

# Hukukî Bilgiler Mecmuası

SAHİP VE BAŞMUHARRİRİ

Paris Hukuk Fakültesi Doktoru

AVUKAT

GAD FRANKO MİLÂSLI

---

---

Adres : Galata, Bahtiyar han — Bay Gad Franko yazıhanesi

Telefon : 48009

---

---

Bir nüshanın bedeli 25 kuruştur.

Bir senelik abonmanı posta ücretiyle beraber 250 kuruştur.

Türkiye harici için 300 kuruştur.

---

---

---

---

İ S T A N B U L

HANRI ZELLİÇ VE MAHDUMU BASIMEVİ

—  
1940

edilir Mal muayyen ve müşahhas ise akdın in'ikadile yed devr edilmiş olur. Bu esas ticaret kanunu hükümlerine tevafuk ediyormu?

Ticaret Kanununun 686ıncı maddesine göre: «bayi gayrın malını satmış ise müşteri mebie malik olmaz. Fakat bayi mebie temellük ederek müşteriye teslim mecburdur.»

Demekki, esas itibarile bayi sattığı mala malik değilse teslim etmesi kâfi olmayup evvelâ temellük ederek teslim etmesi lâzımdır. Çünkü, ancak malik tarafında vuku bulacak teslim yedi ve mülkiyeti nakl eder.

N. S.

(Devamı var)

## MAHKEME İÇTİHATLARI

JURISPRUDENCE

Kadıköy 2 inci Sulh Hukuk Hakimliği

Sayı : 939/488 - Karar : 939/349 - Tarih : 8/12/939

Kadıköyünde Halidağa sokağında 67 numarada oturan Hüseyin kızı Fatma Vehap vekili avukat Marko Nahum tarafından verilen 30/6/938 tarihli arzubaide 17/1/938 tarihinde vefat eden İran tebaasından Ali Askar Kâşi ile müekkilésinden olma küçük Feridunun babasından intikal eden metrukatının idaresine ve muamelâtının tedvir ve icrasına mezun olmak üzere bir vasiye ihtiyaci bulunduğundan müekkilésinin Feriduna vasi tayını talep olunması üzerine vicahen yapılan tetkikat sonunda mahkememizce (ibraz edilip dosya arasına konan Üsküdar asliye hukuk hakimliğinden sadir olan 16 haziran 938 tarih ve 938/249 numaralı veraset ilânına nazaran muteveffa İran ta-

baasından Vehap Zade Ali Askar Kâşinin verasetinin talep veçhile Türk kanunu medenisinin 439 ve 444 üncü maddelerine tevfi kanunî kararını müstediye Fatma ile çocukları Safiye, Şükrüye, Kemal ve Feriduna aidiyetine karar verildiği görülmüştür ve mübrez nüfus hüviyet cüzdanına nazaran İstanbulda doğan Feridunun henüz reşit olmadığı ve yine İstanbul valiliği vasıtası ile İran General Konsolostuğundan getirtilip dosya arasına konan İran kanunu medenisinin vesayet ve vilâyet hükümlerinden vesayete mütedair 1218 inci maddesi hükmüne nazaran velisi olmayan sagirlere bir vasi tayini icap ettiği gibi 1181 inci maddesi hükmüne nazaran da İran tabaasından bir sagire ancak pederi veya pederi tarafından büyük pederi veli olabileceği anlaşılmış ve Feridunun büyük pederinin de öldüğü tespit kılınmış ise de ecebilerin hukuk ve vezaifi hakkındaki kanunun 4 üncü maddesi sarahatına göre vesayet işlerinde alâkadarların milli kanunlarının tatbiki icap eder isede bu hal intizamı âmmeye mugayır olmamak şartile mukkayet olmasına ve Türk kanunu medenisi vesayet müessesesini âmme velâyeti sistemi şeklinde kabul etmiş bulunmasına ve bu sepeple küçük Feriduna vasi tayininde kendi milli kanunu olan İran kanunu medenisinin tatbik edilebilmesi için İran kanununun vesayete mütedair yukarıda yazılı hükümlerinin Türk kanunu medenisinin ana prensiplerine mugayır bulunmaması icap etmesine ve Türk kanunu medenisi baba ve ananın beraberce velâyet hakkını icra edeceklerini ve karı kocadan birinin vefatı halinde velâyetin sağ kalana aid olacağını esas prensip olarak kabul etmiş olmasına velâyet nezedilmedikçe küçüğe vasi tayin olunamayacağı gibi velâyeti haiz ananın ( vasi olarak tayinine imkânı kanunî bulmamasına ve İran kanunu medenisinin yazılı maddeleri hükmü intizamı ammeye dayanan kanunu medenimizin yazılı ana prensiplerine mugayır bulunmasına binaen Feridunun anası Fatmanın Feriduna vasi tayini hakkındaki talebin reddine ) şeklinde ittihaz olunan 7/1/939 tarihli hüküm Temyiz İkinci hukuk mahkemesince 12/9/938 tarih ve 398/2799 numaralı ilâmla ve (Türk medeni kanunu esas itibarile vesayet müessesesini kabul etmiş olmasına göre hadise de devletin âmme intizamına mugayır bir cihet

