

## KARARLAR

### Karar Metinleri :

Y. 11. H. D. (\*)

E. 1987/1746

K. 1987/3737

T. 19.6.1987

### GEMİ SİCİLİ

Taraflar arasındaki davadan dolayı, (İzmir ikinci Asliye Ticaret Mahkemesi)nce verilen 29.12.1986 tarih ve 722-986 sayılı hükmün temyizden tetkiki davacı vekili tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla; dosyadaki kağıtlar okundu, gereği konuşulup düşünüldü :

Davacı vekili, müvekkiline ait yatların 18 grostonilâtodan küçük olup, TTK.'nun 823. maddeye getirilen muafiyet nedeniyle Türk Bayrağı çekme hakkına haiz olduğunu, müvekkilinin tescil istediğinde bulunduğunu, tescil talebinin TTK.'nun 823. maddesi uyarınca reddedildiğini belirterek anılan red kararının iptalini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, duruşmada davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, iddia, savunma ve ilgili belgelere göre davacı tescilin sağlayabileceği ipotek tesisi gibi haklardan faydalanmak istediğine göre TTK.'nun 823. maddesi hükmünü yerine getirmelidir. Anasözleşmede belirtilen değişiklikler yapılmadan tescil isteğinin reddine karar verilmesi doğrudur gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, davacı anonim şirkete ait olup yurt dışından satın alınmış ve herbiri 18 grostonilâtodan küçük ticari amaçlı 13 adet yatın Türk gemi siciline tescilinin mümkün olup, olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Türk Ticaret Kanununun gemi siciline ilişkin 839. maddesinde sicilin Türk gemileri için tutulacağı hükme bağlandıktan sonra, bunu izleyen 840. maddesinde ise, gemi siciline 823. madde gereğince Türk Bayrağını

(\*) Y.K.D., c XIII. s: 9 EYLÜL 1987

çekme hakkını haiz ticaret gemileriyle 822. maddenin 2. fıkrasının 1 ve 2 numaralı bendlerinde yazılı gemilerin kaydolunacağı hükme bağlanmış bulunmaktadır. Sözü edilen TTK.'nun 823. maddesinde öncelikle Türk gemilerinin Türk Bayrağı çekebileceği vurgulandıktan sonra bir Türk gemisinin ancak bir Türk vatandaşının gemisi olabileceği belirtilmiş ve yine aynı maddenin ikinci fıkrasının birinci bendinde tüzel kişilerde, onu oluşturan gerçek kişilerin çoğunluğunun Türk vatandaşı olması gerektiği belirtilmiş, ikinci bentte ise ticaret şirketlerinin malı olan gemiler ancak şirketi temsil ve idareye yetkili olanların çoğunluğunun Türk vatandaşı olması gerektiği gibi bunun dışında şirket anasözleşmesine göre oyçoğunluğunun Türklere olması, şayet şirket pay senedi çıkartabilen şirket nevinden ise pay senetlerinin nama yazılı olması ve bunların dışında pay devrinin şirket yönetim kurulunun iznine bağlı olması koşullarının gerçekleşmesi halinde geminin bir Türk gemisi sayılabileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır. Yine TTK.'nun 840. maddesinin atıfta bulunduğu 822. maddenin 1 numaralı bendi uyarınca yatlar ile denizci yetiştirme amacına tahsis edilmiş gemiler ile aynı maddenin 3. bendine göre yabancı bir devlet veya onun tebası hesabına Türkiye'de inşa olunan gemilerin gemi siciline tescil edileceği kabul edilmiş bulunmaktadır. Bir geminin Türk gemi siciline tescil edilebilmesi için gerekli koşullardan bir diğeri de TTK.'nun 847. maddesi uyarınca o geminin yabancı bir gemi siciline kayıtlı olmaması halidir.

Yukarıdaki maddelerin karşılıklı değerlendirilmesinden bir geminin Türk gemi siciline tescil edilebilmesi için öncelikle o geminin tescili caiz gemilerden olması ve ayrıca buna ilaveten Türk Bayrağı çekme hakkına haiz bir Türk gemisi olması ve nihayet yabancı bir ülkenin gemi siciline kayıtlı olmaması şartları zorunlu bulunmaktadır. TTK.'nun gemi siciline ilişkin 839 ve müteakip maddelerinde (18) grostonilâtodan küçük gemilerin tasdiknamesiz veya şehadetnamesiz Türk Bayrağı çekebileceğine dair aynı Yasanın 829. maddesine yollamada bulunulmadığına göre, bu hükmün geminin tescilinde uygulanması mümkün değildir. Kaldı ki anılan madde Türk gemisi olmayan bir gemiye Türk Bayrağı çekebilme hakkı da tanımış değildir. Zira, gemi sicillerinin hususi hukuk yönünden aleniyeti temin, gemi üzerindeki hakların ishar veya ihdas, amme itimadı gibi fonksiyonları ifa etmesinin yanında amme hukuku yönünden de bir geminin milliyetini tesbit ve bunun denetlenmesini mümkün kılma gibi önemli bir fonksiyonu da bulunmaktadır.

