirlare ait olanları koruma meclisine vermis,

339

sa dâva onun geri dönmesine kadar bırakılır. Bırakılmasına razı olmıyan dâvacı mahkemeye gitmekte serbesttir (Köy Kanunun Madde 62.)

Zarar Gören ve Zarara Sebep Olan Kimseler Aynı Yerde Oturmadıkları Takdirde Yapılacak Muamele:

Köy Kanununun 63 üncü maddesi; dâva ayrı ayrı iki köy arasında olursa dâvacı; kendisinden dâva ettiği şahsın bulunduğu köy ihtiyar meclisine veya mahkemeye baş vurması gerektiğini ve 65 inci maddesi ise; köy kanunu ile kabul edilmiş muhakeme usulü bir köyün veya bir kaç köyün ahalisi arasındaki dâvalar ve ihtilâflara taallûk edip şehirlilerin köylülerden ve köylülerin şehirlilerden olan dâvaları eskisi gibi adlî mahkemelerde görüleceğini âmirdir. Bu hükümlerin mevzuumuza aynen tatbiki doğru olmıyacağı aksi takdirde bir takım karışıklıklara sebebiyet verileceği kanaatini taşıyoruz.

Filhakika; vazife ve salâhiyete taallûk eden hükümler Köy kanunun 49, 50, 51. inci Maddeleriyle bakılması köy ihtiyar meclisine bırakılmış dâvaların mahiyetlerine göre tâyin ve tesbit edilmiştir. Bu dâvalarsa; ödünç para verme, alıp satım, icar, ücret ve bunlara mümasil alacaklardan mütevelittir. Dâva edilen şahsın bulunduğu Köy ihtiyar meclisine gidilerek dâva açılmasına dair olan hüküm; H. U. M. K. nun 9. uncu maddesiyle tebellür ettirilen; her dâva ikame edildiği tarihde müddeialeyhin medeni kanun mucibince ikametkâhı sayılan yer mahkemesinde bakılacağına dair prensibe uygundur. Fakat 4081 Sayılı kanunla verilen kaza salâhiyeti; muayyen ve mahdut mallar üzerinde yapılan zararların ödenmesine matufdur. Bu zararlar ekseriyetle haksız fiillerden tevellüt eder. Usulün 21. inci maddesi ise; haksız fiilden doğan dâva Müddeialeyhin ikametgâhı mahkemesinde açılabileceği gibi o fiilin vuku bulduğu mahal mahkemesine de müracaat olunabileceğini kabul etmiştir. Her nekadar Adli mahkemelerde görülecek Dâvalardaki usule ait bu kanun hükmünü aynen mevzuumuza tatbik etmeğe imkân yoksada mevcut hükümlererin tefsir ve mukayesesinde Hukuk nazariyatından ve bir kül teşkil etmeleri itibariyle ayni pirensibi göstermeleri icabeden devletin muhtelif mahkeme usullerine ait mevzuatının ana hatlarından faydalanmak zaruridir.

Bundan başka çiftçi malarının korunmasına mütaallik kanunun üçüncü maddesi; İhtiyar ve Koruma meclisinin faaliyet sahalarını mıntaka itibariyle tahdit etmiş, köylere taallûk edenleri ihtiyar meclisine, kasaba ve şehirlare ait olanları koruma meclisine vermis,

339

sa dâva onun geri dönmesine kadar bırakılır. Bırakılmasına razı olmıyan dâvacı mahkemeye gitmekte serbesttir (Köy Kanunun Madde 62.)

Zarar Gören ve Zarara Sebep Olan Kimseler Aynı Yerde Oturmadıkları Takdirde Yapılacak Muamele:

Köy Kanununun 63 üncü maddesi; dâva ayrı ayrı iki köy arasında olursa dâvacı; kendisinden dâva ettiği şahsın bulunduğu köy ihtiyar meclisine veya mahkemeye baş vurması gerektiğini ve 65 inci maddesi ise; köy kanunu ile kabul edilmiş muhakeme usulü bir köyün veya bir kaç köyün ahalisi arasındaki dâvalar ve ihtilâflara taallûk edip şehirlilerin köylülerden ve köylülerin şehirlilerden olan dâvaları eskisi gibi adlî mahkemelerde görüleceğini âmirdir. Bu hükümlerin mevzuumuza aynen tatbiki doğru olmıyacağı aksi takdirde bir takım karışıklıklara sebebiyet verileceği kanaatini taşıyoruz.

Filhakika; vazife ve salâhiyete taallûk eden hükümler Köy kanunun 49, 50, 51. inci Maddeleriyle bakılması köy ihtiyar meclisine bırakılmış dâvaların mahiyetlerine göre tâyin ve tesbit edilmiştir. Bu dâvalarsa; ödünç para verme, alıp satım, icar, ücret ve bunlara mümasil alacaklardan mütevelittir. Dâva edilen şahsın bulunduğu Köy ihtiyar meclisine gidilerek dâva açılmasına dair olan hüküm; H. U. M. K. nun 9. uncu maddesiyle tebellür ettirilen; her dâva ikame edildiği tarihde müddeialeyhin medeni kanun mucibince ikametkâhı sayılan yer mahkemesinde bakılacağına dair prensibe uygundur. Fakat 4081 Sayılı kanunla verilen kaza salâhiyeti; muayyen ve mahdut mallar üzerinde yapılan zararların ödenmesine matufdur. Bu zararlar ekseriyetle haksız fiillerden tevellüt eder. Usulün 21. inci maddesi ise; haksız fiilden doğan dâva Müddeialeyhin ikametgâhı mahkemesinde açılabileceği gibi o fiilin vuku bulduğu mahal mahkemesine de müracaat olunabileceğini kabul etmiştir. Her nekadar Adli mahkemelerde görülecek Dâvalardaki usule ait bu kanun hükmünü aynen mevzuumuza tatbik etmeğe imkân yoksada mevcut hükümlererin tefsir ve mukayesesinde Hukuk nazariyatından ve bir kül teşkil etmeleri itibariyle ayni pirensibi göstermeleri icabeden devletin muhtelif mahkeme usullerine ait mevzuatının ana hatlarından faydalanmak zaruridir.

Bundan başka çiftçi malarının korunmasına mütaallik kanunun üçüncü maddesi; İhtiyar ve Koruma meclisinin faaliyet sahalarını mıntaka itibariyle tahdit etmiş, köylere taallûk edenleri ihtiyar meclisine, kasaba ve şehirlare ait olanları koruma meclisine vermis,

339

köylü ve şehirli farkını ortadan kaldırmıştır. Şehir ve kasaba dışında zirai mahsulat yetişdirilen sahalarda vukubulan bir zarardan dolayı zararı yapan köyde oturduğundan bahisle dâvanın Köy meclisinde açılması imkân dahilinde olmadığı gibi Köy sınırları içinde yapılan zararlardan dolayı fail kasabada oturduğundan bahisle koruma heyetine müracaat edebilmekte bahismevzuu olamaz. Fikrimize göre; 4081 Sayılı Kanun zarara sabep olan haksız fiilin yapıldığı yerdeki meclisi Dâvayı görmeğe salâhiyetli kılmıştır. Bu kabil dâvalardan zarar gören şikâyette bulunmasa bile muhakeme yapılmasına dair hüküm ve kanun kurucusunun güttüğü amaç ve kanunun ruhu bu neticeyi teyit eder mahiyettedir. Koruma heyetleri zarara sebep olanın ikametgâhının bulunduğu yeri nazara almaksızın sahası içinde yapılan her zararı ödettirebilmelidir. Bunun gibi; zarar vukubulan mahalde kurulmuş ihtiyar heyetide zararı yapan başka köy halkından bulunduğundan bahisle dâvayı red edememelidir.

Kanun; Kaza salâhiyeti tanıdığı heyetlerin salâhiyetlerini ve tatbik edecekleri muhakeme usulünü tasrih etmeyip köy kanuna atfetmiş olmakla mükemmeliyetinden oldukça gaip etmiş, tatbikatta bir takım istihfamların doğmasına, karışıklıklar çıkmasına sebebiyet vermiştir. Bir an evvel bu cihetin ikmâlini istemek yerinde bir temenni olunur.

İhtiyar ve Koruma meclislerinin Vazifelerine giren dâvalarda Mahkemelerin Rolü. :

Yukarda da bir nebze bahis mevzuu ettiğimiz gibi Mahkemeler; Koruma ve ihtiyar meclisinin bakabilecekleri zarar ve ziyan dâvalarını kabul edemezler. Vazifeleri bu kabil dâvalarda muayyen mercilerden verilmiş kararları itiraz üzerine tetkik etmekten ibarettir.

24. üncü madde Koruma Ve ihtiyar meclislerinin verdikleri kararları ikiye ayırmaktadır.

1 — 20 Liraya kada olan kararlarla, tazminat talebinin reddine dair kararlar. bunlara karşı beş gün içinde sulh hukuk Hâkimine itiraz edilebilir. Fakat itiraz tetkik olunabilmek için âyni müddet içinde tazminine karar verilen paranın koruma sandığına depo edilmesi şakttır. İtiraz evrak üzerinde tetkik olunur. Bir hafta içinde işin Bir neticeye bağlanması lâzımdır. Mahkemece verilecek hüküm; kararın tadil veya tasdikine müteddair olabilir. Mahkme maddî hata vukuu veya sahtelik iddiası halinde lûzum görürse duruşma yapabilir.

340

köylü ve şehirli farkını ortadan kaldırmıştır. Şehir ve kasaba dışında zirai mahsulat yetişdirilen sahalarda vukubulan bir zarardan dolayı zararı yapan köyde oturduğundan bahisle dâvanın Köy meclisinde açılması imkân dahilinde olmadığı gibi Köy sınırları içinde yapılan zararlardan dolayı fail kasabada oturduğundan bahisle koruma heyetine müracaat edebilmekte bahismevzuu olamaz. Fikrimize göre; 4081 Sayılı Kanun zarara sabep olan haksız fiilin yapıldığı yerdeki meclisi Dâvayı görmeğe salâhiyetli kılmıştır. Bu kabil dâvalardan zarar gören şikâyette bulunmasa bile muhakeme yapılmasına dair hüküm ve kanun kurucusunun güttüğü amaç ve kanunun ruhu bu neticeyi teyit eder mahiyettedir. Koruma heyetleri zarara sebep olanın ikametgâhının bulunduğu yeri nazara almaksızın sahası içinde yapılan her zararı ödettirebilmelidir. Bunun gibi; zarar vukubulan mahalde kurulmuş ihtiyar heyetide zararı yapan başka köy halkından bulunduğundan bahisle dâvayı red edememelidir.

Kanun; Kaza salâhiyeti tanıdığı heyetlerin salâhiyetlerini ve tatbik edecekleri muhakeme usulünü tasrih etmeyip köy kanuna atfetmiş olmakla mükemmeliyetinden oldukça gaip etmiş, tatbikatta bir takım istihfamların doğmasına, karışıklıklar çıkmasına sebebiyet vermiştir. Bir an evvel bu cihetin ikmâlini istemek yerinde bir temenni olunur.

İhtiyar ve Koruma meclislerinin Vazifelerine giren dâvalarda Mahkemelerin Rolü. :

Yukarda da bir nebze bahis mevzuu ettiğimiz gibi Mahkemeler; Koruma ve ihtiyar meclisinin bakabilecekleri zarar ve ziyan dâvalarını kabul edemezler. Vazifeleri bu kabil dâvalarda muayyen mercilerden verilmiş kararları itiraz üzerine tetkik etmekten ibarettir.

24. üncü madde Koruma Ve ihtiyar meclislerinin verdikleri kararları ikiye ayırmaktadır.

1 — 20 Liraya kada olan kararlarla, tazminat talebinin reddine dair kararlar. bunlara karşı beş gün içinde sulh hukuk Hâkimine itiraz edilebilir. Fakat itiraz tetkik olunabilmek için âyni müddet içinde tazminine karar verilen paranın koruma sandığına depo edilmesi şakttır. İtiraz evrak üzerinde tetkik olunur. Bir hafta içinde işin Bir neticeye bağlanması lâzımdır. Mahkemece verilecek hüküm; kararın tadil veya tasdikine müteddair olabilir. Mahkme maddî hata vukuu veya sahtelik iddiası halinde lûzum görürse duruşma yapabilir.

340

köylü ve şehirli farkını ortadan kaldırmıştır. Şehir ve kasaba dışında zirai mahsulat yetişdirilen sahalarda vukubulan bir zarardan dolayı zararı yapan köyde oturduğundan bahisle dâvanın Köy meclisinde açılması imkân dahilinde olmadığı gibi Köy sınırları içinde yapılan zararlardan dolayı fail kasabada oturduğundan bahisle koruma heyetine müracaat edebilmekte bahismevzuu olamaz. Fikrimize göre; 4081 Sayılı Kanun zarara sabep olan haksız fiilin yapıldığı yerdeki meclisi Dâvayı görmeğe salâhiyetli kılmıştır. Bu kabil dâvalardan zarar gören şikâyette bulunmasa bile muhakeme yapılmasına dair hüküm ve kanun kurucusunun güttüğü amaç ve kanunun ruhu bu neticeyi teyit eder mahiyettedir. Koruma heyetleri zarara sebep olanın ikametgâhının bulunduğu yeri nazara almaksızın sahası içinde yapılan her zararı ödettirebilmelidir. Bunun gibi; zarar vukubulan mahalde kurulmuş ihtiyar heyetide zararı yapan başka köy halkından bulunduğundan bahisle dâvayı red edememelidir.

Kanun; Kaza salâhiyeti tanıdığı heyetlerin salâhiyetlerini ve tatbik edecekleri muhakeme usulünü tasrih etmeyip köy kanuna atfetmiş olmakla mükemmeliyetinden oldukça gaip etmiş, tatbikatta bir takım istihfamların doğmasına, karışıklıklar çıkmasına sebebiyet vermiştir. Bir an evvel bu cihetin ikmâlini istemek yerinde bir temenni olunur.

İhtiyar ve Koruma meclislerinin Vazifelerine giren dâvalarda Mahkemelerin Rolü. :

Yukarda da bir nebze bahis mevzuu ettiğimiz gibi Mahkemeler; Koruma ve ihtiyar meclisinin bakabilecekleri zarar ve ziyan dâvalarını kabul edemezler. Vazifeleri bu kabil dâvalarda muayyen mercilerden verilmiş kararları itiraz üzerine tetkik etmekten ibarettir.

24. üncü madde Koruma Ve ihtiyar meclislerinin verdikleri kararları ikiye ayırmaktadır.

1 — 20 Liraya kada olan kararlarla, tazminat talebinin reddine dair kararlar. bunlara karşı beş gün içinde sulh hukuk Hâkimine itiraz edilebilir. Fakat itiraz tetkik olunabilmek için âyni müddet içinde tazminine karar verilen paranın koruma sandığına depo edilmesi şakttır. İtiraz evrak üzerinde tetkik olunur. Bir hafta içinde işin Bir neticeye bağlanması lâzımdır. Mahkemece verilecek hüküm; kararın tadil veya tasdikine müteddair olabilir. Mahkme maddî hata vukuu veya sahtelik iddiası halinde lûzum görürse duruşma yapabilir.

340

2 — 20 Liradan elli eiraya kadar meblağı havi kararlar: Bu kararlara karşı alâkalılar beş gün içinde hiç bir kayda bağlı kalmaksızın Sulh hukuk Hâkimine itiraz edebilirler. Bu kabil İtirazlar için tazmin kararı verilen meblağın koruma Sandığına depo edilmesi mecburiyeti yoktur. İtirazın tetkiki umumî hükümlere göre yapılır.

İtiraz istidaları doğrudan doğruya mahkemeye verilebileceği gibi koruma veya ihtiyar meclisine verilmesi de mümkündür. Meclisler itiraz üzerine bilumum evrakı derhal selâhiyetli Mahkemeye göndermek ve mutarıza müracatına dair parasız bir ilmühaber vermek mecburiyetindedir. Sulh hukuk Hakimlerinin itiraz üzerine vercekleri kararlar Katidir. Gerek bu suretle ve gerkse müddetinde itiraz edilmemekle Katileşen meclis kararları aleyhinde hiçbir kanun yoluna başvurulamaz.

4081 Sayılı kanun hükümlerine göre yapılacak müracaaat ve her dürlü tetkik ve muamelelerden hiç bir resim ve harç alınmaz.

Zarar husule getiren fiil aynı zamanda suç teşkil eder mahiyette ise Koruma ve ihtiyar meclislerince tazmin için yapılan muamelenin ceza takibatına müessir olmıyacağını izahdan vareste bulunuyoruz. Burada Adliye Vekâleti Ceza işleri Umum Müdürlüğünün müddeiumumilik lere yaptığı 13/5/942 tarih 110—103 Sayılı genel yazısına işaret etmek faideden hali değildir. Bu yazıda aynen: (. . . Çiftçi mallarına iras edilen elli liraya kadar zararların Köy kanunundaki usule göre Koruma ve ihtiyar meclisleri tarafından karara bağlanması esası kabul edilmiştir. Eğer bu zararları tevlit eden fiil suç teşkil ederse şikayet üzerine veya resmen yapılacak cezai takipler hakkında aynı kanuna göre umumî usul hükümleri cereyan ede cektir. Çiftçi mallarına 50 liraya kadar zararı müeddi olan fiillerden dolayı yapılacak hukukî ve cezaî takipler ayrı usullere tâbi olduğu gibi tetkik ve muhakeme mercileride ayrı bulunmaktadır. bu itibar la Kanunda Koruma ve ihtiyar meclisleri tarafından verilen kararların itiraz tetkik mercii olarak gösterilen Sulh mahkemeleri mahalli Sulh Hukuk mahkemeldrinden İbarettir) denilmektedir.

341

2 — 20 Liradan elli eiraya kadar meblağı havi kararlar: Bu kararlara karşı alâkalılar beş gün içinde hiç bir kayda bağlı kalmaksızın Sulh hukuk Hâkimine itiraz edebilirler. Bu kabil İtirazlar için tazmin kararı verilen meblağın koruma Sandığına depo edilmesi mecburiyeti yoktur. İtirazın tetkiki umumî hükümlere göre yapılır.

İtiraz istidaları doğrudan doğruya mahkemeye verilebileceği gibi koruma veya ihtiyar meclisine verilmesi de mümkündür. Meclisler itiraz üzerine bilumum evrakı derhal selâhiyetli Mahkemeye göndermek ve mutarıza müracatına dair parasız bir ilmühaber vermek mecburiyetindedir. Sulh hukuk Hakimlerinin itiraz üzerine vercekleri kararlar Katidir. Gerek bu suretle ve gerkse müddetinde itiraz edilmemekle Katileşen meclis kararları aleyhinde hiçbir kanun yoluna başvurulamaz.

4081 Sayılı kanun hükümlerine göre yapılacak müracaaat ve her dürlü tetkik ve muamelelerden hiç bir resim ve harç alınmaz.

Zarar husule getiren fiil aynı zamanda suç teşkil eder mahiyette ise Koruma ve ihtiyar meclislerince tazmin için yapılan muamelenin ceza takibatına müessir olmıyacağını izahdan vareste bulunuyoruz. Burada Adliye Vekâleti Ceza işleri Umum Müdürlüğünün müddeiumumilik lere yaptığı 13/5/942 tarih 110—103 Sayılı genel yazısına işaret etmek faideden hali değildir. Bu yazıda aynen: (. . . Çiftçi mallarına iras edilen elli liraya kadar zararların Köy kanunundaki usule göre Koruma ve ihtiyar meclisleri tarafından karara bağlanması esası kabul edilmiştir. Eğer bu zararları tevlit eden fiil suç teşkil ederse şikayet üzerine veya resmen yapılacak cezai takipler hakkında aynı kanuna göre umumî usul hükümleri cereyan ede cektir. Çiftçi mallarına 50 liraya kadar zararı müeddi olan fiillerden dolayı yapılacak hukukî ve cezaî takipler ayrı usullere tâbi olduğu gibi tetkik ve muhakeme mercileride ayrı bulunmaktadır. bu itibar la Kanunda Koruma ve ihtiyar meclisleri tarafından verilen kararların itiraz tetkik mercii olarak gösterilen Sulh mahkemeleri mahalli Sulh Hukuk mahkemeldrinden İbarettir) denilmektedir.

341

2 — 20 Liradan elli eiraya kadar meblağı havi kararlar: Bu kararlara karşı alâkalılar beş gün içinde hiç bir kayda bağlı kalmaksızın Sulh hukuk Hâkimine itiraz edebilirler. Bu kabil İtirazlar için tazmin kararı verilen meblağın koruma Sandığına depo edilmesi mecburiyeti yoktur. İtirazın tetkiki umumî hükümlere göre yapılır.

İtiraz istidaları doğrudan doğruya mahkemeye verilebileceği gibi koruma veya ihtiyar meclisine verilmesi de mümkündür. Meclisler itiraz üzerine bilumum evrakı derhal selâhiyetli Mahkemeye göndermek ve mutarıza müracatına dair parasız bir ilmühaber vermek mecburiyetindedir. Sulh hukuk Hakimlerinin itiraz üzerine vercekleri kararlar Katidir. Gerek bu suretle ve gerkse müddetinde itiraz edilmemekle Katileşen meclis kararları aleyhinde hiçbir kanun yoluna başvurulamaz.

4081 Sayılı kanun hükümlerine göre yapılacak müracaaat ve her dürlü tetkik ve muamelelerden hiç bir resim ve harç alınmaz.

Zarar husule getiren fiil aynı zamanda suç teşkil eder mahiyette ise Koruma ve ihtiyar meclislerince tazmin için yapılan muamelenin ceza takibatına müessir olmıyacağını izahdan vareste bulunuyoruz. Burada Adliye Vekâleti Ceza işleri Umum Müdürlüğünün müddeiumumilik lere yaptığı 13/5/942 tarih 110—103 Sayılı genel yazısına işaret etmek faideden hali değildir. Bu yazıda aynen: (. . . Çiftçi mallarına iras edilen elli liraya kadar zararların Köy kanunundaki usule göre Koruma ve ihtiyar meclisleri tarafından karara bağlanması esası kabul edilmiştir. Eğer bu zararları tevlit eden fiil suç teşkil ederse şikayet üzerine veya resmen yapılacak cezai takipler hakkında aynı kanuna göre umumî usul hükümleri cereyan ede cektir. Çiftçi mallarına 50 liraya kadar zararı müeddi olan fiillerden dolayı yapılacak hukukî ve cezaî takipler ayrı usullere tâbi olduğu gibi tetkik ve muhakeme mercileride ayrı bulunmaktadır. bu itibar la Kanunda Koruma ve ihtiyar meclisleri tarafından verilen kararların itiraz tetkik mercii olarak gösterilen Sulh mahkemeleri mahalli Sulh Hukuk mahkemeldrinden İbarettir) denilmektedir.

341

No : 25

Bibliyoğrafya

Fransız Adlî Sicil Teşkilâtı

Yazan : **ZİYA BALKUVVAR**
Temyiz M. Baş M. U. muavini
Ankara Yeni Ceza evi matbaası 1942
Sahife : 150, Kuruş : 150

Yazan :
Kâzım Dereli
Ad. V. Neşr. D. Şef. V.

Bugün cemiyet hayatının icaplarından doğan ve cemiyetin emniyet ve asayişinde, ilerlemesinde en mühim rol oynayan ceza :suç işleyen ferdi cemiyet dışında tutmağa yarayan bir vasıta değil onu ıslah ve terbiye ederek cemiyete iade etmeğe yarıyan bir yoldur. Böyle olmakla beraber kendisinde ıslah kabiliyeti olmıyan ve mevzu hukuk kaidelerini çiğneyerek cemiyetin intizamını muayyen bir müddet zarfında ikinci bir defa daha bozan kimselere cezanın daha şieddetli bir şekilde tatbiki de bütün kanun vazılarınca kabul edilmiş bir esastır. İşte bu tekerrür halinin ilk haddini teşkil eden mahkûmiyetin mevcudiyetini katı ve yanılmaz bir şekilde isbat edecek bir teşkilât yapılmıştır ki biz buna „adlî sicil" diyoruz. Bugün gerek hukuku ammemiz, gerek hukuku hususiyemiz bakımından Avrupa hukukunu kabul etmiş bulunduğumuz millî kültürümüzle telifi kabil olan bütün müesseselerini de tedricen kabul etmiş olduğumuz halde bütün ileri memleketlerde tatbikatta geniş yer bulan ve senelerden beri çok faydali bir şekilde işlemekte olan bu müesseseye adlî teşkilatımız arasında yer verilmemiştir. Halbuki „Mahkûmiyetin mevcudiyetini isbat etmek, aynı zamanda ferdlerin geçmişteki adlî hal ve gidişleri hakkında mahkemelere, devlet dairelerine ve icabında alâkalı kimselere mevsuk malûmat vermek sayesine matuf olan" bu müesseseye de ihtiyacımız hissedilmektedir. Zira «Cumhuriyet hükümetimizin feyizli ve enerjik başarıları sayesinde adlî kanunlarımızın moderinliği, dâvaların görülmesinde ki çabukluk ve hâ-

342

No : 25

Bibliyoğrafya

Fransız Adlî Sicil Teşkilâtı

Yazan : **ZİYA BALKUVVAR**
Temyiz M. Baş M. U. muavini
Ankara Yeni Ceza evi matbaası 1942
Sahife : 150, Kuruş : 150

Yazan :
Kâzım Dereli
Ad. V. Neşr. D. Şef. V.

Bugün cemiyet hayatının icaplarından doğan ve cemiyetin emniyet ve asayişinde, ilerlemesinde en mühim rol oynayan ceza :suç işleyen ferdi cemiyet dışında tutmağa yarayan bir vasıta değil onu ıslah ve terbiye ederek cemiyete iade etmeğe yarıyan bir yoldur. Böyle olmakla beraber kendisinde ıslah kabiliyeti olmıyan ve mevzu hukuk kaidelerini çiğneyerek cemiyetin intizamını muayyen bir müddet zarfında ikinci bir defa daha bozan kimselere cezanın daha şieddetli bir şekilde tatbiki de bütün kanun vazılarınca kabul edilmiş bir esastır. İşte bu tekerrür halinin ilk haddini teşkil eden mahkûmiyetin mevcudiyetini katı ve yanılmaz bir şekilde isbat edecek bir teşkilât yapılmıştır ki biz buna „adlî sicil" diyoruz. Bugün gerek hukuku ammemiz, gerek hukuku hususiyemiz bakımından Avrupa hukukunu kabul etmiş bulunduğumuz millî kültürümüzle telifi kabil olan bütün müesseselerini de tedricen kabul etmiş olduğumuz halde bütün ileri memleketlerde tatbikatta geniş yer bulan ve senelerden beri çok faydali bir şekilde işlemekte olan bu müesseseye adlî teşkilatımız arasında yer verilmemiştir. Halbuki „Mahkûmiyetin mevcudiyetini isbat etmek, aynı zamanda ferdlerin geçmişteki adlî hal ve gidişleri hakkında mahkemelere, devlet dairelerine ve icabında alâkalı kimselere mevsuk malûmat vermek sayesine matuf olan" bu müesseseye de ihtiyacımız hissedilmektedir. Zira «Cumhuriyet hükümetimizin feyizli ve enerjik başarıları sayesinde adlî kanunlarımızın moderinliği, dâvaların görülmesinde ki çabukluk ve hâ-

342

No : 25

Bibliyoğrafya

Fransız Adlî Sicil Teşkilâtı

Yazan : **ZİYA BALKUVVAR**
Temyiz M. Baş M. U. muavini
Ankara Yeni Ceza evi matbaası 1942
Sahife : 150, Kuruş : 150

Yazan :
Kâzım Dereli
Ad. V. Neşr. D. Şef. V.

