

### Genel Bakış

Borçlar hukuku medeni hukukun bir bölümü olup borç ve borç ilişkilerini düzenler. Borçlar hukukunun ana kaynağı 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'dur. Borçlar Kanunu, genel hükümler ve özel borç ilişkileri olmak üzere iki kısımdan oluşmaktadır. Genel hükümler bölümünde borcu doğuran sebepler, ifayı ve borcu sona erdiren sebepler vb. konular düzenlenir. Özel borç ilişkilerinde ise satım, kira gibi sözleşme çeşitlerini ve havale, vekâletsiz iş görme gibi hukuki ilişkileri düzenlemektedir.

### Borçlar Hukukunun Ana İlkesi: Sözleşme Özgürlüğü

Sözleşme özgürlüğü borçlar hukukunun ana ilkelerinden en başlıcasıdır. Sözleşme özgürlüğü ilkesi, irade özerkliği ilkesinin görünüm şekillerinden biridir. İrade özerkliği ilkesi, Medeni Hukukun temelini teşkil eden kişi özgürlüğünün, Borçlar Hukukunun temelini oluşturan sözleşme özgürlüğünün, Miras Hukuku alanında hâkim olan ölüme bağlı tasarruf yapma özgürlüğünün ve Eşya Hukuku alanında geçerli olan mülkiyet özgürlüğünün ortak düşünsel temelini oluşturur. Sözleşme özgürlüğü ya da irade özerkliği karşı tarafla sözleşme yapıp yapmama, sözleşmenin içeriğini tespit etme konularında tarafların özgür olmasını ifade etmektedir. Ancak sözleşme özgürlüğünün istisnaları da vardır. TBK'nın 27. maddesi sözleşmenin içeriği yönünden sınırlamaları düzenlemektedir. Yine sözleşme yapma özgürlüğünün istisnası da vardır.

### Borç İlişkisinin Temel Kavramları

Borç ilişkisi kavramı, geniş anlamı itibarıyla, çeşitli borçların doğumuna dayanak oluşturan hukuki ilişkiyi ifade etmektedir. Bu yönüyle, Türk Borçlar Kanunu'nun m. 1-48 hükümlerinde düzenlenen Sözleşmeden Doğan Borç ilişkileri, TBK 49-76 hükümlerinde düzenlenen Haksız Fiillerden Doğan Borç ilişkileri ve TBK 77-82 hükümlerinde düzenlenen Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borç ilişkileri bu anlamda çeşitli borçlara kaynak oluşturan geniş anlamda borç ilişkileri olarak nitelendirilir. Öte yandan, yukarıda belirtilen borç ilişkilerinden doğan çeşitli borçları, geniş anlamda borç ilişkisi kavramından ayırmak için dar anlamda borç ilişkisi veya kısaca borç kavramı kullanılmaktadır. Borç kavramı, borçlunun alacaklıya karşı borç konusu olan şeyi (edimi) yerine getirme yükümlülüğünü ifade eder.

Bir borç ilişkisinde yerine getirilmesi gerekli borcun konusuna da edim denmektedir. Edimi çeşitli yönlerden sınıflandırmak mümkündür. Öncelikli olarak edim vermek, yapmak ya da yapmamak olarak üç şekilde gerçekleşir. Vermek ve yapmak edimleri olumlu iken yapmamak edimi olumsuz bir edimdir.

Verme edimleri nitelikleri yönünden parça borcu, çeşit borcu ve seçimlik borç olarak sınıflandırılırlar. Eğer taraflar borcun konusunu özelliklerini belirterek

somutlaştırmış ise parça borcu; buna karşılık, borcun konusu cinsi belirtilerek ifade edilmiş ise çeşit borcu söz konusu olur. (X) parsel numaralı taşınmazın satışı; bir kişinin boynundaki altın kolyeyi bağışlaması hâllerinde, edim, parça borcu niteliğindedir. Buna karşılık, bir kilo pirinç satışı çeşit borcu olarak nitelendirilir. Çeşit borcu, bazen belirli bir stok içinden borçlanılmış ise (belirli bir tarlada yetiştirilen üründen bir kısmının veya depodaki kömürlerden bir ton kömür satışı gibi), sınırlı çeşit borcundan söz edilir. Borcun konusunun taraflarca birden çok edimden oluşacağı ancak bu edimlerden seçilecek birinin ifa edileceği tarzında kararlaştırılması hâlinde seçimlik borç söz konusu olur.

Edimin yerine getirilmesi borçlunun süregelen tarzda veya tekrarlayan davranışları ile gerçekleşiyor ve alacaklının edimin yerine getirilmesindeki menfaati de bu sürece yayılarak gerçekleşiyorsa sürekli edim söz konusu olur. Buna karşılık alacaklının edimin yerine getirilmesindeki menfaati tek bir anda gerçekleşiyor ise âni edimden söz edilir. Örnek olarak satış sözleşmesinde gerek satıcının satış konusunun mülkiyetini alıcıya devir borcu gerekse alıcının satış bedelini ödeme borcu âni edim niteliğindedir. Buna karşılık, kira sözleşmesinde kiralayanın kira konusu eşyayı kiracının kullanımına bırakma borcu, vekâlet sözleşmesinde vekilin, hizmet sözleşmesinde işçinin iş görme borçları sürekli edim niteliği taşır. Bazen bir borç ilişkisinde edimin ifası, belirli davranışların aralıklarla tekrarlanmasıyla mümkün olur. Böyle bir durumda, devri veya dönemli edimden söz edilir. Satış parasının taksitle ödeneceğinin, kira parasının her ay ödeneceğinin kararlaştırılması devri edim niteliğindedir.

Borç ilişkisi, alacaklıya borçludan borcun konusunu yerine getirilmesini talep yetkisi verir. Alacaklının bu talep yetkisi kural olarak sadece borçluya karşıdır. Buna borç ilişkisinin nisbi niteliği denilmektedir. İstisnai olarak taşınmazlar üzerindeki bazı haklar tapu siciline şerh edilirse sadece borçluya değil üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir.

