

K R O N İ K

- I. — 1952 yılı mevzuatı; II. — Mahkeme içtihadları;
III. — Esas tabii ve tenkitleri.

I.

1952 yılı mevzuatı [*].

- A) Kanunlar; B) T.B.M.M. kararları; C) Yorumlar; D) Tüzükler;
E) Yönetmelikler; F) Bakanlar Kurulu kararları.

A) KANUNLAR:

1 — Adalet işleri :

§ Kabul buyurulan 14/1/1952 tarih ve 5859 sayılı kanuna göre; Temyiz Mahkemesi teşkilâtına dair 7 Nisan 1928 tarih ve 1221 sayılı kanunun 25 Haziran 1932 tarih ve 2020 sayılı kanunla değiştirilen birinci ve beşinci maddeleri, keza, 7 Nisan 1928 tarih ve 1221 sayılı kanunun 19 aralık 1949 tarih ve 5458 sayılı kanunla değişen üçüncü maddesi tadil olunmuş ve dördüncü maddesine de şu fıkra eklenmiştir: Yargıtay Ceza Daireleri arasında çıkan aidiyet ihtilâflarını Yargıtay Birinci Başkanının başkanlığı altında Ceza Daireleri başkanlarından teşekkül eden kurul halleder. Verilen kararlar kesindir. Oylarda müsavat halinde birinci başkanın bulunduğu taraf tercih olunur [Resmî Gazete, 21 Ocak 1952, sayı: 8013].

§ Kabul buyurulan 21/1/1952 tarih ve 5862 sayılı kanuna göre; Adliye Harç Tarifesi Kanununa ek Noter harç tarifesi hakkındaki 3494 sayılı kanunun 2, 12 ve 13 üncü maddeleri tadil olunmuştur [Resmî Gazete, 29 Ocak 1952, sayı: 8020].

[*] Resmî Gazetenin 2 Ocak 1952 - 31 Mayıs 1952 tarihli nüshalarından alınmıştır.

§ Gayrimenkule tecavüzün def'i hakkında kabul buyurulan 16/4/1952 tarih ve 5917 sayılı kanunun birinci maddesine göre; hakiki veya hükmî şahısların zilyed buldukları gayrimenkule başkası tarafından tecavüz ve müdahale edildiği takdirde o gayrimenkul zilyedinin ve zilyed birden fazla olduğu takdirde içlerinden herhangi birinin müracaatı üzerine o gayrimenkulün bağlı bulunduğu mahallin kaymakam veya valisi tarafından aşağıda yazılı hükümler dairesinde bu tecavüz ve müdahale def'i ve gayrimenkul zilyedine mahallen teslim olunur.

Köye ait gayrimenkullere vaki tecavüzlerde köyün kanunî temsilcisi veya köy halkından herhangi biri tarafından bu maddede sözü geçen mercilere müracaat halinde dahi bu kanun hükümleri tatbik olunur. Zilyedine teslim olunan gayrimenkule başkaları tarafından vukubulacak tecavüz ve müdahaleler yeni bir tahkikat yapılmaksızın derhal menedilir.

Kanunun ikinci maddesine göre; tecavüzü menedilen kimse bu gayri menkulde vücade getirdiği her türlü ekim, tesis ve değişikliklerden dolayı ancak umumî hükümler dairesinde mahkemeye müracaat edebilir. Üçüncü maddeye göre; tecavüz eden, gayrimenkul üzerinde tercihe şayan bir hakkı olduğunu iddia etse bile ait olduğu mahkemeye müracaat eylemesi lüzumu kendisine tebliğ olunur. Bu hal, tarafların mahkemeye müracaatla refiyet veya mülkiyet dâvaları açmalarına mâni olmaz. Dördüncü maddeye göre; tecavüzden evvel malın zilyedi bulunan kimsenin tecavüz ve müdahalenin vukuunu öğrendiği tarihten itibaren altmış gün içinde müracaatta bulunması lâzımdır. Bu müddet tecavüzün vukuundan itibaren bir seneyi geçemez. Beşinci maddeye göre; müracaat vukuunda vali, kaymakam veya vazifelendirecekleri memur veya memurlar tarafından tahkikat yapılır. Tahkikat on beş gün içinde ikmal edilerek karara bağlanır. Bu müddet içinde karar verilemediği takdirde keyfiyet sebepleriyle üst makama bildirilir. Verilen kararlar kesindir. Yedinci maddeye göre; tecavüzü defedilen kimse mahkeme kararile kendine teslim edilmeksizin o gayrimenkule tecavüz ederse birinci maddeye göre tecavüzü def etmekle beraber sulh mahkemelerince iki aydan altı aya kadar hapis cezasına mahkûm edilir. Eğer bu tecavüz silâhlı bir kişi veya silâhlı olmasalar bile bir kaç kişi tarafından ika olunursa bir seneden üç seneye kadar hapis cezası verilir. Bu dâvalar acele olarak görülür. Sekizinci maddeye göre de, gayrimenkule tecavüzün def'ine dair olan 2311 sayılı kanun yürürlükten kaldırılmıştır [Resmî Gazete, 24 Nisan 1952, sayı 8093].

§ Kabul buyurulan 16 Mayıs 1952 tarih ve 5928 sayılı kanuna göre; 3456 sayılı Noter Kanununun bazı maddeleri değiştirilmiştir [Resmî Gazete, 16 Mayıs 1952, sayı: 8111].

2 — Askerî işler :

§ Kabul buyurulan 25/4/1952 tarih ve 5918 sayılı kanuna göre: Askerî Muhakeme Usulü Kanununun 4280 sayılı kanunla değiştirilen dördüncü maddesi aşağıdaki şekilde tadil olunmuştur :

1 — Muvazzaf ve ihtiyat eratin ve yedek subaylarla yedek askerî memurların askere gitmeden veya silâh altına çağrılmadan evvel işledikleri yukarı haddi bir seneye kadar şahsî hürriyeti bağlayıcı bir cezayı müstelzim suçlara ait dâvalarda ilk ve son tahkikat muameleleri terhislerine kadar tehir olunur. Muvazzaf astsubaylarla askerlikten tard ve ihracı müstelzim suçlardan sanık olan yedeksubay ve askerî memurlar bu hükümden müstesnadır.

2 — A) Seferberlikte silâh altında bulunan ve silâh altına çağrılan bütün askerî şahıslar aleyhine umumî mahkemelerce kanunî takibat yapılacak suçlardan alelidlâk ağır hapis ve aşağı haddi beş sene ve daha ziyade hapsi müstelzim bulunanlar müstesna olmak üzere sanık buldukları diğer suçlara ait dâvalarda ilk ve son tahkikat muameleleri hazara veya terhislerine kadar tehir olunur.

B) Seferberlikte bütün askerî şahısların askerî kazaya tâbi suçları için yapılacak takibatta; aşağıda yazılı suçlar müstesna olmak üzere, ilk ve son tahkikat muameleleri, hazara veya terhislerine kadar tehir olunur :

I — Alelidlâk ağır hapis ve aşağı haddi beş sene ve daha ziyade hapsi müstelzim bulunan suçlar, II — Askerî Ceza Kanununun üçüncü babının birinci, üçüncü (63/1, 76 ve 77 nci maddeleri hariç), dördüncü, beşinci (82, 83, 84 ve 95 inci maddeleri hariç), yedinci fasıllarında yazılı suçlar, III — Askerî Ceza Kanununun 130, 131, 137 ve 152 nci maddelerinde yazılı suçlar,

3 — Tehir müddeti içinde zaman aşımı işlemez.

4 — Adli âmirler, askerî menfaatler ve zaruretler karşısında 2 numaralı fıkranın «B» bendindeki tehir hükümlerini tatbik etmemek salâhiyetini haizdirler [Resmî Gazete, 2 Mayıs 1952, sayı: 8099].

§ Kabul buyurulan 12/5/1952 tarih ve 5936 sayılı kanuna göre: ilişik cedvelde ad, künye ve malûliyet dereceleri yazılı beş subay ve otuz dokuz ere 397 sayılı kanun gereğince verilecek 5600 liralık para mükâfatı, 1952 yılı Bütçe Kanununa bağlı A/1 işaretli cedvelin Devlet borçları kısmının 801 inci «emekli, dul ve yetim aylık ve ödenekleri» bölümündeki ödenekten verilir [Resmî Gazete, 17 Mayıs 1952, sayı: 8112].

3 — Bütçe işleri :

§ Kabul buyurulan 25/1/1952 tarih ve 5863 sayılı kanuna göre; Vakıflar Genel Müdürlüğü 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı «A» işaretli cedvelin muhtelif tertipleri arasında on sekiz bin liralık aktarma yapılmıştır [Resmî Gazete, 29 Ocak 1952, sayı: 8020].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5869 sayılı kanuna göre; Ankara Üniversitesi 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı A/1 işaretli cedvelde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 13 Şubat 1952, sayı: 8033].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5870 sayılı kanuna göre; Devlet Havayolları Genel Müdürlüğü 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı A/1 işaretli cedvelin ilişik cedvelde yazılı yeniden açılan tertiplerine, 1951 yılı gelir fazlasından karşılanmak üzere «70,276» liralık olağanüstü ödenek konulmuştur [Resmî Gazete, 13 Şubat 1952, sayı: 8033].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5871 sayılı kanuna göre; Tekel Genel Müdürlüğü 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı A/1 işaretli cedvelin 201 inci bölümünün birinci «Genel Müdürlük memurları ücreti» maddesinden «65,000» ve üçüncü «İller memurları ücreti» maddesinden «100,000» lira ki cem'an «165,000» lira düşülerek 209 uncu «5434 sayılı kanun gereğince Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığına yapılacak ödemeler» bölümüne aktarılmıştır [Resmî Gazete, 13 Şubat 1952, sayı 8033].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5872 sayılı kanuna göre; 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı cedvelerde aktarma yapılmış ve aktarma suretile olağanüstü ödenek verilmiştir [Resmî Gazete, 13 Şubat 1952, sayı: 8033].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5873 sayılı kanuna göre; Devlet Denizyolları ve Limanları İşletme Genel Müdürlüğünün 1944 bütçe yılı kesin hesabı onanmıştır [Resmî Gazete, 14 Şubat 1952, sayı: 8034].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5874 sayılı kanuna göre; Orman Genel Müdürlüğünün 1945 bütçe yılı yedi aylık kesin hesabı onanmıştır [Resmî Gazete, 14 Şubat 1952, sayı 8034].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5875 sayılı kanuna göre; Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğünün 1946 bütçe yılı kesin hesabı onanmıştır [Resmî Gazete, 14 Şubat 1952, sayı: 8034].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5876 sayılı kanuna göre; Devlet Demiryolları ve Limanları İşletme Genel Müdürlüğünün 1946 bütçe yılı kesin hesabı onanmıştır [Resmî Gazete, 14 Şubat 1952, sayı: 8034].

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5877 sayılı kanuna göre; Devlet Havayolları Genel Müdürlüğünün 1946 bütçe yılı kesin hesabı onanmıştır [Resmî Gazete, 14 Şubat 1952, sayı: 8034].

§ Kabul buyurulan 15/2/1952 tarih ve 5884 sayılı kanuna göre; Tekel Genel Müdürlüğünün 1944 bütçe yılı kesin hesabı onanmıştır [Resmî Gazete, 22 Şubat 1952, sayı: 8041].

§ Kabul buyurulan 15/2/1952 tarih ve 5885 sayılı kanuna göre; Tekel Genel Müdürlüğünün 1945 bütçe yılı yedi aylık kesin hesabı onanmıştır [Resmî Gazete, 23 Şubat 1952, sayı: 8042].

§ Kabul buyurulan 25/2/1952 tarih ve 5890 sayılı kanuna göre; Devlet Demiryolları ve Limanları İşletme Genel Müdürlüğünün 1951 yılı bütçesinde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 28 Şubat 1952, sayı: 8046].

§ Kabul buyurulan 25/2/1952 tarih ve 5891 sayılı kanuna göre; 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı A/1 işaretli cedvelde aktarma yapılmıştır [Resmî Gazete, 28 Şubat 1952, sayı: 8046].

§ Kabul buyurulan 25/2/1952 tarih ve 5892 sayılı kanuna göre; Orman Genel Müdürlüğü 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı A/1 ve A/2 işaretli cedvelerde aktarma yapılmış ve aktarma suretile olağanüstü ödenek verilmiştir [Resmî Gazete, 28 Şubat 1952, sayı: 8046].

§ Kabul buyurulan 25/2/1952 tarih ve 5893 sayılı kanuna göre; 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı A/1 ve A/2 işaretli cedveller arasında aktarma yapılmıştır [Resmî Gazete, 28 Şubat 1952, sayı: 8046].

§ Kabul buyurulan 25/2/1952 tarih ve 5894 sayılı kanuna göre; Karayolları Genel Müdürlüğü 1951 yılı Bütçe Kanununa bağlı A/1 işaretli cedvelde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 28 Şubat 1952, sayı: 8046].

§ 27/2/1952 tarih ve 5895 sayılı kanunla, Ankara Üniversitesi 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 29 Şubat 1952, sayı: 8047].

§ 27/2/1952 tarih ve 5896 sayılı kanunla, İstanbul Üniversitesi 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 29 Şubat 1952, sayı: 8047].

§ 27/2/1952 tarih ve 5897 sayılı kanunla, İstanbul Teknik Üniversitesi 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 29 Şubat 1952, sayı: 8047].

§ 27/2/1952 tarih ve 5898 sayılı kanunla, Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğü 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 29 Şubat 1952, sayı: 8047].

§ 28/2/1952 tarih ve 5899 sayılı kanunla, Hudud ve Sahiller Sağlık Genel Müdürlüğü 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 3 Mart 1952, sayı: 8049].

§ 28/2/1952 tarih ve 5900 sayılı kanunla, Tekel Genel Müdürlüğü 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 3 Mart 1952, sayı: 8049].

§ 28/2/1952 tarih ve 5901 sayılı kanunla, Devlet Üretme Çiftlikleri Genel Müdürlüğü 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 3 Mart 1952, sayı: 8049].

§ 28/2/1952 tarih ve 5902 sayılı kanunla, Orman Genel Müdürlüğü 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 3 Mart 1952, sayı: 8049].

§ 28/2/1952 tarih ve 5903 sayılı kanunla, Devlet Demiryolları ve Limanları İşletme Genel Müdürlüğünün 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 5 Mart 1952, sayı: 8051].

§ 28/2/1952 tarih ve 5904 sayılı kanunla, Devlet Havayolları Genel Müdürlüğü 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 4 Mart 1952, sayı: 8050].

§ 28/2/1952 tarih ve 5905 sayılı kanunla, Posta, Telgraf ve Telefon İşletme Genel Müdürlüğü 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 4 Mart 1952, sayı: 8050].

§ 29/2/1952 tarih ve 5906 sayılı kanunla, Karayolları Genel Müdürlüğünün 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 5 Mart 1952, sayı: 8051].

§ 29/2/1952 tarih ve 5907 sayılı kanunla, Vakıflar Genel Müdürlüğü 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 4 Mart 1952, sayı: 8050].

§ 29/2/1952 tarih ve 5908 sayılı kanunla, 1952 yılı bütçesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 1 Mart 1952, sayı: 8048].

§ 2/4/1952 tarih ve 5910 sayılı kanunla; 1945 bütçe yılı kesin hesabı kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 9 Nisan 1952, sayı: 8081].

§ 2/4/1952 tarih ve 5911 sayılı kanunla; 1946 bütçe yılı kesin hesabı kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 11 Nisan 1952, sayı: 8083].

§ 2/4/1952 tarih ve 5913 sayılı kanunla; Orman Genel Müdürlüğü 1946 bütçe yılı kesin hesabı kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 11 Nisan 1952, sayı: 8083].

§ 2/4/1952 tarih ve 5914 sayılı kanunla; Posta, Telgraf ve Telefon İşletme Genel Müdürlüğünün 1946 bütçe yılı kesin hesabı kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 11 Nisan 1952, sayı: 8083].

§ 2/4/1952 tarih ve 5915 sayılı kanunla; Vakıflar Genel Müdürlüğünün 1946 bütçe yılı kesin hesabı kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 11 Nisan 1952, sayı: 8083].

§ 2/4/1952 tarih ve 5916 sayılı kanunla; Devlet Denizyolları ve Limanları İşletme Genel Müdürlüğünün 1945 bütçe yılı yedi aylık kesin hesabı kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 11 Nisan 1952, sayı: 8083].

§ Kabul buyurulan 30/4/1952 tarih ve 5921 sayılı kanuna göre; 1952 yılı Bütçe Kanununa bağlı «B» ve «A/1» işaretli cedvellerde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 7 Mayıs 1952, sayı: 8103].

§ Kabul buyurulan 23/5/1952 tarih ve 5939 sayılı kanuna göre; 1952 yılı Bütçe Kanununa bağlı cedvellerde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 31 Mayıs 1952, sayı: 8123].

4 — Çalışma mevzuatı :

§ Kabul buyurulan 8/2/1952 tarih ve 5868 sayılı kanuna göre; 3008 sayılı İş Kanununun 5518 sayılı kanunla tadil edilen on-üçüncü maddesinin altıncı fıkrası tadil olunmuştur [Resmî Gazete, 13 Şubat 1952, sayı: 8033].

5 — Eğitim işleri :

§ Kabul buyurulan 2/5/1952 tarih ve 5922 sayılı kanuna göre; Köy Enstitüleri Kanununun beşinci maddesi şu şekilde değiştirilmiştir: Bu müesseselerde tahsillerini bitirerek öğretmen tayin edilenler Millî Eğitim Bakanlığının göstereceği yerlerde tahsil müddetinin bir buçuk misli müddetle çalışmaya mecburdurlar. Öğrenci iken okumakta bulunduğu Köy Enstitüsünden veya öğretmen olduktan sonra meslekten ayrılanlardan alınacak tazminat miktarının tayini ve bu tazminata ait kovuşdurma 789 sayılı kanunun sekizinci maddesi hükümlerine göre yapılır. Bu masraf ve tazminatı rızalarile vermiyenler Devlet müesseselerine memur olarak tayin edilemezler [Resmî Gazete, 7 Mayıs 1952, sayı: 8103].

6 — Gümrük işleri :

§ Kabul buyurulan 30/1/1952 tarih ve 5866 sayılı kanuna göre; 1 Haziran 1929 tarihli ve 1499 sayılı Gümrük Tarifesi Kanununa bağlı giriş genel tarifesinin 647 nci numarası değiştirilmiştir [Resmî Gazete, 5 Şubat 1952, sayı : 8026].

7 — Maaş ve teşkilât :

§ Kabul buyurulan 16/1/1952 tarih ve 5858 sayılı kanuna göre; Devlet memurları aylıklarının tevhid ve teadülüne dair olan kanuna bağlı «1» sayılı cedvel ile tadil ve eklerinin Adalet Bakanlığı merkez ve iller kısımlarında değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 21 Ocak 1952, sayı : 8013].

§ Kabul buyurulan 16/1/1952 tarih ve 5860 sayılı kanuna göre; 3656 sayılı kanuna bağlı «1» sayılı cedvelin Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü kısmına, ilişik «1» sayılı cedvelde gösterilen kadrolar eklenmiştir [Resmî Gazete, 22 Ocak 1952, sayı: 8014].

§ Kabul buyurulan 13/2/1952 tarih ve 5880 sayılı kanuna göre; Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı Kuruluş ve Memurları Kanununa bağlı kadro cedvellerinde değişiklik yapılmış ve 4871 sayılı kanunun üçüncü maddesinin ikinci fıkrası kaldırılmıştır [Resmî Gazete, 20 Şubat 1952, sayı: 8039].

