

HUKUKÎ BİLGİLER MECMUASI

SAHİP VE BAŞMUHARRİRİ :

Paris Hukuk Fakultesi Doktoru

AVUKAT

GAD FRANKO MILÂSLI

Adres : Galata, Bahtiyar han Bay Gad Franko yazıhanesi

Telefon : 43009

Bir nüshanın bedeli 25 kuruştur.

Bir senelik abonemanı posta ücretile beraber 250 kuruştur.

Türkiye harici için 300 kuruştur.

İSTANBUL

HANRI ZELLİÇ VE MAHDUMU Basımevi

1936

Mecmuanızın uzun makalelere tehammülü olmadığını bildiğim için bu günlük bu kadarla iktifa ediyorum; Bence bu nokta çok mühimdir.

Adhye Vekâleti bu acizane mutalaları kabul edip serbestii akti tasrih ederse ahlakimize, maneviyatımıza büyük bir hizmet etmiş olur; Hem vekillere, hem muvekillere büyük, pek büyük ve yerinde bir lutuf yapmış olur.

Avukat

K. L.

Borçlar ve Ticaret Kanunları

Mecmuamız Borçlar Kanunu ahkâmının ticaret maddelerinde tatbiki mümkün olduğu ve bu iki Kanunun mevcudiyeti işleri kolaylaştıracak yerde işkal edeceği mutaleasını müdafaa etmektedir.

İtalyanın yetiştirdiği en namdar hukukçularından *Cesare Vivante* bu fikrin sıcak mudafiilerindendir; Saylav ve hukukçu *Vasfi Raşid Sevin*in neşrettiği *Ticaret Kanunu Şerhi* nam kıymetli eserinde bu mütaleaları iktibas etmiştir; mücadelemizi kuvvettendiren bu yazıyı aynen neşir ediyoruz; Mecmuamız uzun makaleler neşrinden ihtiraz etmekte ise de bu yazıyı iki nushada neşretmek mecburiyetinde kaldık.

1. — Hukuku hususiyede birlik : **Vivante** Kanunu Medenî ile (yani bir kısmı olan Borçlar kanunu ile) Ticaret kanununun birleştirilmesi, iki kanuna ayrılmış olan hukuku hususiyenin bir kanunda tevhit edilmesi lüzumunu müdafaa eyler. İsviçre bu tevhidî tahakkuk ettirmiş yegâne devlet olarak gözüktür. Borçlar kanunumuz İsviçrenin hem ticaret hem de Medenî kanunu olan borçlar kanununun bir kısmının tercümesidir. Dilimize tercüme edilen ve Türk Borçlar Kanunu olarak kabul edilen kısmında dahi ticaret hukukuna ait hükümler vardır. Bizde de Borçlar kanunu ile hem ahenk olmiyan Ticaret kanununun yerine İsviçre Borçlar kanununun son kısımlarını tercüme edip almağı ve böylece hukuku hususiyede vahdeti vücuda getirmeği dü-

şüenler vardır. Bu sebeplere binaen burada **Vivante**'in bir çok ihtilâf ve münakaşalara sebebiyet veren davasını da hülâsatan arz etmek lâzımdır.

Bu gün ne ilim ne de kanunlar, ticaret kanunları tarafından tanzim edilmesi lâzım gelen hukukî münasebetler ile kanunu medenî hükümlerine tâbi olması iktiza eden hukukî münasebetler arasını vazih bir surette gösteremiyor. Öyle zannedilir ki iktisadî hayatın zarurî vahdeti bu sun'î taksime mâni oluyor. Her meselede, meselenin ticaret hukukuna ve medenî hukuka aidiyetini araştırmak icap ediyor. Ve mesele her sınır, her hudut meselesi gibi şüphe ve müşküller ile doludur. Ticaret kanununun istiklâl ve muhtariyeti, ticaretin yalnız loncalara mukayyet tacirler tarafından yapıldığı zamana ait bir hususiyettir. Bu gün ticarî muamelelerin tacir olan ve olmıyan her şahıs tarafından yapılabilmesi bu istiklâlî mevsimsiz kılıyor. Hukuku hususiyenin bu an'anevî taksimi içtimai hayatın mücaneseti ile uymuyor; ticaret, âdetleriyle birlikte içtimai hayatın her tarafına sızmaktadır.

