



KURULUŞ : OCAK — 1975, YIL : 16, SIRA SAYI : 64

YARGITAY DERGİSİ



CİLT : 16

EKİM - 1990

SAYI : 4

Sahibi : Yargıtay Adına Birinci Başkan **Dr. İsmet OCAKÇIOĞLU**

Yayın Müdürü : Yargıtay Yayın İşleri Müdürü **Ali Rıza GENİŞ**

YAYIN KURULU

Başkan : S. Necip **DEDA** (3. Ceza Dairesi Üyesi)
Üyeler : Tahir **ALP** (2. Hukuk Dairesi Üyesi)
Gönen **ERİŞ** (11. Hukuk Dairesi Üyesi)
Ahmet Cemal **GÖĞÜŞ** (5. Hukuk Dairesi Üyesi)
Şener **GÜNGÖR** (9. Ceza Dairesi Üyesi)

- Dergide yayınlanan yazılar, yazarların kişisel görüşlerini yansıtır. **Müdürlüğümüzü bağlamaz.**
 - Gönderilen yazının hiç bir yerde yayınlanmamış olması gerekir. Aksi durumda yazar (telif) hakkı ödenmez.
 - Yayınlanan yazılar için yönetmelikte belirlenen ücret ödenir.
 - Yazıların yayınlanıp yayınlanmamasına Yayın Kurulu karar verir. Yayınlanmayan yazılar istendiğinde geri verilir. Posta ile göndermelerde **PTT. giderleri yazı sahibine aittir.** Yayınlanmayan yazılar için gerekçe bildirme zorunluluğu yoktur.
 - Dergide yayınlanan yazılar kaynak gösterilerek aktarılabilir.
 - Gerek görüldüğünde, yazının özüne değinmeyen yazım ve tümce düzeltmeleri yapılabilir.
-

- Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğünce **üç ayda bir yayınlanır.**
 - **Yönetim ve yazışma adresi** : Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğü 06658 Ankara.
 - **Telefon:** 1251632 - 1251649; 1175380/2385, 2484, 2486.
 - Katma değer vergisi içinde, **1990 yılı Yargıtay Dergisi abone bedeli 14.700.-- liradır.**
 - Dergi bedeli, **Ziraat Bankası Kızılay Şubesi'ndeki 304/110 sayılı veya Posta Çekleri Merkezi'ndeki 92932 numaralı hesaplarımızdan birine aktararak yada PTT. kanalıyla gönderilerek veya Müdürlüğümüz Veznesine yatırılarak abone olunur.**
 - Abone işleri için Müdürlüğümüze başvurulmalıdır.
 - Yıllık abone olmaları koşuluyla, **Hâkim ve C. Savcıları ile Hukuk Fakültesi Öğrencilerine %20 indirim uygulanır.**
 - **Ödemeli gönderilmez, temsilcimiz yoktur.**
-

İÇİNDEKİLER

	<u>Sayfa</u>
<i>Cumhurbaşkanı Sayın Turgut ÖZAL'ın, 1990 - 1991 Adalet Yılı'nın Açılışı Nedeniyle Düzenlenen Törende Yapılıkları Konuşma</i>	453 - 455
I — GENEL KONULAR	
a) Dr. İsmet OCAKÇIOĞLU: 1990-1991 Adalet Yılı'nın Açılış Konuşması.	456 - 470
II — USUL HUKUKU	
a) Meral SUNGURTEKİN : Karar Düzeltmenin Kanun Yolu Niteliği ve Karar Düzeltme Dilekçesinde Sebep Gösterme Zorunluğu Bulunup Bulunmadığı Meselesi ..	471 - 489
III — CEZA HUKUKU	
a) Prof. Dr. Faruk EREM : Ceza Hukukunda İntihar....	490 - 502
b) Yaşar YAVUZ : Yasak (Memnu) Hakların İadesi.	503 - 511
IV — BORÇLAR HUKUKU	
a) Nihat YAVUZ : Ecrimisil Davalarının Uygulamada Duraksama Yaratan Bazı Sorunları (I).	512 - 542
V — TİCARET HUKUKU	
a) Şükrü YILDIZ : Tahvil Sahipleri Genel Kurulu.	543 - 559
VI — İCRA VE İFLAS HUKUKU	
a) Talih UYAR : İcra Hukukunda Hükmen Teslim Edilen Taşınmaz Tevcih Suçu.	560 - 566
b) Süha TANRIVER : İcranın İadesi.	567 - 582
VII — ADLİ TIP	
a) Uz. Dr. O. Kamil KAUR Dr. Behnan ALPER Dr. Sualp BENGİDAL : Karbonmonoksit Zehirlenmelerinde Adli Tıp Sorunları...	583 - 590

**VIII — FEDERAL MAHKEME
İÇTİHATLARI**

- a) Dr. Kemal DAYINLARLI: Gelecekte Elde Edilecek Alacakların Toptan Temliki. ... 591 - 595

**IX — TÜRK HUKUKUNUN
YABANCI MAHKEMELERCE
UYGULANMASI**

- a) Doç. Dr. Şeref ÜNAL : Nafaka Yükümlülüğü, 596 - 600

X — BİBLİYOGRAFYA

- a) Ali Rıza GENİŞ : 1990 yılı Yargıtay Dergisi : Bibliyografyası, 601 - 606

**XI — YARGITAY'DAN
HABERLER**

- a) Ali Rıza GENİŞ : Yeni Seçilenler, Emeklilik ve Vefat Nedeniyle Aramızdan Ayrılanlar. 607 - 616
Yasalar, Kanun Hükmünde Kararnemeler, Tüzükler, Yönetmelikler, 617 - 621
Yargıtay Yayınları, 622 - 623

Sayın Başkan ve Sayın Konuklar,

Bugün, mahkemelerimizin adli tatilden çıkarak yeni çalışma dönemine girdikleri gün olup yeni adalet yılı yasa gereği Yargıtay'ımız Değerli Başkanı'nın konuşması ile biraz önce açılmış bulunmaktadır.

Adli tatilin, gerek değerli yargı mensupları ve gerek yurttaşlar açısından gerçek yararları müşahade olunmuştur.

Devletin yargı alanındaki faaliyeti adalet dağıtma şeklinde tecessül eder. Yargı erki diğer iki kuvvetten bağımsız olup Anayasa'daki deyimle Anayasa'nın üstünlüğü ilkesi altında diğer kuvvetlerle işbirliği içerisinde bulunması Devlet içerisinde kamu düzeninin teminatını oluşturur.

Hâkim, Devletin yargı erkini kullanır ve yetkisini doğrudan doğruya Anayasa'dan alır. Yargı yetkisi de haklıyı haksızdan ayırmak, haklıya hakkını vermek ve suçluyu cezalandırma yetkisidir. Adalet dağıtmanın ilk koşulu tarafsızlık ve bağımsızlıktır.

Mahkemelerce verilen kararlar hukukun üstünlüğünün teminatı olup Devlet düzeninin sarsıntısız devamını sağlarlar. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkim teminatının önemi açıkça görülmektedir.

Mahkemeler temel hak ve özgürlüklerin korunmasında, bunların çağdaş uygulamalar doğrultusunda yorumlanmasında önemli görevler ifa ederler. Soyut yasa kurallarına ülkenin ihtiyaçları doğrultusunda hayatîyet veren mahkeme içtihatlarıdır. Bu içtihatlarla, yasaların ülke ihtiyaçlarına cevap verip vermedikleri kolaylıkla anlaşılır.

Yargıtay, adli mekanizmayı denetlemekte olup adliye mahkemelerince verilen karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Yargıtay bu yolla yasaların ülkenin her tarafında aynı şekilde yorumlanıp uygulanmasını sağlamakta ve bunun sonucu olarakta herkesin yasalar önünde eşitliğini güven altına almaktadır.

Ulu önder Atatürk'ün çağdaş uygarlık düzeyine ulaşma amacı doğrultusunda gerçekleştirdiği büyük hukuk inkılabı ile birçok temel yasalarımız uygar batılı ülkelerden alınmış bulunmaktadır.

Cumhuriyet döneminde yetişmiş çok değerli hâkimlerimiz fedakâr ve her türlü takdirin üstündeki çalışmaları ve yasaları yorumlamadaki üstün güçleri ile bugün me'haz yasalardan bağımsız bir Türk milli hukukunun oluşup gelişmesini, bazı alanlarda batıdaki emsallerinden de ileri giderek gerçekleştirmişlerdir. Bu surtele mahkemeler Atatürk ilke ve inkılâplarının gerçek bir teminatı ve demokratik, lâik, sosyal hukuk devletinin koruyucusu olmaktadır.

Yargıtay'ın verdiği kararlarla sosyal barışın sağlanmasında son derece etkili bir görev ifa ettiğine inanmaktayım.

Toplumda ortaya çıkan ihtiyaçlar, yeni yasaların yürürlüğe konulmasını gerektirmektedir. Her yeni yasa beraberinde yeni uyuşmazlıkların doğmasına neden olmakta, bu ise mahkemelerimizin iş yükünün artmasına yol açmaktadır. İş hacminin artması oranında hâkim ve savcı kadrolarının artırılmadığı gözlenmektedir.

Yargıtay'ımızın iş yükü de ötedenberi çok ağırdır. Bu, ülkemizde genelde dava sayısının çok fazla oluşunun doğal sonucudur.

Dava sayısının süratle artmasının sonuçlarından biri de, davaların uzun sürmesidir. Bu ise, hukuk davalarında bazı bireylerde başkalarının hakkını tanımama cesaretini bulmaları, ceza davalarında ise Devletin suçlunun cezalandırılması ile güttüğü amacın gerçekleşmesine büyük ölçüde engel olması sonucunu doğurur. Bu sebeple davaların süratle sonuçlandırılmasında sayılamayacak kadar çok sosyal fayda vardır. İş yükünün hafifletilmesi bakımından zaman zaman daire adedinin arttırılması yoluna gidilmiş ve zaman içerisinde faydalı da olmuştur. İlk kuruluşunda Yargıtay beş daireden ibaret olup her dairede bir başkanla dört üye ve bütün Yargıtay'da da üç yedek üye bulunmakta idi. Yargıtay, 834 ve 1221 sayılı Yasalarla genişletilmiş, üç hukuk ve üç ceza dairesi kurulmuştur. Bugün ise Yargıtay'ımızın 24 daire ve 201 üyeden oluştuğu dikkate alınıp değerlendirilirse işteki artış kolayca gözlenebilir. Hatta şunu da belirtmek gerekir ki özel olarak Yargıtay için yaptırılmış bulunan bu bina zamanla ihtiyacı karşılayamaz hale gelmiştir. Yargıtay'ımızın gördüğü göreve uygun modern bir binaya kavuşmasını bilhassa arzu ediyorum. Bununla beraber bugünkü sıkışık durumu halletmek üzere Hükümetin yakında gerekli tedbirleri alarak yakın bir yerde, mevcut bir binayı Yargıtay'ımıza tahsis edeceğini sizlere müjdeleyebilirim.

Davaların azaltılması bakımından mevzuatta ve özellikle usul yasalarında alınacak tedbirlere, değişikliklere biran önce gidilme-

lidir. Devlet veya Devlet katkısı olan kuruluşlarda çalışan görevlilerin sorumluluk korkusuyla gereksiz davalara da yol açtıkları unutulmamalıdır. Yönetimin bu konu üzerine eğilmesinin yararlı sonuçlar vereceğine inanmaktayım.

Hâkim yetiştirilmesine büyük özen gösterilmesi, onların maddi ve manevi saygınlıklarının üst düzeyde tutulması birçok sorunun çözümünde etkili bir yoldur. Staj Akademisi, tecrübeli hâkimlerin de öğretim kadrosunda yer almaları ile çok faydalı sonuçlar verecektir.

Keza, yardımcı adli personelin yetiştirilmesi ve hizmet içi eğitimlerine önem verilmesi sorunların çözümünde yarar sağlayacaktır. Ayrıca, Yargıtay'ın Batı'daki emsalleri gibi kısa sürede bilgisayar sistemine geçmesinde büyük fayda vardır.

Sayın Başkan, Sayın Konuklar,

Sözlerime son verirken, yeni adli yılın yüce milletimize ve tüm yargı mensuplarına hayırlı ve uğurlu olmasını diler, hepinize sevgilerimi sunarım.



● GENEL KONULAR

Yargıtay Birinci Başkanı Sayın
Dr. İsmet OCAKÇIOĞLU'nun 1990-1991
Adalet Yılına Açış Konuşması. 6.9.1990

**Sayın Cumhurbaşkanım,
Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Sayın Başkanı,
Sayın Başbakan,
Yüksek Yargı Organlarının Sayın Başkanları,
Bakanlar Kurulunun Sayın Üyeleri,
Sayın Konuklar,
Değerli Meslektaşlarım,
Basının ve T.R.T.'nin Sayın Mensupları.**

1990-1991 Adalet yılını yüce milletimize hayırlı uğurlu olması dileği ile açıyorum.

Sayın Cumhurbaşkanım, törenimizi zatı devletlerinin yüksek huzurlarıyla onurlandırmalarından dolayı şükranlarımı arz ederken varlıkları ile bizlere onur veren seçkin konuklarımızı derin saygılarımla selamlıyorum.

Geçtiğimiz adalet yılı içerisinde ebediyen kaybetmiş olduğumuz değerli hâkim ve Cumhuriyet Savcılarımıza, diğer adalet görevlilerine, avukatlara ve özellikle Yüksek Hâkimler Kurulu eski Başkanlarından Yargıtay onursal Daire Başkanı Cahit Türesay, Yargıtay onursal Daire Başkanı Hikmet Himmetoğlu ile Tarık Başbuğoğlu, Yargıtay onursal Üyesi Fethi Özdural ve Yargıtay Üyeleri Haydar Karakaş ile Dinçer Özbilgin'e Allah'tan rahmet dilerim.

Gene geçen adalet yılı içerisinde, yasal yaş sınırı nedeniyle Yargıtay Daire Başkanları Dr. Ali Suat Dura, Zekâi Özdil, Nezihi Tankurt, Edip Şimşek, Burhan Cahit Belibağlı, Kâmil Rüştü Köksal ile Yargıtay Üyeleri Emin Başaklar, Turgut Kaya Ülkü, Sezai Aytan, Vedat Artuç, Recai Saraç, Hilmi Apaydın, Necmettin Ekrem Alpdoğan, Mebrure Gözdemir ile Semih Öktemer emekliye ayrılmışlardır. Kendilerine ve aynı dönemde emekliye ayrılan Yargıtay Tetkik Hâkimi ve Yargıtay Cumhuriyet Savcısı arkadaşlarıma yılmak bilmez çalışmaları ve engin deneyimleri ile katkılarından dolayı Şahsım ve Yargıtay adına teşekkür eder bundan sonraki yaşamlarında sağlık ve mutluluklarla dolu uzun ömürler dilerim.

Ayrıca Anayasa Mahkemesi, Danıştay, Askerî Yargıtay ve Askerî Yüksek İdare Mahkemesi ile Sayıştay'dan emekliye ayrılmış bulunan çok değerli meslekdaşlarıma da yeni yaşamlarında mutluluklar, sağlıklı uzun ömürler dilerim.

Adalet Yılı Açılış Töreni

Geçen adalet yılı içerisinde kamu oyunu, yargı açısından, meşgul eden ve sürekli sıcak tutulmak istenilen sorunlardan biri «adalet yılını açılış töreni» olmuştur.

Adliye mahkemeleri yasa gereği her yıl 20 Temmuz'la 6 Eylül arasında tatile girmekte, 6 Eylül gününden itibaren yeni çalışma dönemine başlamaktadırlar. Bu düzen genellikle diğer yargı yerlerince de benimsenmiş bulunmaktadır. Hâkimlik çok yorucu bir meslektir. Mesleğin en ağır ve yorucu yükü yerel mahkemeler üzerindedir. Yargıtay'ın yükü ise bilinmektedir. Bu yük altında dimağları aşırı derecede yorulan hâkimlerimizi dinlenmeye en fazla ihtiyaç duydukları yazın en sıcak günlerinde yasa ile önceden belirli bir zamanda dinlendirmek çok yararlı olmakta ve bu durum yılın diğer aylarında verimli bir çalışma düzeninin gerçekleşmesi sonucunu doğurmaktadır.

Gerek adli tatil ve gerekse adli yılın açılış töreni Fransa'dan alınmış bulunmaktadır. Fransa'da adli tatilden sonra Yargıtay'ın Büyük Genel Kurul halinde toplanarak bir törenle yeni adli yıla girmesi öteden beri mevcut olan bir usuldür.

Bizde yasada hüküm olmamakla beraber ilk defa 1943 yılında, 6 Eylül günü yeni çalışma yılına Temyiz Mahkemesi Birinci Reisi Halil İbrahim Özyörük'ün verdiği bir söylev ile girilmiş, zamanın Adliye Vekili Ali Rıza Türel bu törenlerin gelecek yıllarda da tekrarlanmak suretiyle yararlı bir meslek an'anesi haline gelmesi dileğinde bulunmuştur. Bu törenlere 1956 yılında ara verilmiş 1960'ta yeniden başlanmış; 1961, 1965, 1973, 1975 ve 1979 yıllarında seçim dönemlerine rastlaması nedeniyle tören yapılmamıştır.

Törenin amacı, adalet mekanizmasını denetleme yetkisini haiz bulunan Yargıtay adına Yüce milletimizin huzurunda yargı işlerini ele alıp gözden geçirmek, içtihatlar hakkında gereken açıklamaları kısaca yapmak, önemli yargı sorunlarını dile getirmek ve mahkemelerimizin yeni çalışma yılına daha büyük azimle ve şevkle girmelerini kutlamaktır. Yıllardan beri süregelen törenin amacını bir ke-re daha böylece tanımlayıp, belirlemede büyük yarar görmekteyiz.

Adli yıl açılış töreni ilk defa 1730 sayılı Yargıtay Kanunu'nda düzenlenmiştir. Yasanın 52. maddesi şu hükümleri getirmiştir : «Her adli yıl, Ankara'da Yargıtay Birinci Başkanı'nın söylevi ile açılır. - Açılış söylevinin metni üzerinde daha önceden Başkanlar Kurulu'nun düşüncesi alınır».

Yasa koyucunun amacını açıkça meydana koymak için Türkiye Büyük Millet Meclisindeki görüşmelere, hazırlık çalışmalarına eğilmekte yarar vardır. Bu görüşmelerde dikkati çeken husus söylevin metni üzerinde Başkanlar Kurulu'nun düşüncesinin alınması keyfiyeti olmuştur. Söz alan milletvekilleri Yargıtay Başkanlığına kadar gelen bir kimsenin konuşmasının, Başkanlar Kurulu'ndan geçirilmesinin yersiz olduğunu, tarihi değer taşıyan konuşmasını yaparken Başkanın zaten Başkanlar Kurulu'nun düşüncesini alacağını, ancak maddeye bu yolda âmir bir hüküm konulmasının isabetli olacağını, daha önceki Başkanların konuşmalarından doğan rahatsızlığın bu hükmün konulmasına neden olduğunu, konu üzerinde çok iyi düşünülmesi gerektiğini ileri sürmüşler; Komisyon adına yapılan açıklamada konunun reaksiyoner bir hüküm olarak mütalâa edilmemesi gerektiği, nutkun yargı görevini ifa eden Yüce Mahkemenin tamamını ilgilendirdiği, siyasi bir nutuk olmayıp tamamen teknik mahiyette; hukukçulara, tatbikatçılara ışık tutacak nitelikte kamu oyuna sunulacak bir konuşma olup Başkanlar Kurulu'ndan geçmesinin istisari yönden ve müessesenin ahengi bakımından isabetli olacağı belirtilmiştir. Aynı doğrultuda görüş belirten bir milletvekili de kamu oyunun konuşmayı tamamen müesseye maledeceğini, bu itibarla düşünce alınmasının isabetli olacağını savunmuştur. Neticede madde metni yukarıdaki gibi kabul edilmiştir.

2797 sayılı Yargıtay Kanunu da aynı konuda düzenlemede bulunarak 59. madde ile şu hükümleri getirmiştir: «Her adli yıl Ankara'da bir törenle açılır. Yargıtay Birinci Başkanı bir konuşma yapar. Açılış konuşmasının metni ve tören gündemi üzerinde daha önceden Başkanlar Kurulu'nun düşüncesi alınır». Bir yenilik olarak tören gündemi üzerinde Başkanlar Kurulu'nun düşüncesinin alınması 2797 sayılı Yasa ile getirilmiş bir düzenlemedir.

Burada şu hususu da kaydetmekte yarar görmekteyiz. Tasarıda «seçim yasakları adalet yılının açılış törenlerine engel olmaz» şeklinde bir hüküm varken Milli Güvenlik Konseyindeki görüşmeler sonunda metinden çıkarılmıştır.

Görülüyorki yasada adlî yıl açılış töreninde Yargıtay Başkanından başka bir kimsenin de konuşma yapacağı hakkında bir hüküm yoktur. Ne varki bugüne kadar süregelen uygulamada törende Türkiye Barolar Birliği Başkanının da bir konuşma yaptığı gerçektir.

Yasada kural olmayan bu gibi durumlarda uygulamayı doğuran, onu yönlendiren olaylar önem kazanacağından geçmiş olayları açıklığa kavuşturma zorunluluğunu duymaktayız.

1730 sayılı Yargıtay Kanunu'nun kabulünden sonraki ilk törende yasa hükmü karşısında Yargıtay Başkanı açılış konuşmasını yapmıştır. Konuşma tamamlanınca törenin bittiği düşünülürken zamanın Birlik Başkanı herhangi bir suretle Yargıtay Başkanlığını önceden haberdar etme gereğini duymaksızın kendiliğinden kürsüye çıkmış ve ne olup bittiği anlaşılamadan konuşmasına başlamış ve bitirmiştir. İşte ilk uygulama böyle başlamıştır. Takip eden yıllarda Birlik Başkanları Yargıtay Birinci Başkanlarından sonra bir konuşma yapmışlar ve giderek yaptıkları konuşma metnine de (Adalet Yılı Açış Konuşması) adını vermişlerdir.

Yukarıda kısaca açıkladığım ilk törenden sonraki yıllarda, Yargıtay Birinci Başkanları konunun hassasiyetini dikkate alarak konuşma metninin törenden önce Yargıtay Başkanlığı'na gönderilmesi hususu üzerinde titizlikle durmuşlar ve metni önceden getirtmişlerdir. Onursal Sayın Yargıtay Birinci Başkanları metnin törenden önce Yargıtay Başkanlığına gönderildiğini bana ifade buyurmuşlardır. Yukarıda açıkladığım geçmiş uygulama hakkında bizi aydınlatmak lütfunda bulunan onursal Sayın Yargıtay Birinci Başkanlarımıza yüksek huzurlarımızda minnet, şükran ve sonsuz saygılarımı arz ederim. Şunuda belirtmeliyimki Birlik Başkanlarının zaman zaman metnin önceden gönderilmesi isteğine karşı bir direniş gösterdikleri ve fakat onursal Sayın Birinci Başkanlarımızın bunu istisnasız sağladıkları da bir gerçektir.

Yargıtay'da Başkanlık seçiminin 4 Temmuz 1989 da yapılmasını takiben 1989-1990 Adlî yıl açılış töreni hazırlıkları için Temmuz 1989 ortalarına doğru Sayın Birlik Başkanına, Başkanlığımızca iki hususun hatırlatılması gereği duyulmuştur. Birincisi Birlik Başkanının törende konuşmasının süregelen uygulama halini aldığı; ancak bu konuşmanın bir açış konuşması olmadığı, bu konuşmaya Açış konuşması denmesinin yasaya uygun düşmediği; ikincisi ise bugüne kadar konuşma metninin önceden Yargıtay Başkanlığı'na gönderilmesinin yerleşmiş bir uygulama olduğu, kendilerinin de önceden metni el yazısı veya basılı olarak nasıl isterlerse gönder-

meleri gerektiği idi. Sayın Birlik Başkanı birinci hususun yerinde olduğunu ve katılabilecekleri cevabını verdiler. Nitekim Birlik Başkanının yeni konuşma metnine «Açış konuşması» denmeyerek «1989-1990 Adalet Yılı'nın Açılışında yaptığı konuşma» denilmek suretiyle kendilerince basılıp sunulmuştur. Bu durum adli yılın Yargıtay Başkanı tarafından açılacağı ilkesinin de doğal sonucudur. İkinci hususa katılmadıkları, Birlik Başkanlığına kadar gelen bir kimsenin nasıl konuşulması gerektiğini bileceği ve bu sebeple metnin önceden verilmesinin söz konusu olamayacağı ifade edilmiştir. Bu arada zaman zaman bu konuda Başkanlığımızca müteaddit teşebbüslerde bulunulmuş, olumlu cevap verilmemesi üzerine törenden bir gün önce metin gelmediği takdirde ertesi günkü programa konuşmalarının alınmayacağı kesin bir şekilde bildirilmesini takiben kısa bir süre içinde konuşma metni gönderilmiştir. Bu suretle metnin törenden önce gönderilmesi yolundaki süregelen uygulama geçen yılda bir kere daha benimsenmiş oldu. Ertesi günkü törende Birlik Başkanı bu defa süregelen uygulamaya aykırı olarak metin dışına çıkmak suretiyle konuşma yaptılar.

1990-1991 Adli yıl açılış töreni hazırlıklarına gelince :

Önceki yıllara ilişkin olarak yukarıda açıkladığım hususları Yargıtay Başkanlar Kurulu'na arzettim. Yirmisekiz Sayın Başkan'dan oluşan Yüksek Kurul son Birlik Başkanı tarafından geçen yıl metnin gönderilmesi isteğine karşı önceden takınılan tutum ve sonradan da gönderilen metnin dışına çıkılarak konuşulması karşısında uygulamanın yeni bir şekle dönüşmesinin önlenmesi ve programın belirlenmesi amacıyla konuşma metninin 25.6.1990 gününe kadar gönderilmesi yolunda oybirliği ile 28.5.1990 günlü kararı almıştır.

Birliğin cevabı Yönetim Kurulu kararıyla olumsuz olmuştur.

Yargıtay Başkanlar Kurulu 28.6.1990 günü tekrar toplanıp geçen yıl Birlik Başkanlığınca takınılan tutum ve Birlik Yönetim Kurulu'nun az önce belirtilen kararı karşısında süregelen uygulamanın işlerliğini yitirdiği sonucuna vararak Birlik Başkanı'nın konuşmasına programda yer verilmemesine 28.6.1990 gününde gene oybirliği ile karar vermiştir.

Bu karar Birlik Başkanlığına tebliğ edilmiştir.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere geçen yıl yani 1989-1990 adli yıl açılış törenlerinin hazırlık safhasında Birlik Başkanlığına

kanına açıkça metnin gönderilmemesi halinde konuşmalarına törende yer verilemeyeceği bildirilmiş ve metni göndermişlerdir. O zaman bu yılki gibi bir tepki göstermemişlerdir. Bu yıl tepki gösteriliyor. Bu çelişkinin sebebi nedir? Yargıtay'ın tutumunda değişen hiçbir şey olmamıştır.

Yüce Yargıtay'ın her zaman koruduğu ağırlığı sebebiyle cevap vermemesinden yararlanılarak kamuoyu yanıltılmak suretiyle sürekli kışkırtına ve sataşma yolu tercih edilmiş ve sorun bu yıl derhal politik bir zemine oturtulmak istenmiştir. Olayın bu safhaya sokulması çabalarına bazı politikacılar da destek vermekten geri kalmamışlar işi Yüce Yargıtay'ı uyarmaya kadar götürmüşlerdir. Bunu hayret ve üzüntü ile karşıladığımızı belirtmeden geçemeyeceğiz. Biz sarfedilen sözleri buraya alıp sizlere yeniden hatırlatmayı uygun görmüyoruz. Bu sözlere cevap verecek te değiliz. Ancak şu husus iyice bilinmelidir ki, Yüce Yargıtay kendini böyle bir uyarıya asla muhatap saymaz. Bu vesile ile tepki adı altında yaratılmak istenen hava, kullanılan dil, üslup meselenin hangi düzeyde ele alındığının bir göstergesi olmuş ve talihsiz bir tablo oluşturmuştur. İlerde yargı tarihini inceleyecek olanlar bu talihsiz tabloyu ibretle ele alacaklar, kamuoyu ve Yargıtay yetkili organları bunu elbette gereği gibi değerlendireceklerdir.

Metnin önceden verilip verilmemesi hususu tartışma konusu yapıp sorun bu safhaya sokulunca, Yargıtay'ca yapılacak tek iş, sadece konuşmayı programa almamaktır. Yargıtay'da bunu yapmıştır. Açılış programının düzenlenmesi tamamen Yargıtay'ın bir iç işidir. Buna dışarıdan hiçbir kişi veya makam müdahalede bulunamaz.

Adli yıl açılış töreninde yapılacak konuşmanın mahiyeti üzerinde biraz durmak ihtiyacı belirmiştir. Adli yıl açılış töreninde yapılacak konuşma serbest kürsüde yapılan bir konuşma değildir. Törenin amacı doğrultusunda, adli üslup içerisinde yapılması gerekli olan bir konuşmadır. Törenin amacı, yasanın esprisi içerisinde Yargıtay Birinci Başkanı'nın konuşma metni üzerinde Başkanlar Kurulu'nun düşüncesi alınırken, Birlik Başkanı'nın konuşmasının her türlü kayıttan azade olduğu savunulamaz. Töreni genel politikanın tartışıldığı bir ortam haline dönüştürme istidadı taşıyan bir konuşmaya burada asla yer yoktur. Politikanın yargıya, Yargıtay'a sokulmaması, yargı bağımsızlığının teminatı ve aynı zamanda Yargıtay'ın titizlikle koruduğu temel bir ilkedir. Bu titizlik sebebiyledir ki Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun da Başkanı ol-

malarına rağmen kendilerine güvensizlikten değil ve fakat taşıdıkları politik sıfat itibariyle Adalet Bakanlarının bu törenlerde konuşma yapmaları söz konusu olmamıştır. Yargı kutsal ve çok onurlu bir görevdir; kuşkusuz politika da Devlete, millete hizmet yolunda çok onurlu bir uğraştır. Ne varki ikisi birbirine karıştırılırsa ikiside niteliklerinden çok şey kaybederler ve geriye birşey kalmaz. İşte Yargıtay hiçbir suretle fedakârlık edemeyeceği bu prensipleri, hangi şart altında olursa olsun teminat altında tutmak için önceden metin ister. Konuşmanın sınırları törenin amacında mündemiçtir. Buna saygı gösterilmesini beklemek hakkımızdır. Bu saygı sınırlarını zorlayan bir konuşmaya bu kürsüde yer yoktur. Adli yıl açılış töreni hiç kimsenin politik heveslerine basamak teşkil edemez. Bu böylece bilinmelidir.

Yüce Milletimizin konuyu gerektiği gibi değerlendirdiğinden asla şüphem yoktur.

Genel Esaslar

T.C. Anayasası Devlet şeklini, Cumhuriyetin niteliklerini belirlemiştir; Türkiye Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütün ve dilinin Türkçe olduğunu açıklamıştır; genel esaslarla ilgili değiştirilemeyecek hükümleri açıkça göstermiştir. Hiçbir düşünce, değerlendirme ve faaliyet özüyle sözüyle bu esaslara aykırı olamaz. Gene Anayasa Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumanın, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamayı, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk Devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve Sosyal engelleri kaldırmayı, insanın maddi ve mânevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamayı Devletin genel amaç ve görevleri arasında göstermiştir. T.C. Anayasası temel hak ve ödevlere büyük önem vermiş bunları düzenlerken insan onuruna Yasama, Yürütme ve Yargı organlarınınca saygı gösterilmesi esasından hareket etmiştir.

Devletin amaç ve görevlerinin gereği gibi yerine getirilebilmesi açısından kuvvetler ayrılığı prensibi benimsenmiştir. Kuvvetler ayrılığı bunlar arasında bir üstünlük sıralaması olmadığı gibi kavga halinde bulunmalarına da elverişli değildir. Devlet yetkilerinin kullanılmasında medeni bir iş bölümü amaçlanmış olup yargı kuvveti de yerine göre diğer kuvvetlerin gereği gibi çalışmasını kolaylaştıracak bir denge ve istikrar unsuru olarak görülür.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorunda olup bu organlar mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremezler ve yerine getirilmesini geciktiremezler. Bu temel esaslar yargı organı önünde hak iddia edenlerin hakkını dokunulmaz güvenliğe kavuşturmaktadır. Hukuk Devleti olmanın özelliği bu.

Bugün ülkemizde yargı birliği yoktur. Yüksek Mahkemelerimizde yargı türüne göre ayrılıklar göstermektedir. Bu yargı faaliyetleri, aralarında hiçbir derecelendirme olmadan yargı gücünü temsil ederler. Ayrı müessese olarak varlıkları âdeta bir bütünün kendi içerisindeki iş bölümünü ifade eder ve birbirlerine karşı eşit hukuki durumdadırlar.

Anayasalarla yasalar arasında hiyerarşik bir düzen mevcut olup bu düzenin yaptırıma bağlanması ihtiyacı Anayasa yargısını doğurmuştur.

Anayasamız yasaların Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle görevli özel bir Yüksek Mahkeme, Anayasa Mahkemesini kurmuş bulunduğu göre Mahkemeler Anayasa Mahkemesince iptal kararı verilmeden kendiliklerinden bir yasayı Anayasa'ya aykırı bularak uygulamaktan kaçınamazlar. Haklarında Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvuru yasalar iptal olununcaya kadar geçerli hukuki sonuçlar doğurmaya devam ederler; Anayasa'nın 152. maddesindeki özel düzenleme dışında mahkemeler ve idare bu yasaların uygulanmasından kaçınamazlar.

Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı öneminden dolayı Anayasa ile düzenlenmiştir. Bağımsızlık ve teminat kuşkusuz keyfiliğe yol açacak kavramlar da değildir. Hâkimler, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler demek suretiyle Anayasa, bağımsızlığı düzenlemiştir.

Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatını korumak amacıyla Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun kurulması Anayasa ile öngörülmüştür.

Bu konuda bazı düşüncelerimizi arz etmek isteriz.

1 — Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üyeliği Seçimlerinde son söz ilgili Yüksek Mahkeme Genel Kuruluna bırakılmalıdır. Yürürlükteki usul, sistemin gereği gibi işlenmesini ve seçimden beklenen amacın gerçekleşmesini sağlayacak durumda değildir.

2 — Bağımsızlık ve teminatın korunması yürütme organı açısından özel bir önem arzeder. Bu husus yürütme organının iyi niyetli tutumuna bırakılamaz. Hâkimler ve hak arayan kişiler bağımsızlık ve teminata objektif koşulları itibariyle inanmalıdırlar. Bugünkü düzende, kurula seçilen Yüksek Mahkeme üyeleri hem Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'ndaki, hem de Yargıtay ve Danıştay'daki görevlerini birlikte yürütmektedirler. Adli ve idari yarıdaki meslek mensuplarının özlük işlerinin yoğunluğu, buna ilâveten Yargıtay ve Danıştay'daki iş hacminin ağırlığı dikkate alındığında özde bağımsızlık ve teminatı güven altında tutan bir çalışmanın sağlanabilmesinin, insan takatini aştığını söylemek zorundayız. Konu Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'ndaki oylama yönünden bir sayı sorunu olarak asla görülmemelidir. Asıl sorun Yüksek Mahkeme üyelerinin, asli görevleri yanında Yüksek Kuruldaki çalışmaları itibariyle hazırlık safhasından oylama safhasına kadar hâkimler için teminat verici bir düzen kurabilip kuramayacaklarıdır. İşte bunu insan takati üzerinde görüyoruz ve kişisel fedakârlıklarla çözümlene yoluna da gidilemez. Bu sebeplerle Yüksek Mahkeme üyelerinin kuruldaki görevleri süresince asıl görevleri ile bağları askıya alınmalıdır.

3 — Yüksek Kurul bağımsız bir idarî yapıya kavuşturulmalı, teftiş kurulu doğrudan doğruya Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na bağlanmalı; gerektiğinde adalet müfettişleri doğrudan doğruya kurul tarafından görevlendirilmelidirler.

4 — Hâkimler için coğrafi teminat sağlanmalıdır. Hâkimin rızası alınmadan veya yasal nedenler gerçekleşmeden yerinin değiştirilebileceği endişesi huzur içerisinde çalışmasını önler ve hizmette verimi azaltır.

Mevcut düzenleme içerisinde yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının tam anlamıyla gerçekleştiğini söylememiz çok güçtür.

Bu arada ağır bir iş yükü altında görevlerini fedakârca yerine getiren tüm yargı mensuplarının görevleri başında iken ve emeklilik dönemlerinde maddi ve manevi huzurlarının sağlanması konusunda yetkililerce gereken özenin gösterilmesinin çok yerinde olacağını belirtmek isteriz. Mesleki ihtiyaçlarımızı yetkililere iletmekteyiz. Her zaman yakın ilgilerini esirgemeyen Sayın Cumhurbaşkanına ve hükümete teşekkürlerimizi sunmayı borç saymaktayız.

Laiklik

Laiklik temelde din ile devlet işlerinin birbirinden ayrılmasını başka bir anlatımla dinin devlet, devletin de din işlerine karışmamasını ifade eder. Bununla beraber ülkelerin içinde buldukları koşullar laiklik ilkesinde bazı farklı anlayışların benimsenmesine yol açmıştır.

Ülkemizde geçmiş olaylar, yaşanan acı tecrübeler laiklik ilkesinin kabulüne ve bu ilkenin esaslarının belirlenmesine etkili olmuş ve devletin denetim hakkına yer veren bir gelişme göstermiştir. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına göre laiklik ilkesinin nitelikleri, dinin devlet işlerine etkili ve egemen olmaması; bireylerin manevi hayatı açısından aralarında herhangi bir ayırım gözetilmeksizin sınırsız bir hürriyet tanıyarak dini anayasa teminatı altına alması; dinin bireyin manevi hayatını aşarak toplumsal hayatı etkileyen bölümlerinde kamu düzenini koruma ve dinin kötüye kullanılıp sömürülmesini önleme amacıyla sınırlamalar kabul etmesi; devlete kamu düzeninin ve haklarının koruyucusu sıfatıyla dini hak ve hürriyetler üzerinde denetim yetkisini tanıması olarak belirlenebilir.

Devletin buradaki denetleme yetkisi laiklik ilkesinin teminatıdır. Devlet teşkilatı içinde Diyanet İşleri Başkanlığının yer almasının da bu teminat kapsamında mütalâa edilmesi gerekir. Atatürk ilke ve inkılaplarının amacı çağdaş uygarlık düzeyine ulaşma ve onu geçme olup bir bütün oluştururlar. Bu sebeple Türkiye Cumhuriyetinin laiklik niteliğini koruma amacını güden inkılâp kanunları Anayasanın 174. maddesi ile Anayasa teminatı altına alınmışlardır. İnkılâp Kanunlarından biri de 3 Mart 1340 tarih ve 430 Sayılı Tevhidi Tedrisat Kanunu'dur. Bu yasanın 4. maddesi aynen şu hükümleri getirmiştir: «Maarif Vekâleti Yüksek diniyat mütehasısları yetiştirilmek üzere darülfünunda bir ilâhiyet fakültesi tesis ve imamet ve hitabet gibi hidematı diniyenin ifası vazifesiyle mükellef memurların yetişmesi için ayrı mektepler küşat edecektir». Laikliğin güven altında tutulması bu yasanın amacı doğrultusunda titizlikle uygulanmasına bağlıdır. Medeni nikâh esası da aynı şekilde Anayasanın 174. maddesi kapsamına alınmıştır. Bu sadece sözde kalmamalı yasalar yapıp uygulanırken Türk toplumunun temeli olan aileyi koruyucu yönde yorumlar yapılmalıdır.

Türkiye Cumhuriyeti Devletinin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, bölünmezliği, dünya ölçüsündeki onuru ve gücü Atatürk ilke ve

inkilâplarına bağılığa ve onlara içten saygı göstermeye ve her zaman dinamizmini sağlamaya bağılı olduğu bilinmelidir.

Bilirkişilik

Uygulamada bilirkişilik müessesesi sorun yaratmaya devam etmekte âdeta bilirkişi hegemonyasına yol açılmaktadır. Bilindiğı üzere ancak hâkim tarafından bilinmeyen özel ve teknik bilgiyi gerektiren hususların çözümünde bilirkişiyeye başvurulabilir. Hukuki konuların çözümü hâkime ait olduğundan bu hususta bilirkişi dinlenemez. Uygulama gereksiz bilirkişi incelemeleri nedeniyle davaların sürüncemede kalmasına yol açacak doğrutuda sürmektedir. Yargıtay çoğu kez davaların daha da uzamaması için başka bozma sebebi yoksa bunu bağımsız bozma sebebi yapmamaktadır.

Düzeltilici yönde yeni yasal düzenlemelerin getirilmesi işlerin sür'ati yönünden yararlı olacaktır.

Çalışma Hayatı

Çalışma hayatında yer altı maden ocağı işçiliğı mahiyeti itibarıyla işçi sağığı açısından büyük tehlikeler doğurmakta ve işçilerin büyük bir kısmı meslek hastalıklarına yakalanmaktadırlar. Hatta denilebilirki işe girişle birlikte işçinin sağığında olumsuz durumlar meydana gelmektedir. Geçmişte uzun yıllara uzanan bir araştırma yapıldığında görülecektir ki yer altı maden ocağı işçileri zaman zaman işlerini kendi istekleri ile bırakıp bir süre sonra aynı işe dönmektedirler. Yasanın katı kuralları karşısında bu işi bırakmalar işi terk niteliğinde kabul edilmekte ve terkten önceki dönemler kıdem tazminatında hesaba katılmamakta idi. Bu suretle yer altı maden ocağı işçileri kıdem tazminatında büyük kayıplara uğramakta idiler.

Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi son yıllardaki uygulaması ile yasa kurallarını bu tür işler açısından yumuşatmış ve dolayısıyla işi bırakmanın - bir yılı geçmeme kaydıyla - işi terk anlamına gelmeyeceğini benimseyerek kıdem tazminatı hesabında önceki sürelerin tümünü dikkate almıştır.

Yargıtay'ın bu ileri ve insan sağığına önem veren kararı içtihadı bir müessese olarak kalmamalı yer altı maden ocağı işçileri açısından daha da geliştirilerek yasal düzenlemeye gidilmelidir.

İşçi ile işveren arasında tabiiyet ilişkisi vardır. İşçi, bir bakıma, sağlığını işverene emanet etmektedir. İşveren işçinin tehlikelere karşı sağlığını güven altına alma yükümlülüğüne girmektedir. Son yıllarda iş kazaları ve meslek hastalıkları nedeniyle açılan davalarda büyük artışlar görülmektedir. Meydana gelen zararın giderilmesini sağlayacak yargı yollarının varlığı iş hayatı açısından yeterli bir teminat sayılamaz. Teminatın önleyici tedbirlerin, çağdaş uygulama doğrultusunda alınmış olmasıyla gerçekleşeceği inancındayız.

Çevre Sorunu

Çevre konusu son yılların en yaşamsal sorunları arasına girmiştir. Sanayinin gelişmesi, gereken tedbirlerin alınmaması sonucu doğal yapı ve dengenin bozulması durumuyla karşılaşmış, fosil yakıtlarının bilinçsizce sarfedilmesi atmosferdeki kirliliği sür'atlendirmiş, iç sular, denizler, hava, ortamı yaşanmaz hale getirecek doğrultuda kirlenmiş ve kirlenilmektedir. Yapılan hesaplara göre tedbir olarak dünyada her yıl Amerika Kıt'ası alanı kadar orman yetiştirilmesi gerekmektedir.

1982 T.C. Anayasası konunun arzettiği büyük önemi dikkate alınarak 56. maddesi ile herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir dedikten sonra çevreyi geliştirmenin, çevre sağlığını korumanın ve çevre kirlenmesini önlemenin Devletin ve vatandaşların ödevi olduğunu öngörmüştür. Daha sonra 2872 Sayılı Çevre Kanunu çıkarılmıştır. 21 Temmuz 1983 gün ve 2863 Sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile 16.12.1960 gün ve 167 Sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun da çevre sorunları ile ilgilidir.

Yargıtay'a intikal eden işlerden az önce belirttiğimiz kanunlara yeterli işlerlik kazandırılmadığı anlaşılmaktadır. Uygulamada çevre sorunları daha ziyade Medeni Kanunun komşuluk hukuku hükümlerine göre çözümlenmeye devam edilmektedir.

Vakit geçirilmeden çevre ile ilgili yasalara işlerlik kazandırılmalı; ormanlarla ilgili koruyucu tedbirlere önem verilmeli özellikle orman vasfını kaybetme kavramına yer verilmemeli, buraların hiçbir suretle özel mülkiyete konu teşkil edemeyecekleri yasalarla açıkça belirtilmelidir. Kıyıların önemine geçen yılki konuşmamızda değinmiştik. Yargıtay bu konuda büyük duyarlılık göstermekte kıyı-

ların korunmasında buralardan yararlanma durumunda olan herkese dava hakkı tanımıştır. Değerli hâkimlerimize de bu konuda büyük görev düşmektedir.

Yargıtay'ın İş Yüğü

Yargıtay'ın iş yükü geçen adli yıl açış konuşmamızda belirttiğimiz gibi sayıca giderek artmaktadır. Bu iş yükünün azaltılması için yıllardan beri tedbirler, çareler düşünüldüğü kısmen uygulanır. İş yükü sorununun temelindeki asıl konu davaların olabildiğince sür'atle sonuçlanmasıdır. Nüfus çoğaldıkça dava sayısında artmaktadır. İnsanlarımızın pek çoğu ya birbirleriyle veya Devletle davacı ve davalı durumundadır. Asıl çözüm bir eğitim işidir.

Bugün için Yargıtay Hukuk ve Ceza Genel Kurullarında birikim yoktur. Dikkati çeken birikim birkaç dairede görülmektedir. Yeni Daire kurulması yeterli yan tedbirler alınmadıkça geçici bir ferahlama yaratacaktır. Bu arada önceki Yargıtay Sayın Birinci Başkanlarından Dr. Recai Seçkin ve İmran Öktem'le birlikte kişisel kanım olarak dairelerde beşer kişilik esas kurullar yanında üçer kişilik kurulların oluşturulması yolundaki geçen yıl yaptığım öneriyi bu yıl tekrar ederim.

Yargıtay'ın asıl görevi kuşkusuz hukuki sorunu çözmek, içtihat müessesesi olarak çalışmaktır.

Yargıtay'a yılda gelen işlerin çok büyük bir kısmı, birbirine benzeyen Yargıtay içtihatlarının kararlılık kazandığı konulara taalluk etmektedir. Mahkemelerce, bu tür işlerde verilen kararlarda yeterli gerekçelerle açıklama yapıp Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatları doğrultusunda sonuca varılmış olması halinde, Yargıtay'ca mahkeme kararındaki gerekçelerin benimsendiği açıklanmak suretiyle karar onanmaktadır. Benimsenen ilk yerel mahkeme kararı gerekçesi dışında özel bir açıklama icabediyorsa bu zaten yapılmaktadır. Uygulamada kamuoyuna (gerekçesiz karar) olarak yansıtılan kararlar bunlardır. İstinaf ve temyiz fonksiyonlarını birlikte ifa eden bir yüksek mahkeme için bu kaçınılmazdır ve esasen hukuka aykırı bir yönü de yoktur. Ayrıntılı gerekçe ilâve etmek mahkeme gerekçesini aynen tekrar sonucunu doğuracaktır. İş yükünün doğurduğu benzer sorunlar sadece ülkemizde değil batılı ülkelerde de vardır. Tekraren şunu belirtmek gerekirken Yargıtay'a gelen her iş içtihat yaratacak nitelikte iş'te değildir.

Yargıtay içtihat mercii olarak üzerine düşen görevi geçmişte ve halen gereği gibi yerine getirmektedir. Milli hukukumuzun oluşup gelişmesinde büyük rolü olan yıllardan beri çıkarılan içtihadî birleştirme kararları ve o kararlardaki bilimsel düzey; Yargıtay Kararları Dergisi'nde yayınlanan emsal kararları ve bunlara dayanılarak hazırlanan sayılamayacak kadar çok bilimsel eser bunun açık kanıtıdır. Ayrıca içtihadî birleştirme kararlarının değiştirilmesi gerekip gerekmediği icabettikçe tartışılmakta ve gerektiğinde değiştirilmektedir.

Zaman zaman yargının, tükenmek üzere bulunduğu yolunda ileri sürülen iddialar bilinçli veya bilinçsiz belli amaçlara hizmet etme sonucunu doğuran dayanaksız kişisel değerlendirmelerden ileri gidemez.

Kararların bilimsel düzeyde tenkidini elbette hoş karşılarız, yararlanırsınız, daha iyiye gitmeyi kolaylaştırırlar. Fakat tenkitleri kişisel sorun haline getirmeye kamuoyunun yargıya güvenini sarsmaya kimsenin asla hakkı yoktur.

Hâkimin yasayı yorumlama gücünün sınırları vardır: Kanunun açık metni ve yasa koyucunun amacı. Yasa başka türlü yorumlanmıyor ve ihtiyaçları karşılayamaz hale geliyorsa görev yasama organına düşer. Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun için durum böyledir. Tahliye sebepleri artık bazı hallerde mülkiyet hakkının özünü zedeler duruma gelmiştir. Kira sözleşmelerinin yapılmasından itibaren yasama organınca uygun görülecek bir sürenin geçmesinden sonra kira sözleşmesinin feshine olanak tanımak gerekir. Ayrıca geçen yılda belirttiğimiz gibi kira paralarının belirlenmesinde kiracılarla gayrimenkul sahiplerinin karşılıklı yararlarını dengeleyen yeni bir kira rejimi kabul edilmelidir.

Davaların sür'atle sonuçlanmasını sağlayacak usuli tedbirler yasal düzeyde getirilmelidir.

Yeni İçtihadî Birleştirme Kararları

Yargıtay, geçen dönem içinde içtihadî birleştirme çalışmalarında (5) karar vermiştir. Bunlar sıra ile şu kararlardır :

1 — Kamulaştırma parasının arttırılması hakkında açılacak davalarda, mahkemece arttırılan bölüm için mülkiyetin idareye geç-

tiği günden itibaren faiz istenebileceği hakkında 20.10.1989 gün ve Esas: 1984/4; Karar 1989/3 Sayılı;

2 — Türk Ceza Kanunu'nun 491 ve 492. maddelerinde sözü edilen «bina» kavramı ile ilgili 6.12.1939 gün ve 42/61 sayılı içtihadı birleştirme kararının değiştirilmesine gerek bulunmadığına ilişkin 26.1.1990 gün Esas: 1988/5; Karar: 1990/1 Sayılı;

3 — 1.4.1974 gün ve 1/2 sayılı içtihadı birleştirme kararının değiştirilmesine yer olmadığına dair 16.3.1990 gün Esas: 1989/1; Karar: 1990/2 Sayılı;

4 — Telefon hizmetinden çeşitli usul ve yöntemlerle saplama yapmak suretiyle bedelsiz ve kaçak yararlanmanın, Türk Ceza Kanunu açısından hırsızlık fiilini oluşturacağına dair 6.4.1990 gün ve Esas: 1989/2; Karar: 1990/3 Sayılı;

5 — 1.2.1984 gün ve Esas No: 1983/9; Karar No: 1984/2 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının değiştirilerek, Asliye Hukuk Mahkemelerince verilen kararların yasal süre geçtikten sonra temyiz edilmesi veya temyiz kabiliyetinin bulunmaması halinde; yerel mahkemece temyiz isteminin reddine karar verilmeden dosyanın Yargıtay'a gönderilmesi durumunda, Yargıtay'ca da inceleme yapılabileceğine ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 2494 sayılı Kanunla değişik 432/4. maddesine göre bu konuda bir karar verilmek üzere dosyanın mahalline geri çevrilmeden doğrudan doğruya Yargıtay'ca da temyiz isteminin reddine karar verilebileceğine dair 1 Haziran 1990 gün, 1989/3 E., 1990/4 K. sayılı kararları.

Sözlerime burada son verirken Sayın Cumhurbaşkanımıza, seçkin konuklarımıza tekrar şükranlarımı arz ederim. Yıllardan beri görevlerini yüce Türk Milleti'nin tam güvenine lâyık olarak yerine getiren hâkimlerimizi ve Cumhuriyet Savcılarımızı, engin tecrübeleri ile millî hukumuzun oluşup gelişmesine katkıda bulunan Yargıtay'ın büyük hâkimlerini bu açılış gününde yeniden selâmlamaktan mutluluk duyduğumu ifade etmek isterim.

Hepinize içten saygılar sunarım.

**KARAR DÜZELTMENİN KANUN YOLU NİTELİĞİ
VE KARAR DÜZELTME DİLEKÇESİNDE SEBEP GÖSTERME ZORUNLUĞU
BULUNUP BULUNMADIĞI MESELESİ**

Meral SUNGURTEKİN (*)

● **ANLATIM DÜZENİ** : Konunun sunuluşu. § 1 — Kanun yolu kavramının incelenmesi. I — Geniş anlamda kanun yolu. II — Dar ve teknik anlamda kanun yolu. A — Tanımı. B — Amacı. C — Ayırıcı nitelikleri. 1 — Genel olarak. 2 — Uyuşmazlığı bir üst mahkemeye aktarma etkisi (Devolutiveffekt). 3 — Kararın şekli bakımından kesinleşmesini geciktirme etkisi (Suspensiveffekt). III — Kanun yollarının sınıflandırılması. A — Aktarma etkisine sahip olan kanun yolları - aktarma etkisine sahip olmayan kanun yolları. B — Tam (vollkommen) kanun yolları - tam olmayan (unvollkommen) kanun yolları. C — Normal (ordentlich) kanun yolları - fevkalâde (ausserordentlich) kanun yolları. D — Geciktirme etkisine sahip kanun yolları - geciktirme etkisine sahip olmayan kanun yolları. § 2 — Karar düzeltmenin kanun yolu niteliği. I — Dar ve teknik anlamda kanun yolu olarak nitelenebilir nitelenemeyeceği meselesi. A — Karar düzeltmenin fevkalâde kanun yolu olduğu görüşü. B — Karar düzeltmenin normal kanun yolu olduğu görüşü. C — Karar düzeltme yolunun niteliği hakkındaki düşüncemiz. § 3 — 1711 sayılı Kanunun karar düzeltme dilekçesinde sebep gösterme gerekliliğine dair değişiklik yapıp yapmadığı meselesi. I — 1711 sayılı Kanunun karar düzeltme dilekçesinde sebep gösterme gerekliliğine dair değişiklik yapmadığı görüşü. II — 1711 sayılı Kanunun karar düzeltme dilekçesinde sebep gösterme gerekliliğine dair değişiklik yaptığı görüşü. III — Konuya ilişkin düşüncemiz.

KONUNUN SUNULUŞU

Karar düzeltme ile ilgili bu çalışmada, onun kanun yolu niteliği öncelikle ele alınmıştır. Bu konuda inceleme yapılırken, ilk olarak kanun yolu kavramından ne anlaşılmalı gerektiği üzerinde durulmuştur. Özellikle Alman Doktrininde yapılan geniş anlamda kanun yolu - dar ve teknik anlamda kanun yolu ayrımı incelenmiş, ayrıca dar ve teknik anlamda kanun yolunun amacı, ayırıcı nitelikleri tesbit edilmiştir. Bütün bunların incelenmesinin ardından ikinci paragrafta karar düzeltmenin nasıl bir kanun yolu olduğu üzerinde durulmuştur.

Çalışmanın son paragrafında, 1711 sayılı Kanunun, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 440. madde, son fıkrasına yer vermemiş olmasının ortaya çıkardığı değişiklik iddiaları ve aksi yöndeki düşüncelere yer verilerek bir sonuca varılmaya çalışılmıştır. Varılan sonuç 1711 sayılı Ka-

(*) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi.

nunun bir değişiklik getirmemiş olduğunun kabulünün usul ekonomisine de uygun olacağı şeklindedir.

§ 1. KANUN YOLU KAVRAMININ İNCELENMESİ

1 — GENİŞ ANLAMDA KANUN YOLU

Kanun yolu; biri geniş, diğeri dar ve teknik anlamda olmak üzere iki tanımı verilebilen bir kavramdır. Doktrinde geniş anlamda kanun yolu, «Aralarındaki uyuşmazlığı dava biçiminde yargı organı önüne getiren taraflara, kanun tarafından tanınan, bu dava ile ilgili olarak mahkemece verilen hertürlü yargısal kararın tekrar gözden geçirilmesi, gerekli ise düzeltilmesini sağlayan bir olanak» şeklinde (1) tanımlanmıştır.

Geniş anlamda kanun yolu, yanlış olan ya da olduğu düşünülen ara karar veya nihaî kararların bir kez daha gözden geçirilmesi, gerekli ise düzeltilmesini sağlayan bir olanak şeklinde anlaşılmaktadır. Ara kararlarına yapılan itirazlar da bu anlamda birer kanun yoludur. (2).

Aslında kanun yolunun tanımı, amacından hareketle yapılmalıdır. Kanun yolunun amacı, yargı organlarınca verilen hertürlü yargısal kararın doğru olmasını sağlamak, böyle olmadığı kuşkusunun varlığı halinde düzeltilmesini isteyebilmektir (3).

İsviçre doktrininde, kanun yolu, «Kanunun, tarafların emrine, yargısal kararın tetkiki ve gerektiğinde düzeltilmesi için verdiği hukukî olanak» olarak tanımlanmaktadır (4). Ancak pozitif hukuk, yargısal kararların tetkiki ve gerektiğinde düzeltilmesi için tarafların emrine verilen bu imkânlardan bazılarını kanun yolu niteliği tanımaktadır (5).

Alman doktrininde ise, kanun yolu, «Hukukî koruma bahşetmeyen veya eksik bahşeden bir karara karşı hukuken korunma imkânı veren vasiya» şeklinde tanımlanmıştır (6). Ancak Alman Usul Kanunu (ZPO), tüm hukukî ;çareleri değil; sadece hatalı kararların, şeklî anlamda kesin hük-

(1) ARSLAN, R. Medenî Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara 1977, s. 8.

(2) BİLGE, N. Medenî Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme, Ankara 1973, s. 3.

(3) ARSLAN, s. 8.

(4) GULDENER, M. Schweizerisches Zivilprozessrecht, Zürich 1979, s. 474; ayrıca bkz. BRINER, R.G. Das Rechtsmittel Dritter in den Schweizerischen Zivilprozessgesetzen, Zürich 1979, s. 16.

(5) GULDENER, s. 474.

(6) Örn. bkz. ROSENBERG, L./SCHWAB, K. Zivilprozessrecht, München 1977, 12. Aufl., s. 757.

mün başlangıcından önce, üst bir mahkemenin yapacağı tetkikle düzeltilmesini ifade eden hukukî çareleri kanun yolu olarak nitelemiş bulunmaktadır (7).

II — DAR VE TEKNİK ANLAMDA KANUN YOLU

A) Tanımı

Dar anlamda kanun yolu, mahkemenin işten elçekmesini sağlayan nihaî kararların, doğruluğunun denetimine hizmet edecek şekilde bir daha gözden geçirilmesini temin eden bir vasıta olarak anlaşılmaktadır. Bu anlamda kanun yolu sadece nihaî kararlara karşı gidilebilen bir yoldur. Ara kararı adını taşıyan mahkeme usul işlemleri hakkında aynı mahkemeye yapılan itirazlar, dar ve teknik anlamda kanun yolu olarak kabul edilemez (8). İtiraz da verilmiş bir kararın kaldırılması veya değiştirilmesi amacını gütmekle beraber; kaldırılmak ya da değiştirilmek istenen karar, nihaî karar niteliğinde olmadığından, hatta kazanılmış hak doğurmak kaydıyla mahkemece re'sen de değiştirilebilmekte olduğundan geniş anlamda kanun yolu olarak nitelemek mümkünse de; dar ve teknik anlamda kanun yolu olarak nitelenemez (9).

B) Amacı

Dar ve teknik anlamda kanun yolunun amacı, mahkemelerce verilen nihaî kararların, denetim suretiyle gerçeğe uygunluğunu sağlamanın yanısıra, hukukun tatbikinde birliği dolayısıyla hukukî güvenliği temin etmektir (10).

