

K R O N İ K

- I. — 1946 yılı mevzuatı; II. — Mahkeme içtihatları;
III. — Eser tahlil ve tenkitleri.

I.

1946 yılı mevzuatı [²] (1/IV/1946 — 30/IX/1946)

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

A) KANUNLAR;

1 — Adli :

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4934 sayılı kanunla; Türk Ceza Kanununun 141, 142 nci maddeleri değiştirilmiştir. Muaddel 141 inci maddeye göre: Memleket içinde içtimai bir zümrenin diğerleri üzerinde tahakkümünü tesis etmeğe veya içtimai bir zümreyi ortadan kaldırmağa veya memleket içinde teşekkül etmiş iktisadi veya içtimai nizamları devirmeye matuf cemiyetler tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare eden kimse iki yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezasile cezalandırılır.

Memleket içinde, cemiyetin siyasi veya hukuki herhangi bir nizamını devirmek amacile yıkıcı cemiyetler tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare eden kimse iki yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezasile cezalandırılır.

Bu maksatlara varmak için şiddet kullanılmak da istihdaf edilmiş ise veya zor kullanılmış ise verilecek ceza beş yıldan on iki yıla kadar ağır hapidir.

Memleket içinde, cemiyetin siyasi veya hukuki herhangi bir nizamını zorla değiştirmek gayesile cemiyet tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare eden kimse beş yıldan on iki yıla kadar ağır hapis cezasile cezalandırılır.

Gayesi Cümhuriyetçiliğe aykırı veya milli hissiyatı sarsmağa veya

[²] Resmî Gazetenin 1 nisan 1946 tarih ve 6271 — 30 eylül 1946 tarih ve 6321 sayılı nüshalarından alınmıştır.

zayıflatmağa matuf cemiyetleri tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare eden kimse bir yıldan üç yıla kadar ağır hapis cezasile cezalandırılır.

Bu cemiyetlere iştirak eden kimse altı aydan iki yıla kadar hapis cezasile cezalandırılır. İkinci ve dördüncü fıkralarda yazılı hallerde ceza bir yıldan üç yıla kadar ağır hapistir.

Dağılmaları emredilmiş olan yukarıda yazılı cemiyetleri sahte nam altında veya muvazaa şeklinde olsa dahi yeniden tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare edenler hakkında verilecek cezalar üçte birden eksik olmak üzere arttırılır.

Muaddel 142 nci maddeye göre; memleket içinde içtimaî bir zümrenin diğerleri üzerinde tahakkümünü temin etmek veya içtimaî bir zümreyi ortadan kaldırmak yahut memleket içinde teşekkül etmiş iktisadî veya içtimaî nizamları devirmek veya siyasi veya hukukî nizamları yıkmak için propağanda yapan kimse altı aydan iki yıla kadar hapis cezasile cezalandırılır.

Propaganda, yukarıdaki fıkrada yazılı hareketleri şiddet kullanarak elde etmeye matuf bulunduğu takdirde verilecek ceza beş yıla kadar ağır hapistir.

Memleket içinde cemiyetin siyasi veya hukukî herhangi bir nizamını zorla yıkmak için propaganda yapan kimse beş yıla kadar ağır hapis cezasile cezalandırılır.

Cümhuriyetçiliği veya milli hissiyatı sarsmak veya zayıflatmak için propaganda yapan kimse altı aydan iki yıla kadar hapis cezasile cezalandırılır.

Yukarıki fıkrada yazılı fiilleri öven veya iyi gördüğünü söyleyen kimse de aynı cezaya çarptırılır [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336].

§ Kabul buyurulan 14/6/1946 tarih ve 4943 sayılı kanunla; gazete, kitap veya mecmua vasıtasile veya 1881 sayılı matbuat kanununa aykırı hareket suretile 7/6/1946 tarihine kadar işlenmiş olan suçlardan dolayı kovuşturma yapılmaz.

Bu suçlar sebebiyle verilmiş olan cezalar ortadan kaldırılmıştır [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336].

2 — Askerî :

§ Kabul buyurulan 29/5/1946 tarih ve 4909 sayılı kanuna göre; görevli buldukları yerlerden başka yerlerdeki kurslara gönderilen subay ve askerî memurlara, yatacak yer sağlanırsa bir buçuk lirayı, sağlanmazsa dokuzuncu dereceye kadar olanlara iki lirayı, sekizinci ve daha yukarı derecede bulunanlara üç lirayı geçmemek üzere ilgili Bakanlıklarca belli edilecek miktarda ve gedikli erbaşlarla askerî kadrolardaki

çeşitli hizmetlilere (yatacak yer sağlansın sağlanmasın) bir lira gündelik verilir. Bunlara özel kanunlarla kabul edilmiş her çeşit tayın ve yedirilme istihkakları dışında ayrıca yemek verilmesi halinde karşılığı yukarıda yazılı gündeliklerinden indirilir [Resmî gazete, 7 Haziran 1946, sayı: 6327].

§ Kabul buyurulan 14/6/1946 tarih ve 4944 sayılı kanunla; 1110 sayılı askerî memnu mıntakalar kanununun birinci maddesinin «A» fıkrası değiştirilmiştir [Resmî Gazete, 20 Haziran 1946, sayı: 6338].

3 — Banka :

§ Kabul buyurulan 14/6/1946 tarih ve 4947 sayılı kanunla; Türkiye Emlâk Kredi bankası adile ve bu kanunla hususî hukuk hükümlerine tâbi olmak üzere, anonim ortaklık şeklinde bir banka kurmak için hükûmete yetki verilmiştir [Resmî Gazete, 22 Haziran 1946, sayı 6340].

4 — Basın İşleri :

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4932 sayılı kanunun birinci maddesine göre; 28/6/1938 tarihli ve 3511 sayılı Basın Birliği Kanunu kaldırılmıştır. Türk Basın birliğinin borç ve alacakları ve mevcutları 3512 sayılı Cemiyetler kanununun hükümlerine uygun olarak tasfiye edilir. Muvakkat geçici maddeye göre de, bu kanunun yayımı tarihine kadar kendilerine basın kartı verilen birlik mensupları, yeni meslek kurumları içinde teşkilâtlanmalarına kadar 3511 sayılı kanunun 31 inci maddesile tanınan haklardan faydalanır [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı 6336].

§ Kabul buyurulan 13/6/946 tarih ve 4935 sayılı kanunla, 25/7/931 tarihli ve 1881 sayılı Matbuat kanununun ikinci maddesi şu şekilde değiştirilmiştir: Türk Ceza kanununun ikinci kitabının birinci babının birinci ve ikinci bölümlerinde yazılı cürümler yayım yolile işlendiği takdirde mahkemece, cürmün gerektirdiği ceza ile birlikte gazete veya mecmuanın bir aydan iki yıla kadar kapatılmasına karar verilir.

Yetkili mahkeme hükmünden önce dahi kovuşturmanın her derecesinde gazete veya mecmuanın kapatılmasına karar verebilir. Şu kadar ki kapatma süresi birinci fıkrada yazılı sürenin yukarı haddini geçemez.

Bu suretle kapatılan gazete veya mecmuanın yayımına devam edenler hakkında on sekizinci madde hükmü uygulanır.

Böylece kapatılan gazete veya mecmuanın sorumluları kapatma süresi içinde başka bir adla gazete veya mecmua çıkaramazlar [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336].

5 — Bayındırlık :

§ Kabul buyurulan 6/5/1946 tarih ve 4879 sayılı kanunla; Ankara

Tıp Fakültesi ve eklentileri (Tıp Talebe Yurdu dahil) ile Fen Fakülte-leri yapımı için yıllık ödeme tutarı üç buçuk milyon lirayı geçmemek üzere on beş milyon liraya kadar gelecek yıllara geçici yüklenmelere gi-rişmeye Bayındırlık Bakanı ve faizleriyle birlikte bu miktarı geçmemek üzere bono çıkarmaya Maliye Bakanı yetkili kılınmıştır [Resmî Gazete, 13 Mayıs 1946, sayı: 6305].

6 — Beledi İşler :

§ Belediye kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi hakkında kabul buyurulan 29/4/1946 tarih ve 4878 sayılı kanunla; belediye seçim süresi ve bitimi hakkındaki otuz birinci maddesi, seçim komisyonu teşkili hakkındaki otuz ikinci maddesi, seçim büroları ve seçim komisyonları hakkındaki otuz üçüncü maddesi, seçim defterleri hakkındaki otuz dör-düncü maddesi, seçim işlerinin ilânı, defterlerin asılması hakkındaki otuz beşinci maddesi, itirazlar hakkındaki otuz altıncı maddesi, seçim gününün belirtilmesi hakkındaki otuz sekizinci maddesi, sandığın mua-yenesi ve mühürlenmesi hakkındaki kırkıncı maddesi, oyların sandığa atılması hakkındaki kırk birinci maddesi, sandığın açılması ve oyların sayılması hakkındaki kırk ikinci maddesi, seçim tutanağı hakkındaki kırk üçüncü maddesi, seçim sonucu hakkındaki kırk dördüncü maddesi, Meclisin olağanüstü toplantısı hakkındaki elli dördüncü maddesi de-ğiştirilmiştir [Resmî Gazete, 30 Nisan 1946, sayı: 6295].

§ Kabul buyurulan 15/7/1946 tarih ve 4889 sayılı kanuna göre; 4109 sayılı kanun gereğince tahsil edilmiş olup ta, 1945 yılı sonuna kadar yine bu kanuna göre harcanmayan paraları, belediyeler, içmesuyu tesis-lerine sarfa yetkilidirler [Resmî Gazete, 24 Mayıs 1946, sayı: 6315].

§ Kabul buyurulan 15/7/1946 tarih ve 4891 sayılı kanuna göre; 1223 ve 1596 sayılı kanunlar gereğince İstanbul belediyesince nakil vasıtala-rından alınmakta olan resimlerden beşte biri 1947 yılından başlayarak İstanbul belediyesine ve geri kalanı da İstanbul içme suyu tesislerine har-canmak üzere İstanbul Sular İdaresine verilir. Sular idaresinin hissesi bu resimlerin tahsil edildikleri ayı kovalayan ayın on beşine kadar bu ida-reye ödenir.

İdare, yukarıdaki esaslar dairesinde tahsis edilen paralarla diğer gelirlerini karşılık göstererek belediye kanununda yazılı hükümler çer-çevesinde istikraz akdine veya tahvil çıkarmağa, belediye de bu istik-razlara kefalet etmeye yetkilidir.

İçme suyu tesislerine ait işler tamamlandıktan sonra Sular İdare-sine ayrılacak hisse İstanbul belediyesine bırakılır [Resmî Gazete, 24 Mayıs 1946, sayı: 6315].

7 — Bütçe ve Mali İşler :

§ Kabul buyurulan 3/4/1946 tarih ve 4873 sayılı kanunla; 4/7/1931 tarih ve 1837 sayılı bina vergisi kanununa şu geçici madde eklenmiştir: Bu kanunun üçüncü maddesinin beşinci fıkrasında yazılı şartları haiz olan okul binaları için bu şartların belirtildiği tarihe kadar geçen süreye ilişkin olmak üzere salınmış olup bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar alınmamış olan bina vergileri ile zamları terkin olunur [Resmî Gazete, 8 Nisan 1946, sayı: 6277].

§ Kabul buyurulan 3/14/1946 tarih ve 4874 sayılı kanunla; 23/3/1934 tarihli ve 2395 sayılı kazanç vergisi kanununun üçüncü maddesinin on dördüncü fıkrası şu şekilde değiştirilmiştir: «Özel frengi ve akıl hastahanelerile verem sanatoryumları, genel öğretime hizmet etmekte oldukları ve öğretim programlarıyla yönetmelikleri M. Eğitim Bakanlığınca onanacak özel ana okulları, ilk ve orta okullar, liseler ve diğer meslek okulları». Aynı kanunda yazılı geçici maddeye göre de: «1 nci maddede yazılı şartları haiz okullara bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar olan süre için salınmış olup ta henüz alınmamış bulunan kazanç vergileri (asgari vergi dahil) ve zamları terkin olunur. Sözü geçen okullara bu tarihten sonra geçmiş süre için vergi alınmaz» [Resmî Gazete, 8 Nisan 1946, sayı: 6277].

§ Kabul buyurulan 24/4/1946 tarih ve 4875 sayılı kanunla; belli tarifeli satışlarla yolculuk yapanlardan alınacak nakliyat resmi hakkındaki 472 sayılı kanuna ek 2030 sayılı kanunun 1 ci ve damaga resmi kanununun bazı maddelerini değiştiren 3478 sayılı kanunun on ikinci ve asker ailelerine yardım hakkındaki 4109 sayılı kanunun dördüncü ve belediye vergi ve resimleri kanununa ek 4375 sayılı kanunun ikinci maddelerinde yazılı süreler, Devlet Denizyolları ve limanları işletme genel müdürlüğü için yetmiş beşer güne çıkarılmıştır [Resmî Gazete, 30 Nisan 1946, sayı: 6295].

§ Kabul buyurulan 24/4/1946 tarih ve 4876 sayılı kanunla; 2490 sayılı arttırma ve eksiltme ve ihale kanununun kırk birinci maddesinde ve kırk altıncı maddesinin A bendinin birinci fıkrasile diğer bendlerinde ve ellinci maddesinde yazılı miktarlar olağanüstü hallerin devam ettiği süre için üç katına çıkarılmıştır [Resmî Gazete, 30 Nisan 1946, sayı: 6295].

§ Kabul buyurulan 8/5/1946 tarih ve 4880 sayılı kanunla; İzmir - Kasaba ve temdidi demiryollarının satın alınması hakkındaki 2487 sayılı kanunla onanmış olan 26 Mayıs 1934 tarihli sözleşme gereğince çıkarılan 1934 ikinci sıra Türk borcu tahvillerinin faiz ve itfa karşılıkları için Devlet Demiryolları ve limanları işletme genel müdürlüğü 1946 yılı

bütçesinin on beşinci bölümüne konulmuş olan ödenek, bu tahvillerin erken ödenmesinde kullanılabilir ve bu ödenek yetmediği takdirde kalanı 4516 sayılı kanuna dayanılarak adı geçen idarece çıkarılacak bonolarla ödenebilir. Bu suretle çıkarılacak bonolar 1947 - 1949 yılları Devlet Demiryolları ve limanları işletme genel müdürlüğü bütçelerine konulacak ödenekle karşılanır [Resmî Gazete, 13 Mayıs 1946, sayı: 6305].

§ Kabul buyurulan 8/5/1946 tarih ve 4882 sayılı kanunla; Amerika Birleşik Devletleri hükûmeti tarafından Cümhuriyet hükûmetine verilen on milyon dolarlık kredi anlaşması onanmıştır [Resmî Gazete, 10 Mayıs 1946, sayı: 6303].

§ Kabul buyurulan 8/5/1946 tarih ve 4883 sayılı kanunla; 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» işaretli cetvelde değişiklikler yapılmıştır [Resmî Gazete, 10 Mayıs 1946, sayı: 6303].

§ Kabul buyurulan 17/5/1946 tarih ve 4888 sayılı kanuna göre; 4553 sayılı kanun gereğince 1945 ve daha önceki yıllar için salınmış olan aynı toprak mahsulleri vergisini ödeyememiş olanların bu borçları Toprak Ofisinin bulunduğu yerlerde Ofisin satın aldığı bedel üzerinden, bulunmadığı yerlerde belediyelerce 1946 yılı mahsulü üzerinden tayin edilecek rayiçlere göre paraya çevrilir. Bu esaslar dahilinde paraya çevrilen vergilere, 4553 sayılı kanunun otuz sekizinci maddesinin ikinci fıkrası hükmü uygulanmayacağı gibi sözü geçen fıkra hükmü gereğince alınmış olup da bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte tahsil edilmemiş olan zam cezaları da terkin olunur [Resmî Gazete, 24 Mayıs 1946, sayı: 6315].

§ Kabul buyurulan 17/5/1946 tarih ve 4892 sayılı kanunla; Posta, Telgraf ve Telefon işletme genel müdürlüğü ihtiyaçları için gelecek yıllara geçici yüklenmelere girişilmesi kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 24 Mayıs 1946, sayı 6315].

§ Kabul buyurulan 22/5/1946 tarih ve 4900 sayılı kanunla; 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» ve «E» işaretli cetvellerde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 29 Mayıs 1946, sayı: 6319].

§ Kabul buyurulan 22/5/1946 tarih ve 4901 sayılı kanunla; Devlet Demiryolları ve limanları işletme genel müdürlüğü 1946 yılı bütçesinde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 29 Mayıs 1946, sayı. 6319].

§ Kabul buyurulan 22/5/1946 tarih ve 4902 sayılı kanunla; Devlet Denizyolları ve limanları işletme genel müdürlüğü 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» işaretli cetvelde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 29 Mayıs 1946, sayı: 6319].

§ Kabul buyurulan 22/5/1946 tarih ve 4903 sayılı kanunla; Devlet Demiryolları ve limanları işletme genel müdürlüğü ihtiyaçları için gelecek yıllara geçici yüklenmelere girişilmesi hakkındaki 4515 sayılı ka-

nunda değişiklik yapılmıştır (Resmî Gazete, 29 Mayıs 1946, sayı: 6319).

§ Kabul buyurulan 31/5/1946 tarih ve 4912 sayılı kanunla; hudut ve Sahiller Sağlık genel müdürlüğü 1946 yılı bütçesinde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 8 Haziran 1946, sayı: 6328].

§ Kabul buyurulan 10/6/1946 tarih ve 4925 sayılı kanunla; Devlet Hava yolları genel müdürlüğü 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» işaretli cetvelin ilişik cetvelde yazılı bölümlerinden «247,075» lira düşölerek «1941 - 1945 yılları karşılıksız borçlar» adıyla yeniden açılan yirmi dokuzuncu bölüme olağanüstü ödenek konulmuştur [Resmî Gazete, 14 Haziran 1946, sayı: 6333].

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4937 sayılı kanunla; 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» işaretli cetvelde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336].

§ Kalkınma istikrazı hakkında kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4938 sayılı kanuna göre; hasılatı ekonomi kalkınması giderlerine karşılık tutulmak üzere yüz elli milyon liraya kadar uzun vadeli iç istikraz akdine Maliye Bakanı yetkili kılınmıştır [Resmî Gazete, 19 Haziran 1946, Sayı: 6337].

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4939 sayılı kanunla; 3843 sayılı ve 28/5/1940 tarihli muamele vergi kanununun ikinci maddesi, dokuzuncu maddesinin dokuz ve on ikinci fıkraları değiştirilmiş; dokuzuncu maddenin on sekizinci fıkrasının sonuna «ve sun'î kauçuk» kelimeleri ve aynı maddenin yirmi birinci fıkrasının sonuna «bu ipliklerin başka sınaî müesseselerde boyanması halinde de muafık devam eder» hükmü eklenmiştir. Keza aynı kanunun dokuzuncu maddesinin yirmi beşinci fıkrası değiştirilmiş ve dokuzuncu maddeye yirmi yedinci, yirmi sekizinci fıkralar eklenmiş; onuncu maddenin üçüncü fıkrası değiştirilmiş; on bir ve on üçüncü maddelerindeki haber verme süreleri on beşer güne ve 37, 38, 39 uncu maddelerindeki haber verme süreleri birer aya çıkarılmış; on altıncı, on dokuzuncu, yirmi ikinci, yirmi dördüncü, yirmi dokuzuncu maddelerin son fıkrası, otuz birinci ve kırk beşinci maddeler değiştirilmiş; altmış üçüncü maddeye yedinci fıkrası eklenmiş; seksen ikinci, doksan birinci, doksan ikinci, doksan üçüncü, doksan dördüncü, doksan beşinci, doksan yedinci maddeleri tadil olunmuştur [Resmî Gazete, 21 Haziran 1946, sayı: 6339].

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4940 sayılı kanunla Devlet kitapları döner sermayesi hakkındaki 1/4/1933 tarihli ve 2133 sayılı kanunun 26/1/1939 tarihli ve 3577 sayılı kanunla değiştirilen dördüncü maddesi şu şekilde tadil olunmuştur: Yalnız Millî Ekitim Bakanlığınca bastırılacak okul kitaplarının giderlerine karşılık olmak üzere Devlet

kitapları döner sermayesi adına bu sermaye gelir ve kazançlarından kapatılmak ve 1 Haziran 1946 tarihinden başlayarak 1950 yılı sonuna kadar geçerli olmak üzere milli bankalarda en çok bir milyon liraya kadar cari hesaplar açtırmağa Maliye Bakanı yetkilidir [Resmî Gazete, 19 Haziran 1946, sayı: 6337].

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4942 sayılı kanunla; 22/3/1934 tarihli ve 2395 sayılı kazanç vergisi kanununun üçüncü maddesinin onuncu fıkrası değiştirilmiş; aynı kanunun otuz yedinci maddesine «F» fıkrası eklenmiştir [Resmî Gazete, 20 Haziran 1946, sayı: 6338].

§ Kabul buyurulan 4/9/1946 tarih ve 4949 sayılı kanuna göre; 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» işaretli cetvelde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 6 Eylül 1946, sayı: 6401].

§ Kabul buyurulan 13/9/1946 tarih ve 4953 sayılı kanuna göre; 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» ve «D» işaretli cetvellerde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 17 Eylül 1946, sayı: 6410].

8 — Danıştay :

§ Kabul buyurulan 27/5/1946 tarih ve 4904 sayılı kanunla; 3546 sayılı Danıştay kanununun bir, beş, yedi, sekiz, on dört, on beş, on dokuz, yirmi bir, yirmi iki, yirmi dört, yirmi beş, yirmi altı, yirmi yedi, yirmi dokuz, otuz beş, otuz sekiz, otuz dokuz, kırk, elli bir, elli üç, elli yedi, elli dokuzuncu maddeleri değiştirilmiş ve elli ikinci maddeye de « tavzih, kararın yerine getirilmesine kadar istenebilir » şeklinde bir fıkra eklenmiştir.

Kanunun yirmi dördüncü maddesine göre, süresi içinde açılmış olan davanın husumetin yönetildiği makamda görülen isabetsizlikten dolayı reddi takdirinde bu kararın tefhim veya tebliğinden başlayarak on gün içinde davacının bu ciheti tashih suretile yeniden açacağı davada zaman aşımı nazara alınmaz.

Yirmi beşinci maddeye göre, idarî dairelerden ikisini birden ilgilendiren işlerin iki daire tarafından karma halinde olarak veyahut idarî dairelerden birinde incelenmiş olan bir işin başka bir idarî dairede ikinci defa olarak incelenmesi birinci başkan tarafından gerekli görülür ise o yolda havale yapılabilir.

Yirmi altıncı maddeye göre, çalışmaya araverme günleri süre hesabına katılır. Şu kadar ki, sürenin son günü çalışmaya araverme gününe kadar ise süre, gelecek çalışma gününün akşamına kadar uzar. Yirmi yedinci maddeye göre, Danıştaya ait her türlü tebliğ işleri 3560 sayılı kanun hükümlerine tevfikân Posta, Telgraf ve Telefon idaresi tarafından yapılır. Bu suretle yapılacak tebliğlere ait ücretler ilgililer tarafından ödenir [Resmî Gazete, 1 Haziran 1946, sayı: 6322].

9 — Eğitim İşleri :

§ Kabul buyurulan 20/5/1946 tarih ve 4895 sayılı kanunla; Londra-da 16 Kasım 1945 tarihinde yapılmış ve imzalanmış olan Birleşmiş Milletler bilim, eğitim ve kültür kurumu sözleşmesi onanmıştır [Resmî Gazete, 25 Mayıs 1946, sayı: 6316].

§ Yüksek Denizcilik okulu ve denizcilik meslek okul ve kursları hakkında kabul buyurulan 3/6/1946 tarih ve 4915 sayılı kanuna göre; Ulaştırma Bakanlığına bağlı «Yüksek Deniz Ticaret Okulu» nun adı «Yüksek Denizcilik Okulu» olarak değiştirilmiştir. Ulaştırma Bakanlığı, denizci yetiştirmek ve mevcut denizcilerin meslek bilgilerini arttırmak amacıyla denizcilik meslek okulları veya kursları açmağa yetkilidir. Bu okullarda ve gerektiği zaman gezici olabilecek olan kurslarda parasız okunur.

Kanunun üçüncü maddesine göre, Yüksek Denizcilik Okulu yatılı ve parasızdır. İsteyenler bu okulda ücretini vererek okuyabilirler. Dördüncü maddeye göre, Yüksek Denizcilik Okulu, denizcilik meslek okulları veya kurslarının kuruluşu, yürütülüşü, öğrenci kayıt ve kabul işleri ve sınavları hakkındaki hükümler, okullar için 789 sayılı kanunun üçüncü maddesi gereğince hareket edilmek üzere tüzükle belirtilir [Resmî Gazete, 8 Haziran 1946, sayı: 6328].

§ Kabul buyurulan 3/6/1946 tarih ve 4916 sayılı kanuna göre, 10/6/1935 tarih ve 2777 sayılı kanunun ikinci ve dördüncü maddeleri değiştirilmiş ve aynı kanunun üç ve beşinci maddeleri kaldırılmıştır. Muaddel 2nci maddeye göre, Siyasal Bilgiler okulunun, Devlet hesabına okuyan parasız yatılı öğrenci kadrosu dört yüz yirmiyi geçemez. Her yıl ilk sınıfa alınacak öğrenci sayısı Millî Eğitim Bakanlığınca belirtilir. Okula girmek için lise olgunluk sınavını vermiş olmak ve giriş sınavını da kazanmak şarttır.

Muaddel dördüncü maddeye göre, her yıl okul müdürlüğünce kurulacak bir jüri tarafından, üçüncü sınıfı bitiren parasız yatılı öğrencilerin yüzde kırk beşi idarî şubeye, yüzde kır beşi malî şubeye, onu da siyasi şubeye ayrılır. İdarî ve malî şubeleri bitirenler münhasıran ilgili Bakanlıklar hizmetine, diğerleri hükümetçe belirtilecek görevlere alınır. 788 sayılı memurlar kanununun 2919 sayılı kanunla değiştirilen altmış dördüncü maddesi bunlar hakkında da uygulanır. Okuldan isteğiyle ayrılan veya inzibatî sebeplerle çıkarılan parasız yatılı öğrencilere yapılan tahsil giderleri, faizile beraber kendilerine ödetilir. Parasız yatılı öğrenciden okula girerken bu hükümlere riayet edeceklerine dair bir yüklenme alınır [Resmî Gazete, 8 Haziran 1946, sayı: 6328].

§ Kabul buyurulan 13/6/946 tarih ve 4936 sayılı Üniversiteler kanunu dokuz bölüm, seksen bir madde, on yedi geçici maddeden ibaret bulun-

maktadır. Kanunun birinci bölümü genel hükümlere tahsis edilmiştir. Birinci maddeye göre, Üniversiteler, fakültelerden, enstitü, okul ve bilimsel kurumlardan oluşmuş özerkliği ve tüzelkişiliği olan yüksek bilim, araştırma ve öğretim birlikleridir. Her Üniversitenin genel özerkliği ve tüzelkişiliği içinde, o Üniversiteyi oluşturan fakülteler de bu kanun hükümlerine göre bilim ve yönetim özerkliğine ve tüzelkişiliğe sahiptirler.

Kanunun ikinci maddesine göre, Üniversiteler ve bir Üniversiteye bağlı olmayarak açılacak fakülteler birer kanunla kurulurlar. Üniversiteler içinde yeniden fakülteler ve okullar açılması, fakültelerin veya okulların birleştirilmesi veyahut kaldırılması senatoların teklifi ve Milli Eğitim Bakanının onamiyle yapılır. Üniversite ve fakülteler; kendilerine bağlı olmak üzere yeni enstitüler, bilim, araştırma, öğretim ve yayım kurumları açmağa yetkilidirler. Bunların yönetim şekilleri bağlı oldukları Üniversite veya fakültelerce belirtilir. Gerekenlerine ilgili Üniversite senatosu kararile tüzelkişilik verilebilir. Bu madde uyarınca açılacak fakülte, enstitü, okul ve kurumlardan yeni ödenek ve kadro alınmasını gerektirenler için genel usullere uyulur.

Kanunun üçüncü maddesine göre Üniversitelerin görevleri şunlardır: a) Öğrencilerini bilim anlayışı kuvvetli, sağlam düşünceli aydınlar ve yüksek öğrenime dayanan mesleklerle türlü bilim ve uzmanlık kolları için iyi hazırlanmış bilgi ve deney sahibi elemanlar, Türk devriminin ülkülerine bağlı ve milli karakter sahibi vatandaşlar olarak yetiştirmek. b) Memleketi ilgilendirenler başta gelmek üzere bütün bilim ve teknik meseleleri çözmek için bilimleri genişletip derinleştirecek inceleme ve araştırmalar yapmak, bu çalışmalarda ilgili milli bilim ve araştırma kurumları ile ve yabancı veya uluslararası benzer kurumlarla işbirliği etmek. c) Memleketin türlü yönden ilerleme ve gelişmesini ilgilendiren bütün meseleleri hükümetle ve kurumlarla da elbirliği etmek suretile öğretim ve inceleme konusu yaparak sonuçlarını umumun faydalanmasına sunmak ve hükümetçe Milli Eğitim Bakanı vasıtasile istenecek incelemeleri yaparak düşüncelerini bildirmek. d) Araştırma ve incelemelerinin sonuçlarını gösteren, bilim ve tekniğin ilerlemesini sağlıyan her türlü yayımları yapmak; yardımcılara, doktora adaylarına ve öğrencilerine yaptırmak. e) Türk toplumunun genel seviyesini yükseltici bilim verilerini sözlü ve yazılı ile halka yaymak.

Kanunun ikinci bölümü kuruluş ve işleyiş ile ilgili hükümleri ihtiva etmektedir. Dördüncü maddeye göre fakültenin, Genel Kurul, Profesörler Kurulu, Yönetim kurulu ve Dekan olmak üzere dört organı vardır. Beşinci maddede Genel Kurulun teşekkül tarzile vazife ve salâhiyetlerinden; altıncı madde Profesörler Kurulunun teşekkül tarzile vazife ve

salâhiyetlerinden; yedinci madde Yönetim Kurulunun teşekkül tarzile vazife ve salâhiyetlerinden; sekizinci madde Dekanın seçiminden ve vazifelerinden bahsetmektedir. Kanunun dokuzuncu maddesine göre, Üniversitenin senato, Üniversite Yönetim Kurulu, Rektör olmak üzere üç organı vardır. Onuncu madde Senatonun teşekkül tarzile vazifelerinden, on birinci madde Üniversite Yönetim Kurulunun teşekkül tarzile vazifelerinden, on ikinci madde Rektörün seçim tarzile vazifelerinden bahsetmekte ve on üçüncü madde de Üniversiteler arası Kurulun kimlerden tereküp edeceğini ve ne şekilde faaliyette bulunacağını bildirmektedir.

Hükümet Deneti ile ilgili bulunan on dördüncü maddeye göre; Millî Eğitim Bakanı, Üniversitelerin başıdır. Bu sıfatla Üniversiteleri, Fakülteleri ve bunlara bağlı Kurumları hükümet adına denetler. Bakan bu denetlemesini Üniversitelerarası Kurula başkanlık etmek, Üniversite ve Fakültelerden gerekli hususları sormak, onamına bağlı kararları onamak ve Üniversite veya Fakülte Kurullarının kararlarından gerekli gördüklerinin yeniden bu Kurullarda incelenmesini istemek suretile yapar. Bakan, onamadığı Senato kararlarıyla Üniversite ve Fakülte Kurullarının kabul edip uygulamakta buldukları kararlardan uygun görmediklerini Üniversiteler arası kurula gönderir. Üniversitelerce Millî Eğitim Bakanının onamına sunulan kararlar, en çok üç ay içinde onanır. Bu süre içinde onanmayan veyahut Üniversitelerarası Kurula gönderilmeyen kararlar onanmış sayılır.

Kanunun on beş ve on altıncı maddeleri öğretim üyelerinden bahsetmekte ve 17 - 23 üncü maddeler bu üyelerden Doçentlere tahsis edilmiş bulunmaktadır. Kanunun yirmi dördüncü ve müteakip maddeleri Profesörlerle Ordinaryüs Profesörlerin seçim şekilleriyle görevlerinden bahsetmektedir. Kanunun 30 - 32 nci maddeleri Üniversite dışında çalışma ile Üniversite tazminatına tahsis olunmuştur. Otuzuncu maddeye göre, her Üniversite Doçenti, Profesörü ve Ordinaryüs profesörü Devlet memurları için kabul edilmiş olan belli çalışma saatlerinde, görevlerinin gerektirdiği yerlerde bulunmakla, bağlı olduğu ilim ve uzmanlık kolunda araştırma, çalışma ve yayımlar yapmak ve yardımcılara yaptırmakla, öğrencilere belli kabul dersleri ayırarak onlara gerekli alanlarda yardım etmek ve yol göstermekle, Profesörler Kurulu, Fakülte Yönetim Kurulu veya Üniversite Senatosu tarafından kendilerine verilen işleri görmekle, Üniversitede kurulacak komisyonlarda bulunmakla veya kendilerine verilecek başka geçici görevleri yapmakla ödevlidirler. Ancak belli çalışma saatlerinden haftada sekiz saati aşmamak ve Üniversitedeki görevlerine dokunmamak şartile meslekleriyle uygun olan, bilim ve uzmanlıklarına giren serbest işleri yapabilirler ve ek görev tazminatını gerek-

tiren hizmetlerden başka, 3656 sayılı kanunun on sekizinci maddesi esaslarına göre adı geçen maddede yazılı görevlerden yalnız birini alabilirler.

Kanunun otuz üç ve müteakip maddeleri öğretim yardımcılarında bahsetmektedir. Otuz üçüncü maddeye göre, öğretim yardımcıları şunlardır: Öğretim görevlileri, okutmanlar, uzmanlar ve tercümcilerle asistanlar. Otuz dördüncü madde öğretim görevlisi, otuz beşinci madde okutmanlar, otuz altıncı madde uzmanlar, otuz yedinci madde tercümciler, otuz sekizinci, otuz dokuzuncu ve kırkıncı maddeler asistanlarla ilgili hükümleri ihtiva etmektedir. Kanunun beşinci bölümü memurlarla hizmetlilerden, altıncı bölümü disiplin işlerinden, yedinci bölümü mali hükümlerden, sekizinci bölümü müteferrik hükümlerden bâhis bulunmaktadır. Kanunun altmış altıncı maddesine göre, Üniversite profesör ve Ordinaryüs Profesörlerinden öğretim görevini yapabilecek durumda buldukları ilgili Üniversite Senatosunca kabul olunanlar, emeklilik bakımından, yaş tahdidi hükümlerinden ayırık tutulurlar.

Kanunun dokuzuncu bölümü on yedi geçici maddeyi ihtiva etmektedir. Geçici onuncu maddeye göre, bu kanunun yayımından önce Doçentlik imtihanlarını başarmış veyahut profesörlüğe seçilmiş veya yükseltilmiş olup da bu kanunun yayımlandığı tarihte işlemleri tamamlanmamış olanların hakları saklı tutulur. Kanunun yayımından önce Doçentlik tezi verilmek suretile başlamış olan Doçentlik imtihanları eski esaslara göre sonuçlandırılır [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336].

10 — Gümrük :

§ Kabul buyurulan 24/4/1946 tarih ve 4877 sayılı kanunla; Gümrük tarifesi kanununa bağlı cetvelin 840 ve 845 inci numaralarında değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 30 Nisan 1946, sayı: 6295].

§ Kabul buyurulan 17/5/1946 tarih ve 4890 sayılı kanuna göre; yabancı memleketlerden satın alınan gemilerle memleket içinde yapılan benzerleri için getirilecek eşyanın Gümrük rsminden ayırık tutulması hakkındaki 3339 sayılı ve 25 Mart 1938 tarihli kanunun 4084 sayılı kanunla 1945 bütçe yılı sonuna kadar uzatılmış olan yürürlük süresi, bittiği tarihten başlayarak 1950 bütçe yılı sonuna kadar uzatılmıştır [Resmî Gazete, 24 Mayıs 1946, sayı: 6315].

§ Kabul buyurulan 17/5/1946 tarih ve 4893 sayılı kanunla; Türkiyeden transit geçirecek şark halıları, kilimleri ve bunlardan yapılmış heybe, torba, yastık ve benzerleri ile her çeşit terbiye görmüş ve görmemiş hayvan postları için Gümrük ve Tekel Bakanlığının iznile kanunda yazılı şartlar dairesinde «serbest yer» kurulması kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 24 Mayıs 1946, sayı: 6315].

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4931 sayılı kanuna göre; yabancı memleketlerle geçici mahiyette ticaret anlaşmaları ve Modüsvi-vendiler akdine ve bunların şümülüne giren maddelerin gümrük resimle-rinde değişiklikler yapılmasına ve anlaşmaya yanaşmayan devletler mu-varedatına karşı tedbirler alınmasına yetki verilmesi hakkındaki 4582 sayılı kanunun beşinci maddesinde yazılı süre iki yıl uzatılmıştır [Res-mî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336],

11 — İdari :

§ Kabul buyurulan 5/6/1946 tarih ve 4919 sayılı kanunla; 3512 sayılı Cemiyetler kanununun bir, dört, beş, dokuz, yirmi yedi, otuz üç, otuz dört ve otuz beşinci maddeleri değiştirilmiş, ve aynı kanunun yedinci maddesi kaldırılmıştır [Resmî Gazete, 10 Haziran 1946, sayı: 6329].

§ Kabul buyurulan 10/6/1946 tarih ve 4921 sayılı kanunla; içtima-atı umumîye kanununa müzeyyel 26 Rebiülevvel 1330 ve 3 Mart 1928 ta-rihli kanun kaldırılmıştır [Resmî Gazete, 13 Haziran 1946, sayı: 6332].

§ Kabul buyurulan 11/6/1946 tarih ve 4928 sayılı kanunla; 13 Mart 1329 tarihli idarei umumîye vilâyat kanununun 103, 104, 108, 110 ve 111 inci maddeleri değiştirilmiş ve bir madde eklenmiştir. Muaddel yüz üçüncü maddeye göre, her İlde bir Genel Meclis bulunur. İl Genel Mec-lislerinin üyeleri ilçeler adına seçilir, Her İlçe bir seçim çevresidir. Nü-fusu yirmi bine kadar olan ilçelerden bir, yirmi bin birden otuz bine kadar iki, otuz bin birden kırk beş bine kadar üç, kırk beş bin birden altmış bine kadar dört üye seçilir. Bundan sonra her yirmi bin nüfus için bir üye eklenir. Bu esasa göre her ilçenin çıkaracağı üye sayısı İl idare kurulu ve daimî komisyonunun birlikte toplanması suretile kuru-lacak heyetin kararı ile belirtilir ve il içinde yayımlanır. Muaddel yüz dördüncü madde seçmen olabilmek için mevcudiyeti gereken şartları tesbit etmektedir. Muaddel yüz sekizinci maddeye göre, İl Genel Meclis-lerinin süresi eylül ayından başlamak üzere dört yıldır. Seçim dönemi bitmeden önce Meclis feshedilir veya infisah ederse yeniden seçilecek Meclis eski Meclisin süresini tamamlar. Bir seçim dönemi için-de yeniden kurulmuş veya kurulacak olan illerin Genel Meclislerine ait süreler de diğer Genel Meclislerin süresile birlikte sona erer. Seçim dönemi sonunda seçimin yenilenmesine imkân görülmezse Bakanlar Kurulu ka-rarile süre bir yıl uzatılır. Bu takdirde, uzatılan süre gelecek Meclisin döneminde geçmiş sayılır.

