

ZAMAN AŞIMI (*)

Çeviren

W. PADEL — L. STEEG

Asistan Halil CİN

Osmanlı Hukuku, Mecelle'nin 1248. maddesinde zikredilmiş olan mülkiyeti iktisabın, sadece üç şeklini kabul etmektedir. Bu iktisap şekilleri şunlardır :

- 1 — Satış yahut hibe gibi sağlar arası intikal.
- 2 — Miras yoluyla intikal.
- 3 — Mubah, yani herkesin serbest tasarrufuna açık olan şeylerin zilyetliğini elde etmek.

Demek ki, zaman aşımı, iktisap sebepleri arasında görünmüyor. Zaman aşımı, sadece muteber kabul edilen bir özür olmaksızın, muayyen bir müddet içinde ikame edilmemiş bulunan istihkak davasının sukutu sebebi olarak kabul edilir. Şu halde zaman aşımının menşei, sadece iskatidir; ancak, hakkında dâva açmak imkânsız olan bir durumu, kanunen himaye etmekte olduğu için, kazandırıcıdır. Adli dava, sadece zaman aşımı ile sukut eder; fakat Mecelle'nin 1674. maddesinin açık bir şekilde söylediği gibi, «bir dâva hakkını uzun yahut kısa bir zaman esnasında istimal etmeme vakıası, hakkın sukutunu mucip olmaz» (1).

Mecelle'nin kabulünden evvel, zaman aşımının mutlak bir prensip olarak kabul edilmediğine işaret edelim. Yalnız, hâkimlere, padişahın özel emri olmaksızın, zaman aşımı sebebiyle, açılmış olan dâvaları rüyet etmek yasaktı (2).

(x) Bu yazı adı geçen yazarların (*De La Législation Foncière Ottomane*, 1904, Paris) adlı eserinin 160 - 169. sahifesinden alınarak dilimize çevrilmiştir.

(1) Çevirenin Notu: Mecelle'nin 1674. maddesi aynen şöyledir: «Tekadüm-i zeman ile hak sâkıt olmaz».

(2) Bak. Ebussuud Efendinin, Berlin Kütüphanesinde Pertsch Kataloğuna 178 ve 260 numaralarını taşıyan fetvalarına.

Mecelle, XV. kitabının ikinci babını zaman aşımına tahsis etmiştir. (1660 maddeden 1675. maddeye kadar.). Prensip olarak zaman aşımı müddeti 15 senedir. Bu müddet bütün menkul davalara, mülk gayrimenkullerin mülkiyetine; mukataalı ve icareteynli vakıfların zilyetliğine taallûk eden davalara uygulanır. (Mecelle Md. 1660).

Bununla beraber, değişik özel dâvalar için farklı müddetler kabul edilmiştir. Meselâ, vakıf malların kuru mülkiyeti (rakabesi), 36 senede zaman aşımına uğrar. (Mecelle Md. 1661). Aynı şekilde, bu konuda Mecelle'nin ve Arazi Kanununun boşluğunu dolduran 22 Muharrem 1300 tarihli bir irade mucibinde (3), devletin miri topraklar üzerindeki rakabesi, 36 senede zaman aşımına uğrar. Şöyle ki, bir şahıs malik olarak, bir gayrimenkule 36 sene tasarruf etmişse, ne vakıflar idaresi, ne kadastro teşkilâtı, o gayrimenkulü vakıf yahut miri toprak olarak artık iade talebinde bulunamaz.

Miri toprakların zilyetlik hakkına taallûk eden dâvalar 10 senede zaman aşımına uğrar. (Mecelle Md. 1662. Arazi Kanunu Md. 20).

Geçiş, su alma ve su akıtma irtifak haklarına taallûk eden dâvalar, bu irtifak hakları, mülk arazi üzerinde iseler, 15 senede zaman aşımına uğrarlar. Fakat vakıflar idaresi, kendi malları üzerinde bulunan irtifak haklarını 36 sene zarfında istirdat edebilir. Miri topraklara bağlı irtifak hakları, 10 senede zaman aşımına uğrarlar. (Mecelle Md. 1662).

Mutasarrıfları mirasçısız ölüpde, tekrar devlet dönmüş olan ve devlet tarafından göçmenlere tefviz edilen toprakların zilyetliğinin iadesine matuf dâvalar, 2 senede zaman aşımına uğrar; eğer bu göçmenler, 2 sene zarfında nizasız ve fasılasız olarak zilyet olmuşlarsa. Zaman aşımı, muhacirlerin arazi üzerinde bir şeyler inşa etmeye başladıkları, yani zilyetliği elde edişlerinin görünebilir bir işaretini vermeğe başladıkları andan itibaren işlemeğe başlar.