Kanun yolu prosedüründen geçerek kesinleşmiş olan kararların yayımı, yayımlanan kararlardaki uyuşmazlığın aynı ya da çok benzeri olan uyuşmazlıkların tarafları durumundaki kişilerin hukukî vaziyetlerini net-

(7) STEIN - JONAS, *Kommertar 'zur Zivilprozessordnung*, 20. Aufl., Tübingen 1977, Drittes Buch, s. 1, ZEISS, W. *Zivilprozessrecht*, 5. Aufl. Tübingen 1982, s. 232; ayrıca bkz. BAUMBACH, A./LAUTERBACH, W./ALBERS, J./HARTMANN, P. *Zivilprozessordnung*, München 1987, 45. Aufl., Band I, s. 1198; THOMAS/PUTZO, *Zivilprozessordnung*, München 1986, s. 839.

(8) BİLGE, *Karar Düzeltme*, s. 3-4; ayrıca bkz. ROSENBERG/SCHWAB, s. 758; SCHELLHAMMER, K. *Zivilprozess Theorie-Praxis-Fälle*, 3. Aufl., Heidelberg 1987, s. 477.

(9) BİLGE, *Karar Düzeltme*, s. 3; GÜRDOĞAN, B. «Tashihi Karar Müessesesi» Ahmet Esat Arsebük'ün Aziz Hâturasına Armağan, Ankara 1958, s. 285.

(10) Bkz. ARSLAN, s. 9.

liğe, açıklığa kavuşturmaya hizmet eder (11). Bu ise, hukuksal güvenliğin temini açısından önem taşır.

Mahkemelerin adaletin dağıtımını gerçekleştirmeleri esnasında, yanlış karar verilmesi veya hatalı muhakemenin kararı olumsuz yönde etkilemesi gibi tehlikeler de söz konusu olabilmektedir. Bu ise, hukukun gerçekleşmesi hususunda şüphe davet edecektir. Kanun yolları, taraf yararına hizmet etmenin yanısıra hukukî güvenliğin temini şeklindeki kamu yararına da hizmet etmektedir.

Kanun yolunun amacı olan yeknesak hukuk uygulaması ve hukukî güvenliğin sağlanması, yargıç bağımsızlığı meselesi ile birlikte ele alınmak gerekir. Bu şekilde ele alındığında; ilk dereceli mahkemelerin kanunları tatbikini denetleyen üst dereceli mahkemelerin varlığını gerekli kılan sistem de, daha iyi anlaşılabilir. İlk dereceli mahkemelerin, üst dereceli mahkemenin bozma kararı ve bunun dayandığı hukuk anlayışıyla bağlı oluşunun bir sonucu olarak yargıç bağımsızlığı bir noktada kesintiye uğrar (12).

Kanun yolunun amacı, bir taraftan verilen kararların maddî bakımdan doğruluğunu temin etmek ve böylelikle taraf menfaatine hizmet; diğer yandan ise, hukukun tatbikinde birliği sağlayarak hukukun gerçekleşme ve gelişimine yardımcı olmak ve bu suretle hukukî güvenliği temin ederek kamu yararına hizmettir. Aslında bu iki husus birbirini tamamlamaktadır (13).

C) Ayırıcı Nitelikleri

1. Genel Olarak

Alman doktrininde yapılan tanıma göre, dar ve teknik anlamda kanun yolu, henüz kesinlik kazanmamış yargısal kararların, üst bir mahkemede kontrol ve iptal ettirilmesini sağlayan bir olanaktır (14).

Bu tanımdan da anlaşılacağı gibi dar ve teknik anlamda kanun yolunun diğer hukukî çarelerde bulunmayan iki özelliği vardır. Bunlar, ka-

(11) BRINER, s. 17.

(12) BRINER, s. 18; KUMMER, M. Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Aufl., Bern 1984, s. 187-188.

(13) BAUR, F. «Die Dritte Instanz im künftigen Zivilprozess», ZJP 71, Heft 3-4, s. 161.

(14) GILLES, P. Rechtsmittel im Zivilprozess, Frankfurt am Main 1972, s. 4 vd., s. 15 vd. ROSENBERG/SCHWAB, s. 757; STEIN-JONAS, Drittes Buch, s. 1; ZEISS, s. 232; ZÖLLER, R. Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetze und den Einführungsgesetze mit internationalem Zivilprozessrecht Kostenanmerkungen, München 1984, s. 1129.

rarın şekli anlamda kesinleşmesini geciktirme etkisi (Suspensiveeffekt) ile uyumsuzluğu bir üst mahkemeye bu mahkemede görüşülmek üzere aktarma etkisidir (Devolutiveffekt) (15).

2. Uyuşmazlığı Bir Üst Mahkemeye Aktarma Etkisi (Devolutiveffekt)

Kanun yolu incelemesine konu yapılan kararın yeniden gözden geçirilmesi, gerekiyorsa düzeltilmesi, kural olarak üst dereceli bir mahkeme eliyle gerçekleştirilir. Bu sebeple de kanun yolunun devolutiveffekt denilen aktarma etkisinden söz edilir (16).

Alman Usul Kanunu, bu etkiyi sadece istinaf, temyiz ve itiraz (17) yollarında gördüğü için bunları kanun yolu olarak nitelerken; yargılamanın yenilenmesinde, eski hale getirmede, ihtiyatî tedbir ve ihtiyatî haciz kararlarına itirazda, maddî hataların düzeltilmesinde ve hükmün tavgizinde aktarma etkisi olmadığından bunları kanun yolları arasında saymamıştır (18).

Hukukumuzda özgü bir yol olan karar düzeltme açısından durum, bir sonraki paragrafta (19) incelenecektir. Temyiz kanun yolunda aktarma etkisi görülmektedir. Buna karşılık yargılamanın yenilenmesi (HUMK. m. 448/1), hükmün tavgizi (HUMK. m. 456) ve maddî hataların düzeltilmesi (HUMK. m. 459) açısından aktarma etkisi (devolutiveffekt) gerçekleşmemektedir. Bu sebeple bunları, dar ve teknik anlamda kanun yolu olarak nitelenmek güçleşmektedir.

3. Kararın Şekli Bakımdan Kesinleşmesini Geciktirme Etkisi (Suspensiveeffekt)

Kanunun öngördüğü süre ve şekle uyularak kanun yoluna başvurulması, şekli kesinleşmeyi engeller. Bir başka deyişle, kanunun o kanun yolu için öngörmüş olduğu başvuru süresinin bitimine kadar karar kesinleşmez. Süresi içinde kanun yoluna başvurulduğunda ise, yapılacak

(15) Bkz. GILLES, s. 4; ROSENBERG/SCHWAB, s. 757-758; SCHELLHAMMER, s. 477; STEIN-JONAS, Drittes Buch, s. 2; ZEISS, s. 233.

(16) Daha ayrıntılı bilgi için bkz. GILLES, s. 158, s. 180 vd.; ayrıca bkz. BAUMBACH/LAUTERBACH/PUTZO, s. 839; ZÖLLER, s. 1129.

(17) İtiraz (Beschwerde), hukukumuzda bulunmayan Alman hukukuna özgü bir yoldur.

(18) Dn. 16'da belirtilenler; STEIN-JONAS, Drittes Buch, s. 2; İsviçre'de ise kanun yolu, geniş anlamda-dar ve teknik anlamda olmak üzere ayrı ayrı ele alınmamaktadır (GULDENER, s. 484; KUMMER, s. 187-188).

(19) Bkz. § 2.

incelemenin sonucunda varılacak kanaate kadar kararın kesinleşmesi geciktirilmiş olur (20).

Mahkemenin verdiği kararın bir kısmının kanun yolu konusu yapılmış olması halinde, kanun yoluna ilişkin kısmî feragat mümkün olmadığından kararın bütünü için kesin hükmün başlangıcı gecikmiş olur (21).

III — KANUN YOLLARININ SINIFLANDIRILMASI

Kanun yolu denildiğinde, Alman hukukunda olduğu gibi nihaî kararlara karşı gidilebilen, onların denetlenmesi ve düzeltilmesini amaçlayan vasıtalardan, sadece aktarma ve geciktirme etkisine sahip olanları anlamak doğru olmaz. Kanımızca, aktarma ve geciktirme etkilerine veya bunlardan birine sahip olmayan; ama amacı, nihaî kararların denetlenmesi ve düzeltilmesi olan bütün vasıtaları kanun yolu olarak nitelemek mümkündür.

Aslında bir vasıtayı hukukî çare (Rechtsbehelf) ya da kanun yolu olarak (Rechtsmittel) olarak nitelemek, pratik bakımdan önem taşımaz. Zira, o yolun hukukî çare değil de; kanun yolu olarak nitelenmesi, farklı sonuçların ortaya çıkmasını gerektirmez. Pozitif hukukta, bir yolu hukukî çare değil de; kanun yolu olarak nitelemeye bağlı bir etki söz konusu değildir (22).

İşte bu düşüncelerden ötürü aşağıda incelenecek olan İsviçreli hukukçu GULDENER'e ait sınıflama benimsenmiş bulunmaktadır.

A) Aktarma Etkisine Sahip Olan Kanun Yolları - Aktarma Etkisine Sahip Olmayan Kanun Yolları

Kanun yoluna konu yapılan karara ilişkin gözden geçirmenin, gerekli ise düzeltmenin üst dereceli bir mahkemece gerçekleştirilmesi halinde, aktarma etkisi olan kanun yolundan söz edilir. Buna karşılık kanun yolu incelemesi, karar veren mahkemece gerçekleştirilirse, aktarma etkisi olmayan kanun yolunun varlığı söz konusudur. Aktarma etkisi olan kanun yolları; kanun yolu incelemesine tâbi tutulan kararın, hukuka uygun olup olmadığı, doğru vakıa tesbitine dayanıp dayanmadığı gibi mesele-

(20) Ayrıntılı bilgi için bkz. GILLES, s. 159 vd.; ROSENBERG/SCHWAB, s. 757; SCHELLHAMMER, s. 478, no. 941; ZEISS, s. 233; ZÖLLER, s. 1129.

(21) SCHELLHAMMER, s. 478; ZEISS, s. 233; BGH 7, 143; NJW 1952, 1295 (ROSENBERG/SCHWAB, s. 757'den naklen); ÜSTÜNDAĞ, S. Medenî Yargılama Hukuku, C. I-II, Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 4. Bs., İstanbul 1989, s. 711.

(22) STEIN - JONAS, Drittes Buch, s. 2, no. 3.

lerin üst dereceli bir mahkemece karara bağlanmasına ve dolayısıyla hukukun birliğini temine hizmet eder (23).

Temyiz, aktarma etkisi olan kanun yollarına; karar düzeltme ise, aktarma etkisi olmayan kanun yollarına örnek oluşturmaktadır.

B) Tam (vollkommen) Kanun Yolları - Tam Olmayan (unvollkommen) Kanun Yolları

Tam kanun yollarıyla, kararın ve muhakemenin bütün yanlışlık ve eksiklikleri giderilebilir. Hem hatalı vakıa tesbiti halinde, hem kanunun hatalı uygulanması halinde bu tür kanun yolu olumlu sonuç verir. Buna karşılık tam olmayan kanun yollarıyla, kararın ve onun dayandığı muhakemenin sadece sınırlı bir denetimi yapılabilmektedir (24).

C) Normal (Ordentlich) Kanun Yolları - Fevkalâde (Ausserordentlich) Kanun Yolları

Normal kanun yolları, kesin hüküm kuvvetini kazanmış olmayan kararlara karşı gidilebilen yollardır ve caiz oldukları takdirde kesin hükmün başlangıcını geciktirirler. Fevkalâde kanun yollarıyla ise, kesin hüküm kuvvetine kavuşmuş hükümler gözden geçirilir ve düzeltilir. Önceki uyuşmazlık, kesin hükmün başlangıcıyla son bulmuş olduğundan, fevkalâde kanun yoluyla başlatılan muhakeme yeni bir süreç olarak nitelenebilir (25).

Hukukumuzda normal - fevkalâde kanun yolu ayrımının dayanması gereken ölçütler hususunda düşünce birliği temin edilebilmiş değildir. Doktrinde bu konuya ilişkin farklı ölçütler gösterilmektedir (26).

Ayrımda, söz konusu kanun yolunun kesinleşmiş kararlara karşı mı, yoksa henüz kesinleşmemiş kararlara karşı mı gidilebilen bir yol olduğunun esas alınması, yerinde olur. Bu ölçüte göre temyiz ve karar düzeltme, normal kanun yolu sayılmak gerekecektir. Zira, bu yollara henüz kesinleşmiş olmayan kararlara karşı gidilebilmektedir. Yargılamanın ye-

(23) GULDENER, s. 484; Ayrıca yazar, aktarma etkili olan kanun yollarını DÜZELTİCİ - BOZUCU kanun yolları şeklinde ikiye ayırmaktadır. Kanun yolu incelemesini gerçekleştiren mahkeme, inceleme konusu kararı bizzat düzeltmekte ise, düzeltici; sadece söz konusu kararı bozar ve düzeltmesi için alt dereceli mahkemeye yollar ise, bozucu kanun yolunun varlığından söz edilmektedir, demektedir (s. 487).

(24) GULDENER, s. 484-485.

(25) GULDENER, s. 485; BİLGE, Karar Düzeltme, s. 16.

(26) Bkz. DEMİROĞLU, K. Hukukta Tashili Karar, Ankara 1945, s. 29-30; GÜRDOĞAN, s. 286; KARAFAKİH, İ. H. Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara 1952, s. 262.

nilenmesi, kesinleşmiş kararlara karşı gidilebilen bir kanun yolu olduğu için fevkalâde kanun yoludur (27).

D) Geciktirme Etkisine Sahip Olan Kanun Yolları - Geciktirme Etkisine Sahip Olmayan Kanun Yolları

Geciktirme etkisi olan kanun yolları, kendisine karşı kanun yoluna başvurulmuş kararın icra edilebilmesine engel olurken; geciktirme etkisi olmayan kanun yolları, kararın icra edilmesine engel olmaz. Geciktirme etkili olan kanun yollarında, kanun yolu konusu yapılan kararın icrası gecikmektedir. Bu kanun yollarında, kararın icrası, davanın devamı olarak görülmektedir (28).

§ 2. KARAR DÜZELTMENİN KANUN YOLU NİTELİĞİ

I — DAR VE TEKNİK ANLAMDA KANUN YOLU OLARAK NİTELENEBİLİR NİTELENEMEYECEĞİ MESELESİ

Karar düzeltme, Yargıtay'ın temyiz incelemesi sonucunda vermiş olduğu bazı kararlara karşı tanınmış bir olanaktır. Yani ilk derece mahkemesinin vermiş olduğu nihaî kararlar hakkında, Yargıtay'ın yapmış olduğu temyiz incelemesi sonucunda vermiş olduğu karara karşı karar düzeltme yolu açık ise, (HUMK. m. 440), o hükmün ancak karar düzeltme yolunun tüketilmesiyle şeklî anlamda kesinleşmesi söz konusu olabilecektir. Bu bakımdan karar düzeltme yolunda, kararın şeklî bakımdan kesinleşmesini geciktirme etkisi (Suspensiveffekt) görülmektedir.

Bir kanun yoluna başvurma, kararın şeklî bakımdan kesinleşmesini geciktirme, buna engel olma şeklindeki etkisi, o kanun yolunun normal (olağan) kanun yolu olarak nitelenmesini gerektirebilir (29).

A) Karar Düzeltilmenin Fevkalâde Kanun Yolu Olduğu Görüşü

İlk derece mahkemelerinin nihaî kararlarının temyiz edilmiş olması üzerine, Yargıtay'ın temyiz incelemesi sonunda vermiş olduğu kararlardan bazılarında karşı, söz konusu kararın aynı kurulda tekrar incelenmesini temin edecek bir kanun yoluna başvurulur ki, buna karar düzeltme

(27) Aynı yönde görüş için bkz. BİLGE, Karar Düzeltme, s. 9, dn. 20; KURU/ARSLAN/YILMAZ, Medenî Usul Hukuku, Ders Kitabı, Ankara 1989; s. 509; Yargılamanın yenilenmesinin kanun yolu değil, hukukî çare olduğu görüşü için bkz. ARSLAN, s. 39 vd.; ÜSTÜNDAĞ, s. 747; POSTACIOĞLU ise «Rücu yolu» olarak nitelenmektedir (Medenî Usul Hukuku Dersleri, 6. Bs., İstanbul 1975, s. 776).

(28) GULDENER, s. 486-487.

(29) Bkz. Yuk., s. 476-477.

denir. Karar düzeltmenin fevkalâde kanun yolu olduğunu savunanların (30) gerekçeleri incelenmelidir.

Normal kanun yollarına başvuru sebepleri sınırlı olmadığı halde, fevkalâde kanun yollarına ancak sınırlı sebeplerle başvurulabilmektedir. Karar Düzeltme sebepleri HUMK. m. 440/1'de dört bend halinde belirtilmiştir. Bu belirtilenler dışında herhangi bir sebebe dayanılarak karar düzeltme talebinde bulunulamaz. Bu yüzden karar düzeltme fevkalâde bir kanun yoludur.

Normal kanun yolunda, inceleme bir üst dereceli mahkemede yapıldığı halde; fevkalâde kanun yolunda, kanun yolu incelemesi, kendisine karşı kanun yoluna başvuru kararı veren mahkemece gerçekleştirilir. Karar düzeltme ve yargılamanın yenilenmesinde, kanun yolu incelemesi, kararı veren mahkemece gerçekleştirilir.

Karar düzeltmeye başvurulması halinde, teminat karşılığı icranın durdurulması mümkün bulunmamaktadır. Bu da onun fevkalâde kanun yolu olarak nitelenmesi imkânını yaratır. Oysa normal kanun yolu olarak kabul gören temyize başvuru halinde, icra takibi teminat karşılığı durdurulabilir (31).

B) Karar Düzeltmenin Normal Kanun Yolu Olduğu Görüşü

Karar düzeltmenin fevkalâde kanun yolu olduğunu savunan hukukçuların dayandıkları gerekçelerin aslında karar düzeltmeyi temyizden ayıran özellikler olduğu, bu özelliklerin pratik bazı düşüncelere dayandığının kabulünün yerinde olacağı doktrinde belirtilmiştir (32). Örneğin karar düzeltmeye başvurulduğunda icranın teminat karşılığı durdurulmaması, işin uzamasına engel olmak içindir. Ya da karar düzeltme sebeplerinin HUMK m. 440/1'de sınırlayıcı şekilde sayılmış bulunması, Yargıtay'ın iş hacmini arttırmama düşüncesine dayanıyor olabilir. Karar düzeltme sebepleri sınırlayıcı şekilde sayılmış ise de, uygulamada Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 440. madde 1. fıkrası 4. bendine istinaden karar düzeltme incelemesi, Yargıtay dairesinin temyiz incelemesi sırasında bir usul veya kanuna aykırılığa sebebiyet verip vermediğinin anlaşılması

(30) BELGESAY, M. Reşit, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, C. I, İstanbul 1947, s. 139; POSTACIOĞLU, s. 756; ayrıca bkz. BAŞOL, S. «Hukuk Davalarında Karar Düzeltmesi Kanun Yolu Üzerine Düşünceler», I. Türk Kongresine Sunulan Tebliğ, Ankara 1971, s. 3; GÜRDOĞAN, s. 286; KARAFAKİH, s. 262.

(31) BİLGE, Karar Düzeltme, s. 104-105.

(32) Örn. Bkz. BİLGE, Karar Düzeltme, s. 106.

labilmesi için bütün temyiz sebepleri açısından gerçekleştirilmektedir (33). Ayrıca, temyiz yoluna başvuru sebeplerinin HUMK m. 428/1'de sınırlayıcı şekilde sayılmış olmasına karşın Türk hukuk doktrininde temyiz yolunun normal kanun yolu sayıldığı da unutulmamak gerekir (34). Bu sebeplerle, bir kanun yoluna başvuru sebeplerinin sınırlayıcı şekilde sayılmış ya da sayılmamış olmasının, onu normal kanun yolu ya da fevkalâde kanun yolu olarak nitelenmek açısından çok da önemli olmaması gerekir düşüncesindeyiz.

Kanun yoluna başvuranların taleplerini dayandırmadıkları, ama kanunda belirtilmiş sebebin Yargıtayca re'sen olarak nitelenmesinde söz konusu kanun yolunun normal veya fevkalâde olarak nitelenmesinde yeterli bir ölçüt olamaz. Bu husus daha çok Yargıtay'ın iş yükü ile bağlantılıdır. Karar düzeltme bakımından bugün Yargıtay uygulaması, düzeltme talebinde bulunan tarafın talebinde belirtilmiş olmadığı fakat HUMK. m. 440. madde 1. fıkrasında belirtilmiş sebeplerden birinin varlığı halinde talebin kabul edilmesi şeklindedir. Bir başka deyişle, Yargıtay HUMK. m. 440/1'deki sebeplerin varlığını re'sen araştırmaktadır (35). Dolayısıyla sebeplerin varlığının araştırılması açısından temyiz ve karar düzeltme yolları arasında farklılık yoktur. Bu durum niçin karar düzeltmenin de temyiz gibi normal kanun yolu sayılmadığı sorusunu akla getirmektedir (36).

Ayrıca başvurulacak yolu, **normal kanun yolu** olarak nitelenmekte en önemli ölçütlerden biri, kararın şekli bakımından kesinleşmesini geciktir-

-
- (33) KURU, bu uygulama karşısında «Yargıtay kararının usul ve kanuna aykırılığı bulunması» şeklindeki karar düzeltme sebeplerinin kaldırılması gerektiğini belirtmektedir («Bugünkü Yapısı İçinde Yargıtay'ın İş Yükünü Azaltma Çareleri», YD. C. XV, S. 1-4, s. 42).
- (34) Örn. Bkz. BİLGE, Karar Düzeltme, s. 105; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 450; POSTACIOĞLU, fevkalâde kanun yolu olmadığını belirtmektedir (Usul, s. 719).
- (35) Örn. Bkz. HGK. 27.6.1984, 11-305/750 (YKD. 1985/4, s. 478 vd.).
- (36) Bkz. BİLGE, Karar Düzeltme, s. 106-107, karar düzeltmenin fevkalâde kanun yolu olduğunun bir diğer dayanağı da, karar düzeltme talebinin sebep uygun görülmediğinden reddi halinde, düzeltme talebinde bulundandan 18.000 TL'na kadar para cezası alınmaktayken; temyizde bu tür para cezasına hükmedilebilmesi için temyiz edenin kötüniyetle bu yola başvurmuş olmasının aranmasıdır (krş. HUMK. m. 442/III ve m. 444 gereğince m. 422). Temyiz yoluna müteaddit defalar gidilebildiği halde, karar düzeltme yoluna aynı kurulun kararına karşı ancak bir defa başvurulabilmesi de bir başka dayanaktır.; Bkz. HGK. 3.12.1975, 1-838/1558 (YKD. 1976/8, s. 1107-1112).

me etkisidir (Suspensiveffekt). Karar düzeltmede ise, bu etkinin varlığının gözlemlendiğini yukarıda (37) belirtmiştik.

Ancak dar ve teknik anlamda kanun yolunun bir diğer ayırıcı niteliği olan uyuşmazlığı üst bir mahkemeye aktarma etkisi (Devolutiveffekt), karar düzeltmede gerçekleşmemektedir. Karar düzeltme incelemesini, alt dereceli mahkemenin kararının temyiz edilmesi üzerine gerekli incelemeyi yapıp karar veren Yargıtay dairesi gerçekleştirir. Eğer aleyhine karar düzeltme yoluna gidilen karar, HGK kararı ise, karar düzeltme incelemesi de HGK'nca yapılır. Fakat bu durum İsviçreli hukukçu GULDENER'in de belirttiği gibi, bir yolu, kanun yolu olarak nitelermeye engel teşkil etmemelidir (38). Zira, aktarma etkisi, alt dereceli mahkemelerin verdikleri kararların yeniden tetkik edilmesi ihtiyacı, mahkemelerin teşkilatlanması ve kanun yollarının kabulüyle ortaya çıkan yeniden tetkik külfeti hususlarının denge içinde uyumlaştırılması sorunu olarak görölmek gerekir (39).

Karar düzeltme talebinin hükmün icrasına olan etkisinden de kısaca bahsedilmesi yerinde olacaktır.

HUMK. m. 442/son, karar düzeltme yoluna başvurmanın icrayı durdurmayacağını gayet açık olarak belirtmiştir. Temyizde de ana kural HUMK. m. 443/1, c. 1 gereğince, icranın durdurulması olmakla birlikte, teminat karşılığında icranın durdurulması hakkında karar alabilmek imkânı da öngörülmüştür (HUMK. m. 443/1, c. 2). Karar düzeltme yolunda ise, teminat karşılığı icranın durdurulması kararı almak imkânı, düzenlenmemiştir. Ancak teminat karşılığı icranın durdurulması kararı almak imkânının tanınmış olup olmadığına göre bir yolu normal ya da fevkalâde kanun yolu olarak nitelermek mümkün olamaz. Zira, fevkalâde kanun yolu olarak nitelenebilen yargılamanın yenilenmesinde (40) de icranın teminat karşılığı durdurulması imkânı öngörülmüştür (HUMK m. 449).

(37) Bkz. s. 478.

(38) GULDENER, s. 484.

(39) Bkz. KUMMER, s. 187-188.

(40) Bkz. KURU / ARSLAN / YILMAZ, Usul, s. 509; buna karşılık Alman doktrinde kanun yolunun ayırıcı nitelikleri olarak belirtilen özellikler açısından bakıldığında yargılamanın yenilenmesinin dar ve teknik anlamda kanun yolu olarak nitelenmesi mümkün değildir (ARSLAN, s. 41; ÜSTÜNDAĞ, s. 747; ALANGOYA, Y. Medeni Usul Hukukunda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi, İst. 1973, s. 231, dn. 1a; UMAR, B. «Türk Medenî Usul Hukukunda İadeî Muhakeme», İÜHFİM, C. XXIX, S. 1-2 (1963), s. 265.

Temyiz aşamasında alınmış icranın durdurulması kararı, karar düzeltme aşamasında da etkili olmalı mıdır?

Amaçsal bakımdan icranın durdurulması imkânı, hükmün kesinleşmeden icrasına engel olmak için öngörülmüştür. Alt dereceli mahkemenin kararının temyiz edilmesi üzerine, yapılan inceleme sonunda verilen bazı kararlara karşı karar düzeltme yolunun açık olması halinde, bu yol tüketilmedikçe hüküm kesinleşmiş olmaz. İcranın durdurulması ise, hükmün kesinleşmeden icrasına engel olmayı amaçlar. Bu gerekçelerle, temyiz aşamasında alınan icranın durdurulması kararının karar düzeltme aşamasına da etkili olması gerektiği düşünülebilir (41). Fakat bu düşünce şeklinin bazı sakıncalı sonuçlar yaratılabileceği de gözden uzak tutulmamak gerekir. Karar düzeltme yolunun faydalı ve gerekli bir yol olduğuna ilişkin ciddi şüpheler (42) bulunduğu düşünülürse, icranın bu şekilde uzun süre geri bırakılması, gerçekten hak sahibi olan, ama karşı tarafın teminat karşılığında icranın geri bırakılması kararı almış olması sebebiyle bir türlü hakkına kavuşamayan taraf bakımından hukuka duyduğu güveni sarsıcı bir etki yaratabilir. Bunun yanısıra mevcut yasal düzenleme açısından özellikle, teminat karşılığında icranın geri bırakılmasının HUMK. m. 443'te istisna olarak öngörülmüş bulunması ve istisnaî bir hükmün uygulama alanının yorum yoluyla genişletilmesinin doğru olmayacağı gerçeği karşısında karar düzeltmede icranın teminat karşılığı geri bırakılmasının mümkün olmadığı kabulü yerinde olacaktır (43).

C) Karar Düzeltme Yolunun Niteliği Hakkındaki Düşüncemiz

Alman doktrininde yapılan geniş anlamda kanun yolu-dar ve teknik anlamda kanun yolu ayırımı yukarıda (44) incelendi. Dar ve teknik anlamda kanun yolunun ayırıcı nitelikleri olduğu da belirtildi.

(41) Bkz. ÜSTÜNDAĞ, Medenî Yargılama Hukuku, s. 744; ÜSTÜNDAĞ, S. «HUMK'nu Değiştiren 1711 sayılı Kanun ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum», İst. 1976, s. 130.

(42) Mevcut düzenleme açısından temyiz ve karar düzeltme taleplerinin aynı kurulda aynı usullerle incelendiği belirtilerek karar düzeltmenin ciddi bir garanti teşkil ettiğinin kesin olarak ifadesinin güç olduğu belirtilmektedir (BİLGE, N./ÖNEN, E. Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, 3. Bs., Ankara 1978, s. 677, dn. 5) Ayrıca bkz. BİLGE, Karar Düzeltme, s. 176.

(43) Aynı yönde görüş için bkz. KURU, B. Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. IV, 4. Bs. Ankara, 1984, s. 3488-3489; KURU, B. İcra ve İflas Hukuku (2 cilt bir arada), Ankara 1983, s. 475; Aksi yönde görüş için bkz. ÖNEN, E. Medenî Yargılama Hukuku, Ankara 1979, s. 325.

(44) Bkz. s. 472-476.

Kanunun, nihaî kararların gözden geçirilmesi, gerekiyorsa düzeltilmesi için öngördüğü imkânlar, üst bir mahkemeye **aktarma etkisi** ve kararın şekli kesinliğini **geciktirme etkisine** sahip olmasa dahi kanun yolu olarak nitelenmelidir. Söz konusu etkilerin varlık ya da yokluğu kanun yollarını sınıflarken göz önünde bulundurulmalıdır.

Karar düzeltme (HUMK. m. 440-442) de, kararın şekli kesinliğini geciktirme etkisi bulunduğu belirtildi (45). Uyuşmazlığı üst bir mahkemeye aktarma etkisi ise, karar düzeltme yolunda bulunmamaktadır. Ancak bu durum onu kanun yolu olarak nitelemeye engel değildir. Zira, aktarma etkisinin varlığı ya da yokluğu, daha çok bir hukuk politikası sorunudur (46).

Karar düzeltme yolunu, kararın şekli kesinliğini geciktirme etkisine sahip olduğu gerekçesiyle normal kanun yolu olarak nitelemek mümkün görünmektedir. Ancak karar düzeltme yoluna, ilk derece mahkemesinin nihaî kararlarına karşı değil de; nihaî kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay'ın yaptığı inceleme sonucunda verdiği karara karşı gidiliyor olması, onu kendine özgü kanun yolu olarak nitelemeyi gerektirmektedir (47).

§ 3. 1711 SAYILI KANUNUN KARAR DÜZELTME DİLEKÇESİNDE SEBEP GÖSTERME GEREKLİLİĞİNE DAİR DEĞİŞİKLİK YAPIP YAPMADIĞI MESELESİ

1711 sayılı Kanun (48), kanun yolları konusunda ve başka bazı konularda değişiklikler getirmiştir. Bu değişikliklerden sadece, 1711 sayılı Kanunun, önceden HUMK. m. 440/son fıkrada yer alan hükme yer vermemiş olmasının ortaya çıkardığı durum incelenecektir.

I — 1711 SAYILI KANUNUN, KARAR DÜZELTME DİLEKÇESİNDE SEBEP GÖSTERME GEREKLİLİĞİNE DAİR DEĞİŞİKLİK YAPMADIĞI GÖRÜŞÜ

1711 sayılı Kanun'dan önce, HUMK. m. 440/son fıkrada, yargıcın karar düzeltme sebepleriyle bağlı olacağına ilişkin bir hüküm bulunmaktaydı. «Mahkemeî Temyiz, müstedii tashihin dermeyeran ettiği esbap ha-

(45) Bkz. s. 478.

(46) Bkz. BİLGE, Karar Düzeltme, s. 8; ÜSTÜNDAĞ, devolutiv (aktarma) etkinin bulunmaması sebebiyle KARAR DÜZELTMEYİ EKSİK kanun yolu olarak nitelemektedir (Sempozyum s. 130).

(47) Bkz. Yuk. s. 479 vd.

(48) Bkz. RG. 8.5.1973, S. 14529.

ricinde sair esbabı kanunîyeyi taharri ve tetkik edemez» şeklindeki bu hükme 1711 sayılı Kanun ile yer verilmemiştir. Bu hüküm, herşeyden önce tarafların kanunda belirtilmiş olmayan bir sebebe dayanarak düzeltme isteyemeyecekleri anlamına gelmekteydi (49). Diğer taraftan ise, tarafların düzeltme dilekçesinde göstermiş oldukları sebep dışında bir kanunî düzeltme sebebi bulunsa bile, Yargıtay re'sen sebep araştırmayacağından sözkonusu sebebin dikkate alınamayacağını ifade etmekteydi (50).

Doktrinde (51) 1711 sayılı Kanun ile m. 440'a verilen yeni şekil sırasında sözkonusu hükmün madde dışı bırakılmasının kanun koyucunun kastı sonucu olmadığı, eğer böyle bir kasıt olsaydı kanun koyucunun kastını susma ile değil; daha olumlu bir şekilde ifade etmek yoluna gideceği belirtilmektedir. Buna bağlı olarak da, karar düzeltme incelemesinin bildirilen sebeple sınırlı olduğu ve karar düzeltme dilekçesinde mutlaka sebep gösterilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır (52). Bu görüşte olanların gerekçeleri şöyle sıralanmaktadır. HUMK. m. 439/11'deki, Yargıtay'ın temyiz incelemesi yaparken iki tarafın iddia ve savunmasıyla bağlı olmadığı ve kanunun açık hükmüne aykırılık görmesi halinde, tarafların belirtmediği bir sebepten dolayı temyiz olunan kararın bozulabileceğine ilişkin hükmün sadece temyiz yolu için getirilmiş özel bir hüküm olduğu, maddeden bu hususun açıkça anlaşılmakta olduğu ve bu yüzden karar düzeltme yolunu da kapsayacak genişlikte yorumlanmasına imkân bulunmadığı belirtilmektedir (53).

1711 sayılı Kanunun, önceden mevcut olan 440. maddenin son fıkrasına yer vermeyerek, Yargıtay'ın taraflarca belirtilen düzeltme sebepleriyle bağlılığı konusunda hüküm bulunmamasına sebebiyet vermiş olması, dilekçede gösterilmeyen kanunî sebeplerin incelenebileceğinin kabulünü gerektirmez. Zira, kanun koyucu karar düzeltmede de temyizde olduğu gibi Yargıtay'ın dilekçede gösterilen sebepler dışına çıkarak kanunî sebeplere ilişkin inceleme yapabileceğini açıkça öngörebilirdi (54).

(49) Örn. bkz. 18.4.1956, 4-84/76 (Jurisdictio-Kazaî İçtihat 1957/2, s. 174 vd.).

(50) ÜSTÜNDAĞ, Sempozyum, s. 158-159.

(51) Bkz. BİLGE/ÖNEN, s. 681-682; POSTACIOĞLU, s. 773-774.

(52) Aksi yönde uygulama için bkz. HGK 27.6.1984, 11-305/750; 11.HD. 10.3.1989, 1648/1503; 11.HD. 2.12.1988, 8357/7344 (Yayımlanmamış kararlar). Uygulamada Yargıtay, HUMK. m. 440/I, 4'e dayanarak karar düzeltme dilekçesinde dayanılmamış olsa bile m. 440'daki karar düzeltme sebeplerinin varlığını re'sen araştırmaktadır.

(53) BİLGE/ÖNEN, s. 681-682; POSTACIOĞLU, s. 773: «Evvêlâ temyiz tetkikatında bildirilen sebeple mukayyet kalınmayacağı hakkındaki madde hükmünün fevkalâde bir yol olan karar düzeltilmesine teşmili, Yar-

Postacioğlu, karar düzeltmenin, Yargıtay'ın bir kurulunun kendi hatasını düzeltmeye yönelik bulunduğunu ve kaynağını ilgilinin talebinden aldığını ve ilgilideki adalet duygusunu tatmin amacı güttüğünü belirterek, bunun delili olarak da temyiz ve temyize cevap dilekçelerinde yer verilmiş noktalara cevap verilmemiş olmasının düzeltme sebebi olarak (m. 440/1, 1) Kanunda yer almış olmasını göstermektedir (55). Yazar, temyiz incelemesi sonucu verilen karardaki hatanın ağırlık derecesinin ilk ölçütünün, ilgilinin buna karşı olan tepkisi olduğunu, düzeltme talebinin ilgilinin bildirdiği sebep ile sınırlı çerçevede incelenmesinin mantıklı olduğunu belirtmektedir (56).

II — 1711 SAYILI KANUNUN, KARAR DÜZELTME DİLEKÇESİNDE SEBEP GÖSTERME GEREKLİLİĞİNE DAİR DEĞİŞİKLİK YAPTIĞI GÖRÜŞÜ

1711 sayılı Kanundan önce, HUMK. m. 440/son fıkrada, Yargıtay'ın karar düzeltme talebinde bulunanın ileri sürdüğü sebepler dışında başka kanunî sebepleri araştıramayacağı ve incelemeyeceğine ilişkin bir hüküm bulunmaktaydı. Bu hükümden ötürü de karar düzeltme talebinde bulunanın dilekçesinde sebep göstermesi gerektiği; göstermez ise, talebinin reddedileceği kabul edilmekteydi (57).

1711 sayılı Kanunun bu hükme yer vermeyişi, Yargıtay'ın karar düzeltme incelemesini sınırlayan bir hüküm kalmadığından, karar düzeltme dilekçesinde de temyizde olduğu gibi sebep göstermek zorunluğunun olmadığı şeklinde yorumlanmıştır (58). Yargıtay'ın dilekçede gösterilen düzeltme sebebiyle bağlı olmadığı, HUMK. m. 440/1'de sınırlı şekilde sayılmış bulunan düzeltme sebeplerinin de var olup olmadığını araştırması gerektiği kabul edilmiştir. Yargıtay uygulaması da bu şekildedir (59).

gıtay'ı yeniden bütün dosyayı incelemeğe mecbur bırakması bakımından doğru görülemez. Buna Yargıtay'ın altında bulunduğu büyük iş hacmi de müsaade etmeyeceğinden kanunun sistemi onun bu sükûtundan bu yolda manâ çıkarmağa müsait bulunmasa gerektir.

- (54) POSTACIOĞLU, s. 773; ayrıca bkz. BERKİ, Ö. «Karar Düzeltme Müessesesi», Recaî Seçkin'e Armağan, Ankara 1974, s. 163.
- (55) POSTACIOĞLU, s. 773.
- (56) Daha ayrıntılı bilgi için bkz. POSTACIOĞLU, s. 773-774.
- (57) Bkz. Örneğin, BERKİN, N. Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul 1969, s. 223; KARAFAKİH, s. 264; HGK. 23.1.1952, 1-314/24 (Sİ, S. 56, s. 1386).
- (58) Örn. bkz. KURU, c. IV, s. 3484.
- (59) Örn. bkz. HGK. 27.6.1984, 11-305/750, YKD. 1985/4, s. 478 vd.

III — KONUYA İLİŞKİN DÜŞÜNCEMİZ

Gerçekten de 1711 sayılı Kanundan sonra Yargıtay'ın karar düzeltme incelemesini sınırlayan bir hüküm kalmamıştır. Bu durum yorumlanırken, karar düzeltme yolunun amacı, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunumuzun sistematiği ve usul ekonomisi bakımlarından konuya yaklaşmanın yerinde olacağı düşüncesindedir.

Yargıtay'ın karar düzeltme dilekçesinde belirtilen sebep ile sınırlı inceleme yapacağı dayanılmayan diğer kanunî sebepleri re'sen inceleyemeyeceğine ilişkin hükme yer verilmeyişinin, kanun koyucunun kastına dayanmadığının kabulü yerinde olur. Eğer böyle bir kasıt olsaydı, temyize ilişkin m. 439/II gibi bir hükme karar düzeltme yolunda da yer verilirdi (60).

Ayrıca karar düzeltme yolunun amacı, ilk derece mahkemesi kararının temyiz edilmesi üzerine temyiz incelemesini gerçekleştiren Yargıtay'ın vermiş olduğu bazı kararların düzeltilmesini temin etmektir. Başka bir deyişle, karar düzeltme yolu, Yargıtay'ın bazı hatalı kararlarından dönebilmesini sağlamaktadır. Karar düzeltme sebepleri ise, 440. maddenin 1. fıkrasında belirtilmiştir. Karar düzeltme ile güdülen amaç, ikinci bir temyiz incelemesi yapılması değildir (61). İkinci bir temyiz incelemesinin yapılması amaçlanmadığına göre, Yargıtay'ın ilgilinin dayandığı sebep ile sınırlı karar düzeltme incelemesi yapması, usul ekonomisine de uygun olacaktır. Zira, incelemenin ilgilinin dayandığı sebep ile sınırlı olmayacağına kabulü, Yargıtay'ın zaten son derece fazla olan iş yükünü arttıracığı gibi davaların da uzamasına sebep olacaktır (Özellikle HUMK. m. 443/IV'deki hallerde).

Bu konuda özellikle Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunumuzun 440. madde, 1. fıkrası, 4. bendinde yer alan «Yargıtay kararının usul ve kanuna aykırı bulunması» sebebi üzerinde durulması gerekmektedir. Sözkonusu karar düzeltme sebebi, Yargıtay tarafından, temyiz incelemesini gerçekleştiren dairenin vermiş olduğu kararın usul ya da kanuna aykırı olup olmadığının tesbit edilmesi için bütün temyiz sebepleri açısından gözden geçirmeyi gerektirir şekilde anlaşılmaktadır (62). Oysa bu sebebe dayanan tarafın karar düzeltme dilekçesinde kanuna veya usule aykırılıktan

(60) Bkz. Yuk. s. 483-485.

(61) Aynı yönde görüş için bkz. POSTACIOĞLU, s. 773-774; ayrıca bkz. BİLGE/ÖNEN, s. 681-682; BERKİ, s. 163.

(62) KURU, bu uygulama karşısında m. 440/I, 4'ün kaldırılması gerektiğini belirtmektedir («Bugünkü Yapısı İçinde Yargıtay'ın İş Yükünü Azaltma Çareleri», YD., C. XV, S. 1-4, s. 42).

genel şekilde sözetmesi yeterli sayılmayarak, kanuna veya usule aykırılığı somut şekilde belirtmiş olması aranmalıdır (63).

Gerekli alt yapı oluşturularak istinaf mahkemeleri kuruluncaya kadar, Batı hukuk sistemlerinde bulunmayan karar düzeltme yolunun (64) varlığının korunması gerektiği, fakat incelemenin karar düzeltme talebinde bulunanın belirttiği sebep çerçevesinde yapılmasının usul ekonomisine uygun olacağı düşüncesindeyiz (65).

-
- (63) Aynı yönde görüş için bkz. BİLGE, Karar Düzeltme, s. 157; ayrıca bkz. POSTACIOĞLU, s. 769-770.
- (64) Aksi yönde görüş için bkz. DEMİROĞLU, K. Hukukta Tashihi Karar, Ankara 1945, s. 8.
- (65) KURU, gerekli alt yapı oluşturularak istinaf mahkemelerinin kurulması halinde karar düzeltme yolunun kaldırılması gerekeceğini ifade etmektedir. (Ayrıca, «Her adli karardaki yanlışlığın ihmaline katlanmak suretiyle, cesaretle bir adım atarak, karar düzeltme yolunu tümüyle kaldırmak mümkündür kanısındayım. Tamamen kaldırılmazsa, hiç değilse Hukuk Genel Kurulu kararlarına karşı karar düzeltme yoluna başvurulamaz» demektedir. (Bugünkü Yapısı İçinde Yargıtay'ın İş Yükünü Azaltma Çareleri, YD., C. XV, S. 1-4, s. 41-42). Bugünkü şartlar altında karar düzeltme yolunun bir ihtiyacı karşıladığını, ancak istinaf mahkemelerinin kurulmasından sonra bu yolun kaldırılacağını düşünmekteyiz.

B İ B L İ Y O G R A F Y A

- ALANGOYA, Y.** : Medenî Usul Hukukunda Tahkimin Niteliği ve Denetlenmesi, İst. 1973.
- ARSLAN, R.** : Medenî Usul Hukukunda Yargılamanın Yenilenmesi, Ankara 1977.
- BAŞOL, S.** : «Hukuk Davalarında Karar Düzeltilmesi Kanun Yolu Üzerine Düşünceler», I. Türk Hukuk Kongresine Sunulan Tebliğ, Ankara 1971, s. 3 vd.
- BAUMBACH, A./LAUTERBACH, W./ALBERS, J./HARTMANN, P.** : Zivilprozessordnung, Band I, 45. Aufl., München 1987.
- BAUR, F.** : «Die dritte Instanz im künftigen Zivilprozess», ZZP 71 Heft 3-4, s. 161 vd.
- BELGESAY, M. R.** : Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, C. I, İst. 1947.
- BERKİ, Ö.** : «Karar Düzeltme Müessesesi», Recai Seçkin'e Armağan, Ankara 1974, s. 143 vd.
- BERKİN, N.** : Medenî Usul Hukuku Esasları, İstanbul 1969.
- BİLGE, N./ÖNEN, E.** : Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, 3. Bs., Ankara 1978.
- BİLGE, N.** : Medenî Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme, Ankara 1973.
- BRINER, R. G.** : Das Rechtsmittel Dritter in den schweizerischen Zivilprozessgesetzen, Zürich 1979.
- DEMİROĞLU, K.** : Hukukta Tashihi Karar, Ankara 1945.
- GILLES, P.** : Rechtsmittel im Zivilprozess, Frankfurt am Main 1972.
- GULDENER, M.** : Schweizerischen Zivilprozessrecht, Zürich 1979.
- GÜRDOĞAN, B.** : «Tashihi Karar Müessesesi», Ord. Prof. Dr. Ahmet Arsebük Armağanı, Ankara 1958, s. 285-306.
- KARAFAKİH, İ. H.** : Hukuk Muhakemeleri Usulü Esasları, Ankara 1952.
- KUMMER, M.** : Grundriss des Zivilprozessrechts, 4. Aufl., Bern 1984.
- KURU, B.** : Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, 4. Bs., Ankara 1980.
- KURU, B.** : Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. IV, 4. Bs., Ankara 1984.
- KURU, B.** : İcra ve İflâs Hukuku, iki cilt birarada, Ankara 1983.
- KURU, B.** : «Bugünkü Yapısı İçinde Yargıtay'ın İş Yükünü Azaltma Çareleri», Yargıtay'ın Kuruluşunun 120. Yılı Sempozyumunda Sunulan Bildiri (YD., C. XV, S. 1-4, s. 37 vd.).
- KURU, B./ARSLAN, R./YILMAZ, E.** : Medenî Usul Hukuku, Ders Kitabı, Ankara 1989.
- ÖNEN, E.** : Medenî Yargılama Hukuku, Ankara 1979.
- POSTACIOĞLU, İ.** : Medenî Usul Hukuku Dersleri, 6. Bs., İstanbul 1975.
- ROSENBERG, L./SCHWAB, K. H.** : Zivilprozessrecht, 12. Aufl., München 1977.
- SHELLHAMMER, K.** : Zivilprozess-Theorie-Praxis-Fälle, 3. Aufl., Heidelberg 1987.
- STEIN-JONAS** : Kommentar zur Zivilprozessordnung, 20. Aufl., Tübingen 1977.
- THOMAS, H./PUTZO, H.** : Zivilprozessordnung, 14. Aufl., München 1987.
- UMAR, B.** : «Türk Medenî Usul Hukukunda İadei Muhakeme», İÜHFMC. XXIX, S. 1-2, s. 265 vd.
- ÜSTÜNDAĞ, S.** : Medenî Yargılama Hukuku, C. I-II, Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 4. Bs., İstanbul 1989.

ÜSTÜNDAĞ, S. : HUMK'nu Değiştiren 1711 sK. ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum (İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayını, İst. 1976, s. 129 vd).

ZEISS, W. : Zivilprozessrecht, 5. Aufl., Tübingen 1982.

ZÖLLER, R. : Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und den Einführungsgesetzen mit internationalem Zivilprozessrecht Kostenmerkungen, München 1984.

K I S A L T M A L A R

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
Aşa.	: Aşağıda
Aufl.	: Auflage (Bası)
BGH	: Bundesgerichtshof
bkz.	: Bakınız
Bs.	: Bası
C.	: Cilt
c.	: cümle
dn.	: dipnot
f.	: fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HUMK.	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İÜHF.M.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
Jurisdictio	: Jurisdictio - Kazai İçtihat
m.	: madde
NJW.	: Neue Juristische Wochenschrift
örn.	: örneğin
RKD.	: Resmî Kararlar Dergisi
RG.	: Resmî Gazete
Sİ.	: Son İçtihatlar
S.	: Sayı
s.	: sayfa
sK.	: sayılı Kanun
vd.	: ve devamı
vs.	: ve saire
YD.	: Yargıtay Dergisi
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi
Yuk.	: Yukarıda
ZZP	: Zeitschrift für Zivilprozess

CEZA HUKUKUNDA İNTİHAR

Prof. Dr. Faruk EREM (*)

● **ANLATIM DÜZENİ :** 1 — Kanun hükümleri. a — TCK. hükmü. b — Tasarı hükmü. c — İtalyan kanunu hükmü. 2 — Suçun niteliği. a — Gelişim. b — Bağımsız suç. c — Teknik özelliği. 3 — Suçun hukuki konusu. a — Kişi menfaati. b — Sistematik tartışması. 4 — Azmettirme-Yardım unsuru. a — Azmettirme. b — Yardım. c — İcabi-selbi fiil. 5 — Manevi unsur. a — Kasıt. b — Taksir. c — Niyet. d — Cebir hiyle. e — Kötü muamele. 6 — Şarh suç ve teşebbüs. a — Şart. b — Teşebbüs. c — Ceza. 8 — Pasif süje (mağdur). a — Pasif süjenin niteliği. b — Rızalı öldürmeler. c — Çifte (karşılıklı) intihar.

Bir kimsenin kendini öldürmesi (İntihar) suç değildir. Kendi kendini öldürmeyi cezalandırmak cesedi cezalandırmak olur (1). Başkasını intihara azmettirmek veya başkasının intiharına yardım etmek (TCK. 454) suçtur. Kanunun bu hükmü hukuk tekniği açısından kusurlu ve eksiktir. Bu arada Adalet Bakanlığında hazırlanan «Türk Ceza Kanunu Öntasarısı» (Ankara, 1989) yürürlükteki Kanunun bazı kusurlarını gidermiş ise de konuyu bütün cepheleri ile ele almış değildir.

1) KANUN HÜKÜMLERİ :

Yürürlükteki Kanunun ve Tasarının kusur ve eksikliklerini gösterebilmek için evvela Türk Ceza Kanunu, sonra Tasarı hükmünü, bundan sonra da Tasarının -kısmen- kaynak saydığı Yeni İtalyan Kanunu hükümlerini açıklamak ve karşılaştırmak gerekir.

a) Türk Ceza Kanunu hükmü: Yürürlükteki Kanunda (m. 454) şu hüküm yer almaktadır: «Birini intihara ikna ve buna yardım eden kimse müntehirin vefatı vukubulduğu taktirde» cezalandırılır.

b) Tasarı hükmü: Adalet Bakanlığında hazırlanan tasarıda (m. 135) şu hüküm öngörülmüştür: «Başkasını intihara azmettiren veya intihar kararını kuvvetlendiren veya her ne suretle olursa olsun buna yardım eden kimse ölümün meydana gelmesi halinde» cezalandırılır.

Görüldüğü üzere tasarı daha makul ve daha geniştir. Bununla beraber eksik sayılabilir.

(*) **Ankara Barosu Avukatlarından.**

(1) Saltelli (C.)-Di Falco (E.R.), *Commento teorico-pratico del nuovo codice penale* (Torino).

c) İtalyan Kanunu hükmü: İtalyan Ceza Kanununun 580. maddesinde şu hüküm yer almaktadır: «Başkasını intihara azmettiren veya intihar kararını kuvvetlendiren veya her ne suretle olursa olsun icrasını kolaylaştıran kimse eğer intihar meydana gelirse» cezalandırılır. «Eğer intihar meydana gelmezse» ve intihar teşebbüsü ağır veya ağırca müessir fiil «doğurmamışsa» daha az ceza verilir. Maddenin ikinci fıkrasında ise şu hüküm yer alır: «Eğer azmettirilen, kararı kuvvetlendirilen ve yardım edilen kimse bir evvelki maddenin (rıızalı öldürme maddesinin, m. 579) 1 ve 2. bentlerinde yazılı (mağdur onsekiz yaşından küçük veya akıl malulü ise veya her hangi bir malüliyet yüzünden veya alkol veya uyuşturucu madde sebebiyle ruhsal çöküntü halinde ise) Ceza» arttırılır. «Eğer mağdur ondört yaşından küçük ise, her hangi bir sebeble anlamak veya istemek ehliyetinden mahrum ise adam öldürmeğe ilişkin 575-577. maddeler hükümleri uygulanır».

Görüldüğüne göre İtalyan Kanunu her ihtimali nazara almış, oldukça etraflı hükümler getirmiştir.

2) SUÇUN NİTELİĞİ :

a) Gelişim: Fransız ihtilaline tekaddüm eden mevzuatın aksine hemen bütün memleketlerin kanunları bir kimsenin kendisini öldürmesini cezalandırmamaktadır (2). Beccaria da intiharın cezalandırılmasını doğru bulmuyordu (3).

Karşı düşüncede olanlar da vardır. İntihara teşebbüsü cezalandırmayan bir sistem, insanın kendi hayatı üzerinde «mutlak tasarruf hakkı»nı tanımış olacaktır (4). Pessine (5), intiharın suç sayılmasını, başkasının intiharlarına iştirak edenin ise kasden adam öldürmeye iştirakten cezalandırılmasını istiyordu.

Türk Ceza Kanununa göre « i n t i h a r » suç değildir. Bu itibarla bir kimsenin kendisini öldürmesi fiiline asli iştirak (Azmettirme) veya fer'i iştirak (yardım etme) şeklinde katılmış olmak genel kural gereğince suç değildir. Çünkü kendisi suç olmayan bir fiile iştirak cezayı müstelzim sayılamaz. İşte böyle bir neticeyi önlemek için kanun sarih bir hüküm ile intihara iştiraki suç saymıştır.

(2) Bk. Granata, s. 52.

(3) Dei delitti e delle pene (Torino, 1965, s. 79, kşz. Savcı (B.) Yaşam hakkı ve boyutları (Ankara, 1980), İntihar, s. 31.

(4) Patalano, s. 921.

(5) Patalano'dan (naklen), s. 921, nt. 23.

1889 Mehaz Kanunun müzakeresinde intihara yardımın adam öldürmeye iştirak sayılması önerilmişti. Kabul edilmedi (6).

Kendi kendini öldürmek suç değildir. Bunun sebepleri arasında etkili bir önlemenin hemen hemen imkansızlığı gelir (7).

Ceza hukuku insanlar arası ilişkileri inceler, kişinin kendini yok etmesini bu sebeble nazara almaz (8).

b) Bağımsız suç: Kendini öldürmek suç olmadığına göre buna katılmak da suç olamayacağından kanunlar katılacağı bağımsız suç saymışlardır (9).

Üçüncü kişinin müdahalesi -teknik açıdan- «iştirak» (Asli-Fer'i iştirak) değildir. Kendine özgü, bağımsız bir fiil sayılmıştır. Çünkü asli olay (kendini öldürmek) suç değildir.

Eğer kendine özgü bir suç olarak öngörülmemiş olsa idi azmettirme ve yardım cezasız kalacaktı (10).

Yürürlükteki Kanunun 454. maddesinin mehazı olan Eski İtalyan Kanununun 370. maddesi şarihleri dahi intiharın ceza hukukunda kendine özgü (sui generis) bir hüküm olduğunu belirtmişlerdir (11).

İntihara azmettirme ve yardım kendine özgü bir suçtur. Teknik anlamda «iştirak» değildir, azmettiren, yardım eden «ortak» sayılmaz, suç işlemeğe azmettiren de değildir (12).

c) Teknik özelliği: İntihara azmettirme ve yardım suçu şekli suç değil maddi suçtur. Çünkü ölümün vukuu şarttır (13).

İntihara ikna ve yardım bir «zarar suçu»dur, çünkü suçun varlığı ölümün meydana gelmiş olmasına bağlıdır. Fail «zarar kastı» ile hareket etmiştir (14).

(6) Puglia, s. 57.

(7) Manzini VII (1926), s. 63.

(8) Manzini VII (1926), s. 63.

(9) Palazzo (D.) il suicidio (Napoli 1953), s. 156, Kıyak (F.)-Şenel (C.), s. 37.

(10) Logoz (P.) Commentaire du code pénal suisse Partie spécial, I (Neuchâtel, 1955), m. 115, n. 1).

(11) İmpallomeni (G.B.), L'omicidio neldiritto penale (Torino, 1900) s. 55, n. 27.

(12) Manzini, VII (1926), n. 2393.

(13) Vannini (Suicidio...), s. 9.

(14) Ksz. Vannini (Suicidio...), s. 8.

(15) Bk. Vannini (O.), İstigazione o aito al suicidio (Milano 1950), s. 6.

3) SUÇUN HUKUKİ KONUSU :

a) **Kişi menfaati:** Fiili suç sayan cezai himayenin koruduğu menfaat, adam öldürme suçunun koruduğu menfaatin aynıdır (15).

Amaç insan hayatının korunmasıdır. İnsan hayatı bir varlık (bene) sayılır. Korunan mücerret bu varlık (insan hayatı) değil, «İnsan hayatını muhafazadaki menfaat»tır (16).

b) **Sistemantik tartışması:** Korunan çıkarın topluma (kamuya) ait olduğu söylenemez. Çünkü intihara ilişkin hüküm ceza kanununda «eş-hasa karşı cürümler» başlıklı bölümde yer almaktadır. Bu yorum Ceza Kanunu sistematiği açısından isabetlidir. Fakat sadece intihar edene ait bir menfaatin esas tutulduğu nasıl ileri sürülebilecektir. Zira yaşam üzerinde tasarruf mümkün değildir. Bu itibarla «intihar»a ilişkin hükmün kamusal bir menfaati himayeye yönelik olduğunu da kabul gerekir. Bu itibarla Türk Ceza Kanunundaki ve Tasarıdaki yerin isabetli sayılmaması mümkündür.

Suçun «hukuki konusu» sonuçta şöyle çözülebilir: (a) İntihar ile ilgili hüküm konusu, «sosyal menfaat»ı da içerir. Bu sebeple bu hüküm «birden fazla konulu» (plurisoggettivo) bir hükümdür. (b) Ceza Kanunundaki hüküm aynı zamanda kişiyi tehlikeye sokan fiili önlemek açısından kişiyi koruyucu bir hüküm sayılır.

Konu, bu şekilde anlaşılırsa, suçun kanunun sistematiği içinde «kişiyi karşı suçlar» bölümünde yer alması bir «tercih» meselesidir.

4) AZMETTİRME - YARDIM UNSURU :

Maddi unsur

TCK.nun 454. maddesine göre başkasını intihara « i k n a » kâfi değildir, intihara « Y a r d ı m » da edilmiş olmalıdır. Sadece yardım da kâfi gelmeyecek, failin müntehiri «İkna» etmiş olması da gerekecektir. Bu yoruma bağlı olanlar şöyle demektedir: «Bu madde hem ikna ve hem de yardım her ikisi birlikte suç unsuru kabul edilmiştir. Bunlardan sadece birisi varsa bu suç tekevvün etmez» (17). Mevaz Kanun (m. 370) başkasını intihara «azmettiren veya intihara yardım eden»i cezalandırmaktaydı. Kanunumuzun bu anlamsız hükmünü Tasarı şöylece tashih etmiştir: «Başkasını intihara azmettiren veya intihar kararını kuvvetlendi-

(16) Manzini (V.), Trattato di diritto penale Italiano, VII (Torino, 1926), m. 370, s. 63, n. 2393, 2375.

(17) Kıyak (F.) - Şenel (C.), Adam Öldürmek ve Müessir Fiil (Ankara, 1959), s. 37.

ren veya herne suretle olursa olsun yardım eden kimse» Yeni İtalyan Kanunu da aynı hükmü benimsemiştir.