§ Kabul buyurulan 25/2/1952 tarih ve 5888 sayılı kanuna göre; 5858 sayılı Devlet memurları aylıklarının tevhid ve teadülüne dair olan kanuna bağlı bir sayılı cedvel ile tadil ve eklerinin Adalet Bakanlığı merkez ve iller kısımlarında değişiklik yapılması hakkındaki kanunun geçici maddesine şu fıkra eklenmiştir: Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte ücretli mübaşir kadrosunda müstahdem bulunanlar maaşlı kadroya geçmiş sayılırlar [Resmî Gazete, 28 Şubat 1952, sayı: 8046].

§ Kabul buyurulan 31/3/1952 tarih ve 5909 sayılı kanuna göre; Konya ovası sulama idaresinin teşkilât ve vazifeleri hakkındaki 3538 sayılı kanunun birinci maddesi şu şekilde değiştirilmiştir: Konya ovası sulama idaresi Bayındırlık Bakanlığı Sular Umum Müdürlüğü teşkilâtına bağlı olarak yüksek mühendisler arasından seçilecek bir müdürün idaresinde işletilir [Resmî Gazete, 8 Nisan 1952, sayı: 8080].

§ Kabul buyurulan 25/4/1952 tarih ve 5919 sayılı kanuna göre; Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü kuruluş ve görevleri hakkındaki 29/5/1936 tarihli ve 2997 sayılı kanuna, 12/6/1946 tarihli ve 4930 sayılı

kanunla eklenen geçici maddede yazılı süre beş yıl daha uzatılmıştır [Resmî Gazete, 2 Mayıs 1952, sayı: 8099].

§ Kabul buyurulan 12/5/1952 tarih ve 5930 sayılı kanuna göre; Posta, Telgraf ve Telefon İşletme Genel Müdürlüğü teşkilât, vazife ve memurlarına ait 4454 sayılı kanunun elli birinci maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir: Tren, vapur ve karayolları vesaitinde gezici olarak posta götürüp getiren ve posta işlemi yapan P. T. T. memur ve hizmetlilerile bunlara refakat ettirilen hamallara kilometre ve deniz mili hesabına prim verilir. Bu primin nisbet ve miktarı da Genel idare encümenince tesbit olunur [Resmî Gazete, 17 Mayıs 1952, sayı: 8112].

§ Kabul buyurulan 12/5/1952 tarih ve 5931 sayılı kanuna göre; Türkiye Büyük Millet Meclisi memurları teşkilâtı hakkındaki kanunun beşinci maddesi kaldırılmış ve bu kanuna ilişik cedvelde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 17 Mayıs 1952, sayı: 8112].

8 — Mali işler :

§ Kabul buyurulan 26/12/1951 tarih ve 5855 sayılı kanuna göre; Türkiye Büyük Millet Meclisi binası ve eklenti binaları ile bu binaların her türlü tesislerinin yapımı için 17/11/1947 tarihli ve 5011 sayılı kanunun ikinci maddesile verilen yirmi milyon liralık gelecek yıllara geçici yüklenme yetkisi otuz beş milyon liraya çıkarılmıştır [Resmî Gazete, 2 Ocak 1952, sayı: 7997].

§ Kabul buyurulan 30/1/1952 tarih ve 5865 sayılı kanuna göre; 1 Haziran 1929 tarihli ve 1503 sayılı kanunla Devlet Tekeli altına alınmış olan kibritin imal, ithal ve satışı serbest bırakılmıştır [Resmî Gazete, 5 Şubat 1951, sayı: 8026].

§ Kabul buyurulan 30/1/1952 tarih ve 5867 sayılı kanuna göre; 28/5/1940 tarihli ve 3843 sayılı Muamele Vergisi Kanununun dokuzuncu maddesine «her türlü kibrit» fıkrası eklenmiş ve aynı kanunun seksen dokuzuncu maddesinin altıncı fıkrası «dokuzuncu maddenin 5 - 11, 20, 21 ve 29 uncu maddelerinde yazılı maddeler» şeklinde değiştirilmiştir [Resmî Gazete, 5 Şubat 1951, sayı 8026].

§ Kabul buyurulan 11/2/1952 tarih ve 5879 sayılı kanuna göre; 5842 sayılı kanunun birinci maddesile kurulması için hükûmete yetki verilmiş bulunan Denizcilik Bankası Türk Anonim Ortaklığının kesin kuruluş tarihine kadar, Devlet Denizyolları ve Limanları İşletme Genel Müdürlüğü tarafından 3633, 4844 ve 5074 sayılı kanunlara istinaden

Maliye Bakanlığı kefaletile ihraç edilerek Merkez Bankasına iskonto ettirilen bonolar, Denizcilik Bankası tarafından, kesin kuruluşu tarihinden itibaren en çok on yıl içinde tamamen itfa edilmek kaydıyla yenilenebilir. Bu maksatla çıkarılacak bonolara kefalete Maliye Bakanı yetkilidir.

Keza, 3633, 4844 ve 5074 sayılı kanunlar gereğince Devlet Denizyolları ve Limanları İşletme Genel Müdürlüğü tarafından çıkarılmış olan bonolardan itfa edilmemiş olanlarla bu kanunun birinci maddesi mucibince Denizcilik Bankası Türk Anonim Ortaklığı tarafından çıkarılacak olanların tutarı 5842 sayılı kanun gereğince Bankanın haiz olduğu istikraz yetkisinden tenzil olunur [Resmî Gazete, 15 Şubat 1952, sayı: 8035].

§ Kabul buyurulan 25/2/1952 tarih ve 5887 sayılı kanun; her nevi dâvalar ile mahkemeler, hâkimler ve savcılar ve ticaret sicil memurları tarafından yapılan muamelelerle avukatlık işleri; icra ve iflâs muameleleri; noter muameleleri; vergi, resim ve harçlara ait itiraz ve temyiz işleriyle diğer vergi muameleleri; tapu ve kadastro muameleleri; nüfus muameleleri; konsolosluk muameleleri; pasaport ve vize işleriyle ikamet tezkereleri ve Dışişleri Bakanlığınca yapılan tasdik muameleleri; tâbiyet muameleleri; her nevi ruhsatnameler, ihtisas ve izin vesikaları, ihtira beratları, marka hakları, imtiyazlar, diploma, tasdikname ve şahadetnameler, satış tezkereleri ve bunlara benzer vesikalar hakkında alınacak harçlarla ilgili hükümleri muhtevi bulunmaktadır [Resmî Gazete, 29 Şubat 1952, sayı: 8047].

9 — Sağlık işleri :

§ Kabul buyurulan 15/2/1952 tarih ve 5882 sayılı kanuna göre; 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 170 inci maddesine şu fıkra eklenmiştir: Nüfusu yüz binden yukarı olan veya bu miktardan az olsa da Bakanlar Kurulunca tensip ve ilân edilen şehirlerde özel kap ve şişelerle satışa çıkarılacak sütler ve çiğ yenecek kremalarla kahvealtılık paket yağlarının pastörizasyonu mecburidir [Resmî Gazete, 22 Şubat 1952, sayı: 8041].

10 — Sosyal sigorta işleri :

§ Kabul buyurulan 9/5/1952 tarih ve 5929 sayılı kanuna göre; 4772 sayılı kanunun 5564 sayılı kanunla tadil edilen 32 nci maddesinin «A» fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir: A) Sigortalı kadının veya

karısı için analık yardımından faydalanacak sigortalı erkeğin doğumdan önceki bir yıl içinde İş Kanununun uygulandığı bir veya bir kaç iş yerinde sigortalı olarak en az 160 gün ve yaptıkları işlerin mahiyeti icabı münavebe ile çalıştıkları Çalışma Bakanlığınca tesbit edilen sigortalıların ise 150 gün çalışmış bulunması ve bunun da çalıştığı iş yerlerince belgelenmesi; [Resmî Gazete, 16 Mayıs 1952, sayı: 8111].

§ Kabul buyurulan 21/5/1952 tarih ve 5937 sayılı kanunla; İhtiyarlık Sigortası Kanununun bazı maddelerinde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 28 Mayıs 1952, sayı: 8120].

11 — Ticarî işler, anlaşma ve sözleşmeler :

§ Kabul buyurulan 28/4/1952 tarih ve 5920 sayılı kanuna göre; Türkiye Cumhuriyeti ile Dominik Cumhuriyeti arasında 28 Kasım 1951 tarihinde Vaşingtonda imza edilen dostluk anlaşması onanmıştır [Resmî Gazete, 6 Mayıs 1952, sayı: 8102].

§ Kabul buyurulan 5/5/1952 tarih ve 5923 sayılı kanuna göre; 7 Haziran 1948 tarihli Türkiye - İsveç ödeme anlaşmasına ek olarak Ankarada Dışişleri Bakanlığı ile İsveç elçiliği arasında 14 Haziran 1951 tarihinde imzalanan protokol ve ekleri kabul edilmiş ve onanmıştır [Resmî Gazete, 13 Mayıs 1952, sayı: 8108].

§ Kabul buyurulan 5/5/1952 tarih ve 5924 sayılı kanuna göre; 7 Haziran 1948 tarihli Türkiye - İsveç ticaret ve ödeme anlaşmalarının 15 Temmuz 1951 tarihinden itibaren tekrar yürürlüğe girmelerine dair 4 Temmuz 1951 tarihinde Ankarada Dışişleri Bakanlığı ile İsveç elçiliği arasında teati edilen mektuplar kabul olunmuş ve onanmıştır [Resmî Gazete, 13 Mayıs 1952, sayı: 8108].

§ Kabul buyurulan 5/5/1952 tarih ve 5925 sayılı kanuna göre; Türkiye ile Pakistan arasında 26 Temmuz 1951 tarihinde Ankarada imzalanan dostluk antlaşması onanmıştır [Resmî Gazete, 13 Mayıs 1952, sayı: 8108].

§ Kabul buyurulan 5/5/1952 tarih ve 5926 sayılı kanuna göre; Türkiye Cumhuriyeti ile Hindistan Cumhuriyeti arasında 14 Aralık 1951 günü Ankarada imzalanan dostluk antlaşması onanmıştır [Resmî Gazete, 13 Mayıs 1952, sayı: 8108].

§ Kabul buyurulan 12/5/1952 tarih ve 5932 sayılı kanuna göre; Türkiye Cumhuriyeti ile Yunanistan Krallığı arasında imzalanan kültür anlaşması onanmıştır [Resmî Gazete, 17 Mayıs 1952, sayı: 8112].

§ Kabul buyurulan 12/5/1952 tarih ve 5933 sayılı kanuna göre; Türkiye Cumhuriyeti ile Hindistan Cumhuriyeti arasında kültürel münasebetlere müteallik anlaşma onanmıştır [Resmî Gazete, 17 Mayıs 1952, sayı: 8112].

§ Kabul buyurulan 12/5/1952 tarih ve 5934 sayılı kanuna göre; Türkiye ile İtalya arasındaki kültür anlaşması onanmıştır [Resmî Gazete, 17 Mayıs 1952, sayı: 8112].

§ Kabul buyurulan 12/5/1952 tarih ve 5935 sayılı kanuna göre; Türkiye Cumhuriyeti ve diğer müttelik devletler ile Japonya arasında imzalanan barış antlaşması ile eki protokol ve iki beyanname onanmıştır [Resmî Gazete, 17 Mayıs 1952, sayı: 8112].

§ Kabul buyurulan 21/5/1952 tarih ve 5938 sayılı kanunla; Türkiye ile İspanya arasında 19 Haziran 1951 tarihinde Madrid'de imzalanan ticaret ve ödeme anlaşmaları ile ekleri bir protokol, yedi mektup ve bir deklârasyon kabul edilmiş ve onanmıştır [Resmî Gazete, 28 Mayıs 1952, sayı: 8120].

12 — Müteferrik işler :

§ Kabul buyurulan 9/1/1952 tarih ve 5856 sayılı kanuna göre; 4081 numaralı Çiftçi mallarının korunması hakkındaki kanunun dördüncü maddesi sonuna aşağıdaki fıkra eklenmiştir: Belediye meclislerinin her yenilenmesinde Çiftçi Mallarını Koruma Meclisi üyeleri ile Murakabe Heyeti üyeleri yukarıki bendde bildirilen usule göre yeniden seçilirler [Resmî Gazete, 16 Ocak 1951, sayı: 8009].

§ Kabul buyurulan 14/1/1952 tarih ve 5857 sayılı kanunla, Başbakana ayda sekiz yüz lira ve Bakanlara ayda dört yüz elliser lira makam ödeneği verilmesi kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 17 Ocak 1952, sayı: 8010].

§ Kabul buyurulan 18/1/1952 tarih ve 5861 sayılı kanuna göre; Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanına ayda sekiz yüz lira makam ödeneği verilmesi kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 29 Ocak 1952, sayı: 8020].

§ Kabul buyurulan 15/2/1952 tarih ve 5881 sayılı kanuna göre; 3078 sayılı Tuz Kanununun bazı maddeleri değiştirilmiş ve bu kanuna bir madde eklenmiştir [Resmî Gazete, 22 Şubat 1952, sayı: 8041].

§ 18/12/1952 tarih ve 5886 sayılı kanuna göre; Vaşingtonda 4 Nisan 1949 tarihinde imza edilen Kuzey Atlantik anlaşması ile buna ek

17 Ekim 1951 tarihli Londra protokolu kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 19 Şubat 1952, sayı: 8038].

§ Kabul buyurulan 5/5/1952 tarih ve 5927 sayılı kanuna göre; 3512 sayılı Cemiyetler Kanununun 4919 sayılı kanunla tadil olunan 33 ve 35 inci maddeleri aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Madde 33 — Birinci maddenin son fıkrasında yazılan veya dokuzuncu maddede yasak edilen dernekleri kuranlar ve idare edenler hakkında hareketleri daha ağır cezayı gerektiren bir suç olmadığı takdirde, Türk Ceza Kanununun 526 ncı maddesinin birinci fıkrasında yazılı ceza hüküm olunmakla beraber bu dernekler fesholunur. Mahkeme hükümden önce dahi bu derneklerin faaliyetlerini menedebilir ve mallarını muhafaza altına alabilir.

2, 4 ve 5 inci maddeler hükümlerini yerine getirmeyen dernekleri kuranlar hakkında elli liraya kadar hafif para cezası hüküm olunmakla beraber mahkemece eksikliklerin tamamlanması için bir ayı geçmemek üzere verilecek süre içinde bu ödevi yerine getirmeyen derneklerin feshine karar verilir. 25 inci maddede yazılı mecburiyeti yerine getirmeyenler hakkında Türk Ceza Kanununun 526 ncı maddesinin birinci fıkrasında yazılı ceza hüküm olunur.

Madde 35 — 10, 11, 12, 13 ve 14 üncü maddeler hükümlerine aykırı harekette bulunanlar, bu hareketleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde, Türk Ceza Kanununun 526 ncı maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre cezalandırılır ve bu dernekler feshedilir [Resmî Gazete, 13 Mayıs 1952, sayı: 8108].

B) T. B. M. M. KARARLARI;

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 9/1/1952 tarih ve 1749 sayılı karara göre; Devlet memurları aylıklarının tevhid ve teadülüne dair 3656 sayılı kanunun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bazı maddeler eklenmesi hakkındaki 4598 sayılı kanunun üçüncü maddesinin yorumlanmasına mahal olmadığına dair Bütçe Komisyonunca hazırlanan rapor kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 16 Ocak 1952, sayı: 8009].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi iç tüzüğünün 177 nci maddesi mucibince teşkil edilecek soruşturma komisyonunun salâhiyetleri hakkında Anayasa komisyonunca hazırlanan aşağıdaki rapor, Kamutayın 31/3/1952 tarih ve 1786 sayılı kararla kabul edilmiştir :

«Büyük Millet Meclisinin idare ve murakabesinde bulunan milli saraylarda kıymetli bazı eşyanın zayi ve suiistimal edilmiş olduğuna dair Meclis hesaplarını inceleme komisyonunun raporu üzerine iç tüzüğün 177 nci maddesi mucibince Meclis soruşturması açılmasına Yüksek Meclisin 21/12/1951 tarihli birleşiminde karar verilmesini müteakip mezkûr komisyonca kendilerine salâhiyetlerinin nelerden ibaret olduğunun bildirilmesi hususunda Yüksek Başkanlığa takdim ve komisyonumuza havale edilen 10/1/1952 gün ve 5/44 esas ve 5 karar sayılı tezkere komisyonumuzun 30/1/1952 tarihli toplantısında 11 âzanın huzurile tetkik ve müzakere edildi :

1) Bir komisyon âzasının suali üzerine evvelâ 177 nci madde mucibince teşkil edilen soruşturma komisyonuna şahit dinlemek, arama yapmak gibi bazı kazaî mahiyette salâhiyetlerin verilmesinin Anayasa hukukuna ve Anayasamız hükümlerine aykırı olup olmadığı keyfiyeti bu iki bakımdan incelendi :

A) Parlâmentarizm sistemini uzun zamandanberi tatbik etmekte olan demokratik memleketlerde bu meselenin Anayasa hukuku sahasında münakaşa ve halledilmiş olduğu, Hükûmet ve Bakanlara itimad veya ademi itimad beyan ve resen kanun teklif etmek salâhiyetlerine malik bulunan parlömantarist rejim içerisindeki bir Millet Meclisinin Meclis soruşturması açmasının ve bu soruşturmayı idare edecek komisyonun kazaî salâhiyetlere malik bulunmasının bu rejimin tabii icabatından sayıldığı, dünyada en eski parlâmenter demokrasi sistemini yaşatan İngiltere Parlâmentosunun tahkikat komisyonlarının en geniş kazaî salâhiyetlere malik bulunduğu, Fransa gibi aynı rejimde bulunan parlâmentoların mukarrerat ve tatbikatının bu merkezde olduğu Anayasa hukuku otoritelerinin de bu mukarreratı tasvip ettikleri müşahede ve tesbit olunarak mezkûr tahkikat komisyonuna kazaî salâhiyetler tanımanın demokratik ve parlömanter Anayasa hukukuna aykırı düşmeyeceğine karar verildi.

B) Keyfiyet bizim Anayasamız bakımından incelenmesi neticesinde, Anayasamızın Parlömanter memleketlerin Anayasalarının hiç birinde Meclise salâhiyetler tanımak bakımından geri olmadığı, Büyük Millet Meclisini milletin hakikî ve yegâne mümessili tanımak suretile millet hâkimiyetine ait bütün kuvvetlerin Yüksek Mecliste tecelli ettiği, Anayasamızın 22 nci maddesi mucibince mutlak ve şümulü Meclis soruşturması prensibi kabul edildiği ve bunun da tatbik şeklinin iç tüzüğün ana esasları dairesinde Meclisin mutlak takdirine bırakıldığı

mütalâalarile 177 nci madde mucibince teşkil edilecek komisyona kazâî salâhiyetler tanınmasının Anayasamız hükümleri içinde bulunduğuna karar verildi.