Ferdî tasarrufa mevzu olamayan metruk topraklara taallûk eden davalarda, zaman aşımına itibar edilmez. Bir köy ahalisinin,

(3) Ceride-i Mehakim, sene 1898. No. 190, Sh. 1513 ve No. 188, Sh. 1496.

kendilerine mahsus mer'aya ilişkin davası, davalı bu mer'aya 50 seneden beri tasarruf etse bile, kabule şayandır. (Mecelle Md. 1675).

Mecelle komisyonunun 15 Zilhicce 1279 tarihli bir kararından (5), zaman aşımı müddetlerinin 354 günlük ay yılı ile hesap edildiği sonucu çıkmaktadır.

Zaman aşımı, araya girmiş olan şahıslarla işlemeye devam eder; alıcı, satıcının geçirmiş olduğu zamandan; mirasçı, murisinin kazanmış olduğu zamandan istifade eder (6). Aksine, muris dava açmaksızın muayyen bir müddet geçirdikten sonra, mirasçısı da dava açmaksızın 10 yahut 15 seneyi geçirmişse, iskati zaman aşımı bu sonuncuya karşı tamamlanmış olur. (Mecelle Md. 1670).

Zaman Aşımının İşlememesi (7)

Roma Hukukunun «agere non valenti currit preascriptio» ilkesine göre; zaman aşımını durduracak olan davayı açmak için muhterem özürlere (azar-ı şeriye), sahip olan kimselere karşı zaman aşımı işlemez.

Onlar bakımından zaman aşımı müddeti, bu makbul özürlerin ortadan kalktığı, yani şey üzerinde hak sahibi olan kimsenin, bu haklarını kullanabilecek hale geldiği zaman, işlemeye başlar.

Zaman aşımını işletmeyen makbul özürlere şunlardır :

1 — Küçüklük: Hak sahibi olan kimse reşit olmadıkça, vasisinin rızası olmaksızın dâva ikame edemez; şu halde O, ihmalden dolayı mesul tutulamaz.

(5) Ceride-i Mehakim, sene 1296. No. 72, Sh. 571.

(6) Çevirenin Notu: Bu hüküm, Türk Medeni Kanununun 909. maddesinin aynıdır.

(7) Çevirenin Notu: «Suspension» kelimesi, tatil mânasına gelmekte ise de. Mecelle'de ve müellifin eserinde zikredilen misallerde, ne zaman aşımının tatili nede kesilmesi bahis konusudur. Müellif, zaman aşımının tatili ile kesilmesini birbirinden ayırmadan, «suspension» ve «interrompre» kelimelerini birbirlerinin yerine kullanmıştır. Gerçekte, bahis konusu özürlerin mevcudiyeti halinde, zaman aşımı hiç işlemez. Yani bu özürlerin ortadan kalkmasıyla, ilk olarak, bir zaman aşımı işlemeye başlamaktadır. Bu sebeple, müellif zaman aşımının tatili diye başlamışsada, biz bunu zaman aşımının işlememesi olarak tercüme ettik.

2 — Delilik veya bunama

3 — Roma Hukukunun «absentia in provincia» sına benzer olarak, seyahat sebebiyle yokluk. (Yani seferde olmak). Mecelle'nin 1664 ve 1665. maddeleri, bu konuda aşağıdaki hükümleri ihtiva etmektedirler :

Şeye sahip olan kimse, yokluğunu zaman aşımının muteber bir işlememe sebebi olarak ileri sürebilmek için, hasmının bulunduğu yerden, normal seyirle üç günde yahut hiç olmazsa 18 saatte kat- edilebilen bir mesafede bulunmalıdır. Fakat, zaman aşımının ikmal edildiği yerde, zilyetle bir kere olsun karşılaşmışlarsa ve buna rağmen bir istirdat davası açmayı ihmal etmişse, gaiplikten doğan özür ortadan kalkar ve zilyetlik müddeti, tamamen, zaman aşımından istifade eden kimse lehine sayılır.

4 — Zilyet tarafından kullanılmış cebir (tegalüp): Mecelle'nin 1663. maddesine göre: «Kuvvetinden korktuğu bir şahısla davası olan kimse, mütegalibe tegalübünü muhafaza ettiği müddetçe, zaman aşımına maruz değildir.»

Hak sahibi olan kimsenin, ileri sürebileceği sebepleri yahut malın bir başkası tarafından tasarruf edildiğini bilmemesi, zaman aşımını işletmeyen makbul bir özür değildir (8).

İştirak halinde maliklerden birinin ileri sürdüğü özürler, bu özürleri dermeyan edemeyecek olan diğer iştirak halindeki malikler hakkında zaman aşımının işlemlerini durdurmaz. Meselâ, birisi henüz reşit olmamış iki kardeşe ait bir toprak, zaman aşımı ileri süren bir kimse tarafından tasarruf edilmekte ise; diğeri hissesini muhafaza ettiği halde, büyük kardeşin hakları zaman aşımına uğrayacaktır. (Mecelle Md. 1672).

