

HUKUKÎ BİLGİLER MECMUASI

Sahip ve aşımuharriri:

Paris Hukuk Fakültesi Doktoru

AVUKAT

Milâsh 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^{ki}

1932

Müruru zaman müddetini tadil eden mukavelelennameler

Yazan : **Hamdi Halim**

Intizamı amme mülâhazası müruru zaman müddetinin uzadılmasına mani ise de kısaltılması için bir mani teşkil etmez. Müruruzamanı kısaltmak borçlunun bir an evvel borcundan kurtulmasını intaç ettiği için intizamı ammeye muhalif bir şey değildir (Karpantiyer-Ambrovaz Kolen). Binaenaleyh tarafeynin bu baptaki mukavelesi muteber olmalıdır.

Müellif (Lobbe) diyorki : “ esas itibarile iki kimse aralarında aktecekleri mukavele ile kendi borçlarını istedikleri kadar tevsi edebilirler. Şu hal de müruru zaman müddetini de ortadan kaldırarak borçlarını istedikleri kadar zaman içinde uzatabilmelidirler. şahsi bir mülâhaza itibarile bu iddia doğru olabilirse de davaların kanunun tayin ettiği müruru zaman müddetinden sonra da devam edebilmesi umumî menfaate uymaz, bu davaların bir an evvel hitam bulması ve devam etmemesi intizamı ammeye muvafıktır. »

“Virjil Rosel” aynı noktayı nazarı müdafaa ederek diyor ki : “ 1881 tarihli kanunun projesini tetkike memur edilen Şurayı devlet komisyonunun raporunda deniliyordu ki : “Müruruzamandan doğan hukuk iki tarafın hususî mukavelesinden tamamen müstakil olmalıdır. Müruruzaman prensipi esas itibarile bir hukuku amme mahiyetinde olduğu için bunu iki tarafın mukavelelerine terk etmek mümkün olamaz. “ Halbuki vazii kanun bu raporu doğru bulmadı. Ve bu kaideyi üçüncü bapta tayin edilen müruru zamanlara hasretti. Müruru zamandan iptidaen ferağatin caiz olmadığı malumdur. İşte bir senelik müruruzamanı bir mukavele ile iki sene olmak üzere uzatmak bir

senelik müruru zamandan ferağat demek olduğu için bu da muteter değildir. Müruruzamanın kısaltılmasına gelince: Bunun caiz olması icap eder. Çünkü müruruzamanın bilâkaydû şart tadil edilmemesinin intizamı amme ile bir alakası yoktur. İntizamı ammenin aradığı şey müruruzaman müddetinin uzatılması suretile bu prensipi tahakkuku gayri kabil ve hayali bir hale getirmemektedir. Onun için müruru zaman müddetinin kısaltılması caizdir.“ (1)

Uzun müddettenberi Fransız mahkeme ictihatları da bu merkezdedir. (Temyiz-Fransız. Şubat 1853, 16 Kânunusani 1865, 25 Teşri-nievvel 1893).Düşünelecek olursa bir nakliye mukavelenamesinde kanunun tayin ettiği müruruzaman müddetini kısaltmak, ve bir sigorta poliçesinde hasarın tayini davasındaki kanunî mehli değiştirmek haksız olamaz, (Temyiz 16 Kânunusani 1865).

Müruru zaman müddetinin, intizamı ammeye muhalif olmaması şartile, kısaltılmasının caiz olduğu Fransız mahkemelerince kabul edilmiştir. Temyiz mahkemesi bir kararında diyorki : “bu baptaki mukavelelerin serbestisi ya kanunun bir metnile veya bir intizamı amme mülâhazasıle tahdit olunabilir (4 Kânunuevvel 1895); hatta Fransada 29 Kânunusani 1831 tarihli kanun hükümeti yapacağı mukavelelerde kanunî mehilleri kısaltmağa mezun kılmıştır.

Alman kanunu medenîsinin 225 nümerolu maddesi bu meseleye aittir. Bu maddenin metnine göre müruruzaman ne ref edilebilir, nede uzatılabilir. Ancak daha kolay bir hale sokulması ve bilhassa müddetin kısaltılması mümkündür. Şu halde yukarıda izah ettiğimiz kaidemumîye tamamen kabul edilmiş demektir.

