Sosyal Bilimler Dergisi / The Journal of Social Sciences

Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Yıl: 9, Sayı: 56, Şubat 2022, s. 286-300

ISSN: 2149-0821 Doi Number: <http://dx.doi.org/10.29228/SOBIDER.57510>

Av.Dr. Aynaz UĞUR

Istanbul Barosu, aynazugur@gmail.com

Orcid: 0000-0003-1934-1051

MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKTA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMELER

Özet

Sebepsiz zenginleşme, vekaletsiz iş görme ve haksız fiil ile birlikte, akit dışı borç ilişkisi türlerinden biridir. Diğer akit dışı borç ilişkilerinden en önemli farkı zenginleşme gerçekleşirken irade unsuruna gerek olmamasıdır. Sebepsiz zenginleşme kanundan doğan bağımsız bir borç ilişkisidir. Ancak bu ilişkinin asli nitelikte bir borç yaratıp yaratmadığı tartışma konusudur. Kimilerine göre sebepsiz zenginleşme ilişkisi daima tali nitelik taşır. Yine sebepsiz zenginleşmeden doğan iade talebinin yöneltilebilmesinin zenginleşmenin gerçekleşmesi şartına bağlı olup olmadığı da tartışmalıdır. Türk hukukunda her iki görüşü de savunanlar vardır. Sebepsiz zenginleşmeye uygulanacak hukuk hakkındaki en önemli uluslararası gelişme Roma II Tüzüğüdür. Roma II Tüzüğü m.10 hükmü milletlerarası nitelikli sebepsiz zenginleşmelere uygulanacak hukuka ilişkin bağlama kurallarını düzenlemiştir. Buna göre sebepsiz zenginleşmeye olayda birlikte bulunduğu hukuki ilişkiye uygulanacak olan hukuk uygulanacaktır. Bunun literatürdeki karşılığı asli ilişkiye bağlamadır. Buna göre uygulanacak hukuk tespit edilemiyorsa tarafların zenginleşme anında ortak mutat meskeni bulunuyorsa o hukuk uygulanacaktır. Buna göre de uygulanacak hukuk saptanamıyorsa olaya zenginleşmenin gerçekleştiği yer hukuku uygulanacaktır. Yine de sebepsiz zenginleşmenin daha sıkı bağlantılı olduğu bir hukuk varsa olaya o hukuk uygulanacaktır. Görüldüğü gibi tüzük bir basamaklı bağlama kuralı öngörmüştür. Benzer bir düzenleme de MÖHUK m. 39 hükmü ile getirilmiştir. Tek fark möhuk ile mutat mesken hukukuna yer verilmemiş olmasıdır. Çalışmamızda bu bağlama kuralları ayrıntılı olarak incelenecek ve benzer kurumlarla kıyas da yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Sebepsiz Zenginleşme, Hukuk Seçimi, Asli İlişkiye Bağlama, Zenginleşme Yeri, Mutat Mesken, Akit Dışı Borç İlişkileri

UNJUST ENRICHMENTS IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Abstract:

Unjust enrichment is one of the type of non contractual obligations with the others of negotiorum gestio and tort. The biggest difference of unjust enrichment form other non contractual obligations is the innecessity of voluntary act. Unjust enrichment is an independent obligation which comes from law. However it is an independent obligation, its being primary or secondary claim is discussiable. Some authors think that it is a secondary obligation. In addition to this it is argued that, the claim of conversion of unjust enrichment depends on the realisation of enrichment or not. There are lawyers who has both ideas in turkish law. The most important international development about international unjust enrichment is the adoption of Rom II regulation. Rom II Regulation Art. 10 says the binding rules for the applicable law to the international unjust enrichment. First of all a non-contractual obligation arising out of unjust enrichment shall be governed by the law that governs that relationship. Secondly if the parties have their habitual residence in the same country when the event giving rise to unjust enrichment occurs, the law of that country shall apply. Thirdly it shall be the law of the country in which the unjust enrichment took place. Lastly that the non-contractual obligation arising out of unjust enrichment is manifestly more closely connected with a country other the law of that other country shall apply. This means the regulation has a step by step binding rule. There is a similar article in Turkish Private International Law Code art. 39. The only difference is that there is no habitual residence rule in turkish code. In our article, these binding rules will be particularly examined and we will also make comparison with other similar non contractual relations.

Keywords: Unjust Enrichment, Freedom of Choice, Accessory Binding, Place of Enrichment, Habitual Residence, Non-Contractual Relation

I. GİRİŞ

Akit dışı borç ilişkileri, haksız fiiller dışında doktrinde yeni yeni ilgi görmeye başlayan alanlardır. Bu nedenle milletlerarası özel hukuk alanında sebepsiz zenginleşmelere ilişkin mahkeme kararı bulunmasında oldukça güçlük çekilmektedir. Ayrıca ülkeler sebepsiz zenginleşmeye ilişkin bağlama kurallarını dahi kanunlar ihtilafı yasalarına yeni yeni eklemektedirler.

Sebepsiz zenginleşmeye uygulanacak hukuka ilişkin en önemli gelişme AB Roma II Tüzüğü'dür¹. Sebepsiz zenginleşmeye uygulanacak hukuk Roma II Tüzüğü m. 10 hükmü ile düzenlenmiştir. Buna göre sırasıyla asli ilişkiye bağlama, ortak mutad mesken, zenginleşme yeri ve daha sıkı bağlantılı hukuk bağlama kuralları getirilmiştir. Tüm akit dışı borç ilişkileri için hukuk seçimi öngören m. 14 hükmü de ayrıca unutulmamalıdır. Böylelikle uluslararası arena da bir mevzuat yeknesaklığının sağlanmasının önü açılacaktır. Bunun da milletlerarası karar

¹ AB hukukunda akit dışı borç ilişkilerine uygulanacak hukukun yeknesaklaştırılması çalışmaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Rolf **Wagner**, "Ein Neuer Anlauf zur Vereinheitlichung des IPR für ausservertragliche Schuldverhältnisse in Europa, EuZW, 1999, (EuZW), s. 709; Jan **von Hein**, "Die Kodifikation des europaischen IPR des ausservertraegliche Schuldverhältnisse vor dem Abschluss", VersR, 2007, (VersR), s. 440 vd.

ahenginin korunması ve milletlerarası özel hukuk hakkaniyetinin sağlanması bakımında rolü büyüktür.

MÖHUK m. 39 hükmü ile Türk hukukunda da milletlerarası sebepsiz zenginleşmeler için bir hüküm öngörülmüştür. Buna göre sırasıyla asli ilişkiye bağlama, zenginleşme yeri ve hukuk seçimi kuralları uygulanacaktır. MÖHUK Roma II Tüzüğü'nden farklı olarak önceden ve örtülü hukuk seçimine izin vermez ve kural niteliği bir basamaklı bağlama düzenlemesi değildir. Sebepsiz zenginleşme uygulamada vekaletsiz iş görme ile çok karıştırılmakta ve hatta Türk hukukunda milletlerarası vekaletsiz iş görmelere ilişkin bir yasa boşluğu bulunması dolayısıyla bu boşluk genellikle sebepsiz zenginleşmeye ilişkin MÖHUK m. 39 hükmü uygulanarak giderilmektedir.