Yukarıdaki genel açıklamalardan sonra dava konusu olaya dönülecek olunursa gemi mâliki davacı anonim şirketin anasözleşmesinin incelenmesinde şirketin (115.000) pay senedinden sadece (300) adedinin nama yazılı olduğu bakiyesi olan (114.700) adedinin ise, hamiline yazılı olarak

çıkarıldığı anlaşılmaktadır. Bu durum karşısında TTK.'nın 840. maddesinin yollamada bulunduğu aynı Yasanın 823. maddesinin 2. fıkrasının 2. bendi koşulları gerçekleşmediğinden ve en azından şirketin pay senetlerinin en az % 51'nin nama yazılı olduğu ve bunların Türk vatandaşlarının elinde bulunduğu ileri sürülüp, kanıtlanamadığından davalı gemi sicil memurluğunca bu koşulların yerine getirilmemesi nedeniyle tescilden imtina edilmesi yerinde olduğu gibi, bu işleme vaki itirazı yerinde görmeyerek reddeden mahkeme kararı da doğru görüldüğünden davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle hükmün onanması gerekmiştir.

**S o n u ç :** Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı davacı vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usûl ve kanuna uygun bulunan hükmün (**ONANMASINA**), 1.500 lira temyiz ilâm harcından peşin harcın mahsubu ile temyiz edenden alınmasına, 19.6.1987 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Y. 11. H. D. (\*)

E. 1986/4231

K. 1986/5032

T. 7.10.1986

## RESMÎ DİLİN KULLANILMASI ZORUNLUĞU

Taraflar arasındaki davadan dolayı, (**İstanbul Dördüncü Asliye Ticaret Mahkemesi**)nce verilen 5.3.1986 tarih ve 25-105 sayılı hükmün duruşmalı olarak temyizen tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş olmakla; dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra, işin gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkili şirketin acentesi olduğu Dina Shiipping Co. S.A. Firması'na ait M/V Storm adlı Gemi ile Mersin'den İskenderiye Limanı'na 2000 ton kırmızı iç mercimeğin taşınması için davalı ile 10.7.1982 tarihinde bir sözleşme yapıldığını, geminin 25.8.1982 tarihinde yükü almak üzere Mersin Limanı'na gelmesine ve aynı gün hazırlık mektubu verilmesine ve 30.11.1082 tarihine kadar beklenilmesine rağmen yükleme yapılmadığını, 1.11.1982 tarihinde davalı ile yükü temin edecek şirket olduğu anlaşılan dava dışı ..... Yem San. A.Ş.'ne ihtarname keşide edilmiş ise de, yükleme ve kiralamada ilgililerinin bulunmadığını ve geminin serbest olduğunu belirten cevap verdiklerini, kanuni üç günlük sürenin

(\*) Y.K.D. C: XIII. S: 1 OCAK 1987

de beklenilmesine rağmen yük verilmediğini ve böylece sözleşmenin sona erdiğini, pişmanlık navlunu ve sürestarya alacağının tahsili için icra takibine geçilmiş ise de, davalının itirazda bulunduğunu belirterek, itirazın kaldırılması ile transfer tarihindeki kur uygulamasına göre ödeme yapılmasını talep ve dava etmiştir.

Davalı vekilleri cevabında, dava dilekçesinde kanuni noksanlar olduğunu, teminat gösterilmesi gerektiğini, davacının aktif husumet ehliyetinin bulunmadığını, zira dava dilekçesinde davacı olarak bir geminin gösterildiğini, oysa geminin tüzel kişiliği olmadığını, verilmiş olan vekâletnamede de geçerli bir temsil ilişkisinin bulunmadığını, takipde borçlu gösterilen diğer şirkete karşı dava açılmadığını, aynı konuda tahkim yoluna başvurulduğunu, navlun sözleşmesindeki imzaların müvekkili şirketi borç altına sokmaya yetkili temsilcilerine ait olmadığını, diğer taraftan sözleşmede navlunun tamamının önceden ödendiği yazılı bulunmasına göre pişmanlık navlunu ve sürestarya ücreti talep edilemeyeceğini, taşıyanın kendi ihtiyarı ile fazla beklemesinin ücret hakkı bahşetmeyeceğini, ayrıca davacıya 30.000.000 lira ödeme yapılmış olduğunu ileri sürerek, davanın reddini istemişler, talepleri üzerine dava ..... Yem ve Gıda San. A.Ş., ..... Beynelmillel Nakliyat A.Ş. ve Nihat'a ihbar edilmiştir.

Mahkemece; bilirkişi raporu ile ek rapor, sözleşmeler, icra dosyası ile toplanılan deliller dayanarak yapılarak, davacının acenta olarak dava açma ve aktif husumet ehliyetine sahip bulunduğu geminin sözleşmeye uygun olarak yükleme için beklediği ve davalının acentasına hazırlık mektubunun da verilmesine rağmen, yüklemenin yapılmadığı ve bu suretle davacının pişmanlık navlunu ile sürestarya ücretine hak kazandığı gerekçesiyle, 19.687.325 lira davalının borçlu bulunduğunun kabulü ile bu miktar üzerinden itirazın iptaline ve takibin devamına, fazlaya ilişkin isteminin reddine karar verilmiştir.