Borç ilişkisi borçluyu sorumlu kılmaktadır. Borçlu kural olarak malvarlığı ile sınırsız bir şekilde sorumludur.

### Borçların Kaynakları

Türk Borçlar Kanunu genel hükümlerde düzenlendiği üzere borcun kaynakları genel olarak üç tanedir. Sözleşmeden doğan borçlar, haksız fiilden doğan borçlar ve sebepsiz zenginleşmeden doğan borçlar olmak üzere.

Söz konusu borç kaynakları itibarıyla, borcun doğumunda kişinin iradesinin rolü dikkate alındığında, sözleşmelerden ve haksız fiilden doğan borçların iradeye dayandığını, sebepsiz zenginleşmeden doğan borçlar açısından ise iradenin rolünün bulunmadığı ifade edilmektedir. Sözleşmelerden doğan borçlarda iradenin rolü, sözleşme tarafının arzu ettiği sonucun ortaya çıkmasını

sağlamasındadır. Oysa haksız fiillerde, borcun doğumunda iradenin rolü hukuka aykırı sonucun gerçekleşmesini sağlamakta, dolayısıyla hukuka aykırı sonuca yönelmiş iradenin, meydana gelen zararı tazmin yükümlülüğü doğurmasında görülür.

### Hukuki İşlem Kavramı ve Sözleşmelerin Hukuki İşlemler İçindeki Yeri

Bir veya birden çok kimsenin hukuki bir sonuç elde etmek için yapmış oldukları irade açıklamalarına hukuki işlem denmektedir.

Hukuki işlemin gerçekleşebilmesi için sadece bir tarafın irade açıklamasının yeterli olduğu işlemlere tek taraflı hukuki işlemler denmektedir.

Birden çok kimsenin iradesini açıklamasıyla oluşan hukuki işlemler ise sözleşmeler ve kararlardır.

Sözleşmeler iki tarafın karşılıklı ve uygun irade açıklamalarında bulunması ile kurulur. Sözleşmeler iki taraflı hukuki işlem olmalarına rağmen bazı sözleşmeler tek tarafa borç yüklerken çoğu sözleşmeler de her iki tarafa borç yüklemektedir.

Kararlar ise birden çok kimsenin bir konuda aynı yönde irade açıklamasında bulunmasıdır. Şirket yönetim kurulunda karar alınması gibi.

Borçlar hukukunda borç ilişkisi doğuran sözleşmeler varken medeni hukuk gibi bazı hukuk dallarında borç ilişkisini doğurmeyen sözleşmeler de mevcuttur. Türk Borçlar Kanunu özel borç ilişkileri bölümünde sözleşmeleri amaçları yönünden sınıflandırarak düzenlemektedir. Mülkiyeti devir amacı, kullandırma amacı, iş görme amacı, saklama ve teminat amacı güden sözleşmeler gibi. Borçlar Kanunu'nda ya da farklı özel kanunlarda düzenlenmiş bulunan sözleşmelere tipik (isimli) sözleşmeler denmektedir. Kanunda düzenlenmeyen ve bileşik, karma ya da kendisine özgü yapısı olan sözleşmelere de atipik (isimsiz) sözleşmeler denmektedir.

Sözleşme ilişkisi, iki taraflı hukuki işlem olması itibarıyla daima iki tarafın irade beyanını gerektirir. Bununla birlikte, bazı sözleşmelerde taraflardan sadece biri borç altına girer. Bu nitelikteki sözleşmelere tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler denilmektedir. Bağışlama sözleşmesi tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerin tipik örneğini teşkil eder. Buna karşılık, sözleşmelerde çok kere her iki taraf da borç altına girer. Sözleşmenin her iki tarafının da borç altına girdiği sözleşmeler iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olarak adlandırılmaktadır. İki tarafa borç yükleyen sözleşmeler, kendi içinde ikiye ayrılır: İki tarafa borç yükleyen sözleşmede, tarafların borçları karşılıklı borç niteliğinde ise diğer ifadeyle, tarafların borçlarına ilişkin edimlerin değiş-tokuş edilmesi söz

konusu oluyor ise tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme söz konusu olur. İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerin bazıları eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliği taşır. Eğer iki tarafa borç yükleyen sözleşmede taraflardan biri daima borç altına giriyor, diğer tarafın borç altına girmesi, bazı şartların gerçekleşmesi ile söz konusu oluyor ise, eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme söz konusudur. Örnek olarak vekâlet sözleşmesi ücretli vekâlet niteliği taşıdığından tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak adlandırılır. Oysa ücretsiz vekâlet sözleşmesi eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir. Zira ücretsiz vekâlet sözleşmesinde vekil daima iş görme borcu altında iken müvekkil bazı şartların gerçekleşmesi hâlinde, örnek olarak vekilin iş görürken masraf yapması hâlinde bu masrafları ödeme borcu altına girer.

Sözleşmenin asli edimlerinden biri sürekli edim niteliğinde ise sözleşme sürekli borç ilişkisi niteliğindedir. Vekâlet sözleşmesi hizmet sözleşmesi, kira sözleşmesi sürekli borç ilişkisi niteliğindedir. Sürekli edim içermeyen sözleşmeler ise âni ifalı sözleşmeler olarak nitelendirilmektedir.

### Sözleşmelerin Kurulması

Türk Borçlar Kanunu tarafların iradelerini yani düşüncelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamaları ile sözleşmenin kurulacağını ifade etmiştir. İrade açıklaması açık veya kapalı olabilir. Sözleşmenin meydana gelebilmesi için ilk (önce) yapılan irade açıklamasına öneri denir. Öneri de bulunana da öneren denilmektedir. Öneride değişiklik yapmadan karşı tarafın kabul açıklaması ile de sözleşme kurulmuş olacaktır.

Bir irade açıklamasının öneri olabilmesi için şu unsurları taşıması gerekir:

- 1) Öneri karşı tarafa yöneltilmiş olmalıdır.
- 2) Öneri sözleşmenin bütün esaslı noktalarını kapsamalıdır.
- 3) Öneriyi yapan önerisiyle bağlı kalmak niyetinde olmalıdır.