Devlet tarafından murakabe altında tutulan ve kararları mahakimi âdiye tarafından istinafen tetkik edilen ticaret mahkemeleri lonca mahkemelerinin yerine kaim olunca yeni mahkemelerin hakkı kazalarını genişletmek meyli hâsıl oldu. Ticaret kanunlarının sık sık yapılan tadilleri de buna imkân ve fırsat verdi. Ticaret kanununun faaliyet sahasının nasıl genişliyerek gitmekte olduğunu anlamak için On dördüncü **Louis**'nin 1673 emirnamesinden itibaren bu gün carî ve mer'î olan kanunlara varıncaya kadar tevali eylemiş kanunlara bir göz atmak kâfi gelir. Ticarî işтира ile, bunun fûruundan bulunan kambiyo, komisyon, simsarlık, umumî mağazalara depo yardımıle müstahsil ile müstehlik arasında mutavassıtlık eden asıl ticaretten başka sınaî teşebbüsler de, sigortalar da, belediye teşebbüsleri ve daha sair teşebbüsler de krediye, aleniyete, çok ve çabuk mahreçlere muhtaç olduklarından ticaret kanununu, temettü temin edici vazifelerine daha uygun bir kanun olarak buldular. Hattâ aile hayatının, ziraat hayatının mütevazı ve münferit muameleleri dahi bu cereyana kaptırıldı. Dışinden ve tırnağından attırabildiğini ticareti şirket hisse senetlerine yatan veya almış olduğu ticaret şirketlerinin hisse senetlerini evinin ihtiyacı için tekrar satan bir aile reisi bu alması veya sat

ticariye yapmış oluyor. Zahire ambarı olmıyan bir çiftçinin mahsülünü umumî bir mağazaya koyması da yine bir muamelei ticariye oluyor.

Yeni iktisadî şekilleri benimsemede bu kadar faal olan ticaret kanununun, teşekkülünün uzun tarihi merhaleleri esnasında, kazası sahasına almış ve çekmiş olduğu müesseselerden hiç birini sahasından tekrar dışarı atmamıştır. Ticaret kanunu o müesseseleri, artık bu gün o müesseseler medenî hayatın bütün vazifelerine hizmet etmekte olmalarına rağmen idare ve tanzim eylemekte devam eyler. Diğer ecnebi kanunların kanunu medeniye ait olmak üzere telâkki eyledikleri ve bu gün aile işlerinin veya zirai teşebbüslerin müstamel âletlerinden biri olan çekler, emre muharrer senetler bizim için birer muamelei tucariyedir. Bu gün hattâ bir eseri merhamet neticesi olarak aval veren kimse, arazisinin mahsulünü emre muharrer bir senet mukabilinde satan kimse bir ticarî muamele yapmış olur. Deniz ticaretine müteallik her muamele bir ticarî muameledir; halbuki bu gün deniz ticaretine ait muameleler temettü kendisinden uzak gayelerle de yapılmaktadır: Ev eşyasını bir mahalden diğer mahalle nakl için navlun mukavelesi yapan bir memur, deniz yolile bir tetkik seyahatı yapan talebe, tayfa yazılan bir amele, mütevazi imalâthanesinde başkasının hesabına bir balıkçı gemisi inşa eden kalfa birer muamelei ticariye yaparlar. Bu faraziyelerde gözüken mukavelelerin tamamile medenî olan gayesi ile ticarî muamele addeyliyen kanun arasındaki mübayanet çok kuvvetlidir, o derece ki ticarî olmalarındaki kanunî faraziye sırf itibarî olarak gözüktür.

