

HUKUKİ BİLGİLER MECMUASI

Sahip ve Başmuharriri :

Paris Hukuk Fakültesi Doktoru

AVUKAT

Milâli GAD FRANKO

TAHRİR HEYETİ

Fuat Hulûsi B. Temyiz Mahkemesi ikinci hukuk dairesi ve icra ve iflas işleri tetkik heyeti reisi

Sabri Şakir B. Ad. V. Hukuk İşleri Müdürü

Mustafa Reşit B. İstanbul Hukuk Fa. Müderrislerinden

Ahmet Refik B. Temyiz Mahkemesi azasından

Ahmet Samim B. İstanbul Hukuk Fa. Müderrislerinden

M. Şari Kroza. İstanbul Hukuk Fa. Müderrislerinden

M. Aşlı Mester. Paris Hukuk Fa. Müderrislerinden

M. Şavgran. Paris Hukuk Fa. fahri Müderrislerinden

M. A. Salem. Hukuku Düvel Mecmuası tahrir heyetinden.

Bahir B. Kavanin ihzari komisyonu azasından.

Mehmet Talât B. Avukat

M. A. Bilyotl. Paris Hukuk Fakültesi Doktoru.

Adres: Galata, Bahtiyar han Avukat Gad Franko Beyin yazıhanesi

Telefon: Beyoğlu 3009

Bir nüshanın bedeli 35 kuruştur

Bir senelik abonemanı Posta ücretile beraber

400 kuruştur

Türkiye harici için 500 kuruştur

İSTANBUL

EKSPRES MATBAASI

1930

iktizasından olması hasebile 339 uncu maddeye istinat muvafık ve vazî kanunun maksadına mutabık olur.

Diger hususlarda ise temyiz takibin devamına mani olamaz.

Bu mephaste bir cihet daha hatıra gelir: Bu da, yapılan takip üzerine borçlunun itirazına binaen alacaklı umumî hükümler dairesinde esasî davayı halletmek için mahkemeye müracaat halinde veya istihkak ve yahut hileli tasarrufların iptali davalarında ve icra ve iflâs kanununun emirlerine muhalefetinden dolayı veya semeresiz hacizden naşi borçlu aleyhine yapılan ceza takiplerinde sadır olacak ilâmların temyizi hususudur. Bu kabil ilâmlar hakkında temyiz tetkikatı hukuk ve ceza usulü muhakemeleri ve temyiz teşkilâtı kanunları mucibince temyiz mahkemesinin devairi mahsusasına aittir. Bu ilâmlar temyiz icra hey'etini alâkadar etmez. Çünkü 338 inci maddede yazılı olduğu üzere bu hey'et ancak (bu kanuna göre temyiz edilen kararlar) hakkında temyiz tetkikatına memurdur.

Hâkim oğlu Ahmet Refik

Kanunu medenî ve Tıbbî Adli noktai nazarından

Evlenme (1)

Evlenme ne kadar manalı bir kelimedir. Evden müştak olup ev sahibi olmak manasını ifade eder, ev insanın yatması için, vücudunu havanın türlü türlü değişikliklerinden, şedaidinden korumak için ne kadar lâzımsa onun idaresini yoluna koymak, temizliğini yapmak içinde bir

(1) Bu yazının bir çok yerleri doktor Garnier' in "La mariage", nam kitabından alınmıştır.

kadına o kadar ihtiyaç vardır. Bunun için evlenme, ev bark sahibi olma, evin temel direği olan kadın ile kanunî bir bağ sayesinde birleşme demektir ki hiçbir lisanda böyle veciz bir surette bu manayı ifade eder bir kelime yoktur.

Nesli beşerin yer yüzünde çoğalmasını, asırlarca yaşayıp muhafazai mevcudiyet etmesini temin edebilecek başlıca esas evlenmedir. Biribirinden ayrı iki cins (Fransızların tabiri veçhile kavi ve latif cinsler) sevgi neticesi bir araya gelmezler imtizaç etmezlerse şu gördüğümüz âlem teşekkül ve teselsül etmez. İnsanın kökü kesilir, şu halde iki cinsin birleşmesine ve daha geniş bir beyanla kâinatın idamei mevcudiyetine sebep ancak sevgidir, denebilir. İnsanda sevgi zarureti doğumla birlikte göze çarpar, işte bu nükte üzerine İspanya tasavvuf erbabından meşhur Tereza (Sainte Thérèse) derin tefekkürat içinde bir tarzı edibanede cisim ve ruh vadisinde mutlak bir hakikat olarak (sevginin girmedığı hali bir yer varsa oda yalnız cehennemdir.) Demiştir, ne güzel söz.