Tasarıda «kararı kuvvetlendirmeden» söz edilmektedir. Bu ibare «tehdit», «cebir» veya «hiyle»yi kapsamaz. Bunlar aracılığı ile işlenen suç adam öldürmedir.

Yürürlükteki Kanun suçu meydana getiren «hareket»i açıklamıştır: «intihara ikna ve yardım». Buna yanlış da olsa «intihara iştirak» denebilir. İkna ve yardım kelimeleri «genişletici yorum»a tâbi tutulabilir. Azmettirme dahil, kararı takviyenin dahi cezalandırıldığı, her türlü yardımın yardım sayılması mümkündür. İkna deyimine anlam vermek için yürürlükteki kanunun başka maddelerde kullandığı deyimlere bakarak sonuca varmak doğru olmaz.

a) Azmettirme

Dönmezer ikna tabirini şöyle yorumlamıştır: Kanun ikna tabirini kullanmış azmettirme, teşvik veya tahrik sözcüklerini kullanmamıştır» «Failin ikna suretiyle mağdura, hayatına son verme kararını aldırması şarttır» (18). Başkaca yardımlarda vardır: «Burada ikna deyimini azmettirme anlamında kullanılmış, ancak sadece intihar suç olmadığından ve suç olmayan bir eyleme azmettirmede söz konusu olamayacağından, bu ayrılığı belirtmek amacı ile ikna deyimini kullanılmıştır» (19).

Esasında «ikna» yanlış bir tercümedir. Mehz Kanunda «Chiungue determina...» denilmektedirki bu azmettirme anlamındadır.

«İkna» intihar fikrini uyandırmak, kişinin intihar kararının sebebi olmaktır. Böylece kişi ikna edilmemiş olsa idi karar vermeyecekti.

İkna tabirini kanun isabetli olarak kullanmış değildir. Bahis konusu olan «A z m e t t i r m e»dir. Bu itibarla esasen mevcut intihar kararını «T a k v i y e» veya sadece «T e ş v i k» kâfi sayılmaz.

«İkna» eğer «azmettirme» olarak anlaşılamazsa hangi anlama gelecektir? her halde ikna «icbar» değildir. Olsa olsa kendini öldürme kararının verdirilmesidir. Böyle anlaşılınca sonuçta ikna azmettirme olacaktır. Çünkü ikna edilen kişi kendini öldürme kararı vermiş olacaktır. Bununla beraber ölüm ile yaşam arasında seçimde tereddüt eden kişiyi ölümü seçmeğe «ikna» etmekte mümkündür. Böyle olunca ikna azmettirmeden daha geniş anlama gelebilir. Çünkü yaşam-ölüm arasında seçim serbestçe yapılmış değildir. Bu tartışmayı önlemek için Ceza Kanu-

(18) Dönmezer (E.), Ceza Hukuku, Özel Kısım (11. Bası, İstanbul, 1981), s.

(19) Aydın (A.), Kişiler Aleyhine Cürümler (1986), s. 231.

nü tasarısı «ikna» terimi yerine daha uygun olan «Azmettirme» deyimini koymuştur. Bundan başka Azmettirme deyiminin dar yorumuna karşı «intihar kararını kuvvetlendirme» Tasarıya ilave edilmiştir. Tasarı gerekçesinde şöyle denilmektedir: «O kişide esasen mevcut bulunan intihara teşebbüs etme kararının güçlendirilmesi» öngörülmüştür.

Azmettirme pasif sükute «kendini öldürmek fikrini doğurmak» olarak tanımlanabilir.

Belli kişi veya kişiler öngörülmezsizin «intihara methiye» biçiminde yazılar Kanun nazarında bu suçta meydan vermez.

İntihar vakalarını anlatan haberler yayınlayan gazetecinin yazısının tesiri altında kalarak intihar eden kimselere tesadüf olunmuştur. Bu gibi hallerde gazeteciyi intihara azmettirmeden sorumlu tutmak mümkün değildir. Çünkü gazetecide intihara azmettirme ve intihara yardım kasdı yoktur. Gazetecinin kastı, alaka çekici haber neşretmektir. Fakat müntehirleri birer kahraman gibi gösteren, intihar vakalarını metheden yazıların tesiri altında intiharlara sebebiyet vereceğini düşünen kanun vazı bu hususu ayrıca nazara almıştır. Basın Kanununun 32. maddesine göre: «İntihar vakaları hakkında haber çerçevesini aşan ve okuyanları tesir altında bırakacak mahiyette olan tafsilat ve vakaya müteallik resimlerin neşri yasaktır» Bu yasağa muhalefet suçtur (Basın K. 32, f. 2).

b) Yardım

İntiharı meydana getiren asıl maddi fiil, intihar etmek isteyen tarafından yapılmalıdır. İntihar etmek isteyeneye vasıta tedarik intiharı maddi olarak kolaylaştıracak aracı sağlamak yardımdır (20).

Yürürlükteki Kanunda (m. 454) intihara «yardım eden», Tasarıda ise (m. 136) «herne suretle olursa olsun buna yardım eden»den söz edilmektedir. Kısmen mehaz durumunda olan İtalyan Kanununda ise (m. 580) «her ne suretle olursa olsun icrasını kolaylaştıran»dan bahsediliyor. Mehaz Kanun şarihleri bu ibareden maddi yardımla intihara icra hareketleri ile katılmanın kastedildiğini açıklamak (21) ve silah, zehir veya bunların nasıl kullanılacağını bildirmek hallerini örnek göstermektedirler ve kendini asanın ayağından asılmak, ipi boğaza geçirmek gibi yaşama yönelik halleri hariç tutmakta, bu tür fiilleri intihara yardım değil, «rıçalı öldürme» (İtalyan Kanunu m. 579) saymaktadırlar. «İntihar fiili, müntehir tarafından yapılmalıdır» Eğer yardım eden kimse, ölümü tevliht eden icrai fiili de bizzat kendisi yapmışsa bu takdirde 454. madde değil

(20) Saltelli-Di Falco, m. 580, n. 1175.

(21) Vannini (Suicidio...), s. 12.

adam öldürme cürmü mevzuu bahis olur» (22). «İntihara ikna ve yardım mefhumuna girmeyen, başkasının intiharına mani olmamak hali 454. madde şumulü dışında kalır» (23).

İntihara ikna edilen kimsenin silahının bir başka şahsa isabeti ile onun da ölmesi halinde ikna edenin durumu ne olacaktır? Konu illiyet bağının kesilmesi ve kast açısından çözülebilir.

İntihar edene sağlanan araç kullanılmamış olsa dahi sağlayan kişi cezalandırılır. Çünkü bu kez vasıta sağlanmış olması intihar kararını kuvvetlendirmiş olacaktır (24).

c) İcabi - Selbi fiil

Azmettirme, kararı kuvvetlendirme, yardım fiilleri icabi veya selbi fiil ile işlenebilir. Neticeyi önlemekle hukuken görevli kişinin bunu yapmaması selbi fiille intihara katılmasıdır.

Bir hükümlüyü nakleden muhafızın, hükümlünün kendisini köprüden suya atmasını engellememesi, seyirci kalması selbi fiil ile intihara katılmasıdır. Herne kadar herhangi bir kimse için önleme zorunluğu yok ise de muhafızın böyle bir görevi vardır. Bu konu ceza evlerinde «açlık grevi» açısından da önemlidir.

Kendisine delicesine aşık olduğunu, evlenmeği reddederse kendisini öldüreceğini açıklayan gencin bu teklifini reddeden genç kız'ın cezalandırılması mümkün görülmektedir. Çünkü intiharı önlemek hususunda genç kız için hukuki bir mecburiyet yoktur.

«Selbi nedensellik» özellikle intiharı önlemek görevi bulunanlar için bahis konusudur «Tehlikede bulunan kimseye mümkün olan yardımı yapmayan» (TCK. 476) (Tasarı 142) kişi başka hükümlüyle cezalandırılır.

Muhafaza görevinin bilerek ve isteyerek yerine getirilmemesi (hastanın hastahane penceresinden kendini atması gibi) intihara «yardım» (Tasarı m.136) sayılabilir. Fakat yürürlükteki kanuna (TCK. 454) girip girmeyeceği tartışılabilir.

(22) Kıyak - Şenel, s. 37.

(23) Kıyak (F.) - Şenel (C.), Adam Öldürmek ve Müessir Fiil, (Ankara, 1959), s. 37.

(24) Saltelli-Di Falco, m. 580, n. 1179.

5) MANEVİ UNSUR :

Saik ne olursa olsun suç kasıtlı işlenmiş olmalıdır.

a) Kasıt: Suçun sübjektif unsuru hem genel kast, hem özel kast (saik) bir arada bulunmalıdır. Özel kast failin pasif süjenin kendisini öldürmesini istemesidir (25).

Suçun manevi unsuru için genel kast yeterli değildir, intiharı istemek için azmettirme ve yardım işlenmiş olmalıdır. Böylece özel kasıt da bulunmalıdır (26).

İntiharda kullanılacağını bilmeden bir müşterisine zehir satan eczacı intihara yardımdan ceza görmez.

b) Taksir: İntihara ikna ve yardım kasıtlı suçtur. Kanun bu suçun taksirli şeklini kabul etmemiştir. İhtiyatsız bazı sözlerin pasif süjede intihar fikrini uyandırmış olması mümkün ise de bu durum kasıtlı sayılamaz. Genel olarak «intihara methiye» azmettirme değildir. Basın mevzuatı bu hususu düzenler. Bir kişinin intiharını haklı görmek de azmettirmek değildir.

İntihara taksirli katılma, taksirle ölüme veya yaralamaya sebebiyeti hatırlatır. Kişinin intiharı istenmemiştir. Fakat iffal edilen kadının, kendisi ile evlenmediği takdirde intihar edeceğini bildirdiği erkeğin, kadının intiharı halinde durumu ne olacaktır? Taksirle ölüme sebebiyet olabilir mi?

c) Niyet: İntihara azmettirme ve yardım bazen kötü niyetle olabilir.

İsviçre Ceza Kanunu (m. 115) diğer kanunlara pek benzemez ve şu hükmü kabul etmiştir: «Bir kimse bencil bir saikle bir şahsı intihara sevk eder veya intihara yardım ederse, intiharın vuku bulması veya intihara teşebbüs edilmesi halinde» cezalandırılır.

İsviçre Kanununun özelliği fiilin «bencil saik» (mobile è goiste) ile işlenmiş olması koşulunu kabul etmiş olmasıdır. Bu deyimın ispat güçlüğü üzerinde durulmaktadır. Bunun «yanlış yorum»u maddenin haksız uygulanmasına neden olabilir. Failin kendisi için bir maddi çıkar sağlamak, amacı ile hareket etmesi şart değildir. Kim, intikam almak, hainlik gibi haller bencil saike örnek gösterilmektedir (27).

(25) Manzini, VII (1926), n. 2395, Aydın, s. 231.

(26) Manzini, VII, n. 2395.

(27) Logoz, I, m. 115, n. 3.

Bu konu daha çok evvel İtalya'da da bahis konusu olmuştu: Mehaz Kanununun hazırlık çalışmalarında «başkasını kötülükle azmettirme» önerildi, kabul edilmedi, iyilikle azmettirme, yardım önerileri de reddedildi (28).

d) Cebir hiyle: Mağdur, hareketlerinin özgürlüğünü cebir, şiddet veya tehdit ile kaybetmiş, bunların etkisi ile hayatına son vermiş ise artık intihardan söz edilemez. Çünkü ölüm ikna edilerek değil, zor ve tehdit sonucu, meydana gelmiştir. Aldatma suretiyle intiharda da mağdur hareketini serbestce tayin olanağını yitirmiştir. Böyle hallerde adam öldürmekten söz edilebilir.

Zina halinde yakaladığı eşini, intihar etmesi için ikna eden (azmettiren) ve ona bu maksatla silah veren kişinin durumu düşündürücüdür. Bir anlayışa göre TCK.nun (TCK. 454, Tasarı 136) hükümleri uygulanacak, diğer bir anlayışa göre zina eden kadının bu durumda iradesi serbest olmadığından, icbar halinde bulunduğundan koca karısını zina halinde yakalamış (TCK. 462) ve öldürmüş sayılacaktır.

e) Kötü muamele: «Rahim ve şefkatla kabilitelif olmayacak suretle fena muamele» (TCK. 478) sonucu yaşamın çekilmez hale gelişi yüzünden intihar vak'alarına rastlanmaktadır. Buna bir çeşit «teammüden intihar» denebilir. Eğer fena muamelenin kişinin kendini öldürmesi maksadı ile yapılmış olduğu kanıtlanabilirse fiil adam öldürme sayılabilir. İntihar adam öldürme fiilinin son icra safhasıdır.

Kötü muameleden bıkan kişinin intiharı olaylarında bu muameleyi yapanın «manevi vasıta ile adam öldürme» suçunu işlediğini, fena muamelenin müessir fiil niteliğinde olması halinde «kastın aşılması yoluyla öldürme» (TCK. 452)nin oluşturduğu düşünenler vardır. Yargıtayımızın her iki görüşünde benimsememiştir. Bir olayda karısının intiharından dolayı mahkeme sanık hakkında 448. maddeyi uygulamış, Dairece bu karar suçun 452. maddeye gireceği gerekçesiyle bozulmuş, Başsavcılığın itirazı üzerine Ceza Genel Kurulu şu sonuca varmıştı :

«Kocası olan sanık tarafından iki gün önce dövülen kadın, kendisini asarak canına kıydığı anlaşılmasına göre, müessir fiil ile ölüm arasında mağdurenin intiharı gibi bir olay girmiş ve bu bakımdan nedensellik bağı kesilmiştir. Başka bir deyişle, ölümle sanığın eylemi arasında maddi bir bağlantı bulunmadığı anlaşılmıştır. Bir kimse ege-menlik ve etki alanının dışında kalan ve bu nedenle tahmini kendisinden beklenmeyen bir sonuçtan sorumlu tutulamaz. Sanığın karısını

(28) Bu konuda bk. İmpallomeni, s. 56.

dövüip yaralamasında müessir fiille ölüme sebebiyet ve intihara yardım suçlarının öğeleri oluşmamıştır» (29).

Yargıtayımızın daha eski, fakat biraz farklı diğer bir kararına daha raslanmaktadır :

«İntihara ikna suçunun teşekkül edebilmesi için müntehire karşı failin suumuamelede bulunması ve müntehirin de maruz kaldığı suumuameleden bizar olarak intihar ettiğinin sübutu kâfi olmayıp fail tarafından bu neticenin kasıt ve istihtaf edildiğinin sübutu şarttır» (30).

«Karının intihar edeceğini bildiği halde intihara sevk etmek için kendisine fena muameleye devam eden koca hakkında da bu maddenin uygulanacağına İtalyan temyiz mahkemesi karar vermişti (31).

6) ŞARTLI SUÇ VE TEŞEBBÜS :

a) **Şart:** Kanun ve tasarı ölümün meydana gelmesini şart saymıştır. Bir görüşe göre, ölümün meydana gelmesi suçun unsuru değil, «cezalandırma şartı»dır (32). Ölümün vukua gelişi «cezalandırma şartı» sayılır, çünkü ölüm olamazsa fiil suç değildir. Fiilin cezalandırılması, failin iradesi dışında bir halin, ölümün meydana gelmiş olmasına bağlıdır (33).

Fakat, diğer bir görüşe göre «Ölüm, ikna ve buna yardım edenin öngördüğü bir sonuç olduğundan cezalandırma şartı oluşturmaz» (34).

Görüş farkı cezalandırma şartı kavramı üzerindeki farklı düşünmekten ileri gelmektedir.

Ölüm fiilin tipik sonucudur. Böylece «cezalandırma objektif şartı»ndan değil, sadece «cezalandırma şartı»ndan söz edilmelidir (35). Genel olarak şart failin iradesi dışında bir haldir. Bu itibarla sonuç üzerinde -istenmiş olup olmamasının- üzerinde durulmamalıdır. Bu itibarla «cezalandırma objektif şartı»ndan değil sadece «cezalandırma şartı»ndan söz etmek daha doğrudur. Ölüm, olayın dışında yer alan bir şarttır.

Bu kargaşa ölümün cezalandırma şartı olarak kabulünden kaynaklanıyor. Halbuki başkasını intihara ikna (azmettirme) ve yardım suçun unsurudur, ölüme inandırmak, ölümü istemek demektir.

(29) CGK. 12.5.1980, 151/206 (YKD. 1980, s. 1279), kşz. TCK. 454, 478/3.

(30) CGK. 29.1.1951, 261/17.

(31) Mojno, Ceza Kanunu Şerhi, (Ankara 1980), III, s. 246, cassunica, IV, 289.

(32) Tartışmalar için bk. Vannini (omicidio..), s. 14.

(33) Logoz, I, m. 115, n. 7.

(34) Dönmezer (Özel Kısım), s. 89.

(35) Vannini (suicidio...), s. 43.

Yürürlükteki kanun ve Tasarı İntihar teşebbüsünü cezalandırmadığı için -Azmettiren veya yardım eden de cezasız kalacaktır (36). Bu haklı bir sonuç değildir.

Azmettirme ve yardım suçu ölümün meydana geldiği anda tekemmül etmiş sayılır. Şartın gerçekleşmesi (ölümün meydana gelmesi) ile suç tamamlanmış olur, tamamlandığı yerde suç işlenmiş sayılır. Bu itibarla azmettirilen, yardım edilen yer farklı ise nazara alınmaz.

b) Teşebbüs: Bazı kanunlar (yürürlükteki kanun ve tasarı) ölümün meydana gelmesini şart koşmuşlar, bazı kanunlar ise intihara teşebbüs edilmesini de azmettirenin ve yardım edenin cezalandırılması için yeterli saymışlardır.

Yürürlükteki Kanun ve Tasarı intiharda «Teşebbüs»ü kabul etmişlerdir. Tasarı gerekçesinde «Her üç halde de suçun teşekkülü için ölümün meydana gelmiş bulunması şarttır: Ölüm gerçekleşmediği takdirde faile ceza verilemeyecektir. Bu sebeple söz konusu suça teşebbüs mümkün değildir» denilmektedir. Buna mukabil bazı yabancı kanunlar, örneğin İtalyan Ceza Kanunu (m. 580) İntihara teşebbüs halini -kısıtlı olsa dahi- cezalandırmıştır. Teşebbüs halinde kalmış intihar pek çok ülkede cezalandırılmamakta pek az ülkede teşebbüs halinde kalmış intihar cezasını gerektirmektedir (37).

İtalya Kanunu ölümün meydana gelmesi dışındaki hali de nazara almış (m. 580) ve ölüm meydana gelmemiş, şahıs ağır ceza ağırca müessir fiile (m. 583) maruz kalmış ise, azmettiren veya yardım eden kişi ceza görür, fakat ceza ölümün meydana geldiği hale nazaran daha hafif olacaktır.

Teşebbüsü kabul eden kanunlara göre ölümün meydana gelmesini önleyen sebebin önemi yoktur. Mani sebep azmettiren veya yardım edenin iradesinden meydana gelir veya gelmeyebilir, eğer iradesi ile mani olmuş ise «etkili pişmanlık»dan faydalanabilir (38). Fakat pasif süje ölümünü kendisi önlemiş ise azmettiren veya yardım eden bundan faydalanamaz.

c) Ceza: Adam öldürmenin cezasını arttıran şiddet sebepleri azmettirme veya yardım edene uygulanmaz.

Azmettirme ile yardım aynı cezaya tabi kılınmıştır. Gerek yürürlükteki kanun, gerek tasarı oldukça geniş hatlar arasında hâkimé taktir hakkı veren cezalar kabul etmiştir.

(36) Saltelli-Di Falco, m. 580, n. 1175.

(37) Ferri (E.), *Principii di diritto miminole* (Torino, 1928), s. 403.

(38) Bu konuda kşz. Palazzo, s. 160.

Fail pasif süjeyi intihara azmettirdikten sonra ayrıca yardım etmiş ise bir tek suç işlemiş olur. Her ne kadar Kanun iki ayrı fiili ayrı ayrı cezalandırmış ise de fiillerin doğurduğu suçlu sonuç tektir bir tek yaşam hakkı bahis konusudur (39). Fakat hâkim cezayı takdir ederken bu hali nazara alacaktır.

Azmettiren veya yardım edenin sıfatını kanun nazara almamıştır.

8) PASİF SÜJE (MAĞDUR) :

İntiharlarda pasif süje intihara azmettirilen veya bu konuda kendisine yardım edilen kişidir.

Pasif süje belli bir kişi olmalıdır, çünkü ancak belli kişi suça azmettirebilir, belli kişinin intiharına yardım edilebilir. Bununla beraber muayyen olmayan kimseler de azmettirilmiş veya yardım edilmiş olabilir. Bu kişiler fail için bilinmemiş de olabilir. Bir ara Amerika'da bir mezhep üyelerini intihara azmettirmişti.

a) Pasif süjenin niteliği: Pasif süjenin her açıdan geçerli irade sahibi olması gerekir. Bu şart yürürlükteki kanunda ve tasarıda açıklanmamıştır.

Ceza hukuku açısından sorumsuz kişiyi azmettirmek bu suça meydan vermez. Bu doğrudan doğruya fail'in işlediği kasıtlı bir suçtur. Böylesine hallerde fiil kasten, teammüden katil sayılır (40).

İntihar eden, aklen mağlül, sarhoş veya küçük ise azmettirenin elinde araç gibidir, böyle hallerde faile intihara katılma hükmü değil basit veya vasıflı öldürme hükmü uygulanır (41). Başka türlü karar verme yeteneğine sahip olmayan kişi içinde aynı şekilde düşünülebilir.

İntihar eden kişi reşit değilse veya akıl malülü veya psikolojik çöküntü halinde, alkol veya uyuşturucu etkisi altında ise onu azmettiren veya yardım eden kişi intihardan cezalandırılacak mıdır?

Ceza Kanunumuzda ve tasarıda bu konuda hüküm yoktur. İtalyan Ceza Kanunu (m. 579, 580) böyle hallerde başkasını intihara azmettiren, intihar kararını kuvvetlendiren, yardım eden kişinin adam öldürmekten cezalandırılacağını kabul etmektedir. Kanunumuzda ve tasarıda böyle bir hükmün bulunmaması isabetli değildir.

b) Rızalı öldürmeler: Rızalı öldürme ile intihara azmettirmeyi uygulamada ayırt etmek çok güçtür.

(39) Logoz, I, m. 115, s. 6.

Yürürlükteki kanunun mehazı 1889 tarihli İtalyan Kanununda da intihara ikna ve yardım suçtu ve rızalı veya talebe bağlı öldürmeye ilişkin hüküm yoktu. Böylece bazı hallerde intihara azmettirme hükmünden rızalı öldürmede de istifade ediliyordu (42).

Rıza veya talep üzerine öldürme ile intihara azmettirme birbirine yakın ise de aynı şey değildir (43).

c) Çifte (karşılıklı) intihar: Çifte intihar vakaları düşündürücüdür. İntihara karar veren iki kişiden biri zehiri sağlamış, ikisi de içmiş, zehiri sağlayan kişi kurtarılmış, diğeri ölmüş ise zehiri sağlayan intihara yardım etmiş sayılacak mıdır? İki kişi kendilerini öldürmeye karar vermişler, bunlardan biri hava gazı musluğunu açmış, diğeri ölmüş, musluğu açan kurtarılmış ise ne yapılacaktır? Herne kadar «rızalı öldürme» düşünülebilirse de yürürlükteki yasa bunu kabul etmemiş, Tasarı ise (m. 135) iyileşmesi imkansız hastalığa indirgeli «talep üzerine öldürme» hükmüne yer vermiştir.

Çifte intihar her cephesiyle incelenmelidir (44).

Çifte intiharda iki kişi birbirinin intiharının icra hareketlerine katılmışlardır. Eğer biri hayatta kalmış olursa diğeri öldürmüş, sayılacaktır (45). Bu düşündürücü ve belki de haksız sayılabilir.

Yabancı dillerde «Amerikan usulü düello» (duello all'Americana) diye adlandırılan usule göre kur'a çekilir, ölümü çeken intihar eder. Bu durum intihara azmettirme mi, rızalı öldürme mi sayılacaktır? İkisini de kabul edenler vardır (46). Her halde olay düello değildir. Çünkü düello taraflardan birinin diğeri öldürmesidir.

(40) Logoz, I, m. 115, s. 2.

(41) İmpallomeni, s. 60.

(42) Bu konuda bk. Puglia (F.), Trattato di diritto penale, VI (Milano) s. 56.

(43) İmpallomeni, s. 56.

(44) Bu konuda bk. Altavilla (E.), La Psicologia giudiziaria (Torino, 1925), s. 311.

(45) Manzini, VII (1926), n. 2394.

(46) Bk. Vannini (Sucidio...), s. 23, Altavilla, s. 172, Sabatini, s. 517, Manzini, V, n. 1814, Majno, s. 246.

YASAK (MEMNU) HAKLARIN İADESİ

Yaşar YAVUZ (*)

● ANLATIM DÜZENİ: 1 — Giriş. 2 — Yasak (memnu) hakların iadesinin konusu. 3 — Görevli mahkeme. 4 — Yetkili mahkeme. 5 — Davacı. 6 — Dava dilekçesinde bulunması gerekli belgeler. 7 — Dava şartları. 8 — Mahkemece yapılacak işlemler.

I — GİRİŞ :

Yasak (memnu) haklar, kişilerin bazı haklarının mahkemelerce verilen gerek asli, gerek mahkûmiyetle birlikte verilen hükmün neticeleri olarak ellerinden alınmasıdır. Örneğin, kamu hizmetlerinden yasaklama, ehliyetnamenin geri alınması gibi.

Kişilerin ellerinden alınan bu hakların Ceza Kanununda belirtilen deneme süreleri geçtikten sonra, iyi halli bulunmaları ile geri verilmesine «memnu hakların iadesi» denir.

«Yasak hakların geri verilmesi (memnu hakların iadesi) mahkûmiyetten doğan müebbet yasakların ve ehliyetsizliklerin ortadan kaldırılmasını sağlayan ve bu suretle bunlardan kurtulmak isteyen kişiyi namuslu bir şekilde yaşamaya teşvik eden bir hukuki kurumdur» (1).

Yasak hakların iadesi, TCK.nun 121-124 ve CMUK.nun 416-420. maddelerinde düzenlenmiştir.

II — YASAK (MEMNU) HAKLARIN İADESİNİN KONUSU :

Yasak hakların iadesinin konusu, mahkemelerce verilen mahkûmiyetten doğan ehliyetsizliğin ortadan kaldırılmasıdır.

Yasak hakların geri verilmesi yolu ile ortadan kaldırılması mümkün olan ehliyetsizlik ve yasaklar müebbet olanlardır. Muvakkat olanlar ya infaz edilmek ya da zaman aşımı sebebi ile kendiliğinden sona ermektedirler. Bunlar için ayrıca muhakeme yapıp iade yoluna gidilmesine gerek yoktur. TCK.nun 121. maddesinde müebbet olan ehliyetsizliklerin iadesi olacağı belirtilmiştir.

(*) **Salihli 2. Sulh Ceza Mahkemesi Hâkimi.**

(1) Yrd. Doç. Dr. Bahri ÖZTÜRK; Uygulamalı Suç Muhakemesi Hukuku, 1988 Bası, Cilt 2, Sayfa: 271.

Geçici olarak verilen ehliyetsizlikler dava konusu değildir. Örneğin belirli bir süre ile verilen kamu hizmetlerinden yasaklılık veya ehliyetnamenin geri alınması halleridir. Bu belirli süre dolduğunda kişiler bu yasal haklarını kendiliğinden bir karara lüzum görmeksizin kullanabilirler.

Yasak hakların nelerden ibaret olduğu TCK.nun 20. maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca, özel yasalarlada getirilen ehliyetsizlik cezaları bulunmaktadır.

Yasak hakların iadesi konusu ile ilgili olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 1.6.1987 tarih ve 201-336 sayılı kararı ile konu vuzuha kavuşturulmuştur. Bu kararda : «...Ayrıntıları Ceza Genel Kurulu'nun 17.11.1986 gün ve 410/523 sayılı kararında da açıklandığı gibi, TCK.nun 121 ve sonraki maddelerine göre, ister Türk Ceza Kanunundan, isterse özel bir yasadan kaynaklansın, «Amme hizmetlerinden yasaklanma», «Memuriyetten mahrumiyet», «Seçme veya seçilme hakkından yoksun kılınma», «Yasal kısıtlılık altında bulundurulma», «Babalık veya kocalık haklarından mahrumiyet», «Sürücü belgesinin geri alınması», «Emekli maaşından yoksun kılınma», «Meslek ve sanatın tatili», «İş yerinin kapatılması» ve benzerleri, gerek bir mahkûmiyet sonucu ve gerekse Ceza şeklinde hükmedilen her nevi ehliyetsizliklerin memnu hakların iadesi yolu ile bertaraf edilmesine yasal bir engel bulunmadığından, TCK.nun 122. maddesinde açıklanan süreler geçtikten sonra talepte bulunan iyi halli hükümlünün memnu haklarının iade edildiğini bir kararla tesbit edilmesinde zorunluluk bulunduğundan, hükümlü vekilinin temyiz itirazının kabulü ile, direnme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir» (2). Ehliyetsizlikler kısaca sayılmıştır.

Ehliyetsizlik cezaları, sırf ceza olmak üzere verilerek getirilen kısıtlılık veya asli bir cezaya bağlı olarak getirilen kısıtlılıktır. Örneğin, TCK.nun 31, 225, 230/2, 232, 302/3.

Adli sicil yolu ile mahkûmiyet kararının silinmesi halinde yasak haklarda otomatikman iade edilmiş olacağından, dava konusu olamazlar. «...Şu kadar ki müebbet ehliyetsizliğide ihtiva eden bu mahkûmiyetin Adli Sicil'den silinmesine karar verilmesi halinde, silme kararı ile yasak haklarda otomatik olarak geri verilmiş olacağından, ayrı bir geri verme davasına lüzum kalmayacaktır» (3).

Bu konuda yine Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun yukarıda belirttiğimiz tarih ve sayılı karar gerekçesinde de aynı husus zikredilmiştir. «...647

(2) İur .Dr. A. Pulat GÖZÜBÜYÜK; Türk Ceza Kanunu Şerhi, Cilt: 1, Sayfa: 1190-1191.

(3) Prof. Dr. Nurullah KUNTER; Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, 1986 Bası, Sayfa: 918.

sayılı Yasanın 7. maddesinde öngörülen «Hükümlülüğün Adli Sicil'den silinmesi» kararı hükümden doğacak sonuçların ortaya çıkmasına engel olan ve kuşkusuz yasal hakların geri çevrilmesinide kendiliğinden sağlayan bir hukuki işlem ve yargıdır.

Buna karşılık, T.C. Yasasınının 121-124 ve C.Y. Yasasınının 416-420. maddelerinde öngörülen «Yasal hakların geri verilmesi» yargılaması ve yargısı ise yitirilen hak ve ehliyetlerin, iyi halleri hükümlüye yargı yolu ile geri verilmesidir.

Bu yargısal kararın doğurduğu sonuç ise, hükümlülüğü ve dolayısıyla geçmişteki sabıkayı kaldırıcı nitelikte olmayıp yalnızca geri verilen haktan, geçmişe yürütülmeksizin karar tarihinden sonra yeniden yararlanmayı sağlayıcı niteliktedir. Bu açıdan konusu yalnızca Ceza Yasasında öngörülen ehliyetsizliklerle de sınırlı değildir. Nitekim yasada deneme süresi asıl cezanın çekilmesinden yahut da af, yada süreaşımı nedeniyle cezanın düşmesinden itibaren başlamaktadır. İyi halin kanıtlanması ile, hükümlünün ehliyetsizliği ortadan kaldırılarak hakkı geri verilmektedir. Bu düzenleme afa ortadan kalkan hükümlülöklere rağmen, kimi ehliyetsizliklerin sürdürölmesini benimsiyen Türk mevzuatına uygundur. Ve bu ehliyetsizliklerin iyi halli hükümlüler için kaldırılması yöntemide yasal hakların geri verilmesini sağlayan bir uygulamadır.»

Tecil edilen ceza halinde ise, cezası tecil edilen davacınının memnu hakların iadesini talep edemez. Esasen tecildeki bekleme müddetini iyi hal ile geçirilmesi, mahkûmiyeti vaki olmamış sayılacağı cihetle bu mahkûmiyetin neticesi olan ehliyetsizlikler de kendiliğinden zeval bulmuş olur.

III — GÖREVLİ MAHKEME :

a — Adli Yargıda

Adli Yargıda görevli mahkeme ağır ceza mahkemesidir. «CMUK. 416». Diğer mahkemeler bu davaya bakamazlar. Örneğin, sulh ceza, asliye ceza ve Devlet Güvenlik Mahkemeleri gibi.

b — Askeri Yargıda

Askeri Yargıda görevli mahkeme, askeri mahkemedir (353 s. Kanun 258/1).

«...Memnu hakların iadesi için yapmış bulunduğum müracaat üzerine İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nce; 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanununun 258. ve yasaklanmış hakların geri verilmesi talebini taşıyan maddesindeki (Askeri Mahkemelerden verilen hükümler üzerinde yasaklanmış hakların geri verilmesine dair baş-

vurmalar 197 ve 198. maddelerdeki şartlar dairesinde bağlı olduğu birlik veya kurumun tabii olduğu askeri mahkemeye veya böyle bir bağlılık yoksa, ikametgâhının bulunduğu yerdeki ve buda yoksa en yakın askeri mahkemeye...) yapılacağına ilişkin hükümler gözönünde tutulmayarak talebin kabul ve işin yazılı şekilde karara bağlanması yolsuz.....Bozulmasına) (4).

IV — YETKİLİ MAHKEME :

a — Adli Yargıda

Adli Yargıda yetkili mahkeme hükümlünün ikametgâhında olan Ağır Ceza Mahkemesidir (CMUK. 416).

İkametgâhın belirlenmesi Medeni Kanunun 19-20. maddelerine göre yapılır. Kanunkoyucu yetkili mahkeme olarak davacının (Hükümlünün) ikametgâh mahkemesini esas aldığı, bu nedenle davacının bilahare yer değiştirerek ikamet etmiş olduğu yerdeki ağır ceza mahkemesi yetkilidir. Bu mahkemede dava açılır. Hükümü veren mahkeme ile ikametgâh mahkemesi yer itibarı ile değişik olabilir. Örneğin, Salihli'de mahkemece verilen bir hükümle getirilen ehliyetsizliğin kaldırılması, davacı şayet Ankara'da ikamet ediyor ise Ankara Ağır Ceza Mahkemesi'nde dava açabilir.

b — Askeri Yargıda

Yukarıda görev bölümünde de belirttiğimiz gibi yetkili mahkeme, hükümlünün bağlı olduğu veya askeri kurumun tabii olduğu askeri mahkemeye veya böyle bir bağlılık yok ise ikametgâhının bulunduğu yerdeki askeri mahkeme ve bu da yok ise en yakın askeri mahkeme yetkili mahkemedir (353 s. Kanun 258/1).

V — DAVACI :

Yasak hakların geri verilmesi hükümlü için subjektif bir haktır. Bizat hükümlü tarafından kullanılır. Yasal temsilciler, hükümlü kadın ise kocası bu yetkiyi kullanamazlar. Davacı ölür ise mirasçılar böyle bir yetkiyi kullanamaz, aksi halde dava red olunur.

VI — DAVA DİLEKÇESİNDE BULUNMASI GEREKLİ BELGELER :

a — Adli Yargıda

Ceza Yargılama Usulü Kanununun 417. maddesi davacının dilekçesine ekleyeceği belgeleri tek tek göstermiştir. Davacı, dava dilekçesinde

(4) İur. Dr. A. Pulat GÖZÜBÜYÜK; Türk Ceza Kanunu Şerhi, Cilt: 1, Sayfa: 193.

mahkemece kendisi hakkında verilen hükmü özetler, yasak hakların iadesi için iyi halli olduğunu belirterek konulan kısıtlılığın kaldırılmasını talep eder.

Davacı bu dilekçesinde;

aa — Hükümlünün mahkûmiyetini gösteren kesinleşmiş mahkeme kararının suretini,

bb — Mahkûmiyet kararının infaz edildiğine dair, şartla ve bihak-
kın tahliye tarihlerini, para cezası varsa ödendiğini gösterir belgeyi,

cc — Verilen mahkûmiyet kararı düşmüş ise veya afla ortadan kalk-
mış ise bu tarihleri ile, sırf ehliyetsizlik cezasını ihtiva eden hükmün ne-
ticesi ise kesinleşme tarihini gösteren belgeyi,

dd — Verilen mahkeme kararında mahkeme masrafları, varsa şahsi
hakların ödendiğine dair belgeyi,

ee — İyi halli olduğunu gösterir belgeyi (muhtarlıktan alınacaktır),

ff — Cumhuriyet Savcılığından sabıka durumunu bildiren belgeyi,

gg — Oturmuş olduğu yerdeki ikametgâh belgesini (muhtarlıktan
alınacaktır),

ekliyerek ibraz edecektir.

b — Askeri Yargıda

353 sayılı Askeri Yargılama Usulü Kanununun 258/2. maddesine gö-
re, davacı başvurma dilekçesinde yukarıda belirttiğimiz Ceza Muhakeme-
leri Usulü Kanunundaki hükümler uygulanacağından yukarıdaki belgeleri
dilekçesine ekliyecektir. Yalnız, Askeri Ceza Kanunundaki hükümler sak-
lı tutulmuştur.

c — Başvurma dilekçesinin belge eksikliği nedeni ile reddi

Davacı (hükümlü) yasal olan bu haklarının iadesi için dilekçesinde
Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun belirlediği belgeleri eklemeden ve-
ya eksik olarak görevli mahkemeye verdiğiğinde, bu dava dilekçesi belge
eksikliği nedeni ile red olunur.

Davacı, bu red üzerine eksik belgeler tamamlanmak sureti ile yeni
bir deneme süresini beklemeden dava açabilir (CMUK. 419/2).

«...Ancak, dava bu şekilde esastan değil de, bazı evrakın eksik ol-
masından veya hukuka uygun temin edilmemesinden dolayı kabule şayan
bulunmadığından red edilmiş ise, bu eksikler giderildikten sonra yasak
hakların geri verilmesi davası yeniden açılabilir» (5).

(5) Yrd. Doç. Dr. Bahri ÖZTÜRK; Uygulamalı Suç Muhakemesi Hukuku,
Cilt: 2, Sayfa: 272.

VII — DAVA ŞARTLARI :

a — Adli Yargıda

a — Dava, davacı tarafından bir dilekçe ile yetkili ve görevli mahkemeye yapılmalıdır.

b — Asli cezanın ortadan kalkması gerekir (TCK. 122/1).

«Bu şart kamu hizmetlerinden yasaklı veya benzeri emniyetsizliğin tek başına değil'de, asli bir cezaya bağlı olarak hüküm altına alınmış veya kanunen asli bir cezaya mahkûmiyetin sonucu olması halinde söz konusu olur. Şayet ortada asli bir ceza yoksa, bu birinci şartı aranmayıp sadece süre şartı ile yetinilir. Nitekim TCK.nun 122. maddesinin 2. fıkrası, bu ihtimali öngörmekte ve bu takdirde istem süresinin asli ceza'nın ortadan kalkması tarihinden itibaren değil mahkûmiyet hükmünün kesinleşme tarihinden başlayacağı» belirtilmiştir (6).

c — Belirli bir sürenin geçmesi

aa — Sırf ceza olmak üzere kamu hizmetlerinden memnuniyet veya bir meslek ve sanatın tatili cezaları, hükmün kesinleştiği tarihten başlar. Deneme süresi bu tarihten itibaren 5 yıldır (TCK. 122/2) ve (TCK. 41/1).

bb — Asli ceza ile birlikte ehliyetsizlik cezası verilmiş ise, asıl cezanın infazının tamamen çekildiği veya her hangi bir sebeble düştüğü günden başlar (TCK. 41/2).

«Asli cezadan maksat, amme hizmetlerinden memnuniyet vs. ehliyetsizlikten gayri bilcümle cezalardır. Bu itibarla, hürriyeti bağlayıcı bir ceza ile birlikte para cezası hükmedildikte, sadece bunlardan birisinin infazla veya sair suretle ortadan kalkması kâfi olmayıp her ikisinin zeval bulması iktiza eder» (7).

1 — Asli ceza, infaz ile ortadan kalkmış ise yasal deneme süresi 5 yıldır (TCK. 122/2). Bu deneme süresi geçmeden dava açılmaz. Deneme süresinin başlangıç tarihi şartla tahliye tarihi değil, bihakkın tahliye tarihidir.

Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatları da bu yöndedir:

«Ehliyetnamenin daimi geri alınmasına ilişkin kararların memnu hakların iadesi yolu ile kaldırılması mümkün isede; TCK.nun 122. maddesi uyarınca şahsi hürriyeti bağlayıcı bir cezaya bağlı olarak verilmiş

(6) DÖNMEZER-ERMAN; Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt: 3, Sayfa: 13.

(7) M. Muhtar ÇAĞLAYAN; Türk Ceza Kanunu Şerhi, Cilt: 1, Sayfa: 1042.

ömür boyu ademi ehliyet cezalarına mahkûm olanların ceza'nın kaldırılmasının asıl cezalarını çekmelerinden 5 yıl geçtikten sonra memnu hakların iadesi yolu ile talep edebileceklerine, şahsi hürriyeti bağlayıcı ceza'nın ise şartla tahliye tarihinden değil bihakkın tahliye tarihinde tamamen çekilmiş sayılmasına göre Hüseyin'in bihakkın tahliye tarihi olan 30.4.1980 tarihinden henüz 5 yıl geçmeden 16.5.1984 günlü dilekçesi ile vaki talebinin «Yasal sürenin dolmadığı» gerekçesi ile red eden mahkeme'nin kararında bir isabetsizlik bulunmadığından, hükmün onanmasına, karar verilmiştir» (5.CD. 2.10.1985 Ta, 2675/3630). Yine aynı Dairenin 9.4.1986 tarih, 893/1786; 18.11.1986 tarih, 456/4708 sayılı kararlarında bu yoldadır (8).

Asli cezada hürriyeti bağlayıcı ceza ile birlikte para cezasıda var ise, her iki cezanın da bu deneme sürenin başlangıcı yönünden infaz edilmiş olması gerekir.

2 — Asli ceza hususi afa ortadan kalkmış ise, deneme süresi 5 yıldır. Başlangıcı asli cezanın hususi afa ortadan kalktığı gündür. Karar afa düştüğüne dair olsa bile deneme süresinin başlangıç tarihi kanunun yürürlüğe girdiği tarihtir.

3 — Asli ceza zamaşımı ile ortadan kalkmış ise, deneme süresinin başlangıç tarihi zamaşımının dolduğu gündür. Deneme süresi 7 yıldır (TCK. 122/1).

4 — Mükerrirler için deneme süreleri yukarıda belirttiğimiz asli cezanın infazı veya afa ortadan kalkması veya müruruzaman ile sükutundan itibaren 2 katıdır (TCK. 123). Başlangıç tarihleri de (deneme süresinin) yukarıda belirttiğimiz gibidir.

Mükerrirlik TCK.nun 81 ve 87. maddelerine göre mahkemelerce belirlenir ve karara bağlanır.

5 — Asli ceza, ömür boyu ise, yasak hakların iadesi mümkün değildir. Ancak af ile muvakkat bir cezaya çevrilmiş ise yasak hakların iadesi söz konusu olur. Bu durumda deneme süresinin başlangıç tarihi çevrilen cezanın infazından itibaren başlar.

6 — Yasak hakların iadesi, dava esastan red edilmiş ise, yeni deneme süreleri red kararının kesinleşme tarihinden itibaren başlar (CMUK. 419). Bu süreler geçmeden yeniden dava açılmaz.

«Memnu hakların iadesine dair olan talebi red edilen kimse CMUK. nun 419. maddesi mucibince TCK.nun 122 ve 123. maddelerinde ya-

(8) Yılmaz Güngör ERDURAK; Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Sayfa: 866-868.

zılı müddetler yeniden geçmedikçe tekrar memnu hakların iadesini isteyemez» (Yargıtay 1.CD.nin 3.3.1936 tarih ve 734/371 sayılı kararı) (9).

7 — Dava dilekçesi, yukarıda belirtilen süreler dolmadan açılmış ve bu nedenle dava red edilmiş ise, yeniden deneme süresi başlamaz ilk deneme süresinin dolmasından itibaren tekrar dava açılabilir.

«Evvelki karar memnu hakların iadesi hakkındaki talebin esasının tetkiki üzerine ittihaz edilmiş olmayıp müracaatın müddeti bakımından redde mütedair olmasına, bu defa müddetinde vuku bulan müracaatın işin esasını tetkiki lâzım geldiğini düşünülmemesi yolsuzdur» (1.CD.nin 15.5.1952 tarih ve 1241/1135 sayılı kararı) (10).

d — Hükümlünün (davacının) işlemiş olduğu cürümden dolayı geçen deneme süresi içerisinde pişmanlık duyması ve bu pişmanlık duygusunu iyi halli olduğuna dair belge ile tevsik etmesi gerekmektedir. Bu da deneme süresi içerisinde bir suç işlenmemesi, bu konuda C. Savcılığından alınan sabıkasızlık belgesi ve muhtarlıktan alınacak olan iyi hal belgesi ile olur.

e — Davacı (hükümlü) ayrıca mahkeme kararında belirtilen mahkeme masraflarını ve varsa şahsi haklarını ödemesi gerekir. Bunların ödenmiş olması davacının iyi halli olduğuna karine olarak kabul edilmiştir.

b — Askeri Yargıda

1632 sayılı Askeri Ceza Kanununun 52. maddesinin 1. bendi ile memnu hakların ne suretle verileceği ve neticeleri hakkında Türk Ceza Kanunu ile Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun memnu hakların geri verilmesi hususundaki hükümleri askeri şahıslar hakkında da tatbik olunacağı belirtildiğinden,

Yukarıdaki Adli Yargıdaki şartlar aynen askeri şahıslar yönünden de geçerlidir.

VIII — MAHKEMECE YAPILACAK İŞLEMLER :

a — Adli Yargıda

Mahkeme davacının başvurusu üzerine üyelerden birini raportör üye olarak tayin eder (CMUK. 418).

-
- (9) M. Muhtar ÇAĞLAYAN; Türk Ceza Kanunu Şerhi, Cilt: 1, Sayfa: 1044.
 (10) M. Muhtar ÇAĞLAYAN; Türk Ceza Kanunu Şerhi, Cilt: 1, Sayfa: 1048.
 (11) DÖNMEZER-ERMAN; Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku; Cilt: 3, Sayfa: 418.

Görevlendirilen hâkim üye :

a — Davacının başvurusu üzerine dava dilekçesinde bulunması gerekli olan belgeleri ve davanın yasal süresi içerisinde açılıp açılmadığını inceler.

b — Dava dilekçesinde eksiklikler varsa veya dava süresi içerisinde açılmamış ise dosya'yı mütalâa için C. Savcılığına tevdi eder. Mütalâa alındıktan sonra dosyayı heyete tevdi eder.

c — Dava dilekçesinde bulunan belgeler tamam ise ve davada yasal süresinde açılmış ise;

aa — Adli sicilden davacının (hükümlünün) sabıka kaydını celb eder.

bb — Lüzum gördüğü bilgileri toplar (CMUK. 418/1).

Bu belgeleri topladıktan sonra dosyayı mütalâa için C. Savcılığına tevdi eder, yazılı mütalâa alındıktan sonra mahkeme heyetine tevdi eder.

dd — Mahkeme, raportör (Hâkim Üye) tarafından tevdi edilen dosyayı duruşma yapmaksızın inceler ve karar verir. Verilen karar temyizi kabildir (CMUK. 418/son).

ee — Davacı (hükümlü) dava dilekçesinde verilecek olan kararın Resmî Gazete ile ilan edilmesini istemiş ise bu hususta da mahkemece karar verilir (CMUK. 420).

b — Askeri Yargıda

Askeri Yargıda davacının başvurusu üzerine askeri mahkeme, 353 sayılı Askeri Yargılama Usulü Kanununun 258, 197 ve 198. maddelerine göre işlem yapar ve bu hususta karar verir.

ECRİMİSİL DAVALARININ UYGULAMADA DURAKSAMA
YARATAN BAZI SORUNLARI

(1)

Nihat YAVUZ (*)

● ANLATIM DÜZENİ : 1 — Haksız olarak zilyedliğinde bulundurduğu taşınmazı olağanüstü zamanaşımı ile kazanan kötü niyetli zilyed, mülkiyeti kazanmasından önceki haksız zilyedliğinden ötürü ecrimisil ödemekle sorumlu tutulabilir mi? A — Bu konudaki Yargıtay uygulamalarından örnekler. a — Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesinin 15.1.1952, 373/400 sayılı kararı. b — Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesinin 24.4.1958, 6062/2737 sayılı kararı. B — Mülkiyetin kazanıldığı an. -Bu konudaki bilimsel tartışmalar ve Yargıtay kararları. C — Mülkiyeti kazanmanın geçmişe etkisi. D — Baskın olan görüş ve gerekçesi. 2 — Kamulaştırma ve ecrimisil. A — Borçlar Kanununun 254. maddesinin anlamı ve kamulaştırmada mülkiyetin idareye geçmesi sorunu. a — Borçlar Kanununun 254. maddesinin anlamı. b — Kamulaştırmada mülkiyetin idareye geçmesi sorunu. aa — Bu konudaki eski tartışmaların özeti. bb — Bugünkü yasal düzenleme ve yargısal uygulama. B — Borçlar Kanunu 254. maddesinin son fıkrası ve Kamulaştırma Yasasının 20. maddesi hakkında kısa açıklamalar. C — Kamulaştırılan taşınmazda kiracı bulunması halinde ecrimisil, a — İcra memurunca verilen süreyi izleyen günden itibaren ecrimisile hükmedilmek gerekir. b — Yukarıda sözü edilen ilke, kiracı yada taşınmazı âriyet alanlar için geçerli olup malik hakkında uygulanamaz. c — Mülkiyetin idareye geçtiği tarihten, tahliye tarihine kadar olan süre için ayırım yapılmaksızın mutlak olarak ecrimisile hükmedilmek gerekir. D — Ecrimisil davalarının kamulaştırmaya ilişkin diğer sorunlarının dökümü. a — Kamulaştıran idare taşınmaza el atandan ecrimisil isteyebilir. b — Kamulaştırmadan önce taşınmaza el koyan idare ecrimisil ödemekle yükümlüdür. c — Kamulaştırılan bir taşınmazı daha evvelki malikinden satın alan kişinin aleyhine açılan el atmanın önlenmesi davasının dilekçesinin tebliğinden sonra haksız işgal niteliğine dönüşür. E — Kamulaştırılan yerde bulunan kiracının bazı hakları. a — Taşınmazın yakında kamulaştırılacağını bilen kiracının bunu gizleyerek kiraya vermesi sorumluluğunu gerektirir. b — Kamu tüzel kişilerinin birbirinden devir aldıkları taşınmazlarda bulunan kiracı hakkında Borçlar Kanununun 254. maddesi uygulanır. c — Kamulaştırılan şeyde kiracının değer artırıcı katkısı taşınmazın malikinden isteyebilmesi gerekir. d — 2942 sayılı Yasanın yanlış uygulanmasından ötürü hakkı ihlal edilen kiracı yeni malik idareden tazminat isteyebilir. e — Malikin ileride kamulaştırıldığı takdirde kiracıya tazminat ödeyeceğini taahhüt etmesi geçerlidir. f — Tapuya şerh verilmiş olsa bile kira sözleşmesi kamulaştırma yapan idareye karşı ileri sürülemez. 3 — Masraf kavramı ve hapis hakkı. A — Masraf kavramı. a — Zorunlu masraflar. b — Yararlı masraflar. c —

(*) Yargıtay 3. Hukuk Dairesi Üyesi.

Lüks masraflar, B — İçtihatlar, C — Hapis hakkı, 1 — Zorunlu ve faydalı giderlerin tazminine kadar iyi niyetli zilyed (elmen) şeyi alkoymaya (hapis) hakkına sahiptir. a — Doğuş zamanı, b — Temlik edilemezliği, c — Medeni Kanun madde 864-867'de düzenlenmiş hapis hakkı ile karşılaştırılması, aa — Medeni Kanununun 864-867. maddelerinde düzenlenmiş bulunan hapis hakkındaki genel bilgiler. Hapis hakkının koşulları, d — Medeni Kanun madde 864-867'deki hapis hakkı ile Medeni Kanun madde 907'de sözü edilen alkoyma hakkının karşılaştırılması, e — Hapis hakkının sonuçları. Zorunlu ve faydalı giderler için zilyedin giderim davası açmaya hakkı var mıdır?. İyi niyetli zilyede karşı geri isteme ileri sürülmedikçe bağımsız olarak zorunlu ve yararlı giderlerini isteyemez.

1 — HAKSIZ OLARAK ZİLYEDLİĞİNDE BULUNDURDUĞU TAŞINMAZI OLAĞANÜSTÜ ZAMANAŞIMI İLE KAZANAN KÖTÜ NİYETLİ ZİLYED, MÜLKİYETİ KAZANMASINDAN ÖNCEKİ HAKSIZ ZİLYEDLİĞİNDEN ÖTÜRÜ ECRİMİSİL ÖDEMEKLE SORUMLU TUTULABİLİR Mİ?

A) Bu konudaki Yargıtay uygulamasından örnekler

a) Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 15.1.1952 gün ve 373/400 sayılı kararı :

Hazinenin, fuzuli şagilden 5 senelik ecrimisil talep ve davasında bulunması üzerine, davalı, sözkonusu evin 30 seneden beri zilyedi olduğunu ve adına kazandırıcı zamanaşımı yolu ile tescili hakkında dava açtığını beyan etmiştir.

Yerel mahkeme ise kararında «davalı...mezkiir teşcil davasını kazandığı takdirde dahi ancak karar tarihinden itibaren hüküm ifade edeceği ve hazinenin istediği ecrimisilinse davadan evvelki işgal senelerine ait bulunmasına ve evin Kadastroca Hazine namına tesbit ve teşcil edilmesine mebni, 5 senelik ecrimisil tutarının davalıdan tahsiline» karar vermiştir.

Yüksek mahkeme kararı aşağıdaki gerekçelerle bozmuştur.

«İhtilâflı gayrimenkul, Tapu Kadastro Kanununun 22. maddesinin H bendi mucibince, sahibi malum olmadığından davacı Hazine namına teşcil edilmiştir. Davalı ise bu yerin mülkiyetinin kendisine ait olduğunu iddia etmiştir. Gayrimenkulün hakiki maliki meçhul olduğundan ve Kadastro vesilesi ile Hazine namına kayıt tesis edilmiş olduğundan bu vaziyette davacıya karşı devam etmiş bulunan zilyedliğinden dolayı davalının mesul olabilmesi için MK. 908 mucibince zilyedliğinin suiniyetle vaki olduğunun tesbit edilmiş olması lazımdır.

Şayet davalının zilyedliği hüsnüniyetle vaki olmuş ise tazminatla mükellef olmaması lâzım gelir. Bu itibarla davalı tarafından açılmış olan davanın mahiyeti gözönünde tutularak ecrimisil istenildiği tarihlere davalının zilyedlik vaziyeti tesbit edilip ona göre bir karar verilmesi iktiza ederken bilâhare ittihaz edilecek karara mutlak olarak inşai bir mahiyet verilmesi yolsuzdur.»

b) Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 24.4.1958 gün ve 6062/2737 sayılı kararı

«Davacının, isteğinde gayrimenkule zilyed bulunduğu zamanda zilyedlik hakkının halele uğratılmış bulunması dolayısıyla uğramış olduğu zararın tazmini iddiasının dahi dahil bulunmasına göre Medeni Kanununun 639. maddesi hükmünce karar alınarak gayrimenkul teşçil edilmezden önceki devre için işgal tazminatı istenilmeyeceği yollu temyiz itirazı yersizdir.»

Görülüyor ki yüksek mahkeme kararında bir ayırım yapmaktadır. Buna göre olağanüstü zamanaşımı zilyedi eğer iyi niyetli ise ecrimisil ile sorumlu tutulmayacak; ecrimisil istenildiği tarihlerde kötü niyetli idiyse sorumlu kılınacaktır. Fakat şu husus gözden kaçırılmamalıdır: MK. mad. 906 uyarınca, iyi niyetli zilyedin kazandırıcı zamanaşımı ile elde ettiği teşçil kararı ister geriye yürürlü olsun ister olmasın herhalde ecrimisil ile sorumlu tutulmamak gerekecektir.

Kötü niyetli zilyedin sorumluluğu ise, zamanaşımı ile kazanma hükmünün geriye etkili olup olmadığına göre değişecektir.

Bu nedenle öncelikle mülkiyetin kazanıldığı an ile bunun geçmişe etkili olup olmadığını incelemekte yarar vardır :

B) Mülkiyetin kazanıldığı an

Bilimsel öğretide ve uygulamada son derece tartışmalı olan bu konudaki fikirler birden çok olup aşağıda kısa bir özeti sunulmuştur.

a) Zilyedin, tapuya kayıtlı olmayan bir taşınmazı veya kayıtlı olupta tapu kütüğünden sahibinin kim olduğu belli olmayan ya da 20 yıl önce ölmüş veya gaibliğine karar verilmiş bir kişiye ait taşınmazı 20 yıl süreyle çekişmeşiz ve aralıksız olarak malik sıfatıyla kullanması halinde mülkiyet hakkı oluşur. Bunun için kazai veya idari hiç bir işleme lüzum yoktur.

b) Mülkiyet hakkı, MK. 639/1 ve 2'den başka 3 ve 4. fıkralarında öngörülen ilan şartı ile itiraz süresinin de dava açılmadan geçmesiyle kazanılır.

c) İsviçre Federal Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesi'ne göre, mülkiyet hakkı ancak hâkimin verdiği teşçil kararının tapuya teşçil edildiği anda kazanılır. TAPU SİCİLİNE TEŞÇİL YAPILMADIKÇA MÜLKİYET KAZANILAMAZ.

d) YARGITAY'A GÖRE, MÜLKİYET HAKKI MAHKEMENİN VERDİĞİ TEŞÇİL KARARININ KESİNLEŞTİĞİ ANDA KAZANILIR (HGK. 16.12.1964; 1244/755; HGK. 22.2.1961; 47/17). Şu da var ki Yargıtay, başka kararlarında, öğretideki baskın görüşe uygun olarak, zamanaşımı koşullarının oluştuğu anda mülkiyetin kazanıldığını kabul etmiştir (8.HD. 20.6.1980; 6488/6528; 8.HD. 18.6.1976; 7193/5288).

e) Mülkiyet hakkı, MK. 639/1 ve 2'deki şartları gerçekleştiren zilyedin teşçil davasını açtığı anda kazanılır (1).

Konu ile ilgili Yargıtay kararları

aa) MK.nun 639. maddesi gereğince zilyedin malik olabilmesi için nizasız ve fasılasız 20 yıl ve daha fazla zilyedlik kâfi olmayıp ZİLYE-DİN O MADDE GEREĞİNCE DAVA AÇIP TEŞÇİL KARARI ALMIŞ BULUNMASI ŞARTTIR (HGK. 16.11.1960; 59/69).

bb) MK.nun 639. maddesine göre verilen teşçil kararları bir hakkı sadece açığa vuran, tanıtan (izhari) kararlardan olmayıp o hakkı, meydana getiren, doğuran (ihdasi veya inşai) kararlardandır... MK. 639. maddesine dayanılarak dava açılıp hüküm alınmış olmadıkça eski tapu kaydının sözü geçen madde hükmünce hukuki değerini kaybetmesi olanaksızdır (HGK. 22.2.1961; 47/17).

cc) MK. 639. maddesi hükmünce bir tapu kaydının hukuki değerini kendiliğinden yitirmesi kabul edilmiş değildir; eski tapu kaydı, sözü geçen madde uyarınca açılacak dava sonunda davacı yararına verilecek teşçil kararının kesinleşmesi ile hükümden düşer (HGK. 15.5.1963; 16/18).

dd) Ancak yenilik doğuran bir karar niteliğinde bulunan bir mahkeme kararının kesinleşmesiyledir ki, hazinenin tapuya dayanan mülkiyet hakkı sona erer ve kendi yararına teşçil kararı bulunan kişinin henüz tapu kütüğüne admın yazılmış olmasından önce dahi, o yer üzerinde mülkiyet hakkı doğar (HGK. 16.12.1964; 1244/735).

ee) Mülkiyet tapu siciline kayıtla veya kaydın gerektiğine ilişkin ilamın kesinleşmesi ile kazanılır. Zamanaşımı ile kazanılan hak teşçil isteme hakkı olup mülkiyetin kendisi değildir. Teşçil ilâmı, hakkı tesbit değil ihdas eder (4.HD. 21.2.1974; 14458/822).

ff) Teşçil ilamı, taşınmazı kazandıran inşai mahiyette bir ilam değildir. Teşçilden önce kazanmış olduğu ve malik bulunduğu taşınmazın, kazananın adına tapu kütüğüne kaydedilmesini sağlayan saptayıcı nitelikte bir ilamdır (8.HD. 18.6.1976; 7193/5288).

gg) Kazandırıcı zamanaşımı ile taşınmaz mal iktisabına ilişkin mahkeme kararı izhari (açıklayıcı) niteliktedir; inşai (yenilik yaratıcı) nitelikte değildir. Taşınmaz kazandırıcı zamanaşımı koşullarının gerçekleştiği anda iktisap edilir. Doktrinde de teşçil kararlarının izhari nitelikte olduğu kabul edilmiştir (8.HD. 16.1.1981; 319/263).