Bugün cemiyet hayatının icaplarından doğan ve cemiyetin emniyet ve asayişinde, ilerlemesinde en mühim rol oynayan ceza :suç işleyen ferdi cemiyet dışında tutmağa yarayan bir vasıta değil onu ıslah ve terbiye ederek cemiyete iade etmeğe yarıyan bir yoldur. Böyle olmakla beraber kendisinde ıslah kabiliyeti olmıyan ve mevzu hukuk kaidelerini çiğneyerek cemiyetin intizamını muayyen bir müddet zarfında ikinci bir defa daha bozan kimselere cezanın daha şieddetli bir şekilde tatbiki de bütün kanun vazılarınca kabul edilmiş bir esastır. İşte bu tekerrür halinin ilk haddini teşkil eden mahkûmiyetin mevcudiyetini katı ve yanılmaz bir şekilde isbat edecek bir teşkilât yapılmıştır ki biz buna „adlî sicil" diyoruz. Bugün gerek hukuku ammemiz, gerek hukuku hususiyemiz bakımından Avrupa hukukunu kabul etmiş bulunduğumuz millî kültürümüzle telifi kabil olan bütün müesseselerini de tedricen kabul etmiş olduğumuz halde bütün ileri memleketlerde tatbikatta geniş yer bulan ve senelerden beri çok faydali bir şekilde işlemekte olan bu müesseseye adlî teşkilatımız arasında yer verilmemiştir. Halbuki „Mahkûmiyetin mevcudiyetini isbat etmek, aynı zamanda ferdlerin geçmişteki adlî hal ve gidişleri hakkında mahkemelere, devlet dairelerine ve icabında alâkalı kimselere mevsuk malûmat vermek sayesine matuf olan" bu müesseseye de ihtiyacımız hissedilmektedir. Zira «Cumhuriyet hükümetimizin feyizli ve enerjik başarıları sayesinde adlî kanunlarımızın moderinliği, dâvaların görülmesinde ki çabukluk ve hâ-

342

kimlerimizin ilmî ve ahlâkî vasıfları bakımından büyük devletlerin adliyesinden hiç de aşağı olmadığını görmekle fahr duyduğmuz adliyemizin» bu müessesenin teşkili ile bir kat daha tekemmül edeceği aşikârdır.

Eser ; müellifin Paris adliye sarayı adlî cicil servisinde stajda bulunduğu sırada tetkik ettiği eserlerden aynen alınan notlardan, stajda edinilen amelî ve kanunî bilgilerin mezcinden husule gelmiş olup biz de ihmal edilmiyecek derece de ehemmiyet iktisap eden bu sahada ilk eserdir.

Eser ; bir giriş ile adlî sicilin menşeleri ve kuruluşundan bahaseden birinci kısmı ve Fransız adlî sicil servisinin bugünkü kuruluş ve işleyiş şeklinden bahseden ikinci kısmı ve bir zeyili ihtiva etmektedir. Eserin ikinci kısmında Fransız adlî sicil teşkilatının en ince teferruatı güzel bir şekilde tasnif ve izah olunmuş ve zeyil kısmında ise müessesenin işlemesini tanzimeden kanun ve nizamname metinlerine temas edilmiştir. Eserin ikinci kısmına ilâve edilen bülten modelleri ile kitabın sonuna eklenen Paris adlî sicil servisinin iş miktarını gösteren istatistikleri esere tatbiki bakımından bambaşka bir değer daha vermektedir.

Kıymetli eserin giriş kısmında adlî sicilin tarifi yapılıp ehemmiyeti üzerinde durulmuş ve faideleri anlatılmıştır. Ve adlî sicilin menşeleri ve kuruluşundan bahseden birinci kısmında ise adlî sabıkaların isbatı için kullanılan muhtelif usullerden damga ve uzuv kesme cezasından ve bu cezanın Hindistan, Yunanistan ve Romadaki şekilerinden ve Fransa da damga cezasının geçireiği safhalardan Fransada kulak ve burun kesme cezasından ve 4 Mart 1721 beyannamesiyle derpiş edilen damga usullerinden ve damganın ilgasiyle yeniden tesisinden ve damga cezasının 1810 tarihli ceza kanuniyle muhafaza edildiğinden ve bu cezanın 28Nisan 1832 tarihli kanuniyle kati surette ilgasından bahsedilmiş ve mahkûmiyetin isbatına yarıyan polis mülâzımlığındaki sicil ve dilencilere ait hastahanelerde tutulan siciller ve mahkeme kalemlerinde tutnlan alfabetik siciller tetkik ve izah olunmuş ve ceza muhakemeleri usulü kanunile ihdas edilen sistem ve Henri gisqet'in tesis ettiği adlî sommiye sisteminin tesisi ve tasnif sistemi ve faideleri mutalaa olunmuştur. Bundan sonra Fransız adlî sicil teşkilâtının kuruluşuna dair tarihî malûmat olarak Armoult Bonneville de Marsemy'in teklifi ve adliye nazırı Rouher tarafından adlî sicilin ihdası ve müessesenin inkişafı ve tamimler rejimi ve adlî sicile karşı ilk itirazlar izah olunarak müesseseyi bütün teferruatiyle tesbit edecek bir kanuna ihtiyaç hasıl olup

343

kimlerimizin ilmî ve ahlâkî vasıfları bakımından büyük devletlerin adliyesinden hiç de aşağı olmadığını görmekle fahr duyduğmuz adliyemizin» bu müessesenin teşkili ile bir kat daha tekemmül edeceği aşikârdır.

Eser ; müellifin Paris adliye sarayı adlî cicil servisinde stajda bulunduğu sırada tetkik ettiği eserlerden aynen alınan notlardan, stajda edinilen amelî ve kanunî bilgilerin mezcinden husule gelmiş olup biz de ihmal edilmiyecek derece de ehemmiyet iktisap eden bu sahada ilk eserdir.

Eser ; bir giriş ile adlî sicilin menşeleri ve kuruluşundan bahaseden birinci kısmı ve Fransız adlî sicil servisinin bugünkü kuruluş ve işleyiş şeklinden bahseden ikinci kısmı ve bir zeyili ihtiva etmektedir. Eserin ikinci kısmında Fransız adlî sicil teşkilatının en ince teferruatı güzel bir şekilde tasnif ve izah olunmuş ve zeyil kısmında ise müessesenin işlemesini tanzimeden kanun ve nizamname metinlerine temas edilmiştir. Eserin ikinci kısmına ilâve edilen bülten modelleri ile kitabın sonuna eklenen Paris adlî sicil servisinin iş miktarını gösteren istatistikleri esere tatbiki bakımından bambaşka bir değer daha vermektedir.

Kıymetli eserin giriş kısmında adlî sicilin tarifi yapılıp ehemmiyeti üzerinde durulmuş ve faideleri anlatılmıştır. Ve adlî sicilin menşeleri ve kuruluşundan bahseden birinci kısmında ise adlî sabıkaların isbatı için kullanılan muhtelif usullerden damga ve uzuv kesme cezasından ve bu cezanın Hindistan, Yunanistan ve Romadaki şekilerinden ve Fransa da damga cezasının geçireiği safhalardan Fransada kulak ve burun kesme cezasından ve 4 Mart 1721 beyannamesiyle derpiş edilen damga usullerinden ve damganın ilgasiyle yeniden tesisinden ve damga cezasının 1810 tarihli ceza kanuniyle muhafaza edildiğinden ve bu cezanın 28Nisan 1832 tarihli kanuniyle kati surette ilgasından bahsedilmiş ve mahkûmiyetin isbatına yarıyan polis mülâzımlığındaki sicil ve dilencilere ait hastahanelerde tutulan siciller ve mahkeme kalemlerinde tutnlan alfabetik siciller tetkik ve izah olunmuş ve ceza muhakemeleri usulü kanunile ihdas edilen sistem ve Henri gisqet'in tesis ettiği adlî sommiye sisteminin tesisi ve tasnif sistemi ve faideleri mutalaa olunmuştur. Bundan sonra Fransız adlî sicil teşkilâtının kuruluşuna dair tarihî malûmat olarak Armoult Bonneville de Marsemy'in teklifi ve adliye nazırı Rouher tarafından adlî sicilin ihdası ve müessesenin inkişafı ve tamimler rejimi ve adlî sicile karşı ilk itirazlar izah olunarak müesseseyi bütün teferruatiyle tesbit edecek bir kanuna ihtiyaç hasıl olup

343

kimlerimizin ilmî ve ahlâkî vasıfları bakımından büyük devletlerin adliyesinden hiç de aşağı olmadığını görmekle fahr duyduğmuz adliyemizin» bu müessesenin teşkili ile bir kat daha tekemmül edeceği aşikârdır.

Eser ; müellifin Paris adliye sarayı adlî cicil servisinde stajda bulunduğu sırada tetkik ettiği eserlerden aynen alınan notlardan, stajda edinilen amelî ve kanunî bilgilerin mezcinden husule gelmiş olup biz de ihmal edilmiyecek derece de ehemmiyet iktisap eden bu sahada ilk eserdir.

Eser ; bir giriş ile adlî sicilin menşeleri ve kuruluşundan bahaseden birinci kısmı ve Fransız adlî sicil servisinin bugünkü kuruluş ve işleyiş şeklinden bahseden ikinci kısmı ve bir zeyili ihtiva etmektedir. Eserin ikinci kısmında Fransız adlî sicil teşkilatının en ince teferruatı güzel bir şekilde tasnif ve izah olunmuş ve zeyil kısmında ise müessesenin işlemesini tanzimeden kanun ve nizamname metinlerine temas edilmiştir. Eserin ikinci kısmına ilâve edilen bülten modelleri ile kitabın sonuna eklenen Paris adlî sicil servisinin iş miktarını gösteren istatistikleri esere tatbiki bakımından bambaşka bir değer daha vermektedir.

Kıymetli eserin giriş kısmında adlî sicilin tarifi yapılıp ehemmiyeti üzerinde durulmuş ve faideleri anlatılmıştır. Ve adlî sicilin menşeleri ve kuruluşundan bahseden birinci kısmında ise adlî sabıkaların isbatı için kullanılan muhtelif usullerden damga ve uzuv kesme cezasından ve bu cezanın Hindistan, Yunanistan ve Romadaki şekilerinden ve Fransa da damga cezasının geçireiği safhalardan Fransada kulak ve burun kesme cezasından ve 4 Mart 1721 beyannamesiyle derpiş edilen damga usullerinden ve damganın ilgasiyle yeniden tesisinden ve damga cezasının 1810 tarihli ceza kanuniyle muhafaza edildiğinden ve bu cezanın 28Nisan 1832 tarihli kanuniyle kati surette ilgasından bahsedilmiş ve mahkûmiyetin isbatına yarıyan polis mülâzımlığındaki sicil ve dilencilere ait hastahanelerde tutulan siciller ve mahkeme kalemlerinde tutnlan alfabetik siciller tetkik ve izah olunmuş ve ceza muhakemeleri usulü kanunile ihdas edilen sistem ve Henri gisqet'in tesis ettiği adlî sommiye sisteminin tesisi ve tasnif sistemi ve faideleri mutalaa olunmuştur. Bundan sonra Fransız adlî sicil teşkilâtının kuruluşuna dair tarihî malûmat olarak Armoult Bonneville de Marsemy'in teklifi ve adliye nazırı Rouher tarafından adlî sicilin ihdası ve müessesenin inkişafı ve tamimler rejimi ve adlî sicile karşı ilk itirazlar izah olunarak müesseseyi bütün teferruatiyle tesbit edecek bir kanuna ihtiyaç hasıl olup

343

müessesenin meşruiyetini teyit eden bazı kanunlar yapıldığı. Ve kanuna zaruret hasıl olduğu etrafında yine münakaşalar yapıldığı ve kanunun teferruata ait hükümleri de ihtiva edip etmiyeceği hakkında fikirler dermiyan edildiği ve nihayet kanun projesini yapmak için bir komisyon teşkil edildiği ve bu komisyonun yapdığı projenin parlamento harici tetkik edilip 5 Ağustos 1899 tarihinde Ayan meclisinden geçerek kanun halini aldı ve bununda 11 Temmuz 1900 tarihli kanunla ve diğer bazı kanunlarla tâdile uğradığı tetkik ve izah olunmuştur. Daha sonra ise adlî sicil müessesesine karşı vukubulan itirazların tetkikine geçilerek reformun nazariyeleri ve adlî sicile kayıt edilmenin bir ceza olduğu ve adlî sicilin herkese açık olup olmıyacağı meselesinin münakaşası aleniyet mutlak gizlilik ve mahdut aleniyet tarafdarlarının fikirleri ve adlî sicil kayıtlarının müebbet olmasının mahzurlu olduğu tetkik ve mutalâa edilmiştir.

Eserin Fransız adlî sicil servisinin bugünkü kuruluş ve işleyiş şeklinden bahs eden 2 inci kısmında ise teşkilâta umumî bir bakışla adlî sicili teşkil eden unsurlar ve kazalarda bulunan adlî siciller ve merkezi sicil ve Cezayır, Fas, Tunus için konulan hususi kaideler ve sicilin cumhuriyet müddeiumumileri tarafından teftişi incelenerek bir sayılı bültenin tanzimini icap ettiren haller, cinayet ve cünhaya ait mukarrerat ve kabahat fiilleri hakkında yapılacak muamele ve maliye kanunlarına müteallik suçlarda yapılacak muamele ile adlî sicile kayıt için hükmün, kararın katileşmesi memleketi ve askeri kara, deniz mahkemelerinden verilen mahkûmiyetler iflâs ve adlî tasfiye ilâmı hükümlerinin adlî ve idare makamlarından verilen inzibatî kararların teb'it cezalarının memnu hakların iadesi kararlarının bültene dahil edildiği tetkikve izahedilmiştir. Bundan sonra ise bir sayılı bültenin yazılış şekline geçilerek bu bültenin kıt'ası, ne zaman ve kimin tarafından doldurulacağı ve bültenin unsurları ile bültenlerde bulunması lâzım gelen malûmat incelenerek yabancılara ve kolonilerde doğanlarla doğum mahalleri belli olmıyanlara ait bültenler ve müstemleke ahalisinden olanlara ait bültenler tetkik edilmiştir. Bilâhare bültenlerin tetkik ve gönderilmesine geçilerek adlî mahkemelerin zabıt kâtipleri ve ticaret mahkemeleri tarafından doldurulan bültenlerin harp devamınca doldurulacak bültenlerin deniz harp divanları ve deniz mahkemeleri ve deniz ticaret mahkemeleri zabıt kâtipleri tarafından doldurulan bültenlerin ve seferî fırkaların kaza daireleri zabıt kâtiplerince doldurulan bültenlerin nasıl tetkik ve nereye gönderileceği incelenerek bültenlerin tasnifine geçilmiş ve mahkeme kalemindeki tasnifden merkezi sicilde

344

müessesenin meşruiyetini teyit eden bazı kanunlar yapıldığı. Ve kanuna zaruret hasıl olduğu etrafında yine münakaşalar yapıldığı ve kanunun teferruata ait hükümleri de ihtiva edip etmiyeceği hakkında fikirler dermiyan edildiği ve nihayet kanun projesini yapmak için bir komisyon teşkil edildiği ve bu komisyonun yapdığı projenin parlamento harici tetkik edilip 5 Ağustos 1899 tarihinde Ayan meclisinden geçerek kanun halini aldı ve bununda 11 Temmuz 1900 tarihli kanunla ve diğer bazı kanunlarla tâdile uğradığı tetkik ve izah olunmuştur. Daha sonra ise adlî sicil müessesesine karşı vukubulan itirazların tetkikine geçilerek reformun nazariyeleri ve adlî sicile kayıt edilmenin bir ceza olduğu ve adlî sicilin herkese açık olup olmıyacağı meselesinin münakaşası aleniyet mutlak gizlilik ve mahdut aleniyet tarafdarlarının fikirleri ve adlî sicil kayıtlarının müebbet olmasının mahzurlu olduğu tetkik ve mutalâa edilmiştir.

Eserin Fransız adlî sicil servisinin bugünkü kuruluş ve işleyiş şeklinden bahs eden 2 inci kısmında ise teşkilâta umumî bir bakışla adlî sicili teşkil eden unsurlar ve kazalarda bulunan adlî siciller ve merkezi sicil ve Cezayır, Fas, Tunus için konulan hususi kaideler ve sicilin cumhuriyet müddeiumumileri tarafından teftişi incelenerek bir sayılı bültenin tanzimini icap ettiren haller, cinayet ve cünhaya ait mukarrerat ve kabahat fiilleri hakkında yapılacak muamele ve maliye kanunlarına müteallik suçlarda yapılacak muamele ile adlî sicile kayıt için hükmün, kararın katileşmesi memleketi ve askeri kara, deniz mahkemelerinden verilen mahkûmiyetler iflâs ve adlî tasfiye ilâmı hükümlerinin adlî ve idare makamlarından verilen inzibatî kararların teb'it cezalarının memnu hakların iadesi kararlarının bültene dahil edildiği tetkikve izahedilmiştir. Bundan sonra ise bir sayılı bültenin yazılış şekline geçilerek bu bültenin kıt'ası, ne zaman ve kimin tarafından doldurulacağı ve bültenin unsurları ile bültenlerde bulunması lâzım gelen malûmat incelenerek yabancılara ve kolonilerde doğanlarla doğum mahalleri belli olmıyanlara ait bültenler ve müstemleke ahalisinden olanlara ait bültenler tetkik edilmiştir. Bilâhare bültenlerin tetkik ve gönderilmesine geçilerek adlî mahkemelerin zabıt kâtipleri ve ticaret mahkemeleri tarafından doldurulan bültenlerin harp devamınca doldurulacak bültenlerin deniz harp divanları ve deniz mahkemeleri ve deniz ticaret mahkemeleri zabıt kâtipleri tarafından doldurulan bültenlerin ve seferî fırkaların kaza daireleri zabıt kâtiplerince doldurulan bültenlerin nasıl tetkik ve nereye gönderileceği incelenerek bültenlerin tasnifine geçilmiş ve mahkeme kalemindeki tasnifden merkezi sicilde

344

müessesenin meşruiyetini teyit eden bazı kanunlar yapıldığı. Ve kanuna zaruret hasıl olduğu etrafında yine münakaşalar yapıldığı ve kanunun teferruata ait hükümleri de ihtiva edip etmiyeceği hakkında fikirler dermiyan edildiği ve nihayet kanun projesini yapmak için bir komisyon teşkil edildiği ve bu komisyonun yapdığı projenin parlamento harici tetkik edilip 5 Ağustos 1899 tarihinde Ayan meclisinden geçerek kanun halini aldı ve bununda 11 Temmuz 1900 tarihli kanunla ve diğer bazı kanunlarla tâdile uğradığı tetkik ve izah olunmuştur. Daha sonra ise adlî sicil müessesesine karşı vukubulan itirazların tetkikine geçilerek reformun nazariyeleri ve adlî sicile kayıt edilmenin bir ceza olduğu ve adlî sicilin herkese açık olup olmıyacağı meselesinin münakaşası aleniyet mutlak gizlilik ve mahdut aleniyet tarafdarlarının fikirleri ve adlî sicil kayıtlarının müebbet olmasının mahzurlu olduğu tetkik ve mutalâa edilmiştir.

Eserin Fransız adlî sicil servisinin bugünkü kuruluş ve işleyiş şeklinden bahs eden 2 inci kısmında ise teşkilâta umumî bir bakışla adlî sicili teşkil eden unsurlar ve kazalarda bulunan adlî siciller ve merkezi sicil ve Cezayır, Fas, Tunus için konulan hususi kaideler ve sicilin cumhuriyet müddeiumumileri tarafından teftişi incelenerek bir sayılı bültenin tanzimini icap ettiren haller, cinayet ve cünhaya ait mukarrerat ve kabahat fiilleri hakkında yapılacak muamele ve maliye kanunlarına müteallik suçlarda yapılacak muamele ile adlî sicile kayıt için hükmün, kararın katileşmesi memleketi ve askeri kara, deniz mahkemelerinden verilen mahkûmiyetler iflâs ve adlî tasfiye ilâmı hükümlerinin adlî ve idare makamlarindan verilen inzibatî kararların teb'it cezalarının memnu hakların iadesi kararlarının bültene dahil edildiği tetkikve izahedilmiştir. Bundan sonra ise bir sayılı bültenin yazılış şekline geçilerek bu bültenin kıt'ası, ne zaman ve kimin tarafından doldurulacağı ve bültenin unsurları ile bültenlerde bulunması lâzım gelen malûmat incelenerek yabancılara ve kolonilerde doğanlarla doğum mahalleri belli olmıyanlara ait bültenler ve müstemleke ahalisinden olanlara ait bültenler tetkik edilmiştir. Bilâhare bültenlerin tetkik ve gönderilmesine geçilerek adlî mahkemelerin zabıt kâtipleri ve ticaret mahkemeleri tarafından doldurulan bültenlerin harp devamınca doldurulacak bültenlerin deniz harp divanları ve deniz mahkemeleri ve deniz ticaret mahkemeleri zabıt kâtipleri tarafından doldurulan bültenlerin ve seferî fırkaların kaza daireleri zabıt kâtiplerince doldurulan bültenlerin nasıl tetkik ve nereye gönderileceği incelenerek bültenlerin tasnifine geçilmiş ve mahkeme kalemindeki tasnifden merkezi sicilde

344

yapılacak tasnifden bir sayılı bültenlerin tasnif edilme sisteminden mahzurlarından ve adlî sicilde tasnif edilen bültenlerin muhafazasından ve dolgunluğa mâni olmak için bültenlerin imhasından ve bültenlerin tasnifinden sonra ilâve edilecek şerhlerden ve şerhlerin elamanlarından ve bir sayılı bültenlerin 2 inci nushalarının ne zaman tanzim edileceğinden ve bu 2 inci nushaların doldurulma ücretinden bahsedilmiştir. Bundan sonra ise 2 ve 3 sayılı bültenlere geçilerek bu bültenlerin mevzuundan, kâğıdından, şeklinden ve doldurulmasından, tetkik ve gönderilmesinden bahsedilerek 2 sayılı bültenin münderecatı istenilmesi, gönderilmesi ve verilmesi ve ticaret mahkeme reislerinin, sulh hâkimlerinin, polis prefesinin kara, deniz askerî makamlarının umumî idareleri, kaymakamlarla nahiye müdürlerinin himaye cemiyetlerinin 2 sayılı bültenleri isteyebilecekleri mutalâa olunarak 2 sayılı bültenlerin doldurma ücretlerinin tesbit edildiği ve hâkimlere, intihap daireleri, askerlik dairelerinin bahriye nezaretine, diğer devlet dairelerine polis prefesine ve himaye cemiyetlerine verilen iki sayılı bültenlerin ödenmesi tetkik ve izah olunmuştur. Daha sonra 3 sayılı bültenin mevzuu bu bültene hangi kararların kayıt edilmiyeceği ve muayyen müddetlerin geçmesinden sonra bültenlerde gösterilmemesi lâzımgelen mahkûmiyetlerin hangileri olduğu ve mürur zaman kaidesini neticeleri ile 3 sayılı bültenlerin istemeşekli ve kimlere verilebileceği ve kendisine ait olmayan bülteni almanın cezası ve bültenin doldurulma ücret ve ücretlerin ödenmesi anlatılmıştır. Bültene ait maddi hatalar ve tashihi ve mahkûmun hüviyetinin tashihi ve takip edilecek usul incelenerek 2 ve 3 sayılı bültenlerdeki hataların tashihi ve bu bültenlere geçirilen şerhler hakkındaki itirazlar tetkik edilmiş ve sahte bir isim ve hüviyetle muayyen bir mahkûmiyetin sicile geçirilmesi suçunun mahiyeti unsurları ve cezasiyle suçun mürur zamanı incelenmiştir.

Eserin zeyil kısmına ise adlî sicilinin ve memnu hakların iadesi hakkındaki 15 Ağustos 1899 tarihli kanunla bu kanunun tatbik suretini gösteren nazırlar heyeti nizamnamesini muhtevi 12 İlkkânun 1899 tarihli kararnamenin tercümesi ve 1935, 1936, 1937, 1938 senelerine ait Paris adlî sicil servisinin iş miktarını gösterir istatistikler konulmuştur.

Büyük bir itina ve sabırla çalışılarak husule getirilen ve bizde bu alanda yazılan ilk tetkik eseri olan bu kitabı okuyucularımız eser sahibinden ve Adliye Vekâleti Neşriyat Müdürlüğünden tedarik edebilirler.

345

yapılacak tasnifden bir sayılı bültenlerin tasnif edilme sisteminden mahzurlarından ve adlî sicilde tasnif edilen bültenlerin muhafazasından ve dolgunluğa mâni olmak için bültenlerin imhasından ve bültenlerin tasnifinden sonra ilâve edilecek şerhlerden ve şerhlerin elamanlarından ve bir sayılı bültenlerin 2 inci nushalarının ne zaman tanzim edileceğinden ve bu 2 inci nushaların doldurulma ücretinden bahsedilmiştir. Bundan sonra ise 2 ve 3 sayılı bültenlere geçilerek bu bültenlerin mevzuundan, kâğıdından, şeklinden ve doldurulmasından, tetkik ve gönderilmesinden bahsedilerek 2 sayılı bültenin münderecatı istenilmesi, gönderilmesi ve verilmesi ve ticaret mahkeme reislerinin, sulh hâkimlerinin, polis prefesinin kara, deniz askerî makamlarının umumî idareleri, kaymakamlarla nahiye müdürlerinin himaye cemiyetlerinin 2 sayılı bültenleri isteyebilecekleri mutalâa olunarak 2 sayılı bültenlerin doldurma ücretlerinin tesbit edildiği ve hâkimlere, intihap daireleri, askerlik dairelerinin bahriye nezaretine, diğer devlet dairelerine polis prefesine ve himaye cemiyetlerine verilen iki sayılı bültenlerin ödenmesi tetkik ve izah olunmuştur. Daha sonra 3 sayılı bültenin mevzuu bu bültene hangi kararların kayıt edilmiyeceği ve muayyen müddetlerin geçmesinden sonra bültenlerde gösterilmemesi lâzımgelen mahkûmiyetlerin hangileri olduğu ve mürur zaman kaidesini neticeleri ile 3 sayılı bültenlerin istemeşekli ve kimlere verilebileceği ve kendisine ait olmayan bülteni almanın cezası ve bültenin doldurulma ücret ve ücretlerin ödenmesi anlatılmıştır. Bültene ait maddi hatalar ve tashihi ve mahkûmun hüviyetinin tashihi ve takip edilecek usul incelenerek 2 ve 3 sayılı bültenlerdeki hataların tashihi ve bu bültenlere geçirilen şerhler hakkındaki itirazlar tetkik edilmiş ve sahte bir isim ve hüviyetle muayyen bir mahkûmiyetin sicile geçirilmesi suçunun mahiyeti unsurları ve cezasiyle suçun mürur zamanı incelenmiştir.

Eserin zeyil kısmına ise adlî sicilinin ve memnu hakların iadesi hakkındaki 15 Ağustos 1899 tarihli kanunla bu kanunun tatbik suretini gösteren nazırlar heyeti nizamnamesini muhtevi 12 İlkkânun 1899 tarihli kararnamenin tercümesi ve 1935, 1936, 1937, 1938 senelerine ait Paris adlî sicil servisinin iş miktarını gösterir istatistikler konulmuştur.

Büyük bir itina ve sabırla çalışılarak husule getirilen ve bizde bu alanda yazılan ilk tetkik eseri olan bu kitabı okuyucularımız eser sahibinden ve Adliye Vekâleti Neşriyat Müdürlüğünden tedarik edebilirler.