2) İç tüzüğün 177 nci maddesi gereğince «soruşturma komisyonu» vazifesini ifa etmesi salâhiyeti kendisine verilen hesapları inceleme komisyonunun bu sıfatla ve yalnız Yüksek Meclisçe soruşturulmasına karar verilen hususlara münhasır olmak üzere haiz olacağı salâhiyetlere gelince :

Anayasamızın 22 nci maddesince Meclis soruşturmasının tatbik şekli iç tüzükle tayin edileceğine, iç tüzükte Meclis soruşturması hakkında tek bir fasıl bulunup bu fasılın 173 ve 174 üncü maddelerinde soruşturma komisyonunun salâhiyetleri tahdiden gösterilmiş olduğuna, aynı fasılda bulunan 177 nci madde mucibince teşkil veya tadviz edilecek komisyonun da aynı salâhiyetleri haiz olması tabii bulunduğuna, aksi takdirde yani şahit ihzârı, delâile el konması gibi hallerin adli makamlar vasıtasile yaptırılması demek kazâî tahkikat demek olacağına ve bunun da Yüksek Meclisin bu tahkikat yerine Meclis tahkikatı yapılmasını tercih şeklinde tecelli eden irade ve kararına muhalefet teşkil edeceğine; 177 nci maddeye göre teşkil veya tadviz edilecek soruşturma komisyonunun salâhiyetleri hakkında, bu maddenin fasıl sonuna konulması sebebiyle, iç tüzüğün meskût kaldığı fark edilse bile Anayasamız Meclis soruşturmasının tatbik şeklinin iç tüzükle tayin edileceğini kaydeylemiş olduğundan bu hususun Yüksek Meclisin kararile telâfisinin mümkün bulunduğuna göre :

Bu komisyonun bu sıfatla ve yalnız Yüksek Meclisin soruşturma kararı verdiği hususlara münhasır olmak üzere iç tüzüğün 173 ve 174 üncü maddelerinin bahsettiği salâhiyetleri kullanabilmesine ve komisyon tezkeresinde birer birer sorulan suallere cevap verilmesine mahal olmadığına ekseriyetle karar verildi [Resmî Gazete, 5 Nisan 1952, sayı: 8078].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 16/4/1952 tarih ve 1796 sayılı karara göre; Kahve ve Çay İnhisarı hakkındaki 4223 sayılı kanunun muvakkat ikinci maddesinin «B» bendindeki «veya fiatları fahiş görülen» ibaresinin, faturalı veya faturasız ve diğer vesaiki ihticaca salih olsun olmasın bütün eşyalara şamil bulunduğu metnin açık ibaresinden anlaşılmasına göre yorumlanmasına mahal olmadığı kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 24 Nisan 1952, sayı: 8093].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 2/5/1952 tarih ve 1800 sayılı karara göre; ilişik cedvelde yazılı meblâğ-

ların muhteviyatı itibarile çok eski yıllara ait alacaklar olduğu, alâkalarının tagayyüp etmiş, ölmüş veya kendilerinin veyahut ölmüş olanların mirasçılarının hali âcizde veya reddi miras etmiş bulunmaları ve bir kısmı hakkında da yapılan takibatın aleyhte neticelendiği gibi muhtelif sebeplerle tahsiline imkân olmadığı ve takiplerinden de bir fayda elde edilemeyeceği anlaşıldığından Muhasebeî Umumiye Kanununun 133 üncü maddesine tevfikân «1,239,992» lira «92» kuruluşun terkinine ve muhasibin kasdi olmaksızın kanunun yanlış anlaşılması veyahut kanunların yorumlanması sebebiyle husule gelmiş zimmet olan «10,978» lira «79» kuruluşun da aynı kanunun 131 inci maddesine uyularak affına karar verilmiştir. [Resmî Gazete, 24 Mayıs 1952, sayı: 8117].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 5/5/1952 tarih ve 1801 sayılı karara göre; Türkiye Büyük Millet Meclisi ve müstemilâtı ve milli saraylar, kasırlar ve köşklerdeki eşya hakkında soruşturma yapmak üzere 1748 sayılı kararla vazifelendirilen ve 1786 sayılı kararla da salâhiyetleri belli edilen komisyonun, icabında müddetin uzatılması için Kamutay'a müracaat edilmek kaydile, altı ayda işini bitirmesine ve Meclis haricinde de soruşturma yapmaya salâhiyetli bulunmasına karar verilmiştir [Resmî Gazete, 8 Mayıs 1952, sayı: 8104].

D) TŪZŪKLER;

Bakanlar Kurulunun 22/11/1951 tarih ve 3/13959 sayılı kararla; Türkiye Çocuk Esirgeme Kurumunun tüzüğü onanmış ve 6/9/1944 tarihli ve 3/1446 sayılı karar kaldırılmıştır [Resmî Gazete, 19 Ocak 1952, sayı: 8012].

§ Bakanlar Kurulunun 12/11/1951 tarih ve 3/13981 sayılı kararla; Tarım Bakanlığı Teftiş Kurulu tüzüğünün yirmi üçüncü maddesinin «b» bendi kaldırılmıştır [Resmî Gazete, 4 Ocak 1952, sayı: 7999].

§ Bakanlar Kurulunun 30/11/1951 tarih ve 3/14072 sayılı kararla; «İş Uyuşmazlıklarını Uzlaştırma ve Tahkim Tüzüğü» yürürlüğe konulmuştur [Resmî Gazete, 12 Ocak 1952, sayı: 8006].

§ Bakanlar Kurulunun 14/12/1951 tarih ve 3/14143 sayılı kararla; Türk Hava Kurumu ana tüzüğü tâdil olunmuştur [Resmî Gazete, 23 Ocak 1952, sayı: 8015].

§ Bakanlar Kurulu tarafından ittihaz buyurulan 20/3/1952 tarih ve 3/14706 sayılı karara göre; «Preselenmiş pamukların denetlenmesine dair tüzük» ün kontrola müteallik hükümlerinin 1/9/1952 tarihinden ve

kontrola hazırlık mahiyetindeki hükümlerin ise bu kararın neşri tarihinden başlayarak yürürlüğe konulması ve 21/9/1950 tarihli ve 3/11929 sayılı kararla yürürlüğe konulmuş olan preselenmiş pamukların tağşişinin men'ine dair kararın da 1/9/1952 tarihinden başlayarak yürürlükten kaldırılması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 30 Nisan 1952, sayı: 8098].

§ Bakanlar Kurulunun 21/4/1952 tarih ve 3/14892 sayılı kararile; 5634 sayılı kanunun altıncı maddesine dayanılarak hazırlanan «Hayrat Hademesi Tüzüğü» yürürlüğe konmuştur [Resmî Gazete, 12 Mayıs 1952, sayı: 8107].

E) YÖNETMELİKLER;

§ Bakanlar Kurulu tarafından ittihaz buyurulan 27/2/1952 tarih ve 3/14652 sayılı kararla orman işletmesi ve döner sermayesi talimatnamesi ile merbutu kadro cedveli yürürlüğe konmuştur [Resmî Gazete, 7 Mayıs 1952, sayı: 8103].

§ Bakanlar Kurulunun 19/3/1952 tarih ve 3/14721 sayılı kararile; Millî Savunma Bakanlığınca hazırlanan Astsubay yönetmeliği yürürlüğe konmuştur [Resmî Gazete, 21 Mayıs 1952, sayı: 8114].

F) BAKANLAR KURULU KARARLARI;

§ Bakanlar Kurulunun 17/2/1952 tarih ve 3/14410 sayılı kararına göre; pamuk fiatlarının dünya pamuk fiatları ile ahenkli bir seviyede tutulmasını sağlamak üzere alınması gerekli tedbirler hakkındaki 5/857 sayılı karar yürürlüğe konulmuştur [Resmî Gazete, 23 Şubat 1952, sayı: 8042].

§ Bakanlar Kurulu tarafından ittihaz buyurulan 26/2/1952 tarih ve 3/14511 sayılı karara göre; 5/11/1951, 14/12/1951 tarihli ve 3/13834, 3/14110 sayılı kararlarla verilen yetkiye dayanılarak Federal Almanya Cumhuriyeti ticaret heyetile 16 Şubat 1952 tarihinde Ankarada imzalanan ilişik ticaret ve ödeme anlaşmaları ile ekleri, listeler, mektuplar, protokolların ve Türkiye Cumhuriyeti ile Almanya Devleti arasındaki 28 Mayıs 1929 tarihli konsolosluk mukavelenamesinin, 12 Ocak 1927 tarihli ikamet mukavelenamesinin, 3 Eylül 1930 tarihli iadei mücrimin muaheadenemesinin, 28 Mayıs 1929 tarihli kukukî ve ticarî mevaddı adliyeye müteallik münasebatı mütekabiliyeye dair mukavelenamenin, 27 Mayıs 1930 tarihli ticaret ve seyrisefain mukavelenamesinin yalnız 6 ncı, 8 inci, 9 uncu, (b fıkrası müstesna) 10 uncu, 13 üncü, 14 üncü, 15 inci, 16 ncı,

17 nci, 19 uncu ve 20 nci maddelerinin yeniden yürürlüğe konulmasına dair teati olunan mektupların ve Torquay'da tanzim edilen karşılıklı Türk ve Alman tâviz listelerinin yürürlüğe konulması hakkındaki IV sayılı protokolün onanması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 3 Mayıs 1952, sayı: 8100].

§ Bakanlar Kurulunun 6/3/1952 tarih ve 3/14590 sayılı kararile; 3/5/1951 tarih ve 3/12979 sayılı kararla verilen yetkiye dayanılarak 24 Ocak 1952 tarihinde Ankarada imzalanan Türkiye ile İtalya arasında ticaret ve ödeme anlaşmalarile ekleri, 5589 sayılı kanunla süresi uzatılan 4582 sayılı kanunun birinci maddesine göre, onanmıştır [Resmî Gazete, 22 Mayıs 1952, sayı: 8115].

R. G. O.

★

II.

Mahkeme İçtihatları

- A) Uyuşmazlık mahkemesi kararları; B) İdare mahkemesi kararları;
C) Adalet mahkemesi kararları; D) İş hukuku kararları.

C) ADALET MAHKEMESİ KARARLARI :

**Adam Öldürme — Cürümden hasıl olan menfaati elde etmek
maksadı — Kendisini cezadan kurtarmak maksadı — Delillerin
toplanması — Müdafaa hakkı — Duruşma usulü.**

T. C.

YARGITAY

BİRİNCİ CEZA DAİRESİ

Tarih : 14.11.1951

Karar No.: 2413

Esas Nb.: 2339

TCK. 11, 12, 32, 43, 69, 188/2, 450/8-9, 492/7, 492/son, 522, 528;

CMUK. 54, 62, 244, 250, 251, 258.

Hasan Gürgen'in bildirmis otunu çalıp kaçarken kendilerini tâkip eden Hasan Gürgen'i öldürmekden sanık Mehmet oğlu İzzet Mergen ve Ömer oğlu Mehmet

Polat'ın yapılan yargılamaları sonunda: Bunlardan İzzet Mergen'in çaldığı otları vermemek ve kendisini tâkipten kurtarmak maksadile Hasan Gürgen'i öldürdüğüünün ve Mehmet Polat'ın ot çaldığının ve çaldığı otları kaçırmak ve Hasan'ın arkasından gelmemesini temin ve tehdit maksadile bir el silâh attığının sübutuna ve çalınan otun kıymetinin pek hafif olduğunun anlaşılmasına mebnî, TCK. nun 450/8/9, 492/7 - son, 522, 188/2, 69, 525 inci ma' delerine tevfikân, İzzet Mergen'in idam cezasile mahkûmiyetine ve Mehmet Polat'ın iki sene sekiz ay hapsine ve bir sene emniyeti umumiye nezareti altında bulundurulmasına ve 25 lira ücreti vekâletin kendilerine ot çalmaktan suç ortağı Ramazan oğlu Abdulkadir Yurdakul'dan tahsiline dair Afyon Ağır Ceza Mahkemesinden verilen 12.4.1951 tarihli hükmün, kendilerine ait kısmının Yargıtayca incelenmesi sanık İzzet ile Mehmet taraflarından istenilmiş ve yokluk kâğıdı verilmiş ve İzzet hakkındaki hüküm resen de tetkike tâbi bulunmuş ve İzzet duruşma dahi istemiş olmasına binaen, câva evrakı C. Başsavcılığı Yüksek Makamından 13.10.1951 tarihli tebliğname ile Yargıtay Birinci Ceza Dairesine gönderilmekle, Ceza MUK. nun 318 inci maddesi gereğince 1951 senesi Kasım ayının 2 nci Cuma, duruşma günü tayin kılınmış ve tutuk bulunan sanık İzzet ile vekiline usulen tebligat ifası için davetiye yazılmıştı.

O gün Yargıçlar Kurulu dairei mahsusâda toplandı. C. Başsavcı yardımcısı Nuri Süer hazır olduğu halde oturum açıldı.

Sanık İzzet vekili Muzaffer Öztunç, gönderdiği 1.11.1951 tarihli dilekçede ekli tabip raporunda yazılı olduğu üzere, hasta olduğundan bu mazeretinin kabulü ile duruşmanın münasip bir güne talikâne karar verilmesini istemiş olduğundan, C. Başsavcı yardımcısının inzimam eden mütalâası veçhile duruşmanın 9.11.1951 Cuma gününe bırakılması kararlaştırıldığı anlatıldı.

O gün Yargıçlar Kurulu dairei mahsusada toplandı. C. Başsavcı yardımcısı Sadık Perinçek ve dosyada mevcut vekâletnamesine müsteniden gelen sanık vekili Avukat Muzaffer Öztunç hazır oldukları halde, oturum açıldı.

Sanıkların temyiz isteklerinin ve bunlardan İzzet'in duruşma isteğinin süresinde olduğu ve İzzet'e ait hüküm kendiliğinden de incelenmeye bağlı bulunduğu ve diğer sanık Mehmed Polat'ın temyiz şartını ifa ettiği anlaşılmakta, İzzet hakkında duruşmalı ve Mehmet hakkında duruşmasız tetkikat yapılmasına, muvafık görülen istekler veçhile oybirliğiyle karar verilerek tefhim edildikten sonra, isin izahına dair raportör üye S. Orhon imzalı rapor okundu.

Raportör üye S. Orhon rapora ilâve edecek bir cihet olmadığını söyledi. Vekil dosyadaki tasarıyı tavzihen müdafaada bulunarak müvekkiline ait hükmün bozulmasını istedi.

C. Başsavcı yardımcısı tebliğnamede yazılı olduğu üzere :

1 — Tanıkların şahadetlerinin hülâsaten zabta geçirilmesi lâzım iken, hazırlık tahkikatı esnasında alınan ifadelerinin okunması ile iktifa edilmesi,

2 — Sanıklardan İzzet'e isnad olunan cürmün mahiyeti göz önünde tutularak, hüküm yerinde adları yazılı tanıkların şahadetlerine neden ibaret bulunduğuunun tasrihi lüzumundan zühul olunması,

3 — Sanıklar, ot çalmak cürmünü işlerken ot sahiplerinin gelmekte olduklarını hissederek arabalarına koyabildikleri otla iktifa ederek oradan hemen uzaklaşmış ve maktulün vurulması üzerine tâkipten kurtuldukları halde, çaldıkları otları arabalarından atarak kaçmış olmalarına göre, sanıklardan İzzet'in kendilerinin tâkip edilmesinden mütevellit tehevür saikası ile Hasan Gürgen'i kasden öldürdüğüünün

kabulüne mâni sebebler gösterilmeden sanık İzzet'in 450/8 inci madde ile mahkûmiyeti cihetine gidilmesi,

4 — Sanık İzzet hakkında 450 nci maddenin 8 numaralı bendi ile dâva açıldığı halde, müdafaa hakkı verilmeden aynı zamanda 450 nci maddenin 9 numaralı bendinin tatbik edilmesi,

5 — İzzet'in doğum kaydının okunarak buna karşı ne diyeceğinin sorulması ve alınacak cevabın zabta geçirilmesi icab ederken zühul olunması,

6 — Kabule göre sanık İzzet'e ölüm cezası yerine tatbik olunan maddede yazılı olmayan idam cezası verilmesi,

7 — Sanık Mehmet Polat hakkında 492 nci maddenin 7 numaralı bendile dâva açıldığı halde, Usulün 258 inci maddesi gözetilmeden 492 nci maddenin son fıkrası hükmünün de tatbik edilmesi,

8 — Yine bu sanık hakkında tehditten açılmış bir dâva mevcut olmamasına nazaran, Usulün 259 uncu maddesi hükmüne aykırı olarak 188/2 ile mahkûmiyet kararı verilmesi,

9 — Kabule göre de kat'i sübut delilleri gösterilmeden sanığın 188/2 ile mahkûmiyeti cihetine gidilmesi,

10 — Son oturumda savunma tanığı dinlenildikten sonra, esas hakkındaki mütalâasına ilâve edilecek bir düşüncesi olup olmadığını C. Savcısından sorulmaması,

Yolsuz olduğundan sanık İzzet ve Mehmet haklarındaki hükmün bozulmasına, bozma sebebine ve çalmakçau dolayı hükmolunan cezanın miktarına ve tevkif tarihine nazaran, sanıklardan Mehmet Polat'ın tahliyesine karar verilmesini istedi.

Son sözü sorulan vekil, müdafaaasına ilâve edilecek başka bir sözü olmadığını söylemekle, duruşmanın bittiği ve vaktin darlığına mebnî işin müzakeresile karar ittihaz ve tefhiminin 16.11.1951 Cuma gününe bırakılması kararlaştırıldığı anlatıldı.

Ahiren 14.11.1951 tarihinde Yargıçlar Kurulu dairesi mahsusuda toplandı. Bütün dâva evrakı okunup iş anlaşıldıktan sonra, gereği konuşuldu ve aşağıdaki karar tesbit edildi :

1 — Dâva konusu olan fiilin ölüm cezasını da istilzam ettiği göz önünde bulundurularak, dinlenen tanıkların ifadelerinin usulen zabta geçirilmesi iktifa ederken, bunların hazırlık tahkikatındaki ifadelerini tekrar ettiklerinin zabta geçirilmesiyle iktifa olunması ve bilhassa ölüm cezası ile hükümlü sanıklardan İzzet hakkındaki tanıkların şahadetleri mahiyetlerinin karar yerince gösterilmemesi,

2 — Sanıkların otları çaldıktan sonra kağınlarına yükleyip kaçarken mal sahipleri tarafından athi araba ile tâkip olundukları ve tâkip edenlerin yaklaşımları üzerine, sanıklardan İzzet ve Mehmed'in arabaya doğru silâh attıkları ve maktulün vurulduğunu anlamalarını müteakip tâkibin durmuş olmasına rağmen otları, yani cürümden husule gelen faideyi terkedip kaçtıkları anlaşılmakta olmasına göre, sanıklardan İzzet'in adam öldürmek suçunu cürümden hasil olan menfaatî elde etmek için işlediğinin kabulü ve hakkında 450 nci maddenin 8 inci bendinin uygulanması,

3 — Hırsızlık suçunu işledikten sonra kaçmakta olan sanıkların maksatları kendilerini tanıtmamak ve tâkipten kurtarmak ölçüğüne ve bu maksadın istihsalı için silâhın öldürmek maksadile atılması mümkün olduğu gibi korkutmak için atılması veya gece karanlığında arabanın atlarına doğru atıldığı halde kursunun şahsa isabet etmesi veya mağdur tarafından ısrarla tâkibinden müteessir olan sanığın bu vaziyetten tehevüren kasden adam öldürmek suçunu işlemiş olması mülâhaza edilebileceğine ve nitekim hâdisede İzzet'ten maada silâh kullanan sanık Mehmed'in

hareketi mahkemece tehdit olarak kabul olunduğuna göre, bu ihtimallerin esaslı bir münakaşa ve tahlilden geçirilerek tâlil ve tercih sebeplerinin kesin bir surette gösterilmesi lüzumundan zühul olunması,

4 — Sanık İzzet hakkında 450 nci maddenin 8 inci bendile son tahkikatın açılması kararı verilmiş iken, müdafaa hakkı verilmeden bu maddenin 9 uncu bendinin tatbiki ile ceza hükmolunması,

5 — İzzet'in doğum kaydının okunarak buna karşı diyeceğinin sorulmaması ve alınacak cevabın zabta geçirilmemesi,

6 — Kabule göre İzzet hakkında (ölüm cezası) yerinde kanunda yeri olmayan (idam cezası) hkmolunması,

7 — Sanıklardan Mehmet Polat'a müdafaa hakkı verilmeksizin 492 nci maddenin son fıkrasının uygulanması,

8 — Yine sanık Mehmet hakkında 450 nci maddenin 8 inci bendine göre son tahkikatın açılması kararı verilmiş ve bu sanığın hâdise esnasında silâh kullanmasının tehdit maksadile olduğu kabul edilmişken, fiilin vafında husule gelen bu tebeddül sebebiyle müdafaa hakkı verilmeksizin 188 inci maddenin tatbik olunması ve bu kabulün diğer sanık İzzet hakkındaki tatbike uymaması sebebinin ve 188 inci maddenin tatbikini icab eden sübut sebep ve delillerinin neden ibaret olduğunun izah olunmaması,

9 — Son oturumda savunma tanığı dinlendikten sonra, esas hakkındaki mütalâasına ilâve edecek bir düşüncesi bulunup bulunmadığının savaçdan sorulmaması.