Bu unsurlardan bir tanesini taşımayan irade açıklaması bir öneri değil, öneriye davet olarak nitelendirilir.

Türk Borçlar Kanunu aksi açıkça anlaşılmadıkça şu halleri öneri olarak kabul etmiştir.

- Fiyatını göstererek mal sergilemek
- Tarife, fiyat listesi ya da benzerlerinin gönderilmesi

Ayrıca ısmarlanmamış bir şeyin gönderilmesinin öneri olmayacağını da belirtmiştir. Bu hâlde Kanun, gönderilen şeyi alan kişinin onu geri göndermek veya saklamakla yükümlü olmadığını da kabul etmektedir

Sözleşme hazır olanlar arasında yapılabileceği gibi hazır olmayanlar arasında da yapılabilir. Telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri, hazır olanlar arasında yapılmış sayılır.

Öneren yapmış olduğu önerisinden vazgeçebilir buna geri alma da denmektedir. Geri alma açıklaması, diğer tarafa öneriden önce veya aynı anda ulaşmış ya da daha sonra ulaşmakla birlikte diğer tarafça öneriden önce öğrenilmiş olursa, öneri yapılmamış sayılır.

Öneren önerisiyle ne kadar süre bağlı olacağını bildirebileceği gibi hiçbir süre de bildirmeyebilir. Öneren önerisiyle bağlı kalacağı süreyi bildirmesi halinde bu süre boyunca önerisi ile bağlı olacaktır. Karşı tarafın kabul beyanıyla sözleşme kurulacaktır.

Öneren önerisiyle bağlı kalacağı bir süre tespit etmedi ise

- Hazır olanlar arasında; derhal kabul edilmediği takdirde, öneriyi yapan önerisiyle bağlı kalmaz.
- Hazır olmayanlar arasında ise öneri yapan, zamanında gönderilmiş bir kabul haberinin normal olarak ulaşması gereken ana kadar önerisiyle bağlıdır.

Öneride bulunanın öneriyi yaptıktan sonra ölmesi veya fiil ehliyetini kaybetmesi halinde kural olarak öneren veya mirasçuları öneri ile bağlı olacaktır. Ancak kurulması amaçlanan sözleşmede önerenin kişisel özellikleri önem arz ediyorsa önerinin bağlayıcılığı sona erecektir.

Önerinin yöneltildiği kişinin, sözleşmeyi kurmak amacıyla öneriye uygun olarak açıkladığı irade açıklamasına kabul denmektedir.

- Kabul, tek taraflı ve karşı tarafa ulaşması gerekli bir irade açıklamasıdır.
- Kabul, tamamen öneriye uygun olmalıdır.
- Kabul açıklamasının önerinin bağlama süresi içinde önerene ulaşması gerekir.
- Kabul açık veya örtülü bir irade açıklaması olabilir.

Taraflar sözleşmenin ikinci derecedeki hususlarını hiç görüşmemiş olsalar dahi sözleşmenin esaslı noktalarını kararlaştırmışlarsa sözleşme kurulmuş olacaktır. Sonradan ikinci derecedeki hususlar yönünden anlaşmazlık çıkarsa hâkim sorunu karara bağlayacaktır.

- Hazır olanlar arasında sözleşme kabul beyanının açıklanmasıyla hem kurulur hem de hüküm ifade eder.
- Hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşme kabul haberinin önerene ulaştığı anda kurulur. Ancak kabul haberinin gönderilme anından

itibaren hüküm ifade eder, yani sonuçlarını doğurur.

Tacirler arasında telefonla, telgraf vb. araçlarla ya da sözlü olarak sözleşme yapılması halinde taraflardan biri sözleşme içeriğini bildiren teyit mektubu hazırlar ve diğer tarafa gönderir. Teyit mektubunu alan taraf 8 gün içinde itirazda bulunmazsa teyit mektubunun içeriği sözleşme içeriği olarak kabul edilecektir.

**Genel İşlem Koşulları:** Borçlar hukukunun ana ilkesi olan sözleşme özgürlüğü ilkesi taraflara sözleşmenin içeriğini kanunun öngördüğü sınırlar çerçevesinde kararlaştırma yetkisi vermektedir. Ancak ekonomik gelişmeler, kitlelere yönelik sözleşme yapma gereksinimi uyandırmıştır. Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümlerine denilmektedir. Bankaların, sigorta şirketlerinin hazırladıkları sözleşmeler gibi. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu bu sözleşmelerde karşılıklı uygun irade beyanı bulunmadığından genel işlem şartları başlığı altında sözleşmenin diğer tarafını koruyucu hükümler getirmiştir. Bu konuda Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'da da düzenleme mevcuttur ve tüketiciler lehine olan bu hükümler uygulanmaya devam edecektir.

Sözleşmede yer alan genel işlem koşullarının karşı tarafın aleyhine içerikte düzenlemesi halinde, bu hükümlerin geçerli olması bazı şartlara bağlanmıştır. Sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin karşı tarafa,

- Bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi vermesi,
- Bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlaması
- Karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesi gerekir.

Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır.

Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır. Genel işlem koşulları düzenleyene tek başına sözleşmenin içeriğini değiştirme ya da düzenleme yetkisi verdi ise bu hükümler de yazılmamış sayılacaktır.

TBK genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamayacağını düzenlemiştir.

Sözleşmenin genel işlem koşullarından yazılmamış sayılan hükümleri dışında kalan kısımları geçerlidir. Düzenleyen yazılmamış sayılan kısımlar olmasaydı sözleşmeyi yapmayacağını ileri sürerek sözleşmenin tamamını geçersiz kılamayacaktır.

Genel işlem koşullarını yorumlama ihtiyacı duyulursa düzenleyenin değil karşı tarafın lehine yorumlanacaktır.



# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU



## Ünite 1: Borç İlişkisinin Temel Kavramları-Borçların Kaynakları-Hukuki İşlem Kavramı-Sözleşmelerin Hukuki İşlemler İçindeki Yeri-Sözleşmelerin Kurulması

İlan yoluyla ödül sözü vermenin özelliği: Bir kimsenin tek taraflı irade açıklaması ile bir sonucun gerçekleşmesi karşılığında ödül vereceğini kamuya ilan etmesi geçerlidir. Sonuç gerçekleştiğinde ödül vaadinde bulunan söz verdiği ödüllü yerine getirecektir. Bununla beraber kanun, ödül sözü verenin sözünden cayması veya sonucun gerçekleşmesini engellemesi hâlinde bir ya da birden çok kişiye ödenecek giderlerin toplamının ödülün değerini aşamayacağını öngörmüştür. Keza ödül sözünden cayan kimse, giderlerinin ödenmesini isteyenlerin beklenen sonucu gerçekleştiremeyeceklerini ispat ederse giderleri ödeme yükümlülüğünden kurtulacaktır.

Sözleşme yapma zorunluluğu: Sözleşme özgürlüğü ilkesi ana ilke olmasına rağmen istisnai olarak sözleşme yapma zorunluluğunun mevcut olduğu haller de söz konusudur. Bu haller ya kanundan ya da tarafların iradesinden kaynaklanmaktadır. Kanundan kaynaklanmaya örnek; Kamu hukuku tüzel kişileri ile kamu hizmetini imtiyaz yoluyla yerine getiren doğalgaz, su vb. dağıtan tüzel kişiler kamu hizmetinden yararlanmak isteyen kimselerle sözleşme yapmak zorundadır. Kişiler kendi iradeleri ile ileride bir sözleşmede bulunacaklarına dair ön sözleşme yapmaları halinde kendi iradeleri ile sözleşme yapma zorunluluğu altına girmiş olmaktadır. Buna aykırı davranıp esas sözleşmeyi yapmaktan kaçınmaları halinde diğer taraf mahkeme kararı ile sözleşmenin yerine getirilmesini sağlayabilir.

Sebepl gösterilmeksizin borç tanınması: TBK uyarınca bir kimsenin herhangi bir sebep belirtmeksizin borçlu olduğunu beyan etmesi geçerli sayılacaktır. Örnek olarak B tarafından “A’ya 1000 TL borçluyum” tarzında bir beyanda bulunulması ve çok defa bu hususta bir senet düzenlenmesi, anılan borcun hangi sebepten olduğu belirtilmemiş olsa dahi geçerlidir. Diğer ifadeyle A, B’den borcu ifa etmesini talep ettiğinde borcun sebebi bulunduğunu ispat etmek zorunda değildir.







# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU

## Ünite 2: Sözleşmelerin Geçersizliği-Temsil



### Sözleşmelerin Geçersizliği

Sözleşme içeriğini belirleme özgürlüğü, Türk Borçlar Kanunu (TBK) 26 hükmünde düzenlenmiş olup bu özgürlük hukuk düzeninin sınırları içerisinde kullanılabilir. TBK’da ihlal edilen geçerlilik şartı itibarıyla farklı geçersizlik halleri öngörülmüş olup bu bölümde sözleşmelerin geçersizlik halleri üzerinde durulmaktadır.

Borçlar Kanunu’muz ihlal edilen geçerlilik şartı itibarıyla farklı geçersizlik halleri öngörmüştür. Ancak öncelikle belirtmek gerekir ki sözleşmenin geçersizliği, kurucu unsurları tamamlanarak kurulmuş bir sözleşmenin geçerlilik şartlarını gerçekleştirememesi sebebiyle hüküm doğurmamasını ifade eder. Eğer sözleşmenin kurucu unsurları eksikse sözleşme meydana gelmiş olmayacağı için sözleşme açısından “yokluk” yaptırımı söz konusu olur. Sözleşmenin kurucu unsurunu teşkil eden tarafların karşılıklı birbirine uygun irade beyanlarının bulunmaması, diğer deyişle irade beyanlarının uyuşmaması hâlinde sözleşmenin hiç meydana gelmediğinden dolayısıyla sözleşmenin yokluğundan söz edilir.

Öte yandan, kurucu unsurları tamamlanmış bir sözleşmenin hüküm doğurması bazı tamamlayıcı unsurların gerçekleşmesine bağlı ise tamamlayıcı unsurun gerçekleşip gerçekleşmeyeceğinin belli olmadığı safhada sözleşme noksan veya askıda hükümsüz olarak nitelendirilmektedir. Tamamlayıcı unsurun gerçekleşmesi hâlinde sözleşme baştan itibaren geçerli olur, tamamlayıcı unsur gerçekleşmezse sözleşme kesin hükümsüzdür. Sınırlı ehliyetlilerin yasal temsilcilerinin rızasını almadan yaptıkları kendilerini borç altına sokan sözleşmelerde veya yetkisiz temsilci tarafından yapılan sözleşmelerde tamamlayıcı unsurların eksikliği sebebiyle durum budur.

Kesin hükümsüzlük, doktrinde bir sözleşmenin yapıldığı andan itibaren kendiliğinden geçersiz olması olarak tanımlanmaktadır. Diğer ifadeyle, kesin hükümsüz sözleşme ölü doğmuştur, zamanın geçmesi ile sözleşmedeki geçersizliğin düzelmesi mümkün değildir. Sözleşmenin kesin hükümsüzlüğü sonucunu doğuran hâller, hukuki işlem yeteneğinin (fiil ehliyeti) yokluğu; hukuka ve ahlaka aykırılık, şekle aykırılık, imkânsızlık ve muvazaa olarak belirtilmektedir. Kesin hükümsüzlük hâllerinin tümünde ortak nokta, sözleşmelerin geçerlilik şartlarından kamu düzenini ilgilendirecek derecede önemli olanlarının eksikliği olarak ifade edilmektedir. Sözleşmenin geçersizliği için herhangi bir beyanda bulunulması gerekli olmadığı gibi, dava açmaya da ihtiyaç yoktur. Hâkim sözleşmenin kesin hükümsüzlüğünü resen dikkate alır. Sözleşmenin kesin hükümsüzlüğü ancak tespit davasına konu olabilir.

