

VEKÂLETSİZ İŞ GÖRENİN ÜCRET TALEBİ

(Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi'nin E. 953/4592 - K. 6817 sayı ve 18.9.1954 tarihli kararının tahlili)

Doçent Dr. Halûk TANDOĞAN

Dava :

Davacı Vekili, Ankara 4 üncü Noterliğinin 27/1/1954 tarih ve 3755 sayılı ve tasdikli sözleşme ile müvekkili Milli Eğitim Bakanlığına karşı inşasını taahhüt etmiş olduğu Elâzığ Sanat Enstitüsü binasını ikmal ederek davalı idarece kabulü katisi yapıldığı halde binanın inşaat keşif bedelini % 20 den fazla olarak tecavüz ettiğiinden Borçlar Kanununun vekâleti olmadan tasarruf hükümleri dairesinde % 20 yi aşan miktarını müvekkilinin talep etmeğe hakkı bulunduğundan ve bu meblağ da 4324 lira 64 kuruştan ibaret olduğundan bahisle bu paranın mahkeme masrafı ve faiz ve vekâlet ücretiyle beraber tahsilini istemiştir.

Hüküm :

Tarafların kabul ettikleri bilirkişi raporu ile tahakkuk eden 43000, 78 kuruşun dava tarihinden itibaren % 5 faiz ve 1456 lira vekâlet ücreti ve 193903 kuruş mahkeme masrafiyle birlikte davalı idareden tahsiline ve fazlaya ait talebin reddine ve reddedilen kısım için davalı vekiline takdir olunan iki lira vekâlet ücretinin de davacıdan tahsiline karar verildiğini natıktır.

Temyiz eden ve mürâfaa isteyen : Milli Eğitim Vekâleti Vekili Avukat Abdi Kutay.

Temyiz Kararı :

Sebkeden talebe binaen mürâfaa için tâyin edilmiş olan günde aleyhine temyiz olunan adına vekili Avukat Dikmen gelip davetiye tebliğ edildiği halde gelmediği anlaşılan temyiz eden vekilinin gıyabında mürâfaa icrasına başlanarak temyiz müddeti hakkında karşı taraf vekilinin bir diyeceği olmadığı ve temyiz dilekçesinin müddeti içerisinde verildiği

anlaşıldıktan ve hazır bulunan vekil dinlendikten sonra vaktin darlığından ötürü işin incelenerek karara bağlanması başka bir güne bırakılmıştır. Bu kere temyiz edilen ilâm ve dosyadaki kâğıtlar okunarak işin gereği hakkında görüşülüp düşünüldü.

1 — Ticaret Kanununun 653 üncü maddesinin ilk fıkrasında ay-nen “Sıfatı icabından yapılarak bir iş görmüş veya her ne suretle olursa olsun ona bir menfaat temin etmiş olursa bir ivaz talep ve istifa etmeğe hakkı vardır.” denilmesine, Ticaret Kanunumuzun bu hükmünün vekâletsiz tasarruf hallerinde de tatbiki gerekli bulunduğu maddedeki “bir iş görmüş veya her ne suretle olursa olsun ona bir menfaat temin etmiş” sözlerinden anlaşılmasına ve bu ivazın esas itibarıyla ücret olduğu aynı maddenin masrafların ödenmesi borcunu denmiş eden ikinci fıkradaki hükümle karşılaştırılmasından meydana çıkmasına (Ticaret Kanunu Şerhi, Vasfi Raşit Seviğ, Adliye Vekâleti Yayını, Cilt 1, sayfa8); vekâletsiz tasarrufa ait hükümlerin vekâlet hudutlarının aşılması halinde de tatbik edilebileceği İsviçre hukukçuları tarafından da umumiyetle kabul edilmekte olmasına (Osen - Schönerberger Borçlar Kanunu Şerhi ikinci basılış, madde 419, kenar No. su 21; Guhl, İsviçre Hukuku adlı kitabın birinci cildi, 375 inci sahife; Hafner, İsviçre Borçlar Kanunu, ikinci baskı, 4 üncü madde şerhi, No. 4 e) göre müteahhit olan davacının akdin sınırlarını aşarak yapmış olduğu işlerden dolayı masraflardan ayrı olarak bir karşılık istemeğe hakkı vardır. Davacı tacir sıfatını haiz olup bir muamelenin taraflardan biri hakkında ticarî olması halinde o muameleye Ticaret Kanunu hükümlerinin tatbiki lâzım gelmesi (Ticaret Kanunu madde 23) Ticaret Kanununun Borçlar Kanununa nazaran hususî bir kanun mahiyetinde bulunması itibarıyla hâdiseye Borçlar Kanunundaki vekâletsiz tasarruf hükümlerinin değil Ticaret Kanununun 653 üncü maddesindeki hususî hükmün tatbiki lâzımdır.

