

Vesikalar.

Beynelmilel vesayet (mandat) altından çıkma
şartlarını muhtevi

ve bilhassa

İrak

in

beynelmilel vesayet altından çıkmasına
ve Cemiyetiakvama girmesine müteallik
Vesikalar.

Aşağıda arz edeceğim vesikaların vuzuh ile mütaleası bunların gerek başlarında gerek aralarında bazı mütemmim malûmatı ve izahatı müstelzimdir. Bu sebeple, evvelâ bir mükaddime tertip ve temhidine müsareat ediyorum.

İrak'da beynelmilel vesayetin uzak ve yakın menşeleri

Büyük - Britanya Cemiyetiakvam namına vesayeti altında bulunan Irak ile 1930 haziranının 30 uncu günü bir ittifak muahedesi imza ve bunu Cemiyetiakvam'a — onun Misak'ı ile mevzu usule imtisalen, — tebliğ etmişti. Bu muahede Büyük - Britanyanın Irak müvacehesinde vaziyetini tarihî ve siyasi hakikatlere açıktan açığa tevfiğ etmek, bir kısım hududumuzda müşterek olan bir hükûmetle akdedilmek, Büyük-Britanyayı o hükûmet arazisinde mümtaz ve kudretli bir müttefik sıfatile yerleştirmek cihetinden bize göre hassaten ehemmiyeti haiz olduğu gibi, beynelmilel vesayetin istihalesile hitamına ilk misal teşkil edebilecek olmak cihetile de umumun alâkasını celp etti. Vakıâ vesayetin kaldırılması Cemiyetiakvamın kararına muallak olup, bu karar ise henüz verilmiş değildi; bununla beraber, kararın vesayeti kaldırmak yolunda olacağını vukuat ihsas etmişti: şüunun bir tabii seyri vardır ki tahvil olunamaz; 4 sefer 1349 tarihli Bağdat Muahedesi bu meşiette mukadder görünen hadiselerdendi.

Osmanlı Devleti mülkünden ayrıldıktan sonra, vekâletle (« mandat » denilen usul ile) idaresi lâzımgeldiğine hükmolunan ve bu suretle tevcihi Büyük - Britanyaya tefviz edilen İrak'da vekil, bu memleket üzerinde Cemiyetiakvamın mürakabesini mümkün olduğu kadar azaltmak ve hafifletmek, lâkin buna mukabil kendisinin orada irtifak ve imtiyaz makulesinden hukukunu arttırmak ve kuvvetlendirmek yolunu tutmuştur. 30 haziran 1930 Muahedesi bu hukuku yirmibeş yıl müddetle teyit etti. Büyük - Britanya İrak'ı 1932 de Cemiyetiakvama sokmağı vâdetti; mezkûr yirmibeş yıl müddet bu vâdin tahakkukundan, Büyük - Britanya vesayetinin ve bunda muzmer olan beynelmilel mürakabenin hitamından itibaren cereyan etmesi, Muahedenin o zaman meriyet mevkiine geçmesi kararlaştırıldı; şu halde, mukarrer müddet yirmibeş yıldan öteye geçebilecekti.

30 haziran 1930 Muahedesi Büyük - Britanyanın İrak ile imzaladığı 10 teşrinievvel 1922 tarihli Muahede—ki ahkâmından aşağıda tafsille bahs olunacaktır, — onun mütemmimi, tabii bir neticesi olmuştur. Her iki muahede geçmiş zamanlar vukuatının, an'anevi bir siyaset meslekinin mantiki muhassalası gibi görünmüştür. Bu kabilden neticelerin vesayet altına konulmuş bulunan diğer memleketlerde de husule gelmesi melhuzdur. Cemiyetiakvam 22 inci maddesini tatbikan vesayetlerin tevzii keyfiyeti ve Büyük - Britanyanın sureti hareketi bu istidhâle hak veriyer.

Cenubi Afrika siyasi ricalinden Ceneral Smuts, ki Cenubi Afrika askerleri kumandanı iken Lloyd George tarafından İngiliz « Harp Kabinesi » ne alınmıştı, onun yazılarında (« Ameli Telkinat ») Umumî Harp sademesinden sonra heyetiictinaiyenin yeniden tavrı teşkiline dair fikirler beyan olunmuştu. Diyordu ki: Avrupa tasfiye olunmak üzredir. İmparatorluklar (Almanya İmparatorluğu, Avusturya İmparatorluğu, Rusya İmparatorluğu, Osmanlı Devleti) yıkılıyor. Milletler Cemiyeti bunların harabelerinde kurulmalıdır. Milletler Cemiyeti bu infisad halindeki imparatorluklara vâris olacaktır. Muharebenin sonunda nuayyen bir devlet menfeatine arazi ilhakı olmamalıdır. Eski İmparatorlukların medeniyet yolunda ahalisine rehber olamayacakları arazinin idaresini Milletler Cemiyeti ele almalıdır. Afrikadaki Alman müstemlekelerinin ahalisine ecnebi müstamirler kabul edip etmiyeceklerini sormak icap etmez; eski idare adamlarının yerlerine yeni idare adamlarının geçmeleri keyfiyeti barbar kabilelerin iradelerine muallak olmaz; lâkin bu istihlâf umumun menfaati namına olarak dünyanın

bütün milletlerini temsilen cami bir heyet tarafından vaki olmalıdır. Bina- en aleyh, şimdiki halde kendilerini idareye muktedir olmayan kavimler kendikendilerini diledikleri gibi idareye kadir olabilmelerine müsait bir hârs derecesine varıncaya kadar devletler heyetimecmuasının sultası altında idare olunmalıdırlar. — Ceneral Smuts ile, müstemleke ilhakı ve buna benzer ilhak olmamalıdır, diyen Düvelimüttehide reisi Wilson'ın fikirleri telâhuk etmiştir: Wilson da: «ilhak yok! Tazminat yok!» demişti.

Ceneral Smuts'ün bu « telkinat » ıdır ki beynelmilel hukuku istimariye hakkındaki kadim fikrin değişmesinde, Cemiyetiakvamın Misakının « A », « B » ve « C » işaretleriyle maruf olan memleket zümrelerine vekâletleri tesise dair 22 inci maddesinin tertibinde esasen âmil oldu; zira Wilson sulh şartlarının tayininde nafiz olduğu gibi, Ceneral Smuts de bu şartlar müzakere olunurken Wilson üzerinde müessir olmuştur. Bu cümle ile beraber, vekâletler « Büyük Devletler » in kasıdlarına, Cemiyetiakvamın teşekkülünden evvel aralarında akdolunan siyasi itilâfların ahkâmına, göre tertip ve taksim olunmuştur.

Fransanın Suriye hakkındaki nazarı kimse indinde mechul değildi.

Osmanlı Devleti zamanında hâdis olan vukuat bu devletin şarkıcenubî taraflarından bir inkısama uğraması takdirinde Suriyenin akıbeti ne olacağını kestirilmesi kehanete, hatta fetanete mühtac değildi. Eski vukuattan sarfı nazar, Umumi Harp'ten topu bir buçuk yıl evvel bizzat Fransa hükümeti bu akıbete alenen telmih etti; Fransa nazırları reisi Poincaré, İngiltere Hariciye nazırı Sir Edward Grey ile icra ettiği müzakereler Fransanın Suriye üzerinde iddia eylediği « hukuku hassa » nın Londra hükümeti tarafından tanılmasına müncer olunca: « Bilhassa Lübnanda ve Suriyede an'anevî menfaatlerimiz olduğu ve bu menfaatlere riayet ettirmek bizce musammem bulunduğu beyan olunmaklığa mühtac değildir. . . . Biz oralarda an'anatımızın hiç birini terk etmiyeceğiz, oralarda bizce meksup olan muhabbetlerin hiç birini inkâr etmiyeceğiz, oralarda menfaatlerimizin hiç birini hasara uğratmayacağız » demiştir. Bu sözler 1912 kânunuevvelinin 21 inci günü Âyan Meclisi huzurunda söylenmiştir. Umumi Harp esnasında Fransa ile İngiltere her birine ait olacak mıntakaları tayin ettiler: Fransa namına Georges Picot, İngiltere namına Sir Mark Skyes tarafından imza olunmak alâkasile Picot - Skyes Muahedesi namı altında maruf olan 16 mayıs 1916 tarihli itilâf — Yine 1916 da, Osmanlı

Devleti memleketlerinin taksimi için Rusya Hariciye nazırı ile Fransanın Petersburgdaki elçisi arasında bir muahede imzalandı. İşbu Sazanof-Paléologue Muahedesine İngiltere hükûmeti müvafakat etti. — Bu minval üzere, Büyük Britanya, Fransa ve Rusya Osmanlı Devletinin Asyadaki memleketlerinde hisselerini ayırdılar. Müstakbel bir Arap devletinin veya bir düveli Arabiye heyeti müctemiasının teşkili bu itilâflarla kararlaştırılmış oldu.

Büyük - Britanya Hindistan yolu üzerinde veya onun civarında olan yerlerin hepsini tedricen idaresi veya nüfuzu altına almıştı. Ceziretül'Arab'in Aden'den tâ Basra körfezinin şimalen müntehasında kâin Küveyet'e kadar — Necid kıt'asında Osmanlı Devletinin filen hükûmet tesis ettiği yerlerden maada — sahilleri ele geçirmişti. Bu istilaya kayıtsızlıkla bakmayan Fransa ve hususan Rusya Basra körfezinde kendilerine menafi temini zımında İngiltere ile hayli uğraşılsa da maddeten bir netice istihsal edemediler, ve nihayet İngiltere ile uyuşmağa mecbur oldular. Bahusus İngiliz - Rus rekabeti — ki İranda, Efganistanda ve Tibet'te zahir olmakta idi, — 31 ağustos 1907 de Petersburğda ahden hitama erdirildi. Büyük - Britanya Hindistan hududu boyundaki memleketlerde sebestii hareket edinmek için İranın şimal kısmını Rus nüfuzuna bıraktı; kendine nüfuz sahası olarak yalnız Hindistan yolunu Basra körfezi sahillerinden temin için zarurî olan mıntakayı tahsis etti. Halbuki Basra körfezindeki sahiller, adalar ve kasabalar üzerinde hakimiyet veya himaye hakkı iddiaları Büyük - Britanyayı Osmanlı Devletile ihtilâfa düşürdü; münazea bir raddeye vardı ki bu devletlerin münasebatını cıgırından çıkardı. 1320 (1903) de Konya demiryolunun Bağdata ve oradan Basraya temdidi imtiyazının Alman sermayedarlardan mürekkep Anadolu Demiryolları Kumpanyasına verilmesi üzerinedir ki bu keyfiyeti Büyük - Britanya hükûmeti İrak hattasında ve Osmanlı memleketleri tarikile İranın cenup taraflarında müesses ve rekabetten hemen azade bir surette mütevessî olan ticarî menafiinin rahnedar olmasına ve belki mahvine bir alâmet olmak üzere telakki etmekle beraber, Basra körfezindeki siyasî ve gâlip nüfuzunun ve dolayısile Hindistandaki mevkiinin zâfa ve belki muhataraya uğramasından endişeye düşerek, Babiali'ye karşı bir işbirar politikası açtı. Şu tavrı siyaset bazan vahim akıbetler ihsas etti. Bağdat ve Basra şebekesinde Alman kuvvei askeriyesinin zuhuru ihtimalini bile mülâhaza eden Büyük - Britanya 1903