345

yapılacak tasnifden bir sayılı bültenlerin tasnif edilme sistemindeki mahzurlarından ve adlî sicilde tasnif edilen bültenlerin muhafazasından ve dolgunluğa mâni olmak için bültenlerin imhasından ve bültenlerin tasnifinden sonra ilâve edilecek şerhlerden ve şerhlerin elamanlarından ve bir sayılı bültenlerin 2 inci nushalarının ne zaman tanzim edileceğinden ve bu 2 inci nushaların doldurulma ücretinden bahsedilmiştir. Bundan sonra ise 2 ve 3 sayılı bültenlere geçilerek bu bültenlerin mevzuundan, kâgıdından, şeklinden ve doldurulmasından, tetkik ve gönderilmesinden bahsedilerek 2 sayılı bültenin münderecatı istenilmesi, gönderilmesi ve verilmesi ve ticaret mahkeme reislerinin, sulh hâkimlerinin, polis prefesinin kara, deniz askerî makamlarının umumî idareleri, kaymakamlarla nahiye müdürlerinin himaye cemiyetlerinin 2 sayılı bültenleri isteyebilecekleri mutalâa olunarak 2 sayılı bültenlerin doldurma ücretlerinin tesbit edildiği ve hâkimlere, intihap daireleri, askerlik dairelerinin bahriye nezaretine, diğer devlet dairelerine polis prefesine ve himaye cemiyetlerine verilen iki sayılı bültenlerin ödenmesi tetkik ve izah olunmuştur. Daha sonra 3 sayılı bültenin mevzuu bu bültene hangi kararların kayıt edilmiyeceği ve muayyen müddetlerin geçmesinden sonra bültenlerde gösterilmemesi lâzımgelen mahkûmiyetlerin hangileri olduğu ve mürur zaman kaidesini neticeleri ile 3 sayılı bültenlerin istemeşekli ve kimlere verilebileceği ve kendisine ait olmayan bülteni almanın cezası ve bültenin doldurulma ücret ve ücreterin ödenmesi anlatılmıştır. Bültene ait maddi hatalar ve tashihi ve mahkûmun hüviyetinin tashihi ve takip edilecek usul incelenerek 2 ve 3 sayılı bültenlerdeki hataların tashihi ve bu bültenlere geçirilen şerhler hakkındaki itirazlar tetkik edilmiş ve sahte bir isim ve hüviyetle muayyen bir mahkûmiyetin sicile geçirilmesi suçunun mahiyeti unsurları ve cezasiyle suçun mürur zamanı incelenmiştir.

Eserin zeyil kısmına ise adlî sicilinin ve memnu hakların iadesi hakkındaki 15 Ağustos 1899 tarihli kanunla bu kanunun tatbik suretini gösteren nazırlar heyeti nizamnamesini muhtevi 12 İlkkânun 1899 tarihli kararnamenin tercümesi ve 1935, 1936, 1937, 1938 senelerine ait Paris adlî sicil servisinin iş miktarını gösterir istatistikler konulmuştur.

Büyük bir itina ve sabırla çalışılarak husule getirilen ve bizde bu alanda yazılan ilk tetkik eseri olan bu kitabı okuyucularımız eser sahibinden ve Adliye Vekâleti Neşriyat Müdürlüğünden tedarik edebilirler.

345

No: 26

Yazılı deliller [*]

Konferansı veren
Mustafa Reşit BELGESAY
İstanbul hukuk fakültesi Ordinaryüs
Profesörlerinden

Hukuk usulü muhakemeleri kanununun meriyete girmesini müteakip bu kanunun yazılı delillere müedair hakları hayli münakaşalara mahalverdi. En çok münakaşa edilen şu iki mesele oldu:

a) Mühürlü senetler, iddianın her türlü delil ile isbatını caiz kılan bir beyyine başlangıcı olup olmadığı,

b) Hukuki muamelelerin senetle isbatını lâzım addeden hukuk usulü muhakemeleri kanunu hükümlerinin ceza mahkemelerinde de tatbiki.

Bu gün bu iki meseleden birincisi Temyiz mahkemesi umumî heyeti tarafından ittihaz edilmiş bir kararla, diğeri de tevhidi içtihat kararıyle halledilmiştir. Konferansımızda bu iki meseleden yalnız birincisini, yani mühürlü senetlerin isbat kuvvetini tetkik ediyoruz:

Hukuk usulü muhakeme kanunu ile yazılı delillerin isbat kuvvetine ve şartlarına dair kabul edilmiş olan hükümlerin mana va şumulü, kanunun maksadı nazara alınarak tâyin edilmek lâzım olduğndan, usul mevzuumuzu izah etmeden önce, usulü muhakeme kanununun yazılı delillere atfettiği ehemmiyetin sebebi üzerinde durmak lâzımdır; umumiyetle yazılı; delillere dair kanun hükümlerinin yanlış tatbik ve tefsiri bu hükümlerin esbabı mucibeleri üzerinde kâfi derece durulmamasından ileri gelmektedir.

İsbat vasıtalarını, ikna kabiliyetleri bakımından ikiye ayırmak mümkündür. Biri objektif delil dediğimiz, daima görülebilen ve zamanla da değişmiyen maddi izlerdir. Diğeri ise sübjektif delil denilen içtihattır. Sübjektif delil isbat edilecek bir hâdisenin bir kimsede bıraktığı intibadır. Hadiseler, şahidi olan kimseler üzerinde şahsî telâkki ve anlayışlarına göre çok değişik, bazan hatalı bir intiba bırakabildiği gibi ilk intibaın zamanlada değişmesi veyahut mahkem-

[*] Bu konferans 28-3-942 tarihinde Türk Hukuk Kurumu adına Dil-tarih coğrafya fakültesinde verilmiştir.

346

No: 26

Yazılı deliller [*]

Konferansı veren
Mustafa Reşit BELGESAY
İstanbul hukuk fakültesi Ordinaryüs
Profesörlerinden

Hukuk usulü muhakemeleri kanununun meriyete girmesini müteakip bu kanunun yazılı delillere müedair hakları hayli münakaşalara mahalverdi. En çok münakaşa edilen şu iki mesele oldu:

a) Mühürlü senetler, iddianın her türlü delil ile isbatını caiz kılan bir beyyine başlangıcı olup olmadığı,

b) Hukuki muamelelerin senetle isbatını lâzım addeden hukuk usulü muhakemeleri kanunu hükümlerinin ceza mahkemelerinde de tatbiki.

Bu gün bu iki meseleden birincisi Temyiz mahkemesi umumî heyeti tarafından ittihaz edilmiş bir kararla, diğeri de tevhidi içtihat kararıyle halledilmiştir. Konferansımızda bu iki meseleden yalnız birincisini, yani mühürlü senetlerin isbat kuvvetini tetkik ediyoruz:

Hukuk usulü muhakeme kanunu ile yazılı delillerin isbat kuvvetine ve şartlarına dair kabul edilmiş olan hükümlerin mana va şumulü, kanunun maksadı nazara alınarak tâyin edilmek lâzım olduğndan, usul mevzuumuzu izah etmeden önce, usulü muhakeme kanununun yazılı delillere atfettiği ehemmiyetin sebebi üzerinde durmak lâzımdır; umumiyetle yazılı; delillere dair kanun hükümlerinin yanlış tatbik ve tefsiri bu hükümlerin esbabı mucibeleri üzerinde kâfi derece durulmamasından ileri gelmektedir.

İsbat vasıtalarını, ikna kabiliyetleri bakımından ikiye ayırmak mümkündür. Biri objektif delil dediğimiz, daima görülebilen ve zamanla da değişmiyen maddi izlerdir. Diğeri ise sübjektif delil denilen içtihattır. Sübjektif delil isbat edilecek bir hâdisenin bir kimsede bıraktığı intibadır. Hadiseler, şahidi olan kimseler üzerinde şahsî telâkki ve anlayışlarına göre çok değişik, bazan hatalı bir intiba bırakabildiği gibi ilk intibaın zamanlada değişmesi veyahut mahkem-

[*] Bu konferans 28-3-942 tarihinde Türk Hukuk Kurumu adına Dil-tarih coğrafya fakültesinde verilmiştir.

346

No: 26

Yazılı deliller [*]

Konferansı veren
Mustafa Reşit BELGESAY
İstanbul hukuk fakültesi Ordinaryüs
Profesörlerinden

Hukuk usulü muhakemeleri kanununun meriyete girmesini müteakip bu kanunun yazılı delillere müedair hakları hayli münakaşalara mahalverdi. En çok münakaşa edilen şu iki mesele oldu:

a) Mühürlü senetler, iddianın her türlü delil ile isbatını caiz kılan bir beyyine başlangıcı olup olmadığı,

b) Hukuki muamelelerin senetle isbatını lâzım addeden hukuk usulü muhakemeleri kanunu hükümlerinin ceza mahkemelerinde de tatbiki.

Bu gün bu iki meseleden birincisi Temyiz mahkemesi umumî heyeti tarafından ittihaz edilmiş bir kararla, diğeri de tevhidi içtihat kararıyle halledilmiştir. Konferansımızda bu iki meseleden yalnız birincisini, yani mühürlü senetlerin isbat kuvvetini tetkik ediyoruz:

Hukuk usulü muhakeme kanunu ile yazılı delillerin isbat kuvvetine ve şartlarına dair kabul edilmiş olan hükümlerin mana va şumulü, kanunun maksadı nazara alınarak tâyin edilmek lâzım olduğndan, usul mevzuumuzu izah etmeden önce, usulü muhakeme kanununun yazılı delillere atfettiği ehemmiyetin sebebi üzerinde durmak lâzımdır; umumiyetle yazılı; delillere dair kanun hükümlerinin yanliş tatbik ve tefsiri bu hükümlerin esbabı mucibeleri üzerinde kâfi derece durulmamasından ileri gelmektedir.

İsbat vasıtalarını, ikna kabiliyetleri bakımından ikiye ayırmak mümkündür. Biri objektif delil dediğimiz, daima görülebilen ve zamanla da değişmiyen maddi izlerdir. Diğeri ise sübjektif delil denilen içtihattır. Sübjektif delil isbat edilecek bir hâdisenin bir kimsede bıraktığı intibadır. Hadiseler, şahidi olan kimseler üzerinde şahsî telâkki ve anlayışlarına göre çok değişik, bazan hatalı bir intiba bırakabildiği gibi ilk intibaın zamanlada değişmesi veyahut mahkem-

[*] Bu konferans 28-3-942 tarihinde Türk Hukuk Kurumu adına Dil-tarih coğrafya fakültesinde verilmiştir.

346

ede, şahidin kasden intibalarını sadık bir surette nakletmemesi tehlikesi de vardır. Her halde, objektif delillerin sübjektif delillere nazaran inkâr edilmiyen bir üstünlüğü vardır.

Türk kanunu, Hukukî muamelelerde bir taraftan şahidlerin anlayışına ve hafızalarına güvenemediği, diğer taraftan da mahkemelerin işlerini daha kolaylıkla yapabilmelerini temin için ehemmiyet ve miktarı elli lirayı aşan hukukî muamelelerin bazı istisnalar haricinde şahitle isbatını men etmiş ve senetleri münderecatlarını isbata kâfi birer delil addetmiştir.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunumuzun bu hükmü Fransa medenî kanunundan alındı. Fransız kanunu Türkiyeden evvel diğer bazı ecnebî kanunları tarafından da model alınmıştı. Hususiyle, İtalya ve İsviçrenin latin kantonları hukukî muamelelerin senetle isbatı mecburiyetini kabul etmişlerdi. Bilâkis, 1900 tarihinde meriyete giren Alman medeni kanunu ve hukuk usulü muhakemeleri kanunu hukukî muamelelerin hâkimi ikna edebilen her vasıta ile isbatını serbest bırakmıştır. İsviçre medeni kanunu da hukukî muamelelerin isbat vasıtalarını tahdit etmemiş, hatta kantonları aksine bir hüküm kabul etmekten menetmiştir. 28 Teşrinevvel 1941 tarihli yeni İtalyan hukuk usulü mukakeme kanunu ise hukukî muamelelerin senetle isbatı lüzumuna dair olan esası muhafaza etmiştir. Bu kanuna göre, iki bin lireti aşan miktar veya kıymette bulunan hukukî muameleler şahitle isbat olunamaz. (Rifat Taşkın İtalyan yeni hukuk usulü muhâkmeleri kanunu Adliye cericesi 1941 S. 990.)

Hukukî muamelelerin şahitle isbatı memnuiyeti iki muhtelif sebebe istinat ettirilmektedir;

a) İddianın şahitle isbatına müsaade edilmesi mahkemenin hataya düşerek tarafların kukukunu tehlikeye maruz bırakabilecek karar vermesi ihtimalini çoğaltır. Hukukî muamelelerde şahidin yalan veya yanlış sözleriyle hâkimi hataya düşürmemesi, bu suretle ferdin hukukunu muhafaza için kukukî muamelelerin senetle isbatı lâzım addolunmalıdır. Şahitlerin hataları çoktur. Tarafların ehemmiyet verdikleri noktalara, şahidin kâfi derece dikkat etmiş olduğu şüphelidir,

b) Şahadetin delil olarak kabulü dâvaları çoğaltır, hâkimin vaktini alır, onu yorar, binaenaleyh âmme ve intizami mülahazasiyle davâların şahitle isbatı men edilmelidir.

Hâkim tarafların doğrudan doğruya şahitlere sual sormasına müsaade eder, cevaplerini ahvalin mana ve yürüyüşüne ne derece uygun olduğu üzerinde çok düşünmek zahmetine katlanır. Şahit ve

ede, şahidin kasden intibalarını sadık bir surette nakletmemesi tehlikesi de vardır. Her halde, objektif delillerin sübjektif delillere nazaran inkâr edilmiyen bir üstünlüğü vardır.

Türk kanunu, Hukukî muamelelerde bir taraftan şahidlerin anlayışına ve hafızalarına güvenemediği, diğer taraftan da mahkemelerin işlerini daha kolaylıkla yapabilmelerini temin için ehemmiyet ve miktarı elli lirayı aşan hukukî muamelelerin bazı istisnalar haricinde şahitle isbatını men etmiş ve senetleri münderecatlarını isbata kâfi birer delil addetmiştir.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunumuzun bu hükmü Fransa medenî kanunundan alındı. Fransız kanunu Türkiyeden evvel diğer bazı ecnebî kanunları tarafından da model alınmıştı. Hususiyle, İtalya ve İsviçrenin latin kantonları hukukî muamelelerin senetle isbatı mecburiyetini kabul etmişlerdi. Bilâkis, 1900 tarihinde meriyete giren Alman medeni kanunu ve hukuk usulü muhakemeleri kanunu hukukî muamelelerin hâkimi ikna edebilen her vasıta ile isbatını serbest bırakmıştır. İsviçre medeni kanunu da hukukî muamelelerin isbat vasıtalarını tahdit etmemiş, hatta kantonları aksine bir hüküm kabul etmekten menetmiştir. 28 Teşrinevvel 1941 tarihli yeni İtalyan hukuk usulü mukakeme kanunu ise hukukî muamelelerin senetle isbatı lüzumuna dair olan esası muhafaza etmiştir. Bu kanuna göre, iki bin lireti aşan miktar veya kıymette bulunan hukukî muameleler şahitle isbat olunamaz. (Rifat Taşkın İtalyan yeni hukuk usulü muhâkmeleri kanunu Adliye cericesi 1941 S. 990.)

Hukukî muamelelerin şahitle isbatı memnuiyeti iki muhtelif sebebe istinat ettirilmektedir;

a) İddianın şahitle isbatına müsaade edilmesi mahkemenin hataya düşerek tarafların kukukunu tehlikeye maruz bırakabilecek karar vermesi ihtimalini çoğaltır. Hukukî muamelelerde şahidin yalan veya yanlış sözleriyle hâkimi hataya düşürmemesi, bu suretle ferdin hukukunu muhafaza için kukukî muamelelerin senetle isbatı lâzım addolunmalıdır. Şahitlerin hataları çoktur. Tarafların ehemmiyet verdikleri noktalara, şahidin kâfi derece dikkat etmiş olduğu şüphelidir,

b) Şahadetin delil olarak kabulü dâvaları çoğaltır, hâkimin vaktini alır, onu yorar, binaenaleyh âmme ve intizami mülahazasiyle davâların şahitle isbatı men edilmelidir.

Hâkim tarafların doğrudan doğruya şahitlere sual sormasına müsaade eder, cevaplerini ahvalin mana ve yürüyüşüne ne derece uygun olduğu üzerinde çok düşünmek zahmetine katlanır. Şahit ve

ede, şahidin kasden intibalarını sadık bir surette nakletmemesi tehlikesi de vardır. Her halde, objektif delillerin sübjektif delillere nazaran inkâr edilmiyen bir üstünlüğü vardır.

Türk kanunu, Hukukî muamelelerde bir taraftan şahidlerin anlayışına ve hafızalarına güvenemediği, diğer taraftan da mahkemelerin işlerini daha kolaylıkla yapabilmelerini temin için ehemmiyet ve miktarı elli lirayı aşan hukukî muamelelerin bazı istisnalar haricinde şahitle isbatını men etmiş ve senetleri münderecatlarını isbata kâfi birer delil addetmiştir.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunumuzun bu hükmü Fransa medenî kanunundan alındı. Fransız kanunu Türkiyeden evvel diğer bazı ecnebî kanunları tarafından da model alınmıştı. Hususiyle, İtalya ve İsviçrenin latin kantonları hukukî muamelelerin senetle isbatı mecburiyetini kabul etmişlerdi. Bilâkis, 1900 tarihinde meriyete giren Alman medeni kanunu ve hukuk usulü muhakemeleri kanunu hukukî muamelelerin hâkimi ikna edebilen her vasıta ile isbatını serbest bırakmıştır. İsviçre medeni kanunu da hukukî muamelelerin isbat vasıtalarını tahdit etmemiş, hatta kantonları aksine bir hüküm kabul etmekten menetmiştir. 28 Teşrinevvel 1941 tarihli yeni İtalyan hukuk usulü mukakeme kanunu ise hukukî muamelelerin senetle isbatı lüzumuna dair olan esası muhafaza etmiştir. Bu kanuna göre, iki bin lireti aşan miktar veya kıymette bulunan hukukî muameleler şahitle isbat olunamaz. (Rifat Taşkın İtalyan yeni hukuk usulü muhâkmeleri kanunu Adliye cericesi 1941 S. 990.)

Hukukî muamelelerin şahitle isbatı memnuiyeti iki muhtelif sebebe istinat ettirilmektedir;

a) İddianın şahitle isbatına müsaade edilmesi mahkemenin hataya düşerek tarafların kukukunu tehlikeye maruz bırakabilecek karar vermesi ihtimalini çoğaltır. Hukukî muamelelerde şahidin yalan veya yanlış sözleriyle hâkimi hataya düşürmemesi, bu suretle ferdin hukukunu muhafaza için kukukî muamelelerin senetle isbatı lâzım addolunmalıdır. Şahitlerin hataları çoktur. Tarafların ehemmiyet verdikleri noktalara, şahidin kâfi derece dikkat etmiş olduğu şüphelidir,

b) Şahadetin delil olarak kabulü dâvaları çoğaltır, hâkimin vaktini alır, onu yorar, binaenaleyh âmme ve intizami mülahazasiyle davâların şahitle isbatı men edilmelidir.

Hâkim tarafların doğrudan doğruya şahitlere sual sormasına müsaade eder, cevaplerini ahvalin mana ve yürüyüşüne ne derece uygun olduğu üzerinde çok düşünmek zahmetine katlanır. Şahit ve

tarafların içtimai vaziyetlerini ve malûm olan veya isbat edilen ahlâklarını,aralarındaki karşılıklı münasebetleri gözönünde tutabilirse pekaz aldanır. Binaenaleyh tarafların hukukunu koruma endişesi şahitle dâvanın isbatını men için kâfi gelmez. Fakat bir hâkimden bu derece fazla çalısma ve dikkat beklemek için bir zaruret olmalıdır. Hukukî muamelelerin senede bağlanması, hâkimleri lüzumsuz yorgunluktan kurtaracağı gibi dâvaları da mikdaren azaltacaktır. Filhakika, zamanla bizzat taraflarda akdetmemiş oldukları mukavelenin şartlarını unutarak ihtilâfa düşebilirler. Bu taraflar mukavelelerini yazı ile tesbit etmişler ise nadiren ihtilâfa düşerler, yazı ile tesbit edilmiş bir mukavelenin icra edilmemesi halinde alacaklı mahkemeye değil, icra dairesine müracaat ile borçlunun itirazını reddettirerek hakkını istihsal edebilir. Binaenaleyh hukukî muamelelerin senede bağlanması mecburiaeti mahkemenin işlerini azaltması itibariyle umumî menfaatlerin icaplarına uygun görülduğü için de kabul olunmuştur.

Hülasa kanun vaziimiz hukukî muamelelerin senetle isbatı mecburiyetine bir taraftan dâvacıların hukuku diğer taraftan da âmme intizamı bakımından kabul etmiştir.

Temyiz mahkemesi Resmî gazetenin 7 Hazizan 1941 tarihli nüshasıuda intişar eden tevhidi içtihat kararında,hukuki muamelelerin şahitle isbatı memnuiyeti, âmme intizamı mülahazasıyle kabul edildiğini beyan ediyor.

Hakikatta, kanun bazı iddiaların senetle isbatı mecburiyetini korken hususi menfaatleri de nazara almakla beraber âmme intizamı mülhazasınını galip tutmuştur.

Senetle isbatı lâzım olan bir meselenin şahitle isbatı hnsusunda taraflar mahkemede mutabık olurlarsa hakim bu ittifak ile bağlı olamaz.

Âmme intizamı mülhaazası hâkimin tarafların ittifakı ile bağlanmasına manidir. Taraflara hâkimin vaktini israf etmek hakkı verilemez. Fakat, hâkim âmme intizamı mani olmasa bile, senetle, isbatı lâzım olan dâvada şahit kabul edemez. Çünkü, bu lüzum aynı zamanda tarafların hukukunu da korumıya matuftur. Binaenaleyh, hakim ancak tarafların ittifakı halinde, vakit bulabilmiş ise senetle isbatı lâzım olan bir muamelede şahit dinleyebilir, bu halde kararı Temyiz mahkemesi tarafından, kanuna muhallefet sebebiyle bozulamaz.

Kanun âmme intizamı mülhazasiyle tarafları hukukî muameleler-

348

tarafların içtimai vaziyetlerini ve malûm olan veya isbat edilen ahlâklarını,aralarındaki karşılıklı münasebetleri gözönünde tutabilirse pekaz aldanır. Binaenaleyh tarafların hukukunu koruma endişesi şahitle dâvanın isbatını men için kâfi gelmez. Fakat bir hâkimden bu derece fazla çalısma ve dikkat beklemek için bir zaruret olmalıdır. Hukukî muamelelerin senede bağlanması, hâkimleri lüzumsuz yorgunluktan kurtaracağı gibi dâvaları da mikdaren azaltacaktır. Filhakika, zamanla bizzat taraflarda akdetmemiş oldukları mukavelenin şartlarını unutarak ihtilâfa düşebilirler. Bu taraflar mukavelelerini yazı ile tesbit etmişler ise nadiren ihtilâfa düşerler, yazı ile tesbit edilmiş bir mukavelenin icra edilmemesi halinde alacaklı mahkemeye değil, icra dairesine müracaat ile borçlunun itirazını reddettirerek hakkını istihsal edebilir. Binaenaleyh hukukî muamelelerin senede bağlanması mecburiaeti mahkemenin işlerini azaltması itibariyle umumî menfaatlerin icaplarına uygun görülduğü için de kabul olunmuştur.

Hülasa kanun vaziimiz hukukî muamelelerin senetle isbatı mecburiyetine bir taraftan dâvacıların hukuku diğer taraftan da âmme intizamı bakımından kabul etmiştir.

Temyiz mahkemesi Resmî gazetenin 7 Hazizan 1941 tarihli nüshasıuda intişar eden tevhidi içtihat kararında,hukuki muamelelerin şahitle isbatı memnuiyeti, âmme intizamı mülahazasıyle kabul edildiğini beyan ediyor.

Hakikatta, kanun bazı iddiaların senetle isbatı mecburiyetini korken hususi menfaatleri de nazara almakla beraber âmme intizamı mülhazasınını galip tutmuştur.

Senetle isbatı lâzım olan bir meselenin şahitle isbatı hnsusunda taraflar mahkemede mutabık olurlarsa hakim bu ittifak ile bağlı olamaz.

Âmme intizamı mülhaazası hâkimin tarafların ittifakı ile bağlanmasına manidir. Taraflara hâkimin vaktini israf etmek hakkı verilemez. Fakat, hâkim âmme intizamı mani olmasa bile, senetle, isbatı lâzım olan dâvada şahit kabul edemez. Çünkü, bu lüzum aynı zamanda tarafların hukukunu da korumıya matuftur. Binaenaleyh, hakim ancak tarafların ittifakı halinde, vakit bulabilmiş ise senetle isbatı lâzım olan bir muamelede şahit dinleyebilir, bu halde kararı Temyiz mahkemesi tarafından, kanuna muhallefet sebebiyle bozulamaz.

Kanun âmme intizamı mülhazasiyle tarafları hukukî muameleler-

348

tarafların içtimaî vaziyetlerini ve malûm olan veya isbat edilen ahlâklarını,aralarındaki karşılıklı münasebetleri gözönünde tutabilirse pekaz aldanır. Binaenaleyh tarafların hukukunu koruma endişesi şahitle dâvanın isbatını men için kâfi gelmez. Fakat bir hâkimden bu derece fazla çalısma ve dikkat beklemek için bir zaruret olmalıdır. Hukukî muamelelerin senede bağlanması, hâkimleri lüzumsuz yorgunluktan kurtaracağı gibi dâvaları da mikdaren azaltacaktır. Filhakika, zamanla bizzat taraflarda akdetmemiş oldukları mukavelenin şartlarını unutarak ihtilâfa düşebilirler. Bu taraflar mukavelelerini yazı ile tesbit etmişler ise nadiren ihtilâfa düşerler, yazı ile tesbit edilmiş bir mukavelenin icra edilmemesi halinde alacaklı mahkemeye değil, icra dairesine müracaat ile borçlunun itirazını reddettirerek hakkını istihsal edebilir. Binaenaleyh hukukî muamelelerin senede bağlanması mecburiaeti mahkemenin işlerini azaltması itibariyle umumî menfaatlerin icaplarına uygun görülduğü için de kabul olunmuştur.

Hülasa kanun vaziimiz hukukî muamelelerin senetle isbatı mecburiyetine bir taraftan dâvacıların hukuku diğer taraftan da âmme intizamı bakımından kabul etmiştir.

Temyiz mahkemesi Resmî gazetenin 7 Hazizan 1941 tarihli nüshasıuda intişar eden tevhidi içtihat kararında,hukuki muamelelerin şahitle isbatı memnuiyeti, âmme intizamı mülahazasıyle kabul edildiğini beyan ediyor.

Hakikatta, kanun bazı iddiaların senetle isbatı mecburiyetini korken hususi menfaatleri de nazara almakla beraber âmme intizamı mülhazasınını galip tutmuştur.

Senetle isbatı lâzım olan bir meselenin şahitle isbatı hnsusunda taraflar mahkemede mutabık olurlarsa hakim bu ittifak ile bağlı olamaz.

Âmme intizamı mülhaazası hâkimin tarafların ittifakı ile bağlanmasına manidir. Taraflara hâkimin vaktini israf etmek hakkı verilemez. Fakat, hâkim âmme intizamı mani olmasa bile, senetle, isbatı lâzım olan dâvada şahit kabul edemez. Çünkü, bu lüzum aynı zamanda tarafların hukukunu da korumıya matuftur. Binaenaleyh, hakim ancak tarafların ittifakı halinde, vakit bulabilmiş ise senetle isbatı lâzım olan bir muamelede şahit dinleyebilir, bu halde kararı Temyiz mahkemesi tarafından, kanuna muhallefet sebebiyle bozulamaz.

