

BAL

YARGITAY

İÇTİHADİ BİRLEŞTİRME

BÜYÜK GENEL KURULU KARARI

ESAS : 1951/1

KARAR : 1951/6

TARİH : 26/12/1951

Medeni Kanunun 659 uncu maddesiyle tanzim edilmiş olan, kanuni şufa hakkının kullanılmasının müddete tabi olup olmadığı hakkında Yargıtay Birinci Hukuk Dairesinin 20.9.1949 Tarih ve 4906/3683 ve 22.12.1949 Tarih ve 8262/5329 sayılı kararlarını havi ilamları arasında mevcut olan içtihat ihtilafının halli gerekli görülmesine mebni uyuşmazlık konusunu teşkil eden ilam örnekleri teksir edilerek Genel Kurul Üyelerine tevzi edilmiş ve 31.10.1951 tarihine rastlıyan Çarşamba günü saat dokuz buçukta müzakerenin başlayacağı bildirilmişti.

Bugün toplanan kurula (elli) zatın iştirak ettiği görülüp müzakere nisabı tahakkuk ettikten sonra Birinci Başkan vekili BAL1'in Başkanlığında müzakereye başlanarak uyuşmazlık konusu kağıtlar okunduktan ve olayın özeti anlatıldıktan sonra söz alan;

Beşinci Hukuk Dairesi Başkanı BAL2; 658 ve 659 uncu maddeler aynen okundu. Beşinci Hukuk Dairesi ile Hukuk Genel Kurulunun noktai nazarında beraberlik vardır. 658 inci maddedeki hüküm 659 uncu maddeye de şamildir. Kanuni şufada zamanaşımı cereyan etmeyeceğine dair olan Birinci Hukuk Dairesi kararı ilim ve mantık icaplarına uygun düşmemektedir dedi.

BAL3; Birinci Hukuk Dairesinin kanuni şufada zamanaşımı cereyan etmeyeceğine dair olan kararı kabili müdafaa değildir. Kanuni şufa hasbel kanun doğan bir haktır. Şerh tabiri mukaveleli şufa hakkına aittir. 658 inci madde hükmünün 659 uncu maddeye teşmili caiz değildir. Kanunu Medenin beşinci maddesi delaletiyle Borçlar Kanununun 125 inci maddesi kabili tatbiktir dedi.

BAL4; Birinci Hukuk Dairesinin noktai nazarını izah maksadıyla konuşan arkadaşımız. Medeni Kanunun 658 inci maddesinin son fıkrasındaki bir aylık müddetin kanuni şufaya da tatbiki icap ettiğini

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

fakat aynı fıkradaki on yıllık müddetin kanuni şufaya tatbik olunamayacağını, buna mukabil Medeni Kanunun beşinci maddesi delaletiyle Borçlar Kanununun 125 inci maddesi medeni hukuka da şamil olduğundan kanuni şufanın zaman bakımından on yıllık umumi zamanaşımına tabi olduğunu izah ettiler. Ben bu izah tarzının isabetli olmadığı kanaatındayım.

Kanuni şufanın tabi olduğu müddet ve zamanaşımı bakımından en doğru hal şeklini bulmak için evvela onun mahiyetini izah etmek lazımdır. Bu kurulun 16.5.1951 tarihinde yine şufa hakkı hakkında ittihaz etmiş olduğu bir tevhibi içtihat kararı vardır. O kararın müzakeresinde, kanunumuzun şufa hakkını etraflı surette tanzim etmemiş olduğunu, kanundaki bir kaç maddeden teferruat hakkındaki hükümleri çıkarmak mümkün bulunmadığını izah ettikten sonra tatbikatta göreceği muamele bakımından ehemmiyeti çok büyük olması itibariyle şufa hakkını en iyi izah eden nazari telakkinin kabulü icap ettiğini söylemiş ve ortaya atılan bir çok nazariyeler arasında bu hakkı en iyi izah eden nazari telakkinin (inşai hak nazariyesi) olduğunu arzetmişim, bundan sonra inşai hakkın tarif ve izahını ve nevilerini de arzettikten sonra şufa hakkının kurucu inşai haklardan olduğunu söylemişim. Arkadaşlarımızdan bir çoğu şufanın mahiyeti hakkındaki bu telakkiyi kabul buyurdular ve izahlarında bu noktai nazari müdafaa ettiler neticede 16.5.1951 tarihinde 6/19 esas ve üç karar numarası altında ittihaz olunan tevhibi içtihat kararı ile şufa hakkının inşai haklar kategorisine dahil bir hak olduğu kabul olundu. Bu karar 18 Ağustos 1951 tarih ve 7888 Numaralı Resmi Gazete'de intişar etmiştir. Resmi gazete şu anda elimdedir.

Binaenaleyh bugün zamanaşımı veya sukut meselesi hakkında vereceğimiz karar münasebetiyle şufanın mahiyetini ehemmiyetle gözönünde tutmamız lazımdır. Şufa hakkı hukuki mahiyeti itibariyle inşai bir hak olunca bu hakkın Borçlar Kanununun 125 inci maddesindeki müruruzamana tabi olması bahis mevzuu olmaz. Evvelce de izahına çalıştığım gibi, bir inşai hak olan şufa hakkı bir şahsa müteveccih bir hak (alacak hakkı) değildir. Şufa hakkı, bu hakka sahip olanın bir taraflı irade beyaniyle, kendisiyle, şufa mükellefi arasında yepyeni bir hukuki münasebet ihdas edebilmek salahiyetidir. Şufa hakkı sahibi hakkı kullanmadan önce bir mutalebe hakkına sahip değildir. Mütalebe hakkı, ancak hakkın istimalinden sonra bahis mevzuu olur. Bir taraflı irade beyaniyle kullanılan bu hakkın istimalini müteakip hak sahibi ile mükellef arasında bir bey' münasebeti vücut bulur, bu münasebetten de karşılıklı hak ve vecibeler doğar, hak sahibi meşfuun mülkiyetin kendisine devrini istemekten ibaret şahsi bir mutalebe hakkı kazanır buna mukabil meşfuun bedelinin de borçlusu olur. Fakat hakkın istimalinden önce bu mütalebe hakkına sahip değildir. Bu itibarla bir salahiyetin istimalinden ibaret olan şufa hakkının önceden zamanaşımına

BAL

uğraması bahis mevzuu olamaz. Zamanaşımı hakkın kullanılmasından sonra vücut bulan şahsi mutalebe hakkı bakımından bahis mevzuudur. Bu noktai nazar doktirinde umumiyetle kabul edilmiştir. Mesela: Haab Zürih Şerhi sahife 410 No: 24, Hans Peter Sehmid Das Vor Kaufsrechte sahife 119-120, Oskar Allgauer Vorkaufs Rückkaufs und Kaufsrecht sahife 48 No: 6, Rossel - Medeni Kanun Şerhi Adalet Bakanlığı Tercümesi No: 1280 Ebül'ula Mardini kat mülkiyeti sahife 47, 48 gibi.