Yolsuz ve sanık İzzet ve Mehmed'in temyiz itirazları ve İzzet vekilinin duruşmadaki savunması bu bakımdan varit olduğundan, temyiz olunan hükmün Mehmet hakkındaki müstesep hakka hâlel gelmemek üzere Ceza Y. U. K. nun 307, 308, 321 inci maddelerine göre bozulmasına ve 500 kuruş bozma harcının ilerde haksız çıkacak taraftan alınmasına ve evrakın yerine gönderilmesine ve Mehmed'in tahliyesi hususunda halen karar ittihazına mahal olmadığına 14.11.1951 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

14.11.1951 tarihinde ittihaz olunan işbu karar, C. Bassaveci yardımcısı Altay Egesel ve sanık İzzet vekili Muzaffer Öztunc hazır oldukları halde, 16.11.1951 tarihinde usulen tefhim edildi.

Metnini yukarıya naklettiğimiz kararda tam dokuz tane bozma sebebi vardır. Bunlardan 2, 3, ve 6 numaralı nakız sebepleri esasa, 1, 4, 5, 7, 8 ve 9 numaralı olanlar ise usule taallük etmektedirler. Biz de evvelemirde esasa ve bilâhare usule taallük eden sebepleri gözden geçirelim.

I — ESASA MÜTEALLİK BOZMA SEBEPLERİ

a) 450/8 in tatbikine mütedair bozma sebebi :

İncelediğimiz Yargıtay kararından anlaşıldığı veçhile, sanıklar suç kurbanına ait tarladan ot çalıp kağınlara yüklemişler, fakat mal sahipleri tarafından atlı araba ile tâkip olunduklarını ve tâkip edenlerin de yakla-

makda bulunduğunu görünce, arkalarından gelen arabaya ateş ederek, suç kurbanını öldürmüşlerdir. Bunun üzerine, tâkip durmuştur. Ancak bunu gören sanıklar, cürümden husule gelen faideyi, yani otları terkedip kaçmışlardır.

İşe elkoyan Afyon Ağır Ceza Mahkemesi, «başka bir cürmün işlenmesi akabinde o cürümden hâsıl olacak faideyi elde etmek» için işlenen adam öldürme suçlarından bahseden ve failine ölüm cezasının tertibini âmir bulunan TCK. 450 nci maddenin 8 inci bendini tatbik etmiştir.

Yargıtay 1 inci Ceza Dairesi ise «tâkibin durmuş olmasına rağmen (sanıkların) otları, yani, cürümden husule gelen faideyi terkedip kaçtıkları anlaşılmakta olmasına göre, sanıklardan İzzet'in adam öldürmek suçunu cürümden hasıl olan menfaati elde etmek için işlediğinin kabulünü ve hakkında 450 nci maddenin 8 inci bendinin uygulanmasını» yolsuz bularak hükmü bozmuştur (*YGT. İâmının 2 no. lu bozma sebebi*).

Esas Mahkemesi ile Birinci Daire arasında bu mevzudaki görüş ayrılığı meydandadır : esas mahkemesine göre 450/8 deki ağırlatıcı sebebin tatbiki için başka cürümden hasıl olacak faidenin elde edilmesi için adam öldürme suçunun işlenmiş olması kâfi olup, bu başka cürmün tevliid edeceği faidenin bilfiil elde edilmesi iktiza etmez. Buna mukabil, Birinci Daireye göre, bu ağırlatıcı sebebin uygulanması, failin mevzubahs faideyi elde etmesine vabestedir; ezcümle fail elde ettiği faideden, adam öldürme suçunu işledikten sonra, ihtiyarile vazgeçecek olursa, yine ağırlatıcı sebebin tatbiki cihetine gidilemez. Çünkü adam öldürdükten sonra faidenin sanık tarafından terkedilmesi, failin adam öldürürken işbu faideyi muhafaza etmek saikile hareket etmediğinin bir ifadesidir, zira böyle bir saik mevcut olsa idi, failin faideyi terketmemesi gerekirdi.

Bu görüş farkını böylece tesbit ve izah ettikten sonra, bu hususta düşündüklerimizi arzedelim.

Evvelemirde şu ciheti belirtelim ki, 450/8 deki ağırlatıcı sebep, sadece failin gayesi göz önünde tutularak sevkedilmiş olup, tamamiyle «manevi» mahiyettedir. Böyle bir ağırlatıcı sebebin kanuna ithaline âmil olan mülâhaza, failin işlemeyi kararlaştırdığı ve bilfiil işlemiş olduğu fiilden hasıl olacak faideyi elde etmek için, adam öldürmekten bile çekinmemesi ve bu suretle cemiyet için mahsus bir tehlike arzeden bir kimse olduğunu isbat etmesidir¹.

1) GRANATA, *L'omicidio nel dritto penale*, Roma 1949, sah. 137 - Şurası sayanı dikkattir ki, mehzaz kanunun kat'î tasarısında nazır Zanardelli, böyle bir kimsenin «suçluların en serir ve tehlikelilerinden biri olduğunun şüphesiz» bulunduğunu sarahaten kabul etmiştir. Böylece «tehlikeli hal» mefhumu, kanuna değilse bile, Esbabı Mucibe Lâyihasına gecmiş bulunmakta idi (s. g. Lâyiha, no. CXLII; Bk.: MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, C. VII, Torino 1922, sah. 35, not 3).

Mehaz kanununun 366 nci maddesinin 6 numaralı bendinde yer alan bu ağırlatıcı sebebi 1930 İtalyan Kanunu — çok daha umumî bir ifade ile — umumî ağırlatıcı sebepler meyanında tanzim etmiş (m. 61, no. 2) ve bu kanunun adam öldürme cürmünün ağırlatıcı sebeplerine dair olan 576 nci maddesi, işbu 61/2 nci maddeye atıfta bulunmuştur. Buna benzer bir ağırlatıcı sebep, 1832 tarihli Tâdilât Kanunu ile, Fransız Ceza Kanununun 304 üncü maddesinde yer almıştır.

Mevzubahs ağırlatıcı sebebin tatbiki için gereken şartlar şunlardır :

1) Adam öldürme suçu, başka bir suçun akabinde ika edilmelidir. İlâve edelim ki, bu başka suçun mahiyeti yani taksirli veya kastlı bir cürüm yahut bir kabahat olması haizi ehemmiyet değildir².

2) Adam öldürme suçu ile, mukaddem suç arasında vasıta ile gaye arasındaki münasebetin mevcudiyeti sabit olmalıdır : bu sebeplerdir ki, mevzubahs ettiğimiz ağırlatıcı sebebe «gayî unsur» adı da verilmektedir³.

Bu ikinci şart bakımından şu ciheti belirtmek iktiza eder ki, adam öldürme suçuna takaddüm eden diğer suçun tamam olması lâzım gelmezse de, icrasına başlanılmış olması, yani ya tam yahut nakıs teşebbüs halinde kalmış bulunması gerekir. Maahaza bu suç, adam öldürme cürmünün ağırlatıcı sebebinin teşkil edeceği cihetle, mürekkep suç kaidelerine tevfi-kan ve 78 inci madde mucibince, ayrıca cezalandırılmaz⁴.

Demek oluyor ki, gözönünde bulunduracağımız cihetler şunlar olacaktır : nev'i ne olursa olsun bir suçun işlenilmesine başlanması; bu suç akabinde bir adam öldürme cürmünün ika edilmesi; bu adam öldürme cürmünü işlemekteki gayenin, mukaddem suçtan hasıl olacak faidenin elde edilmesinden ibaret bulunması. Bu üç şart tahakkuk ettiği zaman, 450/8 tatbik edilerek faile ölüm cezası verilmesi lâzım gelecektir.

2) MANZINI, s. g. e., sah. 35. — İşaret edelim ki, mukaddem suçun mahiyeti birazdan göreceğimiz vechile Fransız Ceza Kanunu bakımından önemlidir.

3) GRANATA, s. g. e., sah. 137. — Şurası şayanı dikkattir ki, Fransız CK. nun 304 üncü maddesine göre, adam öldürme cürmünden evvel işlenen suç «cinayet» nev'inden ise, adam öldürmenin bu cinayetin hemen akabinde işlenmesi kifayet edip, bu iki suç arasında metinde izah edildiği vechile bir illiyet münasebetinin bulunması lâzım gelmez (*Juris - Classeur Pénal*, Art. 259 - 304, no. 216). Buna mukabil adam öldürmeğe takaddüm eden suç «cünha» nev'inden ise, bu iki suç beyninde sadece zaman itibarile bir yakınlığın mevcudiyeti kifayet etmeyip, bundan başka metinde sözü geçen münasebetin tespiti de şarttır (*Juris - Classeur Pénal*, Art. 295 - 305, no. 229). Kanunumuz ise — metinde izah edildiği vechile — mukaddem suçun nev'i ve mahiyeti ne olursa olsun, bu iki şartın mevcudiyetini daima istilzam etmektedir.

4) MANZINI, s. g. e., sah. 35; ALIMENA, *Principii di diritto penale*, C. II, Napoli 1912, sah. 357.

Tetkik mevzuumuzu teşkil eden hâdisede hırsızlık suçunun icrasına başlanılmış ve otlar buldukları yerden alınmıştır : bunlar mal sahibine ait tarladan çıkarılmış olmasalar bile, fiil yine de nakıs teşebbüs halinde kalacağı cihetle, birinci şart tahakkuk etmiş demektir. Keza adam öldürme suçu, icrasına başlanılmış olan hırsızlık suçunun hemen akabinde işlenmiştir : bu itibarla ikinci şart ta gerçekleşmiştir.

İhtilâf konusunu teşkil eden üçüncü şarta gelince, hâdisede fail, adam öldürme suçunu işledikten sonra, otları kağından atmıştır. Yukarda belirttiğimiz veçhile, Yargıtay bu keyfiyetten, adam öldürme cürmünün işbu faideyi elde etmek için işlenmiş olmadığı neticesini istihraç etmektedir.

Biz bu noktai nazara iştirak etmiyoruz : arzettiğimiz veçhile, 450/8 deki ağırlatıcı sebep tamamile psikolojiktir ve failin adam öldürme cürmünün işlediği andaki ruhî haleti nazara alınarak meselenin halli gerekir. İtalyan Yargıtayının bir kararında belirtildiği gibi, «işbu ağırlatıcı sebebin mevcudiyeti için suçluda gaye - suçu işlemek iradesinin bulunduğu subutu kifayet edip, bu ağırlatıcı sebebin tamamile psikolojik mahiyeti dolayısıyla, gaye - suçun tamamlanması veya teşebbüs halinde kalması haizi ehemmiyet değildir⁵».

Hâdisemizde de gaye - suç hırsızlıktır; fail bu hırsızlıktan temin ettiği faideyi muhafaza için adam öldürme cürmünü işlemiştir ve b uson *suçu işlediği anda*, sözü geçen faide elinde bulunmaktadır. Acaba adam öldürme suçunu işledikten sonra, her hangi bir sebeple faideyi elden çıkaran fail hakkında 450/8 in tatbikine imkân var mı? Meselâ bir eve giren hırsız öteberi çalıp kaçarken ev sahibi veya bekçi tarafından yakalanması üzerine bu şahsı öldürse, fakat telâştan, korkudan yahut hattâ nedametten dolayı çaldığını bırakıp kaçsa, cezasını 450/8 le arttırmağa imkân yok mu?

Fikrimizce, işbu ağırlatıcı sebebin tatbiki için, failin elde ettiği faideyi muhafaza etmesi şart olmadığı gibi, bunu muhafaza edememesinin sebebi de haizi ehemmiyet değildir : fail ister faideyi bilihtiyar terketsin, isterse zuhur eden mâni sebepler dolayısıyla bunu terk mecburiyetinde kalsın, adam öldürme suçunu işlediği anda mevzubahs faideyi elde etmek maksadile hareket ettiği takdirde, cezasının yine arttırılması iktiza edecektir : 450/8 in tatbiki için, işbu maksadın bilfiil elde edilmesi şart değildir⁶. Bakacağımız yegâne cihet, failin adam öldürme suçunu işlediği anda takip ettiği maksattır. Bu maksadın ne olduğunu tesbit ise, esas

5) Il. Ygt. 5 Kasım 1937 (CONTI SINIBALDI - JANNITTI, PIROMALLO, *Esposizione critica della Giurisprudenza sul Codice Penale*, cilt I, Milano 1940, sah. 197, no. II - A, 2, 10).

6) MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, C. II, Torino 1950, sah. 171; PANNAIN, *Manuale di diritto penale*, Parte Generale, Roma 1942, sah. 361.

mahkemesine ait ve delillerin takdirine müteferri bir cihet olduğu için, zaten Yargıtayın murakabesine tâbi olmamak lâzım gelir.

b) 450/9 un tatbikine mütedair bozma sebebi :

İncelediğimiz hâdisede esas mahkemesi sanıklardan «İzzet Mergen'in... kendisini tâkipten kurtarmak maksadile de» hareket ettiğini nazara alarak onun hakkında 450/9 u tatbik ettiği gibi, yine tâkipçilere ateş edip te, kurşunu boşa giden diğer sanık «Mehmet Polatın... Hasanın arkasından gelmemesini temin ve tehdit maksadile... bir el silâh attığı» mucip sebebi- le, bu sanık hakkında 188/2 nin tatbiki cihetine gitmiştir. Yargıtay ise şu mülâhaza ile İzzet Mergen hakkında 450/9 un tatbikini yolsuz bulmuştur : «Hırsızlık suçunu işledikten sonra kaçmakta olan sanıkların maksatları kendilerini tanıtmamak ve takipten kurtarmak olduğuna ve bu maksadın istihsalı için silâhın öldürmek maksadile atılması mümkün olduğu gibi, korkutmak için atılması veya gece karanlığında arabanın atlarına doğru atıldığı halde kurşunun şahsa isabet etmesi veya mağdur tarafın ısrarla takibinden müteessir olan sanığın bu vaziyetten tehevüren, kasden adam öldürme suçunu işlemiş olması mülâhaza edilebileceğine ve nitekim hâdisede İzzetten maada silâh kullanan sanık Mehmedin hareketi mahkemece tehdit olarak kabul olunduğuna göre, bu ihtimallerin esaslı bir münakaşa ve tahlilden geçirilerek talil ve tercih sebeplerinin kesin bir surette gösterilmesi lüzumundan zuhul olunması» yolsuzdur (3 no.lu bozma sebebi).

Görüleceği veçhile Yargıtayın mütalâası şu merkezdedir : hırsızlık suçunu işlemiş olup kaçmakta olan sanığın esas maksadı kendisini tanıtmamak ve bu suretle takipten kurtulmaktır. Ancak bu maksadın tahakkuku zımında, sanık muhtelif saiklerle hareket edebilir : 1) silâhı öldürmek için atmış olabilir; 2) silâhı takipçileri korkutmak ve takipten vazgeçirmek için atmış ve fakat kurşun mağdura isabetle onu öldürmüş olabilir : nitekim esas mahkemesi yine silâh atmış ve fakat kimseye isabet ettirmemiş olan diğer suç ortağını tehditten dolayı mahkûm etmiştir; 3) yahut sanık takibe mâni olmak için arkadan gelen arabanın atlarına ateş etmiş olur da, yine kurşun mağdura isabetle ölümünü intaç etmiş olabilir; 4) nihayet ısrarlı takipten dolayı hiddetlenen sanık tehevüre kapılmış ve mağduru öldürmek için silâhını ateşlemiş olabilir. İşte Yüksek Mahkemeye göre, ancak birinci ihtimalin tahakkuku halindedir ki 450/9 kabili tatbiktir; esas mahkemesi de, diğer üç ihtimalin ne sebeple varit olamayacaklarını etraflı bir şekilde münakaşa ve neticede bu üç ihtimali bertaraf etmeden 450/9 u tatbik etmek suretile zuhul etmiştir.

Bu noktai nazar ve Yargıtayın derpiş ettiği ihtimaller hakkındaki görüşümüzü açıklamazdan önce, 450/9 daki ağırlatıcı sebebin mahiyet ve esasını inceliyelim.

Kanunumuzun 450/9 uncu maddesinde yer alan ağırlatıcı sebep te, esasını failin psikolojik durumunda, cemiyet için arzettiği çok daha büyük tehlikelilikte bulur.

Yalnız bu mehadza, kanunumuzla mehadz kanun arasında mevcut olan önemli bir farka temas etmeden geçemiyeceğiz. Filhakika mehadza bizim 450/8 ve 9 daki ağırlatıcı sebepler bir tek bent (m. 366, bent 6) halinde toplanmıştır. Bunun neticesi şu olmuştur ki, bizim 450/8 in başında bulunan «başka bir cürmün işlenmesi akabinde» ibaresi, bütün ağırlatıcı seebplere ve bu meyanda cezadan kurtulmak maksadına da şamil bir manâ iktisap etmiş ve binnetice kendisini cezadan kurtarmak maksadile ve fakat ilk suçun akabinde olmayarak adam öldürmüş olan kimse hakkında, mevzubahs ağırlatıcı sebebin tatbik edilip edilemeyeceği şüphe ve tereddütlere yol açmıştır⁷.

Kanunumuz ise kendisini cezadan kurtarmak maksadını 9 uncu bentte ayrıca derpiş etmek ve işbu bendin baş tarafında 8 inci bentteki «başka bir cürmün işlenmesi akabinde» ibaresini tekrarlamamak suretile, sadece psikolojik âmile, failin maksadına kıymet vermiş, yoksa iki suçun yekdiğerini teakup etmesini şart kılmamıştır. Bu böyle olunca, bir suçu işledikten bir hayli sonra, izini bulup da kendisini yakalamağa gelen zabıta memurunu öldüren kimse hakkında da 450/9 un tatbiki gerekecektir.

Bu vaziyeti böylece tesbit ettikten sonra, mevzubahs ağırlatıcı sebebin mahiyetini açıklayalım. 1887 Zanaddeli tasarısının Esbabı Mucibe Lâyihasında «...meşhut bir hırsızlığın şahitlerinden kurtulmak için hemcinsinin hayatına kıymaktan çekinmeyen bir insan, şüphesizki suçluların en şerir ve tehlikeli olanlarından biridir» denmekte⁸, böylece şahitlerden kurtulmak için vâki adam öldürmeler hakkında bu ağırlatıcı sebebin tatbik edileceği ifade edilmektedir.