Mukavelenamesinin İraka ve bilhassa Basraya tealluk itibarile ahkâmının tatbikının mümkün olan her vasıta ile men'ini veya hiç olmazsa İngiliz noktai nazarına uyabilecek bir şekilde tadilini Londra hükûmeti Şark siyasetinin mihverü addetti. ve bu keyfiyet bütün İngilizlerce milli emeller sırasına geçti. Babıali İngiltere ile yalnız bu hususda değil, Basra körfezine tealluk eden diğer meselelerde dahi uyuşmağa mühtac olduğundan, Londrada bir itilâf zemini araştırdı, İngiltere, bilmukabele, şu tekliflerde bulundu: Bağdat hattının yapılması ve işletilmesi için beynelmilel bir esas üzerine yeni bir şirket teşkili ve buna Rusyanın da teşriki ile Osmanlı Devleti dahil olduğu halde diğer devletlerin mütesaviyen hissedar olmaları; Asyadaki Osmanlı memleketlerinde bütün demiryollarda mütefavit tarife tatbik olunmaması; nakliyat hususunda mütesaviyen muamele olunması: hattın Basra körfezine temdidı takdirinde yalnız Babıali ile İngiltere arasında tekarrür edecek şartlar altında Küveyt'e vardiılması [*]; İngiltere hükûmeti Aceyr'den aşağı arazi üzerinde Osmanlı Devletinin Bahreyn, Maskat, ve Basra körfezi sahillerinde bulunan müstakil kabileler üzerinde tefevvuk ihrazı niyetinde olmadığına dair 1870 de İngiltere elçisine kat'î teminat vermiş, İngiltere Bahreyn hakimi ile 1820 den beri mukaveleler akdetmiş, Maskat'ta ve « Trucial » (Mütarekeye merbut) tabir olunan rüesa arazisinde dahi İngiltere muahedeler mucibince bir takım menfaatler iktisap etmiş olmasına binaen, Bahreyn ve ona bitişik adalardan ve Katr yarımadasından Babıalinin kat'iyen ferağat ettiğinin itilâfnamede tasrihi; Küveyt'e gelince, İngiltere orada Babıalinin himayesini tanımadığına ve oraya asker gönderilmeyeceği ve « stutu quo » nun (hali hazırın) muhafaza olunacağı hakkında 1901 de Babıaliden teminat aldığına binaen, Küveyt üzerinde Osmanlı metbuiyeti hakkının ve Küveyt şeyhinde bir Osmanlı kaymakamı sıfatının İngiltere tarafından tanılabilmesi için « stutu quo » nun temini, Küveyt şeyhi ile İngiltere hükûmetinin akdetmiş olduğu itilâfların tasdikı, bazı adaların Küveyt hududu içinde tanılması ve oralardan Osmanlı askerinin çekilmesi; Şattul'arab'da seyri-sefaine müteallik işlerin Osmanlı ve İngiliz memurlarından mürekkep bir komisyon tarafından idaresi; Basra körfezinin mütebaki kısmında İngiltere'nin « kontrol », nezaret, tenvir, şamandıra koma, kılavuzluk, zabita, karantina hususatında hakkının tanılması.

[*] Bundan evvel İngiltere Irak'da « Alman hattı » nın yanında bir « İngiliz hattı » nın inşası imtiyazının verilmesini tehdit lisanile istemişti.

Büyük - Britanyanın bu mütalebatının hakka tevfiik edilip edilememek noktai nazarından tahlil ve tetkiki burada zaittir. Bu mütalebattan — sadedi bahsimize tazlluk itibarile — istihracı lâzım olan netice, İngilizlerin Basra körfezinde tarihî ve filî Osmanlı hakimiyetini giderdikten maada Şattul'arabda da bu hakimiyete mürakebe yollu iştirâk etmek azminde bulunmuş olmaları keyfiyetidir.— İngiliz tekliflerle Babıalinin serd etmiş olduğu mukabil tekliflerin müzakeresine Londrada bir seneden fazla müddet devam edildi. Umumî bir itilâf husule gelmeden 1914 muharebesi başladı ve müzakerat inkıtaa uğradı. Tezekkür olunan meselelerin umumiyet üzere birer suretitesviyeye rabtına imkân hasıl olmuş olsaydı, yine Umumî Harp bu suveritesviyeyi hükümden düşürecekti.

Irakda Büyük - Britanya « mandat » sına yol dahi böylece açıldı.

Alman müstemlekelerine gelince, bunlardan Togo, Kamörun kıt'aları ile Karolin ve Marşal adaları hakkında da bir taraftan Fransa ve Büyük - Britanya, diger taraftan Büyük - Britanya ve Japonya arasında itilâflar aktedildi.

Parisdeki Sulh Konferansında Alman müstemlekerinin tasarrufu keyfiyeti mevzuubahs olduğu vakit (20 kânunusani 1919) cereyan eden müzakereler ibret'âmizdir. Wilson'un «Alman müstemlekelerini beynelmilel hale sokmak, Cemiyetiakvamın umumî mürakabesi altına komak ve Cemiyetiakvam namına idareleri için bir devleti terhis etmek» istemesine karşı İngiltere başvekili Lloyd George şiddetle muhalefet ve Avusturalya ile Yeni - Zelanda'nın taleplerini teyide sarfı makderet etti. Wilson Avusturalyanın Yeni - Gine hakkındaki iddialarını ne vechile tevsik ettiğini, bu hususda ne gibi şeylerle ihticac eylediğini öğrenmek arzusunu izhar etmesi üzerine Avusturalya Federasyonu reisi Mr. Hugues Avusturalyanın mutalebesini şu vechile teşrih ve tâlil etti: Avusturalya muharebede Düvelimüttehideden fazla asker zayi etmiş, harp mukaveleleri şeklinde hiç bir taviz edinmemiştir; zaten üçte biri Avusturalyaya ait olan Yeni - Ginenin hepsi ona verilmeyecek olursa Avusturalyalılar bundan ziyadesile münfail olacaklardır ve bu infial en aşağı bir nesil müddetince devam edecektir. — Vaktâhi « Dört Hükümet Reisleri Meclisi » 5 mayıs 1919 kararını verdi, şöyle ki Şarkî Afrikada Büyük - Britanya, cenubugarbide Cenubi Afrikaya, Samoa adalarında Yeni - Zelandaya, hattüüstüva cenubundaki

sair Alman müstemlekelerinde Avusturalyaya, Gilbert ve Mırşal cezairi-müctemiası arasında kâin Nauru adasında Büyük - Britanyaya, Büyük Okyanusda ve hattıüstüvanın şimalinde kâin Alman müstemlekelerinde Japonyaya vekâlet verdi ve Togo ile Kamörün müstemlekelerinin sureti idaresinin Cemiyetiakvam namına tayinini Fransa ile Büyük - Britanyaya biraktı, bazı devletler bundan muğber oldular. İlkin Belçika itiraz etti. Brüksel hükûmeti Belçikanın 1917 teşrinisanisinde Almanları Şarkî Afrikadan tarda müncer olan askeri harekâta ehemmiyetli bir derecede iştirâkından, müteakıben İngiltere ile akdettiği itilâf mucbinece bu Ş. - A. müstemlekesinin mühim bir kısmını idaresi altına almış bulunduğundan, zaten müstemleke muharebesinde ihtiyar ettiği fedakârlıkların tazmini Müttefik Devletler tarafından kendisine vâdedilmiş olduğundan bahs ederek, mev'ud tavizleri istedi, ve üç milyon nüfuslu ve ehli hayvanatca zengin bir kıt'anın vekâletine nail oldu. *Bu vekâletin « C » zümresinden olduğunu ihtar gerektir. Bunda vekil, memleketi surf kendi kanunlarına göre, kendi memleketini idare edercesine, idare eder.* — Portekiz de Müttefiklere ettiği hizmetin mükâfatını istedi; o da, Belçika gibi, Dominionlar gibi, ücretini aldı: Şarkî - Afrika Müstemlekesinden Kionğa arazisi, fakat vekâlet tevcihi tarikile değil, *temliklen*, ona verildi. — «Conseil Suprême» 5 mayıs 1919 kararını 25 nisan 1920 de itmam etti. Bu ikinci karar mucbinece, Suriyede ve Lübna'da Fransaya, Filistinde ve Beyn-el-Nehreyen'de (Mâverâ-i-Erden, İrak) vekâlet Büyük - Britanyaya tevcih olundu.

Misakın vekâletler hakkındaki 22 inci maddesinin medlül ve şümülû sahihini ihata edebilmek için bu mukaddimata lüzum vardı.

Misakın 22 inci maddesinin metni şudur:

« Harp neticesinde, evvelce kendilerini idare eden devletlerin haki-miyetinden çıkan ve asrî hayatın fevkal'âde müşkül ahvali içinde kendilerini idareye henüz kabiliyet kesb etmemiş bulunan kavimlerin sakin oldukları müstemlekelere ve araziye aşağıda beyan olunan usul tatbik olunur: — Bu kavimlerin hayrı halleri ve inkişafı ve terakkileri medeniyetin bir vazifesi olduğundan, bu vazifenin ifası için işbu Misaka teminat derci muktezidir. — Bu esasın ameli bir surette fiil sahasına getirilmesi için en iyi usul o kavimlerin vesayetini servet menbaları, tecrube, yahut coğrafi vaziyet itibarile bu bapta mesuliyet der'uhde etmeğe en salih olan ve bunu kabule muvafekat eden müterakki milletlere tevdi