Bu müellifler zamanaşımının, şufa hakkının bir sukut sebebi olmadığını söylemektedirler. Ben zibatihî şufa hakkının zamanaşımına tabi olduğunu söyleyen başka müellif de bilmiyorum. Eğer arkadaşlarım biliyorlarsa söylesinler okur, istifade ederiz. Şu halde, bizatihî şufa hakkı zamanaşımına tabi değildir. Bunu kabul etmek lazımdır. Şufa hakkı zamanaşımına tabi olmayınca durum ne olacaktır? Bu hak ebedi olarak devam mı edecektir? İşte Medeni Kanun, zamanaşımının inşai hakların sükut sebebi olmadığını ve bunların istimallerinin ila nihaye devamındaki mahzurları nazara alarak bu hakların kullanılmalarını muayyen müddetlerle takyit etmiştir. Mesela gabinden mütevellit fesih hakkı Borçlar Kanunu madde yirmi bir, hata, hile ve ikraha müstenit akitlerin feshini istemek salahiyeti Borçlar Kanunu madde otuz bir, zinaya müstenit boşanma talebi, Medeni Kanun madde 129, ilah.. Muayyen müddetlerle takyit edilmiş bulunmaktadır. Bu maddelerde birinin ihlali halinde tatbik edilecek hüküm, Borçlar Kanununun 125 inci maddesindeki on yıllık zamanaşımı olmayıp, tayin olunan hususi müddetlerdir. Bunda tereddüt olunmayacağını ümit ederim. İnşai hükümlerin kullanılmasını muayyen müddetlerle takyit eden Kanun Vazu bir inşai hak olan şufa hakkının istimalini de böyle müddetle takyit etmiştir. Bahis mevzuu müddet, Medeni Kanunun 658 inci maddesinin son fıkrasındaki bir aylık ve on yıllık müddetlerden ibarettir.

Bu müddetler, mukaveleden mütevellit şufayı tanzim eden 658 inci maddede mevzu bulunmakla beraber, kanuni şufaya da şamil ve kabili tatbik müddetlerdir. Kanunumuzun mehazı olan İsviçre Code Civil'in esbabı mucibesinde izah olunduğu üzere, mukaveleden mütevellit şufanın tabii tanzim yeri Borçlar Kanunudur. Fakat bu hak, müşterek mülkiyet münasebetine sıkı sıkıya bağlı olduğu için Kanunu Medeni de tanzimi zaruri olan kanuni şufadan ayrılmamak istendiği içindir ki, kanuni şufanın yanı başında ve onunla birlikde Medeni Kanun da tanzim edilmiştir. Temlik hakkının bu iki takyidinin tabi olduğu hükümler 658 inci maddede taknin edilmiştir. Bu hükümler her iki hakka da şamil hükümlerdir. Kanun aynı hükümleri 659 uncu maddede tekrarlamamıştır. Böyle bir tekrara lüzum da yoktur. İsviçre Federal Mahkemesi kararlarından anladığımızı göre de 659 uncu maddede yer alan kanuni şufa hakkı, muhtevası şartları ve istimal tarzı itibariyle 658 inci maddeye tabidir. (Kısım II cilt 42, sa 30)

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

Binaenaleyh maruzatımın hulasası şundan ibarettir: Kanuni şufa hakkı sair hususlarda olduğu gibi hakkın istimali müddeti bakımından da Medeni Kanunun 658 inci maddesine tabidir. Yani 658 inci maddenin son fıkrasındaki bir aylık ve on yıllık müddetler kanuni şufaya da tatbik olunur, kanuni şufa hakkı, hakkın kullanılmasından önce Borçlar Kanununun 125 inci maddesine tabi tutulamaz, hakkın kullanılmasından mütevellit şahsi mutalebe hakkı 125 inci maddeye tabi olur.

İcra ve İflas Dairesi Başkanı BAL5; Yargıtay Birinci Hukuk Dairesinin 8262 esas numaralı ve 20.9.1949 tarihli ve 4906 esas numaralı ve 22.12.1949 tarihli ilamları arasında kanuni şufada Medeni Kanunun 659 uncu maddesinin uygulanıp uygulanamayacağı hususunda içtihat ihtilafı vardır.

Medeni Kanunumuz bilindiği üzere iki türlü şufa hakkı kabul etmiştir. 1) Kanuni şufa hakkıdır. Bir gayrimenkulun hissedarlarının o gayrimenkulun diğer bir hissesini satın alan üçüncü şahıstan ödediği bedeli vererek satın alabilmeleri hakkıdır. (Madde 659). 2) Mukaveleden doğan şufa hakkıdır. Bir gayrimenkulde hissedar olmıyan bir yabancıнын satılan bir gayrimenkul hissesini tercihan satın alabilmesi hakkıdır (Madde 658).

Kanundan doğan şufa hakkı mülkiyetin kanuni bir takyididir. Tapu sicilline kayda hacet olmadan muteberdir. Bu nevi şufa hakkı bir gayrimenkulde hissedar olmakla doğar. (Madde 657) Mukaveleden doğan şufa hakkı tapu sicilline şerh verilmiş olmadıkça müşteriye karşı dermeyan edilemez. Müşteri tapu sicilline istinat ile pürüzsüz olarak bu gayrimenkulu satın aldığıını iddia edebilir. Bu nevi hakkın üçüncü şahıslara karşı dermeyanı ancak tapu sicilline kaydedilmiş olmakla caiz ve kabil olur.

Gerek kanundan ve gerek mukaveleden doğan şufa haklarını kullanma sırası satış ile gelir. 659 ve 658 inci maddelerin beyanları bu hususu gereği kadar açıklar.

Bu iki nevi şufa hakkının kullanma zamanına gelince; 658 inci madde mukaveleden doğan şufa hakkının kullanma zamanını açıkça bildirmiştir. Bu konuda ihtilaf yoktur. Kanuni şufa hakkının kullanma zamanı ise ihtilaf mevzuu olmuştur. Bu hakkın satıştan sonra her istenildiği zaman kullanılabilmesi elbette hatıra gelmez ve kabul olunamaz. Sebebi hakkında yüksek heyetin bildiklerini tekrara lüzum görmem. Kanuni şufa hakkını kullanmanın zaman ile takyidi gerekince; İlk olarak satışa ittiladan itibaren dava hakkının sukutu müddeti nedir. Bunun halli icap eder. Bu müddet 658 inci maddenin son fıkrası uyarınca bir aydır. Sütün şerhlerde bu kısa müddeti görürüz. Daireler arasında bu müddette ihtilaf da olunmamıştır. Yüksek

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

hey'etinizin en son ittihaz ettiği 20.6.1951 tarihli kararda da kanuni şufada dava hakkının satışa ittiladan itibaren bir ay içinde kullanılması gerekeceği beyan edilmiştir. Bundan sonra dava açma müddetinin yukarı derecesi gelir. Bu dereceyi bir aylık müddetin alındığı madde fıkrasına istinat ile on sene olarak tayin etmek veya Borçlar Kanununun 125 inci maddesine uyarak bildirmek gerekir. Asıl ihtilaf edilen cihet buradadır. Kanuni şufada bir aylık ve on senelik müddetinin 658 inci maddenin son fıkrasına istinat olunarak kabulü lüzumunu bildiren eserler vardır. Hakikatta üzerinde ihtilaf olunmadığı veçhile kanuni şufada bir aylık hak düşürücü müddetin kabulünde 658 inci maddenin son fıkrasında ilk cümleye istinat olunurken bu hak düşürücü müddetin yukarı derecesinde fıkranın müteakip cümlesini terkin isabeti iddia olunamaz. Yalnız bu cümledeki (sicille şerh vermek) sözünün kanuni şufada nasıl bir anlama geleceğini açıklamak icap eder. Bu da gayrimenkul hissesinin satışı ile tapu siciline geçecek kayıt ve şerh suretinde imal ve tefsir olunabilir ve bu veçhile ihtilaf, 658 inci madde fıkrasına tevfiğ suretiyle giderilmiş bulunur.

BAL4; Bir arkadaşımız Borçlar Kanununun 125 inci maddesindeki müddetle Medeni Kanunun 658 inci maddesindeki müddetin zaman bakımından müsavi olduğunu, yani her ikisinin de on yıl olduğunu binaenaleyh bu iki müddetten birinin kanuni şufaya tatbiki ile ihtilafın hal olunacağını diğer bir arkadaşımız da 658 inci maddedeki bir ay ve on yıldan ibaret iki ayrı müddet olamayacağını on yıllık müddetin zamanaşımı olduğunu ifade buyurdular. Filhakika 125 inci maddedeki on yıllık zamanaşımı ile, 658 inci maddenin son fıkrasındaki on yıllık müddet zaman bakımından birbirine müsavidir. Fakat aralarında pek büyük fark mevcuttur. 125 inci maddedeki on senelik müddet (Zamanaşımı) dir. Halbuki, 658 inci maddenin son fıkrasındaki müddet (Sukutu hak müddeti) dir.

