

HUKUKÎ BİLGİLER MECMUASI

Sahip ve Başmuharriri:

Paris Hukuk Fakültesi Doktoru

AVUKAT

Müşâh GAD FRANKO

TAHRİR HEYETİ

Fuat Hulûsi B. Temyiz Mahkemesi
ikinci hukuk dairesi reisi

Sabri Şakir B. Ad. V. Hukuk İşleri
Müdürü

Mustafa Reşit B. İstanbul Hukuk
Fakültesi Müderrislerinden

Ahmet Refik B. Sabık Temyiz Mah-
kemesi azasından

Ali Kemal B. İstanbul Hukuk Fa-
kültesi Müderrislerinden

M. Şarl Kroza İstanbul Hukuk Fa-
kültesi Müderrislerinden

M. Aşil mester. Paris Hukuk Fa.
Müderrislerinden

M. Şavgran. Paris Hukuk Fa. fahri
Müderrislerinden

M. A. Salem. Hukuku Düvel Mec-
muası tahrir heyetinden

Bahir B. Kavanin ihzari komisyonu
azasından

Hamdi Halim B. Avukat

Adres: Galata Bahtiyar han Avukat Gad Franko Bey yazihanesi

Telefon: Beyoğlu 3009

Bir nüshanın bedeli 35 kuruştur

Bir senelik abonemanı Posta ücretile beraber
400 kuruştur.

Türkiye harici için 500 kuruştur

İSTANBUL

BANKALAR MATBAASI

Haim, Rozio ve Ş^{ks}

1931

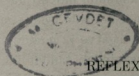
HUKUKÎ BİLGİLER MECMUASI

Her ayın on beşinde neşrolunur

TETEBBÜLER

DOCTRINE

Hukukî fikirler :



REFLEXIONS JURIDIQUES

İhtiyatî hacizler hakkında

Geçen nüshamızda ticaret alemini ve hukuk müntesiplerini fazlasile alakadar eden haczi ihtiyatı mes'elesi hakkında bazı umumî mütalealar dermeyan ve tekrar bu bahsa rucu edeceğimizi arz etmiş idik. Bu vadimizi infazen icra ve iflâs kanununa mütedair hükûmetçe hazırlanup Millet meclisi adliye encümeninde tetkik edilmekte bulunan lâyihamın haczi ihtiyatıye dokunan maddeleri hakkında bir kaç söz söyleyeceğiz. Mes'eleyi temamilen tamik etmek fikrinde olmadığımızı ve bu sathî mütalealarımızla bu bahis hakkında arkadaşların nazarı tetkikini celp gayesini takip ettiğimizi ilâveye lüzum görüyoruz.

1.— En evvel şu nokta hakkında nazari dikkatı celp etmeliyim ki bazı arkadaşların düşündükleri gibi haczi ihtiyatı ahkâmı yalnız icra ve iflâs kanununda mündemiç değildir. Usulu muhakememizde 101 inci maddeden 113 inci maddeye kadar on üç maddeyi ihtiva eden "ihtiyatî tetbirler" bahsi ihtiyatî hacze dair ahkâmide muhtevidir. Her ne kadar şimdi mer'iyette bulunan icra kanununda haczi ihtiyatı için bir fasli mahsus mevcut olmasına ve icra kanunu m'cehher bulunmasına binaen usuldeki ahkâmın merfu olduğu fikri varit ise de bu mütalea doğru değildir. Çünkü icra kanununun 342 inci maddesinde (Hukuk usulu muhakemeleri kanununun dördüncü babile bu kanuna muhalıf

olan ihtiyatı hacze dair hükümleri mülğadır) denilmesine göre usulde ihtiyatı tetbir fashının haczi ihtiyatiye mütedair ahkâmi — ancak icra ve iflâs kanununun hükümlerine muhalif olduğu taktirde — mülga adedilmeleri lâzım gelir. Yeni lâyhada aynı madde ipka edilmekte olduğundan usulun haczi ihtiyatiye mütedair ahkâmi — kaydi mezkûr tahtında — yine mer'i ve müteber kalacaktır.

2.—Şimdiki icra kanununun ihtiyatı haciz bahsi 254 ile 264e kadar 11 maddeyi muhtevi sekizinci babı işgal etmekte iken yeni lâyhada bu bahis dokuzuncu babı işgal ve 12 maddeyi muhtevidir Her halde halı hazirile haczi ihtiyatı hakkındaki tadilât bu bapta dermeyan edilen şikâyatı bertaraf edecek mahiyettedir.

3.—Bu babin birinci maddesi (262) haczi ihtiyatı hakkındaki hala mer'i prensipi bertaraf etmiş ve eski prensipe rucu etmiştir: Şimdiki kanun haczi ihtiyatı için üç sebep vaz'etmiş idi. — 1) alacak rehin ile müemmen olmamalı idi. 2) alacak muaccel bir halde olmalıdır. 3) maddede gösterilen beş sebepten birisinin tahakkuku lâzım idi. İlk iki şart makul ve muhik idi. Şikâyet üçüncü şarta mütedair idi. Zira kanunun derpiş ettiği beş sebebin tehakkuku müşkil ahvaldan idi. Bu beş şart medyunun ikametgâhi bulunmaması, mali kaçırmayı veya kendisinin kaçması, mağazası ve yerleşmiş bir meşguliyeti olmaması, Türkiyede ikametgâhi bulunmaması ve aleyhiye aciz vesikası verilmiş olmasından ibaret idi. Demek ihtiyatı haciz talebi için bu beş sebepten birinin tahakkukunu beklemek lâzım geldiğinden bu himaye kanuniye den pek mahdud ve pek ender alacaklılar istifade edebilir idi. Şimdiki tadilde ilk iki sebep hifz edilerek matlup rehin ile müemmen olmadıkça ve alacağının vaadesi hulul etmiş bulunursa haczi ihtiyatının vaz'ini talep etmeğe her dain için hak ve selâhiyet mevcuttur. Eski metine nazaren muaddel metin daha sarıh ve daha etraflıdır. Hâcizin hem medyunun ve hem eşhası salisenin yedinde bulunan menkul ve gayri menkul ve matlubatını ve hata haklarını dahi tahti hacze aldirabileceğini göstermektedir. Bu notlarda uzun tetkikata girişemeyeceğimden aleltilak hakların tahti hacze alınması bir çok karişiklikleri ve müşkülâtı