etmektir. Bunlar bu vesayeti Cemiyetiakvamın vekilleri sıfatile ve onun namına icra edeceklerdir. — Vekâletin evsafı vesayetle idare olunacak halkın terakkisi derecesine, arazinin coğrafî vaziyetine ve iktisadî ahvale ve sair mümasil hallere göre tahavvül etmelidir. — Evvelce Osmanlı Devletine mensup olan bazı cemaatler öyle bir terakki derecesine varmışlardır ki kendilerini yalnızca idareye kabiliyet iktisap edecekleri zamana kadar bir vekilin nasihatleri ve muavenetleri idarelerine rehber olmak şartile müstakil milletler halinde mevcudiyetleri muvakkaten tasdik olunabilir. Vekil intihabı hususunda bu cemaatlerin arzuları evvelce nazarı itibara alınmalıdır [*]. — Sair kavimler, bilhassa Afrika kavimleri, öyle bir mertebede bulunmaktadırlar ki vekil onların arazilerini aşağıda zikrolunan şartlar dairesinde idareyi der'uhde etmelidir: — Esir, silah ve ispiro ticareti gibi suiistimallerin men'ile beraber, intizamı âmmenin ve hüsni ahlâkın muhafazası için muktazi olanlardan başka tahditlere tabi olmaksızın, vicdanî ve dinî hürriyet temin olunacaktır; istibkâm inşası veya berrî ve bahrî üssülharekeler tesisi ve, arazinin inzibatının ve müdafasının temini maksadile olmadıkca, yerlilere askerî terbiye verilmesi menedilecektir; Cemiyetin sair âzasına mübadelatca ve ticaretce mütesavi şerait dahi temin kılınacaktır. — Afrikanın cenubuğarbisi ve Büyük Okyanusun cenubundaki adalar gibi bazı yerler vardır ki ahalinin azlığı, arazinin küçüklüğü veya medeniyet merkezlerinden uzaklığı veyahut vekilin arazisine bitişik bulunmaktığı ve sair haller dolayısıyla ve yerli sekene için sıyanet ve emniyet medarı olmak üzere mevzu ve yukarda yazılı şartlara riayet kaydile vekilin arazisinin mütemmim cüzü'lerinden imiş gibi idare olunabilir. — Vesayetin her bir halinde vekil uhdesindeki arazi hakkında karar ittihaz eyleyecektir. — Vekillerin her sene verecekleri raporları alıp tetkik eylemek ve vesayetlerin sureti ifasına dair bileümle mevad hakkında Meclise rey beyan etmek vazifesile mükellef daimî bir Komisyon teşkil olunacaktır.»

Bu maddede mevzuubahs olan üç nevi vekâletten birincide (« A » vekâleti: Suriye ve Lübnan, Filistin ve Maverâ-i-Erden, Irak) vekilin vazifesi idarei nefse kabiliyet husulüne kadar irşad ve yardımdır. İkincide (« B » vekâleti: Kamörun, Togo, Tanganika, Ruanda Urundi) vekil idarei

[*] Bu sonuncu ibare ile yukarda maruz tafsilâtın mukayese buyurulması.

memleketi der'uhde eder. Üçüncüde (« C » vekâleti: Afrikada Cenubgarbî arazisi ve şimali Büyük Okyanus adaları) ise idare vekilin kendi kanunlarına göre cereyan eder, öyle ki oralarda vekiller kendi memleketlerinde gibi hareket ederler.

Vekâletlerin bu suretle ihtilâfından dolayı her birinde cari olan asli kaideler — 22 inci meddenin sureti tatbikiyesi — tayin olunmuştur. *Yalnız Irakda vekâlet için şartname yollu bir senet yapılmayıp, Büyük - Britanya ile Irak arasında 10 teşrinievvel 1922 tarihile akit ve Türkiye - Irak hududu meselesi (Musul meselesi) nin hallinden sonra (1926) tadil olunan mezkûr ittifak muahedenamesi—ki «A» zümresinde bulunan memlekete dair ahkâmı umumiyeyi metninde zikretmiştir, — Cemiyetiakvam tarafından bu senet makamında tanılmıştır.*

İngiltere 1921 teşrinisanisinde Cemiyetiakvama gönderdiği mektupta, Irak ahalişi Arap kavminden bir zatin riyaseti altında millî bir hükümet teşkilini arzu ettiğinden, "mandat,, mefhumuna uygun bir idare usulü tesis etmenin en iyi yolu Büyük - Britanya ile Irak arasında bir muahede akidetmek olduğunu bildirmiş idi. Buna binaen akdolunan mezkûr muahedenin ahkâmına göre, Irak hükümdarının talebi üzerine Britanya hükümeti Irak bu muahedenin mer'iyeti müddeti esnasında mühtac olabileceği nasihatleri ve muaveneti ita ve ifa etmeği taahhüt etmiştir. — Britanya hükümeti Irakda bir fevkal'âde komiser ile bir ceneral konsolos tarafından temsil olunacaktır. — Muahde müddetince, Britanya hükümetinin rızası olmaksızın, Irak tabiiyetinden başka bir tabiiyette hiç bir memur tayin olunmayacaktır. — Irak meliki bir kanunuesası tertip edip, Irak Müessisler Meclisi tarafından tasdik olunduktan sonra mer'iyet mevkiine komagı taahhüt eylemiştir; bu kanun Irakın bilumum sekencesinin hukukunu, menafiini ve temenniyatını nazarı itibara almış olacaktır. — Irak meliki Britanya hükümetinin beynelmilel ve malî vecaip ve menafine taalluk eden bütün meselelerde Britanyanın reylerini rehber ittihaz etmeğe müvafakat eylemiştir. Maliye ve vergi işlerinde sağlam bir meslek takibine matuf ve Irak maliyesinin hüsnü teşkilini ve istikrarını müemmin olan bilcümle tedabir hakkında *Fevkal'âde Komiserin reyini alacaktır.* — Irak meliki Britanya hükümeti vasıtasile itilâfdan sonra lüzum gördüğü yerlerde kendini temsil ettirecektir; mümessili bulunmayan yerlerde Iraklıların himayelerini Britanya hükümetine tevdi etmiştir. — *Büyük-Britanya Irakın Cemiyetiakvama kabulü için mümkün olduğu kadar çabuk mesai*

cemile sarf etmeği taahhüt etmiştir. — Büyük - Britanya iki tarafın vakit vakit kararlaştıracakları şartlar dairesinde İrak kuvvei askeriyesine muavenette bulunmağı dahi taahhüt etmiştir. — İrak arazisinin hiç bir cüz'ü terk, yahut isticar veya her hangi bir suretle bir ecnebi devletin "kontrol,,u altına vazolunamayacaktır.

Yukarda zikrolunan 30 haziran 1930 muahedesi İrakın Cemiyetiakvama ithali hakkında İngiltere tarafından vaki olan vâdin tahakkukundan itibaren yirmibeş yıl müddetce İngiltere ile İrakın münasebatını daha geniş ve daha aşikâr bir surette tayin etmiştir. Mukaddimede İrakın istiklâli uzun uzadıya tezkâr ve tasdik, Muahedenin «tam serbesti, müsavat ve istiklâl» şartları altında mün'akit olduğu beyan edilmekle beraber, bu imza olunurken mümzilerin teati ettikleri notalarda *Büyük-Britanya mümessiline emsali arasında tekaddüm hakkı verilmiştir; alelhusus, İrak askerlikce ve diplomasi muamelâtınca Büyük - Britanyanın "kontrol,, u altına alınmıştır.* İrak meliki «Kral - İmparator»un müttefiki olmuştur: âkitlerin her biri ecnebi memleketlerde ittifak düsturu ile gayrikabilitelef ve diger âkîdin müşkilâta uğramasını müntic bir meslek ittihaz etmemeği taahhüt etmişlerdir; ama bu müttefiklerin aralarında kudretce hiç bir tenasüp olmadığına göre, vecibelerin ağırlığı asıl İrak hükûmeti tarafında mahsus olmak tabiidir. — Eğer İrak ile bir başka memleket arasında niza ve inkıtaimünasebat tehlikesi olursa «âkitler bu nizan Cemiyetiakvam Misakı ahkâmına uygun muslihane vasıtalarla hasmi zımnında müşavere ile ve ittihatla hareket edeceklerdir. » — İki tarafın biri bir muharebeye girmek takdirinde öteki taraf ona yardım edecek ve Harp muhatarası zuhur etmek halinde iki taraf müşavere ve ittifak ile tertibatı lâzimeye tevessül edeceklerdir. — Harp veya harp tehdidi halinde İrak melikinın yardımı İrak arazisinde İngiltereye, demiryolların, nehirlerin, limanların, tayyare menzilerinin ve nakil vasıtalarının istimali dahil olmak üzere, yeddi kudretinde bulunan bilcümle teslihatı iraedden ibaret olacaktır.»— İrak Büyük - Britanya İmparatorluğunu teşkil eden memleketler arasındaki ihtilat yolları üzerinde bir menzildir; «İngilterenin aslî münasebatının muhafazası ve bilcümle ahvalde himayesi âkitlerin müşterek menfaatleri iktizası » olduğuna binaen, bu menafii vikaye için *İrak meliki "İngiltere kralının muahede müddetince Basrada ve civarında tayyare üssülharekeleri olacak ve İngiltere tarafından intihap edilecek mahalleri terk etmeği*

taahhüt eylemiş ve bundan maada "bu mahallerde kuvvetler bulundurmağa İngiltereyi mezun etmiş" tir. — Muahedenin melfufundaki izahata nazaran, gerek talim ve terbiye, gerek malzeme itibarile İrak ordusu Britanya ordusunun bir cüz'ü addolunacaktır. İrak hükümdarı ecnebi asker muallimlerine ihtiyac gördüğünde bunlar Britanya tebeası arasından intihap edilecekleri gibi, tahsil için ecnebi memleketlerine İrak ordusu mensupları gönderilecek oldukta, bunlar Britanya arazisinde bulunan mektep ve talim merkezleride gönderilecektir. — Yine bu melfufun bir maddesi mucebince, İrakın teslihat ve techizatı İngiltereninkilerden farklı bir tipte olmayacaktır. — "İrak hükümeti ecnebi memurlar istihdamına ihtiyac gördüğünde bunları İngiltere ile istişare ettikten sonra intihap edilecektir."

Cemiyetiakvama tebliğ olunan 30 haziran 1930 tarihli İngiltere - İrak Muahedenamesinin ahkâmı şu arz ettiklerimdir. 1932 de İrakın Cemiyetiakvama kabulünü ona tavsiye etmek hususunda İngilterenin verdiği karar Vekâletler Komisyonu ile Cemiyetiakvam Meclisini ilk defa olarak bir vekâletin hitamından sonra husule gelebilecek meseleler karşısında bulundurdu.

I

**Vekâletle idare usulü (mandat) altına konulmuş
memleketlerden bu rejim kaldırılmadan
evvel tahakkuku lâzım gelen
umumî şartlara dair**

Vekâletler Komisyonunun Raporu.

İrakın siyaseten ne dereceye kadar kemale erdiğine dair Vekâletler Komisyonunun istediği malûmatı havi olarak vekil Büyük - Britanya hükümeti tarafından bilhassa tertip ve tevdi olunan raporu Komisyon 1931 ağustosundaki ictimanda tetkik etti, lâkin bu bapta kararını vekâlet altındaki memleketin bundan çıkabilmesi için tayin ettiği umumî şartların Cemiyetiakvam Meclisi tarafından kabulüne talik eyledi.