Zamanaşımı ile sukutu hak arasındaki fark aşikardır. Zaman aşımı bir defidir, dermeyan olunmadıkça resen nazara alınmaz. Halbuki, sukutu hak, dermeyan olunmasa dahi Hakim tarafından resen nazarı itibare alınır. Zamanaşımını, zamanaşımında kat' ve tatil eden sebepler cari olur. Halbuki, (Sükutu hak müddetleri)inde zamanaşımını kat ve tatil eden sebepler cari olmaz. Bu itibarla bu iki müddeti birbirine karıştırmamak lazımdır.

Esasen bu iki müddet birbirinin aynı olsaydı kanunun 658 inci maddeye ayrıca müddet koymasının manası anlaşılamazdı. 658 inci maddedeki bir aylık ve on yıllık müddetlerden bir aylığın sükut hak ve on yıllığın zamanaşımı olduğu yolundaki mütalaayı da isabetli bulmuyorum. Her ikisi de sükut müddetidir. Biri ittiladan itibaren başhyan asgari bir müddet, diğeri ise hakkın tapu siciline şerh

BAL

verilmesinden itibaren başlayan azami bir müddettir. Kanunumuzun sistemi böyledir. Yalnız 658 inci maddede değil diğer bir çok maddelerinde böyle kademeli müddetler koymuştur. Mesela Medeni Kanun madde 119 hata, hile ve tehdit altında evlenmede hak sahibinin fesih sebebine vukufundan itibaren altı ay ve her halde evlenmeden itibaren beş sene, 129 uncu madde, zinaya müstenit boşanmada boşanma sebebine ıttıladan itibaren altı ay ve her halde zinanın vukuundan itibaren beş sene gibi. Medeni Kanunun ve Borçlar Kanununun daha bir çok maddelerinde böyle kademeli müddetler mevcuttur. Binaenaleyh bir fıkra içindeki asgari ve azami iki müddetten birisini sükutu hak, diğerini zamanaşımı telakki etmeğe kanunun metni ve ruhu müsait değildir. Bu itibarla bundan evvelki maruzatım dairesinde Medeni Kanunun 658 inci maddesindeki on yıllık sükutu hak müddetinin kanuni şufaya tatbikinin daha doğru ve ihtiyaca uygun bulunduğu kanaatındayım.

Üçüncü Hukuk Dairesi Başkanı BAL6; Hadisede sukutu hak müddetleriyle zamanaşımı müddetlerinin yekdiğerine karıştırıldığını görüyorum. Bu iki müessesenin mahiyeti hakkında bir iki kelime söylemeği faydalı buluyorum:

Hukukda sükutu hak müddetleriyle müruruzaman müddetlerini bir birinden ayırmak lazımdır. Bu iki müessesenin hukuki mahiyetleri tamamen ayrıdır. Sükutu hak müddetleri hakkın unsurudur. Yani hak sukutu hak müddeti içinde istimal edilirse var olur. Aksi takdirde hak kendiliğinden yokluk ifade eder. Halbu ki, müruruzamanda hal böyle değildir. Zamanaşımı müddeti hakkın unsuru olmayıp yalnız davanın ıstımına mani olur. Yani hak müruruzaman müddeti içinde istimal edilmese de mevcuttur. Müruruzaman müddetinin geçmesi hakkın yokluğunu istilzam etmez. Bu sebebledir ki, bu iki müessesenin tabi oldukları hükümler de yekdiğerinden farklıdır. Şöyle ki:

Evvel sükutu hak müddeti hakim tarafından resen nazara alındığı halde müruruzaman müddeti dermeyan edilmedikce nazara alınamaz.

Saniyen - Sükutu hak müddeti hiç bir sebeple katedilemediği halde müruruzaman müddetleri Borçlar Kanununda yazılı sebeplere binaen kat olunabilir.

Salisen - Sükutu hak müddetleri mukavele ile tadil olunabildiği halde müruruzaman müddetlerinin mukavele ile tadiline cevaz yoktur.

BAL

Rabian - Sükutu hak müddetinin geçmesi hakkın yokluğunu istilzam ettiğinden sükutu hak müddetine uğramış bir borcu ödeyen onu istirdat edebilir. Halbuki, müruruzamana uğramış bir borcu ödeyen onu istirdat edemez. Çünkü, müruruzaman müddeti davanın istimaina mani olup hakkın yokluğunu gerektirmez.

Görülüyor ki; Bu iki müessese mahiyeten ve tabi oldukları hükümler itibariyle büsbütün farklıdır.

BAL7; Gerek akti ve gerekse kanuni şufa hakları mülkiyetin takyitleridir.

Akti şufa hakkı şahsi ve nisbi mahiyeti haiz bir haktır. Bu hakka ayni neticeler izafesi ancak tapu siciline şerh verilmekle mümkündür. Tapuya şerh verilmekle şahsi mahiyetini kaybetmez.

Kanuni şufa hakkına gelince: Viland, Rosel bu hakkı intizari haklar grubuna dahil aynı bir hak telakki etmektedirler.

Haal ise bu hakkı gerek aktif ve gerekse pasif taraf için sübjektif aynı bir mahiyet arzeden şahsi bir hak telakki etmektedir. Yani ancak şayi hisse sebebiyle ve onunla birlikte mevcut bir hak.

Kanuni şufa hakkının sicille şerh verilmeksizin herkese karşı dermeyan edilebilmesi onun aynı karakteri galip bir hak olduğunu göstermektedir. Nitekim 20.6.1951 tarihli tevhide içtihat kararında da kanuni şufa hakkı aynı bir hak olarak telakki ve mutalaa olunmuştur.

Bu böyle olunca kanuni şufa hakkından Borçlar Kanununun 125 inci maddesinde yazılı on senelik müruruzaman müddeti kanuni şufa hakkında da kabili tatbik midir?

BAL8 Borçlar Hukuku nam eserinde Borçlar Kanununun 125 inci maddesi borç münasebetlerinden doğan alacaklarda cari olduğu ve Medeni Kanunun beşinci maddesi delaletiyle 125 inci maddesi hükmünün aynı haklara şümulü olmadığı mütalaaında bulunmakta ve bu noktai nazarını 1922 senesine ait Jurnal Des Tribunauv neşredilmiş olan bir Federal Mahkemesi kararına istinat ettirilmektedir.

Kanuni şufa hakkını şahsi bir hak olarak kabul etsek bile; Yine 125 inci maddenin tatbik kabiliyeti yoktur; Zira, 658 inci maddede mevzuu bahis akti şufa hakkı şahsi bir hak olduğu halde Vazu Kanun bu hakkı Borçlar Kanunundaki müruruzaman hükümlerine tabi tutmamış ve bu hak için bir ay ve on senelik

BAL

sükutu hak müddetini kabul etmiştir. Medeni Kanunun esbabı mucibe mazbatasında, akdi şufa hakkının Borçlar Kanununda yer bulması icap ettiği kabul edilmekle beraber kanuni şufadan ayrılmaması için aynı haklar kısmına dercedildiği tasrih edilmektedir. Demek Vazu Kanun şahsi bir hak olan akti şufayı Borçlar Kanununu koymamış ve kanuni şufa hakkı ile birlikte tanzim için Medeni Kanunun aynı haklar kitabına almıştır.