Hüküm davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve 10.4.1926 gün ve 805 sayılı İktisadi Müesseselerde Mecburi Türkçe Kullanılması Hakkındaki Kanununun 1. maddesinde Türk tabiyetindeki her nevi şirket ve müesseseler için Türkiye dahilindeki her nevi muamele, mukavele, muhabere, hesap ve defterlerini Türkçe tutmaya mecbur olmalarının öngörülmüş olmasına karşılık, aynı Kanununun 2. maddesinde yabancı şirket ve müesseseler için bu mecburiyet Türk müesseseleri ile Türkiye tebasından olan fertlerle mukavele hariç sadece muhabere, muamele ve temaslar ile Devlet dairelerine ibraz mecburiyetinde buldukları evrak ve

defterlere hasredilmiş olmasına ve bu durumda Türk şirketleri ile müesseselerin yabancı şirket ve müesseselerle Türkçe dışında bir dil ile yapılan sözleşmelerin geçerliliğinin yasaklanmamış bulunmasına göre davalı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddiyle yerel mahkeme kararının onanması gerekmiştir.

**Sonuç:** Yukarıda yazılı nedenlerle davalı vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle hükmün (**ONANMASINA**), 590.620 lira temyiz ilam harcından peşin alınan harcın mahsubu ile temyiz edenden alınmasına, davacı vekili için 11.000 lira duruşma vekillik ücreti takdiri ile davalıdan alınarak davacıya verilmesine, 7.10.1986 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Y. 8. H. D. (\*)

E. 1986/9681

K. 1986/10741

T. 21.10.1986

**KAZANDIRICI ZAMANAŞIMI  
YABANCI UYRUKLU KİŞİLERİN BAĞLI  
BULUNDUKLARI HUKUKİ DÜZEN**

Gerhard Joseph Ernest vekili Avukat Arif ile Hazine vekili, Avukat Yüksel, Belediye Başkanlığı vekili Avukat Yeta, Wilhem Paul Peter kayyımı, Avukat Gülşen, Eltride Wats ve müşterekleri vekili Avukat Şehim aralarındaki tescil davasının reddine dair, (**İstanbul Dördüncü Asliye Hukuk Hâkimliği**)nden verilen 4.3.1986 gün ve 84/52 sayılı hükmün duruşma yapılması suretiyle Yargıtay'ca incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekte; dosya incelendi, gereği düşünüldü :

Davacı vekili Avukat Arif tarafından mahkemeye verilen 6.2.1984 tarihli dava dilekçesi ile; tapuda, ada 163 (1343), parsel 41, 133 ve 136 numaralarda, Federal Almanya uyruklu Paul Peter Danielsen adına kayıtlı üç parça taşınmaz ve köşkün, kayıt mâlîki Paul Peter Danielsen'in ölümü tarihi olan 1958 tarihinden başlayarak, dava tarihine kadar 20 yıldan fazla süreyle çekişmesiz, arasız ve mâlîk sıfatı ile miras bırakan Federal Al-

(\*) Y.K.D. C: XII S: 2 ŞUBAT 1987

manya uyruklu Hans Von Aulock ve onun 1980 yılında ölümü ile de, mirascı olan davacı Batı Almanya uyruklu Gerhard Joseph Ernst tarafından aynı suretle tasarruf edildiği, bu nedenlerle anılan tapu kayıtlarının hukuki değerlerini yitirdiği ileri sürülerek taşınmazların davacı adına tapuya tesciline kadar verilmesi istenilmiştir.

Hazine vekili Avukat Mehmet tarafından verilen 3.11.1983 günlü cevap lâıykasında: «Almanya'da iktisabî müruruzaman 30 yıl olup, davacının bu süreyi doldurmadığı; Almanya'da tescil talebinde bulunabilmek için, tescil isteyeninin isminin tapuda mukayyet olması şartının arandığı, oysa davacının adının tapuda mevcut olmadığı, tapuda mâlik gözüken Paul Peter Danielsen'in mirascısı Elly'nin Türkiye'de ikâmet edip dava konusu gayrimenkulde oturduğu, bu durumda davacının zilyetliğinin kesintiye uğradığı, yurt dışında yapılan satış vaadi sözleşmesinin geçerli olmadığı bildirilmiş ve yargılama sırasında da aynı hususlar tekrarlanmış ve ek olarak davacının Hans Von Aulock'un mirascısı olamayacağı ileri sürülmüş ve davanın bu sebeplerle reddine karar verilmesi istenilmiştir.

Belediye vekili ile, Paul Peter Danielsen kayyımı Avukat Gülşen, de Hazine vekili tarafından savunulan hususları tekrarlayarak davanın reddine karar verilmesini istemişlerdir.