Kesin hükümsüz bir sözleşmenin bir başka sözleşmenin geçerlilik şartlarını taşıması ve sözleşmenin taraflarının geçersizliği bilselerdi, geçerlilik şartlarının gerçekleştiği sözleşmeyi yapacakları kabul edilebiliyorsa, sözleşmenin geçerlilik şartları gerçekleşen sözleşmeye çevrilmesi

(tahvil), diğer ifadeyle sözleşmenin bu yolla ayakta tutulabileceği kabul edilmektedir. Hukukumuzda çevirme (tahvil) kurumu, özellikle noterler tarafından düzenlenmiş taşınmaz satışı sözleşmelerinin, şekle aykırılık sebebi ile geçersiz sayılması yerine, taşınmaz satış vaadi sözleşmesine çevrilerek ayakta tutulması hâlinde uygulama alanı bulmaktadır.

Borçlar kanununda kesin hükümsüzlük hallerinden farklı olarak bir sözleşmenin bazı geçerlilik şartlarının eksikliği hallerinde bu durumdan etkilen tarafa sözleşmeyi tek taraflı beyanla geçersiz kılma hakkı tanınmıştır. İptal edilebilirlik olarak adlandırılan bu yaptırım irade sakatlıkları ve aşırı yararlanma halleri için öngörülmüştür.

TBK’da üç irade bozukluğu hali düzenlenmiştir; yanılma (hata), aldatma (hile) ve korkutma (ikrah).

*Yanılma (hata)*, irade beyanının iradeye uygun olmaması tarzında ortaya çıkıyorsa, açıklamada yanılma durumu söz konusudur. Eğer yanılma, iradenin meydana gelmesinde etkili olan olgularda yanılma tarzında ise, saikte yanılma durumu ile karşılaştırılır. Ancak her iki durumda da bir sözleşmenin yanılma sebebiyle geçersiz olması, bu yanılmanın “esaslı” yanılma niteliği taşımasına bağlıdır.

İrade beyanında bulunan kimsenin iradesi ile beyanı arasındaki uygunsuzluk olarak ifade edilen açıklamada yanılmanın, beyanı ileten kişinin gerçekleştirdiği yanlışlık sebebi ile meydana geldiği hâllerde de açıklamada yanılma hükümleri uygulanır. Yanılan, kurulmasını istediği sözleşmeden başka bir sözleşme için iradesini açıklamışsa esaslı bir açıklamada yanılma durumu söz konusu olacaktır. Yanılan, istediğinden başka bir konu için iradesini açıklamışsa konuda yanılma söz konusu olur. Yanılanın, sözleşme yapma iradesini, gerçekte sözleşme yapmak istediği kişiden başkasına açıkladığı durumda ise sözleşmenin tarafını teşkil eden kişide yanılma söz konusu olur.

Miktarda yanılma, yanılan, gerçekte üstlenmek istediğinden önemli ölçüde fazla bir edim için veya gerçekte istediğinden önemli ölçüde az bir karşı edim için iradesini açıklaması durumunda gerçekleşir. Öte yandan basit hesap yanlışlıklarının sözleşmenin geçerliliği üzerinde bir etkisi yoktur.

TBK’ya göre açıklamada yanılma halleri sınırlı sayıda değildir. Bu sebeple, TBK’da öngörülmemiş olmasına rağmen açıklamada yanılma sebebiyle sözleşmenin geçersiz hale getirilmesinin mümkün olduğu hâllerle karşılaşılabılır. Bu durumda bir davranışın irade beyanı sayılması hâlinde açıklamada yanılma gerekçesiyle sözleşmenin geçersiz hâle getirilmesi söz konusudur.

Bir kimsenin iradesinin oluşumunda dikkate aldığı hususlarda yanılması hâlinde saikte yanılma durumu ortaya çıkar. Saikte yanılmanın esaslı yanılma sayılması için, yanılma konusu saik, yanılan için sözleşmenin subjektif esaslı unsurunu teşkil etmelidir. Başka bir deyişle, yanılan, yanılma konusu saik gerçekleşmediği





# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU

## Ünite 2: Sözleşmelerin Geçersizliği-Temsil



takdirde sözleşmeyi yapmayacak olmalıdır. İkinci olarak, saikte yanılma sebebiyle sözleşmenin geçersiz hâle getirilmesi iş ilişkilerindeki dürüstlük kuralları uyarınca haklı görülmelidir. Bu şart objektif açıdan saikte yanılmanın esaslı nitelik taşıdığını göstermektedir. Nihayet, saikte yanılmanın esaslı yanılma sayılabilmesi için yanılma konusu saikin karşı tarafça bilinebilir olması gerekir. Karşı tarafça bilinebilir olma sadece irade beyanına etken olan saikin bilinmesidir.

Yanılma, yukarıda anılan şartlar çerçevesinde esaslı yanılma niteliğinde ise yanılan taraf yanılmayı öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde karşı tarafa yönelteceği tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeyi iptal edebilir. Sözleşmenin iptalini sağlayan beyan, tek taraflı yenilik doğuran hakkın kullanılması niteliğindedir. Dava yoluyla kullanılması gerekmez. İptal beyanı kullanıldığında sözleşme yapıldığı andan itibaren geçersiz hâle gelir. Yanılan taraf, yanılmayı öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde iptal beyanında bulunmazsa, sözleşmeyi onamış sayılır. Süre, hak düşürücü süre niteliğindedir.