Borçlar Kanununun 127 inci maddesinde mevzu bahis müruruzaman müddeti tatil ve kat sebepleriyle uzayabilir. Halbu ki, şufa hakkı müşterek mülkü işletme bakımından hissedarlar arasında ihtilaflara yol açan gayri iktisadi bir müessese olduğundan Vazu Kanun kanuni şufa hakkı ile hissedarların taaddüdünü gidermek gayesini istihdaf etmektedir. Bu gaye dolayısıyledir ki, şufa hakları müruruzamana tabi tutulmamış, sükutu hak müddetlerine tabi tutulmuşlardır.

İsviçre Federal Mahkemesinin içtihadı BAL9 ve arkadaşları tarafından neşredilmiş olan Breudes Gerichts - Praxis Zum Civil Gesctg Buet nam kitapta bizim 659 uncu maddeye tekabül eden 682 inci maddesinde zikredilen Federal Mahkemesi kararında: 682 inci maddedeki, (yani bizim 659 uncu maddedeki) şufa hakkı muhtevası yani şartları ve istimal şekli itibariyle 681 inci maddeye göre (yani bizim 658 inci maddeye göre) tayin olunur denilmektedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun içtihadı: Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 18.9.1930 gün ve 74/79 sayılı kararında ise kanuni şufa ile mukaveleden mütevellit şufa arasında müşterek illet mevcut bulunduğu cihetle mukaveleden mütevellit şufa için yazılı sükutu hak müddeti kanuni şufada da cereyan eder ve resen nazara alınır denilmektedir. Kanuni şufa hakkından bir aylık müddet için Medeni Kanunun 658 inci maddesinin tatbiki ve on senelik müddet için de Borçlar Kanununun 125 inci maddesinin tatbiki kıyasen tefsir kaidesine uygun düşmemektedir.

Bu sebeplere binaen; Akti şufa için Medeni Kanunun 658 inci maddesinde yazılı sükutu hak müddetlerinin kanuni şufaya teşmili mutalaasındayız.

BAL4; Bundan evvelki içtimada fikirler tebellür etmiş, münakaşa ettiğimiz mevzu da oldukça aydınlatılmıştı. Bu itibarla geçen defa söylemeği ihmal ettiğim bir iki meseleye temasla iktifa edecektim. Fakat benden evvel söz alan arkadaşımız Bay BAL7 şufanın mahiyetine temas etti 7 Kasım 1951 tarihli resmi gazetede intişar eden 20.6.1951 tarih ve 13 esas ve 5 karar sayılı tevhibi içtihat kararında da

BAL

şufanın aynı bir hak olduğunun ifade edilmiş olduğunu gördüm. Bu sebeple evvela bu noktaya temas etmek mecburiyetini hissediyorum, biz 16.5.1951 tarihli tevhibi içtihat kararı ile şufanın (İnşai hak) olduğunu kabul etmiştik. O zaman bu hakkın aynı hak olduğu iddia olunmuştu. 20.6.1951 tarihli tevhibi içtihat kararının müzakeresinde de şufanın mahiyeti münakaşa olunmamıştı. Buna rağmen kararda şufanın (aynı hak) olduğunun yazılmış bulunması hayretimi mucip oldu. Bir ay evvel (İnşai hak) denen şufa hakkı için bir ay sonra (Aynı hak) denmesi bu kurulun ilmi hüviyetiyle kabili telif olmaz. Evvelki tavsifimiz yanlış da olsa bundan dönemeyiz. Kaldı ki ilk tavsifin yanlışlığı ortaya atılarak münakaşa edilmiş ve bir karar verilmiş değildir. Benim bildiğime göre aynı haklar tahdididir. Muayyen adettedir. Dört tanedir. Mülkiyet, irtifak hakkı, gayrimenkul mükellefiyeti ve rehin hakkından ibarettir. Bunların dışında kanunumuzda bir aynı hak yoktur. İhdas da olunamaz. Şufa hakkı, hak sahibi bakımından bir inşai hak ve mükellef bakımından da gayrimenkul temlik salahiyetinin kanuni bir takyididir. Hakkın mahiyeti hakkındaki mülahazamı bu suretle bir kerre daha belirttikten sonra şimdi asıl meseleye geçiyorum. Medeni Kanunun 658 inci maddesindeki on yıllık müddetin 659 uncu maddeye tatbikinden iki büyük mahzurun ortaya çıkacağını arkadaşlarımız söylediler. Arkadaşlarımızın izahlarına göre bu mahzurlar şunlardır: (Medeni Kanunun 658 inci maddesindeki on yıllık müddet mukaveleden mütevellit şufayı tamamiyle sükut ettirir. Bu müddetin kanuni şufaya tatbiki kanuni şufa için de aynı neticeyi hasıl eder. Halbu ki, kanuni şufa hakkı müşterek mülkiyet münasebetinin devamı müddetince devam eder. Diğer taraftan 658 inci maddedeki on yıllık müddet şufa hakkının tapu siciline şerh verildiği tarihten başlar. Halbu ki, kanuni şufa hakkının tapu siciline şerhi bahis mevzuu değildir. Şu halde bu müddet münhasıran mukaveleden mütevellit şufa için mevzu bir müddettir). Ben işaret olunan bu mahzurların varit olmadığı kanaatındayım. Medeni Kanunun 658 inci maddesindeki bir aylık ve on yıllık müddetlerin mukaveleden mütevellit şufayı tamamiyle sükut ettirdiği iddiası varit değildir. Kanunumuzun mehazı olan İsviçre Medeni Kanununun kanunumuzun 658 inci maddesine tekabül eden 1904 projesindeki (Yeni sahip) tabiri yerine son metinde (Her malik) tabirinin kullanılmış bulunması ve son metnin aynen kanunumuza alınması mukaveleden mütevellit şufanın müteaddit satışlarda her yeni malike karşı kullanılacağını ifade eder. Bir aylık müddet içinde hakkın kullanılmaması bizatihi mukaveleden mütevellit şufa hakkının sükutunu intaç etmeyip yalnız muayyen satışlara ait nisbi bir sükut hasıl eder. On yıllık müddet ise; bir himaye müddeti olması itibariyle bu müddet geçtikten sonra hakkın üçüncü şahıslara dermeyan imkan kalmaz.

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

On yıllık müddet için mevzu bahis mahzuru ileri süren arkadaşlarımız bir aylık müddet için aynı mahzurdan bahsetmiyorlar. Eğer mahzur mevcut ise her iki müddet için de mevcuttur. Bu sebeple bir aylık müddetin de kanuni şufaya tatbik olunmaması lazımdır. Bu takdirde hak sahibi aylarca ve senelerce sonra hakkını kullanmak imkanını elde ederken böyle bir netice kanunun metnine olduğu kadar ruhuna da muhaliftir. Şu halde ileri sürülen mahzur bakımından bu iki müddeti tefriğe imkan yoktur. Ve izah olunduğu üzere hakikatta bu mahzur mevcutta değildir. Mukaveleden mütevellit şufa hakkı (Mukavelede hakkın bir tek satışa münhasır olarak kullanılacağı tasrih edilip tapu siciline de böylece şerh verilmiş olmadıkça) bir tek satış da hakkın kullanılmaması halinde hak sükut etmez. Kanuni şufa hakkının bir tek satışta kullanılmaması halinde tamamiyle sükut edeceği yolundaki mülhaza ise asla varit olamaz. Kanuni şufa hakkının tamamiyle ıskatı ancak 657 inci maddede gösterilen şekilde bir tasarruf yapılmakla mümkün olur. Bir aylık ve on yıllık müddet için de hakkın kullanılmaması neticesinde vaki sükut yalnız ve yalnız kullanılmıyan satışa veya satışlara münhasırdır. Bizatihi kanuni şufa hakkı müşterek mülkiyet münasebetinin devamı müddetince devam eder.