Mahkemece, kayyım ile davalı vekillerinin itiraz ve savunmaları yerinde görülerek; zilyetlikle kazanma bakımından iki ülke arasında müte-kabiliyet bulunmadığı, davacının miras bırakanlarının zaman zaman yurt dışına çıkmış olmaları sebebiyle zilyetliğinin fasılaya uğradığı, bir satış vaadi senedi mevcut ise de, bunun süreli olduğu, Almanya ile aktedilen ikâmet mukavelesinin savaş sebebiyle geçerliliğinin şüpheli olduğu gerekçeleri ile davanın reddine karar verilmiştir.

Dosya içindeki Hagen-Eyalet Mahkemesi'nce onaylanan 18.12.1982 tarihli belgeye göre, Paul Peter Danielsen'in mirascıları olduğu belirlenen Frau Elfriede Watts, Frau Anna Ries ve Martin Ries (Kayyım Hermann Osenberg Engels)'in vekilleri olduğu anlaşılan ve bu sıfatla davayı izleyen Avukat Şehim; yargılama sırasında Manheim Noterliği'nce düzenlenip, Hagen Asliye Mahkemesi Başkanı tarafından onaylanan 25.3.1982 tarihli belgede yazılı (miras bırakan Paul Peter Danielsen; Kuruçeşme-Arnavutköy, Set Sokak, 10-12 numaralardaki evleri ve çevresindeki arsalari 1951 yılında ikâmet etmek, kullanmak ve bakmak üzere zilyet olarak Bay Hans Von Aulock'a temlik etmiştir) şeklindeki açıklamayı tekrarlamış ve olaya ilişkin beyanda bulunduğunu bildirmiştir.

Mahkemece davanın sadece Hazine ile İstanbul Belediyesi aleyhine açılması bir noksanlık şeklinde görülmüş ve kayıt mâlikinin mirascıları-

na yöneltmesi istenmiş ise de, bu koşulun yerine getirilmesine ilişkin ara kararları izlenmemiş, Paul Peter Danielsen'in mirascılarının vekili olduğunu ileri süren Avukat Şehim'in kendiliğinden davaya müdahil vekili olarak girmesi üzerine de olduğu yerde bırakılarak davanın hâli hazır tarafları kayyım ve müdahillere göre sonuçlandırılması yönüne gidilmiştir.

Bu açıklamaya göre uyuşmazlık İstanbul'da Boğaziçinde vaki olup yabancı gerçek kişiye ait taşınmazların, yine yabancı bir gerçek kişi tarafından zilyetlik ve zamanaşımı yoluyla kazanılıp kazanılamayacağı noktasında toplanmaktadır.

Tarafların statülerine göre, uyuşmazlık Milletlerarası karakter taşımaktadır. Devletler Hususi Hukuku, hangi Devletin özel hukukunun uygulanacağını gösteren hukuk kurallarının bütünüdür.

Eğer bir olay, veya ilişki hiçbir yabancı hukuk düzeni ile temas haline girmemişse, sadece Türk Hukuk düzeni içerisinde vukua gelmişse Türk Hukukunun bu olay veya ilişkiye uygulanacağında duraksama olmaz. Yabancı hukuk düzeninin böyle bir olaya uygulanması olasılığı akla bile gelmez.

Buna karşılık, uyuşmazlık konusu olayda olduğu gibi, olay veya ilişki yabancı bir veya birden çok hukuk düzeni ile de ilgili, yâni bir yabancılik ögesi taşıyorsa, hangi hukuk düzeninin ve daha açık deyimle hangi Devletin maddi hukuk hükümlerinin uygulanacağı bir sorun olarak ortaya çıkabilir.

Olayımızda uyuşmazlıkla ilgili taşınmazlar Türkiye'de bulunmaktadır. Uyuşmazlığı yaratanlar ise Türk uyruklu olmayıp Batı Alman uyruklu gerçek kişilerdir.

Olay tamamen Devletler Hususi Hukuku ile ilgili bulunmaktadır. Devletler Hususi Hukukunun ana kaynağını, iç hukuka ait kanun, örf ve âdet hukuku ile belirli konularda yapılarak iç hukuk haline getirilen sözleşmeler teşkil eder.

Türk Devletler Hususi Hukukunun ana kaynağı, 22.11.1982 tarihine değin 1330 (1915) tarihli Türkiye'de bulunan Yabancıların Hukuk ve Vazifeleri Hakkında Muvakkat Kanun idi.

Bugün Türk Devletler Hususi Hukukunun ana kaynağını, 22 Kasım 1982 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 20.5.1982 tarihli ve 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkındaki Kanun (MÖHUHK) oluşturmaktadır.