Ticaret kanununun sahası burada bitmez. Çünkü hükmünün, ticarî mahiyette her hangi bir muameleye iştirak eden her hangi bir kimsenin hakkında carî olmasından faaliyet sahasının iki misline çıkmış olduğu iddia edilebilir: Erzakını alan, bir ilâç, bir kitap satın alan burjuva, biriktirdiklerini bankaya yatıran burjuva daima ticaret kanununa tabidir. Beşikten mezara kadar, vaftiz, evlenme ve cenaze merasimlerinde fert, bir ticarî teşebbüsle mukavele yapan fert ticaret kanunu hükümlerine tâbi olmaktadır. Sübut vasıtalarındaki kolaylık, mesuliyetlerin daha ağır olması, müruru zamanın kısalığı, muhakeme usulündeki basitlik ve en cüretkârane bir zafer ve kredi müdafaası olan polişelerin icrası usulü Ticaret kanunu hükümlerini tacirlerden diğer

vatandaş sınıflarına intikal ettiriyor. En büyük mütefekkirler bile iflâs müessesesini tacir olmıyanlara da teşmil eylemek istiyorlar. Ticaret kanununun sūratle ahkâmı medeniyeye inkılâbı vazî kanunumuzun düşüncesiz bir fili değildir. Bu hususta taklit etmiş ve taklit edilmiştir. Meselâ İtalya kanununun «bir akit, taraflardan yalnız biri için ticarî olsa dahi bilecümle âkitlerin akdi mezburdan mütevvellit borçları hakkında kanunu ticaret ahkâmı tatbik olunur» diyen 54 üncü maddesi 1861 tarihli Alman kanununun 277 inci ve bu günkü Alman kanununun 345 inci maddesinden mülhemdir. Macar kanununun 264 üncü, Romen kanununun 56 inci ve Portekiz kanununun 99 uncu maddesi ile Türk kanununun 23 üncü maddesine muvafıktır. Bu da gösteriyor ki krediyi müdafaaya muhtas kanunların yalnız ticarî cemiyete maktur kılınmayıp bütün medenî cemiyete teşmil edebileceğini gösterir. Bu arzedilen kanaatin doğruluğu ise muhtelif vatandaşlar tabakasının içinde birbirine rastladığı ve mücadeleli hayat için birlikte çalıştığı cemiyet teşkilâtının o derin tecanüsünü düşünmekle zahir olur. Ticaretin icap ettirdiği sūr'at ve doğruluk gibi iyi âdetler demiryolları, telgraf, posta ve kredi müesseseleri sayesinde harciâlem olmaktadır.

Ticaretin ecnebi hukukunun kaidelerini sūratle kabul eylemesine sebep rekabetin büyük muharrik kuvvetinin ticarî faaliyeti, burjuva ve zirai hayatın en uzak merkezine kadar sevk eylemesidir. Büyük sanayi erbabının seyyar ticaret memurları, sigorta şirketlerinin ajanları, hizmetlerinin temerküz etmiş olması dolaysile bütün Avrupa demiryollarına bağlanmış olan şimendifer nakliyecileri bir amelenin, bir çiftçinin de mütevazî kapısını bile çalıyor ve matbu formüller sayesinde iş bağılıkları münasebetleri ticarî âdetlere vukufu neşrediyorlar; kanundaki geniş manasile ticarî muamele her sınıf vatandaşın ünsiyet ettiği bir iş oldu. Binaenaleyh daha çalışkan ve daha pratik olan ticarî muhitin ilk defa olarak kendi için ihtiyacını hissetmiş olduğu hukukî kaidelerin çoğu herkesin nefine olarak cari ve mer'î olabilir. Böylece Ticaret kanununun muassır hayatın büyük yeknesaklığına rağmen devam eden muhtariyet ve istiklâli iyi ve muhik sebeplere istinat eylemekten ziyade göreneğin