Her ne kadar Devlete ait kanunlarda akidlerle Devletin borç altına girmesi bir takım kayıt ve şartlara bağlı tutulmuşsa da; bunlar vekâleti olmadan başkası hesabına tasarruf veyahut sebepsiz mal edinme gibi kanunî borç doğuran sebeplerle devletin borç altına girmesine engel olan hükümleri ihtiva *etmemektedir* (1). Bundan başka bir kimsenin akid sınırlarını kötü niyetle yani Devletin istemediği işleri yapıp fazla kâr sağ-

1) Kararın Ankara Barosu Dergisinde (1955, 1, sh. 644) çıkan metninde “ihtiva *etmemektedir*” kelimeleri mevcuttur. Bu her halde bir baskı hatası olsa gerektir. Filhakika Devletin haksız iktisap veya vekâletsiz iş görme dolayısıyla borç altına girmesine engel olacak kanunî hükümler mevcut değildir.

lamak maksadiyle aşmış olduğu hallerde onun söz konusu 653 üncü maddenin birinci fıkrası hükmüne dayanarak kâr istemesinin Medenî Kanunun ikinci maddesinin birinci fıkrası hükmüne yani âfaki iyi niyet kaidelerine aykırı şekilde bir hak kullanma mahiyeti arz edeceği göz önünde tutularak kâr isteğinin reddi mümkündür. Fakat hâdisemizde böyle bir iddia ileri sürülüp ispat edilmiş değildir.

Bu itibarla davalı Hazine vekilinin mahkemece kâra dahi hükmedilmiş olmasının kanuna aykırı bulunduğuna ilişkin temyiz itirazı yerinde değildir. Bu itiraz hükme esas tutulan bilirkişi raporunun gerek davacı ve gerekse hükmü temyiz eden davalı Hazine vekili tarafından kayıtsız ve şartsız kabul edilmiş bulunmasıyla dahi yersizdir.

2 — Alacaklının Ticaret Kanununun 653 üncü maddesine dayanmasına ve ne Ticaret ve ne de Borçlar Kanununda bu kabil alacakların zaman aşımı müddetinin uygulanmış oluşunda kanuna aykırı bir cihet yoktur.

NETİCE :

Gerek yukanda ve gerekse temyiz edilen mahkeme kararında yazılı gerek ticarî sebebler muvacehesinde davalı vekilinin gayri varit bulunan temyiz itirazlarının reddile usul ve kanuna uygun olan hükmün tasdikine aşağıda yazılı 133849 kuruluş temyiz masrafının mümeyyiz davalı idareden alınmasına 18/9/954 tarihinde ekseriyetle karar verildi.

Not :

I — Yukanda metnini aynen naklettiğimiz kararında, Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi, doktrinde münakaşalı olan şu mesele hakkındaki içtihadını beyan eylemiştir : Vekâletsiz iş gören hizmeti karşılığında bir ücret talep edebilir mi?

Yüksek Mahkeme'ye nazaran, kaideten, vekâletsiz iş görenin BK. na istinad ederek böyle bir talepte bulunması mümkün değildir; ancak, iş, bir tacir tarafından sıfatı icabı yapılmışsa bu hususta bir istisna kabul etmek gerekir; tacir sıfatıyla iş gören, TK. md. 653 f. I e tevfikân, hizmetinin ivazını istemeğe salâhiyetlidir.

Yüksek Mahkeme'nin hâdisede vardığı netice doğrudur; bununla beraber, TK. md. 653 f. I in BK. nun vekâletsiz iş görmeye müteallik esaslarına bir istisna teşkil ettiği fikrine iştirak etmemiz mümkün değildir. Kanaatimizce, vekâletsiz iş gören tacir sıfatıyla hareket etsin veya

etmesin, mutad olarak bir ücret mukabilinde yapılan bir iş gördüğü takdirde hizmetinin karşılığını isteyebilmelidir. Ezcümle vekâletsiz iş gören bir hekim veya avukat da, TK. md. 653 f. I e istinad edemese bile, iş sahibinden bir ücret talebinde bulunabilmelidir.