Kanun âmme intizamı mülhazasiyle tarafları hukukî muameleler-

348

ini senede bağlamıya mecbur tutup bir müeyyide olmak üzere onları muamelelerini şahitle isbattan men etmiştir. Kanun netice olarak şu iki kaideyi koymuştur.

1 – Bir hukukî muamelenin kıymet ve miktarı ve akdin yapıldığ zamanda elli lirayı aşmakta ise senetle isbat olunmak lâzımdır. M. 289. Kanun tarafları senede bağlanması zahmetine değmiyen hukuki muameleleri tesbit için senet yazmakla mükellef tutmamıştır. Bir muameleyi kıymetinin azlığı sebebiyle kanunen senede bağlamak mecburiyeti yok iken dâva gününde kıymet veya miktarı çoğalsada şahitle isbata müsaade etmek mecburiyeti vardı. Çünkü, alacaklının kanuni bir emre riyayelsizliği olmadığından hakkında kanuni müeyyideyi tatbik kabil olmaz.

2 — Kıymet veya miktarı elli lirayı aşan bir hukukî muamele, ibra ve istifa gibi mütaakip bir muamele ile daha az kıymet veya miktara düşse bile, şahitle ispat olunmaz. Taraflar âmme intizamı namına konmuş olan kanunî bir hükme riayet etmediklerinden kanunî müeyyidenin tatbikine mâruz bulunmaları tabiidir.

Kanun muayyen bir miktar veya kıymeti aşan hukukî muamelelerin senetle isbatı lâzımgelmediği kaidesi için zarurî bazı istisnalar kabul etmiştir.

Kanun, senet tanzim edilmesine mâni teşkil eden maddî ve mânevi şartlar altında yapılan mukavelelerin şahitle isbatına müsaade ettiği gibi, «tahriri bir beyyine başlangıcı mevcut olursa» şahit dinlenerek hüküm verilmesini caiz addetmiştir M 292. Taraflar, akdettikleri mukaveleyi beyyine başlangıcı teşkil edebilecek bir yazıya bağlamakla da kanunî mecburiyete riayet etmiş addolunabilirler.

«Tahriri beyyine başlangıcı» ne olabileceği ve senetle arasında mahiyet ve hüküm bakımından farklar ihtilâf ve münakaşalara mahal vermesi itibariyle üzerinde durulmak lâzımgelen bir noktadır.

Senet bir kimsenin kendi aleyhine olan vakıanın delilini teşkil etmek üzere imzasiyle tevsik ettiği bir yazıdır. Yazının bir muameleyi tevsik maksadiyle yazılması bu yazının aleyhine delil teşkil edecek kimse tarafından imzalanması senedin iki mühim rüknüdür.

İmza bir kimsenin kendini herkese karşı teşhis ettirmek üzere soyadı veyahut öz adının tekmil vayahut başlıca harfleriyle ve eli ile yazdığı yazı veya işarettir.

Eli ile yapılmış olup sahibini teşhis ettirmiye kâfi olan yazı veya işaretler imza sayılır. Bu mânada paraflar da imzadır. Düzgün

ini senede bağlamıya mecbur tutup bir müeyyide olmak üzere onları muamelelerini şahitle isbattan men etmiştir. Kanun netice olarak şu iki kaideyi koymuştur.

1 – Bir hukukî muamelenin kıymet ve miktarı ve akdin yapıldığ zamanda elli lirayı aşmakta ise senetle isbat olunmak lâzımdır. M. 289. Kanun tarafları senede bağlanması zahmetine değmiyen hukuki muameleleri tesbit için senet yazmakla mükellef tutmamıştır. Bir muameleyi kıymetinin azlığı sebebiyle kanunen senede bağlamak mecburiyeti yok iken dâva gününde kıymet veya miktarı çoğalsada şahitle isbata müsaade etmek mecburiyeti vardı. Çünkü, alacaklının kanuni bir emre riyayelsizliği olmadığından hakkında kanuni müeyyideyi tatbik kabil olmaz.

2 — Kıymet veya miktarı elli lirayı aşan bir hukukî muamele, ibra ve istifa gibi mütaakip bir muamele ile daha az kıymet veya miktara düşse bile, şahitle ispat olunmaz. Taraflar âmme intizamı namına konmuş olan kanunî bir hükme riayet etmediklerinden kanunî müeyyidenin tatbikine mâruz bulunmaları tabiidir.

Kanun muayyen bir miktar veya kıymeti aşan hukukî muamelelerin senetle isbatı lâzımgelmediği kaidesi için zarurî bazı istisnalar kabul etmiştir.

Kanun, senet tanzim edilmesine mâni teşkil eden maddî ve mânevi şartlar altında yapılan mukavelelerin şahitle isbatına müsaade ettiği gibi, «tahriri bir beyyine başlangıcı mevcut olursa» şahit dinlenerek hüküm verilmesini caiz addetmiştir M 292. Taraflar, akdettikleri mukaveleyi beyyine başlangıcı teşkil edebilecek bir yazıya bağlamakla da kanunî mecburiyete riayet etmiş addolunabilirler.

«Tahriri beyyine başlangıcı» ne olabileceği ve senetle arasında mahiyet ve hüküm bakımından farklar ihtilâf ve münakaşalara mahal vermesi itibariyle üzerinde durulmak lâzımgelen bir noktadır.

Senet bir kimsenin kendi aleyhine olan vakıanın delilini teşkil etmek üzere imzasiyle tevsik ettiği bir yazıdır. Yazının bir muameleyi tevsik maksadiyle yazılması bu yazının aleyhine delil teşkil edecek kimse tarafından imzalanması senedin iki mühim rüknüdür.

İmza bir kimsenin kendini herkese karşı teşhis ettirmek üzere soyadı veyahut öz adının tekmil vayahut başlıca harfleriyle ve eli ile yazdığı yazı veya işarettir.

Eli ile yapılmış olup sahibini teşhis ettirmiye kâfi olan yazı veya işaretler imza sayılır. Bu mânada paraflar da imzadır. Düzgün

ini senede bağlamıya mecbur tutup bir müeyyide olmak üzere onları muamelelerini şahitle isbattan men etmiştir. Kanun netice olarak şu iki kaideyi koymuştur.

1 – Bir hukukî muamelenin kıymet ve miktarı ve akdin yapıldığ zamanda elli lirayı aşmakta ise senetle isbat olunmak lâzımdır. M. 289. Kanun tarafları senede bağlanması zahmetine değmiyen hukuki muameleleri tesbit için senet yazmakla mükellef tutmamıştır. Bir muameleyi kıymetinin azlığı sebebiyle kanunen senede bağlamak mecburiyeti yok iken dâva gününde kıymet veya miktarı çoğalsada şahitle isbata müsaade etmek mecburiyeti vardı. Çünkü, alacaklının kanuni bir emre riyayelsizliği olmadığından hakkında kanuni müeyyideyi tatbik kabil olmaz.

2 — Kıymet veya miktarı elli lirayı aşan bir hukukî muamele, ibra ve istifa gibi mütaakip bir muamele ile daha az kıymet veya miktara düşse bile, şahitle ispat olunmaz. Taraflar âmme intizamı namına konmuş olan kanunî bir hükme riayet etmediklerinden kanunî müeyyidenin tatbikine mâruz bulunmaları tabiidir.

Kanun muayyen bir miktar veya kıymeti aşan hukukî muamelelerin senetle isbatı lâzımgelmediği kaidesi için zarurî bazı istisnalar kabul etmiştir.

Kanun, senet tanzim edilmesine mâni teşkil eden maddî ve mânevi şartlar altında yapılan mukavelelerin şahitle isbatına müsaade ettiği gibi, «tahriri bir beyyine başlangıcı mevcut olursa» şahit dinlenerek hüküm verilmesini caiz addetmiştir M 292. Taraflar, akdettikleri mukaveleyi beyyine başlangıcı teşkil edebilecek bir yazıya bağlamakla da kanunî mecburiyete riayet etmiş addolunabilirler.

«Tahriri beyyine başlangıcı» ne olabileceği ve senetle arasında mahiyet ve hüküm bakımından farklar ihtilâf ve münakaşalara mahal vermesi itibariyle üzerinde durulmak lâzımgelen bir noktadır.

Senet bir kimsenin kendi aleyhine olan vakıanın delilini teşkil etmek üzere imzasiyle tevsik ettiği bir yazıdır. Yazının bir muameleyi tevsik maksadiyle yazılması bu yazının aleyhine delil teşkil edecek kimse tarafından imzalanması senedin iki mühim rüknüdür.

İmza bir kimsenin kendini herkese karşı teşhis ettirmek üzere soyadı veyahut öz adının tekmil vayahut başlıca harfleriyle ve eli ile yazdığı yazı veya işarettir.

Eli ile yapılmış olup sahibini teşhis ettirmiye kâfi olan yazı veya işaretler imza sayılır. Bu mânada paraflar da imzadır. Düzgün

bir surette yazılmış olan isimler yazanı teşhis ettirmediğinden imza sayılmaz. Mühür veya bir damga sahibini teşhis ettirmiş olsa bile el ile yapılmadığından kezalik imza sayılamazlar.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunu, müstesna bazı hallerde mühür veya damga ile tevsik edilmiş olan senetleri muteber addetmektedir.

Hususiyle, imza etmiye muktedir olmıyan veyahut yazı bimiyen bir kimse tarafından verilen mühürlü senetler ihtiyar heyeti ve mâruf iki şahit tarafından tasdik edilmiş ise muteber addolunmuştur.

Kanun, ifadesinde, senedin muteber olması için hem ihtiyar heyeti ve hem de iki şahit tarafından imzalanmasını lâzım addettiğinden bazı âlimler [1] ve temyiz mahkemesi (Heyeti umumiye 6. 2. 1938 Temyiz karrları S. 87)

Sadece ihtiyar heyeti veyahut şahitler tarafından tasdik edilmiş olan senedi hükümsüz addetmişlerdir.

Biz yüksek mahkemenin noktai nazarına iştirak edemiyoruz. Vakıa kanun ifadesinde senedin müteberliği için her iki şartı aramakta ise de maksat ve ruhu itibariyle yalnız ihtiyar heyeti veya şahitler tarafından tasdik edilmiş bir senedi muteber addetmek olduğu şüphesizdir. İhtiyar heyeti bir kaç kişiden mürekkep olduğuna göre bunlara ilâveten ayrıca şahitlerin tasdikini aramakta fayda olmadığı açıktır. Yazı bilmiyen bir şahsın verdiği senedi münderecatını bilerek tasdik ettiğini, mâruf yani sözleri kanaat telkinine kâfi, itimada şayan olan iki kimsenin senet üzerine kodukları imza ile tahakkuk ettikten sonra muteber addetmemek için sebep kalmaz. Kanun ihtiyar heyetini mâruf ve itimada şayan gördüğü içindir ki yazı bilmiyen kimsenin verdiği senet altındaki bir mühür tasdik etmelerini kâfi görmüştür. Kanunlarımızın «ve» edatını «veya» mânasına kullandığı vakidir. Senet altındaki mührün muteber olması için bizzat müddeialeyh tarafından basılmış olması mecburî değildir. Müddeialeyh senedi münderecatını öğrendikten sonra bizzat mühürleyebileceği gibi, başkasından da mühürlemesini de rica edebilir. Bilâkis; bir kimsenin şahitler huzurunda münderecatını bilmediği bir senedi bizzat mühürlemesi hiç bir hüküm ifade etmez. Hâkim bu noktalar hakkında kanaat hâsıl etmek için icabında senet altında imzası olanları dinliyebilir. Yazı bilenlerin verdikleri senet muteber addolunmaması imza yerine mühür kullanmalarının şüpheyi mucip bir hal ad-

[1] Refik Korbon baro S. 473 yıl 1939

350

bir surette yazılmış olan isimler yazanı teşhis ettirmediğinden imza sayılmaz. Mühür veya bir damga sahibini teşhis ettirmiş olsa bile el ile yapılmadığından kezalik imza sayılamazlar.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunu, müstesna bazı hallerde mühür veya damga ile tevsik edilmiş olan senetleri muteber addetmektedir.

Hususiyle, imza etmiye muktedir olmıyan veyahut yazı bimiyen bir kimse tarafından verilen mühürlü senetler ihtiyar heyeti ve mâruf iki şahit tarafından tasdik edilmiş ise muteber addolunmuştur.

Kanun, ifadesinde, senedin muteber olması için hem ihtiyar heyeti ve hem de iki şahit tarafından imzalanmasını lâzım addettiğinden bazı âlimler [1] ve temyiz mahkemesi (Heyeti umumiye 6. 2. 1938 Temyiz karrları S. 87)

Sadece ihtiyar heyeti veyahut şahitler tarafından tasdik edilmiş olan senedi hükümsüz addetmişlerdir.

Biz yüksek mahkemenin noktai nazarına iştirak edemiyoruz. Vakıa kanun ifadesinde senedin müteberliği için her iki şartı aramakta ise de maksat ve ruhu itibariyle yalnız ihtiyar heyeti veya şahitler tarafından tasdik edilmiş bir senedi muteber addetmek olduğu şüphesizdir. İhtiyar heyeti bir kaç kişiden mürekkep olduğuna göre bunlara ilâveten ayrıca şahitlerin tasdikini aramakta fayda olmadığı açıktır. Yazı bilmiyen bir şahsın verdiği senedi münderecatını bilerek tasdik ettiğini, mâruf yani sözleri kanaat telkinine kâfi, itimada şayan olan iki kimsenin senet üzerine kodukları imza ile tahakkuk ettikten sonra muteber addetmemek için sebep kalmaz. Kanun ihtiyar heyetini mâruf ve itimada şayan gördüğü içindir ki yazı bilmiyen kimsenin verdiği senet altındaki bir mühür tasdik etmelerini kâfi görmüştür. Kanunlarımızın «ve» edatını «veya» mânasına kullandığı vakidir. Senet altındaki mührün muteber olması için bizzat müddeialeyh tarafından basılmış olması mecburî değildir. Müddeialeyh senedi münderecatını öğrendikten sonra bizzat mühürleyebileceği gibi, başkasından da mühürlemesini de rica edebilir. Bilâkis; bir kimsenin şahitler huzurunda münderecatını bilmediği bir senedi bizzat mühürlemesi hiç bir hüküm ifade etmez. Hâkim bu noktalar hakkında kanaat hâsıl etmek için icabında senet altında imzası olanları dinliyebilir. Yazı bilenlerin verdikleri senet muteber addolunmaması imza yerine mühür kullanmalarının şüpheyi mucip bir hal ad-

[1] Refik Korbon baro S. 473 yıl 1939

350

bir surette yazılmış olan isimler yazanı teşhis ettirmediğinden imza sayılmaz. Mühür veya bir damga sahibini teşhis ettirmiş olsa bile el ile yapılmadığından kezalik imza sayılamazlar.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunu, müstesna bazı hallerde mühür veya damga ile tevsik edilmiş olan senetleri muteber addetmektedir.

Hususiyle, imza etmiye muktedir olmıyan veyahut yazı bimiyen bir kimse tarafından verilen mühürlü senetler ihtiyar heyeti ve mâruf iki şahit tarafından tasdik edilmiş ise muteber addolunmuştur.

Kanun, ifadesinde, senedin muteber olması için hem ihtiyar heyeti ve hem de iki şahit tarafından imzalanmasını lâzım addettiğinden bazı âlimler [1] ve temyiz mahkemesi (Heyeti umumiye 6. 2. 1938 Temyiz karrları S. 87)

Sadece ihtiyar heyeti veyahut şahitler tarafından tasdik edilmiş olan senedi hükümsüz addetmişlerdir.

Biz yüksek mahkemenin noktai nazarına iştirak edemiyoruz. Vakıa kanun ifadesinde senedin müteberliği için her iki şartı aramakta ise de maksat ve ruhu itibariyle yalnız ihtiyar heyeti veya şahitler tarafından tasdik edilmiş bir senedi muteber addetmek olduğu şüphesizdir. İhtiyar heyeti bir kaç kişiden mürekkep olduğuna göre bunlara ilâveten ayrıca şahitlerin tasdikini aramakta fayda olmadığı açıktır. Yazı bilmiyen bir şahsın verdiği senedi münderecatını bilerek tasdik ettiğini, mâruf yani sözleri kanaat telkinine kâfi, itimada şayan olan iki kimsenin senet üzerine kodukları imza ile tahakkuk ettikten sonra muteber addetmemek için sebep kalmaz. Kanun ihtiyar heyetini mâruf ve itimada şayan gördüğü içindir ki yazı bilmiyen kimsenin verdiği senet altındaki bir mühür tasdik etmelerini kâfi görmüştür. Kanunlarımızın «ve» edatını «veya» mânasına kullandığı vakidir. Senet altındaki mührün muteber olması için bizzat müddeialeyh tarafından basılmış olması mecburî değildir. Müddeialeyh senedi münderecatını öğrendikten sonra bizzat mühürleyebileceği gibi, başkasından da mühürlemesini de rica edebilir. Bilâkis; bir kimsenin şahitler huzurunda münderecatını bilmediği bir senedi bizzat mühürlemesi hiç bir hüküm ifade etmez. Hâkim bu noktalar hakkında kanaat hâsıl etmek için icabında senet altında imzası olanları dinliyebilir. Yazı bilenlerin verdikleri senet muteber addolunmaması imza yerine mühür kullanmalarının şüpheyi mucip bir hal ad-

[1] Refik Korbon baro S. 473 yıl 1939

350

dolunmasından ileri gelmektedir. Umumiyetle imza komak mühür basmaktan çok kolaydır. İmza sayesinde mühür ve istampa taşımak mecburiyeti olmadan senet tanzimi imkân dahilindedir. Yalnız çok miktarda tanzim olunacak vesikaları mühürlemek imzaya nazaran daha kolay olması sebebiyle itiyat edilmiş olan hallerde mühür veya damga imza makamına kullanılabilir (Borçlar m 14).

Vesikanın damgalanma âdeti her halde, medenî kanunun meri yete girmesini mütaakip ve mücerret arzettiği kolaylık itibariyle etessüs etmek lâzımdır. Eskiden mevcut olan mühürlü senet tanzimindeki itiyatlar nazara alınmaz.

Beyyine başlangıcı, iddiayı isbat edebilecek mahiyette ve aleyhine delil ittihaz edilecek kimseden sâdir olan bir yazıdır.

Tatbikatta, mühürlü senetlerin yazılı bir beyyine başlangıcı teşkil edip edemiyeceği ; bir de yazılı beyyine başlangıcı başlı başına bir delil olup olmadığı bir meseledir.

Temiz mahkemesi IV üncü hukuk dairesi 7/11/1936 tarihli kararında, TK 305 daha sonra umumî heyet 30/3/938 ittifak ile ittihaz ettiği kararında, mühürlü senetlerin beyyine başlangıcı teşkil etmediğine, binaenaleyh iddianın şahitle ispatını câiz kılmadığına karar verdi.

Umumî olan kanaatlere göre beyyine başlangıcı kendi kendine kifayet edecek bir delil teşkil etmez, bu yazı, yalnız şahitle iddianın ispatını mümkün kılar.

Bu iki nokta hakkında mütalâa yürütebilmek için evvelemirde beyyine başlangıcı bulunduğu takdirde iddianın şahitle ispatına müsaada edilmesinin sebebini araştırmak lâzımdır.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunu 293 üncü maddenin 11 inci fıkrasında beyyine başlangıcını şu suretle tarif etmiştir :

"Beyyine Başlangıcı müddeabihin tamamen sübutuna kâfi olmamakla beraber bunun vukuuna delâlet ve aleyhine ibraz edimiş olan taraf canibinden verilen evrak ve vesaiktir.„

Bu tarife göre bir yazının beyyine başlangıcı olabilmesi için şu üç şartın tahakkuk etmesi lâzım ve kâfidir :

a) Yazının aleyhine delil olarak kullanılan kimseden sâdır olmasını,mamafih yazının zatından sâdır olması zarurî değildir emriyle ; başkası tarafından, veyahut namına hukukî bir muameleyi ifaya me-

dolunmasından ileri gelmektedir. Umumiyetle imza komak mühür basmaktan çok kolaydır. İmza sayesinde mühür ve istampa taşımak mecburiyeti olmadan senet tanzimi imkân dahilindedir. Yalnız çok miktarda tanzim olunacak vesikaları mühürlemek imzaya nazaran daha kolay olması sebebiyle itiyat edilmiş olan hallerde mühür veya damga imza makamına kullanılabilir (Borçlar m 14).

Vesikanın damgalanma âdeti her halde, medenî kanunun meri yete girmesini mütaakip ve mücerret arzettiği kolaylık itibariyle etessüs etmek lâzımdır. Eskiden mevcut olan mühürlü senet tanzimindeki itiyatlar nazara alınmaz.

Beyyine başlangıcı, iddiayı isbat edebilecek mahiyette ve aleyhine delil ittihaz edilecek kimseden sâdir olan bir yazıdır.

Tatbikatta, mühürlü senetlerin yazılı bir beyyine başlangıcı teşkil edip edemiyeceği ; bir de yazılı beyyine başlangıcı başlı başına bir delil olup olmadığı bir meseledir.

Temiz mahkemesi IV üncü hukuk dairesi 7/11/1936 tarihli kararında, TK 305 daha sonra umumî heyet 30/3/938 ittifak ile ittihaz ettiği kararında, mühürlü senetlerin beyyine başlangıcı teşkil etmediğine, binaenaleyh iddianın şahitle ispatını câiz kılmadığına karar verdi.

Umumî olan kanaatlere göre beyyine başlangıcı kendi kendine kifayet edecek bir delil teşkil etmez, bu yazı, yalnız şahitle iddianın ispatını mümkün kılar.

Bu iki nokta hakkında mütalâa yürütebilmek için evvelemirde beyyine başlangıcı bulunduğu takdirde iddianın şahitle ispatına müsaada edilmesinin sebebini araştırmak lâzımdır.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunu 293 üncü maddenin 11 inci fıkrasında beyyine başlangıcını şu suretle tarif etmiştir :

"Beyyine Başlangıcı müddeabihin tamamen sübutuna kâfi olmamakla beraber bunun vukuuna delâlet ve aleyhine ibraz edimiş olan taraf canibinden verilen evrak ve vesaiktir.„

Bu tarife göre bir yazının beyyine başlangıcı olabilmesi için şu üç şartın tahakkuk etmesi lâzım ve kâfidir :

a) Yazının aleyhine delil olarak kullanılan kimseden sâdır olmasını,mamafih yazının zatından sâdır olması zarurî değildir emriyle ; başkası tarafından, veyahut namına hukukî bir muameleyi ifaya me-

dolunmasından ileri gelmektedir. Umumiyetle imza komak mühür basmaktan çok kolaydır. İmza sayesinde mühür ve istampa taşımak mecburiyeti olmadan senet tanzimi imkân dahilindedir. Yalnız çok miktarda tanzim olunacak vesikaları mühürlemek imzaya nazaran daha kolay olması sebebiyle itiyat edilmiş olan hallerde mühür veya damga imza makamına kullanılabilir (Borçlar m 14).

Vesikanın damgalanma âdeti her halde, medenî kanunun meri yete girmesini mütaakip ve mücerret arzettiği kolaylık itibariyle etessüs etmek lâzımdır. Eskiden mevcut olan mühürlü senet tanzimindeki itiyatlar nazara alınmaz.

Beyyine başlangıcı, iddiayı isbat edebilecek mahiyette ve aleyhine delil ittihaz edilecek kimseden sâdir olan bir yazıdır.

Tatbikatta, mühürlü senetlerin yazılı bir beyyine başlangıcı teşkil edip edemiyeceği ; bir de yazılı beyyine başlangıcı başlı başına bir delil olup olmadığı bir meseledir.

Temiz mahkemesi IV üncü hukuk dairesi 7/11/1936 tarihli kararında, TK 305 daha sonra umumî heyet 30/3/938 ittifak ile ittihaz ettiği kararında, mühürlü senetlerin beyyine başlangıcı teşkil etmediğine, binaenaleyh iddianın şahitle ispatını câiz kılmadığına karar verdi.

Umumî olan kanaatlere göre beyyine başlangıcı kendi kendine kifayet edecek bir delil teşkil etmez, bu yazı, yalnız şahitle iddianın ispatını mümkün kılar.

Bu iki nokta hakkında mütalâa yürütebilmek için evvelemirde beyyine başlangıcı bulunduğu takdirde iddianın şahitle ispatına müsaada edilmesinin sebebini araştırmak lâzımdır.

Hukuk usulü muhakemeleri kanunu 293 üncü maddenin 11 inci fıkrasında beyyine başlangıcını şu suretle tarif etmiştir :

"Beyyine Başlangıcı müddeabihin tamamen sübutuna kâfi olmamakla beraber bunun vukuuna delâlet ve aleyhine ibraz edimiş olan taraf canibinden verilen evrak ve vesaiktir.„

Bu tarife göre bir yazının beyyine başlangıcı olabilmesi için şu üç şartın tahakkuk etmesi lâzım ve kâfidir :

a) Yazının aleyhine delil olarak kullanılan kimseden sâdır olmasını,mamafih yazının zatından sâdır olması zarurî değildir emriyle ; başkası tarafından, veyahut namına hukukî bir muameleyi ifaya me-

zun olan mümessilinden sâdur olan yazı da beyyine başlangıcıdır. Meselâ bir ticarethaneyi idare etmek üzere tayin edilmiş iradî veyahut veli veya vasi gibi kanunî mümessilin salâhiyeti hududu içinde bir muameleye dair yazdığı yazılar beyyine başlangıcı addolunabilir.

Müddeaaleyhin bir yazıyı yazması için diğerine emir veya salâhiyet verdiği ispata muhtaçtır. Emir veya salâhiyet verilmesi hukukî bir muamele alması itibariyle elli liradan fazla miktar veya kıymeti olan bir işe taallûk ettiği takdirde senetle isbat edilmek lâzımdır.

Bir yazının müddeaaleyh veya vekili tarafından yazılmış olduğu ihtilâfa mahal verdiği takdirde ayniyle yazı veya imzası inkâr edilen senetlerin tahkikinda cari olan usule tevfikan tetkikat icra edilmez. Hâkim, vaziyet aşikâr olduğu takdirde tahkikata devama lüzüm olmadan münazaalı yazıyı müddeaaleyhten sadır olmuş veya olmamış addedebildiği gibi vaziyetin aşikâr olmaması halinde ; bu yazıyı ondan sadır olduğu münazaalı olmıyan bir yazı ile mukayese ederek,veyahut,şahit dinleyerek,ahval ve şartlardan istidlâl ederek hâsıl edeceği kanaatle müddeaaleyhin yazmış olduğuna veya olmadığına karar verir.

b) Beyyine başlangıcı yazı idd iayı ispata kâfi olmamak lâzımdır. Hâkim iddiayı ispat için kanunen kâfi addolunan senetleri beyyine başlangıcı addetmek suretiyle takdirî bir delil derecesine düşüremez. Hukukî bir taahhüdü tevsik maksadına müstenit olmaksızın yazılmış hâtıra kabilinden notlar, dost mektupları gibi senet mahiyetinde olmıyan beyyine veyahut imzasız olan yazlardır ki beyyine başlangıcı olur.

Müddeaaleyhten sâdır olduğu muhakkak olan mühürlü senetler, imzasız ve mühürsüz senetlere nazaren inkâr götürmez bir üstünlüğü bulunması itibariyle, eveliyetle beyyine başlangıcıdır. Fakat, Temyiz mahkemesi zikri geçen (IV H 7-11-936) mühürlü senetleri beyyine başlangıcı addetmemektedir. Temyiz mahkemesi mühürün suiistimalindeki kolaylığı, müddeaaleyh tarafından vesikaya münderecatı öğrenildikten sonra basıldığını ispat için ikame edilecek şahitlere itimat edilemiyeceğini nazarı dikkate alarak bu içtihatta bulunmuştur. Fakat, Temyiz mahkemesinin korkusu yerinde değildir. Mührün müddeaaleyh tarafından vesika mündderecatını bilerek basıldığı şüpheli kalmış ise yazının beyyine başlangıcı addolunmamasındaki isabet aşikârdır.