C) Mülkiyeti kazanmanın geçmişe etkisi

Olağanüstü zamanaşımı ile kazanma, geçmişi kapsayarak, yani bu yıllanma ile kazanılan mülkiyet daha zamanaşımının başında kazanılmış sayılarak hüküm doğurur (2). Zilyed ister iyi inançlı olsun, ister kötü

(1) Gürsoy/Eren/Cansel: Türk Eşya Hukuku, Ank. 1978, sh. 577 vd.

(2) Karahasan, Mustafa Reşit/Özmen, İhsan: Zilyedlik Teşçil Tapu İptali Davaları, Ank. 1983, sh. 478 ve dipnot: 168'de anılan yazarlar.

inançlı olsun, malike bir şey ödemez. Demek ki malik, geçmişe ilişkin olarak zilyede karşı bir hak iddia edemez. Haksız olarak zilyedliğinde bulundurduğu taşınmazı olağanüstü zamanaşımı ile kazanan kötü inanca zilyed, mülkiyeti kazanmasından önceki haksız zilyedliğinden ötürü ecrimisil ödemekle sorumlu tutulamaz. Gerçekten de, taşınmazın kendisine ilişkin aynı nitelikteki geri alma istemini bile sınırlayan kazandırıcı zamanaşımı, çoğu kişisel nitelikteki bu yan hakların da düşmesi sonucunu doğurur (3). Fakat, **Oğuzman/Seliçi**'ye göre «Şartların tamamlanması üzerine, fevkalâde zamanaşımı ile mülkiyet iktisap edilince, bu iktisabın geriye etkili olacağı ve zamanaşımının başlangıç tarihinden itibaren mülkiyetin iktisap edilmiş sayılacağını **Sungurbey** ve **Reisoğlu** gibi savunanlar mevcuttur. Bu konuda kanun bir hüküm taşımamaktadır. Fevkalâde zamanaşımı ile mülkiyet iktisap eden zilyedin suinietli olması halinde evvelki malikin bundan ecrimisil isteyebileceğini kabul eden Yargıtay'ın iktisabın makale şumulünü kabul etmediği anlaşılmaktadır. Bize göre de şartların tamam olması üzerine zamanaşımı ile iktisap edilen mülkiyetin geriye etkili sayılması isabetli olamaz. Gayrimenkul mülkiyeti hangi haklarla kayıtlı ise o hali ile iktisap edilir» (4).

D) Baskın olan görüş ve gerekçesi

Olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı koşullarının gerçekleştiği anda, zilyedin mülkiyet hakkı doğar ve fakat hükmünü geçmişe etkili olarak, yani zamanaşımı ile kazanılan mülkiyetin daha zamanaşımının başında iktisap edilmiş farz edilerek doğurur (5). Bu durum karşısında zilyed kötü niyetli dahi olsa, şeyin, zamanaşımının başından itibaren maliki farzedilmek gerekeceğinden, artık ne iktisap eylediği taşınmazın aynına ait geri verme davasına ne de onun fer'i olan haklarını geri verme veya tazmini davasına muhatap kılınması imkânsızdır.

Sayın **Sungurbey** bu konuda aynen şunları yazmıştır:

«Kazandırıcı yıllanma, zilyedlikle açıklanan fii'li durum, hukuکی görünüş ile gerçek hak arasındaki uygunluğun sağlanmasını, yıllarca süren malik gibi zilyedlik sonunda yıllanmayla kazanan kimseye kesin, sarsılmaz bir hukuki durum tanınmasını amaçlayan bir kurumdur. Bundan, kazandırıcı yıllanmanın önceye etkili bir yolda sonuç doğurarak uzun yıllardan beri süregelen, kurulu fii'li durumu hukukileşen kazandırıcı yıllanma zilyedinin önceki kötü

(3) Karahasan/Özmen: sh. 478; Sungurbey: Eleştiriler, sh. 95.

(4) Oğuzman, Kemal/Seliçi, Özer: Eşya Hukuku, İst. 1982, sh. 451.

(5) Bkz. Fyezioglu, Feyzi Necmeddin: Zilyedlikte İadenin Mevzuu ve Şumulü, İst. 1958, sh. 339 ile dipnot: 577'de sözü edilen yazarlara.

inancından dolayı tazminat, yemişlerle kullanma çıkarları karşılığı borçlarıyla da sorumlu tutulamayacağı anlaşılır... Nitekim, Fransız hukukunda da kazandırıcı yıllanmanın önceye etkili bir yolda sonuç doğuracak kötü inançlı zilyedin de elde ettiği yemişleri saklayabileceği kabul edilmektedir. Bundan başka... Alman MK. 224 gereğince, ana istemin yıllanmasıyla, buna bağlı olan yan istemler de, bunlar için yürüyen özel yıllanma tamamlanmamış olsa bile, yıllanırlar. İsviçre - Türk BK. 114/113'teki ana alacakla birlikte yan hakların da ortadan kalkacağı genel prensibine uygun olarak, mad. 133/131'e göre de, ana istemle birlikte, buna bağlı olan faizlerle başka yan istemler de yıllanırlar...

Böylece, gayrimenkulün kendisine ilişkin nesnel (aynı) nitelikteki geri alma istemini bile sınırlayan kazandırıcı yıllanma, çoğu kişisel (şahsi) nitelikteki bu yan hakların da düşmesi sonucunu doğurur. Yıllanmayı kazanan kimsenin kurulu düzenine, yerleşmiş durumuna nesnel geri alma istemiyle, davasıyla saldırdığı gibi, çoğu kişisel nitelikteki bu yan hak istemleriyle, davalarıyla da sataşmaz» (6).

Son olarak, sayın **Feyzioğlu**'nun ek gerekçesini de anmak gerekir :

«Şeyin mülkiyetini iktisap eden zilyeden, suiniyetli de olsa, ecrimisil talep edilememesi.....bizatihi (zilyedlikte iadeye dair MK. md. 906-908 hükümlerinden) de kanaatimizce kabili istihraçtır. Çünkü ancak şeyi iadeye mahkûm edilen suiniyetli zilyeden şey ile birlikte, ondan (elde ettiği semere ve kullanma suretindeki faydalanmalar, yani ecrimisil) ve elde etmeyi ihmal eylediği semere-leri de tazmin ettirilmektedir.

MK. md. 908, şeyin zatının (aynen veya kıymeten) suiniyetli zilyede bırakıldığı hallerde onun gelirlerinin (yani ondan elde edilen semere ve sair istifadeler ile elde edilmesi ihmal edilen semere-lerin) iadesi yahut tazminine dair herhangi bir hükmü muhtevi bulunmamaktadır.

Her ne kadar MK. md. 906-908 deki iade hak ve vecibeleri, haksız zilyedin asıl borcunu teşkil eden (şeyin zâtını iade veya tazmin) vecibesinden kısmen müstakil ve bu itibarla müstakillen mütalebe imkânını bahşeder mahiyette ise de, onların bu mahiyeti, şeyin aslının her hal-ü kârda iadesi yahut tazmininin bahis konusu olduğu ahvalde mevcuttur. Yoksa bu hükümler, hak sahibine, şeyin

(6) Sungurbey, İsmet: Medeni Hukuk Eleştirileri, İst. 1963, sh. 93 vd.

zâtını haksız zilyede bırakarak sadece ve münhasıran zilyeden (elde ettiği semere ve sair faydalanmaları ile istihsalini ihmal eylediği semereleri) tazmin ettirme hakkını bahşetmez.

İktisabı müruru zaman neticesinde hak sahibi, şeyin zâtını talep hakkını, suiniyetli zilyede karşı dahi artık kayıbettığından, onun fer'ilerini teşkil eden (elde edilmiş semereler ve kullanma tarzında faydalanmaları ve istihsalini ihmal edilen semereleri) talep hakkını da -hem de zilyedliğin bidayetine şâmil olarak- zâyî etmiş bulunması tabiidir» (7).

II — KAMULAŞTIRMA VE ECRİMİSİL

A) BK. 254. maddesinin anlamı ve kamulaştırmada mülkiyetin idareye geçmesi sorunu

a) BK. 254. maddesinin anlamı: BK. 254/1'in söz konusu ettiği temlik işlemi iki biçimde gerçekleşebilir. Önce (satım, trampa, bağışlama, ölünceye kadar bakma sözleşmesi gibi) bir işlemin ifası sonucu mülkiyet başkasına geçirilmiş olabilir. Öte yandan, haciz veya iflas yoluyla paraya çevirme sonunda da kira konusunun mülkiyeti bir başkasına geçirilmiş olabilir. Buna karşılık, kamu yararına yapılmış kamulaştırma yüzünden mülkiyetin geçmesine BK. 254/1'deki esas uygulanamaz; BK. 254/III'e göre, bu konuda özel hükümler uygulanmak gerekir (8). Oysa taşınmaz kiralari hakkındaki yasanın uygulandığı bir taşınmazı iktisap eden kişi BK. 254 ve 6570 sayılı Yasanın 7/d maddesi uyarınca kira sözleşmesini kabul etmek zorunda bulunmaktadır. Örnek : «Davalı tapu kaydında malik olan kişi ile kira sözleşmesi yapmıştır.

6570 sayılı Kanununun 11. maddesi hükmüne göre sözleşmedeki kira süresinin sona erdiği günden başlayarak kira sözleşmesi birer yıl uzayarak devam etmiştir. Davalının kanun gereği bir yıl uzayan sözleşmeyi yazılı olarak yeniden yapması yeni bir akit niteliği taşımaz. Kanun gereği bir yıl uzayan sözleşmenin yeni dönemi belirtir şekilde belgelendirilmesi olarak kabulü gerekir.

Davacı taraf mahkeme hükmüyle dava konusu davalıya kiralanan taşınmaz malın mülkiyetini iktisap etmiştir. Borçlar Kanununun 254 ve 6570 sayılı Kiralar Kanununun 7. maddesinin (d) bendi hükümleri gereğince kira sözleşmesini davacı taraf kabul etmek zorundadır.

(7) Feyzioğlu: sh. 340.

(8) Tunçomağ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, İst. 1977, sh. 568.

Davalı taraf kira sözleşmesine dayanarak taşınmaz malı işgale devam ettiğinden kötü niyetli zilyet olarak kabul edilip kendisinden ecri-misil istenilemez» (9).

b) Kamulaştırmada Mülkiyetin İdareye Geçmesi Sorunu

aa) Bu konudaki eski tartışmaların özeti: MK.nun 633. maddesi teşçilden öncede mülkiyetin geçeceği durumları göstermiştir. Bunlardan birisi de kamulaştırma işlemidir. Fakat kamulaştırmada mülkiyetin idareye geçme tarihinin özel yasada gösterileceği açıklanmıştır. 2942 sayılı Yasanın 25. maddesindeki düzenlemeden önce bu konuda çeşitli görüşler savunulmuş idi. Bir görüşe göre kamulaştırma işleminin oluşmasıyla; bir diğer görüşe göre ise hem kamulaştırma işleminin ve hem de kamulaştırma değerinin kesinleşmesiyle mülkiyet idareye geçiyordu. Daha değişik bir düşünceye göre kamulaştırma işleminin kesinleşmesi mülkiyetin geçmesi için yeterlidir.

bb) Bu günkü yasal düzenleme ve yargısal uygulama: Yukarıda da değinildiği üzere 2942 sayılı Kamulaştırma Yasası bu sorunu 25. maddesi ile kesin bir biçimde çözümlenmiş bulunmaktadır. Örnek: «Yasadaki özel hükümler dışında kamulaştırma işleminin idari yargı yönünden kesinleşmesi ile mülkiyet idareye geçer. Örneğin, idari yargıda dava açılmamış ise işlemin mal sahibine tebliğinden 30 gün geçmekle kamulaştırma kesinleşmiş sayılacağından bu günde mülkiyet idareye geçmiş sayılır» (10).

Bundan ayrı olarak tapuda ferağ verilmek ya da hükmen teşçil gibi nedenlerle de mülkiyet idareye geçebilir. Örnekler: «Dava konusu taşınmazın cebri icra yoluyla mülkiyeti 11.8.1983 tarihinde MK.nun 633. maddesine tevfikan davacıya intikal ettiği dosya içeriğinden anlaşıldığına göre tarafların iddia ve savunmalarının araştırılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru değildir» (11).

«Dava konusu parsel Tapulama Mahkemesi kararıyla davacı adına teşçil edilmiş ve hüküm kesinleşmiştir.

MK.nun 633. maddesi hükmüne göre mahkeme hükmüyle taşınmaz mal mülkiyeti iktisap edilir.

Tapulama Mahkemesinin hükmünün kesinleştiği 31.7.1981 tarihinden dava konusu taşınmaz malın davacıya teslim tarihi olan 28.4.1982

(9) 3.HD. 7.10.1980; 3956/5055.

(10) 5.HD. 9.2.1990; 17421/3218.

(11) 3.HD. 23.3.1987; 2293/3051.

tarihine kadar ecrimisil hesap edilip ona hükmedilmesi gerekirken, davanın reddi yerinde görülmemiştir» (12).

B) BK.nun 254. Maddesinin Son Fıkrası ve Kamulaştırma Yasasının 20. Maddesi Hakkında Kısa Açıklamalar

BK. mad. 254/III'e göre, «Âmmenin menfaati için istimplâke dair olan hususi hükümler mahfuzdur» 2942 sayılı Kamulaştırma Yasasının ilgili bulunan 20. maddesi ise şöyledir: «16, 17 ve 19. maddelere dayanılarak lehine kamulaştırma yapılan idare adına tapu dairesince teşkil edilen taşınmaz malın boşaltılması idarece icra memurundan istenir. İcra memuru taşınmaz malı on beş gün içinde boşaltmalarını içindekilere tebliğ eder. Bu süre içinde taşınmaz mal boşaltılmazsa icraca boşaltılır. İtiraz ve şikâyet boşaltmayı durduramaz ve mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilemez.» 6831 sayılı eski Kamulaştırma Yasasında da aynı hüküm bulunmakta idi.

Borçlar Kanunu, satımın kirayı bozacağı ilkesinin şiddetini azaltıcı bazı hükümler koymuş ve bu suretle kiracıları korumak istemiştir. Buna karşılık, kamulaştırmaya ilişkin hükümler Borçlar Kanunu mad. 254/III ve 276/III ile saklı tutulmuştur. Saklı tutulan özel hükme göre idarenin boşaltmayı isteyebilmesi için taşınmaz malı kamulaştırması yeterli değildir. Ayrıca taşınmazın idare adına tapuya şerh verilmesi ve teşkil edilmesi koşulu gerekir (13). Eğer idare bir taşınmazı içerisinde olandan boşaltmak istiyorsa, önce 16, 17 veya 19. madde uyarınca bir teşkil kararı almalıdır.

İcra memuru o yerin kamulaştırılmış olduğunu ve de bu kamulaştırma işleminin 16, 17 ve 19. maddelere göre tapuya şerh verildiğini saptadığı takdirde taşınmazı elinde tutan ister malik, ister zilyed, ister kiracılık hakkı daha sona ermemiş bulunan kiracı, isterse de ariyet alan olsun o yeri on beş gün içinde boşaltması için bir tebligat gönderecektir. Verilen on beş günlük süre bittiği halde, o kişi içinden çıkmazsa mal (icracı) boşaltılır. İcra memurunun boşaltma işlemine karşı, itiraz etmek veya şikâyet yoluna başvurmak boşaltmayı durdurmaz. Bu konuda mahkemeden icrayı durduracak nitelikte ihtiyati tedbir kararı da verilemez. Bu hükümlerin Anayasaya aykırı olmadığı Anayasa Mahkemesi'nin 14.2.1967 gün ve 144/6 sayılı kararı ile hükme bağlanmış bulunmaktadır (14).

(12) 3.HD. 8.6.1987; 12141/6328.

(13) Arcak, Ali: Kamulaştırma-Devletleştirme Kanunları, II. Cilt, Ank. 1986, sh. 1634.

(14) Arcak: sh. 1636.

Ayrıca ekili arazinin boşaltılması hasat sonuna bırakılır. Bunun mümkün olmadığı hallerde, kamulaştırmayı yapan idare, mahkemece takdir edilecek ekin bedelini tazmin etmek şartıyla arazinin boşaltılmasını isteyebilir (15).

C) Kamulaştırılan Taşınmazda Kiracı Bulunması Halinde Ecrimisil

a) İcra Memurunca Verilen Süreyi İzleyen Günden İtibaren Ecrimisile Hükmedilmek Gerekir. Örnekler: KAMULAŞTIRILAN TAŞINMAZDA KİRACI BULUNDUĞU TAKDİRDE KENDİSİNDEN, YAPILAN TEBLİGATI İZLEYEN ONBEŞİNCİ GÜNDEN FİİLEN TAHLİYE ETTİĞİ TARİHE KADAR ECRİMİSİL, BUNDAN ÖNCEKİ DÖNEM İÇİN DE KOŞULLARINA GÖRE KİRA PARASI İSTENEBİLİR. «Dava konusu taşınmaz mal kamulaştırılmıştır. 6830 sayılı Kamulaştırma Kanununun 20. maddesi hükmüne göre bu yeri işgal eden davalıya icra memurluğunca 9.2.1981 günü tebligat yapıldığından, 15 günlük sürenin sona erdiği 25.2.1981 tarihinden, 21.9.1981 tarihine kadar davalının işgalini haksız olarak sürdürdüğünün kabulü gerekir.

Bu durumda mahkemece yapılacak iş, 25.2.1981 tarihinden 21.9.1981 tarihine kadar süre için bilirkişiye haksız işgal tazminatını hesaplattırmak ve 21.1.1981 tarihinden 25.2.1981 tarihine kadar olan süre için de ancak kira sözleşmesinde kabul edilen kira parasından ödenmemiş kısım varsa bunu da ekleyerek hüküm tesis etmektir» (16).

«Kamulaştırma ile mülkiyetin iktisap edildiği günden başlayarak kira akdinin sona erdiği ve haksız işgalin başladığı güne kadar olan süre için davacı idare kira sözleşmesinde yazılı kira parasını talep hakkı bulunduğuna ve bu davada böyle bir istekte olmadığına göre tesis edilen hükümde bir isabetsizlik bulunmamaktadır» (17).

«Davada haksız işgal nedeniyle ecrimisil istenilmiştir.

Davalının kamulaştırılan taşınmazdaki haksız işgali ancak 6830 sayılı Kanunun 20. maddesine göre kendisine yapılan tebligatı izleyen onbeşinci günden fiilen tahliye tarihine kadarki süre için söz konusu olabilir» (18).

«Kamulaştırılan taşınmaz malda kira akdine dayanarak oturan kiracının kira ilişkisi 6830 sayılı Kamulaştırma Kanununun 20. maddesin-

(15) Tandoğan, Haluk: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/2, 3. bası, Ank. 1985, sh. 135 vd.

(16) 3.HD. 5.4.1983; 1631/1822 (YKD. C. IX, S: 9, Eylül 1983, sh. 1301). Aynı paralelde: 3.HD. 2.12.1982; 4938/5014.

(17) 3.HD. 24.1.1983; 207/354.

(18) 3.HD. 21.2.1985; 837/1175.

de öngörülen icranın boşaltma emrinin tebliğini izleyen onbeşinci günün sonuna kadar devam eder.

Davacı idare kamulaştırma ile mülkiyet iktisap ettiği tarihi takiben kiraların kendisine ödenmesi için davalıya yaptığı ihtarin tebliği tarihinden başlayarak 20. madde gereğince icraca yapılan tebligat tarihinden onbeşinci günün sonuna kadar davalı, davacıya kira parasını ve bu tarihten sonra da tahliye gününe kadar takdir edilecek ecrimisili ödemek zorundadır.

Yukarıda açıklanan esaslar gözönünde tutulmak suretiyle davacının alacak miktarı hesap edilerek varılacak sonuca göre bir karar verilmelidir» (19).

b) Yukarıda sözü edilen ilke kiracı ya da taşınmazı âriyet alanlar için geçerli olup malik hakkında uygulanamaz. Örnekler: «Davalı, kamulaştırma bedelini 24.12.1985 tarihinde kendi adına açılan hesaptan çekerek taşınmazla ilgili her türlü iddiasından zımnen vazgeçmiş bulunmaktadır.

Bu duruma göre, davacının kiracıya tebliğ ettirdiği ihtarname ile kamulaştırılan taşınmazın kirasının kendisine ödenmesini istemiş olduğuna göre artık davalı taşınmazın nef'i ve hasarını kamulaştıran idare olan davacıya terk etmiş sayılmalıdır.

Mahkemece her ne kadar Kamulaştırma Kanununun 20. maddesine dayanılarak «mülkiyetle ilgili olarak hakkın kullanılması ancak davalının bu yerden cebren tahliyesi ile mümkün» olacağı açıklanmış ise de, 20. maddedeki hükmün ancak tahliye için gerekli bir şart olup mülkiyet 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 25. maddesi uyarınca kamulaştırmanın kesinleşmesi üzerine, teşçilden önce de idareye geçmiş olduğundan, idare kamulaştırdığı taşınmazdan ve semerelerinden o tarihten itibaren yararlanma hakkına sahiptir.

Mahkemece tahliye için tapuya teşçili şart koşan 20. maddeye yanlış anlam verilerek davanın reddi doğru görülmemiştir» (20).

«2942 sayılı Kamulaştırma Yasasının 25. maddesi uyarınca davaya konu edilen taşınmazın mülkiyetinin davacı idareye geçtiği dosya kapsamından anlaşıldığı gibi esasen bu husus taraflar arasında da uyumsuzluk konusu değildir.

(19) 3.HD. 17.3.1983; 1307/1414.

(20) 3.HD. 15.11.1988; 9876/9613.

Davalı savunmasında açtığı tezyidi bedel davasında davaya konu edilen dairenin getireceği kira parasının aylık 150 bin lira olduğunun saptanması halinde istenilen miktarı ödeyeceklerini bildirerek bu davanın sözü edilen tezyidi bedel davasının sonucuna kadar bekletilmesini bildirmiştir.

Mahkemece tarafların iddiaları doğrultusunda delilleri toplanarak sonucuna göre bir karar verilmek gerekirken olayla ilgili bulunmayan Kamulaştırma Yasasının 20. maddesine dayanılarak hüküm tesisi doğrudur (21).

c) Mülkiyetin idareye geçtiği tarihten tahliye tarihine kadar olan süre için ayırım yapılmaksızın mutlak olarak ecrimisile hükmedilmek gerekir. Örnekler: MÜLKİYETİN İDAREYE GEÇTİĞİ TARİHTEN TAŞINMAZ MALIN TAHLİYE OLUNDUĞU TARİHE KADAR GEÇECEK SÜREYE İSABET EDEN BÖLÜM İÇİN ECRİMİSİL ÖDEMEK GEREKİR (22). Zira Medeni Yasamızın genel ilkelerine göre, kamulaştırılan bir taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkı mutlak olarak sona erer. Kamulaştırılan, mülkiyet bakımından eski malikin halefi değildir. Kamulaştırma asli iktisap yollarından biridir ve mülk üzerinde, eskisinden tamamen soyut, yeni bir mülkiyet hakkı yaratır (23). Örnek: «BK. 254. maddesinin son fıkrasında, kamu yararı için kamulaştırmaya ilişkin özel hükümlerin saklı bulunduğu belirtilmiştir. İdare hukukuna göre kamulaştırma, mülkün tamamen ve her türlü şahsi ve ayni haklardan mücerret olarak idareye geçmesi sonucunu doğurur. Bu itibarla kamulaştırma sonucunda idarenin iktisabı, fer'i ve halefiyet yoluyla vuku bulmuş bir iktisap değildir; yani idare malikin halefi sayılamaz. Bu iktisap asli bir iktisap mahiyetindedir. Binaenaleyh kamulaştırma hem mülkiyeti geçirir ve hem de kamulaştırılan taşınmaz mal üzerindeki tekml hakların düşmesini gerektirir. Bu durumda kiralanın yerin kamulaştırılması ile kira akdinin ortadan kalkmış olduğu kiracının işgalinin fuzuli bir nitelik aldığı gözönünde tutularak kamulaştırılan idare lehine bu yerin kiracısından işgal tazminatının tahsiline karar verilmelidir. Kira sözleşmesinde yazılı kira bedelinin tahsiline bu durum karşısında gidilemez» (24). Bu görüşün 2942 sayılı Yasanın açıklığı karşısında savunulması düşünülemez.

(21) 3.HD. 10.12.1987; 4531/12070.

(22) 3.HD. 18.4.1963; 2939/3121; 3.HD. 29.11.1951; 15901/11965; Karahasan, sh. 1384 vd.

(23) Özyörük, Mukbil: Kamulaştırma Hukuku, Ank. 1948, sh. 168.

(24) 3.HD. 29.5.1956; 4145/3151.

D) Ecrimisil Davalarının Kamulaştırmaya İlişkin Diğer Sorunlarının Dökümü

a) BU KONUDAKİ BİRİNCİ İLKE ŞUDUR: Kamulaştırılan taşınmaz mal, kamulaştıran idarece, kamulaştırma amacına uygun hale getirilmeden önce, gelir getirmeye elverişli olduğu takdirde idarenin o yerden bulunduğu şekilde yararlanabileceği gibi, bu taşınmaza kötü niyetle el atan kişiden ecrimisil de isteyebilir (25).

b) İDARE KAMULAŞTIRMADAN ÖNCE TAŞINMAZA EL KOYMUŞ İSE BU TARİH İLE KAMULAŞTIRMA TARİHİ ARASINDAKİ DEVRE İÇİN YALNIZ ECRİMİSİL ÖDEMEKLE YÜKÜMLÜDÜR. Aynı süre için hem faize ve hem de ecrimisile hükmedilemez (26).

c) KAMULAŞTIRILAN BİR TAŞINMAZI DAHA EVVELKİ MALİKİNDEN SATIN ALAN KİŞİNİN TASARRUFU ALEYHİNE AÇILAN EL ATMANIN ÖNLENMESİ DAVASININ DİLEKÇESİNİN TEBLİĞİNDEN SONRA HAKSIZ İŞGAL NİTELİĞİNE DÖNÜŞÜR. Örnek: «Dava konusu taşınmaz Hacı Mes-tan adına tapuda kayıtlı iken 1945 yılında kamulaştırma nedeniyle davacı köy tüzel kişiliğine intikal etmiştir. Kamulaştırma ile mülkiyet köy tüzel kişiliğine geçmiştir. Tapudaki kaydın (maliki) köy tüzel kişiliğine ait olduğu halde, davalı kamulaştırmadan önceki mal sahibinin (mirasçılarının) daha sonra sattıkları şahıstan 1981 yılında harici senetle bu yeri satın almıştır.

Bu yerde, kamulaştırmadan sonra satıcının ve daha sonra da satın alan davalının tasarrufa devam etmesi yasal olarak korunamaz.

O halde davacı köyün davalı aleyhine açtığı el atmanın önlenmesi davasında dava dilekçesinin davalıya tebliğinden sonra davalı taşınmazı terketmeyip tasarrufa devam ettiğine göre taşınmazı haksız olarak işgal ettiğinin kabulü ve bu tarihten itibaren ecrimisille sorumlu tutulması gerekir.

Mahkemece bu hukuki esaslar dairesinde hüküm kurulması gerekirken, davalının taşınmazı uzun zamandan beri zilyetliğinde bulundurduğu ve iyi niyetli olduğu görüşü ile davanın red edilmesi doğru değildir» (27).

E) Kamulaştırılan Yerde Bulunan Kiracının Bazı Hakları

a) Kiraya veren, taşınmazın yakında kamulaştırılacağını bildiği halde bunu gizlemiş ise, tazminatla yükümlü olur (28).

(25) 3.HD. 26.10.1981; 4536/4608.

(26) 5.HD. 25.2.1983; 1582/1671 (YKD. C. X. S: 8, Ağustos, 1984, sh. 1181).

(27) 3.HD. 15.5.1989; 3549/4516.

(28) Tandoğan: sh. 135.

b) Bir kamu tüzel kişisi diğer kamu tüzel kişisine ait taşınmazı 6830 sayılı Yasa mad. 30'a göre devir aldığı takdirde, taşınmazdaki kiracı 6830 sayılı Yasa mad. 20'ye değil, BK. mad. 254'teki esaslara uyulmak suretiyle çıkarılmalıdır (29).

c) Kiracının kiralananında yaptığı tesisler kira süresi içerisinde gerçekleştirilen kamulaştırmada taşınmazın değerini arttırmış ise, kiracı bu artışın katlandığı gerçek giderler tutarını aşmayan bölümünün kendisine verilmesini malikten isteyebilir (30).

«Davada, davalıya ait dükkânın belediyece kamulaştırılması sebebiyle kiracı bulunan davacının dükkânda yaptığı dekarosyon ve mefruşat değerinin taşınmaz mala kıymet takdiri yapılırken nazarı itibare alınarak değer biçildiği, dükkânda yapılan dekarosyon ve mefruşat değerinin istimlak bedeli içerisinde davalı mal sahibine ödenmiş olduğu ileri sürülerek tahsili istenilmiştir.

Davalının kamulaştırılan taşınmazında kıymet takdiri yapılırken davacının talep ettiği kalemlerden söz edilmemiş, sadece taşınmaz malın olduğu gibi kullanılması hali ve diğer nitelikleri gözönünde tutularak değer biçilmiştir. Kiralanan yerde davacı tarafından yapılan dekarosyonun, kamulaştırılan taşınmaz mal ile birlikte değer biçildiğine göre, bedelinin davalıdan istenmesi mümkün değildir.

Taraflar arasında yapılan kira sözleşmesinde de dekarosyonun yapılması konusunda herhangi bir şart kabul edilmemiştir.

Kabule göre de, davalı mal sahibinin kendisini ilgilendirmeyen konuda maddi hata davası açması zorunluluğunda bulunmamaktadır. Çünkü, Kamulaştırma Yasasının 14. maddesine göre, kamulaştırılan yerde yararlı bulunan ilgili olan kimseye de bunun karşılığı üzerinde kamulaştırılan idareye karşı ayrı bir dava hakkı tanınmıştır.» (31).

KONUNUN İNCELİĞİNE YABANCI VE BİLİMSSEL VERİLERDEN UZAK BULUNAN BU KARAR ŞU ŞEKİLDE KALEME ALINABİLİRDİ :

Davacı vekili, vekil edeninin davalıya ait 13 kapı nolu iş yerini boş olarak kiralamasını müteakip ayakkabı mağazası haline getirmek için mefruşat, dekorasyon, kaplama ve sair masraflar yaptıktan sonra belediye tarafından kamulaştırıldığını, belediyece giderlerin sökülüp alınması için yapılan başvuruların olumsuz karşılandığını, böylece davalının belediyeden almış olduğu kamulaştırma bedelinin içerisinde kiraladığı yer

(29) 4.HD. 18.1.1972; 12235/395.

(30) 4.HD. 5.3.1970; 12209/1846.

(31) 3.HD. 19.4.1984; 1820/1986.

için yaptığı dekorasyon ve sair eşyaların bedeli de yer aldığından nedensiz olarak davalının zenginleştiği 1.399.416 liranın tahsiline karar verilmesini istemiş, davalı taraf davanın reddi gerektiğini savunmuş, mahkemece 1981 yılı birimi fiyatlarına uygun olarak düzenlenen bilirkişi raporuna dayanarak davayı kabul etmiş, hüküm davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava konusu yere yapılan giderlerle birlikte belediyece kamulaştırılıp bedelinin davalıya ödenmesi sonucu, davacının mal varlığında bir fakirleşmeye neden olurken, davalının da bu giderlere ödenen para oranında zenginleştiğinde kuşku yoktur. Ayrıca kiralanan yere davacı tarafından yapılan giderlerin davalıya ait olacağına dair taraflar arasında bir sözleşme ya da bir Yasa hükmü olmadığına göre zenginleşme haklı bir sebebe dayanmamaktadır. O halde bu davada çözümlenmesi gereken sorun, davalının mal varlığında meydana gelen zenginleşmenin ve dolayısıyla iadenin kapsamının ne olduğudur. Çünkü sebepsiz iktisapta zenginleşmede iade zenginleşme ile sınırlıdır.

ZENGİNLEŞME, zenginleşen kişinin şimdiki mal varlığı ile zenginleşme olmadan evvel ki mal varlığı arasındaki kıymet farkıdır. Buradaki zenginleşme değeri, ne yoksullaşan kişi için o şeyin taşıdığı değerdir ve ne de mutad sürüm değeridir. Ancak sorumluluk için zenginleşme azami sınırdır. Başka bir anlatımla zenginleşme ve fakirleşmeden hangisi az ise ona hükmedilir.

Davacının dekorasyon giderlerinin istimlak bedeli içerisinde ödendiğinin kabulü ile davalının mal varlığında bir zenginleşme meydana geleceği yolundaki mahkeme görüşü doğrudur. Şu var ki dosya arasındaki 1.10.1981 tarihli istimlak takdiri kıymet komisyon raporunun kamulaştırılan taşınmaz malın kıymetine tesir edebilecek bütün vasıf ve unsurlarına ilişkin bölümde dava konusu yere 990.000 lira takdir edildiği yazılı olduğu halde bu meblağın ne kadarının yapı maliyetine ve ne kadarının da davacı tarafından yapılan giderlere ait olduğu açıklığa kavuşturulamamıştır.

Mahkemece yapılacak iş; yukarıda belirtilen ölçüler içerisinde, davacı tarafından taşınmaza yapılan giderlerin hangi tarihte ve kaç liraya yapıldığını, gerekirse istimlak takdiri kıymet komisyon raporunu düzenleyen kişilerin ifadelerine de başvurmak suretiyle bunların istimlak bedelinin takdirinde değerlerinin ne olarak belirlendiğini kesin olarak saptadıktan sonra, davalının mal varlığındaki artmayı uzman bilirkişilere tesbit ettirip bu suretle gerçekleşen zenginleşme, davacının giderlere katıldığı tarihlerdeki sürüm değerine göre tesbit edilen değerden az ise, bu

zenginleşme değerine, şayet davacının giderleri davalının zenginleşmesinden az ise buna hükmetmekten ibarettir. Mahkemenin haksız iktisap koşullarından «zenginleşme kavramı» üzerinde durmadan eksik inceleme ile karar vermesi anılan nedenlerle yasaya aykırıdır.

Nitekim hemen hemen aynı nitelikte olan bir olayda «Kamulaştırmada arsa ve bina için ayrı bir değer takdiri yapılmadığı anlaşıldığından... kamulaştırma bedeline göre arsa ve binanın değerleri ayrı ayrı tesbit edilmeli ve bundan bina değerini teşkil eden miktardan ne kadarının davacı tarafından yapılan işlerin karşılığı olabileceği ortaya çıkarılmalıdır» (32) sonucuna varılmıştır.

d) 2942 sayılı Yasa mad. 16-19'a göre bir teşkil işlemi olmadan, yasanın yanlış uygulanması sonunda hakkı halele uğrayan kiracı yeni malik idareden tazminat isteyebilir (33).

e) İleride kamulaştırılması ihtimali olan bir yer kiralanırken kiraya veren, bu ihtimal gerçekleşirse kiracıya tazminat ödeyeceğini taahhüt etmiş ise, bu taahhüt hüküm ifade eder. Örnek: «Bir kimsenin mücbir sebebin neticelerinden dahi mes'uliyeti kabul etmesi hukuk bakımından muteberdir. Bundan başka, ileride kiralananın istimlak edilebileceğini gözönünde tutan kiracının hukuki durumunu kuvvetlendirebilmesi için kiralayanın kendisine tazminat ödeyeceğini kabul ettirmesi ve kiralayanın bu tazminatı ödemesi halinde Devletin esas nizamlarının halele uğradığı ve bir bakımdan istimlak kanununa konulan mes'ul tutulmama hükmünün fertler arasında istisnasızca tatbikinin zaruri olduğu herhangi bir hukuki veya içtimai sebebe dayanılarak ortaya atılamaz. O halde İstimlak Kanununun kiracı ile kiralayan arasındaki münasebetlere ilişkin hükümleri âmir hükümlerden değildir ve bu bakımdan buna aykırı mukavele yapılabilir» (34).

(32) 13.HD. 11.2.1985; 6696/86; 7.YHD. C. 8, S. 3 (Mart/1985), sh. 404. Not: Davacı davalılara ait yerde kiracı iken bu yerin belediyece kamulaştırıldığını ve kendisinin bu yere yapmış olduğu eklentilerle birlikte takdir edilen değeri davalılar adına tahakkuk ettirildiğini, yaptığı eklentiler için takdir olunan değer kendisine verilmesi gerektiğini ileri sürerek 1.844.398,50 liranın ödetilmesini istemiştir. Anılan karardaki bazı gerekçelerde şunlardır: Kira sözleşmesinin 9. maddesinde bilimum tadilat masraflarının kiracılara ait olduğuna ilişkin hüküm, yapılan değişiklik ve eklenti bedelsiz olarak kiralayana devir edilmesi gerektiğini ifade etmesine...eklenti ve değişiklikler bedeli kamulaştırma yolu ile davalı kiralayanın mal varlığına geçmiş olmasına göre...

(33) 4.HD. 18.1.1972; 12235/395.

(34) 4.HD. 30.9.1959; 9548/6880.

f) Kira sözleşmesi şerh verilmiş olsa bile kamulaştırmayı yapan kamu tüzel kişisine karşı ileri sürülemez. Ayrıca kısmi kamulaştırma halinde, kiracı BK. mad. 250'ye dayanarak kiranın indirilmesini talep veya akdi feshedebilir (34a).

III — MASRAF KAVRAMI VE HAPİS HAKKI

A) MASRAF KAVRAMI: Masrafı, sayın Feyzioğlu ile birlikte şöyle tanımlamak olanaklıdır: «Bir kimsenin kendi rızasıyla başkasının malı yahut hakkı yararına yaptığı ve fakat o şey'in asli mahiyetini kaybettirmediği, mamelekinde azalmayı mucib olan tüm edalardır». Öyleyse bu tanımdan da anlaşılacağı üzere masraf kavramının unsurları şöylece sıralanabilir: a) Masraf, sarf edenin rızası ile mamelekte meydana gelen bir azalmadır. b) Masraf başkası için yapılmış bir harcamadır. c) Sarf edenin mamelekinde bir eksiltme meydana gelir. d) Masraf şeyin asli mahiyetini değiştirmiş olmamalıdır (35).

Masraflar geleneksel olarak zorunlu, yararlı ve lüks masraflar olarak ayırma tabi tutulmaktadır (36).

a) Zorunlu masraflar: Bir şeyin mutad ve rasyonel bir şekilde korunma ve işletilmesinin gerektirdiği giderlerdir (37). Düzenli bir yönetim veya işletmenin, şeyin ya da veriminin korunması, kaybolmasının önlenmesi için yapılmasında zorunluluk bulunan masraflar bunun içindedir. Ancak yapılan masrafın, sadece onu yapan zilyede zorunlu görünmesi yeterli değildir. İşin gereğine göre, objektif olarak bir giderin zorunlu olarak telakki edilmesi gerekir (38). Doğal olarak zorunluluk giderin yapıldığı andaki duruma göre değerlendirilir. Ayrıca zilyedin bu gideri yapmakla güttüğü amacın gerçekleşmesi de koşul değildir (39).

(34a) Tandoğan: sh. 136.

(35) Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 198, 199.

(36) Wieland: s. 837, Homberger: s. 152 vd.; Oser/Schönenberger: s. 584 vd.; Funk: s. 113 vd.; Becker: (VI. Cilt: Çev. Osman Tolun), s. 392, Arsebük: s. 105 vd.; Artüs: s. 367, 468; Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 201 vd.; Ayiter: s. 34; Davran: (Zorunlu masraflar: İmpensae Necessariae, Yararlı Masraflar: İmpensae Utiles, Lüks Masraflar: İmpensae Voluptuariae) s. 99, Gürsoy: s. 128; Gürsoy/Eren/Cansel: s. 174 vd.; Akipek: s. 271 vd.; Oğuzman/Seliçi: s. 126 vd.; Tekinay: (Eşya Hukuku), s. 173.

(37) Wieland: s. 837, Homberger: s. 152; Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 201; Gürsoy: s. 128; Akipek: s. 271.

(38) Oser/Schönenberger: s. 584; Homberger: s. 153; Funk: s. 111; Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 202; Gürsoy: s. 128, Gürsoy/Eren/Cansel: s. 174 vd.; Akipek: s. 271 vd.

(39) Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 203; Gürsoy: s. 128. Buna klasik örnek V. Tuhr'dan gelmektedir. Hastalanan hayvan için-veteriner getirilmesini haklı

b) Yararlı masraflar: Bu giderler yapılmakla şeyin değerini arttı- rırlar. Oser/Schönenberger şöyle bir tanım vermektedirler: «Şeyin değe- rini arttırmaya elverişli bulunan ve fakat herhangi bir zarar meydana gelmeksizin yapılmasından vazgeçilebilecek olan giderlerdir» (40). An- cak yararlı giderleri zorunlu giderlerden her zaman kolaylıkla ayırmanın mümkün olmadığını da vurgulayalım.

c) Lüks masraflar: Yasada bu çeşit giderler -diğer masraflar- ola- rak nitelendirilmişlerdir. Öyle ise ne zorunlu ve ne de yararlı olmayan giderler buraya gireceklerdir. Oser/Schönenberger olumsuz bir anlatımla şöyle tanımlamaya çalışırlar: «Zaruri olmayan ve afaki olarak değerin artmasına yaramayan yani faideli giderlerden olmayan bütün giderler, diğer tabirle malında artma olanın kendi zevki için yapılmış bulunan giderlerdir» (41).

Öğretide zorunlu masraflara: «tamirat, inşaat yapmak suretiyle ısla- hat, tadilat, emniyet tedbirleri için mesai, hayvanların beslenmesi ve bakımı, malın muhafazası, tarlanın ekilmesi, gayrimenkul vergisi, ipotek faizi, menkul vergisi» (42), «büyük tamirat, harap olan binaların yeni- den inşası» (43), «arazi vergileri, tenvirat-tenzifat vergileri» (44), «zi- rai bir işletmenin modernleştirilmesi, bir hayvanın bakım ve tedavisi» (45), «hayvanların gıdası, vergiler, sigorta primlerinin ödenmesi, bina- ların bakımı» (45a); yararlı masraflara «toprağı ıslah etmek, su yolla- rı yaptırmak, anbar inşa etmek» (46), «düzeltme, yeni tesisler yapmak» (47), «toprağın ıslahı, kirizme yapılarak ağaç dikilmesi, su yolları yap-

kılacak şekilde-gelen hekim kuşkuyu gerektirecek bir şey olmadığını bildirerek ücretini alıp gitse ve hayvanda kendiliğinden iyileşse, yapı- lan gider amacına ulaşmamış olsa bile yine de zorunlu gider sayıla- caktır. (Anan Feyzioğlu: Zilyetlik, s. 203).

(40) Oser/Schönenberger: s. 584, 585; Feyzioğlu: s. 204.

(41) Oser/Schönenberger: s. 585; Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 207; Gürsoy: s. 128, Ancak burada önemli nokta şudur: Şey'in sadece güzelleştirilmesi için yapılmış olan giderler nesnenin güzelleştirilmesiyle onun alım satım değerini arttırdığı takdirde nitelikçe faydalı giderlerden saymak gere- kir. Wieland'ın verdiği, bir villanın duvarlarında yapılmış resimler ör- neğinde olduğu gibi. Bkz. Wieland: s. 837; Oser/Schönenberger: s. 585; Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 207.

(42) Homberger: s. 152.

(43) Wieland: s. 837.

(44) Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 204; Wieland: aksi kanıdadır, s. 839.

(45) Gürsoy: s. 128.

(45a) Tuor: s. 492.

(46) Homberger: s. 153.

(47) Oser/Schönenberger: s. 585.

tırma eve kalorifer tesisatı koydurmak» (48), «arsanın ifraz ve parselasyonu, yol yapımı...» (48a); Lüks masraflara da «yağlı boya tablolar» (49), «süs nebatatı, duvar kâğıtları» (50) örnek olarak verilmektedir.

Kötü niyetli zilyedin hakları; iyi niyetli zilyed, şeyin geri verilmesine muhatap olması durumunda, yapmış olduğu «yararlı ve zorunlu giderlerin tamamını» geri verme zamanında şeyde bir fazlalık yaratsın veya yaratmasın, tazminini istemek yetkisine haiz olmasına karşın, kötü niyetli zilyed, MK. 908'deki açıklığa göre, ancak «zorunlu giderlerini» isteyebilir. Buradaki zorunluluk acaba iyi niyetli zilyedinkinden farklı olarak hak sahibi yönünden takdir olunacak zorunluluk mu, yoksa objektif zorunluluk mu olacaktır? Bu konuda öğretilerde henüz görüş birliği sağlanmış bulunmamaktadır.

Wieland (51), **Tuor** (52), **Gürsoy** (53) kötü niyetli zilyedin ancak bizzat hak sahibinin yapmak zorunda olacağı masrafların ödenmesini is-

(48) Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 204.

(48a) Sungurbey: (Medeni Hukuk Eleştirileri, 4. Cilt, İst. 1980, s. 542). «Tavukhane, bina temeli parselizasyon ve yol...» 4.HD. 23.1.1981, 12371/660 (Yaymlanmamıştır).

(49) Homberger: s. 156.

(50) Wieland: s. 838.

(51) «Suiniyet sahibi zilyet ancak kendi zaruri masrafları için ve bu da ancak hak sahibi için zaruri olduğu takdirde, yani hak sahibinin o şeyi istimal etmesi halinde yapmağa mecbur olacağı masraflar için tazminat isteyebilir. Mesela, suiniyet sahibi zilyedin ikametgâh olarak kullanılan bir binaya bir marangoz atelyesi yerleştirdiğini farz edelim; bu maksatla yapılan masraflar zaruri olsa bile hak sahibi tazminat itasıyle mükellef olmaz» s. 840, 841.

(52) s. 492, bkz. ayrıca Akipek: «Suiniyetli zilyedin hakları yok gibidir. O, hüsnüniyetli zilyedin eşyaya yapmış olduğu masraflardan dolayı sahib olduğu haklardan hiç birisine sahip değildir. MK. 908 ona sadece zaruri masraflarını istemek hakkını tanır», s. 282.

(53) Gürsoy: s. 130 vd.; bkz. ayrıca orada anılan yazarlara, Bu arada yararlı olur düşüncesiyle şu hususu da belirtelim. Her ne kadar sayın Prof. Gürsoy «Kanunda Suiniyetli zilyede, zaruri masrafları için bir tazminat talebi hakkı tanınmaktadır. Bu husus mahkemece resen nazarı itibare alınmaz, bunun usulüne uygun olarak talep edilmesi gerekir. Fakat kanun, suiniyetli zilyede ref veya elde tutma hakkı tanımamaktadır. O halde, böyle bir zilyet, bu hakkını ancak müstakil bir dava ikamesi suretiyle istihsal edebilecektir. Hüsnüniyetli zilyet böyle bir müstakil talep hakkına sahip olmadığına göre, suiniyetli zilyede bu hakkı tanımak hayli garib düşmektedir» (s. 134) demekte ise; burada sayın Prof. Sungurbey'in kanısına aynen iştirak ederek şunu diyebiliriz: «Şunu da belirtelimki, İsviçre/Türk MK. md. 940/908'deki kıyaldada gene malikin giderleri ödeyerek malını almaya zorlanamaması ilkesine uygun bir yolda anlaşılacak, yani ancak malikin kendi isteği ile malını geri al-

teyebileceğini belirtilirken; **Homberger** (54) **Feyzioğlu** (Zilyetlik) (55), **Tekinay** (Eşya Hukuku) (56), **Oğuzman/Seliçi** (57) aksi kanaati savunmaktadırlar. Bize göre de sayın **Feyzioğlu**'nun o zamanki söylemi ile «...hak sahibinin şeyi istimal etmesi halinde, objektif ve muntazam muhafaza ve işletme esaslarına göre yapması icab eden yani yapmaya mecbur sayılacağı masraflar, kötü niyetli zilyet tarafından ifa olunmuşsa malik tarafından «zaruri bir masraf olarak» tazmini gerekeceği adalete daha uygun düşer.

MK. mad. 908'deki kötü niyetli zilyedin «hak sahibi için de yapılması zaruri olan sarfiyat haricindeki masrafları» isteyemez hükmünü açık bir şekilde koymakla «yararlı» ve «lüks» giderlerini -bunlardan iade zamanında şeyde bir değer fazlalığı bulunsun bulunmasın. isteyemeyeceğini ifade etmiş oluyor. Diğer bir anlatımla, kötü niyetli zilyed, yararlı ve lüks giderlerini isteyemeyeceği gibi onları eşyadan ayırma yani söküp alma hakkı ve giderler kendisine ödeninceye kadar eşyayı alıkoyma yetkisine de sahip değildir (58). Burada da zaruret mefhumu afaki olarak tayin olunur. «Hak sahibi afaki olarak tesbit olunan zaruri masrafların kendisi için zaruri olmadığını dermeyan edemez».

B — İÇTİHATLAR: «...Davacı hüsnüniyetli olduğuna göre zaruri ve faydalı masrafları isteyebilir. Masraf etmek şey'in yararına yapılmış edalar demektir. Bunlar şey'in bakımını, işletilmesini, daha iyi bir duruma konulmasını hedef tutan zaruri masraflar, şey'in muhafazası için gerekli olan masraflardır. Harap olmayı önlemek üzere yapılan tamir, zirai gayrimenkullerin gelirlerini sağlamak için yapılan dikme masrafları bu kabildendir. Zaruri masrafların objektif bakımdan zaruri olması şarttır. Faydalı masraflar ise, şey'in değerini arttırmaya elverişli bulunan ve fakat herhangi bir zarar meydana gelmeksizin yapılmasından vazgeçilebilecek olan masraflardır. Düzeltme, yeni tesisler yapma masrafları, faydalı masraflardır. Diğer masraflar, zaruri olmayan ve afaki olmayan ve afaki olarak kıymetin artmasına yaramayan yani faydalı masraflardan olmayan

masından sonra kötü inançlı elmenin zorunlu giderlerin tazminini dava edebileceği yolunda yorumlanmak gerekir. Çünkü, iyi inançlı elmen dahi maliki giderleri ödeyerek malını almaya zorlayamayacağına göre, kötü inançlı elmeninde yeğlikle (haydi haydi, evleviyetle) maliki buna zorlayamaması, yani ancak malik kendi isteği ile malını geri aldıktan sonra kötü inançlı elmenin zorunlu giderlerin tazminini dava edebilmesi gerektiği açık bir gerçektir» (Sorunlar, s. 63, 64).

(54) s. 160 «Yalnız zaruri masrafların tazminini suiniyet sahibi zilyet talep edebilir.

(55) s. 344.

(56) s. 177, 178.

bütün masraflardır (Dr. H. Oser/Schönenberger, Borçlar Hukuku, İkinci Kısım, sh. 583, 586, tercüme Dr. Recai Seçkin), Hüsnüniyetli zilyet, zaruri ve faydalı masrafların tazminini ancak şeyi iade talebine muhatap olduğu veya şeyi iade ettiği zaman kullanabilir. Bu masrafların değeri, yapıldığı zamanki kıymetlerine göre takdir ve tesbit olunur. Halihazır kıymetinin tahsili yoluna gidilemez.

İyi niyetli zilyet bulunduğu tarlayı kendi yararına ziraate elverişli hale getirmek için her yıl ekin ve dikim zamanında, arazinin temizlenmesi ve çöplerin çıkarılması zaruri ve iade zamanında faydalı bir masraf değildir.

Davacının yedindeki araziye buğday, yulaf, arpa ve pamuk ekmek için bu yeri temizlediği, sürdüğü ve gübrelediği bilirkişi tarafından beyan edildiğine göre davacı tarafından yapılmış masrafların faydalı ve zaruri masraflardan sayılması mümkün değildir.» 3.HD. 13.10.1962, 392/6553 (59).

«Davacının sürüp ekin ektiği taşınmaz, sürüp ekme olayından çok evvel Tapulama Mahkemesinin 27.10.1969 gününde kesinleşen ilamı ile davalı adına tesbit ve teşkil edilmiş ve davacının el atması da icra marifetiyle önlenmiştir. Şu halde davacının, davalının malik ve mutasarrıfı bulunduğu taşınmaz üzerinde kötü niyetli zilyet durumunda bulunduğu ve kötü niyetle tarlayı sürüp ektiği hiçbir kuşkuyla yer vermeyecek biçimde kabul edilmek gerekir. MK.nun 904. maddesi hükmünce kötü niyetli zilyedin şeyi fiili kudretinde bulundurmaya ve ondan yararlanmaya hakkı yoktur ve bu itibarla da malı hak sahibine iade borcu altındadır. Bu yön MK. 908. maddesi hükmünde de dile getirilmiştir. Bu şekilde şey'i hak sahibine iade borcu altında bulunan ve iade eden kötü niyetli zilyet, MK.nun 908/2. fıkrası hükmünce ancak ve sadece (hak sahibi içinde yapılması zaruri olan giderlerini) isteyebilecek, fakat faydalı ve lüks giderleri isteyemeyeceklerdir.

(57) s. 136, 137. Arık ise sadece konuyu ortaya koyar ve düşünce bildirmez, s. 359.

(58) Homberger, s. 160; Feyzioğlu: (Zilyetlik), s. 346, 354; Gürsoy: s. 130, 131; Akipek: s. 282; Tekinay: (Eşya Hukuku), s. 177, 178; Oğuzman/Seliçi: s. 137; Aksi kanıda Wieland: «Zilyet diğer masrafları için kaldırmak hakkını haizmidir? Mad. 909 (TK. 908), Mad. 939 (TK. 907) F. 2 ile mukayese edilirse bu hakkı bertaraf ediyor gibi görünüyor. Bununla beraber suiniyet sahibi zilyede bu hakkı tanımamak muhik olmaz; iade hak sahibinin haiz olmadığı bir hak için haksız bir iktisapta bulunmasına sebebiyet verilmemelidir» s. 841.

(59) Karahaslan: s. 1344.

Bu açıklamalardan çıkan sonuç, kötü niyetli zilyet ancak hak sahibi için zaruri olan giderleri isteyebilir, bunun dışındaki faydalı yada lüks giderlerine MK.nun 908/2 ve ne de BK.nun 64/2. maddeleri hükümlerince isteyemeyeceklerdir (Feyzioğlu, s. 347; Homberger, s. 160).

Kötü niyetli zilyet durumunda olan davacı, davalı hak sahibinin tarlasını sürüp ekin ekmiştir. Bu durumda davacının katlandığı giderler hiçbir veçhile yukarıda tanımlanan zaruri giderler niteliğinde değildir. O halde Yargıtay uygulamasına göre faydalı gider niteliğinde olan ekin ekme giderlerinin MK.nun 908/2. maddesi hükmünce kötü niyetli zilyet tarafından istenmesi olanağı yoktur. Genel Kural bu olmakla beraber, şayet hak sahibi, kötü niyetli zilyetin sürüp ekdiği mahsulü benimseyip devşirmiş ise durum ne olacaktır? bu yön, gerek bilimsel ve gerekse yargısal görüşlerde kesin bir sonuca bağlanmış değildir. Ancak dairesimizin öteden beri istikrarla kabul ettiği görüşe göre, hak sahibi mahsulü benimsemiş ve devşirmiş ise o takdirde, kötü niyetli zilyede sürme ve ekme giderlerini ödemekle yükümlü olacaktır ki, bu görüş doktrinde de dayanak bulmuştur (Feyzioğlu, sh. 348 vd.; özellikle 353, 369).

Ancak olayımızda ekilen mahsulü benimseme durumu söz konusu değildir. Davalı hak sahibi, kötü niyetli zilyet tarafından ekilen mahsulü benimsememiş ve ekilen yeri yeniden sürmüş ve ürünün kemale ermesine engel olmuştur. Davalının bu davranışının davacı kötü niyetli zilyede karşı işlenmiş bir haksız eylem niteliğinde kabul edilmesine olanak yoktur. Çünkü hak sahibi, mülkiyet hakkına dayanarak Kanunun öngördüğü sınırlamalar dışında dilediği gibi tasarrufa yetkilidir. Bu yön MK.nun 618/1, 644. maddelerinde düzenlenmiştir. 618. madde hükmüne göre malik dilerse o şeyi tahrip dahi edebilir (Wieland, Aynî Haklar, Ank. 1946, s. 24).

Nitekim bu yön, HGK.nun 31.3.1965 gün ve 1969/D-3139 E. sayılı kararı ile de kabul edilmiş bulunmaktadır. O halde, kötü niyetli zilyet durumunda bulunan davacının davalı hak sahibi aleyhine açtığı davanın reddi gerekir, yukarıda anılan ilkelere aykırı bazı düşüncelerle isteğe hükmedilmiş olması Yasaya aykırıdır» 4.HD. 5.2.1975, 10149/1510 (60).

C) HAPİS HAKKI: 1 — ZORUNLU VE FAYDALI GİDERLERİN TAZMİNİNE KADAR İYİ NİYETLİ ZİLYED (ELMEN) ŞEYİ ALIKOYMA (HAPİS) HAKKINA SAHİPTİR :

(60) Karahasan: s. 1394, 1395. not: ilamın (...) yeri masraf kavramı ile ilgili bulunduğundan ve zorunlu açıklama kısmında bu konuda yeterli açıklama yapıldığından ayrıca buraya aynen alınmasına gerek görülmemiştir.

MK. mad. 907: «Bir şeye hüsnüniyetle zilyed bulunan kimse o şeyin reddini isteyen müddeiden yapmış olduğu zaruri ve faydalı sarfiyatın iadesini talep ve TEDİYE ZAMANINA KADAR O ŞEYİ HAPSEDEBİLİR».

a) DOĞUŞ ZAMANI: Şeyin hak sahibi tarafından istendiği andan itibaren alıkoyma hakkı doğar. Devamı ise, giderlerin ödenmesi ya da semerelere mahsup edilmesi veya şeyin zilyedliğinin sona ermesine kaddır.

b) TEMLİK EDİLEMEZLİĞİ: Gerçi zilyed, hapis hakkına neden olan giderlerden doğan alacak hakkını temlik edebilir. Fakat «Bu takdirde alıkoyma hakkı da sukut eder ve ve alacağı temellük edene intikal etmez, çünkü bu hak o zilyedin şahsına ayrılmaz bir suretle bağlıdır (61).

c) MK. mad. 864-867'de DÜZENLENMİŞ HAPİS HAKKI İLE KARŞILAŞTIRILMASI :

aa) MK.nun 864-867. MADDELERİNDE DÜZENLENMİŞ BULUNAN HAPİS HAKKINDA GENEL BİLGİLER :

Türk MK.da hapis hakkı, bir def'i olarak değil, bir aynî hak, yasadan doğan bir taşınır rehni olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Zira hapis hakkı sahibinin, zilyed olduğu şeyleri, alacağının ödenmemesi halinde, paraya çevirme yetkisi bulunmaktadır.