Kanunun muaddel yüz onuncu maddesine göre, üyelerden çekilen, ölen veya süresi bitmeden önce başka bir İle ikametgâhını nakleden veyahut üye olmak niteliğini kaybedenlerin yerlerine hangi İlçeden seçilmişlerse o ilçenin yedekleri, kazandıkları oy sırasile, evvelki üyenin süresini bitir-

mek üzere getirilir. Yedek üyeler de Genel Meclise üye olarak alındıktan sonra üyelik açılırsa o İlçede, son Genel Meclis seçimi için hazırlanan defterler esas tutularak, yalnız açılan üyelik için yeniden seçim yapılır. Bu suretle seçilen üye, yerine seçildiği üyenin süresini doldurur. Muaddel yüz on birinci madde, İl Genel Meclislerinin toplantı zamanından bahsetmekte ve ek madde de Millet Vekilleri seçimi kanununun ceza hükümleri bölümündeki 36 - 46 ncı maddelerinin İl Genel Meclisi seçimlerinde de uygulanacağını bildirmektedir [Resmî Gazete, 17 Haziran 1946, sayı: 6335].

12 — İş ve İşçi :

§ Kabul buyurulan 27/5/1946 tarih ve 4907 sayılı kanunla; Milletlerarası çalışma teşkilâtı statüsünde yapılan değişiklikler onanmıştır [Resmî Gazete, 1 Haziran 1946, sayı: 6322].

13 — Maaş ve Teşkilât :

§ Kabul buyurulan 13/5/1946 tarih ve 4884 sayılı kanunla; Devlet memurları aylıklarının tevhid ve teadülüne dair olan 3656 sayılı kanuna bağlı «1» ve «2» sayılı cetvellerin Bayındırlık Bakanlığı kısmına, derece, sayı ve adları bağlı «1» sayılı cetvelde yazılı kadrolar eklenmiştir. Keza 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» işaretli cetvelin Bayındırlık Bakanlığı kısmının bu kanuna bağlı «2» sayılı cetvelde gösterilen bölümleri arasında 26340 liralık aktarma yapılmıştır [Resmî Gazete, 18 Mayıs 1946, sayı: 6310].

§ Kabul buyurulan 29/5/1946 tarih ve 4908 sayılı kanuna göre; 4598 sayılı kanunun üçüncü ve dördüncü maddelerile geçici birinci maddesi uyarınca bir üst dereceye yükselmeleri yapılan ve kanunun yayımı tarihinde memur bulunan yüksek okul mezunlarının, aynı tarihte buldukları derecelerde iki yıldan fazla geçirmiş oldukları hizmet sürelerinin en çok bir yılı bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte buldukları derecelerdeki yükselme sürelerinden indirilir.

Bu hüküm 4598 sayılı kanunun yayımı tarihinde buldukları derecelerde iki yıldan fazla kalmış yüksek okul mezunu her sınıf derecedeki yargıçlar ve savcılarla hizmetleri bu mesleklerde geçmiş sayılan memurlar ve 3173 sayılı kanuna bağlı olanlar hakkında da uygulanır ve bunların ilk yükselmelerinde bu indirmeden faydalanmadıkları kısım gelecek yükselme sürelerinden indirilir.

Yukarıdaki ilk fıkra 3659 sayılı kanuna bağlı olanlar hakkında da uygulanır [Resmî Gazete, 6 Haziran 1946, sayı: 6326].

§ Kabul buyurulan 29/5/1946 tarih ve 4910 sayılı kanunla; Maliye Bakanlığı kuruluş ve görevleri hakkındaki 2996 sayılı kanunun bazı mad-

deleri değiştirilmiş ve bu kanuna bazı maddeler eklenmiştir [Resmî Gazete, 7 Haziran 1946, sayı: 6327].

§ Kabul buyurulan 3/6/1946 tarih ve 4917 sayılı kanunla; Devlet memurları aylıklarının tevhid ve teadülü hakkındaki 3656 sayılı kanuna bağlı «1» sayılı cetvel ile eklerinin Adalet Bakanlığı kısımlarında ve 1946 yılı bütçe kanununa bağlı «A» işaretli cetvelde değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 8 Haziran 1946, sayı: 6328].

§ Kabul buyurulan 10/6/1946 tarih ve 4926 sayılı kanunla; Millî Eğitim Bakanlığı kuruluş kadrolarile merkez kuruluşu ve görevleri hakkındaki 2287 sayılı kanunda değişiklik yapılmıştır [Resmî Gazete, 15 Haziran 1946, sayı: 6334].

§ Kabul buyurulan 12/6/1946 tarih ve 4930 sayılı kanunla, tapu ve kadastro genel müdürlüğü kuruluş ve görevleri hakkındaki 29/5/1946 tarih ve 2997 sayılı kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir: Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü merkez ve taşra kadrolarına dahil her derece ve sınıftaki memurluklara, bu kanunda yazılı özel şartları taşıyan kimse bulunmadığı takdirde bu şartlar aranmaksızın beş yıl süre ile memur tayin edilebilir [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336].

§ Kabul buyurulan 14/6/1946 tarih ve 4946 sayılı kanunla; adlariyle son görevleri bağlı cetvelde yazılı üç malüle hizalarında gösterilen aylıklar bağlanmıştır. Bunlar emeklilere tanınmış olan olağanüstü zam ve yardımlardan da kanunlarındaki esaslara göre faydalanırlar. Ölümlelerinde bu aylıklar 1683 sayılı kanunun 48 ve 49 uncu maddeleri hükümlerine göre dul ve yetimlerine intikal eder [Resmî Gazete, 20 Haziran 1946, sayı: 6338].

§ Kabul buyurulan 13/9/1946 tarih ve 4951 sayılı kanunla; Devlet daireleri Başbakanın teklif ve Cümhur Başkanının onanması ile Bakanlıklara ayrılır. Bunlara tayin edilecek Bakanlardan ayrı olarak Devlet Bakanları da tayin edilebilir, Devlet Bakanlarından birine Başbakan yardımcısı görevi verilir [Resmî Gazete, 13 Eylül 1946, sayı: 6410].

§ Kabul buyurulan 13/9/1946 tarih ve 4952 sayılı kanunla; Başbakanlık kuruluşu hakkındaki 23/6/1943 tarihli ve 4443 sayılı kanuna bağlı cetvele, ilişik cetvelde yazılı kadrolar eklenmiştir [Resmî Gazete, 17 Eylül 1946, sayı: 6410].

14 — Millî Korunma :

§ Kabul buyurulan 14/6/1946 tarih ve 4945 sayılı kanunla; 3780 sayılı Millî Korunma kanununun elli birinci maddesile bu kanunun 4648 sayılı kanunla değiştirilen 10, 31, 32, 57, 66, 67 ve 68 inci maddeleri değiştirilmiştir [Resmî Gazete, 20 Haziran 1946, sayı: 6338].

15 — Orman İşleri :

§ Kabul buyurulan 3/6/1946 tarih ve 4914 sayılı kanunla, 13/6/1938 tarihli ve 3444 sayılı kanunun yedinci maddesi şu şekilde değiştirilmiştir: Devlet Orman işletmeleri tarafından işletilecek ormanlarla bu işletmelerin döner sermayesine ilişkin işler genel muhasebe, arttırma, eksiltme ve ihale kanunlarına bağlı olmayıp Bakanlar Kurulunca konacak esaslara ve ticarî isterlere göre yürütülür. Bu işletmelere ilişkin hesap dönemi, takvim yılıdır. İşletmelerin merkezce yapılacak genel bilânçosu ile her işletmeye ilişkin bilânço, kesin hesaplarla birlikte, yıl sonundan başlayarak yedi ay içinde sayıştaya verilir. Sayıştay incelemelerini bu işletmelerin mevzuatına ve hususiyetlerine ve ticarî isterlere göre yapar [Resmî Gazete, 8 Haziran 1946, sayı: 6328].

§ Devlet Orman işletmelerinin bazı vergilerden muaf tutulması hakkında kabul buyurulan 5/6/1946 tarih ve 4920 sayılı kanunla; aşağıda yazılı gayrimenkuller, arazi, bina, iktisadî buhran ve müdafaa vergilerinden muaf tutulmuştur: A) Bütün Devlet ormanları, B) Orman Genel Müdürlüğü ile buna bağlı Devlet Orman işletmelerinin orman içinde veya dışında sahip oldukları veya intifa eyledikleri arazi, bina ve tesisler (Bunların kira ile tutulmuş olmamaları şarttır).

Kanunun ikinci maddesine göre; 2395 sayılı Kazanç vergisi kanununun sekizinci maddesinin birinci bendile otuz üçüncü maddesi ve yetmiş dördüncü maddesinin B fıkrasının hükümleri Devlet Orman işletmelerine karşı yüklenmelerde bulunan müteahhitlerle bu müteahhitlere karşı derece derece yüklenmelerde bulunanlar hakkında cari değildir. Bu yüklenme işleri hakkında Kazanç vergisi kanununun genel hükümleri uygulanır. Kanunun üçüncü maddesi, Orman işletmelerinin ağaçlama, kesim, tomruklama, ölçme, imal yerine taşıma, her türlü orman yolları ve köprüleri ve su işleri ve su nakliyatı yapma, orman temizleme ve kökleme, odun, kömür yapma ve taşıma gibi ormancılık işlerinde çalıştırılan işçilerin gündeliklerini her çeşit vergi ve resimden muaf tutmuştur. Kanunun dördüncü maddesine göre de, Orman Genel Müdürlüğü ve buna bağlı Devlet Orman işletmeleri, 1950 yılı sonuna kadar Kazanç, Buhran vergileri ruhsat tezkeresi harcından ve zamlarından ve bu vergilerin kaldırılması halinde yerlerine konulacak vergilerden muaf olduğu gibi bu vergileri 1951 yılında yüzde seksen, 1952 yılında yüzde altmış, 1953 yılında yüzde kırk, 1954 yılında yüzde yirmi noksanile öder [Resmî Gazete, 13 Haziran 1946, sayı: 6332].

16 — Sağlık İşleri :

§ Kabul buyurulan 12/6/1946 tarih ve 4929 sayılı kanuna göre, Hüdud ve Sahiller Sağlık Genel Müdürlüğünce lüzum görülecek hava mey-

danlarında teşkilât kadrolarile kayıtlı kalmak şartile birer hava yolları istasyonu sihhî denetleme merkezi açılır [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336].

17 — Seçim İşleri :

§ Millet Vekilleri seçimi hakkında kabul buyurulan 5/6/1946 tarih ve 4918 sayılı kanun kırk dokuz maddeden ibaret bulunmaktadır. Kanunun üç ve dördüncü maddeleri seçimin ilânile, beş ve altıncı maddeleri de seçmen defterlerinin tanzimi ile ilgili hükümleri ihtiva etmektedir. Kanunun yedinci maddesine göre, seçmen olabilmek için, Türk olmak, yirmi iki yaşını bitirmiş olmak, kamu hizmetlerinden yasaklı olmamak, kısıtlı olmamak, yabancı devlet uyrukluğunu öne sürmemek, yabancı bir devletin resmî hizmetinde bulunmamak lâzımdır. Sekizinci madde, silâh altında bulunan eratı, jandarmaları, subayları, polisleri, askerî memurları, askerî yargıçları, askerî okul öğrencilerini seçmen olmaktan menetmektedir.

Kanunun on, on bir, on iki ve on üçüncü maddeleri Millet Vekilliğine seçilemeyecek olanlar hakkında hükümleri ihtiva etmektedir. Onuncu maddeye göre, yabancı devlet resmî hizmetlerinde bulunanlar, terhipli cezalardan veya hırsızlık, sahtecilik, dolandırıcılık, inancı kötüye kullanmak, dolanlı iflâs suçlarından biri ile hüküm giymiş olanlar, kısıtlılar, yabancı devlet uyrukluğunu öne sürenler, Kamu hizmetlerinden yasaklılar, türkçe okuyup yazmak bilmeyenler, otuz yaşını bitirmemiş olanlar Millet Vekilliğine seçilemezler.

Kanunun on dördüncü maddesi seçim kurulları; on beşinci maddesi seçim komisyonları, on altıncı maddesi seçim gününün yayımlanması; on yedinci, on sekizinci ve on dokuzuncu maddeleri seçim kurul ve komisyonlarının görevleri, yirmi, yirmi bir, yirmi iki, yirmi üç, yirmi dört, yirmi beş, yirmi altı, yirmi yedi, yirmi sekiz, yirmi dokuz, otuz, otuz bir, otuz ikinci maddeleri Millet Vekili sayısının tesbiti ve seçimlerin ne yolda yapılacağı; otuz üç ve otuz dördüncü maddeleri Adaylık ilânı, otuz beşinci maddesi seçim giderli, otuz altıncı ve müteakip maddeleri ceza hükümleri ile ilgili hususları ihtiva etmektedir [Resmî Gazete, 6 Haziran 1946, sayı: 6326].

18 — Tekaüt İşleri :

§ Belediyeler ve bunlara bağlı müesseseler ve Belediyeler bankası memurları Tekaüt Sandığı teşkiline dair olan 4085 sayılı kanunun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bazı hükümler eklenmesi hakkında kabul buyurulan 10/6/1946 tarih ve 4923 sayılı kanun on maddeden ibaret bulunmaktadır. Kanunun birinci maddesine göre, 2097, 2264

ve 4085 sayılı kanunlarla emeklilik hakkı tanınan memur ve hizmetliler dışında kalan: A) Özel idareler ve Belediyelerle İstanbul birleşik idaresinin; B) A fıkrasında yazılı olanlara bağlı (tüzelkişiliği olsun veya olmasın) idare ve kurumların; C) Sermayesinin yarısından fazlası A ve B fıkralarında yazılı olanlara ilişkin bulunan ortakların; D) Özel idare ve Belediyeler Kefalet Sandığı, Özel İdareler Emekli Sandığı, Belediyeler Emekli Sandığı ve İller bankasının; aylık ücretli daimî memur ve hizmetlilerine, haklarında 4085 sayılı kanun hükümleri uygulanmış ve emeklilik işleri Belediyeler Emekli sandığınca yapılmak suretile, emeklilik hakkı tanınmıştır.

Aynı kanun 2/7/1941 tarih ve 4085 sayılı kanunun onuncu, on ikinci, on yedinci, yirmi birinci, otuz dokuzuncu maddelerini tadil etmiş ve yedinci madde ile de yukarıda yazılı daire, kurum ve ortaklıklara ve 4085 sayılı kanunun birinci maddesinde yazılı yerlere yeniden tayin olunanların emeklilik haklarının, sözü geçen kanunun otuz altıncı maddesi hükmü saklı kalmak üzere on dokuz yaşına girdikleri tarihten başlayacağı tesbit olunmuştur [Resmî Gazete, 14 Haziran 1946, sayı: 6333].

§ Kabul buyurulan 3/6/1946 tarih ve 4913 sayılı kanunla; Belediyeler ve bunlara bağlı müesseseler ve İller Bankası emekli sandığı kurulmasına dair olan 4085 sayılı kanuna dört madde eklenmiştir. Birinci maddeye göre, kanunla emeklilik hakkı tanınmış görevlerde bulunduktan sonra Belediye Başkanlığına seçilen veya atananların başkanlıkta geçen hizmet süreleri, haklarında bu kanun ile 4085 sayılı kanun ve 4222 sayılı kanunun on sekizinci maddesi hükümleri uygulanmak suretile emeklilik eylemi hizmetinden sayılır [Resmî Gazete, 8 Haziran 1946, sayı: 6328].

19 — Tekel :

§ Kabul buyurulan 20/5/1946 tarih ve 4896 sayılı kanunla; Tekel Genel Müdürlüğü kuruluş ve görevleri hakkındaki 4036 sayılı kanunun dördüncü, yirmi ikinci, otuzuncu maddeleri değiştirilmiş; Genel Müdürlük merkez memurin ve inzibat komisyonları «Memurlar ve İnzibat Komisyonu» adile birleştirilmiş; Genel Müdürlük merkezinde ve gereken yerlerde satın alma, muayene ve tesellüm komisyonlarının kurulması derpiş edilmiş ve nihayet Tekel idaresine yurd dışında fabrika, şube ve acentalıklar kurabilme imkânı tanınmıştır [Resmî Gazete, 27 Mayıs 1946, sayı: 6317].

§ Kabul buyurulan 20/5/1946 tarih ve 4897 sayılı kanunla; Kibrit ve Çakmak Tekeli geçici işletme idaresi Tekel Genel Müdürlüğüne devredilmiştir [Resmî Gazete, 27 Mayıs 1946, sayı: 6317].

§ Kabul buyurulan 20/5/1946 tarih ve 4898 sayılı kanunla; Tekel Genel Müdürlüğü ihtiyaçları için gelecek yıllara geçici yüklenmelere girişilmesi tasvib edilmiştir [Resmî Gazete, 27 Mayıs 1946, sayı: 6317].

§ Kabul buyurulan 11/9/1946 tarih ve 4950 sayılı kanuna göre; 20 Mayıs 1942 tarihli ve 4223 sayılı kanunla Devlet Tekeli altına alınan kahve, Devlet Tekelinden çıkarılmıştır. Kanunun ikinci maddesine göre; 12 Haziran 1930 tarihli ve 1718 sayılı dahili istihlâk vergisi kanununa aşağıdaki madde eklenmiştir: Gümrük tarifesi kanununa bağlı giriş genel tarifesinin 208 inci numarasının a, b, c, d pozisyonlarına giren her nevi kahvenin beher kilogramından ithal sırasında üç yüz kurus istihlâk vergisi alınır. Bu verginin tarh, tahakkuk ve tahsilinde gümrük resimleri hakkındaki hükümler uygulanır [Resmî Gazete, 14 Eylül 1946, sayı: 6408].

20 — Ticari :

§ Kabul buyurulan 20/5/1946 tarih ve 4894 sayılı kanunla; 1 Haziran 1945 tarihli Türkiye ile Yunanistan arasındaki ticaret ve ödeme anlaşması ile bağlantılarının yürürlüğünün 20 Mart 1946 tarihine kadar uzatılması hakkında Yunan sefaretine ile teati edilen mektuplar kabul edilmiş ve onanmıştır [Resmî Gazete, 25 Mayıs 1946, sayı: 6316].

§ Kabul buyurulan 20/5/1946 tarih ve 4899 sayılı kanunla; Türkiye Cumhuriyeti hükûmeti ile Amerika Birleşik Devletleri hükûmeti arasındaki ödünç verme ve kiralama ve mutalebelere müteallik anlaşma kabul edilmiş ve onanmıştır [Resmî Gazete, 25 Mayıs 1946, sayı: 6316].

§ Kabul buyurulan 27/5/1946 tarih ve 4905 sayılı kanunla, Türkiye ile Yunanistan arasında imza edilen ticaret ve ödeme anlaşması ile bağlantıları altı ay daha uzatılmıştır [Resmî Gazete, 1 Haziran 1946, sayı: 6322].

§ Kabul buyurulan 14/6/1946 tarih ve 4948 sayılı kanunla; Türkiye Cumhuriyeti ile İsviçre federasyonu arasında 12 Eylül 1945 tarihinde imza edilen ticarî mübadelelere ve ödemelerin düzenlenmesine ait anlaşmaya bağlı mektuptaki hükümlere uygun olarak İsviçreye yüz elli bin ton kömür satılması ve bu satıştan elde edilecek serbest dövizlerden 3,000,000 İsviçre frangı kadar bir kısmının, şartlara uygun görüldüğü takdirde, resmî daire ve kurumlarca, yetkili Türk makamları tarafından seçilecek malların satın alınmasına tahsisi hakkında İsviçre elçiliği ile teati olunan mektuplar kabul edilmiş ve onanmıştır [Resmî Gazete, 22 Haziran 1946, sayı: 6340].

§ Kabul buyurulan 16/9/1946 tarih ve 4954 sayılı kanunla; Türkiye Cumhuriyeti hükûmeti ile İsveç krallığı hükûmeti arasında Ankarada 26 Haziran 1946 tarihinde akd ve imza edilmiş olan hava ulaştırmaları-

na dair anlaşma ile eki onanmıştır [Resmî Gazete, 19 Eylül 1946, sayı: 6412].

21 — Ulaştırma :

§ Kabul buyurulan 13/5/1946 tarih ve 4885 sayılı kanunla; Türkiye Cümhuriyeti hükûmeti ile Amerika Birleşik Devletleri arasında hava ulaştırmalarına dair olan anlaşma onanmıştır [Resmî Gazete, 18 Mayıs 1946, sayı: 6310].

22 — Vakıflar :

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4941 sayılı kanunla; Eskişehirde vakıf çifteler çiftliği genel çevresi içindeki tarlalarla mer'a, çayır-lık, bağ ve bahçelerden ve köylerin içinde veya dışında yapılmış binaların arsalarından dolayı şagillerinden, bu yerleri kendilerine temlik için gerekli işlemden ilgili mercilere düşen kısımların tamamlandığı bildirildikten üç ay sonraya kadar ecrimisil aranmaz. Şimdiye kadar bu adla alınmış paralar geri verilmez. Kanunun ikinci maddesine göre de, yukarıda yazılı olan yerlerin ecrimisil alınmıyan süreye ilişkin arazi vergileri bu yerleri işgal edenlerden alınır [Resmî Gazete, 19 Haziran 1946, sayı: 6337].

23 — Çeşitli İşler :

§ Kabul buyurulan 8/5/1946 tarih ve 4881 sayılı kanunla; Vaşingtonda 9 Kasım 1943 tarihinde Birleşmiş milletler arasında akd ve imza edilmiş olan anlaşmaya göre kurulan Birleşmiş milletler yardım ve kalkındırma idaresine üye olarak katılmağa ve gerekli yardımları yapmağa Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır [Resmî Gzete, 10 Mayıs 1946, sayı: 6303].

§ Kabul buyurulan 27/5/1946 tarih ve 4906 sayılı kanunla; Avrupa kömür kurulunun teşkiline dair Londrada imzalanan anlaşma onanmıştır [Resmî Gazete, 1 Haziran 1946, sayı: 6322].

§ Devlet Kâğıt ve Basım Genel Müdürlüğünün sermayesi hakkında kabul buyurulan 29/5/1946 tarih ve 4911 sayılı kanuna göre; Devlet Kâğıt ve Basım genel müdürlüğüne ödevli bulunduğu işleri başarmak için yirmi milyon lira sermaye verilmiştir. Bu sermaye Maliye Bakanlığı bütçelerinde ihtiyaç nisbetinde konacak ödenek ile tamamlanır. Devlet Kâğıt ve Basım genel müdürlüğünün sağlayacağı mal ve yapacağı basım bedelleri, kâr gözetilmeksizin ortalama maliyet fiyatlarına genel giderleri karşılıyacak nisbette bir pay ilâvesi suretile belirtilir.

Kanunun üçüncü maddesine göre, Devlet Kâğıt ve Basım genel müdürlüğünün ödevli bulunduğu işler hakkında genel muhasebe, arttırma, eksiltme ve ihale kanunları uygulanmaz. Her yılın bilânçosu ertesi yılın

ilk dört ayı içinde Sayıştayın denetine sunulur [Resmî Gazete, 7 Haziran 1946, sayı: 6327].

§ Denizde can ve mal koruma hakkında kabul buyurulan 10/6/1946 tarih ve 4922 sayılı kanun beş bölüm, otuz maddeden tereküp etmektedir. Kanunun birinci bölümü tarifler ve ticaret gemilerinin teknik nitelikleri, ikinci bölümü denizde yolculuk güvenini, üçüncü bölümü denizde can kurtarmayı, dördüncü bölümü ceza hükümlerini, beşinci bölümü türlü hükümleri ilgilendiren maddeleri ihtiva etmektedir [Resmî Gazete, 14 Haziran 1946, sayı: 6333].

§ Kabul buyurulan 10/6/1946 tarih ve 4924 sayılı kanunla; Beden Terbiyesi kanununa ek 30/5/1941 tarihli ve 4047 sayılı kanunun geçici birinci maddesi hükmü 1946 yılı sonuna kadar uzatılmıştır [Resmî Gazete, 14 Haziran 1946, sayı: 6333].

§ Kabul buyurulan 10/6/1946 tarih ve 4927 sayılı kanunla; 15/9/1944 tarihli ve 4670 sayılı yeniden radyo istasyonları kurulmasına dair kanunun birinci maddesindeki gelecek yıllara geçici yüklenmelere girişilmesi yetkisi «9,500,000» liraya çıkarılmış ve yüklenme süresi 1948 yılı sonuna kadar uzatılmıştır [Resmî Gazete, 15 Haziran 1946, sayı: 6334].

§ Kabul buyurulan 13/6/1946 tarih ve 4933 sayılı kanun, Türk vatandaşlarından hak edenlere «İnönü değerlendirme» ve «İnönü özendirme» armağanları adları altında iki türlü armağan dağıtılacağına dair gerekli hükümleri ihtiva etmektedir [Resmî Gazete, 18 Haziran 1946, sayı: 6336].

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

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 13/5/1946 tarih ve 1496 sayılı kararla; İstanbul, Edirne, Kırklareli, Tekirdağ, Çanakkale ve Kocaeli illerinde 23 Kasım 1940 tarihinde ilân edilen ve en son 1480 sayılı kararla 23 Haziran 1946 tarihine kadar uzatılmış olan sıkıyönetim bu tarihten başlamak üzere altı ay daha uzatılmıştır [Resmî Gazete, 16 Mayıs 1946, sayı: 6308].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 15/5/1946 tarih ve 1497 sayılı kararla; takib ve tahsilinin imkânsızlığından dolayı genel muhasebe kanununun yüz otuz üçüncü maddesine göre silinmesi gereken 121050 lira 89 kuruşla aynı kanunun yüz otuz birinci maddesine göre silinmesi gereken 4028 lira 47 kuruşa ait iki cetvelin incelenmesi sonunda, takib ve tahsiline imkân görülemiyen her iki borcun da silinmesi kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 28 Mayıs 1946, sayı: 6318].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 10/6/1946 tarih ve 1498 sayılı kararı ile; bir dereceli seçim yapılmak üzere

Türkiye Büyük Millet Meclisi seçiminin yenilenmesine iki redde karşı üç yüz seksen üç oyla karar verilmiştir [Resmî Gazete, 12 Haziran 1946, sayı: 6331].

§ Büyük Millet Meclisi tarafından Yalova kaplıcaları işletme idaresinin 1943 yılı bilânçosuna dair ittihaz buyurulan 12/6/1946 tarih ve 1501 sayılı karara göre; Kamutayca tasvib edilmiş olan Sayıştay komisyonunun kararları, olayla ilgili hususlara maksur ve münhsır olup benzeri meselelerde hukukî bir tesiri olamaz. Bu itibarla Yalova kaplıcaları hesapları hakkında Sayıştayın bundan önce vermiş olduğu yetkisizlik kararının müteakip yıllara ait hesaplarda da aynı suretle uygulanması zarurî değildir. Kaldı ki gerek Anayasa ve gerek genel muhasebe kanunu hükümleri Sayıştayı Devletin gelir ve giderlerini denetlemekle görevli ve yetkili kıldığı gibi 3653 sayılı Yalova kaplıcaları kanununun ruhu ve onun uygulanması şeklini gösteren yönetmeliğin on sekizinci maddesi dahi bunu teyid etmektedir. Halbuki Yalova kaplıcaları işletme idaresinin 1943 yılı bilânçosu üzerinde, Sayıştayın, saymanların sorumlularını gerektiren işler hakkında kanunen haiz olduğu yargı hakkını ve yetkisini kullanmadığı görülmüştür. Hesabın bu bakımdan tekrar incelenerek hükme bağlanması zarurî bulunduğundan bu bapta rapor ve bağlantılarının reddine karar verilmiştir [Resmî Gazete, 21 Haziran 1946, sayı: 6339].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 14/6/1946 tarih ve 1502 sayılı kararla; seçimin yenilenmesini kararlaştırmış olan Büyük Millet Meclisinin gündeminde görüşülecek önemli işler kalmamış olduğundan, sekizinci dönemin 5 Ağustos 1946 pazartesi günü başlayacak olan olağanüstü toplantısına kadar, Büyük Millet Meclisi, çalışmalarına ara vermiştir [Resmî Gazete, 22 Haziran 1946, sayı: 6340].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 5/8/1946 tarih ve 1503 sayılı kararla; Ankara Millet Vekili İsmet İnönü 388 oyla Cumhurbaşkanlığına seçilmiştir [Resmî Gazete, 6 Ağustos 1946, sayı: 6378].

§ Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ittihaz buyurulan 14/8/1946 tarih ve 1504 sayılı kararla; Recep Peker'in Başkanlığı altındaki yeni Bakanlar Kuruluna elli üç redde karşı üç yüz yetmiş sekiz oyla güvenilmiştir [Resmî Gazete, 15 Ağustos 1946, sayı: 6386].

D) TŪZŪKLER;

§ Bakanlar Kurulunun 25/3/1946 tarih ve 3/3949 sayılı kararıyle; 4759 sayılı kanunun yirmi sekizinci maddesine dayanılarak İçişleri Bakanlığınca hazırlanmış ve Danıştayca incelenmiş olan «İller Bankası»

tüzüğünün yürürlüğe konması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 11 Nisan 1946, sayı: 6280].

§ Bakanlar Kurulunun 25/3/1946 tarih ve 3/3953 sayılı kararile; Anbar, antrepo ve umumî mağazalarla yolcu salonlarının gümrükçülük bakımından bağlı olacakları şartlarla buralarda ve eşyanın yükleme ve boşaltılmasında gümrük denetlemesinin nasıl yapılacağını göstermek üzere 3023 sayılı kanunun on sekizinci maddesine dayanılarak gümrük ve Tekel ve Ulaştırma Bakanlıklarınca hazırlanıp Danıştayca incelenen tüzüğün yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 9 Nisan 1946, sayı: 6278].

§ Bakanlar Kurulunun 11/4/1946 tarih ve 3/4021 sayılı kararile; Maliye Bakanlığınca hazırlanan ve Danıştayca incelenen «arazi vergisi tüzüğünün yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 4 Mayıs 1946, sayı: 6298].

§ Bakanlar Kurulunun 6/5/1946 tarih ve 3/4135 sayılı kararile; Ekonomi Bakanlığı teftiş kurulu tüzüğünün bazı maddelerinin değiştirilmesine dair bu Bakanlıkça hazırlanan ve Danıştayca incelenen ilişik tüzüğün yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 16 Mayıs 1946, sayı: 6308].

§ Bakanlar Kurulunun 14/5/1946 tarih ve 3/4162 sayılı kararile; 15/1/1940 tarihli ve 2/12688 sayılı kararile yürürlüğe konulmuş olan Türk bayrağı altına girecek vapurlar hakkındaki tüzüğün üç ve dördüncü maddelerinin değiştirilmesine dair olan tüzüğün yürürlüğe konulması kabul edilmiştir [Resmî Gazete, 30 Mayıs 1946, sayı: 6320].

§ Bakanlar Kurulunun 18/5/1946 tarih ve 3/4213 sayılı kararile; okul pansiyonları tüzüğünün on ikinci maddesinin değiştirilmesi ve adı geçen tüzüğe bir geçici madde eklenmesine dair ilişik tüzüğün yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 11 Haziran 1946, sayı: 6330].

§ Bakanlar Kurulunun 25/5/1946 tarih ve 3/4245 sayılı kararile; inhisarlar muamelâtının icrası ve mürakabesi hakkındaki tüzüğün yirmi sekizinci maddesinin değiştirilmesine dair ilişik tüzüğün yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 12 Haziran 1946, sayı: 6331].

§ Bakanlar Kurulunun 30/5/1946 tarih ve 3/4279 sayılı kararile; Ticaret Bakanlığınca hazırlanan ilişik «umumî mağazalar tüzüğü» nün yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 12 Haziran 1946, sayı: 6331].

E) YÖNETMELİKLER;

§ Bakanlar Kurulu tarafından kabul buyurulan 18/5/1946 tarih ve

3/4209 sayılı kararla; 19/6/1936 tarihli ve 2/4858 sayılı kararla yürürlüğe konulan «Tarım Bakanlığına bağlı ve 867 sayılı kanuna tâbi müesseselerin idare şekillerine dair» yönetmeliğin 20/3/1944 tarihli ve 3/562 sayılı kararla değiştirilen otuz ikinci maddesinin ilişik şekilde değiştirilmesi kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 24 Haziran 1946, sayı: 6341].

§ Bakanlar Kurulunun 18/5/1946 tarih ve 3/4219 sayılı kararla; 7/4/1938 tarihli ve 2/8528 sayılı kararla yürürlüğe konulan «ordu mensuplarına ait beden kabiliyeti yönetmeliği» nin yirmi birinci maddesinin «e» fıkrasının değiştirilmesi kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 13 Haziran 1946, sayı: 6332].

§ Bakanlar Kurulu tarafından kabul buyurulan 10/6/1946 tarih ve 3/4320 sayılı kararla; 24/7/1933 tarihli ve 1434 sayılı kararla yürürlüğe konulmuş olan «Denizyolları işletme kanununun dokuzuncu maddesi gereğince hatlara tahsis edilecek gemilerde bulunması lâzımgelen evsaf hakkındaki yönetmelik» in ikinci maddesine «F - Giresun hattında 1500» fıkrasının eklenmesi kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 26 Haziran 1946, sayı: 6343].

F) BAKANLAR KURULU KARARLARI;

§ Bakanlar Kurulunun 16/5/1946 tarih ve 3/4189 sayılı kararla; 23/11/1937 tarihli ve 2/7695 sayılı kararla yürürlüğe konulan «Türk parası kıymetini koruma hakkındaki on iki sayılı kararın» otuz ikinci maddesine ve 23/9/1939 tarihli ve 2/12019 sayılı kararla yürürlüğe konulan kararın ikinci maddesine birer fıkra eklenmesi hakkındaki ilişik kararın yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 29 Mayıs 1946, sayı: 6319].

§ Bakanlar Kurulunun 28/5/1946 tarih ve 3/4259 sayılı kararla; 28/6/1945 tarihli ve 3/2828 sayılı kararla yürürlüğe konulan un randımanları ve ekmek tipi hakkındaki K/596 sayılı kararın birinci ve ikinci maddelerinin değiştirilmesine dair olan ilişik K/646 sayılı kararın yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 8 Haziran 1946, Sayı: 6328].

§ Bakanlar Kurulunun 26/6/1946 tarih ve 3/4403 sayılı kararla; olağanüstü hallerin devamı süresince memur ve hizmetlilere yapılacak yardım hakkındaki 4598 sayılı kanunun ikinci maddesile 1946 yılı genel bütçe kanununun on yedinci maddesine göre: 1) Temmuz - Aralık 1946 aylarına ait aynı yardımın aylık tutarlarının on beşer lira olarak tesbiti, 2) emekli, dul ve yetimlerle vatani hizmet tertibinden aylık alanlara, aile başına ödenen yardımın da birinci maddede yazılı süre içinde ayda on beşer lira üzerinden verilmesi, 3) emeklilerle vatani hizmet tertibinden aylık alanlardan 3656, 3659 ve 3661 sayılı kanunlara tâbi olan veya ay-

lık ve ücretleri kanunla tesbit edilmiş bulunan bir görevde çalışanlarla bütçelerin D cetvellerine dahil görevlerde veya bütçelerin masraf trtiplerinden alınan kadrolarda görev almış olanların aynı yardımlarının çalıştıkları daireler ve kurumlarca verilmesi kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 29 Haziran 1946, sayı: 6346].

§ Bakanlar Kurulunun 28/6/1946 tarih ve 3/4429 sayılı kararile; aylık miktarı 26/6/1946 tarih ve 3/4403 sayılı kararın birinci ve ikinci maddelerile tesbit edilen aynı yardımın Temmuz - Aralık 1946 ayları için toptan ve peşin olarak ödenecek altı aylığının Temmuz 1946 ayı içinde ve bu aya ait aylık veya ücretlerle birlikte ve emekli, dul ve yetimlerle vatani hizmet tertibinden aylık alanların istihkaklarının da Temmuz - Eylül 1946 üç aylıklarile birlikte ödenmesi ve bundan 4599 sayılı kanunun birinci maddesinde yazılı olanların da faydalandırılmaları kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 2 Temmuz 1946, sayı: 6348].

§ Bakanlar Kurulu tarafından kabul buyurulan 22/8/1946 tarih ve 3/4599 sayılı kararla; Türk parası kıymetini koruma hakkındaki on iki sayılı kararın 26/8/1942 tarihli ve 2/18669 sayılı kararla değiştirilen sekizinci maddesinde yazılı mallar listesine rakı, votka, saf alkol, kuş yemi, cıva, acıbadem, meyve çekirdekleri, 1943 mahsulü tütün ve her partinin yüzde yirmi beşi tırnak cinsinden olmak üzere palamutun ilâvesine dair olan ilişik kararın yürürlüğe konması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 26 Ağustos 1946, sayı: 6395].

§ Bakanlar Kurulunun 4/9/1946 tarih ve 3/4628 sayılı kararile; genel bütçeye giren dairelerle katma bütçeli idarelerin 1947 yılına ait posta ve telgraf ücretlerinin, yürürlükte bulunan tarifinin yüzde ellisi üzerinden ödenmesi, 4646 ve 4647 sayılı kanunların geçici maddelerine göre, kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 16 Eylül 1946, sayı: 6409].

§ Bakanlar Kurulunun 12/9/1946 tarih ve 3/4663 sayılı kararile; 21/3, 15/5, 16/10/1944 ve 9/3/1946 tarihli ve 3-572, 3-776, 3-1648, ve 3-3873 sayılı kararlarla yürürlüğe konulan K/511, K/517, K/544, K/631 sayılı kararların yürürlükten kaldırılması hakkındaki ilişik K/659 sayılı kararın yürürlüğe konulması kararlaştırılmıştır [Resmî Gazete, 17 Eylül 1946, sayı: 6410].

R. G. O.

II

Mahkeme İctihatları

- A) Uyuşmazlık mahkemesi kararları; B) İdare mahkemeleri kararları; C) Adalet mahkemeleri kararları.

A) UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI :

Adli mahkemelerde münhasıran ajan ve memurların şahısları aleyhinde, şahsi kusurlarından bahisle, açılan tazminat davalarında idarenin, müddeasleyh sıfatıyla dava yer almadığından dolayı - uyuşmazlık mahkemesinin kurulması hakkındaki kanunun kabul ettiği usule tevfikan - uyuşmazlığı hârieten tahrik ve ihdas etmesine, yani meseleyi uyuşmazlık mahkemesine sevketmesine, hususile ajan ve memura isnad olunan fiilin şahsi bir kusur mu, yoksa bir hizmet kusuru mu teşkil ettiğini burada hallettirmesine kanunen imkân olmadığı hakkında yüksek mahkemenin 31/5/1946 tarih ve karar 44/16, esas 46/17 numaralı kararı.

UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

E: 17, K: 6 — 1

Fen Fakültesi Dekan kâtibi Yusuf İleri tarafından Milli Eğitim Bakanı Hasan Âli Yücel'in şahsı aleyhine Ankara Asliye 2 nci Hukuk mahkemesinde açılmış ve mahkemenin 16/590 sayılı dosyasında mukayyed bulunmuş olan dava ve Milli Eğitim Bakanlığının tahriki üzerine Danıştay savcılığının uyuşmazlık ihdasını tazammun eden 9/5/1946 tarihli yazısı;

Davacının, Bakanın *haksız fiil ve eylemlerile* şeref ve haysiyetinin rencide edildiğinden bahisle maddî, manevî 1000 lira tazminatın kendisinden hükmen tahsili talebile asliye mahkemesinde açmış olduğu dava dilekçesi;

Davalının, ortada *şahsi bir kusur* mevcut bulunmayıp *dava konusunun idarî bir fiil* ve muameleden ibaret bulunduğu, *kusurun hizmete mi, şahsa mı izafesinin* tayini *hususunun uyuşmazlık mahkemesine* ait olduğu, Bakanların şahsan mesuliyetinin Yüce Divanda araştırılabileceği ve memurları mahkemelere sevk suretile idarî otoriteyi tazyikin *hükûmete tesir edeceği* yolundaki savunması;

Davacının, davasının Bakanın *şahsi hareketinden* dolayı manevî taz-

minat dileğinden ibaret bulunduğu cihetle vazifeli mahkemenin genel mahkemeler olması lâzım geleceğini natık cevap lâyihası;

Asliye mahkemesinin bu davayı görmeğe *vazifeli bulunduğu* hakkındaki 30/3/46 tarihli mucip sebebe dayanan kararı okunup;

Savcının hâdisede kusurun şahsa mı, hizmete mi isnadı lâzım geldiğinin incelenerek vazifeli mahkemenin tayini icap edeceği yolundaki düşüncesi dinlenildikten sonra uyuşmazlık mahkemesinin 31/5/946 günündeki oturumunda keyfiyet incenerek icabı düşünöldü:

İdarî yargıca çözümlmesi gerekli, davaya genel mahkemeler kendilerini vazifeli görükleri takdirde Bakanların veya valilerin tahriki üzerine Danıştay savcısının vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesinde incelenmesini isteyebilmesi 4788 numaralı kanunun uyuşmazlık mahkemesine baş vurma yollarını gösteren 8 inci ve müteakip maddelerile tesbit ve tayin edilmiş olan esaslara riayetle mümkündür.

8 inci maddeye göre uyuşmazlık ihdası için adalet mahkemelerinde *idare aleyhinde* bir dava açılmış olması ve davalı idarenin en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazı dermeyan etmesi ve mahkemenin de vazifeli olmadığına karar vermiş bulunması şarttır.

Hâdisede ise: Adalet mahkemesindeki dava *şahıslar arasında* cereyan etmekte bulunmuş ve *idare bu davada yer alarak* vazife itirazında bulunmak fırsatını elde edememiştir. Bu şart tahakkuk etmiş olmadıkça *idarenin hariçten* uyuşmazlık ihdası için tahrik yetkisini tanımaya ve *mevzu hukukun çerçevelediği* bir usul ve kaideyi tevsian tatbike hukuk esasları müsait değildir.

Gerçi memurların *şahısları aleyhinde açılan* bu kabil tazminat davalarının idarî fonksiyonla inkâr edilemeyecek pek sıkı ilgi ve münasebeti dolayısıyla idareyi şiddetle alâkalandıracağına ve memurlardan hizmetlerini ifa maksadile sadır olan herhangi bir eylemin *şahsî bir kusur* telâkki olunarak kendilerinin adli mahkemelere sevki ve adalet mahkemelerinin bu vesile ile *idarî hizmetleri tahlile kalkışması* idarenin başka bir yoldan adli otoritenin nüfuzu altına girmesi demek olacağından idarede bir huzursuzluk tevlid edeceğinde şüphe yoktur; ve idari sistemi kabul etmiş olan bir memlekette bu hale müsaade etmemek lâzım gelir. Ancak uyuşmazlığın ne yolda ve ne gibi şartlara uyularak ihdas edilebileceği yukarıda işaret edildiği üzere kanunen açık ve kesin bir surette belirtilmiş olduğu cihetle bu mahzurun içtihaden önlenmesine de hukukan cevaz olamaz.

Diğer taraftan *şahıslar arasında hususî hukuk hükümlerine dayanmak suretile açılmış ve yürümekte* bulunmuş olan bir davanın ferdle idarenin âmme hukuku sayesinde vaki münasebatını düzenlemeye memur

bulunan idarî yargıya tevdiî idare hukuku prensipleri ve bizzat Danıştay kanunu hükümleri muvacehesinde düşünülemez.

Dava konusunun, hizmetten *ayrılması mümkün ve sırf şahsî bir kusur olarak* telâkkiye müsaîd olup olmadığı - vazifeli mahkeme gösterilmeksizin - mücerred olarak tetkik ve beyanile iktifa olunması da 4788 numaralı kanun hükümlerile telifi mümkün bir çözüm sureti olarak kabul edilemez.

Şu durum karşısında uyuşmazlığı tevlid eden davanın *idare aleyhine açılmış olmamasına* ve idarenin mahkemece reddedilmiş *bir vazife itirazı* mesbuk bulunmamasına ve idareye vazife itirazını ileri sürmesine imkân bırakılıp bırakılmaması hususunun inceleme yerinin ise uyuşmazlık mahkemesi olamayacağına ve *idarenin, içinde yer alamadığı bir davada hariçten* uyuşmazlığı tahrik yetkisi adı geçen kanunun 8 inci maddesi sarahatine göre tanıtamayacağına binaen Danıştay savcısının 4789 No. lı kanun hükümlerine *uygun bulunmayan* isteğinin reddine 31/5/1946 tarihinde çoklukla karar verildi.

(MUHALEFET SEBEBİ)

Millî Eğitim Bakanına karşı Genel Mahkemede açılmış olan dava Danıştayda Bakanlığa karşı açılmış olduğu söylenen idarî davadan gayri görülemez. Dava için sebep olarak ileri sürülen hareketler Bakanın görevini yerine getirirken yaptığı işlerden olduğu için bunların şahsî hareket sayılabilmesi görevle ilgili olmamalarına bağlıdır. Bu ilginin bulunup bulunmadığını kestirmek idarî yargı yerlerinin, olayda ise uyuşmazlık mahkemesinin görevlerindedir.

Uyuşmazlık mahkemesi kurulması hakkındaki kanun sekizinci maddesi kanunun amaç ve ereklerine aykırı olarak *dar bir yorumlamaya* tâbi tutulamaz.

Mahkemeye davalı olarak çağrılan Bakan, Millî Eğitim Bakanlığının kanunî temsilcisidir. Bakan bu sıfatla yaptığı işin temsil ettiği idare makamı adına ve görev icaplarından olarak yapılmış olduğunu söylemiş ve mahkemenin görevine *itiraz etmiştir*. Fazla olarak olayda bir *müdahale istemi* de yapılmıştır. Mahkeme gerek itirazı gerek müdahale dileğini reddetmiş bulunuyor. Mahkemenin bu yoldaki kararı idare tarafından yapılan bu itirazın reddi hükmünde tutulmak lâzımgelir. Aksini kabul etmek ileride mahkeme ile Danıştay arasında bir hüküm uyuşmazlığına yol açabilir. Böyle bir ihtimalin şimdiden önüne geçmek mümkün ve lüzumludur. Bakanlık olayda Bakanın hareketi görev sınırlarını açtığını ve bu bakımdan şahsî hareket mahiyeti aldığını kabul etmemiş, mahkemeye ve Danıştay Savcılığına bunun tam aksini bildirmiştir. Ba-

kanlığın bu görüşü hilâfına herhangi bir idare yargı yerinden verilmiş karar yoktur.

Şu halde Bakanın mahkemede görevsizlik itirazında bulunması şahsî bir görüş ve işlem olmayıp Bakanlığın resmi görüşünden ve *Bakanlık adına* mahkemeye bildirilmiş bir itirazdan başka bir şey değildir.

Mahkeme ise Bakanlık adına olarak ileri sürülmüş olan bu itirazı reddedip davaya bakmakla görevli olduğuna karar vermiş bulunmaktadır.

Bakanlığın Danıştay savcılığını tahrik etmesi mahkemenin görevine karşı yapılmış olan itirazı tekrar teyit mahiyetindedir.

Savcılık zikri geçen kanunun hükümlerine dayanarak işi uyuşmazlık mahkemesine müddetinde ve usulü dairesinde sevk etmiş bulunuyor. Savcılığın mahkememize yazı ve sözle verdiği mütalâa ve izahlar kanun hükümlerine olduğu kadar olayın icaplarına da uygundur. Çünkü olayda Bakan görevinin dışına çıkmamış, şahsî mahiyette haksız bir fiilde bulunmamıştır. Şayet davacı Danıştayda haklı çıkarsa Danıştay kendisinin her türlü kanunî dileklerini hüküm altına alır.

Hulâsa: Genel mahkeme bu davaya bakmakla görevli olmadığından davanın, gerekleri yerine getirilmek üzere Danıştaya tevdi reyindeyiz.

Uyuşmazlık mahkemesinin yukarıya aynen naklettiğimiz bu kararında nazara aldığı, zikrettiği ve dayandığı muhtelif esasları şöylece tesbit edebiliriz:

I — Yüksek mahkemenin kabul ettiği birinci esas şudur ki: Adli bir mahkemede açılan herhangi bir davada idarenin, bu davanın adli kazaya değil de idarî kazaya ait bulunduğunu, binaberin idarî yargıçça çözülmesi lâzım geldiğini ileri sürerek - Bakanlar veya valiler marifetile ve Danıştay savcısını tahrik suretile - vazife konusunu uyuşmazlık mahkemesine götürebilmesi ancak «uyuşmazlık mahkemesine baş vurma yollarını gösteren 8 inci ve müteakip maddelerle tesbit ve tayin edilmiş olan esaslara riayetle mümkündür». Yani adli bir mahkemede açılan bir davanın uyuşmazlık mahkemesine sevki uyuşmazlık mahkemesinin kurulması hakkındaki 9/7/1946 tarih ve 4788 numaralı kanunun 8 inci ve müteakip maddelerde gösterdiği şartların tahakkukuna bağlıdır.

Gerçekten kanunun 8 ilâ 14 üncü maddeleri «uyuşmazlık mahkemesine baş vurma yolları ve inceleme kurulları» adını taşıyan ikinci bölümünü teşkil eylemektedir.

Kanunun kabul ettiği baş vurma yolu, yani müracaat usulü ise şudur: İdare adli mahkemede açılan ve adli mahkemece tetkik olunan bir

davanın hakikatte adli kaza tarafından değil de idarî veya askeri bir mahkemece tetkik ve rüyeti gereken bir dava olduğuna kani bulunuyorsa adli mahkemede - ve en geç mahkemenin ilk oturumunda - vazife itirazında bulunmalıdır. Adli mahkeme ise - bu vazife itirazına rağmen - vazifeli olduğuna karar verirse [1] idare - Bakanlar veya valiler marifetile - vazife kararının verildiği tarihten itibaren 15 gün içinde Danıştay Savcısına müracaat eder. 9. cu maddedeki şartları yerine getirmek, yani dava dilekçesinin ve cevap lâyihasının bir örneğini göndermek ve davanın idarî veya askeri kaza tarafından çözülmesini gerekli kılan sebepleri göstermek suretile vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesinde incelenmesini isteyebilir. Yani Bakanlar ve valiler Danıştay Savcısından, 9 uncu madde uyarınca, davayı gören mahkemeye hitaben bir muhtıra göndermesini ve bu muhtırada ileri sürülen vazifesizlik sebeplerini yazmasını talep edebilirler. Bu talep üzerine Savcı davayı gören mahkemeye ileri sürülen sebepleri ihtiva eden bir muhtıra gönderir [2].

Bu muhtırayı alan mahkeme ise bunun bir örneğini 5 gün içinde davacıya gönderir. Davacının bu muhtıra hakkında bir diyeceği varsa bunu 7 gün içinde mahkemeye yazı ile bildirmesi lâzımdır.

Bu 7 gün geçince, mahkeme davacı tarafından cevap verilmiş ise, bu cevabı, yok eğer bu 7 gün içinde davacı cevap vermemiş ise, davacı tarafından cevap verilmediğini 3 gün içinde Danıştay Savcısına bildirir.

Mahkemenin cevabı üzerine Danıştay Savcısı 7 gün içinde işi inceleyerek ve adli mahkemenin bu davayı çözmeye vazifeli olmadığına kanaat getirirse - yine bu 7 gün içinde -, vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesinde incelenmesi için, işi uyuşmazlık mahkemesine verir. Aynı zamanda işin uyuşmazlık mahkemesine verilmiş olduğunu, davayı gören mahkemeye telgrafla bildirir. Mahkeme de, bu telgraf üzerine, vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesince haline değin, yani vazife hakkın-

[1] Bunun gibi adli mahkeme idarenin vazife itirazını kabul ederek vazifesizlik kararı verir ve fakat bu karar temyiz edilir ve Yargıtay bu kararı bozar, yani mahkemenin vazifeli olduğunu karar altına alır, mahkeme de bu bozma kararına uyarak bu sefer vazifeli olduğuna karar verirse yine aynı vaziyet tahakkuk etmiş demektir. Yani leabi bir ihtilâf ortaya çıkmıştır. İdare bu gibi bir halde de, yukarıdaki halde olduğu gibi, vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesine sevkini isteyebilir (m. 8 son fıkra).

[2] Şu noktayı kaydetmek lâzım gelir ki: Kanun Savcının bu muhtırayı ne kadar zaman içinde mahkemeye göndereceğini söylememektedir.

da uyuşmazlık mahkemesince bir karar verilinceye kadar, davanın görülmesini talik eder, geri bırakır [3].

Şunu ayrıca ilâve etmek faydalı olur ki: İşin Danıştay Savcısı tarafından bu suretle uyuşmazlık mahkemesine sevk edilmesi üzerine uyuşmazlık mahkemesi ya Savcının noktai nazarını, talebini haklı ve doğru bulur. Bu takdirde adli mahkemenin vazifesizliğine karar verir.

(Bu karar adli mahkemeye bildirilir. Aşikârdır ki: kararı alan adli mahkeme, uyuşmazlık mahkemesinin kararına uymak, yani vazifesizlik kararı vermek mecburiyetindedir.) Yahut da uyuşmazlık mahkemesi Savcının nokta nazarını, talebini haksız veyanlış bulur. Bu takdirde Savcının isteğini reddeder. Daha doğrusu isteğin reddine karar verir. Bu suretle adli mahkemenin vazifeli olduğuna zımnen karar vermiş olur. (Bu karar da adli mahkemeye hemen bildirilir. Kararı alan adli mahkeme de uyuşmazlık mahkemesinin kararına uyarak, talik ettiği, geri bıraktığı davaya devam eder.)

İşte vazife konusu uyuşmazlık mahkemesine bu usule tevfi kan sevk olunur.

Bu izahat içinde meşgul olduğumuz mesele bakımından dikkate şayan olan nokta: 8 inci maddenin koştuğu şarttır; yani savcının işi uyuşmazlık mahkemesine sevk edebilmesi, vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesinde incelenmesini isteyebilmesi için idarenin adli mahkemede, ve en geç mahkemenin ilk oturumunda, vazife itirazında bulunmuş olmasıdır.

Bu: vazife konusunun İhtilâf mahkemesine sevki keyfiyetinin, yani ihtilâfın ihdası imkânının ilk şartıdır. O halde ki şayet idare davanın ilk oturumunda vazife itirazında bulunmuş değilse artık işi uyuşmazlık mahkemesine vermek, vazife konusunu bu mahkemeye sevk edebilmek, bu noktayı ona hallettirebilmek tamamen imkânsızdır.

Kanun bu hususta çok sarihdir. 8 inci madde bu gibi bir şart koştaktadır. Gerçekten madde, ilk fıkrasında, Danıştay savcısının, Bakanların veya valilerin müracaatları üzerine, vazife konusunun Uyuşmazlık mahkemesinde incelenmesini isteyebileceğini söyledikten sonra, aynen şöyle diyor: «Savcının bu istekte bulunabilmesi için idarenin genel mah-

[3] Şu kadar ki 10 uncu maddeye göre işin uyuşmazlık mahkemesine verildiğini bildiren telgrafın alındığı tarihten itibaren 3 ay içinde uyuşmazlık mahkemesinin kararı gelmezse adli mahkeme davayı görmeğe devam eder. Maamafih adli mahkeme esas hakkında son kararını vermeden evvel uyuşmazlık mahkemesinin kararı gelirse adli mahkeme bu karara uymak zorundadır.

kemede — biz ilâve ediyoruz: yani adli mahkemede [4] — ve en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunmuş olması şarttır.»

Kanunun bu hükmünü burada münakaşa ve tenkit edecek değiliz. Maksudumuz Uyuşmazlık mahkemesinin kurulması hakkındaki kanunu tahlil etmek değildir [5]. Gayemiz adli mahkemelerde ajan ve memurlar aleyhinde, şahsî kusurlarından bahisle, açılan davalarda idarenin vazife itirazında bulunup bulunamayacağını, bakanlar veya valiler marifetile Danıştay savcısına müracaatle vazife konusunun Uyuşmazlık mahkemesine sevkini istiyebilip istiyemeyeceğini tayinden ibarettir, ki hemen aşağıda Uyuşmazlık mahkemesinin 8 inci maddede yer alan bu şartı nasıl anladığını, ne yolda tefsir ettiğini göreceğiz.

II — Gerçekten Uyuşmazlık mahkemesinin kabul ettiği ikinci esas şudur ki: 8 inci maddeye göre uyuşmazlığın ihdas edilebilmesi için «Ada-

[4] Gerçekten maddede sözü geçen «genel mahkeme» tâbirinden adli mahkemeleri anlamak lâzım geleceğini — kanunun B. M. Meclisinde ilk müzakeresi sırasında sayın Ankara Milletvekili B. Z. Yörük'ün pek yerinde bir sualleri üzerine — Adalet komisyonu sözcüsü sayın Kayseri Milletvekili B. C. Tüzel, müteaddit defalar, «genel mahkeme tâbirile Adalet mahkemeleri kastedilmiştir», «genel mahkemelerden maksat Adalet mahkemeleridir», «genel mahkemelerle Adalet mahkemelerini kastettiğimizi arzetmiştim» şeklinde belirtmişlerdir.

[5] Uyuşmazlık mahkemesi hakkında izahat isteyenler şu kaynaklara bakabilirler :

T. B. M. M. Tutanak Dergisi, Dönem VII, toplantı II, 81 inci birleşim, cilt 19, sah. 8 - 21, s. sayısı: 151, sah. 1 - 29; 84 üncü birleşim, sah. 87 - 92.

İsmail Hakkı Görelli: Uyuşmazlık Mahkemesi (İdare Dergisi, Mart-Nisan 1946, sayı 179, sah. 198-231).

Dr. Fikret Arık: Uyuşmazlık Mahkemesi hakkında düşünceler (Adalet Dergisi, Nisan 1946, sayı 4, sah. 317-335).

Dr. Abdülkadir Özoguz: Uyuşmazlık Mahkememizin kuruluşu münasebetile (Aynı dergi, aynı sayı, sah. 350-371).

Dr. Abdülkadir Özoguz: Görev uyuşmazlıkları ve Uyuşmazlık Mahkemesi (İdare Dergisi, Temmuz-Ağustos 1946, sayı 181, sah. 36-70).

Ragıp Sarıca: Uyuşmazlık Mahkemesi (28 Eylül - 4 Ekim 1945 tarihli 6. İnci Üniversite Haftası: Konya 1946, sah. 155 - 173). Şunu ilâve etmek isteriz ki: İntisar tarihi bakımından en son olarak zikrettiğimiz kendi konferans ve etüdümüz 3/10/1945 tarihli olup, memleketimizde bu konuyu ilk olarak ele aldığımız için muahhar olan yukarıda isimleri geçen kaynaklardan tabiatile ve maalesef istifade bizim için mümkün olamamıştır.

let mahkemelerinde idare aleyhinde bir dava açılmış olması ve davalı idarenin en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazı dermeyeran etmesi ve mahkemenin de vazifeli olduğuna karar vermiş bulunması şarttır. »

Tek bir esas olarak tesbit ettiğimiz bu formülün hakikatte uyumsuzluğun ihdası için üç şartı nazara aldığı göze çarpmaktadır. Şöyle ki, yüksek mahkemeye göre uyumsuzluğun ihdas edilebilmesi için:

1 — Evvelâ davanın Adli mahkemede idare aleyhinde açılmış olması zarurîdir. Yani idarenin bu davada müddeaaaleyh (davalı) mevkiinde bulunması şarttır.

2 — Saniyen müddeaaaleyh mevkiinde olan idarenin vazife itirazını en geç mahkemenin ilk oturumunda dermeyeran etmiş olması lâzımdır.

3 — Salisen mahkemenin ise vazifeli olduğuna karar vermiş bulunması lâzım gelmektedir.

Uyumsuzluk mahkemesinin nazara aldığı şartlar işte bunlardır. Bu husustaki düşüncelerimize gelince :

1 — Bu şartlardan birincisi, üzerinde cidden durulmaya değer, bir meseledir.

Biraz evvel arzettiğimiz üzere kanun, 8 inci maddesinde: «İdarenin genel mahkemede ve en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunmuş» olmasını şart koşmaktadır.

Görüldüğü üzere kanun sadece idarenin vazife itirazında bulunmasından bahsediyor. Yoksa - uyumsuzluk mahkemesinin yaptığı gibi - kanun ihtilâfın ihdas edilebilmesi için davanın behemehal idare aleyhinde açılmış olması lâzım geleceğini söylemiyor.

Kanun belki hakikaten uyumsuzluk mahkemesi gibi düşünmektedir. Yani kanun belki bu gibi bir hüküm vazetmek istemiştir. Belki kanunu, böyle anlamak, bu yolda tefsir etmek mümkün ve hattâ doğrudur. Lâkin bu, başka bir meseledir. Evveleminde şunu tesbit etmemiz lâzım gelir ki: Kanunun hiç bir maddesinde böyle bir ibare mevcut değildir. Kanun açıktan açığa ve doğrudan doğruya böyle bir hüküm vazetmiş değildir. Kanunda bu hüküm böylece yer almış değildir. Dediğimiz gibi kanun olsa olsa bu gibi bir hüküm vazetmek istemiştir. Kanunu böyle tefsir etmek mümkündür. Hattâ belki kanun sarahaten değilse de zımnen bu gibi bir hükmü vazetmiş bulunmaktadır. Bu itibarla bu gibi bir hükmü istidlâl, tefsir yoluyla kanundan çıkarmak ağılebi ihtimal mümkündür. Lâkin, dediğimiz gibi, bu başka bir meseledir: Bu, kanunun tefsiri meselesidir.

Halbuki, bize öyle geliyor ki, uyuşmazlık mahkemesi davanın idare aleyhinde açılmış olması lüzumunu âdeta ispata muhtaç olmayacak kadar kat'i ve bedihî bir kaziye, bir «axiome», bir «postulat» olarak alıyor. Bunu böyle kabul ediyor. Kanunun bu şartı hangi maddesinde tasrih ettiğini, veya bu gibi bir şartın kanunun hangi maddesinde zimnen yer aldığını, bunun hangi maddeden istihraç edilebileceğini, kanunun neden ve niçin bu gibi bir hükmü tazammun ettiğini izah ve ispata dahi lüzum duymuyor.

Elhasıl yüksek mahkeme bu hususta muayyen bir maddeye açıkça dayanmadığı gibi; bu şartı kanunun ruhundan, bünyesinden, sisteminden, mekanizmasından, icaplarından nasıl çıkardığını da söylemiyor.

Bunu böylece bir nas'ı katî olarak kabul ediyor ve bütün muhakemesini bu temel üzerine inşa ediyor. Yüksek mahkeme görüşünde yerden göğe kadar haklı olabilir, attığı temel çok sağlam olabilir, yürüttüğü muhakeme mükemmel olabilir. Lâkin mucip sebeplerini bizlere izah etmediği için bizim de bu görüşün doğru olup olmadığından, temelin sağlam ve muhakemenin mükemmel olup olmadığından - apriori - şüphe etmeye hakkımız vardır.

Biz ilmin şüphe üzerine müesses olduğuna tamamen inananlarız. İlim adamının göze batacak kadar aşikâr görünen hususları bile evvelâ şüphe ile karşılaşmasını pek iyi anlıyanlarız.

Bu itibarla uyuşmazlık mahkemesinin içtihadını da bu gibi bir şüphe ile tahlile kalkışmamız mazur görülür herhalde!

Evet yüksek mahkeme uyuşmazlığın ihdas edilebilmesi için davanın idare aleyhine açılmış olmasını zarurî telâkki ediyor. «8 inci maddeye göre uyuşmazlık ihdası için adalet mahkemelerinde idare aleyhinde bir dava açılmış olması... şarttır» diyor .

Mahkeme, davanın behemehal idare aleyhinde açılması lüzumunu uyuşmazlığın ihdasının zarurî bir şartı telâkki ettiğini şu şekilde de ifade ediyor: «Hâdisede... adalet mahkemesindeki dava şahıslar arasında cereyan etmekte bulunmuş ve idare bu davada yer alarak vazife itirazında bulunmak fırsatını elde edememiştir. Bu şart tahakkuk etmiş olmadıkça idarenin hariçten uyuşmazlık ihdası için tahrik yetkisini tanımaya ve mevzu hukukun çerçevelediği bir usul ve kaideyi tevsian tatbika hukuk esasları müsaid değildir.»

Demek oluyor ki uyuşmazlık mahkemesine göre adli mahkemede açılan dava doğrudan doğruya idare aleyhine değil de alelâde bir şahsa karşı açılmış ise, yani idare bu davada taraf, daha doğrusu müddeaaaleyh olarak yer almamış bulunuyorsa, hulâsa idare bu davanın haricinde kalmış ise uyuşmazlığın ihdasına imkân yoktur: idare, davada taraf olma-

dığına göre, hariçten vazife itirazında bulunamaz. Vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesinde incelenmesini isteyemez, Danıştay Savcısına müracaatla işi uyuşmazlık mahkemesini sevkedemez.

Yüksek mahkemeye göre mevzu hukuk, yani «uyuşmazlık mahkemesi kurulması hakkındaki» 4788 numaralı kanun bu gibi bir usul ve kaide vazetmiştir; bu gibi bir şart koşmuştur. Binaberin bu usul ve kaideyi genişletmeye, bu şartı bertaraf etmeye, hukukan, imkân yoktur.

Uyuşmazlık mahkemesinin *içtihadı hakkında tam ve kat'î bir hüküm verebilmek için* bu içtihadın bir kere hukukî prensiplere, saniyen kanunun ruhuna, mantığına, sistemine ve hükümlerine ne dereceye kadar uygun olduğunu araştırmamız zarurîdir.

A — Evvelâ hukukî prensipleri nazara alalım; yüksek mahkemenin noktâi nazarını bu prensipler zaviyesinden tetkik ve tahlil edelim.

Aşikârdır ki bu mevzuda nazara alınması gereken hukukî prensiplerin başında uyuşmazlık mahkemesinin kurulmasında göz önünde tutulan, hattâ bu mahkemenin ihdası sebebinin teşkil eden «adli makamlarla idarî makamların ayrılığı» prensipini zikretmek icab eder. Zira bu prensip uyuşmazlık mahkemesinin temelidir. Müessese, bina, bu temel üzerine kurulmuştur.

Hiç şüphe yoktur ki uyuşmazlık mahkemesi, evveleminde, memleketimizde kabul edilen idarî rejimin tabii bir neticesidir. Hiç şüphe edilemez ki uyuşmazlık mahkemesi her şeyden evvel idarenin adli makamlar, kısaca adliye karşısında istiklâlini temin maksadile kurulmuştur. Şu muhakkaktır ki uyuşmazlık mahkemesi - münhasıran değilse bile - her şeyden önce idarî kazayı adli mahkemelerin tecavüzlerinden korumak, yani adli kazanın idarî kazanın vazife ve salâhiyet sahasına tecavüzünü önlemek, hulâsa idarî kazayı adli kaza karşısında himaye etmek düşüncesiyle ihdas edilmiştir.

Aşikârdır ki, bu suretle ve netice itibarile de, idarenin adli kaza karşısındaki istiklâli sağlanmak istenmiştir. Yani adli makamlarla idarî makamların ayrılığı esasının - yalnız nazariyat sahasında değil - tatbikat ve filiyat alanında da tahakkuku arzu edilmiştir. Şöyle ki - kabul ettiğimiz sistemde, yani idarî rejimde idarî faaliyetlerden, âmme hizmetlerinden mütevellid ihtilâfların tetkiki adli kazadan ayrı bir kaza manzumesine, yani idarî kazaya tevdi edildiğine göre - idarenin adli kaza karşısında istiklâlini temin için adli mahkemelerin, prensip itibarile, idarî faaliyetlerden, âmme hizmetlerinden çıkan ihtilâflara, davalara bakamaması esasını bir müeyyideye bağlamak lüzumu duyulmuştur.

Başka bir ifade ile idarenin, tabii mahkemesi olan, idarî kazadan gayrı bir mahkemede muhakeme olunmamasını temin maksadiledir ki,

adli mahkemelerin idarî faaliyetlerden, âmme hizmetlerinden doğan davalara - kendilerini vazifeli görerek - el koymalarına mâni olmak zaruretini hissedilmiştir. Elhasıl idareye, adli mahkemeler karşısında istiklâlini koruyabilmesi için, adli mahkemelerde tetkik ve rüyet olunan bir davanın hakikatte idarî bir faaliyetten, bir âmme hizmetinden mütevellit bir ihtilâf olduğunu ve binaberin bu davanın tetkik yerinin idarî kaza olması lâzım geldiğini iddia ederek vazife meselesinin, konusunun üstün ve bitaraf bir merci tarafından hallini isteyebilmek imkânı tanınmıştır. Uyuşmazlık mahkemesi, böyle üstün ve bitaraf bir merci olarak ihdas edilmiştir.

İşte bize öyle geliyor ki uyuşmazlık mahkemesinin kurulması hakkındaki kanunu tefsir ve tatbik ederken kanuna hâkim olan bu genel esasları daima göz önünde bulundurmalı; kanunun bütün maddelerini, bütün hükümlerini hep bu esaslar zaviyesinden yorumlamalı ve mânalandırmalı; adli kaza ile idarî kaza arasındaki icabî vazife ihtilâflarının uyuşmazlık mahkemesine sevkini, daha doğrusu adli mahkemelerin idarî kazaya ait olması muhtemel bulunan ihtilâf ve davalara el koymalarına mâni olmak için vazife konusunun idare tarafından ihdasını mümkünmertebe bu esaslara uygun bir surette, bu esaslara bağdaşacak bir şekilde temine çalışmalıdır. Kısaca uyuşmazlık mahkemesinin kurulmasına hâkim olan bu umumî esasları nazarı itibare alarak bu mevzuda - yani adli kazanın idarî kazanın vazife ve salâhiyet sahasına tecavüzü bahsinde - ihtilâfın uyuşmazlık mahkemesine sevkini mümkünmertebe sağlamalı, ihtilâfın ihdası imkânını azamî derecede geniş tutmalı, adliyenin idareye müdahalesini imkân nisbetinde önlemeli, idarî faaliyetlerden ve âmme hizmetlerinden çıkan davaların idarî kazaya aidiyeti prensipine kabil olduğu kadar riayet edilmesini temine çalışmalı, böylelikle adli makamlarla idarî makamların ayrılığı esasını kuru bir lâftan ve temenniden ibaret olmaktan kurtarmalı, idarî rejimin memleketimizde Anayasamızca kabul olunan bir esas olduğunu hatırdan çıkarılmıyarak idarenin adliye karşısında istiklâlinin bu rejimin tabii ve zarurî bir neticesi olduğunu unutmamalı, bu suretle uyuşmazlık mahkemesi kurulması hakkındaki kanunu tefsir ve tatbik ederken uyuşmazlık prosedürünün ve mekanizmasının bu esaslara - ve netice itibarele Anayasamıza - uygun bir şekilde, bu esaslara hemahenk bir tarzda harekete geçebilmesine dikkat etmeli, elhasıl uyuşmazlık mahkemesinin hakikî rolüne, gayesine hizmet edecek şekilde işlemesine elden geldiği kadar gayret etmelidir!

Kanunu bu zaviyeden, bu şekilde mütalâa etmek: kanunu keyfî ve indî şekilde tefsir ve tatbik etmek demek değildir. Zira, kanunun mucip

sebepleri, bünyesi, ruhu, mantığı, gaye ve maksadı esasen bunu âmirdir.

B — Bunu yukarıdaki izahatımız kâfi derecede belirttiği gibi; bunu kanunun hazırlanmasına, tetkik, müzakere ve münakaşasına müteallik mesaiye dayanarak da ispat edebileceğimizi sanıyoruz.

Gerçekten kanunun gerek esbabı mucibe lâyihasında, gerek muhtelif encümelerin raporlarında, gerekse kanunun müzakeresi sırasında verilen izahatlarda açıkça belirtildiği üzere uyumsuzluk mahkemesi Anayasamızın kabul ettiği «adli ve idari kaza ayrılığı» esası ile ilgilidir. Bu esasın âdeta bir müeyyidesidir.

Nitekim Adliye Vekâletince hazırlanan ve İcra Vekilleri Heyetince B. M. Meclisine arzı kararlaştırılan kanun lâyihası esbabı mucibesinde aynen deniliyor ki:

«... Vekâletimizin görüşüne göre memleketimizde adli kazadan müstakil bir idari kaza müessesesi mevcut olduğuna göre bu müessese içtihatlarının adli mahkemeler içtihatlarıyla bir tebayün arzulemesi halinde ihtilâfın halli» hususunda «her iki mahkemeye mensup hâkimlerden müteşekkil bir ihtilâf mahkemesi teşkil etmek» zaruridir.

Yine aynı esbabı mucibe lâyihasına göre «... Lâyihanın tanzimi sırasında icabî ihtilâf bahsinde alâkalılar arasında bir görüş farkı nazarı dikkati celbetmekte ve ihtilâf mahkemesi salâhiyetinin selbi ihtilâfa hasrı lâzım geleceği ve hukuk mevzuatımıza, mehakim teşkilâtımıza nazaran icabî bir ihtilâfın tahaddüsü tasavvur edilemeyeceği dermeyeran edilmektedir. Vekâletimiz bu görüşe iştirak eylememiş ve ihtilâf mahkemesine icabî ihtilâf iddialarını tetkik salâhiyetini tanımıştır. Filhakika âmme işlerinden dolayı Devlet aleyhine açılacak bir tazminat davasının hukuk mahkemesinde tetkiki sırasında dermeyeran edilecek vazife itirazının kabul edilmemesi ve Temyiz mahkemesinin ilk mahkemenin bu husustaki kararını tasdik eylemesi halinde esas itibarile Devlet Şûrasının tam ve kâmil kazasına tâbi olan bir dava hakkında Devlet tabii mahkemesinden başka bir mahkemeye sevk edilmiş olacaktır... Bu takdirde umumî mahkemelerin yanı başında bir de bu işleri görmeğe salâhiyetli bir idari mahkemenin vücudunun hikmeti anlaşılmaz bir hale gelir.»

Bunun gibi içişleri komisyonunun raporunda şu yazılıdır: «Meslekte vukuf, mümarese ve ihtisas, zihniyet, kavrayış ve anlayış, takdirde incelik icapları memleketimizde birbirine muvazi üç kaza manzumesi kurulmuş ve yaşamakta bulunmuştur. Bunların başlarında (Devlet Şûrası), (Temyiz mahkemesi) ve (Askeri Temyiz mahkemesi) adlı birbirlerine müsavi üç heyet bulunmaktadır. Her manzumede çıkan vazife ve hüküm ihtilâfları o manzumeler başındaki heyette nihai olarak ballolunmaktadır. Ancak bu manzumeler arasında çıkan ve çıkacak olan ihtilâf-

ları bu manzumeler başlarından birine vermek diğer manzume başlarını ve dolayısıyla o manzumeleri bu başa bağlamak demektir. Bu üç manzumeyi ve başlarını birbirine karşı müstakil bulundurabilmek bunlar arasında çıkacak gerek vazife ve gerek hüküm ihtilâflarının bunlardan teşkil edilecek muhtelit bir heyette hallettirilmekle mümkün bulunmaktadır.»

Kezalik adalet komisyonu raporunda da aynen şöyle denilmektedir: «Hükümetin gerekçesinde de açıklandığı gibi memleketimizde yargı yerleri, yargılama konusu olan işin yapısına ve özlülüğüne göre değişmekte ve idarenin özel hukuk işlemleri dışında kalan ve yürütme görevlerinden doğan uyuşmazlıkları çözme yetkisi idare mahkemelerine verilmiş olduğundan genel mahkemelerin hukuk işlerindeki yargı erki özel hukuk alanındaki işlemlerle sınırlanmış bulunmaktadır.

Gerçekten anayasanın yargı erkine ait dördüncü bölümünde bu erkin, bağımsız mahkemelerce kullanılacağı gösterilmiş bulunmasına karşı olarak 51 inci maddesinde (idare davalarına bakmak ve idare uyuşmazlıklarını çözmek ve gerek özel kanunda, gerek başka kanunlarda gösterilen görevleri yapmak üzere bir Danıştay kurulmuş) olduğu söylenmektedir.

Anayasanın bu emrine uyularak özel bir kanunla Danıştay kurulmuş ve hangi işlere Danıştayca bakılacağı, hangi davaların burada görüleceği bu kanunla ve başka kanunlarla belli edilmiştir.

Hal böyle iken ve anayasanın gerekli gördüğü bu yargı ayrılığının icaplarına uyularak genel mahkemelerle idari mahkemelerinin vazife sınırları kanunlarla çizilmiş iken bu mahkemeler arasında çıkabilecek vazife uyuşmazlıklarını gidermek ve vazifeli mahkemeyi belli etmek yetkisinin nereye ait olacağı hiç bir kanunda gösterilmemiştir.

Halbuki genel mahkemelerle idare mahkemelerinin ayrı vazifelerle yetkilendirilmiş olmaları ister istemez bir takım vazife uyuşmazlıklarına yol açmaktadır. Vazife sınırları ne kadar dikkatli çizilmiş olursa olsun değişik düşünüş ve anlayışların kanun hükümlerini uygulamakta tesiri büyük olduğunda şüphe edilemez. Genel mahkemelerle idare mahkemelerinin düşüncelerinin ve anlayışlarının her zaman birbirine uygun düşmemesi ise bazan idare davalarının genel mahkemelerde görülmesi neticesini doğurmaktadır.

Yine aynı rapora göre: «İdarenin yürütme görevlerinden doğan davaların çözülmesi yetkisi idare mahkemelerine ait olduğundan bu gibi davaların genel mahkemelerde açılması halinde idarece ileri sürülecek vazife itirazlarının davaya el koyan mahkemece karara bağlanması ve bu kararın Yargıtayca incelenmesi, idare mahkemelerinin ve Danıştayın

kurulmasındaki maksada ve idarenin icaplarına uygun düşemeyeceğinden genel mahkemelerin kendilerini vazifeli gördükleri bu davalarda idareye vazife uyumsuzluğunu ileri sürerek işin uyumsuzluk mahkemesince incelenmesini istemek yetkisinin tanınması idare sistemimizin gerçeklerine uygun görülmüştür.»