On yıllık müddetin başlangıcına gelince; Filhakika 658 inci maddede on yıllık müddetin başlangıcı mukaveleden mütevellit şufanın tapu siciline şerh verildiği tarihtir. Mukaveleden mütevellit şufa taraflar arasında tahriri bir mukavele ile tesis olunan bir haktır. Bu hak Tapu siciline şerh verilmediği müddetce yalnız taraflar arasında hüküm ifade eder. Bu hak ancak şerh sayesinde Tapu siciline intikal eder ve yine şerh sayesinde üçüncü şahıslara karşı dermeyanı mümkün olur. Bu itibarla mukaveleden mütevellit şufada 10 yıllık himaye müddetinin şerh tarihinden başlaması mantıktır. Kanuni şufada ise şerh bahis mevzuu değildir. Kanuni şufa şerhi kabil haklardan da değildir. Kanuni şufa hakkı bihükmi kanun üçüncü şahıslara karşı müessir olur. Ve bu müessir olma keyfiyeti meşfuun satışından itibaren tahakkuk eder. Şefi meşfuun satıldığı gün dahi hakkı kullanabilir. Binaenaleyh on yıllık müddetin kanuni şufaya tatbikine kanuni şufanın bu hususiyeti nazara alınarak müddetin başlangıcını satış tarihi olarak kabul etmek lazımdır. Bu suretle ortaya atılan mahzur da kalkmış olur. Aksi takdirde kanuni şufa hakkı zamanaşımına tabi olmayacağına göre on yıldan sonra da bu hakkın kullanılmasına müsaade edilmiş olur. Halbu ki, bu tefsir tarzı kanunumuzun maksadına ve ruhuna mugayirdir. Menfaatler vaziyeti de bu hakkın yıllarca sonra kullanılmamasını amirdir. Binaenaleyh bir aylık müddet gibi on yıllık müddetin de kanuni şufaya tatbiki lüzumunun kabulüyle büyük bir ihtiyaç karşılanmış ve tatbikatta ki istikrarsızlığa son verilmiş olacaktır.

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

BAL10; Müzakere mevzuumuz kanuni şufa davalarında Medeni Kanunun 658 inci maddesinin son fıkrasında yazılı on senelik sürenin nazara alınıp alınmayacağı hususudur. Alelumum şufa davalarında iki süre mevzuubahistir.

Biri satışa itıla tarihinden itibaren başlayan bir aylık süre diğeri alelittlak on senelik süredir.

658 inci maddenin son fıkrasında şefiin satışa itılayı gününden itibaren bir ay geçmekle şufa hakkının sakıt olacağı yazılıdır. Gerek mukaveleden doğan şufa davasında gerek kanundan doğan şufa davasında, a) şufa hakkı, b) Şefi, c) Satış, ç) İttıla unsurları müşterektir. Vazu Kanun satışı ittıladan itibaren bir ay içinde şufa hakkının kullanılmaması ile bu hakkın düşmesini kabul etmiştir. Bu suretle meşfu hissenin uzun bir müddet şufa davası tehdidi altında bırakmak istememiştir. İşbu illet de her iki çeşit şufa davalarında müşterektir. Bu itibarla kanuni şufaya ait 659 uncu maddenin tatbikinde 658 inci maddede yazılı bir aylık sürenin nazara alınması gerek illettteki iştirak ve gerek kanun hükmünün derpiş ettiği unsurlardaki ittihat bakımından lazım ve zaruridir. Bunda hiç bir tereddüt yoktur. Ancak bu tatbik illet ve maksattaki ve unsurlardaki ittihat dolayısıyledir. İlet ve unsurlarda bir fark olsaydı bunu böyle mutalaa etmezdik.

On senelik müddete gelince; Burada mesele değişir. Çünkü, 658 inci maddenin son fıkrasında (Sicille şerh verildiği tarihten itibaren) kaydı vardır. Mukaveleyi şufa hakkı ancak mukaveleden doğar. Mukavelelenin herkese karşı dermeyan edilmesi için Tapuya şerh verilmesi lazımdır. İşte bu kanundaki (Şerh) tabiri şufa mukavelesinin tapuya şerhi hususuna matuftur. Kanuni şufada (Şerh) mevzuu bahis değildir. 657 inci maddeye göre kanuni şufa hakkı tapu sicilline kayda hacet olmaksızın muteberdir. İmdi; Kanun hükümlerinin bu esaslar dahilinde mütalaasında Vazu Kanunun on senelik müddeti kabul etmesi sebebi açıkça anlaşılmaktadır. Şöyle ki; Vazu Kanunun mukaveleden mütevellit şufa hakkının ila nihaye devamını kabul etmek istememiş onu bir müddet ile takyit etmek istemiştir. Taraflar mukavele ile gayrimenkulün şufa hakkı ile mukayyet olacağı süreyi serbestçe tayin edebilirler. Bu müddet on seneden az ise mesele yoktur. Mesela; 5 senelik bir müddet ile takyit etmişlerdir. İşte bu beş sene içindir. O gayrimenkul ahara satılırsa şefi bu mukaveleye istinatla müşteri aleyhine (Satışa ittıladan bir ay içinde kaydı mahfuz olarak) şufa hakkını kullanabilir. Gayrimenkul beş sene geçtikten sonra ahara satılırsa artık şufa hakkı yoktur. Mukavelede tayin olunan müddet sona erince o gayrimenkul üzerindeki şufa hakkı sona erer. Gayrimenkul bu takyitten kurtulur. Fakat taraflar mukavele müddetini on seneden fazla olarak tayin etmişlerse işte burada Vazu Kanun işe müdahale ediyor. Mukavelede yazılı müddet ne

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

olursa olsun mukavelenin tapuya şerh verildiği tarihten itibaren on sene geçmekle şufa hakkının yine sakıt olacağını emrediyor.

Şerh tarihinden itibaren on sene geçmekle şufa hakkı sönüyor. Ortadan kalkıyor. Yani yok oluyor demek. İşbu on senelik müddet şufa hakkını yok eden, söndüren bir müddettir. Kanunun bir hükmü ancak bir manada tefsir edilebilir. Bir hadisede ona başka bir mana vermek diğer bir hadisede başka bir mana vermek tefsir kaideleriyle telif edilemez. Kanunun manası ya şudur, ya budur, hem şudur, hem budur olamaz.

Şimdi yukarıdaki mülahazalar göz önünde tutularak 658 inci maddenin son fıkrasındaki on senelik süreye ait hükmü manalandırılm.

Şufa mukavelesi tapuya şerh verildiği tarihten itibaren on sene geçmiş ise artık şufa hakkı sönüştür. Bu hak kalmamıştır.

Kanuni şufaya gelince; Hissedarlık sıfatını mevcut kaldıkca aradan ne kadar bir zaman geçerse geçsin şufa hakkı mevcuttur. (A) ile (B) nin hissedar oldukları gayrimenkuldeki (A) hissesi beş sene, on sene, yirmi sene sonra da (C) ye satılsa (B) nin şufa hakkı mevcuttur. (A) beş sene sonra şayı hissesini (C) ye satmış fakat (B) şufa hakkını kullanmamış, (C) de aynı hisseyi onbeş sene sonra (D) ye satmış (B) yine şufa hakkı kullanmamış olabilir. Fakat (D) onbeş sene sonra bu hisseyi (E) ye sattığı zaman (B) şufa hakkını (E) ye karşı kullanabilir. Ona (hissedarlık sıfatı doğduktan itibaren otuzbeş sene geçmiştir. Artık senin şufa hakkın kalmamıştır) diyemeyiz. Kanuni şufa hakkının mahiyeti ve hükmü böyle olunca 658 inci maddenin son fıkrasındaki on senelik süreye ait hükmü yukarıda tesbit ettiğimiz manada kanuni şufa hakkına tatbik etmeğe imkan yoktur. O zaman ya; Kanuni şufayı hissedarlık sıfatının doğumu tarihinden itibaren on sene geçmekle ortadan kaldıracamız ki, bu katiyyen doğru olamaz. Veya: Kanun hükmünü kanuni şurada başka manada tatbik edeceğiz. Diyeceğiz ki; Şerhden maksat satışın tapuya tescilidir. Satış tarihinden itibaren on sene geçmekle o satış akdinde müşteri mevkiinde bulunan şahsa karşı kanuni şufa hakkını kullanma yetkisi kalmamıştır. Amma bundan sonra yeni bir satış olursa hissedar yine şufa hakkını kullanacaktır. On sene geçmekle kanuni şufa hakkı tamamen yok olmuş değildir. Fakat o satış dolayısıyla bu hak