Zira yeni doğmuş bir çocuk anasını arar ve sever, ana gülümseyerek bakar büyüdüğü çocukluk arkadaşlarını seçer ve diler. Gençlik çağına vardıkta cinsî duygularla karışık bir muhabbet ve rabita ile dostlarına bakar bu mahabbet kendisine ani huzuratını tatmin etmek hayatta tesadüf edilecek elem ve ıztıraplara iştirak eylemek velhasıl sefa ve cefa yoldaşı olmak üzere bir refikai can arattırır. Cibilli olan bu beşerî cemiyet istidadı, aile teşkilâtı, arkadaşlık duygusu, muhabbet, aşk ve alâka ve evlenme bunların hepsi zihnin ahlâkî temayülâtından olan mertebî kusvaya bu yüksek duyguya cinsî hasret ve iştiyaka dayanır. Bu hasret ve iştiyak hassası beşerî iptilâların en büyüğü fanî yolculuğumuzun tehvini mesaibine yarayan bütün lezzetlerin bütün sevgi ve iptilâların velut bir kaynağıdır;

Sevgi vazife noktasından insanın bütün ahlâki yaşayışıdır, kalp, beşeri tabiatın köşe taşıdır, arşı ilâhî muharriri Sen Ogüsten (Saint Augustin) meşru ve makbul bir sahada “ seviniz seviniz ve o vakıt arzularınızı yerine getiriniz „ suretinde ifadei hal etmiştir, meşhur Paskal ise bütün mulâhaza ve kıyaslarımızın duygularımıza terki mevkie mütemayil olduğunu ve bütün fikrî mesaimizde kalp karşısında mağlup ve kalbin sünuhatı her şeyden galip ve muzaffer idüğünü tasdik ve teyide medar bulunduğunu büyük bir zekâ ve fetanet ile kaydu izah eylemiştir. Mukavele cihetinden evlenme, insanın yapmakta olduğu muamele ve akitlerin hiç birinde tesadüf edilmeyen kuyut ve şurutu ihtiva eder. İşbu muamele ve akitlerde ekseriyetle insan ancak maddî menfaatlerini düşünür, halbuki evlenme mukavelesinde tahsili derecesini ve manevî şahsiyetini de muvzuu bahseder. Adı mukaveleler tarafeynin vazeylediği şeraite göre yalnız hukukî bir borç yahut neticeleri nazarı dikkate alınarak yapılır. Halbuki evlenmede tarafeynin rıza ve muvafakati kâfi görünmez: Cemiyet ve kanun namına evlenme memuru, resmî din kabul etmiş olan memleketlerde namı hüdaya ruhani reislerden biri tarafından alenen tasdika iktiran etmedikçe makbul ve muteber sayılmaz, içtimâî kuvvet ve din bu cemiyet azasından birinin hayat safhalarını değiştirmek istediği, ve yeni bir mevcudiyet teşkiline lüzum hissettiği vakit faaliyete geçer, ve anın müdahalesi zarureti başgösterir. nihayet zaman ile takyit edilen ve iki tarafın rızasile ikale edilebilen bütün ukudatın hilâfına olarak evlenme mukavelesi daimî olmak üzere tanzim olunur, zaman ile mukayyet değildir, ve gayrı kabili ikaledir. Ancak kanunî esbaba müsteniden hâkimin hükmü ile fesih ve ikale olunabilir, boşanmaya inkılap eder.

Evlenme, şekli ve netayici itibarile bir vahdet arzetmekte isede

bilhassa şeraiti inikadiyeleri noktai nazarından bir çok kısımlara ayrılır, mezkûr kısımların başlıcaları aşağıda yazılı olan namlarla birbirlerinden tefrik ve temyiz olunur.

Ölüm hastalığında (marazi mevtte) evlenme [in extremise]

— Bu evlenme mukavelesi biri ölüm tehlikesinde bulunup diğerine namını, servet ve samanını bırakmak veyahut çocukların tashihi nesebi için bazı kimseler tarafından aktolunur.