“ Mandat,, altında bulunan memleketler üzerinden bu yoldaki vesayet kaldırılması, Komisyonun raporunda beyan ettiği reye göre, evvelâ iki makule şartlara bağlı olmak lâzımgelir :

“ a) Bir kavim öyle bir tekâmül mertebesine varmış olmalıdır, ki o mertebede bugünkü âlemin müşkül halleri içinde nefisini yalnızca idareye kabiliyet kesb etmiş olur [*] ; “mandat,, altından çıkarılması matlûp olan memlekette işbu memleketin o mertebeye varmış olmaklığınca zannıgalip husule getirici bir *haleti filiye* mevcut olmak gerektir.

“ b) Vekâlet Cemiyetiakvam namına tefviz ve vekil tarafından onun namına icra edilegelmiş olmasına binaen, vesayetten halâs edilmek istid’asında bulunan memleket Cemiyetiakvamı irza edebilecek bazı zamanat göstermelidir. „

Sağır addolunan bir kavmin bir vekil tarafından muavenet ve irşad olmaksızın yalnızca kendini idareye ehliyet ihraz etmiş olup olmadığı meselesini Komisyon *bir esasi mesele değil*, belki *fili bir mesele* haysiyetinde görmüştür. Binaen aley, Komisyonun mutaleasınca, bu mesele ancak « mandat » altındaki memleketlerden her birinin siyasi, ictimai ve iktisadi tekâmüllerini tetkik neticesinde hallolunabilir. Bu hususlara müteallik tarassut, halkın fikri ve ictimai terakkıyatı bir devlet makinesinin ana çarklarının işlemesine ve siyasi hürriyetlerin cereyanına müsait bir hale geldiği kanaatinin husulüne kifayet edebilecek kadar bir müddette vaki olmalıdır.

Bu umumî mutalealar kaydi ihtiyatısi altında Komisyon şu reyleri beyan etmiştir :

“ Vesayet altındaki memleket :

“ a) Hukukuâmme kavaidine göre müesses bir hükûmete ve devletin aslı hidematının muntazamen cereyanını temin etmek kabiliyetini haiz bir idareye sahip olmalıdır ;

“ b) Milki temamiyetini ve siyasi istiklâlini mahfuz tutmağa kadir bulunmalıdır ;

[*] Cemiyetiakvam Misakının yukarda naklolunan 22 inci maddesinin ilk fıkrasının tahattur buyurulması.

“ c) Memleketin her tarafında asayişî temine muktedir olmalıdır ;

“ d) Devletin alel'âde ihtiyaclarını muntazamen def'a medar olabilecek malî menbalara tasarrufca müemmen olmalıdır.

“ e) Umumen ve muntazamen tevzii adâlet kaziyesini müemmin kanunlara ve adli teşkilâta malik olmalıdır.

“ Vekâlete nihayet verilmeden evvel yeni devletin göstereceği *zamanat* yeni devleti Cemiyetiakvama karşı müteahhit vaziyetine koyan bir senet, yahut bir muahedename, bir mukavelename, veyahut, böyle bir teahhüdün yerini tutabilir olduğuna Cemiyetiakvam Meclisince hükmedilerek resmen kabul edilecek, başka bir vesika şeklinde olabilir. Yeni devlet — hususî vaziyetinin icap ettireceği mütemmin zamanatın kendisinden istenilmesi hakkı mahfuz olmak şartile, —şunları da temin ve tekeffül etmelidir :

“ a) İrkî, lisnanî, dinî ekalliyetlerin filen himayesi ;

“ b) (Yakın Şark memleketlerinde) ecnebinin, konsolos hakkıkazası ve himayesi dahil olduğu halde, ve mukaddema Osmanlı Devletinde kapitülâsyonlara ve âdet ve teamüllere tevfikân cereyan ettiği vech'üzere, imtiyazları ve muafiyetleri ; meğer ki bu hususa dair başkaca yapılmış bir itilâfı Cemiyetiakvam Meclisi, alâkadar devletlerle bil'ittifak, evvelden tasvip etmiş ola.

“ c) Adlî, hukukî ve cezaî, hususatta ecnebinin kapitülâsyonlarla temin edilmiş bulunmayan menfaatleri ;

“ d) İntimzamı âmmenin, hüsnü âdâbın ve hüsnü idarenin muhafaza ve bakası için elzem tedbirlerin ittihazı hakkı mahfuz olmak şartile, vicdan hürriyeti, ve dinî ve mezhebî âyinlerin icrasınca, dinî ve tedrisî faaliyetlerce ve her din ve mezhebden misyoner hey'etlerinin tıbbî yardımlarınca serbesti ;

“ e) Eski vekil devletin yolile der'uhde etmiş olduğu malî vecibeler ;

“ f) Vekâlet usulü cereyan ettiği müddette kanunen iktisap olunmuş her türlü hukuk ;

“ g) Vekâlet esnasında vekil devletin “ mandat „ altındaki memleket namına kabul etmiş olduğu, gerek umumî gerek hususî, beynelmilel mukavelelerin — bunlarda mevzu müddet ile mukayyet bulunmak ve alâkadarlara ait ilânımevsuhiyet hakkı mahfuz olmak şartile, — ipkası. „

Bundan başka, Komisyon, yeni devletin, evvelce iktisadi müsavat rejimine tabi tutulduğu gibi, Cemiyetiakvam âzasından olan devletlere, muvakkaten ve mütekabiliyet şartına talikan, en ziyade naili müsaade millet muamelesi bahş etmeğe muvafekat eylemesi arzu edilir olduğu fikrinde bulunmuştur.

(Mabadi var.)

Ahmet - Reşit

temlik eden hissedar addedilir ; halbuki tekml diğer münasebetlerde bil-hassa temlik edenle temellük eden arasındaki münasebette hisse senedinin temellük edene ait olduğu kabul edilir. Burada bir hak sahibi ikil-iğinden (*Duplizitat*) *une dualité du sujet de droit* bahsedilebilir²⁷. Diğer bir misal de zilyetliğin ihbarı suretile mülkiyetin naklinden alınabilir (Kanunu Medeni madde 924 II) [T. K. M. mad 892 II]: Zilyetliğin (ve mülkiyetin) nakli hükümlerini, üçüncü şahsa meselâ o şeyin zilyedi bulunan müstecire karşı, fariğ keyfiyeti kendisine bildirinceye kadar, tevhit etmez. Bu ihbardan evvel bir çifte mülkiyet *une double propriété* mevcuttur : müstecir nazarında fariğ, malik sıfatını muhafaza etmekte devam eder ; diğer bütün münasebetlerde alan kimse artık malik addolunur²⁸. Zilyetliği muhafaza suretile mülkiyetin nakli ve hükmen teslim *constitut possessoire* Kanunu Medenin 717 inci maddesi [T. K. M. mad. 690] mucibince başkasını ızzar veya teminat ahkâmını ihlâl maksadile yapıyorsa bu mülkiyet intikali üçüncü şahıs hakkında muteber olmaz. Fikrimce “üçüncü şahıs *tiers*”, kelimesinden ancak fariğin alacaklıları anlaşılmalıdır²⁹: Hükmen teslimin bunlar hakkında muteber olmaması bunların, fariğin patrimuvanına dahilmiş gibi o şeyi haczettirebileceklerini gösterir ; İcra ve İflâs Kanununun 285 inci maddesindeki [T. İ. İf. K. mad. 277] istihkak davası şartlarının aynen mevcut olması icap etmez.

²⁷ *Allg. Teil* § 2 V. Aşağıda § 28, not 47 ye müracaat.

²⁸ Bu kaidenin şümulü ve gayesi vazih değildir. Şerhler kendisine ihbar vaki olmadığı müddetçe müstecirin mecuru fariğe iade etmekle berî olacağını kaydederler. Bu nokta vazıhtır; fakat bu icar hakkındadır, mülkiyet hakkında değildir. Hatta (Alman hukukunda olduğu gibi) mefrunle derhal malik olsa bile, hüsniyet sahibi müstecir, mecuru mucire iade etmekle berî olacaktır. Üçüncü şahıs zilyede nazaran mülkiyetin muhafazasının, ekseriyetle düşünülmeyen diğer neticeleri de vardır: üçüncü şahıs, fariğ kendisince malûm olsa bile, bu fariğ kendisine karşı hükümsüz olduğu için mecurun mülkiyetini iktisap edebilir; o şeyde fariğe karşı olan bir alacağı temin için bir rehnî tesis edebilir.

²⁹ Fakat diğer üçüncü şahıslar değil. Misal: bir şahıs A nın menkul rehnine müteallik kaideyi ihlâl maksadile bir şeyi B ye hükmen teslim suretile fariğ ettiğini bilirse bu fariğin üçüncü şahıslara kabili dermeyan olmadığını ve o şeyi A dan iktisap ettiğini iddia edemez.

§ 26. İstifade ettirici muameleler. *Actes d'attribution.*

1. İstifade ettirici muamele¹ (*Zuwendung*) *acte d'attribution* kendisile, (daha kısa göstermek için A diyeceğim) bir kimse tarafından diğer bir şahsa (B) patrimonyal bir menfaat temin edilen muameledir². Bu menfaat, servetteki bir tezayütten (*lucrum emergens*) veya servetin tenakusuna mani olmak hâdisesinden (*damnum cessans*) ibaret olabilir³. İstifade ettirme *attribution* ekseriyetle bir tasarruf hukukî muamelesi vasıtasile (meselâ mülkiyetin nakli, temlik, *ibra remise de dette*, aynı bir haktan ferağat *renonciation à un droit réel*, yahut A yı B nin borçlusuna

¹ *Allg. Teil* § 71.

² (Almanca metinde) 62 ve 239 uncu maddelerde [T. B. K. mad. 61, 234] (*Zuwendung*) kelimesi bu umumî manada kullanılmıştır. Kanunu Medeninin 527 ve 626 inci maddeleri [T. K. M. mad. 507, 603] ancak teberulerden *liberalités* bahsederler. Borçlunun kendisile bir borcunu ifa etmiş olduğu istifade ettirme *attribution* bedel *prestation* mefhumuna girer; yukarda § 7 müracaat.

Fransızcaya tercüme edenlerin notu— *Zuwendung* kelimesinin muhtelif mânaları hususunda *Thilo*, JdT 1928 s. 337 mutalea 2 ye müracaat. Borçlar kanununun Fransızca metninde bu tâbir 62 inci maddede [T. B. K. mad. 61] "*ce qui a été reçu* „ ve 239 uncu maddede [T. B. K. mad. 234] "*disposition entre vifs* „ tâbirleriyle tercüme edilmiştir. 62 inci maddenin İtalyanca metni daha doğru olarak "*che fu dato o prestato* „ demek suretile yalnız teberuların *liberalités* mevzuubahs olmadığını göstermektedir. Alman kanunu medenisinin mütercimleri (*Bufoir* ve saire), "*dispositin* „, "*attribution* „, "*liberalité* „ kelimelerini kullanmaktadırlar. Daha muvafık bir tâbir bulunmadığı için ve tasarruf muamelesi *acte de disposition* ile her türlü iltibastan içtinap maksadile burada umumî tâbir olmak üzere *attribution* kelimesini malik kılmak *faire avoir*, vermek *donner*, ihale etmek *conceder*, bahş ve tevcih etmek *conférer* mânalarında alarak, "*actes d'attribution* „ veya "*attribution* „ tâbirlerini teklif ediyoruz. Faideyi temin edene "*attribuant* „ ve bundan istifade edene de "*attributaire* „ diyoruz.