BAL

kullanılmayacaktır. Eğer kanun hükmünü bu şekilde tefsir edersek bu tefsir şeklini mukaveleden mütevellit şufaya tatbik etmeğe imkan olmaz. O zaman orada da (Mukaveleden mütevellit şufa ilk satış için kullanılmaz amma sonraki bir satış için kullanılabilir.) demek lazım gelecektir. Bu ise mukaveleden mütevellit şufa hakkının mahiyeti ile kabili telif değildir. Kanun hükmünü birbirine mütebayin bir şekilde başka başka tefsir etmeğe her iki çeşit şufa hakkının mahiyeti bakımından imkan olmayınca bunun en doğru şekildeki tefsiri üzerinde durmak zarureti kendiliğinden meydana çıkar. O da, birinci tefsir tarzıdır. Yani : a) on senelik müddet şufa hakkını tamamen yok eden, söndüren bir müddettir, b) Tapuya şerh verildiği tarihten başlar. Binaenaleyh tapuya şerh mevzuubahis edilebilen mukavelevi şufaya uygulanabilir. c) Vazu Kanun mukaveleden mütevellit şufa hakkının ilanihaye devam etmesini istememiştir. Onu azami bir müddet ile takyit etmiştir. Bu müddetin geçmesiyle gayrimenkulün şufa takyidinden kurtulmasını istemiştir.

Maddeyi böylece tefsir edince; Kanuni şufaya tatbik için ne illet bakımından ne de unsurları bakımından imkan bulunmadığı ortaya çıkar. İlet bakımından tatbik edilemez. Çünkü kanunun maksadı mukavelevi şufa hakkını on sene geçmekle söndürmektir. Halbuki, kanuni şufa hakkı (Hissedarlık sıfatı devam ettiği müddetçe) böyle bir müddetin geçmesiyle sönebilecek haklardan değildir.

Unsuruları bakımından tatbik edilemez. Çünkü, kanuni şufada (Tapuya şerh) bahis mevzuu değildir.

Buna göre kanuni şufada 658 inci maddenin son fıkrasındaki on senelik müddetin nazara alınmasına imkan yoktur.

Şufa davası da bir ifa davasıdır. Her ifa davası gibi Borçlar Kanununun umumi hükümleri dairesinde on senelik zamanaşımına tabidir. Bu itibarla burada ancak Borçlar Kanununun 125 inci maddesi hükmü uygulanmak lazım gelir.

BAL11; Mülkiyet hakkının takyitlerinden biri olan şufa; Medeni Kanunumuzun 658 ve 659 uncu maddeleriyle mukaveleden mütevellit şufa hakkı, ve kanuni Şufa hakkı diye iki neve ayrılarak tanzim edilmiştir. Her iki şufa hakkının mahiyetleri birdir. Şufa hakkının inşai bir hak olduğu da, ekseri müelliflerin reyleri tercih olunarak bundan evvelki içtihadı birleştirme kararı ile kabul edilmiştir.

BAL

Mukaveleden mütevellit şufa hakkı tamamen şahsi bir hak olup sicille şerh verilmesi halinde üçüncü şahıslara karşı dermeyan olunabilmesi bakımından aynı bir netice tevhit eder. Kanuni şufa ile olan illiyet münasebeti yönündendir ki, her ikisi aynı fasılda tanzim olunmuştur. Tapu sicilline şerh verilen mukaveleden mütevellit şufa hakkının ne müddet zarfında, ne gibi şartlar dairesinde her hangi bir malike karşı dermeyan olunabileceği; Sicilde şart gösterilmemiş ise; Gayrimenkulün müddeaaaleyhe satışındaki şarta itibar olunacağı; Meşfu satıldıkta bayiin de keyfiyeti şefie haber vermeğe mecbur olduğu; Şefiin şufa hakkını ne zaman istimal edeceği; Şufa hakkının sukutuda mütedair hükümler 658 inci madde ile tanzim edilmiş ve 659 uncu maddede yalnız kanuni şufa hakkından bahsedilmiştir. İlliyet münasebeti dolayısıyla ki, bütün şarihlerin de kabul ettiği veçhile, mukaveleden mütevellit şufa hakkına ait hükümler, kıyasen, kanuni şufada dahi tatbik olunmaktadır. Bu meyanda, 658 inci maddenin son fıkrasındaki; "Şefiin bey'e ıttılay gününden itibaren bir ay geçmekle şufa hakkının sükut edeceğine" müteallik hüküm, kıyasen kanuni şufa hakkının istimalinde dahi tatbik olunmaktadır. Müelliflerin ittifakla reyî, mahkemelerin müstekar içtihadı da bu merkezdedir.

Filhakika 658 inci maddenin son fıkrasında : "Şefiin beye ıttılay gününden itibaren bir ay ve her halde sicille şerh verildiği tarihten itibaren on sene geçmekle şufa hakkının sakıt olacağı yazılıdır. Zatı hakkın sukutuna müteallik olan bu hüküm, dava hakkını da şamilirdir. Bu fıkra yazılı müddetlerin geçmesiyle zatı hak sakıt olunca onda mündemiç olan istimal, dava hakkı da sakıt olur.

658 inci maddenin son fıkrasındaki bir aylık sükutu hak müddeti kanuni şufada, şufa hakkının istimali, dava hakkı bakımından kıyasen tatbik edilmektedir. Zira, kanuni şufa hakkının sükutu sebepleri 657 inci maddede de gösterilmiştir. Mezkur maddeye göre kanuni şufa hakkı, ancak resmi bir senetle ve tapu sicilline kayıt ile iktifa olunur. Şayi hissenin satılması halinde, diğer hissedar beye ıttılay tarihinden itibaren bir ay içinde şufa hakkını kullanmazsa satın alana karşı dava hakkı sakıt olur. Hissedarlığı devam ettiği müddetçe kanuni şufa hakkı da baki kalır. Bu sebepledir ki, aynı hisse yeni malik tarafından bir başkasına satıldığı takdirde ikinci satın alana karşı, satışa ıttılay tarihinden itibaren bir ay içinde şufa hakkını istimal edebilir.

658 inci maddenin son fıkrasındaki on senelik sükutu hak müddetinin kanuni şufaya tatbikine gelince; Bu hükmün de bir aylık müddete ait hüküm gibi, her iki şufa hakkı arasındaki illiyet münasebeti dolayısıyla, kıyasen, kanuni şufaya da tatbik caiz olduğu ve hissedarların menfaatlerine uygun bulunduğu kanaatındayım.

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

Her ne kadar 658 inci maddenin son fıkrasında, sicille şerh verildiği kaydı mevcut olup bu kaydın, mezkur hükmünde kanuni şufaya tatbikine mani olduğu iddia edilmekte ise de; Sözü geçen kayıt, ihtirazi bir kayıt olmayıp Medeni Kanunun 919 uncu maddesine mütenazır olarak konulmuş bir kayıttır.

Zira; Şahsi bir hak olan mukaveleden mütevellit şufa hakkının üçüncü şahıslara karşı dermeyanı için 919 uncu madde mucibince sicille şerh verilmesi lazımdır.