D) HAPİS HAKKININ KOŞULLARI: 1 — Alacaklının, borçlunun rızasıyla, onun paraya çevrilebilen taşınırlarını veya kıymetli evrakına zilyet olması.

aaa) Zilyetlik: Borçlu, alacaklının eylemli olarak hapis hakkı kullanılmasına imkan verecek şekilde, hapis hakkına konu olacak nesne veya kıymetli evraktan elini çekmiş olmalıdır. Buna karşılık, işverenin işi görmek üzere kendisine verdiği taşınırlar üzerinde zilyet yardımcısı durumunda olan işçi, ilke olarak, hapis hakkından yararlanamaz.

bbb) Hapis hakkı konusu nesnelere, borçlunun rızası hilafına alacaklının zilyetliğine girmiş ise, örneğin alacaklı onları zor kullanarak veya gizlice borçludan almış ise, hapis hakkı doğmaz.

ccc) Paraya çevrilebilen taşınır nesne veya kıymetli evrak: Hapis hakkının konusu paraya çevrilebilen paraca değeri bulunan taşınır nesnelere, kıymetli evraktır (MK. 865/1). Kıymetli evrak niteliği taşıyıp, salt bir isbat belgesi olan senetler, kimlik belgeleri, yalnız duygusal

(61) İmre, Zahit: Gayrimenkuller Üzerinde Hapis Hakkı Dermeyan Edilebilir mi? İBD. 1952, sayı: 3, sh. 145; Feyzioğlu, sh. 217.

değeri olupta paraya çevrilemeyen fotoğraflar, mektuplar, hapsedilemez. Taşınmazlar, MK. mad. 864 vd. çevresinde hapis hakkına konu olamazlar; hapis hakkının taşınır rehninin bir çeşidi olması da bu sonucu zorunlu kılar. Ne var ki, MK. 907 iyi niyetli zilyede yaptığı giderler ödenceye kadar, elinde bulundurduğu nesne bir taşınmazda olsa, onu hapsedmek yetkisini tanımıştır. Öğretide kabul edildiği üzere MK. 907'deki hapis hakkı, MK. 864. vd.'dakinden farklı olarak, taşınmazın paraya çevrilmesi yetkisini kapsamaz, yalnız onu geri vermekten kaçınma hakkını içerir. Bu nedenle MK. 907'nin taşınmazın üzerinde tanıdığı hakkı, MK. 864 vd.'daki düzenlenen hapis hakkından ayırmak için «alikoyma» hakkı olarak adlandırılmaktadır.

ddd) Taşınır nesnelerin ve kıymetli evrakın borçlunun mülkiyetinde olması: Hapis hakkının konusu, borçlunun mülkiyetindeki taşınırlarla, kıymetli evraktır. Alacaklı kendi mülkiyetindeki nesnelere üzerinde, örneğin borçluya bir satım sözleşmesi gereğince teslim edeceği ve henüz mülkiyeti kendisinde bulunan taşınır üzerinde hapis hakkını kullanamaz. Ayrıca hapis hakkı, borçludan başkasının mülkiyetinde bulunan taşınırlarla kıymetli evrak üzerinde kullanılamaz.

2 — Muaccel bir alacağın varlığı şartı:

aaa) Alacak: Hapis hakkını kullanacak kimsenin, zilyede bulunduğu nesnelerin malikine karşı bir alacağının bulunması gereklidir. Bu alacak bir para alacağı olabileceği gibi, başkaca bir verme, yapma, hatta bir yapmama edimi olabilir. Geçersiz alacaklar, tabii borçlar, ahlaksal borçlar için hapis hakkı kullanılamaz. Örneğin hapis hakkı zamanaşımına uğrayan bir alacak için kullanılamaz.

bbb) Muacceliyet: Hapis hakkı, yerine getirilmeleri için borçlunun zorlanabileceği alacaklar için kullanılabilir.

1 — Alacakla, alacaklının zilyetliğindeki taşınırlar ve kıymetli evrak arasında tabii bir irtibatın bulunması şartı: Her türlü alacak için hapis hakkının kullanılması, mümkün değildir. Hapis hakkının kullanılabilmesi için, bu hakka konu olacak nesnelere alacak arasında, MK. 864 anlamında «tabii bir irtibatın» varlığı gereklidir. Aşağıdaki hallerde MK. 864 anlamında irtibatın varlığı kabul edilmektedir.

— Nesneye yapılan giderlerin karşılanmasına ilişkin talepler. Örnek: «Rehnin muhafazası giderleri ödenceye kadar rehin alanın, rehin edilen üzerinde hapis hakkı vardır» (62).

(62) 4.HD. 4.10.1966; 7821/8846.

— Nesneden ileri gelen zararların giderilmesine ilişkin talepler. Örnek: BK. 57 «Bir kimsenin hayvanı, diğerinin gayrimenkulü üzerinde bir zarar yaptığı takdirde gayrimenkulün zilyedi hayvanı zapt ve kendisine ita olunabilecek tazminat mukabilinde teminat olmak üzere yedinde haps etmeğe hakkı vardır».

— Zilyedliğin dayandığı hukuksal veya maddesel ilişkiden doğan alacaklar: Örneğin işçi, ücret alacağı karşılığında işverenin çalışması için verdiği «alet ve malzemeyi» hapsedebilir (BK. 331).

— Zilyetliğin dayandığı hukuksal veya maddesel ilişkiler demetinden doğan alacaklar. Örnek: Yazı makinası satıcısı (s), (a)'ya bozuk yazı makinası satıp teslim etmiş, (a)'nın buna itiraz etmesi üzerine, (s) geçici olarak ihtiyacını karşılaması için (a)'ya bir başka makinayı ariyet olarak vermişse, (a) ilk makina için daha önce ödemiş olduğu satım parasını geri verilmesi istemi karşılanıncaya kadar, bu ikinci makinayı hapsedebilir.

2 — Hapis hakkının alacaklının yüklendiği borç veya borçlunun verdiği talimatla bağdaşmaması. Örneğin, acenta kendisine satılmak üzere gönderilen malları, acentalık sözleşmesi devam ederken, vekâlet veren den olan alacağı için hapsedemez; çünkü bu yön acentalık sözleşmesinin yüklediği borçla bağdaşmaz. Ayrıca şu hususta belirtilmelidir ki, hapis hakkı, borçlunun talimatıyla bağdaşmazsa, kullanılamaz. Örneğin, bir üçüncü kişiye teslim edilmek üzere borçlunun alacaklıya verdiği kıymetli evrakı, alacaklı kendi alacağı için hapsedemez.

Hapis hakkı kamu düzenine aykırı olarak kullanılamaz. Örneğin, ilke olarak, askeri araç ve gereçler özel tasarruflara konu olamayacaklarından, hapsedilmeleri de mümkün değildir.

3 — Hapis hakkının hükümleri :

a) Hapis hakkına konu olan nesnelere geri vermekten kaçınma: Bunun gerekçesi borçluyu ifaya zorlamaktır. Kapsamı ise yalnız alacağı karşılamaya yetecek değerde olmasıdır. Örnek: «Bir kimsenin kendi rızası ile ufak bir borç için bir çok değerli mallarını rehinmesi mümkündür ve bu malların hepsi borç ödeninceye kadar rehinli kalır; fakat kanuni bir hak olan hapis hakkı alacağın teminatını teşkil edecek kadar mal üzerinde kabul edilebilir» (63).

b) Rehinin paraya çevrilmesi: MK. 867/1 uyarınca alacaklının, hapis konusu nesnelere paraya çevirebilmesi için şu şartların gerçekleşmesi gerekir:

(63) 4.HD. 21.1.1958; 3278/323.

- Alacaklının tatmin edilmemesi,
- Borçlunun yeterli bir teminat vermemesi,
- Borçluya önceden bir bildirim yapılması.

c) MK. mad. 864-867'de DÜZENLENMİŞ HAPİS HAKKI İLE MK. 907'de SÖZÜ EDİLEN ALIKOYMA HAKKININ KARŞILAŞTIRILMASI :

1 — Her şeyden önce ikisi arasında mahiyet farkı vardır. Zira menkul rehinde geçen hapis hakkı alacağın teminatı olduğu halde iyi niyetli zilyede tanınan hapis hakkı hak sahibini giderleri ödemeye zorlayan bir baskı aracıdır.

2 — MK. 864'teki hapis hakkı yalnız taşınırlarda geçerli olduğu halde, MK. 907'deki hapis hakkı ise taşınmazlara da şamildir. Fakat satış bedelini ödemiş ve zilyedliğini elde etmiş haricen taşınmaz mal müşterisine tanınan alıkoyma hakkının dayanağı MK. 907 değil, BK. 81'deki ödemelik def'idir. Zira bu def'i karşılıklı taahhütleri havi sözleşmelerin ifasında olduğu gibi feshinde de söz konusu olabilir (64). Nitekim Yargıtay 10.7.1940 gün ve 2/77 sayılı İçtihatları Birleştirme Kararında aynen şöyle denilmiştir: «Haricen gayrimenkul satılıp ta bedeli satana ve gayrimenkul de alana teslim ve bu suretle gayrimenkul alanın intifasına terk edildiği ve ahiren bunlardan biri ferağdan veya teferruğdan imtina ettiği takdirde muteber olmayan bu satış zımında her iki tarafın verdiği istirdada hakkı mevcut ve satan aldığı parayı ve müşteri de gayrimenkulü iade vecibesıyla mükellef bulunmuşlar ise bir taraf vecibesini ifa etmedikçe diğer tarafı ifayı vecibeye davet edemeyeceğine binaen aldığı bedeli iade etmeyen tarafın diğer tarafı gayrimenkulü iadeye icbar ve intifadan men edemeyeceğine ve para iade edilinceye kadar gayrimenkulden intifaa izin mevcut addedileceğinden ve bu vaziyette yani verdiği bedel kendisine iade edilmeyen tarafın müttemerrit addine imkân bulunmadığından parası iade edilinceye kadar da intifa ettiği semerelerin tazmini ile ve ecrimisil itasıyla mükellef tutulamaz».

3 — Menkul rehinde sözü edilen hapis hakkı yalnız taşınmazlarda değil, nitelikleri itibariyle paraya çevrilmesi mümkün bulunmayan şeyler üzerinde de kullanılamaz. Oysa iyi niyetli zilyede için tanınan hapis hakkı istisnasız her nevi şey üzerinde kullanılabilir.

4 — MK.nun 864. maddesindeki hapis hakkı alacaklıya gerektiğinde şeyi satmak ve bedelinden hakkını almak yetkisini verdiği halde MK. 907'deki hapis hakkı, iyi niyetli zilyede böyle bir yetki tanımaz.

(64) İmre: sh. 137 vd.

E) HAPİS HAKKININ SONUÇLARI : 1 — Kural olarak zilyed bedel ödendikten sonra artık şeyden yararlanamaz. Zira geri isteme hakkı ve ödenen bedel onun iyi niyetini ortadan kaldırmıştır.

2 — İyi niyetli zilyed şeyi korumakla yükümlüdür. Hasar ve kayıbolmanın kendi kusuru olmaksızın meydana geldiğini isbat etmedikçe şeyin maruz kalacağı hasardan sorumlu olur.

3 — Normal hapis hakkında olduğu gibi MK. 907'ye dayanan alıkoyma hakkı da aynı (nesnel) tesiri haizdir. Yalnız uygulamada en çok rastlanan haricen taşınmaz mal satımında, alıcının haiz olduğu hapis hakkı, MK. 907'ye dayanmayıp, BK. 81'e dayandığından (ödemezlik def'i) ancak satıcıya karşı kullanılabilir. Örnek: «Haricen satın alınan gayrimenkul bedeline mukabil hapis hakkı yalnız bedeli almış olan bayie (satıcıya) karşı dermeyeran edilebilir bir hak olduğundan bu gayrimenkulü tapuca teferruğ etmiş olan şahsa karşı dermeyeran edilemez. Parayı verdiği kimseden almakta muhtar olmak üzere gayrimenkulün tapu sahibine teslimi icabeder» (65). Bir örnek daha: «Evvəlki malikin gayrimenkul satış vaadi yeni maliki ilzam etmeyeceği gibi şagilin yeni malike karşı bu muameleye müsteniden hapis hakkı da bahis mevzuu olamayacağına ve davalı faydalı masrafı usulen talepte muhtar bulunduğu binaen...» (66). Fakat eğer tapuya da şerh edilmiş satış vaadi nedeniyle taşınmazı teslim alana karşı yeni malikin açtığı el atmanın önlenmesi davasında, alıcı, MK. 907 uyarınca ödediği satış parası için hapis hakkını yeni malike karşı da ileri sürülebilir. Örnek: «Ancak, davalıya ait satış vaadi daha önce sicile şerh verilmiş ve gerek davacının bayii (satıcısı) ve gerekse de davacı bu şerhi görerek ve bilerek ve bütün neticelerini kabul ederek iktisapta bulunmuş oldukları için iyi niyetli kimse durumunda olmadıklarından davalının, davacıya karşı satış vaadi gereğince malike ödediği miktar için hapis hakkı mevcut bulunmaktadır. Zira Medeni Kanununun 907. maddesi hükmünce aynı hak niteliğinde bulunan hapis hakkı kötü niyetle iktisapta bulunanlara karşı dermeyeran edilebileceğinden hapis hakkı ile yükümlü olarak davacının davasının kabulü gerekir» (67).

4 — İyi niyetli zilyed, alıkoyma hakkının devamı süresince gerek şeyin kendisi, gerek semereleri için yapmak zorunda kaldığı zorunlu ve faydalı giderlerden dolayı da aynı teminata sahiptir. Örnek: «Hapis hakkının yalnız satış bedeline değil, faydalı ve zaruri masrafları da gözönünde tutularak bunlara da teşmili icab eder» (68).

(65) HGK. 4.12.1953; 14/11.

(66) 4.HD. 14.9.1956; 4615/5580.

(67) 1.HD. 28.10.1971; 7307/6888.

(68) 1.HD. 24.6.1955; 4543/3588.

5 — İyi niyetli zilyedin hapis hakkı, kendisine emin ve uygun bir garanti gösterilmekle sona erer mi? Ostertag, «böyle bir teminat iraesine kadar değil, masrafların ödenmesine kadar malı hapis edebilir» derken, Homberger; yeterli garantiler karşılığında hapis hakkının kullanılmasına hak sahibinin engel olabileceği kanısındadır (69). Bize göre yeterli ve uygun garantiler karşılığında zilyedin hâla hapis hakkında direnmesi pekte iyi niyet kuralları ile bağdaşmaz.

6 — ZORUNLU VE FAYDALI GİDERLER İÇİN ZİLYEDİN GİDERİM DAVASI AÇMAYA HAKKI VAR MIDIR?

a) Bir görüşe göre zilyedin giderim istemi şeyin hak sahibine geri verilmesiyle son bulur. Zira aslında zilyed bu tür giderlerin ödenmesine isteyebilir ve ne de dava açabilir. O, sadece def'i hakkını kullanıp yaptığı giderler ödeninceye kadar şeyi teslim etmekten kaçınır. Giderlerin tazmininden önce şeyi hak sahibine verirse bundan sonra artık sadece doğal bir alacak hakkı sahibi olarak kalır. Yoksa dava yoluyla onu asla zorlayamaz (70).

b) Zilyedin giderim istemi, hapis hakkının sona ermesinden sonra da, kural olarak dava yoluyla kullanılabilir. Kötü niyetli zilyede hapis hakkı tanınmadığına göre, yasanın zorunlu giderlerini isteyebileceği hükmünün, ancak bir dava yoluyla gerçekleştirilmesi mümkün olabilmektedir. Yasakoyucu kötü niyetli zilyede dava hakkını tanıdıktan sonra, ona oranla daha çok koruduğu iyi niyetli zilyedi sadece bir def'i hakkı ile bırakması Medeni Yasanın sistemine uygun düşmez (71). Nitekim Yargıtay'da aynı görüştedir. Örnek: «Davacı, davalı tarafından aleyhine açılan men'i müdahale davası sonunda, elinden alınan gayrimenkule yaptığı imar masraflarının tahsilini istemiş ve davacının MK. 907'ye temas eden bu isteğinin kabulü için imar zamanında gayrimenkulde hüsnüniyetle zilyed bulunması ve yaptığı masrafların da zaruri ve faydalı işlere talluk etmesi gerekmiş ve evvelce taraflar arasında cereyan eden meni müdahale davasının mücerret davacı aleyhine neticelenmesi onun mutlak surette kötü niyetle zilyed olduğuna delalet eylememiş ve bir şeye hüsnüniyetle zilyed bulunan kimsenin o şeyin reddini isteyen müddeiden yapmış olduğu zaruri ve faydalı sarfiyatın iadesini talep edebileceği 907. maddede musarrah olup bu madde mucibince davacının gayrimenkülü elinden alan davalıdan mütalebeye hakkı bulunmuş...» tur (72). Bir örnek daha: «Da-

(69) Homberger: sh. 156.

(70) Wieland: sh. 838; Davran, Bülent: Medeni Hukukta Masraf ve Sarfiyat, İHFM, C. XI, Sayı: 1-2, Yıl: 1954, sh. 302 vd.

(71) Homberger, sh. 155.

(72) HGK. 11.11.1953; 290/114.

vacılar, davalılardan haricen satın aldıkları taşınmazın müdahalenin önlenmesi davası açılmak suretiyle ellerinden alındığını ileri sürerek yaptıkları zaruri ve faydalı giderler tutarını istemişlerdir.

Mahkemece her ne kadar davalılar tarafından davacılar aleyhine açılan müdahalenin önlenmesi davası sonuçlanmış ve icraya konulmuş ise de henüz taşınmaz davacılar elinden alınmamış olduğu gerekçe gösterilerek davanın reddine karar verilmiştir. Oysaki iyi niyetli zilyedin yaptığı zaruri ve faydalı giderleri isteyebilmesi için elinde tuttuğu taşınmazın sahibi tarafından geri istenmesi yeterlidir. Davalılar tarafından davacılar aleyhine açılan müdahalenin men'i davası sonuçlanmış ve ayrıca bu ilama dayanılarak takip yapılmış olduğuna göre mahkemece taşınmazın esas sahipleri bulunan davalılar tarafından geri istenildiği kabul edilerek davaya bakılıp sonuçlandırılması gerekirken davacıların henüz dava hakkı doğmadığından söz edilerek davanın red edilmiş olması bozmayı gerektirir» (73). «Eğer iyi inançlı zilyed nesnenin geri verilmesi davasında, zorunlu ya da yararlı giderler için kaçınma hakkını kullanmamış ve sonuçta nesne elinden alınmış ise, bu olasılıkta zorunlu ya da yararlı giderlerden ötürü giderim için dava açabilme olanağına sahiptir» (74). Hatta yine Yargıtay'a göre zorunlu ve yararlı giderlerden ötürü dava hakkı bir yıllık zamanaşımına tabidir (75).

Ayrıca **Ostertag**'ın belirttiği gibi «malın iadesinden önce veya iadesi sırasında tazminat talebine vakif olsaydı belki de malı terk suretiyle bundan teberru (kurtuluş) edebilecek durumda bulunan hak sahibi iade zımınında masraflardan mütevellit (dolayı) tazminatla mükellef tutulamaz» görüşü de kabul edilemez. Zira **Feyzioğlu**'nun da (75a) işaret ettiği gibi kendisine sunulan gider listesine göre isterse malı zilyede terk ederek tazmin borcundan her zaman kurtulabilir.

f) İyi niyetli de olsa zilyedin lüks giderler için ne hapis ve ne de tazminat davası açma hakkı bulunmamaktadır. Ancak zilyedin bunları alıp götürme hakkı tabiatıyla mevcuttur.

1 — Alıp götürme sadece lüks giderlere yöneliktir. Yani zorunlu ve yararlı giderler için bu hak kullanılamaz.

2 — Ayrıca hak sahibinin bunların kıymetini ödemeyi teklif etmemiş bulunması gerekir. Şayet ciddi ve geçerli bir istem var ise, zilyedin alıp götürme hakkını kullanma olanağı kalmaz.

(73) 13.HD. 20.2.1976; 4532/1270.

(74) 13.HD. 17.11.1981; 6775/7318.

(75) 3.HD. 11.5.1956; 3844/2829.

3 — Zilyed alıp götürme hakkını birleştirilen şeyin aslından «zararsız alınması» olanaklı olması halinde kullanılabilir. Öyleki alıp götürme asıl şeye zarar verecek mahiyette olsa bile, eğer bu zararın giderilmesi olanaklı ve zilyed de onu eski hale getirmeye temin bakımından bir garanti gösterirse hak sahibi alıp götürmeye izin vermeye zorunludur (76).

4 — Alıp götürme hakkı ancak zilyedin bunda bir yararı bulunduğu takdirde ve bu yarar oranında mevcuttur. Örneğin, zilyed duvar kâbartmalarını, duvar kâğıtlarını yırtarak çıkaramaz, yağlı boyaları alçı ile örtemez. Zira yırtılan kâğıtların kendisine bir yararı düşünülemez. Aksi takdirde hakkın kötüye kullanılması olur (77). Fakat aksi görüşe göre zilyedin duvar kâğıtlarını söküp atmasında hiç bir yararı yoktur denilemez. Zilyed sökmeye kalkıştığında hak sahibini onların bedelini ödemeye teklife sevk etmiş olur ki, alıp gitme hakkının bir amacı da budur. Sonra zilyed neden bedelsiz olarak bunları hak sahibine bıraksın. Tabiiyle tüm bunların koşulu olup götürmenin asla zarar vermemesi gerekir (78).

5 — Alıp götürme hakkının kullanılabilmesi için şeyin zilyedliğini korumaya gerek yoktur. Böylece iyi niyetli zilyedin alıp götürme hakkı gerek nedensiz zenginleşme ve gerekse de vekâletsiz işgörene tanınan alıp götürme haklarından ayırımı olarak -zira oralarda geri vermeden önce kaydı mevcuttur- geri verdikten sonra da mevcuttur. Davacı açık ya da üstü kapalı olarak bu haktan vazgeçtiğini isbat etmedikçe zilyed şeyi hak sahibine verdikten sonra da bu hakları kullanabilecektir (79).

6 — İYİ NİYETLİ ZİLYEDE KARŞI GERİ İSTEME İLERİ SÜRÜLMEDİKÇE BAĞIMSIZ OLARAK ZORUNLU VE YARARLI GİDERLERİNİ İSTEMEZ. Zira MK.nun 907. maddesine göre, şeyin geri verilmesi davası kendisine yöneltilen iyi niyetli zilyede yaptığı zorunlu ve yararlı giderler ödeninceye kadar ancak şeyi geri vermekten kaçınma hakkı tanınmıştır. Öyle ise, geri verme istenmedikçe zilyed, tazminat alacağına dayanamaz. Örnek: «1 — Davacı, davalıların miras bırakanlarının, 10 dekar taşınmaz mallarının, üzüm çubuğu dikip yetiştirmek ve sonra yarı yarıya paylaşmak üzere kendisine verdiğini, üzüm çubuğu dikip yetiştirdiğini, ne var ki gerek miras bırakanın ve gerekse davalı mirasçıların yarı payı vermediğini ileri sürerek yaptığı giderler nedeni ile 75.000 İranın davalılara ödetilmesi için istemde bulunmuştur. Davalılar Ayşe, Fatma ve

(75a) sh. 225.

(76) Homberger: sh. 156; Wieland, sh. 838.

(77) Homberger: sh. 156; Wieland, sh. 838.

(78) Feyzioğlu: sh. 231 ve oradaki yazarlar.

(79) Davran: sh. 305; Feyzioğlu: sh. 232.

Mustafa, davacının tasarruf edip üzümün gelirini aldığını, kendilerine bir şey vermediğini savunup davanın reddini dilemişlerdir. Mahkemece, istem doğrultusunda ödetmeye karar verilmiş, hüküm davalılar Mustafa ve Nevin tarafından temyiz edilmiştir.

2 — Davacı, miras bırakana ait olup da davalılara miras yoluyla geçen taşınmaza yaptığı giderlerin ödetilmesini istemiştir. Bir davada, ileri sürülen olguları belirlemek, hukuksal yönden nitelemek, uygulanacak Yasa hükümlerini arayıp bulmak, hâkimin doğrudan görevi gereğince (HUMK m. 76). Somut olayda davacı, gideri için istemde bulunduğu göre, sorunun MK. m. 907 uyarınca tartışılması ve çözüme bağlanması gerekir. Şöyle ki; MK. m. 907'e göre, iyi inançlı zilyet, yalnızca zorunlu ve yararlı giderlerin ödenmesini isteyebilir. Gelgelelim, nesnenin geri verilmesi (şeyin iadesi) davacı kendisine yöneltilen iyi inançlı zilyede, yaptığı zorunlu ve yararlı giderler ödeninceye değin nesneyi geri vermekten kaçınma hakkı tanındığı için, geri vermek istenmedikçe zilyet, giderin alacağına dayanamaz. Böyle olunca da, iyi niyetli zilyet, nesnedeki zilyetliği devam ederken giderleri bağımsız bir davaya konu yapamayacağı gibi kendisine yalnızca bu giderler ödeninceye değin nesneyi geri vermekten kaçınma hakkı tanındığından, mal için açılan dava üzerine karşılık dava yolu ile de zorunlu ya da yararlı giderlerden doğan alacağın ödetilmesini isteyemez. Eğer iyi inançlı zilyet nesnenin geri verilmesi davasında zorunlu ya da yararlı giderler için kaçınma hakkını kullanmamış ve sonuçta nesne elinden alınmışsa, bu olasılıkta, zorunlu ya da yararlı giderlerden ötürü giderim için dava açabilme olanağına sahiptir.

Somut olayda, davacının gider yaptığı taşınmazı elinde bulundurduğu, dosya kapsamından, özellikle dava dilekçesinin içeriğinden anlaşılmaktadır. Kaldı ki, davada, taşınmazın elinden alındığı, oradan çıkarıldığı ileri sürülüp kanıtlanmış da değildir.

Yukarıdan beri yapılan açıklamaların ışığında belirtmek gerekir ki, taşınmazı elinde bulunduran davacının, giderlerden doğan alacağın ödetilmesini bağımsız bir dava olarak ileri sürmesinin, yasal dayanağı yoktur. Öyleyse temyiz edenlere ilişkin olarak davanın reddine karar verilmelidir.

Yerel mahkemenin tüm bu yönleri gözetmemesi, usul ve Yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.» (80).

(SÜRECEK)

TAHVİL SAHİPLERİ GENEL KURULU

Şükrü YILDIZ (*)

● ANLATIM DÜZENİ : 1 — Genel olarak. 2 — Tahvil sahipleri genel kurulunun toplanması. I — Toplantı neveleri. II — Toplantıya çağırılmaya yetkili organlar. A — Yönetim kurulu. B — Denetçiler. C — Azınlık. D — Tasfiye memurları. III — Davetin şekli. A — Tahvil sahiplerinin toplantıdan haberdar edilmesi. B — Gündem. 3 — Toplantı ve karar yeter sayıları. 4 — Tahvil sahipleri genel kurulunun görev ve yetkileri. 5 — Tahvil sahipleri genel kurulunda oy hakkı. 6 — Tahvil sahipleri genel kurulunun yetkilerinden doğabilecek zararlar. 7 — Tahvil sahipleri genel kurulu kararlarına karşı TK. m. 381'deki iptal davası açılabilir mi?

1 — GENEL OLARAK

Tahvil çıkarma yolu ile anonim şirketlere para sağlanması karşılıklı menfaatler açısından sakıncayı da birlikte getirmektedir. Çünkü sayıları büyük miktarları tutan tahvil sahipleri birbirlerini tanımazlar ve anonim şirkette bilinmezler. Ortaya çıkan yeni durumlar, şartlardaki değişiklikler, tedbir niteliğinde karar alınması gereğini veya bazı konularda birlikte hareket zorunluluğunu ortaya çıkarabilir. Böyle durumlarda tahvil sahiplerinin bir araya gelip bağlayıcı kararlar almasını sağlayan kurula tahvil sahipleri genel kurulu adı verilir (1).

Tahvil sahipleri genel kurulu anonim şirketlerin bir organı değildir. Tahvil sahiplerinin ortaklıkla ilişkilerinde bütün tahvil sahipleri için geçerli kararlar alabilecek, olan ve tahvil sahiplerinin katıldığı bir kuruldur. Bu kurul ancak kanunda öngörülen hallerde karar alabilir ve bu kararları icra için temsilci seçebilir (2).

Tahvil sahipleri genel kurulunun hukuki mahiyeti tartışmalıdır. Fransız hukukunda tüzel kişiliği olduğu kabul edilip dernek veya ortaklık niteliği gösterdiği ileri sürülür (3).

Türk hukukunda ise; **Hirsch** tahvil sahiplerinin birlik teşkil ettiklerini (4), **Arslanlı** ise müşterek menfaat ve gayenin birlikleri doğurduğu

(*) **Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Ticaret Hukuku Araştırma Görevlisi.**

- (1) Tekinalp-Poroy-Çamoğlu: Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, 3. Baskı, 1984 İstanbul, sh. 572.
- (2) İmregün-Oğuz: Anonim Ortaklıklar, 3. Baskı, 1974 İstanbul, sh. 306.
- (3) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 572.
- (4) Hirsch E.: Ticaret Hukuku Dersleri, 1948 İstanbul, 3. Baskı, sh. 547.

nu kanunun açıkça niteliğini göstermese bile kanunlarda yer alan birliklerin «teşmilinin» mümkün olduğunu belirtmekte ve tahvil sahipleri genel kurulunun niteliği gereği bir iç organ olduğunu dışa açılma bakımından ise tahvil sahipleri genel kurulu için adi şirket fikrini davet edici bir beyanda bulunmaktadır (5).

Domanıç'te, tahvil sahipleri genel kurulunu aynı seriye dahil bütün tahvil sahiplerinin iştirak edebildiği bir alacaklılar birliği olarak kabul etmektedir (6).

İmregün, bu kurulun iflastaki alacaklılar toplantısına benzer sui generis bir karakteri olduğunu savunur (7).

Tahvillerin tarihi gelişimlerinin tahvil sahiplerinin bir birlik meydana getirdikleri görüşüne uygun düşmeyeceğini fakat TK. iç yapısı ile bu sonucu doğurduğunu çünkü tahvilin tek işleme dayanarak çıkarıldığı için bütünlüğün bazı hakların kullanılmasında bağımsız hareket imkanı vermediği sonucunu da **Tekinalp** savunmaktadır (8).

Böylece, tahvil sahipleri genel kurulunun bir birlik olduğu sonucuna varmakla beraber adi ortaklık ve özellikle ortaklığın temsiline ilişkin sistemin tahvil sahipleri birliğine uymayacağı görülmüştür.

Kanaatimce, tahvil sahipleri genel kurulunun hukuki niteliği kendine özgü yapısı olan bir nitelik göstermektedir. Çünkü, tahvil sahipleri genel kurulunun hem tahvil sahiplerini hem de anonim şirketi koruyucu biçiminde düzenlenmesi gerekirken Ticaret Kanunumuzun sistemi sorunu sadece borçlu anonim şirket açısından ele alarak düzenlemiştir. Böylece tahvil sahipleri genel kurulunun alacağı kararlarla, tahvil sahipleriyle ortaklık arasındaki akdin hükümlerini daima tahvil sahiplerinin aleyhine değiştirmek yolundadır. Fakat bu kararlar uzun vadeli düşünülecek olursa tahvil sahiplerinin yararına sonuçlarda doğurabilir. Şöyleki, şirketin durumu kötüleşmiş ise eski şartlarda ısrar etmek ortaklığı iflasa götürüp tahvil sahiplerinin ortaklıktaki alacaklarını hiç alamayacak duruma getirebilir. Bu açıdan tahvil sahipleri genel kurulu konkardato alacaklılar toplantısına benzer fakat ondan ayrı bir fonksiyona haizdir.

Tahvil sahipleri genel kuruluna ilişkin TK. 429-432'de öngörülen hükümlerin ortaya çıkardığı gerçek şudur: Düzenleme yalnız borçlu şirkete

-
- (5) Arslanlı Halil: Anonim Şirketin İdaresi ve Tahviller, Cilt: II, İstanbul 1960, sh. 297.
 (6) Domanıç Hayri: Ticaret Kanunu Şerhi, C: II, Anonim Şirketler, 1988 İstanbul, sh. 1448.
 (7) İmregün: age., sh. 306.
 (8) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 573.

bazı avantajlar sağlamak ve tahvil sahiplerinin çıkarlarını gözetir, bir kapsam içinde bulunmamaktadır (9).

Bu durumun ise sermaye piyasasının güçlenip gelişmesi açısından büyük olumsuzluklar ortaya çıkardığı kesindir. Tahvil müessesesinden beklenenin sağlanabilmesi için bu hükümlerin modern kanunlardaki düzenlemeler gibi; tahvil sahipleri genel kurulunun varlık nedeninin tahvil sahiplerinin haklarını koruyucu bir duruma getirmekle düzeltilip hem sermaye piyasasının canlanıp güvenli hale gelmesi sağlanacak hemde karşılıklı haklar korunacaktır.

Anonim şirketler bir defadan fazla tahvil çıkarmışsa her defada çıkarılan tahviller ayrı birer seri tahvil teşkil ederler ve her seri tahvil sahipleri ayrı ayrı bir genel kurul olarak yetkilerini kullanırlar.

Tahvil sahipleri genel kurulunun bir toplantı zamanı olmayıp ancak gerektiğinde yetkili şahısların davetiyle toplanır ve ancak kanunda belirtilen hususları karara bağlayabilir.

2 — TAHVİL SAHİPLERİ GENEL KURULUNUN TOPLANMASI

TK. m. 429 uyarınca, anonim ortaklık genel kuruluna atıfta bulunularak tahvil sahiplerinin toplantıya daveti ve toplanma talebinde bulunmaların ihtiyaç halinde mahkemeden izin alma yetkilerinin; anonim ortaklık genel kurulunun toplantıya daveti hakkındaki hükümlere tabii olacağını belirtmektedir.

1 — Toplantı Nevileri

Anonim ortaklık genel kurulu TK. m. 364 uyarınca olağan genel kurul olarak her hesap devresi sonundan itibaren üç ay içinde ve en az yılda bir defa olmak üzere toplanır. Olağanüstü genel toplantıları ise gerekli hallerde veya zaruri ve müstağcel sebepler çıktığı takdirde her zaman yapılır.

Tahvil sahipleri genel kurulunun toplanması için kanun belli bir süre öngörmemiştir. TK. m. 429 uyarınca tahvil sahipleri genel kurulunun «icabında» toplantıya çağrılacağı bildirilmiştir. Tahvil sahipleri genel kurulunun toplanması için anonim şirketler genel kurulunun olağan toplantısında olduğu gibi bir zorunluluk yoktur. Toplantı yapılması için gerekli

(9) Tekil Fahıman: Şirketler Hukuku, C: II, Anonim Şirketler Hukuku, 2. Baskı, 1978 İstanbul, sh. 615.

sebepler gerçekleşmezse aynı tertip tahvillerin ihracından ifasına kadar tahvil sahipleri genel kurulu toplanmayabilir (10).

II — Toplantıya Çağırma Yetkili Olanlar

A — Yönetim Kurulu

TK. m. 429 uyarınca anonim ortaklık yönetim kurulu «icabında» tahvil sahiplerini toplantıya çağırabilir. İcabında kelimesini TK. m. 430'da belirtilen tahvil sahipleri genel kurulunun yetki ve görev alanları içinde sınırlı olarak anlamak gerekir. Yönetim kurulunun bu haller haricinde tahvil sahipleri genel kurulunu toplantıya davet yetkisi yoktur.

B — Denetçiler

Denetçiler de, tahvil sahipleri genel kurulunu toplantıya davete TK. 429 gereğince yetkilidir. Anonim ortaklık genel kurulunu toplantıya davetten farklı olarak, denetçilerin tahvil sahipleri genel kurulunu toplantıya davet yetkisi TK. m. 353/2, 8 ve 355'teki gibi sınırlandırılmamıştır (11).

Davet yetkisi yönetim kurulu ile denetçilere aynı düzeyde tanınmıştır. Yoksa yönetim kurulu davet etmemişse bu yetki kazanılıyor değildir. Denetçilerin genel kurulu toplantıya davet yetkisi bağımsız ve kullanılmasında şartsızdır (12).

Bu yetkinin doğabilmesi için sadece TK. m. 430'da sayılan hallerle sınırlı olarak «icabı halin» varlığı yeterlidir.

C — Azınlık

Tedavülde bulunan tahvillerin bedelleri kararının 1/5'ine sahip olanların talebi ile yönetim kurulu veya denetçilerin tahvil sahipleri genel kurulunu toplantıya davet etmesi zorunludur.

Anonim ortaklık genel kurulunun azlık tarafından toplantıya davet edilebilmesi için esas sermayenin 1/10'una sahip bulunan hissedarların gerektirici sebepleri yazılı olarak bildirmeleri zorunluluğu olduğu halde tahvil sahiplerinin daveti için bu zorunluluk yoktur (13).

Tekinalp, aksi kanaatta olup bu talebin yönetim kurulu veya denetçilerce reddedilme ihtimalinin olduğunu mahkemeye başvuru halinde de

(10) Ürgüplü Mehmet: TK.'nin Ana Maddesi Olarak Anonim Ortaklık Genel Kuruluna İlişkin Hükümlerin Tahvil Sahipleri. Genel Kuruluna Uygulanması, Arslanlı'nın Anısına Armağan, İHFM. 1978, sh. 678.

(11) Arslanlı: age., sh. 300; Ürgüplü: agm., sh. 681.

(12) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 573.

(13) Ürgüplü: agm., sh. 681.

bu talebin red edilebileceğini bu isteğin başarıya ulaşabilmesi için gerek- tirici sebeplerin ta baştan yazılı şekilde ileri sürülmesini savunmakta- dır (14).

Azınlığın toplantıya davetle ilgili taleplerinin yerine getirilmemesi yönetim kurulu ve denetçilerin sorumluluğuna sebep olabilir (TK. m. 336-333). 1/5 azınlığın mahkemeye müracaat edip Tahvil sahipleri genel kurulunu davete izin alabilmesi için TK. m. 367'nin örneksene yoluyla uygulanması gerekir. Ancak bahsi geçen bu maddede davete yetkili olan- lar hiyerarşik bir sıralama ile belirtildiği halde TK. m. 429'da böyle bir hiyerarşi yoktur. Bu durumda azınlık ne yapacaktır?

Tahvil sahipleri genel kurulunu davette yönetim kurulu ve denetçiler arasında bir hiyerarşi olmadığı için 1/5 azınlık herhangi bir sınırlama ile karşılaşmadan yönetim kuruluna veya denetçilere yada önce birine o kabul etmezse diğerine baş vurarak kurulu toplantıya davet etmelerini isteyebilir. TK. m. 367'nin aradığı gibi önce yönetim kurulu o kabul et- mezse denetçilere gitmesi fikrimizce gerekmemektedir. Hatta sadece bi- risine başvurup o kabul etmezse doğrudan doğruya mahkemeye müracaat edebilmelidir. Çünkü gündemi zaten belli olan ve anonim şirket lehine kararlar almak için toplanan bir genel kurul toplantısı için TK. m. 367'deki sıraları uygulamak anlamsız ve gereksiz olur.

Diğer bir sorun, TK. m. 367'nin TK. m. 356'ya yaptığı yollama ge- reğince davet için izin isteyen 1/5 azınlığında anonim şirket genel kurul toplantısı için izin isteyen 1/10 paya sahip azınlığın yaptığı gibi tahvil se- netlerinin muteber bir bankaya teminat olarak verilmesi gerekecek midir?

Tekinalp, 429'un TK. 367'ye, onun da TK. 356'ya yaptığı atfı aynen kabul ederek teminatın yatırılması gerektiğini ve zorunluluğunu belirttik- ten sonra teminatın miktarının da 1/10 yerine 1/5'nin (% 20)'nin yatı- rılmasını uygun görmektedir (15).

Ürgüplü ise, aranan teminatın neye hizmet ettiğini araştırıp tartış- tıktan sonra, bunun amacının hem izin isteyen azınlığın, kanunun aradı- ğı oranda azınlık olup olmadığının tespiti, hem de kötü niyetli olarak sırf şirketi zarara uğratmak için yapılacak genel kurul toplantılarına en- gel olmak olduğunu belirtip, tahvil sahipleri genel kurulu için bu hükmün 1/5 olarak uygulanmasını ağır bulup, 1/10 uygulanmasının daha yerinde olacağını belirtmektedir (16).

(14) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 574.

(15) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 574.

(16) Ürgüplü: agm., sh. 681.

Fikrimce, tahvil sahipleri için büyük sakıncalar ihtiva eden kurulun toplanmasında, azınlığın yetki alabilmek için teminat yatırması ağır bir hükümdür. Fakat kanun yollama yaptığına göre bu teminat yatırılacaktır. Yollama yapılan kanun hükmü bu oranı %10 olarak belirtmiş olduğuna göre, 1/5 azınlık için %20 olarak uygulanması gerekmez. Böyle bir durum menfaatlar dengesine de uygundur.

Yönetim kurulunun ve denetçilerin tahvil sahipleri genel kurulunu amacın elde edilmesinin imkansız olduğu bir zamanda toplantıya davet etmesi veya uygunsuz bir yerde toplantının yapılacağını kararlaştırması durumunda da azınlığın talebini red veya çağırma isteyine cevap vermemesi durumunda olduğu gibi sorumluluğu söz konusudur. Ayrıca her tahvil sahibi ortaklığın merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret mahkemesine baş vurarak (17) bu toplantıları yapılmaması için tedbir koydurabileceği gibi, böyle toplantılarda alınan kararların iptalini de isteyebilir.

D — Tasfiye Memurları

Ticaret Kanunumuzun tahvil sahipleri genel kurulunun düzenlediği TK. 429-432 maddeleri arasında, tasfiye memurlarının genel kurulu toplantıya davet hususunda bir hüküm bulunmamaktadır. Fakat TK. 450/1'in TK. 219/2'ye yaptığı yollama gereğince tasfiye halindeki ortaklığın yönetim ve tasfiye organı tasfiye memurlarıdır.

Ayrıca tahvilin, anonim ortaklığın temin ettiği bir borç olduğu ve tahvil sahiplerinin de alacaklı oldukları hatırlanırsa, tasfiye halindeki anonim şirketlerde tahvil sahipleri genel kurulunu toplantıya çağırmaya tasfiye memurları da yetkili olmalıdır (18). Ayrıca bu onlar için bir görevdirde, çünkü tasfiye memurları TK. 445/1 gereğince alacaklı oldukları ortaklık defteri ve diğer belgelerden anlaşılabilirleri çağırarak görevlidirler.

III — Davetin Şekli

A — Tahvil Sahiplerinin Toplantıdan Haberdar Edilmesi

Kanunkoyucunun bu yöndeki iradesi; TK. 429'un davetin şekli konusunda TK. m. 368'e yaptığı atıf gereğince anonim şirket genel kurulunun davet şeklidir. Buna göre :

Toplantıya davet hem sözleşmede gösterilen şekilde, hem de TK. 37'de belirtildiği üzere Ticaret Sicili Gazetesi'nde toplantı günü hariç olmak üzere en az iki hafta önce ilan edilmelidir.

(17) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 574.

Ayrıca tahvil sahipleri genel kuruluna ait ilanların hangi gazetede ve ne şekilde yapılacağına TK. m. 425'de düzenlenen izahname de belirtilmesi faydalı olur (18).

Nama yazılı tahvil sahiplerine ve hamiline tahvil sahibi olupta, tahvil senedini ikametgâh adresi ile birlikte ortaklığa tevdi eden tahvil sahiplerine de toplantı günü taahhütlü mektupla bildirilir. Davet mektupları en geç ilan günü postaya verilmelidir.

Kanunda, davet merasimine kısmen veya tamamen uymamanın sonuçları hakkında bir hüküm yoktur. Doktrin bunlarada anonim ortaklı genel kurullarına uygulanan yaptırımların uygulanmasını savunarak duruma göre iptali veya yokluğunun tespitinin yoluna gidileceği belirtilmektedir (19).

B — Gündem

Tahvil sahipleri genel kurulunu toplantıya davet için verilen ilan ve davet mektuplarında gündem belirtilir.

Tahvil sahipleri genel kurulunun gündemi ve dolayısıyla yetkileri TK. 430. maddede sınırlı olarak sayılmıştır. Bunlar :

1 — Tahvil sahiplerine ait hususi teminatın azaltılması veya kaldırılması,

2 — Faiz vadelerinden bir veya bir kaçının uzatılması, faiz miktarının indirilmesi,

3 — İtfa müddetinin uzatılması ve itfa şartlarının değiştirilmesi,

4 — Tahvil sahiplerinin alacaklarına mukabil hisse senedi almalarının kabul edilmesi,

5 — Yukarıdaki hususların icrasına ve gayrimenkul teminatının azaltılmasına veya kaldırılmasına dair muamelelerde tahvil sahiplerini temsil etmek üzere bir veya müteaddit temsilci tayini.

Bu hususların birisi, birkaçı, veya hepsi toplantı gündemini oluşturabileceğinden, bunlardan hangisinin görüşülmesi için tahvil sahipleri genel kurulu toplanıyorsa o hususun gündem konusu olarak belirtilmesi gerekir. Bu sayılanlardan başka husus gündeme giremez girmişse yok hükmündedir.

(18) Ürgüplü: agm., sh. 689.

(19) İmregün: age., sh. 309; Ürgüplü: Tahvil Sahipleri Genel Kurulu Kararlarının İptali, İkt. Maliye, Cilt: XXVI, 8.11.1979, sh. 340; Tekinalp-Ünal: Tahvil Sahipleri Genel Kurulu ve Toplantıya Çağırılması, İkt. Mal., Cilt: XVIII, 5.5.1970, sh. 220.

Toplantıya iştirak eden tahvil sahiplerinin kimlik ve sahip oldukları tahvil miktarını, sahip olunan tahvilin hangi seriden olduğunu toplantı nisabının bulunup bulunmadığını kontrol için, pay sahipleri cetveli düzenlemesinde olduğu gibi (TK. 376), tahvil sahipleri genel kurulunda da bir cetvel tanzim edilir (TK. 432). Daveti yapan yönetim kurulu veya denetçiler yahut 1/5 azınlık tarafından imzalanması gereken bu cetvel kimlerin ne miktar tahvili temsilen toplantıya iştirak ettiğini gösterir ve toplantı yerinde herkesin görebileceği bir yere asılır. Bu cetvelin toplantıya iştirak eden pay sahiplerince de imzalanması gerekir.

Bu konuda; TK. 370'de düzenlenen çağrısı genel kurulun, tahvil sahipleri genel kurulunda uygulanıp uygulanmayacağı, sorulabilir?

TK. 429, tahvil sahiplerinin toplantıya davet merasimi hakkında anonim şirket genel kurul toplantılarına atıfta bulunduğundan, aynı şartlarla tahvil sahipleri de davete ve merasime riayet etmeden toplanabilirlerse bu geçerli olmalıdır.

Bu durumun günümüzde uygulanması çok zor olmakla birlikte imkansız değildir. Tahvil ihraç eden şirket tahvil ihraç sınırı içinde üç dört sene birbirinden farklı tahvil ihraç etmişse, alacaklı sayısı az olan serinin ortakları çağrısız genel kurul toplantısı yapabilirler.

3 — TOPLANTI VE KARAR YETER SAYILARI

Tahvil sahipleri genel kurulunun gündemine girebilecek konuları düzenleyen TK. 430'un 1, 2, 3 ve 4. bendlerinde yazılı konuların müzakere ve karara bağlanabilmesi için tedavülde bulunan tahvillerin en az üçte ikisinin hazır bulunması şarttır (TK. 431/1). Her ne kadar TK. 431/1 toplantı nisabından bahsetmiyorsa da, bu sayılan konuların olumlu istikamette karara bağlanabilmesi için en az üçte iki tahvil sahibinin reyine ihtiyaç vardır. Buna göre toplantının da en az bu kadar rey sahibinin iştiraki ile yapılması gereklidir. Toplantı üçte iki tahvil sahibinin iştiraki ile yapılmış ve üçte iki rey, kanunda yazılı konuları olumlu şekilde karara bağlanmışsa, muhalif kalan veya davet edildiği halde toplantıya katılmayanlarda dahil bütün tahvil sahipleri bu kararlarla bağlıdır. TK. m. 430'un 5. bendinde yer alan müşterek temsilci tayini için, tedavülde bulunan tahvillerin en az yarısına sahip kişilerin oylarının birleşmesi şarttır (TK. 431/1). Bu konuyu müzakere edecek en az toplantı nisabının da bu olması lâzımdır.

Karar ve toplantı yeter sayılarında çıkarılmış tahvillerin tamamına göre değil halen tedavülde bulunan tahvillere göre hesaplanacaktır. Bu nedenle anonim ortaklık elinde bulunan tahvillere dayanarak tahvil sa-

hipleri genel kurul toplantısına katılamaz (20). Katılmışsa bu kararlar iptal davasına konu olabilirler.

4 — TAHVİL SAHİPLERİ GENEL KURULUNUN GÖREV VE YETKİLERİ

Tahvil sahipleri genel kurulunun yetki ve görevleri TK. m. 430 da yer alır. Görevleri sayım yolu ile gösterilmiş olup, belirli konularla sınırlıdır. Maddenin sözünden ve özünden maddede sayılanlar dışında bir yetkisi bulunmadığı anlamı çıkmaktadır. Yetkileri şöylece açıklanabilir :

Tahvil sahiplerine ait özel teminatın azaltılması veya kaldırılması yoluna, şartlardaki değişiklikler nedeni ile artık teminata hiç gerek olmaması veya teminata, halen bağlı tutulan miktarda ihtiyaç duyulmaması hallerinde gidilebilir. Yoksa borçlunun durumu bozulmuş veya şartlarda bir değişiklik olmamışsa, teminat azaltılamaz veya kaldırılamaz (21).

Teminatın azaltılması veya kaldırılması çeşitli sebeplerle söz konusu olabilir. Örneğin, borcun bir kısmı ödenmiştir; ekonomik farkı teminat lehine çok aşmış veya teminat sadece bir kısım alacağı sağlar duruma gelmiştir. Anonim ortaklık sermaye artırımına gitmiş, ek bir güvence kendiliğinden doğmuştur.

Problem, şartlarda teminatın azaltılmasını veya kaldırılmasını gerektiren herhangi bir değişiklik olmadığı halde, verilen teminatın azaltılıp veya kaldırılma yoluna gidilip gidilemeyeceğidir. Böyle durumda tahvil sahiplerinin menfaati olamayacağı, menfaat (A.O.)'lık için söz konusu olacağından teminatın azaltılması yada kaldırılması imkanının olmaması gerekir. Bunun gibi ikinci tertip tahvil çıkarılacağı, onun içinde teminata gerek olduğu gerekçesi ile eski tahvil sahiplerine ait olan teminatın kısmen veya tamamen kaldırılması kabul edilemez (22). Edilmişse alınan karar iptal edilebilmelidir.

Faiz vadelerinden bir veya bir kaçının uzatılması, faiz miktarının indirilmesi, veya ödeme şartlarının değiştirilmeside tahvil sahipleri genel kurulunun görevlerindedir.

Bentte «faiz vadelerinden bir veya bir kaçının uzatılması» denilmekte isede bunu gerçekleştirmiş olan faiz borçlarının ertelenmesi şeklinde anlamak gerekir (23). Erteleme anonim şirketi sıkıntıdan kurtarmak gaye-

(20) İmregün: age., sh. 308.

(21) Yazının orjinalinde sözkonusu dipnot yoktur (YD.)

(22) Tekinalp Ünal: Tahvil Sahipleri Kurulunun Görevi ve Yetkileri, İkt. Mal., Cilt: XII, sh. 225.

(23) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 575.

si ile yapılır. Böylece tahvil alacaklıları ve borçlu, birlikte hareket edip sırf faiz alacağı yüzünden anonim ortaklığın tehlikeye düşmemesi sağlanır. Süreyi genel kurul tayin etmelidir.

Faiz miktarının indirilmesi, ödeme şartlarının değiştirilmesi örneğin, takside bağlanması da bu niteliktedir (24). Fakat borçlunun faiz borcundan kurtarılması söz konusu değildir. Genel kurulun böyle bir karar almaya yetkisi yoktur. Karar alınmışsa tespit davası ile bunun hükümsüzlüğü saptanabilir.

Tahvil sahipleri genel kurulu faiz oranlarını, tahvil alacaklıları lehine değiştiremez. Bu kurulun anonim ortaklığa mali yönden yeni yükler çıkarması maddenin konuluş amacına ters düşer. Tahvil sahipleri yararına hareket etmek demek ana para ve faizin güvence altına alınması demektir. Yoksa anonim ortaklığa malî yönden yeni yükler yüklenmesi demek değildir (25).

İtfa süresinin uzatılması ve itfa koşullarının değiştirilmesi, itfası söz konusu olan sadece ana paradır. Çünkü faizle ilgili değişiklikler önceki bentlerde yer almaktadır. İtfa süresinin uzatılması faizli yada faizsiz olabilir. Tahvil çıkarılırken bu konuya ilişkin kararda açıklık yoksa alacaklı ile borçlu arasında kurulan ilişkinin tabii bir sonucu olarak faizli bir uzatma var demektir. Fakat genel kurul isterse faizsiz yada daha düşük faizli bir süre uzatmasına karar verebilir.

İtfa süresinin uzaması kişisel ve aynı teminatlar açısından önem kazanır, Kefaletin süreli yada süresiz olmasına göre BK. 493 ve 494 gereği uygun hareket edilmelidir.

Taşınmaz veya taşınır bir malın teminat olarak verilmesi halinde ipotek ve rehlin sona ermesine ilişkin hükümlere uygun hareket edilmelidir. Kişisel teminatlarda yeniden kefalet sözleşmesi yapılmalıdır. Genel kurul bu teminat imkanlarını elde ettikten sonra itfa süresini uzatma kararı almalıdır (26). İtfa koşullarının değişmesine örnek olarak takside bağlama, itfayı ödemeyi durdurma, itfa da grublaşma ve grubların toplanması gibi durumlar gösterilebilir.

Genel kurulun yetkilerini ortaklık aleyhine kullanamayacağı kabul edilmekle birlikte bu bente ki «itfa şartlarının değiştirilmesi» deyimini geniş yorumlanarak İsviçre Borçlar Kanunu m. 1170 olduğu gibi vaktinden

(24) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 575.

(25) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 576.

(26) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 576.

evvel itfaya yetki verilmesi yetkisine sahip olduğu kabul edilmelidir (27).

Tahvil sahiplerinin alacaklarına karşılık hisse senedi almalarının kabul edilmesi genel kurul tahvil sahiplerine ana para ve varsa birikmiş faizleri yerine, ortaklığın hisse senetlerini almalarını kararlaştırabilir. Böyle bir karar her tahvil sahibini bağlayacağından, tahvil sahipleri, ortaklık pay sahibi olarak, alacıklılık sıfatlarını kaybedip ortaklık sıfatını iktisap ederler.

Bu sayılan yetki ve görevlerin yerine getirilmesi, taşınmaz teminatının azaltılmasına veya kaldırılmasına dair işlemlerde bir yada daha çok temsilci genel kurulca atanabilir.

Tahvil sahipleri genel kurulunun TK. 430. maddede yazılı konular dışında karar almaya yetkisi yoktur (28). Bu yetkiler kanunla kısıtlandığı için genişletilemezler.

Domaniç, tahvil senetlerini incelediği makalesinde; irade serbestisine dayanılarak tahvil senetlerine konan cezai şartı da TK. 24. madde kuralı hilâfına, tahvil sahipleri genel kurulu kararı ile azaltılabilir veya tamamen kaldırılacağını savunmakta ve şu gerekçeleri ileri sürmektedir. Her ne kadar TK. 430 ceza şartı hakkında tahvil sahipleri genel kuruluna yetki verildiği yazılı değilse de, tahvilin normal ve medeni semeresini teşkil eden faizleri azaltma yetkisi bulunan genel kurulun, fevkalade bir karşılık teşkil eden ceza şartını da azaltabileceği evveliyet icabıdır (29).

Bu fikir kendi içinde mantıklı ve savunulur olabilmekle beraber TK. 430. madde tahdidi şekilde belirttiği yetkiler haricinde yetki tanınması kanunun amacını aşmak olur.

5 — TAHVİL SAHİPLERİ GENEL KURULUNDA OY HAKKI

Tahvil sahipleri genel kurulun da, tahvil sahipleri, yani malik oy hakkına sahiptir. İntifa hakkı, rehin hakkı sahibinin yada daha başka bir hukuki ilişkiye dayanarak zilyed olan kimsenin oy hakkı yoktur. Nama yazılı tahviller de tahvil defterinden (TK. 428), hamiline olan tahvillerde ise zilliyedlikten anlaşılır.

(27) Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 576.

(28) Çevik Nuri-Azık Kenan: Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ankara 1971, sh. 243; İmregün: age., sh. 308; Tekinalp (Poroy-Çamoğlu): age., sh. 575; Ürgüplü: agm., sh. 681; Ansay Tuğrul: Anonim Şirketler Hukuku, 6. baskı, 1982 Ankara, sh. 286.

(29) Domaniç Hayri: Tahvil Senetleri, Batider, Cilt: VII, Sayı: 2, 1973, sh. 322.

Borçlu ortaklığın mülkiyetinde olan veya böyle sayılan, yani tahvilin inançlı işlemle devredildiği durumlarda tahvil borçlusu anonim ortaklık oy hakkına sahip değildir.

Tahvil birden fazla kişiye aitse bunlar bir temsilci aracılığı ile oylarını kullanırlar. Oy hakkının kullanılması için temsilci atayabilirler.

Oysa, İsviçre BK. 1167'ye göre; «Oy hakkı tahvilin malikine veya onun temsilcisine aittir. Tahvil üzerinde intifa hakkı bulunuyorsa oy hakkı intifa hakkı sahibi veya temsilcisi tarafından kullanılmak gerekir. Bununla beraber intifa hakkı sahibi bu hakkı kullanırken, menfaatini hakaniyete uygun şekilde gözetmemiş olmasından dolayı tahvil malikine karşı sorumludur. Borçlu şirketin maliki olduğu ve intifa hakkı sahibi olduğu tahviller oy hakkı vermezler. Ancak borçluya ait tahviller rehnedilmişse, oy hakkı rehin hakkı sahibinindir. Üzerlerinde borçlu yararına rehin veya hapis hakkı bulunan tahvillerin maliki ise oy hakkına sahiptir» (30).

Fakat bizim hukukumuz da TK. özel hükümler getirmediği için oy hakkının sadece malike ait bulunduğu sonucuna varmak gerekir. Tahvil sahipleri genel kurulunda oy hakkı bulunmadığı halde kalkıp oy veren kişilerin varlığı tespit edilirse alınan karara karşı iptal davası açılabilir.

6 — TAHVİL SAHİPLERİ GENEL KURULUNUN YETKİLİLERİNDEN DOĞABİLECEK ZARARLAR

TK. 430 ile tahvil sahipleri genel kuruluna tanınan ve gereğinde tahvilden doğan bu hakları etkileyen bu yetkiler tahvil sahipleri için büyük bir tehlike oluşturmaktadır. Bu yetkilerle genel kurul tahvil piyasasını korkutacak bu nevi senetlere güveni sarsacak durumdadır. Bu yetkilerden herhangi birinin kullanılması tahvil alan kimsenin senedi iktisap ederken güvendiği ve kendini tahvil almaya sevk eden bütün avantaj ve teminatları sarsacak veya tamamen ortadan kaldıracaktır (31). Örneğin, faiz miktarının indirilmesi, teminatların azaltılması, faiz ve ana paranın ödeme zamanlarının ertelenmesi, tahvil bedelinin ve faizlerin hisse senedine çevrilme zorunluluğunun genel kurul kararlarına tabii olup bütün tahvil sahiplerini bağlaması, bu yetkilerin sakıncasını ortaya koymaktadır.

Her ne kadar TK. m. 431 bu yetkilerin kullanılabilmesini tedavülde bulunan tahvillerin üçte ikisine sahip kimselerin oyunu aramış ve bu ağır

(30) Tekil: age., sh. 620 (177 nolu dipnot).