TBK'ya göre iptal hakkının dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılmayacağını öngörmekle birlikte, iptal hakkının dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılmış sayılacağına ilişkin bir durum da özel olarak düzenlenmiştir. TBK 34/II'ye göre “özellikle diğer tarafın, sözleşmenin yanılanın kastettiği anlamda kurulmasına razı olduğunu bildirmesi durumunda, sözleşme bu anlamda kurulmuş sayılır”. Bu hükme, karşı taraf yanılanın, yanılmış olmasaydı sözleşmeyi gerçekleştireceği şartlarla sözleşmenin devam etmesini kabul etmesi hâlinde, yanılanın iptal hakkını kullanması dürüstlük kuralına aykırı sayılacak, dolayısıyla sözleşmenin geçersizliği sonucunu doğurmayacaktır.

Yanılanın kusurlu olması, karşı tarafın sözleşmenin geçersizliğinden doğan zararını giderme yükümlülüğünü doğurur. Söz konusu tazminat, karşı tarafın sözleşmenin geçerliliğine güvenmesi sebebiyle uğradığı zararları tazmin etmeye yönelik olup olumsuz zararın tazminini amaçlar. Ancak karşı taraf yanılmayı biliyor veya bilmesi gerekiyorsa tazminat talebinde bulunamaz.

*Aldatma (hile)*, bir kimsenin yanıltılarak sözleşme yapmasının sağlanmasıdır. Başka bir ifadeyle, aldatma bir kimsenin iradesinin aldatma sonucu oluşturulmasını, yani saikte yanılmaya düşürülmesini ifade eder. Aldatma için karşı tarafın veya üçüncü kişinin kasten gerçekleştirdiği aldatma teşkil eden davranışı bulunmalıdır. Aldatma teşkil eden davranışın üçüncü kişi tarafından gerçekleştirilmesi hâlinde karşı tarafın aldatmayı bilmesi veya bilecek durumda olması aranacaktır. Aldatma teşkil eden davranış, aktif bir fiil ile gerçekleştirilebileceği gibi, pasif tutum ile de gerçekleştirilebilir. Aldatma ile sözleşmenin yapılması arasında nedensellik ilişkisinin bulunması gerekir. Nedensellik bağının bulunduğu sonucuna varılabilmesi için, aldatma teşkil eden davranış olmasaydı karşı tarafın sözleşmeyi yapmayacağını veya aynı şartlarla

yapmayacağını belirlenmesinin yeterli olacağı kabul edilmektedir.

Aldatma sonucu sözleşmeyi yapan taraf, düştüğü saikte yanılma esaslı olmasa bile, aldatmayı öğrendiği tarihten itibaren bir yıl içinde karşı tarafa yönelteceği tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeyi iptal edebilir. Bir sözleşme aldatma sebebiyle geçersiz hâle geldiğinde, sözleşmeyi iptal eden taraf, sözleşmenin geçersizliği sebebiyle uğradığı zararın tazminini talep edebilir. Tazmin edilecek zarar olumsuz (menfi) zarardır. Ancak hakkaniyet gerektiriyorsa, hâkim, ifa menfaatinin tazminine de karar verebilir.

*Korkutma (tehdit)*: TBK, bir kimsenin hukuka aykırı şekilde tehdit edilerek korkutulması sonucu yaptığı sözleşmenin geçersiz hâle getirilmesine olanak tanımaktadır. Ancak, aldatmadan farklı olarak, korkutmanın karşı taraf veya üçüncü kişi tarafından gerçekleştirilmesi, sözleşmenin geçersizliği açısından farklı esaslara tabi tutulmamıştır. Karşı taraf üçüncü kişinin korkutma teşkil eden fiilini bilmesede dâhi sözleşmenin korkutma sebebiyle iptal edilmesi mümkündür. Korkutma sebebiyle sözleşmenin iptal edilebilmesi için, korkutulan kimsenin hukuka aykırı şekilde tehdide maruz kalması gerekir. Tehdit, korkutulanın ya da yakınlarının kişilik haklarına veya malvarlığı değerlerine ilişkin olmalıdır. Kanun, tehdidin, korkutulanın ağır ve yakın bir zarar tehlikesinin doğacağına inanmakta haklı olacak nitelik taşımasını aramaktadır. Korkutulma sonucu sözleşmeyi yapan taraf, korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan başlayarak bir yıl içinde karşı tarafa yönelteceği tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeyi iptal edebilir. Korkutma sebebiyle sözleşme geçersiz hâle geldiğinde, sözleşmeyi iptal eden taraf, sözleşmenin geçersizliği sebebiyle uğradığı zararın tazmini talep edebilir.

*Aşırı yararlanma (gabin)*: Sözleşmenin kurulduğu esnada tarafların edimleri arasında açık bir dengesizlik bulunması hâlinde, kanun koyucu, diğer bazı şartların da gerçekleşmesi hâlinde, söz konusu edim dengesizliğine müdahale etme ihtiyacı duymuştur. TBK 28'de “aşırı yararlanma” kenar başlığı altında düzenlenen geçersizlik sebebi belirtilen bu esasa dayanmaktadır. TBK aşırı yararlanmanın şartlarının gerçekleşmesi hâlinde, zarar gören tarafa sözleşmeyi iptal edebilme veya edimler arasındaki dengesizliğin giderilmesini isteme hakkını tanımaktadır.

Tarafların edimleri arasında sözleşmenin kurulduğu anda açık oransızlık bulunduğu hallerde aşırı yararlanma durumu söz konusu olabilir. Edim dengesinin sözleşmenin kurulmasından sonra bozulması aşırı yararlanmanın edimler arasında oransızlık bulunması şartını gerçekleştirmez. Aşırı yararlanmanın gerçekleşebilmesi için, kanunda, edimler arasındaki açık oransızlığın bir tarafın diğer tarafı istismar etmesi, diğer bir terimle ifade etmek gerekirse sömürmesi sonucunda meydana gelmiş olması aranmıştır. Şu hâlde, aşırı yararlanmanın ikinci





# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU

## Ünite 2: Sözleşmelerin Geçersizliği-Temsil



şartının gerçekleşmesi, edimler arasındaki açık oransızlığın, bir tarafın diğer tarafın zor durumda olmasından, düşüncesizliğinden veya deneyimsizliğinden yararlanması suretiyle gerçekleşmiş olmasına bağlıdır.