Ancak — işbu ağırlatıcı sebebin tatbik edilebileceği diğer haller üzerinde durmayarak — hâdisemize intikal edelim ve kendisini muvakkat yakalamadan kurtarmak için adam öldüren kimsenin durumunu inceleyelim.

Bu mevzuda kabul edilen kıstasa göre, şayet failin hüviyeti tesbit edilmemişse, muvakkat yakalamadan kurtulmak maksadile adam öldürül-

7) Sözü geçen ibarenin bütün ağırlatıcı seebplere şamil olduğu fikrinde: CIVOLI *Trattato di diritto penale*, C. IV, Milano 1916, sah. 142, not 1 — MANZINI, 1922 tabı, sah. 36, *Aksi kanunla*. ALİMENNA, s. g. e., sah. 357.

8) MANZINI, 1922 tabı, sah. 35, not 3.

mesi halinde 450/9 un tatbiki cihetine gidilmek icap eder⁹. Bu kriterin mânasını anlayabilmek için 450/9 daki ibare üzerinde durmak gerekir : filhakika bu bentte «kendisinin veyahut başkasının *cezadan kurtulmasını* temin maksadile» denilmektedir. Halbuki failin kim olduğu biliniyorsa, onun muvakkat yakalamadan kurtulması, cezadan da kurtulmasını istilzam etmiyeceği için, 450/9 un tatbiki cihetine gidilemez. Buna mukabil, fail adam öldürerek hüviyetini gizlemeğe imkân bulursa, bu hareketile kendisini cezadan da kurtaracağı için, 450/9 daki maksat tahakkuk etmiş olur¹⁰. İşaret edelim ki Fransız Kanunu «firarı teshil veya cezadan kurtulmayı temin» maksatlarını tasrih ettiği cihetle (m. 304/2), böyle bir mesele sözü geçen kanun bakımından bahis mevzuu olamaz.

Hâdisemizde ise suçun «gece karanlığında» işlendiği ve sanıkların maksatlarının «kendilerini tanıtmamak» olduğu bizzat Yargıtay ilâmında kabul edilmektedir. Bu itibarla 450/9 un tatbiki için gerekli olan hüviyeti gizli tutmak maksadı mevcuttur.

Acaba bu maksadın mevcudiyeti bir defa tesbit edildikten sonra — Yargıtay ilâmında belirtildiği veçhile — diğer ihtimallerden birinin varit olması ağırlatıcı sebebin kabulüne mâni teşkil eder mi ? Bu suale cevap verebilmek için, ilâmda ileri sürülen ihtimalleri birer birer ele alalım :

1 — *Silâhın öldürmek için atılmış olması* : bu vaziyette Yargıtay 450/9 un tatbikine muarız değildir, biz de aynı fikirdeyiz.

2 — *Silâhın takipçileri korkutmak ve tâkipten vazgeçirmek için atılıp da kurşunun maşdura isabetle ölümüne sebebiyet vermiş olması* : Yargıtaya göre bu takdirde 450/9 tatbik edilemez, zira silâh takipçiyi öldürmek için değil korkutmak için atılmıştır.

İlk bakışta Yargıtayın bu noktai nazarında isabet olduğu zehabına kapılabilir : filhakika 450/9 daki ağırlatıcı sebep, *kasden* adam öldürme suçunun ağırlatıcı sebebidir; bu itibarla evvelemirde adam öldürme kasdile hareket edildiği sabit olmalı ve ondan sonra ağırlatıcı sebebin tatbikine mahal olup olmadığı düşünölmelidir.

Yalnız şurası var ki, bu münakaşa ağırlatıcı sebebin tatbiki bakımından değil, adam öldürme suçunun tavsifi bakımından yapılmak ve mesele o münasebetle halledilmek gerekir : şayet fail takipçiyi öldürmek kasdile değil de korkutmak maksadile ateş etmiş olup ta, kurşunun isabetile adamın öldüğü kabul edilecek olursa, suç taksirle adam öldürme olarak

9) BATTAGLINI, *Dritto penale*, Padova 1949, sah. 391.

10) İt. Ygt. 16 Şubat 1940 (MANZINI, 1950 tabı, sah. 172, not 1).

tavsif edilecek ve binnetice 450 nci maddedeki ağırlatıcı sebebin tatbiki mevzubahs bile olmayacaktır.

Fakat bir defa suçu kasden adam öldürme diye vasıflandırdıktan ve failin mağduru öldürmek istiyerek hareket ettiği kabul olunduktan sonra, silâhın sırf korkutmak için atılabileceğini düşünmek, en hafif tâbirle tenakuza düşmek olur.

Halbuki mahkeme fiili kasden adam öldürme olarak kabul edip şiddet sebebi derpiş etmiş, Yargıtay da suçun tavsif şekline ilişmeden ve fiilin esasen kasden adam öldürme olmadığını dermeyan etmeden, sadece ağırlatıcı sebep bakımından meseleye temas etmiştir.

Bu sebepledir ki, Yargıtayın bu noktaya ilişkin mülâhazasına iştirak etmemekte ve fiil bir kere kasden adam öldürme olarak tavsif edildikten sonra, sırf ağırlatıcı sebep bakımından böyle bir araştırmaya girişmeğe mahal olmadığı kanaatinde bulunmaktayız.

3 — *Sanığın takibe mâni olmak için arkadan gelen arabanın atlarına ateş edip te, kurşunun mağdura isabetile ölümüne sebebiyet vermiş olması:* Yukarda (2) numaradaki maruzatımız, bu üçüncü ihtimal için de aynen ve tamamen varittir. Filhakika, şayet Yargıtayın ileri sürdüğü bu ihtimal varid olsa idi, yine kasden değil, fakat taksirle adam öldürme suçu mevzubahs olacaktı.

4 — *Sanığın ısrarlı tâkipten dolayı hiddetlenip tehevüre kapılarak mağduru öldürmek için silâhını ateşlemiş olması:* 450/9 daki ağırlatıcı sebebin failin kendisini cezadan kurtarmak maksadile hareket etmesi halinde kabili tatbik olduğunu söylemiştik; yani bu fıkranın tatbiki için, cezadan kurtulmak maksadı ile öldürme fiili arasında bir illiyet rabitasının mevcudiyeti şarttır¹¹. Bu itibarla, şayet böyle bir illiyet rabitası tespit edilemiyor ve — Yargıtay ilâmında denildiği veçhile — failin başka bir maksatla hareket ettiği anlaşılıyorsa, 450/9 un tatbikine imkân yoktur.

Ancak şurası varki, mevzubahs illiyet rabitasının bir hâdisede mevcut olup olmadığını tespit etmek meselesi, delillerin takdirine teferru eden ve binnetice esas mahkemesinin salâhiyeti dairesinde bulunan bir cihettir: esas mahkemesi — mevcut delillere istinatla — bu illiyet rabitasını kabul ettikten sonra, Yargıtayın bu ciheti bir bozma sebebi sayması yerinde olmaz.

Kaldı ki, bizzat Yargıtay ilâmında ve 3 no.lu bozma sebebinin baş tarafında «hırsızlık suçunu işledikten sonra kaçmakta olan sanıkların maksatları kendilerini tanıtmamak ve takipten kurtarmak olduğuna...»

11) H. Ygt. 22 Ekim 1920 (MANZINI, 1922 tabı, sah. 35, not 5).

denilmekte ve bînetice Yargıtay sanıkların bu maksatla hareket ettiklerini kabul eylemektedir : sanığın kendisini tanıtmaması ve tâkipten kurtarması, cezadan kurtulmasını evleviyetle intaç edeceği cihetle, bozma sebebinin baştarafında bu maksadı kabul edip, son tarafında failin başka bir maksatla hareket edebileceğini ileri sürmek, tenakuzu ifade eder.

Bu itibarla, gerek delillerin takdirine taallük etmesi ve gerek mütenakız bir neticeye isâl eylemesi bakımından, Yargıtayın bu bozma sebebine de iştirak etmemekteyiz.

c) *Cezanın nev'ine mütedair bozma sebebi :*

Yargıtay ilâmına nazaran «kabule göre İzzet hakkında (ölüm cezası) yerine, kanunda yeri olmayan (idam cezası) hüküm olunması» bozmayı muciptir (6 no. lu bozma sebebi).

«Cezaların kanuniliği» esasına ve Ceza Kanunumuzun 29 uncu maddesinin 1 inci fıkrasına istinad eden bu bozma sebebi, 450 nci maddede «ölüm cezası» tâbirinin kullanılmış olmasından kuvvet almaktadır.

Yalnız şurası var ki, kanunumuzun cürümlere mahsus cezaları tâdât eden 11 inci maddesi «idam» cezasını sarihaten zikretmekte olduğu gibi, 12 nci madde de yine «idam cezası»nın sureti infazını göstermekte, 32 nci madde yine «idam» tâbirini kullanmakta, 43 üncü madde de «idam cezası»ndan bahsetmektedir. Bu itibarla idam cezasının «kanunda yeri olmadığını» söylemek doğru olmaz. Kaldı ki, esasa müessir olmayan böyle bir cihetin bozma sebebi sayılması her halde yerinde olmasa gerektir.

II — USULE MÜTEALLİK BOZMA SEBEPLERİ

a) *Delillerin iradı usulüne mütedair bozma sebebi :*

Yargıtaya göre «Dâva konusu olan fiilin ölüm cezasını da istilzam ettiği gözönünde bulundurularak, dinlenen tanıkların ifadelerinin usulen zabta geçirilmesi iktiza ederken, bunların hazırlık tahkikatındaki ifadelerini tekrar ettiklerinin zabta geçirilmesile iktifa olunması ve bilhassa ölüm cezasıyla hükümlü sanıklardan İzzet hakkındaki tanıkların şahadetleri mahiyetlerinin karar yerinde gösterilmemesi» yolsuzdur (1 no. lu bozma sebebi).

Bu bozma sebebi, tatbikatta sık sık müşahede edilen usulî bir hataya temas etmek itibarile, çok yerindedir. Filhakika, bir çok mahkemelerde şahit dinlenecek yerde, hazırlık veya ilk tahkikatta verdiği ifade zabıt kâtibine okutturulmakta ve buna ilâve edecek bir şeyi bulunup bulunma-

dığı şahide sorulmaktadır. Mahkeme zabıtnamesine de şahitlerin «hazırlık ifadelerini tekrar edip ilâve edecek bir cihetleri bulunmadığı» mealinde bir ibarenin geçirilmesi iktifa olunmaktadır.

Halbuki CMUK. muzun şahitlere taallük eden 54 ve 62 nci maddeleri hep şahitlerin «dinlenmesi» nden bahsetmektedir. Duruşmanın şifahiliği¹² veya doğrudan doğruya olması¹³ prensibinin bir tatbik şekli olan bu hükümler, şahidin hazırlık veya ilk tahkikattaki ifadesinin okunmasına ve bunun doğru olup olmadığının şahide sorulmasıyla iktifa edilmesine mânidir : «şahidin daha evvelce şehadetini ihtiva eden zabıt varakalarının ve yazılı beyanlarının okunması şehadet yerine geçemez»¹⁴.

Kaldı ki kanun (m. 244) şahidin ifadesini hâvi zabıt varakasının okunmasıyla iktifa olunacak istisnâî halleri göstermiştir.

Bu itibarla, bu istisnâî haller dışında zabıt varakasının okunması, esasa müessir bir kanuna muhalefet halidir.

Yalnız şu noktayı belirtelim ki, bozma sebebinde «fiilin ölüm cezasını» istilzam ettiğinden bahsedilerek, zabıt varakalarının okunması yolsuz görülmekte ve sanki daha az vahim bir cezayı müstelzim bir hâdisede, sözü geçen kıraatin mubah olabileceği fikri uyandırılmaktadır.

Halbuki, kanunda fiilin ağırlığı bakımından her hangi bir tefrik yapılmış değildir : suçun müstelzim olduğu ceza ne olursa olsun, şifahilik prensibine riayet etmek şarttır.

Bu mülâhaza iledir ki, Birinci Ceza Dairesinin bu bozma sebebine esasta iştirak etmekle beraber, esbabı mucibenin daraltıcı mânasını tasvip etmemekteyiz.

b) *Müdafaa hakkına mütedair bozma sebebi :*

Yargıtay ilâmına göre, «sanık İzzet hakkında 450 nci maddenin 8 numaralı bendi ile dâva açıldığı halde ,müdafaa hakkı verilmeden aynı zamanda 450 nci maddenin 9 numaralı bendinin tatbik edilmesi» yolsuzdur (4 no. lu bozma sebebi).

Bu bozma sebebinden anlaşılacağı veçhile âmme dâvası 450/8 e müsteniden açılmış, fakat esas mahkemesi fiilin hem 450/8 e hem de 450/9 a temas ettiğini nazara alarak, her iki fıkrayı birden tatbik etmiştir.

Yargıtaya göre, dâva açılırken zikredilmemiş olan 450/9 dan dolayı sanığı mahkûm edebilmek için Usulün 258 inci maddesi gereğince kendisine müdafaa hakkının verilmesi iktiza eder.

12) TANER, *Ceza muhakemeleri usulü*, 2. bası, İst. 1950 sah. 292.

13) KANTAR, *Ceza muhakemeleri usulü*, 2. kitap, Ankara, 1946 sah. 83.

14) TANER, *s. g.e.*, sah. 315.

258 inci maddeye göre «suçun hukukî mahiyeti değişir» veya «cezanın arttırılmasını icab edecek mahiyette» bir hal tahaddüs ederse, sanığa müdafaa hakkının verilmesi gerekir. Bu hükmün «vaz'ı sebebi, suçluyu intizar etmediği bir hükme maruz bırakmamaktır¹⁵». Hâdisemizde — şimdilik — ikinci şıkkın tahaddüs etmesi bahis mevzuu değildir, zira 450/8 veya 9 un istilzam ettiği ceza aynı olup, ölüm cezasından ibarettir.

Fakat acaba «suçun hukukî mahiyetinde» bir değişiklik olmuş mudur? İşaret edelim ki, suçun hukukî mahiyetinin değişmesi, cezanın da tahavvülünü icab ettirmeyebilir hattâ — biraz sonra göreceğimiz veçhile — işbu değişiklik dolayısıyla faile daha az bir cezanın verilmesi bile lâzım gelebilir ve bu takdirde 258 inci maddenin 3 üncü fıkrası yerine 4 üncü fıkrası tatbik olunur, yani «böyle bir halde mahkeme, dâvalının duruşmayı başka bir güne bırakmak hususuna dair talebini mutlaka yerine getirmeğe mecbur değildir¹⁶».

Fikrimizce suçun «hukukî mahiyeti», onun vasfından başka bir şey değildir, zira suçun ya «maddî», yahut «hukukî» mahiyeti mevzubahs olabilir. Maddî mahiyet, haricî âlemdeki değişiklik olup, «fiil» tâbirile ifade olunur¹⁷. Hukukî mahiyet ise, bu fiilin hukuken tavsif edilmesinden ibaret bulunup, «vasıf» tâbirile ifade edilir. Demek oluyor ki, hukukî mahiyette değişikliğin mevcudiyeti için, vasıfta değişikliğin vücudu şarttır¹⁸. Suçun tavsif tarzı aynı olarak kaldıkça ve cezanın ağırlaştırılmasını icap ettirecek bir sebep mevzubahs olmadıkça, mahkemenin iddianame veya son tahkikatın açılması kararında zikredilmeyen bir maddeyi tatbik etmesi, hukukî mahiyette değişiklik sayılamaz. Çünkü ceza hâkimi — hukuk hâkiminden farklı olarak — dâvacının (yani savcının) talebile bağlı değildir¹⁹. «Fiile» istediği «hukukî mahiyeti» verebilir; fakat şayet bu hukukî mahiyeti değiştirecek olursa, sanığı da müdafaaasını yapabilecek bir duruma getirmek mecburiyetindedir.

15) YASA, *Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun tâdilleri hakkında bazı izahlar*, Ankara 1937, sah. 70.

16) KANTAR, *s. g. e.*, sah. 182. — Halbuki İtalyan hukukuna göre, ancak murtabit bir suçun, teselsülün veya ağırlatıcı bir sebebin meydana çıkması halindedir ki, sanığa müdafaa hakkı verilmek icab eder (CAVALLO, *La sentenza penale*, Napoli 1936, sah. 325); diğer bir tâbirle, cezanın arttırılmasını icab ettirmeyen bir değişiklikten dolayı, sanığa müdafaa hakkının verilmesine lüzum yoktur (MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, C. IV, Torino 1946, sah. 304).

17) CAVALLO, *s. g. e.*, sah. 296.

18) Aynı kantsatte : YASA, *s. g. e.*, sah. 71.

19) SABATINI, *Principii di diritto processuale penale*, C. II, Catania 1949, sah. 209.

Hâdisemizde ise, «mevsuf» bir adam öldürme muvacehesindeyiz, çünkü 450 nci maddenin muhtelif bentlerinde yer alan ihtimallerden her biri, birer «vasıf» olup, ağırlatıcı sebepleri ihtiva eden 449 uncu maddeden bu bakımdan ayrılmaktadır²⁰. Bu itibarla, 450 nci maddenin her bir bendi bir vasfı ihtiva ettiği cihetle, iddianamede yazılı olmayan bir bende müsteniden hüküm vermek, fiilin tavsif tarzında bir değişikliği, daha doğrusu iddianamedeki sureti tavsife yeni bir vasfın eklenmesini ifade eder. Bu sebebledir ki, iddianamede mevcut olmayan «kendini cezadan kurtarmak maksadile adam öldürme» suçundan dolayı faili mahkûm edebilmek için, kendisini müdafaaasını yapabilecek bir duruma sokmak iktiza eder ve bu itibarla mevzu bahis bozma sebebinin yerinde addedilmesi iktiza eder.

Yine bu sebebledir ki, Yargıtay ilâmının şu kısmına da iştirak etmekteyiz : «Sanık Mehmet hakkında 450 nci maddenin 8 inci bendine göre son tahkikatın açılması kararı verilmiş ve bu sanığın hâdise esnasında silâh kullanmasının tehdit maksadile olduğu kabul edilmişken, fiilin vasfında husule gelen bu tebeddül sebeble müdafaa hakkı verilmeksizin 188 inci maddenin tatbik olunması ve bu kabulün diğer sanık İzzet hakkında tatbika uymaması sebebinin ve 188 inci maddenin tatbiki icab eden sübut sebep ve delillerinin neden ibaret olduğunun izah olunmaması» yolsuzdur (8 no. lu bozma sebebi).

Görüldüğü veçhile, Yargıtay da «hukukî mahiyetteki değişiklik» tâbirini «vasıfta değişiklik» şeklinde anlamaktadır. Bundan başka, buradaki vasıf değişikliği bilâkis cezanın ehemmiyetli derecede azaltılmasını icap ettirdiği halde, Yargıtay müdafaa hakkının verilmesini gerekli görmekte ve Usulün 258 inci maddesinin tatbik edilmemesiyle, fiilin tehdit olarak tavsifine âmîl olan mucip sebeplerin gösterilmemesini kanuna muhalefet addetmektedir.