Şu hale göre, uyuşmazlığı Türk Devletler Hususi kurallarını içeren ve az önce açıklanan hükümlere göre çözümlenmek gerekmektedir. Uyuşmazlık miras ve eşya hukukuna ilişkindir. Milletlerarası özel hukukumuzun kaynağı olan 2675 sayılı kanunun 23. maddesine göre, aynî haklar malların bulunduğu yer Kanununa tâbidir. Bu kural 1330 tarihli Muvakkat Kanunda bulunan ve Milletlerarası uygulamada da yer alan genel bir kuraldır. Anılan maddenin birinci fıkrasında taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyet hakkı ve diğer aynî haklar malların bulunduğu yer hukukuna tâbidir. Bu bir bağlama kuralıdır. Taşınmazlar yönünden Milli Kanun değil de «Mekân Kanunu» kuralının ön plânda tutulması, her hukuk düzenini kendi açısından ilgilendiren bir uygulama olması bakımından pratik bir ihtiyacın sonucudur.

Bir taşınmazın mülkiyetinin kazanılması, zilyetliğinin hukuki sonuç doğurması, bulunduğu yerin kamu düzeni ile ilgilidir. Onun içindir ki, kazanma ve kullanma kurallarını tesbit, tamamen malın bulunduğu yer hukukuna aittir. Mülkiyetin kazanılması, bir akti ilişkiye bağlı olabileceği gibi, bunun dışında başka bir olaya, örneğin, zilyetlik gibi fiili duruma da bağlı olabilir. Özellikle, taşınmazların zamanaşımı ve zilyetlik yolu ile kazanılmasında akdi ilişki söz konusu olmayabilir.

Taşınmazlarda mülkiyetin «kazandırıcı zamanaşımı» veya diğer fiili yollarla kazanılması hallerinde, her halde «Mekân Kanunu» yetkili olacaktır.

Olayımızda, zamanaşımı yolu ile kazanıldığı ileri sürülen taşınmazlar Türkiye'de bulunduğu göre uyuşmazlığı zamanaşımı yolu ile kazanmaya ilişkin Türk Kanunlarının uygulanması gerekir.

1982 tarihli Anayasanın 16. maddesinde, «Temel hak ve hürriyetler yabancılar için Milletlerarası Hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir» denildiğine göre, Anayasa yabancıların aynî hak sahibi olmalarını asıl olarak kabul etmiş, ancak hak edinmenin Milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceğini belirtmiştir.

2644 sayılı Tapu Yasası ile de, daha çok, taşınmaz mal edinmeye ilişkin hükümler getirilmiştir. Bu Yasasının 35. maddesinde: (Tahdidi mutazammın kanuni hükümler yerinde kalmak ve karşılık olma şartı ile) yabancı gerçek kişilerin Türkiye'de taşınmaz mallar edinebilecekleri ve mirascı olabilecekleri açıklanmakta, 36 ve 37. maddelerinde, bu mal edinmeleri nasıl uygulanacağı ve 38. maddesinde, yürürlükten kaldırılan yasalar ayrı ayrı gösterilmekte ve bu maddenin son fıkrasında başka yasaların bu yasaya uygun olmayan hükümlerinin kaldırıldığı açıklanmaktadır.



35. maddede sözü geçen «Tahdidi mutazammın kanuni hükümlere ittiba» demek, yabancı gerçek kişilerin Türkiye'de taşınmaz mal edinebilmeleri için bu konudaki Türk yasalarına uymaları demektir ki, bunlar arasında 1062 sayılı Mukabele-i Bilmisil Kanunu 6086 sayılı Turizm Endüstrisini Tevşik Kanunu, Askeri Yasak Bölgeler Kanunu, Köy Kanunu vs. bulunmaktadır.

Dava konusu taşınmazların iktisabına bu hükümler yönünden engel bir durum bulunduğu ileri sürülmemiştir.

35. maddede açıklanan karşılıklılık koşuluna gelince : Batı Almanya ile aramızda 26.5.1927 yılında yapılmış İkâmet Mukavelesinin Tasdikine Dair 26 Mayıs 1927 tarihli ve 1048 numaralı Kanuna göre, Alman uyruklu olanlar Türkiye'de; Türkler de Almanya'da miras ve diğer yollarla taşınmaz mal edinebilmektedirler. Bu sözleşmenin 3. maddesinde, «Tarafeyni akideynden birinin ülkesinde, tarafı diğer teb'ası, memleketin kavanin ve nizamatına tevfikân her nev'i emvali menkule ve gayrimenkuleyi ihraz, tasarruf ve ferağ hakkını haiz olacaktır... Kanun mucibince veraset tarikiyle yahut hibe ve vasiyet suretiyle dahi bunlara mâlik olabileceklerdir» denilmiştir. Bir ara Almanya'ya karşı savaş ilân edilmiş ve bu anlaşma askıya alınmış ise de, daha sonra 26.2.1952 tarihli ve 1451 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile bu anlaşma yeniden yürürlüğe konulmuştur. Demek oluyor ki, gayrimenkul iktisabında Almanya (Federal Almanya) ile aramızda anlaşmaya dayanan karşılıklılık vardır. (Karşılıklılık) mütekabiliyet için iki Devlet arasında mutlaka bir sözleşme bulunması da şart değildir. Karşılık bazen fiili şekilde de olabilir.