Türkçeye tercüme edenlerin notu — Bu fasılda kullanılan *attribution* kelimesine en münasip karşılık olarak "*istifade ettirme* „ tâbirini bulduk. Binaenaleyh *acte d'attribution* mukabili olarak istifade ettirici muamele; *attribuant* karşılığı olmak üzere "*istifade ettiren* „ ve *attributaire* için de "*istifade eden* „ tâbirlerini kullandık.

³ İstifade ettirme *attribution* nun bu iki hali *damnum emergens* ve *lucrum cessans* denilen zarar ve ziyanın iki nev'ine tekabül eder. Yukarda § 12 III müracaat.

yerine koyacak hukukî bir muamele ile icra edilir. Bu, tamamen maddî bir fiilden ibaret te olabilir⁴; meselâ tağyirde, karışma veya birleşmede, Kanunu Medenin 726, 727 uncu maddelerinde [T.K.M. mad. 699, 700], olduğu gibi. Umumiyet itibarile A B ile bir akit yapmak mecburiyetindedir; bununla beraber bazan A, B nin yardımına ihtiyaç görmiyebilir. B ye ait bir şey üzerindeki hakkından vazgeçtiği yahut bir şeyin mülkiyetini B ye geçirecek veyahut B ye ait bir şeyin kıymetini çoğaltacak bir muamele yaptığı ve bilhassa B lehine üçüncü bir şahısla bir mukavele yaptığı zaman bu suretle hareket etmiş olur. A, B nin bir borcunu ödeyerek veya bunu üzerine alarak, yahut X le B yi X in alacaklısı vaziyetine koyacak bir akit yaparak ta B ye bir menfaat bahşedebilir. Madde 112 [T. B. K. mad. 111].

Temin edilen menfaat ya A nın servetinden veya faaliyetinden hasil olur⁵. Bazan A nın patrimonial fedakârlığı tamamen B tarafından istihsal edilen menfaate tekabül eder: B ye bahşedilen hukuk kendi servetine olduğu gibi iltihak etmiştir. Bazan da A nın fedaaârlığı ve bundan husule gelen menfaat tamamen muhtelif mahiyettedirler. Karışma ve birleşmede, A, B ye ait bir şeyin kıymetini tezyit eden diğer bir şeyi kaybeder; A, B nin borcunu ödediği zaman, sarfettiği paranın mukabili B nin beraetidir; üçüncü şahıs lehine akitte, A nın üçüncü şahsa karşı taahhüt ettiği bedel (yahut bunun şümülü) B ye A tarafından temin edilen alacaktan tamamen başka bir mahiyette olabilir. Alman lisanının ruhuna intibak edilmek istenilirse, mahiyeti itibarile bahşedilen alacaktan ayrılan fedakârlıklara masraf (*Aufwendung - dépense*) denilmelidir^{6a}. Eğer masraf bir tek şeye taallük ediyorsa buna (*Verwendung - impense*) denilir. Servetin A ve B arasındaki intikali bir üçüncü şahıs X in servetinde husule gelen tahavüllerin neticesi ise istifade ettirme *attribution* bilvasıta *indirecte* tir⁶. İstifade ettiren *attribuant* ve istifade eden *attributaire* her ikisi de X in vesatetine müracaat edebilirler:

⁴ Yukarda § 23 I 1 c. e müracaat.

⁵ Yukarda § 7 II ye müracaat.

^{6a} Yukarda § 17 not 5 e müracaat.

⁶ Mutavassıt *intermédiaire* istifade ettiren *attribuant* veya istifade eden *attributaire* in mümessili *représentant* ile karıştırılmamalıdır: mümessil kendi muamelesile A dan B ye (bilâvasıta) bir *attribution* ifa eder, kendi hususî serveti aynı şekilde kalır; aşağıda § 44 not 58 e müracaat.

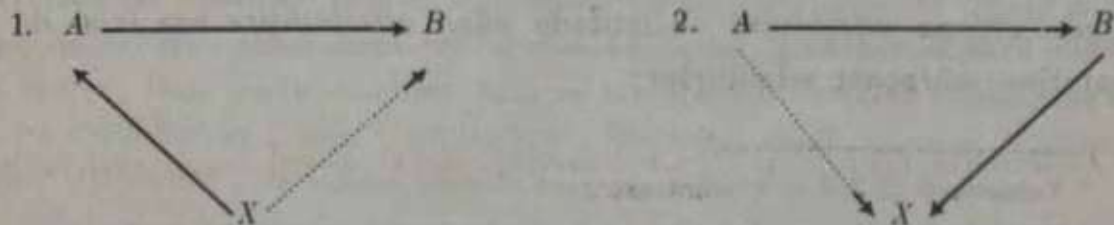
1. A kendi hesabına B ye bir bedel *prestation* ifa ettirmek hususunda X ten istifade edebilir: Vekâlet veya havale tarikile, B lehine bir bedel taahhüdünü tazammun eden bir akitle, veyahut B ye bir bedel itası şartile X e bir menfaat temin edilmesi suretile bu husus icra edilebilir. Bu hâdiselerin anlaşılması için X ın B ye ifa edeceği bedelin iki ayrı *attribution* vücade getirdiğini gözden kaçırmamak lâzımdır^{6a}: Bunlardan biri X tarafından B ye tediye edilen parayı temin eden A nın bir bilâ vasıta istifade ettirme *attribution indirecte* sidir, ikincisi X ten A ya aynı suretle bilvasıta diğer bir istifade ettirme *attribution* dir; filhakika X, B ye tediye ettiğini, namına tediye etmiş olduğu A nın hesabına geçirebilir.

2. Mutavassıt olan X bu rolünü istifade eden *attributaire* B nin talebi üzerine de ifa edebilir, A nın B ye bir menfaat temin etmek için X e bir bedel ifa etmesi hali böyledir: meselâ A, B nin bir havalesi üzerine X e bir para tediye eder yahut B nin X e karşı olan bir borcunu ifa eyler. Burada da A nın X e ifa ettiği bedel bir çifte istifade ettirmeyi *attribution* tazammun eder: A nın X e ödediğinden bilvasıta olarak şu veya bu bu şekilde açığı kapanacak olan B istifade eder; X ın, B nin talebine muvafık olarak A dan almış olduğu şey B nin servetine izafe ve ilâve *attribué* edilmiştir^{6b}.

II. İstifade ettirme bizzat kendisi için husule gelmez; diğer bir gayenin vasıtası olabilen bir gayenin istihsalı maksadile vuku bulur⁷. Gayeler

^{6a} Bilvasıta istifade ettirme *attribution* da (X in B ye tediyesi) gibi haricî hadise-leri " bedel *prestation* „ tâbirile göstermek faidelidir. Bu suretle işbu bedel ile ifa edilen iki istifade ettirme *attribution* yani A dan B ye X ten A ya icra edilen istifade ettirme *attribution* tefrik edilmiş olur.

^{6b} Bilvasıta istifade ettirme *attribution* aşağıdaki şemalarla gösterilebilir.



Birinci halde X B noktalı hattı kendisile aynı zamanda A dan B ye ve X den A ya karşı istifade ettirme *attribution* nin ifa edildiği bedeli *prestation* gösterir. — İkinci halde X A noktalı hattı A dan B ye ve B den X e karşı istifade ettirmenin *attribution* ifa edildiği bedeli *prestation* gösterir.

⁷ *Allg. Teil* § 72.

serisinde kaideten yalnız istifade ettirme *attribution* nin doğrudan doğruya matuf olduğu gaye, hukukça ehemmiyeti haizdir : istifade ettirmenin *attribution* hukukî karakterini, yani onu idare eden hukukî kaideyi tayin eden bu gayedir. Borçlar Kanununun 62inci maddesinde [T. B. K. mad. 61] istifade ettirmenin *attribution* -Türk kanununda «ahz» in- «sebebinden» bahsedilirken kastedilen bu birinci derecedeki *immediat* gayedir. Ahkâmı umumiyenin kullandığı teknik tâbir de « *cause* » kelimesidir ; Alman Kanunu Medenisi § 812. hukukî sebep ve illetten « *cause juridique* » *rechtlicher Grund* bahsetmektedir.

Tam olmamakla beraber umumiyetle doğru bulunan ve bugün de kullanılan istifade ettirici muamelenin *attribution* sebep ve illetlerinin üçe taksimi, Roma hukukuna kadar çıkar :

1. En çok tesadüf edilen hal *causa solvendi* halidir : burada istifade ettirme *attribution* nin gayesi, istifade ettirenin *attribuant* veya bir üçüncü şahsın borcunun ifasıdır. Bu sebep ve illet aşağıdaki talî kısımları ihtiva eder : istifade ettirici muamele *attribution* bir tediye icrası veya bir karşılık *couverture*⁸ tesisi maksadile yapılır ve daha uzakça bir derecede, alacaklıya bir teminat tedariki maksadile icra edilir⁹.

2. Romalılar çok dar bulunan *causa credendi* mefhumile ikinci bir hukukî sebep ve illet gösterirlerdi : A, B tarafından da bilmukabele kendisine karşı ifa edilmesi için bir istifade ettirici muamele *attribution* yapar. Bu mukabil kıymetin mahiyetine göre aşağıdaki tefrikler yapılır :

a) Mukabil kıymet bir bedelin iadesi alacağından ibaret olur. Bu, dar mânada *causa credendi*¹⁰ dir. Bunun esaslı hali iare ve karzdır.

b) İstifade ettirenin *attribuant* razı olduğu patrimonial fedakârlığın tavizi olarak, ifa ettiği hususun nakten taktir edilen mukabilini teşkil eden bir alacak elde eder. (rücu *recour*) ; vekilin ve vekâleti olmaksızın başkası namına tasarruf eden kimsenin masraflarından dolayı rücuu bu sebebe istinat eder.

c) İstifade ettiren *attribuant* verdiği bedel mukabilinde mukavele ile

⁸ Yukarda § 7 not 33 e müracaat.

⁹ Yukarda § 19 müracaat.