Söylemiş olduğumuz gibi, iskati zaman aşımı hiç bir hakkı sona erdirmez; fakat sadece onu istirdat etme yetkisinin kaybını mucip olur. Bundan anlaşılıyor ki, kazandırıcı zaman aşımı hakkın iktisabını sağlamıyor; fakat senelerden beri mevcut olan bir hukuki durumu kanunen himaye etmekle yetiniyor. Zaman aşımını ikmal eden kimse, haksız olarak tasarruf ettiğini kabul ettiği zaman; onun ikrarı, zaman aşımı süresince devam etmiş olan zilyetliğin bütün

(8) Ebussuud'un bir fetvasına göre. Ziyaeddin, Sh. 102.

neticelerini yok etmeye yeter. Bu ikrar karşısında, 15 sene tasarruf edilmiş olan toprak, gerçek malike teslim edilecektir.

Aynı neticeler, zilyet olan kimsenin, kiracı yahut ariyet alan sıfatiyle zilyet olduğunu kabul ettiği zaman da hasıl olur. Kira yahut ariyet kabul edildiği sürece, zaman aşımı vücut bulmaz. (Mecelle Md. 1673). Daha geniş bir ifade ile, zaman aşımının, ancak malik sıfatiyle, malik olma niyeti ile zilyetliğin istimali ile iktisap edildiğini söylemek mümkündür. Zilyet, kiracı yahut ariyet alan sıfatiyle toprağı almış olduğunu kabul etmezse, Mecelle'nin 1673. maddesine göre; kiranın yahut ariyetin herkesçe bilinip bilinmemesi halini ayırt etmek gerekir. Birinci halde, zaman aşımı vaki olmaz. İkinci halde istihkak davası kabul edilmez (9).

Zilyetliğin neticelerini ortadan kaldırmaya matuf ikrar, şekle bağlı olarak ve hâkim huzurunda yapılmış olmalıdır. Bununla beraber, davalının mühür yahut imzasını taşıyan yazılı ikrar, zaman aşımının işlememesinin muteber bir delilini teşkil eder. (Mecelle Md 1674).

Davacı tarafından ileri sürülen hakları, zaman aşımı ile kazanan kimsenin kabulü, zaman aşımından doğan ve mülkiyeti kazandırabildiği için vazgeçilmez olan, haklı sebep karinesini ortadan kaldırır. Hattâ zaman aşımı ileri süren kimse, zilyetliğinin menşesini isbat ihtiyacında olmaksızın, malik gibi tasarruf ettiğini daima isbat etmelidir. Bu bakımdan zaman aşımının neticeleri, ikrarın neticeleriyle karşılaştırılabilir. İkrar, ancak taallük ettiği konuyu isbat eder; fakat bir hakka vücut vermez. Aynı şekilde ikrar, mülkiyetin bir iktisap sebebi değildir. Binnetice davacı, sadece davalının ikrarına dayanarak bir dâva ikame etmişse, bu dâva kabule şayan değildir. Örnek: Davacı, «bu mal bana aittir; zaten malı elinde bulunduran kimse bunu ikrar etti» derse; bu dava kabule şayandır. Fakat davacı «filan bu malın bana ait olduğunu ikrar etti; netice

(9) Çevirenin Notu: Mecelle'nin 1673. maddesi aynen şöyledir: «Bir kimse bir akarda müstecir olduğunu mukrir iken onbeş seneden ziyâde zaman mürur etmekle ana malik olamaz. Amma inkâr edip de malik dahi olar benim mülkümdür şu kadar sene mukaddem sana icar etmiştim, daima ücretini kabz ederim deyu dav'a ettikde nazar olunur. Eğer icarı beyn-en-nâs ma'ruf ise da'vası istima' olunur. Değil ise istima' olunmaz.»

itibariyle bu mal bana aittir» derse; davası kabule şayan olmaz. (Mecelle Md. 1628).

Zaman aşımı için de durum aynıdır. Zaman aşımı iddia eden kimse, «bu mal benimdir ve ona onbeş seneden beri tasarruf ettiğimden, davacının istihkak davası reddedilmelidir,» demelidir.

Buna karşılık, sadece «bu mal benimdir, çünkü ona onbeş seneden beri tasarruf etmekteyim» deseydi, davası reddedilirdi. Fakat davalı, davacının, istihkak iddia edilen şeyi kendisine satmış olduğunu ileri sürerek, zilyetliğinin menşeiini isbat ediyorsa; bu satışın delilini getirmeye mecburdur; çünkü, şeyin menşei itibariyle davacıya ait olduğunu ikrar, zaman aşımını işletmemiş gibi kabul edilir.