Anlaşma olmamasına rağmen bir devlet diğer Devletin vatandaşlarına kendi ülkesinde taşınmaz edinme imkanı veriyor ve bunu fiilen gerçekleştiriyorsa mütekabiliyet var demektir.

Nitekim, Dışişleri Bakanlığı'nın dosya içinde 23.6.1982 tarihli yazısında, Türk Vatandaşlarının Almanya'da fiilen taşınmaz sahibi olabildikleri, bu uygulamanın ilerden beri devam ettiği bildirilmiştir.

Dosya içindeki yazılara göre, Batı Alman uyruklu olan davacının miras bırakanının 1950 yılından bu yana Türkiye'de ikâmet ettiği ve arada bir, yurt dışına çıkış yaptığı anlaşılmaktadır.

15 Temmuz 1950 günlü ve 5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de İkâmet ve Seyahatleri Hakkındaki Kanununun 3. maddesine göre Türkiye'de bir aydan fazla kalacak olan yabancı, ikâmet teskeresi adındaki belgeyi almak zorundadır. Bu belgeyi alanlar Türkiye'de yerleşmek suretiyle kalabilirler. Yalnız bazı yerlerde ikâmet yabancıya tamamen yasaklanmış, ya da izne tâbi tutulmuştur. Özellikle askeri birinci ve ikinci derecede

yasak bölgelerde yabancılara ikâmeti kural olarak yasaktır. Köylerde ikâmet Köy Kanununun 88. maddesi hükmüne göre İçişleri Bakanlığı'nın iznine tâbi tutulmuştur.

Davacı ve muris Türkiye'de ikâmet ve seyahat etme hakkına sahip kimselerdir. Dosya içindeki yazılar bu yönü belgelemektedir.

Dava, Medeni Kanununun 639/2. maddesi ile ilgilidir. Bu madde hükmünce «tapu sicilinde, mâlikî kim olduğu anlaşılmayan veya 20 sene evvel vefat etmiş yahut gaipliğine hüküm verilmiş bir kimsenin uhdesinde mukayyet olan bir gayrimenkulü aynı koşullar altında yedinde bulunduran kimse dâhi o gayrimenkulün mülkü olmak üzere tescilini talep edebilir.

Bu madde Türkiye'de bulunan bir taşınmazın zilyetlik ve zamanaşımı yolu ile hangi koşullar altında kazanılabileceğini göstermektedir.

Mütekabiliyet şartına uygun olarak, bir Türk Vatandaşı Almanya'da akdi şekilde, ya da zamanaşımı yolu ile taşınmaz edinebilmektedir. Olağanüstü zamanaşımı yolu ile kazanma koşulları her iki ülkenin mevzuatına göre değişik olsa bile, bu durum karşılıklılık ilkesinin uygulanmasına engel teşkil etmez.

Örneğin, Medeni Kanununun 639. maddesinde kazanma zamanaşımı süresi 20 yıl olduğu halde, Alman Medeni Kanununun 927. maddesinde bu süre 30 yıldır. İç düzenlemeye ilişkin bu hükmün Türk hukukunda öngörülen zamanaşımı süresini değiştirdiği kabul edilemez. Başka deyimle, Alman hukukunun daha uzun olan zamanaşımı süresinin olayımıza uygulanması istenemez. Aksi düşünüş kabul edilirse, gayrimenkule ilişkin uyuşmazlıklarda yabancı hukukun uygulanması gerekir. Bu durum ise, Türk kamu düzenini katlanılmaz bir biçimde bozar. Buna mukabil yabancı hukukun iç hukuktaki zamanaşımı süresinden daha uzun ve daha kısa bir süre öngörmesi ise, kamu düzenini bozan bir durum sayılmaz. İlke olarak zamanaşımı yolu ile taşınmaz iktisabı Alman hukukunda da kabul edilmiş ve karşılıklılık ilkesine uygun olarak Türk vatandaşları Almanya'da bu haktan yararlandıklarına göre, Batı Alman uyruklular da zamanaşımı yolu ile taşınmaz iktisabı hakkından yararlanırlar. Alman hukukundaki daha uzun olan zamanaşımı süresinin olaya uygulanması gerekmez. Bu genel açıklamalar karşısında mahkemenin karşılıklılık ilkesi bulunmadığına ve dolayısıyla davacının başka bir dava açamayacağına dair gerekçesine itibar etmek mümkün olamayacaktır.

Uyuşmazlığın dava şartları, taraf teşkili ve Medeni Kanununun 639/2. maddesi açısından incelenmesi gerekir.

Davacı, Gerhard Joseph Ernest Alman uyruklu kişilerin mirascısı olduğunu ileri sürmüştü ve İstanbul Sekizinci Sulk Hukuk Mahkemesi'nden alınan mirascılık belgesi ibraz etmiştir. Davalı Hazine vekili yargılama sırasında davacının mirascı olamayacağını, çünkü miras bırakan Hans Von Auloc'un başka mirascıları bulunduğunu bildirmiştir.