¹⁰ Diğer istirdat alacaklarında (yukarda § 18 müracaat) bahş ve izafe edilen bir şeyin *d'une chose attribuée* değil, tevdi edilen bir şeyin *d'une chose confiée* istirdadı mevzuubahstır.

tespit edilen mukabil bir bedel elde eder. İki taraflı akitler bunun en mühim misalini teşkil ederler : mebiî teslim etmek borcunun karşılığı olarak bayi semene taallük eden bir alacak iktisap eder. A, B tarafından da aynı suretle hareket edilmesi şartile B ye bir menfaat temin ettiği vakit te *attribution* mukabil bedele muadildir; B şartı ifa ederse bunu, (Romalıların kullandığı tâbirle *condicionis implendae causa*) A nın şarta bağlı istifade ettirici muamelesini *attribution* elde etmek maksadile yapmış olur. A nın mukabil bir bedel iktisap etmeksizin ve fakat bir akte müsteniden B nin rızasile bir hususu ifa etmesine *prestation volontaire* intizar ederek kendisine bir menfaat bahşettiği zaman ondan beklediği şey de aynı suretle mukabil bir bedeldir (*datio ob causam futuram*).

3. İstifade ettiren *attribuant* ne bir borcun ifasını ve ne de bir menfaat istihsalini istihdaf etmeksizin ve herhangi bir karşılık elde etmeden istifade edenin *attributaire* servetini çoğaltmak isterse istifade ettirme *attribution*, teberru illet ve sebebine *causa donandi* müsteniden vuku bulmuş olur. Bunun en mühim hali hibedir. Tesis te, (umumiyetle teberruî olan)¹¹ ölüme bağlı tasarruflar gibi buna yaklaşır¹².

Causa solvendi, bilhassa bir tasarruftan *disposition* ibaret olduğu zaman istifade ettirmenin *attribution* en çok tesadüf edilen illet ve sebeptir. Filhakika tasarruf muameleleri *actes de disposition* umumiyetle mukaddem bir borç ile hazırlanırlar¹³; bir ödeme vait ve taahhüdü semeni mebiin ödenmesine takaddüm eder; hibe ekseriyetle evvelce vait ve sonra yalnız

¹¹ Hizmet ücreti olarak ölüme bağlı istifade ettirici muameleler hakkında *Allg. Teil* III s. 143 e bakınız. 521 inci maddenin II inci fıkrasına [T. B. K. mad. 511] da müracaat ediniz.

¹² Ölüme bağlı istifade ettirmenin *attribution pour cause de mort* karakteri tasarruf edenin maksadına nazaran menfaatin servetinden değil, terekesinden temin edilmesidir. (Borçlunun vefatından sonra bir borcunun ödenmesi ölüme bağlı bir istifade ettirme değildir.) Umumiyet itibarile bu istifade ettirmeler bir « ölüme bağlı tasarruf » laiera edilirler. (Yukarda § 25 not 4) fakat diğer suretle ifa edilmeleri de mümkündür : 247 inci madde [T. B. K. mad. 242] mucibince mevhubunlehin daha evvelden ölmesi halinde rücu hakkile birlikte yapılan bir hibe ile, bir üçüncü şahıs lehine yapılan bir akitle (bilhassa bir hayat sigortasile), *Allg. Teil* § 72 not 97 ye müracaat. Müvekkilin vefatından sonra bir bedelin ifası hususunda bir salâhiyet bahşetmesi suretile, aşağıda § 24 not 79 a müracaat.

¹³ Yukarda § 25 III e müracaat.

icra edilir. Fakat semeni mebiin ödenmesi vadi *causa credendi* ile vaki olduğu halde, hibe vadi *causa donandi* ile yapılır; bu vaitlerin (muteber oldukları derecede) ifaları daima bir *solvendi causa* ya müstenit bir istifade ettirme *attribution* teşkil eder.

Bazan istifade ettirici muamele *l'acte d'attribution* muhtelif hukukî sebeplerin bir kombinezonuna istinat eder. Böylece muhtelit hibe *donation mixte* ve mükellefiyetle hibe *donation avec charges* de vahip sadece *causa donandi* ile hareket etmez, bu teberru illeti ilk sırada gelmekle beraber istifade ettirme *attribution* mevhubünlehten mukabil bir bedel istihsali maksadına müstenittir. Diğer hallerde menfaat aynı zamanda *solvendi, credendi* causalarla temin edilmiştir. Vadettiği meblâğı tesviye eden mukriz, aynı zamanda kendi borcunu da ifa etmiş ve bir istirdat alacağı iktisap eylemiştir. Kefil ödemek suretile bir taraftan borcunu ifa bir taraftan da 505 inci madde [T. B. K. mad. 496] dolayısıyla alacaklının haklarını iktisap eyler; kendi ifa ettiği bedel *solvendi* ve *credendi causa* ya müsteniden vuku bulur^{13 a}.

(A nın X e B lehine bir bedel ita ettirdiği) bilvasıta istifade ettirme *attributions* lerde, X ın bedelinin hukukî illeti bu bedel ile temin edilen iki menfaatte aranılmalıdır. Kendisile A tarafından B ye muayyen bir meblâğ temin edilen bilvasıta istifade ettirme *attribution; causa solvendi, credendi* yahut *donandi* ye müstenit olabilir. X ın A nın arzusu üzerine B ye muayyen bir meblâğ tediye etmek suretile A ya yabmış olduğu bilvasıta istifade ettirmeyi *attribution* aynı derecede bu üç illetten biri husule getirir. Bu iki illet X ın B ye ifa ettiği bilâ vasıta bedeli *prestation directe* izaha kâfidir. Bu sonuncu bedelin hukukî bir illete müstenit olmasına lüzum olmadığı gibi böyle bir illeti filen de mevcut değildir.

Hukukî illet ve sebep ile istifade ettirenin *attribuant* daha uzak olan gayelerini *les buts* - kendini borcunu ifaya bir bedel elde etmeğe yahut bir hibe yapmağa tahrik eden saikleri *mobiles* - (*Beweggründe*)

^{13 a} Bir istifade ettirme *attribution* nin birinci illetinin arkasında bir ikincisi bulunabilir. Meselâ borçlu bir şartın tahakkukunda makruzı ödmeden muaf kılındığı zaman *causa credendi* nin arkasında bir *causa donandi* bulunabilir. *Bl. f. zürch. Rechtspr.* 22 No 182 müracaat. Aynı suretle bir babanın oğluna ikrazında taraflar, baba makruzun ödenmesinden evvel ölürse bu meblâğın oğulun miras hissesine mahsup edilmesini taahhüt edebilirler. Kanunu Medenî madde 626 ve 629 [T. K. M. mad. 603, 606] .

rı menkul üzerindeki bir mülkiyetin veya diğer bir aynı hakkın istifade ettirmesi *attribution* hukuki bir illete bağlı ve binaenaleyh *causal* dır; bu hüküm Kanunu Medeninin 974 ve 975 inci maddelerinde [T. K. M. mad. 933, 934] istihraç olunur. Menkul mülkiyetinin intikalinde istifade ettirmenin *attribution* mücerret *abstraites* mahiyeti ihtilâflıdır. Fakat fikrimce bu mahiyetin kabulü lâzımdır¹⁸. Diğer tasarruf muamelelerinde ise gayrı kabili itirazdır¹⁹; bilhassa alacağın temlik her türlü hukukî sebep ve illetten müstakildir ki bu keyfiyet borçlu için çok ehemmiyetlidir.

§ 32 de borç doğuran akitlerin hukukî sebebini (illetini) tetkik edeceğiz.

IV. Mücerret istifade ettirme *attribution abstraite* hukukî bir sebep ve illete bağlı değildir; binaenaleyh hakkın iktisabını haklı gösterecek iktisadî bir gaye mevcut olmaksızın da icra edilebilir. Bu suretle alacaklıyı temin etmek için bazan kendisine bir şeyin teslimi ile iktifa edilmiyerek o şeyin mülkiyeti nakledilir (buna almancada *Sicherheitsübereignung* teminat maksadile mülkiyetin nakli denilir²⁰). Kezalik A, B ye bir meblâğ tahsil etmek üzere temsil salahiyeti *procuration* verecek yerde alacağını temlik eder (tahsil kastile temlik). Bu halde, iktisap eden kimse, fariğa karşı istifade ettirme *attribution* nin mevzuunu bu muamele *opération* nin maksadına muvafık bir tarzda kullanmağa ve bilhassa iktisap etmiş olduğu hakkı muahharan fariğa tekrar temlik etmeğe mecbur olur. Roma hukukunda olduğu gibi bu istifade ettirme *attribution* lere itibarî *fiduciaires* namı verilir²¹. İtibarî istifade ettirenin *attribuant fiduciaire (Fiduziant)* itibarî istifade edene *attributaire fiduciaire (Fiduziar)*²² istifade ettirme *attribution*

tini göstererek meselâ beyi maksadile bir şeyi arz ve icap *offre* ettiği vakit icap sahibinin dimağında birbirinden ayrılamıyacak iki icap vardır; yukarda § 24 not 17 ye müracaat. Binaenaleyh teslim icabı *offre de tradition* kabul edilmekle beraber taraflar teslimia illetinde itilâf edememişlerse yani diğer taraf teslim eden tarafından istenilen illeti kabul etmemişse mülkiyetin nakli husule gelmez; ZSR 40 s. 72 mutalaa 94 e müracaat.

¹⁸ ZSR NF 40 s. 67 Aynı mealde *Bussy in tezi* s. 45, aşağıda § 52 ye bakınız.

¹⁹ Bir kâsırla yapılan bir akte müstenit tasarruf muameleleri hakkında aşağıda § 28 not 28 e müracaat.

²⁰ *Wieland*, 884 üncü maddeye müteallik 9 uncu mutalâa. Yukarda § 19 not 8 e müracaat.

²¹ *Allg. Teil* § 77. *Oser* 18 inci maddeye müteallik mutalaa III 2 b.

²² Almanca *Treuhander* kelimesi *Fiduziar* kelimesinden daha umumî ve daha vazih

nin gayesini aşan hukukî bir salâhiyet bahşetmesi yani lehine sadece bir rehin hakkı veya kendisine bir salâhiyet itası yerine mülkiyet hakkı veya alacaklı hakkını vermesi ona karşı izhar ettiği itimada delâlet eder²³.

İtibarî istifade ettirme *attribution fiduciaire*, diğer hukukî bir sebebe malik bir istifade ettirme *attribution* şekli ve aynı kaide tahtında icra edilir. Bu kaideye teminat maksadile mülkiyetin naklinde mühim bir istisna kabul edilir: Kanunu Medeninin 924 üncü maddesine [T. K. M. mad. 892] nazaran mülkiyetin nakli için zilyetliğin hükmen nakli *constitut possessoire* kafi olduğu halde 884 üncü maddenin III üncü fıkrasına [T. K. M. mad. 853] göre bir rehin hakkı ihdası için kâfi değildir; kanun bu ikinci hal için haklı olarak daha büyük bir aleniyeti muktazi addetmiştir²⁴. Bu kadar mühim bir kaideden meharetle kaçılmasına mâni olmak için²⁵ 717 inci madde [T. K. M. mad. 690] şöyle bir hüküm vazeder: hükmen teslim suretile mülkiyetin nakli, bir teminat maksadile vukubuluyorsa, üçüncü şahıslara karşı dermeyan edilemez²⁶.