Nihayet kanunun birinci müzakeresinde adalet komisyonu sözcüsü sayın C. Tüzel aşağıdaki izahatı vererek demişlerdir ki: «Uyumsuzluk mahkemesinin ihdasını icab ettiren sebep şudur: Diğer bazı memleketlerde olduğu gibi bizim memleketimizde de bir idarî kaza sistemi kabul edilmiştir. Bizim anayasamız idarî davaları tetkik ve rüyet etmek vazifesiyle mükellef bir Danıştay kurulmasını emretmiştir. Anayasanın bu emrine uyularak bir Danıştay kurulmuştur. Bu, Danıştayın vazifesi, kendi kanununa göre ve diğer hususî kanunlara göre belli edilmiştir. Şu halde anayasa hükümlerine göre, bizim kaza sistemimizde adli kazanın yanında onun gibi bağımsız ve millet namına kaza hakkını kullanan bir mahkeme vardır. Bu mahkeme idarî bir mahkemedir. Bu mahkemeler manzumesinin başında Devlet Şûrası, Danıştay bulunur. Binaenaleyh, bizde idarî davaların ayrı bir merci tarafından rüyet edilmesi doğrudan doğruya anayasanın bu hükmü icabıdır. Mademki davalar idarî ve adli davalar olmak üzere ikiye ayrılmıştır ve idarî davaların mercii, çözüm yeri Danıştaydır, şu halde merci başka başka olunca ve bunlar kendilerine göre müstakil olunca bu merciler arasında uyumsuzluk çıkarsa, her iki mercii temsil eden hâkimlerden mürekkep ayrı bir mahkemenin bu uyumsuzlukları incelemesi bu zaruretin bir neticesi olarak ortaya çıkıyor.»

Naklettiğimiz bu muhtelif izahlardan uyumsuzluk mahkemesinin evveleminde idarî kazayı adli kazanın tecavüzlerinden korumak maksadile tesis edildiği anlaşılmaktadır [6].

[6] Hatta şunu da ilâve edebiliriz ki; uyumsuzluk mahkemesi kurulması hakkındaki kanun yalnız idarî kazayı adli kaza karşısında korumakta ve fakat adli kazayı idarî kazanın tecavüzlerine karşı himaye etmemektedir. Bunun sebebi adalet komisyonu raporunda şöylece izah olunmaktadır: «Tasarıda genel mahkemelerde görülmesi gerekli bir davanın idare mahkemesinde açılması ve bu mahkemenin kendisini vazifeli görmesi halinde idare davaları için kabul edildiği gibi bu davalar için de Yargıtay Savcısına vazife uyumsuzluğunu ileri sürerek işin uyumsuzluk mahkemesinde incelenmesini istemek yetkisi verilmesi kabul edilmiş ve buna dair maddede hükümler konulmuş ise de bu işlerde davacı daima gerçek kişilerle özel hukuk tüzel kişileri olacağından ve bu davacıların kendilerince vazifeli sayarak baş vurdukları idare mahkemesinin vazifesizliğini ileri sürmeyecekleri tabii olduğu gibi bu mahkemeleri vazifeli görmeyenlerin işlerini idare mahkemelerinde gördürmekten vazgece-

Öyle zannediyoruz ki verdiğimiz bu mufassal izahat yukarıda söylediklerimizi teyid etmektedir. Yani uyuşmazlık mahkemesinin Anayasamızca kabul edilmiş bulunan idarî rejimin, adli makamlarla idarî makamların ayrılığı esasının, idarî kazayı adli kazanın tecavüzlerinden korumak lüzumunun tabii ve zarurî bir neticesi olduğunu ispat eylemektedir.

Bu itibarla, yukarıda arzettiğimiz veçhile, uyuşmazlık mahkemesinin kurulması hakkındaki kanunu tefsir ve tatbik ederken daima bu esasları gözönünde bulundurmalı; kanunun bütün maddelerini, tekmil hükümlerini hep bu esaslar zaviyesinden yorumlamalı ve mânalandırmalı; adli kaza ile idarî kaza arasındaki icabî vazife ihtilâflarının uyuşmazlık mahkemesine sevkini mümkün mertebe bu esaslara uygun bir surette, bu esaslarla bağdaşacak şekilde temine çalışmalıdır.

Dediğimiz gibi kanunu böyle anlamak, böyle tefsir etmek, bu zaviyeden mütalâa etmek: hakikatte kanunu mucip sebeplerine, ruhuna, gaye ve maksadına göre anlamak ve tefsir etmek demektir.

Bu itibarla - uyuşmazlık mahkemesinin zannettiği gibi - bu gibi bir hattı hareket hiçbir zaman mevzu hukukun çerçevesi dışına çıkmak, kanunun çerçevelediği bir usul ve kaideyi tevsian tatbik etmek, elhasıl kanunu ihlâl, tağyir veya hiçe saymak demek değildir.

Kaldı ki modern hukuk tekniğinin kabul ve terviç ettiği tefsir tarzı da bize metinlere sıkı surette sarılmayı değil bilâkis metinleri metne hâkim olan genel esaslara, müesseselerin içtimai rollerine, gayelerine, cevap verdikleri ihtiyaçlara, tanzim etmek istedikleri menfaatlara göre tefsir etmeyi tavsiye eylemektedir.

Sayın Profesör B. Sabri Şakir Ansay'ın belirttikleri veçhile kabule şayan olan modern tefsirde «kanunun tefsiri, kanun hükümlerinin tam ve kat'î bir mânayı haiz olduğu faraziyesine müstenit bir tefsir olmayacaktır; bilâkis kanunun ekseriya muhtelif mânalara müsait olduğunu ve yalnız mümkün olan mânaları izhar etmek değil; belki onlar arasında bir intihapta da bulunmak vazifesi karşısında bulunduğunu müfessirin unutmaması lâzımdır. Bu itibarla tefsirin vazifesi, hukukî kaideden mümkün olan en iyi, en kıymetli fikri elde etmekten ibarettir. Bu fikir ancak kaidenin tanzim ettiği ihtilâf (biz ilâve ediyoruz: tanzim ettiği mesele) hakkında en âdilâne hal suretini veren mâna olabilir. Hâkim, hâdiseye onun hususiyeti içinde en iyi ve âdil olan hal suretini seçmek

rek genel mahkemelere baş vurmaları da her zaman mümkün olduğundan Yargıtay Savcısına amellî bir kıymetli olmıyan böyle bir yetkinin verilmesi doğru görülmemiş ve buna ait hükümler maddeden çıkarılmıştır.»

mecburiyetindedir... Hulâsa bir emrin (biz ilâve ediyoruz: bir hükümün, bir kaidenin) mânasını bilfiil söylenen kelimelerle değil, belki makul bir adamın söylediği sözlerden anlaşılan gayesini gayeye mutabık emir vermek (biz ilâve ediyoruz: Mutabık hüküm, kaide vazetmek) suretile temin etmek isteseydi doğru surette nasıl söylemesi lâzım gelir idi ise o sözlerle tayin olunur... Hukukî kaidenin vakıalara basma kalıp mihanikî surette tatbiki merdüddür... Hukukî kaideleri kıymet hükümlerine müstenittir. Müfessir hukuk kaidelerini nisfet ve adalete, hakikî hukuk mefhumuna ve içtimaî mefkûreye uygun surette tefsir edecektir [7].»

Evet bize öyle geliyor ki modern hukuk telâkkisi metinlere sıkı surette bağlı, dar, sıkı, titiz, eski «exégétique» tefsir metodunu terketmiş; kanunu kuru bir mantıka istinaden, sırf metne, ibareye, maddeye, kelimeye göre dar bir şekilde tefsir yerine kanunla kurulan müesseseye, bu müessesenin sosyal gayesine, bünyesine, rolüne, icap ve zaruretlerine göre tefsir etmeyi daha doğru, daha salim, hukuk ilmine daha ziyade yaraşan, daha elverişli bir metod olarak kabul etmektedir.

Bu suretledir ki, bilindiği üzere tefsir hususunda eski «éxégétique» mektep yerine «scientifique» tesmiye olunan bir mektep ortaya çıkmıştır [8].

İşte, fikrimizce, bir idare ajan veya memurunun fonksiyonu zımında, faaliyeti sırasında, gördüğü âmme hizmeti münasebetile sebebiyet verdiği bir zarardan dolayı, mutazarrır şahıslar tarafından, bu ajan ve memurlar aleyhinde - bu ajan ve memurların şahsî kusurlarından bahisle - adli mahkemelerde açılan şahsî tazminat davalarında - idare bu davada müddeaaaleyh olarak veya müdahale, iltihak suretile yer almış olmasa bile - idarenin hariçten - adli makamlarla idarî makamların ayrılığı esasını vikaye maksadile, yani idarenin adliye karşısında istiklâlini temin düşüncesile, başka bir ifade ile adliyenin idarî kazanın vazife ve salâhiyet sahasına tecavüzünü önlemek düşüncesile - ajan ve memura isnad olunan fiilin hakikatte ajan ve memurun şahsına izafesi mümkün şahsî bir kusur olmayıp doğrudan doğruya idareye isnadı gereken bir hizmet kusurundan ibaret olduğuna kanî bulunduğu takdirde - uyuşmazlık mahkemesi kurulması hakkındaki kanunun kabul ettiği usule tevfiқан adli mahkemede, her hangi bir suretle, vazife itirazında bulunmak ve Danıştay Savcısını tahrik etmek suretile adliye ile idare ara-

[7] S. S. Ansay, kanunu ve tefarı 1938.

[8] Bu hususta tafslât için ezcümle bakınız: Claude Du Pasquier, Introduction à la théorie générale et à la philosophie du droit J. Bonnetant, Introduction à l'étude du Droit.

sında ihtilâflı olan bu vazife konusunu uyuşmazlık mahkemesine sevk, kısaca ihtilâfı ihdas edip edemeyeceği bu esaslara göre araştırılmalı, bu prensiplere tevfikân hallolunmalıdır.

Kanun bu esaslara, bu prensiplere göre mütalâa, tahlil ve tefsir edildiği takdirde kanunun: idarenin, bu gibi bir halde, ihtilâfı ihdas edebilmesine cevaz verdiğini iddia etmek acaba mümkün olabilir mi? Acaba kanun idareye, bu gibi bir halde, ihtilâfı ihdas salâhiyeti tanıyor mu? Yani ihtilâfın uyuşmazlık mahkemesine sevkine müsaade ediyor mu? Yoksa bilâkis kanun, bu gibi bir halde, idareye böyle bir salâhiyet tanımıyor mu? Yani vazife konusunun uyuşmazlık mahkemesine götürülerek burada incelenmesine müsaade etmiyor mu?

Uyuşmazlık mahkemesinin, tahlil ve münakaşa etmekte olduğumuz, yukarıdaki kararında ve, aynı günde vermiş olduğu, harfi harfine bu karara benzeyen E: 19/K: 7 numaralı ikinci bir kararında da izhar ettiği kanaat şudur ki: 4788 numaralı kanun bu gibi bir halde - yani «hususî hukuk hükümlerine dayanmak suretile şahıslar arasında cereyan eden, «idare aleyhine açılmayan», «idarenin içinde yer alamadığı» bir davada - idareye, «hariçten uyuşmazlığı tahrik» yetkisini asla tanımamaktadır. İdarenin bu gibi bir halde ihtilâfı ihdas edebilmesine hiç bir suretle müsaade etmemektedir. Kanunun 8 inci maddesi bu hususta sarıhtir: İdareye «içinde yer almadığı bir davada, hariçten uyuşmazlığı tahrik yetkisi adı geçen kanunun 8 inci maddesi sarahatine göre tanınamayacağına binaen» idareye bu gibi bir salâhiyet tanımak, böyle bir müsaade bahşetmek «4788 numaralı kanun hükümlerine uygun» olmaz. Mevzu' hukukun çerçevelediği bir usul ve kaideyi tevsian tatbika hukuk esasları müsait değildir.»

İşte Uyuşmazlık mahkemesinin kanaati, içtihadı bu merkezde olup; dayandığı mucip sebepler de yukarıda aynen nakledilen delillerden ibarettir.

Görüldüğü üzere yüksek mahkeme yürüttüğü muhakemeyi kanunun 8 inci maddesine istinat ettiriyor. Maddenin sarih olduğuna kani bulunuyor. Maddenin başka şekilde tefsirinin maddeyi tevsî, tağyir demek olacağına inanıyor.

Şu halde Yüksek mahkemenin mezkûr içtihadının iltifata şayan olup olmadığını tesbit edebilmek için, kurduğu binanın dayandığı temel in doğru olup olmadığını tetkik ve tahlil etmek icabeder. Kısaca 8 inci maddenin hakikaten —Yüksek mahkemenin iddiası veçhile— bu hususta sarih olup olmadığını, bu maddeyi başka şekilde tefsir etmenin hukukan mümkün ve caiz sayılıp sayılmıyacağını araştırmak lâzım gelir.

İşte biz, burada, bu gibi bir tetkik ve tahlile, bu gibi bir araştırmaya girişeceğiz:

Derhal şunu kaydedelim ki: hakikaten madde, görünüşte, gayet sarıh bir madde hissini vermektedir. Madde, zahiren yüksek mahkemenin anladığı şekilde tefsire elverişli görünmektedir.

Lâkin biz, «sarahat olan yerde delâlete gidilmez» prensipini pek tatminkâr bir düstur olmadığına ötedenberi inananlarız. Zira bir metnin ne zaman sarıh olacağını bize umumi ve kat'i bir surette gösteren açık, kesin, genel ve şaşmaz bir kıstasın mevcut olmadığını nazara alarak bir metin «sarıh midir?» «değil midir?» «sarahat var mı?» «yok mu?» meselesinin —son bir tahlilde— şahsî ve sübjektif telâkkilere, görüşlere, mutalealara bağlı olduğunu zannediyoruz [9].

Bu itibarla, biz şahsan, filana göre «tamamen sarıh» addedilen bir metnin falana göre «hiç te sarıh» telâkki edilmemesi ihtimalinin mevcut

[9] Bu zannın bizde «Türkiyede İcra Uzunun Tanzim Salâhiyeti» adlı doçentlik tezimizi hazırlarken, büsbütün kuvvetlendiğini arzetmek isteriz. Gerçekten Anayasa'nın, nizamnamelerden bahseden, 52 inci maddesinde yer alan nizamnamelerin «ahkâmı cedideyi muhtevî olamayacağını», «nizamnamelerin kavanine mugayereti iddia olundukta bunun merci hallinin T. B. M. Meclisi olacağı» yolundaki hükümlerin hemen bütün hukukçular tarafından «sarıh» birer hüküm sayılmakla beraber; her birinin, kendine göre, bu «sarahat»tan bambaşka şeyler anladığını yakından müşahede ettik. Hemen her birinin «madde sarıhtır» diye söze başlayıp buna şahsî, sübjektif bir mâna atfettiğini gördük. Bu itibarla biz sarahatten bahsetmenin kolay olduğuna, fakat bir metin, iddia edildiği gibi, hakikaten sarıh midir? Sarahat nerede başlar? nerede biter? Bir metnin sarıh olup olmadığını herkesin üzerinde bilâtereddüt ittifak edebileceği bir şekilde ve her türlü şüphe, ihtilâf ve münakasayı bertaraf edebilecek bir surette tayine yarayacak genel, açık, kesin, şaşmaz kıstasın mevcut olmadığına veya mevcut ise de bunu bulmanın çok güç olduğuna, bu vesile ile, bir kere daha kanaat getirdik. En sarıh görünen bir metnin şahsî ve sübjektif telâkkilere ne dereceye kadar bağlı olduğuna dair dikkate şayan başka bir misal daha vermek lâzımgelse İzmir Barosu Dergisinin 38-39-40 numaralı nüshalarında tahlil ettiğimiz iki mahkeme kararını zikredebiliriz. Gerçekten bu iki kararda aynı kanunun aynı maddesini, hattâ aynı şahıstan muhtelif aylar için talep olunan vergi (resim) bakımından tahlil ve tefsir eden ayrı iki mahkemenin — yani Devlet Şûrası 4 üncü Dairesile Davâ Daireleri Genel kurulunun — ayrı tarihlerde aynı maddeye tamamen ayrı bir mâna verdikleri; bir mahkemenin, bu maddenin elektrik kuvvetini kendi istihsal edenlerden resim alınmasını emrettiğini kabul ettiği halde diğer mahkemenin ise, bu maddenin elektrik kuvvetini kendi istihsal edenlerden resim alınmamasını âmir bulunduğunu kabul ettiği göze çarpmaktadır.

olduğuna kail bulunuyor, bunun gibi filanın «madde gayet sarihtir: kanunun koyduğu hüküm şudur: kanun şu hususu men etmiştir» demesine rağmen falanın da: «evet madde gayet sarihtir: kanunun koyduğu hüküm budur: kanun şu hususu tecviz etmiştir» diyebileceğini zannediyoruz.

Her ne ise; biz, tetkik etmekte olduğumuz meselede, kanunun sözü geçen 8 inci maddesi ister — Yüksek mahkemenin iddia eylediği gibi — hakikaten sarih olsun, ister olmasın bu madde hususunda münakaşa kapısının açık olduğuna inanıyoruz. 8 inci maddenin gerek — kanunun diğer hükümlerinden kat'ı nazar — tek başına, müstakil ve münferit bir hüküm olarak ele alınması halinde, gerekse maddenin — kanunu bir bütün olarak nazara alarak — kanunun kabul ettiği diğer esaslar ve bilhassa kanunun mantığı, bünyesi, ruhu ve maksadı zaviyesinden tahlil edilmesi halinde meselenin münakaşaya müsait ve mütehammil olduğunu sanıyoruz.

Bu gibi bir münakaşanın dürüst, salim ve bitaraf olması için evvel emirde Uyuşmazlık mahkemesinin kabul ettiği hal sureti lehinde bizce iraesî mümkün görünen muhtelif mucip sebepleri ve delilleri — kendi hesabımıza — birer birer tesbit etmeye çalışalım :

1 — Bize öyle geliyor ki, kanun ve hususile kanunun bahsi geçen 8 inci maddesi dar bir şekilde (strictosensu) tefsir edildiğinde sırf ajan ve memurlar aleyhinde açılan, ve idarenin hiç bir suretle ve hiç bir sıfatla içinde yer almadığı bir davada idarenin hariçten ihtilâfı ihdas edemeyeceği lehindeki ilk bir delil şu olabilir ve denebilir ki: Bu maddeye göre ihtilâfın idarece ihdas edilebilmesi için kanun her şeyden evvel «idarenin Genel mahkemede ve en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunmuş» olmasını şart koşturmaktadır. Halbuki derpiş ettiği- miz ihtimalde, yani davanın doğrudan doğruya idare aleyhinde açılmayıp sırf ajan ve memurun şahsına karşı açılması halinde — idarenin bu davada, hiç bir suretle ve hiç bir sıfatla yer almadığını farzettiğimize göre — idarenin — ihtilâfı ihdas edebilmek için — hariçten müdahale suretiyle mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunmasına bir lâhza için hukukan imkân görülse bile hemen umumiyetle filen imkân hasıl olamaz. Zira idarenin — davanın haricinde yer aldığını, bu davada üçüncü şahıs vaziyetinde olduğunu farzettiğimize göre — her zaman değilse bile, muhakkak ki ekser ahvalde bir ajan veya memur aleyhinde, şahsî kusur isnadı suretiyle, adli bir mahkemede bir tazminat davası açıldığından vaktinde haberdar edilmesi hemen hemen maddeten imkânsızdır. Daha doğrusu idarenin, davadan haberdar olmak, alâkadarları dinlemek, hâdiseyi lâyikile tetkik etmek, dava dosyasını incelemek suretiyle şikâyeti mucip fiilin şahsî bir kusur mu, yoksa bir hizmet kusuru mu teşkil ettiği

hususunda bir kanaate vararak idarî kaza tarafından çözümlenmesi lâzımgeldiğini iddia ile davaya el koyan adli mahkemenin ilk oturumuna kadar vazifesizlik itirazında bulunması tatbikat ve fiyatta ender olarak tahakkuk edebilecek bir ihtimaldir.

İşte bu gibi maddî ve fiilî bir imkânsızlık nazara alınarak denebilir ki: kanun bu gibi bir ihtimali derpiş etseydi, yani davanın sırf ajan ve memurlar aleyhinde açılması halinde idarenin hariçten vazife itirazında bulunmasına ve ihtilâfı dışarıdan ihdas edebilmesine cevaz verseydi idarenin bu gibi hallerde daha fazla bir zamana muhtaç olduğunu da elbetteki düşünürdü: Müddet hususunda daha geniş, daha cömert, daha müsamahakâr davranırdı. Kısaca kanun bu gibi bir ihtimalde idareye hariçten ihtilâfı tahrik etmek salâhiyetini tanımak isteseydi — idarenin hariçten bu gibi bir müdahalede bulunduğunu hesaba katarak — hariçten vaki bu gibi bir teşebbüs ve müdahalenin muhtaç olduğu vakit ve zamanı da esirgemezdi; idarenin en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunmasını umumî, mutlak ve kat'î olarak şart koşmazdı. Ya — bu gibi ihtimali hesaba katarak — idarenin bu gibi hallerde vazife itirazını zamanında dermeyan edebilmesini temin için vazife itirazı hususunda koyduğu umumî ve mutlak müddeti daha geniş tutması lâzım gelirdi. Veya kanunun — bu gibi ihtimali ayrıca derpiş ederek — bu gibi hallerde idarenin vazife itirazında bulunabilmesini sağlamak maksadıyla bu gibi halleri sair hallerden tefrik ederek, bu istisnâî haller için ayrı ve hususî bir müddet vazetmesi, bunu ayrı ve müstakil bir hüküm, bir fıkra olarak tesbit etmesi icabederdi.

Demek oluyor ki —kanun vazife itirazı hakkındaki müddeti hiç bir tefrik gözetmeksizin umumî ve mutlak olarak tesbit ettiğine ve bahsettiğimiz yukarıdaki haller için ayrıca hususî, istisnâî bir müddet koymadığına göre — kanunun bu gibi hallerde esasen idarenin hariçten vazife itirazında bulunmasına cevaz vermediği, idareye böyle hallerde ihtilâfı dışarıdan tahrik etmesine müsaade etmediği söylenebilir.

Nitekim 6 ıncı Üniversite Haftası münasebetile Konyada 2/10/1945 gününde « Uyuşmazlık Mahkemesi » hakkında verdiğimiz bir konferansta kanunu bu yolda anlamanın ve tefsir etmenin belki mümkün olacağına işaret ederek bunu aşağıdaki şekilde tenkit etmiştik:

«Fikrimizce vazife itirazının — davanın hitamına kadar — idare tarafından her zaman ileri sürülebilmesine cevaz verilseydi daha yerinde olurdu. Başka bir söyleyişle — ihtilâfın uyuşmazlık mahkemesine sevki bakımından — vazife itirazının behemehal mahkemenin ilk oturumunda ileri sürülmesi şart koşulmasaydı daha muvafık ve munasip olurdu kanaatindeyiz.

Bahusus ki idarenin, davanın ilk oturumunda vazife itirazında bulunması: Her zaman maddeten mümkün de olmayabilir.

Gerçekten bize öyle geliyor ki kanun yanlış bir noktadan hareket ederek adli mahkemenin vazifesizliğini ileri sürecektir olan idarenin adli mahkemece el konulan davada muhakkak surette taraf teşkil ettiğini, daha doğrusu bu davada hasım, müddeaaaleyh mevkiinde olduğunu *farzetmektedir*. Başka bir söyleyişle zannımızca kanun icabî ihtilâfın tahakkuk edebilmesi ve binaberin vazife meselesinin uyuşmazlık mahkemesince incelenebilmesi ve çözülebilmesi için adli mahkemenin el koyduğu davada idarenin behemehal bir taraf teşkil etmesi lâzım geldiğini *sanmaktadır*.

Filhakika kanunun, vazife itirazının idare tarafından en geç ilk oturumda ileri sürülmesini istemesinden de anlaşılıyor ki kanun vazı idarenin dava ile yakından ilgili olduğunu; daha doğrusu davada bir taraf teşkil ettiğini bir faraziye olarak kabul eylemektedir.

Nitekim 9 uncu maddede Danıştay Savcısı tarafından adli mahkemeye muhtıra verilmesi halinde bu muhtıranın bir örneğinin mahkemece münhasıran davacıya gönderilmesi ihtimalinin derpiş ve tasrih olunması da: zannımızca bu fikri teyid eylemektedir.

Hakikaten idarenin mezkûr davada yer aldığı; daha doğrusu doğrudan doğruya hasım ve müddeaaaleyh mevkiinde bulunduğu kanuna göre bir faraziye olarak kabul edilmeseydi; şüphe yok ki - idarenin, mahkemenin vazifesizliği hakkındaki düşünce, delil ve mucip sebeplerini ihtiva eden - muhtıranın davacıya gönderilip te; diğer tarafa, yani müddeaaaleyhe gönderilmemesi hiç te anlaşılamazdı. Zira müddeaaaleyhin de en az müddei kadar mahkemenin vazifeli sayılıp sayılmamasıyla ilgisi olduğu muhakkaktır.

Hulâsa kanundan kendi hesabımıza çıkardığımız mâna şudur ki: İcabî ihtilâfın tahakkuk edebilmesi; daha doğrusu bu gibi bir ihtilâfın uyuşmazlık mahkemesince hallolunabilmesi için idarenin davada taraf olması kanun vazıunca zarurî telâkki olunmaktadır.

Halbuki, bu noktai nazarın hiç te doğru olmadığını sanıyoruz.

Gerçekten adli yargı ile askeri kaza arasındaki icabî ihtilâfları bir tarafa bırakarak; adli kaza ile idarî yargı arasındaki uyuşmazlık ve çatışma ihtimallerini nazara alacak olursak tereddütsüz diyebiliriz ki: Adli mahkemenin idarî kazanın vazife sahasına müspet surette tecavüzü yalnız davanın doğrudan doğruya idare aleyhine açılması halinde bahse mevzu olmaz. Çok defa böyle olmakla beraber; idarenin taraf olmadığı, hattâ - iltihak veya müdahale suretiyle hazır bile bulunmadığı - bir davada da iki kaza arasında pekâlâ icabî bir ihtilâf meydana gelebilir.

Bunu ispat için çeşitli misaller arasından yalnız bir tanesini ele alalım. Meselâ bir idare ajan veya memuru tarafından - idarî bir faaliyet görüldüğü sırada veya bir kamu işi münasebetiyle - sebebiyet verilen bir zarardan dolayı mutazarrır şahıs tarafından sadece ajan veya memurun şahsı aleyhinde adli mahkemede bir tazminat davası açılmış olabilir.

Lâkin - malûmunuz veçhile - idare hukukunda cari olan esaslara göre Adliyenin bu gibi bir davaya bakabilmesi için ajan veya memura isnat olunan kusurun hakikaten şahsına izafesi mümkün bir kusurdan, haksız fiilden veya suçtan, bir kelime ile «şahsî kusur» tesmiye ettiğimiz bir fiilden ibaret olması gerekir. Yoksa, kusur ajan veya memurdan ziyade bizzat idarenin eseri ve kusuru ise: yani idarî faaliyetin kuruluşunda, teşkilâtında, bünyesinde, nizamında, işleyişinde herhangi bir aksaklık ve bozukluktan ibaret ise kusuru ajan ve memura değil; bizzat idareye, yâni bu faaliyeti ifa ile mükellef olan, bu kamu işini kendi nam ve hesabına gören idare tüzel kişisi kim ise ona isnat etmek lâzımdır. Davayı da ajan veya memura karşı ve adli mahkemede değil; idareye karşı ve idarî mahkemede açmak gerektir.

İşte idarî mahkemeler ile adli mahkemeler arasındaki icabî mahiyetteki ihtilâfların bir çoğunu - hattâ belki de en nazik ve çetin olanlarını - şahsî kusur ve hizmet kusuruyla ilgili davalar teşkil eder.

Halbuki bu gibi meselelerde adliyenin: İdarî kazanın vazife sahasına tecavüz etmesi fazlasiyle muhtemel ve mümkündür.

Meselâ, dediğimiz gibi, bir memurun, idarî bir faaliyet gördüğü sırada, bir ferde zarar vermesi üzerine mutazarrır şahıs tarafından adli mahkemede münhasıran bu memur aleyhine bir tazminat davası açılmış olabilir. Görüldüğü üzere bu davada taraflar sadece mutazarrır şahıs ile zarara sebebiyet verdiği iddia olunan memurdan ibarettir. Başka bir söyleyişle idare bu davaya ne müddeaaaleyh olarak, ne de iltihak veya müdahale suretiyle herhangi bir sıfatla iştirak eylememektedir.

İşte Adliye - idare hukuku esaslarına aykırı olarak - bu davayı tetkik veya rüyet hususunda kendini vazifeli görebilir. Halbuki hakikatte ihtilâf -mahiyeti itibarile- idarî bir ihtilâf olabilir. Şöyle ki, hakikatte zarara: Memurun şahsî kusuru değil; dediğimiz gibi âmme hizmetinin fena tanzimi, kötü kuruluşu, bozuk işlemesi, bir kelime ile idareye isnadı gereken bir hizmet kusuru sebep vermiş olabilir.

Âmme hizmetinin fena kurulup kurulmadığını, kötü tanzim ediliş edilmediğini, doğru ve yolunda işleyip işlemediğini takdir ve tayin: adliyeye değil; hiç şüphe yok ki ancak idari işlerde, âmme hizmetlerinde ihtisas sahibi olan idarî mahkemelere aittir.

Bu itibarla hâdisede hakikaten bir hizmet kusuru mevzuu bahis ol-

duğu halde; adliyenin bu davada kendini vazifeli görerek davaya bakması: Aşıkârdır ki adli kazanın, idarî kazanın vazifesine tecavüz etmesi demektir. Kısaca ortada icabî bir ihtilâf vardır. Binaberin ihtilâf uyuşmazlık mahkemesine götürülmelidir.

Halbuki - yukarıdaki maruzatımızdan da anlaşılacağı üzere - kanunun idareye ve savcıya bu gibi bir imkân bahşedip etmediği cayî sualdir.

Gerçekten şayet kanun: İhtilâfın uyuşmazlık mahkemesine sevki için davanın muhakkak surette fertle idare arasında çıkmış olmasını arıyorsa; yani davada idarenin behemehal taraf olarak, müddeoaleyh olarak ahzı mevki eylemesini istiyorsa buna, hâdisemizde, hukukan imkân olmayacak demektir.

Zira, izaha çalıştığımız veçhile, misal olarak seçtiğimiz bu davada idare müddeaaaleyh değil; tamamen üçüncü şahıs vaziyetindedir.

Hattâ daha ileri giderek diyebiliriz ki: Kanunun idarenin davada behemehal birtaraf olmasını şart koşmadığı kabul edilse bile: idarenin davadan - müddeaaaleyh mevkiinde bulunan memur tarafından veya sair herhangi bir suretle - haberdar edilmekle beraber geç haberdar edilmesi imkân dahilindedir. Binaenaleyh idarenin mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunmasına maddeten imkân olmayabilir.

Şu halde sırf bu yüzden iki kaza arasındaki bu icabî ihtilâf Uyuşmazlık mahkemesine sevkolunamayacak ve onun tarafından halledilemeyecek demektir; ki bunun mahzuru meydandadır.»

Görülüyor ki kanunun uyuşmazlık mahkemesinin anladığı şekilde tefsir edilebileceğini gözümüzden koçurmamış; bunu, yukarıdaki sözlerimizle, peşinen teslim ve itiraf etmiş bulunuyoruz.

Bununla beraber, bu konferansı verdiğimiz, bu sözleri sarfettiğimiz tarihte dahi kanunu behemehal bu şekilde anlamak, bu yolda tefsir etmek lâzım geldiğine kat'î olarak kanaat getirmediğimiz sözlerimizin kat'iyetten çok uzak olmasından, bir takım ihtirazî kayıtlar dermeyer etmemizden, bu hususta bazı tereddüt ve şüpheler izhar etmemizden, ez-cümle ajan ve memur aleyhine açılan davada ihtilâfı ihdas hususunda «kanunun idareye ve savcıya bu gibi bir imkân bahşedip etmediği cayî sualdir...», «Şayet kanun ihtilâfın uyuşmazlık mahkemesine sevki için davanın muhakkak surette fertle idare arasında çıkmış olmasını; yani davada idarenin behemehal taraf olarak, müddeaaaleyh olarak ahzı mevki eylemesini istiyorsa...» «Kanunun idarenin davada behemehal bir taraf olmasını şart koşmadığı kabul edilse...» gibi ihtiyatlı bir lisan kullanmamızdan anlaşılmalıdır.

Herhalde, yukarıdaki maruzatımız - kanunun kabul ettiği sistemden kat'î nazar - bizim ilmi bakımdan ajan ve memurlar aleyhinde, şahsî

kusurlarına binaen, adli mahkemelerde açılan tazminat davalarında dahi idarenin, şikâyeti mucip fiilin şahsî bir kusur teşkil etmeyip bir hizmet kusurundan ibaret olduğuna kanaat getirdiği takdirde, ihtilâfı uyuşmazlık mahkemesine sevkedebilmesi lüzumuna inandığımızı, aksi noktai nazara kat'iyen taraftar olmadığımızı açığa vurmaktadır.

Evvelki düşüncemiz ne olursa olsun! biz - bugün bu meseleyi, kanunun esbabı mucibe lâyihası, muhtelif komisyonların raporları, Mecliste cereyan eden müzakere, verilen izahlar sayesinde, keza bu mevzua müteallik etüd ve yazıların yardımile daha ciddî ve etraflı bir surette tetkik etmek fırsatına kavuşmamızdan istifade ederek - bu hususta açık ve kesin bir şekilde vaziyetimizi tesbit etmek, görüşümüzü sarîh ve kat'i olarak arz etmek istiyoruz. Bize öyle geliyor ki yukarıda, 8 inci madde mucibince idarenin en geç mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunması lüzumundan bahisle bundan kanunun idareye ihtilâfı hariçten tahrik ve ihdas etmek salâhiyetini tanımadığı neticesini çıkarmaya matuf gayretimiz mesnedsiz ve kıymetsizdir.

Zira ajan ve memurlar aleyhine açılan davalarda idarenin çok defa mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunamaması - belirttiğimiz üzere - kanunî ve hukukî bir imkânsızlık değil, sadece maddî ve fiilî bir imkânsızlıktan ibarettir. Halbuki sırf maddî ve fillî bir vaziyete, imkânsızlığa istinadla bundan kanunî ve hukukî bir netice, bir imkânsızlık çıkarmak hiçbir zaman doğru ve caiz olamaz!

Yani demek istiyoruz ki: bu gibi hallerde idarenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunmasının tatbikatta çok zor, hattâ ekser ahvalde, maddeten ve fiilen imkânsız olmasından, kanunun bu gibi hallerde idareyi - fiilen ve maddeten imkân bulursa - mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunmaktan ve bu suretle ihtilâfı tahrik ve ihdas etmekten menettiği neticesini çıkarmak, ne kanuna ne hukuka uygun bir istidlâl sayılamaz!

Diğer bir ifade ile idarenin, tatbikat ve filiyat sahasında, mahkemenin ilk oturumunda vazife itirazında bulunamaması başka bir mesele; idarenin kanun ve hukuk bakımından bu gibi itirazda bulunamaması yine başka bir meseledir. Bu iki meseleyi birbirine karıştırmamalıdır. Bahuş ki kanunun, vazife itirazının idare tarafından en geç mahkemenin ilk oturumunda dermeyan edilmesi lüzumunu, sırf ajan ve memurlar aleyhine açılan davalarda idarenin hariçten ihtilâfı tahrik ve ihdas etmesine mâni olmak için şart koştuğu; bu hükmü bu gibi bir sebeple sevkettiği hiç de malûm değildir.

Bilâkis sayın Dr. A. Özoğuz'un pek güzel olarak belirttikleri üzere «görev itirazının mahkemenin nihayet ilk oturumunda yapılmasını âmir

olan bu hükmün kanunda yer almasının sebebi hakkında ne kanunun gerekçesinde ne de Meclis müzakerelerinde bir sarahate tesadüf [10]» etmek mümkün değildir.

Belki de kanun vazife itirazının ilk oturumda ileri sürülmesi mecburiyetini, başka bir mülâhaza ile, bambaşka bir sebebe binen vazetmiş bulunmaktadır.

Nitekim sayın Dr. A. Özoğuz bu gibi bir hükmün kanunda yer almasının sebebi hakkında bir sarahate tesadüf etmediğini kaydetmekle beraber; diyor ki: «Fakat ilk bakışta buna makul bir gerekçe bulmak güç değildir. Filhakika ve mademki icabî uyuşmazlığın kabulü adli ve idarî otoritelerin ayrılığı prensipinin idare lehine olan bir garantidir. Mademki ortada bu prensipi bozan bir vaziyet vardır. Buna uzun zaman göz yummak Adliyenin idarî kaza sahasına müdahalesini uzun zaman devam ettirmek demektir, binaenaleyh bir an evvel icabî uyuşmazlığı ihdas imkânı hazırlanmalı; uyuşmazlık mahkemesi de biran evvel bu işe el koyarak uyuşmazlığı çözüp görevli mahkemeyi belli etmelidir denilebilir» [11].

Fırsat zuhur etmiş iken şunu kaydedelim ki: B. Özoğuz vazife itirazının mahkemenin ilk oturumunda dermeyanı keyfiyetinin ajan ve memurların şahısları aleyhinde açılan davalarda idare için çok zor ve hattâ fiilen imkânsız olduğunu teslim etmekle beraber; bu fiilî imkânsızlıktan asla hukukî bir imkânsızlık istihraç etmeye kalkışmamaktadır. Yani, vazife itirazının ilk oturumda yapılmasının fiilen imkânsız olduğunu nazara alarak, kanunun bu gibi hallerde idareyi vazife itirazında bulunmaktan menettiğini hiç bir zaman iddia eylememektedir. Elhasıl bunu kanunî bir memnuiyet olarak mütalâa etmemekte; sadece kanunun bir mahzuru olarak kabul etmektedir.

Gerçekten değerli hukukçu diyor ki: «Öyle olaylarla karşılaşılır ki bazan idare, görev itirazının (nihayet ilk oturumda yapılması lâzımdır) diye kanuna konulan bu hüküm yüzünden icabî uyuşmazlığı ihdas imkânından fiilen mahrum edilmiş olur. Bunu bir misal ile izaha çalışalım: Adliye mahkemesinde memur hakkında şahsî kusurundan dolayı bir tazminat davası açıldığı farzedilsin. Dava olunan şahsın mahkemenin ilk oturumunda zararın meydana gelmesinde kendisinin şahsî kusuru olmadığını, bilâkis bir hizmet kusurunun mevcut olduğunu, binaenaleyh davayı incelemenin mahkemenin görevi haricinde bulunduğunu iddia etmesinin, Vali veya Bakan tarafından icabî uyuşmazlığın ihdası bakımından,

[10] İdare Dergisi sayı 181 sahife 54.

[11] İdare Dergisi sah. 54 - 55.

hiç bir kıymeti yoktur. Zira kanunumuza göre icabî uyuşmazlığın ihdasına takaddüm edecek olan görev itirazının mutlaka idare tarafından yapılması lâzımdır.

Kanunda idare tâbiri mutlak olarak kullanılmıştır. Bu bakımdan görev itirazı yapacak idarenin muhakkak icabî uyuşmazlığı ihdas edecek olan Vali veya Bakan olması şart değildir. Kanaatimizce kanunda bu hususta bir sarahat olmadığına ve mutlak olarak (idare) tâbiri kullanıldığına göre bunun memurun mensup olduğu idare olması da mümkün demektir. Şu izahattan anlaşıldığına göre icabî uyuşmazlığın ihdas edilebilmesi için mahkemenin nihayet ilk oturumunda idarenin (memurun mensup olduğu idare, veya vali, bakan) olayda memurun şahsî kusuru olmayıp bir hizmet kusuru bulunduğunu iddia ederek görev itirazında bulunması lâzım gelecektir. İşte idare tarafından *bu itirazın yapılabilmesindedir ki fiili imkânsızlık* ortaya çıkıyor.