Bütün vatandaşların hususî münasebetlerini aynı umumî nazariyelerle tanzim edebilmek imkânını İngiliz ve Amerikan içtihatları her gün ispat eylemektedir. İngilizlerde, Amerikalılarda ne ticarete mahsus kaideler ne de muamelâtı ticariyeye ait hususî bir nazariye vardır. Ticarî âdetlerin her vatandaş arasına kâfi derecede yayılmış olmasına mebni vatandaşlar arasındaki hususî münasebetlerin kredinin müdafaası için lâzım gelmiş olan kanun ile idare edebileceğini düşünen İsviçre de Borçlar kanununa ticarî bir muhteva vermek suretile bu imkânı (vatandaşlar arasındaki hususî münasebetlerin tek bir kanun ile tanzim edilebilmesi imkânını) ispat eylemiştir. Tecrübe, teşri tarihinde mühim bir zamanı gösteren bu tek kanun usulünün faydalarını emin ve muhakkak bir tarzda göstermiştir. Buna inanmak için o tek kanunun sayfalarını açmak ve sade, şiddetli ve seri olan Ticaret kanununun hukuku medeniyenin bir çok eskimiş müesseselerine nasıl bir yeni hayat nefhası verdiğini görmek kâfidir. Kanunu medeninin eskimiş müesseseleri mülkiyeti ve rıza yükünü muhafaza etmek kaygusile hayatı iktisadiyenin en büyük zarureti olan malların kolaylıkla cevelânına mâni oluyor.

İtalya Ticaret kanununun Meb'usan meclisinde müzakeresi esnasında *Indelli* demiştir ki: «Çocuklarımızın hukuk tarihinde rastlanan tevhit ıslahatlarından daha mühim bir birleştirici ıslahata şahit olacaklarını iddia etmekle hayale kapılmış olduğumu zannetmem. Ticaret kanunu ile Kanunu medenî bir tek kanunun muhtelif iki tefsiridir., İtalyada bu tevhide doğru gidilmekte olduğunu gösterir işaretler az değildir. Gerçi ticaret mahkemelerinin ortadan kaldırılması ve medenî mevat için dahi tabîî bir muhakeme usulü haline gelen basit muhakeme usulünün ıslahı ticaret kanununun mahkûmiyeti demek olmaz. Çünkü esasa ait bir kanun onu tatbik edecek hâkimlerin ve usule ait hükümlerin tesirinden müstakildir. Fakat ticaret mahkemelerinin ortadan kaldırılması ticaret kanununun istiklâl ve muhtariyetini müdafa etmekte menfaati olan bir müesseseyi ortadan kaldırmak olmuştur. Çünkü ticaret mahkemeleri illeti vücutlarını bu muhtariyete istinat ettirmektedirler. Hâkimler, Kanunu medenî ile Ticaret kanununu aynı zamanda ve aynı muhakeme usulü ile tatbik eyliyeceklerinden ticarî ve medenî ihtilâfları halletmeğe müsait ve kanununda sarahaten

zikredilmemiş bir ölçü bulmakta gecikmiyeceklerdir; bu vahdedi içtihat vahdedi kanuna yol açacaktır. Medenî hayatın, vatandaşların, devletin, belediyelerin, umumî müesseselerin her işine ve vazifesine yarayan emre muharrer senetlerin ticaret kanunu tarafından tanzim edilmiş olduğunu düşündükçe anonim şirketlerin iktisadî gayeleri ne olursa olsun, isterse zirai veya ailevî teşebbüslere hâdim bulunsun Ticaret kanunu tarafından tanzim edilmiş bulunduğunu düşündükçe, tasarruf sandıkları, müteakabil yardım cemiyetleri gibi yeni müesseselerin ticaret kanununun himayesi altına konmuş olduğunu gördükçe, hattâ devlet, vilâyet ve belediyeler gibi esasen medenî olan müesseselerin zamanımızın sosyalist temayülleri dolayisile daima artan ticarî vazifeleri dolayisile ticaret kanununa tâbi olduklarını düşündükçe, bütün vatandaşların kendileri için belki bir istihsal belki bir istihlâk belki de bir emniyet muamelesi olan mutlak bir muamelei ticariye yaptıkları zaman haklarında ticaret kanununu hükümlerinin carî olduğunu gördükçe bir zaman ticarete mahsus olmuş olan kaidelerin umumî mahiyetini ispat eyleyen ve iki kanun arasında kaynaşmağı tebşir eden işaretleler müşahede eylediğimi zanneyliyorum.

— Devamı var —

Baş muharrırımız Gad Franko Milâslının
itmam ve ikmaline çalışdığı **Kanunu Medenî Rehberi** nin
4^{üncü} cildi 300 kuruş bedelle
Cihan kitap evinde satılmaktadır.