Bilâkis, müddeaaleyhe ait mühür veya damgayı dâvacının suiistimal etmesi ihtimali akla gelmemekte, ve işteki kolaylık ve hususi-

352

zun olan mümessilinden sâdur olan yazı da beyyine başlangıcıdır. Meselâ bir ticarethaneyi idare etmek üzere tayin edilmiş iradî veyahut veli veya vasi gibi kanunî mümessilin salâhiyeti hududu içinde bir muameleye dair yazdığı yazılar beyyine başlangıcı addolunabilir.

Müddeaaleyhin bir yazıyı yazması için diğerine emir veya salâhiyet verdiği ispata muhtaçtır. Emir veya salâhiyet verilmesi hukukî bir muamele alması itibariyle elli liradan fazla miktar veya kıymeti olan bir işe taallûk ettiği takdirde senetle isbat edilmek lâzımdır.

Bir yazının müddeaaleyh veya vekili tarafından yazılmış olduğu ihtilâfa mahal verdiği takdirde ayniyle yazı veya imzası inkâr edilen senetlerin tahkikinda cari olan usule tevfikan tetkikat icra edilmez. Hâkim, vaziyet aşikâr olduğu takdirde tahkikata devama lüzüm olmadan münazaalı yazıyı müddeaaleyhten sadır olmuş veya olmamış addedebildiği gibi vaziyetin aşikâr olmaması halinde ; bu yazıyı ondan sadır olduğu münazaalı olmıyan bir yazı ile mukayese ederek,veyahut,şahit dinleyerek,ahval ve şartlardan istidlâl ederek hâsıl edeceği kanaatle müddeaaleyhin yazmış olduğuna veya olmadığına karar verir.

b) Beyyine başlangıcı yazı idd iayı ispata kâfi olmamak lâzımdır. Hâkim iddiayı ispat için kanunen kâfi addolunan senetleri beyyine başlangıcı addetmek suretiyle takdirî bir delil derecesine düşüremez. Hukukî bir taahhüdü tevsik maksadına müstenit olmaksızın yazılmış hâtıra kabilinden notlar, dost mektupları gibi senet mahiyetinde olmıyan beyyine veyahut imzasız olan yazlardır ki beyyine başlangıcı olur.

Müddeaaleyhten sâdır olduğu muhakkak olan mühürlü senetler, imzasız ve mühürsüz senetlere nazaren inkâr götürmez bir üstünlüğü bulunması itibariyle, eveliyetle beyyine başlangıcıdır. Fakat, Temyiz mahkemesi zikri geçen (IV H 7-11-936) mühürlü senetleri beyyine başlangıcı addetmemektedir. Temyiz mahkemesi mühürün suiistimalindeki kolaylığı, müddeaaleyh tarafından vesikaya münderecatı öğrenildikten sonra basıldığını ispat için ikame edilecek şahitlere itimat edilemiyeceğini nazarı dikkate alarak bu içtihatta bulunmuştur. Fakat, Temyiz mahkemesinin korkusu yerinde değildir. Mührün müddeaaleyh tarafından vesika mündderecatını bilerek basıldığı şüpheli kalmış ise yazının beyyine başlangıcı addolunmamasındaki isabet aşikârdır.

Bilâkis, müddeaaleyhe ait mühür veya damgayı dâvacının suiistimal etmesi ihtimali akla gelmemekte, ve işteki kolaylık ve hususi-

352

zun olan mümessilinden sâdur olan yazı da beyyine başlangıcıdır. Meselâ bir ticarethaneyi idare etmek üzere tayin edilmiş iradî veyahut veli veya vasi gibi kanunî mümessilin salâhiyeti hududu içinde bir muameleye dair yazdığı yazılar beyyine başlangıcı addolunabilir.

Müddeaaleyhin bir yazıyı yazması için diğerine emir veya salâhiyet verdiği ispata muhtaçtır. Emir veya salâhiyet verilmesi hukukî bir muamele alması itibariyle elli liradan fazla miktar veya kıymeti olan bir işe taallûk ettiği takdirde senetle isbat edilmek lâzımdır.

Bir yazının müddeaaleyh veya vekili tarafından yazılmış olduğu ihtilâfa mahal verdiği takdirde ayniyle yazı veya imzası inkâr edilen senetlerin tahkikinda cari olan usule tevfikan tetkikat icra edilmez. Hâkim, vaziyet aşikâr olduğu takdirde tahkikata devama lüzüm olmadan münazaalı yazıyı müddeaaleyhten sadır olmuş veya olmamış addedebildiği gibi vaziyetin aşikâr olmaması halinde ; bu yazıyı ondan sadır olduğu münazaalı olmıyan bir yazı ile mukayese ederek,veyahut,şahit dinleyerek,ahval ve şartlardan istidlâl ederek hâsıl edeceği kanaatle müddeaaleyhin yazmış olduğuna veya olmadığına karar verir.

b) Beyyine başlangıcı yazı idd iayı ispata kâfi olmamak lâzımdır. Hâkim iddiayı ispat için kanunen kâfi addolunan senetleri beyyine başlangıcı addetmek suretiyle takdirî bir delil derecesine düşüremez. Hukukî bir taahhüdü tevsik maksadına müstenit olmaksızın yazılmış hâtıra kabilinden notlar, dost mektupları gibi senet mahiyetinde olmıyan beyyine veyahut imzasız olan yazlardır ki beyyine başlangıcı olur.

Müddeaaleyhten sâdır olduğu muhakkak olan mühürlü senetler, imzasız ve mühürsüz senetlere nazaren inkâr götürmez bir üstünlüğü bulunması itibariyle, eveliyetle beyyine başlangıcıdır. Fakat, Temyiz mahkemesi zikri geçen (IV H 7-11-936) mühürlü senetleri beyyine başlangıcı addetmemektedir. Temyiz mahkemesi mühürün suiistimalindeki kolaylığı, müddeaaleyh tarafından vesikaya münderecatı öğrenildikten sonra basıldığını ispat için ikame edilecek şahitlere itimat edilemiyeceğini nazarı dikkate alarak bu içtihatta bulunmuştur. Fakat, Temyiz mahkemesinin korkusu yerinde değildir. Mührün müddeaaleyh tarafından vesika mündderecatını bilerek basıldığı şüpheli kalmış ise yazının beyyine başlangıcı addolunmamasındaki isabet aşikârdır.

Bilâkis, müddeaaleyhe ait mühür veya damgayı dâvacının suiistimal etmesi ihtimali akla gelmemekte, ve işteki kolaylık ve hususi-

352

yet mühür kullanılmasını mâkul göstermekte veyahut bu nokta ikrar edilmekte ise mühürlü yazıyı beyyine başlangıcı addetmek zarurî bulunur. Kanun vazii haksızlığın önüne geçmek için senet şartlerini toplamıyan yazıları beyyine başlangıcı addettiğinden, mühürlü senetlerin katî olorak ve her hal ve şerait dahilinde hükümsüz addedilmesi maksadiyle telif edilemez.

c) Yazı iddia olunan hususun vukuuna delâlet etmelidir. Fakat bu yazının vesika olarak tanzim edilmiş olması şart değildir. Bir muameleden teşekkür maksadiyle yazılan yazılar da beyyine başlangıcı olabilirler. Beyyine başlangıcı olabilecek yazı, iddia olunan ve ihtilâfa mahal veren her noktaya delâlet etmelidir. Meselâ: bir paranın gönderildiğine dair yazılan mektup içinde miktar zikredilmemiş ise beyyine başlangıcı olamaz.

Müddeaaleyha iddia edilen hukukî münasebetin mütaakip bir muamele ile düştüğünü iddia ederse yazı bu, münasebetin halen bekasına da delâlet etmelidir. Hâkim her hal ve vaziytten, meselâ; beyyine başlangıcı olan puslanın dâvacı elinde bulnmasından delilini teşkil ettiği münasebetin devamını istidlâl edebilir.

Yazılı beyyine başlangıcı ile senet arasındaki hüküm itibariyle farklar.

Senet kanunî bir delil olup münderecatını katî olarak ispat eder, hâkimin bu hususta takdir hakkı yoktur. Senet aleyhine ibraz olunan taraf onunn hakikati ifade etmediğini ancak yazılı bir delil ile ispat edebilir. H. Us. M. 290. Bilâkis,beyyine başlangıcı olan yazılar tadirî bir delildir. Kanun bu yazıların müddeabihi ispata kâfi olmadığını tasrih etmiştir. Fakat, kanunun bu ifadesinden beyyine başlangıcı yazının müddeabihi ispata kâfi olan takdirî bir delil de teşkil edemiyeceği hâkim şahit dinlemedikçe bu yazı ile hüküm veremiye ceği manasını çıkarmamalıdır.

Hâkim beyyine başlangıcı olan yazının bir proje halinde kalıp kalmadığını, sonraki bir muamele ile iptal edilip edilmediğini tâyin için icabında şahit dinler diğer karineleri tetkik eder. Hâkim, iddia nın müterafik olduğu ahval ve şartlardan ve tarafların isticvabından, yazının hakikati ifade ettiğini, tesbit ettiği münasebetin de halen baki olduğuna kanaat hâsıl ederse ayrıca şahit dinlemiye lüzum o - madan yazı ile hükmedebilir. Bilâkis, bu noktaları şüpheli bulur ise şahit dinliyerek veyahut diğer maddî karineleri tetkik ederek hâsıl edeceği kanatla hükmeder. Meselâ bir dâvacı gönderdiği parayı ispat için kendisine müddeaaleyhin gönderdiği teşekkür mektubunu

yet mühür kullanılmasını mâkul göstermekte veyahut bu nokta ikrar edilmekte ise mühürlü yazıyı beyyine başlangıcı addetmek zarurî bulunur. Kanun vazii haksızlığın önüne geçmek için senet şartlerini toplamıyan yazıları beyyine başlangıcı addettiğinden, mühürlü senetlerin katî olorak ve her hal ve şerait dahilinde hükümsüz addedilmesi maksadiyle telif edilemez.

c) Yazı iddia olunan hususun vukuuna delâlet etmelidir. Fakat bu yazının vesika olarak tanzim edilmiş olması şart değildir. Bir muameleden teşekkür maksadiyle yazılan yazılar da beyyine başlangıcı olabilirler. Beyyine başlangıcı olabilecek yazı, iddia olunan ve ihtilâfa mahal veren her noktaya delâlet etmelidir. Meselâ: bir paranın gönderildiğine dair yazılan mektup içinde miktar zikredilmemiş ise beyyine başlangıcı olamaz.

Müddeaaleyha iddia edilen hukukî münasebetin mütaakip bir muamele ile düştüğünü iddia ederse yazı bu, münasebetin halen bekasına da delâlet etmelidir. Hâkim her hal ve vaziytten, meselâ; beyyine başlangıcı olan puslanın dâvacı elinde bulnmasından delilini teşkil ettiği münasebetin devamını istidlâl edebilir.

Yazılı beyyine başlangıcı ile senet arasındaki hüküm itibariyle farklar.

Senet kanunî bir delil olup münderecatını katî olarak ispat eder, hâkimin bu hususta takdir hakkı yoktur. Senet aleyhine ibraz olunan taraf onunn hakikati ifade etmediğini ancak yazılı bir delil ile ispat edebilir. H. Us. M. 290. Bilâkis,beyyine başlangıcı olan yazılar tadirî bir delildir. Kanun bu yazıların müddeabihi ispata kâfi olmadığını tasrih etmiştir. Fakat, kanunun bu ifadesinden beyyine başlangıcı yazının müddeabihi ispata kâfi olan takdirî bir delil de teşkil edemiyeceği hâkim şahit dinlemedikçe bu yazı ile hüküm veremiye ceği manasını çıkarmamalıdır.

Hâkim beyyine başlangıcı olan yazının bir proje halinde kalıp kalmadığını, sonraki bir muamele ile iptal edilip edilmediğini tâyin için icabında şahit dinler diğer karineleri tetkik eder. Hâkim, iddia nın müterafik olduğu ahval ve şartlardan ve tarafların isticvabından, yazının hakikati ifade ettiğini, tesbit ettiği münasebetin de halen baki olduğuna kanaat hâsıl ederse ayrıca şahit dinlemiye lüzum o - madan yazı ile hükmedebilir. Bilâkis, bu noktaları şüpheli bulur ise şahit dinliyerek veyahut diğer maddî karineleri tetkik ederek hâsıl edeceği kanatla hükmeder. Meselâ bir dâvacı gönderdiği parayı ispat için kendisine müddeaaleyhin gönderdiği teşekkür mektubunu

yet mühür kullanılmasını mâkul göstermekte veyahut bu nokta ikrar edilmekte ise mühürlü yazıyı beyyine başlangıcı addetmek zarurî bulunur. Kanun vazii haksızlığın önüne geçmek için senet şartlerini toplamıyan yazıları beyyine başlangıcı addettiğinden, mühürlü senetlerin katî olorak ve her hal ve şerait dahilinde hükümsüz addedilmesi maksadiyle telif edilemez.

c) Yazı iddia olunan hususun vukuuna delâlet etmelidir. Fakat bu yazının vesika olarak tanzim edilmiş olması şart değildir. Bir muameleden teşekkür maksadiyle yazılan yazılar da beyyine başlangıcı olabilirler. Beyyine başlangıcı olabilecek yazı, iddia olunan ve ihtilâfa mahal veren her noktaya delâlet etmelidir. Meselâ: bir paranın gönderildiğine dair yazılan mektup içinde miktar zikredilmemiş ise beyyine başlangıcı olamaz.

Müddeaaleyha iddia edilen hukukî münasebetin mütaakip bir muamele ile düştüğünü iddia ederse yazı bu, münasebetin halen bekasına da delâlet etmelidir. Hâkim her hal ve vaziytten, meselâ; beyyine başlangıcı olan puslanın dâvacı elinde bulnmasından delilini teşkil ettiği münasebetin devamını istidlâl edebilir.

Yazılı beyyine başlangıcı ile senet arasındaki hüküm itibariyle farklar.

Senet kanunî bir delil olup münderecatını katî olarak ispat eder, hâkimin bu hususta takdir hakkı yoktur. Senet aleyhine ibraz olunan taraf onunn hakikati ifade etmediğini ancak yazılı bir delil ile ispat edebilir. H. Us. M. 290. Bilâkis,beyyine başlangıcı olan yazılar tadirî bir delildir. Kanun bu yazıların müddeabihi ispata kâfi olmadığını tasrih etmiştir. Fakat, kanunun bu ifadesinden beyyine başlangıcı yazının müddeabihi ispata kâfi olan takdirî bir delil de teşkil edemiyeceği hâkim şahit dinlemedikçe bu yazı ile hüküm veremiye ceği manasını çıkarmamalıdır.

Hâkim beyyine başlangıcı olan yazının bir proje halinde kalıp kalmadığını, sonraki bir muamele ile iptal edilip edilmediğini tâyin için icabında şahit dinler diğer karineleri tetkik eder. Hâkim, iddia nın müterafik olduğu ahval ve şartlardan ve tarafların isticvabından, yazının hakikati ifade ettiğini, tesbit ettiği münasebetin de halen baki olduğuna kanaat hâsıl ederse ayrıca şahit dinlemiye lüzum o - madan yazı ile hükmedebilir. Bilâkis, bu noktaları şüpheli bulur ise şahit dinliyerek veyahut diğer maddî karineleri tetkik ederek hâsıl edeceği kanatla hükmeder. Meselâ bir dâvacı gönderdiği parayı ispat için kendisine müddeaaleyhin gönderdiği teşekkür mektubunu

ibraz etmesi üzerine müddeaaleyh bu parayı ödediğini iddia ederse ona ne vakit, nerede, ne vasıta ile ne türlü para (çek, poliçe, nakit) ile ödediği hakkında sualler sorar. O, meselâ : dâvacıya elden verdiğini dâvacı da o gün, o saatte ödeme mahallinde bulunmadığını iddia ederse hâkim şahit dinliyerek, ibraz olunan diğer vesikaları tetkik ederek hâsıl edeceği kanaatla hüküm verir. Müddeaaleyhin ahvalin mutad yürüyüşüne, insanların tabiat ve itiyatlarına uygun görünmiyen anormal beyanlarını yalan veyahut her halde ispata muhtaç addedilmek lâzımdır. Meselâ ; müddeaaleyh parayı posta ile gönderdiğini postadan makbuz almadığını veyahut tüccar olup ödemesini defterine kayda lüzum görmediğini beyan ederse ifadesi yalan olarak kabul edilmelidir.

Ticarî muamelelerde hâkimin bu derece geniş takdir salâhiyeti münakaşaya mahal vermez. Çünkü, ticaret kanununun 683 üncü maddede ikrarın taksim edilemiyeceği kaidesini koymuştur.

Fakat, Temyiz mahkemesi 9 Kânunuevvel 1931 tarihli tevhidi içtihat kararıyle âdı hukuk muamelelerine mütaallik dâvalarda ikrarın taksim edilebilmesini kabul etmektedir. Biz ötedenberi Temyiz mahkemesinin tevhidi içtihat kararının dar tefsirine taraftar olduk. Dâvacı kanunî delillerle ispat edilmek lâzımgelen bir meselede iddiasını senetle ispat edememiş olup yalnız hasmının ikrarına istinat etmekte ise ikrar taksim edilemez. Çünkü, hiç bir kanunî delili taksim kabil değildir. Bilâkis, senetsiz ispatı caiz olan bir muamelede bu muamele ister ticarî, ister âdı olsun ikrar taksim edilebilir. Şahidin beyanının bir kısmı doğru, bir kısmı yalan görünürse hâkim şahadeti taksim edebileceği gibi her vasıta ile ispat caiz olan muamelede bir tarafın sözlerinin bir kısmı doğru, bir kısmı yalan görünürse hâkim sözün yalnız doğru görünen kısmiyle hükmetmemek için sebep yoktur. Takdirî delil kanun ile sayılmış değildir. Bir tarafın aleyhine olan ifadesi de lehine olarak bazı yalanlar karıştırılmasına rağmen kanaat telkin edebilmiş ise delil addedebilir.

354

ibraz etmesi üzerine müddeaaleyh bu parayı ödediğini iddia ederse ona ne vakit, nerede, ne vasıta ile ne türlü para (çek, poliçe, nakit) ile ödediği hakkında sualler sorar. O, meselâ : dâvacıya elden verdiğini dâvacı da o gün, o saatte ödeme mahallinde bulunmadığını iddia ederse hâkim şahit dinliyerek, ibraz olunan diğer vesikaları tetkik ederek hâsıl edeceği kanaatla hüküm verir. Müddeaaleyhin ahvalin mutad yürüyüşüne, insanların tabiat ve itiyatlarına uygun görünmiyen anormal beyanlarını yalan veyahut her halde ispata muhtaç addedilmek lâzımdır. Meselâ ; müddeaaleyh parayı posta ile gönderdiğini postadan makbuz almadığını veyahut tüccar olup ödemesini defterine kayda lüzum görmediğini beyan ederse ifadesi yalan olarak kabul edilmelidir.

Ticarî muamelelerde hâkimin bu derece geniş takdir salâhiyeti münakaşaya mahal vermez. Çünkü, ticaret kanununun 683 üncü maddede ikrarın taksim edilemiyeceği kaidesini koymuştur.

Fakat, Temyiz mahkemesi 9 Kânunuevvel 1931 tarihli tevhidi içtihat kararıyle âdı hukuk muamelelerine mütaallik dâvalarda ikrarın taksim edilebilmesini kabul etmektedir. Biz ötedenberi Temyiz mahkemesinin tevhidi içtihat kararının dar tefsirine taraftar olduk. Dâvacı kanunî delillerle ispat edilmek lâzımgelen bir meselede iddiasını senetle ispat edememiş olup yalnız hasmının ikrarına istinat etmekte ise ikrar taksim edilemez. Çünkü, hiç bir kanunî delili taksim kabil değildir. Bilâkis, senetsiz ispatı caiz olan bir muamelede bu muamele ister ticarî, ister âdı olsun ikrar taksim edilebilir. Şahidin beyanının bir kısmı doğru, bir kısmı yalan görünürse hâkim şahadeti taksim edebileceği gibi her vasıta ile ispat caiz olan muamelede bir tarafın sözlerinin bir kısmı doğru, bir kısmı yalan görünürse hâkim sözün yalnız doğru görünen kısmiyle hükmetmemek için sebep yoktur. Takdirî delil kanun ile sayılmış değildir. Bir tarafın aleyhine olan ifadesi de lehine olarak bazı yalanlar karıştırılmasına rağmen kanaat telkin edebilmiş ise delil addedebilir.

354

ibraz etmesi üzerine müddeaaleyh bu parayı ödediğini iddia ederse ona ne vakit, nerede, ne vasıta ile ne türlü para (çek, poliçe, nakit) ile ödediği hakkında sualler sorar. O, meselâ : dâvacıya elden verdiğini dâvacı da o gün, o saatte ödeme mahallinde bulunmadığını iddia ederse hâkim şahit dinliyerek, ibraz olunan diğer vesikaları tetkik ederek hâsıl edeceği kanaatla hüküm verir. Müddeaaleyhin ahvalin mutad yürüyüşüne, insanların tabiat ve itiyatlarına uygun görünmiyen anormal beyanlarını yalan veyahut her halde ispata muhtaç addedilmek lâzımdır. Meselâ ; müddeaaleyh parayı posta ile gönderdiğini postadan makbuz almadığını veyahut tüccar olup ödemesini defterine kayda lüzum görmediğini beyan ederse ifadesi yalan olarak kabul edilmelidir.

Ticarî muamelelerde hâkimin bu derece geniş takdir salâhiyeti münakaşaya mahal vermez. Çünkü, ticaret kanununun 683 üncü maddede ikrarın taksim edilemiyeceği kaidesini koymuştur.

Fakat, Temyiz mahkemesi 9 Kânunuevvel 1931 tarihli tevhidi içtihat kararıyle âdı hukuk muamelelerine mütaallik dâvalarda ikrarın taksim edilebilmesini kabul etmektedir. Biz ötedenberi Temyiz mahkemesinin tevhidi içtihat kararının dar tefsirine taraftar olduk. Dâvacı kanunî delillerle ispat edilmek lâzımgelen bir meselede iddiasını senetle ispat edememiş olup yalnız hasmının ikrarına istinat etmekte ise ikrar taksim edilemez. Çünkü, hiç bir kanunî delili taksim kabil değildir. Bilâkis, senetsiz ispatı caiz olan bir muamelede bu muamele ister ticarî, ister âdı olsun ikrar taksim edilebilir. Şahidin beyanının bir kısmı doğru, bir kısmı yalan görünürse hâkim şahadeti taksim edebileceği gibi her vasıta ile ispat caiz olan muamelede bir tarafın sözlerinin bir kısmı doğru, bir kısmı yalan görünürse hâkim sözün yalnız doğru görünen kısmiyle hükmetmemek için sebep yoktur. Takdirî delil kanun ile sayılmış değildir. Bir tarafın aleyhine olan ifadesi de lehine olarak bazı yalanlar karıştırılmasına rağmen kanaat telkin edebilmiş ise delil addedebilir.

354

No : 27

MÜKÂFAT KAZANAN BİR TEZ

Mercier Mükâfatını kazanması münasebetiyle Dr. Suad BERTAN'ın doktora tezi hakkında [1]

Yazan F. A.

İstanbul Hukuk fakültesi mezunlarından olup temyiz mahkemesi baş müddeiumumi muavinliğinde iken Adliye vekâletinin açmış olduğu müsabaka imtihanında muvaffak olarak LAUSANNE hukuk fakültesinde yeniden lisans ve doktora yaptıktan sonra İstanbul Sultanahmet sulh hâkimliğine tâyin edilmiş bulunan hukuk doktoru SUAT BERTAN, bütün memleketimiz ve bilhassa hukukcularımız için bir iftihar vesilesi, teşkil eden güzel bir ilim muvaffakiyeti kazanmış bulunuyor. Filhakika, 20 nisan tarihinde Anadolu ajansının Lausanne dan bildirildiğine göre :

«Üniversite senatosu, hukuk fakültesinin tek mükâfatı olan Ch. Ph. Mercier mükâfatını Türk vatandaşı SUAD BERTAN'a vermek kararını ittihaz etmiştir. Bu mükâfat son iki sene zarfında «ya tezile veya imtihanlariyle en ziyade LİYAKAT göstermiş olan» talebeye verilir. SUAD BERTAN tahsilini geçen sene «İSVİÇRE HUKUKUNDA MENKUL MALLARA İSTİHKAK DÂVASI» üzerine müdafaa ettiği parlak bir tezle bitirmiştir. Mükâfat ve diploma kendisine Türkiyedeki İsviçre Elçiliği vasıtasiyle tevdi edilecektir».

Bu mutlu hadiseye dair Berne baş konsolosumuza LOZAN üniversitesi rektörlüğü tarafından gönderilen mektupdan mükâfat mahihiyeti hakkında şunları öğreniyoruz:

„Üniversite hukuk fakültesinin müsabakalara ait mükâfatları haricinde, son iki sene zarfında ya tezlerinde yahut imtihanlarında en çok liyakat göstermiş olan hukuk talebesini mükâfatlandırmak için Ch. Ph. MERCİER adıyle bir mükâfatı vardır. Üç seneden beri bu mükâfat tevzi edilmemiştir. Önümüzdeki pazartesi günü tam saat onda Üniversite senatosunun bir toplantısı esnasında bu mükâfat yeniden verilecektir. Mükâfat sahibinin geçen sene (İsviçre hukukunda men-

[1] *Suad Bertan :* La revendication des meubles en droit suisse cenève, İmprimerie du Journal du cenevre-1941-11104.

No : 27

MÜKÂFAT KAZANAN BİR TEZ

Mercier Mükâfatını kazanması münasebetiyle Dr. Suad BERTAN'ın doktora tezi hakkında [1]

Yazan F. A.

İstanbul Hukuk fakültesi mezunlarından olup temyiz mahkemesi baş müddeiumumi muavinliğinde iken Adliye vekâletinin açmış olduğu müsabaka imtihanında muvaffak olarak LAUSANNE hukuk fakültesinde yeniden lisans ve doktora yaptıktan sonra İstanbul Sultanahmet sulh hâkimliğine tâyin edilmiş bulunan hukuk doktoru SUAT BERTAN, bütün memleketimiz ve bilhassa hukukcularımız için bir iftihar vesilesi, teşkil eden güzel bir ilim muvaffakiyeti kazanmış bulunuyor. Filhakika, 20 nisan tarihinde Anadolu ajansının Lausanne dan bildirildiğine göre :

«Üniversite senatosu, hukuk fakültesinin tek mükâfatı olan Ch. Ph. Mercier mükâfatını Türk vatandaşı SUAD BERTAN'a vermek kararını ittihaz etmiştir. Bu mükâfat son iki sene zarfında «ya tezile veya imtihanlariyle en ziyade LİYAKAT göstermiş olan» talebeye verilir. SUAD BERTAN tahsilini geçen sene «İSVİÇRE HUKUKUNDA MENKUL MALLARA İSTİHKAK DÂVASI» üzerine müdafaa ettiği parlak bir tezle bitirmiştir. Mükâfat ve diploma kendisine Türkiyedeki İsviçre Elçiliği vasıtasiyle tevdi edilecektir».