Borçlar kanununun 127 inci maddesi bu umumî kaideden ayrılmıştır. Bu madde üçüncü bapta tayin edilen müruruzaman müddetlerinin yani beş ve on senelik müddetlerin mukavele ile tadil olunmasını men etmiştir. Bu suretle bu müddetlerin ne uzatılması nede kısaltılması

(1) Borçlar kanunu şerhi. 1 inci cilt : sahife 191-192.

mümkün olamaz. Bu maddeyi tetkik eden (Bodri Kakantineri ve Albertisiye) diyor ki : “İsviçre kanunu medenisi daha ileriye giderek müruru zaman müddetlerinin mukavele ile tadilini men etmiştir. İsviçre vazii kanununa göre müruruzamana ait olan herşey az çok hukuku amme-den sayıldığı için hiç bir suretle hususi mukavelelerle tadil edilemezler. (1) Şu kadar var ki bu maddenin hükmü yalnız 146, 147, ve 156 (Bizim kanunda 125, 126 ve 135 nümerolu maddelerdir.) nümerolu maddeler hakkında caridir, bütün diğer müruru zaman müddetleri ise kısaltılabilir. (2)

“Fik ve Şinayder“ bu kaideyi tasvip etmezler. Diyorlarki : bir alacağın müruru zaman müddetinden daha az bir zaman zarfında istenmesi mecburiyetinin şart edilmesi kabul edilmektedir. Çünkü bu şart davanın mesmu olmaması hakkında bir şart olarak tefsir ediliyor. Mamafi ahiran mahkemelerce içtihat edildiği veçhile bu şartında haksız addedilmesi daha mantikidir. (3)

Bizce “Rosel“ haklıdır. Çünkü evvelemirde yukarda zikredilen esbabı mucibeye mebni müruruzamanın kısaltılması şartı haddi zatında makul ve şayan kabuldür. Dereceî saniyede borçlar kanununun 127 inci maddesi hükmünün üçüncü bapta tayin edilen müruru zamanlara münhasır olduğu sarihtir. Bu hükmün yalnız bu baba hasredilmiş olması mefhumu muhalifi delâletile diğer müruru zamanlara sari olmadığını isbat eder. En nihayet “Rosel“ in şerhi daha yeni ve son kararlardan mülhem olması ihtimali mefruzdur.

Şu halde üçüncü bapta yazılı olmayan müruruzamanlar bizdede kısaltılabilir. Meselâ : borçlar kanununun 207 inci maddesindeki müruru zaman yani mebideki ayıp davası hakkındaki müruru zaman azaltılabilir. (Rossel).

(1) Bodri Kakantineri - Müruruzaman Sahife 80.

(2) Rosel - borçlar kanunu serhi cilt : 1 Sahife : 199-200.

(3) Fik ve Şinayder - borçlar kanunu serhi cilt : 1 Sahife : 267.

Müruru zaman müddetinin azaltılması şartına eşhası hususî-yenin mukavelelerinde hemen hemen tesadûf edilemez. Alelade bir borçlu borç senedinde kanunî müruru zamandan daha kısa bir zaman zarfında borcundan kurtulmuş olacağını yazdıramaz. Bu daha ziyade büyük şirketlerle muamele yapanlara karşı şirketler tarafından diğer şartlar meyanına konulmaktadır. Bazen bu gibi şirketler muamelelerindeki intizam ve vusat itibarile borçlarının az bir zaman zarfında tasfiye edilmesini isterler. Bu suretle müddetin kısaltılması bilhassa sigorta şirketleri tarafından suîstimal edildiğinden bazı müellifler bu şartın men edilmesini istemişlerdir. Müellif "Taller" diyorki : "Müruruzaman müddetini kısaltan şart onu uzatan şart gibi men olunmalıdır." Profesör "Palnyol" da bu fikirdedir : "Aklen bu nev mukaveleler kabul edilemezler, müruruzamana ait olan teşkilât umumî menfaate taalluk ettiği için onunla oynanamaz. Filvaki bu suretle eşhas arasındaki müsavaat bozuluyor. Kuvvetli olanlar bu kabil mukavelelerle kendi borçları hakkında kısa müruru zamanlar vaz etmekte ve karşılığını ise vermemektedirler."

Bu fikirde ifrat vardır. Suîstimal men olunmalı, ancak mukaveledeki serbestide muhafaza edilmelidir. Nasıki içtihadatı mahakimde böylece tecelli etmiştir. Sigorta mukavelelerinde müruruzaman o kadar kısadırki sigorta edilenin hakkını istimal etmesin meydan bırakılmamıştır. Bu haklı bir sey değildir. Binaenaleyh men olunur. Ancak kanunun tayin ettiği uzun bir müruru zamanı makul ve ihtiyaca müstenit bir şekilde kısaltmak için tarafeyine serbestî mukavele vermek icap eder. Fransız mahkemeî temyizi sigorta şirketlerinin mukavelelerindeki altı aylık müruruzaman müddetini kabul etmiştir, (14 Teşrinsani 1899). Hatta buna binaendir ki memleketimizdeki sigorta şirketlerinin matbu poliçalarında bu altı aylık müruruzaman müddeti yazılıdır. Fransız mahkemeî temyizini bu hükme sevk eden mülâhaza müruruzamanın kısaltılmasının mümkün olması prensibinin kabulünden doğmuştur.