On senelik müddetin sükutu hak müddeti olması da, kanuni şufada, hakkı istimal, hakkı dava bakımından tatbikine mani teşkil etmez. Çünkü, bir aylık müddet de sukutu hak müddetidir ve zatı hakkı düşürür. Mezkur müddeti hakkı dava bakımından kanuni şufada kıyasen tatbik etmekteyiz.

Kanuni şufa hakkının istimalinde, Medeni Kanunun beşinci maddesi delaletiyle Borçlar Kanununun umumi müruruzamana ait 125 inci maddesi hükmünün kıyasen tatbiki ise, aynı hakkın istimalinin, sükutu hak ve müruruzaman müddetleri gibi hukuki mahiyetleri tamamen ayrı iki müddete tabi tutulması gibi mütenakız bir neticenin doğmasına sebep olur ki; bu, tefsir ve hukuk kaidelerine tamamen aykırı olur.

Zira, hiç bir hakkın istimal, dava hakkı, aynı zamanda sükutu hak ve müruruzamana tabi tutulmuş değildir ve tutulamaz.

Netice; 658 inci maddenin son fıkrasındaki, "sicille şerh verildiği tarihten itibaren on sene geçmekle şufa hakkının sakıt olacağına müteallik hükmünün, kıyasen şayi hissenin satıldığı tarihten itibaren on sene geçmekle dava hakkı sakıt olur" şeklinde kanuni şufada da tatbik olunabileceği kanaatındayım. Maruzatım bundan ibarettir. Demeleriyle: Sonuçta;

Yargıtay Birinci Hukuk Dairesinin 20.9.1949 tarihli ilamında, meşfu hisselerin satın alındığı 926 ve 927 tarihlerinden dava tarihine kadar Medeni Kanunun 658 inci maddesinde yazılı olan on yıllık hak düşürücü müddetin geçtiği ve hak düşürücü müddetlere, zamanaşımının katına müteallik olan Borçlar Kanununun 132 inci maddesinin tatbik kabiliyeti bulunmadığı tasrih edilerek Asliye Mahkemesi ilamı onanmıştır.

22.12.1949 tarihli ilamda ise; Medeni Kanunun 658 inci maddesi hükümlerinin kabil olduğu nisbette 659 uncu maddede yer alan kanuni şufaya tatbik olunup, kanuni şufada, şufa mukavelesi ve şerh bahis

BAL

konusu olamayacağından 658 inci maddenin son fıkrası hükmünün 659 uncu maddeye tatbikinin imkansız bulunduğu belirtilerek asliye ilamı bozulmuştur.

Yargıtay Birinci Hukuk Dairesinin her iki ilamı kanuni şufaya mütealliktir. 20.9.1949 tarihli ilamla, Medeni Kanununun 658 inci maddesindeki on yıllık hak düşürücü müddetin mürur ettiği tasrih olunarak asliye ilamı onanmakla, mukaveleden mütevellit şufa için mevzu olan 658 inci maddenin son fıkrasındaki müddet 659 uncu maddedeki kanuni şufaya da teşmil edilmiştir. 22.12.1949 tarihli ilamda ise 658 inci maddenin son fıkrası hükmünün 659 uncu maddeye tatbik olunamayacağı ifade olunmakla birinci ilamda yazılı olan içtihadı tamamiyle zıt bir içtihat tesis olunmuştur. Tevhidi İçtihat Genel Kurulundan bu iki zıt içtihat ihtilafının halli istenmesine göre kurulun tetkikine arzedilen mesele; Medeni Kanununun 658 inci maddesinin son fıkrasındaki müddetin 659 uncu maddeye tatbik olunabilip olunamayacağı hususuna müteallik bulunmaktadır. Fakat bir kısım genel kurul üyeleri tarafından kanuni şufa hakkının Borçlar Kanununun 125 inci maddesindeki on yıllık dava müruru zamanına tabi olduğu kanaati izhar olunarak iki mübayin ilam arasındaki içtihat ihtilafının halli sırasında bu meselenin de halli istenmiş olduğundan önce bu hususun müzakeresine zaruret hasıl olmuş ve yapılan müzakere de; Genel Kurulun vazifesi sadece birbirine muhalif kararlardan birinde isabet olup olmadığını tayinden ibaret olmayıp, her iki kararda isabet mevcut olmadığı takdirde, en doğru noktayı nazarı tayin ve tesbit etmek yetkisini de haiz bulunduğu cihetle, kanuni şufada Borçlar Kanununun 125 inci maddesi hükmünün tatbik edilmesi iktiza ettiği yolundaki mutalaanın da müzakere mevzuu edilmesine ekseriyetle karar verildikten, sonra esas meselenin müzakeresine geçilmiştir.

Yapılan müzakere ve münakaşalarda, bir kısım Genel Kurul Üyeleri tarafından; Medeni Kanununun 658 inci maddesinin son fıkrasında; (Şefiin beye ıttılayı gününden itibaren bir ay ve her hale sicille şerh verildiği tarihinden itibaren on sene geçmekle şufa hakkı sakıt olur) denilmiş olmasına göre, şefiin beye ıttılayı tarihinden itibaren başlayan bir aylık müddet, kanuni şufaya tatbik olunursa da, on yıllık müddet, mukaveleden mütevellit şufa hakkının tamamiyle sükutunu intac eden bir müddet olması itibariyle aynı müddetin kanuni şufaya tatbikinin, müşterek mülkiyet münasebetini devamı müddetince devamı zaruri olan kanuni şufa hakkının da tamamiyle sükutunu intac etmesi ve bu müddetin başlangıcı hakkın taptu sicilline şerh verildiği tarih olup kanuni şufada şerh bahis mevzuu olmadığından bu müddetin kanuni şufaya tatbikinde bir başlangıç bulunamaması sebeplerinden dolayı on yıllık müddetin kanuni şufaya tatbik olunamayacağı, ve Medeni Kanununun beşinici maddesi delaletiyle Borçlar Kanununun 125 inci

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

maddesi medeni hukuka da şamil olduğundan kanuni şufa hakkının Borçlar Kanununun 125 inci maddesine tabi bulunduğu kanaati izhar edilmiştir.

Çoğunluk tarafından bu noktai nazar isabetli görülmemiştir. Filhakıka 16.5.1951 tarih ve 19/6 esas ve 3 karar sayılı tevhibi içtihat kararıyla da teyit olunduğu üzere şufa hakkı inşai bir haktır. Bu itibarla alacak hakkından tamamiyle farklıdır. Alacak hakkı muayyen bir veya müteaddit şahıslardan bir edayı talep etmek salahiyetini tazammun eder. Halbuki, inşai hak, muayyen bir hukuki münasebeti, ihdas, tebdil veya ilga hususunda hak sahibine tanınan bir salahiyettir. Hak sahibinin bu salahiyeti istimaline müteallik bir taraflı irade beyanı muhataba vasıl olmakla bir hukuki münasebet, bir hukuki rabıta hasıl olur. Bu suretle teessüs eden hukuki münasebet ve rabıtanın bir takım hak ve borçlar doğar, şufa hakkının istimali şefi ile, meşfuunaleyh arasında muhtevası ve şartları esas itibariyle ilk satış aktinin aynı olan bir satış münasebetine vücut verir. İşte Borçlar Kanununun 125 inci maddesinde yazılı olan zamanaşımı, bu satış münasebetinden doğan alacak ve borçlar hakkında bahis mevzuu olur. Bizzat şufa hakkı, izah olunan mahiyetine nazaran Borçlar Kanununun 125 inci maddesine tabi tutulamaz.