Başkası tarafından tasarruf edilen şeyi istirdat etmek isteyen kimse, basit bir protesto ile zaman aşımının işlemesine mani olmaz; bunun için bir dava açılmış olmalıdır. (Mecelle Md. 1666).

Miri Arazide Zaman Aşımı

Arazi Kanununun 20. maddesi, Mecelle'nin 1662. maddesinde mevcut kaideyi tasdik ediyor. Bu 20. maddeye göre, miri arazinin zilyetliği 10 senede zaman aşımına uğrar. Bu madde şöyledir: «Sagir ile cünun ve tegallüp ve müddeti sefer bait olan diyarda bulunmak gibi azar-ı şeri'yeyi mutebereden biri şer'an tahakkuk etmedikçe on sene bilâ niza tasarruf olunan tapulu araziye müteallik davalar istima olunmaz ve ol azarı muteberenin zeval ve indifaı tarihinden itibaren 10 seneye kadar araziye müteallik devai istima olunup müddeti mezkûre mürurunda istima kılınmaz. Fakat müddealeyh yedinde bulunan araziye fuzulen zabt ve ziraat etmiş olduğunu ikrar ve itiraf eder ise bu surette müruru zamana ve tasarrufa itibar olunmayıp ol arazi sahibine alhverilir.»

Miri toprakların zaman aşımı hakkındaki bu madde, Mecelle'nin mülk gayrimenkullere taallük eden hükümlerinin aynıdır.

Bununla beraber, Arazi Kanunu şarihleri; iki mevzuat arasında, zaman aşımından istifade eden kimsenin ikrarının muhtevası bakımından bir fark ortaya çıkarmaktadırlar. Miri toprağın zilyedi, toprağı haksız bir fiille (fuzulen) elde etmiş olduğunu açık bir şekilde ikrar ettiği takdirde, ancak 10 senelik zilyetlikten istifade hakkını kaybeder.

Zaman aşımından istifade eden kimsenin, davacının haklarının muteberiyetini kabul etmiş olup olmamasının önemi yoktur. Mesele, satışı isbat etmeye mecbur olmaksızın, toprağın davacı tarafından kendisine satılmış olduğunu ikrar edebilir.

Mahlul Topraklarda Zaman Aşımı

Miri arazide zilyetlik hakkının zaman aşımı, devlet karşısında olduğu kadar, fertler karşısında da uygulanır. Böylece, meşru zilyedi mirasçı bırakmadan ölmüş olan bir arazinin zilyetliğini elde eden her hangi bir kimse, 10 senelik bir işgalle, meşru zilyedin bütün haklarını iktisap eder. (Arazi K. Md. 78) (10). Tapu Kanununa ilişkin kararnamenin 2. maddesinden, mahlul toprağın sadece işgalinin, zaman aşımını tesis etmeye yetmiyeceğini anlıyoruz (11).

Toprağın muntazaman işlenmiş olması da gerekir. Bu şartlar, fertlere tefviz edilmiş olan miri toprakların zaman aşımının tahakkuku için istenmez.

Mahlul toprak, haksız olarak işgal edildiği ve işgal 10 senelik müddetin hitamından önce inkıtaa uğradığı takdirde; zilyetliği elde ettiği anda, bu toprak üzerinde bir tapu hakkı varsa ve bu hakkı diğer şahısların haklarına üstünse, tapu bedeli karşılığında işgal edene tevcih edilir.

İşgal eden, tapu hakkından mahrumsa, kayıtsız ve şartsız olarak zilyetlikten de mahrum olur. O zaman toprak tapu hakkı sahiplerine teklif edilir; onlar kabul etmediği takdirde, arttırmaya konur. (Arazi Kanunu, Madde 77).

Mahlul toprağı, haksız olarak işgal eden ve sonradan ondan mahrum olan şahıs, tapu hakkına sahip olsun olmasın ve işgal süresi ne kadar devam ederse etsin, arazinin eksik kıymeti için ne kira bedeli ne tazminat olarak hiç bir şey ödemez. (Arazi Kanunu Md. 79).

(10) Çevirenin Notu: Arazi Kanununun 78. maddesi aynen şöyledir: «Bir kimse arazii miriye ve mevkufeye bilâ niza 10 sene ziraat ve tasarruf etmiş olur ise hakkı kararı sabit olup gerek yedinde mamulünbîh senet bulunsun ve gerek asla senet bulunmasın ol araziye mahlul nazarıyla bakılmayıp yedine meccanen ve müceddeden tapu senedi verilmek lâzım gelir. Fakat ol arazi mahlul olmuş iken bigayrihak zabt eylemiş olduğunu kendisi ikrar ve itiraf ederse müruru zamana itibar olunmayıp ol arazi tapuyu misliyle kendisine teklif olunur ve eğer kabul etmez ise bilmüzayede talibine verilir»

(11) Düstur, II. tertip. Şh. 61.