Bu mutlu hadiseye dair Berne baş konsolosumuza LOZAN üniversitesi rektörlüğü tarafından gönderilen mektupdan mükâfat mahihiyeti hakkında şunları öğreniyoruz:

„Üniversite hukuk fakültesinin müsabakalara ait mükâfatları haricinde, son iki sene zarfında ya tezlerinde yahut imtihanlarında en çok liyakat göstermiş olan hukuk talebesini mükâfatlandırmak için Ch. Ph. MERCİER adıyle bir mükâfatı vardır. Üç seneden beri bu mükâfat tevzi edilmemiştir. Önümüzdeki pazartesi günü tam saat onda Üniversite senatosunun bir toplantısı esnasında bu mükâfat yeniden verilecektir. Mükâfat sahibinin geçen sene (İsviçre hukukunda men-

[1] *Suad Bertan :* La revendication des meubles en droit suisse cenève, İmprimerie du Journal du cenevre-1941-11104.

No : 27

MÜKÂFAT KAZANAN BİR TEZ

Mercier Mükâfatını kazanması münasebetiyle Dr. Suad BERTAN'ın doktora tezi hakkında [1]

Yazan F. A.

İstanbul Hukuk fakültesi mezunlarından olup temyiz mahkemesi baş müddeiumumi muavinliğinde iken Adliye vekâletinin açmış olduğu müsabaka imtihanında muvaffak olarak LAUSANNE hukuk fakültesinde yeniden lisans ve doktora yaptıktan sonra İstanbul Sultanahmet sulh hâkimliğine tâyin edilmiş bulunan hukuk doktoru SUAT BERTAN, bütün memleketimiz ve bilhassa hukukcularımız için bir iftihar vesilesi, teşkil eden güzel bir ilim muvaffakiyeti kazanmış bulunuyor. Filhakika, 20 nisan tarihinde Anadolu ajansının Lausanne dan bildirildiğine göre :

«Üniversite senatosu, hukuk fakültesinin tek mükâfatı olan Ch. Ph. Mercier mükâfatını Türk vatandaşı SUAD BERTAN'a vermek kararını ittihaz etmiştir. Bu mükâfat son iki sene zarfında «ya tezile veya imtihanlariyle en ziyade LİYAKAT göstermiş olan» talebeye verilir. SUAD BERTAN tahsilini geçen sene «İSVİÇRE HUKUKUNDA MENKUL MALLARA İSTİHKAK DÂVASI» üzerine müdafaa ettiği parlak bir tezle bitirmiştir. Mükâfat ve diploma kendisine Türkiyedeki İsviçre Elçiliği vasıtasiyle tevdi edilecektir».

Bu mutlu hadiseye dair Berne baş konsolosumuza LOZAN üniversitesi rektörlüğü tarafından gönderilen mektupdan mükâfat mahihiyeti hakkında şunları öğreniyoruz:

„Üniversite hukuk fakültesinin müsabakalara ait mükâfatları haricinde, son iki sene zarfında ya tezlerinde yahut imtihanlarında en çok liyakat göstermiş olan hukuk talebesini mükâfatlandırmak için Ch. Ph. MERCİER adıyle bir mükâfatı vardır. Üç seneden beri bu mükâfat tevzi edilmemiştir. Önümüzdeki pazartesi günü tam saat onda Üniversite senatosunun bir toplantısı esnasında bu mükâfat yeniden verilecektir. Mükâfat sahibinin geçen sene (İsviçre hukukunda men-

[1] *Suad Bertan :* La revendication des meubles en droit suisse cenève, İmprimerie du Journal du cenevre-1941-11104.

kul mallara istihkak dâvası) bahsi üzerinde parlak bir tezle tahsilini bitirmiş olan Türk vatandaşı Suad Bertan olduğunu size haber vermekle bahtiyarım. Fakültenin raporu Profesör GUİSAN tarafından okunacaktır..... Vatandaşlarımızdan birinin liyakatinin mükâfatlandırıldığını görmekle bahtiyar olacağımızdan eminim. Lozan Üniversitesi Bay Bertan' ın, ve Türk vatandaşı diğer iki Lozan hukuk doktorunun değerlerini bu suretle tasdik etmekle bahtiyardır. Türk talebeden kısmı azamının keskin zakâsı ve çalışma gayretlerinden cidden çok memnunluk duyuyoruz. Türkiyeden bunlar gibi iyi talebeler gelmiye devam etmesini temenni ediyoruz).....

*
* *

Suad Berta'nın adı geçen tezinde seçilen mevzu, aynî haklar ve umumiyetle hususi hukuk alanının en önemli ve önemi nisbetinde ciddi ve güç bahislerinden birisine taallûk etmektedir. İsviçre'de medenî Kanun yürürlüğe gireli 21 yıl geçtiği halde bu konu hakkında esaslı monogafiler sayısı, yok denecek kadar azdır. Bu eserde, umumiyetle doktora tezelerinde rastlanan mevzudan inhiraflar, acemice ve uzun istitratlara rastlamıyoruz. Buna mukabil, az kelime ile çok şey ifade etmek için müellifin hakikî bir gayret sarfettiğini müşahede ediyoruz. Diger taraftan tezde müphem denilecek noktalar, yok denecek, kadar azdır.

Sağlam bir plân üzerine kurulmuş, geniş ve zengin kaynaklardan faydalanarak titiz bir dikkatle hazırlanmış olan bu eser, vaz ettiği dâva ve meseleler ve bu meselelerin halline doğru tam bir şahsî muhakeme ve kanaat istiklâli içinde ilerlemesi bakımından, kelimenin hakikî manası ile bir *tez* teşkil etmektedir.

Eesere GİRİŞ teşkil eden ilk sahifelerde, Roma hukukunun «*Rei vindicatio*»si ile *zilyetlik dâvaları* denilen yedin iadesi *(la réintegrande)* ve zilyetliğe vaki müdahalenin men'ine mütaallik dâvalarla *istihkak dâvası* arasındaki farkları açık bir suretle izah ettiktan sonra, müellif hemen mevzuunun pek ehemmiyetli bir kısmına geçmekte, takriben *(zilyetlik hakkına dayanan dâva)* diye tercüme edebileceğimiz (*l'action réelle mobilière, Fahrisklage, Besitzşklaqe*) ile *istihkak dâvası* arasındaki ayrılıkları incelemektedir. Modern hukukta istiskak dâvasına niçin lüzum bulunduğunu şöyle izah etmektedir: Vakıa, malik, *zilyetlik hakkına dayanan dâva* sayesinde bir çok hallerde elinden çıkan malını geri alabilmektedir. Lâkin bu dâva istirdat için her zaman kâfi değildir. Çünki bu dâva zilyet lehine ihdas edilen mülkiyet karinesine dayanmaktadır. Bu itibarla mukaddem zilyetliğin isbatı icabetmektedir. Halbuki bir şey üzerinde mülkiyetin iktisabı için zilyetliğin iktisabı her zaman şart olmadığından, bir çok

356

kul mallara istihkak dâvası) bahsi üzerinde parlak bir tezle tahsilini bitirmiş olan Türk vatandaşı Suad Bertan olduğunu size haber vermekle bahtiyarım. Fakültenin raporu Profesör GUİSAN tarafından okunacaktır..... Vatandaşlarımızdan birinin liyakatinin mükâfatlandırıldığını görmekle bahtiyar olacağımızdan eminim. Lozan Üniversitesi Bay Bertan' ın, ve Türk vatandaşı diğer iki Lozan hukuk doktorunun değerlerini bu suretle tasdik etmekle bahtiyardır. Türk talebeden kısmı azamının keskin zakâsı ve çalışma gayretlerinden cidden çok memnunluk duyuyoruz. Türkiyeden bunlar gibi iyi talebeler gelmiye devam etmesini temenni ediyoruz).....

*
* *

Suad Berta'nın adı geçen tezinde seçilen mevzu, aynî haklar ve umumiyetle hususi hukuk alanının en önemli ve önemi nisbetinde ciddi ve güç bahislerinden birisine taallûk etmektedir. İsviçre'de medenî Kanun yürürlüğe gireli 21 yıl geçtiği halde bu konu hakkında esaslı monogafiler sayısı, yok denecek kadar azdır. Bu eserde, umumiyetle doktora tezelerinde rastlanan mevzudan inhiraflar, acemice ve uzun istitratlara rastlamıyoruz. Buna mukabil, az kelime ile çok şey ifade etmek için müellifin hakikî bir gayret sarfettiğini müşahede ediyoruz. Diger taraftan tezde müphem denilecek noktalar, yok denecek, kadar azdır.

Sağlam bir plân üzerine kurulmuş, geniş ve zengin kaynaklardan faydalanarak titiz bir dikkatle hazırlanmış olan bu eser, vaz ettiği dâva ve meseleler ve bu meselelerin halline doğru tam bir şahsî muhakeme ve kanaat istiklâli içinde ilerlemesi bakımından, kelimenin hakikî manası ile bir *tez* teşkil etmektedir.

Eesere GİRİŞ teşkil eden ilk sahifelerde, Roma hukukunun «*Rei vindicatio*»si ile *zilyetlik dâvaları* denilen yedin iadesi *(la réintegrande)* ve zilyetliğe vaki müdahalenin men'ine mütaallik dâvalarla *istihkak dâvası* arasındaki farkları açık bir suretle izah ettiktan sonra, müellif hemen mevzuunun pek ehemmiyetli bir kısmına geçmekte, takriben *(zilyetlik hakkına dayanan dâva)* diye tercüme edebileceğimiz (*l'action réelle mobilière, Fahrisklage, Besitzşklaqe*) ile *istihkak dâvası* arasındaki ayrılıkları incelemektedir. Modern hukukta istiskak dâvasına niçin lüzum bulunduğunu şöyle izah etmektedir: Vakıa, malik, *zilyetlik hakkına dayanan dâva* sayesinde bir çok hallerde elinden çıkan malını geri alabilmektedir. Lâkin bu dâva istirdat için her zaman kâfi değildir. Çünki bu dâva zilyet lehine ihdas edilen mülkiyet karinesine dayanmaktadır. Bu itibarla mukaddem zilyetliğin isbatı icabetmektedir. Halbuki bir şey üzerinde mülkiyetin iktisabı için zilyetliğin iktisabı her zaman şart olmadığından, bir çok

356

kul mallara istihkak dâvası) bahsi üzerinde parlak bir tezle tahsilini bitirmiş olan Türk vatandaşı Suad Bertan olduğunu size haber vermekle bahtiyarım. Fakültenin raporu Profesör GUİSAN tarafından okunacaktır..... Vatandaşlarımızdan birinin liyakatinin mükâfatlandırıldığını görmekle bahtiyar olacağımızdan eminim. Lozan Üniversitesi Bay Bertan' ın, ve Türk vatandaşı diğer iki Lozan hukuk doktorunun değerlerini bu suretle tasdik etmekle bahtiyardır. Türk talebeden kısmı azamının keskin zakâsı ve çalışma gayretlerinden cidden çok memnunluk duyuyoruz. Türkiyeden bunlar gibi iyi talebeler gelmiye devam etmesini temenni ediyoruz).....

*
* *

Suad Berta'nın adı geçen tezinde seçilen mevzu, aynî haklar ve umumiyetle hususi hukuk alanının en önemli ve önemi nisbetinde ciddi ve güç bahislerinden birisine taallûk etmektedir. İsviçre'de medenî Kanun yürürlüğe gireli 21 yıl geçtiği halde bu konu hakkında esaslı monogafiler sayısı, yok denecek kadar azdır. Bu eserde, umumiyetle doktora tezelerinde rastlanan mevzudan inhiraflar, acemice ve uzun istitratlara rastlamıyoruz. Buna mukabil, az kelime ile çok şey ifade etmek için müellifin hakikî bir gayret sarfettiğini müşahede ediyoruz. Diger taraftan tezde müphem denilecek noktalar, yok denecek, kadar azdır.

Sağlam bir plân üzerine kurulmuş, geniş ve zengin kaynaklardan faydalanarak titiz bir dikkatle hazırlanmış olan bu eser, vaz ettiği dâva ve meseleler ve bu meselelerin halline doğru tam bir şahsî muhakeme ve kanaat istiklâli içinde ilerlemesi bakımından, kelimenin hakikî manası ile bir *tez* teşkil etmektedir.

Eesere GİRİŞ teşkil eden ilk sahifelerde, Roma hukukunun «*Rei vindicatio*»si ile *zilyetlik dâvaları* denilen yedin iadesi *(la réintegrande)* ve zilyetliğe vaki müdahalenin men'ine mütaallik dâvalarla *istihkak dâvası* arasındaki farkları açık bir suretle izah ettiktan sonra, müellif hemen mevzuunun pek ehemmiyetli bir kısmına geçmekte, takriben *(zilyetlik hakkına dayanan dâva)* diye tercüme edebileceğimiz (*l'action réelle mobilière, Fahrisklage, Besitzşklaqe*) ile *istihkak dâvası* arasındaki ayrılıkları incelemektedir. Modern hukukta istiskak dâvasına niçin lüzum bulunduğunu şöyle izah etmektedir: Vakıa, malik, *zilyetlik hakkına dayanan dâva* sayesinde bir çok hallerde elinden çıkan malını geri alabilmektedir. Lâkin bu dâva istirdat için her zaman kâfi değildir. Çünki bu dâva zilyet lehine ihdas edilen mülkiyet karinesine dayanmaktadır. Bu itibarla mukaddem zilyetliğin isbatı icabetmektedir. Halbuki bir şey üzerinde mülkiyetin iktisabı için zilyetliğin iktisabı her zaman şart olmadığından, bir çok

356

hallerde malikin şeye zilyet olmamış bulunması mümkündür. İşte, bu kabil malikler için istirdat hususunun *zilyetlik hakkına müstenit dâva* ile temini mümkün değildir. Diğer cihetten, suiniyetli zilyet durumunda iken mal elinden çıkan bir kimse, sonradan veraset gibi bir sebeple malik durumuna geçerse, yine *zilyetlik hakkına müstenit dâva* ile şeyi istirdat etmesi imkânsızdır. İşte bu gibi hallerde, doğrudan doğruya mülkiyet hakkına dayanan *istihkah dâvası*, malike şeyi istirdat etmek imkânını verir.

«UMUMİYETLE İSTİHKAK DÂVASI» başlığını taşıyan birinci fasılda: evvelâ istihkak dâvasının tarifi verilmiştir: Bu, mülkiyet hakkına dayanan malik tarafından bir şeyin iadesi zımnında, o şeyin maliki olmıyan zilyetine karşı açılan dâvadır. *Müşterek hukuk* tarafından yapılan tarife tekabül eden bu târife, HAAB tarafından tevcih edilen tenkit, tahlil ve red edilmiştir.

Sonra, aynî dâvaların en mükemmeli olan istihkak dâvası ile diğer dâvaların telâhuku (concour) meselesi üzerinde durulmuştur. Aynı neticeyi elde etmeye yarıyan muhtelif dâvaların aynı zamanda mevcut olup olamıyacağı suretinde tarif edilen *dâvaların telâhukuku* meselesinde, Alman ve İsviçre hukukunda hâkim kanaata uyarak müellifin müsbet bir vaziyet aldığını görüyoruz. Bu münasebetle *istihkak dâvası* ile *bir akitten doğan dâvanın*, *istihkak dâvası* ile *haksız fiilden mütevellit dâvanın* telâhukuku gözden geçirilmiştir.

Daha sonra, *istihkak dâvasının gayesi* incelenmiştir. Bu noktada modern hukukun istihkak dâvası ile Roma hukukunun (*actio rei vindicatio*)su arasında esaslı ayrılıklar belirmektedir. Gerçekten, (*rei vindicatio*) dâvası önce mülkiyet hakkını ileri sürmek ve bu hakkı tanıttıktan sonra hâkimden, dâva olunanı, şeyi iadeye mahkûm etmesini istemekle mükelleftir. Halbuki modern istihkak davasından mülkiyet hakkının tesbiti ve iadeyi talepten ibaret iki mahiyet mevcut değildir. Modern istihkak dâvasının gayesi, mülkiyet hakkını tesbit esası olmayıp, bu hakkın muhtevasına uyğun fiilî bir durum yaratmak, yanı şeyin, malike iadesini temin eylemektir. Müellife göre bu cihet modern hukukta iktisabî müruru zaman Roma hukukuna nazaran ayni ehemmiyeti haiz olmaması ile izah edilebilir. Bununla beraber, istihkak dâvası mülkiyet hakkını tesbitine mütaallik dâvanın (*Feststellungsklage*) açılmasına mâni değildir. Aceba, müddeaaleyh zilyet, dâva esnasında şeyi elinden çıkarırsa müddeinin durumu ne olacaktır? İyi seçilen bir misalle bu noktayı aydınlattıktan sonra müellif, Türk (Madde 186) ve Vaud (Madde 257) muhakeme usulü kanunlarının bu suale karşılık veren hükümlerini gözden geçiriyor,

hallerde malikin şeye zilyet olmamış bulunması mümkündür. İşte, bu kabil malikler için istirdat hususunun *zilyetlik hakkına müstenit dâva* ile temini mümkün değildir. Diğer cihetten, suiniyetli zilyet durumunda iken mal elinden çıkan bir kimse, sonradan veraset gibi bir sebeple malik durumuna geçerse, yine *zilyetlik hakkına müstenit dâva* ile şeyi istirdat etmesi imkânsızdır. İşte bu gibi hallerde, doğrudan doğruya mülkiyet hakkına dayanan *istihkah dâvası*, malike şeyi istirdat etmek imkânını verir.

«UMUMİYETLE İSTİHKAK DÂVASI» başlığını taşıyan birinci fasılda: evvelâ istihkak dâvasının tarifi verilmiştir: Bu, mülkiyet hakkına dayanan malik tarafından bir şeyin iadesi zımnında, o şeyin maliki olmıyan zilyetine karşı açılan dâvadır. *Müşterek hukuk* tarafından yapılan tarife tekabül eden bu târife, HAAB tarafından tevcih edilen tenkit, tahlil ve red edilmiştir.

Sonra, aynî dâvaların en mükemmeli olan istihkak dâvası ile diğer dâvaların telâhuku (concour) meselesi üzerinde durulmuştur. Aynı neticeyi elde etmeye yarıyan muhtelif dâvaların aynı zamanda mevcut olup olamıyacağı suretinde tarif edilen *dâvaların telâhukuku* meselesinde, Alman ve İsviçre hukukunda hâkim kanaata uyarak müellifin müsbet bir vaziyet aldığını görüyoruz. Bu münasebetle *istihkak dâvası* ile *bir akitten doğan dâvanın*, *istihkak dâvası* ile *haksız fiilden mütevellit dâvanın* telâhukuku gözden geçirilmiştir.

Daha sonra, *istihkak dâvasının gayesi* incelenmiştir. Bu noktada modern hukukun istihkak dâvası ile Roma hukukunun (*actio rei vindicatio*)su arasında esaslı ayrılıklar belirmektedir. Gerçekten, (*rei vindicatio*) dâvası önce mülkiyet hakkını ileri sürmek ve bu hakkı tanıttıktan sonra hâkimden, dâva olunanı, şeyi iadeye mahkûm etmesini istemekle mükelleftir. Halbuki modern istihkak davasından mülkiyet hakkının tesbiti ve iadeyi talepten ibaret iki mahiyet mevcut değildir. Modern istihkak dâvasının gayesi, mülkiyet hakkını tesbit esası olmayıp, bu hakkın muhtevasına uyğun fiilî bir durum yaratmak, yanı şeyin, malike iadesini temin eylemektir. Müellife göre bu cihet modern hukukta iktisabî müruru zaman Roma hukukuna nazaran ayni ehemmiyeti haiz olmaması ile izah edilebilir. Bununla beraber, istihkak dâvası mülkiyet hakkını tesbitine mütaallik dâvanın (*Feststellungsklage*) açılmasına mâni değildir. Aceba, müddeaaleyh zilyet, dâva esnasında şeyi elinden çıkarırsa müddeinin durumu ne olacaktır? İyi seçilen bir misalle bu noktayı aydınlattıktan sonra müellif, Türk (Madde 186) ve Vaud (Madde 257) muhakeme usulü kanunlarının bu suale karşılık veren hükümlerini gözden geçiriyor,

hallerde malikin şeye zilyet olmamış bulunması mümkündür. İşte, bu kabil malikler için istirdat hususunun *zilyetlik hakkına müstenit dâva* ile temini mümkün değildir. Diğer cihetten, suiniyetli zilyet durumunda iken mal elinden çıkan bir kimse, sonradan veraset gibi bir sebeple malik durumuna geçerse, yine *zilyetlik hakkına müstenit dâva* ile şeyi istirdat etmesi imkânsızdır. İşte bu gibi hallerde, doğrudan doğruya mülkiyet hakkına dayanan *istihkak dâvası*, malike şeyi istirdat etmek imkânını verir.

«UMUMİYETLE İSTİHKAK DÂVASI» başlığını taşıyan birinci fasılda: evvelâ istihkak dâvasının tarifi verilmiştir: Bu, mülkiyet hakkına dayanan malik tarafından bir şeyin iadesi zımnında, o şeyin maliki olmıyan zilyetine karşı açılan dâvadır. *Müşterek hukuk* tarafından yapılan tarife tekabül eden bu târife, HAAB tarafından tevcih edilen tenkit, tahlil ve red edilmiştir.

Sonra, aynî dâvaların en mükemmeli olan istihkak dâvası ile diğer dâvaların telâhuku (concour) meselesi üzerinde durulmuştur. Aynı neticeyi elde etmeye yarıyan muhtelif dâvaların aynı zamanda mevcut olup olamıyacağı suretinde tarif edilen *dâvaların telâhukuku* meselesinde, Alman ve İsviçre hukukunda hâkim kanaata uyarak müellifin müsbet bir vaziyet aldığını görüyoruz. Bu münasebetle *istihkak dâvası* ile *bir akitten doğan dâvanın*, *istihkak dâvası* ile *haksız fiilden mütevellit dâvanın* telâhukuku gözden geçirilmiştir.

Daha sonra, *istihkak dâvasının gayesi* incelenmiştir. Bu noktada modern hukukun istihkak dâvası ile Roma hukukunun (*actio rei vindicatio*)su arasında esaslı ayrılıklar belirmektedir. Gerçekten, (*rei vindicatio*) dâvası önce mülkiyet hakkını ileri sürmek ve bu hakkı tanıttıktan sonra hâkimden, dâva olunanı, şeyi iadeye mahkûm etmesini istemekle mükelleftir. Halbuki modern istihkak davasından mülkiyet hakkının tesbiti ve iadeyi talepten ibaret iki mahiyet mevcut değildir. Modern istihkak dâvasının gayesi, mülkiyet hakkını tesbit esası olmayıp, bu hakkın muhtevasına uyğun fiilî bir durum yaratmak, yanı şeyin, malike iadesini temin eylemektir. Müellife göre bu cihet modern hukukta iktisabî müruru zaman Roma hukukuna nazaran ayni ehemmiyeti haiz olmaması ile izah edilebilir. Bununla beraber, istihkak dâvası mülkiyet hakkını tesbitine mütaallik dâvanın (*Feststellungsklage*) açılmasına mâni değildir. Aceba, müddeaaleyh zilyet, dâva esnasında şeyi elinden çıkarırsa müddeinin durumu ne olacaktır? İyi seçilen bir misalle bu noktayı aydınlattıktan sonra müellif, Türk (Madde 186) ve Vaud (Madde 257) muhakeme usulü kanunlarının bu suale karşılık veren hükümlerini gözden geçiriyor,

Nihayet, istihkak dâvasının neticesinde verilen *kaziyeye muhakemenin nüfuz ve tesiri derecesi* incelenmiştir. Müellif, bu nazik noktada şu neticeye varıyor: mülkiyet hakkı mutlak, yani herkese karşı dermeyani kabil bir hak olduğu halde istihkak dâvası neticesinde verilen ve katileşen hüküm, mutlak bir değeri haiz ve herkese karşı kabili dermeyan değildir. İstihkak dâvası neticesinde istihsâl edilen hüküm; iadeye mahkûm edilen zilyede karşı müessir olup üçüncü şahıslara karşı hüküm ifade etmez. Başka tâbirle, bu hüküm muayyen bir hukukî sebep münasebetiyle iade vacibesinin mevcudidiyet veya ademî mevcudiyetini tesbit edip ancak muayyen ve müşahhas hadisede kaziyei muhkeme değerini kazanır.

İstishkak dâvasında kaziyei muhakemenin tesir ve önemli diğer bir mesele ile ilgilidir: zilyetlik hakkına müstenit dâvadan sonra istihkak dâvası açmak ne dereceye kadar mümkündür? yahut tersine, bir istihkak dâvasından zilyetlik hakkına müstenitı dâva yoluna gidilebilirmi? WİELAND ve HOMBERGE gibi müelliflere göre, zilyetlik hakkına müstenit dâva neticesinde verilen hüküm, müddeinin müddeaaleyhe nazaran tercihe şayan bir hakkı bulunduğu hususunda, bir kaziyei muhakeme teşkil eder. Suad Bertan bu fikirde değildir; Zilyetlik hakkına müstenit dâvanın reddi halinde — bu red müddeialeyhin mülkiyet hakkının sübutuna istinat etmesi hali müstesna — istihkak dâvası dinlenebilmelidir.

«*İstihkak dâvasının mevzuuna* tahsis edilen üçüncü fasılda müellif, önce, gayri menkul ve gayri menkullerin mütemmim cüz'i olmıyan şeyler» diye tarif edilen menkul şeylerin istihkak dâvasına mevzu teşkil ettiğini kaydettikden sonra, bilhassa menkul eşya mahiyetinde görülen *tâbiî kuvvetlerin* istihkak dâvasına mevzuu teşkil edemiyeceği kanaatını izhar ediyor;çünki tâbiî bir kuvvet üzerinde ne zilyetlik,nede bu şeyin iadesi tasavvur edilemez. Bu itibarla, menkul mahiyetinde bulunan tâbiî kuvvetlerin hususi bir kanun mevzuu yapılmasında müellif, HAAB ile birliktir.

Fakat istihkak dâvasında mütevellit *iade vecibesinin ifa mahalli neresidir* ? Gelişi güzel yapılan bir tetkikte şöyle bir cevap beklenebilir : kıyas yoliyle tatbik edilen Borçlar Kanununun 74 üncü maddesi, istihkak iddia edilen bir malın iade mahallini tâyin eder. Lâkin, müellif, adı geçen maddenin bir ayın dâvasından mütevellit iade vecibesine umumî surette tatbikini, haklı olarak, tenkit ediyor. Gerçekten, iade mahallini tâyin etmek için, iadeyle mükellef kimsenin *hüsnüniyet* veya *suiniyetli* olmasına göre bir tefrik yapmak zaruridir. Hüsnüniyetli zilyet, şeyi, hüküm katileştiği zaman bulundu-

358

Nihayet, istihkak dâvasının neticesinde verilen *kaziyeye muhakemenin nüfuz ve tesiri derecesi* incelenmiştir. Müellif, bu nazik noktada şu neticeye varıyor: mülkiyet hakkı mutlak, yani herkese karşı dermeyani kabil bir hak olduğu halde istihkak dâvası neticesinde verilen ve katileşen hüküm, mutlak bir değeri haiz ve herkese karşı kabili dermeyan değildir. İstihkak dâvası neticesinde istihsâl edilen hüküm; iadeye mahkûm edilen zilyede karşı müessir olup üçüncü şahıslara karşı hüküm ifade etmez. Başka tâbirle, bu hüküm muayyen bir hukukî sebep münasebetiyle iade vacibesinin mevcudidiyet veya ademî mevcudiyetini tesbit edip ancak muayyen ve müşahhas hadisede kaziyei muhkeme değerini kazanır.