(31) Domaniç: agm., sh. 317.

nisapla bir nevi tedbir alma amacını gütmüşsede özellikle önemli bir miktar tahvilin borçlu anonim şirkete yakın çevrelerin eline geçmesi halinde bu tedbir yetersiz kalmaya mahkûm ve tahvil sahiplerinin dolandırılması mukadderdir (32).

Tahvil sahipleri genel kurulunun üçte iki çoğunlukla alabilecekleri bu tehlikeli kararların sebepleride kanunda sınırlandırılıp gösterilmemiştir. Böylece kararlar tamamen takdir ve suistimale terkedilmiştir.

Domanıç'in; TK. 430'daki yetkilerin kullanılmasının özel konkordato olarak kabul edip İİK. 285-309'daki genel konkordato ile mukayese ettiği makalesinde, bu yetkileri düzenleyen TK. 430 hükmünün tahvil alacaklıları için konkordato ve iflas alacaklılarına oranla daha kötü bir durumda olduklarını ortaya koymuştur (33).

Bütün bu sakıncaları gidermek için İsviçre hukukundaki tedbirleri de gözeten bir kanun-değişikliği gerekli olmaktadır (34).

7 — TAHVİL SAHİPLERİ GENEL KURULU KARARLARINA KARŞI TK. 381. MADDEDEKİ İPTAL DAVASI AÇILABİLİR Mİ?

Tahvil sahipleri genel kurul kararlarının muteberlik şartları konusunda kanunda bir açıklama yoktur. TK. m. 429 sadece tahvil sahiplerinin toplanma talebinde bulunanların ihtiyaç halinde mahkemeden izin alma yetkilerini «şirket genel kurulunun toplantıya daveti hakkında ki hükümlere tâbidir» tarzında bir atıf vardır.

TK. 430 yetkilerin hangi koşullarda kullanılacağını belirtmemiş ve tamamen takdire bırakarak muhalif kalan tahvil sahiplerinin alınan kararlara karşı iptal davası açabilme hakları olup olmadığını belirtmemiştir. Bu sebeple tahvil sahipleri genel kurul kararlarına karşı iptal davası açma hakkının bulunup bulunmadığı konusu Türk doktrininde tartışmalıdır.

Arslanlı, TK. 429'un anonim ortaklı genel kuruluna yaptığı atfın istisnai bir hüküm olduğunu istisnanın kıyasen temsiline cevaz bulunmadığını, kanunkoyucu anonim ortaklık genel kuruluna ilişkin bütün hükümlerin tahvil sahipleri genel kuruluna uygulanmasını istemiş olsaydı, atıfta bunu belirteceğini, bu nedenle yollamanın yapılmadığı genel hükümlerin uygulanmasının gerekmiyeceği görüşündedir. Ancak yazar, anonim ortaklık genel kurulu hakkındaki hükümlerin uygulanmasının en isabetli hal şekli olduğunu fakat Ticaret Kanunumuzda ifadesini bulan

(32) Domanıç: agm., sh. 318.

(33) Domanıç: agm., sh. 318.

(34) Yazının orijinalinde sözkonusu dipnot yoktur (YD.)

sisteme göre boşlukların genel kurullarla doldurulmasını kabul eder (35).

Arar, anonim ortaklık genel kurulunun toplantı müzakere, karar alma ve neticelerine ilişkin genel kural ve hükümlerin tahvil sahipleri genel kurulu toplantılarında da uygulama alanı bulduğu, kanısındadır (36).

Domaniç, tahvil sahipleri genel kurulu kararlarına muhalif kalan tahvil sahiplerine, iptal hakkının tanınmadığını, ancak TK. 430'a müsteniden verilecek kararlara karşı MK. 2 dairesinde iptal davası açmanın mümkün olduğunu belirtip, içtihat yolu ilede TK. m. 381 hükümlerinin uygulanmasının yerinde olacağı görüşündedir (37).

İmregün, TK. 429'da «toplantıya davet» hakkında anonim ortaklık genel kuruluna yollama yapıldığına göre, bu davet gereğince veya hiç yapılmadan veya karar nisaplarına uyulmadan karar alınan hallerde anonim ortaklık genel kurullarına uygulanan hükümlerin burada da uygulanması gerektiği fikrindedir. Böylece toplantıda alınan kararlarında TK. 361 ve TK. 381 hükümleri uyarınca iptal edilebileceklerini TK. 432'nin «Tahvil sahipleri genel kurulu toplantısından önce yönetim kurulu tedavülde bulunan tahvillerin bir cetvelini yaparak tahvil sahiplerinin görebilecekleri bir yere asar» bu şekilde ki ifadesine dayanarak kabul etmektedir (38).

Tekinalp, TK. 429'da sadece toplantıya çağrı ve mahkemedен izin alınmasına ilişkin olarak iki konuda anonim ortaklık genel kuruluna atıfta bulunulmuş olmasına rağmen, genel kurulların toplanması, toplantının yürütülmesi ve ilgili diğer hususlarda da anonim ortaklık genel kuruluna ilişkin hükümlerin uygulanma imkanının olması gerektiğini, çünkü bu hükümlerin, tahvil sahipleri kuruluna nitelik olarak en yakın hükümler olduklarından örnekseme yolu ile uygulanmasının yerinde olacağını, eğer bu olmazsa çağrı ilişkin hususlarda bu hükümlere, diğer hususlarda başka hükümlere başvürmanın uygulamayı ortadan kaldıracağını ifade eder (39).

Ürgüplü, kanunkoyucunun tahvil sahipleri genel kurulu toplantılarına uygulanacak anonim ortaklık genel kuruluna ilişkin hükümleri be-

(35) Arslanlı: age., sh. 300-301.

(36) Arar Kemal: «Kara Ticaret Hukuku» Şirketler Hukuku, 1952 Ankara, sh. 257.

(37) Domaniç: age., sh. 1450.

(38) İmregün: age., sh. 303.

(39) Tekinalp Ünal: Tahvil Sahipleri Genel Kurulunun Toplantıya Çağrılması, İkt. Mal., Cilt: XVII, 5.5.1970, sh. 220.

lirtirken söz konusu hükümlerin ihlali halinde de TK.'da öngörülen müeyyidelerin tatbik edileceği açıktır. Bu durumda tahvil sahiplerinin herbiri iptal davası açmak için gerekli şartları yerine getirmiş olmak şartı ile TK. 361 ve TK. 381'deki iptal davası yoluna başvurabileceklerini kabul etmektedir (40).

Kanımca, kanunkoyucu tahvil sahipleri genel kurulunun aldığı kararların muteberiyeti için kurulun yetkilerini sınırlı şekilde saymakla maddi şartı ve ayrıca şekli şartları aramıştır. Şöyle ki, bir kere toplantıya davet için anonim şirket genel kuruluna ait hükümlere atıfta bulunularak bu konuda meydana gelecek uyuşmazlıklara anonim ortaklık genel kuruluna uygulanan hükümler uygulanacağı kesindir. Burda doktrinde hem fikirdir. Aynı zamanda kanunkoyucu emredici bir şekilde düzenlediği TK. 431. maddede, tedavülde bulunan tahvillerin üçte ikisini toplantı ve karar yeter sayısı olarak belirttiğine göre; tahvil sahipleri genel kurul kararlarının geçerlili ve etkili olabilmesi için öncelikle hem maddi hemde şekli şartlara uygunlu kolup olmadığı araştırılacaktır. Araştırmada bu şartlara hiç riayet edilmediği riayet edilse bile ağır biçim hatası olduğu durumlar ile yetkisi haricinde kararlar aldığı hallerde ortada bir karar olmadığı, şeklen bir karar olsa bile etkisiz bir karar olduğu açıktır. Bu durumun belirlenmesini menfaati olan herkes bir tespit davası ile ispat edebilir. Bunun dışında alınan kararlar TK. 381 -TK. 361 iptal şartlarını taşıyorsa tahvil sahipleri bu kararlara karşı iptal davası açabileceklerdir.

Kanunkoyucunun tahvil sahipleri genel kurulu kararlarının muteberliği için belirttiği maddi ve şekli şartların dışında, anonim ortaklık-genel kuruluna yollama yapılmamış ve özel olarakta düzenlenmemiş hususlarda örneğin, toplantılarda komserin bulunması, zabıt tutulması ve imzalanması, toplantıya başkanlık edecek kişilerin seçimi gibi konular da ise, **Tekinalp** ve **Ürgüplü**, komserin toplantıya katılıp zaptı imzalamasının geçerlilik şartı olmadığını (41) ancak bunun 7/8/1972 tarih ve 7/4656 sayılı ortaklıkların denetimine dair tüzüğün tahvillere ilişkin 14. madde tahvil sahipleri genel kurulu toplantılarının TTK.'da öngörülen şartlara uygun olup olmadığının denetlenmesi imkanının, istek üzerine veya resmen müftetiş göndererek berteraf eder görüşündedirler. Diğer konular da ise anonim ortaklık genel kurulları için öngörülen kuralların uygulanması hem hiç bir menfaati ihlal etmeyip menfaatler dengesini sağlayacağından

(40) Ürgüplü Mehmet: Tahvil Sahipleri Genel Kurulu Kararlarının İptali, İkt. Mal., Cilt: XXVI, 8 Kasım 1979, sh. 339.

(41) Ürgüplü: Kararların İptali, agm., sh. 340.

hemde, çağrıya ilişkin hükümlerle diğer hususlar arasında ahengi sağlayacağı açıktır.

Sorun, bu kurulda alınan ve tahvil sahiplerinden bir veya bir kaçının menfaatini ihlal etmiş bulunan kanuna ve iyiniyet kurallarına aykırı kararların akıbetinde toplanmaktadır.

Kanımca, TK. 381'deki iptal davası tüzel kişiliği haiz anonim ortaklıkların en üstün irade organı olan genel kurulun kararlarına karşı azınlığı korumak, şirketin zarara uğramasını önlemek üzere, dava hakkının kararlara muhalit kalan pay sahiplerine, yönetim kurulu ve üyeler ile denetçilere tanındığı özel bir hükümdür. TK. 429 atfında o hükme bir yolama olmadığında kesindir. Fakat yukarda da izah edildiği gibi bu hükmün kısmen (şekli şartlarla ilgili) uygulanması atır gereğidir, bir bütün olarak uygulanmasında hükümler arası ahengi sağlayacaktır. Hem tahvil sahipleri için olumsuz hükümler ihtiva edip onların haklarını muhtel edecek bir genel kurul kararına karşı iptal davası yolunun açık olduğu amaca göre yorumlayarak kabul etmek gerekir. Böylece kötü bir durumda olan tahvil sahiplerine bir hak arama yolu açmak, bu müessesenin güvenli ve sarsılmaz şekilde ayakta kalmasını sağlayacaktır ki bu da kamu yararına yönelik bir sonuçtur. Bu sonucu da, çıkan uyuşmazlıklarda hâkimin içtihat yolu ile kıyasen TK. 381 uygulayarak varması yerinde olacaktır (42).

Yalnız burda, iptal davasının davacısı olarak sadece tahvil sahipleri kabul edilmelidir. Zira tahvil sahipleri genel kurulunun kararları sadece tahvil sahiplerini bağlar. Ortak bunlara karşı üçüncü kişi borçlu durumundadır. Bundan dolayı rızasını karardan önce veya sonra belirtmedikçe kararlar ortaklık için hüküm ifade etmez. Bu nedenle yönetim kurulunun ve üyeleri ile denetçilerin dava hakkının olması hiç bir gayeye hizmet etmeyeceği için, dava haklarının olmaması gerekir (43).

(42) Domaniç: age., sh. 1450; Ürgüplü: agm., sh. 345.

(43) İmregün: age., sh. 310.

B İ B L İ Y O G R A F Y A

- 1 — **Arslanlı Halil**: Anonim Şirketlerin, İdaresi ve Tahviller, Cilt: II, İstanbul 1960.
- 2 — **Çevik Orhan - Azık Kenan**: Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, 1971 Ankara.
- 3 — **Domanıç Hayri**: Ticaret Kanunu Şerhi, Cilt: II, Anonim Şirketler, 1988 İstanbul.
- 4 — **Ansay Tuğrul**: Anonim Şirketler Hukuku, 1982 Ankara.
- 5 — **Hirsch Ernest**: Ticaret Hukuku Dersleri, 3. baskı, 1948 İstanbul.
- 6 — **İmregün Oğuz**: Anonim Ortaklıklar, 3. baskı, 1974 İstanbul.
- 7 — **Tekinalp Ü.**: (Poroy R. - Çamoğlu E.): Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, 3. baskı, 1984 İstanbul.
- 8 — **Tekil Fahiman**: Şirketler Hukuku, Cilt: II, Anonim Şirketler Hukuku, 2. baskı, 1978 İstanbul.
- 9 — **Arar Kemal**: «Kara Ticareti Hukuku» Şirketler Hukuku, 1952 Ankara.

M A K A L E L E R

- 1 — **Domanıç Hayri**: Tahvil Senetleri, Batider Cilt: VII, sayı: 2, 1973.
- 2 — **Ürgüplü Mehmet**: TK. 429. Maddenin Gereği Olarak Anonim Ortaklık Genel Kuruluna İlişkin Hükümlerin Tahvil Sahipleri Genel Kurulun Uygulanması, «Arslanlı'nın Anısına Armağan», 1978 İstanbul.
- 3 — **Ürgüplü Mehmet**: Tahvil Sahipleri Genel Kurulu Kararlarının İptali, İkt. Mal., Cilt: XXVI, sayı: 8, Kasım 1979.
- 4 — **Tekinalp Ünal**: Tahvil Sahipleri Kurulunun Görevi ve Yetkileri, İkt. Mal., Cilt: XII. Tahvil Sahipleri Genel Kurulu ve Toplantıya Çağırılması, İkt. Mal., Cilt: XVII, sayı: 5.5.1970.

● İCRA VE İFLAS HUKUKU

İCRA HUKUKUNDA HÜKMEN TESLİM EDİLEN TAŞINMAZA TECAVÜZ SUÇU

Talih UYAR (*)

İİY. mad. 342(*)'de, -gerek İİY. mad. 26 ve gerekse İİY. mad. 135/II uyarınca kendisinden alınıp hak sahibine teslim edilen taşınmaza tekrar giren (tejavüz eden) kişinin bu eylemi «suç» sayılarak cezalandırılmıştır.

I — SUÇUN UNSURLARI

A) Sanık, İİY. mad. 26 veya İİY. mad. 135/II gereğince taşınmazdan, icra dairesi vasıtasıyla çıkarılmış (tahliye edilmiş) olmalıdır.

a) Taşınmazda bulunan kişinin, taşınmazdan çıkarılması (ve taşınmazın hak sahibine teslimi) **İİY. mad. 26 (1)** veya **İİY. mad. 135/II (2)** uyarınca yapılmış olmalıdır. Yani İİY. mad. 342 sadece «ilama dayanan teslimlerde» (İİY. mad. 26) değil, «ihale sonucunda yapılan teslimlerde» (İİY. mad. 135/II) de (3) uygulanır.

Hemen belirtelim ki, İİY. mad. 342'de öngörülen suçun oluşabilmesi için teslim (ve tahliye) işleminin yasanın öngördüğü biçimde ve yasanın öngördüğü koşullar çerçevesinde -İİY. mad. 26 ve 135/II hükmüne uygun olarak- yapılmış olması gerekir. Örneğin; taşınmazın (ya da geminin) aynı anda -yani bunlar üzerindeki mülkiyet veya diğer bir aynî hakka- ilişkin olan ilamlar kesinleşmedikçe (HUMY. mad. 443/IV) uygulanamayacağından, kesinleşmeden -her nasılsa- böyle bir ilam uygu-

(*) **Manisa Barosu Avukatlarından — Dokuz Eylül Üniversitesi Öğretim Görevlisi.**

İcra dairesince teslim edilen gayrimenkul veya gemiye tekrar girenlerin cezası :

(*) **MADDE 342** : «İcra dairesi marifetiyle alacaklıya veya alıcıya teslim edilen bir gayrimenkule veya gemiye haklı bir sebep olmaksızın tekrar giren borçlu tetkik mercii tarafından Türk Ceza Kanununun (309) cu maddesi mucibince umumi hükümler dairesinde cezalandırılır.»

- (1) Ayrıntılı bilgi için bkz: UYAR, T. İcra Hukukunda Tahliye, sh: 2 vd. - UYAR, T. Taşınmazların Boşaltılması ve Teslimine İlişkin İlamların Uygulanması (İz. Bar. D. 1983/3, sh: 12 vd.)
- (2) Ayrıntılı bilgi için bkz: UYAR, T. age., sh: 708 vd. — UYAR, T. İhale İle Satılan Taşınmazların Tahliyesi.
- (3) Bknz: 12.HD. 14.7.1986 T. 9123/8351; 17.4.1986 T. 10809/4496; 25.11.1985 T. 13334/9911; 25.5.1984 T. 4354/6704; 23.3.1983 T. 2273/2342.

lanmış dahi olsa, yapılan teslim işlemi usulsüz olacağından (4), İİY. mad. 342'de öngörülen suç oluşmaz (5). Aynı şekilde; «teslim» işleminin yapılabilmesi (daha doğrusu; yapılan teslim işleminin geçerli olabilmesi) için, takip konusu ilamda açıkça «teslim»in öngörülmesi yani teslim hakkında açık hüküm bulunması gerekir. Yüksek mahkemenin bu konuda yerleşmiş içtihatlarına göre «tescil ilamı el atmanın önlenmesini ve tahliyeyi ifade etmediğinden» (6), «tapu iptali ve tescile ilişkin hüküm, tahliye ve teslimi kapsamadığından» (7), «tescile ilişkin hüküm tahliyeyle de kapsamadığından» (8), bu tür «teslim» hakkında açık hüküm içermeyen ilamlara dayanılarak yapılan «teslim» işlemleri daha sonra İİY. mad. 342'de öngörülen suçta dayanak olmazlar. **Yüksek mahkeme** de bu konu ile ilgili olarak; «tapu iptali ve tescil hükmünü içeren ilama dayanılarak yapılan takipte hükmen teslim olunan yere tecavüz suçunun oluşmayacağı» (9), «şuf'a davası sonucunda verilen tescil ilamına dayanılarak hükmen teslim olunan yere tecavüz suçunun oluşmayacağı» (10), «geçit hakkı ile ilgili ilamın, hükmen teslim olunan yere tecavüz suçuna konu olamayacağı» (11) belirtmiştir.

«Teslim» işleminin, takip dayanağı ilama uygun olarak yapılmış olması gerekir. Nitekim **yüksek mahkeme**; «ilama aykırı yapılan infazla, hükmen teslim olunan yere tecavüz suçunun oluşmayacağı» (12), «örnek 53 icra emri gönderilerek, ilamın men'i müdahaleye ait bölümünün infaz edilemeyeceğini (ve bunun sonucu olarak da, hükmen teslim olunan yere tecavüz suçunun oluşmayacağı)» (13), «hakkında infazı gereken el atmanın önlenmesine dair bir hüküm bulunmayan sanık hakkında -ilama aykırı olarak- takip ve infaz işleminin yapılmış olması halinde, hükmen teslim olunan taşınmaza tecavüz suçunun oluşmayacağı» (14), «tapu iptaline ilişkin ilamın el atmanın önlenmesine dair hüküm içerir şekilde -hatalı- uygulanmasının İİY. 342'deki suçun oluşmasına neden olmayacağı» (15) belirtmiştir.

(4) UYAR, T. age., sh: 3.

(5) Bknz: 12.HD. 7.7.1986 T. 8416/8264; 5.6.1984 T. 6671/7194.

(6) Bknz: 12.HD. 29.1.1985 T. 14940/698 (UYAR, T. age., sh: 781).

(7) Bknz: 12.HD. 24.1.1985 T. 11148/540; 19.3.1984 T. 628/3157; 29.11.1983 T. 7918/9628 (UYAR, T. age., sh: 782 vd.).

(8) Bknz: 12.HD. 3.6.1986 T., 12792/6679; 21.2.1984 T. 12033/17733; 22.9.1983 T. 5222/6605 (UYAR, T. age., sh: 774 vd.).

(9) Bknz: 12.HD. 15.1.1985 T. 265/66.

(10) Bknz: 12.HD. 19.11.1984 T. 12808/11889; 15.3.1983 T. 1554/1994.

(11) Bknz: 12.HD. 18.5.1984 T. 5464/6344.

(12) Bknz: 12.HD. 18.5.1984 T. 5461/6341.

(13) Bknz: 12.HD. 15.1.1985 T. 259/60.

(14) Bknz: 12.HD. 16.5.1986 T. 5928/5935; 15.1.1985 T. 263/64.

(15) Bknz: 12.HD. 17.5.1985 T. 4917/3695; 10.12.1982 T. 8560/9301.

b) Teslim (ve tahliye) işlemi **icra dairesi tarafından** yapılmış olmalıdır (16).

Bu nedenle, mahkemece verilen «ihtiyati tedbir kararı (HUMY. mad. 101 vd.) gereğince taşınmazdan çıkarılan kişi taşınmaza girerse, eylemi İY. mad. 342'ye göre değil HUMY. mad. 113'a'ya göre suç teşkil eder (17). Keza, taşınmaza tecavüzde bulunan kişinin bu tecavüzü sayılı yasa hükümlerine göre idari makamlarca önlendikten sonra, o kişi tekrar taşınmaza girerse, eylemi İY. mad. 342'ye göre değil sayılı yasaya göre suç sayılır.

B) Usulüne göre taşınmazdan çıkarılan kimse, haklı bir neden olmaksızın tekrar taşınmaza -taşınmazı zapt ve işgal kasdıyla (TCY. mad. 309/1- girmiş olmalıdır.

a) Taşınmazın hak sahibine teslimi ve taşınmazda bulunan kişinin taşınmazdan çıkarılması usulüne uygun olarak yapılmış olmalıdır (18). Bunun için, taşınmazın fiilen hak sahibine teslim edilmiş olması gerekir. Taşınmaza gidilmeden, evrak üzerinde yapılan teslimle «hükmen teslim edilen yere tecavüz» suçu oluşmaz (19).

Taşınmazın teslimi sırasında, taşınmazdan çıkarılması istenen kişi hazır değilse, bu kişiye, yokluğunda yapılan teslim işlemine ilişkin tutanağın tebliğ edilmesi gerekir. Aksi halde, «hükmen teslim edilen taşınmaza tecavüz» suçu oluşmaz (20). Ancak; yokluğunda yapılan teslim işlemine ait tutanak, o kişiye Tebligat Yasasına aykırı olarak tebliğ edilir fakat bu kişinin teslim işlemini öğrendiği (usulsüz tebligattan haberdar olduğu) tesbit edilirse, yine «hükmen teslim edilen yere tecavüz» suçu oluşur (21).

b) Taşınmazdan çıkarılan kimse, haklı bir neden olmaksızın tekrar taşınmaza -taşınmazı zapt ve işgal kasdıyla- girmiş olmalıdır.

Yüksek mahkeme, hükmen teslim edilen yerdeki otları (22) ve kendi ektiği mahsulü toplayan (23) ve kendi diktiği kavakları alıp götür-

(16) Bknz: İİD. 24.5.1954 T. 2357/2509.

(17) Bknz: 12.HD. 1.10.1985 T. 11816/7608.

(18) Bknz: 12.HD. 14.2.1986 T. 1456/1727.

(19) Bknz: 12.HD. 29.1.1982 T. 157/500.

(20) Bknz: 12.HD. 15.12.1986 T. 15262/14291; 25.2.1985 T. 1196/1607; 25.2.1985 T. 1197/1608; 30.5.1983 T. 5061/4294; 19.1.1985 T. 337/311.

(21) Bknz: 12.HD. 11.3.1985 T. 2506/2175.

(22) Bknz: 12.HD. 2.4.1986 T. 4145/3729.

(23) Bknz: 12.HD. 1.4.1986 T. 3659/3616; 20.10.1952 T. 3499/4250.

ren (24), ağaçların altındaki zeytinleri toplayan (25), şikayetçinin yetiştirdiği ekinleri tahrip eden (26), sınır kazıklarını söküp atan (27), kavak fidanlarını söken (28), huduttaki direk ve çubukları söken (29), çayır ve ağaçları kesen (30) sanığın bu eylemlerinin -İİ.Y. mad. 342'ye göre- suç sayılmayacağını» belirtmiştir. Buna karşın, **yüksek mahkeme**, «hükmen teslim olunan taşınmaza gübre ve kül atma eyleminin, zapt ve işgali kapsayacağını (yani, bu davranışın İİ.Y. mad. 342'ye göre suç sayılacağını)» (31), «ayçiçeği ekmek amacıyla hükmen teslim olunan yere girilmesinin İİ.Y. 342'ye göre suç olacağını» (32) kabul etmiştir. Yine, **yüksek mahkeme** «köyün müşterek yoluna tecavüzdten ibaret olan fiilin TCY. 513/II'ye göre suç olduğunu, İİ.Y. 342'ye (ve TCY. 309'a) göre suç sayılmadığını» (33) belirtmiştir.

Taşınmazdan çıkarılan kimsenin tekrar taşınmaza girmesi -yukarıdaki içtihatlarla konu olaylarda olduğu gibi- «taşınmazı zapt ve işgal» kasdıyla olmamışsa, İİ.Y. mad. 342'de öngörülen suç oluşmayacağı gibi, taşınmaza tekrar girme haklı bir nedene dayanıyorsa örneğin «hak sahibi ile yapılan anlaşma çerçevesinde taşınmazın kullanılması» halinde de (34) İİ.Y. mad. 342'de öngörülen suç oluşmaz. Aynı gerekçe ile, «hisseye yapılan müdahalenin önlenmesine ilişkin ilama dayanılarak, hisseler -ortaklığın giderilmesi davası sonucunda- ayrılmış olmadıkça, taşınmazı kullanan hissedara, «hükmen teslim edilen taşınmaza tecavüz suçundan dolayı» ceza verilemez (35).

II — «Hükmen teslim edilen taşınmaza tecavüz» suçundan dolayı -İİ.Y. mad. 342'ye göre- tecavüzde bulunan kişinin yargılanabilmesi için C. Savcısı tarafından, İcra Ceza Mahkemesinde «kamu davası» açılması gerekir.

(24) Bknz: 12.HD. 26.9.1979 T. 6623/7227.

(25) Bknz: 12.HD. 4.8.1982 T. 6542/6178.

(26) Bknz: 12.HD. 25.2.1985 T. 1186/1597; 3.10.1980 T. 7018/7027; 20.3.1956 T. 1684/1656.

(27) Bknz: 12.HD. 22.3.1984 T. 3314/3447; 29.2.1984 T. 2284/2273.

(28) Bknz: 12.HD. 14.3.1983 T. 1560/1880.

(29) Bknz: 12.HD. 28.6.1984 T. 8181/8301.

(30) Bknz: 12.HD. 10.12.1982 T. 9461/9317.

(31) (31) Bknz: 12.HD. 20.4.1981 T. 2526/3951.

(32) Bknz: 12.HD. 9.9.1982 T. 7410/6258.

(33) Bknz: 12.HD. 5.12.1986 T. 14378/1364.

(34) Bknz: 12.HD. 17.4.1985 T. 4913/3691; 27.10.1983 T. 9242/8128; CGK. 15.12.1965 T. İc. İf. 443/443.

(35) Bknz: 12.HD. 15.12.1986 T. 14377/13646; 22.10.1986 T. 12206/10991; 17.2.1986 T. 1971/1775; 28.3.1985 T. 3529/2859; 11.3.1985 T. 2494/2163; 15.1.1985 T. 260/61.

Diğer icra suçlarında -örneğin; İY. mad. 337, 337a, 338, 340, 344) olduğu gibi, hak sahibinin doğrudan doğruya İcra Ceza Mahkemesine yapacağı şikayet üzerine, yargılama yapılamaz. Hak sahibinin şikayetini C. Savcılığına yapması (36) ve İY. 342'ye göre kamu davasının, C. Savcılığınca «iddianame ile» açılması gerekir (37). Ancak hemen belirtelim ki, suçun takibi sadece hak sahibinin şikayetine bağlı değildir. Bazı icra suçlarında -örneğin; İY. mad. 337/1, 337a/1, 338/1, 340, 341, 343, 344/1- açıkça «alacaklının şikayeti üzerine» davaya bakılabileceği öngörüldüğü halde, İY. 342'de «alacaklının şikayeti» koşulu aranmamıştır (38). Bu nedenle, İY. 342'deki suçun oluştuğunu -örneğin; icra dairesinin bildiri mi (ihbarı) üzerine öğrenen C. Savcısı da kendiliğinden İcra Ceza Mahkemesinde «kamu davası» açabilir.

İY. mad. 342'ye göre İcra Ceza Mahkemesinde açılan dava «kamu davası» olduğundan, «şikayetçinin vazgeçmesi ile sanık hakkında açılan davanın düşürülmesi mümkün olmadığı (39)» gibi, «şikayetçi hak sahibinin duruşmaya gitmemesi halinde de dava düşürülemez» (40).

Hükmen teslim olunan taşınmaza giren sanık hakkında açılan kamu davasına, hak sahibi «suçtan zarar gören» sıfatıyla katılma isteminde bulunabilir (41). «Müdahil» sıfatını kazanmamış olan şikayetçi lehine mahkemece -vekili için- vekalet ücreti takdir edilemeyeceği (42) gibi, bu sıfatı kazanmamış olan şikayetçinin verilen hükmü temyiz yetkisi de yoktur (43).

«Hükmen teslim olunan yere tecavüz» suçundan dolayı, -iddianame ile açılan dava sonucunda, müdahil sıfatını almış dahi olsa şikayetçi -sanığın beraat etmiş olması halinde- vekalet ücreti ile sorumlu tutulamaz (44).

-
- (36) Bu konuda yazılacak şikayet dilekçesi ö r n e ğ i için bknz: UYAR, T. Uygulamalı İcra ve İflas Hukuku, sh: 1015 vd.
- (37) Bknz: 12.HD. 14.2.1986 T. 1453/1724; 11.3.1985 T. 2517/2186; 17.3.1983 T. 1545/2034; 26.12.1980 T. 9220/9392.
- (38) Karş: 12.HD. 16.5.1985 T. 6102/4733.
- (39) Bknz: 12.HD. 15.5.1986 T. 6353/5893; 14.4.1984 T. 3799/4120; 9.9.1982 T. 6783/6256; 18.8.1982 T. 7000/6203.
- (40) Bknz: 12.HD. 14.2.1986 T. 1807/1765; 17.9.1985 T. 10763/7159; 17.3.1983 T. 544/2033; 23.1.1981 T. 356/549.
- (41) Bknz: 12.HD. 4.1.1985 T. 12982/8952; 1.10.1985 T. 11851/7612; 5.6.1984 T. 6679/7202; 10.12.1982 T. 9457/9313.
- (42) Bknz: 12.HD. 14.2.1986 T. 1460/1731; 18.4.1984 T. 5822/6347.
- (43) Bknz: 12.HD. 31.12.1986 T. 16509/15557; 20.5.1986 T. 6343/6034; 8.4.1986 T. 3636/4022; 17.2.1986 T. 1812/1771; 16.1.1981 T. 9547/265.
- (44) Bknz: 12.HD. 11.3.1985 T. 2746/2193; 20.11.1984 T. 13328/11984; 28.6.1984 T. 8177/8297.

«Hükmen teslim olunan yere tecavüz» suçundan dolayı açılan davada, 'sanığın üzerine atılan «zapt ve işgal» eyleminin neden ibaret olduğunun' şikayetçiye açıklattırılması (45), tarafların gösterecekleri tanıkların dinlenmesi (47), sanıkların savunmalarının tesbit edilmesi (48) gerekir.

Önemi nedeniyle şu hususu belirtelim ki; «ilama dayanan teslimlerde» (İİY. mad. 26) mahkemenin taşınmaza tekrar giren sanık hakkında İİY. mad. 342'ye göre mahkûmiyet kararı verebilmesi için, gerek «hak sahibi»nin (şikayetçinin) (49) ve gerekse «sanığın» (50) takip dayanağı ilamda taraf olup olmadığını araştırması ve eğer taraf değilse, mahkûmiyet kararı vermemesi gerekir. Aynı şekilde, taşınmazın hak sahibi yerine başkasına -örneğin, kocasına- teslimi halinde, hak sahibi şikayetçi olamayacağı gibi (51), hakkında infaz (teslim işlemi) yapılmayan sanık(lar) hakkında, İİY. mad. 342'ye göre mahkûmiyet kararı verilemez (52).

III — «Hükmen teslim olunan yere tecavüz» suçundan dolayı, mahkûm olan sanığın bu cezası kesinleştikten sonra, İİY. mad. 26 uyarınca yeniden teslim (infaz) yapılmadan sanığın aynı yere tekrar tecavüz etmesi İİY. mad. 342'ye göre yeni bir suç sayılmaz (53).

Başka bir deyişle, sanığın menedildiği yere tekrar girmesinin suç sayılıp, sanık hakkında İİY. mad. 342 (ve TCY. mad. 309) hükmünün ikinci kez uygulanabilmesi, İİY.'nin 26. maddesine göre işlem yapılmış olmasına bağlıdır.

(45) Bknz: 12.HD. 5.6.1986 T. 7026/6818.

(46) Bknz: 12.HD. 10.7.1986 T. 9140/8313; 15.5.1986 T. 5378/5862; 8.4.1986 T. 3444/4012; 28.3.1985 T. 3520/2851; 26.12.1984 T. 14275/13591; 12.HD. 17.3.1985 T. 4916/3694.

(47) Bknz: 12.HD. 5.12.1986 T. 14359/13628; 9.12.1985 T. 14064/10615; 4.6.1985 T. 7360/5496; 28.6.1984 T. 8178/8298; 18.5.1984 T. 5459/6339; 29.2.1984 T. 1924/2258.

(48) Bknz: 12.HD. 8.4.1986 T. 3434/4003.

(49) Bknz: 12.HD. 8.4.1986 T. 3447/4015; 28.10.1985 T. 12108/8731; 17.4.1985 T. 4913/3691; 8.4.1985 T. 4474/3192; 8.4.1985 T. 4561/3197.

(50) Bknz: 12.HD. 16.6.1986 T. 7945/6936; 25.11.1985 T. 13328/9905; 25.11.1985 T. 13326/9903.

(51) Bknz: 12.HD. 30.4.1979 T. 4184/3961.

(52) Bknz: 12.HD. 3.12.1984 T. 13335/12460; 19.1.1984 T. 342/316; 25.11.1982 T. 8566/8720.

(53) Bknz: 12.HD. 15.12.1986 T. 15193/14354; 5.12.1986 T. 14379/13648; 10.11.1986 T. 13322/11982; 18.7.1986 T. 9384/8426; 14.7.1986 T. 9126/8354; 2.6.1986 T. 6995/6600; 16.5.1986 T. 6044/5938.

IV — Doktrinde (54) «bu suçü düzenleyen İİY. mad. 342 hükmünün yerinin, Türk Ceza Yasası olduğu» belirtilmiş ve bunun için de, «madede atıfta bulunulan TCY. mad. 309'un, İİY. mad. 342 hükmünü içerecek şekilde değiştirilmesinin yerinde olacağı» ileri sürölmüştür...

V — Bu suçtan dolayı, sanığa verilecek ceza -İİY. mad. 342'nin atıfta bulunduğu, TCY. mad. 309 hükmüne göre- «iki aydan bir seneye kadar hapis» olduğundan; **dava zamanaşımı** TCY. mad. 102/4 gereğince. beş senedir.

Ceza zamanaşımı ise -hükmedilip kesinleşen ceza miktarına göre- TCY. mad. 112/4 gereğince, on senedir.



(54) ALACAKAPTAN, U. İcra ve İflas Kanunu Değişiklik Tasarısının Cezai Hükümleri (seminer), sh: 178.

İCRANIN İADESİ (İİK. m. 40)

Süha TANRIVER (*)

● ANLATIM DÜZENİ: A — Genel olarak. B — Maddenin uygulama alanı. C — İcra edilen hükmün Yargıtay'ca bozulmasının icraya etkisi. I — Genel olarak. II — Bozma kararının bazı özel durumlarda hükmün icrasına etkisi. 1 — Maaş ve ücret hacizleri bakımından, 2 — Vadesi gelmemiş olan alacağın haczi bakımından. 3 — Yetişmemiş ürünlerin haczi bakımından. D — Eski hale iade usulü. E — İcranın iadesinde üçüncü kişilerin iyi niyetle kazanmış oldukları hakların durumu. F — İcranın iadesi talepleri açısından zamanaşımı.

A—) GENEL OLARAK

İcra konulmuş olan bir ilâm aleyhine temyiz yoluna gidilmiş olmasına rağmen, icranın geri bırakılmasına ilişkin bir karar, ya talepte bulunulmamış olması yada bu yöndeki bir talebin Yargıtayca reddedilmiş olması nedeniyle getirilememiş olabilir. Bu durumda, bir yandan temyiz incelemesi yapılırken, diğer yandan da icra dairesince, borçlu aleyhine cebri icra işlemlerine (ilâmın icrasına) devam edilir. Söz konusu durumda, hükmün Yargıtayca bozulması halinde ne yapılacağı, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, «bir ilâmın nakzı icra muamelelerini olduğu yerde durdurur. Bir ilâm hükmü icra edildikten sonra nakzedilip, aleyhine icra yapılmış olan kimsenin hiç yada o kadar borcu olmadığı katî bir ilâmla tahakkuk ederse, ayrıca hükme hacet kalmaksızın icra tamamen yada kısmen eski haline iade olunur. Ancak, üçüncü şahısların hüsnüniyetle kazandıkları haklara hâlel gelmez».

Kanunkoyucu, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinde öngördüğü düzenlemeyle, bir yandan icra bütünüyle gerçekleştirilmemişse, onun devamını yasaklayarak; diğer yandan da, icra edilen kısmın hemen iadesine, söz konusu durumun kesin bir hükümle sabit olmasına kadar izin veremeyerek, alacaklı ile borçlunun menfaatları arasında karşılıklı ve adil bir denge kurmaya özen göstermiştir. Bu suretle, icranın iadesi ihtimalleri olabildiğince azaltılmak istenmiştir (1).

(*) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi.

(1) Postacıoğlu, İlhan: İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982, s. 630; Antalya, Gökhan: İcranın İadesi (YD., 1983/4, s. 579-585) s. 580.

B—) MADDENİN UYGULAMA ALANI

İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinde öngörülen düzenleme, sadece ilâmlı takiplere özgü olup; ilâmsız takipler açısından uygulama alanı bulmaz (2). Zira, icranın iadesinin uygulanma şartlarının ilâmsız takipler açısından gerçekleşmesi, maddeten mümkün değildir. Herşeyden önce, ilâmsız takiplerde, takibin dayanağını oluşturan bir ilâm mevcut değildir. Ortada bir ilâm bulunmadığına göre, onun temyiz edilmesi ve Yargıtayca bozulması gibi durumlar, ilâmsız takipler açısından gerçekleşemez. Bu nedenle, ilâmsız takipte ödeme emrine itiraz etmeyen yada itirazının kaldırılması (İİK m. 68) nedeniyle borçlu olmadığı bir parayı ödemek zorunda kalan bir kimse, İcra ve İflâs Kanunu'nun 72. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, ödemede bulunduğu tarihten itibaren bir yıl içinde istirdat davası açabilir.

İcranın iadesine ilişkin hukukî düzenleme, sadece genel mahkeme kararlarının bozulması halinde değil; bunun yanısıra, temyizi mümkün icra tetkik mercii kararlarının bozulması halinde de, bir bütün olarak kıyasen uygulanır (İİK m. 366, IV) (3). Kanunkoyucunun, icra tetkik mercii kararları açısından öngörmüş olduğu bu düzenlemenin, icra tetkik mercilerinin birer özel mahkeme niteliği taşıdığı gözönüne alınırsa, doğal karşılanması gerekir.

İcranın iadesi kurumu, takibin dayanağını oluşturan ilâmın, Yargıtayca temyiz aşamasında onaylanıp, karar düzeltme aşamasında bozulması halinde de uygulanır (4). Bu uygulama, şu biçimde gerçekleştirilir: İcrasına devam edilen hüküm, Yargıtay'ca temyiz üzerine onanır, fakat karar düzeltme istenmesi üzerine bozulursa, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesi uyarınca icra takibi olduğu yerde durur. Mahkeme, bu bozma kararına uyar ve uyma çerçevesinde verdiği karar kesinleşirse, aynı maddenin ikinci fıkrası uyarınca, icra kısmen yada tamamen eski haline iade olunur.

(2) **Olgaç**, Senai: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. I, Ankara 1978, s. 291.

(3) «İİK'nun 40. maddesi hükmünün tetkik mercii kararları hakkında da uygulanması gerektiğine göre...» 12.HD. 25.1.1979, 11134/368 (**Uyar**, Talih: İlâmlı Takipler, Manisa 1983, s. 270; aynı yönde bkz. 12.HD., 4.11.1982, 7899/8033 (**Uyar** - İlâmlı Takipler s. 270).

(4) **Bilge**, Necip: Medenî Yargılama Hukukunda Karar Düzeltme, Ankara 1973, s. 172; **Gürdoğan**, Burhan: Tashihi Karar Müessesesi (Ord. Prof. Dr. Esat Arsebük'ün Anısına Armağan, Ankara 1956, s. 286-306) s. 304; **Berki**, Ömer: Karar Düzeltme Müessesesi (Dr. Recai Seçkin'e Armağan, Ankara 1974, s. 143-190) s. 182.

İcranın iadesi kurumunun uygulanabileceği diğer bir alanda, kanun-koyucu tarafından özel bir biçimde düzenlemeye kavuşturulmuştur. İcra ve İflâs Kanunu madde 10 a'ya göre, icra hâkim ve yardımcılara yöneltilmiş olan ret talebinin reddi hakkındaki kararlara karşı, temyiz yolu açıktır. Söz konusu kararın temyizi, icra hâkiminin önüne gelen işe bakıp, karar vermesine engel olmaz. Fakat, bu ret talebinin reddi hakkındaki karar, temyiz incelemesi sonucunda Yargıtayca bozulmuşsa, reddedilen hâkimin verdiği kararın icrası geri bırakılır. Eğer, söz konusu bozma kararına uyulur ve ret talebinin kabulü hakkındaki karar kesinleşirse, reddedilen hâkim tarafından verilen karar kaldırılır. Bozma kararına uyulmuş ve ret talebinin kesinleşmiş olmasına rağmen, bu işlemlerin gerçekleşmesinden önce, reddedilen hâkim tarafından verilmiş olan kararın icrasına başlanmışsa; bu durumda, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesi kıyasen uygulanarak, icra, duruma göre kısmen ya da tamamen eski haline iade olunur (5). Bu hal ise, icra tetkik mercii kararlarının Yargıtayca bozulması halinde de, icranın iadesi kurumunun uygulanacağı yönündeki düzenlemeyi takviye eder.

C—) İCRA EDİLEN HÜKMÜN YARGITAYCA BOZULMASININ İCRAYA ETKİSİ

I — Genel Olarak

Takibin dayanağını oluşturan ilâmın, takip devam ederken Yargıtayca bozulması, icra işlemlerinin olduğu yerde durmasına neden olur (İİK m. 40, 1) (6). Ancak, icranın durdurulabilmesinin sağlanabilmesi için, Yargıtayın bozma kararının icra dairesine ibraz edilmesi şarttır. Bu nedenle, bozma kararı ibraz edilinceye kadar yapılmış olan işlemler, hukuken geçerlidirler (7).

İcranın iadesi kurumunun uygulanması açısından önem taşıyan icra işlemleri kavramı «icra organları tarafından yapılan cebrî icranın ilerlemesine yani alacaklının hakkına kavuşmasına yardımcı olan yada onu bu maca yaklaştıran işlemler» şeklinde tanımlanabilir (8). Burada sözü edi-

(5) **Antalya**, s. 580; İİD 13.1.1966, 344/313 (ABD 1966/3, s. 592).

(6) İflâs talebinin dayandığı ilâm, Yargıtay'ca bozulduğu takdirde yeniden görülüp hükme bağlanıncaya kadar diğer icra işlemlerinde olduğu gibi, iflâs talebinde geri bırakılması gerekir. İİD. 2.11.1951, 5461/5365; **Olgaç, Senai/Köymen**, Haydar: Kazai ve İlmî İçtihatlarla Türk İcra ve İflâs Kanunu, C. I-II, Ankara 1965 no. 756).

(7) İİD 8.10.1946, 2971/3581 (**Olgaç/Köymen** no. 751).

(8) **Postacıoğlu**, İlhan: Nakızdan Sonra Mahcuz Maaşta Tevkifat (İHFM 1954/3-4, s. 1028-1033) s. 1031.

len «icra işlemi» kavramı, «icra takip işlemi» kavramından daha geniş ve daha farklı bir içeriğe sahiptir (9). «İcra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmesi», «Borçlunun taşınmazının tahliyesi» birer icra takip işlemi olmadığı halde, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinde sözü edilen «icra işlemleri» kavramının kapsamı içerisinde yer alırlar. Bu nedenle, kiracının gayrimenkulü tahliyesine ilişkin ilâm, kiracı hakkında uygulanmadan bozulmuşsa; artık, bu ilâma dayalı olarak tahliye işlemi yapılamaz. Aynı şekilde, haczedilen mal yada hak paraya çevrilmiş ve bu arada, ilâm Yargıtay'ca bozulmuşsa, icra veznesindeki para alacaklıya verilemez. İcra işlemlerinin yanısıra, icra takip işlemleri de, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin öngördüğü düzenlemenin kapsamına girer. Bu nedenle, Yargıtayca bozulmuş bir ilâma dayalı olarak borçlunun mallarının haczedilmesi yada haczedilen malların paraya çevrilmesi mümkün değildir (10). O halde, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin birinci fıkrasında yer alan düzenleme gereği, Yargıtayca bozulmuş bir ilâma dayalı olarak icra işlemleri yapılamayacağı gibi; icra takip işlemleri de yapılamaz.

Yargıtayın bozma kararının, verildiği tarihten itibaren icranın durdurulmasını sağladığı ve icranın iadesi için tek başına yeterli olmayıp, ayrıca bunun için borçlu lehine kesinleşmiş bir hükmün varlığı gerektiğine göre, bozma kararının, kendisinin verilmesinden önce yapılmış olan icra işlemleri üzerinde herhangi bir etkisi olamaz. Bu nedenle, borçlunun malları üzerine konan haciz, icra takibinin dayanağını oluşturan ilâmın Yargıtayca bozulması ile ortadan kalkmayıp, bozma kararı kesinleşinceye kadar devam eder (11). Ancak, bozma nedeniyle, icra işlemleri olduğu yerde durduğundan, sonraki işlemlere devam edilemez. Örneğin, haczedilen malın satışı yapılamaz.

(9) İcra takip işlemleri ve icra işlemleri konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **Umar**, Bilge: İcra ve İflâs Kanununun Tarihi Gelişmesi ve Genel Teorisi, İzmir 1973 s. 171 vd.

(10) **Postacıoğlu** - İcra, s. 639.

(11) **Kuru**, Baki: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 1983, s. 476; **Uyar** - İlâmlı Takipler, s. 262; **Uyar**, Talih: Takip Konusu İlâmın Yargıtayca Bozulması Üzerine Yapılacak İşlem (İcra'nın İadesi) (ABD. 1981/1, s. 33-40) s. 34; **Olgaç** - Şerh, s. 290; «İcraya konulan ilâm hükmünün, ait olduğu temyiz dairesince bozulması İcra ve İflâs Kanununun 40. maddesi gereğince takibi olduğu yerde durduracağı ve borçlu lehinde katı bir hüküm mevzuu olamayacağı ve temyizcinin bozma ilâmı tarihinden evvel yapılan haciz muteber olduğundan müracaat üzerine ilâmın bozulması haczin kaldırılmasını icap ettirmez»: İİD. 8.12.1955, 6606/6642 (**Hüdayioğlu**, Behçet: Yeni ve Değişik Hükümleriyle İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1967, s. 55).

İcra takibi devam ederken, hüküm Yargıtayca bozulur ve mahkeme bozma kararına uyarak, davayı reddeder ve ret kararı kesinleşirse, icra takibi son bulur. Yukardaki örnekte belirtmiş olduğumuz durumda, borçlunun malları üzerine konan haciz kalkar.

Hükmün bir kısmının bozulup, bir kısmının onanması halinde; bozulan kısım için icra durur, onanan kısım içinse icraya devam edilir. Örneğin, bir hüküm alacağın esas bakımından onaylanmış, sadece faiz bakımından bozulmuş ise; alacağın esas bakımından icraya devam edilir, fakat faiz hakkındaki icra ise, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesi uyarınca durdurulur (12). Bunun gibi, «babalığa ve çocuğa nafaka takdirine mütedair olan ilâmın, babalığa ait kısmının temyizen bozulmasının, nafakanın icrasına mani teşkil etmeyeceğine karar verilmiştir» (13). Gene, davalının maddî ve manevî tazminat ödemesine ilişkin hüküm, yalnız manevî tazminat yönünden bozulur, maddî tazminat yönünden onanırsa, manevî tazminat yönünden icra durdurulur; maddî tazminat yönünden ise, icraya devam edilir (14).

Burada belirtilmesi gereken bir nokta da, icra edilen ilâmın bozulması üzerine durması gereken icra işlemlerinin kapsamının sadece borcun ödenmesine yardımcı olan karar ve işlemlerle sınırlı olduğu; durması gereken icra işlemlerinin kapsamı içerisinde koruma tedbirlerinin yer almadığıdır (15).

II — Bozma Kararının Bazı Özel Durumlarda Hükmün İcrasına Etkisi

1 — Maaş ve Ücret Hacizleri Bakımından

İcranın iadesine ilişkin düzenlemenin, özellikle maaş ve ücret hacizleri bakımından uygulanmasında tatbikatta tereddüde düşülmüştür. Borçlu, aleyhindeki ilâma dayanılarak, borçlunun maaşına haciz konmuş ve maaşında kesintiye başlandıktan sonra hüküm Yargıtayca bozulmuşsa, kesintiye devam edilecek midir?

Yargıtay, önceleri, hükmün bozulmasından sonrada kesintiye devam edilmesini ve ancak bozmanın gerçekleşmesinden sonra alacaklıya, herhangi bir ödeme yapılmamasını, kesilen paranın icra vizesinde saklanması gerektiğini belirtmiş (16), maaş ve ücret hacizleri bakımından ön-

(12) İİD 31.12.1956, 7127/7322 (Jurisdiction 1957/7, s. 658).

(13) İİD 13.12.1943, 3394/3491 (**Kurucu**, Nazif/**Kurucu**, Oğuz: Gerekçeli ve Notlu ve Yeni İcra ve İflâs Kanunu ve İlgili Diğer Kanunlar, Ankara 1965, s. 58).

(14) Bkz.: 12.HD., 10.7.1980, 5644/6101 (YKD., 1980/11 s. 1523-1524).

(15) **Karaca**, Ali: İlâmlı İcra Tatbikatı, İstanbul 1949, s. 261.

(16) İİD 30.4.1953, 2332/2386 (Son İçtihatlar, 1953/10, s. 1765).

görülen bu çözüm tarzı doktrincede de benimsenmiştir. Yüksek Mahkeme, içtihadında, kesintiye devam olunacağını, buna karşılık, alacaklıya herhangi bir ödemede bulunulamayacağını kabul etmekle; kesintiye, icra işlemi niteliği vermediğini ve fakat alacaklıya yapılan ödemede bu niteliği gördüğünü açık bir biçimde ortaya koymuştur. Yargıtayın öngördüğü ve doktrincede de benimsenen bu çözüm biçiminin doğru olup olmadığını belirleyebilmek için, icra işlemi kavramına bir açıklık getirmek gerekir. İcra işlemleri, daha öncede işaret ettiğimiz gibi, icra organları tarafından yapılan, alacaklının hakkına kavuşmasına yardımcı olan veya onu bu amaca yaklaştıran işlemlerdir (17). Bu tanımlama dikkate alındığında, icra veznesindeki paranın alacaklıya ödenmesinin hiç kuşkusuz bir icra işlemi olduğu açıktır. Zira, bu işlem icra organı tarafından yapılmakta, alacaklı bu işlemle hakkına kavuşmakta ve işlemin hatalı olması halinde, icranın iadesinin başarı ile gerçekleştirilebilmesi, kendisine haksız ödemede bulunulmuş olan kişinin ödeme gücüne bağlı bulunmaktadır. Bu itibarla, borçlunun durumunda köklü bir değişme meydana gelmektedir. Zira, borçlu ilerde icranın iadesini gerektiren sebeplerin varlığı halinde, icra veznesinden, alacaklıya ödemenin yapılmasından sonraki dönem içerisinde, karşısında, ödeme gücü daha güvenilir olan icra dairesi yerine, ödeme gücü güvenilirlikten yoksun ve belirsizlik gösteren bir kişi bulacaktır. Bu nedenle, alacaklıya yapılan ödemenin, Yüksek Mahkemece, bir icra işlemi olarak nitelendirilmesi yerindedir (18). Diğer yandan, hükmün bozulmasından sonraki dönem içerisinde, daha önceden gerçekleştirilmiş olan hacze dayalı olarak, borçlunun maaşında yapılan kesintiye devam edilmesi bir icra işlemi olarak nitelendirilemez. Zira icra işleminin ayırıcı niteliklerinden birini oluşturan «icra organları tarafından yapılma durumu» maaşta yapılan kesinti işlemi bakımından gerçekleşmemektedir (19). Maaşta yapılan kesinti, daha çok tamamlanmış bir haczin içerdiği koruma tedbiri olarak nitelenebilir (20).

Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz : Maaş ve ücretin kesilmesinin durdurulabilmesi için, haczin kaldırılması yani icranın iadesi gerekir. İcra iadesi için, ilâmın bozulması tek başına yeterli olmayıp, borçlunun hiç borcu olmadığını kesinleşmiş bir hükümle sabit olması şarttır. Bu durumda, hükmün bozulması ile icra iade edilemeyeceğinden, haciz kaldırıl-

(17) Bkz. yuk. s. 569.

(18) Postacıoğlu, s. 1031; Antalya, s. 582.

(19) Postacıoğlu, s. 1032.

(20) Postacıoğlu, s. 1032; Berkin, Necmeddin: Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul 1980, s. 131.

maz; haciz kaldırılmayınca da, buna dayalı olarak alınmış bulunan koruma tedbirlerine yani maaş ve ücretin kesilmesine devam edilir (21).

Yargıtay, daha sonra bu görüşünü tamamen terk edip «...haciz kararı verilmesi ve bunun yerine getirilmesi için sorumlulara tebliğ edilmesi, maaşta kesinti yapılması, kesilen paranın icra veznesine alınması birbirine bağlı ve birbirinden ayrı birer icra işlemidir. Bu nedenle, maaş ve ücret haczine yol açan karar Yargıtayca bozulduğu takdirde, haciz kalkmasada, bir icra işlemi olan maaş ve ücret kesilmesi işleminin durdurulması zorunludur» (22) diyerek yeni bir uygulama yaratmış ve bu doktrinde bazı yazarlar tarafından da yerinde bulunmuştur (23).

Maaş ve ücret haczi, konu açısından diğer hacizlerden farklı bir takım özellikler göstermektedir. Nitekim, kanunkoyucunun «müstakbel haklar»ın haczine genelde izin vermemiş ve bu kurala, maaş ve ücret hacizleri ile (İİK m. 355-356) yetişmemiş ürünlerin haczi (İİK m. 84) açısından bir istisna getirmiş olması da, buna açıkça işaret eder. Bu durum ise, İcra ve İflâs Kanununun 40. maddesinin öngördüğü düzenlemenin, maaş ve ücret hacizleri açısından katı bir şekilde yorumlanmaması gerektiğini, bu konuda esnek davranılmasının yarar sağlayacağını gösterir. Öte yandan, maaş ve ücret üzerine konulan haczin kalkması bir başka ifade ile icranın iadesi için, maaş yada ücret haczinin kendisine dayalı olarak gerçekleştirildiği ilâmın bozulması tek başına yeterli olmayıp; ayrıca borçlunun borcu olmadığı kesinleşmiş bir ilâmla sabit olması gerekir.

İcra işleminin, alacaklının hakkına kavuşmak yönündeki amacına yaklaşmasına yardımcı olan işlemler olduğu gözönüne alınırsa, kesintiye devam edilmesinin bir icra işlemi olmaktan çok bir koruma tedbiri olduğu ortaya çıkar. Kesilen paranın borçluya verilmeyip, icra veznesinde saklanması da, kesintinin bir koruma tedbiri olduğunu doğrular. İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin icra işlemlerine ilişkin bir düzenleme öngörüp, koruma tedbirlerini kapsamına almadığı dikkate alınırsa, bozmadan sonra dahi, maaş ve ücrette kesinti yapılmasında herhangi bir sakınca bulunmadığı görülür. Hatta, maaş ve ücrette yapılan kesintinin, takibe konu olan ilâmın bozulmasından önce gerçekleştirilmiş olan haczin gereğinin yerine getirilmesini sağlamaya yönelik bir işlem olduğu ve bozmanın kendisinden önce gerçekleştirilmiş olan icra işlemleri üzerinde herhangi bir etkisi bulunmadığı gözönüne alınırsa, kesintiye devam edil-

(21) **Berkin**, s. 131; **Postacıoğlu - İcra**, s. 689; **Postacıoğlu**, s. 1033; **Karaca**, s. 261; **Olgaç**, s. 291.

(22) İİD 1.7.1969, 4058/7212 (RKD 1969/12, s. 162-163).

(23) **Kuru**, s. 476; **Uyar - İlâmlı Takipler**, s. 265.

mesinin, İcra ve İflâs Kanunu'nun kapsamı dışında kaldığı ileri sürülebilir.

2 — Vadesi Gelmemiş Olan Alacağın Haczi Bakımından

Vadesi gelmemiş olan alacağın haczinin kendisine dayalı olarak gerçekleştirildiği ilâm bozulsa bile, hacizli alacağın, icra dairesince gene tahsili gerekir. Zira, alacağın hacizden kurtarılabilmesi haczin kendisine dayalı olarak gerçekleştirildiği ilâmın bozulması tek başına yeterli olmayıp; ayrıca mahkemenin bozma kararına uymuş olması ve bu uyma çerçevesinde vermiş olduğu kararın kesinleşmiş olması gerekir (24). Yargıtayın bozma kararının, verilmesinden önceki dönemde gerçekleştirilmiş olan haciz üzerinde herhangi bir etkisi olmadığına göre, bozma kararından önce, vadesi henüz gelmemiş olan bir alacak üzerine konulmuş olan haczin, bozma kararının verilmesinden sonraki dönem içerisinde vadesinin dolması nedeniyle, icra dairesi tarafından tahsil edilmesi, daha önceden konulmuş olan haczin gereğinin yerine getirilmesi anlamını taşıyıp; nitelik itibarı ile de bir koruma tedbiri olduğundan, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin birinci fıkrasının kapsamına sokulamaz. Zira, sözü geçen madde, icranın durdurulmasını, sadece icra işlemlerine hasretmiştir. Koruma tedbirleri, bir icra işlemi olmadığından, onlar açısından icranın iadesine ilişkin hukukî düzenlemenin hiç bir önemi yoktur (25).

3 — Yetişmemiş Ürünlerin Haczi Bakımından

Yetişmemiş ürünler kural olarak üstünde yetismekte oldukları toprakla yani gayrimenkul ile birlikte haczedilir. Ancak, kanunumuz, ürünlerin üzerinde yetiştikleri topraktan ayrı olarak da haczine imkân vermiştir (İİK m. 84). Bu düzenleme, özellikle arazinin ürünü yetiştiren başkasına ait olması halinde önem taşır. Yetişmemiş her çeşit toprak ve ağaç ürünleri, yetişmeleri zamanından ancak iki ay önce haczedilebilir. Bu iki aylık dönemden önceki bir zamanda, konulan haciz geçerli değildir (26).

Yetişmemiş ürün haczolunduktan sonra, bu haczin kendisine dayalı olarak gerçekleştirildiği ilâm Yargıtayca bozulmuşsa, bozmadan sonraki dönem içerisinde ürünün olgunlaşması üzerine, ürüne, icra dairesince el konulması, daha önceden konulmuş olan haczin devam edegelmekte olmasının doğal bir sonucu olduğundan, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin birinci fıkrasında yer alan düzenlemenin kapsamına girmez (27).