Tapu Kanununun 35. maddesine ve 2675 sayılı Kanuna göre davacının, miras bırakan Hans Von Auloc'un mirascısı olduğunu isbatlaması gerekir. Mirascılık belgesi aksi isbat edilinceye kadar geçerli olan belgelerdendir. Gerek dava şartı yönünden, gerekse mirascının tesbiti yönünden Hans Von Auloc'un davacıdan başka mirascısı olup olmadığının saptanması zorunluluğu vardır. Bu itibarla aksini ileri süren Hazineye mevcut mirascılık belgesini iptal ettirmek ve gerçek mirascıları tesbit ettirmek üzere dava açması için gerekli mehil ve imkânın verilmesi icap eder. Miras bırakan Hans Von Auloc'un başka mirascıları varsa, Medeni Kanunun 581. maddesi uyarınca bunların da davaya katılmaları veya miras ortaklığına Türk Kanunlarına göre bir mümessil tâyin ettirilerek onun huzuru ile davaya bakılması gerekir. Mahkemece bu yönün araştırılması, davanın gerçek mirascı tarafından açılıp açılmadığının denetlenmesi ile ilgilidir. Davacı mirascı değil ise, şüphesiz miras bırakanın zilyetliğinin maddi hukuk açısından davacıya intikal mümkün olamayacaktır. Medeni Kanunun 539. maddesi hükmüne göre, diğer miras hakları gibi zilyetlik de ancak gerçek mirascılara intikal eder.

Davada, eski deyimle husumetin kime yöneltileceği meselesi de çözümlü gereken bir husustur. Gerçekten de Türk Hukukuna göre, hukuki değerini yitirdiği ileri sürülen bir tapu kaydının iptali davasının, kayıtda mâlik olarak gözüken mâlik ölmüşse mirascılarına yöneltilmesi gerekir. Bu yön hem maddi hukuk bakımından, hem de usûl hukuku bakımından yerine getirilmesi gereken bir ödevdir. Mesele bu açıdan incelendiğinde, belediyenin dava ile ilgisi bulunmadığı ortaya çıkar. Belediyenin davada hukuki yararı söz konusu bulunmamaktadır. O itibarla belediye hakkındaki davanın reddine karar verilmesi sonuç bakımından Yasaya uygundur. Davacı tarafın bu yöne ilişkin temyiz itirazları yerinde bulunmadığından **REDDİNE**, Diğer davalıların durumuna gelince: Dava konusu taşınmazlara ait tapu kayıtlarında, mâlik olarak gözüken Paul Peter Danielson 2.7.1958 tarihinde ölüyor, kızlık adı Ries olan dul Elly Danielsen'i, bu da 30.4.1971 tarihinde ölüyor Efridewatt, Wilhem Ries, Martin Ries'i ve bunlardan Wilhem Ries'in de 26.4.1974'de ölümü ile karısı Anne Viktoria Ries'i terketmiştir. Paul Peter'in mirascılarını tesbit eden ve Alman mahkemelerinden verilmiş olan mirascılık belgeleri Türk Hukukuna göre tanınmamıştır. 2675 sayılı Kanunun 22. maddesine göre Türkiye'de bulunan taşınmaz mallar hakkında Türk Hukuku uygulanır. Ayrıca aynı Ka-

nunun 23. maddesinde taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyet hakkı ve diğer aynî hakların, malların bulunduğu yer hukukuna tâbi olduğu, 30. maddesinde mirasa ilişkin davaların Türkiye'deki son ikâmetgahı mahkemesinde, son ikâmetgahının Türkiye'de olmaması halinde terekeye dahil malların bulunduğu yer mahkemesinde bakılacağı 38. maddesinin (B) bendinde «ilâmın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen bir konuda verilmiş olması» şartı öngörülmüş 42. maddede de 38. maddenin (A) ve (D) bendlerinin uygulanamayacağı açıklanmıştır. Bu hükümlere göre, davanın gerçek mirascılara yöneltilmesi gerekmektedir. Kayıtda mâlik gözükenin gerçek mirascılarının tesbiti icap eder. Mirascıları belli olan kimsenin mal idaresine yetkili olan kayyım ile temsili mümkün değildir. Yabancı mahkeme tarafından Türkiye'de bulunan gayrimenkullere ilişkin mirascılık belgesi tanınmadığı sürece kabul edilemeyeceğine göre bu mirascılık belgeleri ile yetinilmemesi ve mâlik gözükenin tüm nüfus kayıtlarının celbedilerek gerçek mirascılarının saptanması ve davanın bunlara yöneltilmesi için davacı tarafa mehil ve imkân verilmesi ve bu suretle ilk aşamada dava şartı ve daha sonraki safhada davanın gerçek davacılarımıza yöneltilmesi koşulları yerine getirildikten sonra uyuşmazlığın esasının incelenmesi gerekir. Türk hukukuna göre, dava şartı ve temsil kamu düzeni ile ilgilidir. Bu itibarla mahkemece davanın gerçek hasma yöneltilmiş olup olmadığını aramak zorunluluğu vardır.