İstishkak dâvasında kaziyei muhakemenin tesir ve önemli diğer bir mesele ile ilgilidir: zilyetlik hakkına müstenit dâvadan sonra istihkak dâvası açmak ne dereceye kadar mümkündür? yahut tersine, bir istihkak dâvasından zilyetlik hakkına müstenitı dâva yoluna gidilebilirmi? WİELAND ve HOMBERGE gibi müelliflere göre, zilyetlik hakkına müstenit dâva neticesinde verilen hüküm, müddeinin müddeaaleyhe nazaran tercihe şayan bir hakkı bulunduğu hususunda, bir kaziyei muhakeme teşkil eder. Suad Bertan bu fikirde değildir; Zilyetlik hakkına müstenit dâvanın reddi halinde — bu red müddeialeyhin mülkiyet hakkının sübutuna istinat etmesi hali müstesna — istihkak dâvası dinlenebilmelidir.

«*İstihkak dâvasının mevzuuna* tahsis edilen üçüncü fasılda müellif, önce, gayri menkul ve gayri menkullerin mütemmim cüz'i olmıyan şeyler» diye tarif edilen menkul şeylerin istihkak dâvasına mevzu teşkil ettiğini kaydettikden sonra, bilhassa menkul eşya mahiyetinde görülen *tâbiî kuvvetlerin* istihkak dâvasına mevzuu teşkil edemiyeceği kanaatını izhar ediyor;çünki tâbiî bir kuvvet üzerinde ne zilyetlik,nede bu şeyin iadesi tasavvur edilemez. Bu itibarla, menkul mahiyetinde bulunan tâbiî kuvvetlerin hususi bir kanun mevzuu yapılmasında müellif, HAAB ile birliktir.

Fakat istihkak dâvasında mütevellit *iade vecibesinin ifa mahalli neresidir* ? Gelişi güzel yapılan bir tetkikte şöyle bir cevap beklenebilir : kıyas yoliyle tatbik edilen Borçlar Kanununun 74 üncü maddesi, istihkak iddia edilen bir malın iade mahallini tâyin eder. Lâkin, müellif, adı geçen maddenin bir ayın dâvasından mütevellit iade vecibesine umumî surette tatbikini, haklı olarak, tenkit ediyor. Gerçekten, iade mahallini tâyin etmek için, iadeyle mükellef kimsenin *hüsnüniyet* veya *suiniyetli* olmasına göre bir tefrik yapmak zaruridir. Hüsnüniyetli zilyet, şeyi, hüküm katileştiği zaman bulundu-

358

Nihayet, istihkak dâvasının neticesinde verilen *kaziyeye muhakemenin nüfuz ve tesiri derecesi* incelenmiştir. Müellif, bu nazik noktada şu neticeye varıyor: mülkiyet hakkı mutlak, yani herkese karşı dermeyani kabil bir hak olduğu halde istihkak dâvası neticesinde verilen ve katileşen hüküm, mutlak bir değeri haiz ve herkese karşı kabili dermeyan değildir. İstihkak dâvası neticesinde istihsâl edilen hüküm; iadeye mahkûm edilen zilyede karşı müessir olup üçüncü şahıslara karşı hüküm ifade etmez. Başka tâbirle, bu hüküm muayyen bir hukukî sebep münasebetiyle iade vacibesinin mevcudidiyet veya ademî mevcudiyetini tesbit edip ancak muayyen ve müşahhas hadisede kaziyei muhkeme değerini kazanır.

İstishkak dâvasında kaziyei muhakemenin tesir ve önemli diğer bir mesele ile ilgilidir: zilyetlik hakkına müstenit dâvadan sonra istihkak dâvası açmak ne dereceye kadar mümkündür? yahut tersine, bir istihkak dâvasından zilyetlik hakkına müstenitı dâva yoluna gidilebilirmi? WİELAND ve HOMBERGE gibi müelliflere göre, zilyetlik hakkına müstenit dâva neticesinde verilen hüküm, müddeinin müddeaaleyhe nazaran tercihe şayan bir hakkı bulunduğu hususunda, bir kaziyei muhakeme teşkil eder. Suad Bertan bu fikirde değildir; Zilyetlik hakkına müstenit dâvanın reddi halinde — bu red müddeialeyhin mülkiyet hakkının sübutuna istinat etmesi hali müstesna — istihkak dâvası dinlenebilmelidir.

«*İstihkak dâvasının mevzuuna* tahsis edilen üçüncü fasılda müellif, önce, gayri menkul ve gayri menkullerin mütemmim cüz'i olmıyan şeyler» diye tarif edilen menkul şeylerin istihkak dâvasına mevzu teşkil ettiğini kaydettikden sonra, bilhassa menkul eşya mahiyetinde görülen *tâbiî kuvvetlerin* istihkak dâvasına mevzuu teşkil edemiyeceği kanaatını izhar ediyor;çünki tâbiî bir kuvvet üzerinde ne zilyetlik,nede bu şeyin iadesi tasavvur edilemez. Bu itibarla, menkul mahiyetinde bulunan tâbiî kuvvetlerin hususi bir kanun mevzuu yapılmasında müellif, HAAB ile birliktir.

Fakat istihkak dâvasında mütevellit *iade vecibesinin ifa mahalli neresidir* ? Gelişi güzel yapılan bir tetkikte şöyle bir cevap beklenebilir : kıyas yoliyle tatbik edilen Borçlar Kanununun 74 üncü maddesi, istihkak iddia edilen bir malın iade mahallini tâyin eder. Lâkin, müellif, adı geçen maddenin bir ayın dâvasından mütevellit iade vecibesine umumî surette tatbikini, haklı olarak, tenkit ediyor. Gerçekten, iade mahallini tâyin etmek için, iadeyle mükellef kimsenin *hüsnüniyet* veya *suiniyetli* olmasına göre bir tefrik yapmak zaruridir. Hüsnüniyetli zilyet, şeyi, hüküm katileştiği zaman bulundu-

358

ğu yerde iade ile mükelleftir. Buna mukbil, zilyet suiniyetli ise, BK 74 tatbik edilemez. Müellif, kanaat verici izahlar ve misallerle isbat ediyorki, bu bapta sert ve değişmez kaide bir koymak istihkak müddeisinin menfaatına aykırı düşebilir. En iyisi; bilhassa müddeinin menfaatı göz önünde tutularak, nasefete uygun bir şekilde iade mahallini tâyin etmek üzere hâkime taktir hakkı bahşetmek lâzımdır.

Şeyin muayyen mahalde malike teslimi için gereken masraflar, bilhassa nakil masraflarının zilyede terettüp edeceği kaydedildikten sonra, *iade ile mükellef şahsın temerrüdü* üzerinde durulmuştur. İade mahallinin tâyinide BK hükümlerinin umumî surette tatbikini kabul etmiyen müellif, iade vecibesinin ifasında temerrüt vukuunda BK nın umumî temerrüt hükümlerimin kıyas yoliyle tatbikinde mahzur görmemektedir.

Mantıkî bir tasnif metodu takip edilerek üçüncü fasıl *husumetin tevcihi* meselesine hasredilmiştir. İstihkak dâvasında müddeilik sıfatı malike teveccüh eder. Şey, üçüncü şahısların elinde bulunduğu zaman, müşterek maliklerden her biri istihkak dâvsı açabilir; ancak verilen hüküm diğer müşterek maliklere sari olmaz. İştirak halinde mülkiyette şerikler münferiden istihkak dâvası açmayıp birlikte hareket etmelidirler. Ancak, kanun veya mukavele istihkak dâvası açmak salâhiyetini içlerinden bir veya bir kaçına verebilir.

Malik sıfatına haiz olmıyan bir kimse tarafından açılan istihkak dâvası münasebetiyle pek önemli bir noktaya, *istihkaka dâvasının temliki caiz olup olmdığı* meselesine temas edilmiştir. Hiç şüphe yok ki, bu bahse ayrılan sahifeler tezin en dikkati çeken kısımlarından birisini teşkil etmektedir. İlâve edelim ki, Alman hukukunun üzerine en çok münakaşa edilen çetin dâvalarından birisi olan bu bahis üzerinde Fransızca neşriyat ve tetkikler,yok denecek kadar azdır. Roma hukukunda mevcut (*cessio vindicationis*) müessesinin *müşterek Alman hukukunda* tatbik edildiği ve hararetli taraftarlar bulduğunu, modern hukuk nazariyatının da bu müessese lehinde göründüğünü kaydeden müellif, istihkak dâvasının temlikinde birbirinden ayrı iki gaye güdülebileceğini söylüyor : gerek mülkiyetin nakli, gerek zilyetliğin nakli. Zilyetliğin nakli halinde mâlik, üçüncü bir şahsa, şahsî veya aynî bir hakkı istimal edebilmesi için bir şeyin zilyetliğini iktisap ettirir. Alman medenî kanununun ilk projesinden mülhem olan müelliflerin çoğu, mülkiyet hakkından müstakil olarak istihkak dâvasının temlikini kabul etmişlerdir. Ancak, Alman medenî kanununun 931 inci maddesi, istihkak dâvasının temlikine cevaz vermekle beraber bu temlikin hedefi temellük edene mülkiyeti nak-

ğu yerde iade ile mükelleftir. Buna mukbil, zilyet suiniyetli ise, BK 74 tatbik edilemez. Müellif, kanaat verici izahlar ve misallerle isbat ediyorki, bu bapta sert ve değişmez kaide bir koymak istihkak müddeisinin menfaatına aykırı düşebilir. En iyisi; bilhassa müddeinin menfaatı göz önünde tutularak, nasefete uygun bir şekilde iade mahallini tâyin etmek üzere hâkime taktir hakkı bahşetmek lâzımdır.

Şeyin muayyen mahalde malike teslimi için gereken masraflar, bilhassa nakil masraflarının zilyede terettüp edeceği kaydedildikten sonra, *iade ile mükellef şahsın temerrüdü* üzerinde durulmuştur. İade mahallinin tâyinide BK hükümlerinin umumî surette tatbikini kabul etmiyen müellif, iade vecibesinin ifasında temerrüt vukuunda BK nın umumî temerrüt hükümlerimin kıyas yoliyle tatbikinde mahzur görmemektedir.

Mantıkî bir tasnif metodu takip edilerek üçüncü fasıl *husumetin tevcihi* meselesine hasredilmiştir. İstihkak dâvasında müddeilik sıfatı malike teveccüh eder. Şey, üçüncü şahısların elinde bulunduğu zaman, müşterek maliklerden her biri istihkak dâvsı açabilir; ancak verilen hüküm diğer müşterek maliklere sari olmaz. İştirak halinde mülkiyette şerikler münferiden istihkak dâvası açmayıp birlikte hareket etmelidirler. Ancak, kanun veya mukavele istihkak dâvası açmak salâhiyetini içlerinden bir veya bir kaçına verebilir.

Malik sıfatına haiz olmıyan bir kimse tarafından açılan istihkak dâvası münasebetiyle pek önemli bir noktaya, *istihkaka dâvasının temliki caiz olup olmdığı* meselesine temas edilmiştir. Hiç şüphe yok ki, bu bahse ayrılan sahifeler tezin en dikkati çeken kısımlarından birisini teşkil etmektedir. İlâve edelim ki, Alman hukukunun üzerine en çok münakaşa edilen çetin dâvalarından birisi olan bu bahis üzerinde Fransızca neşriyat ve tetkikler,yok denecek kadar azdır. Roma hukukunda mevcut (*cessio vindicationis*) müessesinin *müşterek Alman hukukunda* tatbik edildiği ve hararetli taraftarlar bulduğunu, modern hukuk nazariyatının da bu müessese lehinde göründüğünü kaydeden müellif, istihkak dâvasının temlikinde birbirinden ayrı iki gaye güdülebileceğini söylüyor : gerek mülkiyetin nakli, gerek zilyetliğin nakli. Zilyetliğin nakli halinde mâlik, üçüncü bir şahsa, şahsî veya aynî bir hakkı istimal edebilmesi için bir şeyin zilyetliğini iktisap ettirir. Alman medenî kanununun ilk projesinden mülhem olan müelliflerin çoğu, mülkiyet hakkından müstakil olarak istihkak dâvasının temlikini kabul etmişlerdir. Ancak, Alman medenî kanununun 931 inci maddesi, istihkak dâvasının temlikine cevaz vermekle beraber bu temlikin hedefi temellük edene mülkiyeti nak-

ğu yerde iade ile mükelleftir. Buna mukbil, zilyet suiniyetli ise, BK 74 tatbik edilemez. Müellif, kanaat verici izahlar ve misallerle isbat ediyorki, bu bapta sert ve değişmez kaide bir koymak istihkak müddeisinin menfaatına aykırı düşebilir. En iyisi; bilhassa müddeinin menfaatı göz önünde tutularak, nasefete uygun bir şekilde iade mahallini tâyin etmek üzere hâkime taktir hakkı bahşetmek lâzımdır.

Şeyin muayyen mahalde malike teslimi için gereken masraflar, bilhassa nakil masraflarının zilyede terettüp edeceği kaydedildikten sonra, *iade ile mükellef şahsın temerrüdü* üzerinde durulmuştur. İade mahallinin tâyinide BK hükümlerinin umumî surette tatbikini kabul etmiyen müellif, iade vecibesinin ifasında temerrüt vukuunda BK nın umumî temerrüt hükümlerimin kıyas yoliyle tatbikinde mahzur görmemektedir.

Mantıkî bir tasnif metodu takip edilerek üçüncü fasıl *husumetin tevcihi* meselesine hasredilmiştir. İstihkak dâvasında müddeilik sıfatı malike teveccüh eder. Şey, üçüncü şahısların elinde bulunduğu zaman, müşterek maliklerden her biri istihkak dâvsı açabilir; ancak verilen hüküm diğer müşterek maliklere sari olmaz. İştirak halinde mülkiyette şerikler münferiden istihkak dâvası açmayıp birlikte hareket etmelidirler. Ancak, kanun veya mukavele istihkak dâvası açmak salâhiyetini içlerinden bir veya bir kaçına verebilir.

Malik sıfatına haiz olmıyan bir kimse tarafından açılan istihkak dâvası münasebetiyle pek önemli bir noktaya, *istihkaka dâvasının temliki caiz olup olmdığı* meselesine temas edilmiştir. Hiç şüphe yok ki, bu bahse ayrılan sahifeler tezin en dikkati çeken kısımlarından birisini teşkil etmektedir. İlâve edelim ki, Alman hukukunun üzerine en çok münakaşa edilen çetin dâvalarından birisi olan bu bahis üzerinde Fransızca neşriyat ve tetkikler,yok denecek kadar azdır. Roma hukukunda mevcut (*cessio vindicationis*) müessesinin *müşterek Alman hukukunda* tatbik edildiği ve hararetli taraftarlar bulduğunu, modern hukuk nazariyatının da bu müessese lehinde göründüğünü kaydeden müellif, istihkak dâvasının temlikinde birbirinden ayrı iki gaye güdülebileceğini söylüyor : gerek mülkiyetin nakli, gerek zilyetliğin nakli. Zilyetliğin nakli halinde mâlik, üçüncü bir şahsa, şahsî veya aynî bir hakkı istimal edebilmesi için bir şeyin zilyetliğini iktisap ettirir. Alman medenî kanununun ilk projesinden mülhem olan müelliflerin çoğu, mülkiyet hakkından müstakil olarak istihkak dâvasının temlikini kabul etmişlerdir. Ancak, Alman medenî kanununun 931 inci maddesi, istihkak dâvasının temlikine cevaz vermekle beraber bu temlikin hedefi temellük edene mülkiyeti nak-

letmek maksadiyle şeyin zilyetliğini temin etmektir. Bu suretle bir kimse, fiilen zilyetlik kendisine nakledilmese dahi, istihkak dâvasının temliki ile mülkiyeti iktisap edebilir. Görülüyor ki Alman medenî kanununu; temlik eden temellük edene, mülkiyet hakkını naklettmek istemeyip, sadece mahdut bir aynî hak veya sadece bir şahsî hak vermek istediği halde tatbik edilecek bir hüküm ihtiva etmiyor.

İsviçre ve Türk medenî kanunlarında Alman kanununun hükmüne benzer bir hüküm yoktur. Müellife göre bu mesele Türk ve İsviçre hukukunda biraz farklı birşekilde bahis mevzuu olmaktadır:

1. Bir mâlik, mülkiyet hakkını muhafaza etmekle, beraber istihkak dâvsını temlik edebilir mi? Başka tabirle, mülkiyet hakkı ile bu hakkın müeyyidesini teşkil eden istihkak dâvası arasında bir ayrılma, bir infisal mümkün müdür;

2. Mâlik tarafından istihkak dâvasının bir üçüncü şahsa temliki suretiyle bir menkul şeyin mülkiyetinin nakli caizmi dir?

Von Tuhr, müstesna, İsviçre hukukunda bu meseleye temas eden müelliflerin hepsi, istihkak dâvasının temliki kabil olduğu mütalâasında bulnnmuşlardır. Halbuki tez sahibi, böyle bir tefsirden doğan pratik faydaları kabul ve (Sahife 47) borçlar kanunnnun 164 üncü maddesinin istihkak dâvasının temlikine bir memnuiyet koymadığını itiraf etmekle beraber, temlik bahsinde bir alacak ile bir âyin dâvasından mütevellit iade vecibesi arasında bir benzerlik bulunmadığı fikrindedir. Kuvvetli mucip sebekler ve federal mahkemenin bir kararını da istinat ederek, mülkiyet hakkından müstekil olarak istihkak dâvasının devir ve temlik edilemiyeceği kanaatini müdafaa etmektedir.

İstihkak dâvasının temliki, teslim yerine kaim olarak mülkiyet hakkını temlik edene nakledilebilir mi ? Sualine de müellif, Türk ve İsviçre hukuku bakımından, menfi cevap vermekte ve Alman hukuku ile İsviçre — Türh hukukunun bu noktada ayrıldığını belirtmektedir.

Eserin IV üncü faslında *istihkak dâvasında beyyine külfeti* bahisi incelenmektedir. Bu münasebetle, önce, müddeiye düşen isbat külfeti, sonra İsviçre medenî kanununun 930 uncu maddesinde müddeaaleyh lehine mevzu karine, daha sonra zilyetlik karinesi ve karı koca mallarının idaresi usulleri arasındaki münasebetler esaslı bir tahlile tâbi tutulmuştur.

V inci fasıl, istihkak dâvasına karşı dermeyan edilebilecek defi

letmek maksadiyle şeyin zilyetliğini temin etmektir. Bu suretle bir kimse, fiilen zilyetlik kendisine nakledilmese dahi, istihkak dâvasının temliki ile mülkiyeti iktisap edebilir. Görülüyor ki Alman medenî kanununu; temlik eden temellük edene, mülkiyet hakkını naklettmek istemeyip, sadece mahdut bir aynî hak veya sadece bir şahsî hak vermek istediği halde tatbik edilecek bir hüküm ihtiva etmiyor.

İsviçre ve Türk medenî kanunlarında Alman kanununun hükmüne benzer bir hüküm yoktur. Müellife göre bu mesele Türk ve İsviçre hukukunda biraz farklı birşekilde bahis mevzuu olmaktadır:

1. Bir mâlik, mülkiyet hakkını muhafaza etmekle, beraber istihkak dâvsını temlik edebilir mi? Başka tabirle, mülkiyet hakkı ile bu hakkın müeyyidesini teşkil eden istihkak dâvası arasında bir ayrılma, bir infisal mümkün müdür;

2. Mâlik tarafından istihkak dâvasının bir üçüncü şahsa temliki suretiyle bir menkul şeyin mülkiyetinin nakli caizmi dir?

Von Tuhr, müstesna, İsviçre hukukunda bu meseleye temas eden müelliflerin hepsi, istihkak dâvasının temliki kabil olduğu mütalâasında bulnnmuşlardır. Halbuki tez sahibi, böyle bir tefsirden doğan pratik faydaları kabul ve (Sahife 47) borçlar kanunnnun 164 üncü maddesinin istihkak dâvasının temlikine bir memnuiyet koymadığını itiraf etmekle beraber, temlik bahsinde bir alacak ile bir âyin dâvasından mütevellit iade vecibesi arasında bir benzerlik bulunmadığı fikrindedir. Kuvvetli mucip sebekler ve federal mahkemenin bir kararını da istinat ederek, mülkiyet hakkından müstekil olarak istihkak dâvasının devir ve temlik edilemiyeceği kanaatini müdafaa etmektedir.

İstihkak dâvasının temliki, teslim yerine kaim olarak mülkiyet hakkını temlik edene nakledilebilir mi ? Sualine de müellif, Türk ve İsviçre hukuku bakımından, menfi cevap vermekte ve Alman hukuku ile İsviçre — Türh hukukunun bu noktada ayrıldığını belirtmektedir.

Eserin IV üncü faslında *istihkak dâvasında beyyine külfeti* bahisi incelenmektedir. Bu münasebetle, önce, müddeiye düşen isbat külfeti, sonra İsviçre medenî kanununun 930 uncu maddesinde müddeaaleyh lehine mevzu karine, daha sonra zilyetlik karinesi ve karı koca mallarının idaresi usulleri arasındaki münasebetler esaslı bir tahlile tâbi tutulmuştur.

V inci fasıl, istihkak dâvasına karşı dermeyan edilebilecek defi

letmek maksadiyle şeyin zilyetliğini temin etmektir. Bu suretle bir kimse, fiilen zilyetlik kendisine nakledilmese dahi, istihkak dâvasının temliki ile mülkiyeti iktisap edebilir. Görülüyor ki Alman medenî kanununu; temlik eden temellük edene, mülkiyet hakkını naklettmek istemeyip, sadece mahdut bir aynî hak veya sadece bir şahsî hak vermek istediği halde tatbik edilecek bir hüküm ihtiva etmiyor.

İsviçre ve Türk medenî kanunlarında Alman kanununun hükmüne benzer bir hüküm yoktur. Müellife göre bu mesele Türk ve İsviçre hukukunda biraz farklı birşekilde bahis mevzuu olmaktadır:

1. Bir mâlik, mülkiyet hakkını muhafaza etmekle, beraber istihkak dâvsını temlik edebilir mi? Başka tabirle, mülkiyet hakkı ile bu hakkın müeyyidesini teşkil eden istihkak dâvası arasında bir ayrılma, bir infisal mümkün müdür;

2. Mâlik tarafından istihkak dâvasının bir üçüncü şahsa temliki suretiyle bir menkul şeyin mülkiyetinin nakli caizmi dir?

Von Tuhr, müstesna, İsviçre hukukunda bu meseleye temas eden müelliflerin hepsi, istihkak dâvasının temliki kabil olduğu mütalâasında bulnnmuşlardır. Halbuki tez sahibi, böyle bir tefsirden doğan pratik faydaları kabul ve (Sahife 47) borçlar kanunnnun 164 üncü maddesinin istihkak dâvasının temlikine bir memnuiyet koymadığını itiraf etmekle beraber, temlik bahsinde bir alacak ile bir âyin dâvasından mütevellit iade vecibesi arasında bir benzerlik bulunmadığı fikrindedir. Kuvvetli mucip sebekler ve federal mahkemenin bir kararını da istinat ederek, mülkiyet hakkından müstekil olarak istihkak dâvasının devir ve temlik edilemiyeceği kanaatini müdafaa etmektedir.

İstihkak dâvasının temliki, teslim yerine kaim olarak mülkiyet hakkını temlik edene nakledilebilir mi ? Sualine de müellif, Türk ve İsviçre hukuku bakımından, menfi cevap vermekte ve Alman hukuku ile İsviçre — Türh hukukunun bu noktada ayrıldığını belirtmektedir.

Eserin IV üncü faslında *istihkak dâvasında beyyine külfeti* bahisi incelenmektedir. Bu münasebetle, önce, müddeiye düşen isbat külfeti, sonra İsviçre medenî kanununun 930 uncu maddesinde müddeaaleyh lehine mevzu karine, daha sonra zilyetlik karinesi ve karı koca mallarının idaresi usulleri arasındaki münasebetler esaslı bir tahlile tâbi tutulmuştur.

V inci fasıl, istihkak dâvasına karşı dermeyan edilebilecek defi

(yâni müddeialeyhe şeyi iade eden istinkâf salâhiyetini veren haklar) ve *itirazların* (yani istihkak hakkının doğumuna engel olan veya bu hakkı iskat eden vakıalar) etraflı bir surette tetkikine ayrılmıştır.

VI ıncı fasılda gerek nazariyat, gerek tatbikat hakkından önemi büyük olan, *husnüniyetli müktesibin himayesi* meselesi üzerinde durulmuştur. Önce medenî kanunun 933, sonra 935 inci maddelerinde yazılı himaye hükümlerini gözden geçiren müellif mevzuu selâhiyetle aydınlatmaktadır.

Tezin son ve en mühim fasıllarından birisi olan VII inci fasıl, *istihkak davasında müruru zaman* meselesine ayrılmıştır: Müellif inandırıcı delillerle gösteriyorki : Fransız hukukunda muayyen bazı şartlar altında muayyen bir müddet sonunda mülkiyet hakkı sukut ettiği halde, İsviçre hukukunda mülkiyet hakkı iskatı müruru zamana tâbi değildir. Fakat buna mukabil, İsviçre hukuku husniniyetli zilyet lehine iktisabî bir müruru zaman kabul ve eski mâlikin mülkiyet hakkının yeni bir iktisap neticesinde sukut edici derpiş edilmiştir.

Bundan sonra, *934 üncü maddede yazılı katî müddetle 728 inci maddede yazılı iktisabî müruru* zamanın, çok dikkate şayan bir mükayese ve tahlilini yapan müellif şu neticeye varmaktadır : Bütün aynî iade dâvalarına şamil umumî bir kaidenin bulunmaması yüzünden, zilyetlik hakkına müstenit dâva ile bir şeyin istirdadı memnun olan halde mâlik başka bir vasıtaya, yani istihkak dâvasına müracaat etmek imkânına maliktir. Demek ki kanunun bir vasıta ile tahakkukunu men ettiği bir husus, yine kanununun koyduğu başka bir vasıtaya baş vurmakla elde edilebiliyor· Bu ahenksizliğin sebebi, kanunun mülkiyet hakkı için iskatı müruru zaman kabul etmemiş bulunmasıdır. Filhakika, böyle bir müruru zaman kabul edilmiş olsaydı mâlikin artık istihkak dâvası açması imkânsız olurdu. Fakat madem ki kanunun vazıı mülkiyet hakkının müruru zamana uğrayamıyacağını ve bu hakkın ancak üçüncü bir şahsın iktisabı ile zayi olacağını kabul ediyor; o halde eski mâlikin mülkiyet hakkının baki kalacağını kabul edeceği yerde, riza ve ihtiyar olmaksızın elden çıkma tarihinden itibaren 5 yıl sonunda, hüsnüniyetli zilyedin mülkiyet hakkını iktisap edeceğini beyan eden bir kaide koyması muvafık olurdu.

*
* *

Esaslı fikirlerini kısaca bildirmeğe çalıştığımız ve İsviçre —Türk hukuku için çok değerli bir monoğrafi teşkil eden bu tezin dilimize çevrilmesini diler ve güzide müellifini candan tebrik etmek isteriz.

36)

(yâni müddeialeyhe şeyi iade eden istinkâf salâhiyetini veren haklar) ve *itirazların* (yani istihkak hakkının doğumuna engel olan veya bu hakkı iskat eden vakıalar) etraflı bir surette tetkikine ayrılmıştır.

VI ıncı fasılda gerek nazariyat, gerek tatbikat hakkından önemi büyük olan, *husnüniyetli müktesibin himayesi* meselesi üzerinde durulmuştur. Önce medenî kanunun 933, sonra 935 inci maddelerinde yazılı himaye hükümlerini gözden geçiren müellif mevzuu selâhiyetle aydınlatmaktadır.