İki bölümden oluşan çalışmamızda öncelikle borçlar hukukunda sebepsiz zenginleşme anlatılacak, kavram, unsurlar ve benzer ilişkilerle kıyaslanmasına yer verilecek; sonra da milletlerarası özel hukukta sebepsiz zenginleşmeye uygulanacak hukuk anlatılacaktır. Burada vasıflandırma, korunan menfaat ve uygulanacak hukuk sorunları üç ana başlık altında incelenecektir.

II. Borçlar Hukukunda Sebepsiz Zenginleşme

A. Sebepsiz Zenginleşme Kavramı

Bir kimsenin malvarlığında haklı bir hukuki sebebe dayanmadan meydana gelen zenginleşme ve karşı tarafında aynı sebeple ve aynı oranda fakirleşme yaşadığı durumda sebepsiz zenginleşmenin varlığından söz edilir². Kara Avrupası sisteminde sebepsiz zenginleşme sözleşme ve haksız fiilin yanında baştan itibaren ayrı bir borç kaynağı olarak düzenlenirken, İngiliz hukukunda da son zamanlarda ayrı bir borç kaynağı olarak kabul edilmektedir³. Roma Hukuku kaynaklı bir kurum olan sebepsiz zenginleşmenin temelinde, hem maddi hukuk anlamında bir hakkı hem de usul hukuku anlamında bir davayı ifade eden ve iadeyi istemeye yönelik bir talep olan “*condictio*” kavramı yer alır⁴.

Sebepsiz zenginleşmenin ayrı bir borç kaynağı olarak kabul edilmesinin temelinde hakkaniyet ve denkleştirici adalet fikirleri yer alır. Buna göre haklı bir sebep olmadan gerçekleşen zenginleşmenin iadesi gerekir. Denkleştirici adalet işlevinin bir sonucu olarak sebepsiz zenginleşme kurumu, sözleşmeden ve haksız fiilden doğan borçlardan farklı olarak hiçbir ehliyet koşuluna bağlı değildir⁵. Bu nedenle sebepsiz zenginleşmenin taraflarının fiil ehliyetine sahip olma şartı aranmamaktadır.

Denkleştirici adaleti sağlamanın yanında sebepsiz zenginleşme ile amaçlanan diğer bir durum da aynen iadenin sağlanmasıdır. Türk hukukunda sebepsiz zenginleşmeye dayanarak zenginleşmenin iadesini talep eden kişinin bu talebi bir alacak hakkı olup, malın aynen iadesine;

² Fikret **Eren**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2019, s. 947-949 vd. ; Turgut **Öz**, Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme: Borçlar Kanunu 61-66. Maddelerine İlişkin İçtihatlar İle, 1990, s. 1 vd. ; Seza **Reisoğlu**, Sebepsiz İktisap Davasının Genel Şartları, 1961, s. 1 vd. (Seza); Rona **Serozan**, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, 2009, s. 298 vd.

³ Steve **Hedley**, “Unjust at Common Law: So Many Concepts So Little Clarity”, European Review of Private Law, Vol. 14, No. 3, 2006, s. 399 vd.

⁴ Türkan **Rado**, Roma Hukuku Dersleri-Borçlar Hukuku, İstanbul, 2019, s. 137-140; Bülent **Tahiroğlu**, Roma Borçlar Hukuku, 2003, s. 241.

⁵ **Öz**, s. 19-20; **Reisoğlu**, Seza, s. 63.

bu mümkün değilse değeri üzerinden bedelinin iadesine yönelik olduğu için aynı değil şahsi bir hakkı⁶. Bu nedenle zenginleşenin bu zenginleşmeyi üçüncü bir kişiye devretmesi durumunda, iade alacaklısı sebepsiz zenginleşme talebini üçüncü kişiye yöneltmez⁷.

B. Sebepsiz Zenginleşmenin Unsurları

1. Zenginleşme

Zenginleşme, malvarlığına haklı bir sebebe dayanmadan fazladan değer eklenmesini ifade eder⁸. Zenginleşmenin gerçekleşmesi için malvarlığının aktifli artabilir, pasifli azalabilir, malvarlığının azalması engellenebilir veya fakirleşmeden kurtulunabilir⁹. Aktifin artmasına örnek olarak mal varlığına giren yeni bir hak veya zaten var olan bir hakkın değerinin artması gösterilebilir. Malvarlığını kısıtlayan her borç, yükümlülük ve sınırlama malvarlığının pasif kısmını oluşturduğu için pasifin azalmasında gösterilen en tipik örnek bir borçtan kısmen veya tamamen kurtulmaktır. Malvarlığının azalmasının engellenmesi veya fakirleşmeden kurtulma ile bir masraftan veya hak kaybından veya bir yükümlülük altına girmekten kurtulma ifade edilmektedir.

Zenginleşenin malvarlığındaki artışla bu artış gerçekleşmeseydi içinde bulunacağı durum arasındaki fark sebepsiz zenginleşme nedeniyle iade edilir¹⁰. Zenginleşme “*objektif zenginleşme tutarı*” diye bilinen olağan koşullarda herkesin elde edebileceği nesnel, soyut piyasa değeri ile belirlenir. Zenginleşme olarak kazanılan şeyin yanında, illiyet bağı ile zenginleşmeye bağlanabilecek her türlü kazanım zenginleşmenin kapsamına girer¹¹.

2. Geçerli Bir Sebebin Bulunması

Kişinin malvarlığında meydana gelen zenginleşme geçerli bir nedene dayanmalıdır¹². Karşı tarafa bir kazandırmada bulunmak amacı taşımayan ifa dışı zenginleşmelerde, ifa sonucu zenginleşmelerin aksine temelde yatan geçerli bir hukuki ilişkinin var olup olmadığı araştırılmayacağı için; ifa dışı zenginleşmeler kural olarak her zaman sebepsiz zenginleşmeye dayanan iade talebine konu olabilecektir¹³. Örneğin, kendi paltosu zannederek komşusunun paltosunu kuru temizlemeye vermesi durumunda, paltosu temizlenen komşu ifa dışı sebepsiz zenginleşme borçlusu olmuştur. Burada taraflar arasındaki ilişkinin temelinde geçerli bir hukuki ilişkinin varlığı aranmaksızın sebepsiz zenginleşmeye dayalı iade talep edilebilecektir.

⁶ Şahin Akıncı, Borçlar Hukuku Bilgisi-Genel Hükümler, Konya, 2019, s. 197-200; Eren, s. 950-951; Safa Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku-Genel Hükümler, İstanbul, 2013, s. 283, (Safa).

; Ahmet M. Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2007, s. 369; Reisoğlu, Seza, s. 27-28; Reisoğlu, Safa, s. 284; Doğan Şenyüz, Borçlar Hukuku-Genel ve Özel Hükümler, Bursa, 2018, s. 142.

⁷ Kılıçoğlu, s. 369; Reisoğlu, Seza, s. 29.

⁸ İlhan Ulsan, İyiniyetli Sebepsiz Zenginleşenin İade Borcunun Sınırlanması Sorunu, 1984, s. 8-9; Öz, s. 24 vd; Serozan, s. 311.

⁹ Eren, s. 951; Öz, 24 vd. ; Şenyüz, s. 136.

S. Sulhi Tekinay / Sermet Akman / Haluk Burcuoğlu / Atilla Altop, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 1985, İstanbul, s. 975-976.

¹⁰ Öz, s. 27 vd. ; Serozan, s. 312; Ulsan, s. 131.

¹¹ Öz, s. 28-30; Ulsan, 131-132.

¹² Öz, s. 31.