Dava, 1567 sayılı Kanun ve bu kanuna göre çıkartılan tebliğler ve kararname hükümlerini bertaraf etmek amacı ile açılmış, yahut ferağat, kabul, sulh gibi uyuşmazlığa son veren irade işlemlerine bağlanmış ise, kamu düzenini ilgilendiren vesaret vergisi kanunu, 1567 sayılı Kanun ve bu kanuna göre çıkarılan tebliğler, Vergi Kanunları, Harçlar Kanunları gibi kanunların hükümlerinin gözönünde tutulması, bu hükümlerden kaçınmak maksadına yönelik davranışlara izin verilmemesi gerekir. Dava şartı ve husumet tevcihine ait şartlar çözümlendikten sonra, işin esasının incelenmesi, Medeni Kanununun 639/2. maddesinde öngörülen diğer kazanma koşullarının oluşup oluşmadığının araştırılması, Türkiye'de ikamet ve seyahat etmek hakkına sahip olduğu dosya içindeki belgelerden anlaşılan davacının ara sıra Türkiye dışına çıkışının süregelen zilyetliği ne yönde etkilediğinin açıklanması gerekir. Mahkemece açıklanan yönler üzerinde durulmamış eksik inceleme ve aksine düşüncelerle yazılı şekilde hüküm verilmiştir. Temyiz itirazları açıklanan nedenlerle yerinde görüldüğünden kabulü ile hükmen (**BOZULMASINA**), Yargıtay duruşmasında vekil ile temsil olunan davacı için Avukatlık Ücret Tarifelerine göre takdir olunan 3000 lira avukatlık ücretinin davalı Maliye Hazinesinden alınarak davacıya verilmesine ve 1500 lira peşin harcın istek halinde temyiz edene iadesine, 21.10.1986 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

## KARŞI OY YAZISI (I)

● Taşınmaza ilişkin konularda taşınmazın bulunduğu yer hukukunun uygulanacağı kuşkusuzdur. Sayın çoğunluk görüşünde açıklandığı gibi, ülkemizde bulunan bir taşınmazın herhangi bir hukuki nedenle kazanılmasında, yabancı uyruklu kişiler bakımından kesin bir imkânsızlık yoktur. Ne var ki, ülkemiz kanunlarının sınırlamayı gerektiren hükümlerinin yanibaşında, esaslı bir unsur olan «karşılıklılık» ilkesinin yorumu ve uygulanması açısından sayın çoğunlukla aynı görüşü paylaşmadığımı belirtmek zorundayım. Medeni Kanununun 639/2. maddesi uyarınca kazandırıcı zamanaşımı ve zilyedlikle taşınmaz edinilmesinde Federal Alman ve Türk Hukuku arasında gerçek anlamda karşılıklılık bulunduğu söylenemez. Federal Almanya'da Türkler için zilyedlikle kazanma müessesesinin var olduğu, ancak koşullarının Türk Hukukundan farklı bulunduğu saptanmıştır. Özellikle Alman hukukunda kazandırıcı zamanaşımı süresinin 30 yıl olması ve tescil isteyeninin adının tapuda kayıtlı bulunması koşulları, hukukumuzla paralellik taşınmadığı ve bu açıdan «karşılıklılık» esasının var olmadığı sonucuna götürür. Kuşkusuz, yabancı hukuktaki bu koşulların, kendi hukukumuzun uygulanmasında öncelik taşıyacağı ve üstü kaplı biçimde hukukumuzu değiştireceği savunulamaz. Bu konuda Türk Taşınmaz Hukuku esaslarının uygulanacağı doğaldır; ancak karşılıklı olmak koşulu ile!.. Yukarıda açıklanan farklı imkânlar, «karşılıklılık» ilkesini zedeler. Bu imkânın varlığından sözedilebilmesi için, nasıl Alman uyruklu kişiler — diğer koşullar varsa — yirmi yıllık bir zilyedlikle tapuda isimleri olmasa dahi taşınmazın tescilini isteyebileceklerse, Türk vatandaşları da Almanya'da aynı süre ve koşullarda tescil isteyebilmelidirler. Oysa yirmi yıl zilyedliği olan ve tapuda adı kayıtlı bulunmayan kimseler bu haktan yararlandırılmamaktadır. Demek oluyor ki, bu farklılık Türk vatandaşı zararına sonuç doğurmaktadır. Bu durumda «karşılıklılık» vardır denemez.

Öte yandan, yerel mahkemenin de kabul ettiği gibi zilyedlik kesintisiz olmayıp, aralıklıdır. Zaman zaman yurt dışında bulunmak suretiyle Türkiye'de ikamete ara verilmiş olması zilyedliği kesintiye uğratmış bulunmaktadır.

Her iki nedenle, diğer dava şartları ve husumet ehliyeti yönlerinden inceleme ve araştırma yapılması yolunda sayın çoğunluk görüşüne katılmadığımdan, yerel mahkeme hükmünün onanması gerektiği görüşümdedir.

**Cahit NALBANTOĞLU**  
Üye