Tezin son ve en mühim fasıllarından birisi olan VII inci fasıl, *istihkak davasında müruru zaman* meselesine ayrılmıştır: Müellif inandırıcı delillerle gösteriyorki : Fransız hukukunda muayyen bazı şartlar altında muayyen bir müddet sonunda mülkiyet hakkı sukut ettiği halde, İsviçre hukukunda mülkiyet hakkı iskatı müruru zamana tâbi değildir. Fakat buna mukabil, İsviçre hukuku husniniyetli zilyet lehine iktisabî bir müruru zaman kabul ve eski mâlikin mülkiyet hakkının yeni bir iktisap neticesinde sukut edici derpiş edilmiştir.

Bundan sonra, *934 üncü maddede yazılı katî müddetle 728 inci maddede yazılı iktisabî müruru* zamanın, çok dikkate şayan bir mükayese ve tahlilini yapan müellif şu neticeye varmaktadır : Bütün aynî iade dâvalarına şamil umumî bir kaidenin bulunmaması yüzünden, zilyetlik hakkına müstenit dâva ile bir şeyin istirdadı memnun olan halde mâlik başka bir vasıtaya, yani istihkak dâvasına müracaat etmek imkânına maliktir. Demek ki kanunun bir vasıta ile tahakkukunu men ettiği bir husus, yine kanununun koyduğu başka bir vasıtaya baş vurmakla elde edilebiliyor· Bu ahenksizliğin sebebi, kanunun mülkiyet hakkı için iskatı müruru zaman kabul etmemiş bulunmasıdır. Filhakika, böyle bir müruru zaman kabul edilmiş olsaydı mâlikin artık istihkak dâvası açması imkânsız olurdu. Fakat madem ki kanunun vazıı mülkiyet hakkının müruru zamana uğrayamıyacağını ve bu hakkın ancak üçüncü bir şahsın iktisabı ile zayi olacağını kabul ediyor; o halde eski mâlikin mülkiyet hakkının baki kalacağını kabul edeceği yerde, riza ve ihtiyar olmaksızın elden çıkma tarihinden itibaren 5 yıl sonunda, hüsnüniyetli zilyedin mülkiyet hakkını iktisap edeceğini beyan eden bir kaide koyması muvafık olurdu.

*
* *

Esaslı fikirlerini kısaca bildirmeğe çalıştığımız ve İsviçre —Türk hukuku için çok değerli bir monoğrafi teşkil eden bu tezin dilimize çevrilmesini diler ve güzide müellifini candan tebrik etmek isteriz.

36)

(yâni müddeialeyhe şeyi iade eden istinkâf salâhiyetini veren haklar) ve *itirazların* (yani istihkak hakkının doğumuna engel olan veya bu hakkı iskat eden vakıalar) etraflı bir surette tetkikine ayrılmıştır.

VI ıncı fasılda gerek nazariyat, gerek tatbikat hakkından önemi büyük olan, *husnüniyetli müktesibin himayesi* meselesi üzerinde durulmuştur. Önce medenî kanunun 933, sonra 935 inci maddelerinde yazılı himaye hükümlerini gözden geçiren müellif mevzuu selâhiyetle aydınlatmaktadır.

Tezin son ve en mühim fasıllarından birisi olan VII inci fasıl, *istihkak davasında müruru zaman* meselesine ayrılmıştır: Müellif inandırıcı delillerle gösteriyorki : Fransız hukukunda muayyen bazı şartlar altında muayyen bir müddet sonunda mülkiyet hakkı sukut ettiği halde, İsviçre hukukunda mülkiyet hakkı iskatı müruru zamana tâbi değildir. Fakat buna mukabil, İsviçre hukuku husniniyetli zilyet lehine iktisabî bir müruru zaman kabul ve eski mâlikin mülkiyet hakkının yeni bir iktisap neticesinde sukut edici derpiş edilmiştir.

Bundan sonra, *934 üncü maddede yazılı katî müddetle 728 inci maddede yazılı iktisabî müruru* zamanın, çok dikkate şayan bir mükayese ve tahlilini yapan müellif şu neticeye varmaktadır : Bütün aynî iade dâvalarına şamil umumî bir kaidenin bulunmaması yüzünden, zilyetlik hakkına müstenit dâva ile bir şeyin istirdadı memnun olan halde mâlik başka bir vasıtaya, yani istihkak dâvasına müracaat etmek imkânına maliktir. Demek ki kanunun bir vasıta ile tahakkukunu men ettiği bir husus, yine kanununun koyduğu başka bir vasıtaya baş vurmakla elde edilebiliyor· Bu ahenksizliğin sebebi, kanunun mülkiyet hakkı için iskatı müruru zaman kabul etmemiş bulunmasıdır. Filhakika, böyle bir müruru zaman kabul edilmiş olsaydı mâlikin artık istihkak dâvası açması imkânsız olurdu. Fakat madem ki kanunun vazıı mülkiyet hakkının müruru zamana uğrayamıyacağını ve bu hakkın ancak üçüncü bir şahsın iktisabı ile zayi olacağını kabul ediyor; o halde eski mâlikin mülkiyet hakkının baki kalacağını kabul edeceği yerde, riza ve ihtiyar olmaksızın elden çıkma tarihinden itibaren 5 yıl sonunda, hüsnüniyetli zilyedin mülkiyet hakkını iktisap edeceğini beyan eden bir kaide koyması muvafık olurdu.

*
* *

Esaslı fikirlerini kısaca bildirmeğe çalıştığımız ve İsviçre —Türk hukuku için çok değerli bir monoğrafi teşkil eden bu tezin dilimize çevrilmesini diler ve güzide müellifini candan tebrik etmek isteriz.

36)

Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi tevhidi içtihat kararları

Kararın Tarihi	Kararın No. su	Özü	Resmî Gazetenin No. su	Resmî Gazetenin Tarihi
16/12/942	E 9 / K28	İcra tâkibi katiyet kesbitmiş bulunan borçlu borcunu tamamen ödedikten sonra mahkemeye müracaat ederek parasının geriye alınması hakkında dâva ikame edebileceğine dair.	5354	13/3/943
23/12/942	E24 / K29	Terekenin ret veya kabulü hakkındaki ihtilâfdan ileri gelen dâvayı rüyete salâhiyattar mahkeme hakkında	5354	13/3/943
6/1/943	E18 / K 3	1921 No. lı kanun hükmünün hariçte tanzim ve noterlerce tasdik edilmiş bulunan satış senetlerine de şâmil olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E 5 / K 7	Arazi kanununun 45 inci maddesinin hükmü kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleriyle zımnen mülga olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E33 / K 6	Muhtelif mübadele komisyonu kararıyle etabli olarak tanınmış olanların ikame edecekleri gayri menkul dâvalarınn rüyetine umumî mahkemelerin vazifeli olduğuna dair	5365	26/3/943
10/2/943	E39 / K 9	Askerî eşyayı çalmak, gizlemek, satmak ve rehin olarak kabul etmek suçlarının mercii muhakemeleri hakkında	5365	26/3/943

Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi tevhidi içtihat kararları

Kararın Tarihi	Kararın No. su	Özü	Resmî Gazetenin No. su	Resmî Gazetenin Tarihi
16/12/942	E 9 / K28	İcra tâkibi katiyet kesbitmiş bulunan borçlu borcunu tamamen ödedikten sonra mahkemeye müracaat ederek parasının geriye alınması hakkında dâva ikame edebileceğine dair.	5354	13/3/943
23/12/942	E24 / K29	Terekenin ret veya kabulü hakkındaki ihtilâfdan ileri gelen dâvayı rüyete salâhiyattar mahkeme hakkında	5354	13/3/943
6/1/943	E18 / K 3	1921 No. lı kanun hükmünün hariçte tanzim ve noterlerce tasdik edilmiş bulunan satış senetlerine de şâmil olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E 5 / K 7	Arazi kanununun 45 inci maddesinin hükmü kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleriyle zımnen mülga olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E33 / K 6	Muhtelif mübadele komisyonu kararıyle etabli olarak tanınmış olanların ikame edecekleri gayri menkul dâvalarınn rüyetine umumî mahkemelerin vazifeli olduğuna dair	5365	26/3/943
10/2/943	E39 / K 9	Askerî eşyayı çalmak, gizlemek, satmak ve rehin olarak kabul etmek suçlarının mercii muhakemeleri hakkında	5365	26/3/943

Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi tevhidi içtihat kararları

Kararın Tarihi	Kararın No. su	Özü	Resmî Gazetenin No. su	Resmî Gazetenin Tarihi
16/12/942	E 9 / K28	İcra tâkibi katiyet kesbitmiş bulunan borçlu borcunu tamamen ödedikten sonra mahkemeye müracaat ederek parasının geriye alınması hakkında dâva ikame edebileceğine dair.	5354	13/3/943
23/12/942	E24 / K29	Terekenin ret veya kabulü hakkındaki ihtilâfdan ileri gelen dâvayı rüyete salâhiyattar mahkeme hakkında	5354	13/3/943
6/1/943	E18 / K 3	1921 No. lı kanun hükmünün hariçte tanzim ve noterlerce tasdik edilmiş bulunan satış senetlerine de şâmil olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E 5 / K 7	Arazi kanununun 45 inci maddesinin hükmü kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleriyle zımnen mülga olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E33 / K 6	Muhtelif mübadele komisyonu kararıyle etabli olarak tanınmış olanların ikame edecekleri gayri menkul dâvalarınn rüyetine umumî mahkemelerin vazifeli olduğuna dair	5365	26/3/943
10/2/943	E39 / K 9	Askerî eşyayı çalmak, gizlemek, satmak ve rehin olarak kabul etmek suçlarının mercii muhakemeleri hakkında	5365	26/3/943

Adliye Ceridesine abone olma ve kitap satın alma şartları

I — Adliye ceridesine abone olmak veya Adliye Vekâleti tarafından bastırılan kitaplardan satın almak isteyenler:

1. Vekâlet neşriyat müdürlüğüne bir mektup yazarak kitabın adını ve adreslerini bildirecekler ve kitap veya abone bedelini dört kuruş damga pulu parasile birlikte posta ile Vekâlet neşriyat müdürlüğüne göndereceklerdir. Veya:

2. Kitap veya abone bedelini bulundukları yer malsandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları hasılatı müteferrika makbuzunu oturdukları yer C. Müddeiumumiliğine teslim ile istedikleri kitabın adını ve adreslerini bildireceklerdir.
C. Müddeiumumiliği teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitabın adı ile alıcının adresini Adliye Vekâletine gönderecektir.

II — Kitaplar, ayrıca posta ücreti istenmeksizin Vekâlet neşriyat müdürlüğünden alıcının adresine gönderilecektir.

III — Adliye ceridesi kapağında muntazaman gösterilmekte olan neşriyattan başkasını satın almak istiyenlerin, mevcudu olup olmadığını daha evvel Vekâlet neşriyat müdürlüğünden sormaları ve ona göre ısmarlamaları lâzımdır.

Adliye Ceridesine abone olma ve kitap satın alma şartları

I — Adliye ceridesine abone olmak veya Adliye Vekâleti tarafından bastırılan kitaplardan satın almak isteyenler:

1. Vekâlet neşriyat müdürlüğüne bir mektup yazarak kitabın adını ve adreslerini bildirecekler ve kitap veya abone bedelini dört kuruş damga pulu parasile birlikte posta ile Vekâlet neşriyat müdürlüğüne göndereceklerdir. Veya:

2. Kitap veya abone bedelini bulundukları yer malsandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları hasılatı müteferrika makbuzunu oturdukları yer C. Müddeiumumiliğine teslim ile istedikleri kitabın adını ve adreslerini bildireceklerdir.
C. Müddeiumumiliği teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitabın adı ile alıcının adresini Adliye Vekâletine gönderecektir.

II — Kitaplar, ayrıca posta ücreti istenmeksizin Vekâlet neşriyat müdürlüğünden alıcının adresine gönderilecektir.

III — Adliye ceridesi kapağında muntazaman gösterilmekte olan neşriyattan başkasını satın almak istiyenlerin, mevcudu olup olmadığını daha evvel Vekâlet neşriyat müdürlüğünden sormaları ve ona göre ısmarlamaları lâzımdır.

Adliye Ceridesine abone olma ve kitap satın alma şartları

I — Adliye ceridesine abone olmak veya Adliye Vekâleti tarafından bastırılan kitaplardan satın almak isteyenler:

1. Vekâlet neşriyat müdürlüğüne bir mektup yazarak kitabın adını ve adreslerini bildirecekler ve kitap veya abone bedelini dört kuruş damga pulu parasile birlikte posta ile Vekâlet neşriyat müdürlüğüne göndereceklerdir. Veya:

2. Kitap veya abone bedelini bulundukları yer malsandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları hasılatı müteferrika makbuzunu oturdukları yer C. Müddeiumumiliğine teslim ile istedikleri kitabın adını ve adreslerini bildireceklerdir.
C. Müddeiumumiliği teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitabın adı ile alıcının adresini Adliye Vekâletine gönderecektir.

II — Kitaplar, ayrıca posta ücreti istenmeksizin Vekâlet neşriyat müdürlüğünden alıcının adresine gönderilecektir.

III — Adliye ceridesi kapağında muntazaman gösterilmekte olan neşriyattan başkasını satın almak istiyenlerin, mevcudu olup olmadığını daha evvel Vekâlet neşriyat müdürlüğünden sormaları ve ona göre ısmarlamaları lâzımdır.

Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi tevhidi içtihat kararları

Kararın Tarihi	No. su	Özü	Resmî Gazetenin No. su	Tarihi
16/12/942	E 9 / K28	İcra tâkibi katiyet kesbitmiş bulunan borçlu borcunu tamamen ödedikten sonra mahkemeye müracaat ederek parasının geriye alınması hakkında dâva ikame edebileceğine dair.	5354	13/3/943
23/12/942	E24 / K29	Terekenin ret veya kabulü hakkındaki ihtilâfdan ileri gelen dâvayı rüyete salâhiyattar mahkeme hakkında	5354	13/3/943
6/1/943	E18 / K 3	1921 No. lı kanun hükmünün hariçte tanzim ve noterlerce tasdik edilmiş bulunan satış senetlerine de şâmil olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E 5 / K 7	Arazi kanununun 45 inci maddesinin hükmü kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleriyle zımnen mülga olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E33 / K 6	Muhtelif mübadele komisyonu kararıyle etabli olarak tanınmış olanların ikame edecekleri gayri menkul dâvalarınn rüyetine umumî mahkemelerin vazifeli olduğuna dair	5365	26/3/943
10/2/943	E39 / K 9	Askerî eşyayı çalmak, gizlemek, satmak ve rehin olarak kabul etmek suçlarının mercii muhakemeleri hakkında	5365	26/3/943

Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi tevhidi içtihat kararları

Kararın Tarihi	No. su	Özü	Resmî Gazetenin No. su	Tarihi
16/12/942	E 9 / K28	İcra tâkibi katiyet kesbitmiş bulunan borçlu borcunu tamamen ödedikten sonra mahkemeye müracaat ederek parasının geriye alınması hakkında dâva ikame edebileceğine dair.	5354	13/3/943
23/12/942	E24 / K29	Terekenin ret veya kabulü hakkındaki ihtilâfdan ileri gelen dâvayı rüyete salâhiyattar mahkeme hakkında	5354	13/3/943
6/1/943	E18 / K 3	1921 No. lı kanun hükmünün hariçte tanzim ve noterlerce tasdik edilmiş bulunan satış senetlerine de şâmil olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E 5 / K 7	Arazi kanununun 45 inci maddesinin hükmü kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleriyle zımnen mülga olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E33 / K 6	Muhtelif mübadele komisyonu kararıyle etabli olarak tanınmış olanların ikame edecekleri gayri menkul dâvalarınn rüyetine umumî mahkemelerin vazifeli olduğuna dair	5365	26/3/943
10/2/943	E39 / K 9	Askerî eşyayı çalmak, gizlemek, satmak ve rehin olarak kabul etmek suçlarının mercii muhakemeleri hakkında	5365	26/3/943

Resmî Gazeteyle neşrolunan Temyiz Mahkemesi tevhidi içtihat kararları

Kararın Tarihi	Kararın No. su	Özü	Resmî Gazetenin No. su	Resmî Gazetenin Tarihi
16/12/942	E 9 / K28	İcra tâkibi katiyet kesbitmiş bulunan borçlu borcunu tamamen ödedikten sonra mahkemeye müracaat ederek parasının geriye alınması hakkında dâva ikame edebileceğine dair.	5354	13/3/943
23/12/942	E24 / K29	Terekenin ret veya kabulü hakkındaki ihtilâfdan ileri gelen dâvayı rüyete salâhiyattar mahkeme hakkında	5354	13/3/943
6/1/943	E18 / K 3	1921 No. lı kanun hükmünün hariçte tanzim ve noterlerce tasdik edilmiş bulunan satış senetlerine de şâmil olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E 5 / K 7	Arazi kanununun 45 inci maddesinin hükmü kanunu medeninin 658 ve 659 uncu maddeleriyle zımnen mülga olduğuna dair	5356	16/3/943
27/1/943	E33 / K 6	Muhtelif mübadele komisyonu kararıyle etabli olarak tanınmış olanların ikame edecekleri gayri menkul dâvalarınn rüyetine umumî mahkemelerin vazifeli olduğuna dair	5365	26/3/943
10/2/943	E39 / K 9	Askerî eşyayı çalmak, gizlemek, satmak ve rehin olarak kabul etmek suçlarının mercii muhakemeleri hakkında	5365	26/3/943

362

Adliye Ceridesine abone olma ve kitap satın alma şartları

I — Adliye ceridesine abone olmak veya Adliye Vekâleti tarafından bastırılan kitaplardan satın almak isteyenler:

1. Vekâlet neşriyat müdürlüğüne bir mektup yazarak kitabın adını ve adreslerini bildirecekler ve kitap veya abone bedelini dört kuruş damga pulu parasile birlikte posta ile Vekâlet neşriyat müdürlüğüne göndereceklerdir. Veya:

2. Kitap veya abone bedelini bulundukları yer malsandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları hasılatı müteferrika makbuzunu oturdukları yer C. Müddeiumumiliğine teslim ile istedikleri kitabın adını ve adreslerini bildireceklerdir.
C. Müddeiumumiliği teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitabın adı ile alıcının adresini Adliye Vekâletine gönderecektir.

II — Kitaplar, ayrıca posta ücreti istenmeksizin Vekâlet neşriyat müdürlüğünden alıcının adresine gönderilecektir.

III — Adliye ceridesi kapağında muntazaman gösterilmekte olan neşriyattan başkasını satın almak istiyenlerin, mevcudu olup olmadığını daha evvel Vekâlet neşriyat müdürlüğünden sormaları ve ona göre ısmarlamaları lâzımdır.

Adliye Ceridesine abone olma ve kitap satın alma şartları

I — Adliye ceridesine abone olmak veya Adliye Vekâleti tarafından bastırılan kitaplardan satın almak isteyenler:

1. Vekâlet neşriyat müdürlüğüne bir mektup yazarak kitabın adını ve adreslerini bildirecekler ve kitap veya abone bedelini dört kuruş damga pulu parasile birlikte posta ile Vekâlet neşriyat müdürlüğüne göndereceklerdir. Veya:

2. Kitap veya abone bedelini bulundukları yer malsandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları hasılatı müteferrika makbuzunu oturdukları yer C. Müddeiumumiliğine teslim ile istedikleri kitabın adını ve adreslerini bildireceklerdir.
C. Müddeiumumiliği teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitabın adı ile alıcının adresini Adliye Vekâletine gönderecektir.

II — Kitaplar, ayrıca posta ücreti istenmeksizin Vekâlet neşriyat müdürlüğünden alıcının adresine gönderilecektir.

III — Adliye ceridesi kapağında muntazaman gösterilmekte olan neşriyattan başkasını satın almak istiyenlerin, mevcudu olup olmadığını daha evvel Vekâlet neşriyat müdürlüğünden sormaları ve ona göre ısmarlamaları lâzımdır.

Adliye Ceridesine abone olma ve kitap satın alma şartları

I — Adliye ceridesine abone olmak veya Adliye Vekâleti tarafından bastırılan kitaplardan satın almak isteyenler:

1. Vekâlet neşriyat müdürlüğüne bir mektup yazarak kitabın adını ve adreslerini bildirecekler ve kitap veya abone bedelini dört kuruş damga pulu parasile birlikte posta ile Vekâlet neşriyat müdürlüğüne göndereceklerdir. Veya:

2. Kitap veya abone bedelini bulundukları yer malsandığına yatıracaklar ve karşılığında alacakları hasılatı müteferrika makbuzunu oturdukları yer C. Müddeiumumiliğine teslim ile istedikleri kitabın adını ve adreslerini bildireceklerdir.
C. Müddeiumumiliği teslim aldığı makbuzu ve istenilen kitabın adı ile alıcının adresini Adliye Vekâletine gönderecektir.

II — Kitaplar, ayrıca posta ücreti istenmeksizin Vekâlet neşriyat müdürlüğünden alıcının adresine gönderilecektir.

III — Adliye ceridesi kapağında muntazaman gösterilmekte olan neşriyattan başkasını satın almak istiyenlerin, mevcudu olup olmadığını daha evvel Vekâlet neşriyat müdürlüğünden sormaları ve ona göre ısmarlamaları lâzımdır.

Adliye Ceridesi

Perakende satışı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur.

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

Eserin ismi	*Bedeli Kr.*
Avukatlık kanunu	50
Alman Ceza muhakemeleri usulü kanunu	175
Bağlamlar kanuunu şerhi (H. Oser)	150
Borçlar kanunu şerhi (Fritz Funk'jun)	350
Bürüksel Konferansı ve zabıtları	75
Ceza kanunu (Haşiyeli : Kemal Bora)	200
Ceza kanunu üzerinde bir inceleme	75
Cezalı kanunlar ve bunları tatbik eden merciler üzerinde mülâhazalar	40
Ceza Muhakemeleri kanununun esbabı mucibesi	50
Ceza Muhakemeleri Usulü kanunu üzerinde bazı izahlar	50
Ceza Muhakemeleri Usulü kanunu alfabetik fihristi	75
C. Müddeiumumilikleri kalem talimatı	50
Cinaî ilmibeşer	40
Deniz ticareti kanunu	50
Hâkimler kanunu (Yeni)	50
Hukuku esasiyede yeni temayüller	75
Ceza Bakımından Avrupa Adliyesine dair notlar	100
Cezanın infazı	150
Fransız Adli sicil teşkilâtı	150
Hukuk mahkemesinde hak nasıl müdafaa edilir?	60
İngiliz ceza usulü	75
Meşhut suçlar kanunu	15
„ „ „ talimatı	15
Orman işleri (Hususi kanunlar ve cezaları)	75
Şahitlik ve şahidin psikolojisi	30
Velâyet vesayet talimatı	50
Varşova konferansı	75
Tamimler mec. (1928 - 1937)	175
„ „ (1938)	100
„ „ (1939 - 1940)	100
Tevhidi içtihat kararları	250
Temyiz Mahkemesi kararları (1930-1934 yılları T. H. U.)	150
„ „ (1936 Hukuk)	125
„ „ (1936 Ceza)	125
„ „ (1938 Hukuk)	200
„ „ (1938 Ceza)	175
„ „ (1939-1940 Ceza)	125
„ (1939-1940 Hukuk)	175
Noter Kanunu	50
Türk kanunu medenisi, meriyet kanunu, velâyet, vesayet ve miras nizamnamesi	300
Devletler umumi hukuku	300

364

Adliye Ceridesi

Perakende satışı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur.

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

Eserin ismi	*Bedeli Kr.*
Avukatlık kanunu	50
Alman Ceza muhakemeleri usulü kanunu	175
Bağlamlar kanuunu şerhi (H. Oser)	150
Borçlar kanunu şerhi (Fritz Funk'jun)	350
Bürüksel Konferansı ve zabıtları	75
Ceza kanunu (Haşiyeli : Kemal Bora)	200
Ceza kanunu üzerinde bir inceleme	75
Cezalı kanunlar ve bunları tatbik eden merciler üzerinde mülâhazalar	40
Ceza Muhakemeleri kanununun esbabı mucibesi	50
Ceza Muhakemeleri Usulü kanunu üzerinde bazı izahlar	50
Ceza Muhakemeleri Usulü kanunu alfabetik fihristi	75
C. Müddeiumumilikleri kalem talimatı	50
Cinaî ilmibeşer	40
Deniz ticareti kanunu	50
Hâkimler kanunu (Yeni)	50
Hukuku esasiyede yeni temayüller	75
Ceza Bakımından Avrupa Adliyesine dair notlar	100
Cezanın infazı	150
Fransız Adli sicil teşkilâtı	150
Hukuk mahkemesinde hak nasıl müdafaa edilir?	60
İngiliz ceza usulü	75
Meşhut suçlar kanunu	15
„ „ „ talimatı	15
Orman işleri (Hususi kanunlar ve cezaları)	75
Şahitlik ve şahidin psikolojisi	30
Velâyet vesayet talimatı	50
Varşova konferansı	75
Tamimler mec. (1928 - 1937)	175
„ „ (1938)	100
„ „ (1939 - 1940)	100
Tevhidi içtihat kararları	250
Temyiz Mahkemesi kararları (1930-1934 yılları T. H. U.)	150
„ „ (1936 Hukuk)	125
„ „ (1936 Ceza)	125
„ „ (1938 Hukuk)	200
„ „ (1938 Ceza)	175
„ „ (1939-1940 Ceza)	125
„ (1939-1940 Hukuk)	175
Noter Kanunu	50
Türk kanunu medenisi, meriyet kanunu, velâyet, vesayet ve miras nizamnamesi	300
Devletler umumi hukuku	300

364

Adliye Ceridesi

Perakende satışı 30, yıllık abonesi 300 kuruştur.

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

Eserin ismi	*Bedeli Kr.*
Avukatlık kanunu	50
Alman Ceza muhakemeleri usulü kanunu	175
Bağlamlar kanuunu şerhi (H. Oser)	150
Borçlar kanunu şerhi (Fritz Funk'jun)	350
Bürüksel Konferansı ve zabıtları	75
Ceza kanunu (Haşiyeli : Kemal Bora)	200
Ceza kanunu üzerinde bir inceleme	75
Cezalı kanunlar ve bunları tatbik eden merciler üzerinde mülâhazalar	40
Ceza Muhakemeleri kanununun esbabı mucibesi	50
Ceza Muhakemeleri Usulü kanunu üzerinde bazı izahlar	50
Ceza Muhakemeleri Usulü kanunu alfabetik fihristi	75
C. Müddeiumumilikleri kalem talimatı	50
Cinaî ilmibeşer	40
Deniz ticareti kanunu	50
Hâkimler kanunu (Yeni)	50
Hukuku esasiyede yeni temayüller	75
Ceza Bakımından Avrupa Adliyesine dair notlar	100
Cezanın infazı	150
Fransız Adli sicil teşkilâtı	150
Hukuk mahkemesinde hak nasıl müdafaa edilir?	60
İngiliz ceza usulü	75
Meşhut suçlar kanunu	15
„ „ „ talimatı	15
Orman işleri (Hususi kanunlar ve cezaları)	75
Şahitlik ve şahidin psikolojisi	30
Velâyet vesayet talimatı	50
Varşova konferansı	75
Tamimler mec. (1928 - 1937)	175
„ „ (1938)	100
„ „ (1939 - 1940)	100
Tevhidi içtihat kararları	250
Temyiz Mahkemesi kararları (1930-1934 yılları T. H. U.)	150
„ „ (1936 Hukuk)	125
„ „ (1936 Ceza)	125
„ „ (1938 Hukuk)	200
„ „ (1938 Ceza)	175
„ „ (1939-1940 Ceza)	125
„ (1939-1940 Hukuk)	175
Noter Kanunu	50
Türk kanunu medenisi, meriyet kanunu, velâyet, vesayet ve miras nizamnamesi	300
Devletler umumi hukuku	300

364