Yukarda maruz mülâhazalara müsteniden, bu bozma sebebine iştirak etmekle beraber, kararın, sanıklardan biri hakkında kabul edilen «tehdit» vasfının diğeri hakkında da kabul edilmemesini bozma sebebi addeden kısmına iştirak etmemekteyiz : bu keyfiyet delillerin takdirine teferru eden bir cihet olup, esas mahkemesine mevdu ve — esbabı mucibeden mahrum bulunmak hali dışında — Yargıtayın murakabesine tâbi değildir.

Yine müdafaa hakkına taallük eden bir bozma sebebi de «sanıklardan Mehmet Polat'a müdafaa hakkı verilmeden 492 nci maddenin son fıkrasının uygulanması» ndan ibarettir (7 no. lu bozma sebebi).

492 nci maddenin son fıkrası, ağırlatıcı bir sebebi ihtiva ettiğine göre, iddianamede mevcut olmayan bu sebebin tatbiki için, Usulün 258 inci

20) MANZINI, s. g., *Trattato di diritto penale*, 1923 tab'i, sah. 25, no. 2382.

maddesine tevfikân sanığı müdafaaasını yapabilecek bir duruma sokmak, işbu maddenin sarahati icabı olduğu cihetle, bu bozma sebebine de tamamilen iştirak etmekteyiz.

c) *Delillerin ikame ve münakaşasına taallük eden bozma sebebi :*

Yargıtay ilâmına göre : «İzzet'in doğum kaydının okunarak buna karşı diyeceğinin sorulmaması ve alınacak cevabın zapta geçirilmemesi» yolsuzdur (5 no. lu bozma sebebi).

Bu sebep de tatbikatta sık sık tesadüf edilen bir usul hatasına teferru etmektedir. Filhakika CMUK. a göre, duruşma sırasında her delil ikame edildikten, meselâ her şahit dinlenip her vesika okunduktan sonra, buna karşı ne diyeceği sanıktan sorulmak lâzım gelir (m. 250). Halbuki, tatbikatta çok kere bu hükme riayet edilmemekte, ya bütün şahitler dinlendikten sonra ne diyeceği sanıktan sorulmakta ve sadece «sanık şahitlerin ifadelerini kabul etmediğini beyan etti» mealinde müphem, esbabı mucibesiz bir ibare zapta geçirilmekte, yahut bütün yazılı deliller okunduktan sonra, mütalâasını topyekûn bildirmesi için maznuna söz verilmektedir.

İncelediğimiz Yargıtay kararından anladığımıza göre; hâdisede esas mahkemesi de aynı hataya düşmüş, sanıklardan İzzet'in doğum kaydı delil olarak okunduğu halde, buna karşı ne diyeceği kendisinden sorulmamıştır.

Esaslı merasime ve delillerin irad ve münakaşasına ve dolayısıyla müdafaa hakkına²¹ teferru eden bu usul kaidesinin tatbik edilmemesi, kanuna muhalefet teşkil edeceğinden, bozma sebebi sayılması gayet yerindedir.

d) *Duruşma usulüne taallük eden bozma sebebi :*

Yargıtay ilâmına göre : «Son oturumda savunma tanığı dinlendikten sonra, esas hakkındaki mütalâasına ilâve edecek bir düşüncesi bulunup bulunmadığının savcıdan sorulmaması» yolsuzdur (9 no. lu bozma sebebi).

Bu bozma sebebinden anlaşıldığına göre, savcı esas hakkındaki mütalâasını dermeyan ettikten sonra, bir müdafaa şahidi daha dinlenmiş, bundan sonra söz tekrar savcıya verilmeden müdafaa yapılmış ve hüküm verilmiştir. Esas hakkındaki mütalâadan sonra yeni bir delil ikame edildiği cihetle, işbu mütalâaya ilâve edecek bir düşüncesi bulunup bulunmadığının savcıdan sorulmamasını, Yargıtay bozma sebebi addetmektedir.

21) TANER, s. g. e., sah. 317.

CMUK. 251 de gösterilen ve delillerin toplanmasını müteakip kimlere ve hangi sıraya göre söz verileceğini tesbit eden hüküm, esaslı merasimden madüttür. Hâdisede, esas hakkında mütalâa beyanından sonra, yeni bir delil ikame ve telâkki edildiğine göre, delillerin toplanmasına kat'î surette nihayet verilmemiş demektir. Bu itibarla, evvelce mütalâalarını beyan etmiş olsalar bile, 251 inci maddedeki sıraya riayet edilerek, taraflara yeniden söz verilmesi lâzım gelirdi. Bu lüzumun yerine getirilmemesi, Yargıtay tarafından haklı olarak bozma sebebi sayılmış bulunmaktadır.

S. E.



GAYRİMENKULLERE DAİR YABANCI MAHKEME KARARLARININ ANALİZİ

Gayrimenkullerin hususi âkitle satılması

M.K. m. 634

Yargıtaya göre, dâvacının murisi adına tapuda kayıtlı bir yerin de haricen, yani, hususî bir anlaşma ile satması muteber olamaz (No. 27).

No. 27

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 28/2/1951, No. 1/248-132 (Alaca Adliye)

Yargıtay kararı dâva konusu gayrimenkulün yarı hissesi dâvacıların murisi hacının babası Osman namına tapuda kayıtlı olduğu anlaşılmasına ve tapuda kayıtlı olan gayrimenkulün haricen satışı kanunen muteber bulunmamasına binaen bu yarı hisse hakkındaki müdahelenin men'ine müteallik kararın ısrar olunması doğru ve kanuna uygun bulunmadığından uyulan diyer yarı hisse hakkında verilen hüküm incelenmek üzere dosyanın Birinci Hukuk Dairesine tevdiine 28/2/1951 tarihinde...

15.12.1934 tarihli Kadastro ve Tapu Tahriri Kanunu kadastro tanzimi zaruretile, MK. 634 madde hükmünden müstesna olarak, bir gayrimenkulün resmî olmayan senetle iktisap edilmiş olmasını muteber tutmaktadır.

Yargıtay haklı olarak kararında bu hükmü çok dar tefsir etmektedir.

Gerçekten, Kadastro ve Tapu Tahrir Kanunu tapuda kayıtlı olmayan bir arazinin kadastroya geçirilmesini mümkün kılmak gayesini istihdaf edip Medeni Kanunun tadilini istihdaf etmez. Bununla beraber, Kadastro

Kanunu tapuda kayıtlı bir arazinin tedavül ettiği vesikalardan, bilirkişi namını alan şahitlerin şهادetinden anlaşılması halinde zaman aşımına da bakılmaksızın tapuda ziyedi namına geçirilmesini âmirdir. Bu hüküm yalnız kadastrosu yapılan bir arazi sahibi kim olduğu kayıta hüviyetile gösterilmemesi halinde tatbik edilmek gerekli olup, her halde hak sahibinin mahkemeye müracaatla kadastro heyetleri tarafından haksız yapılan kaydı iptal ettirmesine asla engel olamaz.

Fakat, esasen tapuda tescil edilmemiş olan bir gayrimenkul hususi senetle satılarak teslimi halinde mülkiyet müşteriye intikal eder (No. 28).

No. 28

Yargıtay 5. İnci H. Dairesi 25/11/1950, E. 4643, K. 3963 (Bozkuş Sulu)

KARAR: Dâva konusu tarlanın dâvacının murisi Fatma tarafından dâvalıya satıldığı ve 3-4 seneden beri dâvalının ziyetlik ve tasarrufu altında bulunduğu dinlenen tanıkların beyanlarıyla anlaşılması olmasına mebni yerinde olmayan dâvanın reddine karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI: Bahis konusu tarlanın tapuda kayıtlı olmamasına ve dâvacı vekilinin son oturumdaki beyanına ve tarlanın geri alındığı yolundaki iddianın gerçekleşmediğine göre bozma dileği yerinde bulunmamış olduğundan...

Hudut tayini ile satış

Hudut tayini ile satılan bir arazinin mesahası fazla çıkarsa da müşteri taahhüt edilen bedel mukabili arazinin namına tescilini isteyebilir (No. 29).

No. 29

Genel K. 31/1/1951, E. 3/65 - 16, K. 36 (Maras Sulu)

DÂVA: 1945 yılında Hazine'den 211 lira bedelle satın aldığı tarla mevkiinde vaki bir kıt'a harap bağın tapuya tescilli için yapılan kesifte miktar fazlası zuhur etmesi dolayısıyla Hazinece namına tesciline müsaade edilmemekte olduğundan ve halbuki kendisine hudutla satılmış olduğundan vaki müdabelesinin meniiyle namına tescilli istemine dâirdir.

HÜKÜM: Bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda dâvalı Hazine'nin yazılı hudutlarla mahdut gayrimenkulü dâvacıya sattığı dosya arasında mevcut defterdarlığın yazısı ve dâvalı vekilinin ikrarile gerçekleşmiş olduğu cihetle bu gayrimenkulün dâvacı namına tapuya tesciline dair verilen hüküm Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesince bozma kararına uyulduğuna ve dâvacının da men'i müdabele talebinden vazgeçmiş bulunmasına ve bu suretle olayda Medeni Kanununun 639 uncu maddesinin tatbikini gerçekleştirecek sebep ve âmil mevcut bulunmamış olmasına göre dâvanın reddi gerekirken yazılı şekilde satılan yerin dâvacı adına kayıt ve

tesciline karar verilmesinin yolsuzluğundan bahsile bozularak mahalline iade kılınmakla yeniçen yapılan yargılama sonunda dâvalının da kabul ettiği vechile dâvacıya 1945 yılında satılıp bedelinin alınmış olduğu gayrimenkul aktinin taraflar arasında tekemmül etmiş ve müşteri namına tescilinin yapılması icap etmişken dâvalının ortaya fazla mesahayı koyarak tescilden imtina etmesi kanunun ruhuna ve adalet hislerine uygun bulunmamış olduğundan evvelki hükümde ısrara karar verilmiştir.

TEMYİZ KARARI : ... Medeni Kanunun 639 uncu maddesi uyarınca tescil talep olunmayıp dâvacının açık arttırma suretile dâvalı Hazineseden satın aldığı gayrimenkulün tescilini dâva etmiş olmasına ve şu suretle bahsi geçen 639 uncu maddenin dâva ile bir alâkası bulunmamasına göre mahkemece bu hususta ısrar olunması doğru olduğundan temyiz itirazlarının reddile hudut ve miktar ihtilâfı gibi diğer hususlar hakkında inceleme yapılmak üzere dosyanın Yargıtay V inci Hukuk Dairesine tevdiine...

Müşterek gayrimenkulün haricen taksimi

Ortaklar tarafından müşterek gayrimenkullerin taksimi muteber olmak için de taksim anlaşmasının tapuda tescil edilmesi gerekir.

Fakat, tapuda tescil edilmemiş, hususî şekilde tanzim edilen anlaşma hükümleri dairesinde arazi fiilen taksim edilmiş ise, her hissedar zilyedi bulunduğu hissesine düşen kısmı zaman aşımı ile iktisap edebilir.

Zaman aşımı müddetinin hesabında vâris ile murisin tasarruf zamanı birbirine eklenir (Yukarıda No. 8).

VIII

ARAZİ SINIRLARININ TAYİNİ

Madde : 646. 931

Hudutları kadastro haritasile veya zamanla ve tefsir ve telâkkiye göre değişmeyen kat'i işaretler ile tayin edilmemiş iki araziye tahdit için, her birinin tabii ihtiyaçları, tapu senedinde yazılı miktarları, öteden beri nizasız kullanım şekilleri esas tutulmak gerekir. Bu tabii bir hukuk esasıdır. Fakat Yargıtay bu tabii hukuk prensipini daima nazara almamaktadır. İçtihatların, atiyen olsun, istikameti bu olması temenni olunur.

Müstakar içtihatlarla göre, kadastroca belli edilmemiş arazi hudutları bilirkişi tayin olunan kimselerin mütalâalarına uygun olarak mahkeme tarafından tesbit olunur. Yargıtay, bilirkişi olarak seçilen, hakikatte bilgileri neye dair olduğu bilinmeyen kimselerin ne gibi esasa istinat

ettiği anlaşıl amayan mütalâaları esas tutularak verilen kararları bazen tasdik etmekte, bazen de, istinat ettiği bu kabil mütalâaları gerekçesiz bularak, bozmaktadır.

Yargıtay içtihatlarının istikameti bilirkişinin gerekçeye istinat etmiyen raporları hükme esas tutulmasıdır. Fakat, hangi gerekçe hudut tayinine dair bilirkişi tarafından raporlarında ileri sürülen mütalâayı izah eder?

Bizce, iki arazi arası nizalı hudut noktası hakkında beyan olunan fikrin istinat edebileceği gerekçe, ancak yukarda yazdığımız esaslar olabilir. Bilirkişinin rolü, vaziyetlerine göre işletme kolaylığı itibarile nizalı arazi parçası hangi tarafın olması faydalı olacağını belirtmeğe inhisar etmek gerekir. Şahitler de hem hudut arazinin uzun zamandanberi kullanış tarzını anlatırlar.

İki arazi arasında nizalı kalan parça onlardan birine işletilmesi bakımından lâzım olduğu halde, diğ erine lâzım değı lse ve faideli olduğu arazinin yüz ölçüsünü tapuda yazılı olan miktardan bariz bir surette çoğ altmı yorsa ve uzun zamandan beri de bu arazi ile birlikte kullanılmakta ise o arazinin hududu bu parçayı içine alacak tarzda tesbit edilmek iktiza eder.

Arazinin sınırlarını tayine medar olacak bir esas bulunamaz ve her iki arazinin üçüncü şahısların arazilerine tecavüz ettiğ inden de şüphe edilemezse bulunacak miktar hudutları nizalı arazi sahipleri arasında nisbet dairesinde bölünmek gerekir (No. 30).

Bununla beraber, hâkim tapuda yazılı yüz ölçüsü miktarını nisbet kabul etmez derecede aşacak bir hudut tesbitine de karar veremez (No 37). Meselâ, tapuda arazinin bir tarafı yol diye gösterilmiş olmasından faydalanarak, sahibine 300 yerine 3000 dönüm arazi verilemez.

Hudutta itibar sınıra olması kaidesi, hududu bilirkişinin aklına estiği gibi tayin edeceği mânasını tazammun etmez. Bu kaide ancak, mecrası değı şmediği muhakkak olan dere, maruf bir yol, hususî surette dikilen beton direkler, tam intizamında ağaç gibi sabit ve şaşmaz sınırların esas tutularak hududun tayinini iktiza ettirir.

Nizalı iki arazinin üçüncü şahıslarla olan sınırlarını katiyetle çizmek imkânı da bulunmazsa tekmil bir adayı ölçerek ona göre hudut tayini, bu da mümkün olmazsa uzun zamandanberi arazilerin kullanış şekline göre nizam halletmek zarureti bulunur.

Sınır tayinine esas olacak vaziyetler arasında tercih sıraları itibarile tertip, aşağıdaki gibi olması gerekir :

a) Tapuda yazılı olup zamanla ve tefsire göre değişmeyen sabit alâmetler; bu işaretler yoksa,

b) Tapuda her arazi için gösterilen yüz ölçüsü, bu da belli değilse, veya nizalı olan yer bu miktardan fazla veya eksik ise,

c) Arazinin uzun zamandan beri kullanış tarzı. Yargıtayın bu esası ne derece nazara aldığı için (No. 39); kullanış tarzı da bilinmiyorsa,

d) Hududu nizalı arazinin tabii ihtiyaçları. Tabii ihtiyaçların icaplarını da tayin mümkün olmazsa,

e) Hâkim biraz indî olarak sınırı tesbit etmek zaruretinde kalır.

Misal : Bir kuyudan yalnız bir arazinin istifadesi kabil olup, diğerinin istifadesi ekonomik değilse ona göre sınır çizilebilir, meğer ki bu kısım arazinin komşuya aidiyeti açık olarak kadastro plânında, tapu senedinde veya diğer bir hukukî tasarrufta gösterilmiş olsun.

Herhalde, yazdığımız bu esaslara istinat etmemesi sebebiyle gerekçesiz olan bilirkişi raporları hükme esas tutulamaz (No. 31 ve 32).

No. 30

Y. L. H., Tatbikatta Yargıtay Kararları 1950, 576

İki arazinin sınırlarını bilirkişiler onların tabii ihtiyaçlarına göre tayin edemedikleri, bu hususun şahitle ispatı da mümkün olmadığı takdirde «İki tarafın arazileri ölçülerek toplamı senetlerde yazılı miktarlar üzerine nispet kaldeleri dairesinde taksim edilmek gerekirken bilirkişilerin gerekçesiz olarak münazaah yerin dâva edilenlerin tapuları içinde olduğu hakkındaki sözlerinin kabulü yolsuz olduğundan bozulmasına...»

Yargıtaya göre dâvacının senedi nizalı tarlaya uyup uymadığı bilirkişinin ittifak ile beyan edecekleri oylarile anlaşılmalıdır. Tayin edilen, meselâ üç bilirkişiden her biri ayrı oyda bulunuyorsa nizalı yeri iyice bilenlerden tekrar oy almak gerekir (No. 31).

Yargıtay böylece mahkemenin bilirkişinin mütenakiz raporlarını onların gerekçelerini ve diğer delilleri nazara alarak takdir selâhiyeti olmadığını zımnen kabul etmiş bulunmaktadır (No. 22).

Bilirkişinin rolü hâkimi aydınlatmaktan ibaret olduğuna göre bu görüş teorik bakımdan hatalı olduğu gibi, HUK. m. 286 ya da uymamaktadır.

No. 31

Y. 5. H. 27/11/1950, E. 3722, K. 1529 (Sivrihisar Asliye)

YARGITAY KARARI: ... Dâvacının tapunun nızalı yere uygulanmasında bilirkişilerden Hacı Hasan uyduğunu, Ömer uymadığını ve Ali Arslan da durum karışık olmak itibarile bir şey diyemeyeceğini beyan eylemeleri üzerine o yeri iyice bilenlerden seçilecek bilirkişi marifetile tekrar uygulama yaptırılmak gerekirken hükme yeterli bulunmayan keşif tutanağına dayanılarak dâvacının tapusunun nızalı yere uymadığından bahsile dâvanın reddi cihetine gidilmesi yolsuz...

Hududun tayininde yalnız dâvacının senedinin nızalı yere tatbiki yetmez, dâvalının senedinin de tatbiki ile neticeye vasil olmak gerekir. Her halde her iki tarafın istinat ettiği kayıt aynı araziye taallük ediyorsa evvelki tapu kayıtları nazara alınarak nızalı arazi hangi tarafa ait olduğu tesbit olunmalıdır (No. 32 - 33).

Hasım nızalı yer dâvacının tapusunda değil, kendi tapusunda dahil olduğunu iddia, ve nızalı yere her iki tarafın tapu kayıtları tetabuk ederse tedavül kayıtlarının incelenmesi gerekir. Tedavül kayıtları sayesinde bir arazinin eski sınırları ve nasıl intikal ettiği öğrenilebilir. Çok kere aynı araziye iki kişinin sahip çıkması sonradan sınırların değişik yazılarak mükerrer kayıt yapılmasından ve her birinin ayrı ayrı tedavül ettirilmesinden ileri gelmektedir.

Aynı arazi üzerinde her iki taraf ta kayda istinatla dâva açmaları halinde tabiatile MK. m. 931 tatbik edilemez. Çünkü, taaruz eden tapu kayıtları birbirini ifna eder. Bu halde, artık araziyi ilk sahibinden muteber surette iktisap etmiş olan taraf tercih olunur, meğer ki adına dahi kayıt bulunan diğer taraf 10 yıl bu arazide fiilen ve müstakillen iyi niyetle tasarruf etmiş olsun. O halde onun lehine âdi zamanaşımına binaen hüküm verilir.