Hiçbir zaman ve hiçbir davada idarenin mahkemenin ilk oturumunda bu itirazı yapmaya - biz ilâve ediyoruz: maddeten - imkân bulabileceğini zannetmiyoruz. Zira dava edilen memurun, davadan idareyi haberdar edebilmesi, idarenin olaya ittila peyda ederek meseleyi inceleyip memurun şahsî kusuru olmadığına kanaat getirdikten sonra olayda hizmet kusuru mevcut olduğundan bahisle mahkemede görev itirazında bulunabilmesi şüphe yok ki az çok bir zamanın geçmesini icap ettirir. Bu zaman içinde ise Adliye mahkemesinde *ilk oturum yapılmış* olacak, bînetice idare için davayı uyuşmazlık mahkemesi huzuruna götürmeyi sağlayacak görev *itirazı yapmak imkânı kalmıyacaktır*. Böylece Adliye mahkemesi olayda memurun şahsî kusuru mu, yoksa hizmet kusuru mu vardır meselesini incelemek, idarî karar ve muameleleri yorumlamak, belki de idarî bir kararı iptal etmek suretile idarî kaza sahasına müdahale edebilecektir.

Görülüyor ki kanuna kendisinden fayda umularak konulduğuna şüphe olmıyan bu hüküm izahına çalıştığımız şekilde *mahzurlar yaratmaktadır.*

Bu izahattan kolaylıkla anlaşılacağı üzere müellif idarenin bu gibi hallerde ihtilâfı tahrik ve ihdas salâhiyetinden kanunen, hukukan değil; sadece maddeten ve fiilen mahrum kaldığını, kalabileceğini kabul etmektedir; ki bizim noktaî nazarımız da tamamen budur.

Uyuşmazlık mahkemesinin tetkik ve tahlil etmekte olduğumuz içtihadının dayandığı, dayanması mümkün olan mucip sebepleri ve delilleri tesbit zımında ihtilâfın idare tarafından ajan ve memurlara karşı açılan davalarda hariçten tahrik ve ihdas edilemeyeceği tezi lehinde serd ettiğimiz bu ilk mucip sebep ve delili, bu suretle, çürüttüğümüze göre,

Yüksek mahkemenin kabul ettiği hal suretinin iltifata şayan olduğunu gösterecek başka bazı sebep ve deliller aramamız ve bulmamız lâzım gelir, ki bize tahsis olunan bu kronik çerçevesini fazlasile aşmış olmamak için diğer sebep ve delillerin tetkik ve münakaşasını gelecek nüshaya bırakıyoruz.

R. S.

*

B) İDARE MAHKEMELERİ KARARLARI :

İdare ajan v memurlarının şahsî kusurlarından mütevellit mesuliyetin şahıslarına raci ve bu gibi kusurlardan doğan tazminat davalarının tetkik ve rüyetinin Adalet mahkemelerine ait olduğu hususunda Danıştayın müesses ve müstakar içtihadını gösteren muhtelif kararlar.

Devlet Şûramızın böyle bir içtihadı sahip olduğunu gösteren ve ispat eden kararlara misal olarak şunları zikredebiliriz :

I — Dava Daireleri Umumî Heyetinin K: 35/26 numaralı kararı. Gerçekten bu kararında Devlet Şûramız şahsî kusurdan mütevellid malî mesuliyetin memura aidiyeti esasını açık ve kesin bir şekilde aşağıdaki formül ile şöylece ifade ediyor: «*Memurların şahsî hatâlarından - biz ilâve ediyoruz: daha doğru ve ilmî bir tâbirle (memurun şahsî kusurlarından) - mütevellit zararların doğrudan doğruya kendilerinden tazmin ettirilmesi idare hukuku esaslarından bulunmaktadır.*»

Bunun gibi yüksek mahkemeye göre ajan veya memurun hareketi «bir hizmet kusuru olmayıp *şahsî bir hatâdan - yani: şahsî bir kusurdan - ibaret*» bulunması halinde «*husumetin kendi şahsına teveccüh etmesi tabii*» dir.

Bu karara vesile ve mesnet teşkil eden hâdise hakkında tafsilât için T. C. Şûrayı Devlet Kararlar Mecmuası'nın 2 nci sayısının 17 - 18 inci sahifelerine bakınız.

II — Devlet Şûramız aynı esası, yani şahsî kusurdan doğan malî mesuliyetin doğrudan doğruya ajan ve memurun şahsına ait bulunduğunu ve husumetin de kendisine teveccüh edeceğini, az evvel zikrettiğimiz kararda görüldüğü kadar açık ve kesin bir surette ifade etmemekle beraber, daha kapalı bir surette ve dolambaçlı bir şekilde 37/141 - K: 37/1493 numaralı kararında da kabul etmektedir.

Gerçekten şöyle bir hâdise cereyan etmiştir: Macahal nahiyesi eski müdürü B. Ahmet Özkurt bura nahiye müdürü iken, tâbi olduğu kazasından, bir hafta izin almış ve Hopaya gitmiştir. İzni bitmezden evvel Rize vilâyetinden izninin 15 gün temdidini, arzuhal ile istemiştir. Bu bir

hafta içinde müspet, menfi bir cevap almadığı için zamanında vazifesine avdet etmiştir. Lâkin vazifesine avdet ettiğinde Rize valisi B. Cevdet Ertuğrul'un, hakkında müstafi muamelesi tatbik eylediğini öğrenmiştir. Hakkında tatbik olunan müstafi muamelesinin kanunsuz olduğunu ileri sürerek Dahiliye Vekâletine hiyerarşik müracaatte bulunmuştur. Dahiliye Vekâleti de, muamelenin kanunsuzluğuna kanaat getirerek, vazifeye alınmasını emretmiştir.

Lâkin bu emir verilinceye ve bir münhal zuhur edinceye kadar 13 ay geçmiştir. İşte nahiyeye müdürü, hakkında müstafi muamelesinin tatbikına başlanıldığı 1935 senesi birincikânununundan Hıms kazasının Köksu nahiyeye müdürlüğüne tayin edildiği ve bu yeni vazifeyi kabul eylediği 31/12/1936 tarihine kadar 13 ay açıkta kalmıştır. B. Özkurt bu gibi bir vaziyete valinin kanunsuz muamele ve fiilinin, yani şahsî kusurunun sebebiyet verdiğini nazara alarak; açıkta kaldığı 13 aylık zamana ait maşhalarının tutarı olan 688 lira 74 kuruş zarar şahsan valiye tazmin ettirmek maksadile Devlet Şûrasına valinin şahsî aleyhinde dava açmıştır ve idarî mahkemeden «688 lira 74 kuruşun valinin şahsan tazminine karar verilmesini» istemiştir.

Bu hâdise münasebetile mütalâada bulunan müddeiumumî davanın vilâyet hükmi şahsına, yani idareye karşı açılmayıp doğrudan doğruya valinin şahsına karşı ikame edildiğini gözden kaçırmıyarak «ferde tevcih edilen husumetin tetkikinin» Devlet Şûrasının «vazifesi harici bulunduğunu» - haklı olarak - ileri sürmüştür.

Devlet Şûrası ise, ittifakla, aşağıdaki kararı vermiştir:

«İdarî davalar, ya idarî makamlardan sadır olan idari muamele ve kararlar veya idarî kaza mercilerinden sudur eden kzaî kararlar üzerine açılan davalardır. İdarî muamele ve kararlardan dolayı açılacak idarî makam olup bu davalarda ferde husumet tevcih edilemez... Hâdisede ise davacı tarafından *husumet* Rize valisi Cevdet Ertuğrul'un şahsına tevcih edilmekte ve *şahsî kusur* ve hatâsı ile sebep olduğu zararın *kendisine tazmin* ettirilmesi istenmektedir. Ferd aleyhine açılacak tazminat davalarının tetkiki Şûrayı Devletin vazifesi haricinde bulunduğu cihetle dava arzuhalinin bu noktadan reddine... [1]

Görüldüğü üzere Devlet Şûrası, bu kararla, bir idare ajan veya memura şahsî kusur isnad edildiği takdirde bu şahsî kusura müstenid tazminat davasının ajan veya memurun şahsına tevcih edilmesi lâzım geldiğini ve bu davanın adli kazada açılması icap ettiğini, doğrudan doğru-

[1] D. Ş. K. Mecmuası sayı 5, sah. 117 - 118.

ya ve açık ve kesin bir surette değilse bile, dolayısıyla ve kapalı bir şekilde ifade ve izah etmiş bulunuyor.

III — Devlet Şûrasının, E: 43/993 - K: 44/378 numaralı ve 17/12/1944 tarihli kararında da, hemen hemen aynı içtihadta bulunduğunu görüyoruz.

Gerçekten Devlet Şûrası 5 inci dairesi bu kararında aynen şöyle demektedir: «*Memurların şahıslarından istenilen ve hizmet hatâlarından - yani hizmet kusurlarından - dolayı idareden mutalebe edilen tazminat işlerinden ayrı bir mahiyet arzeden şahsî tazminat davaları idarî davaya mevzu teşkil edemeyeceği cihetle Evkaf umum müdürünün şahsından tazminat talebine dair olan davanın reddine karar*» verilmiştir.

Bu karara vesile veren hâdiseyi, müddeî ve müddeaaaleyhin iddia ve müdafaalarını, müddeiumumînin mütalâalarını ve bizzat Şûra'nın kararını, başka bir yazımızda, uzun uzadıya tahlil etmiştik. Tafsilât için oraya müracaat olunabilir [2]. Bununla beraber Devlet Şûrasının noktaî nazarını iyice kavrayabilmek için hâdiseye hakkında bir fikir edinmemiz zarurîdir.

Bu itibarla, fazla tafsilâta kaçmadan, bu hususta gereken izahatı da verelim:

Evkaf umum müdürlüğüne tâbi ve bağlı bulunan bir memur Vekâlet, daha doğrusu umum müdürlük emrine alınmıştır. Memur, Vekâlet emri kararına karşı Devlet Şûrasında bir iptal davası açmıştır. Devlet Şûrası da Vekâlet emri kararını - mevzuata, hukuka aykırılığına binaen - esasından iptal etmiştir.

Vekâlet emri kararının Devlet Şûrasınca iptali üzerine tekrardan bir memuriyete tayinine, haklı olarak, intizar eden memur, bu müddet zarfında memurların istifade ettikleri iâşe vesair maddelerden istifade ettirilmemiştir. Bu maddeleri tedarik için kendi cebinden 319 lira sarfetmek zorunda kalmıştır. İşte umum müdür tarafından kanuna aykırı olarak Vekâlet, daha doğrusu umum müdürlük emrine alınan bu memur, bu yüzden mutazarrır olmuş; mamelekinde bu gibi bir noksan ve zarar husule gelmiştir.

Haksız ve yolsuz olarak Vekâlet emrine alındığı, Vekâlet emri kararının iptalile, sabit olan memur, kendisinin memuriyetten uzaklaşmasına ve yeni bir memuriyete tayin edilinceye kadar aynı yardımdan mahrum kalmasına bu kararın, yani Vekâlet emri kararının sebebiyet

[2] İst. Huk. Fakültesi Mecmuası 1944, sayı 1 - 2, Mahkeme içtihatları ilk karar, sah. 389 - 401.

verdiğini göz önünde tutarak kanuna mugayir bir Vekâlet emri kararı itti-hazı keyfiyetini umum müdürün şahsına isnadı gereken şahsi bir kusur telâkki etmiştir.

Bu mantık gereğince, doğru olarak, umum müdürün, şahsi kusuru-na binaen, şahsi aleyhine, ve fakat yanlış olarak, Devlet Şûrasında bir tamzinat davası açmış, İdarî mahkemeden uğramış olduğu 319 lira zararın umum müdürün şahsından tazminini istemiştir.

Umum müdür haklı olarak, bu gibi şahsi kusura müstenit şahsi tazminat davalarının, adli kazaya ait olduğunu ileri sürmüştür.

Müddeiumumî ise «bir memurun vazifesile alâkasının kesilmesi hakkındaki idarî kararın Devlet Şûrasınca esasından iptali keyfiyetinin memur hakkında tatbik olunan muamelenin haksızlığının şübutu demek olacağını beyan etmiş, Her haksız muamelenin sebebiyet verdiği zararın müsebbibi tarafından tazmini lüzumunun ise hukukun en iptidaî bir düsturu olduğunu, pek güzel olarak, hatırlatmış. Bu noktadan hareket ile - asla iştirak etmediğimiz - şu neticeye varmıştır ki: Devlet Şûrasının umum müdürün, şahsi kusuruna binaen, şahsi aleyhine açılan şahsi tazminat davasını tetkik etmesi lâzım gelir.

Devlet Şûrası ise, yukarıda naklettiğimiz, kararını vermiştir.

Bu karardan anlaşıldığı üzere yüksek mahkeme, çok haklı olarak, davacının davasını Vakıflar umum müdürlüğüne, yani idare hükmi şahsına, kısaca idareye tevcih etmeyip doğrudan doğruya Vakıflar umum müdürünün şahsına yönelttiğini nazara almıştır. Bu cihetle, yine pek doğru olarak, davacının şikâyeti mucip muamele ve fillî müdürün şahsına isnadı gereken şahsi bir kusur telâkki ettiği kanaatine varmıştır. Binnetice nezdinde açılan tazminat davasının, idare aleyhine bir hizmet kusuruna binaen veya başka herhangi bir esasa müsteniden, açılmış bir tam kaza (tazminat) davası olmayıp bir idare ajanının, şahsi kusuruna istinaden, şahsi aleyhinde açılmış bir alelâde hukuk (tazminat) davasından ibaret olduğunu göz önünde tutarak «hizmet kusurundan dolayı idareden mütalebe edilen tazminat» davalarından ayrı bir mahiyet arzeden bu gibi şahsi kusurdan mütevellit «şahsi tazminat davalarının» idarî davaya mevzu teşkil edemeyeceğini, karar altına almış; umum müdürün şahsından tazminat talebini reddetmiştir; ki, bu suretle şahsi kusurdan mütevellit tazmin borcunun, yani mali mesuliyetin de idareye değil ajan ve memurlara terettüp ve teveccüh edeceğini de aynı zamanda zımnen ve fakat mükemmelen anlatmıştır.

IV — Devlet Şûrası E: 897 - K: 44/1071 numaralı ve 31/5/1944 tarihli kararında da aynı içtihatla bulunmuştur.

Gerçekten - sayın Maliye Bakanlığı müşavir avukatı B. Suphi N.

Okay'ın bu karar altındaki notlarından anladığımız veçhile [3] - bir memur yolsuz olarak Vekâlet emrine alındığını iddia ile uğradığı zararı tazmin ettirmek maksadile Devlet Şûrasında Vekâlet emri kararını ittihaz eden idare ajanının şahsı aleyhinde bir tazminat davası açmıştır.

Devlet Şûrası ise «idarî davların ancak idarî makamlar aleyhine» açılacağını belirterek ve «*şahıslar aleyhine açılan tazminat davalarının tetkikinin ise adli mahkemelere ait olduğunu*» beyan ederek idare aleyhine değil de doğrudan doğruya idare ajanının şahsı aleyhinde açılan tazminat davasını - vazife noktasından - reddetmiştir.

Aşikârdır ki - biraz evvel neklettığımız karar gibi - bu karar da bir idare ajanının - şahsî kusuruna binaen - şahsı aleyhine açılacak tazminat davasının idarî kazanın vazifesi haricinde olduğunu, yani adli mahkemelere ait bulunduğunu beyanla bu gibi bir davayı, vazife noktasından, reddetmekle şahsî kusura müstenit mesuliyetin idareye değil ajana teveccüh edeceğini anlatmış oluyor.

V — Devlet Şûrasının E: 43/883 - K: 44/476 numaralı ve 4/3/1944 tarihli kararı da [4] bu esası teyid eylemektedir. Şöyle ki bu karara göre: dava «*memurun gayri kanunî ve keyfî hareketinden bahisle maddî bir vakıadan ve haksız bir fiilden mütevellit zarar ve ziyan talebinden ibaret olmasına ve bu kabil ihtilâfların tetkikinin de Devlet Şûrasının vazifesi dışında bulunduğundan davanın vazife noktasından*» reddi lâzım gelir.

Bedihidir ki Devlet Şûrası açılan davanın memurun gayrikanunî ve keyfî hareketinden ve haksız bir fiilinden mütevellit bir zarar ve ziyan davasından ibaret olduğunu belirtmekle bu davanın memurun, şahsî kusuruna binaen, şahsı aleyhinde açılmış bir tazminat davasından başka bir şey olmadığını anlatmış; aynı zamanda bu davanın idarî kazanın vazifesi dışında bulunduğuna işaret etmekle de şahsî kusurdan mütevellit mesuliyetin idareye değil memura teveccüh edeceği ve binaberin bu davanın adli mahkemede tetkiki lâzım geleceğini zımnen ifade etmiş oluyor.

VI — Devlet Şûrası 1 inci devai dairesi 37/1301 numaralı kararile de şahsî kusurdan doğan zararları tazmin borcunun şahsan memura terttüp edeceğini, şahsî kusuruna binaen memurun şahsı aleyhinde açılan tazminat davalarının umumî, yani adli mahkemelere ait olduğunu söylemekle yine zımnen kabul etmiştir.

[3] Suphî N. Okay, Danıştay karar ve icthatları 1946, sah. 46 karar No. 46.

[4] Aynı eser, aynı sahife, karar No. 47.

Gerçekten Şûraya göre: «Ücretle müstahdem olan müstedinin, kendisinin yaptığı idarî tahkikatla işten çıkarılmasına - biz ilâve ediyoruz: kendi şahsî kusur ile - sebep olan müfettişten tazminat istemesi» halinde «şahsî hatâdan - yani şahsî kusurdan - doğan zararların tazmini ancak umumî mahkemelerden talep olunabilir. Müstedi bu dairede harekette muhtardır. Davanın vazifeden reddi» lâzım gelir [5].

VII — Devlet Şûrası E: 37/1210 - K: 657 numaralı ve 28/3/1938 tarihli kararında da «memurların şahsî hatâlarından - yani şahsî kusurlarından - dolayı tazminata tâbi tutulmalarına dair taleplerin hüküm merciinin umumî mahkemeler» olacağını söylemekle memurların, şahsî kusurlarına binaen, şahsan mesul olacaklarını yine zımnen ve dolayısıyla anlatmıştır.

Bu karara mevzu ve mesnet teşkil eden hâdise şudur: Umumî harpte küçük zabıt iken yaralanarak elinden sakat kaldığı ve operatör Arif Yurcu'nun verdiği zeyil raporda diğer doktorların imzaları olmadığı gibi bu rapor tarihinden bir hafta evvel de başka bir vazifeye tayin edildiği cihetle itirazları haklı görülmezse yeniden muayenesinin icrasile tekaüt maaşı bağlanmasını ve bu maaşa 675 kuruş terfih zammı ilâvesini - Devlet Şûrasında Milli Müdafaa Vekâleti aleyhine bir idarî dava açarak - isteyen M. Rıfki Günaşan aynı zamanda bu dava zımında «hakkında yolsuz muameleleri yapan mesul şahıslardan 3000 lira tazminat» talep etmiştir.

Müddeaaleyh Milli Müdafaa Vekâleti «İzmir askerî hastahanesinde yaptırılan muayene neticesinde alınan rapora nazaran sakatlığı emraz cetveline uygun olmadığından terfih muamelesinin tatbikına imkân bulunmadığını» ileri sürmüştür.

Müddeiumumî de «itiraz olunan muamelede yolsuzluk bulunmadığı» mütalâasında bulunmuştur.

Devlet Şûrası ise tekaüt maaşı bağlanması, terfih zammı ilâvesi taleplerini ihtiva eden ve idarî ihtilâflar kategorisine giren ve bu itibarla idare - yani Milli Müdafaa Vekâleti - aleyhine açılması yerinde olan davanın ilk kısmını iptidaen kabul etmiş, dinlemiş ve fakat intihaen, yani esasından reddetmiştir. Gerçekten Devlet Şûrasına göre «müstedinin sıhhi ârızasının emrazî cetvelinde muayyen vaziyetlere tetabuk etmediği müdafaaamelerde bildirilmesine ve kendisi de bu noktada bir seret göstermemesine nazaran bu cihete ait iddiasının kabulüne imkân olmadığı zahirdir. Diğer taraftan küçük zabıtların tekaütleri için kanunların hükümü müsait bulunmamaktadır.»

[5] D. Ş. K. M. sayı 1, sah. 78, son karar.

Davanın ikinci kısmına, yani bizi burada asıl ilgilendiren tazminat talebine gelince; Devlet Şûrası davacının bu tazminatı, «hakkında yolsuz muameleleri yapan mesul şahıslardan», yani idare ajanlarından talep ettiğini nazarı itibara alarak ve bu ajanlara yolsuz muamele isnadı ile davacının bu ajanlara şahsî bir kusur izafe ettiğini ve şu halde bu tazminat talebinin, hakikatte mezkûr idare ajanlarına karşı, şahsî kusurlarına binaen, açılmış bir tazminat davası olduğunu göz önünde tutarak bu davayı iptidaen reddetmiştir. Gerçekten Devlet Şûrasına göre «memurların şahsî hatâlarından dolayı tazminata tâbi tutulmalarına dair taleplerin hüküm mercii umumî mahkemelerdir.» Bu itibarla yüksek mahkeme davanın reddine karar vermiştir [6].

Yukarıda zikrettiğimiz muhtelif Devlet Şûrası kararlarından şu neticeye varıyoruz ki: bu kararların bazılarında, ezcümle ilkinde ve ikincisinde yüksek mahkeme idare ajan ve memurlarının şahsî kusurlarından mütevellit zararları doğrudan doğruya bunların şahsan tazmin etmeleri lâzım geleceğini ve şahsî kusurdan mütevellit malî mesuliyetin ve husumetin şahıslarına teveccüh edeceğini doğrudan doğruya ve açıkça kabul eylemekte ve bunun, idare hukuku esaslarından bulunduğunu beyan etmektedir.

Diğerlerinde ise Devlet Şûrası aynı esası, daha dolambaçlı ve kapalı bir şekilde olmakla beraber, yine netice itibarile kabul ve ilân eylemektedir.

Bu suretle en yüksek idarî kaza merciimize göre şahsî kusurdan mütevellit hukukî, medenî, malî mesuliyetin ajan ve memura teveccüh ve terettüp ettiğini; kısaca şahsî kusurun, ajan ve memurun şahsî mesuliyetini intac eylediğini göstermiş oluyoruz.

Söylemeye hacet dahi yoktur ki Danıştayımızın bu içtihadı idare hukuku esaslarına tamamen uygun bulunmaktadır.

R. S.

[6] D. S. K. Mec. sayı 6, sah. 106 - 107.

C) ADALET MAHKEMESİ KARARLARI:

**Eşyanın İstasyon Adriyelerine Konulması. — Mukavelenin Mahiyeti —
Hakkın Suiistimali**

Tevhidi İctihat G. Kurulu 17-10-145 tarih ve 2 E./63 K.

Hâdise ve karar. I — Doktrin ile Jürisprüdansın münasebetleri. II — İttihak mukavelesi nazariyesinin kısırlığı. III — Kira akti nazariyesinin reddini gerektiren görüşün münakaşası. IV — Kira ve vedla akti arasındaki kıstas (zilyetlik). V — Hakkın suiistimali, sükûtun suiistimal teşkil edip edemeyeceği. VI — Federal Mahkemenin bu mevzudaki icthadı.

Hâdise ve karar: Tevhidi icthat kararında hulâsa edildiği gibi hâdise: «Devlet Demiryolları tarifesi gereğince açık araziye konulacak eşyanın bir sene ve hangarlara vazolunacak şeylerin de üç ay geçince boşaltılmasını istemeğe yetkili olan idarenin bu yetkisini kullanmaması ile eşya sahiplerinin durumlarının ağırlaştırılmış olup olmayacağı yani bundan sonra geçecek zaman için (dahi) idarenin ücret istemeğe hakkı bulunup bulunmadığı keyfiyeti Özel Daire ile Genel Kurul arasında hasıl olan uyuşmazlıktan» ibarettir.

Yargıtay Genel K., Demiryolları İdaresi ile fertler arasında bu suretle bir kira bağının mün'akit olduğunu ve muayyen müddetler sonunda idareye tanınmış olan tahliye yetkisinin kullanılmaması halinde bu kira aktinin devam ettiğini kabul etmiş ve bundan böyle eşya sahiplerinin durumlarının ağırlaştırılmış bulunacağı farzolunamayacağına göre keyfiyetin hakkın suiistimali şeklinde tahlile müsait olmadığı neticesine ulaşmış ve eşyanın ardiyeleri işgal ettiği müddetler için idarenin ücret talebine hakkı olacağını karar altına almıştır.

Bu hususta sayın arkadaşımız Doçent Dr. Ferit Hakkı Saymen bizim için pek ziyade mucibi istifade olan bir makalede noktai nazarını, karara karşı bir takım ciddi kaydı intiraziler dermeyan etmek suretile etraflı bir şekilde belirtmiştir (Hukuk Fakültesi Mec. cilt XII, sayı 1, sah. 394).

Arkadaşımıza göre, fertlerle idare arasında husule gelen münasebetin evveleminde alelâde bir mukavele, saniyen kira akti olarak tavsifi doğru olmadığı gibi hâdisede alehtlak hakkın suiistimali nazariyesinin reddi de tereddütle karşılanmak lâzımdır; bilhassa konulan eşya değerinin pek cüz'î buna mukabil istenilen ardiye ücretinin de pek yüksek bulunduğu hallerde Demiryolları İdaresinin böylelikle hakkını suiistimal etmiş olduğunu kabul etmek gerekir.

Meselenin ehemmiyet ve cazibesine binaen bu görüşün ilham ve davet ettiği düşünce ve itirazları esas ittihaz ederek tevhidî icthat kararının isabetini ortaya koymak istiyoruz.

I. — Evvelemirde, arkadaşımızın karara karşı umumi mahiyette olmak üzere serdettiği ilk tenkit meselenin halli yolunda tesadüf edilen bazı hukukî güçlükleri kâfi derecede derinleştirmemiş veya aydınlatmamış olmasıdır. Kanaatinca, Yargıtay varmış olduğu hal tarzını destekliyen gerekçeleri vermekle iktifa etmemeli, aynı zamanda aksi görüşün reddini icap ettirmiş olan sebepleri de izah eylemelidir.

Vakıa Federal Mahkemenin kararlarında ittihaz ettiği usul bu merkezdedir. Çünkü İsviçre Yüksek Mahkemesi senede nihayet mahdud bir rakamı aşmayan kararlar üzerinde murakabesini icra etmektedir. Halbuki, bizde ve Fransa gibi Yargıtayın büyük bir iş yığını altında bulunduğu memleketlerde Yüksek Mahkemelerin, meseleyi âdeta bir doktora tezi yazar gibi bütün girinti ve çıkıntılarını nüfuz edecek şekilde ve teorilerin icap ettirdiği bir seyri takip suretile aydınlatmaları her zaman beklenemez. Değersiz oyumuza göre, mahkeme kararlarını doktrinal mülâhazalara yer vermediği için tenkit etmekten ziyade evvelemirde bunların daha başka gerekçelerle takviye edilip edilemeyeceğini araştırmak lâzımdır ve belki de doktrine terettüp eden ilk iş te budur. Çünkü unutmamak lâzımgelir ki, tatbikat ile uğraşan hukukçular ile nazariyat sahasında kalmış hukukçular arasında, belki de muhakemelerini sevk ve bilhassa ifade bakımından iç-inabı gayri kabil bir zihniyet farkı mevcuttur [1]. Jürisprüdansın hayati ehemmiyeti âşikâr olduğuna göre, bize öyle geliyor ki ilmi kıstas ve esas-

[1] Bilfarz İngiltere için Prof. Schwarz'ın *Pollock* hakkındaki konferansında keyfiyet açıkça belirtilmiştir (Hukuk Fak. Mec. cilt XII, sayı 1). Fransız medeni hukuk eserlerinin tetkiki de aynı vaziyetin Fransa için de varit olduğunu gösteriyor. Bu hâletli ruhiye Türkiye için de mevcuttur. Maamafih, bu zihniyet farkının izalesine doğru muhtelif memleketlerde tedrici bir temayül de gözükmemektedir. Fransada XIX. cu asır zarfında doktrinle Jürisprüdans'ın birbirine yaklaşması uğrunda müsbet gayret sarfedenler meyanında mahkeme kararlarını, her biri başlı başına bir eser teşkil edecek mahiyette âlmane notlarına mevzu yapan büyük hukukçu *Labbe* ile Jürisprüdansı Fakülte tedrisatına bilfiil ithal eden büyük hoca *Bufoir*'i zikretmek gerekir. Bizde de gerek İstanbul ve gerek Ankara Hukuk Fakültelerinde Jürisprüdansın tetkikine yer verilmeğe başlandığı gibi mahkemelerimiz de doktrinal çalışmalara bigâne kalmamaktadırlar. Tevhidi içtihat kararlarının bir kısmında ezcümle resmi vasiyetnamelerin tanzimine mütedallir olan 28/11/1945 tarihli kararda doktrinin tesirini görmek mümkün olduğu gibi Ticaret Dairesi 9/2/1946 tarihli kararında (Adalet Dergisi, Nisan) Borçlar Kanununun 98 inci maddesinin tefsiri dolayısıyla (*kanunu serhedenlerin* ittifak ettikleri bu nokta gözönünde tutulmıyarak) demek suretile Asliye kararını bozmuştur. Öyle sanıyoruz ki mevcut bu yakınlaşma temayülünü, karşılıklı bir anlayış zihniyeti içinde geliştirmek hususunda bütün hukukçular müttefiktirler.

ların imkân verdiği nisbette mahkemelerce verilen hal tarzlarını takviye ve müdafaa etmek Jürisprüdans ile doktrinin hemâhenk bir şekilde inkişafını en iyi sağlayacak bir yol olacaktır.

II. — Bu zihniyet ile hareket edildiği takdirde tevhidî içtihat kararında belirtilen gerekçelerden bazılarını benimsememekle beraber Yargıtayca verilmiş olan hal tarzını prensip itibarile musîp bulmak bize birçok bakımdan kabil gözüküyor [2].

Evvelâ mevzuubahs hukukî münasebetin bir *contrat d'adhésion - iltihak mukavelesi* olduğu hususunda sayın arkadaşımızla hemfikiriz. Vakıa Dr. Saymen bu cihetin Yargıtayca tebarüz ettirilmemiş olmasını esefle karşılıyorsa da keyfiyetin hâdisede verilecek hal tarzına ne şekilde müessir olacağını beyan etmiyor. Buna sebep belki de hakikaten bu hususta belirtilecek bir şey olmamasıdır. Ripert'in dediği gibi yeni müellifler bu iltihak mukavelesi tâbirini cazip buldukları için kabul ediyorlar, yoksa buna hususî hiç bir hukukî kıymet izafe etmiyorlar (La règle morale dans les obligations civiles, s. 105). İltihak mukavelesinin müncer olabileceği suiistimallerin önlenmesi mahkemelerden değil, kanun vazıundan beklenmektedir (Ripert aynı eser). İhtimal iltihak mukavelelerinin fiilî bir inhisarı tazammun ettiği ve bundan böyle fertlerin istismarına yol açtığı hallere hakkın suiistimali nazariyesinin daha kolaylıkla tatbiki derpiş edilebilirse de, şimdiye kadar doktrinde ve mahkeme içtihatlarında bu yolda bir istikamet sezilmemektedir. Bahusus ki, meselemizde fertler için uzun müddetlerin mürurundan sonra istasyon ardiyelerinin işgalinde bir mecburiyet olmadığı ve şehir dahilindeki gayrimenkullerin bu maksatla istimali mümkün olduğu cihetle hâdisede fiilî bir inhisar vaziyetini tazammun eden bir durum da yoktur. Bu sebeplerle, Yargıtayın mevzuubahs hukukî münasebeti iltihak mukavelesi olarak tavsif etmemiş olmasına bir ehemmiyet atfetmek bize mümkün gözüküyor.

III. — Saniyen hukukî münasebetin tavsifi meselesi... Fertle idare arasında husule gelen hukukî münasebet nakliye mukavelesinin bir cüzü ve safhasını mı teşkil eder, yoksa kira veya vedia akdi olarak tahlil edilmek mi gerekir?

[2] Hâdisenin Devlet Demiryollarına ve âmme hizmetine taallûku itibarile tamamen idari normlar çerçevesi içinde mütalâa ve karara bağlanması hakkındaki nokta nazara karşı burada müsbet menfi bir vaziyet almıyoruz. Yukarıdaki satırların istihdaf ettiği gaye, meselenin hususî hukuk çerçevesinde vaz'ı kabul edildiği takdirde bahis mevzuu kararın medenî hukuk prensiplerine ne dereceye kadar uygun olduğunu ısbitten ibarettir.

İtiraf etmek lâzım gelir ki, haddi zatında hâdisenin halli bakımından bu tavsif meselesinin de amelî bir ehemmiyeti yoktur. Ancak bu hukukî münasebetten doğabilmesi muhtemel diğer ihtilâfların halli, - iltihakî mukavelelerin tanzim etmediği hususlarda - bu tavsif meselesine bağlı bulunmaktadır. Bahusus ki bu nevi tahliller muhtelif mukavelelerin mahiyetini incelemek fırsatını verdiği gibi mümasil hâdiselerde bir tatbik sahası bulmak istidadını da gösterirler. Bu itibarla evveleminde Doçent Saymen'in bu hususta yapmış olduğu bir tefrik üzerinde bir nebze durmak yerinde olacaktır.

Arkadaşımız (eşyanın hangara veya ardiyede bulunuşu nakliye mukavelesinin ilk veya son safhasını teşkil eder; ancak malsahibi sevketmek üzere hangara koyduğu eşyaları geri alırsa artık şüphesiz nakliye mukavelesinden bahsedilemez) diyor, ve ikinci şıkta ancak vedia akdinin mevzuubahs olacağını söylüyor [2 bis]. Böyle bir tefrik zannımızca ciddî itirazları celbedecek mahiyettedir. Filhakika, ya nakliye mukavelesi malın ardiyeye girmesile münakit olmuştur ya değildir. Eğer birinci ihtimal varit ise bu takdirde malsahibinin sevkten vazgeçmesile nakliye mukavelesi olarak doğmuş bulunan bağıtın vedia akdine münkalip olması şayanı kabul olamaz; olsa olsa bu, B. K.nun 434 üncü maddesindeki vaziyete tekabül eder. Bir bağıtın, bir taraflı irade beyanlarile mahiyetinin değiştirilmesine imkân olmadığı âşikâr bulunduğu nazaran bu vadide daha fazla ısrara mahal gözükmektedir. Saniyen, eğer nakliye mukavelesinin eşyanın hangara veya ardiyeye girmesile değil de, malların tartılarak teslimi ve nakliye evrakının tanzimi gibi başka bir hukukî muamelenin tekemmülü ile mün'akit bulunduğu farzolunuyorsa, o zaman bu inikat tarihini makabline yani eşyanın hangara girdiği ana teşmil bize cidden güç gözükmektedir. Taliki şartların bile tahakkuku halinde tesirlerinin prensip itibarile makabline şamil bulunmaması keyfiyeti Borçlar Kanunu sisteminin bu gibi hukukî konstrüksiyonlara müsait olmadığını göstermektedir.

Her ne ise mevzuubahs tefrikin meselenin halline medar olamayacağı

[2 bis] Burada vedia akdinden ziyade bunun bir nevini teşkil eden ardiye mukavelesinden (B. K. m. 473) bahsetmek ihtimal daha doğru olurdu. Ancak biz kira nazariyesini kabilli müdafaa gördüğümüz için bu tefrika girmeyeceğiz. Sade şunu belirtelim ki mevzuubahs yerlerin ardiye olarak tesmiye edilmesi istihdaf edilen hukukî münasebetin ardiye mukavelesi olarak tavsifini icap ettirmez. Filhakika B. K. 18 inci maddesi akitteki tâbirlere bakılmıyarak tarafların hakikî ve müsterek maksatlarının araştırılması lâzım geldiğini tasrih etmiştir.

düşüncesini bu suretle izhar ettikten sonra kira nazariyesinin reddini icap eden mütalâanın münakaşasına geçelim.

Doçent arkadaşımız Yargıtayın benimsediği kira nazariyesi doğru değildir; çünkü hangar ve ardiyenin hiç olmazsa bir kısmının istifade ve istimali eşya sahibine terkedilmiş değildir diyorlar ve bu düşüncelerini takviye zımında B. K.nun 248 ve 249 uncu maddelerini zikrettikleri gibi *Julliot de la Morandiér*'den naklen kira hakkının intifa hakkının muhtevasına müşabih olduğunu kaydediyorlar.

Bize kalırsa, bu mülâhazalar hâdisede kira akdinin mevcudiyetini kabule mâni değildir. Vakıya aynı hakların mahdut ve muayyen tiplere münhasır bulunduğunu ve bu tiplerden gayri aynı hak ihdas olunmayacağı umumiyetle kabul edilegelmektedir [3]. Fakat, kiracının vaziyeti umumiyetle intifa hakkının sahibine bir dereceye kadar müşabih olmakla beraber, kiranın şahsî bir hak olması ve Borçlar Kanununa tâbi bulunması bakımından muhtevası itibarile intifa hakkına nazaran çok daha geniş bir tenevvü arzettiği şüphe götürmez. Bu itibarladır ki, kira demek, zaruri olarak, mülkiyet hakkının bir veçhesini teşkil eden istimal hakkının olduğu gibi, yani tazammun ettiği bilcümle salâhiyet ve inkanlarla kiracıya devri demek değildir. Kiralayan bu istifade ve istimal salâhiyetinin ancak bir kısmını devr ile iktifa edebilir (meselâ hangarda şu kadar M² yerin bilfarz âzamî 2 metre irtifaında yığınlar teşkil edebilmek şartile terki, veyahut mer'a sahibine ait sürülerin istifadesi baki kalmak kaydile yapılan bir mer'a kirası)...

B.K.nun 248 inci maddesi kirayı (bir şeyin kullanılmasının terki) olarak tavsif ediyorsa da, biraz evvelki mülâhazalar icabı, buradaki kullanılma tâbirini *mutlak yani tam bir intifa hakkına tekabül edecek şekilde ele almaktan ihtirâz etmelidir*. Çünkü üstelik, 249 uncu madde bu istimalin akidden maksut olan bir kullanma olduğunu tasrih etmiştir. Binaenaleyh, fertlere ait malların hangarlarda muayyen bir sahayı işgal etmesi sahipleri için bu yerin kullanılması mânasını ifade eder; bu ise, kira akdinin

[3] Nitekim Yargıtay, ipotek alan alacaklının merhun gayrimenkulün kiralarını temellük edeceği yolundaki anlaşmayı kanunun derpis ettiği ipotek şekillerinden ayrı bir nevi olduğu telâkkisile bâtil saymış, ve fakat Genel Kurul bu tarzda bir anlaşmanın gayrimenkul rehninin bir nevini teşkil edemeyeceği, sadece bir borç sözleşmesinden ibaret bulunduğunu tebarüz ettirmek suretile, mürabaha nizamnamesinin tayin ettiği hadler dahilinde kalmak kaydile muteber olacağına karar vermiştir ki, bu da prensip itibarile aynı hakların sayılı ve mahdut olduğu fikrinin Yüksek Mahkemece dahi terviç edilmiş olduğunu kâfi bir vuzuhla göstermektedir (G. Kurulun 30/V/1945 t. K. Yargıtay K. S. 168).

husule gelmesi için, - istimal unsuru bakımından - kâfi bir ivazdır. Yalnız, tabiidir ki bu istimal neticesinde mülk sahibinin kullanma yetkileri daralmakta, ve gayrimenkule istediği gibi tasarruf etmek salâhiyeti mürtefi olmaktadır. Bu sebeple Yüksek Mahkememizin verdiği hal tarzını takviye zımında Devlet Demiryolları idaresinin mülkünde istediği gibi tasarruf edeceği yolunda bir mütalâa serdetmesi, kabul etmiş olduğu kira nazariyesile, - Saymen'in de haklı olarak işaret ettiği gibi - sarih bir tezat teşkil etmektedir. Ancak ileride izah olunacağı üzere hakkın suiistimali nazariyesinin hâdiseye tatbikini önlemek için mülkiyet hakkının bahsettiği mutlak salâhiyetlerden bahse hiç de lüzum olmadığı cihetle vaki tezat verilen hal tarzına asla müessir olacak mahiyette değildir.