dai olacağı fikrinde olduğumu söyleyeceğim. Bir şuf'a hakkı, bir mürur hakkı nasıl hacz edilir ? Ya bu tabirin kalkması yahut paraya çevirilmisi mümkün haklara işaret edilmesi belki faidelidir.

4.—Bu maddede nazari dikkatimizi celp eden ikinci nokta da şudur: alacaklı matlubuna karşı elinde rehin tutuyorsa haczi ihtiyati vaz'edemiyor. İsviçredeki metinde de böyledir. Fakat benim tecrübeme nazaren bazen bir rehine sahip olmak bir faide olmaktan ziyade bir zarar teşkil ediyor. Meselâ banka tanınmış ve maruf bir tüccara on bin lira vererek karşılık olarak hali veya tütün almıştır. Her ne kadar emteyeye karşı taktir edilen fiyattan dun bir miktar para verilmiş ise de piyasalardaki tahavvul hasebile gün gelir ki bankanın elindeki tütün veya hali kat'iyen on bin lirayı temin etmez. Neden bankanın hacze hakkı olmasın ? Medyunun vazifesi vadesinde parayı verüp rehni kurtarmaktır. Bu vazifesini yapmadığı taktirde dain rehin üzerindeki hukuku mahfuz kalmak üzere medyunun diğer emvali üzerine hacız vaz'etmeğe mezun olmalıdır. Bu mütalea muvafık görülmediği taktirde adliye encümeninin dikkat nazarını şu iki teklif üzerine celp ederim. Dain mahkemeye müraccatle yedindeki rehlin fiyatları düştüğünden matlubunu temine kâfi olmadığını iddia ve mahkemece ehli vukufa taktir ettirildikten sonra—Matluptan aşağı olduğu tezahür eden miktar için—haczi ihtiyati vaz'ına müsaade edilsin. Eğer bu fikirde gayri makbul ad edilirse üzerindeki imtiyazdan vaz geçmek şartile medyunun diğer emvalına hacız vaz'ına mezun brakılsın. Filvaki bu son şekil dainler için büyük bir menfaat temin edemez ve imtiyazını terk edecek murtehin pek az bulunacak isede—diğer iki mütalea kabule dilmmediği taktirde—hiç olmazsa bu üçüncü şekil az çok dainler için bir teminat teşkil etmiş olur.

5. — Yine ayni madde şimdiki kanunda mevcut ve yukarıdaki fıkrada mevzu bahs ettiğim beş sebebi üçe irca ederek bunları vadesi hulul etmemiş matlublar için hacız vaz'ına sebebi kâfi ad etmektedir. Çünkü şimdiki kanunda ancak medyunun ikametgâhi

bulunmaması ve ya kaçması veya malını kaçırmaması halinde müeccel bir borç için haciz vaz'edilebilir idi. Tadilatde bu sebepleri kabul etmekle beraber üçüncü sebebi yani medyun aleyhinde aciz vesikasının bulunması müeccel borç için haciz vaz'ına sebep olarak kabul edilmektedir. Evvela medyunun geçici ve pazar ve panayırlerde iş yapan ta-kımdan bulunması ve saniyen Türkiyede ikametgâhi bulunmaması hakkındaki şimdiki kanunda mevcut iki sebep ref'edilmiştir ki musip olduğu aşikardır. Aciz vesikası bulunmasının müeccel bir borcu muaccel kilacağı hakkındaki prensibin isabeti hususunda mütereddidim. Tam kanaatım yoktur. Bir medyunun müeccel borçları ancak iflâs ilânile muaccel olur, ve yukarıda soylediğim iki istisnadan başka bir istisna olmamalıdır. Bir aciz vesikası henüz vadesi gelmeyen borçların mütalebesini neden tacil etsin? Aciz vesikasının vücudu belki mahkemeye müracaatle resen iflâs talebini müstelzim olsun.

İsviçre metninde olduğu gibi ancak şunu kabul etmek mümkündür. Aciz vesikası ile o vesikanın müstenidi olan ve muaccel bulunan bir matluptan naşi haczi ihtiyati talep edilebilir. Yoksa kimse bir alacaktan naşi medyun aleyhine aciz vesikasını istihsal etmiş ise o dainin diğer vadesi gelmemiş bir matluptan dolayı haczi ihtiyati talebine hiç bir ameli ve ilmi sebep yoktur. Burada bir sual varit olur. Eğer dain yaliniz aciz vesikasının mesnedi olan bir alacaktan dolayı mahkemeye müracaat edecekse neye haczi ihtiyati talep etsin? Cevabım budur : Aciz vesikasının sahibi altı ay mürurundan sonra (madde 131) tekrar icraya müraceatında medyuna yeniden ödeme emri göndermeğe mecburdur. Bazi ahval olur ki buna vakit müsait değildir. İşte o sırada haczi ihtiyati talep edebilir. İsviçredeki metnin o fıkrası bu hikmete müstenittir. Tadilâtta o hüküm ipka edilmiştir. (Madde 142, fıkra 4.)

Gelecek nüshada bu haczi ihtiyati bahsını bir az daha tamik edeceğim.

Milâsh

Gad Franko