¹³ Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s. 976; Öz, s. 34 vd.

İfa sonucu zenginleşme hallerinde kazandırmanın sebepsiz sayılması için geçersiz, gerçekleşmemiş veya sonradan ortadan kalkan bir sebebe dayanmış olması gerekir¹⁴. Sebepsiz zenginleşmenin dayandığı temel ilişkinin geçersiz olması halinde, olayda geçerli bir kazandırma bulunmalıdır¹⁵. Diğer tarafa yapılan kazandırmanın temelinde geçerli bir borç ilişkisi bulunduğunda bu kazandırma sonucu oluşan zenginleşme, sebepsiz olmayacaktır¹⁶. Türk hukukunda taşınmazlar üzerinde aynı hak kazandıran tasarruf işlemleri sebebe bağlı olduğu için, tasarruf işlemine yol açan borç ilişkisi geçersizse kazandırma gerçekleşmiş olmayacak (örneğin mülkiyet geçmemiş olacak) ve sebepsiz zenginleşme davası ile bu kazandırmanın iadesi talep edilemeyecektir.

3. Fakirleşme

Fakirleşme unsuru konusunda İsviçre ve Türk doktrinindeki hâkim görüşe göre zenginleşme ancak bir başkasının malvarlığındaki fakirleşmenin karşılığı olarak ortaya çıkmışsa bir iade borcundan söz edilebilecektir¹⁷. Başka bir deyişle zenginleşme miktarı fakirleşme miktarından fazla ise fazla kalan kısım sebepsiz zenginleşmeye göre talep edilemeyecektir. Aksi halde sebepsiz zenginleşme kurumu “malvarlığı kaymalarını” telafi etme işlevi göremez. Fazla kısmın istenmesi olanağı tanınması ile sebepsiz zenginleşme kurumu aracılığıyla bir kişiye normal olarak elde edemeyeceği çıkarlar sağlanacağı, bunun ise bu kurumun niteliği ile bağdaşmayacak isabetsiz bir sonuç olacağı düşünülmektedir¹⁸. İsviçre ve Türk doktrininin aksine Alman doktrini ve uygulamasında sebepsiz zenginleşmenin fakirleşme şartına bağlı olmadığı kabul edilmekte ve bu nedenle de fakirleşme şartı yerine zenginleşmenin başkası aleyhine meydana gelmiş olması aranmaktadır¹⁹.

4. Nedensellik Bağı

Sebepsiz zenginleşmenin varlığından söz edebilmek için gereken son unsur olan illiyet bağı, malvarlığındaki azalma ile diğer tarafın malvarlığındaki artış arasında bir hukuki ilişkinin var olmasını ifade eder. Sebepsiz zenginleşmenin başkasının fakirleşmesi sayesinde elde edilen şeylerin iadesini sağlama işlevi daha geniş bir illiyet bağı kavramını gerektireceği için, tazminat hukukundaki uygun illiyet bağı aranmayacaktır²⁰.

C. Sebepsiz Zenginleşmenin Benzer Hukuki İlişkilerle Kıyaslanması

Sebepsiz zenginleşmenin hukuki niteliği bakımından; ancak iadenin başka yolla talep edilemediği hallerde başvurulacak tali nitelikli²¹ bir talep mi olduğu, yoksa kanundan doğan bağımsız bir borç niteliğinde mi²² olduğu tartışmalıdır. Kanımızca kanun sistematüğinde bağımsız düzenlenen akit dışı bir ilişki olarak, bağımsız bir borç kaynağı olduğunun kabulü gerekir. Bu durumda benzer kurumlarla yarışması gündeme gelecektir.

¹⁴ Eren, s. 964; Reisoğlu, Safa, s. 277-281; Şenyüz, s. 139-141.

¹⁵ Eren, s. 965, 985-990; Reisoğlu, Safa, s. 277-281; Şenyüz, s. 139-141.

¹⁶ Öz, s. 32-34; Şenyüz, s. 139-141.

¹⁷ Eren, s. 967-973; Öz, s. 30-35.

¹⁸ Öz, s. 36.

¹⁹ Eren, s. 975-978; Öz, s. 36.

²⁰ Eren, s. 982-984; Öz, s. 46; Reisoğlu, Safa, s. 276.

²¹ Akıncı, s. 195-197; Öz, s. 60; Reisoğlu, Safa, s. 283.

²² Akıncı, s. 195-197; Eren, s. 951-954; Serozan, 312-317; Reisoğlu, Safa, s. 283.

Sebepsiz zenginleşmenin söz konusu olabilmesi için sözleşmenin geçerli ve ayakta olmaması; başka bir deyişle sözleşmenin geçersiz, iptal edilmiş olması veya sözleşmeden geçmişe etkili olarak dönmeyen gerçekleşmiş olması gerekir²³. Kusursuz ifa imkansızlığı halinde ise iade talebinin sebepsiz zenginleşmeye dayalı bir talep olmadığı, sözleşmesel talep niteliğini koruduğu kabul edilmektedir²⁴.

Haksız fiilde failin kusurlu davranışı ile mağdura verdiği zararın tazmini amaçlanmaktadır. Sebepsiz zenginleşmede ise haklı bir sebebe dayanmayan malvarlığı değerinin iadesi sağlanarak denkleştirici adaletin yerine getirilmesi amaçlanmaktadır. Bu bakımdan amaçsal olarak her iki kurumun da birbirine yakın olduğu söylenebilir²⁵. Sebepsiz zenginleşmeyi bağımsız bir borç kaynağı olarak kabul eden görüş uyarınca, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmeden doğan talepler yarışabilir²⁶. Ancak karşı görüşe göre haksız fiil teşkil eden davranış zenginleşme yaratmış olamayacağından, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmenin yarışması mümkün değildir²⁷. Bilindiği gibi haksız fiilde tazminat talep edebilmek zarar şartının gerçekleşmesine tabiyken, sebepsiz zenginleşmede de iade talebi zenginleşme şartının gerçekleşmesine tabidir²⁸.

Sebepsiz zenginleşme ve vekaletsiz iş görme, akit dışı borç ilişkilerinde en çok karıştırılan ve birbirinin boşluğunu doldurmada kullanılan iki kurumdur. İki kurum arasındaki en önemli fark; sebepsiz zenginleşmede iade talebi yöneltebilmek zenginleşme şartına bağlıyken, vekaletsiz iş görme de menfaat devri talebi herhangi bir şarta tabi değildir. Bu durum vekaletsiz iş görmeyi akit dışı borç ilişkilerinde iade talebi açısından en avantajlı kurum noktasına getirmektedir²⁹. Ayrıca sebepsiz zenginleşmede talep miktarı zenginleşme ile sınırlıyken, menfaat devrinde gerçek olmayan vekaletsiz iş görme ile elde edilen menfaatin yanı sıra ihmal sonucu elde edilemeyen menfaat dahi istenebilir. Yani vekaletsiz iş görme talep kapsamı en geniş olan akit dışı borç ilişkisidir³⁰. Gerçek vekaletsiz iş görmeler hukuka uygun niteliklerinden dolayı bu hallerde sebepsiz zenginleşme gündeme gelmezken, gerçek olmayan vekaletsiz iş görmenin sebepsiz zenginleşme ile yarışması mümkündür³¹.