II — Gerçi ne BK. muzda, ne de diğer memleketlerin mevzuatında, vekâletsiz iş görene ücret mutalebesi bahşeden umumî bir hüküm mevcuttur. Yalnız hususî surette tanzim edilen bazı vekâletsiz iş görme halleri için böyle bir mutalebe tanınmıştır; bu meyanda lukatayı bulanın munasip bir ikramiyeye müstahak olması (MK. md. 695 f. II), denizde kurtarma ve yardımda bulunanın ücrete hak kazanması (TK. md. 1281 ve müt.) zikredilebilir.

Vekâletsiz iş görene umumî mahiyette bir ücret talep etme salâhiyetinin bahşedilmemesi şu mülâhazalarla izah olunmaktadır :

Vekâletsiz iş görme, kazanç temini için vesile ittihaz edilmemelidir²; her hukuk sisteminde bu müesseseye fertleri hemcinslerine yardımcı teşvik maksadıyla yer verilmiştir; vekâletsiz iş görme sayesinde kâr elde etme imkânı olursa, başkasının işlerine vaki müdahaleler lüzumundan fazla artar.

Bundan maada, vekâlet esas itibariyle ivazsız bir akit olduğundan ona kıyasen vekâletsiz iş görmenin de bir ücrete hak vermemesi gerekir denilmektedir³.

Nihayet, iş görenin tamamen pasif vaziyette bulunan iş sahibi ile bir ücret üzerinde mutabık kalmaksızın onun işine müdahale edip sonradan ücret istemesinin hakkaniyete aykırı olduğu da böyle bir mutalebe aleyhinde dermeyan edilen delillerden biridir⁴.

III — Şu kadar ki, vekâletsiz iş görenin bir ücret talep edemeyeceği fikrinde olanlar dahi, onun hizmet edasının muayyen şartlar altında bir masraf sayılabileceğini kabul ederler⁵. Bu müelliflere nazaran, bir

2) Richard Suter: Echte und unechte Geschäftsführung ohne Auftrag nach schweizerischem Obligationenrecht, Diss. Bern 1933, sh. 93.

3) Bk. Suter, sh. 97; Friedrich Lent: Wille und Interesse bei der Geschäftsbesorgung, Leipzig 1938, sh. 102.

4) Bk. Lent, sh. 103.

5) Suter, sh. 96-97; H. A. Hagenbüchli: Die Ansprüche des Geschäftsführers ohne Auftrag und ihre Voraussetzungen, Diss. Zürich 1926, sh. 77-79; Kurt Aeby: Die Geschäftsführung ohne Auftrag nach schweizerischem Recht, Diss. Zürich 1928, sh. 94; Oser-Schönenberger: Das Obligationenrecht, III. Teil, Zürich 1945, Art. 422, Nr. 8; H. Becker: Obligationenrecht, II. Abt. Bern

kere, iş gören ahara ait işi yapması yüzünden hadisetin normal seyrine göre başka bir yerde elde edeceği kazançtan mahrum kalmışsa⁶, bu mameleki fedakârlığını bir masraf olarak ileri sürebilmelidir; diğer taraftan, o, meslekü san'atının icrasına giren ve normal olarak bir ücret verilmesini istilzam eden bir işle meşgul olduğu takdirde⁷, gene mutad ücretini masraf suretinde isteyebilmelidir. Bu sonuncu halde, iş görenin vekâletsiz iş görme yüzünden meslekî faaliyetini başka bir kimse hesabına icra etmek imkânından mahrum kaldığı farz olunmaktadır⁸; yani iş görenden hadisetin normal seyrine göre böyle bir imkânın mevcut olduğunu ispat etmesi beklenilmemektedir.

Bahsi geçen müelliflerin bazıları da bu husustaki fikirlerini şöylece ifade ediyorlar⁹ : "Haddi zatında iş kuvveti veya sây, mameleke dahil bir mal veya kıymet değildir, bizatihi insana bağlıdır, halbuki mamelek hak sahibinin yanında müstakil olarak yer alır. Fakat iş kuvveti ile malî kıymetler yaratabildiğinden, bilvasıta iş kuvveti de kıymetler yaratan bir âmil olarak, bir kıymet ifade eder. Sây vasıtasıyla başarılan netice, insanın bir nevi semeresidir. Sây, piyasada muayyen bir kıymet ifade eden bir netice veya eser vücuda getirdiği anda âdeta müstakil bir şey olur." Binaenaleyh, piyasada muayyen bir kıymeti olan bir hizmet edasının da masraf addolunması gerekir¹⁰.