Zor durumda olma, bir kimsenin ekonomik veya psikolojik açıdan önemli güçlükler ile karşı karşıya kalmasını ifade eder. Zor durumda kalma, sadece gerçek kişiler için değil, tüzel kişiler, özellikle ticaret şirketleri için de söz konusu olabilir. Düşüncesizlik, iş ilişkilerinde, özellikle sözleşmenin yapılmasında durumun gerektirdiği ciddiyette değerlendirme yapmadan, düşünmeden hareket etme anlamındadır. Deneyimsizlik ise bilgi eksikliğinden kaynaklanan tecrübesizlik hâlidir.

TBK'ya göre göre, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir. Zarar gören sözleşmeyi iptal hakkını düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği; zor durumda kalmada ise bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak beş yıl içinde kullanabilir. Süre hak düşürücü süre niteliğindedir.

Geçersizlik sebebinin sözleşmenin tümüne değil, sözleşmenin bazı hükümlerine ilişkin olduğu durumlarda kısmi geçersizlik durumu söz konusudur. Bu durumda TBK, kural olarak geçersizlik sebebinin bulunduğu hükümlerin geçersiz sayılacağı, sözleşmenin diğer kısmının ise geçerli olacağı esasını kabul etmiştir. Ancak sözleşmenin geçersiz olan hükümleri olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılıyorsa sözleşmenin tamamı kesin hükümsüz olacaktır.

### Temsil

Hukuki işlemin temsil yoluyla gerçekleştirilmesi, temsilcinin, başkası adına ve hesabına hukuki işlemi yapmasını ifade eder. Temsil yoluyla yapılan hukuki işlemin tarafı, temsil olunan kişi olur. Hukuki işlemin hak ve borçları da temsil olunan kişi üzerinde doğar. Bu tarz temsil, doğrudan temsil olarak adlandırılır.

Temsilcinin hukuki işlemi kendi adına fakat başkası hesabına yapması hâlinde dolaylı olarak temsilin sonuçları ortaya çıkabilmektedir. Doktrinde hukuki işlemin bu tarzda gerçekleşmesi dolaylı temsil olarak adlandırılır. Temsilcinin kendi adına fakat başkası hesabına hukuki işlem yapması hâlinde, hukuki işlemin tarafı temsilci olur, hukuki işlemin hak ve borçları da temsilci üzerinde doğar. Ancak temsilci, temsil olunan ile aralarındaki hukuki ilişki uyarınca gerçekleştirdiği hukuki işlemde doğan hakları ve borçları temsil olunan devrettiğinde hukuki işlemin hakları ve borçları temsil olunan aittir ve dolaylı olarak temsilin sonuçları meydana gelir.

Temsil yetkisi ile gerçekleşen yetkilendirme iradi temsil olarak adlandırılır. Ancak bazı durumlarda temsil yetkisi kanundan kaynaklanır. Tam ehliyetli olmayan kişilerin (tam ehliyetsizler ve sınırlı ehliyetsizler) hukuki

işlemlerini gerçekleştiren ya da işleme katılan veli veya vasi sıfatını taşıyan kişilerin ehliyetsiz kişiyi temsil yetkisi kanundan kaynaklanmaktadır. Bu nitelikteki temsile, kanuni temsil; temsilciye de kanuni temsilci denir.

Temsil yetkisi verilmesi, temsil olunanın temsilciyi, tek taraflı beyanla yetkilendirmesini ifade eder. Temsil yetkisi verilmesi temsilciyi borç altına sokmadığı için temsilcinin yetkilendirilmesi için kabul beyanına ihtiyaç yoktur. Tek taraflı hukuki işlem niteliği taşıyan temsil yetkisinin verilmesi kural olarak bir şekilde tabi olmasa da temsilcinin temsilci sıfatını ispat etmesi için uygulamada genellikle temsil yetkisini içeren vekâletnameler kullanılmaktadır. Vekâletnameler âdi yazılı şekilde düzenlenebileceği gibi, resmî şekilde de düzenlenebilir.

Temsil yetkisinin kapsamı yetki beyanının içeriğine göre belirlenir. Temsil yetkisi, genel yetki olarak verilmiş olabilir. Bazı işlemler açısından genel yetki verilmesi yeterli olmaz, mutlaka vekâletnamede o işleme ilişkin özel yetkinin yer alması gerekir.

Eğer birden çok kişi müteselsil olarak yetkilendirilmiş ise her bir temsilci tek başına işlem yapabilir. Buna karşılık birden çok kişi müştereken yetkilendirilmişse, bu kişiler temsil yetkisini hep birlikte kullanabilirler.

Eğer temsil yetkisi sadece bir işin yapılması için verilmişse, o işin yapılması ile temsil yetkisi de sona erer. Süreye bağlı olarak verilen temsil yetkisi ise sürenin dolması ile sona erer. İster süreye bağlı olarak verilsin, ister süresiz olsun, temsil yetkisi her zaman temsil olunan tarafından geri alınabilir. Temsil yetkisinin geri alınması, diğer bir ifade ile vekilin azledilmesi, temsil olunanın tek taraflı beyanıyla gerçekleşir. Bu beyan kural olarak temsilciye yöneltilir ise de temsil yetkisinin üçüncü kişilere bildirildiği hâllerde temsil yetkisinin kaldırıldığının veya sınırlandırıldığının da üçüncü kişilere bildirilmesi gerekir. Aksi takdirde yetkinin geri alındığını iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez

Temsil yetkisi, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça, temsil olunanın veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, hukuki işlem yapma yeteneğini (fiil ehliyetini) kaybetmesi (örneğin ayırt etme gücünü yitirmesi veya kısıtlanması) ve iflası hâlinde de kendiliğinden sona erer.

Temsil yetkisinin sona ermesi, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin de daima sona ermesi sonucunu doğurmaz. Dolayısıyla, temsil yetkisinin sona ermesi ile taraflar arasındaki vekâlet sözleşmesi, eser sözleşmesi veya hizmet sözleşmesi niteliğindeki sözleşmenin sona ermemesi mümkündür.