IV. — Her ne ise şu serdetmekte olduğumuz mülâhazalar kira nazariyesinin reddine mahal olmadığını gösteriyor. Fakat kabulünü zarurî kıyor mu? Ücretin hesaplanmasında konulan eşyanın adet ve miktarı nazara alınmayıp işgal ettiği saha gözönünde tutulduğuna göre bu, hâdiseye vedia aktinden ziyade kira akti telâkkisinin hâkim bulunduğunu gösterir. Çünkü vedia aktinden maksut olan cihet malların müstevda tarafından hıfzı olduğuna göre ücretin de normal olarak hıfzedilen eşyalara mütenasiben hesaplanması gerekirdi. Böyle olmayıp ta gayrimenkul sahibinin istifadesinden mahrum kaldığı sahanın hesaba mesnet ittihaz edilmesi hukukî münasebetin daha ziyade kira olarak tavsifini gerektirecek bir keyfiyettir. Maamafih bu nokta ehemmiyet arz etmekle beraber, zannımızca meseleyi kökünden halledecek mahiyette de değildir. İşgal edilen sahanın aktin mahiyetine müessir olmaksızın münhasıran ücretin hesabında kolay bir ölçü vasıtası olarak kullanıldığını iddia etmek belki bir dereceye kadar da kabildir.

Meseleyi asıl halledecek kıstas kanaatımızca hangara ve açık ardiyeye giren mallara *Demiryolları İdaresinin zilyet bulunup bulunmadığı* noktasıdır. Şüphesiz vedia aktinden maksat muhafazadır. Fakat bu maksadın husule gelmesi için evvelemerde zilyetliğin müstevdaa devrolunması lâzımdır. Öyle ki mal sahibi aslî ve bilvasıta zilyet kalacak, müstevda da fer'i ve fakat doğrudan doğruya zilyet vasfını haiz bulunacaktır. Eğer mallar Demiryolları İdaresinin zilyetliğinde ise esasen o zaman kira aktinden bahse imkân yoktur. Çünkü o zaman malların işgal ettiği sahayı Demiryolları İdaresi, akdettiği vedia bağıntısını müstevda sıfatile yerine getirmek maksadile, kullanıyor demektir. Yok eğer D.Y. idaresi mallara fer'an ve doğrudan doğruya zilyet bulunmuyorsa o vakit ne vedia aktinden ve ne de nakliye mukavelesinin son safhasında bulunduğumuzdan bahse imkân vardır.

Sayın arkadaşımız malların hangara girmesini Demir Y. idaresine

tevdii gibi anlıyor. Halbuki böyle bir anlayışı icap ettirecek bir vaziyet görmüyoruz. Tevhidi içtihat kararında malların D. Yollarına tevdi edildiğine dair en ufak bir sarahat hattâ delâlet yoktur. Bilâkis Yargıtay itina ile sadece hangar ve ardiyelere *vazolunacak, konulacak* eşyalardan bahsetmektedir. D. Y. idaresi eşyanın tesellümü hususunda icapta bulunmamakta belki sadece eşyayı kabul edecek sahaları kiraya âmade tutmaktadır.

Demiryollarının zilyetliği ancak malları, tartı, sayı veya bir vagon muhtevası olarak teslim aldığı ve nakliye evrakını tanzim ettiği vakit başladığı gibi vagonların mal sahibi veya mürselünileyh tarafından tahliyesi ile de hitam bulmaktadır. D. Y. malları tesellüm ettikten sonra bunların sevkini kendi fiilile geciktirirse bundan dolayı ne bir kira ve ne de herhangi bir ücret istemesi mevzubahs olamaz. Keza mal maksut olan mahalle vardıktan sonra vagonun tahliyesi mürselünileyhe terettüp etmekte ve hattâ bildiğimize göre vagonun tahliyesini geciktirdiği takdirde deniz ticaret hukukundan gelen bir tâbirle kendisine astarya ödemek mecburiyeti tahmil edilmektedir. İşte bundan dolayıdır ki, zilyetlik tahliyenin vuku ve bittabi buna müteallik evrak ve makbuzların tanzim ve tekemmülü ile doğrudan doğruya mürselünileyhe geçmektedir. Bundan sonra malın açık ardiyeye ve hangara konulması tamamen ayrı bir muamele teşkil etmektedir ki bu hukukî muamelede de D. Yollarına tevdi gibi bir keyfiyet gözükmemektedir.

D. Y. idaresinin hangar veya ardiyelerin umumunu mürakabe salâhiyetini ve âdeta heyeti umumiyesinin zilyetliğini haiz bulunması da kira akti nazariyesinden vazgeçmek için bir sebep teşkil etmez. Bir apartıman kapıcısı apartımanın ana kapısının anahtarını elinde tutmakla apartımanın heyeti umumiyesini kaplayan bir zilyetliği haiz ise de diğer sakinlerin daireleri üzerinde zilyet oldukları ve kiracı sıfatını haiz buldukları her türlü şüpheden uzaktır.

Serdedilen bu mülâhazalar icabı hâdisede nakliye mukavelesinin bir temadisini de görmek mümkün değildir. Çünkü nakliyecinin bütün nakliye mukavelesi imtidadınca nakliye mukavelesinin mevzuunu teşkil eden mala zilyet olduğundan şüphe edilemez. Halbuki ardiyedeki mallara D. Y. idaresinin zilyet bulunmadığını tasrih etmiş bulunuyoruz. Sonra şu da var ki, B.K.nun 446 ncı maddesinin sarahatına rağmen, 435 inci maddesinin hâdisemize kıyasen veya teşmilen tatbiki tasavvur edilse bile, malların hangar ve ardiyeleri üç ay ve bir sene müddetle işgal edebilmesi hususunda mal sahiplerine tanılan yetki mahiyeti itibarile 435 inci maddenin istihdaf ettiği vaziyetlerin dışında kaldığı gibi yine 435 inci maddede yer alan (muvakkaten muhafaza) ve (münasip bir müddet) mefhumlarını fazlasile aşan bir ölçüdedir.

Velhasıl hâdisenin malûm olan unsurlarına nazaran mevzubahs hukukî münasebetin kira akdi olarak tahlilini musip görmekte ve Yüksek Mahkememizin görüşüne âcizane iştirak etmekteyiz.

V. — Hakkın suiistimaline gelince; doğrusu asıl mesele burada toplanmaktadır. Hâdisede ister Yargıtayın ve bizim kabul ettiğimiz gibi kira akti ister nakliye mukavelesi veya vedia akti görülsün bütün mesele bu akitlerde taraflardan birini teşkil eden D. Y. idaresinin, *tahliye yetkisini kullanmamakla âkit sıfatile hakkını suiistimal edip etmediğidir?*

Görülüyor ki, meseleyi mülkiyet hakkının suiistimal edilip edilmediği şeklinde vazetmeğe asla mahal yoktur. Bu itibarla Yargıtay kararında haklı olarak işaret edilen tezat kendiliğinden ortadan kalkmaktadır (Bakınız, yukarda III No.lu paragrafın son satırlarına).

İmdi, sualimizi cevaplandırmağa çalışırsak haddizatında hakkın suiistimali olmadığını ve aziz arkadaşımızın yaptığı gibi meselenin bir takım tefriklere mütehammil olmadığını söyleyebiliriz. Filhakika suiistimali teşkil eden cihet haddizatında ücretin istenilmesi değildir; idarenin sükûtu ile mukavelenin temadisini mümkün kılmış olmasıdır. Bu itibarla mesele bir hakkın doğumuna veya tezayüdüne, sükût etmek suretile mâni olmamaklığın hakkın suiistimali şeklinde telâkki edilip edilemeyeceği meselesine müncer olmaktadır.

Zannederiz ki problemi bu terimlerle vazedince cevabın mahiyeti üzerinde tereddüt etmek aşağı yukarı kabil olmayacaktır.

Evveleminde, hakkın suiistimali nazariyesi hiç olmazsa şimdiye kadar [4], hakkın doğum safhasında değil belki sadece istimal safhasında mevzubahs olmuştur. Metin bakımından İsviçre ve Türk Medeni Kanunlarının hükümleri bu merkezdedir. Eğer bu nokta aşılması mümkün bir mâni telâkki olunursa saniyen şunu ifade etmek kabildir ki sükûtun bir suiistimal teşkil ettiğini söylemekte belki de hukuk mantığını rencide eden bir taraf vardır.

Filhakika bu nazik mevzu üzerinde hangi sistem tercih edilirse edilsin hakkın suiistimali demek, mevzubahs hakkın iktisadî veya sosyal ga-

[4] Nitekim Fransada mahkemeler tatbikatında hakkın suiistimali yalnız istimal safhasına münhasır kalmıştır. Federal Mahkemenin 14 Mayıs 1927 tarihli kararı (J. d. T., 1927.I.551) ve 18 Kasım 1940 (J. d. T., 1940.I.98) tarihli kararı hakkın doğum safhasındaki suiistimaline misal olarak gösterilmek istenilirse, bu suiistimalleri belki hakkın istimal safhasına irca etmek mümkün olduğu gibi haddizatında mezkûr kararların vermiş olduğu hal tarzları zannımızca hakkın suiistimali mefhumu ile değil, ve fakat başka bir teori ile, (kanuna karşı hile - fraude à la loi) nazariyesile kabil izah bulunmaktadır.

yesi dışında gayrim hakkına tecavüz teşkil edecek şekilde kullanılması demektir [5]. Demek ki, bu vaziyet hak sahibinin pasif kalmış olmasını değil bilâkis fazla aktif aşırı bir rol oynamış olduğunu tazammun eder ki bu itibarla sükûtun bir suiistimal teşkil ettiğini tasavvur etmek güçtür ve belki de imkânsızdır.

Vakıa akid yapmaktan imtina hakkının suiistimalinden bahsedilmiş olması belki yukarıdaki noktai nazarımızı cerhedecek mahiyette görülecektir. Filhakika imtina sükûta muadil bir vaziyettir. Bu muhtemel itirazı cevabımız basit olacaktır. Kanaatimizce içtinabın haksız telâkki edilmesi ve ledelhace tazminata yol açması için hakkın suiistimali nazariyesine müracaata eüzum yoktur. Meselenin haksız fiil çerçevesinde mütalâası hem kâfi ve belki hem de zaruridir. Netekim *Morel* bu noktai nazarı reddetmediği gibi, (Bk. *Revue Trimestrielle de Droit Civil* sene 1908, sah. 298), *Ripert* de serahatan bu fikirdedir. (Zikri geçen e. s. 187). Filhakika mukavele yapıp yapamamak hususunda fertlere tanınmış olan yetki kelimenin teknik mânasile bir hak değil, belki sadece bir serbesti, bir hürriyettir [6]. Fertlerin esasen haiz oldukları hürriyet ve serbestiyi başkalarını ızzar edecek ve bir kusur teşkil edecek şekilde fena istimali ise bir haksız fiil teşkil eder. Görülüyor ki, sükût ve imtina bu gibi hallerde akit serbestisinin fena istimali mânasına gelmekte ve bundan böyle hakkın suiistimali nazariyesine müracaata mahal ve hattâ imkân kalmadan haksız fiil normları dairesinde mütalâası gerekmektedir. Bu sebep-

[5] Hakkın sosyal gayesi üzerinde duran müellif bilhassa *Josserand* olmuştur. Hakkın iktisadi gayesi üzerinde bir dereceye kadar *Ripert* ve bilhassa *Brethe de la Gressaye* durmaktadır (Bk. bu müellifin *Sirey*'de 1925,1.217 de bir çok bakımdan sayı dikkat olan notuna). Diyebiliriz ki, *Brethe de la Gressaye*'in Fransız mahkeme icthahlarını derin bir vukufia tahlilinden sonra varmış olduğu sistem, T. M. K. nun (T. M. K. nun değil) 2 nci maddesinde ifadesini bulan düşüncenin aynıdır.

[6] Haklar, muhteva ve hükümleri kanun tarafından tanzim edilmiş olan yetkilerdir. (Mülkiyetten veya mukaveleden doğan haklar gibi) *Ripert*'in haklı olarak tebarüz ettirdiği vechile hakların istihsalı, sahipleri veya hiç olmazsa yakın veya uzak selefleri için bir fedakârlığın yapılmasını veya bir ivazın verilmesini icap ettirmiştir. Halbuki hürriyetler, fertlerin ferdi hiçbir fedakârlık bahasına elde etmedikleri, esasen doğmakla haiz oldukları ve kanunen inceden inceye tanzim olunmamış yetkilerden ibarettir. (Bk. Anayasanın 68 ve bilhassa 70 inci maddelerine, bu son maddede hak ve hürriyet kelimesinin birlikte kullanılması mânidardır). Hakların fena kullanılması ile hürriyetlerin fena kullanılması arasındaki zaruri farklar için de bakınız *Ripert* (*La règle morale*... sah. 188).

ledir ki sükûtun hakkın suiistimalini teşkil edemeyeceğini söylemeğe hakkımız vardır sanıyoruz.

Salisen, hâdisemizin hususiyeti, mevzubahs hukukî münasebette sükûtun bir suiistimal olarak telâkki edilmesine esasen imkân bırakmamaktadır. Çünkü, davada mal sahiplerinin munzam ücretler ödemesini icap ettiren âmil, mücerret D. Y. idaresinin sükûtu değildir, aynı zamanda ve aynı nispette *kendi sükûtlarıdır da...* Mal sahipleri her zaman için mallarını ardiyeden çekmek suretile bu hukukî duruma nihayet vermek yetkisine malik olduklarına göre, - çünkü B. K. 262 nci maddesi *hilâfına bir hüküm tayin edilmemiş ise* demek suretile bu yetkiyi hâdisemizdeki müstecirler için mahfuz tutmaktadır - kira akdinin temadisile tahassül eden vaziyet kendi zımnî iradelerinin zarurî bir neticesidir. Bu itibarladır ki, Yargıtay tahliye yetkisinin idarece kullanılmamış olmasından dolayı (eşya sahiplerinin durumlarının ağırlaşmış olması tasavvur ve kabul olunamaz. Bilâkis bu hakkın istimal olunmaması eşya sahiplerinin arzu ve menfaatlerine daha uygun olur.) demekte haklıdır. Zira, tekrar edelim, eşya sahipleri bu kira münasebetine istedikleri an nihayet vermek iktidarını haizdiler; ve bilâkis bu münasebetin devamına muktedir bulunmuyorlardı. Demek ki idare tahliye yetkisini kullanmamış olmakla onlara yedi iktidarlarında olmayan bir vaziyet sağlamak gibi bir menfaat temin etmiş bulunmaktadır.

Bu mülâhazaları toplu bir formül ile ifade edersek, *bir kimsenin ihdas veya devamına muktedir olmadığı ve fakat temadisine her an nihayet verebilmek salâhiyetini haiz olduğu bir vaziyeti bu kimseye temin etmek bizzarure bu şahsın menfaatine uygun düşen bir hareket sayılmak icap eder.* Bu itibarla Yargıtayın görüşü kesin bir mantığın sarih ifadesidir.

Amma daha ileri gidilerek denilirse ki, *mantıkan* bu durum mal sahiplerinin lehine olmakla beraber, *fülen* mal sahiplerinin ihmalleri yüzünden kendi aleyhlerien bir netice hasil etmişse mantikî muhakemenin fiili vaziyete intibak etmediği görülecektir. Fakat bundan dolayı verilen hal tarzını değiştirmeğe gene mahal yoktur. Çünkü, hiç bir mukavelede taraflardan birini diğerinin muhtemel menfaatlerini düşünmek ve ona göre karşı tarafa fesih hakkını hatırlatmak gibi bir vecibe tahmil edilemez. Aksi takdirde mukavelenin taraflarını birbirinin âdeta vasisi mertebesine çıkarmak olur ki böyle bir vaziyetin borçlar hukukumuzda mukavelenin bünyesine hâkim olan ana telâkkilerle hem ahenk bulunmadığı meydanda bir hakikattir.

V. — Esasen bu mevzuda Federal Mahkeme içtihatlarına bir nazar atfedecek olursak, biraz evvelki mülâhazaların teyit edilmiş olduğunu gö-

receğiz. Yüksek Mahkemenin 1 Mart 1917 tarihli kararına mevzu teşkil etmiş olan hâdise şudur; (J. d. T. 1917.1.243):

Faizlerin tehhürle tediyesi halinde alacaklı (A) tarafından kabili fesih olduğu taraflarca kararlaştırılmış bulunan bir ipotekli borç senedinin borçlusu (B) faizi vaktinde ödemiyor. Fakat kendisi aynı zamanda alacaklısı (A) ya karşı başka bir sebepten dolayı, ve borçlu olduğu faizlerin tutarına üstün bir meblâğ için alacaklı bulunmaktadır. Bu vaziyet dahilinde (B) nin (A) ya karşı takas dermeyan etmesi hakkı iken bu hakkı istimal etmeyerek bir yandan faizleri tehhürle ödüyor ve diğer yandan da (A) dan alacağı olan meblâğı tahsil ediyor. Bunun üzerine A, faizlerin tehhürle tediyesi sebebine dayanarak borç senedini mukavele hükümlerine tevfikan feshediyor, ve senedde ifadesini bulan alacağın tamamını istiyor. Bu duruma nazaran, B, fesih hakkının suiistimal edildiğinden bahsile A tarafından ihbar edilen feshin muteber olmadığını iddia edebilir mi?

Federal Mahkeme suale menfi cevap vermiştir. Yüksek Mahkeme takasın alacağın vadesi akabinde derhal dermeyanına hacet olmadığını, takasa mevzu teşkil edecek borç ve alacaklardan birinin tediyesinden evvel bu sukut sebebinin ileri sürülebileceğini tebarüz ettirdikten sonra takas hakkını kullanmaksızın tediyede bulunan ve kendisine yapılan tediyeyi kabul eden şahsın takastan ferağat ettiği neticesini çıkarmıştır.

Yüksek Mahkeme devamla diyor ki «(A) resülmali istemekle hakkını suiistimal etmiş olmuyor, çünkü M. K. nun 2 ci maddesi kendi ihmali yüzünden zarar gören kimseyi siyanet edecek değildir; ve hâdisede (B) kendi hatâsı dolayısıyla takası dermeyandan sarfı nazar etmiş olmakla, alacaklısı (A) ya faizlerin tediyesindeki tehhürü ileri sürmek imkânını vermiştir. Ancak (B), (A) nın dürüst olmayan bir takım fiil ve hareketleri ve teşvikleri neticesinde takastan vaz geçmeğe sürüklenmiş bulunduğu takdirdedir ki 2 ci maddeden istifadeye hak kazanabilir... Halbuki (B) hukukî durumunu bizzat kendi ihmali ve beceriksizliği dolayısıyla ağırlaştırmış bulunmaktadır.»

Federal Mahkemenin bu kararı göz önünde tutulursa tevhidî içtihat kararındaki isabet *evleviyetle* tezahür eder. Çünkü (B) nin takası ileri sürmemekte hiçbir menfaati ve (A) nın bu durum dolayısıyla hiçbir zararı bulunmadığı ve bu sebeplerle Federal Mahkeme kararının bir dereceye kadar kaydı ihtirazile karşılanması kabil olduğu halde [7], ardiyede eşyalarını bırakmış olan şahıslar, mallarını çekmemekle mevzubahis ma-

[7] Ezcümle bakınız Piccard'ın (J. d. T. 1917.1.233) karar altına yazdığı nota.

halli işgal gibi bir istifade temin eylediklerinden hâdisemiz için bu nevi tereddütler caiz bile değildir.

F. Mahkeme yukarıda tahllini yaptığımız kararda belirttiği düşünceye tamamen başka vesilelerle ittihaz etmiş olduğu 12 Mayıs 1920 tarihli kararında da sadık kalmış bulunuyor. (J. d. T. 1920.1.369). Bu son kararının gerekçeleri meyanında tekrar ifade ettiği gibi, *ihmalî yüzünden mutazarrır olan şahıs M. K. nun 2 ci maddesine istinat edemez; meğer ki ihmal diğer tarafın bir takım fiil ve hareketlerinden ve sanialarından ileri gelmiş olsun.*

Velhasıl kâfi bir vüzuyla görülüyor ki İsviçre Yüksek Mahkemesinin telâkkisine nazaran durumdan istifade eden taraf sükût etmiş ve passif kalmış, durumdan mutazarrır olan taraf ise bu vaziyete ihmalî yüzünden sürüklenmiş bulunursa hakkın suiistimalinden bahse imkân bulunmamaktadır. Netekim biz de bir evvelki paragrafta Yargıtay kararını tahlil ederken aynı neticeye vasil olmuş bulunuyorduk.

Nihayet şu da var ki, Federal Mahkemece ayrıca tebarüz ettirildiği ve *Conseil Fédéral*'in 23 Mayıs 1904 tarihli mesajında açıkça beyan olduğu gibi hakkın suiistimali mefhumu olağanüstü bir müracaat yolu mahiyetindedir. Mevcut hukukî kaideler bir kimsenin her hangi bir hakkını sert ve aşırı bir şekilde kullanmasına mâni olamadığı takdirdedir ki, bu durumdan mutazarrır olan şahıslar için hakkın suiistimali maddesi nihai bir çare ve son bir müeyyide olarak gözükür. Halbuki gerek hâdisemizde ve gerek Federal Mahkemenin kararında borçlunun mevzuubahs duruma düşmemesi için harekete geçmesi (malları ardiyeden çekmesi ve takası dermeyan etmesi) kâfiydi ve mevcut hukuk kaideleri onu yeter derecede koruyordu. Elindeki hukukî silâhları asgarî bir gayret ve ihtimamla kullanmayıp ta güç bir duruma düşmüş olan borçluları, âdeta kendi ihtiyarlarına rağmen siyanet etmek için, hakkın suiistimali gibi istisnai bir yola müracaatta isabet olmadığı bu sebeple de aşikârdır.

Velhasıl izahına çalıştığımız mülâhazalar müvacehesinde Yargıtay kararı esas hatları itibarile hukukî mantığın başlıca umdelerine olduğu kadar Medenî ve Borçlar Hukukumuzun metnine ve ruhuna uygun düşmektedir.

I. E. P.

III

ESER TAHLİL VE TENKİTLERİ

[Dr. Charles Crozat, *Âmme Hukuku Dersleri*, cilt II, Kısım I ve II, İstanbul 1944 - 1946, sahife 851].

Sayın Ordinaryüs Profesör Dr. Charles Crozat, «Âmme Hukuku Dersleri» adlı kitabının orta zamanlara müteallik ikinci cildini yayınlamış bulunmaktadır. Sekiz yüz elli bir sahifeden ibaret bulunan, uzun, yorucu ve titiz bir çalışmanın mahsulü olan bu değerli eser, âmme hukuku derslerinin mevzuile ilgili olmak üzere Devlet ve Devlet doktrinlerinin tarihi tekâmülü bakımından ehemmiyet arzeden önemli bir devrin gerek müessesese ve gerekse fikri gelişmesini büyük bir vuzuhla aydınlatmaya, iza-ha çalışmaktadır.

Tarihî sıra ve inkişafı dahilinde nazarı itibara alınan âmme hukuku müesseselerini, tekabül eyledikleri aynı devrin teorilerine sıkı bir tarzda yaklaştırmayı takip olunan metodun bariz vasfı olarak tebarüz ettiren muhterem profesör, her şeyden evvel, orta zamanların gerek pozitif âmme hukuku ve gerekse Devlet doktrinleri bakımından çok zengin olduğuna işaret ederek bu devrin önemini şu şekilde ifadeye çalışmıştır: Dini âmillere atfettiği büyük ehemmiyet dolayısıyla, orta zamanlarda yalnız bir hercümerç devri mahiyetini görmek doğru değildir. Orta zamanlara atfedilen bu mahiyet, ona karşı alınan ve bazan muvaffak olan bu menfi vaziyet, eğer şimdi de kabul edilmiş olsaydı, bu vaziyet bir taraftan talebelerimizin büyük bir gayretten muaf tutulmalarına ve fakat diğer taraftan da âmme hukukunun mühim meselelerinin kaynaklarını anlamak ve bilmek imkânından kendilerinin mahrum kılınmalarına mün-cer olacaktır. Filhakika, orta zamanlar, «bircümle tekevvünatın vukubulduğu bir devir» dir. Nitekim, Wulf, «orta zamanlara karşı uzun müddet gösterilen alâkasızlığın halen zail olduğunu, beşerî tefekkürün tekâmülünün bu devirde bir tevakkufa maruz kalmadığını ve orta zamanların kıymeti tamamen müsellemler, kendine hâs sistemler meydana getirdiğini» söylemektedir. Sanat, felsefe, hukuk ve umumiyetle edebiyat sahalarında olduğu gibi, felsefe ve hukuka çok yakından bağlı ve buna rağmen kendi müstakil mevcudiyetlerini muhafaza eyleyen siyaset ve Devlet nazariyeleri hakkında da bu mütalâanın isabet ve doğruluğu kabul olunmuştur.

Sayın profesör, orta zamanların ehemmiyetini umumî bir şekilde tebarüz ettirdikten sonra, bu önemin Devlet şekli, Devlet nazariyesi ve umumiyetle âmme hukuku müesseseleri gibi üç bakımdan mevzuu bah-

solduğuna işaret ederek bu devrin her üç bakımdan da hususiyetlerine de temas eylemiştir. Muhterem profesöre göre, orta zamanlar, ne kadim Yunan site - Devlet şeklini ve nede Roma'nın Respublica'sını ve İmporium'unu devam ettirmiştir; orta zamanlar, bilâkis, bunlardan sonuncusunun inhitatından doğmuştur. Komün hükümet şeklini, temsili rejimin filiyat ve doktrin sahalarındaki ilk tecrübelerini ihtiva eyleyen bu devir, derebeylik yani hâkimiyetin tecezzisi mefhumile küçük siyasi toplulukların hiyerarşik teşkilâtı mefhumu etrafında döner. Bununla beraber, bu vaziyet, her şeye rağmen muvakkat ve geçici olmaktan da geri kalmamıştır; zira, buradan, millî Devletin ilk tiplerini teşkil eyleyen İngiliz ve Fransız siyasi teşekkülleri neşet etmişlerdir.

Keza, Devlet doktrini bakımından da, ortazamanların önemi büyüktür. Profesöre göre, on dokuzuncu asrın sonlarından itibaren, başta Gierke olmak üzere bir çok müellifler, en mühim tetkiklerini ortazamanların siyasi doktrinlerine hasretmişlerdir. Gierke, komünden Devlete ve hattâ beynelmilel camiaya kadar siyasi teşekkül ve teessüsler hakkında, taaddüd içinde vahdet prensipini müdafaa eylemiştir. Metafizik doğmatizme muhalif, yani hareket noktası müşahede olan bir metodla, taaddüt ve vahdet gibi yekdiğerine zıd iki fikri telife çalışmıştır. Gierke'ye göre, kendisinin bilhassa ilmi bir ehemmiyet atfeylediği Komünler ve Devletler kısmen birlik ve kısmen de korporasyon ve müessese fikirleri etrafında inkişaf etmişlerdir. Komünler ve Devletler, uzuvlarını alâkadar eyleyen hususi bakımından, birliğin mahsulüdürler. Federal kralliyet ve umumî hiyerarşi fikirlerinden evvel bilhassa serbest birleşme fikrini hatırlamak lâzımdır. Zira, bir birlik kendi mevcudiyetini yalnız müteakabil bir merbutiyet ve tabiiyete, yahut bir senyör tarafından bahş ve izhar olunan harici bir vahdete borçlu değildir. Bu birlik, kendi hakiki temelini, o birliğe dahil âzalar tarafından serbestçe arzu olunan birleşme mâhiyetindeki varlığında bulmaktadır. Bu fikir, aynı zamanda hem tesis ve hem de tahvil edici bir kuvveti haiz bulunmaktadır.

İşte bu birlik temayül ve cereyanı bilhassa ortazamanlarda, derebeyliğin yıkılışı sıralarında gelişmiştir; ve topluluk, müşareket fikrinden mülhem olan bu cereyandan da birliklerin en yükseği bulunan Devlet zuhur etmiştir ve Devletin esasını, nüvesini de serbesi, hürriyet teşkil eylemektedir. O suretle ki, modern Devlet, ve hukuk telâkkisi, on üçüncü ve on dördüncü asırların ortazamanlara mahsus ve bilhassa kolektif şahsiyet olarak mülâhaza edilen şehirlerin hükümet ve idare tarzı hakkında tatbik ve tahakkukuna çalışılan fikirlerinden doğmuştur.

Profesöre göre, keza, F. Ercole de, Devletle ilgili araştırmalarını bilhassa ortazamanların İtalyan âmme hukukuna tahsis ve keza aynı

devrin o zamanın vakıa ve hâdiselerile yakından ilgili bulunan muayyen bazı doktrinleri üzerinde teksif eylemiştir. İtalyan komünlerle senyör-lükler arasında esaslı teşkilât ile ilgili hukukî münasebet ve civitate'ların imparatorluğa karşı muhtariyet derecesi, Ercole'un pozitif âmme hukukuna müteallik araştırmalarının mevzuunu teşkil eylemiştir. Ercole, imparatorluk hakkında ortazamanlara hâs telâkkiyi ve keza imparatorluğa az çok sıkı bağlarla merbut muhtelif komünlerden müteşekkil bir taaddüdün Devlete mahsus bir tarzda muhtariyeti telâkkisini, İtalyan doktrininin hazırladığını, vücade getirdiğini tebarüz ettirmektedir. İmparatorluk mefhumu ve telâkkisi, bilhassa Dante'nin siyasi doktrininde bu telâkkiye bahşeylediği felsefî usul ve esas dahilinde, Ercole'un bihakkin şöhret kazanan ve pek müsmir kalem münakaşalarına sebebiyet veren yazılarında çok vazih bir surette izah edilmiştir. Bundan başka, Ercole hâkimiyet mefhumunun menşei üzerinde durarak, nazariyelerini, bilhassa Bartolus'un ahval ve hâdisatı kaynaklarına irca eyleyen telâkkisi üzerinde teksif eylemiştir.

Nihayet, ortazamanlara atfolunan önem bakımından Carlyle kardeşlerin fikri faaliyetine de muhterem profesör tarafından temas edilmiş; ve bunların 1936 da tamamladıkları eserin, bugüne kadar ortazamanların siyasi tefekkürü hakkında orijinal cereyanları ve inkişafının başlıca hâtlarını ihtiva eyleyen tarihi araştırmaların en mükemmel ve en düzgünü olarak ifade edildiği bilhassa tebarüz ettirilmiştir. Keza Passerin d'Entrèves'in muahhar tetkiklerine de temas olunarak, bu müellif tarafından, ortaçağ mütefekkirleri tarafından serdolunan mütalâaların kıymet ve ehemmiyetlerinin, neşvünema buldukları muhit dışında takdir ve tayin olunamayacağına doğruluğunun kabul olunduğuna; ve aynı zamanda bu mütalâaların muahhar fikirlere ve keza zamanının hududlarını aşarak daimî bir mahiyet iktisab eyleyen mevzulara önemli bir tesir ve yardımda bulunduğunun da tasvib edildiğine işaret olunmuştur.

Eser biri «Devlet mefhumile alâkadar tarihi vakıalar» ve diğeri «ortazamanın Devlet telâkkileri» olmak üzere iki büyük kısma ayrılmış; birinci kısımda alâkadar bulunduğu tarihi devrin pozitif âmme hukuku ve ikinci kısımda da yine aynı devrin Devletle ilgili doktrinleri izah olunmuştur. Eserin ilk kısmı, ortaçağın hududları ve Roma imparatorluğunun inhilâli, Bizans imparatorluğunun âmme hukuku, Frank hâkimiyetinin sonuna kadar İtalyan âmme hukuku, İngiltere âmme hukuku, Fransa âmme hukuku, Almanya âmme hukuku, hürriyet ve muhtariyetler olmak üzere yedi fasla; ikinci kısmı da dokuzuncu asra kadar Devlet teorisi, uzviyetçi teori - Jean de Salisbury, Thomas d'Aquin'in sentezi, cüralistes'lerin teorisi - papalığın üstünlüğü ve ruhanî tefevvuk, Impéri-

alistes'lerin teorisi, milli muhtariyet teorisi - Fransız kralcı hukukçular, on beşinci asırda Conciliaire hareketlerin teşkilâtlanması ve salâhiyetlerinin tahdidî, on beşinci asırda İngiliz monarşisine müteallik teori - John Fortescue, müslüman bir devlet nazariyecisi - İbni Haldun, ortaçağın Devlet doktrinine yardımı olmak üzere on fasla ayrılmıştır.

Profesör, kitabının birinci faslında ortazamanların hudutlarını tayine ve Roma imparatorluğunun inhilâli sebeplerini izaha çalışmaktadır. Eserin bu tarzda bir fasılla başlamasında büyük bir fayda vardır. Zira gerek pozitif âmme hukuku ve gerekse Devlet doktrini bakımından ilk zamanlarla orta zamanlardan her birinin kendine mahsus hususiyetleri vardır. Bunun için her şeyden evvel bu iki devri birbirinden ayıran sınırları tebarüz ettirmek lâzımdır. Bundan başka, Roma imparatorluğunun inhilâli sebeplerine de temas etmek icap eder; zira Roma devletinin kuruluşu, teşkilâtı, âmme hukuku müesseseleri ne kadar büyük bir önemi haizse, aynı devletin yıkılışında âmil olan sebepler de o kadar büyük bir ehemmiyeti haiz bulunmakaktadır. Bu bakımdan, yani bir devletin ne gibi sebeplerin tesiri altında kendi varlığını, bütünlüğünü, temamiyetini kaybetmesi cephesinden, Roma devleti âdeta bir model, bir örnek mahiyetini arz etmektedir. Daha sonraki devirlerde de devletlerin yıkılmasında, imparatorlukların parçalanmasında âmil olan sebeplerle, Roma devletinin yıkılmasında âmil olan sebepler arasında yakın bir benzerlik görmek bizim için her zaman kabildir. İşte bütün bu noktaları gözönünde bulunduran muhterem profesör, eserinin ilk faslında, bir taraftan ortazamanların hudutlarını tesbite ve diğer taraftan da Roma devletinin yıkılışında âmil olan sebepleri izaha çalışmak lüzumunu pek haklı olarak hisseylemiş ve bunlardan Roma imparatorluğunun yıkılışında âmil olan sebepleri iç ve dış olmak üzere ikiye tefrik eyledikten sonra bu sebeplerin tetkikindeki faydayı şu şekilde tebarüz ettirmiştir: Roma imparatorluğunun sukutu, devletin kendi vahdet ve temamiyetini kaybederek inhilâl etmesi hususunun tarihî bir misalini teşkil etmektedir... İmparatorluğun sukut ve intihati, birliğini kaybetmesi, dağılması, inhilâli ve ilâh... gibi istimal edilen bütün bu muhtelif kelimeler, devletin vahdet ve temamiyetinin ortadan kalkışını ifade etmektedirler. Her devlette, onun vahdet ve temamiyetini tahakkuk ettiren şahıs ve vazifeye müteallik muhtelif âmiller mevcuttur; ve bunlar o devletin mesned ve esasını teşkil ederler. Nitekim, imparatorların şahsî kıymeti, âmme vazife ve kuvvetlerinin silsilei meratibi, imparatora fevkalâde hürmet ve itaat, iktidarı haiz bulunana *Lea regia* mucibince yapılmış olan tevkilin tarihen devam edegelmeye, fütihat zevki ve askerî ruh gibi Roma imparatorluğunun sebebi vücut ve kuvveti olan şahsî ve fonctionnel âmiller de bu ge-

niş imparatorluğun birlik ve vahdetini, onun ittihat ve irtibatını muhafaza ve temadî etmirmişlerdir. Zikredilen bütün bu unsurların zayıflaması, yahut ortadan kaybolmalarile, imparatorluk ta kendi mevcudiyetini kaybetmiş, yıkılmıştır. Bu hâdisenin, bu çöküşün dahili ve harici sebeplerinin kısaca hatırlanmış olmaları lâzımdır.

Roma devletinin inkırazında âmil olan sebeplerden iç olanları, Roma Esas Teşkilâtının siyasi noksanlığı, iktisadi gerileme, ahlâk bozukluğu, askerî kuvvetlerin zayıflığı, hristiyanlığın tesiri gibi muhtelif zümrelerde tetkik olunmakta; dış olanları da, Roma devletinin sınırlar üzerinde tazyik icra etmeğe başlayan muhasım kuvvetlerin, yabancı kavimlerin tesiri altında Roma devletinin bir çok ülkelerde nüfuzunu kaybetmesi, istilâlara karşı mukavemet edememesi, yabancı kuvvetlere karşı devletin müdafaa olunamaması gibi esaslara irca olunarak izah edilmektedir.

Eserin ikinci faslında Bizans imparatorluğunun âmme hukuku müesseseleri incelenmektedir. Bu faslın en önemli tarafı, bizlere, Roma devletine hâs âmme hukuku müesseselerinin Bizans imparatorluğunun âmme hukuku müesseseleri üzerinde ne dereceye kadar icrayi tesir edebildiğini tayin ve Bizans devletinin Roma devletinin âmme hukuku müesseselerinden ne zamandan itibaren ve hangi noktalardan ayrıldıklarını tesbit imkânını vermiş bulunmasıdır. Evvelâ Bizans imparatoru, onun seçiliş tarzı, tac giyme merasimi, unvanları, salâhiyetleri; sonra Constantino polis âyan meclisi, onun teşekkül tarzı ve salâhiyetleri biri Justinianus'e kadar, diğeri Justinianus zamanında ve nihayet üçüncüsü de Justinianus'den sonra olmak üzere muhtelif safhalarda incelenmektedir. Aynı faslında, hâkimiyetin sahibi olarak karşılanan «halk» ın Bizans devletinin bünyesinde işgal ettiği önemli mevki ile bu devletin idarî teşkilâtına da temas olunmuş ve hattâ, en son olarak, bir netice mahiyetinde, Bizans imparatorluğunun âmme hukuku bakımından mümeyyiz vasıfları muayyen prensipler halinde de tebarüz ettirilmiştir.

Üçüncü fasıl Frank hâkimiyetinin sonuna kadar İtalyan âmme hukukuna tahsis edilmiştir. Garbi Roma imparatorluğunun ortadan kalkması ile İtalyanın eski münferid vaziyetine dönerek bu sebepten ayrı bir şahsiyet iktisab ettiğini ve fakat bütün bunlara rağmen imparatorluk fikrinin mevcudiyetini muhafaza eylediğini, hattâ İtalyanın şark imparatorluğuna bazı alâka ve münasebetlerle de hukukan bağlı kaldığını, İtalya ile Bizans imparatorluğu arasındaki münasebetlerin bazan oldukça açık bir tebaiyet havası içinde cereyan eylediğini söyleyen muhterem profesör, İtalyan âmme hukuku hakkındaki incelemelerini, Odoakr ve Teodorik hükûmeti, Bizans hükûmeti, Lambardiya devleti, Frank hâ-

kimiyeti gibi dört safhaya ayırarak bunlardan her birinin hususiyetlerini tebarüz ettirmek suretile yapmıştır.