(24) **Postacioğlu** - İcra, s. 649.

(25) **Berkin**, s. 131; **Karaca**, s. 261.

(26) Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Uyar**, Talih: İcra Hukukunda Haciz, Manisa 1983, s. 224-226.

(27) **Postacioğlu**, s. 1032.

Gene, bozulacak türden bir ürünün, icraca paraya çevrilerek, icra dairesinde saklanması bir koruma tedbiri olup; teknik anlamdaki icra işlemi kavramı içerisinde yer almadığından doğal olarak bu işlem, icra edilen ilâmın Yargıtayca bozulmasından sonraki dönem içerisinde de, rahatlıkla yapılabilecektir (28).

D—) ESKİ HALE İADE USULÜ

Bir ilâm hükmü icra edildikten sonra, hüküm Yargıtayca bozulur ve aleyhine cebrî icra gerçekleştirilmiş olan borçlunun, hiç yada ilâmdaki kadar borcu olmadığı kesinleşmiş bir ilâmla sabit olursa, ayrıca bir mahkeme hükmüne gerek olmaksızın, icra, borçlunun hiç borcu olmadığına anlaşılması halinde tamamen, buna karşılık; ilâmdaki kadar borcu bulunmadığının anlaşılması üzerine ise, kısmen eski haline iade olunur (İİK m. 40, II).

Burada önemle belirtilmesi gereken nokta, bir ilâmın tamamen icra edilmesinden sonra, hükmün, temyizde Yargıtay tarafından bozulması halinde, icranın hemen eski haline iade edilecek olamamasıdır. İcranın iade edilebilmesi için, ayrıca hükmü veren mahkemenin Yargıtayın bozma kararına uyararak, alacaklının davasını reddetmiş olması ve bu ret kararının kesinleşmiş olması gerekir (İİK m. 40, II) (29).

Hükmün bozulması üzerine, mahkeme bozma kararına uymaz ve eski kararında direnirse, icra dairesince ne yapılacaktır?

Bu konuda doktrinde iki görüş bulunmaktadır :

Bir görüş (30), mahkemenin, Yargıtayın bozma kararına karşı direnmesi halinde, bu direnme kararının içerik itibarıyla icra edilen ve temyiz üzerine Yargıtayca bozulan karardan farklı bir nitelik taşımamasından hareketle, yeni bir hüküm sayılamayacağını bu nedenle, alacaklının bu direnme kararını icra dairesine ibraz ederek, icra takibine devam edilmesini isteyebileceği yönündedir. Yargıtayda, doktrinde ileri sürülmüş olan bu görüşü benimsemiştir (31).

(28) Postacıoğlu, s. 1032; Karaca, s. 261.

(29) Bkz. Örneğin, İİD 10.5.1973, 5058/4960 (RKD 1973/9-10, 2/2, s. 469); 4.HD. 26.3.1979, 1978-2590/4054 (Yasa. 1979/5, s. 760).

(30) Kuru, s. 478.

(31) «İİK. 40. maddesinde bir ilâmın bozulması halinde takibin duracağı yazılıdır. Israr kararı müddeabih yönünden yeni bir hüküm niteliğinde bulunmadığından, bu karar takip yapan Bakırköy İcra memurluğuna ibraz edilerek, duran takibin yürütülmesi mümkündür.»: 12.HD. 3.2.1976, 517/996 (İBD, 1976/9-10, s. 96-97).

Doktrindeki diğer görüş (32), direnme kararının icra dairesine ibraz edilerek bozma ile durmuş olan icra takibine devam edilmesinin istenmesinin, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen düzenleme ile bağdaşmayacağını ileri sürer. Bu nedenle, alacaklı, direnme kararının, ancak borçlu tarafından temyiz edilmeksizin yada temyizi üzerine Hukuk Genel Kurulunca onanmak suretiyle kesinleşmesinden sonra, takibe devam edilmesini isteyebilmelidir. Hükmün, davalı borçlu tarafından temyizi halinde ise, Hukuk Genel Kurulunca bir karar verilinceye kadar, icra işlemleri olduğu yerde durmalıdır.

Kanaatımızca, mahkemenin Yargıtayın bozma kararına karşı direnmesi halinde alacaklının, takibe devam edilmesini isteyebilmesi için, direnme kararının kesinleşmesinin beklenmesi uygun olur. Zira, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin birinci fıkrasında hükmün bozulması halinde, icra takibinin olduğu yerde duracağı belirtilmiştir. Mahkemenin direnme kararı vermesi halinde, icra eski haline iade edilemese bile; İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin birinci fıkrasının öngördüğü durum halen geçerliliğini sürdürmektedir. Bu nedenle, bu düzenlemede öngörülen durumun ortadan kaldırılabilmesi için, (yani, icranın durdurulmasına son verilebilmesi için) direnme kararının kesinleşmesi gerekir. Bir başka ifade ile, direnme kararının süresi içinde temyiz edilmemesi yada Hukuk Genel Kurulunun yapacağı temyiz incelemesi sonucunda onaylaması suretiyle kesinleşmesiyle, ortaya, bozma kararı hiç verilmemiş olsaydı nasıl bir durum çıkacak idiyse; öyle bir durum çıkacağından, ancak, bu durumun gerçekleşmesi halinde, Yargıtayın bozma kararının, icra işlemlerini durdurucu etkisine son verilebilecektir.

Yargıtay, takibin dayanağını oluşturan ilâmı görev yönünden bozmuş ve mahkeme bu bozma kararına uyarak davayı görev yönünden reddetmişse, bu ret kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde görevli mahkemeye başvurulmaması halinde, borçlu durumda bulunan davalı, alacaklıya yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinden yararlanmak suretiyle gerçekleştirebilir mi?

Takibin dayanağını oluşturan ilâmın Yargıtayca görev yönünden bozulması halinde de, icra işlemleri olduğu yerde durur (İİK. m. 40, 1). Hükmü veren mahkemenin, Yargıtayın bozma kararına uyarak görevsizlik kararı vermesi ve bu kararın kesinleşmesi üzerine, on gün içinde görevli yada görevsiz mahkemeye başvurulmaması halinde, dava açılmamış sayılır (HUMK m. 193, IV). Bu durumda da, borçlu, alacaklıya aleyhine

(32) **Uyar - İlâmlı Takipler**, s. 265; **Uyar**, s. 34.

ilâmlı takip yapılmış olması nedeniyle yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini, icranın iadesi hükümlerinden yararlanmak suretiyle gerçekleştirebilmelidir (33). Zira, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen düzenlemenin şartları gerçekleşmiştir. Herşeyden önce, davalının borçluluğunu tespit eden hüküm Yargıtayca bozulupta, bu karar kesinleşince, onun borçlu sıfatı ortadan kalkar. Öte yandan, görevin mutlak bir temyiz sebebi olması (HUMK m. 428, 1) ve kamu düzeni ile yakın bir ilişki içinde bulunması da, görevsiz mahkemece verilmiş olan hükmün, gerçek anlamda bir hukukî varlığının bulunmadığını gösterir. Ortada hukukî açıdan değer taşıyan bir hüküm bulunmadığına göre, davalının borçlu sıfatından ve onun borcu bulunduğundan söz edilemez. Bu halde, davalının hiç borcu bulunmadığı kesinleşmiş bir ilâmla sabit olduğuna göre, o, aleyhine ilâmlı takip yapılmış olması nedeniyle, alacaklıya yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini, İcra ve İflâs Kanunu'nun 40. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, isteyebilir.

Aynı durum, Yargıtayca, icra edilen hükmün görev noktasından bozulması ve mahkemenin bozma kararına uyarak davayı reddetmesi ve bu ret kararının kesinleşmesi üzerine, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 193. maddesinin dördüncü fıkrasında öngörülen on günlük başvuru süresinin geçirilmemiş olması halinde de, bozulan ilâma dayalı olarak cebri icra tehdidi altında yapılan ödemelerin iadesinin gerçekleştirilmesinde de söz konusu olur.

İcra edilen hükmün, görev yönünden Yargıtayca bozulması ve mahkemenin buna uyarak davayı görev yönünden reddetmesi ve bu ret kararının kesinleşmesi halinde, icranın iade edilebilmesine ilişkin olarak yapmış olduğumuz açıklamalar; hükmün Yargıtayca kamu düzenine ilişkin yetki kuralının ve kamu düzenine ilişkin olmamakla birlikte kesin bir yetki kuralının dikkate alınmamış olması nedeniyle bozulması halinde de uygulanmalıdır. Özellikle, kamu düzenine ilişkin ve kesin yetki hallerinde, davanın mutlak surette kanun tarafından belirtilen yerde açılması zorunluluğu ve tarafların yetki sözleşmesi yapma imkânının ortadan kalktığı dikkate alınır, bunda hiç bir tereddüde düşmemek gerekir. Zi-

(33) Uyar - İlâmlı Takipler, s. 266; Uyar, s. 37-38; Üstündağ, Saim: İcra Hukuku Esasları, 4. B., İstanbul 1984, s. 24'deki dn. 14 c.; «Takip dayanağı ilâm Yargıtayca bozulduktan sonra dava görev yönünden reddedilmiş ve bu son karar kesinleştiği halde alacaklı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 193. maddesi uyarınca görevli mahkemeye başvurarak davasını yürütmemiştir. Bu durumda, borçlunun hiç borcu olmadığı tahakkuk ettiği kabulü ve İcra ve İflâs Kanununun 40. maddesi uyarınca icranın eski haline iade olunması şarttır»: İİD 25.5.1970, 5597/5551 (Uyar - İlâmlı Takipler, s. 286).

ra, burada da, hükmün Yargıtayca görev noktasından bozulmasına benzer bir durum vardır. Aynı durum, Yargıtayca icra edilen hükmün kamu düzenine ilişkin ve kesin olmayan bir yetki kuralının dikkate alınmamış olması nedeniyle bozulması halinde de uygulanmalıdır. Öte yandan, gerek kamu düzenine ilişkin ve kesin olmayan yetki kurallarının gerek kesin yetki kurallarının (aynı zamanda kamu düzenine ilişkin olmayan) bir dava şartı olması (34), yukarıda ileri sürmüş olduğumuz düşüncemizi doğrular. Dava şartlarının bulunmaması halinin, mutlak bir temyiz sebebi olarak nitelendirilmesi de, görüşümüzü takviye eder (35).

Daha öncede belirtildiği üzere, icranın eski haline iade edilebilmesi için, aleyhine icra takibi yapılmış olan kimsenin yani borçlunun hiç yada ilâmdaki kadar borcu olmadığı kesinleşmiş bir ilâmla belirlenmiş olması gerekir. Bu şartın varlığı halinde, takibin dayanağını oluşturan ve Yargıtayca bozulan ilâmın gereği olarak alacaklıya ödenen para yada teslim edilen menkul veya gayrimenkul icra dairesince, ondan geri alınarak borçluya iade edilir. Bu durum, icranın tamamen eski haline iadesi halinde söz konusu olur. Eğer, icranın kısmen eski hale iadesi gerekiyorsa, sadece bu kısım alacaklıdan alınarak borçluya verilir. Borçluya iadesi gereken mal tüketilmişse yada telef olmuşsa, malın ilâmda yazılı olan bedeli icra dairesi tarafından, alacaklıdan alınarak, borçluya verilmelidir. Burada, İcra ve İflâs Kanununun 24. maddesi kıyasen uygulanmalıdır (36).

İcra dairesinin, icrayı eski haline iade edebilmesi için, ayrıca mahkeme tarafından bir hüküm verilmesine gerek yoktur (İİK m. 40, II). Burada tartışılması gereken bir diğer nokta, borçlunun icranın iadesini isteyebileceği bir durumda, daha önceden yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini sağlamak için bir sebepsiz iktisap davası açıp açamayacağıdır. Bu konuda doktrinde iki görüş vardır :

Bir görüş (37), icranın iadesine ilişkin düzenlemenin emredici olmamasından hareketle; borçlunun, icranın iadesinin istenebileceği bir

-
- (34) Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Kuru, Baki**: Dava Şartları (S. Şakir Ansay'ın Anısına Armağan, Ankara 1964, s. 109-147), s. 109 vd.
- (35) **Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder**: Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 1986 s. 468; **Kuru**-Dava Şartları, s. 117; **Kuru, Baki**: Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. IV, Ankara 1984, s. 3132.
- (36) **Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder** : İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 3. B., Ankara 1988, s. 368; **Olgaç/Köymen**, s. 300; **Antalya**, s. 585; **Uyar**-İlâmlı Takipler, s. 267; **Uyar**, s. 38.
- (37) **Antalya**, s. 584; **Olgaç**, s. 290; **Öğütçü, Tahir/Çitoğlu, Ali**: Uygulamalı İcra ve İflâs Kanunu, Ankara 1977; s. 173; aynı yönde bir Yargıtay kararı için bkz.: 3.HD. 18.5.1959, 3267/2783 (AD., 1962/1, s. 69-70).

durumda; daha önceden yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini sağlamak için, sebepsiz iktisap davası açabileceğini öngörür.

Doktrindeki diğer görüşe (38) göre, icra edilen ilâmın Yargıtayca bozulmasından sonra, mahkeme bu bozma kararına uyarak alacaklının davasını reddetmiş ve bu ret kararı kesinleşmişse, kanun, ayrıca bir mahkeme kararı verilmesine gerek olmaksızın icranın iadesinin gerçekleştirilebileceğini öngördüğüne göre, bu durumda, borçlunun, bozulan ilâm gereğince daha önceden yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini sağlamak için, bir sebepsiz iktisap davası açmasında hukukî yararı yoktur (39). Hukukî yarar bir dava şartı olduğuna göre, icranın iadesinin istenebileceği bir halde sebepsiz iktisap davası açılmaz. Eğer böyle bir dava açılırsa, dava şartı yokluğundan usulden reddedilir. Öte yandan, borçlunun, icranın iadesinden yararlanma imkânı varken, alacaklıya karşı, daha önce yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini sağlamak için bir dava açması, objektif iyi niyet kurallarına da aykırı bir davranış olur (40). Zira bu tür bir davranış alacaklının, gereksiz malî giderlere sokulmasına neden olur (41). Ayrıca, icranın iadesinin istenebileceği bir durumda, borçlunun daha önceden bozulan ilâm gereğince alacaklıya yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini sağlamak için, bir ilâmlı icra takibi yapmasına da gerek yoktur (42). Zaten böyle bir takip yapmasında da hukukî yararı bulunmamaktadır. Zira icranın iadesinin sağlanabilmesi için, ayrıca mahkeme tarafından bir hüküm verilmesine gerek yoktur.

Kanaatimizce, borçlunun icranın iadesini isteyebileceği bir durumda, alacaklıya karşı daha önceden yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini sağlamak için, bir sebepsiz iktisap davası açmasında yada icra takibi yapmasında hukukî bir yararı yoktur. Bu nedenle, somut olayda icranın iadesi şartları gerçekleşmişse, kanun, iadenin, ayrıca mahkeme tarafından bir hüküm verilmesine gerek olmaksızın gerçekleştirilebileceğini öngördüğüne göre; bu durumda, kanunun yorum gerektirmeyecek kadar

(38) **Kuru - Dava Şartları**, s. 139-140; **Kuru/Arslan/Yılmaz - İcra**, s. 368.

(39) **Kuru - Dava Şartları**, s. 139-140; **Kuru**, s. 477, dn. 6; **Kuru/Arslan/Yılmaz - İcra**, s. 368.

(40) 4.HD. 31.10.1966, 8248/9424 (ABD. 4.HD/2, s. 181 - 182).

(41) **Kuru/Arslan/Yılmaz - İcra**, s. 368; **Kuru**, s. 478; «İİK'un 40. maddesi uyarınca, icranın iadesi, yeniden bir takip açma mecburiyetini doğurmaz. Evvelceki takip dosyası üzerinden gerekli işlemler yürütülür. Bu usul icra işlemlerinin selametle yürütülmesi ve takip ekonomisi bakımından da İcra ve İflâs Kanunu'nun esprisine aykırıdır.» İİD 10.5.1973, 5058/4960 (RKD 1973/9-10, s. 286-287).

(42) **Kuru**, s. 478; **Kuru/Arslan/Yılmaz - İcra**, s. 368.

açık düzenleemsi karşısında, bir sebepsiz iktisap davası açılmaz ve icra takibi yapılamaz. Öte yandan, İcra ve İflâs Kanunu'nun 72. maddesinin beşinci fıkrasında öngörülen istirdat davasının uygulanma şartlarını oluşturan «takibe itiraz etmeme» ve «itirazın kaldırılması» gibi kavramların ilâmlı takiplere yabancı olması, söz konusu davanın, icranın iadesinin istenebilmesinin mümkün olduğu bir durumda, açılmayacağını açıkça ortaya koyar.

İcranın iadesini sağlamak için, borçlunun bir ilâmlı icra takibi yapmasına ve alacaklıya bir icra emri göndertmesine gerek olmadığına göre; borçlu icranın iadesi işlemini daha önce açılmış olan takip dosyası aracılığıyla gerçekleştirir. Bu çözüm biçimi «takip ekonomisi» ilkesine de uygunluk sağlar. Zira, icranın iadesini aynı takip dosyası üzerinden istenmesi halinde, harç alınmaz ve borçlu lehine vekâlet ücreti takdir edilmez. İcranın iadesinin sağlanması için, borçlunun alacaklıya karşı bir takip yapması halinde, bu takip harca tabi olacak ve ayrıca alacaklı aleyhine vekâlet ücretine hükmedilecektir. Bu ise, aldığı iade edecek olan kişinin durumunu ağırlaştıracaktır. İadenin, gerçekleştirilmesinin gecikmesine ve ek malî külfetlerin doğumuna neden olan bu tür bir çözüm ise, takip ekonomisine aykırı düşeceğinden; pek yerinde değildir.

E—) İCRANIN İADESİNDE ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN İYİ NİYETLE KAZANMIŞ OLDUKLARI HAKLARIN DURUMU

İcranın iadesi gerçekleştirilirken, üçüncü kişilerin iyiniyetle kazandıkları haklara zarar verilemez (İİK m. 40, III). Örneğin, hükmün bozulmasından önceki dönemde, borçludan alınıp, alacaklıya teslim edilmiş olan menkul mal, alacaklı tarafından iyiniyetli üçüncü bir kişiye devredilmişse, üçüncü kişi, iyiniyetli olması nedeniyle menkul malın mülkiyetini kazanır (MK. m. 687). Bu devir işleminin yapılmasından sonra, hüküm bozulur ve menkul malın alacaklıdan alınıp, borçluya verilmesine karar verirse, bu kararın kesinleşmesi üzerine, icrayı eski haline iade ile yükümlü olan icra müdürü, menkul malı iyiniyetli üçüncü kişiden alarak borçluya teslim edemez. Bu durumda, icra müdürü, alacaklıdan menkul malın değerini alarak borçluya vermelidir (İİK m. 24, IV kıyasen). Ancak, malı alan üçüncü kişi, kötüniyetle hareket etmişse, örneğin, ilâmın mutlak surette bozulmasını gerektiren sebeplerin varlığını bilmesine rağmen malı alacaklıdan devralmışsa, bu takdirde, üçüncü kişi hakkında da, icranın iadesine ilişkin hukukî düzenleme uygulanır. Üçüncü kişinin kötüniyetli olup olmadığının, icra müdürü yada icra tetkik mercii önünde ileri sürülmesi ve incelenmesi söz konusu olamayacağından, bu-

nun genel mahkemelerde ileri sürülmesi ve çözüme kavuşturulması gerekir (43).

Gene, alacaklının bir tahliye ilâmına dayalı olarak gayrimenkulün tahliyesini sağlayıp, bunun iyiniyetli bir üçüncü kişiye kiralanmasından sonra, tahliyenin dayanağını oluşturan ilâm, alacaklı aleyhine bozulur ve mahkeme bu bozma kararına uyarak tahliye davasını reddederse, bunun kesinleşmesi üzerine, icra müdürü, icranın iadesini sağlamak için üçüncü kişinin gayrimenkulü tahliye etmesini gerçekleştirerek, onu eski kiracıya (borçluya) teslim edemez. Bu durumda, borçlu, alacaklıdan ancak tazminat talep edebilir. Burada, üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığı hakkında eski ve yeni kiracılar arasında çıkan uyuşmazlıkların genel mahkemelerde çözümlenmesi gerekir. Zira, icra müdürünün, üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığını inceleme yetkisi yoktur.

Kanun, üçüncü kişilerin kazanmış oldukları hakların icranın iadesinden etkilenmemesini, onların iyiniyetli (MK m. 3) olması şartına bağlamıştır. Burada, sözü edilen «iyiniyet»ten anlaşılacak gereken, üçüncü kişinin, alacaklının haksız olduğunu bilmemesi yada doğruluk ve güven kuralları (MK m. 2) gereğince bilebilecek durumda olmamasıdır (44). Medenî Kanunumuzun öngördüğü sistem gereği iyiniyet (MK m. 3) asıl olduğundan üçüncü kişinin kötünietli olduğunu ileri süren kişi, bu iddiasını ispatla yükümlüdür (45). Üçüncü kişinin kötü niyetli olduğunun ortaya konması halinde, onun zilyetliği altında bulunan yada hakimiyet alanına geçen mallar hakkında da, icranın iadesi kurumu uygulanır.

F—) İCRANIN İADESİ TALEPLERİ AÇISINDAN ZAMANAŞIMI

Kanun, icranın iadesi taleplerine ilişkin bir zamanaşımı süresi öngörmemiştir. Bu nedenle, doktrinde, burada, kanun tarafından bir zamanaşımı süresinin öngörülmemesinin kanunkoyucu tarafından bilinçli mi yapıldığı; yoksa, ortada bir düzenleme boşluğu mu bulunduğu konusu tartışmalıdır : Bu konuda, doktrinde iki görüş bulunmaktadır :

Bir görüşe (46), göre, borçlu icranın iadesini istemeye hak kazandıktan sonra, bir yıl içinde bu yönde bir talepte bulunmalıdır. Burada, icranın iadesi talepleri açısından uygulanması söz konusu olan süre, sebepsiz iktisaba ilişkin zamanaşımı süresidir (BK m. 66). Bu görüş ta-

(43) **Belgesay**, M. Reşit: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, C. I, Ankara 1954, s. 101.

(44) **Postacıoğlu** - İcra, s. 641; **Berkin**, s. 131.

(45) İyiniyetin ispatı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz.: **Umar**, Bilge/Yılmaz, Ejder: İsbat Yükü, 2. B., İstanbul 1980, s. 184 vd.

(46) **Antalya**, s. 583; **Olgaç/Köymen**, s. 300; **Öğütçü/Çitoğlu**, s. 174.

raftarlarına göre, borçlu, icranın iadesini talep hakkı doğduktan sonra, bu yola başvurmayarak alacaklıya karşı bir sebepsiz iktisap davası (BK m. 61) açmak suretiyle, daha önceden yapmış olduğu ödemelerin kendisine iadesini sağlayabilir. Bu nedenle, icranın iadesi talebinin zamanaşımı süresi açısından, sebepsiz iktisaba ilişkin zamanaşımı süresi (BK m. 66) ile sınırlandırılmasında herhangi bir sakınca yoktur.

Doktrindeki diğer görüş (47), icranın iadesi taleplerine süre açısından, Borçlar Kanununun 66. maddesinde öngörülen sebepsiz iktisaba ilişkin zamanaşımı süresinin uygulanamayacağı yönündedir. Bu görüşün gerekçesi, bir Yargıtay kararının muhalefet şerhinde (48), çok veciz bir biçimde aynen şöyle ifade edilmiştir : «...burada bir istirdat davası söz konusu değildir. Borçlar Kanununun 66. maddesine dayanan bir dava ortada bulunmadığı hatta böyle bir davanın açılması imkânı da olmadığına göre, icranın iadesi talepleri açısından bir yıllık süre düşünülemez. Söz konusu durumda, kanun iadeyi emretmektedir. Kanun hükmünün icrası söz konusu olduğuna göre, sebepsiz iktisaba ilişkin zamanaşımı süresi uygulanamaz».

Kanaatimizce, kanun icranın iadesi talepleri açısından herhangi bir zamanaşımı süresi öngörmediğine göre, burada sebepsiz iktisaba ilişkin bir yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması söz konusu olamaz. Herşeyden önce, icranın iadesi talep hakkının doğduğu anda, borçlunun, iadenin gerçekleştirilmesi için alacaklıya karşı bir sebepsiz iktisap davası açmasında hukukî yararı yoktur. Bunun nedeni, icranın iadesinin ayrıca mahkeme tarafından bir hüküm verilmesine gerek olmaksızın (İİK m. 40, II), hemen gerçekleştirilebilme imkânının bulunmasıdır. Ortada bir sebepsiz iktisap davası ve onun icra hukukundaki görünüm biçimlerinden birini oluşturan istirdat davası açma imkânı bulunmadığına göre, icranın iadesi talepleri açısından bir yıllık zamanaşımı süresinin uygulanmasından söz edilemez. Bu durumda, icranın iadesi talep hakkı doğan borçlu, bu talep hakkını, Borçlar Kanunu'nun 125. maddesinde öngörülen on yıllık genel zamanaşımı süresi içinde kullanmalıdır.

(47) **Kuru**, s. 476; **Kuru/Arslan/Yılmaz - İcra**, s. 368, dn. 1; **Uyar - İlâmlı Ta-kipler**, s. 269; **Uyar**, s. 40.

(48) 12.HD 6.10.1977, 6847/7838 (ABD., 1977/6, s. 1098'de yer alan kararın muhalefet şerhi).

● ADLİ TIP

KARBONMONOKSİT ZEHİRLENMELERİNDE ADLİ TIP SORUNLARI

Uz. Dr. Osman Kâmil KAUR (*)
Dr. Behnan ALPER (**)
Dr. Sualp BENGİDAL (***)

● ANLATIM DÜZENİ : Genel Bilgi. A — Karbonmonoksit (CO) Kaynakları. I — Endüstri Gazı Olarak CO. II — Endüstride Yan Ürün Olarak CO. III — Yanma Sonucu Oluşan CO. IV — Doğal Kaynaklı CO. V — Fizyolojik CO. B — Karbonmonoksit Metabolizması ve Etki Şekli. C — Karbonmonoksit Zehirlenmelerinde Etkili Olan Kişisel ve Çevresel Faktörler. D — Kan Karbonmonoksit Miktarına Bağlı Olarak Meydana Gelen Belirtiler. E — Havadaki Karbonmonoksit Oranlarına Göre Kişilerde Meydana Çıkan Bulguların Sınıflandırılması. F — Karbonmonoksit Zehirlenmelerinde Otopsi Bulguları. G — Karbonmonoksit Zehirlenmelerinin Adli Tıp Açısından Önemi. H — Materyal ve Metod. İ — S o n u ç.

GENEL BİLGİ

Karbonmonoksit (CO); renksiz, kokusuz, tadı olmayan ve tahriş etmeyen bir gazdır. Parlak mavi bir alevle yanar. Atmosferin alt kesimlerinde yaygın olarak bulunur. Havadaki diğer kirlilik maddelerinin tümünden fazla olduğu gösterilmiştir. Büyük endüstri merkezlerinin kurulması, kentleşmenin artması, nüfusun çoğalması, tarım alanlarının azalması ve doğanın devamlı olarak tahrip edilmesi CO'in atmosferdeki konsantrasyonunun artacağını düşündürmektedir.

Karbon içeren bileşiklerin tam yanmaması sonucu meydana gelir. Kimyasal olarak birçok yöntemle elde edilebilir.

A — KARBONMONOKSİT KAYNAKLARI

I — Endüstri Gazı Olarak CO

Enerji kaynağı olarak tüketilen gazların bir bileşeni olarak endüstride kullanılır. Örneğin; havagazının (şehir gazı) içerdiği CO elde edilmiş tekniğine göre % 3-40 arasındadır. Ankara Havagazı Fabrikası'nda üretilen havagazındaki CO oranı % 10,8 - 14,6 arasında değişmektedir. Doğal gaz ise % 0,2 - 0,5 gibi çok az oranda CO içermektedir.

(*) Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı Uzmanı.

(**) Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

(***) Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

II — Endüstride Yan Ürün Olarak CO

Endüstri proseslerinde yan ürün olarak değişik miktarlarda CO oluşur. Bunlar arasında en önemlileri petrol rafinerileri, demir-çelik, çimento fabrikaları ve metal filizlerinin kavrulduğu yerlerdir.

III — Yanma Sonucu Oluşan CO

a) Evlerde kullanılan ısınma araçları: Bunlar soba, mangal, maltız, şömine, ocak vs. dir.

Yakıt maddelerinin tam yanması sonucunda CO₂ meydana gelir. Yetersiz yanma durumunda ise CO oluşur. Isınma araçları içerisindeki kömür dumanında % 5-6 oranında CO mevcuttur. Kızıl hale gelmiş soba çeperinden difüzyonla geçme yeteneği de vardır.

b) Yangınlar: Yangın çıkan yerlerde bol miktarda CO meydana gelir. Bu ortamlardaki ölümlerin sebebi genellikle sanıldığı gibi yangınlar değil CO zehirlenmeleridir.

c) Motorlu taşıt araçları: Özellikle içten yanmalı ve benzinle çalışan araçların eksozlarından % 4-12 oranında CO çıkar. Bu miktara hava (O₂), yakıt (Y) oranı (O₂/Y), aracın cinsi, hızı gibi çeşitli faktörler etki eder. Örneğin; araç rölantide çalışırken CO miktarı maksimum düzeye ulaşır. Bu durum, büyük kentlerdeki trafik sıkışıklığının kronik CO zehirlenmelerine yol açabileceğini göstermesi bakımından ilginçtir.

IV — Doğal Kaynaklı CO

Normalde havadaki CO miktarı % 000,1'in altındadır. Bu oran % 00,1'e yükselse bile insanlar için tehlike arz etmez.

Kireç ocaklarında % 4-18, petrol kuyularında % 0,5-4, kömür ocaklarında grizu infilaklarından sonra % 3,3 oranlarında bulunur.

V — Fizyolojik CO

İnsan organizmasında eser miktarda CO yapılmaktadır.

B — KARBONMONOKSİT METABOLİZMASI VE ETKİ ŞEKLİ

CO gaz halinde olduğu için organizmaya başlıca solunum yolu ile girer ve eritrositler tarafından emilerek, kanda karboksihemoglobin oluşturur. Başlıca toksisitesi de hemoglobine olan kimyasal ilgisinden ileri gelmektedir. Genel olarak CO'nin demir iyonu ile birleşebilme yeteneğinin çok fazla olması, organizmada demir içeren proteinler (ferroproteinler) birleşerek toksik etkisini göstermesini sağlamaktadır. CO hemoglobinden başka organizmada adale proteini ve sitokrom oksidazla da birleşir.

C — KARBONMONOKSİT ZEHİRLENMELERİNDE ETKİLİ OLAN KİŞİSEL VE ÇEVRESEL FAKTÖRLER

1 — Solunum havasındaki CO oranı: CO'in organizmada birikme hızı akciğerlere giren havadaki CO yoğunluğu ile doğru orantılıdır.

2 — Gazla etkilenme süresi: Yapılan bazı çalışmalarda kronik olarak CO'e maruz kalanlarda organizmanın CO'e karşı tolerans oluşturduğu saptanmıştır. Yüksek oranda CO içeren gazların derin ve hızlı solunması durumunda ani ölümler meydana gelebileceğine ilişkin literatür bilgileri de bulunmaktadır.

3 — Kişinin aktivitesi: Belirli oranda CO içeren havadan aynı miktar CO, istirahatte iken 60 dakikada, yürürken 30 dakikada alınmaktadır.

4 — Solunum havasındaki oksijen oranı: Solunum havasındaki oksijenin yangın dumanı, havagazı, eksos gazı vs. gibi gazlardaki oranının az olması nedeniyle kandaki CO artışı çok hızlıdır ve ölüm erken meydana gelir. CO ile birlikte diğer gazlarda bulunduğu takdirde zehirlenme belirtileri daha şiddetli olur.

5 — Solunum havasındaki nemlilik: Nemliliğin fazla olması durumunda CO'in akciğerlerden emilimi kolaylaşmaktadır.

6 — Yükseklik: Yüksek rakımlı yerlerde (1500 m. ve üzeri) düşük oksijen basıncı nedeniyle CO'in etkisi daha şiddetli olur.

7 — Kişisel Farklılıklar: CO zehirlenmelerine maruz kalan kişiler arasındaki farklılıklar önemlidir. Örneğin; vücut ağırlığı ile orantılı olan kan miktarı, solunum fonksiyonu ile yakından ilgilidir. Bu bakımdan fare ve kanaryalar insanlara göre yirmi defa daha hassasdır. Bu özellikleri nedeniyle İngiltere'de kireç ocaklarında erken uyarı amacıyla kanaryalar bulundurulmaktadır. Gaz sızıntısı durumunda, kuşların öldüğü görüldüğünde, işçilerin ocakları terketmeleri sağlanarak insan ölümlerinin önüne geçilebilmektedir.

Zayıf insanlar şişmanlara oranla CO'e daha hassastırlar. Çocuklarda dakika solunum sayısı, büyüklere göre fazla olduğundan CO'e karşı büyüklerden daha duyarlıdırlar. Kadınlar ise erkeklere nazaran zehirlenmeye daha iyi direnç gösterirler.

Kişilerde mevcut tüberküloz, amfizem, bronşial astma, bronşektazi, kronik bronşit, kalp yetmezliği, koroner iskemi, sol-sağ geçişli doğmalık kalp hastalıkları, guatr, kanser düşük oranlardaki CO miktarları ile ölüme yol açabilirler.

D — KAN KARBONMONOKSİT MİKTARINA BAĞLI OLARAK MEYDANA GELEN BELİRTİLER

CO zehirlenmelerinin belirtileri oksijensiz kalma ile ilgilidir. Bunun şiddeti kan CO düzeyi ile orantılı olarak artar.

% 10'a kadar kan CO düzeyinde kişide önemli bir belirti gözlenmez.

% 10-20 arasındaki kan CO düzeyinde; alında sıkışma hissi, hafif baş ağrısı, yüzde kızarma, nabızda artma saptanmıştır.

% 20-30 arasındaki kan CO düzeyinde; baş ağrısı belirgin hale gelir, şakaqlarda zonklama hissedilir.

% 30-40 arasındaki kan CO düzeyinde; şiddetli baş ağrısı, dermansızlık, bulantı, kusma, baş dönmesi, kulak çınlaması, sayıklama, hafıza kaybı, nevrojji, görme bozuklukları vardır.

% 40-50 arasındaki kan CO düzeyinde; yukarıdaki belirtilere ilaveten koroner yetmezlik belirtileri (göğüste, sırtta ağrı ve yanmalar) ortaya çıkar. Nabız ve solunum sayısı artar.

% 50-60 arasındaki kan CO düzeyinde; kasılmalar, merkezi ve periferik tipte felçler, duyu kaybı, duyu bozuklukları, refleks değişiklikleri, patolojik reflekslerin ortaya çıkması söz konusu olur.

% 60-80 arasındaki kan CO düzeyinde; dalgalı tipte solunum ortaya çıkar ve solunum felci ile beraber ölüm meydana gelir.

E — HAVADAKİ KARBONMONOKSİT ORANLARINA GÖRE KİŞİLERDE MEYDANA ÇIKAN BULGULARIN SINIFLANDIRILMASI

Bu konuda değişik araştırmacılar tarafından yapılan çalışmalar farklı sonuçlar vermiştir. Bir örnek vermek gerekirse, Kohn-Abrest'e göre;

1/10.000	kronik zehirlenme,
1/1.000	8-10 saatte ağır zehirlenme,
1,5/1.000	3-4 saatte ölüm,
2/1.000	2-3 saatte ölüm,
5/1.000	1 saatte ölüm,
1/100	1/2 saatte ölüm meydana gelir.

F — KARBONMONOKSİT ZEHİRLENMELERİNDE OTOPSİ BULGULARI

Cesetler kan ve adaledeki CO'e bağlı olarak pembe-açık kırmızı renktedir. Vücudun yere temas eden kısımları ise soluktur. Konjonktivalar

lâl kırmızıdır. Yalnız bu görünüm CO zehirlenmelerine özgü değildir. Donma ve arsenikle zehirlenme sonucunda meydana gelen ölümlerde de cilt pembe-kırmızı renktedir. Ancak bu dış bulgu CO zehirlenmesini hatırlatması açısından önemlidir.

Tüm iç organların yüzeyleri açık kırmızı bir renk almıştır. Özellikle akciğer yüzeyinde bu görünüm tipikdir. Kesildiğinde kanla karışık pembe köpükler oluşur. Buna ödem Karmina denir. Aynı açık kırmızı renk böbrekler ve dalakta da vardır. Karaciğer kahverengi-esmer rengini kaybederek açık kırmızı bir görünüm kazanır. Kan akıcı ve açık kırmızı renktedir. Yalnız bu görünüm de CO zehirlenmeleri için tipik değildir. Siyanür zehirlenmelerinde de kan akıcı ve açık kırmızıdır.

Akciğerlerde, beyinde, beyin zarlarında, omurilikte, mide mukozasında noktavi kanamalar şeklinde Tardieu lekeleri görülür.

CO'ın cesedin dış muhafazasından çok iç organlarının muhafazasında etkisi vardır. Adaleler ve iç organlar bozulmadan uzun süre kalabilirler.

Fiziksel ve kimyasal yöntemler kullanılarak yapılan tetkiklerle kan CO oranlarını saptamak mümkündür.

G — KARBONMONOKSİT ZEHİRLENMELERİNİN ADLİ TIP AÇISINDAN ÖNEMİ

CO zehirlenmelerine bağlı ölümler cinayet, intihar ve kaza sonucu meydana gelebilir.

I — Cinayet: Çok nadir görülür. Erişkin ve sağlıklı bir insanın CO bulunan bir ortama zorla sokulması veya CO solutulması kolay değildir. Böyle bir durumda cesette karşı koymaya bağlı kanama, ekimoz, sıyrık vs. gibi dış bulgular ve olay yerindeki mücadele sonucu oluşan izler aydınlatıcı olabilir. Çocuklar, yaşlılar, akıl hastaları, alkolikler ve felçlilerin bu yolla öldürülmeleri mümkündür. Şahsın kandırılarak havagazı bulunan bir odaya sokulması da pek kolay değildir. Çünkü havagazının kokuşu kişinin bu ortama girmesine engel olur.

Miras meselelerinde, birden fazla şahıs ölümlerinde ölüm zamanının tayini önemlidir. CO'ın yoğunluğunun 0,96 olması nedeniyle yüksekte yatanların alçakta yatanlardan daha erken ölmesi mümkündür. Şahsın CO kaynağından uzak veya yakında bulunması, temiz hava girebilecek pencere, kapı gibi yerlere yakın olması, kronik bronşit, bronşektazi, koroner yetmezlik gibi genel vücut direncini bozacak bir hastalığının

bulunup bulunmadığı gözönünde bulundurularak ölüm zamanı tayin edilmeye çalışılır.

II — İntihar: CO'ye bağlı intiharlar, özellikle büyük kentlerde ve kadınlar arasında çok görülmektedir. Batı ülkelerinde bu yöntemle intihar yaygındır. Yurdumuzda da havagazı bu amaçla sık kullanılmaktadır.

Tipik vakalarda intihar için hazırlıklar kolayca görülebilir. Örneğin; bir mektup bırakılmış olabilir. Pencere ve kapılar bez vs. gibi şeylerle iyice tıkanmıştır. Cesedin ağzında havagazı hortumu olabilir. Bazen ceset başını havagazı fırınına sokmuş veya ağzını ocağa dayamış durumda bulunabilir. CO ile intiharın diğer bir yoluda kapalı bir garajda otomobil çalıştırarak eksoz gazını solumaktır. Ancak bu yöntem daha az kullanılır.

III — Kaza: CO zehirlenmesine bağlı ölümlerin en sık görülen nedeni kazalardır. Zehirlenmeye neden olan araçlar; mangal, ocak, şömine, çeşitli tipteki sobalar, şofben, havagazı fırınlarıdır.

Türkiye'de özellikle kırsal kesimde tam olarak yanmadan odaya alınmış mangallar kış aylarındaki CO ölümlerinin başlıca sebebinin oluşturur. Ocak, şömine ve borulu sobalar bacada bir tıkanıklık yoksa nadiren zehirlenme meydana getirir. Yangınlar da kaza sonucu ölüm sebepleri arasında sayılır. Yangınlardaki zehirlenmelerin sebebi genellikle CO zehirlenmeleridir. Şahsın öldürüldükten sonra, cinayeti gizlemek amacıyla yakılması da mümkündür. Bu durumda CO teneffüs edilmemiş olduğundan, yapılan labarotuvuar araştırmalarında kanda CO bulunmaz.

Kireç ocaklarında doğal olarak bulunan CO, buralarda çalışan işçilerin ölümüne neden olabilir. Yurdumuzda nadir görülür. Kömür ocaklarında, grizu patlamalarına bağlı kitlesel ölümler görülebilir. Ocaklardaki kömürün ve havadaki kömür zerrelere patlama sonucu yanması bol miktarda CO meydana getirerek ölümlere yol açar.

H — MATERYAL VE METOD

1986-1988 yılları arasında Adli Tıp Kurumu Ankara Grup Başkanlığı'nca 38 karbonmonoksit zehirlenmesine bağlı ölüm saptanmıştır. Bu olgular aylara göre dağılım, zehirlenmenin meydana geliş yeri, CO kaynakları, ölümlerin cinsiyete göre dağılımı, orijin (intihar, kaza, cinayet), dış bulgular açısından değerlendirilmiştir.

1 — CO zehirlenmesi ile meydana gelen ölüm olgularının aylara göre dağılımı :

Ocak 5, Şubat 6, Mart 4, Nisan 3, Mayıs 2, Haziran 1, Temmuz-Ağustos 2, Eylül 3, Ekim 3, Kasım 4, Aralık 5.

2 — CO zehirlenmesi ile meydana gelen ölüm olgularının yer dağılımı :

Ev odası 17, banyo 5, mutfak 3, büro 2, inşaat 2, otel odası 1, garaj 1, oto içi 1, gazino-lokal 1, atölye 1, dükkan 1, hastane 1, fabrika 1, lokanta 1.

3 — CO ile ölüm olgularının kaynaklara göre dağılımı :

Yangın 11, havagazı 7, mangal 6, şofben 5, tüp gaz 4, soba 2, eksoz 1, belirsiz 2.

4 — CO ile meydana gelen ölüm olgularının cinsiyete göre dağılımı:

Erkek 23 (%65), Kadın 15 (%35).

5 — CO ile ölüm olgularının orijine göre dağılımı :

Kaza 33 (%87), intihar 5 (%13), Cinayet —

6 — CO zehirlenmesinde meydana gelen ölüm olgularında dış bulguların dağılımı :

Açık kırmızı ölü morluğu 35 (%92),

Deride noktavi kanama 6 (%15),

Ağızda köpük 3 (%8),

Özelliksiz 3 (%8).

İ — SONUÇ

Bu çalışma 38 CO zehirlenmesine bağlı ölüm olgusu üzerinde yapılmış ve değişik açılardan değerlendirilmiştir.

Orijin açısından %87 oranında kaza sonucu ölüm, %13 ise intihar olarak tesbit edilmiştir. Kaza sonucu ölümlerin mevsimlerle ilgili olduğu ortaya konmuş, kış ve bahar aylarında, sobaların yakıldığı dönemlerde arttığı gözlenmiştir.

CO kaynağı açısından yapılan araştırmada yangınların ilk sırada yer almasına rağmen likit petrol gazlarının da bileşiminde CO olmamasına karşın az oksijenle yanması gibi bazı özel durumlarda CO kaynağı olabileceği görülmüştür. Ölümlerin büyük bir kısmının mesken ve işyerlerinin küçük hacimli ortamlarında (banyo, oda, mutfak vs.) meydana gelmiş olması bu görüşü desteklemektedir.

Kandaki CO düzeyleri genellikle klasik değer olan %60 civarında bulunmuştur. %35-40 düzeyinde de ölüm olgularının bulunması kişisel ve atmosferik bazı ikincil faktörlerin etkisi ile açıklanabilir.

Dış bulgu olarak en belirgin özelliğın açık kırmızı renkte ölü morluğu olduğu vurgulanmış, ancak az da olsa bazı olgularda bu bulgunun görülmeyebileceği belirtilmiştir.

L İ T E R A T Ü R

- 1 — **Jacobs, M.B.:** The Analytical Chemistry of Industrial Poisons Hazards and Solvents, Newyork (1949).
- 2 — **Lundquist, F.:** Methods of Forensic Science Volume I. Interscience Publisher, (1962).
- 3 — **Gök, Şemsi:** Adli Tıp, İstanbul (1983).
- 4 — **Geldsmith, J.R.:** Landow, Carbon Monoxide and Human Health. Science, (1968).
- 5 — **Öztürel, Adnan:** Adli Tıp, Ankara (1983).
- 6 — **Dewar, T.A.:** Text Book of Forensic Farmacology (1946).
- 7 — **Legal, Medicine:** Grodwohl's Second edition (1968).

❶ FEDERAL MAHKEME İÇTİHA TLARI

(Borçlar Hukuku)

GELECEKTE ELDE EDİLECEK ALACAKLARIN TOPTAN TEMLİKİ

Çeviren

Dr. Kemal DAYINLARLI (*)

Temlik edenin ticarî faaliyetinden doğan gelecekteki alacakların toptan temlikinin geçerliliği koşulları

Gelecekteki alacakların temlikinin geçerli olabilmesi için alacağın doğduğu anda belirlenebilir olması yeterlidir. Temlik muamelesi, alacağın doğduğu anda bu alacağın tayinine yarayan tüm unsurları içermelidir; bu koşul yerine getirilince, bir tasarruf muamelesi veya temlik eden tarafından temlik borçlularını gösteren listelerin belli dönemlerde verilmesi gibi daha sonraki açıklamalar gerekli değildir.

A—) 1975 yılında (A) Bankası (B)'ye kredi açtı. Bu 40.000 İsviçre Fränklik bir cari hesap kredisi idi. Teminat olarak (A) Bankası, (B)'nin halihazır ve ilerideki tüm faaliyetlerinden doğan tüm alacaklarını temlik etmesini zorunlu kılıyordu. 21.4.1975 tarihinde (B) tarafından imzalanan alacakların temlikine ilişkin muamele şu hususu içeriyordu: «Her ayın 15. günü tüm borçluları gösteren liste bankaya verilecektir. Banka her an defterleri kontrol etmeye ve borçluların ayrıntılı bir listesini istemeye yetkilidir».

(B), temlik borçlularının listelerini düzenli olarak temin etti. 6 Mart 1984 tarihli son listede «halihazır temlik edilen alacaklar 29.2.1984 tarihi itibarıyla toplam 173.491,80 İsviçre Frangına ulaşmıştır» ifadesi kullanılmıştı.

2 Mayıs 1984 tarihinde, temlik borçlularının yeni listesi temellük eden bankaya ulaşmadan (B) iflâs etti. 23 Mayıs 1984'de (A) Bankası, 1975'den itibaren genel temlik garanti olarak öne sürerek 140.000 İsviçre Fränklik bir alacağı masaya yazdırdı.

(*) **Ankara Barosu Avukatlarından.**

KAYNAK: Arrêts du Tribunal Fédéral Suisse, Recueil Officiel Volume 113, Partie II, 2ème livraison, pages 163-168.

(A) Bankasının (B)'ye karşı açtığı davada (karar düzeltme müraعاتı)na ilişkin olarak Federal Mahkeme I. Hukuk Dairesi'nin 12 Mayıs 1987 tarihinde aldığı karar.

Bu talepleri itiraza uğradığı için (B)'nin iflâstan önceki tüm faaliyetlerinden doğan alacaklarının alacaklısı olduğunun tesbiti ile iflâs masasının 36.190 İsviçre Frangı ödemeye mahkûm edilmesi için dâva açtı.

İflâs masası dâvacının dâvasının reddini ve açtığı mukabil dâvası ile de bankanın 41.768,20 İsviçre Frangı ödemeye mahkûm edilmesini istedi. İflâs masasının iddiasına göre Banka, Mart, Nisan ve 1 Mayıs 1984 ayları için iflâsın açılmasından önce listeler kendisine ulaşmadığı için (B)'nin alacaklarının sahibi olamazdı; ayrıca bu dönem için bankanın ödeme ihbarnameleri uyarınca borçluların bankaya ödedikleri miktarları iade etmeliydi.

25 Haziran 1986 tarihinde verdiği hükümlerle Bern Kantonu Ticaret Mahkemesi dâvacının taleplerinin tümünü reddetti ve 30 Ağustos 1985 tarihinden itibaren %6 faizi ile birlikte 41.433,65 İsviçre Frangı'nın iflâs idaresine ödenmesine karar verdi.

Federal Mahkeme dâvacı tarafından yapılan karar düzeltme müracaatını kabul edip mahkeme kararını bozdu ve gösterdiği gerekçelerin ışığında yeni bir karar tesisi için dosyayı ticaret mahkemesine iade etti.

GEREKÇE

1) Doktrindeki bazı fikirlere ve Profesör ENGEL'in hukukî müteâlâasına atfen Kanton Mahkemesi, alacağın miktarı, sebebi ve temlik borçlusunun temellük eden tarafından temlikin öne sürülmesi anında yani tasarruf muamelesinin yapıldığı anda belirlenmesi gerektiğini kaçınılmaz olarak görmüştür. Bu dâvada olduğu gibi gelecekteki alacakların temlik edilmesi varsayımında, temlik sözleşmesinin yapıldığı anda, temlik edilen alacakların miktarını tayin olanağı yoktur; temellük eden kimse, tasarruf muamelesini teşkil eden bu listenin temlik eden tarafından verilmesi ile temlik borçlularının listesini aldığı anda, bunları kesin biçimde tayin etmiş olamaz ve tayin edilebilir olarak da tanımlayamaz. Listenin tanzimi tarihinde garanti niteliğinde temlik edilmiş olan alacakları gösteren, dâvacıya tahsis edilen alacakların listesinin metni bu görüşü teyit etmektedir. Kanton Mahkemesine göre (B)'ye ait garajın işletilmesinden doğan ve iflâstan önce alacaklıya verilen temlik borçlularının listesinde görülmeyen alacaklar, bankaya geçerli olarak temlik edilmemiş sayılırlar.

Buna karşın temyiz eden ise, ihtilâflı temlikli oluşturan alacakların yeterli biçimde belirlenebilir olduğunu ve o halde, borçlular listesinde gösterilmeden doğumundan itibaren bu alacakların alacaklısı durumuna geldiğini savunmaktadır.

2. a) Uzun zamandan beri gerek öğreti, gerekse içtihat, gelecekte elde edilecek alacakların temlikinin geçerliliğini kabul etmektedir. Yeter ki temlik edilecek alacaklar, temlik borçlusu, hukukî mesnet ve onların içeriği bakımından belirlenmiş ve belirlenebilir «déterminables» (bestimbar) durumda olsun ve aynı zamanda MK. m. 27/2 anlamında temlik, temlik edenin ekonomik bağımsızlığına ve kişilik haklarına büyük ölçüde aykırı olmasın (ATF 112 II 434 s. consid. 2; ATF 112 II 243, 84 II 366 consid. 3, 69 II 290 ss.; öğreti için bkz. ZOBL tarafından işaret edilen yazarlar Berner Komm., Das Fahrnispfand, Syst. Teil, n. 1570). Öğreti genel olarak faaliyetlerden (Geschaeftsbetrieb) veya temlik edenin ticarî bir faaliyetinden doğan ve MK. m. 27/2'nin hükmüne aykırı olmayan tüm alacakların temlikini kabul etmektedir (OFTINGER, in Bundesgerichtspraxis zum Allg. Teil des OR, p. 202; von TUHR/ESCHER, OR, p. 350; WALDER, Lohnabtretung und Zwangsvollstreckung, p. 19, n. 19; von BÜREN, Allg. Teil, p. 324; AMONN, Die generelle Debitorenzession im Konkurs, in B1SchK 1979, p. 132 s.; OFTINGER/BÄR, Komm., n. 72 ad art. 899 CC). Öğreti de aynı yönde ifade kullanmaktadır (Bkz. ATF 112 II 437, consid. 3 in fine; X. AG. 8 Ağustos 1977, Nobel'de zikredilen yayınlanmamış karar. Praxis zum öffentlichen und privaten Bankenrecht der Schweiz, Berne 1979, p. 358 s., consid. 2).

b) İchtihat, temlik edilen alacağın belirtilebilir olma zorunluluğunun (temlik borçlusunun, temlikin hukukî mesnedinin ve içeriğinin) temlik sözleşmesinin yapıldığı anda veya alacağın doğduğu anda veya temellük edenin temliki ileri sürdüğü anda gerçekleşmesi gerektiğini açık bir şekilde işaret etmemektedir. Bu son çözüm öğretilerde baskın görüş olarak Federal Mahkemenin en azından örtülü biçimde bazı kararlarında kabul edilmektedir. Gelecekte elde edilecek bir temlikin geçerli olabilmesi için alacağın belirlenebilir olması yeterlidir; yani alacak doğduğu anda belirlenebilmelidir (von BÜREN, Allg. Teil, p. 325; ZOBL, op. cit., n. 1570; JEANPRETRE, La cession de salaire, in RSJ 63 (1967), p. 20; KLEYLING, zession-unter besonderer Berücksichtigung der Globalzession- und Forderungsverpfaendung als Mittel zur Sicherung von Krediten, p. 76; FROMER, Die Abtretung künftiger Forderungen, In RDS 1938 (N.F. 57) p. 307). Bu görüş tarzı temlik sözleşmesinin yapılması anında, (Borçlunun tayin edilebilmesi bakımından) belirlenebilir olmadığından gerçekte, temlik edenin işlerinden veya ticari faaliyetlerinden doğan gelecekteki tüm alacakların temlikinin geçerliliğinin kabulü ile bağdaşabilen tek çözümdür. Diğer yandan, bu çözüm tarzı ücretlerin temliki bakımından da tek çözüm olarak görünür. Zira ücretin temlikinde de temlik sözleşmesi yapıldığı zaman çoğu kez temlik borçlusu ve alacağın miktarı bilinmez. Zaten Federal Mahkeme tarafından kabul edildiğine göre (ATF 75 II 115)

temlik borçlusunun şahsının temlik muamelesinde gösterilmemiş olmasının önemi yoktur. Zira temlik eden serbest olarak kendi hesabına çalışmadıkça temellük eden kime müracaat edeceğini daima bilir. JEAN-PRETRE'nin düşüncesinin aksine (op. cit. ibidem) bu anlayış aynı zamanda Federal Mahkemenin ATF 57 II 539 kararında kabul görmektedir. Bu karar alacak miktarının tayini zorunluluğu bulunduğunu ortaya koymuş ve temlikten sonra alacağın belirlenebilmesinin imkân dahilinde olduğunu kabul etmiştir.

c) Yukarıda zikredilen Federal Mahkeme kararında ATF 112 II 433. ss., Federal Mahkeme, konusuna karşı tavır almaksızın (p. 435 s) BUCHER ve WIEGAND tarafından savunulan fikre gerek özellik ilkesi «le principe de la spécialité (BUCHER, Allg. Teil. p. 491), gerekse tasarruf muamelesinin doğmatığı uyarınca (WIEGAND, Kreditsicherung und Rechtsdogmatik, in Berner Festgabe zum Schweizerischen Juristentag, 1979, p. 283, spéc. 289 n. 25, 295 s.) temlik edilen alacakların tayin edilmesine ilişkin zorunluluk takviye edilmelidir. Bu yazarlar borcun kurucu muamelesi (Verpflichtungsgeschaeft, iç pactum de cedendo) ile tasarruf muamelesini (Verfügungsgeschaeft) birbirinden ayırd etmek gerektiğini düşünürler; ikincisinin yapılışı esnasında muamelenin konusu açıkça belirlenmeli ve nitelendirilmelidir; o halde temlik borçlusunun şahsına ve temlikin hukuki mesnedine ve içeriğine ait hususlar temlikin yapıldığı anda alacak miktarı tayin edilebilmelidir.

Doktrin ve içtihadada istinaden ve alacağın doğduğu anda en azından belirlenebilir olması halinde alacağın temlikinin geçerliliğini kabul eden; kuşkusuz teorik değeri bulunan bu anlayış, kredi konusunda gelişen temliklerin toptan yapılması (ZOBL op. cit. n. 1673 s.) ile pratikte uyum halinde değildir. Temlik muamelesi alacak doğduğu anda onun miktarını tayine yarayan tüm unsurları içermelidir. Fakat bu koşul bir defa yerine getirilince yeni bir tasarruf muamelesi veya daha sonraki bir açıklama gerekli değildir. Genel biçimde alacağın temlikinde şekle uyulmuşsa hatta muamelede esaslı unsurlardan birisi belirlenmiş olmasa bile bu temlik geçerlidir. Yeter ki, icabı halde 3. şahıslardan dahi gelebilen (ATF 82 II 52) daha sonraki beyanlar vasıtası ile alacak doğduğu anda yazılı yeni bir muamele yapılması gerekmeksizin yeterince belirlenebilsin. Eşya hukukunda mevcut olduğu şekli ile özellik ilkesi bu ilkeye uygulanan bildirim kuralıyla ilişkili olarak Borçlar Kanununda aynen uygulama alanı bulamaz (inscription au registre foncier pour le gage immobilier art. 799 CC.; nantissement pour le gage mobilier art 884 CC). Zaten eşya hukukundaki aynı alanda özellik ilkesi sınırlı olarak rehin söz konusu olduğu zaman değil, onun garanti ettiği alacak söz konusu olduğu zaman uygulanmaz (ZOBL op. cit., n. 267 cf. ATF 108 II 47 ss).

d) Bu ilkelerin ışığı altında, ticaret mahkemesinin görüşü kabul edilemez. Dâvacıya temlik edilen (B)'nin kendi işlerine bağlı gelecekteki alacakları, doğdukları anda belirlenebilir durumdaydı ve dâvacı olan temellük edene bu alacaklar o anda intikal etmişlerdi. Olayların ve temlik muamelesinin dışındaki şartlar yardımıyla bu alacaklar tayin edilmiş duruma getirilebilirdi (cf. FROMER, op. cit. 307, n. 90). Madem ki listenin olmaması diğer vasıtalarla alacakların belirlenmesine engel değildir, o halde, temellük edenin alacakları kendisine verilen listelerle tayin etmesinin önemi yoktur. Bu konuda bilgiler edinilebilirdi. Bu listeler kuşkusuz temellük eden için araştırma yapması ve kime müracaat edeceğini bilmesi bakımından faydalıdır. Ancak bunlar sadece beyan edici nitelik taşırlar (ZOBL, op. cit. n. 1687; SCHÖNLE, Bank-und Börsenrecht, 2e éd; p. 148). Alacaklara dair rehin hukuku hususunda içtihadın daha önceden kabul ettiği gibi durum aynıdır (ATF 69 II 294 consid. 2b).

e) Böylece (B)'nin iflâsından önce doğmuş olan tüm alacaklar temellük eden niteliğinde alacaklıya geçmişlerdir. Alacaklı temlik borçlularından aldığı meblağları iade etmek zorunda değildir ve dâvalı iflâs masası, iflâstan önce doğan alacaklar için borçlulardan aldığı tüm meblağı iade etmek zorundadır. Bu meblağlar hakkında temyiz edilen hüküm herhangi bir şey içermediğinden ve banka tarafından istenen hususlara cevap verip vermediği belli olmadığından dâvacıya borçlu olunan meblağı tayin etmesi için dosya, ticaret mahkemesine iade edilmelidir. Karar düzeltilmesi müracaatı bu yönden kabul edilmiştir.

● **TÜRK HUKUKUNUN YABANCI
MAHKEMELERCE UYGULANMASI**
(Medeni Hukuk)

NAFAKA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Doç. Dr. Şeref ÜNAL (*)

● **ANLATIM DÜZENİ : I — Konu. II — Arnhem Yüksek Mahkemesi-
nin 19.8.1981 tarih ve 465/1980 sayılı kararı.**

I — KONU

Davalı, eş ve çocuklarını Türkiye'de bırakarak Hollanda'ya gitmiş ve o ülkede çalışmaktadır. Kendisinin eş ve çocuklarının bakımını ihmal etmesi üzerine eşi Türkiye'de mahkemeye başvurmuş ve İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesi, 9 Kasım 1966 tarihli kararıyla, o zamanki rayice göre eş için 300, çocuklar için de 150'şer lira nafaka takdir etmiştir.