III. Milletlerarası Özel Hukukta Sebepsiz Zenginleşme

A. Vasıflandırma Sorunu

Yabancılık unsuru taşıyan bir hayat olayına uygulanacak hukukun tespitinden önce bu hayat olayının hangi hukuki kurum içinde yer aldığının tespit edilmesi gerekir. Bu sorun, bir

²³ Serozan, s. 233-243; Eren, s. 810.

²⁴ Serozan, s. 191, 233-243.

²⁵ Serozan, s. 303.

²⁶ Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s. 978.

²⁷ Eren, s. 958-960.

²⁸ Aynaz Uğur, Milletlerarası Özel Hukukta Vekaletsiz İş Görme, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 2022, (Tez), s. 46, dn. 177.

²⁹ Ece Baş-Süzel, Gerçek Olamayan Vekaletsiz İş Görme-Menfaat Devri Yaptırımı, İstanbul, 2015, s. 237-241; Uğur, Tez, s. 58-66.

³⁰ Baş-Süzel, s. 237-241; Uğur, Tez, s. 58-66.

³¹ Eren, s. 960-963.

vasıf ihtilafı oluşturmaktadır³². Bu vasıf ihtilafı hukuk düzenlerinin belirli hayat ilişkilerini farklı şekilde vasıflandırmalarından ileri gelmektedir.

Akit dışı bir ilişki bir ülke hukukuna göre sebepsiz zenginleşme olarak yorumlanabilirken, başka bir ülke hukukuna göre ise vekaletsiz iş görme teşkil edebilir. Örneğin komşusunun elektrik faturasını yanlışlıkla kendisinin sanarak ödeyen bir kimsenin olayında sebepsiz zenginleşmemi yoksa gerçek vekaletsiz iş görme mi meydana gelmiş olduğu tartışılabilir. Faturayı ödeyenin durumunu fatura sahibinden izin almadan onun borcunu ödemek şeklinde bir iş görme olarak yorumlarsak, başkasının borcunu ifa şeklinde gerçek bir vekaletsiz iş görme söz konusudur. Ancak olaydaki fatura sahibinin malvarlığında meydana gelen haksız artışa odaklanırsak, durumun bir sebepsiz zenginleşme teşkil ettiği kanaatine varırız.

Vasıf ihtilafına ilişkin bir başka olayda, Birleşik Krallık Lordlar Kamarası, taraflar arasındaki sözleşme baştan itibaren geçersiz sayıldığı için, davacının taleplerinin sözleşmesel değil, sözleşmenin baştan itibaren geçersiz olması nedeniyle sebepsiz zenginleşmeye dayalı olduğunu kabul etmiştir³³. Demek ki; kesin hükümsüz bir sözleşmeden dolayı elde edilen haksız kazanç, sözleşmeye aykırılık olarak değil, sebepsiz zenginleşme olarak vasıflandırılmıştır. Görüldüğü üzere vasıf ihtilafı hukuki olay hakim önüne geldiği zaman çözülmesi gereken ilk problemidir.

Hâkim vasıflandırmayı kendi hukukuna göre yapabilir (lex fori vasıflandırma), somut olaya uygulanacak hukuku kullanarak vasıflandırabilir (lex causae) ya da kanunlar ihtilafı kurallarının kendine özgü kavramlarından yola çıkarak vasıflandırma yapabilir³⁴. Sebepsiz zenginleşmede hakim bu vasıf ihtilafını kendi hukukuna göre çözecek ve somut olayın sebepsiz zenginleşme olup olmadığını belirleyecektir. Genel kabul gören görüşe göre hakim, önüne gelen somut olaydaki hayat ilişkisinin vasıflandırmasını kendi hukukuna göre yapmaktadır. Bunun ardından hakim, kendi hukukuna göre vasıflandırmış olduğu olaya uygulanacak hukuku belirlemek için kanunlar ihtilafı kurallarına başvuracak ve bu kuralların göstermiş olduğu hukuku somut olaya uygulayacaktır.

B. Korunan Menfaat Sorunu

Milletlerarası özel hukuk hakkaniyetinin temel amacı, yabancılık unsuru taşıyan hukuki ilişkiyi en sıkı bağlantı içinde olduğu devlet hukukuna bağlamaktır³⁵. Ancak hakkaniyet bakımından hukuki ilişkinin niteliğine göre farklı menfaatler öne çıkmaktadır. Bu menfaatler; taraf menfaati, düzen menfaati, işlem menfaati, maddi hukuk menfaati ve devlet menfaati olarak sayılabilir³⁶. Sebepsiz zenginleşmede öncelikle düzen menfaati korunur³⁷. Zira bir kimsenin

³² Aysel Çelikel / B. Bahadır Erdem, Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul, 2020, s. 74-79; Maren B. Eilinghoff, Das Kollisionsrecht der Ungerechtfertigten Bereicherung nach dem IPR-Reformgesetz von 1999, Frankfurt am Main, 2004, s. 264-268; Feyza Ünver, Sebepsiz Zenginleşmeye Uygulanacak Hukuk, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul, 2011, s. 29-32.

³³ “Kleinwort Benson v. Glasgow City Council”, United Kingdom House of Lords, 30 October 1997, www.casemine.com, 30.01.2022; İngiliz hukuku hakkında bkz. Heiko Plassmeier, Ungerechtfertigte Bereicherung im Internationalen Privatrecht und a us rechtsvergleichender Sicht, Berlin, 1996, s. 97 vd.

³⁴ Çelikel / Erdem, s. 79-89; Ergin Nomer, Devletler Hususi Hukuku, İstanbul, 2017, s. 96-105; Gülören Tekinalp, Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları, 2016, s. 35-37; Cemal Şanlı / Emre Esen / İnci Ataman-Figanmeşe, Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul, 2019, s. 49-52.

³⁵ Hacı Can / Ekin Tuna, Milletlerarası Özel Hukuk, Ankara, 2019, s. 101-105, 140; Şanlı / Esen / Ataman-Figanmeşe, s. 26-29.

³⁶ Can / Tuna, s. 107-113; Şanlı / Esen / Ataman-Figanmeşe, s. 26-29; Tekinalp, s. 25-29.

haksız olarak elde ettiği kazancın asıl sahibine iade edilmemesi toplum düzenini bozmaktadır. İşte sebepsiz zenginleşmeye dayanan iade yükümlülüğü ile bozulan toplum düzeninin yeniden tesisini sağlamak amaçlamaktadır.

Burada korunan bir diğer menfaat ise kuşkusuz taraf menfaatidir. Aleyhine haksız yere zenginleşilen tarafa, malvarlığından çıkan değerın iadesi sağlanarak; kendisinin menfaati haksız zenginleşen tarafa göre daha üstün tutulmaktadır.

C. Atıf Sorunu

Roma II Tüzüğü m. 24 hükmü ile akitdışı borç ilişkilerinde atıf reddedilmektedir. Reddin nedeni bu kurumlar hakkında yeknesak bağlama kuralı getirme hedefine dayanmaktadır³⁸.