Bu her türlü itiraza mani olmak ve dava mevzuunu teşkil etmemek üzere alel'usul muvacehei şuhutta yapılmalı, teminatı kâmileyi cami olmalı velhasıl resmiyet dairesinde icra edilmiş bulunmalıdır; Zira bunların fıkdanı tastiki kat'îye mani esbabı feshiyeden olabilir.

Küffün gayri ile ve yahut sol el ile evlenme [morganatique]

— Bu da bir prens veyahut bir hükümdarın aşağı tabakadan bir kızla veya bir kadınla akti izdivaç eylemesidir. Bunun için erkek şeref ve haysiyetini halelden vikaye kaygusile sol el ile yemin eder. Ve alel'ade evlenme mukavelelerindeki netayıç hakkında bazı kayıt ve şartlar koşar. Nitekim bu evlenmeden doğacak çocukların babasının hükümdarlık sıfatına veya asaleti ünvanına varis olamamaları gibi kanunen rehini cevaz olmayan ef'alden sayılması dolayisile bugün artık bu adete meyledenlerin sonuncusu da İtalya Kralı Viktor Emanoel 'hazretleri olmuştur.

Vicdani evlenme [de conscience] — Evvelce karı koca gibi birlikte yaşamış olan iki kimse tarafından alel'ade yapılan bir mukavele ile vücuda gelir.

Şarta muallak veyahut muvakkat evlenme [temporaire ou condition] — Kanunu medeniye muhalefetinden naşi artık terkedilmiş kaldırılmıştır. Evvelce bazı memleketlerde adatı mahalliyeden olmak üzere bu misillu evlenmelere müsaade edilirdi. Misal olarak Fransanın

eski Ar.nanyak [Armajnac] şehrinde 1297 tarihinde böyle bir izdivaç merasimi yapılmış olduğu zikrolunabilir. İki asılzade temdit hakkı mahfuz kalmak üzere yedi sene müddetle akti nikâh eylemişlerdi bu ise boşanma salâhiyetine karşı bir tecavüzdür. Bununla kabili telif değildir. Bizde buna Acem nikâhı derlerdi. (1)

Meyil ve incizap ile evlenme[d' inclination]— Namı altında bir nikâh mukavelesi daha vardır. ki buda aşk ve sevda neticesinde teemmülsüz ve her türlü manialara karşı gelinerek yapılır. Bu gibi birleşmeler ne devamlı olur ve ne de temini saadet eyler. Bunlara İspanyada kendini kolaylıkla sifıra inebilecek bir derece harareti unutarak kırk derece harareti sıcak bir yere koymak derler: Diğer bir mısradâ da muhabbet sel gibi gider fakat âlâm ve evcaı kum gibi kahr derler.

Hısımlar arasında evlenme [Cousanguin] — Bunlarda yakın akraba nitekim dayı veya amuca çocuklarıyla kız yeğen, hala ve teyze veyahut amca ve dayızadeler arasında olan nikâhlardır. Bunlarda ekseriyetle kısırlık veyahut neslin fesat ve tagyiri nazara çarpmaktadır. Hastalıklı, nahif ve zaif çocuklar bu izdivaçtan dünyaya gelmektedir. Maalesef Anadolumuzun birçok yerlerinde ve hususile şarkî vilâyet-yetlerimizde bu sakim ve görenek ve benzetme bir türlü atılamamıştır.

Menfaat yüzünden evlenme [Par intérêt] — Bu da yoksulluk ve cimrilikten naşı bütün diğer duyguları basdırmak suretile yapılan izdivaç mukavelesidir. Paraya tamaan evlendiklerinde âkitlerden biri digeri hakkında ve bazı kerrede her iki taraf müteakabilen fedakârlıkta bulunurlar bu nevi evlenmeler daima fenalıkla biter.

(1) (Sıyga) ve (mut'a) namları altında Arap ve Acem ırklarında bu misillü muvakkat evlenmeler elân mevcuttur. Ve bilhassa Acem şehirlerinde taammüm etmiştir. Bizde ise Kitabünnikâhın 73 ve 74 üncü maddeilerinde böyle evlenmeler menedilmiştir. (Nikâhın tevkiti caiz değildir) ve (nikâhı mu'a batıldır) suretinde dini emirler mevcut idi.

Nihayet bir de münasebet evlenmeleri [de couvenance] vardır ki mevkie, sinne, rütbeye servete, aileye, sıhhat ve buna müşabih diğer sebeplere göre yapılır. Bir takımları da bir davadan sulh olmak, elfkârı umumiyei basdırmak için evlenirler. Ekseriyetle bu izdivaçları hısımları ve dostları araya girerek tanzim ve tesbit ederler her iki alâkadar lakayt kalır. bunlarda lâfzı murat izdivaçlardır.