olmadığı halde hilafına mütalaa ile davanın reddine karar verilmesi muhalif) olduğu esbabı mucibesile bozulması üzerine davacı vekilinin vicahinde nakza uyularak yapılan muhakeme sonunda müstediye'nin vesayete ehil olduğu dinlenen şahitlerin şahadetile anlaşılmasına ve küçük Feridunun diğer kardeşlerine tercihan vesayete tayini lâzım gelmesine binaen kendi millî kanununda yazılı vesayet umurunun kâffesini ifa etmek üzere küçük Feriduna anası müstediye Fatmanın vasi tayinine, keyfiyeti tayinin ilânına ve küçüğün mallarının defteri yapılarak vasiye teslimine 8/12/839 tarihinde vicahen karar verilerek açıkça anlaşıldı.

1.— Bu ilâmı nazik bir noktaya temas ettiğinden naşi iktibas ediyorum. Biz esasen Yüksek Temyiz Mahkemesinin ilâmlarını derç etmeği ve bunların ilham ettikleri mülâhazaları ve mütaleaları ilâve etmeği usul ittihaz etmişizdir. Kadıköy Sulh hâkimliğinden sadir olan bu ilâm hem bundan evvel verip nakz edilen hükmü hem Temyiz İkinci hukuk Mahkemesinin nakz sebeplerini ihtiva ettiğinden tetkikimize mevzu olarak alıyoruz.

2 — Dava İran tab'asından bir sagire vasi tayini noktasına mütedairdir. İlk göze çarpan nokta Müteveffa İranlının talep veçhile Türk Kanunu Medenisinin 439 ve 444üncü maddeleri mucibince verasetin tayinine karar verildiği cihettir. Çünkü, malümdurki Miras hükümleri müteveffanın millî kanununa göre yapılması iktiza eder. Hatta türk hakimi, ancak bütün veresenin talebi ile ya mirasda bir türkün alâkadar bulunması ile, yahud derdesti rüyet bir dava ile irtibatı bulunduğu takdirde müdahale eder İlâmdan anlaşılmanakla beraber veraset hücetini vermiş olan Üsküdar Asliye Hukuk Hakimliğine bütün varisler namına müracaat edilmiş olduğuna hükmetmek icap eder. Türk Kanunu Medenisinin tatbik edilmiş olmasına gelince, taksimi istenen mirasın gayri menkullardan ibaret olduğunu kabul etmek mecburiyetindeyiz. Zira gayri menkuldan başka İranlılara ait mirasın, İran Kanunu mucibince taksimi zarurî olduğu aşîkârdır.