Hakkın iktisabı, itibarî istifade eden *attributaire fiduciaire* için, tabii hükümlerini tevlit eder; istifade eden *attributaire* nakledilen şeyin maliki veyahut temlik edilen matlûbun alacaklısı sıfatını ve binaenaleyh hak sahibi gibi bunlar üzerinde tasarruf salâhiyetini iktisap eder: itibarî olarak *fiduciairement* iktisap etmiş olduğu şeyi ferağ veya bunun üzerinde bir hak tesisi, temlik edilen alacağı tahsil veyahut onda diğer bir suretle tasarruf edebilir ve hatta bu suretle hareket ederek istifade ettirme *attri-*

bir mânadadır. *Treuhander* kelimesinden ekseriyetle ve tercihan tarafların müşterek bir mümessili mânası anlaşılır. Meselâ Kanunu Medeninin 860 ıncı maddesine [T. K. M. mad. 829] müracaat. [Fransızca metinde *fondé de pouvoirs* ve Türkçe metinde ise vekil suretile denilmektedir.]

²³ Bununla beraber itibarî istifade ettirme *attribution fiduciaire* muvazaalı bir muamele haline gelmez; aşağıda § 35 not 28 e müracaat.

²⁴ Almanyada hâkim olan fikre göre zilyetliğin hükmen nakil ve teslimi *constitut possessoire* suretile rehinin aleniyeti prensipinden sıyrılmaya cevaz vardır. Bu tatbikat hukukî mefhumlarla mütenakız olduğu gibi namuslu alacaklılar da ihmal edilemeyecek bir derecede zarara uğramalarına sebebiyet verir.

²⁵ Aşağıda § 31 IV müracaat.

²⁶ Yukarda § 25 not 2⁹ a müracaat. Teminat makamında mülkiyetin nakli Kanunu Medeninin 717 inci maddesinde muktazi addettiği " hususî sebep *titre spécial* „ mevcutsa taraflar arasında muteberdir; aşağıda § 32 not 32 ye müracaat.

bution failine karşı olan borçlarını ihlâl eder²⁷. İtibarî istifade ettirenin *attribuant fiduciaire* istirdat hakkı şahsî bir haktır, itibarî istifade edenin *atribuaire fiduciaire* iflâsı halinde masaya karşı istihkak iddiasında bulunmağa salâhiyet vermez²⁸; hususî bir sebep dolayısıyla bir rehin tesisi veya temsil salâhiyeti *procuration* itası suretile tabîî yolu takip yerine mülkiyeti veya alacağını temlik eden kimse bu suretle ihdas etmiş olduğu hukukî vaziyetten husule gelen tehlikelere katlanmak mecburiyetindedir²⁹.

Bazan itibarî istifade ettirmenin *attribution fiduciaire* gayesi, nakledilen şeyi alacaklıların darbesinden korumaktır. Bu hukukî muameleler muvazaa olmadıkları gibi 20 inci madde muktezasınca batıl de değildirler; kanun alacaklılara iras edilen zararı âdaba muğayır addetmemiş bu muameleleri hususî kaidelere tâbi tutmakla iktifa etmiştir³⁰. İtibarî *fiduciaire* ferağ ilk hamlede alacaklıları ızzar etmez, zira bunların fariğın istirdat hakkına vaz'iyet etmeleri caizdir. Şayet itibarî *fiduciaire* fariğ ve mefrûğun leh arasındaki akte göre bu hak halen kullanılamıyorsa yahut şartları kullanılmasını güçleştiriyorsa istifade ettirmeye *attribution* İcra ve İflâs Kanununun 285 ve müteakıp maddelerine [T. İ. İf. K. mad. 277] müsteniden itiraz edilebilir.

§ 27. Medenî hakların istimali *Exercice des droits civils*

I. Kanun hukukî muamelelere ve diğer hukukî fiillere, hukukî hükümler bahşetmiştir; vazın kanun her hak sahibinin hukukî vaziyetini menfa-

²⁷ Aşağıda § 28 not 13 e müracaat.

²⁸ *Praxis* 3 No. 37 [TF 39 II s. 809 c. 4] İcra ve İflâs Kanununun 201 inci maddesi [T. İ. İf. K. mad. 188] Fransa Ticaret Kanununun 574 üncü maddesinden mülhem olarak emre veya hamiline muharrer senetler, bedellerinin tahsili veya tediye karşılığı olarak müflise en vassî salâhiyetle devredilmiş olsalar bile devredenler için geri almak hakkını tanımaktadır.

²⁹ Bu halde de Alman Kanunu Medenisinin rejimi altında tatbikatta itibarî temlik *cession fiduciaire* failine de aynı suretle bir geri alma hakkı tanınmakta; fakat burada pek vazih olmayan bir takım hukukî rabitalar ihdas edilmektedir.

³⁰ Aşağıda § 35 not 31 e müracaat.

³¹ Aşağıda § 31 not 46 ya müracaat.

atlerine ve arzularına uygun bir surette tesbit etmek iktidarına malik olmasını haklı görmektedir. Gerek — kendisini bir zarardan vikaye için — bu muameleleri yapanın ve gerek kendisile münasebata girişen üçüncü şahısların menfaati için bu salâhiyet asgarî bir temyiz kudre¹ine lüzum gösterir¹. Bununla beraber kanun muayyen hallerde temyize müstenit iradeyi *volonté raisonnable* hukukî muamelenin şartı addedip diğer hallerde bu şartı ortadan kaldıramaz; böyle bir hareket işlerdeki emniyeti haleldar eder. Bu sebeptendir ki kanun insanları² medenî hakların istimali noktai nazarından³ hudutları iyice tayin edilmiş⁴ katagorilere ayırmıştır.

1 — Kanunu Medenin 12 inci maddesi [T. K. M. mad. 9] mucibince « medenî haklarını istimale salâhiyettar olan kimse » kendi muameleleri neticesinde⁵ iktisaba da iltizamada ehildir. 13 üncü madde [T. K. M. mad. 10] ehliyet için iki şart koymaktadır: rüşt⁶ ve temyiz yani makul surette hareket etmek iktidarı. 16 ıncı maddeye göre [T. K. M. mad. 13] temyiz kudretinden mahrumiyet yaşın küçüklüğü, akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ve bunlara benzer sebeplerin⁷ birinden ileri gelebilir.

¹ *Allg. Teil* § 59.

² Hükmi bir şahsın ehliyeti uzuvlarında temerküz etmiştir. Kanunu Medenî madde 55 ve 69 [T. K. M. mad. 48 ve 62] .

³ Eski Borçlar Kanunu " akit yapmak ehliyeti „ hakkında hükümler koymuştu. Bu keyfiyetten 494 III üncü maddenin Almanca metninin, *Handlungsfähigkeit (incapacité)* niçin, ehliyetsizlik yerine, halâ *Vertragsunfähigkeit (incapacité de contracter)* akit yapmağa ehliyetsizlikten bahsettiği anlaşılır. Alman Kanunu Medenisi § 104 ve müteakip. §§ *Geschäftsfähigkeit* den bahseder; zira bu kanun ancak hukukî muamelenin şartlarını tesbit etmektedir.

⁴ (*Zurechnungsfähigkeit*) isnat kabiliyeti *imputabilité* hakkında aşağıda § 47 ye müracaat.

⁵ Kanununun metni biraz dardır: ehliyeti haiz bulunan bir kimse, yalnız haklar ve borçlar tevliht etmek iktidarına değil, belki bunları tadil etmek, ortadan kaldırmak ve bilhassa nakletmek salâhiyetlerine de maliktir. 240 ıncı madde [T. B. K. mad. 235] sarahaten « medenî haklarını kullanmak salâhiyetine sahip olan herkes hibe yapabilir „ demektedir.

⁶ Rüşt yirmi yaşını ikmal ile hasıl olur [bizde on sekiz] ; evlenme ve izin de bir kimseyi reşit kılar. Kanunu Medenî madde 14 ve 15 [T. K. M. mad. 11 ve 12]. Vasiyet yapabilmek için 18 yaşını bitirmiş olmak [bizde on beş] kifayet eder, madde 467 [T. K. M. mad. 449] ; kadın 18 yaşını [bizde on yedi] ikmal edince evlenebilir, madde 96 [T. K. M. mad. 88] .

⁷ Temyiz nisbî bir mefhumdur: bazı muameleler için mevcut olduğu halde bazıları

2 -- Kanunu Medenin 27 inci maddesi hükmünce [T. K. M. mad. 14]
« mümeyyiz olmıyanlar, küçükler ve mahçurlar medenî hakları istimal salâhiyetine malik değildirler » fakat Kanunu Medenî iki nevi ehliyetsizlik tefrik eylemektedir:

a) — Temyiz kudretine malik olmıyan kimselerin yaptığı muameleler hiç bir hukukî hüküm tevhit etmez, Kanunu Medenî madde 18⁹ [T. K. M. mad. 15] Buna mutlak ehliyetsizlik *l'incapacité absolue* denilir.

b) — Küçükler ve mahçurlar, temyiz kudretine malik iseler, hukukî hükümler tevhit eden muameleler yapabilirler; fakat esas itibarile kanunî mümessillerinin muvafakati şarttır. Kanunu Medenide kullanılan tabirler nazarı dikkate alınırca bu hale nispi ehliyetsizlik *incapacité relative*¹⁰ denilmek lâzım gelir, fakat Kanunu Medenin 280 inci maddesi (Almança metin) [T. K. M. mad. 269] gayrı mantikî olarak mahdut¹¹ bir ehliyetten bahseder.

3. Kanunu Medenin 395 inci maddesi [T. K. M. mad. 379] mucibince kendilerine kanunî bir müşavir tayin edilmiş bulunan kimseler, esas itibarile medenî haklarını istimal salâhiyetine maliktirler. Bununla beraber bazı hukukî muameleleri ancak diğer bir şahsın iştirakile yapabilirler. Burada mahdut bir ehliyetten *capacité restreinte* bahsolunur¹². Evli kadının

için mevcut olmıyabilir ; akıl hastalıkları ile malûl olan kimselerde sıhhat zamanlarında temyiz kudreti mevcut olabildiği halde akılları yerinde bulunanlarda bu kudret muvakkaten münselip olabilir (sarhoşluk hali) . Temyiz kudretinin fıkdanı geçici olsun, daimî olsun hukukî muamele batıldır ; evlenme hakkında hüküm başkadır. Kanunu Medenî 120 ve 133 [T. K. M. mad. 112, 115] .

⁹ Kanunu Medenin 369 ve müteakıp maddeleri [T. K. M. mad. 355] bir kimsenin şu sebeplerden dolayı hacrolunabileceğini zikretmektedir : akıl hastalığı, akıl, zayıflığı, israf, ayyaşlık, suiihal, suiidare, bir sene veya daha ziyade hürriyeti salip bir cezaya düçar olma ve hatta bizzat alâkadar olan kimsenin kendini hacrettirmek talebi. Bir mahçurun, hacrinden veya bu kararın ilânından evvel yapmış olduğu muamelelerin sıhhatine hâlel gelmez. Kanunu Medenî madde 375 [T. K. M. mad. 360] . Yalnız, israftan dolayı hacır halinde, evvelce yapılmış olan hibeler feshedilebilir. (Borçlar Kanunu madde 240 III) [T. B. K. mad. 235] .

