

Hukukî Bilgiler Mecmuası

SAHİP VE BAŞMUHARRİRİ

Paris Hukuk Fakültesi Doktoru

AVUKAT

GAD FRANKO MİLÂSLİ

Adres : Galata, Bahtiyar han Bay Gad Franko yazıhanesi

Telefon : 43009

Bir nüshanın bedeli 25 kuruştur.

Bir senelik abonmanı posta ücretile beraber 250 kuruştur.

Türkiye harici için 300 kuruştur.

İSTANBUL

HANRİ ZELLİÇ VE MAHDUMU BASIMEVİ

1939

makul ve bir az daha geniş bir şekilde anlamak ve taptamak (tatbik etmek) ne aile nizamına ne içtimai nizama mugayir düşmez.

İki tarafın rızası ile boşanmayı kabul etmek bir zarurettir. Ergeç bu hakikat galebe edecektir.

Gad Franko Milâslı

Vediada Müruru Zaman cereyan edermi ?

Emanet suretile zimmete geçen bir paranın iadesi hakkında açılan davanın mururu zaman noktasından reddini isteyen müddeaaaleyhin müdafasını İstanbul Sulh Mahkemelerinden biri reddetmiş ve vediada mururu zaman cereyan edemiyeceğine karar vermiştir. Temyiz Üçüncü Hukuk dairesi bu davada müruru zamanın cereyanına mâni kanunî bir sebep görmediğinden kararı nakzetmiştir. Mecmuamızın 15-10-938 tarihli ve 12-108 numaralı nüshasında kıymetli meşlekdaşım avukat Gad Franko Milâslı bu iki kararı da neşr etti. Ve bu mevzua dair düşündüklerini Mecmuaya yazdı.

Arkadaşımızın vardığı netice şudur : vedianın aynını istihkak suretile talebde mururu zaman cereyan etmez. Ancak vücudü kalmayan vedianın bedelini tazmin davasında ve açık olarak tevdi edilen paranın iadesi talebinde muamele ikraz mahiyetini aldığından müruru zaman ceryan eder.

Mecmuanın geçen nüshasında çok kıymetli ve pek güzide temyiz reisi F.H. Demirelli de bu mevzu hakkındaki mutalealarını neşr ettiler. Fazıl hâkimin elde ettikleri netice şudur : vediaı istirdad davası Borclar Hukuku Dairesinde bir alacak, vediaya istihkak iddiası ise aynı bir hak davasıdır. Binaenaleyh vedianın geri verilmesi davası şahsî bir dava olduğundan bunda on senelik müruru zaman ceryan eder. Mevdu şey üzerinde mülkiyet sebeble istihkak davası için müruru zaman yoktur.

* Her iki hukukçunun bu mes'ele hakkında aynı fikirde bulundukları anlaşılıyor. Mecruanın bu iki Mahkeme kararını neşr etmesi üzerine ben de bu mevzu hakkında tetkikata giriştim. Sonunda benim de vardığım neticenin aynı olduğunu gördüm.

İki nevi müruru zaman.

Ben izahatımı bir parça geniş tutmak istiyorum. Vedia'yı istirdat ile vedianın aynına istihkak davaları ayrı ayrı mahiyette olan iki nevi müruru zamandan biri (iskat=extinctive) diğeri de (iktisap=acquisitive) neticesini verir. Bundan dolayı birincisine (iskat müruru zamanı) ikincisine de (iktisap müruru zamanı) denilir. Vediada bu müruru zamanların her ikisi de mevzubahs olmaktadır.

Vedia ıdağ aktinin mevzuunu teşkil eder. Akitten doğan borçların şahsî olduğu yanı ak'dın muayyen bir mükellefiyeti ifa vecibesini veya bir ademi ifa mukkelefiyetini deruhte etmesinden ibaret olduğu da malumdur. Binaenaleyh ıdağ aktinin mudî için vucûde getirdiği alacak müstevdağın şahsında tecelli eden ve şahsî bir mahiyeti haiz bulunan istirdat hakkıdır. Şahsî takip eden alacak davalarında ise (iskat müruru zamanı) mevzubahs olabilir.

İskat müruru zamanı borçlar kanununun sahası dahilindedir. Ve bir alacağa müteallik dava hakkının muayyen bir zaman bitmesi hadisesi neticesinde sukutudur. Bu tarif doktor Funk tarafından yapılmıştır. (Borçlar kanunu şerhi. Türkçe 125 inci madde şerhi).