D. Uygulanacak Hukuk Sorunu

1. Genel Olarak

Sebepsiz zenginleşme davalarında uygulanacak hukuku belirleyecek kanunlar ihtilafı kuralının saptanmasında üç eğilim olduğu ifade edilmektedir³⁹: Bunlardan ilki tek bir bağlama noktasıyla sebepsiz zenginleşmeye uygulanacak hukukun tespit edilmesi; ikincisi sebepsiz zenginleşmenin meydana geliş sebebine göre çeşitli kuralların önerilmesi; üçüncüsü de esnek yaklaşımla her bir olay için en yakın irtibatlı hukukun tespitine imkân veren bağlama noktalarının uygulanmasıdır. Tek bir bağlama noktası ile uygulanacak hukuku tespit eden yaklaşıma göre bu bağlama kuralları lex fori, tarafların şahsi hukuku veya sebepsiz zenginleşmenin meydana geldiği yer hukuku olacaktır. Sebepsiz zenginleşmenin meydana geliş sebebine göre belirlenecek bağlama kuralları, taraflar arasında var olan hukuki ilişki ve sebepsiz zenginleşmenin meydana geldiği yer hukuku olarak sıralanmaktadır. Esnek yaklaşıma göreyse sebepsiz zenginleşmeye uygulanacak hukuk bir bağlama kuralı ile önceden tespit edilemez, bunun yerine her bir ilişki bir bütün olarak ele alınır ve en sıkı bağlantılı hukuk uygulanacak hukuk olarak tespit edilir.

2. Bağlama Kuralları

a. Hukuk Seçimi

Yabancılık unsuru içeren bir ilişkiye tarafların aralarında anlaşarak seçtikleri hukukun uygulanması halinde hukuk seçiminden söz edilir. Milletlerarası nitelikli sebepsiz zenginleşmelerde de hukuk seçimine imkan tanınmaktadır. Hukuk seçiminin kural olarak sebepsiz zenginleşmeden sonra yapılabileceği kabul edilse de istisnai olarak önceden hukuk seçiminin yapılabildiği haller de mevcuttur. AB Roma II Tüzüğü'nde⁴⁰ hukuk seçiminin açık ya da örtülü şekilde yapılabileceği kabul edilmektedir. Özel olarak vekaletsiz iş görmeler ve genel

³⁷ Eilinghoff, s. 266.

³⁸ Eilinghoff s. 328; Plassmeier, s. 326; Zeynep Derya Tarman, “5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul hukuku Hakkında Kanun MÖHUK Uyarınca Yabancılık Unsuru Taşıyan Akit Dışı Borç İlişkilerinde Hukuk Seçimi”, BATİDER, C. XXVI, S. 2, Ankara, 2010, s. 217-218.

³⁹ Sibel Özel, “Sebepsiz Zenginleşme Davalarında Kanunlar İhtilafı Meselesi”, Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Yıl 19-20, 1999-2000, s. 750.

⁴⁰ <https://eur-lex.europa.eu>, 5.2.2022; Sebepsiz zenginleşmede hukuk seçimi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Işıl Özkan / Ceyda Süral / Uğur Tütüncübaşı, Avrupa Birliği Devletler Özel Hukuku, Ankara, 2016, s. 422-424; Ünver, s. 46, 55, 62.

olarak da akit dışı ilişkilerde hukuk seçimine ilişkin olarak özellikle de AB hukukunu korumaya yönelik olarak çeşitli sınırlamalar da öngörülmüştür.

Taraflar arasındaki önceden var olan başka bir hukuki ilişkinin, bir hukuk seçimini içeriyor olması mümkündür. Her ne kadar sözleşmelerdeki hukuk seçimi yalnızca sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerle ilişkin olacaksa da, taraflar sözleşmeye koyacakları esnek bir hükümle sözleşmeden kaynaklanacak olan sebepsiz zenginleşme hallerine uygulanacak hukuku da belirleyebilirler. Bu durumda asli ilişkiye bağlama kuralı ile hukuk seçimi aynı hukuku işaret edecektir⁴¹.

Avrupa Birliği hukukunda, Roma II Tüzüğü⁴² m. 14 hükmü akit dışı borç ilişkileri için hukuk seçimini düzenlemektedir. Buna göre, taraflarca seçilmiş hukuk öncelikli olarak uygulanacaktır. Tüzük'ün “*akit dışı borç ilişkileri*” kavramının içeriğini düzenleyen m. 2 hükmü haksız fiil, sebepsiz zenginleşme, vekaletsiz iş görme ve bu tür ilişkiler şeklinde sınırlı sayı içermeyen bir ifade kullanmıştır⁴³.

Roma II Tüzüğü m. 14/1/a hükmüne göre, taraflar uyuşmazlık konusu olay gerçekleştikten sonra seçtikleri hukukun, akit dışı borç ilişkilerine uygulanması konusunda anlaşabilirler. 1/b hükmü ise buna ek olarak, “*iki tarafın da ticari faaliyet yürütmesi neticesinde doğan akit dışı borç ilişkilerinde*”, tarafların “*zarar doğuran fiilin meydana gelmesinden önce*” de hukuk seçebileceklerini düzenlemektedir. Hukuk seçimi açık ya da halin icabına göre makul bir kesinlikle anlaşılabilir olmalı ve üçüncü kişilerin haklarına hanel getirmemelidir. Hükmün buraya kadar olan kısmı, hukuk seçiminin zamanı, şekli ve tarafları açısından sınırlar içerirken; bundan sonraki fıkralarda da sınırlayıcı düzenlemelere yer verilmiştir.

Tüzüğün ikinci fıkrasına göre, “*taraflar hukuk seçimi yoluyla, akit dışı borç ilişkisinin unsurlarının, olay meydana geldiği anda bağlantılı olduğu hukukun emredici hükümlerini saf dışı bırakamazlar*”. Bu kural hukuk seçimi imkanına getirilen bir sınırlama niteliğindedir. Son fıkraya göreyse, “*zararı doğuran durumun tüm unsurları bir veya daha fazla üye devlette meydana geldiyse, taraflar her ne kadar Avrupa Birliği üyesi olmayan bir devletin hukukunu seçebilirlerse de, seçilen bu hukuk ile birlik düzenlemelerinin emredici normlarını saf dışı bırakamazlar*”. Bu düzenleme de hukuk seçimi imkanına getirilen bir diğer sınırlamadır.

MÖHUK ile de sebepsiz zenginleşmeler için hukuk seçimi imkanı öngörülmüştür. Buna göre taraflar hukuk seçimini zenginleşme meydana geldikten sonra ve açıkça seçebilirler. AB Tüzüğü'nden farklı olarak MÖHUK'un tercihi tüm akit dışı ilişkiler için olay meydana geldikten sonra ve açık olarak hukuk seçimi yapılmasıdır⁴⁴. Başka bir deyişle olaydan önce ve örtülü hukuk seçimi kabul edilmemiştir. Kanımızca MÖHUK kanun sistematığının bu kabulü, akit dışı ilişkilerin kurumsal yapısına uygun olmalıdır. Zira akit dışı ilişkilerde taraflar akdi ilişkilerde olduğu gibi bir müzakere süreci yaşamadığından, olaydan önce ve örtülü hukuk seçimi yapılması da hayatın olağan akışına uygun değildir.

⁴¹ Tarman, s. 9.

⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. Günseli Öztekin-Gelgel, Akit Dışı Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkındaki Avrupa Birliği Düzenlemesi, İstanbul, 2006, s. 20-25; OLG Stuttgart, 18.3.1974, www.beckonline.de, 15.1.2022.

⁴³ Akit dışı borç ilişkilerinde hukuk seçimi imkanına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Uğur Tütüncübaşı, Akit Dışı Borç İlişkilerinde Hukuk Seçme Serbestisi, Ankara, 2018, s. 45-60.

⁴⁴ Can / Tuna, s. 475-479; Vahit Doğan, Milletlerarası Özel Hukuk, Ankara, 2020, s. 448-453.