Taraf karşılıklı olarak arazi kendinin olduğu iddiasını dâva dilekçesinin tebliğinden 10 gün sonra da yapabilir. Çünkü, gerçekte bu iddia hasmın iddiasını inkârdan ibaret bir müdafaadır.

No. 32

Y. Hukuk Genel Kurulu 14/3/1951, E. 5/73-40, K. 13 (Trabzon Asliye)

Hukuk dairesinde münazaalı yerin köy sınırı içinde olduğu dâvalı köy tarafından iddia edilmesine ve dâvacılara ait tapu senedinde ve geldisi olan tapu kaydında

dâvalı köy sınırı hudut gösterilmiş olmasına göre münazaalı yerin tapu içinde veya köy sınırı içinde olduğu anlaşılacak için köy sınırı hakkında ilk kayıt tarihinde göz önünde tutulmak suretile etraflı inceleme yapılması ve bu suretile münazaalı yerin köy sınırı veya tapu içinde olup olmadığının açık olarak belirtilmesi gerekirken bu cihet iyice göz önünde tutulmayarak sınır ihtilâfı bulunmadığından bahisle dâvalı vekilinin yeniden keşif ve inceleme yapılması hakkındaki talebinin reddile yeterli olmayan keşfe binaen hüküm verilmesi ve kesildiği iddia olunan ağaçların dâvalı köy için köy tarafından mı kesilmiştir, yoksa şahıslar tarafından kendileri için mi kesilmiştir bu cihet te incelenmiyerek ve köy için köy tarafından kesildiği tesbit edilmeksizin zararın köyden tahsiline karar verilmesi yolsuz olduğu beyanile bozulmuş olmakla yeniden yapılan yargılama sonunda bazı sebep ve düşüncelerle evvelki hükümde ısrar olunmasına karar verilmiştir.

TEMYİZ KARARI: ... Müdahalenin men'i dâvasında her iki tarafın kayda istinat etmiş bulunmasına göre her iki kaydın muhtevi bulunduğu haller, mahallinde uygulanarak hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmek gerekli iken yalnız dâvacılarına ibraz etmiş oldukları tapunun uygulanmasıyla iktifa edilmesinin yolsuzluğuna matuf olan hususî dairesinin bozma kararı doğru ve uyulmak gerekli iken aksine yazılı bazı düşüncelerle evvelki hükümde ısrara karar verilmesi yolsuz ve dâvalının bu noktaya dokunan temyiz itirazları varit bulunmuş olduğundan sözü geçen ısrar kararının da bu sebepten HUMK. nun 429 uncu maddesine tevfiқан bozulmasına...

No. 33

Y. Genel Kurulu 25/4/1951, E. 1/152-67, K. 76 (Kemalpaşa Asliye)

HÜKÜM: Dâva konusu yerin dâvacının ibraz ettiği tapu senedi sınırı içinde ve dâvalının dayandığı tapu ile alâka ve irtibatı bulunmadığı mahallinde bilirkişi marifetile yapılan inceleme ve uygulama sırasında bilirkişilerin beyanlarıyla sübut bulmuş olmasına mebnü işbu yere dâvalının vakî müdahalesinin önlenmesine karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI: ... Dâvacının dayandığı tapunun iktisap sebebi sorulmak ve geldi kayıtları getirilmek ve yerine uygulanmak gerektiği gibi dâvacıya ait tapu kaydında güney hattı — sahibi senet — gösterilmesine ve nizalı yerin güneyinde sahibi senet bulunmamasına ve dâvacının nizasız bağı ile nizalı tarla arasında yol görünmesine nazaran tapunun nizalı yeri dahi ihtiva ettiği yolundaki bilirkişiler mütalâasının sebepleri açıklanmak gerektiği halde bundan zuhul edilmesi ve dâvalı vekilli keşif yerinde bir tomar tapu senedi ibraz ettiğine göre bu dâvada hangi tapu senedine dayanmak istediği kendisinden sorulmakta ve alınacak cevaba göre dayandığı tapu senedi yerine uygulanmak ve taallük ettiği yer belirtmek ve krokisinde gösterilmek gerekirken uygulama yapılmaksızın bu tapu senetleri içinde nizalı yere tevafuk edenin görülmediğinden bahsedilmesi yolsuz...

No. 34

Y. V. H. 25/11/1950, E. 4611, K. 3947 (Sorgun) kararına göre, hudut tapu senedini yerine tatbik eden bilirkişinin mütalâasına göre tayin edilir. Tarafların bir zamandan beri devam edegelen tasarrufları nazara alınmaz.

Bu karar ancak tarafın tapusu nizalı yere intibakı vazih bulunmak şartile doğrudur. Hudut vazihan ve kat'iyetle anlaşılamazsa kaydı bilirkişilerin az çok indî olan mütalâalarına göre tefsir etmeyerek zaman aşımına baliğ müddette tarafların nizasız kullanış tarzlarına, fakat daha ziyade iki gayrimenkulün rasyonel bakımdan ihtiyaçlarına göre tayin zarureti bulunur. (bak. yukarda 646 ncı madde altındaki notumuz.)

No. 35

Ancak taraflardan her ikisinde tapu senetleri nizalı yere tetabuk ettiği bilirkişi raporundan anlaşılmakta ise o yere fillen mutasarrıf olan taraf lehine hüküm verilmesi gerekir. (Y. Genel Kurulu, 21/9/1949, K. 1950, 138.)

Kadostroya bağlı arazi hudutları kadostro krokilerine göre tayin olunur, tanıkla tayin olunamaz (No. 36).

No. 36

Y. V. H. D. 30/11/1950, E. 4714, K. 4214 (Corum Sulh)

YARGITAY KARARI: ...Tarafların dayandıkları tapu senetlerine göre her iki tarafa ait yerlerin kadostro gördüğü anlaşılmasına mebni kadastro tespit evrakı getirtilerek incelenmenin derinleştirilmesi ve elde edilecek sonuca binaen bir karar verilmesi lâzım gelirken mücerret dâvalı tanıkların şahadetine dayanılarak hâmda yazılı olduğu üzere karar verilmesinde doğruluk görülmemiştir. Bozma eyleği bu bakımdan yerinde bulunmuş olduğundan...

Bir arazinin mesahası aşağı yukarı tapu kaydına uymak gerekir (No. 37).

No. 37

Y. V. H. D. 30/11/1950, E. 3598, K. 1533 (Erzincan Asliye)

KARAR: Dâvanın reddine dair evvelce verilen karar Yargıtayca dâva konusu tarlaya müdahale edenler ve bu arada Hazine de müdahale ediyorsa Hazine aleyhine dâva açılması gerekli bulunduğu halde husumet teveccüh etmeyen tapu idaresi huzurile dâvanın görülerek karara bağlanması yolsuz olduğu beyanile bozulmuş olmakla yeniden yapılan yargılama sonunda: dâvalı Hazine tarafından başkasına vermek istediği iddia olunan tarlamanın dâvacının tapusu sınırları içinde olmadığı mahallinde bilirkişi marifetile yapılan uygulama ile anlaşılmasın bozma kararında isabet görülmemiş olmasına mebni evvelki kararında ısrar olunmasına karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI: ...Dâvacının tapusunda kuzey sınırı kısmen mera gösterildiği gibi sınırların tashihi üzerine dâvacıya verilen tapuda miktar olarak 7352 metrekare gösterilmesine ve dâvacının elinde ise bu miktardan fazla yer bulunduğu kesfen anlaşılmakla beraber arada fasıl bir had olmak üzere fark bulunduğu da

mahkeme kararında belirtilmiş olmasına ve kararın dayandığı gerekçelere göre temyiz dilekcesinde ileri sürülen itirazlar yerinde bulunmamış olduğundan reddile sözü geçen kararın onanmasına...

IX

MEN'İ MÜDAHALE DÂVASINDA HUSUMET

Tatbikatta, bir kimse diğzerinin mülkiyet iddiasında bulunduğu, veya atiyen bulunmasından korktuğu bir gayrimenkul üzerindeki haklarını tanıtmak için o kimseye karşı fiilen ve hakikaten tecavüz etmiş gibi **men'i müdahale** dâvası açmaktadır. Bu dâva gerçekte hakkı tanıtmaya dâvası olduğundan hasmın fiili bir tecavüzü olmasa bile, açılmasına engel yoktur. Dâvacının bu dâvayı açmakta halen bir menfaati bulunması yeter. Hukuk usulü şerhim teoriler kitabım.

Men'i müdahale dâvasında hasım, ancak hakkı tanımayan bir kimse olabilir, tapu memuru olamaz. Araziye müdahale Hazine tarafından geliyorsa dâva illerde Hazine Muhakemat Müdürüne tevcih edilmelidir (No. 37).

X

MAHKEME ÖNÜNDE UZLAŞMA

Taraflar aralarındaki nizaa uzlaşma ile nihayet vermişlerse bunu tasdik eden kararın bozulması istenemez. Mahkemede uzlaşma zapta geçirilerek taraflara imzalatılmak gerekir. Yazı bilmeyenler parmak basarak akte vüşuk verebilirler (No. 38).

Tarafların uzlaşmanın BK. hükümlerine göre rizayı ifsat eden bir sebeple butlanını iddia hakları mahfuz ise de bu iddialarını Yargıtayda yapabilirler mi ?

Yargıtay kararından anlaşıldığına göre bu sebepler doğrudan doğruya temyizen ileri sürülebilecektir. Uzlaşmada rızanın fesadını gerektiren sebepler sonradan anlaşılması halinde ilk olarak Yargıtayda bahis konusu edilememesi görüşü daha doğrudur. Tarafın BK. hükümlerine göre haiz olduğu salâhiyetle aktin feshini daha sonra asliye mahkemesinde iddia etmesi gerekir.

No. 38

Y. V. H. D. 30/11/1950, E. 4212, K. 3921 (Yesilova Sulh)

YARGITAY KARARI: ... Yargılama yazılı kayıt ve şartlar dairesinde taraflar sulh olmuş ve yargılamanın sulhu mutazammın kısmı imzalanmak ve parmak isareti

konmak suretile tevsik edilmiş olmasına göre yerinde olmayan temyiz itirazlarının reddile sulhu mutazammın hükmün onanmasına...

XI

BAŞKASININ ARSASI ÜZERİNDE İNŞAAT YAPILMASI, AĞAÇ DİKİLMESİ

Madde : 649 - 650

Başkasının arsası üzerinde kendi levazımı ile bina inşa eden kişi, a) inşa ettiği binanın kıymeti arsanın kıymetinden açıkça, yani zihnen hesaba hacet olmadan birden anlaşılır derece (bak. Medenî Kanun şerhim, m. 650, No. 1) fazla olmak [*], b) iyi niyetle yani arsa kendinin olduğu kanaatini ve aldanmasını az çok mazur gösteren bir sebep bulunması şartile haklı görünecek bir tazminat (haklı tazminattan ne anlaşılması gerektiği hakkında, Türk Kanunu Medenisi şerhim, 1947 tabı, m. 650, No. 3) mukabili, o arsanın kendine temlikini isteyebilir.

Yukarıda yazılı şartlardan biri yoksa, hususile, levazım sahibi suiniyet sahibi ise, levazımın kıymeti arsa kıymetinden ne kadar fazla olursa olsun, arsanın kendine temlikini isteyemez (No. 39).

Şu kadar ki, binanın yıkılması levazım sahibi için fahiş bir zararı, yani hesaba sığmayan işçilik ve malzeme kaybını intaç edebilecekse arsa sahibi, bu binaya temellük eder, levazım sahibine levazımın en az bedelini, yani kendine (arsa sahibi) bu binanın temin ettiği kıymet ziyadesini öder. Kıymet takdirinde arsa sahibinin bu binaya ihtiyacı olup olmaması gibi sübjektif vaziyetler de gözetilmek gerekir.

Yargıtay içtihatları birleştirme kararında, arsanın istimplâki levazım sahibinin iyi niyetle hareket etmiş olması şartının tahakkukuna bağlı olduğunu tebarüz ettirmiştir.

Arsa sahibi isterse levazım sahibinin suiniyetle yapmış olduğu binayı yıktırmaz, ona levazım için en az kıymetini geçmeyebilecek bir tazminat öder. En az kıymet ne olduğu ve ne vakit bu haddi aşan tazminat istenebileceği hakkında Yargıtay kararı ve mütalâam, adı geçen şerhim, m. 649, No. 2.

Dâvacı, veya dâvalı durumunda olsun, iyi niyetle hareket ettiğini iddia eden taraf bu iddiasını ispata mecbur değil ise de, hale göre haksızlığını anlayabilecek iken şahsından beklenen dikkati sarfetmemesi

[*] Kıymet farkı bilirkisilerden alınacak bilgi ile tayin edilecek ise fahiş bir nisbetsizlik kabul edilemeyeceğinden bu hükmü tatbika mahal yoktur.

yüzünden haksızlığını anlayamamış ise suiniyeti varmış gibi muameleye tâbi tutulur. Bu halde, hasım onun suiniyetini ispat etmek şöyle dursun o hüsnüniyetini ispat hakkından bile mahrumdur. Kanun onun bu baptaki şahsî kusurunu haksız durumdan mesuliyeti için kâfi addediyor. İçtihatları birleştirme kararının bu kısmı MK. m. 3 sarahatine uygundur.

HUK. m. göre, hâkim bir iddia veya müdafaa sebebini kendiliğinden nazara alamaz. Fakat, o Türk Kanunlarını resen tatbik ile mükellef olduğundan, hakkın doğumu için kanunen gerekli bir şartın tahakkuk etmediğini tarafların verdikleri karşılıklı izahattan, dosya münderecatından anlarsa kanunu resen tatbik eder.

İsviçre Federal Mahkeme içtihadı da budur. Yargıtay evvelki bir içtihatları birleştirme kararında, kefaletin muteber olması için kanunî şartın tahakkukunu hâkimin resen nazara alması gerektiğini kabul etmişti. O karar gibi analiz edilen kararın bu kısmı da kanunun ruhuna uygundur.

No. 39

Y. İçtihatları Birleştirme, 14/2/1951, R. 11 Nisan 1951

...Medenî Kanunumuzun üçüncü maddesi hükümlerince bir hakkın doğumu için kanunen iyi niyet şart kılınan hallerde onun asıl olduğu esastır. Hilâfını iddia eden taraf tabiatle ispat ile ödevlidir. Ancak işbu maddenin ikinci fıkrası gereğince halin icaplarına göre kendisinden beklenen ihtimamı sarfetmemiş olmasından kötü niyetin diğer tarafa ispat ettirilmesine sebep ve vecih kalmaz.

Başkasının arsası üzerinde kendi levazımı ile arsanın değerinden fazla değerde bina yapmış olan levazım sahibinin muhik tazminat kanununun 650 nci maddesi hükümlerince iyi niyetle hareket etmiş olması şartının tahakkukuna bağlı bulunur. Vakıf ve karinelerden olayda halin icapları veçhile kendisinden beklenen ihtimamı sarfetmemiş olması itibarile kanunen iyi niyet iddiasında bulunmayacağı belirmiş olan levazım sahibinin bu maddeye tevfikân temlik istemi kabul olunmaz. İşbu madde hükmünden faydalanabilmek şartı olan iyi niyetin hilâfına göre resen nazara alınması gerekir, ve buna hukukî ve kanunî bir engel bulunmamaktadır.

Netice: Vakıf ve karinelerden olayda kanunen iyi niyet iddiasında bulunmayacak durumu belirmiş olan kimsenin kötü niyetin diğer tarafa ispat ettirilmesine artak sebep ve vecih kalmayacağına ve dâva hakkının doğumunu sağlayan ve bertaraf eden iyi ve kötü niyetin bu durumca mahkemece resen nazara alınabileceğine 14/12/1951 tarihinde üçte ikiyi geçen oycokluğu ile karar verildi.

Yargıtayın iyi niyetle vakıf araziye bina inşa edenlerin arsaya temellük edemeyeceklerine dair olan kararı hatalıdır (No. 40). Çünkü, kanun vakıf arazi lehine diğer araziden farklı hüküm kabul etmemiştir.

No. 40

Y. I. H. 27/5/1950, 1701-702 (İstanbul VI. Asliye)

YARGITAY KARARI: Umumun kullanmasına mahsus olan cami avlusuna bina yapan kimsenin bu arsanın kendisine temlikini talep edemeyeceğinden binanın yıkılması icap ettiğinden bina yapılan yerin cami avlusu olup olmadığı ve binanın yapıldığı yer cami avlusu olmayıp vakıf akarlardan bir yer olduğu takdirde dahi bina yapının iyi niyet sahibi olup olmadığı araştırılmadan karar verilmiş olduğundan hükmün bozulmasına...

Başkasının arazisi üzerine ağaç dikilmesi de bina inşasına dair hükümlere tâbidir. Yargıtayın bir kararına göre, bir arazi üzerinde 50 yıl önce meyva bahçesi tesis eden kimse ihya masrafı arazinin o zamanki kıymetinden fazla ise o kıymetle araziyi temellük edebilir. Y. I. H. 21.1.1944, Son İçtihatlar, 691.

Bu karar açıkça hatalı ve adalete aykırı idi. Fiat farkından arazi sahibinin istifadesi rasyoneldir. Çünkü, o vaktinde arazisi istimplâk edilseydi bedeli ile alacağı şeyin kıymeti de o nisbette yükselirdi. Nihayet, başkasının arazisi üzerinde bina yaparak onu mecburî istimplâk eden, hiç bir kusuru olmadığı farzedilse bile, kıymetli bir şeyi iktisap eder, araziyi hal kıymeti ile iktisap etmesi yüzünden bir zarara maruz değildir. Bir arazinin imar tarihindeki fiatlarını tayin çok indî olacağı da şüphesizdir.

Y. V. H. sonraki bir kararında (No. 41) doğru olarak, arsa ve levazımın bina inşası değil, dâva târihindeki kıymetleri esas tutulmasını kabul etmiştir.

§ Arazinin bir kısmı inşaat sahibine temlik edilecekse, sonradan nizaa yer vermemesi için, arazinin bir krokisi yapılarak temlik edilen parça gösterilmelidir.

No. 41

Y. V. H. 30/11/1950, K. 1562 (S. Karahisar Asliye)

KARAR: Bozma kararına uyularak yapılan yargılama sonunda dâvaların hisselerinden fazla olarak dâvacıya ait 196/72 metrekaare kısmına dâvacının rızası olmaksızın hane inşa ve bahçe ihdas ettikleri ibraz edilen tapu senedi münderecatı ve mahallinde bilirkişi marifetile yapılan inceleme ile anlaşılmış olmasına mebnî bilirkişi takdirile tahakkuk eden inşa tarihindeki malzeme bedeli İnanın dâvacı tarafından dâvalılara ödendiği takdirde dâvalıların işbu yere müdahalelerinin önlenmesine karar verilmiştir.

YARGITAY KARARI: İki tarafın iddia ve savunmalarına ve hükmün dayandığı gerekçelere göre diğer itirazlar yerinde değilse de dâvacının hissesine tekabül eden yer olmak ve kesif yerinde vazgeçilen kısım dışında kalmak üzere tesbit edilip

Hüküm altına alınan kısmın yüz ölçüsü mahallinde kesin olarak tesbit edilmek ve krokisinde gösterilmek ve bu miktar üzerinden hükme bağlanmak gerektiği halde infazı ihtilâf doğuracak şekilde işin karara bağlanması yolsuz olduğu gibi dâvaya bırakılan yerde dâvalılar tarafından yapılmış olan binanın arsa ile dâvaya temlikinde dâva tarihindeki değerler göz önünde tutularak tazminat miktarı tayin ve tesbit edilmek gerekirken inşa tarihindeki değerler göz önünde tutulması yolsuz temyiz itirazları bu bakımdan yerinde olduğundan hükmün bu sebeple Hukuk U. M. Kanununun 428 inci maddesi gereğince bozulmasına...