Kanun, umumiyetle inşai hakların istimalini muayyen müddetlerle takyit etmiştir. Nitekim gabinden mütevellit fesih hakkı (Borçlar Kanunu madde 21), Aile hukukunda zinaya müstenit boşanma talebi (Medeni Kanun madde - 129), muayyen müddetlerle takyit olunmuştur. İnşai bir hak olan mukaveleden mütevellit şufa hakkının da böyle bir müddetle takyit olunduğu görülmektedir (Medeni Kanun madde 658). Binaenaleyh mahiyeti aynı olan kanuni şufa hakkının da aynı müddetle takyidi zaruri ve tabii bir netice sayılmalıdır.

Medeni Kanunun 657 inci maddesinde umumiyetle (Gayri menkul mülkiyetinin takyitleri) nden, 658 ve 659 uncu maddelerinde de hasren (Temlik hakkının takyitleri) inden ikisinden yani mukaveleden mütevellit şufa ile, kanuni şufadan bahsedilmiştir. Kanunun bu tanzim tarzı, temlik hakkının birer takyidi olmaları bakımından bu iki hak arasında bu tefrik yapmadığını göstermektedir. Filhakıka her ikisi de temlik hakkının birer takyidi olup aralarındaki yegane fark birincisinin menbainin mukavele, ikincisinin menbainin kanun olmasından ibarettir. Bu sebepledir ki, mukaveleden mütevellit şufa, tabii tanzim yeri olan Borçlar Kanununa alınmamış, müşterek mülkiyet münasebetine sıkı sıkıya bağlı bulunduğu için Medeni Kanunda tanzimi zaruri bulunan kanuni şufa ile birlikte tanzim edilmiş ve her ikisine şamil olmak üzere müşterek hükümler vazedilmiştir. Bu müşterek hükümler 658 inci maddeye dercedilmiş ve ikinci bir tahrirden içtinap maksadiyle 659 uncu maddede tekrar edilmemiştir. Binaenaleyh 658 inci

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

maddedeki hükümlerin kaffesi 659 uncu maddeye tatbiki gereken hükümlerdir. Esasen bu hükümlerden, şufa hakkının kullanılması da satış şartlarına itibar olunması lüzumuna, bayiin ihbar mükellefiyetine, hakkın, şefiın beye ıttılai tarihinden itibaren bir ay içinde kullanılması gerektiğine taalluk eden hükümlerin 659 uncu maddeye de şamil olduğunda tereddüt edilmemekte ve bu hükümler kanuni şufaya tatbik edilegelmekte ve bu hususta bir güna ihtilafı nazar hasıl olmamış bulunmaktadır. İhtilaf, on yıllık müddetin kanuni şufaya tatbik olunup olunmayacağı hususundan ileri gelmektedir. Ekalliyetin yukarıda izah olunan telakkisine göre bu müddetin kanuni şufaya tatbikinde iki mahzur mevcuttur. Bunlardan birisi; on yıllık müddet, mukaveleden mütevellit şufanın tamamıyla ziyayı intaç eden bir müddet olması itibariyle aynı müddetin kanuni şufaya tatbikinde, müşterek mülkiyet münasebetinin devamı müddetince devam etmesi zaruri olan kanuni şufa hakkının tamamıyla sukut edeceği yolundaki mahzurdur. On yıllık müddet için bu mahzurun dermeyan edilmesine rağmen bir aylık

müddetin kanuni şufaya tatbiki lüzumu kabul olunmaktadır. Halbulki, mukaveleden mütevellit şufanın bir tek satış için tesis olunup tapu siciline de bu yolda şerh verilmesi halinde bir aylık müddet dahi mukaveleden mütevellit şufanın tamamıyla ziyayı intaç eder. Bu bakımdan bu iki müddeti tefrike imkan yoktur. Bahis mevzuu mahzur her iki müddet için kabul veya reddolunmalıdır. Tasavvur olunan mahzurun mevcudiyeti kabul olduğunda on yıllık müddet gibi bir aylık müddetin de kanuni şufaya tatbik olunmaması icap eder ki, bu takdirde şefiın, beye ıttılai tarihinden aylarca ve senelerce sonra hakkını dermeyan etmesi imkan dahiline sokulmuş olur. Halbuki, böyle bir netice kanunun sarıh metnine olduğu kadar ruhuna da muhaliftir. Kaldı ki, tasavvur olunan mahzur hakikatta mevcut değildir. Zira, kanuni şufa hakkının gerek bir aylık, gerekse on yıllık müddet içinde kullanılmaması bizatihi şufa hakkının mutlak surette sukutunu intaç etmeyip ancak muayyen satışa veya satışlara ait bir sukut hasıl eder. Medeni Kanunun 657 inci maddesindeki şekle uygun bir tasarruf yapılmadıkça bizatihi kanuni şufa hakkının tamamıyla sukutu bahis mevzuu olmaz. Bu sebepten on yıllık müddetin kanuni şufaya tatbikinde hakkın tamamıyla sukut edeceği mülahazası kanuna uymamaktadır.

On yıllık müddetin başlangıcı bakımından ileri sürülen mahzura gelince; Mukaveleden mütevellit şufa hakkı, tahriri bir mukaveleye istinat eden ve şerh verilmediği müddetçe yalnız akitler arasında hüküm ifade eden bir haktır. Bu hak, ancak şerh sayesinde tapu siciline intikal eder ve üçüncü şahıslara karşı şerh tarihinden itibaren dermeyanı mümkün olur. Bu itibarla, mukaveleden mütevellit şufada, şufa mukavelesinin tapu siciline şerh verildiği tarih, on yıllık müddetin başlangıcı olarak kabul edilmiştir.

Adres : Ataköy 7-8-9-10. Kısım Mah. Çobançeşme E-5 Yan Yol Cad. No:12/2 Nivo Ataköy B Blok No:99 Bakırköy/İstanbul

Tel : 0 (212) 909 86 34

E-Mail : info@ballawfirm.com

Web : www.ballawfirm.com

BAL

Halbuki, kanuni şufa hakkı, müşterek mülkiyet münasebetinin teessüsüyle beraber vücut bulan temlik hakkının kanuni bir takyidi olması itibariyle Medeni Kanunun 657 inci maddesi gereğince ayrıca Tapu siciline kayda hacet olmaksızın muteberdir. 659 uncu madde mucibince de üçüncü şahıslara karşı dermeyanı mümkün bir haktır. Bu suretle kanuni şufada, şerh yerine kanunun hükmü kaim olmakta ve bu hüküm sebebiyle meşfuun satışı tarihinden itibaren hak, üçüncü şahıslara karşı dermeyan olunabilmektedir. Bu itibarla 658 inci maddedeki on yıllık müddetin 659 uncu maddeye tatbikinde başlangıç, Tapu siciline şerh bahis mevzuu olamayacağından meşfuun satışı tarihi olmak icap eder. Binaenaleyh başlangıç hakkında ileri sürülen mahzur da isabetli görülmemekte, aksine olarak, yukarıda belirtildiği veçhile, mukaveleden mütevellit şufa ile, kanuni şufa arasındaki hukuki mahiyet ayniyeti ve menfaatler vaziyeti bu müddetin 659 uncu maddeye tatbikini icap ettirmektedir.

Netice; Yukarıda izah olunan sebeplere binaen; Medeni Kanunun 658 inci maddesinin son fıkrasındaki bir aylık müddet gibi, on yıllık müddetin de kanuni şufaya tatbiki gerektiğine ve on yıllık müddetin kanuni şufaya tatbikinde başlangıcın meşfuun satışı tarihi olması iktiza ettiğine, kanuni şufa hakkının kullanılmasından önce Borçlar Kanununun 125 inci maddesinin tatbiki bahis mevzuu olmayıp zamanaşımının hakkın kullanılması neticesinde tahassül eden ve mülkiyetin devrini istemekten ibaret bulunan şahsi mutalebe hakkı bakımından bahis mevzuu olduğuna ilk toplantıda üçte iki çoğunluk olmadığından ikinci toplantıda mevcudun üçte ikisini geçen çoğunlukla 26.12.1951 tarihinde karar verildi.