Zenginleşme yerinin birden fazla ülkeye yayıldığı durumlarda, her yerdelik prensibi gereği, taraflara bu ülke hukuklarından birini uygulanacak hukuk olarak seçme imkanı verilmektedir⁴⁵. Bu durumda yayılma ülkeleriyle sınırlı bir hukuk seçimi söz konusudur.

b. Asli İlişkiye Bağlama

Buna göre, sebepsiz zenginleşme şayet aynı hukuki ilişki içinde haksız fiil ya da sözleşme gibi bir başka asli nitelikli ilişki ile birlikte bulunuyorsa; söz konusu asli ilişkiye uygulanan bağlama kuralı, sebepsiz zenginleşmeden⁴⁶ doğan taleplere de uygulanacaktır. Bu kural özellikle Alman hukukunda asli ilişkiye bağlama (akzessorische Anknüpfung) olarak tanımlanmaktadır⁴⁷.

Taraflar arasında önceden var olan ilişki ile sebepsiz zenginleşme arasında bir bağlantı olması halinde bu ilişkiye uygulanacak hukukun sebepsiz zenginleşmeye de uygulanmasını işaret eden bağlama kuralları mevcuttur. Bu bağlama kuralı, sebepsiz zenginleşmenin tesadüfi gerçekleştiği durumlarda en sıkı bağlantılı hukuka bağlanamaması riskini önlediği için önerilmektedir⁴⁸.

Sözleşmeye uygulanacak hukukun sebepsiz zenginleşmeye de uygulanması ve hatta sözleşme baştan itibaren geçersiz olsa bile bu kuralın ayakta tutulması gerektiği savunulmaktadır⁴⁹. Yine sözleşme irade fesadı nedeniyle iptal edilse bile sözleşmeye uygulanacak hukukun sebepsiz zenginleşmeye de uygulanmasının önünde bir engel görülmemektedir⁵⁰. Asli ilişkiye bağlama kuralının uygulanmasında sözleşmenin geçerli olup olmamasına önem verilmemesi, sebepsiz zenginleşmenin bütünlüklü ve bağımsız bir ilişki olarak kabul edildiğinin ispatı bakımından da önemli ve yerindedir. Zira sebepsiz zenginleşme asli ilişki olan sözleşmenin sebebini, amacını ya da unsurlarından birini teşkil ettiği için genellikle tali konumdur. Asli ilişkiye bağlama kuralı tıpkı sözleşmeler için olduğu gibi akit dışı ilişki olan haksız fiil için de geçerli kabul edilmektedir⁵¹.

Roma II Tüzüğü m. 10 f/1 düzenlemesine göre⁵² “sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanan akit dışı bir borç, sebepsiz zenginleşme ile yakın irtibatla olan taraflar arasında var olan bir ilişkiyi, örneğin bir sözleşme veya haksız fiil, ilgilendiriyorsa, ilişkinin tabi olduğu hukuka tabi olacaktır”. Düzenlemede taraflar arasındaki bu ilişkinin bir sözleşme veya haksız fiil olabileceği vurgusu da yapılmıştır. MÖHUK m. 39/f.I/b.1 ile düzenlenmiş olan “sebepsiz zenginleşmeye sebep olan mevcut ya da mevcut olduğu iddia edilen hukuki ilişkiye uygulanacak

⁴⁵ Daniel Busse, Internationales Bereicherungsrecht, Tübingen, 1998, s. 152; Aynaz Uğur, “Milletlerarası Vekaletsiz Is Gormelerde Heryerdelik Prensibi”, JSHSR, 72/8, 2021, s. 1971 vd. (Heryerdelik); Uğur, Tez, s. 136 vd.

⁴⁶ Sebepsiz zenginleşmenin tali nitelikli bir ilişki niteliği taşıdığı hususunda bkz. Kürşad Nuri Turanboy, “Sebepsiz Zenginleşme Davasının Asli-Tali Niteliği”, Gazi Üniversitesi HFD, C.I, S.2, 1997, s. 104 vd.

⁴⁷ Jan von Hein, “Ausservertraegliche Schuldverhaeltnisse”, (IPR), www.hwb-eup2009.mpipriv.de, 10.02.2022; Peter Hay, Ungerechtfertigte Bereicherung im IPR, Frankfurt am Main, 1978, s. 37; Ayrıntılı bilgi için bkz. Uğur, Tez, s. 2, 96 vd.

⁴⁸ Gabriella Carella, “The Law Applicable To Non-Contractual Obligations Other Than Tort Or Delict”, The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Than Non-Contractual Obligations in Europe: The Rome II Proposal, 2006, s. 74-85.

⁴⁹ Stephen G.A. Pitel, “Rome II and Choice of Law for Unjust Enrichment”, The Rome II Regulation on the Law Applicable to NonContractual Obligations, (Ed. J. Ahern, W. Binchy), 2009, s. 231-255.

⁵⁰ Carella, s. 79.

⁵¹ Uğur, Tez, s. 100.

⁵² Özkan / Süral / Tütüncübaşı, s. 418-422.

hukuk” düzenlemesi de, tıpkı AB hukukunda olduğu gibi bir asli ilişkiye bağlama düzenlemesi getirmektedir.

c. Ortak Mutat Mesken

Bir kimsenin hayat ilişkilerini odakladığı yer, o kimsenin mutat meskeni olarak kabul edilir⁵³. Tarafların ortak mutat meskeninin varlığı sayesinde davanın da burada görülecek olması, taraflar aynı çevrede oldukları için aynı veya benzer beklenti içinde olmaları ve dolayısıyla bu durumun aralarındaki ihtilafın ortak hukuka tabi olmasını mantıklı kılması, ortak mutat mesken hukukunun çokça tercih edilmesinin sebebidir⁵⁴. Ayrıca mutat mesken hukuku, ikametgaha nazaran vasıf ihtilaflarını en aza indirmektedir⁵⁵.

Tüzüğün sebepsiz zenginleşmeye ilişkin 10. maddesinin ikinci fıkrasına göre, birinci fıkraya göre uygulanacak hukuk tespit edilemezse ve sebepsiz zenginleşmeye sebep olan olayın gerçekleştiği anda tarafların mutat meskenleri aynı yerde ise bu ülke hukuku uygulanacaktır. Tarafların ortak mutat mesken hukukunun uygulanması için iki şartın aynı anda gerçekleşmesi gerekmektedir: İlk fıkraya göre uygulanacak hukuk tespit edilmemiş olmalı ve sebepsiz zenginleşmeye sebep olan olayın gerçekleşme anında tarafların mutat meskenleri aynı ülkede olmalıdır.

Mutat mesken hukukunun bağlama kuralı olarak tercih edilmesinin en önemli nedeni, başka bir ülke ile gerçekçi bir bağlantısı olmayan yerel olaylarda yerel hukukun uygulanmasını sağlamaktır⁵⁶. Ancak bu durumun yerel hakimler tarafından kötüye kullanıldığı da gözden kaçırılmamalıdır. Mutat mesken bağlama noktasının bulunduğu düzenlemelerde, yerel hakim yabancı hukuku uygulamaktan kaçınmak için fırsat bulmaktadır. Yabancı dil bilgisi ve uzun soluklu araştırma gerektiren yabancı hukuku uygulama işi uygulamacılara zor gelmektedir. Halbuki bu durum milletlerarası özel hukukun bir disiplin olarak köretilmesi ve hatta ipinin çekilmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle biz mutat mesken bağlama noktası taraftarı değiliz⁵⁷.

d. Zenginleşme Yeri Hukuku

Genelde ifa dışı zenginleşmelere uygulanacak hukuku bulmak için bağlama noktası olarak tercih edilen “*lex loci condictionis*” yani zenginleşmenin meydana geldiği yeri belirlemek için göz önüne alınması gereken ilk unsur zenginleşme olacaktır. Burada önemli olan zenginleşmenin gerçekleşmesi olup, aynı yerde fakirleşmenin de gerçekleşmiş olması aranmamaktadır⁵⁸.