3.— Hâkim, bütün alâkadarların rızası ile işe vaz'iyed ettiğinden Ecnebilerin Hukuk ve Vezaifine mütedair 23 Şubat 1330 tarihli Kanuna göre müracaat eden yabancaların millî Kanunu tatbik ile mükellef idi. İlk kararda Hakim bu prensibe göre hareket etmeğe mütemail olmakla beraber aynı Kanunda Millî Kanunun ancak nizami âmmeğe mugayir olmamak şartı ile tatbik edileceği tasrih edildiğinden hâkim bu noktayı tetkik ve İran Kanun Medenisinin Velâyet ve Vesayet ahkâmını Türk nizami âmmesine mugayir olduğundan onu tatbikten istinkâf etmiştir.

4.— Sulh hakiminin mütaleasını şöyle izah ve tefsil edebiliriz:

Türk Medeni Kanunu hukukda erkek ve kadını müsavi tutmuştur. Bu müsavat Velâyet müessesinde de caridir. Asıl olan Ana ve Babanın müştereken velâyeti ifa etmeleridir. Fakat bunlardan birisinin vefatı halinde diğeri, çocukların velisi kalır. Halbuki tatbiki istenen İran Medeni Kanunu bu kaideleri kabul etmiyor. Ana ve baba arasında fark gözetiyor. Velâyeti babaya ve baba vefat etmiş ise bu babanın babasına hasır ediyor. Bu da yoksa, ana mevcud olsa bile, Velâyet mevzuu bahs olmayıp Vesayet bahs mevzuu olur ve münasibi tayin olunur. Bu hükümler intizamı âmmeye dayanan Kanunu Medenimizin yazılı ana prensiplerine mugayirdir.

3.— Yüksek Temyiz Mahkemesi bu ilâmı bihakkın nakz etmiştir. İki kelime ile bu düşünüşdeki zuhulu anlatmıştır. Türk Kanunu Medenisi Velâyeti geniş mânâsı ile kabul ettiği gibi, Vesayeti de kabul ediyor. İran Kanunu Medenisi dahi her iki müesseseyi kabul ediyor. Ancak bu iki kanun arasında bu iki müessesenin hudud ve şumulü arasında bazı farklar vardır. Binaenaleyh nizamı âmmeye mugayeret keyfiyeti ileri sürülemez.

Eu zuhul şundan ileri geliyor: Başka bir yabancı Kanunu tatbik ile mükellef olan bazı hakimler Kanunu Medenimize tamamilen uymayan o ecnebi kanunu mutlaka red etmeğe mütemayıldırler. Halbuki kanunlarıza tevafuk etmeye başka nizamı âmmeye mugayeret bam başka birşeydir.

Zaten marûlzikir 23 Şubat 1330 tarihli kanununda ahvali şahsiye mes'elelerinde, Türk hâkiminin ecnebilerin milli Kanununu tatbik edebileceğini tasrih etmekle, türk Kanuna aykırı olması mefruz yabancı kanununun imkânı tatbikini temin etmiştir.

Hadisede çocuğun hakkını siyanet gayesi takip edildiğine ve validesinin vasi tayini ile bu gaye temin edilegeldiğine, ve kanunumuzda bir çocuğun haklarını siyaneten indelicap—velâyetin nez'i halinde—vasi tayini yolu da açık bulunmasına göre ortada nizamı âmmemizi incidecek bir cihet yoktur.

**Haşiye.**— Türk Hakimlerinin, şahsî hallar davalarında, tatbik edecekleri hükümler hakkında biri mecmuamızın 12—108 numarolu ve 15/10/938 tarihli ve diğeri 2—140 numarolu ve 15/12/939 tarihli nüshalarımızda iki notun intişar etmiş olduğunu hatırlatırım

G. F. M.

## İctihatlar Hulâsaları

### 326.— Kumarın tavsifi

Kumar oynamaktan suçlu bir kimse hakkında 3005 sayılı kanun mucibince