¹⁰ Kanunu Medenin 180 I inci maddesi bundan evlenme mukavelesi münasebetile bahseder [T. K. M. mad. 173] .

¹¹ Egger in 12 inci maddeye müteallik 2 numaralı mutaleası.

¹² Hafter in 19 uncu maddeye müteallik 1 numaralı mutaleası da aynı mealdedir.

¹³ Kanunu Medenin 395 inci maddesinin [T. K. M. mad. 379] matlabı.

ehliyeti de bir dereceye kadar mahduttur. Çünkü kadın, Kanunu Medeni-
nin 167 inci maddesi [T. K. M. mad. 159] mucibince bir iş veya san'at
ile iştiğal edebilmek için zevcinin ve muayyen bazı muameleler için de
177 inci maddenin II inci ve III üncü fıkraları [T. K. M. mad. 169] mucibi-
nce vesayet makamının müsaadesini almak mecburiyetindedir. Kanunu
Medenin 181 inci maddesinin II inci fıkrası¹³ [T. K. M. mad. 173] hük-
münce karı koca, vesayet makamının tasvibine iktiran etmeden, evliliğin
devamı sırasında evlenme mukavelesi yapamazlar. Karı kocanın ehliyeti de
bu suretle tahdit edilmiş demektir.

II. Medenî haklarını istimal ehliyetinden tamamen veya kısmen mah-
rum olanların¹⁴ birer kanunî mümessilleri¹⁵ bulunur. (Ana baba, Ka-
nunu Medenî madde 279 [T. K. M. mad. 268] vasi, Kanunu Medenî
madde 407 [T. K. M. mad. 391]) bu mümessiller, ehliyeti olmıyanlar na-
mına lâzım gelen muameleleri¹⁶ ifa eder veyahut muvafakatlerle nispeten
ehliyetsiz olanların¹⁷ iradelerini ikmal eylerler. Vasi bir çok muameleler
için vesayet makamının ve bazan da nezaret makamının iznini almak mec-
buriyetindedir. Kanunu Medenî madde 421 ve 422 [T. K. M. mad. 405,
406] (ana baba hakkında bu hüküm cari değildir); vasi ister vesayeti
altında bulunan kimsenin mümessili sıfatıyla hareket etsin ister onun yap-
tığı bir muameleye muvafakat göstere¹⁸ bu izne ihtiyaç vardır. Gerek
vasi ve gerek baba (mad. 280 II) [T. K. M. mad. 269] çocuk namına
208 inci¹⁹ maddede]T. K. M. mad. 392] mezkûr muameleleri yapamadık-

¹³ İcra ve İflâs Kanununun 298 inci [T. İc. İf. K. mad. 290] maddesi mucibince
konkordato mühleti *sursis concordataire* verilmesi ehliyeti tahdit eder : borçlu mu-
ayyen tasarruf muamelelerini yapamadığı gibi muayyen borçları da (kefalet) deruhte
edemez. Bu hal hususidir, zira bu maddenin gayesi, başka hallerde olduğu gibi, ehliyeti
tahdit olunan kimseyi himaye değil, belki alacaklılarının menfaatlerini korumaktır.

¹⁴ Eğer mahrumiyet devamlı ise.

¹⁵ Aşağıda § 43 e bakınız.

¹⁶ Kanunî mümessil, kendi namına ve fakat temsil ettiği kimse için (bilvasıta mü-
messil olarak) muayyen muameleler yapabilir. Aşağıda § 28 not 22 ye bakınız.

¹⁷ Baba veya vasi küçüğün bir muamelesine izin verdikleri zaman «mümessil» sıfa-
tıyla hareket etmezler belki, kanunî müşavirin yaptığı gibi, madde 395 [T. K. M. mad.
379] çocuğun veya vasayet altında bulunan kimsenin muamelesine iştirak eylemiş olurlar.

¹⁸ Egger in 421 inci madde hakkındaki mutalesası I f.

¹⁹ Borçlar Kanununun 356 III inci maddesine de [T. B. K. mad. 348] bakınız.

ları gibi bu gibi muamelelere izin de veremezler.

III. Medenî hakları istimal salâhiyeti yalnız bütün hukukî muamelelerin²⁰ değil belki failin iradesinin ehemmiyeti haiz olduğu bütün hareketlerin bir şartıdır: bunlarda hukukî bir muameleye benzeyen hareketler²¹ (fakat tamamen maddî olanlar değil), bir noktâi nazarın bildirilmesi, bilhassa ihbar, ve aftan ibarettir. Bir yapmamanın *omission* neticelerine ancak ehliyete malik bir kimse maruz kalır. Bundan başka 12 ve 18 inci maddeler [T. K. M. mad. 9 ve 15] kıyas tarikiyle tatbik olunursa bazı vakıaların bilinmesi veya bilinmemesi ancak ehliyeti haiz kimseler için nazarı itibara alınır. Bir file (ahze)²² lüzum olmadığı ve vüsul mürselünileyhin²³ hiç bir faaliyeti olmadan tahakkuk ettiği halde bile bir beyanın vusulü için de hüküm böyledir. Ehliyetten tamamen mahrum bir kimseye karşı yapılan beyan muteber olmak için bu kimsenin kanunî mümessiline vasıl olmalıdır; beyan ancak faideli tekliflerden ibaret bulunduğu veya kanunî mümessilin temsil ettiği kimseye²⁴ yapılan beyana muvafakat gösterdiği haller müstesna olmak üzere, ehliyetleri kısmen mefkut bulunanlar için de hüküm böyledir.

IV. Tamamen ehliyetsiz olan bir kimsenin, bütün muameleleri faideli olsun olmasın batıldır²⁵; ehliyetsizin medenî haklarını kullanma salâhiyetini iktisap etmesi bu muamelelerdeki butlanı izale etmez. Kanunî mümessilin izni de hükümsüzdür.

²⁰ Medenî hakları istimal salâhiyetinden mahrumiyet bir hakkın doğmasına mâni olur; binaenaleyh bu keyfiyetten istifade etmek isteyen kimse tarafından ispat olunmalıdır. Aşağıda § 30 not 27 ye bakınız.

²¹ Yukarda § 23 I 1b ye bakınız. Maddî muamelelerin haricî neticesi hukukî ehliyet olmaksızın da tahassul eder. Fakat bu muameleler, ancak fail medenî haklarını istimal salâhiyetine malik olduğu zaman aleyhine neticeler hasıl ederler. İkametgâh tayini için ehliyet şarttır. Kanunu Medenî madde 377 [T. K. M. mad. 362] .

²² Egger in 18 inci madde hakkındaki mutaleası.

²³ Yukarda § 22 not 28 e bakınız. Mürselünleyhin muvakkaten ehliyetten mahrumiyeti yazılı bir beyanın vusulüne mâni teşkil etmez.

²⁴ Alman Kanunu Medenisi § 131.

²⁵ Kanunu Medeninin 18 inci maddesi [T. K. M. mad. 15] " kanunda muayyen istisnalar „ dan bahsetmekle temyize muktedir olmıyan bir kimsenin evlenmesini ve vasiyetini kastetmektedir. Bu muameleler esas itibar ile muteber olup ancak bir dava neticesinde iptal edilebilir. Madde 132 ve 519 [T. K. M. 124 ve 499] .

Kısmen ehliyetsiz olanlar, bilhassa (temyiz kudretini haiz) küçük için hüküm başkadır²⁶; hukukan böyle bir kimsenin iradesi tam bir kıymete malik olmamakla beraber hükümsüz de değildir. Kısmen ehliyetsiz olan bir kimse için iki nevi hukukî fiil tefrik etmelidir : bu muamelelerin bir kısmında yalnız başına hareket edebilir; diğerlerinde kanunî mümessilin muvafakati şarttır.

1. Aşağıdaki hallerde kanunî mümessilin muvafakatine lüzum yoktur :

a) İvazsız iktisap *aquisition d'avantages gratuits* Kanunu Medenî madde 19 II [T. K. M. mad. 16]. İvazsız iktisaptan, maddî neticeleri itibarile değil, belki tip muhtevaları itibarile ancak faide temin eden ve kasır için hiç bir külfeti mucip olmayan hukukî muamele ve fiiller anlaşılır. Şunlar da bu nev'e dahildir : bir hibenin yahut bir kefalet icabının kabulü²⁷; kasır lehine yapılmış bir akte iştirak, Borçlar Kanunu madde 112 III [T. B. K. mad. 111] ; (kasırın alacaklı olduğu) faizsiz bir karzda tediye talebi ; 102 inci maddede [T. B. K. mad. 101] mevzu bahis edilen ihtar ; 201 inci madde [T. B. K. mad. 198] mucibince ayıbın ihbarı. Bilâkis kasırın bir bey veya diğer ıvazlı bir akitle hak iktisap edebilmesi için kanunî mümessilinin²⁸ rızasının da iltihakı lâzımdır. Gayri menkul mülkiyetinin iktisabı için bu rızaya olan ihtiyaç aşikârdır. Zira Kanunu Medenin 974 üncü maddesinin ikinci fıkrası [T. K. M. mad. 932] bu hususta borç tevlit eden muteber bir akte lüzum göstermektedir ; fakat fikrimce, Kanunu Medenin 19 uncu maddesi^{28a} [T. K. M. mad. 16] metni nazarı dikkate alınarak, bu şart mücerret hukukî muamele ile yapılan iktisaba da (menkul mallarda mülkiyetin nakli, alacağın

²⁶ İhtisar için bundan sonra kasır *mineur* tâbirini kullanacak ve bundan ehliyetleri tahdit edilmiş olan herkesi kastedeceğiz.

²⁷ Madde 241 I [T. B. K. Mad. 236] aynı maddenin II inci fıkrasına da bakınız.

²⁸ Bir kasırın yaptığı iktisap, tasarrufların mücerret mahiyetini muhafaza eden Alman Kanunu Medenisi sisteminden başka türlüdür. *Allg. Teil* § 59 mutalea 45 e bakınız. Bu kaideden çıkan kasırın, mebiin mülkiyetini iktisap ettiği halde semeni vermek mecburiyetinde olmaması neticesi pek şayanı kabul değildir. İsviçre hukuku bu sistemi taklit etmemelidir.

^{28a} Görülüyor ki 19 uncu maddenin ikinci fıkrası kasırı hiç bir suretle bağlamıyacak bir beyi vasıtasile yapılan iktisabı değil, belki ancak ıvazsız iktisabı kastetmektedir.

²⁹ Yukarda § 26 not 18-e bakınız.