⁵³ İlyas Arslan, Milletlerarası Özel Hukukta Mutad Mesken Kavramı, İstanbul, 2014, s. 35-40; Can / Tuna, s. 134-139.

⁵⁴ Arslan, s. 7-25; Can / Tuna, s. 134-139.

⁵⁵ Can / Tuna, s. 134-139; Nomer, s. 112-125.

⁵⁶ Pitel, s. 245; Ünver, s. 53.

⁵⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Uğur, Tez, s. 206-208; Mutad mesken bağlama noktası hususunda başka bir eleştirel görüş için bkz. Stefan Leible / Andreas Engel, “Der Vorschlag der EG-Kommission für eine Rom II Verordnung. Auf dem Weg zu einheitlichen Anknüpfungsregeln für ausservertragliche Schuldverhältnisse in Europa”, EuZW, 2004, s. 14.

⁵⁸ Stefan Leible, “Die Neue EG-Verordnung über das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II)”, RIW, 2007, Heft 10, s. 732; Gerhard Wagner, “Die neue Rom II Verordnung”, IPRax, 2008, Heft. 1, (IPRax), s. 11.

Aslında taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyet ve diğer aynı haklara uygulanacak hukuk olarak tercih edilen ve eşyanın bulunduğu yer hukukunu gösteren *lex rei sitae* kuralı, aynı zamanda ifa dışı sebepsiz zenginleşmeye dayalı karışma, birleşme gibi olaylarda zenginleşmenin yani birleşme ve karışmanın gerçekleştiği yeri gösterdiği için zenginleşme yeri olarak uygulama alanı bulabilecektir⁵⁹. Sebepsiz zenginleşme ile haksız fiil arasında kurulan bağlantı nedeniyle *lex loci condictionis* kuralının, *lex loci delicti* kuralının bir yansıması olduğu kabul edilmektedir. Ancak haksız fiilde başvurulacak zarar yeri, sebepsiz zenginleşmede başvurulacak zenginleşme yerini değil fakirleşme yerini göstermektedir⁶⁰.

Zenginleşme yeri bağlama kuralının tesadüfi olduğu durumlarda kanımızca bunun uygulanmasından kaçınılmalıdır. Zira milletlerarası özel hukuk hakkaniyeti ile amaçlanan uyumsuzluğu en sıkı bağlantılı hukuka bağlamaktır. Örneğin bir araç tam Almanya Fransa sınırından bir ülkeden diğerine geçerken, sürücü yol geçiş ücretini yanlışlıkla arkadaşının cüzdanından ödemiştir. Bu durumda arkadaş aleyhine sebepsiz zenginleşmiş olmaktadır. Burada zenginleşme yeri tamamen tesadüfi olduğu için örneğin ortak statü hukuku daha sıkı bağlantılı hukuku oluşturabilecektir.

Tüzüğün 10. maddesinin ilk iki fıkrasına göre tespit edilememişse, uygulanacak hukukun tespiti için zenginleşme yeri bağlama noktası olarak kabul edilmiştir. Ancak zenginleşme yeri tesadüfi olabileceği için eleştirilmektedir. Bunun yanında sebepsiz zenginleşmede yalnızca zenginleşme yeri değil, zenginleşmeye sebep olan olayın gerçekleştiği yerin de önem taşıyabileceği iddia edilmektedir. Türk hukukunda da AB hukukuna paralel şekilde MÖHUK m. 39/f.I/b.2 ile zenginleşme yeri hukuku düzenlenmiştir.

Yargıtay 13. HD bir kararında, Hollanda’da yaşayan çiftin geçim yardımı almak için yalan beyanda bulunduğu ve bunun belediye tarafından tespiti üzerine tüm yardımların iadesi için açılan davada, olayı sebepsiz zenginleşme olarak vasıflandırmış ve olaya zenginleşme yeri olan Hollanda hukukunun uygulanmasına hükmetmiştir⁶¹.

e. Daha Sıkı Bağlantılı Hukuk

Devletler özel hukuku hakkaniyetine ulaşmak, olayla en yakın ilişki içinde bulunan hukuk düzeninin uygulanmasıyla gerçekleştirilecektir⁶². Somut olaya önceden belirlenmiş olan kanunlar ihtilafı kuralının uygulanması ile adil olmayan sonuçların ortaya çıkmasını engellemek amacıyla olan istisna kuralı niteliğindeki sıkı irtibatlı hukukun uygulanması öngörülmüş olabilir⁶³. Ancak belirli durumlarda genel hükümlere göre belirlenen uygulanacak hukukun ihmal edilmesi ve sıkı irtibatlı hukukun uygulama alanı bulunmasının belirsizlik yaratacağı nedeniyle de eleştirilebilir. Yine de milletlerarası özel hukuk hakkaniyeti bakımından doğru olan, mevzuatta daha sıkı irtibatlı hukuk bağlama kuralına yer vermektir.

Benzer şekilde Roma II Tüzüğünde yer alan sebepsiz zenginleşmeye uygulanacak hukuku düzenleyen m. 10 hükmünün son fıkrasına göre, “ilk üç fıkra uyarınca tespit edilen

⁵⁹ Özel, s. 754-746.

⁶⁰ Özel, s. 753.

⁶¹ 22.04.1999 tarihli Yargıtay 13. HD 1998/9529 E. , 1999/3213 K. sayılı karar metni için bkz. Nuray Eksi, Kanunlar İhtilafı Kurallarına, Milletlerarası Usul Hukukuna, Vatandaşlık ve Yabancılar Hukukuna İlişkin Seçilmiş Mahkeme Kararları, 2006, İstanbul, s. 37.

⁶² Nomer, s. 329-330.

⁶³ Tekinalp, 356.

hukuka göre sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanan akit dışı borç ilişkisine açıkça daha yakın ilişkide bulunan (manifestly more closely connected) bir ülke hukukunun olayın tüm şartlarından açıkça anlaşılması halinde bu ülke hukuku uygulanacaktır”⁶⁴. MÖHUK m. 39 ile daha sıkı irtibatlı hukuk bağlama kuralı öngörülmemiştir. Ancak milletlerarası özel hukuk hakkaniyeti gereği, olay ile her şeye rağmen daha sıkı bağlantılı bir hukuk varsa, bunun uygulanması gerektiğinin, kanunda yazmasa bile kabulü gerekir.