Evlenmenin cevher ve mahiyeti

Bazı Felseofların iddia ve telkinlerine göre evlenme hıfzıssıha ve fizyoloji noktaı nazarından sadece medenî sahada yapılmış bir mukaveleden ibaret değildir. Bu dinen memduh ve kanunen makbul ve muteber nesli duygunun, meyil ve ıncizabın meşru ve tabii bir fiil ve hareketidir.

Filhakika havariyyundan Sen Pol [Saint Pol] in dediğı gibi evlenme allahın kullarına bağışladığı bir lutuf ve ihsandır. Anın kerem ve inayeti, hilkatı âlemde erkek ve kadını takdis ile anlara = türeyiniz zindeleşiniz ve arzı doldurunuz = hitabı samedanisi ile rana bir surette tecelli eder. İnsan babasını, anasını bırakır ve karısıyla birleşip yekvücut olur. Şu halde evlilik birliği ciddi ve samimi, kayt ve şarttan arı mutlak, sürekli ve çözülmez bir bağ ile bağlı kuvvetli ve metin olmalıdır.

Bundan başka evlenme, tenasül vazifelerine vücudun hasrı vakfından ziyade kadına tesahüpten ve nüfusun çoğalmasına meşru bir müsaadeden gayrı bir şey değildir. Evet iki ferdin bir vücut gibi birbirine girmesi, iki tabii cinsin daha ziyade temini kuvvet ve metanet eylemek üzere yegâne bir varlığa temayül ve istihalesidir. Bu sadece kadının erkeğe iltihakı değil belki vücudü beşerin tekemmül ederek ve daha ahenkli daha gururlu bir karışmada iki cinsî esasın tefriki müm-

kün olamaz derecede kendi benliğine nehayet vererek samimi bir yu-
mak olmasıdır. Evlenmeden evvel biri erkek diğeri kadın iki ayrı vü-
cut bulunur. Birincisi nisbeten kuvvet ve zekâsile ikincisi ise rikkatı
kalp ve şiddeti hissiyatile yekdiglerinden ayrılır. Evlendikten sonra ise
ayrı olarak bulunduğunu saydığımız bütün bu kuvvet ve hasletlerin
bir vücutta toplanmış olduğunu ve zekâvetin hissiyatla süslediğini ve
hissiyatın zekavetle bollandığını görürüz.

Aristofanin [1] aşka dair münakaşa nam kitabında; aşk ve alâka, şid-
detlendiği zaman sevilen şeye kavuşmak arzusunu varlığımızın gösterdiği
arzu ile karıştırır, ve bir vücut husule getirir, ve Aristote (2) dahi
(Siyaset) inde aynı fikri güderek beyanatta bulunur. Teemül ve teenni
ile yapılan intihap neticesinde birleşme temini saadet eylerse o vakit
evlenme bu arzuyu visali tasfiye ile meydanı hakikate koyar der.

Kadınsız erkek ve erkeksiz kadın bu nizam ve intizamı âlemde
nakıs vücutlar teşkil eder. Ahlâk ve tabiatlarında görülen tezatlar
kadar ahenk ve vifak üzere birleşmeler vukua gelmiştir. Bunlar, haya-
tın kermu serdini birlikte çekmek üzere yaradılmışlardır, suretinde
Fransız ediplerinden Bernardin de St. Pierre (tetkiki tabiat) eserinde
mütalâa yürütmüştür.

Netice itibarile izdivaç, haricen biri birinden başka uzuvlarla
terekküp etmiş ve ancak yalnız bir arzu, yalnız bir düşünce ve yalnız
bir aşk ile yuğurulmuş yeni bir vücut tesis eder. Böylece yeni ve
hayretbahş bir mahluk ki: Sabavetten sonra şebabet, şebabetten sonra

[1] Yunan Feylesoflarından. İnsaniyetin büyük dâhilerinden biridir. Mi-
lattan evvel 384 senesinde Makedonya'da doğmuş ve Yunanistanın Ağribuz
adasında 422 de ölmüştür. Bir çok müellefatı olup hemen hepsi Fransızcaya ter-
cüme edilmiştir. Iskenderi kebirin hususî muallimi olmuştur.

(2) Atina şehrinin hiccav bir şairi dir.