Umumî kaide olarak Borçlar kanununun şumulü sahasına giren her dava mürur zamana tabidir. Borçlar kanununun 125 inci maddesi mutlak surette her davada mürur zamanın ceryan edeceğini kabul etmiştir. Eğer kanun bir davayı müruru zamana tabi tutmamak isterse bunu açıkça yazacağı da bu maddenin metninde zikr olunmuştur. Şu halde vedia; Borçlar kanununun mevzubahs ettiği ıdağ aktinin mevzuunu teşkil eden ve bu akkitten doğan bir davada müddeabih olan bir hakka taalluk ettiği için iskat müruru zamanına tabi olması bu umumî kaidenin zarurî bir neticesidir. Binaenaleyh ıdağ aktile bir başkasına teslim ettiği bir vedia'yı geri almak isteyen kimse bu hususta müstevdağ

aleyhine dava açtığı taktirde müruru zaman definin nazarı dikkata alınması lâzımdır. Bu mevzu hakkındaki fikirlerini öğrenmek üzere okuduğum (Von Tuhr) umumî kaide olarak her nevi alacaklar hakkında müruru zaman cereyan edeceğini beyan etmiştir. (Borçlar Kanununun umumî hükümler kısmı, fransızca nüsha, sahife 603). Her ne kadar kitabında vedianın istirdadı davasında müruru zaman cereyan edeceği hakkında sarih bir kaideye tesadüf edememiş isem de müruru zamanın başlangıcı hakkındaki fikirlerini yazarken vediadan bahsetmiştir. Burada derhal tediyesi istenebilecek alacaklarda müruru zamanın alacağın doğduğu tarihten cereyana başlayacağını beyan etmiş ve misal olarak da mudiin vediayı istirdat davasında mururü zamanın alacağın doğduğu tarihten başladığını zikretmiştir. (Aynı eser sah. 607). Bu suretle anlaşılıyor ki mudiin istirdat davasında murur zaman cereyan edeceği müellifce kabul edilmiştir. (Von Tuhr) ne gibi davaların murur zamana tabi olmadığı hakkında kitabında kâfi derecede tafsilat ve izahat vermiştir. Fakat bu meyanda vedianın istirdat davasını zikretmemiştir. (Fick ve Schneider) de Borçlar Kanunu şerhlerinde murur zaman cereyan etmeyen davaları zikrettikleri halde bu arada vedianın istirdadı davasından bahs etmemişlerdir. Bu suretle bu muellifler de aynı fikirde bulunuyorlar demektir (Borçlar Kanunu şerhi sah. 261).

(Baudry-Lacantinerie) ile (Albert Tissier) nin yazdıkları Medenî Kanunun şerhinin 23 inci cildi yalnız müruru zamana hasr edilmiştir. Müellifler bu kitaplarında müruru zamana tabi olan hakları ve hangilerinde müruru zaman cereyan etmeyeceğini uzun uzadıya izah ediyorlar. Burada da kabul edilen umumî kaideye göre, tedavül eden ve tasarrufa mevzu teşkil eden eşya ve hukukun kâffesinde murur zaman cereyan eder. Bu suretle tedavülden ve akte mevzu olmaktan hariç kalan her hak iskat müruru zamanına tabi değildir. Ahvâl şahsiyeye taaluk eden haklarda ve hukuku sarfede müruru zaman cereyan etmemesi bunların akte mevzu teşkil edememelerinden neş'et eder.

Bu suretle akitten ve mukaveleden neş'et eden bütün haklarda

müruru zaman ceryan etmesi lâzım gelmektedir. (dördüncü tabı No : 157-174).

Vedianın istirdadı davası idâğ akdinden neş'et eden bir hakka taallük ettiğinden dolayı müruru zamanın ceryanı haricinde bırakılamaz. Vedia, tedavül eden ve mükaveleye mevzu teşkil eden bir şeydir. Umumi kaide bu şeyin iskat müruru zamanına tabi olmasını emreylemektedir. Ne kanunlarımızda ve ne de takarrur etmiş mahkeme içtihadlarında bunun hilafında bir hükme tesadüf edemedim. Ve esasen müruru zaman müessesesinin ihdasına saik olan ve hukukun baka ve istiklâlini teminden ibaret bulunan mülâhazaya uygun olanı da budur.

İktisap müruru zamanı

Vediada her iki murur zamanın mevzubahs olduğunu yukarıda yazmış idik. Filhakika idâğ akti vedianın mulkiyetini müstevdaa nakletmez. Mülkiyet yine mudide kalmıştır. Bu aktın mahiyeti vediayi emin bir mahalde hıfz etmeği deruhte etmekten ibarettir. Vedia kullanılamaz. Kullanmak için mutlaka mezuniyet almak lâzımdır. Bu suretle vedianın aynında mudiin mülkiyet hakkı mevcut kalır. Vedianın zilyedi bulunan müstevda malik sıfatını haiz bulunmadığından dolayı yeddi müstear bir mahiyeti haizdir. Bu suretle vedianın aynına taalluk eden mülkiyet hakkı mudide vedianın bilfiil zilliyetliğı de müstevdada bulunduğundan dolayı vedianın aynında iktisap müruru zamanının da mütalea olunması lâzım gelmektedir. Çünkü müstevdan zilyetliğı iktisap müruru zamanı haddine balığ olan müddetçe devam eylediğı takdirde müstevdan iktisap müruru zamanı sebeble mülkiyet iddiasına hakkı var mıdır, sualinin halli için bu mütaleaya ihtiyaç vardır.

Kaide olarak vediada iktisap müruru zamanı ceryan etmez. Yani (mevdu şey üzerinde mülkiyet sebeble istihkak davası için müruru zaman yoktur).