İngilterenin âmme hukukile ilgili bulunan dördüncü fasıl da, esas itibarile dört safhaya ayrılmıştır. İngilterenin Normanlar tarafından istilâsına kadar olan safhada, Romalıların nüfuz ve hâkimiyetine takaddüm eden devir, Romalıların hâkimiyeti devri, Anglo-Sakson ve Danimarkalılar devri ayrı ayrı incelenmiş; Norman istilâsından 1215 fermânına kadar devam eyleyen safhada müesseselerde vukua gelen umumî değişiklikler, kralın salâhiyeti ve istinad ettiği esaslar, kraliyetin taksimatı ve mahallî hükûmet, kilisenin durumu, bu safhanın pozitif hukuku tetkik olunmuş; büyük fermandan I Edard'ın ölümüne kadar uzayan safhada Beratlar ve Provisions'lar, kralın salâhiyeti, meclisler ve Parlöman, mahallî hükûmet, kilisenin vaziyeti, bu safhanın pozitif hukuku tebarüz ettirilmiş ve nihayet I Edvard'ın ölümünden VII Henry'nin cülûsuna kadar olan safhada da kralın salâhiyeti, meclisler ve Parlöman, kilisenin vaziyeti ve bu devrin pozitif hukuku gibi muhtelif problemlere işaret olunmuştur.

Ortazamanlarda Fransanın âmme hukukile ilgili bulunan beşinci fasıl da muhtelif kısımlara ayrılmıştır. İlk olarak 987 de Hugues Capet'nin cülûsuna kadar olan safha ele alınarak Frank Krallığının teessüsü, Franklarda kralın salâhiyeti, mahallî idare, imparatorluk ve siyasi meclisler, Frank krallığının inkırazı sebepleri, hukukun ve bilhassa âmme hukukunun kaynakları incelenmiş; sonra 987 den Onuncu Louis'nin 1316 da ölümüne kadar uzayan federal kraliyet devri nazarı itibare alınarak, sırasile, derebeylik, Kape krallığı, idarî hususlarda kralın yardımcıları, hukukun ve bilhassa âmme hukukunun kaynakları izah olunmuştur.

Altıncı fasılda Almanyanın âmme hukuku tetkik olunmakta ve bu hususta iki safha nazarı itibare alınmaktadır. Başlangıçtan 888 e kadar uzayan devirde Cermen kavimlerinin durumu, hukukî kaynaklar ve 888 den 1495 e kadar uzayan safhada da kraliyet ve Cermen imparatorluğu, imparatorluk idaresi, hukukun ve bilhassa âmme hukukunun kaynakları izah edilmektedir. Hürriyet ve muhtariyetlerle ilgili yedinci fasla gelince; bu da yurdsuz Jean'ın büyük hürriyet berâti, komünler, korporasyonlar olmak üzere üç mühim safhaya ayrılmaktadır. Birinci safhada büyük hürriyet berâtını ilgilendiren tarihi vakıalar, büyük hürriyet berâtının muhtevası, bu hukukî eserin önemi ve aynı devrin ve diğer memleketlerin âmme hukukile alâkadar metinlerle mukayesesi; ikinci safhada komünlerin teşekkülü hakkında umumî nazariyeler, Fransada, İtalyada, İngilterede, Pays-Bas'da komünler; üçüncü safhada da Roma

hukukile Bizans hukukundaki korporatif birliklerle ortaçağ korporasyonları arasındaki münasebetler, ortaçağda korporasyon nazariyesi, Fransa, İtalya ve İngiltere gibi muhtelif memleketlerde korporatif sistem gibi çeşitli ve cidden büyük bir önem arzeden meselelere temas olunmakta ve bütün bunlar, muhterem profesör tarafından, çok dikkate değer bir tarzda incelenmektedir.

Eserin Devlet doktrinleriyle alakadar bulunan ikinci kısmına gelince; burada, ortazamanların Devletle ilgili fikrî faaliyetinin, gerek kaynakları ve gerekse tesirleri de nazarı itibare alınmak suretile, büyük bir vukuf ile tetkik olunduğunu görüyoruz. İkinci kısmın ilk faslı dokuzuncu asra kadar Devlet teorisine tahsis olunmuş ve her şeyden evvel siyasi düşüncenin fikrî kaynaklarla ilgili olmak üzere muhtelif meselelere temas olunmuştur. Nitekim İbrani Yardımı serlevhası altında İbrani tarihinin dört büyük devresi, İbranîlerin Devlet teorisi üzerindeki tesiri, bunun Yunan ve Roma devletleriyle mukayesesi; sonra Roma stoisiyenlerle hukukşinasları cereyanı nazarı itibare alınarak insanların müsavillığı, devletin menşei, hukuk telâkkisi, iktidarın menşe ve şümulü, İskenderiyeli Philon'un telâkkisi ve nihayet hristiyanlığın yardımı başlığı altında da metinler ve müellifler, hukuk ve devlet telâkkisi incelenmiş ve bütün bu tetkiklerle de, ilk zamanların devlet telâkkileri ile ortazamanların devlet telâkkileri arasında köprü vazifesini görecektir esas temellerin atılmasına çalışılmıştır.

Aynı faslın ikinci kısmında Augustinus'un devletle ilgili görüşleri izah olunmuştur. Sayın profesör, sırasile, ilk zamanların önemli filozoflarından mülhem olan Augustinus'un hayatı ve eserlerini, fikrî kaynaklarını, devletin mahiyeti ve menşei hakkındaki görüşlerini, iktidarın ilâhî menşei hakkındaki teorisini, adaleti iktidarın temeli olarak kabul eyleyen fikirlerini, iktidarın mümeyyiz vasıfları hakkındaki mülâhazalarını izah ettikten sonra, aynı filozofun kanun teorisini, kilise ve devlet münasebetleri hakkındaki görüşleriyle harp ve sulh hakkındaki fikirlerini tebarüz ettirmiş ve nihayet siyasi Augustinisme namı altında da filozofun entelektüel tesirini incelemiştir.

Kitabın dokuzuncu faslında devlet hakkında uzviyetçi bir nokta-i nazar müdafaa eyleyen Jean de Salisbury'nin hayatı, eserleri, fikrî kaynakları, devletin bünye ve mahiyeti, kanun - hükümdar ve hükümdar - tebea münasebetleri, istibdad mefhum ve telâkkisi, ruhanî ve cismanî kudretler arasındaki münasebetler bakımından ileri sürdüğü görüşler izah edilmiş ve nihayet bu İngiliz filozofu tarafından benimsenen prensiplerin önemile icra ettiği tesir tebarüz ettirilmiştir. Onuncu fasılda da Thomas d'Aquin'le ilgili problemlere temas olunmuş ve muhterem profesör tara-

findan, ortazamanların bu önemli şahsiyetinin hayatı, eserleri, fikri kaynakları, metafizik nizam, hukukî nizam ve siyasî nizam hakkındaki görüşleri, fikirlerinin önemi ve tesirleri izah olunmuştur.

On birinci fasıl Curialistes'lerin teorisine, Papalığın üstünlüğüle ruhanî tefevvuka tahsis edilmiştir. Çok zengin bir muhtevaya malik bulunan bu fasıl, büyük fermanlardan önceki devir, Papalık ile güzel Filip arasındaki ihtilâf - büyük fermanlar, Curialistes'lerin doktrini, uzlaştırıcı görüşler olmak üzere dört kısma ayrılmış ve sırasile, siyaset ile dinin ayrılmasına müstenit ikinci Gelasius prensipi, Papalık doktrininin mebdeleri, ruhanî ve cismanî makamlar arasındaki ihtilâflar, vasıtasız iktidar teorisi, Jonas d'Orléans, Bernald, Henricus de Segusia, Bonaventure, Ptolémée de Lucques, Wilhelmus Durandus, Henri de Crémone, Aegidius Romanus gibi Curialistes'lerle Jacques de Viterbe, Augustinus Triumphus, Alvarus Pelagius gibi diğer müelliflerin fikirleri ve nihayet uzlaştırıcı görüşler izah olunmuştur.

On ikinci fasılda İmpérialistes'lerin devletle ilgili teorilerinin izah olunduğunu görüyoruz. Evvelâ Dante'ye takaddüm eden devre ile alâkadar olmak üzere Wenrich de Trèves, Vido d'Osnaburg, Jordanus d'Osnabruck, Engelbert de Volkesdorf gibi müellifler ve sonra Dante Alighieri'nin devlet teorisi incelenmiş ve profesör, Dante hakkındaki tetkiklerini, hayatı ve eserleri, devlet ve imparatorluk teorisi, imparatorlukla kilise arasındaki münasebetler, takdir ve tesir gibi dört kısma tefrik eylemiştir. Yine aynı fasılda, Dante'den sonraki nazariyecilerle ilgili olmak üzere Marsile de Padoue ve Jean de Jandun, William of Occam, Lupold von Behenburg, Bartolus de Sassoferrato, John Wycliff gibi şahsiyetlerin devlet hakkındaki görüşleri izah edilmiştir.

On üçüncü fasıl millî muhtariyet teorisi - Fransız kralcı hukukçulara tahsis edilmiştir. Evvelâ kralcı hukukçular ve istiklâl düsturları serlevhası altında kralın isteği kanunudur, her türlü adalet kraldan sudur eder, Fransa kralı kendi ülkesinin imparatorudur, Fransa kralı iktidarını yalnız kendinden ve Tanrıdan alır tarzında formüle edilen muhtelif prensiplere ve sonra da Papalıkla krallık ihtilâfı arasında hukukî zihniyetle meşbu eserlerle hukukçulara temas edilmiştir. On dördüncü fasıl on beşinci asırda Conciliaire hareketlerinin teşkilâtlanması ve salâhiyetlerinin tahdidi başlığını taşımakta ve burada da, sırasile, Conciliaire cereyanının sebepleri, hedefleri ve öncüleri, Konsiller ve nazariyecileri, Conciliaire cereyanın akameti ve siyasî doktrinler üzerindeki tesiri gibi çeşitli meseleler incelenmektedir.

On beşinci asırda İngiliz monarşisine müteallik teoriyi ihtiva eden on beşinci fasılda, on beşinci asırda İngiliz esas teşkilâtının mahiyeti üze-

rindeki münakaşalardan bahsolunduktan sonra, John Fortescue'nin hayatı, eserleri ve fikri kaynakları, onun hükümet teorisiyle İngiliz monarşisi teorisi izah olunmuş ve keza görüşlerinin önemi ve tesiri de tebarüz ettirilmiştir. Eserin İbni Haldunla ilgili bulunan on altıncı faslı profesör Ziyaeddin Fahri Fındıkoğlu tarafından kaleme alınmış ve burada da, islâm ortaçağında siyasi fikirlerle İbni Haldun'un siyasi fikirleri incelenmiştir. Müellif İbni Haldun hakkındaki tetkikleri meyanında, bu islâm mütefekkirinin eserlerini, kaynaklarını, muhitini, hukuk ve devlet hakkındaki teorik görüşlerini, onun fikirlerinin önem ve tesirini, sırasile incelemiştir.

On yedinci fasıl, sayın profesör Dr. Charles Crozat'nın, ortaçağın devlet doktrinine yardımı hakkındaki görüşlerini ihtiva etmekte ve bilhassa bir sentez, bir netice mahiyetinde kaleme alınan bu fasıl büyük bir önem arzulemektedir. Ortazamanları, «eskiyi idame ettirdiği kadar yenilik ihdas eden bir devre» olduğunu zikr ve zamanımızın ortaçağın «gayretlerine çok şeyler borçlu» bulunduğunu söyleyen profesör, bu devrin öneminin hususile on dokuzuncu asırda idrâk edildiğini tebarüz ettirmiş ve ideolojik kaynaklar bakımından ortaçağın evvelâ İbrani, sonra Yunan - Roma cereyanlarının tesiri altında kaldığına ve bütün bunlara hıristiyanlıkla islâmiyetin, manevî hayata tam mânasile nüfuz ederek ahlâkî prensipleri kökleştiren tesirlerinin inzımam eylediğine işaret eylemiştir.

Muhterem profesör, ortazamanların en fazla ülfet peyda ettiği mefhumu *vahdet* kelimesile ifade etmekte ve bu mefhumun tarihin bu önemli devresindeki rol ve mevkiini şu suretle izaha çalışmaktadır: Ortaçağ üstün bir ahenk ve itidal taraftarıdır ve bu küllî, topyekûn vahdet fikrine sahip olabilmiştir; kâinat müteazziv bir bütündür, menşinde ilâhidir ve cevheri itibarile bir vahdettir. İşte her şey bu vahdete irca edilmek istenmiş, bu yüzden, ayrı ayrı her vahdetin değerini ikrar ile beraber ortaçağ tahakküm mücadeleleriyle meşbu kalmıştır. Topluluklar ve fertler dahi meratebe silsilesi boyunca kâinatın gai illetine bağlı gai illetler halinde görünmektedirler. İlk vahdet veya kâinattan ortaçağ beşeriyet, kilise, imparatorluk, regna'lar, ülkevi ve meslekî cemiyetler, aileler hakkındaki birbirine bağlı fakat yeni ve kendine hâs görüşlerini istihraç etmiştir. Fikri mefhumlar zemini üzerinde ve objektif bir nizam kadroları dahilinde her çeşit hususî, merkezî, mintakavî veya mahallî iktidar ihtirash ve sonsuz mücadelelerin mevzuu olmuştur. «Fakat, her şeyin fevkinde, cihanşümül ve meratebeli bir nizam fikri daima varlığını muhafaza etmiştir.»

Ortaçağda devlet teorisiyle ilgili fikri faaliyet hakkındaki incelemelerini de bir neticeye bağlamaya çalışan sayın profesör, bu hususta, ortazamanlarla ilgili olmak üzere, devletin mahiyeti hakkında muhtelif görüş-

lerin mevcut olduğunu, devletin menşei bakımından da üç esas noktâ nazarın ileri sürüldüğünü, devletin gayesi meselesile de meşgul olunarak bunun uzun tetkiklere mevzu teşkil eylediğini tebarüz ettirmiştir. Keza Garbin imparatorluk fikri, bunun menşei ve tahakkuku, ruhanî ve cismanî kudretler arasındaki münasebetlerle ilgili olmak üzere ileri sürülen teori, iktidarın meşruiyeti, tahdidi ve ferdin durumu üzerinde de durmuş ve ortaçağın bu muhtelif cephelerden arzylediği hususiyetler profesör tarafından izah edilmiştir.

Muhterem profesör ortaçağın hükümet şekilleri bakımından arzettiği öneme de temas eylemiş ve bu devirde, cümhuriyetçi, kraliyetçi, muhtelit bütün hükümet şekillerinin tatbik edilerek teori haline getirildiklerini tebarüz ettirmiştir. Yaptığı sentezde feodaliteye de yer veren profesör, bunun hem yıkıcı ve hem de yapıcı olmak üzere iki cephesine de temas etmiş ve her ikisi üzerinde de bilhassa tevakkuf eylemiştir. Keza, «bütün çağlar arasında, muhakkak ki hukuk teorisine, hukukî tefekküre en fazla şümül ve şâşaa veren ortaçağ olmuştur» diyen profesör, bu devrin hukuk teorisi bakımından hususiyetlerini, ortaçağın hukuk telâkkisinin rönesans ve reformasyon'a bağlı bulunuşunu ihmal eylememiş ve bunların her biri üzerinde de dikkatle durmuştur.

Uzun, yorucu ve çok sabırlı bir çalışmanın mahsulü olan eserin ana-hatlarıyla hususiyetlerine imkân nisbetinde temas ettikten sonra, bir noktaya daha işaret eylemekimiz lâzımdır; o da, muhterem profesör tarafından, tetkik edilen bahisler hakkında okuyucularına çok zengin bir bibliyografinin verilmiş olmasıdır. Her fasılda incelenen konularla ilgili eser ve kaynaklar, o faslın sonuna dercedilmek suretile gösterilmiş ve bir çok noktalarda da metinlerde temas edilen çeşitli bahisler hakkında yapılan atıf ve verilen referanslarla okuyucuların ilmî ihtiyaçlarının her bakımdan karşılanmasına çalışılmıştır.

Memleketimizde mazisi oldukça yeni olan «âmme hukuku dersleri», muhterem profesörün bu faaliyeti ile, mevcut zaruretleri karşılayacak tarzda değerli ve ilmî bir eser kazanmış bulunmaktadır. Kitap, yalnız talebe için değil, aynı zamanda hukukî kültürünü inkişaf ettirecek her meslektaş için bir önem arzetymekte ve şimdiye kadar incelenmemiş bir çok hukukî problemleri ihtiva etmesi bakımından da bir hususiyete sahip bulunmaktadır.

[Dr. Sulhi Dönmezer, *Matbuat suçları, Matbuat kanununa göre suçlar, müeyyideler, yargılama usulü, İstanbul, 1946, s. 158, Fiyatı 85 kuruş*].

Doçent Dr. Sulhi Dönmezer, Ceza hukukunun önemli ve aktüel me-

selelerinden biri olan matbuat suçları hakkında bir eser vücade getirmiştir. Doğrudan doğruya memleketimizi ilgilendiren hususlara temas edilmekle beraber mukayeseli hukuk bakımından da değerli araştırmaları ihtiva eden eser, matbuat kanunumuza göre bahis mevzuu olan suçları, müeyyidelerini ve bunların yargılama usulünü izah etmekte ve dört esas bölüme ayrılmış bulunmaktadır.

Eserinin önsözünde tetkik eylediği mevzuun önemini ve kadrosunu, «matbuata ve matbuat hukukuna taallük eden meseleler aşağı yukarı, bir buçuk asırdanberi bütün dünyada ehemmiyetlerini kaybetmemişlerdir. Hüküm ve prensiplerinde siyasetin, devrinin fikir cereyanlarının yahut daha doğru bir tâbirle, sosyal hayatın müdiliyetini teşkil eden bütün diğer unsurların büyük tesir ve rol oynadığı matbuat hukukunun böylece her zaman için, aktüel bir mesele oluşunu tabii de telâkki etmek iktiza eder... Matbuatın sosyal hayattaki rolü ve ehemmiyeti, fikir ve siyaset hayatının ivicaçlarına tâbi olarak, zaman içinde birbirine tamamiyle zıd kıymet hükümlerine mevzu teşkil etmiştir... Hiç şüphesiz, bazan insanların elinde en âli vasıtalar, en pespaye menfaat aletleri haline gelebilmektedir. Ve bu vaziyete düşebilen vasıtalar yalnız matbuattan da ibaret değildir. Fakat, matbuat vasıtalarının suiistimallerinden doğacak zararlar, diğerleriyle kıyas kabul etmeyecek kadar ileri ve büyük olmaktadır. Bu sebep dolayısıyla matbuat vasıtasının ve buna taallük eden meselelerin hukuki bir tanzime mevzu teşkil eylemeleri daima zarurî olmuştur... Bu kitabın mevzuu Türkiyede matbuatın ceza rejimini incelemek olacaktır. İdarî rejime ve idarî rejim esaslarına riayetsizlik dolayısıyla teessüs edecek suçlara temas olunmayacaktır. Kitap sadece matbuat kanununun ihdas eylediği veya ceza kanununa atıf suretile cezalandırdığı suçları ihtiva edecektir. Hiç şüphesiz matbuat üzerinde, mevzuatımız bakımından tam bir eser, trete vücade getirilmek istenilirse yalnız sözü geçen suçlardan değil, fakat idarî rejimden, ceza kanununda tasrih edilmiş olup matbuat vasıtasıyla işlenilebilecek olan suçlardan da bahsedilmek lâzımgelcektir ve memleketimiz için de bu konuda arzu edilen şekilde tam eserlere kat'î lüzum ve ihtiyaç vardır... Kitabın esas konusunu Türk Matbuat Kanununun hükümleri teşkil eylemekle beraber, icap ettikçe mukayeseli hukuka temas edilmesi ihmal olunmamıştır» şeklinde tebarüz ve tahdide çalışan meslektaşımız, kitabının ilk bölümünü giriş ve genel esaslara tahsis etmiş ve sırasile matbuat hürriyetini, matbuat hakkında ayrı bir hukuki rejim ihdasının sebeplerini, müşterek hukuk dışında matbuat suçları bulunup bulunmadığını, bu husustaki zıd telâkkileri, mevzu ile ilgili olmak üzere Fransız, İtalyan, İsviçre hukukunu, bu bakımdan mevzuatımızın tarihçesini, halen yürürlükte bulunan mevzuatımızın durumunu,

matbuat hakkındaki istisnai hükümlerin tatbiki şartını, matbuat suçlarının unsurlarını izah etmiştir.

Suçlardan bahseyleyen ikinci bölüm, üç paragrafa tefrik olunmuş ve bunlardan birincisi genel mülâhazalara tahsis edilmiştir. «Matbuat kanununun Ceza Kanununda mevcut bazı suçların tefsiri veya bu suçlara ait hususî faraziye ve ağırlatıcı sebeplerin iraesî mahiyetindeki hükümleri» başlığını taşıyan ikinci paragrafta, suçlara tahrik, cürümlerin methüsenası, şantaj, müstehcen neşriyat, hakaret ve sövme suçları hakkında matbuat kanununda mevcut hükümler gibi muhtelif hususlar incelenmekte ve bunlardan müstehcen neşriyat ile ilgili olmak üzere de edep ve iffete tecavüz ve vasıtalarla umumî âdaba tecavüz, muayyen vasıtalarla umumî âdaba tecavüz suçlarının gelişmesi ve müstehcen neşriyat, bu bakımdan mevzuatımız, müstehcen neşriyat konusunda beynelmilel mukaveleler, müstehcen neşriyat halinde ciddî bir tenkid ve tecziyenin lüzumu, mevzuatın durumu, vasıtalarla umumî âdaba tecavüz hareketlerinin iki gruba tefriki, müstehcenliğin mahiyeti, umumî âdaba doğrudan doğruya tecavüzü ifade eden hareketler, matbuat davalarında müstehcenliğin tesbit şekli gibi çeşitli meseleler izah edilmektedir.

İkinci bölümün matbuat kanununun doğrudan doğruya ihdas eylediği suçlardan bahseyliyen üçüncü paragraf, bu husustaki suçları üç kategoriye ayırmaktadır. Birinci kategori suçlar, hususî hayatı ifşa, talih ve kur'a oyunları tertibi, bazı cürümlere tahrik edici mahiyette neşriyatta bulunmak, yalan neşriyatta bulunmak, padişahçılık ve hilâfetçilik ve komünistlik ve anarşistliğe tahrik, aile müessesesi aleyhinde neşriyat, milli hisleri incitme veya bu maksatla milli tarihi yanlış gösteren yazıları neşretmeden mütevellid suçlardan; ikinci kategoriye dahil suçlar, neşri memnu olan yazıların neşri suretile teşekkül eden suçlardan; üçüncü kategoriye dahil suçlar da, kanunun neşrini mecburî saydığı yazıları neşretmemek suçundan ibaret bulunmaktadır.

İki paragrafı ihtiva eden ve müeyyidelere tahsis olunan üçüncü bölümün ilk paragrafında, matbuat vasıtasile işlenen suçlardan dolayı istisnai bir rejimin tatbikinin zaruriliği, matbuat suçlarından dolayı mesuliyette tatbik olunan sistemlerle ilgili olmak üzere müteselsil mesuliyet sistemi, birbirini müteakip mesuliyet sistemi, ihmal cezaları sistemi, mukayeseli hukukla ilgili olmak üzere Belçika, İngiltere, İsviçre, İtalyan, Fransız sistemleri, matbuat suçlarından dolayı mesuliyet meselesinin bizdeki tarihçesi, bizde halen yürürlükte olan sistem incelenmiş ve cevap hakkı ile ilgili bulunan ikinci paragrafta da cevap hakkı mefhumu ve lüzumu, cevap hakkının cezaî müeyyidelere nazaran arzettiği fayda ve farklar, meselenin Fransada ve bizde tarihçesi, cevap hakkının kimlere karşı is-

timal olunabileceği, hangi yazılara cevap verilebileceği, kimlerin cevap hakkına malik bulunduğu, edebî ve ilmî tenkid yazıları ve cevap hakkı, bu husustaki nazariyeler, cevap hakkının istimal şartları, zikir ve telmih mefhumları, yazının bir şahıslar grupunu istihdafı, cevap hakkına malik olanın ölümü, cevabın gerek muhteva ve gerekse şekli bakımlardan ihtiva etmesi lâzımgelen şartlar, gazetecinin mükellefiyetleri tetkik edilmiştir.

Eserin dördüncü bölümü yargılama usulile ilgili bulunmakta ve iki paragrafı ihtiva etmektedir. Birinci paragraf genel mülâhazalara tahsis olunmuş ve yargılama usulile ilgili bulunan ikinci paragrafta da matbuat kanununun 54 - 64 üncü maddelerinde gösterilen istisnâî usule tâbi olan suçlar, yargılama mercileri, Türk Matbuat Kanununa göre salâhiyetli merciler, muhakeme usulile ilgili olmak üzere hazırlık tahkikatı, ilk tahkikat, son tahkikat, kanun yolları, matbuat vasıtasile işlenen suçlarda davanın ikamesi müddeti izah edilmiştir.

Matbuat kanunumuzla ilgili bulunmasına rağmen mukayeseli tetkiklere de önem vermek suretile matbuat suçlarını, müeyyidelerini ve yargılama usulünü vazih ve ilmî esaslar dahilinde tetkik eden, meslektaşlarımızın âdeta günün bir hâdisesi diye karşılanması mümkün aktüel bir mesele hakkındaki ihtiyaçlarına fazlasile cevap vereceği şüphesiz görülen eserden dolayı değerli hukukçumuza teşekkür ederiz.

R. G. O.

*

[Aydın Tuncay, *Danıştay Muavinlerinden, Danıştay Kararlar Dergisi alfabetik özeti cilt I (sayı 1 - 25) İstanbul Nümune Matbaası 1946. (339 sahife) fiyatı: 4 lira.*]

Danıştay muavinlerinden sayın B. Aydın Tuncay'ın çok ciddi, dikkatli, itinalı, yorucu, sabırlı bir çalışma neticesinde meydana getirdikleri ve neşir sahasına sevkeyledikleri bu eser, şüphesiz ve mübalâğasız, idare hukuku sahasında en mühim bir boşluğu dolduran ve gerek bu ilim şubesine, gerekse bilcümle hukukçu, hâkim, avukat ve vatandaş zümresine en büyük ve nafiz bir hizmette bulunan bir eserdir.

Bu sahada ilk olmak şerefine nail olan bu eser, muhakkak ki aynı zamanda büyük bir fedakârlık, feragat ve tevazu örneği de teşkil eylemektedir. Gerçekten memleketimizde - anayasamızın 51 inci maddesine istinaden - bir anayasa organı mahiyeti arzeden ve - kanunen muayyen idarî, istişarî mahiyetteki vazifeleri yanında - idarî faaliyetlerden (yani idarî muamele, karar, mukavele, fiil ve ameliyelerden) doğan bilcümle ihtilâfları ve davaları rüyet ve hal ile görevli müstakil, ve ihtisas sahibi genel bir kaza organı, kendi sahasında en yüksek kaza mercii olmak vas-

fını haiz olan Danıştayımız, şükranı mucip bir himmetle, 1937 senesindenberi her üç ayda bir muntazam ve mükemmel bir şekilde çıkarmakta olduğu «T. C. Danıştay Kararlar Dergisi» nde dikkate şayan istişari kararlarla beraber bilhassa dava dairelerinden ve dava daireleri Genel Kurulundan sadır en mühim kazaî kararlarını - çeşitli sahalardan seçmek ve türlü mevad ve mesaile müteallik olmak üzere - diğer kaza mercilerimize örnek teşkil edecek bir mükemeliyetle - davanın özünü ve mahiyetini, tarafların iddia ve müdafaalarını belirtmek, Danıştay Savcısının müta-lâalarına yer vermek, daima özlü, etraflı, ciddi, ilmî mucip sebepler ihtiva etmek suretile - ve nihayet her dergi sonunda o nüshaya ait münferit bir fihrist ilâve etmeyi unutmaksızın neşrettiği halde; bugüne kadar 30 u aşan bu dergi içinde yer almış olan yüzlerce kararı içine alarak, ihata ederek ve bunları ilmî ve ameli yönden tasnife tâbi tutarak, muhtelif bakımlardan tetkik, tahlil, tasnif, tertip ve tanzim eden umumî bir fihrist mahiyetinde bir eser mevcut değildi. Hattâ Danıştay kararlarını değil böyle toptan ve umumî bir zaviyeden tahlil ve tertip eden; fakat idare hukuku sahasında ve hattâ - idareyi hukuka, kanuna tâbi kılmak itibarile - sosyal ve politik alanda birinci plânda bir rol ve önemi haiz bulunduğu göze batacak kadar aşikâr bulunan Danıştayımızın hiç olmazsa muayyen mevzulara taallük eden kararlarını bir araya getirmeye, derlemeye matuf teşebbüs ve gayretlere dahi tesadüf olunmamakta idi. (Bunun tek istisnasını: daha evvel, bu Fakülte Mecmuasında, en tabii, en şerefli ve en zevkli bir vazife bilerek tahlil ettiğimiz Suphi N. Okay'ın - yüzlerce Danıştay kararını görev ve yetki, dava ve husumet ehliyeti, süre aşımı ve merci tecavüzü bakımından toplıyan - eseri teşkil eylemekte idi.)

Sayın Okay'ın bu teşebbüsü, kendi tetkik sahası bakımından, cidden şükranla anılmaya değer bir hizmet görmekte beraber; diğer tetkik sahaları da bu gibi münferit teşebbüslere muhtaç bulunmakta ve bu gibi eserlere intizar eylemekte idi. Hele Danıştayımızın, resmî dergisinde intişar etmiş olan, kararlarını toptan ele alarak, muhtelif mevzular ve muhtelif esaslar yönünden tertip ve tanzim edecek olan analitik bir fihrist şüphe yok ki bu sahada bihakkın en fazla takdir, şükran ve minnettarlıkla karşılanmaya namzet en kıymetli ve müfid bir eser olacaktı.

İşte bugün bu takdir, bu şükran, bu minnetatrlığımızı kazanan: Sayın Aydın Tuncay'ın bu çok kıymetli, bu çok müfid eserleridir.

Bu eser hakkında âcizane ve naçizane bir fikir vermeye çalışmadan evvel, bir vicdan muhasebesi yaparak, derhal şunu itiraf etmeyi lüzumlu görüyorum ki: bu eseri biraz da kıskançlık ve mahcubiyet ve, muhakkak ki, çok büyük bir takdir hissile karşılamış bulunuyorum.

«Kıskançlık ve mahcubiyet» dedim. Çünkü Danıştay kararlar dergisinin 15 inci nüshası çıktığı zaman, şahsî çalışmalarım bakımından bu gibi bir fihriste lüzum görerek bu on beş nüshada intişar etmiş olan kazaî mahiyetteki kararları, sırf kendim için ve kendime göre, muhtelif takımlardan tasnif etmek suretile bir fihrist vücade getirmeye koyulmuştum. Şunu ilâve etmeyi bir vazife biliyorum ki: aylarca zamanımı alan bu teşebbüs benim için o kadar sıkıcı, o kadar yorucu oldu ki bunu devam ettirmek benim için mümkün olamadı. Daha sonra yeni bir ceht ve gayretle ve hattâ bu sefer neşir sahasına sevketmeyi düşünerek tekrardan bu gibi bir teşebbüse giriştiğim halde, yine itiraf edeceğim ki, bu da akamete uğradı.

Bu teşebbüsleri yarı yolda bırakmış olmamı kendi nazarımda mazur gösterebilmek için, bu gibi işlerin, tek başına değil muhakkak bir ekip halinde çalışmak suretile, başarılabilceği yolunda bir mazeret serdettim. İşte, bugün, bir tek insanın omuzlarına yüklenemeyeceğini sandığım bu teşebbüsün sayın B. Aydın Tuncay tarafından en mükemmel bir şekilde başarıldığına şahit olurken biraz kıskançlık ve mahcubiyet duymuyor değilim. Aynı zamanda - bir mâna ve kıymet ifade ederse - diyebilirim ki: âciz ve nâciz şahsımda zorluğunu ve nezaketini tecrübe ettiğim bu teşebbüsün muvaffakiyeti karşısında belki herkesten fazla doğru ve bitaraf bir hüküm vermek, hayranlık ve takdir duymak, herkesten fazla hakkım ve borcumdur.

Bu gibi teşebbüslerin umumiyetle diğer memleketlerde bir mütehasısın direksiyonu altında iş bölümü yapmak suretile, ancak gruplar, ekip-ler tarafından meydana getirildiğini düşünürsek; aynı zamanda bu gibi teşebbüslerin ne kadar zaman aldığı, ne kadar ihata, dikkat, itina, sabır, tahammül mahsulü olduğunu hesaba katarsak; nihayet müteşebbisin, müellifin bu gibi teşebbüsleri kendi şahsî ve ilmî tecessüsünden ziyade başkalarının ihtiyaçlarına cevap vermek üzere vücade getirdiğini, aylarca zamanını sırf başkalarının bu mesaisinden bir, iki dakika içinde istifade edebilmeleri için sarfettiğini, daha şahsî, orijinal mahiyette bir fikir, noktai nazar, tez serdetmeye matuf herhangi bir eser, travay meydana getirmek heves ve arzusunu pratik ve sosyal bir gayeye hizmet edecek olan bir işe, büyük bir feragatle, feda ettiğini gözümüzden kaçırmazsak bugün bu teşebbüsü gereken takdir, şükran ve minnettarlık hisleriyle karşılamak hepimizin borcudur diyebiliriz.

Şunu da ayrıca kaydetmek isterim ki: bu kadar önemli ve şerefli bir teşebbüsü bir sahife bile tutmayan çok mütevazî bir önsözle takdim eden müellif böylece eşine ender rastlanan bir tevazu örneği de veriyor.

Eser hakkında söylemeyi bir vicdan borcu telâkki ettiğim bu sözlerden sonra eserin yapısına, bünyesine, muhtevasına geçiyorum.

Değerli müellif, diğer ciltlerine şimdiden intizar ettiğimiz, eserinin bu birinci cildinde «Kararlar Dergisinin» 1 ilâ 25 inci nüshalarında intişar etmiş olan bütün kazaî kararları muhtelif bakımlardan, kolaylıkla arayıp bulabilmeyi mümkün kılacak bir şekilde, 8 bakımdan - 8 kısımda - tasnif, tertip ve tanzim eylemektedir. Şöyle ki evvelâ müellif kararları alâkalı oldukları muhtelif mevzulara göre - bu mevzuların alfabetik bir özetini meydana getirerek - toplamaktadır.

Şüphe yok ki bu kısım teşebbüsün en zor, en ağır, en dikkatli, en itinalı, en titiz bir tetkik, tahlil, tarama, derleme, tasnif ve tanzime, en külfetli, en nazik, en ince, en çetin bir çalışmaya muhtaç olan kısmıdır.

Müellifin bu kadar çetin, nazik, ince bir işte ne dereceye kadar muvaffak olduğunu naçiz kalemimizle ifade etmeye nafîle çalışacak yerde bu kısmın alfabetik özetinde (A) dan (Z) ye kadar tahsis olunan muhtelif mevzuların: (A) Açık aylığı, Aday, Adli mahkemeler kararları, Adli mahkûmiyet, Af, Ahali nakli, Ahvali şahsiye hükümleri, Akay idaresi, Alâmeti farika, Âmme hizmeti, Anonim şirketler, Arazi vergisi, Ardiye resmi, Arttırma ve eksiltme, Arzuhal, Asalet, Asker ailelerine yardım parası, Askerî şahıs, Askerlik işleri, Atanma, Av mahalleri, Av vergisi, Avans, Avukatlık, Ayazpaşa mezarlığı, Aylık, Aylık kesilmesi, Azil.

(B) Bakanlık disiplin komisyonları, Bakanlık emri, Bakanlık emri aylığı, Bakanlık tasarrufları, Bakanlık zatişleri müdürlükleri, Banka, memurları, Bedeli misil, Beden terbiyesi kulüpleri, Bekçi ücreti, Belediye işleri, Belediye memurları, Belediye vergi ve resimleri, Belediye zabıtası, Beyi bilistiglâl, Beyi bilvefa, Bina vergisi, Bilirkişi, Bono, Borsa, Bölge âmirleri, Bucak müdürleri, Buğdayı koruma karşılığı, Buhran vergisi.

(C) Cami hademeleri, Cevazı istihdam, Ceza, Cihetin ref'i.

(Ç) Çekilme, Çocuk Esirgeme Kurumu, Çok çocuklu yargıçlar, Çocuk zammı.

(D) Dahiliye memurları, Damga resmi, Danışma kararları, Danıştay yargı kararları, Dava dilekçesi, Dava ehliyet ve salâhiyeti, Dava konusu, Davanın niteliğinin değişmesi, Davanın yenilenmesi, Dava vekâleti, Defterdarlık, Değirmen, Dellâliye resmi, Denetleme kurulu, Denetleme ücreti, Deniz Bank, Deniz Yolları, Dersiâm aylığı, Devlet davalarında feragat ve takip, Devlet Demir Yolları umum Müdürlüğü, Devlet Denizyolları ve limanları işletme umum müdürlüğü, Devlet emlâki, Devlet limanları işletme umum müdürlüğü, Devlet Şûrası kazaî kararları, Devlet zabıtası, Devlet ziraat işletmeleri kurumu, Devletin fertlerle münasebeti, Dilekçe,

Disiplin cezaları, Divanı Muhasebat, Doçent, Doğum tarihi, Duhuliye resmi.

(E) Ecri misil, Eczane açmak, Efsarı karibe, Ehlihibre, Ehliyet, Emeklilik, Emeklilik maaşı, Emlâki âmme ve emlâki hususiye, Emniyet teşkilâtı, Emvali metruke, Erteleme, Evlenme.

(F) Faiz, Fazla mesai ücreti, Feragat, Fırar.

(G) Gıda maddeleri, Gayri mübadil, Görev, Göreve son verme, Gümrük memurları, Gümrük resmi.

(H) Haciz, Hademei hayrat, Hafta tatili, Hakem, Hâkim, Hakkı huzur, Haksız iktisap, Hapis, Harcırah, Harç Harikzede, Harp malûlleri, Harp zammı, Hasım, Hastalık, Hava kuvvetlerine yardım vergisi, Hayvan, Hayvan yem bedeli, Hedim, Hizmet, Hizmeti ahire zammı, Hizmetliler, Hıfzıssıhha, Hukuku hususiye hükmi şahısları, Hususi bütçe, Hususi idare, Hususi muhasebe, Hüküm giyme, Hükümlerin neticelerine itibar.

(İ) İadei memuriyet, İadei muhakeme, İbra, İcra, İçişleri memurları, İçtihat hatâsı, İdare hatâları, İdarei hususiye, İdare şubeleri arasında çıkan ihtilâflar, İdare ücreti, İdari işlem, İdari sözleşme, İdari tasarrufların tebdili, İdari yargıya tâbi hususat, İhale, İhbariye, İhtar, İhtisap resmi, İhzari muamele (işlem), İkamet yövmiyesi, İkramiye, İktisadi buhran vergisi, İlâmların infazı, İlânen tebligat, İl daimi encümenleri, İl idare kurulları, İl memurları, İl genel meclisleri, İmar, İmtihan, İmtiyaz, İnan hatâsı, İnhisarlar idaresi tasarruf sandığı, İnhisar memurları, İnhisar resmi, İnşaat, İntibak, İntifa hakkı, İntihap, İnzibatî cezalar, İnzibat komisyonları, İpotek, İptal davaları, İskân, İskele resmi, İstanbul, İstanbul, Elektrik Tramvay ve Tünel İşletmeleri umum müdürlüğü, İstihlâk resmi, İstifa, İstimlâk, İstinaf komisyonları, İstirdat, İş Bankası, İş kanunu, İşgaliye resmi, İşten el çektirme, İtiraz, İzin.