Bu telâkkiyi teyid zımında şu sual sorulabilir : İş gören, işi yaradıcı şahıslara yaptırdığı zaman onlara verdiği ücreti masraf olarak der-

1934, Art. 422, Nr. 4; A. von Tuhr: *Partie générale du Code fédéral des obligations*, 2e éd., Lausanne 1933, sh. 110; Bülent Davran : *Medenî hukukta masraf ve sarfiyat*, İst. H. F. Mec., cilt XI (1945) sayı 1-2, sh. 298 ve 300; Esat Arsebük: *Borçlar Hukuku*, 2. bası, İstanbul 1943, sh. 109.

6) Meselâ, konser vermeğe giden bir san'atkâr yolda rastladığı bir kazazedeyle meşgul olması yüzünden konserden alacağı ücretten mahrum kalmıştır.

7) Meselâ bir hekim veya avukat vekâletsiz olarak başkasına, mesleklerinin çerçevesine giren bir hizmette bulunmuşlardır.

8) Bk. Aeby, sh. 94.

9) Davran, sh. 298.

10) Schneider et Fick'e (*Commentaire du Code fédéral des obligations*, Neuchatel 1915, art. 422, no. 16) ve Alfred Martin'e (*Le Code des obligations. Des contrats de droit civil*, Genève 1922, sh. 295) nazaran, meslekî bir faaliyette bulunan iş gören kaybettiği zamanı ve mahrum kaldığı kârı bir zarar olarak ileri sürebilir. Bu müellifler buradaki kaybın iradî olduğunu ve binaenaleyh zarar değil ancak masraf olarak tavsif edilebileceğini hatırdan çıkarılmaktadırlar.

meyan edebildiği halde, aynı işi kendisi yaparsa niçin sarfettiği mesainin karşılığını isteyemesin¹¹?

IV — Son zamanlarda, vekâletsiz iş görene, muayyen şartların tahakkuku halinde, masraf kisvesi altında olmaksızın, açıkça ücret istemeğe hak tanınması lehinde bir cereyan ortaya çıkmıştır¹². Filhakika, vekâletin kaideten ücretsiz olması, aynı esasın vekâletsiz iş görmeye de kabulü için bir sebep teşkil etmez¹³; çünkü vekâleti olmama mefhumu sadece vekâletin değil, iş görene işi yapmak hususunda mezuniyet bahşeden herhangi bir hukukî muamelenin veya vaziyetin ademi mevcudiyetini tazammun eder; başka bir deyimle, kaideten ücret mukabilinde yapılan işler de vekâletsiz iş görmeye mevzu olabilirler.

İş sahibini sırf kâr maksadıyla yapılacak lüzumsuz müdahalelerden vikaye için, onun menfaati iktizası olmayan veya men'ine rağmen girişilen işlerin tecviz edilmemesinin kâfi olduğu söylenebilir; tecviz edilmeyen iş görmeye ise, iş gören sadece iş sahibinin mamelekinde bir zenginleşme olduğu nisbette masraflarının ödenmesi ve ücret taleplerinde bulunabilir¹⁴. Kaldı ki, Ticaret Dairesinin kararında belirttiği veçhile, hüsnüniyet kaidelerine aykırı surette yapılan işler için vaki masraf ve ücret talepleri de MK. md. 2 mucibince hâkim tarafından nazara alınmazlar.

Vekâletsiz iş görenle iş sahibi arasında ücret hususunda önceden bir anlaşma bulunmaması iş görenin ücret istemesine mani olmamalıdır; Zira iş, ekseriya taraflar bir akit yapmak imkânı bulamadıkları için, vekâletsiz olarak görülür; bu imkân bulunsaydı iş sahibinin bir ücret vermeğe razı olacağı haller mevcuttur; böyle hallerde ortada akit yok diye iş görenin hizmetinin karşılığını alamaması hakkaniyete uygun olmaz. Binaenaleyh, bir akde müsteniden yapıldığı takdirde ancak ücret karşılığında görülmesi mutad işler için vekâletsiz iş gören de bir ücret isteye-

11) Hagenbüchli, sh. 78.

12) Bu cereyanın başlıca müdafîi Lent'tir (sh. 101-104).

13) Kaldı ki, Türk - İsviçre hukukunda, Roma ve Alman hukukunun aksine, ivazsızlık vekâletinin farik bir vasfı değildir : Becker, Art. 394, Nr. 18; Oser - Schönerberger, Art. 394, Nr. 14.