Bunun sebebi aşıkârdır : medenî kanununun 701 inci maddesinde, başkasının menkul malını yedinde bulundurulana kimsenin bu

malı hüsnü niyetle kendi mülkü ad etmesi iktisap müruru zamanının bir unsuru olarak zikr edilmiştir. Bu zilyetliğin hakikî olması da şarttır. Müstear olan ve başkasına izafetle ihdas edilen zilyetlik hakkı yani — kanunun tabiri veçhile — aslen zilyetlik değildir. İşte vedianın müstevda yedindeki kanunî mevkii müstear bir zilyetlik yani müdiğe izafetle vücud bulmaş bir zilyetlik olduğundan dolayı iktisap müruru zamanının en mühim bir unsurundan mahrum bulunmaktadır. Vediaı kendi mülkü sayan bir müstevda hüsnü niyet sahibi olamayacağından dolayı bu unsurdan da mahrumdur. Bu suretle müstevdanın yedi aslen zilyetlik addedilememesi ve vedia hakkında dermeyan edeceği mülkiyet iddiası da hüsnü niyet bulunmaması sebeble vedianın ayninde mülkiyet iddiasile müstevda aleyhine açılacak olan istihkak davasında müruru zaman ceryan edemez.

İşte medeni hukuk şarihi fransız müellif Planiol'un, vedia olarak verilen şeyin aynını iade davasında müruru zaman ceryan etmeyeceğini söylemesinin sebebi ve mânası budur. (fransız medeni hukuk şerhi cilt 1 No 2649 Cilt 2 No 635)

Planiol bu münasebetle bir fransız mahkemesinin bu kaideye kıyas suretile bankaya tevdi edilen paranın iadesi davasında müruru zaman ceryan etmeyeceği hakkındaki kararını mevzubahs ederek bu kararım yanlış olduğunu zikr eylemektedir. Filhakika bankaya velev vedia şeklinde verilen paralar bizim borçlar kanunumuzun usulsüz tevdi ismini verdiği bir muamele olduğundan ve burada paranın aynen iadesi şart edilmemiş bulunduğundan dolayı vedianın aynı mevzubahs olamaz ; ve tabiatı ile iktisap müruru zamanının sahası haricinde kalır.

Mühim bir mes'ele

Yukarıda verdiğimiz izahatın neticesinde vedia hakkında iskat müruru zamanının ceryan edeceği ve fakat iktisap müruru zamanının ceryan edemeyeceği anlaşılmaktadır. Bu netice vedia alelittak müruru zaman olmadığı mânasını ihtiva etmiyormu ? Çünkü : müdiğ idâğ aktinin tarihinden itibaren on sene geçtikten sonra akte istinadla istirdad

dayası açacak olursa iskat müruru zamanı def'ile bu davanın red ettirilmesi mümkün bulunduğundan davasını vedianın aynı hakkında mülkiyet sebebiyle istihkak davası şeklinde açarak müruru zamandan kendisini kurtarmış olur. Bu cihete kolyaca cevap verebiliriz : iskat mürur zamanı davaya karşı itiraz mahiyetini haizdir. Borçlunun borcu ödemekten imtinaı için bir sebeptir. Yoksa borelu daima borçlu olarak kalır. Borç sakıt olmaz. İdağ aktını istinadla vedianın istirdadını dava edene karşı on senelik müruru zaman def'inde bulunan müstevda bu itirazla davayı red ettirebilirse de, vedianın mülkiyeti kendisine geçmemiş bulunduğundan dolayı hakikatte onu iade borcundan kurtulmuş değildir. Binaenaleyh, mülkiyet sebebiyle istihkak davasıyla vediayi geri almağa imkân bulan mudiğ için haksız ve adalete uymayan bir vaziyet kabul edilir sayılmaz; ve mes'elede bir tenakküz vücut bulmaz.

(Emanet) ve (Vedia)

Borçlar kanunun 463 üncü maddesi vediadan bahseder ve bunu tarafların rızasıyla yapılmış bir mukavele olarak mütalea eder. Halbuki birde başkasına ait bir mal akid haricinde birisinin eline geçmiş olabilir. Bir zaruretin veya kanunî bir vaziyetin icabı olarak menkul bir mal eline geçen kimse hakkında vedia hükümlerinin tatbik edilmesi lâzım gelir. Çünkü: her ikisindeki zilyedlik sıfatı mahiyeti itibarile birdir. Her ikisinde de müstear bir yed vardır. «Vedia hükmünde olan vedia hükümlerine tabidir». (Virjil Rosel) bu ciheti mevzuu bahis ederek diyorki: «Roma ve Fransız hukuklarında (akde müstenit vedia=depositum voluntarium) ile (emanet yani zarurete müstenit vedia=depositum necessarium) arasında fark mevcut ise de borçlar kanununa bu fark geçmemiştir. Vedia hakkında kanunda mevcut olan hükümler emanet hakkında da tatbik olunur. (borçlar kanunu şerhi, cilt 1 No. 838) Şu halde vedia hakkındaki müruru zaman kaideleri emanet hakkında da tatbik edilmek lâzım gelmektedir. Hususî hümlere bağlanmış olan ahval tabii hariçtir.

Avukat :

H. H. MAYATÖRK