XII

ŞÜF'A HAKKI

Madde : 658 - 659

No. 42

İsviçre Federal, 16 Ekim 1947, Jdt 1948, 209

Medenî Kanuna göre şüf'a hakkı ya kanundan, veyahut akitten doğar.

Kanun bu iki şüf'adan birbirini müteakiben (m. 658, 659) ve aynı matlap altında bahsetmektedir. Bu iki maddenin aynı matlap altına konmasının sebebi, her iki şüfanın aynı hükümlere tâbi tutulması içindir. Kanunî şüfa hakkı sahibi ile akte müstenit şüfa hakkı sahibinin menfaati tamamı tamamına aynı bulunması, her iki şüf'a hakkında aynı hükümlerin kabulünü iktiza ettirmiştir.

§ Akde müstenit şüf'a hakkı, akitte ayrıca sarahat yoksa, satışın öğrenildiği tarihten bir ay müddet içinde kullanılmak gerekir. Şüf'a hakkının kullanılmış sayılması için mutlaka dâva açılması zarurî değil ise de İsv. Fed. Mah. yukarıki kararına göre, her halde kullanma iradesi bu süre içinde müşteriye tebliğ ettirilmiş olması gerekir. İrade beyanı noter vasıtasıyla tebliğ edilmiş olmak şart değil ise de hukukî bir muamele olduğu için vukuu ancak dâvalıdan sadır olacak bir yazı ile isbat olunabilir.

Bundan başka, teklif fiili olmak, yani müşteriye ödediği bedel götürülmek veya namına tevdi edilmek gerekir.

Şüfa hakkının kullanılması için tapu sicillinde yazılı, veya kanunî müddet, kimin tarafından olursa olsun, satışın şefi olan kimseye bildirilmesi ile yürümeğe başlar. Ancak şefi olan kimseye satış şartlarının tam bildirilmiş olması gerekir.

§ Yargıtay da tevhidî içtihat kararile İsviçre Federal Mahkemesinin kararındaki mucip sebeplere binaen aynı hükmü kabul etmiştir (No. 43).

İçtihatları birleştirme kararında şu aşağıdaki hususlar tesbit edilmiştir :

1) Kanunî şüfada da, akitten doğan şüfaya dair 658 inci maddede yazılı hükümler yürür. Binaenaleyh, şefi satışı öğrendiği tarihten en geç 1 ay, ve satışı öğrenmemiş olsa da 10 yıl içinde şüfa hakkını kullanabilir.

2) Şüfa hakkı inşaî bir hak olup, sahibine sadece muayyen bir müddette müşteriye bildireceği irade ile onun satın aldığı gayrimenkul hissesine temellük edebilmek salâhiyetini verir.

Bu esas Medenî Kanun şerhimde ileri sürdüğüm görüşün de kabulünü iktiza eder. Yani, şefi müddetinde müşteriye onun ödediği bedeli de fiilen teklif etmiş olmak gerekir, sadece gayrimenkulün aynı şartlarla istendiğinin beyanı yetmez.

Yargıtay şüfa hakkı inşaî olduğu noktasından yürüyerek, bu hakkın kullanılması için muayyen müddetin zamanaşımı değil, hak düşüren müddet olduğunu da kabul ediyor. Binaenaleyh, zaman aşımını tatil eden veya kesen sebepler, şüfa müddetinin tatilini veya kesilmesini gerektirmez.

Yargıtaya göre, şefi müddetinde hakkını kullandığını beyan etmiş ise, müşteriden hissesinin iadeten namına tescilini istemek hakkı bir alacak olması itibarile BK. m. 125 hükmüne tâbi olur.

No. 43

Y. Tev. İqt. 26.12.1951 R. 12 Nisan 1952

Yargıtay Birinci Hukuk Dairesinin 20/9/1949 tarihli ilâmında, meşfu hisselerin satın alındığı 926 ve 927 tarihlerinden dâva tarihine kadar Medenî Kanunun 658 inci maddesinde yazılı olan 10 yıllık hak düşürücü müddetin geçtiği ve hak düşürücü müddetlere, zamanaşımının kat'ına mataalîk olan Borçlar Kanununun 132 nci maddesinin tatbik kabiliyeti bulunmadığı tasrih edilerek asliye mahkemesi ilâmı onanmıştır.

22/12/1949 tarihli ilâmda ise : Medenî Kanunun 658 inci maddesi hükümlerinin kabul olduğu 659 uncu maddede yer alan kanunî şüfaya tatbik olunup, kanunî şüfada, şüfa mukavelesi ve serh bahis konusu olamayacağından 658 inci maddenin son fıkrası hükmünün 659 uncu maddeye tatbikinin imkânsız bulunduğunu belirterek asliye ilâmı bozulmuştur.

Yargıtay Birinci Hukuk Dairesinin her iki ilâmı kanunî şüfaya mütealliktir. 20/9/1949 tarihli ilâmla Medenî Kanunun 658 inci maddesindeki 10 yıllık hak düşürücü müddetin mürur ettiği tasrih olunarak asliye ilâmı onanmakla, mukaveleden mütevellit şüfa için mevzu olan 658 inci maddenin son fıkrasındaki müddet 658 inci maddedeki kanunî şüfaya da tesmil edilmiştir. 22/12/1949 tarihli ilâmda ise 658 inci

maddenin son fıkrası hükmünün 659 uncu maddeye tatbik olunamayacağı ifade olunmakla birinci ilâmda yazılı olan içtihadla tamamiyle zıd bir içtihat ihtilâfının halli istenmesine göre kurulun tetkikine arz edilen mesele: Medeni Kanunun 658 inci maddenin son fıkrasındaki müddetin 659 uncu maddeye tatbik olunabilip olunamayacağı hususuna müteallik bulunmaktadır. Fakat: bir kısım Genel Kurul üyeleri tarafından kanunî şüfa hakkının Borçlar Kanununun 125 inci maddesindeki 10 yıllık dâva müruru zamanına tâbi olduğu kanaati izhar olunarak iki mübâyin ilâm arasındaki içtihat ihtilâfının halli sırasında bu meselenin de istenmiş olduğundan önce bu hususun müzakeresine zaruret hasıl olmuş ve yapılan müzakerede: Genel Kurulun vazifesi sadece birbirine muhalif kararlardan birinde isabet olup olmadığını tayinden ibaret olmayıp her iki kararda isabet mevcut olmadığı takdirde en doğru nokta nazarı tayin ve tesbit etmek yetkisini de haiz bulunduğu cihetle, ediyâesî iktiza ettiği yolundaki mütalâanın da müzakere, mevzuu edilmesine ekseriyetle karar verildikten sonra esas meselenin müzakeresine geçilmiştir.

Yapılan müzakere ve münakaşalarda: bir kısım Genel Kurul üyeleri tarafından, Medeni Kanunun 658 inci maddesinin son fıkrasında (şefiin bey'e ittılâi gününden itibaren bir ay ve her halde sicille, serh verildiği tarihten itibaren 10 sene geçmekle şuf'a hakkı sakat olur) denilmiş olmasına göre şefiin bey'e ittılâi tarihinden itibaren başlayan bir aylık müddet kanunî şuf'aya tatbik olunursa da, 10 yıllık müddet mukaveleden mütevellit şuf'a hakkının tamamiyle sukutunu intaç eden bir müddet olması itibariyle aynı müddetin kanunî şuf'aya tatbikinin müsterek mülkiyet münasebetinin devamı müddetince devamı zarurî olan kanunî şuf'a hakkının da tamamiyle sukutunu intaç etmesi ve bu müddetin başlangıcı hakkın tapu siciline serh verildiği tarih olup kanunî şuf'ada serh bahis mevzuu olmadığından, bu müddetin kanunî şuf'aya tatbikinde bir başlangıç bulunamaması sebeplerinden dolayı 10 yıllık müddetin kanunî şuf'aya tatbik olunamayacağı ve Medeni Kanunun besinci maddesi delâletiyle Borçlar Kanununun 125 inci maddesi Medeni hukuka da samil olduğundan kanunî şuf'a hakkının Borçlar Kanununun 125 inci maddesine tâbi bulunduğu kanaati izhar edilmiştir.

Çoğunluk tarafında bu noktaî nazar isabetli görülmemiştir. Filhakika 16/5/1951 tarih ve 19/6 esas ve 3 karar sayılı Tevhidi İctihat kararile de teyit olduğu üzere şuf'a hakkı inşai bir haktır. Bu itibarla alacak hakkından tamamiyle farklıdır. Alacak hakkı muayyen bir veya müteaddit şahıslardan bir e'âyı talebetmek salâhiyetini tazammun eder. Halbuki inşai hak muayyen bir hukuki münasebeti ihdas tebçil veya ilga hususunda hak sahibine tanınan bir salâhiyettir. Hak sahibinin bu salâhiyeti istimaline müteallik bir taraflı irade beyanı muhataba vasıl olmakla bir hukuki münasebet, bir hukuki rabıta hasıl olur. Bu suretle teessüs eden hukukî münasebet ve rabıtanın bir takım hak borçlar doğan şuf'a hakkının istimali satış akdinin aynı olan bir satış münasebetine vücut verir. İşte Borçlar Kanununun 125 inci maddesinde yazılı olan zamanasımı, bu satış münasebetinden doğan alacak ve borçlar hakkında bahis mevzuu olur. 125 inci maddesine tâbi tutulamaz.

Kanun umumiyetle inşai hakların istimalini muayyen müddetlerle takyit etmiştir. Nitekim gabinden mütevellit fesih hakkı (Borçlar Kanunu, madde 21) Aile hukukunda zinaya müstenit boşanma talebi (Medeni Kanun, madde 129) muayyen müddetlerle takyit olunmuştur. İnşai bir hak olan mukaveleden mütevellit şuf'a hakkının da böyle bir müddetle takyit olduğu görülmektedir (Medeni Kanun, madde 658). Binaenaleyh, mahiyeti aynı olan kanunî şuf'a hakkının da aynı müddetle takyidi zarurî ve tabii bir netice sayılmalıdır.

Medenî Kanununun 657 nci maddesinde umumiyetle (gayrimenkul mülkiyetinin takyitleri) nden 658 ve 659 uncu maddelerinde de hasren (temlik hakkının takyitleri) nden ikisinden, yani mukaveleden mütevellit şuf'a ile kanunî şuf'adan bahsedilmektedir. Kanunun bu tanzim tarzı temlik hakkının birer takyidi olmaları bakımından bu iki hak arasında bir tefrik yapmadığını göstermektedir. Filhakika her ikisi de temlik hakkının birer takyidi olup aralarındaki yegâne fark birincisinin menbaının mukavele, ikincisinin menbaının kanun olmasından ibarettir. Bu sebeptendir ki iki mukaveleden mütevellit şuf'a tabii tanzim yeri olan Borçlar Kanununa alınmamış, müsterek mülkiyet münasebetine sıkı sıkıya bağlı bulunduğu için Medenî Kanunda tanzimi zarurî bulunan kanunî şuf'a ile birlikte tanzim edilmiş ve her ikisine şamil olmak üzere müsterek hükümler vazedilmiştir. Bu müsterek hükümler 658 inci maddeye dercedilmiş ve ikinci bir tahrirden içtinap maksadiyle 659 uncu maddede tekrar edilmemiştir. Binaenaleyh 658 inci maddedeki hükümlerden, şuf'a hakkının kullanılmasında satış şartlarına itibar olunması lüzumuna bayiin ihbar mükellefiyetine, hakkın, sefiin bey'e ittilâf tarihinden itibaren bir ay içinde kullanılması gerektiğine taallük eden hükümlerin 659 uncu maddeye de şamil olduğunda tereddüt edilmemekte ve bu hükümler kanunî şuf'aya tatbik edilegelmekte ve bu hususta bir gana ihtilâfı nazar hasıl olmamış bulunmaktadır. İhtilâf 10 yıllık müddetin kanunî şuf'a tatbik olunup olunamayacağı hususundan ileri gelmektedir. Ekalliyetin yukarda izah olunan telâkkisine göre bu müddetin kanunî şuf'aya tatbikinde iki mahzur mevcuttur. Bunlardan birisi: 10 yıllık müddet mukaveleden mütevellit şuf'anın tamamıyla ziyasını intaç eden bir müddet olması itibariyle aynı müddetin kanunî şuf'aya tatbikinde müsterek mülkiyet münasebetinin devamı müddetince devam etmesi zarurî olan kanunî şuf'a hakkının tamamıyla sukut edeceği yolundaki mahzurdur. 10 yıllık müddet için bu mahzurun dermeyeran edilmesine rağmen bir aylık müddetin kanunî şuf'aya tatbiki lüzumu kabul olunmaktadır. Halbuki mukaveleden mütevellit şuf'anın tamamıyla ziyasını intaç eder. Bu bakımdan bu iki müddeti tefrike imkân yoktur. Bahis mevzuu mahzur her iki müddet için kabul veya reddolunmalıdır. Tasavvur olunan mahzurun mevcudiyeti kabul olduğunda 10 yıllık müddet gibi bir aylık müddetin de kanunî şuf'aya tatbik olunmaması icab eder ki bu takdirde sefi bey'e ittilâf tarihinden aylarca senelerce sonra hakkın dermeyeran etmesi imkân dahiline sokulmuş olur. Halbuki böyle bir netice kanunun sarîh metnine olduğu kadar ruhuna da muhaliftir. Kaldı ki tasavvur olunan mahzur hakikatta mevcut değildir. Zira kanunî şuf'a hakkının gerek bir aylık, gerekse 10 yıllık müddet içinde kullanılmaması bizatihi şuf'a hakkının mutlak surette sukutunu intaç etmeyip ancak muayyen satışa veya satışlara ait bir sukut hasıl eder. Medenî Kanununun 657 nci maddesindeki şekle uygun bir tasarruf yapılmadıkça bizatihi kanunî şuf'a hakkının tamamıyla sukutu bahis mevzuu olmaz. Bu sebepten 10 yıllık müddetin kanunî şuf'aya tatbikinde hakkın tamamıyla sukut edeceği mülâhaza kanununa uymamaktadır.

10 yıllık müddetin başlangıcı bakımından ileri sürülen mahzura gelince, mukaveleden mütevellit şuf'a hakkı, tahriri bir mukaveleye istinad eden ve serh verilmediği müddetçe yalnız tapu siciline intikal eder ve üçüncü şahıslara karşı serh tarihinden itibaren dermeyeran mümkün olur. Bu itibarla mukaveleden mütevellit şuf'ada, şuf'a mukavelesinin siciline serh verildiği tarih, 10 yıllık müddetin başlangıcı olarak kabul edilmiştir. Halbuki, kanunî şuf'a hakkı, müsterek mülkiyet münasebetinin teessüsilere beraber vücut bulan temlik hakkının kanunî bir takyidi olması itibarile Medenî Kanununun 657 nci maddesi gereğince ayrıca tapu siciline kayda hacet olmaksızın muteberdir. 659 uncu madde mucibince de üçüncü şahıslara karşı derme-

yanı mümkün bir hakir. Bu suretle kanuni şuf'a da şerh yerine kanuni hüküm kaim olmakta ve bu hüküm sebebiyle mesfuun satışı tarihinden itibaren hak, üçüncü şahıslara karşı dermeyan olabilmektedir. Bu itibarla 658 inci maddedeki 10 yıllık müddetin 659 uncu maddeye tatbikinde başlangıç, tapu siciline şerh bahis mevzuu olmayacağından mesfuun satışı tarihi olmak icabeder. Binaenaleyh başlangıç hakkında ileri sürülen mahzur da isabetli görülmemekte, aksine olarak yukarıda belirtildiği vechile mukaveleden mütevellit şuf'a ile kanuni şuf'a arasındaki hukuki mahiyet ayniyeti ve menfaatler vaziyeti bu müddetin 65 9uncu maddeye tatbikini icabettirmektedir.

Netice, yukarıda izah olunan sebeplere binaen, Medeni Kanunun 658 inci maddesinin son fıkrasındaki bir aylık müddet gibi 10 yıllık müddetin de kanuni şuf'aya tatbiki gerektiğine ve 10 yıllık müddetin kanuni şuf'aya tatbikinde başlangıcın mesfuun satışı tarihin olması iktiza ettiğine, kanuni şuf'a hakkının kullanılmamasından önce Borçlar Kanununun 125 inci maddesinin tatbiki bahis mevzuu olmayıp zamanlaşımının hakın kullanılması neticesinde tahassül eden ve mülkiyetin devrini istemekten ibaret bulunan şahsi mutalebe hakkı bakımından bahis mevzuu olduğuna ilk toplantıda üçte iki çoğunluk olmadığından ikinci toplantıda mevcudun üçte ikisini geçen çoğunlukla 26/12/1951 tarihinde karar verildi.

Yargıtaya göre, şuf'a hakkı namına tapu kaydı bulunan hissedardır. Bu hissedar hissesini başkasına satmış veya satışını vadetmiş te olsa, eğer sattığı kişi adına tescil yaptırmamış ise hakkı düşmez (No. 44).

No. 44

Y. G. K. 14.3.951, E. 1/280, K/157 (Ceyhan)

...Verilen hüküm Yargıtay Birinci Hukuk Dairesince; dâva edilenin dâvacının kendi hissesini evvelce üçüncü şahsa satmak vadinde bulunmuş olduğunu ve bu vadinde noter senedine bağlı bulunduğunu ileri sürerek müdafaaada bulunmuş olduğuna ve ister kesin bir satış bağıtı yapmış ve isterse muteber bir satış vadinde bulunmuş olan kimsenin hissesini elden çıkarmış olmayı kasdetmiş olması dolayısıyla bundan sonra şuf'a hakkını kullanamayacağına göre bu cihet göz önüne alınarak dâva edilenin müdafaaası incelenmek ve sabit olduğu takdirde dâvanın reddine karar verilmek gerekirken dâvanın kabulüne yazılı olduğu üzere karar verilmiş olması yolsuz olduğundan bahisle bozularak mahalline inde kılınmakla yeniden yapılan yargılama sonunda; Dâvacının müddeabihdeki hissesini üçüncü şahsa def'an beyan bulunduğu gibi satış vadinde bulunduğu kabul edilse bile satış vaadi mülkiyeti nakletmeyip müstakbele muzaf olarak mülkiyetin naklini taahhütten ibaret bulunmasına ve mülkiyetin izaası da ancak malik namına olan kaydın terkin suretile olacağına ve binnetice dâvacı satış vadinin yapmasına rağmen müddeabihde olan hisseler üzerindeki kaydın terkinine kadar şuf'a hakkını kullanabileceğine ve saireye binaen evvelki hükümde ısrara karar verilmiştir.

Dâvacının gayrimenkuldeki hissesini noter senedile başkasına satış vadinde bulunması; müstakbele muzaf olarak mülkiyetin naklini taahhütten ibaret olup fiilhal kaydın terkinini ve mülkiyet hakkının izaasını tazammun etmeyeceği cihetle dâvacının şuf'a dâvasına hakkı bulunmuş olmasına ve yargılama tutanağı mündericetine ve hükmün dayandığı gerekcelere göre ısrar olunan hüküm usul ve kanuna uygun olduğundan dâvacı vekilinin temyiz itirazlarının reddile sözü geçen ısrar hükmünün onanmasına...