14) Bk. md. 414 cümle 2. Tecviz edilmeyen vekâletsiz iş görmeye ücret talebi hakkında bk. : Rudolf Moser : Die Herausgabe des widerrechtlich erzielten Gewinnes, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der eigennützigen Geschäftsführung ohne Auftrag, Diss. Zürich 1940, sh. 185 - 186.

bilmelidir. Bu gibi işler, bilhassa bir kimsenin meslekî faaliyeti çerçevesine girenlerdir¹⁵.

Lent¹⁶, ücretin masraf kisvesi altında istenmesinin tatminkâr bir hal sureti olmadığını şu şekilde göstermeğe çalışmıştır : Vekâletsiz iş gören, müdahalesi yüzünden başka bir yerde muhakkak surette kazanacağı ücreti kaybetmişse bu kaybını bir masraf olarak ileri sürebilir; ezcümle yoldaki bir kazazedeyi hastaneye götüren ve vereceği konsere yetişemeyen artistin bu sebepten mahrum kaldığı ücret hakkında vaziyet böyledir. Fakat iş görenin işi yapmasaydı, başka bir yerde faaliyette bulunmasının sadece muhtemel olduğu veya kazanacağı miktarın belli olmadığı haller de vardır; meselâ, bir rehber dağda kaybolanı aramağa iştirak etmeseydi belki başka bir müşteri bulacaktı, fakat başka müşteriyi bulması muhakkak olmadığı gibi ondan ne ücret alacağı da belli değildir; aynı şey bir yangının söndürülmesine yardım eden hamal için de varittir. Bazan da vekâletsiz müdahalesi dolayısıyla iş görenin başka yerde kazanç temin etme imkânı yalnız tâlik edilmiş olur; faraza yoldaki kazazedeye yardım eden doktoru hastaları muhakkak bekleyeceklerdir. İşte bu gibi vaziyetlerde, Lent'e göre, mamelekte bir azalma ve binnetice bir masraf bahis mevzuu değildir. Kaldı ki, ücretle masrafın şümulü de daima birbirinin aynı olmaz : meselâ, kazazedeye yardım eden artistin bu yüzden uğradığı ücret kaybı, yani masrafı, onun yaptığı hizmet edasının normal kıymetinden çok fazladır; buna mukabil, başka yerde ehemmiyetsiz bir hastayı tedaviye giderken bir kazazedeye mühim bir ameliyat yapmak zorunda kalan cerrahın mahrum kaldığı kazanç, ameliyat için isteyebileceği ücrete nisbetle cüz'î olabilir.

V — Fikrimizce, hizmet edalarının mameleki bir kıymet ifade ettiği kabul olunduğu takdirde, Lent'in bu tenkidleri ehemmiyetini kaybeder. Bununla beraber, iş görenin mutad olarak bir ivaz mukabilinde yapılan hizmetleri için ücret isteyebileceğinin de lege ferenda sarahaten beyan olunmasında fayda mevcuttur. Zaten İsviçre'de Federal Mahkeme vekâletsiz iş görmeye müteallik eski bir kararında böyle bir beyanda bulunmuştur¹⁷: "Hâdisede, bir ivaz mukabili yapılmaları mutad olan hiz-

15) Fransız hukukunda da meslekî bir faaliyette bulunan vekâletsiz iş görenin bu gibi işlerde verilmesi mutad ücreti isteyebileceği görüşü hâkimdir: René Demogue, *Traité des obligations en général* t. III, Paris 1923, sh. 77 - 78: Planiol - Ripert - Esmein : *Traité pratique de droit civil français*, t. VII, 2e éd. Paris 1954, sh. 17.

16) Sh. 101 - 102.

17) RO, 14, sh. 731, "Schuler c. Glarus".

metler bahis mevzuu olduğu cihetle davacıya zahmeti için münasip bir tazminat verilmesi gerekir." Teamül varsa vekilin ücrete müstahak olacağı hususundaki BK. md. 386 f. III hükmü burada kıyasen tatbik edilebilir.

Hülâsa, vekâletsiz iş görenin, tacir sıfatıyla hareket etmese de, muayyen şartlar altında, hizmetinin karşılığı olarak bir ücret isteyebilmesi borçlar hukukunda da kabul edilmiş olan bir esastır; binaenaleyh, Temyiz Mahkemesi Ticaret Dairesi hâdiseye TK. md. 653 f. I i tatbik etmekle bu esası teyid etmekten başka bir şey yapmamıştır; yoksa mezkûr maddenin, hususî bir hüküm vasfını taşıması dolayısıyla, borçlar hukukundaki hal suretinin bir istisnasını teşkil ettiği fikri tasvip olunamaz.