Davalı'nın buna rağmen nafakayı ödememesi üzerine, alacaklı eş nafakanın tahsili için Adalet Bakanlığı'na başvurmuştur. Alacaklının bu talebi, Nafaka Alacaklarının Yabancı Ülkelerde Tahsiline İlişkin 20.6.1956 tarihli New York Sözleşmesi hükümleri çerçevesinde, ilgili Hollanda Makamı olan, «Lahey Çocuk Haklarını Koruma Kuruluna» intikal ettirilmiş ve nafakanın birikmişleriyle birlikte tahsili istenmiştir. Anılan sözleşme klâsik anlamda bir tenfiz sözleşmesi olmadığından, borçlunun rızasıyla ödemeye yanaşmaması halinde yeniden dava açmak gerekmektedir. Nitekim olay böyle gelişmiş ve nafakayı ödememekte ısrar eden borçlu hakkında dava açmak gerekmiştir.

Hollanda, Zutphen Bölge Mahkemesi, davada Türk Hukukunu uygulayarak Türk Mahkemesince belirlenen nafakanın birikmişleriyle birlikte tahsiline karar vermiştir. Davalının muhtelif gerekçelerle, bu meyanda evli olmadığını da iddia ederek bu karara itiraz etmesi üzerine Arnhem Yüksek Mahkemesi aşağıdaki kararı vermiştir. Kararda nafaka borçlusu koca itiraz eden taraf olarak davacı sıfatıyla nitelendirilmiştir.

II — ARNHEM YÜKSEK MAHKEMESİ'NİN 19 Ağustos 1981 tarih ve 465/1980 sayılı kararı.

Arnhem Yüksek Mahkemesi İkinci Dairesi :

Zutphen Bölge Mahkemesi'ni, kısaca «davacı» olarak anılacak olan Deventer'de mukim (M.S.) le 20 Haziran 1956 New York Sözleşmesi'nin

(*) **Adalet Bakanlığı Avrupa Topluluğu Koordinasyon Dairesi Başkanı.**

2. maddesinin 2. fıkrası uyarınca yetkili mercii olarak tanınan, Lahey Çocuk Haklarını Koruma Kurulu'nun temsilcisi, kısaca «kurul» olarak anılacak olan;

ZUTPHEN ÇOCUK HAKLARINI KORUMA KURULU arasındaki davada, 16 Eylül 1980 tarihinde verdiği karara itiraz üzere davacı vekili, Arnhem'de mukim Avukat Mr. B. Peek tarafından Yüksek Mahkeme kâ-tıbine 7 Ekim 1980 tarihinde sunulan dilekçeyi, Kurulun 31 Ekim 1980 tarihinde sunduğu savunma dilekçesi ve 10 Haziran 1981 tarihinde ele geçen ekini, dikkate alarak;

Diğer belgeler ve bunlar arasında yukarıda anılan kararın bir fotokopisi görüldükten sonra;

8 Temmuz 1981 günü yapılan gizli celsede, Kurul adına W. van Opstal, davacı ve vekili Deventer'de mukim Avukat A.H.J. Damminga dinlenildikten sonra;

Aşağıdakileri dikkate alarak:

Belgelerden anlaşıldığına göre:

Sözleşmenin 2. maddesinin 1. fıkrası uyarınca Türkiye Adalet Bakanlığı, davacının, karısı (A. S.) ve sırasıyla 13 Şubat 1958 ve 7 Eylül 1960 doğumlu çocukları (M.) ve (M.S.)'nin yaşalarına katkı olarak ödeyeceği nafakanın tespitinde Lahey Çocuk Haklarını Koruma Kurulu'nun aracılığını talep etmiştir. İstanbul Mahkemesi 9 Kasım 1966 tarihli kararı ile davacıyı, kendisi tarafından açılan boşanma davasında, karısı ve çocukları için sırası ile ayda 300.— TL, 150.— TL ve 150.— TL; toplam 600.— TL (takriben 105.— HFL) ödemeye mahkûm etmiştir.

İstanbul Mahkemesi'nin 5 Temmuz 1967 tarihli kararı ile davacının boşanma talebi reddedilmiştir.

Bu karar, 18 Ekim 1968 tarihinde kesinleşmiştir.

Kurul, 8 Kasım 1977 tarihli dilekçesi ile Zutphen Mahkemesi'nden, davacıyı 17 Ekim 1966, yahut mahkeme tarafından takdir edilecek uygun tarih itibarı ile, kurula ödenmek üzere Beyoğlu (Türkiye'de) mukim eşine 52,50 HFL ve çocukların her birine 26,25 HFL aylık nafaka ve çocuklar için tahsis edilecek veya edilebilecek her türlü ödeneği ödemeye, mahkûm etmesini talep etmiştir. Kurul tarafından daha sonra verilen bir dilekçe ile, M.S.) için talep edilen nafakanın 13 Şubat 1976 tarihine kadar belirlenmesi istenmiştir.

Davacı, savunma dilekçesinde Mahkemeden kurulun talebini reddetmesini istemiştir.

Mahkeme, şimdi itiraz edilen kararlarla davacıyı, işlerine katkı olarak eşine 1 Ocak 1975 tarihi itibarı ile ayda 52,50 HFL ve çocukları (M.S.'ye 1 Ocak 1975'ten itibaren ayda 26,25 HFL nafaka ve çocuklar için tahsis edilecek her türlü ödeneği ödemeye mahkûm etmiştir.

Davacı itiraz dilekçesinde 16 Eylül 1980 tarihli kararın bozulmasını, Kurulun talebinin kabule şayan olmadığı belirlenmesini yada reddedilmesini, aksi takdirde Yüksek Mahkeme'nin eş ve çocuklarının işlerine katkı olacak nafaka miktarını tekrar tesbit etmesini ve masrafsız olarak dava edilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Kurul savunma dilekçesinde, davacının talebinin (M.S.) için talep edilenin 7 Eylül 1978 tarihine kadar saptanması ve nafakanın Yüksek Mahkemenin uygun göreceği miktarda tayini dışında reddedilmesini talep etmiştir.

10 Haziran 1981 tarihli dilekçesinde kurul, savunma dilekçesinde belirtildiği gibi (M.S.) leyhine talep edilen nafakanın 7 Eylül 1978 tarihine kadar saptanmamasını, adı geçen tahsiline devam etmekte olduğundan davacının ona bakmakla yükümlü olduğunu bildirmiştir.

Yüksek Mahkeme duruşmalar sırasında ve belgelerden anlaşılanlara göre aşağıdaki kanıdadır :

1 — Anlaşıldığına göre Kurulun ilk talebi, davacının -Türkiye'de bulunan- karısı ve çocuklarının davacıdan nafaka almalarının mümkün olduğunu belirten Sözleşmenin 3. maddesinin 1. fıkrasına dayalı olup, bu durumda uygulanması gayet yerinde olan Türk Medeni Kanununa göre de Hollanda'da bulunan davacının, karısı ve çocukları nafaka hakkına sahiptirler. Mahkeme ve mahkeme tarafından öne sürülen esaslar doğrultusunda Yüksek Mahkemece, davada Türk Kanununun geçerli olduğu ve davacının iddialarından, bu kanuna göre talebe esas olan hakkın mevcudiyeti hususunda tereddüt etmediği anlaşılmıştır.

2 — Davacı ilk talebe karşı savunmasını, (A.S.) ile evli olmadığı ve eskidende evli bulunmadığı ve bu evlilikten doğma çocukların babası olmadığı şeklinde yapmıştır. Davacının iddiasına göre bu evlilik geçerli olmayıp, talep sırasında ibraz edilen belgelerde değişiklikler yapılmıştır.

3 — Bu savunma ile ilgili olarak Yüksek Mahkeme kurul tarafından ibraz edilen, Türk Makamları tarafından verilmiş belgelerden, davacının 15 Aralık 1956 tarihinde Bıldırcın (Türkiye'de (A.S.) ile evlendiğini ve bu evlilikten 13 Şubat 1958 tarihinde doğan (M.) ve 7 Eylül 1960 tarihinde doğan (M.) olmak üzere iki çocukları olduğunu saptamıştır.

Davacı somut olarak bunun aksini hiç bir şekilde kanıtlayamamıştır. Bu konuda Yüksek Mahkeme, davacının -davacının da inkar etmediği ve İstanbul 20. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 18 Ekim 1968'de kesinleşen 5 Haziran 1967 tarihli kararından anlaşıldığı üzere- 7 Ekim 1966'da açtığı ve 1956 yılında (A.S.) ile evlendiğini ve bu evlilikten 2 çocukları doğduğunu bildirdiği boşanma davasını da dikkate almaktadır. Ne boşanma dileğinin reddedilmesinden sonra, ki davacı bu karardan 1971 yılında haberdar olduğunu ifade etmiştir, ne de daha önce davacı, iddia ettiği gibi, evliliğinin geçersiz olduğunu ve babalığının şüpheli olduğunu, gıyabında karar veren Türk makamlarına tasdik ettirmek üzere, aleyhine 8 Kasım 1977 tarihinde açılan nafaka davasından sonra bile, hiç bir girişimde bulunmamıştır.

4 — Kurul tarafından öne sürüldüğü gibi (A.S.)'nin davacının ödeyeceği nafakaya ihtiyacı olduğu konusunda, davacı, sadece eşinin babasının büyük toprak sahibi olduğunu ve onun kızına yardım ettiğini tahmin ettiğini söylemiştir. Evraklar arasında bulunan yoksulluk ilmuhaberinden (14 Kasım 1974 tarihli) (A.S.)'nin, ilmuhaberin verildiği tarihte muhtaç durumda olduğu anlaşılmış daha sonra da kendi geliri -babasının yapacağı yardım böyle bir gelir sayılmayacağından. olduğu saptanmadığından, adı geçenin 1 Ocak 1975 tarihinden beri ve halen talep edilen nafakaya ihtiyacı olduğu, Yüksek Mahkemece kabule şayan bulunmaktadır.

5 — Yüksek Mahkeme, kurulun bildirdiği gibi, (M.S.)'nin 1 Ocak 1975 tarihinden reşit olduğu 13 Şubat 1976 tarihine kadar ve (M.S.)'nin de 1 Ocak 1975'ten itibaren nafakaya muhtaç olduklarını, çocukların bu zaman zarfında tahsillerine devam ettiklerinden şüphe edilmediğinden, kesinleşmiş kabul etmektedir. Kurul, (M.S.)'nin davacının da inkar etmediği gibi, reşit olduğu 7 Eylül 1978 tarihinden sonra da tahsiline devam ettiğini ve Türk Kanununa göre davacının bu sebeple ona bakma yükümlülüğünün de devam ettiğini öne sürmüş ve Yüksek Mahkeme bunun doğruluğunu kabul etmiştir.

6 — Yukarıda açıklananlar ve Mahkeme tarafından belirlendiği üzere, (A.S.)'nin 21 Kasım 1974 tarihinde bu dava için imzaladığı vekâletnameyi de dikkate alarak, Yüksek Mahkeme, bidayet Mahkemesinin tespit ettiği, nafaka başlangıç tarihini 1 Ocak 1975 olarak kabul etmiştir.

7 — Mahkeme ve Yüksek Mahkemede davacı, mali durumunun talep edilen nafakayı ödemeye elverdiğini söylemiştir. Buna göre, davacının mali kudretinin araştırılmasına lüzum kalmamıştır.

8 — Yüksek Mahkeme masraflarını davacının ödeyemeyeceği anlaşılmıştır.

Yüksek Mahkeme Karar Mercii :

Zutphen Bölge Mahkemesinin 16 Eylül 1980 tarihli kararını tasdik ederek,

Davacının masrafsız olarak dava etmesine izin verilmesine karar vermiştir.

Karar, Arnhem Yüksek Mahkemesi Başkanı Mr. Korteweg, Danışman Üye Mr. Huber ve Danışman Üye Vekili Mr. Aubel tarafından 19 Ağustos 1981 günü yapılan halka açık duruşmada Kâtip bay Mooij'inde hazır bulunduğu sırada verilmiştir.

● **BİBLİYOGRAFYA**

**1990 YILI YARGITAY DERGİSİ
BİBLİYOGRAFYASI**

Ali Rıza GENİŞ (*)

Konulara Göre (**)

I — GENEL KONULAR

OCAKÇIOĞLU, Dr. İsmet: **1989-1990 Adalet Yılına Açış Konuşması.** XVI (1-2), 1990, 5-20.

SAV, Önder: **1989-1990 Adalet Yılına Açılışında Yaptığı Konuşma.** XVI (1-2), 1990, 21-30.

NALBANTOĞLU, Cahit: **Fransa'da Mahkemeler Kuruluşu.** XVI (1-2), 1990, 31-34.

KESKİN, O. Kadri: **Suçta İtilen Gençler.** XVI (1-2), 1990, 35-45.

SOYASLAN, Doç. Dr. Doğan: **Türk Hukuk Düzeni ve Açlık Grevi Yapan Kişilere Müdahale Sorunu.** XVI (3), 1990, 269-280.

ŞAHBAZ, İbrahim: **Mahkemelerde Anayasaya Aykırılık İddiası.** XVI (3), 1990, 281-308.

YÜCESAN, Mustafa Vasfi: **Yüksek Anayasa Mahkemesinin Bir Kararı Üzerine.** XVI (3), 1990, 309-312.

OCAKÇIOĞLU, Dr. İsmet: **1990-1991 Adalet Yılına Açış Konuşması.** XVI (4), 1990, 456-470.

1 — FEDERAL MAHKEME İÇTİHAHLARI

DAYINLARLI, Dr. Kemal: **Satım, Satılan Şeydeki Ayıp, Hataya Dayalı Dava ile Garanti Davasının Yarışması, Sözleşmeyi Devam Ettirmeme Hakkının Düşmesi, Bedelin İadesi Davasının Zamanaşımı, «Picasso Kararı Hakkında.»** XVI (1-2), 1990, 200-214.

DAYINLARLI, Dr. Kemal: **Uzun Süreli Bir Borcun Zaman İçinde Sınırlandırılması.** XVI (3), 1990, 424-427.

DAYINLARLI, Dr. Kemal: **Gelecekte Elde Edilecek Alacakların Toptan Temliki.** XVI (4), 1990, 591-595.

2 — TÜRK HUKUKUNUN YABANCI MAHKEMELERCE UYGULANMASI

ÜNAL, Doç. Dr. Şeref: **Türk Mahkeme Kararının Değiştirilerek Tenfizi.** XVI (1-2), 1990, 215-218.

(*) **Yargıtay Yayın İşleri Müdürü.**

(**) Sıralamada, dergi sayısı esas alınmıştır.

ÜNAL, Doç. Dr. Şeref: **Akte Muhalefet ve Cezai Şart.** XVI (2), 1990, 424-427.

ÜNAL, Doç. Dr. Şeref: **Nafaka Yükümlülüğü.** XVI (4), 1990, 596-600.

3 — BİBLİYOGRAFYA

GENİŞ, Ali Rıza: **1989 yılı Yargıtay Dergisi Bibliyografyası.** XVI (1-2), 1990, 219-222.

GENİŞ, Ali Rıza: **1990 yılı Yargıtay Dergisi Bibliyografyası.** XVI (1-2), 1990, 601-606.

4 — YARGITAY'DAN HABERLER

GENİŞ, Ali Rıza: **Yeni Seçilenler; Emeklilik ve Vefat Nedeniyle Aramızdan Ayrılanlar; Yasalar, Kanun Hükmünde Kararnameler, Tüzükler, Yönetmelikler.** XVI (1-2), (3), (4) 1990, 223-260; 431-448; 607-621.

II — USUL HUKUKU

İYİMAYA, Ahmet: **Sorumluluk Davasının Açılmamış Sayılması.** XVI (1-2), 1990, 46-58.

ŞENER, Oruç Hâmi: **Medeni Yargılama Hukukunda Tarafların İsticvabı.** XVI (1-2), 1990, 59-76.

SUNGURTEKİN, Meral: **Karar Düzeltmenin Kanun Yolu Niteliği ve Karar Düzeltme Dilekçesinde Sebep Gösterme Zorunluğu Bulunup Bulunmadığı Meselesi.** XVI (4), 1990, 471-489.

III — MEDENİ HUKUK

EMİNKÂHYAGİL, Cem: **Elbirliği Ortaklığı.** XVI (1-2), 1990, 77-93.

OKUR, İrfan: **Medeni Hukuk Tüzel Kişileri ile Ticaret Hukuku Tüzel Kişilerinin «Hak Ehliyeti» Yönünden Karşılaştırılması.** XVI (3), 1990, 377-390.

IV — CEZA HUKUKU

EREM, Prof. Dr. Faruk: **Ceza Hukukunda «Cebir Kavramı».** XVI (1-2), 1990, 94-97.

ÖZEK, Prof. Dr. Çetin: **Anayasayı İhlal Suçunda «Hazırlık Hareketleri - İcra Hareketi».** XVI (1-2), 1990, 98-120.

TOROSLU, Doç. Dr. Nevzat: **Cezai Sorumluluğun Gelişimi.** XVI (1-2), 1990, 121-125.

ESER, Prof. Dr. Albin: **Alman ve Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Sanığın Hukukî Durumu.** XVI (3), 1990, 313-338.

EREM, Prof. Dr. Faruk: **Ceza Hukukunda «Hakkın Kullanılması».** XVI (3), 1990, 339-351.

SAVAŞ, Vural: **Kanun Önünde Eşitlik İlkesi «Gerekmediği Halde Bazı Eylemleri Suç Saymanın Haklı Gerekçesi Olabilir mi?** XVI (3), 1990, 352-362.

ERGEN, Cengiz: **Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu Madde İhracına Teşebbüs Suçu.** XVI (3), 1990, 363-372.

EREM, Prof. Dr. Faruk: **Ceza Hukukunda İntihar.** XVI (4), 1990, 490-502.

YAVUZ, Yaşar: **Yasak (Memnu) Hakların İadesi.** XVI (4), 1990, 503-511.

V — BORÇLAR HUKUKU

YAVUZ, Nihat: **Ecrimisil Davalarının Duraksama Yaratan Bazı Sorunları (I).** XVI (4), 1990, 512-542.

VI — CEZA USULÜ

SELÇUK, Doç. Dr. Sami: **Toplu Yargılamada Görüşme Kuralları ve Sonuçları.** XVI (3), 1990, 373-390.

VII — TİCARET HUKUKU

YILDIZ, Şükrü: **Tahvil Sahipleri Genel Kurulu.** XVI (4), 1990, 543-559.

VIII — İCRA VE İFLAS HUKUKU

UYAR, Talih: **Kambiyo Senetlerine İlişkin Özel Takip Yoluna Konu Olabilecek Senetler.** XVI (1-2), 1990, 126-152.

UYAR, Talih: **İcra Hukukunda Hükmen Teslim Edilen Taşınmaza Tecavüz Suçu.** XVI (4), 1990, 560-566.

TANRIVER, Süha: **İcranın İadesi.** XVI (4), 1990, 567-582.

IX — İNFAZ HUKUKU

ÖZTÜRK, Yusuf: **3506 Sayılı Kanununun 6. Maddesiyle Değişik 647 Sayılı Kanununun 4. Maddesinin 4. Fıkrasının Şartla Salıverilmeye, Ertelemeye ve Tekerrüre Olan Etkisi.** XVI (3), 1990, 391-405.

X — BANKALAR HUKUKU

DAYINLARLI, Dr. Kemal: **Dış Ticaret İşlemlerinde Akreditif.** XVI (3), 1990, 406-423.

XI — ÖZEL HUKUK

BOYACI, Ender Kamil: **Mahkeme Kararlarında Çevre Sorunları.** XVI (1-2), 1990, 153-191.

KIZILAY, Erkal: **6831 Sayılı Kanunun 108/Son Maddesinin Uygulanması (Suç Nakil Vasıtalarının Müsaderesi)**. XVI (1-2), 1990, 192-199.

XII — ADLİ TIP

KAUR, Uz. Dr. O. Kamil/ALPER, Dr. Behnan/BENGİDAL, Dr. Sualp: **Karbonmonoksit Zehirlenmelerinde Adli Tıp Sorunları**. XVI (4), 1990, 583-590.

—oOo—

Yazar Soyadlarına Göre (*)

— B —

BOYACI, Ender Kamil : XVI (1-2), 1990, 153-191.

— D —

DAYINLARLI, Dr. Kemal : XVI (1-2), 1990, 200-214.
XVI (3), 1990, 406-423.
XVI (3), 1990, 424-427.
XVI (4), 1990, 591-595.

— E —

EMİNKÂHYAGİL, Cem : XVI (1-2), 1990, 77-93.
EREM, Prof. Dr. Faruk : XVI (1-2), 1990, 94-97.
XVI (3), 1990, 339-351.
XVI (4), 1990, 490-502.
ERGEN, Cengiz : XVI (3), 1990, 363-372.
ESER, Prof. Dr. Albin : XVI (3), 1990, 313-338.

— G —

GENİŞ, Ali Rıza : XVI (1-2), 1990, 219-222.
XVI (1-2), 1990, 223-260.
XVI (3), 1990, 431-448.
XVI (4), 1990, 601-606.
XVI (4), 1990, 607-621.

— İ —

İYİMAYA, Ahmet : XVI (1-2), 1990, 46-58.

(*) **AÇIKLAMA** : XVI (Dergi cilt sayısı), 1-2,3,4 (Dergi sayısı), 1990 (Dergi yayım yılı), 153-191 (Dergi sayfa numarası).

— K —

- KAUR**, Uz. Dr. O. Kamil/**ALPER**, Dr. Behnan/
BENGİDAL, Dr. Sualp : XVI (4), 1990, 583-590.
KESKİN, O. Kadri : XVI (1-2), 1990, 35-45.
KIZILAY, Erkal : XVI (1-2), 1990, 192-199.

— N —

- NALBANTOĞLU**, Cahit : XVI (1-2), 1990, 31-34.

— O —

- OCAKÇIOĞLU**, Dr. İsmet : XVI (1-2), 1990, 5-20.
 XVI (4) 1990, 456-470.
OKUR, İrfan : XVI (3), 1990, 377-390.

— Ö —

- ÖZEK**, Prof. Dr. Çetin : XVI (1-2), 1990, 98-120.
ÖZTÜRK, Yusuf : XVI (3) 1990, 391-405.

— S —

- SAV**, Önder : XVI (1-2), 1990, 21-30.
SAVAŞ, Vural : XVI (3), 1990, 352-362.
SELÇUK, Doç. Dr. Sami : XVI (3), 1990, 373-390.
SOYASLAN, Doç. Dr. Doğan : XVI (3), 1990, 269-280.
SUNGURTEKİN, Meral : XVI (4), 1990, 471-489.

— Ş —

- ŞAHBAZ**, İbrahim : XVI (3), 1990, 281-308.
ŞENER, Oruç Hâmi : XVI (1-2), 1990, 59-76.

— T —

- TANRIVER**, Süha : XVI (4), 1990, 567-582.
TOROSLU, Doç. Dr. Nevzat : XVI (1-2), 1990, 121-125.

— U —

- UYAR**, Talih : XVI (1-2), 1990, 126-152.
 XVI (4), 1990, 560-566.

— Ü —

- ÜNAL**, Doç. Dr. Şeref : XVI (1-2), 1990, 215-218.
 XVI (3), 1990, 424-427.
 XVI (4), 1990, 596-600.

— Y —

- YAVUZ, Nihat** : XVI (4), 1990, 512-542.
YAVUZ, Yaşar : XVI (4), 1990, 503-511.
YILDIZ, Şükrü : XVI (4), 1990, 543-559.
YÜCESAN, Mustafa Vasfi : XVI (3), 1990, 309-312.

● YARGITAY'DAN HABERLER

YENİ SEÇİLENLER EMEKLİLİK VE VEFAT NEDENİYLE ARAMIZDAN AYRILANLAR

Ali Rıza GENİŞ (*)

● YENİ SEÇİLENLER

● Mehmet UYGUN

1934 yılında Gaziantep'de doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1959'da bitirdikten sonra, Gaziantep Hâkim Adayı olarak mesleğe başlayan Uygun, daha sonra sırasıyla; Uludere Cumhuriyet Savcılığı, Oğuzeli Hâkimliği ve Gaziantep Hâkimliği ile Gaziantep Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde lisans semineri yapan ve Fransızca bilen Mehmet Uygun'un «İdare Hukukunda Tasarruflar» ve «Ceza Genel Kurulu Kararları» adlı yayınlanmış eserleri vardır.

25.1.1979 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Mehmet Uygun, Dokuzuncu Ceza Dairesi Üyesi iken, 2.7.1986 günü seçildiği Birinci Başkanvekilliğine 10.7.1990 tarihinde yeniden seçilmiştir.

● Şükrü ÖZDEMİR

1927 yılında Gaziantep'de doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1951'de bitirdikten sonra 1952 tarihinde Kahramanmaraş Hâkim Adayı olarak mesleğe başlayan Özdemir, daha sonra sırasıyla; Malazgirt Hâkimliği, Mardin Hâkimliği, Yavuzeli Hâkimliği, Siverek Hâkimliği ile Tunceli Hâkimliği ve Gaziantep Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

Birbuçuk yıl süreyle Fransa'nın Dijon Üniversitesi'nde «Kıyı Hukuku» üzerinde akademik çalışmalarda bulunan Şükrü Özdemir'in «Toprak ve Tarım Reformu Tapulama ve Kadastro ve Gayrimenkul Hukuku», «Miras Hisselerinin Devri -Yabancıların Mülk Edinmeleri», «Yargıtay Sekizinci Hukuk Dairesi Emsal Kararları» adlı yayınlanmış eserleri ile Kamu ve Özel Hukuk ile Usul Hukuku, alanında elliye yakın makalesi vardır.

17.9.1973 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Şükrü Özdemir, 2.7.1986 tarihinde seçildiği Sekizinci Hukuk Dairesi Başkanlığına 10.7.1990 günü yeniden seçilmiştir.

● İbrahim Hakkı GÜROĞLU

20.10.1926 günü Antalya'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1951'de bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak 1953 yılında mesleğe başlayan Güröğlü, daha sonra sırasıyla; Kulu Hâkimliği, Gölhisar

(*) Yargıtay Yayın İşleri Müdürü.

Hâkimliği, Elmalı Hâkimliği ve Ceyhan Hâkimliği ile Ankara Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

13 Mart 1977 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen İbrahim Hakkı Güroğlu, Üyesi bulunduğu Yedinci Hukuk Dairesi Başkanlığına 1.10.1990 günü seçilmiştir.

● Müfit UTKU

3 Ağustos 1932 günü Mardin'de doğmuştur. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1951 yılında bitirdikten sonra, Mardin Hâkim Yardımcısı olarak 1958'de mesleğe başlayan Utku, daha sonra sırasıyla; Kale Hâkimliği, Çamlıdere Cumhuriyet Savcılığı ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

29.12.1977 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen, Arapça ve Fransızca bilen Müfit Utku, Dördüncü Ceza Dairesi Üyesi iken 2.7.1986 tarihinde seçildiği Yedinci Ceza Dairesi Başkanlığına 10.7.1990 günü yeniden seçilmiştir.

● Ayhan KILIÇCIOĞLU

5 Mart 1929 yılında Çorum'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1950'de bitirdikten sonra, Çorum Hâkim Adayı olarak 1952 senesinde mesleğe başlayan Kılıçcioğlu, daha sonra sırasıyla; Sivas Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Patnos Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Samsun Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Çorum Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Ankara Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ve Adalet Başmüfettişliği ile İstanbul Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

21 Şubat 1980 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Ayhan Kılıçcioğlu, 16.9.1986 tarihinden beri sürdürdüğü İkinci Ceza Dairesi Başkanlığına, 17.9.1990 günü yeniden seçilmiştir.

● Edip DOĞRUSÖZ

1931 yılında Antakya'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1955'te bitirdikten sonra, İstanbul Hâkim Adayı olarak 1957 tarihinde mesleğe başlayan Doğrusöz, daha sonra sırasıyla; İmranlı Cumhuriyet Savcılığı, Gazipaşa Cumhuriyet Savcılığı, Kozaklı Hâkimliği, Erdemli Hâkimliği ve Kalecik Hâkimliği ile Ankara Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

Fransızca ve İngilizce ile Arapça bilen Edip Doğrusöz'ün «Rehin Hukuku», «Uygulamada Kira Tesbit Davaları», «Sular Hukuku» adlı yayınlanmış eserleri vardır.

21 Şubat 1980 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Edip Doğrusöz, Üçüncü Hukuk Dairesi Üyesi iken, aynı Dairenin Başkanlığına 12.7.1990 günü seçilmiştir.

● Müzdat ALTAY

8 Ağustos 1928 günü Ankara'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1950 yılında bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak

1953'te mesleğe başlayan Altay, daha sonra sırasıyla; Samandağ Hâkimliği, Araban Hâkimliği, Göynük Cumhuriyet Savcılığı, Çubuk Cumhuriyet Savcılığı ve Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nde Yetkili Cumhuriyet Savcılığı ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

21.2.1980 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Müjdat Altay, Onbeşinci Hukuk Dairesi Üyesi iken, aynı Dairenin Başkanlığına 10.7.1990 günü seçilmiştir.

● Doç. Dr. Sami SELÇUK

1937 yılında Anamur'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1959'da bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak 1961 tarihinde mesleğe başlayan Selçuk, daha sonra sırasıyla; Sütçüler Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Akşehir Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ve Yenice Cumhuriyet Savcılığı ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

1967-1968 yıllarında Fransa'da meslekî incelemelerde bulunan ve 1974-1975 yıllarında eğitimini sürdürdüğü Institut International d'Administration Publique (Paris)'te master yapan, daha sonra Hukuk Doktoru ve Doçentlik ünvanını alan Sami Selçuk'un «Dolandırıcılık», «Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayırımı ve Çekle İlgili Suçlar», «Temsili ve Katılımcı Demokrasininin Kökeni» ve «Çürütmeler» adlı telif, «Cinayet Mahkemesi Anıları (Gide)», «Toplumsal Savunma İlkeleri (Gramatica)» isimli çeviri yapıtları ile Türkiye, Belçika, Fransa, İspanya ve İtalya'da çıkan günlük basında ve dergilerde Türkçe ve yabancı dilde hukuk, Atatürkçülük, dil ve benzeri konularında inceleme yazıları yayımlanmıştır.

Fransızca ile İtalyanca bilen ve 21.9.1982 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Sami Selçuk, Altıncı Ceza Dairesi Üyesi iken, 10.7.1990 tarihinde Dördüncü Ceza Dairesi Başkanlığına seçilmiştir.

● Yavuz İsmet DİMİCİ

1929 yılında Niğde'de doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1952'de bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak 1954 senesinde mesleğe başlayan Dimici, daha sonra sırasıyla; Tatvan Hâkimliği ve Beyşehir Hâkimliği ile Ankara Hukuk Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

7 Mart 1983 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Yavuz İsmet Dimici, Birinci Hukuk Dairesi Üyesi iken, aynı Dairenin Başkanlığına 17.9.1990 günü seçilmiştir.

● Halit KOÇULU

1930 yılında Kars'ta doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1955 senesinde bitirdikten sonra, Kars Hâkim Adayı olarak 1957'de mesleğe başlayan Koçulu, daha sonra sırasıyla; Tuzluca Hâkimliği, Sarıkamış Cumhuriyet Savcılığı, Kozan Hâkimliği, Şarkışla Cumhuriyet Savcılığı, Bingöl Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı ve Malatya Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı ile Ankara Hâkimliği ve Altındağ Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

21 Haziran 1983 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Halit Koçulu, Beşinci Ceza Dairesi Üyesi iken, aynı Dairenin Başkanlığına 17.9.1990 tarihinde seçilmiştir.

● **M. Vehbi BENLİ**

1930 yılında Burdur'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1954'de bitirdikten sonra, Erciş Hâkim Yardımcısı olarak 1957 Temmuzunda mesleğe başlayan Benli daha sonra sırasıyla; Erciş Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Sivaslı Cumhuriyet Savcılığı, Biga Cumhuriyet Savcılığı, Ankara Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Adalet Müfettişliği, Adalet Başmüfettişliği, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü Başmüsavırlığı, Eskişehir Hâkimliği, Ankara Sekizinci Asliye Ceza Hâkimliği ve Ankara Üçüncü Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı ile Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen M. Vehbi Benli, Üçüncü Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● **Dr. Ş. Ekrem SERİM**

1936 yılında Ankara'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1959'da bitirdikten sonra, Derik Hâkimi olarak 1964 senesinde mesleğe başlayan Serim, daha sonra sırasıyla; Elazığ Sulh Ceza Hâkimliği, Anayasa Mahkemesi Geçici Raportörlüğü ve Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi Tetkik Hâkimliği ile Ankara İş Mahkemesi Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

«Türkiye'de 27 Mayıs'tan Bu Yana Ordu-Siyasi İktidar İlişkileri», «İngiltere'de Yürütme Organının Yasal Kararlar Çıkarma Yetkisi» adlı yayınlanmış kitapları bulunan ve 3.9.1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Dr. Ş. Ekrem Serim, Dokuzuncu Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● **Ahmet Müfit YÜKSEL**

1934 yılında Balıkesir'de doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1960'ta bitirdikten sonra, 1964 Martında Kişi Hâkimi olarak mesleğe başlayan Yüksel, daha sonra sırasıyla; Yıldızeli Hâkimliği, Osmaneli Hâkimliği, Karabük Hâkimliği, Yargıtay Ttekik Hâkimliği ve Yüksek Hâkimler Kurulu Tetkik Hâkimliği ile Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdür Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

Çeşitli meslek dergilerinde hukukla ilgili güncel yazıları yayınlanan ve 3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Ahmet Müfit Yüksel, Onüçüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● **Akın ÖNCÜL**

1935 yılında Kahramanmaraş'ta doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1960'ta bitirdikten sonra, 29.3.1964 günü Ahlat Hâkim Yardımcısı olarak mesleğe başlayan Öncül, daha sonra sırasıyla; Sarayköy Hâkimliği,

Nazilli Hâkimliği, Çankırı Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Yenimahalle Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ve Yenimahalle Cumhuriyet Savcısı Baş Yardımcılığı ve Ankara Cumhuriyet Savcısı Baş Yardımcılığı ile Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Akın Öncül, Üçüncü Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● Teoman ÜNERİ

1935 yılında Niğde'de doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1960'ta bitirdikten sonra, Niğde Hâkim Adayı olarak mesleğe başlayan Üneri, daha sonra sırasıyla; Yahyalı Hâkimliği, Gürün Hâkimliği, Amasya Hâkimliği, Yargıtay Birinci Başkanlığı Tetkik Hâkimliği ve Yargıtay Genel Sekreter Yardımcılığı ile Dokuzuncu Ceza Dairesi Tetkik Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Teoman Üneri, Altıncı Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● Adnan İsmail HEKİMOĞLU

1939 yılında Kastamonu'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1961'de bitirdikten sonra, Malazgirt Hâkimi olarak 1966 senesinde mesleğe başlayan Hekimoğlu, daha sonra sırasıyla; Daday Sorgu Hâkimliği, Daday Ceza Hâkimliği, Gerede Ceza Hâkimliği ile Yargıtay Tetkik Hâkimliği ve Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Adnan İsmail Hekimoğlu, Beşinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● Şemsettin YÜKSEL

1941 yılında Terme'de doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1964'te bitirdikten sonra, 1969 Martında Hınıs Hâkimi olarak mesleğe başlayan Yüksel, daha sonra sırasıyla; Dereli Hâkimliği, Samsun Barosu Avukatlığı ve Karaman Hukuk Hâkimliği ile Ankara Hukuk Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Şemsettin Yüksel, Dördüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● Orhan UZGÖREN

1942 yılında Ankara'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1965'te bitirdikten sonra, 26.10.1970 günü Kâhta Hâkim Yardımcısı olarak göreve başlayan Uzgören daha sonra sırasıyla; Seben Hâkimliği, Artvin Hukuk Hâkimliği, Müfettiş Hâkimliği, Adalet Müfettişliği ve Ankara Üçüncü Asliye Ticaret Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Orhan Uzgören, Birinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● **Halis DEMİRHAN**

1940 yılında İnebolu'da doğmuştur. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1966 Şubatında bitirdikten sonra, Dicle Hâkimi olarak 21.4.1971 günü mesleğe başlayan Demirhan, daha sonra sırasıyla; İpsala Hâkimliği ve Amasya Hukuk Hâkimliği ile Ankara Sekizinci Asliye Hukuk Mahkemesi Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Halis Demirhan, Onaltıncı Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● **M. Sıraç ASLAN**

1.6.1945 günü Diyarbakır'da doğmuştur. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1968 yılında bitirdikten sonra, 1970'de Diyarbakır Hâkim Adayı olarak mesleğe başlayan Aslan, daha sonra sırasıyla; Ulubey Cumhuriyet Savcılığı, Karaisalı Cumhuriyet Savcılığı, Aşkale Ceza Hâkimliği ve Mardin Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı ile Edirne Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen M. Sıraç Aslan, Yedinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● **Nihal AKMAN**

1939 yılında Tortum'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1961'de bitirdikten sonra 1966 senesinde Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi Raportörü olarak göreve başlayan Akman, daha sonra sırasıyla; Altıncı Hukuk Dairesi Tetkik Hâkimliği ile Hukuk Genel Kurulu Tetkik Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Nihal Akman, Ondördüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● **İhsan DEMİRKIRAN**

2.7.1939 günü İstanbul'da doğmuştur. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1961 yılında bitirdikten sonra, 30.3.1969 senesinde Malazgirt Hâkimi olarak mesleğe başlayan Demirkıran, daha sonra sırasıyla; Keles Hâkimliği, Muratlı Hâkimliği, Bakırköy Sulh Hukuk Hâkimliği, Bakırköy Asliye Hukuk Hâkimliği ve Kadıköy Asliye Hukuk Hâkimliği ile Kadıköy Ticaret Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

3 Eylül 1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen İhsan Demirkıran, Onbirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● **Hulusi ÖGÜTÇÜ**

1932 yılında Malatya'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1956'da bitirdikten ve 1958 senesinde staj dönemini Malatya'da tamamladıktan sonra, 1959 Eylülünde Suruç Cumhuriyet Savcı Yardımcısı olarak mesleğe başlayan Ögütçü, daha sonra sırasıyla; 1959-1962'de Suruç

Cumhuriyet Savcılığı, 1962-1967'de Kütahya Cumhuriyet Savcı Yardımcısı, 1967-1969'da İzmir Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, 1969-1971'de Adalet Müfettişliği, 1971-1973'de İzmir Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, 1973-1977'de İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ve 1977-1984'de İzmir Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ile 1984-1988 yıllarında da Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı görevlerinde bulunmuştur.

İzmir Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısı iken, 3.9.1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Hulusi Ögütçü, Dördüncü Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● Mehmet Handan SURLU

1.2.1941 günü Keskin'de doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1963 Haziranında bitirdikten sonra, 31.10.1967 yılında İmranlı Hâkim Yardımcısı olarak mesleğe başlayan Surlu, daha sonra sırasıyla; Afşin Sorgu Hâkimliği, Bitlis Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı, Denizli Ceza Hâkimliği ve Yüksek Hâkimler Kurulu Müfettiş Hâkimliği ile Adalet Müfettişliği görevlerinde bulunmuştur.

«Gerekçeli-İçtihatlı Kanun Dışı Yakalanan Veya Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkında Kanun Şerhi» adlı kitabı ile 1969-1973 yılları arasında Adalet Dergisi'nde altı tane hukukla ilgili makalesi yayınlanan ve 3.9.1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Mehmet Handan Surlu, Ondördüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● Ali Metin ÇİFTÇİ

10 Ocak 1938 günü Bayburt'ta doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1958-1959 öğretim yılında bitirdikten sonra, 28.9.1962 tarihinde Tortum Hâkim Yardımcısı olarak mesleğe başlayan Çiftçi, daha sonra sırasıyla; Iğdır Hukuk Hâkimliği, Giresun Hukuk Hâkimliği ve Müfettiş Hâkimliği ile Adalet Müfettişliği görevlerinde bulunmuştur.

İlk Türk Hukuk Kongresinde «Hukuk Davalarında Tempo» adıyla sunduğu tebliği yayınlanan ve 3.9.1990 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Ali Metin Çiftçi, Onbeşinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

● EMEKLİLİK NEDENİYLE ARAMIZDAN AYRILANLAR

● Hüseyin Aydın SARACOĞLU

1925 yılında Ödemiş'te doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1946'da bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak 1946 senesinde mesleğe başlayan Saracoğlu, daha sonra sırasıyla; Andırın Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Ankara Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı Yardımcılığı ile Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

1971'de Yargıtay Üyeliğine seçilen Hüseyin Aydın Saracoğlu, 26 Ocak 1983 gününden beri sürdürdüğü Dokuzuncu Ceza Dairesi Başkanlığından, yasal yaş sınırı nedeniyle 10.10.1990 günü emekliye ayrılmıştır.

● **İ. Zekâi ÖZDİL**

10.8.1925 günü Kayseri'de doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1946 yılında bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak 1946'da mesleğe başlayan Özdil, daha sonra sırasıyla; Bergama Hâkimliği, Kızılcahamam Hâkimliği, Konya Hâkimliği ve Adalet Müfettişliği ile Adalet Başmüfettişliği, Müşavir Müfettişliği görevlerinde bulunmuştur.

Meslek dergilerinde yazıları yayınlanan ve 17.9.1973'te Yargıtay Üyeliğine seçilen İ. Zekâi Özdil, 17.11.1986'dan beri sürdürdüğü Birinci Hukuk Dairesi Başkanlığından 10.8.1990 günü yasal yaş sınırı nedeniyle emekliye ayrılmıştır.

● **Nezihi TANKURT**

1925 yılında Karşıyaka'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1941'de bitirdikten sonra, İzmit Hâkim Adayı olarak 1949 yılında mesleğe başlayan Tankurt, daha sonra sırasıyla; Akseki Cumhuriyet Savcılığı, Gölcük Cumhuriyet Savcılığı ve Konya Cumhuriyet Savcılığı ile Balıkesir Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

17 Eylül 1973 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Nezihi Tankurt, 14.5.1987 gününden beri sürdürdüğü Beşinci Ceza Dairesi Başkanlığından, 10.8.1990 tarihinde yasal yaş sınırı nedeniyle emekliye ayrılmıştır.

● **D. Cemil SONBAY**

20.9.1925 günü Hopa'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1948 yılında bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak 1949 Kasımında mesleğe başlayan Sonbay, daha sonra sırasıyla; Tunceli Hâkimliği, Fatsa Hâkimliği, Ünye Hâkimliği ile Samsun Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ve Adalet Bakanlığı Müfettişliği, Başmüfettişliği, Müşavir Müfettişliği ile İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

28.4.1975 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen ve Yüksek Hâkimler Kurulu İkinci Bölüm Başkanlığı da yapan D. Cemil Sonbay, 13 Eylül 1984'den beri sürdürdüğü Yedinci Hukuk Dairesi Başkanlığından yasal yaş sınırı nedeniyle 21.9.1990 günü emekliye ayrılmıştır.

● **Kâmil Rüştü KÖKSAL**

1925 yılında Çorum'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1949'da bitirdikten sonra, 1950 senesinde Samsun Hâkim Adayı olarak mesleğe başlayan Köksal, daha sonra sırasıyla; Datça Hâkimliği, Yatağan Hâkimliği, İskilip Hâkimliği ve Adalet Başmüfettişliği görevlerinde bulunmuştur.

1979'da Yargıtay Üyeliğine seçilen ve Yüksek Seçim Kurulu Üyeliği görevinde de bulunan Kâmil Rüştü Köksal, 6.7.1988 tarihinden beri sürdürdüğü Üçüncü Hukuk Dairesi Başkanlığından 11.7.1990 günü yasal yaş sınırı nedeniyle emekliye ayrılmıştır.

● **Yılmaz Semih ÖKTEMER**

1926 yılında Ankara'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1949'da bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak 1950 senesinde mesleğe başlayan Öktemer, daha sonra sırasıyla; Ahlat Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Çankırı Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Eğridir Hâkimliği ve Ankara Hâkimliği ile Ankara Ticaret Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

Çeşitli hukuk dergilerinde meslekî yazıları ile incelemeleri yayınlanan ve 29.4.1975 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen Yılmaz Semih Öktemer, Onikinci Hukuk Dairesi Üyeliğinden 1.8.1990 günü yasal yaş sınırı nedeniyle emekliye ayrılmıştır.

● **Esat BÜYÜKKARAKAŞ**

1925 yılında Biga'da doğmuştur. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1950'de bitirdikten sonra, Çanakkale Hâkim Adayı olarak 1952 senesinde mesleğe başlayan Büyükkarakaş, daha sonra sırasıyla; Denizli Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Kığı Cumhuriyet Savcılığı, Ceyhan Cumhuriyet Savcılığı, İnegöl Sulh Hâkimliği ile Bursa Hukuk Hâkimliği görevlerinde bulunmuştur.

7 Mart 1983 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Esat Büyükkarakaş, Onbeşinci Hukuk Dairesi Üyeliğinden, 5 Ekim 1990 tarihinde yasal yaş sınırı nedeniyle emekliye ayrılmıştır.

● **Alptekin ÖZHAN**

25.9.1925 günü Karadeniz Ereğlisi'nde doğmuştur. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1949 yılında bitirdikten sonra, İstanbul Hâkim Adayı olarak 1951'de mesleğe başlayan Özhan, daha sonra sırasıyla; Elazığ Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Bafra Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Samsun Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Kastamonu Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Rize Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ve Adana Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

21 Haziran 1983 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Alptekin Özhan, 25.9.1990 günü yasal yaş sınırı nedeniyle emekliye ayrılmıştır.

● **VEFAT NEDENİYLE ARAMIZDAN AYRILANLAR**

● **Dinçer ÖZBİLGİN**

1940 yılında Ankara'da doğmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni 1965'de bitirdikten sonra, Ankara Hâkim Adayı olarak 29.3.1968 günü mesleğe başlayan Özbilgin, daha sonra sırasıyla; Şırnak Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Siirt Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı ile Şereflikoçhisar Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcı Yardımcısı iken, 6.12.1988 günü Yargıtay Üyeliğine seçilen Dinçer Özbilgin, Yedinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürürken 29.6.1990 günü vefat etmiştir.

Yeni seçilen; UYGUN, ÖZDEMİR, GÜROĞLU, UTKU, KILIÇCI-OĞLU, DOĞRUSÖZ, ALTAY, SELÇUK, DİMİCİ, KOÇULU, BENLİ, SERİM, YÜKSEL, ÖNCÜL, ÜNERİ, HEKİMOĞLU, YÜKSEL, UZGÖREN, DEMİRHAN, ASLAN, AKMAN, DEMİRKIRAN, ÖĞÜTÇÜ, SURLU ve ÇİFTÇİ'ye görevlerinde başarılar, emeklilik nedeniyle aramızdan ayrılan; SARACOĞLU, ÖZDİL, TANKURT, SONBAY, KÖKSAL, ÖKTEMER, BÜYÜKKARAKAŞ ile ÖZHAN'a sağlık ve mutluluklar, vefat eden ÖZBİLGİN'e de Tanrı'dan rahmet dileriz.

● **YASALAR, KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER,
TÜZÜKLER, YÖNETMELİKLER**

Y A S A L A R

Resmi Gazete				
Tarihi :	No :	Sayfa :	Yasanın Adı :	
20.5.1990	20523	1	Kanun No: 3642	Kabul Tarihi: 9.5.1990 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa Üç Geçici Madde Eklenmesine Dair 277 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa Bir Geçici Madde Eklenmesine Dair 323 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun.
20.5.1990	20523	1	Kanun No: 3643	Kabul Tarihi: 9.5.1990 1479 Sayılı Esnaf ve Sanatkârlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesine Dair 278 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun.
20.5.1990	20523	76	Kanun No: 3645	Kabul Tarihi: 10.5.1990 2985 Sayılı Toplu Konut Kanununa Bir Ek Madde ile Bir Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun.
25.5.1990	20528	1	Kanun No: 3646	Kabul Tarihi: 16.5.1990 Tarım İşletmeleri Genel Müdürlüğü Adına Tescil Edilecek Taşınmaz Mallar Hakkında Kanun.
25.5.1990	20528	2	Kanun No: 3648	Kabul Tarihi: 17.5.1990 22.4.1983 Tarihli 2820 Sayılı Siyasî Partiler Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.
25.5.1990	20528	3	Kanun No: 3649	Kabul Tarihi: 17.5.1990 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununa Bir Ek Madde İlave Edilmesine Dair Kanun.
25.5.1990	20528	3	Kanun No: 3650	Kabul Tarihi: 17.5.1990 5434 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve Bu Kanuna Bir Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun.
30.5.1990	20533	1	Kanun No: 3651	Kabul Tarihi: 23.5.1990 6760 Sayılı Vakıflar Umum Müdürlüğü Vazife ve Teşkilatı Hakkında Kanunun Bir Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

Resmi Gazete			
Tarihi :	No :	Sayfa :	Yönetmeliğin Adı :
30.5.1990	20533	2	Kanun No: 3652 Kabul Tarihi: 23.5.1990 12.6.1933 Tarihli ve 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanunun Bir Maddesinin Değiştirilmesine Dair Kanun.
20.6.1990	20554	1	Kanun No: 3654 Kabul Tarihi: 6.6.1990 Türkiye Cumhuriyeti ile Çin Halk Cumhuriyeti Arasında Konsolosluk Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun.
20.6.1990	20554	1	Kanun No: 3655 Kabul Tarihi: 6.6.1990 Ozon Tabakasının Korunmasına Dair Viyana Sözleşmesine Katılmamızın Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun.
20.6.1990	20554	2	Kanun No: 3656 Kabul Tarihi: 6.6.1990 Ozon Tabakasını İncelten Maddelere Dair Montreal Protokolüne Katılmamızın Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun.
20.6.1990	20554	2	Kanun No: 3657 Kabul Tarihi: 6.6.1990 Devlet Memurları Kanununun Bir Maddesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun.
20.6.1990	20554	2	Kanun No: 3658 Kabul Tarihi: 7.6.1990 3.11.1980 Tarihli ve 2330 Sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun.
25.6.1990	20559	1	Kanun No: 3653 Kabul Tarihi: 6.6.1990 Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine ve Türk Ceza Kanununun 13 üncü Maddesinin Son Fıkrasının Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun.

KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELER

Resmi Gazete			
Tarihi :	No :	Sayfa :	Kanun Hükmünde Kararnamenin Adı :
10.5.1990	20514	1	Karar Sayısı : KHK/424 Şiddet Olaylarının Yaygınlaşması ve Kamu Düzeninin Ciddi Şekilde Bozulması Sebebi-

Resmi Gazete			Kanun Hükmünde Kararnamenin Adı :
Tarihi :	No :	Sayfa :	
			ne Dayalı Olağanüstü Halin Devamı Süresince Alınacak İlave Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname.
10.5.1990	20514	5	Karar Sayısı: KHK/425 2935 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.
22.5.1990	20525	1	Karar Sayısı: KHK/426 Olağanüstü Hal Bölge Valiliği İhdası Hakkında 285 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname.
23.5.1990	20526	1	Karar Sayısı: KHK/427 Olağanüstü Hal Kanununa İki Ek Madde Eklenmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.
14.8.1990	20605	3	Karar Sayısı: KHK/429 3414 Sayılı Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.

T Ü Z Ü K L E R

Resmi Gazete			Tüzüğün Adı :
Tarihi :	No :	Sayfa :	
18.5.1990	20522	1	Karar Sayısı: 90/426 Polis Bakım ve Yardım Sandığı Tüzüğünün Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Tüzük.
16.7.1990	20576	1	Karar Sayısı: 90/500 Seferberlik ve Savaş Hali Tüzüğü'nün Yürürlüğe Konulmasına Dair Tüzük.
2.8.1990	20593	1	Karar Sayısı: 90/578 Tababet Uzmanlık Tüzüğünde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tüzük.
29.8.1990	20620	9	Karar Sayısı: 90/608 PTT Biriktirme ve Yardım Sandığı Tüzüğünde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tüzük.
14.9.1990	20635	3	Karar Sayısı: 90/671 Sağlık Bakanlığı Teftiş Kurulu Tüzüğü.
15.9.1990	20636	1	Karar Sayısı: 90/711 Turizm Bakanlığı Teftiş Kurulu Tüzüğü.

Resmi Gazete			
Tarihi :	No :	Sayfa :	Tüzüğün Adı :
17.9.1990	20638	1	Karar Sayısı: 90/712 Kültür Bakanlığı Teftiş Kurulu Tüzüğü.

Y Ö N E T M E L İ K L E R

Resmi Gazete			
Tarihi :	No :	Sayfa :	Yönetmeliğin Adı :
10.5.1990	20514	20	Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Faillerinin Yakalanmasına Yardımcı Olanlara Verilecek Ödül Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik.
21.5.1990	20524	2	Karar Sayısı: 90/400 Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik.
7.6.1990	20541	2	Gıda Katkı Maddeleri Yönetmeliği.
21.6.1990	20555	3	Gümrük Kanununun Uygulanmasına Dair Gümrük Yönetmeliğinin Değiştirilmesi Hakkında Yönetmelik.
20.7.1990	20580	1	Bağ-Kur Sağlık Sigortası Yardımları Yönetmeliğinin Değiştirilmesine Dair Yönetmelik.
20.7.1990	20580	2	Bağ-Kur Sigorta Yardımları İşlemleri Yönetmeliğinin Değiştirilmesine Dair Yönetmelik.
23.7.1990	20583	92	Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik.
28.7.1990	20588	4	Bağ-Kur Sigortalılarının Ödemek Zorunda Buldukları Primlerin Hesaplanması-Ödenmesi ve Tahsili Usulleri Hakkında Yönetmeliğin Bir Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik.
28.7.1990	20588	4	Bağ-Kur Sağlık Sigortası Yardımları Yönetmeliğinin Bir Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik.
3.8.1990	20594	55	Kıyı Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik.
10.8.1990	20601	3	Karayolları Trafik Garanti Fonu Yönetmeliği.

Resmi Gazete			Yönetmeliğin Adı :
Tarihi :	No :	Sayfa :	
21.8.1990	20612	8	Devlet Harcama Belgeleri Yönetmeliğinin 77'nci Maddesinde Ek ve Değişiklikler Yapılmasına İlişkin Yönetmelik.
27.8.1990	20618	21	Karar Sayısı: 90/800 Sınır ve Kıyı Ticareti Yönetmeliği.
4.9.1990	20625	9	Adli ve İdari Yargıda Adaylık Sınav ve Mülakat Yönetmeliğine Bir Madde Eklenmesine Dair Yönetmelik.
7.9.1990	20628	22	Beşeri İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarların Tıbbi Tanıtım Yönetmeliği.
14.9.1990	20635	12	Maden ve Taş Ocakları İşletmelerinde ve Tünel Yapımında Tozla Mücadeleyle ilgili Yönetmelik.
18.9.1990	20639	1	Hâkimler ve Cumhuriyet Savcıları Hakkında Uygulanacak Atama Yönetmeliğine İlişkin Bölgeleri Gösteren Cetvele Yeni Kurulan İl ve İlçelerin Eklenmesine Dair Yönetmelik.

Y A R G I T A Y Y A Y I N L A R I

- **UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI**
(Hukuk - Ceza) 1961 - 1987
İsmet Köker - İlhan Dinç
976 sayfa, Üç Renkli, Selefona Kapak 6600.— TL.
- **TÜRK BORÇLAR KANUNU ŞERHİ**
(Özel - Genel Hükümler)
Ord. Prof. Dr. H. Veldet Velidedeoğlu - Refet Özdemir
792 sayfa, Lüks Ciltli (Tükendi)
- **BORÇLAR KANUNUNUN GENEL KISMINA İLİŞKİN
FEDERAL MAHKEME İÇTİHA TLARI**
Prof. Dr. Karl Oftinger
Çeviren Avukat Kemal Dayınlarlı
408 sayfa, Üç Renkli Vernik Korumalı Kapak (Tükendi)
- **BORÇLAR HUKUKUNUN UMUMİ KISMI**
Andreas von Tuhr
Çeviren Avukat Cevat Edege
1128 sayfa, İki Cilt Birarada, Lüks Ciltli 3850.— TL.
- **YARGITAY KARARLARI DERGİSİ KILAVUZU 1**
Ali Rıza Geniş
593 sayfa, Yıl: 1975-1981, Üç Renkli, Gofre Kapak 1650.— TL.
- **YARGITAY KARARLARI DERGİSİ KILAVUZU 2**
Ali Rıza Geniş
712 sayfa, Yıl: 1982-1986, Üç Renkli, Vernik
Korumalı Gofre Kapak 6050.— TL.
- **YARGITAY BİRİNCİ BAŞKANLARININ YARGI YILI
KONUŞMALARI 1943.1978**
Ali Rıza Geniş
375 sayfa, Üç Renkli Kapak (Tükendi)
- **YARGITAY İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME KARARLARI**
H U K U K B Ö L Ü M Ü (Ofset, İkinci Basım)
Cilt: 1, Yıl: 1926-1941, Lüks Ciltli, 812 sayfa (Tükendi)
Cilt: 2, Yıl: 1942-1944, Lüks Ciltli, 547 sayfa (Tükendi)
Cilt: 3, Yıl: 1945-1947, Lüks Ciltli, 927 sayfa (Tükendi)
Cilt: 4, Yıl: 1948-1956, Lüks Ciltli, 767 sayfa (Tükendi)
Cilt: 5, Yıl: 1957-1980, Lüks Ciltli, 891 sayfa (Tükendi)
C E Z A B Ö L Ü M Ü (Ofset, İkinci Basım)
Cilt: 1, Yıl: 1927-1940, Lüks Ciltli, 776 sayfa 3850.— TL.
Cilt: 2, Yıl: 1941-1946, Lüks Ciltli, 680 sayfa 3850.— TL.
Cilt: 3, Yıl: 1947-1980, Lüks Ciltli, 1030 sayfa 3850.— TL.

YARGITAY KARARLARI DERGİSİ

Cilt: 11, Yıl: 1985, Sayı: 1-12	5280.— TL.
Cilt: 12, Yıl: 1986, Sayı: 1-12	7920.— TL.
Cilt: 13, Yıl: 1987, Sayı: 1-12	9240.— TL.
Cilt: 14, Yıl: 1988, Sayı: 1-12	(Tükendi)
Cilt: 15, Yıl: 1989, Sayı: 1-12	23100.— TL.
Cilt: 16, Yıl: 1990, Sayı: 1-12	44100.— TL.
Cilt: 17, Yıl: 1991, Sayı: 1-12	63000.— TL.

YARGITAY DERGİSİ

Cilt: 8, Yıl: 1982, Sayı: 1-4	880.— TL.
Cilt: 9, Yıl: 1983, Sayı: 1-4	1100.— TL.
Cilt: 10, Yıl: 1984, Sayı: 1-4	1100.— TL.
Cilt: 11, Yıl: 1985, Sayı: 1-4	1540.— TL.
Cilt: 12, Yıl: 1986, Sayı: 1-4	2200.— TL.
Cilt: 13, Yıl: 1987, Sayı: 1-4	3080.— TL.
Cilt: 14, Yıl: 1988, Sayı: 1-4	3520.— TL.
Cilt: 15, Yıl: 1989, Sayı: 1-4	7700.— TL.
Cilt: 16, Yıl: 1990, Sayı: 1-4	14700.— TL.
Cilt: 17, Yıl: 1991, Sayı: 1-4	21000.— TL.

1 — Yayın bedellerine %5 oranındaki Katma Değer Vergisi dahildir.

2 — Ödemeli gönderilmez. Temsilcimiz yoktur.

3 — 1986, 1987, 1989, 1990 ve 1991 yılı Yargıtay Kararları Dergisi ile Yargıtay Dergisi'nde, Hâkim ve Cumhuriyet Savcıları ile Hukuk Fakültesi öğrencilerine %20 indirim uygulanır.

4 — Diğer yayınlarda indirim yapılmaz.

HESAP NUMARALARIMIZ

- T.C. Ziraat Bankası Kızılay - Ankara Şubesi 304/110
- Posta Çekleri Merkezi 92932

YAZIŞMA ADRESİMİZ

- Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğü 06658 A N K A R A