IV. SONUÇ

Sebepsiz zenginleşme kanun sistematüğinden de anlaşıldığı üzere, çoğunlukla bağımsız bir borç kaynağı olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle haksız fiil ve gerçek olmayan vekaletsiz iş görme ile yarışması mümkündür. Sebepsiz zenginleşmeye uygulanacak hukuk olarak en eski bağlama noktası zenginleşme yeri hukukudur. Ancak modern hukukta sebepsiz zenginleşmenin başka bir hukuki ilişki ile birlikte bulunduğu durumlarda bu asli ilişkinin bağlama kuralının altına girmesi yani asli ilişkiye bağlama kuralı öne çıkmaktadır. Günümüzdeki eğilim akit dışı ilişkilerin tümüne hukuk seçimi imkanı tanımaktır. Bu eğilim Roma II Tüzüğü’nün tüm akit dışı ilişkiler için tek bir madde ile hukuk seçimi imkanını düzenlemesinden de anlaşılmaktadır. Yine MÖHUK ile de her akit dışı ilişki maddesinde hukuk seçimi öngörülmüştür. Ancak MÖHUK ve Tüzük arasındaki en büyük fark hukuk seçiminde ilki önceden ve örtülü hukuk seçimini tanımazken, ikincisi kabul etmektedir. Roma II Tüzüğü’nün konuya daha liberal yaklaştığı söylenebilir. Ancak kanımızca böyle bir tercih akit dışı ilişkilerin sözleşmeler gibi müzakere ve ön görüşmeler ile kurulan ilişkiler olmama niteliğine uygun düşmemektedir.

KAYNAKLAR

- Akıncı, Şahin, Borçlar Hukuku Bilgisi-Genel Hükümler, Konya, 2019
- Arslan, İlyas, Milletlerarası Özel Hukukta Mutad Mesken Kavramı, İstanbul, 2014
- Baş-Süzel, Ece, Gerçek Olamyan Vekaletsiz İş Görme-Menfaat Devri Yaptırımı, İstanbul, 2015
- Busse, Daniel, Internationales Bereicherungsrecht, Tübingen, 1998
- Can, Hacı, / Tuna, Ekin, Milletlerarası Özel Hukuk, Ankara, 2019
- Carella, Gabriella, “The Law Applicable To Non-Contractual Obligations Other Than Tort Or Delict”, The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Than Non-Contractual Obligations in Europe: The Rome II Proposal, 2006
- Çelikel, Aysel, / Erdem, B. Bahadır, Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul, 2020
- Doğan, Vahit, Milletlerarası Özel Hukuk, Ankara, 2020
- Eilinghoff, Maren B., Das Kollisionsrecht der Ungerechtfertigten Bereicherung nach dem IPR-Reformgesetz von 1999, Frankfurt am Main, 2004

⁶⁴ Amerikan Mahkemesi bir kararında, sözleşmeye uygulanacak hukuku tespit ettiği halde daha sıkı bağlantılı olan hukukun tercih edilmesi gerektiğini açıkça karar altına almıştır. Bkz. Court of Appeals of Arizona, Division 1, Department E. , “Arab Monetary Fund v. Jafar und Mariam Hashim”, No. 1 CA-CV 07-0550, 12 August 2008; www.caselaw.findlaw.com, 4.2.2022; Ünver, s. 44, 54.

- Ekşi, Nuray, Kanunlar İhtilafı Kurallarına, Milletlerarası Usul Hukukuna, Vatandaşlık ve Yabancılar Hukukuna İlişkin Seçilmiş Mahkeme Kararları, 2006
- Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2019
- Hay, Peter, Ungerechtfertigte Bereicherung im IPR, Frankfurt am Main, 1978
- Hedley, Steve, “Unjust at Common Law: So Many Concepts So Little Clarity”, European Review of Private Law, Vol. 14, No. 3, 2006
- Kılıçoğlu, Ahmet M. , Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2007
- Leible, Stefan, “Die Neue EG-Verordnung über das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II)”, RIW, 2007, Heft 10
- Leible, Stefan, / Engel, Andreas, “Der Vorschlag der EG-Kommission für eine Rom II Verordnung. Auf dem Weg zu einheitlichen Anknüpfungsregeln für ausservertragsliche Schuldverhältnisse in Europa”, EuZW, 2004
- Nomer, Ergin, Devletler Hususi Hukuku, İstanbul, 2017
- Öz, Turgut, Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme: Borçlar Kanunu 61-66. Maddelerine İlişkin İçtihatlar ile, 1990
- Özel, Sibel, “Sebepsiz Zenginleşme Davalarında Kanunlar İhtilafı Meselesi”, Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Yıl 19-20, 1999-2000
- Özkan, Işıl / Süral, Ceyda, / Tütüncübaşı, Uğur, Avrupa Birliği Devletler Özel Hukuku, Ankara, 2016
- Öztekin-Gelgel, Günseli, Akit Dışı Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkındaki Avrupa Birliği Düzenlemesi, İstanbul, 2006
- Pitel, G.A. Stephen, “Rome II and Choice of Law for Unjust Enrichment”, The Rome II Regulation on the Law Applicable to NonContractual Obligations, (Ed. J. Ahern, W. Binchy), 2009
- Plassmeier, Heiko, Ungerechtfertigte Bereicherung im Internationalen Privatrecht und aus rechtsvergleichender Sicht, Berlin, 1996
- Rado, Türkan, Roma Hukuku Dersleri-Borçlar Hukuku, İstanbul, 2019
- Reisoğlu, Safa, Türk Borçlar Hukuku-Genel Hükümler, İstanbul, 2013
- Reisoğlu, Seza, Sebepsiz İktisap Davasının Genel Şartları, 1961
- Serozan, Rona, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, 2009
- Şanlı, Cemal, / Esen, Emre, / Ataman-Figanmeşe, İnci, Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul, 2019
- Şenyüz, Doğan, Borçlar Hukuku-Genel ve Özel Hükümler, Bursa, 2018
- Tahiroğlu, Bülent, Roma Borçlar Hukuku, 2003
- Tarman, Z. Derya, “5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul hukuku Hakkında Kanun MÖHUK Uyarınca Yabancılık Unsuru Taşıyan Akit Dışı Borç İlişkilerinde Hukuk Seçimi”, BATİDER, C. XXVI, S. 2, Ankara, 2010

- Tekinalp, Gülören, Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları, 2016
- Tekinay, S. Sulhi / Akman, Sermet / Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 1985
- Turanboy, K. Nuri, “Sebepsiz Zenginleşme Davasının Asli-Tali Niteliği”, Gazi Üniversitesi HFD, C.I, S.2, 1997
- Tütüncübaşı, Uğur, Akit Dışı Borç İlişkilerinde Hukuk Seçme Serbestisi, Ankara, 2018
- Uğur, Aynaz, Milletlerarası Özel Hukukta Vekaletsiz İş Görme, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, İstanbul, 2022
- Uğur, Aynaz, “Milletlerarası Vekaletsiz İş Gormelerde Heryerdelik Prensibi”, JSHSR, 72/8, 2021
- Uluslan, İlhan, İyiniyetli Sebepsiz Zenginleşenin İade Borcunun Sınırlanması Sorunu, 1984
- Ünver, Feyza, Sebepsiz Zenginleşmeye Uygulanacak Hukuk, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul, 2011
- Von Hein, Jan, “Ausservertraegliche Schuldverhaeltnisse (IPR)”, www.hwb-eup2009.mpipriv.de, 2009
- Von Hein, Jan, “Die Kodifikation des europaeischen IPR des ausservertraegliche Schuldverhaeltnisse vor dem Abschluss”, VersR, 2007
- Wagner, Rolf, “Ein Neuer Anlauf zur Vereinheitlichung des IPR für ausservertragliche Schuldverhaeltnisse in Europa”, EuZW, 1999
- Wagner, Gerhard, “Die neue Rom II Verordnung”, IPRax, 2008, Heft. 1