(I) İttıla.

(J) Jandarma.

(K) Kabul Kahvehane, Kaldırım resmi, Kamu hizmeti, Kamulaştırma, Kanunlar uyuşmazlığı, Katî kararlar, Katma bütçeli idareler, Kaymakamların idari işlemleri, Kazai heyetler mukarreratı, Kazai kararlar, Kazai tefsirler, Kaza mercilerine müracaat, Kazanç vergisi, Kaziyei muhkeme, Kefalet, Kesin hüküm, Kesin kararlar, Keşif ücreti, Kıra, Kıdem, Kır bekçileri, Konut tazminatı, Kömür ocağı, Köy işleri, Kum ocağı, Kurum tesisi, Küçük zabıt.

(L) Lağv, Lâzımülicra kararlar.

(M) Maarif, Maaş, Maaş katı, Maden, Mahkûmiyet, Makam ödeneği, Mali hükümler, Maliye memurları, Malûliyet aylık ve iddiaları, Marka

tesçili, Masarifi zaruriye, Mazuliyet aylığı, Mebus, Mecburî hizmet, Mektep işleri, Memaliki meşgule, Memnu hakların iadesi, Memuriyet, Memur aylıklarından kesinti, Memuriyetten çıkarma, Menafî ve maarif hissesi, Meni muhakeme, Meni müdahale, Mesken tazminatı, Meslekten çıkarma, Mezuniyet, Milletvekili, Milli Eğitim, Milli Müdafaa vergisi, Muallim, Muamele vergisi, Muhacir, Muhasebei hususiye, Muhtacin aylığı, Muhtar, Muhtelit mübadele komisyonu kararları, Mukabele bilmisil, Mukavele, Murakabe heyeti, Murakabe ücreti, Mustafi addi, Mustafi memurlar, Muvakkat tazminat, Muvazene vergisi, Mübadil, Mücbir sebep, Müdafaa, Müdahale, Müeccel addi, Müessese tesisi, Müktesep hak, Mülhak bütçeli idareler, Mülkiyet, Müracaat, Müruriye resmi, Mürur müddet, Mürur zaman, Müsadere, Müstahdemin, Müsterek dava, Müteahhitlik vesikası, Mütehassıs yetiştirme ücreti, Müteveli, Müzayede.

(N) Nahiye müdürleri, Nakil, Namzet, Nasp, Noter.

(O) Oda resmi, Okul işleri, Olağanüstü ödenek, Orijinal eser, Orman resmi, Orta okul öğretmenleri, Otlakiye resmi.

(Ö) Öğrenci disiplin cezaları, Öğrenim derecesi, Öğretmen, Ölçü, Özel bütçe, Özel hukuk tüzel kişileri, Özel idare, Özel saymanlık.

(P) Polis, Posta, telgraf ve telefon, Pul bayileri.

(R) Reddi miras, Resim, Ruhsat.

(S) Salma, Satış, Saydiye resmi, Sayıştay, Seçim, Seferberlikte vaziyet olunacak emlakın ve mebanî, Seyrisefain, Sigortacılık, Silâh taşıma, Sıhhat memurları, Sıhhat raporları, Sınıf indirmeleri, Sıtma Mücadele, Sözleşme, Su, Sukutu hak, Su yolları tamir gideri, Sümer Bank, Süre aşımı.

(Ş) Şahit ücreti, Şahsî hatâ, Şahsî suç, Şark hizmeti, Şerefiye resmi.

(T) Taahhütten men, Tabiiyet, Tabiplerin ihtisas vesikaları, Tahkim, Tahsil, Tahsil derecesi, Tahsili emval kanunu, Tahsis, Tahsisatı fevkalâde, Tahvil, Takas, Takip, Talebe inzibat cezaları, Tamim, Tanık ücreti, Tanzifat ve tenvirat resmi, Tapu talepleri, Tapu harçları, Tapu tesçili, Taraf, Tasarruf, Tasfiye, Tasfiye bonosu, Tasfiyei düyun komisyonu, Tashihî karar, Taş ocağı, Taşra, Tatil, Taviz bedeli, Taviz, Tayin, Tayyare resmi, Tazminat, Tebligat, Tecil, Teşhizat bedeli, Tedavi gideri, Tefsir, Tehcir, Tehiri icra, Tekaüt, Tekaüt aylığı, Tekel idaresi tasarruf sandığı, Tekel memurları, Tekel resmi, Telgraf, Temyiz, Terfi, Tesçil, Teşviki sanayi, Tetkiki itiraz komisyonları, Tevbih, Tevhidi içtihat kararları, Tevliyet, Tevsii dava, Ticaret odaları, Toprak Mahsulleri Ofisi, Tuz, Tütün.

(U) Uyarma, Uyrukluk.

(Ü) Ücret, Ücretli memur, Üssü mizan.

(V) Vakıf, Vatandaş, Vazife, Vazifeye son verme, Vaziyet, Vekâlet, Vekâlet emri, Vekâlet emri maaşı, Vekâlet inzibat komisyonları, Vekâlet aylığı, Vekâlet tasarrufları, Vekâlet zat işleri müdürlükleri, Veraset ve intikal vergisi, Vergi, Vilâyet daimi encümenleri, Vilâyet idare heyetleri, Vilâyet memurları, Vilâyet umumî meclisleri, Vize.

(Y) Yargıç, Yargı kararları, Yargı kurulları kararları, Yargılamanın geri çevrilmesi, Yargı yorumları, Yaş, Yeşillik, Yeterlik, Yeter sayı, Yetim aylığı, Yıkma, Yoklama kaçağı, Yol, Yol gideri, Yolluk, Yol vergisi, Yorum, Yüklenmeden yasaklanmak, Yürütme, Yüksek mühendis, Yükselme, Yürütmenin durdurulması.

(Z) Zabıta, Zaman aşımı, Zaruri giderler, Zat zaman, Zimmet, Ziraat Bankası; olmak üzere tam 461 zaviyeden, bakımdan ele alınmak suretile tahlil, tasnif, tertip ve tanzim olduğunu söylemekle belirtebiliriz.

Eserin, kararların alâkalı oldukları muhtelif mevzulara göre tasnifine müteallik olan kısmı, görüldüğü üzere Danıştaydan sadır olan bilcümle kazâi kararları muhtelif ihtimallere göre ve aynı karar muhtelif mevzularla ilgili olduğu takdirde o mevzua ait paragrafta ayrıca yer almak ve hulâsa edilmek suretile hiçbir açık kapı bırakmaksızın en toplu, etraflı ve mükemmel şekilde her türlü ihtiyacımızı, bütün araştırma tecesüs ve merakımızı gidermeye elverişli bir tarzda vücuda getirilmiş bulunuyor. Şunu ayrıca ilâve etmek lâzımgelir ki: eserin bu birinci kısmı 273 sahife tutmakta ve alfabetik özetle beraber kitabın 290 sahifesini kaplamaktadır; ki bu rakam mesainin azametini, titizliğini, fayda ve değerini herhalde dilimizin vardığından çok daha açık ve kesin bir surette belirtir.

Kitabın II nci kısmında ise dava daireleri genel kurulunun, 25 inci nüshaya kadar, intişar etmiş olan bilcümle tevhibi içtihad kararları, yine muhtelif mevzulara göre, yani muhtelif bakımlardan (açık aylığı, aylık, azil, belediye işleri, belediye vergi ve resimleri, buhran vergisi, damga resmi, dava konusu, dellâliye resmi, dersiâm aylığı, emeklilik, emeklilik aylığı, görev, gümrük resmi, harcırah, hayvan yem bedeli, husumet, idare ücreti, inhisar memurları, istihlâk resmi, istimlâk, istirdat, kamulaştırma, kazanç vergisi, köy işleri, maden, makam tahsisatı, mektep işleri, memur aylıklarından kesinti, meni müdahale, mercii tecavüz, mübadil, mürüriye resmi, mürüru müddet, okul işleri, Orman resmi, resim, salma, sıhhat memurları, süre aşımı, tabiiyet, tekaüt, tekaüt maaşı, Tekel memurları, temyiz komisyonları, terfi, tevhibi içtihad, uyrukluk, vazife, vergi, yetim maaşı, yolluk, yükselme, zat zaman) olmak üzere ayrı 54 noktada hulâsa ve tahlil olunmaktadır.

Kitabın III üncü kısmında Danıştayda açılan bir davanın - mahiyeti ve mevzuu itibarile - mahkemece ne zaman iptidaen kabul edilerek tetkik ve rüyet edileceğini; bilâkis hangi hallerde davanın - özü ve konusu itibarile - idarî bir davaya vesile ve zemin teşkil edemeyeceğini gösteren bütün kararlar sıralanmaktadır.

Kitabın IV üncü kısmı siyasi mahiyet arz etmek, yani birer «hükümet tasarrufu» olmak itibarile idarî kazanın mürakabesi dışında kalan muamelelerin Danıştay kararlarına göre bir listesini ihtiva etmektedir.

Kitabın V inci kısmı süre aşımına taallük eden bütün kararları toplamaktadır.

Kitabın VI ncı kısmı ise idarî davalarda mühim bir rol oynayan husumet meselesine mütedair olan kararları bir araya getirmektedir.

Kitabın VII nci kısmı da, idarî davalarda yine önemli bir mesele olan, merci tecavüzü bahsine müteallik kararları içine almaktadır.

Nihayet kitabın VIII inci ve son kısmı görev ve yetki mevzuuna müteallik kararları ihtiva etmektedir.

İzaha çalıştığımız ve görüldüğü üzere, bugün, bu eser yüzlerce Danıştay kararını yukarıdaki bakımlardan tahlil, tasnif, tertip ve tanzim etmek suretile Danıştayın herhangi bir mesele hakkında noktai nazarını araştırmak isteyenlerin her türlü ihtiyaçlarına cevap verebilecek bir-cik kaynaktır. Eserin sahibi de memleketimizde bu gibi bir teşebbüsü tahakkuk ettiren, başaran ilk müelliftir.

Öyle arzu ediyorum ki bu eser hakkında ilk Kont-randüyü kaleme almak suretile eserin lüzumunu, faydasını, değerini, göreceği önemli vazifeyi, oynayacağı rolü ilk belirten ve müellifini, candan ve hararetle, tebrik eden de ben olayım!

R. S.

[Cevat Abdurrahim Gücün; *Hukuk Davaları*, iki kitap, 688 ve 982 sahife. İstanbul 1945 - 1946.]

Yargıtay birinci Hukuk Dairesi emekli başkanlarından Prof. Cevat Abdurrahim Gücün tarafından yazılmış olan ve Üniversite Kitapevi tarafından yayınlanan bu iki ciltlik büyük eser, Hukuk kütüphanemizin esashi bir boşluğunu doldurmuş bulunmaktadır.

Yirmi yıllık bir tatbikat mazisi olan Türk Medeni Kanununun aynı haklarla ilgili bahisleri için yazılmış eserler gerçekten çok azdır. Bu husus yalnız bizde değil, 34 senelik Medeni Kanun tatbikatı devresi geçirmiş İsviçre için de mevzuubahstir. İsviçre Hukuk âlimleri tarafından yayınlanmış iki büyük şerhte aynı haklara tahsis olunmuş kısımlardan ve

Tour'un elkitabı denebilecek küçük eserinden başka, monografiler hariç, ortada bu konu etrafında tam bir eser mevcut değildir. Dikkatı çeken şu ki, İsviçre müellifatı hangi sahalarda gelişmiş ise, bizde de o kısımlar etrafında yayınlar fazla olmuştur. Halbuki, Medenî Kanunumuzun aynı haklar kitabı, memleketimiz için hususî bir ehemmiyeti haizdir ve tahli- le girişeceğimiz eser müellifinin bir vesile ile söylediği gibi, milli bünye- mize en çok uyan hükümler ihtiva etmektedir. Mahaza, insan - eşya mü- nasebetleri etrafındaki hukukî inceleme ve araştırmaların fıkdanı bütün dünya literatüründe de göze çarpmaktadır. İlkçağların Hukuku bu mev- zu üzerinde ne kadar çok durmuşsa, modern hukuk, o kadar az ilgi gös- termiştir. Bunun sebebi herhalde aynı haklara müteallik hâdiselerin ve tatbikatın az olması değildir. Gerek yerli gerekse yabancı dergilerin iç- tihat bölümlerine bir göz atmak bu sahadaki tatbikatın fazla olduğu ne- ticesine bizi hemen ulaştırır. O halde müelliflerin bu sahada çalışmak hususundaki ihtirazlarının sebebi nedir? Kanaatimizce bunun sebebi, aynı hakların mudil bir saha olmasından ziyade, insan - eşya münasebetleri hakkında mevcut olan ve Medenî kanunlarda yer alan ana hükümlerin, muvakkat istisnalar namı altında mütemadiyen Devlet tarafından ber- taraf edilmeğe çalışılmakta olması ve eşya hukukunun bir çok mesele- lerini medenî kanunların mı, yoksa, günlük müteferri mevzuatın mı hal- letmekte olduğunun kesin bir tarzda belli olmamasıdır. Bütün bu güçlük- lere rağmen sayın Cevat Gücün büyük bir kudretle, meseleyi ele almış ve bilhassa mahkemelerimizin içtihatlarına dayanan eserini vücade ge- tirmiştir.

Eserin birinci kitabındaki önsöze göre, hukuk davaları adı altında, hususî hukukun ve usul hukukunun bütün meseleleri tetkik mevzuu ola- caktır. Halen elimizde bulunan birinci kitap gayrimenkullere, ikinci ki- tap ta menkul mallar ve borçlara tahsis olunmuş bulunmaktadır. Birinci kitap bir girişten sonra, gayrimenkulde mülkiyet ve onun şumulü ile ik- tisabından mütevellit davalara geçmektedir. Kısa olmasına rağmen «gi- riş» eski ve değerli bir hukuk profesörünün ve yıllarca Temyiz mahkeme- sinde başkanlık etmiş büyük bir hâkimin dikkate şayan görüş ve müta- lâalarını ihtiva etmektedir: «... Kişi cehil ve ihmalinin zararını nefsin- de çeker; fakat hâkimle hekimin cehli etrafa sarî ve müteaddittir. İh- tisas derecesinde ilim ve vukufa istinad etmeyen hükümde adalet, meş- küktür. Akıl ve mantık kâfi rehber değildir... Düşünüünüz ki hâkimlik, Allahın sıfatlarından biridir. Dairei kazanızda hükmünüz altında bulun- maktan kimse hariç kalamaz. Bütün bir halkın siz hâkimi, fakat babaları ve penahısınız... Bir hakkın istihsaline alet olmak kadar manevî hâz ve saadeti husule getiren ne vardır?..»

Bir kaç cümlesini kaydetmekten kendimizi alamadığımız girişten sonra, asıl konuya girilmekte ve birinci kitap 9 baba ayrılmakta her bir babın mevzuunu da şu meseleler teşkil etmektedir: 1 - Gayrimenkulde mülkiyet ve onun şümulile iktisabından mütevellid davalar. 2 - Medeni kanunun dışındaki hususî hükümlere tâbi davalar. 3 - Vakıf davaları. 4 - İrtifak haklarından mütevellid davalar. 5 - Gayrimenkulün rehinden mütevellit davalar. 6 - Gayrimenkulde zilyedlik ve refiyet davaları. 7 - Tapu siciline müteallik davalar. 8 - Gayrimenkulün aleliltak temlikinden mütevellit davalar. 9 - Gayrimenkullere müteallik müteferrik davalar. 671 sahife tutan bu mühim mebahisin sonuna mufassal birer tahlil ve alfabetik fihrist eklenmiş ve ayrıca bunun maddelerine göre de faydalı bir Endeks ilâve edilmiştir.

Eserin ikinci kitabı yukarıda söylediğimiz gibi, menkul mallara ve alacaklara tahsis olunmuş ve bu sebepten kitabın muhteviyatı iki büyük konuya ayrılmıştır. Birinci konuda, menkul mallar iki babda tetkik olunmaktadır: 1 - Menkul mülkiyetten doğan davalar. 2 - Mülkiyetten gayri aynı haklar. İkinci bölümde tetkik konusu yapılan borçlar iki bölümde ve 20 babda incelenmektedir. Birinci bölümde: 1 - Borçların şekli. 2 - Borçların hükümlerinden doğan borçlar. 3 - Borçların sukutu ile ilgili davalar. 4 - Borçların nevilerine müteferri davalar. 5 - Alacağın temliki ve borcun nakli sebeplerinden mütevellit davalar; ikinci bölümde de akdın muhtelif nevileri şu bablarda tetkik olunmaktadır: 1 - Beyi ve trampadan mütevellid davalar. 2 - Bağışlamadan doğan davalar. 3 - İcaradan doğan davalar. 4 - Ariyet ve karzdan doğan davalar. 5 - Hizmet akdi ve İş kanununun tatbikinden doğan davalar. 6 - İstisna akdinden doğan davalar. 7 - Neşir mukavelesinden doğan davalar. 8 - Aleliltak vekâletten doğan davalar. 9 - Vekâleti olmadan başkası hesabına tesarruftan doğan davalar. 10 - Havaleden mütevellit davalar. 11 — Vediadan doğan davalar. 12 - Kefaletten mütevellit davalar. 13 - Kumar, piyanngo ve bahis davaları. 14 - Adî şirketten doğan davalar. 15 - Borçlar kanunu dışında kalan hususî veya idarî kanun hükümlerinden doğan ve asliye veya sulh mahkemelerinde bakılan davalar. Keza bu kitabın sonunda da çok istifadeli tahlili ve alfabetik fihristler ve madde Endeksleri eklenmiş bulunmaktadır.

Yukarıda işaret ettiğimiz bab başlıklarından sonra, her bir babın ayrıldığı kısımları da burada saymak mümkün olsa idi, eserin ne kadar geniş bir ölçüde ele aldığı meseleleri incelemekte olduğu pek açık bir şekilde gösterilmiş olurdu. Fakat bu kısa başlıklar dahi kâfi bir fikir verecek durumdadır.

Eserin heyeti umumiyesinin kuruluşu hakkında vermeğe çalıştığımız

bu izahattan sonra, plân ve muhteva üzerinde durmayacağız. Önsözde belirtildiği üzere plân, Medenî kanunumuz göz önünde tutularak tesbit edilmiştir. Yalnız ikinci kitabın 11 inci sahifesinde birinci konu: menkul mallar denmiş ve birinci bölüm başlığı ile (menkul mallarda aynı haklar) ele alınmıştır. Ancak (ikinci konu) nun yer aldığı 185 inci sahifeye varıncaya kadar, birinci konunun ikinci bölümüne rastlanamamıştır. Birinci kitapta (kısım) lara ayrılan fasıllar ikinci kitapta (kesim) lere ayrılmış bulunmaktadır ki, (bab) ve (fasil) gibi bölmeleri esas alan eser için kesim kelimesi biraz fazla gibi gelmektedir.

Eserin muhtevası ve ele aldığı mühim meseleleri çözmekteki açık ve berrak metod, aynı haklar sahasında muhakkak ki pek çok faydalar temin edecek ve hukuk âlemimize büyük hizmetler yapacaktır.

Rahleli tedarisinde bulunmuş olmakla öğündüğümüz muhterem profesör Cevat Gücün'ün bu mükemel eseri, (tatbikatı hukukiye) si gibi daima müşküllerimizi açıklayacak ve hak ve adalet yolumuzu nurlandıracaktır.

[Doğan Bodur; *Kanunlarımızda Müddetler. İstanbul 1946.*]

Hukukun çeşitli bilim kollarının çalışma konusu yaptıkları meselelerin çözülmesinde esaslı hizmetler gören ek bir takım işler vardır ki, bunların başarı ile ifası, ilmin gelişmesine çok faydalı olur.

Doğan Bodur'un «Kanunlarımızda Müddetler» adlı eseri bu bakımdan Hukuk kitabiyatımızın büyük bir varlığını teşkil etmektedir. Halbuki eserin istihdaf ettiği ve ulaştığına şüphe olmıyan diğer bir hedefi pratik hukuk sahasının büyük bir boşluğunu doldurmuş olmaktadır. Filhalka, Türk mevzuatının girift bir şekil almış olan müddetler meselesi, bu eserle aydın bir durum almış ve bir hukuk müptedisinin dahi içinden kolaylıkla çıkabileceği bir hale getirilmiştir.

Hukuk ve maliye dallarında muayyen bir teknik sahasını açıklamak için yayınlanan birçok faydalı eserlerin mahrum bulunduğu cihetlerden biri, konu ittihaz eyledikleri meselenin ilmi ve nazari cihetlerine hiç temas etmemiş olmalarıdır. Doğan Bodur, bu meseleye büyük bir önem vermiş ve memlektimizin büyük âlimlerine müddetlerle ilgili etütler hazırlatmıştır. Eserin başında Ticaret Hukuku Ord. Profesörü Hırş'in önsözünden sonra Hukuk Usulü ve İcra İflâs Hukuku Ord. Profesörü Mustafa Reşit Belgesay'ın «Zaman Aşımı ve Hakkı Düşüren Süreler» konusunun genel prensiplerini inceleyen 44 sahifelik değerli bir tetkiki vardır. Bundan sonra kitabın, müddetleri sürelerine göre sıralayan kısmına başlanmaktadır. 1 den 3001 e kadar devam eden teselsül numaraları altında Türk mevzuatında yer alan bütün süreler tesbit olunmuş bulunmaktadır.

Burada (anda, hemen, derhal, aynı zamanda ilâh.) kelimelerinden başlanarak (30 yıl), (ölmüncesine kadar) kelimelerinin veya ibarelerinin yer aldıkları kanunlar işaret olunmaktadır. En kısasından en uzununa kadar süreleri tasnif eden bu kısımdan sonra kitabın asıl orijinal kısmını teşkil eden genel fihriste ve özel fihristlere gelmekteyiz. Bu kısımda 14300 kelime tasnif edilmiş bulunmaktadır. Genel fihristte herhangi bir hususun müddeti derhal bulunabilmektedir. Meselâ, hileli olduğuna muttali olduğunuz bir akdi feshetmek istiyorsunuz. Acaba bunun müddeti nedir? Genel fihristin (Hile) kelimesine bakmak kâfidir. Filhakika bu kelime karşısında bulunan 2111 rakamı delâletile biraz evvel işaret ettiğimiz te-selsül numaralı ve en azdan en çoğa doğru giden birinci kısma müracaat edince orada 818 sayılı kanunun yani Borçlar kanununun 31 inci maddesi hükmüne rastlanmakta ve hile sebebiyle akdin feshi süresinin bir yıl olduğu görülmektedir. Aynı rakam altında, hileye karşı koyma süresi ile ilgili iki Yargıtay kararına da yer verilmektedir. Esasen kitabın güzel cihetlerinden biri de yalnız kanun metinleri çevresinde kalmamış bulunması ve müddet bahsinde bilhassa çok önemli kararlar almış olan Yargıtay içtihadına yer verilmiş olmasıdır. Genel fihristi takip eden 28 özel fihristin de çok büyük bir ihtiyaca karşılık teşkil ettiği muhakkaktır. Bu fihristlerden ilki, zamanaşımı sürelerinin ilgili oldukları konular nazara alınarak ve alfabe sırasile teşkil olunmuştur. Zamanaşımı ile ilgili içtihatlar da bu fihristte yer almaktadır. Meselâ zamanaşımının başlangıcı, kesilmesi, zamanaşımı iddiası, tetkiki, karara bağlanması ile kararlar metodik bir şekilde sıralanmış bulunmaktadır. Özel fihristler şu şekilde devam etmektedir: (İdarî ve adli mercilere dava açma süreleri, aynı mercilere itiraz ve temyiz süreleri, bu mercilerin karar verme süreleri, ahvali şahsiye, aile ve miras hukukunda süreler. Vergilerde süreler, Belediyeleri ilgilendiren süreler, Özel idareleri ilgilendiren süreler, Şirketleri ilgilendiren süreler, Bankaları ilgilendiren süreler, Bakanlıkları ayrı ayrı ilgilendiren süreler ilâh...).

Görülüyor ki eser, (Müddet) konusunu tamamen çevresi içine almış ve cemiyetin hemen her sahasında fonksiyon almış vatandaşın müddetle ilgili müşkülli ve soruları halledilmeğe çalışılmıştır.

Ankara ve İstanbul Hukuk Fakültelerinin ilgili hocalarile temas halinde hazırlanan bu eserin müddet bahsinde en emin bir müracaat kitabı olduğuna şüphe yoktur. Esere kısa bir göz atmak dahi ne büyük emeklerin mahsulü olduğunu açıkça gösterir. Muazzam bir sabır ve dikkat gerektiren bu nevi bir kitabın bastırma safhası ayrı bir mücadele ve dikkat mevzuudur. Çünkü konusu (müddet) olan bir kitapta en ufak bir matbaa hatasına yer vermemek icabeder. Bu bakımdan da eseri övme durumundayız.

İlmi bir araştırma yaparken bazan bir müddetin süresini aramak için sarfolunan emek ve bu arada dağılan fikir ve düşünüşleri tekrar toplamak gayreti hatırlanacak olursa, bunlardan her hukukçuyu kurtaran bu eseri şükranla karşılamamak mümkün değildir.

H. T.

[Ziya Somar, *Umumî Kooperatif Bilgisi, İzmir 1945 (İzmir İncir ve Üzüm ziraî satış Kooperatifleri Birliği) 312 sahife*]

Kooperatifçilik, daha doğrusu istihlâk kooperatifçiliğinin yüzüncü yıl dönümü münasebetile memleketimizde kooperatif hukukiyatı ve iktisadiyatı etrafında hayli neşriyat yapıldı. Gazete haberlerine göre İngilterede bu yüzüncü yıl dönümü yad edilmiş, Türkiyede bu hâdise dolayısıyla ilk defa bir «Kooperatifçilik Kongresi» toplanmıştır. Bu arada İzmir incir ve üzüm ziraati satış kooperatifler birliği tarafından İzmir lisesi sosyoloji muallimi Dr. Ziya Somar'a verdirilen kooperatifçilik derslerinden müteşekkil bir kitap neşredilmiş bulunuyor. Aşağıda bu eseri mecmua okuyucularına tanıtmak istiyorum.

Geçen senenin ağustosunda ilmi bir heyet ile Denizlide bir tetkik seyahati yapmak için İzmirden geçerken yol ortasında sevindirici bir müşahedede bulunduk. İzmirden geçişimiz, yurdun bu zengin kooperatif köşesindeki pek çalışkan ve faydalı bir kooperatif birliğinin yıllık toplantısına rastlamış ve bize şu rakamlı mukayeseyi temin etmişti: Birliğin kuruluş tarihi olan 1937 de 2834 sayılı kanun mucibince ortadan kalkan yedi ziraat satış kooperatifinden müdevver olan 112,656 lira ödenmiş sermaye, 1489 ortak vardı. 1944 yılı başlangıcında ise yedi kooperatif 36 yı, ortak sayısı 23838 i bulmuştur. Bir fark daha: Birliğe dahil kooperatif sayısının artışı, yalnız birliğin ana meşgalesi olan incir ve üzüm işinin artmasından ileri gelmiyor. Kongre raportörü bu vesile ile «kooperatifçiliğin nimetleri neden yalnız bu iki mahsule münhasır kalsın?» diyordu. Nitekim 1941 de pamuk, 1942 de zeytinyağı, 1943 te tütün, kendir ve palamut ta incir ve üzüme arkadaş oluyor. 1944 te «Birlik», hububatın bile kooperatifçilik çevresine alınması istekleriyle karşılaşmıştır.

Herkeşçe malûm olan bu dikkate değer serpilşin vücade geldiği sosyal muhitin mazisi oldukça hareketlidir. 1900 sıralarında «köy bakkalları» vücade getirmekle bir nevi istihlâk kooperatifçiliğine zemin teşkil eden İzmir, daha sonra 1911 de «Himayei Zürra Şirketi» ni kuruyor, şirketin aksaması üzerine 1913 te yeni bir hamle daha yapıyor. Fakat asıl semere veren teşebbüs adımı, millî kurtuluş harektinden sonra 1924 te atılmış, 1937 de ise bugünkü «Birlik» kurulmuştur. Belli başlı iktisadî

bir kuvvet olan Birliğin 1944 teki vaziyeti Türkiye çapında parmak ile gösterilmeğe değer bir inkişaf arz etmektedir. Hele «Birlik» in bu inkişafı harsî ve fikrî sahada da beslemesi, kooperatifçilik ile alâkalı kültür ve ilim mensuplarını kendi iş adamları ile milli meseleleri derdleşmeğe ve karşılıklı bir münasebet kurmağa başlaması gerçekten diğer iktisadî teşebbüs ve işletmeler için de model olacak bir davranış sayılmalıdır.

İş ve hareket sahasındaki bu gelişme, düşünce meydanında kendisini destekleyecek bir cereyanı tabii olarak doğurmalı idi. Türkiyede çıkmış, münhasıran kooperatifçilikten bahseden ilk kooperatif mecmuasının böyle bir muhitte doğması, nasıl İzmir için tabii bir ihtiyacı karşılamış ise şimdi de «Üzüm ve incir ziraî satış kooperatifleri birliği» nin birlik memurları için açtığı «Kooperatifçilik kursu» da aynı neviden bir zarurete cevap veriyor. Bu kursta birlik memurlarına İçtimaiyat muallimi Ziya Somar tarafından kooperatifçilik kültürünün, üçyüz sahifelik ve «Umumî Kooperatif Bilgisi» isimli bir eserle İzmir dışındaki alâkadarlara sunulması, bugünkü Türkiyesi için aynı zamanda bir fikir kazancı sayılmağa değer.

Eser birkaç kısımdan teşekkül ediyor. İlk kısımda iktisadî faaliyet hakkında umumî malûmat veriliyor, dünyada ve bizdeki korporatif ve sendikalist hareketlere temas olunuyor, şirketlerin çeşitleri gösteriliyor. Bundan maksat «kooperatifçilik» in mevkiini belirtmektir: «Dün için olduğu gibi bugün ve yarın için de ferdleri, cemiyetin bitmez tükenmez enerji kaynakları içinde birleştirerek, bugünün hâkim istihsal ve sermaye kuvvetlerine karşı sermayesiz ve mülkiyetsiz sınıfların hayatını kurtaracak bir tek teşekkül kooperatiflerdir». İkinci kısımda müellif, muhtelif Türkçe ve ecnebi kaynaklardan edindiği malûmata dayanarak kooperatifçiliğin tarihçesini anlatıyor. Bu tarihçenin memleketimize ait sahifeleri, aynı zamanda İzmirin ehemmiyetini de ele almaktadır: 1900 sıralarında İzmirde istihlâk kooperatifi taslağı sayılabilecek olan «Köy bakkalları» açıldıktan on sene sonra İstanbulda Fatih'te Çırçırı ve Çarşamba kooperatifleri kuruluyor. Aynı tarihte İzmirin üzüm ve incir işinde kooperatifleşme hareketi başlamış ise de iş yürümemiştir. Niçin? Müellifin cevabı, bütün kooperatifçiliğimize, bilhassa bu sırada şurada ve burada kurulan ve kısa bir müddet sonra aksayan yapı kooperatifçiliğine tatbik edilecek bir reçetedir: «Fakat kelimenin asıl mânası ile bir istihsal kooperatifçiliği elde edilemedi. Bunun bir tek sebebi olabilirdi: *bizde bu sahada hakikî kooperatifçi kafaların bulunmaması*». Daha sonraları, 1924 te yeniden yapılan hamleler bu gibi kafaların nisbeten bulunması sayesinde muvaffak olmuştur: «O vakit bazı eserlerle beraber bu sahada başlı başına kooperatifçilik davasını yürütecek mecmualar çıkmağa başladı.

Bu hareketi sistemli bir alâka etrafında yürütmek üzere ilk mecmua yine İzmirde 1930 da Topçuoğlu Nazmî ve Natıroğlu Muhiddin tarafından çıkarıldı.

Türkiye ticaret hayatında kendi çapında birinci derecede bir istihsal ve ihraç merkezi olan İzmirin bu sosyal hareketi, kendi yapısı içinde bir memleket oluşuna doğru başlıca bir dönüm noktası olarak alması sebepsiz değildi. Nihayet bu parça muvaffakiyetlerin hazırladığı zemin üzerinde, yukarıda ihtiva ettiği kooperatif ve ortak sayısına işaret ettiğim büyük captaki birlik doğmuştur.

Eserin son kısımları muhtelif memleket kooperatiflerine ait ve fazlaca dağınık notları ve istatistikleri ihtiva ediyor. İktisatçı kooperatifçilerin ve teknisyenlerin eserde bir felsefe mualliminin ilk denemesi olmaktan mütevellit bazı eksiklikler bulmaları muhtemeldir. Esasen felsefe muallimi Ziya Somar bu noktada derslerinin kusursuzluğunu iddiadan uzaktır. Nitekim bir yerde şöyle diyor : «Kooperatifçilik hakkında etraflı bir tetkik yapmak değil, işini bilerek yapacak ve içinde çalıştığı müessesenin hedef ve mahiyeti, onun cemiyet hayatında göreceği ekonomik ve sosyal vazifeyi az çok aydın bir halde sezecek bir memur şuuru vermektir». Müellif en gereken şekli ile sahip olduğu için kendi ruhundaki gerginliği meslek adamlarına da telkin etmek istiyor. Genç felsefe muallimi, kooperatifçilik yolu ile içtimai adaletin gerçekleşmesi hususunda çok nikbîn görünmekte, ahlâkî imanın ve fikrî enerjinin her türlü güçlükleri memleketimizde yeneceğine inanmaktadır.

Kanaatimce Türkiyenin muhtelif vilâyetlerinde bulunan liselerimizin içtimaiyat muallimleri mücerred ve nazarı bilgiler içinde boğulmaktan kurtularak dersleri muhitlerine ve muhitlerini tedrisatlarına raptetmek vazifesile mükelleftirler. Vilâyetlerimizin temin edebildikleri imkân nisbetinde bu vazifeyi ifa etmek, meselâ Ziya Somar'ın İzmirdeki kooperatif hareketi karşısında takındığı faal davranışı benimsemek, bu suretle düşünceyi işe ve işi düşünceye bağlamak ne iyi olur! Mamafî bu vesile ile söyliyelim ki yüksek tahsil müesseselerindeki mücerredatçı felsefe mensupları için de aynı ataletin ve memleket realitesi karşısında aynı lâkaydinin mevcut olmadığını kimse inkâr edemez. Bunun içindir ki resmi vazifeleri haricinde muhitine tesir eden, böyle bir tesir ameliyesi için bütün şart ve imkânları icabında bizzat hazırlayan bir sosyoloji muallimi, bütün meslekdaşları için bir nümune diye gösterilebilir.

Memelektimizde doğrudan doğruya iktisadî ilimlerle alâkadar olmayan kooperatifçilik arasında akla gelen isimler şunlardır: «İktisatta İnkılâp» eserinin sahibi A. Cevat, «Edebiyat» isimli değerli bir eserin müellifi muharrir ve gazeteci Muhiddin, terbiyeye ve felsefeye ait yazılarıyla

tanınmış olan muallim Hakkı Baha, bir vakitler Üniversitede İctimaiyat profesör vekilliği yapan Mehmet Servet... gibi. Gerçi Ziya Gökalp, Mehmet İzzet gibi memleketimiz çapında birinci sınıf mütefekkirlerin de dolayısıyla kooperatifçiliğin tesanüt ve teavün ahlâkına ait düşünceleri yok değildir. Fakat onların, kooperatifçiliği başlı başına müstakil bir mevzu olarak ele aldıklarına dair elimizde bir vesika yoktur. Aslını ararsak her iktimaiyat mensubu, kooperatifçilik gibi şümullü bir iktimai ve ahlâkî hareket ile, gerek iş olarak ve gerek düşünce bakımından şu veya bu şekilde alâkalıdır. Yalnız bu alâkanın üzerinde durulması itibarile mesele değişir. İşte İzmirdeki Kooperatif Birliğinin teşebbüsü ile açılan memurlar kursunda kooperatifçilik derslerini veren, senelerdenberi Garp kültür kaynakları kadar memleket realitesine dayanan etüdleri de gözönünde bulundurarak liselerde edebî ve felsefî tedrisatta bulunan Ziya Somar bu alâkayı gerçekten bir alâka merkezi haline getirmiş, «Birlik» in yardımı ile bu dersleri bir kitap halinde neşretmiş, gerek kendisi, gerek onun bilgisinden, bilhassa çok kuvvetli kooperatifçilik sezgisinden istifade eden «Birlik» tebrike şayan bir hizmet ifa eylemiştir. [*]

Her memlekette kooperatifçilik ile alâkalı ilim ve aksiyon adamları bir kaç zümreye ayrılır: 1) Hukukçular; 2) İktisatçılar; 3) İctimaiyatçılar ve terbiyeciler. Memleket ve dünya ölçüsünde bir mesele olan kooperatifçilik bizde de bu zümrelere mensup fikir adamlarına sahiptir. Ekseriya birinciler ve ikinciler, üçüncü zümre mensuplarından memnun değildirler. Zira kendilerinin teknik bilgisi daha üstündür, yahut öyle zannetmektedirler. Kendilerine göre ihtisas asrında eli kalem tutan kimse nin kooperatifçilikten bahsetmesi doğru olmamalıdır. Diğer taraftan üçüncü gruba mensup olanlar da diğerlerini ihtisas darlığı içinde mahpus sayıyorlar. Onlar nihayet kanun metinlerinin tefsircisi ve teknik bilgilerin şarihidirler. Son zamanlarda memnuniyetle görüyoruz ki her iki

[*] Benim malûmatıma göre kooperatifçilik etrafında ameli kur şeklinde ve maarif müesseseleri haricindeki fikir hareketleri ilk defa «İktisadda İnkılâp» eserinin sahibi tarafından İstanbul, bir vesile ile Cevdet Nasuhî tarafından Ankarada, keza kaymakamlar kursu vesilesiyle 1941 de «Türkiye Kooperatifçilik siyaseti» müellifi Remzi Saka tarafından Ankarada yapılan kurslarla tezahür etti. İzmir üzüm ve incir satış kooperatifleri birliğinin 1943 de kendi memurları için açtığı kurs, İzmir İyesi felsefe ve sosyoloji muallimlerinden Ziya Sodar tarafından idare edilmiştir. Bu tecrübelerin bir başka nev'i Sümerbank memurları kursu münasebetile İstanbulda Prof. Kessler ve Dr. Orhan Tuna taraflarından yapılmaktadır. Bu suretle memleketimizde yapılmış olan bütün ameli kooperatifçilik kurslarının kitap halinde de çıkmış bulunmaları, istifade cevresini genişletecektir.

koldan kooperatifçiliğe uzanan eller birbirlerine yardım ediyorlar. Geçenlerde Ankarada toplanmış olan kooperatifçilik kongresi ve İzmirde intişar edip kitabiyatımızın mevzuunu teşkil eden değerli eser bize bu birliğin ve beraberliğin teminatını vermektedir.

F. Z. F.

HUKUK FAKÜLTESİ
MECMUASI

2011 - 2012

Sayı 4