Bazıları bu şartın yani müruruzamanı kısaltan şartın hakiki bir

müruruzamandan ziyade hitamında hakkı iskat eden, davayı gayrı mesmu kılan mehle delâlet ettiğini dermeyer ediyorlar. Halbuki bizce bu fikir doğru değildir. Muayyen bir mühletin bitmesinden sonra bir davanın mesmu olmaması müruruzaman demektir. Bu kısaltılmış ahdi bir müruruzamandır. Eğer denmek isteniyorsa ki burada hakkı iskat eden bir mehil vardır; bu doğrudur; Evet böyle bir mehil var amma bu mehil müruruzaman müddetinden ibarettir. Müruruzaman müddetinin kısaltılması bunun ne gayesini nede mahiyetini değiştirmez. Daima mevzuubahis olan müruruzamandır.

Ancak bundan kanunu medenînin müruruzamanın katî için vaz ettiği kaidelerin burada da tamamen tatbik edileceği neticesi çıkarılmamalıdır. Tahdidi bir müruruzaman kendisini tesis eden bu ahdinameye, bu mukaveleye tabidir. Onun için tarafeyin canibinden kanunun ahkâmı mukavele ile tadil edilmiş olması hasebile kanudan evvel bu mükavelenamenin tefsir ve tatbik edilmesi lâzım gelir.

Sigorta mukavelelerindeki kısa müruruzamanın mebdei umumiyetle zararı tevlit eden hadisenin vuku bulduğu tarihten başlar. Bu bir şarttır. Burada müşkilât baş göstermektedir : Bir hasarın tazmini davası ancak bu hasarın vucut bulmasile doğar. Bu hadiseden dolayı bir sigorta şirketi aleyhindeki davada ancak hasarın tezahur ettiği zaman vucut bulur. Şu halde hasar mukavele mucibince hadisenin vukuundan itibaren tayin olunan kısa müruruzamanın hitamından sonra kendini gösterirse bu hasarın tazmini davasını ikame imkânı kalmaz, böyle bir vaziyet nasıl doğru olabilir ? Böyle bir mukavelede kullanılan tabirata rağmen müruruzaman müddetinin hasarın vücut bulduğu günden itibaren cereyana başlaması iddia edilmektedir. (Nansi mahkemesi 20 Haziran 1895). Bu müddetin şöyle bir tefsiride mümkündür ; Eğer sigortacının mesuliyeti meselesinde ihtilâf yoksa bu müddetin bitmesinden sonrada hasar dava olunabilir. (Temyiz 2 Kânunusani 1906). Acaba mukavelde bu şart gayet katî olarak yazılmış ise hüküm ifade edermi ? Bizce bu meselenin halli için bir tefrik yapmak lâzım

gelir. Eğer mukaveledeki bu müddet alakadarın zarar ve hasara muttalık olması ve harakete gelmesi için âdeten icap eden zaman kadar uzun ise o vakit bu müddet şartı muteberdir. Aksi halde hükümsüzdür. Hakkaniyetin ve mukaveleye bu şartı koymaktaki maksadın ve hüsnüniyetin mukteziyatı da budur.

Sigortacı tarafından borcun tanınmış olması bu müddetin hitamından sonra ikame edilen tazminat davasında artık müruru müddete binaen hakkı davanın kalmadığı iddiasını iskat eder. (Nansi mahkemesi 20 Haziran 1896). Sigorta mukavelelerinde birde, hasarın keşfinden evvel davanın ikame edilemeyeceği şartı yazılıdır. Bu taktirde bu keşfi istemek veya bu keşifte bulunmak mukaveledeki müruruzaman müddetini kat eder. Fransada içtihadatı mahakime göre, mukaveledeki müddetin geçmesine sebebiyet veren hal sigorta şirketinin sigorta sahibine karşı yaptığı muameleler ve manevreler ise bu taktirde mukaveledeki bu müddet şartı hükümsüzdür. (Paris mahkemesi 2 Kânunuevvel 1898).

Avukat

Hamdi Halim