Temsilcinin yaptığı hukuki işlem için yetkisi yoksa, yapılan hukuki işlem yetkisiz temsil esaslarına tabi olur. Buna göre, yapılan hukuki işlem temsil olunanı bağlamaz. Bununla beraber, temsil olunanın temsilcinin yetkisi bulunmadan yaptığı işlemi onaması hâlinde temsil yetkisi





# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU

## Ünite 2: Sözleşmelerin Geçersizliği-Temsil



eksikliği giderilmiş olur, işlem, yapıldığı andan itibaren temsil olunana bağlar.

Temsil olunanın açık veya örtülü olarak hukuki işlemi onamaması hâlinde, iyiniyetli karşı taraf bu işlemin geçersiz olmasından doğan zararının giderilmesini yetkisiz temsilciden isteyebilir. Kural olarak, tazmin edilecek zarar, sözleşmenin geçerliliğine güvenden kaynaklanan olumsuz (menfi) zarardır.

Temsil olunan adına hareket eden temsilci, temsilci sıfatını karşı tarafa bildirmelidir. Ancak bu takdirde hukuki işlem temsil yoluyla yapılmış olur. Temsilci hukuki işlemi yaparken temsilci olduğunu karşı tarafa bildirmezse, hukuki işlemin sonuçları kendi üzerinde doğar. Bu hâlde doğrudan temsil gerçekleşmiş değildir. Yapılan hukuki işlemde doğan haklar ve borçların temsil olunana devredilmesi gerekir (dolaylı temsil).





### **Haksız Fiil Sorumluluğu Kavramı**

Haksız fiil kavramı Türk Borçlar Kanunu'nda borç ilişkisinin kaynaklarından biri olarak düzenlenmiş olup genel davranış kurallarına aykırılıktan doğan sorumluluk bu başlık altında incelenmektedir.

Hukuka aykırı ve kusurlu bir davranış nedeniyle bir başkasına zarar veren kişinin zararını tazmin etme yükümlülüğünü ifade eden haksız fiil sorumluluğuna göre, sorumluluğun doğması için taraflar arasında herhangi bir hukuki ilişki olmasa da sorumluluk doğacak ve tazminat borcu oluşacaktır.

Borçlar hukukunda sorumluluk kavramının temeli TBK 49'da kusura dayandırılmıştır. Ancak kusursuz sorumluluk (objektif sorumluluk / sebep sorumluluğu) adı verilen düzenlemeyle failin kusurlu olmadığı bazı durumlarda da sorumluluktan bahsedilebilecektir. Bununla birlikte eylemin hukuka aykırı olmadığı fakat eylemin sonucunun bir zarar meydana getirdiği bazı durumlarda da fedakârlığın denkleştirilmesi esası çerçevesinde sorumluluktan bahsedilecektir. Bu durumda hukuk sistemimizdeki sözleşme dışı sorumluluk hallerini "kusura dayanan sorumluluk", "kusursuz sorumluluk" ve "fedakârlığın denkleştirilmesine dayanan sorumluluk" olarak sınıflandırmak mümkün olacaktır.

### **Kusura Dayanan Sorumluluk**

Hukuka aykırı ve kusurlu bir davranış nedeniyle bir başkasına zarar veren kişinin zararını tazmin etme yükümlülüğü anlamına gelen kusura dayanan haksız fiil sorumluluğunun unsurları şunlardır:

- Fiil
- Hukuka aykırılık
- Zarar
- Kusur
- Uygun (illiyet) nedensellik bağı

Kusura dayanan sorumluluğun ilk unsuru sorumlu tutulmak istenen şahsın bir fiilin bulunmasıdır. Sözün geçen fiil, bir insanın yapma veya yapmama iradesiyle gerçekleşmelidir.

Kusura dayanan sorumluluktan söz edebilmek için aranan bir diğer unsur ise fiilin hukuka aykırı olmasıdır. Hukuka aykırı fiiller, zarar gören değeri korumak için hukuk düzenince yasaklanmış davranışlardır. Bir kimsenin mutlak veya nisbi haklarının ihlali, dürüstlük kuralına aykırılık, hakkın kötüye kullanılması hallerinde hukuka aykırılık meydana gelmiş olacaktır. Mutlak hak, herkese karşı ileri sürülebilen ve herkes tarafından ihlal edilmesi mümkün olan haklardır. Nisbi hak, somut bir hukuki ilişkiden doğan yalnızca güncel yükümlüsüne karşı ileri sürülebilen ve sadece bu yükümlü tarafından ihlâl edilebilen haklardır. Dürüstlük kuralı, TMK 2/I'de tanımlanmıştır. Anılan maddeye göre, "Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır". Bu hükümde, bir hakkı

kullanırken veya bir borcu yerine getirirken nasıl hareket edilmesi gerektiği genel olarak belirtilmektedir. Hakkın kötüye kullanılması yasağı, bir hakkın amaçlarına ve dürüstlük kurallarına aykırı olarak kullanılmasına hakkın kötüye kullanılması adı verilir. Gerçekten de TMK 2/II'ye göre, "Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz". Kanunun verdiği yetkinin kullanılması, zarar görenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar, zarar verenin davranışının haklı savunma niteliği taşıması, yetkili kamu makamlarının müdahalesinin zamanında sağlanamayacak olması ve zorunluluk hallerinde fiil, hukuka aykırı sayılmaz.

Zarar kavramı, bir kimsenin malvarlığında rızası dışında meydana gelen azalma olarak tanımlanmıştır. Haksız fiil sonucunda meydana gelen zarar, fiili zarar veya kazanç yoksunluğu şeklinde meydana gelebilir. Fiili zarar, malvarlığındaki aktiflerin azalması şeklinde olabileceği gibi pasiflerin artması şeklinde de görülebilir. Haksız fiilde zarar kavramı doğrudan zarar, dolaylı zarar, yansıma zarar, mevcut zarar ve müstakbel zarar olarak da ayrıma tabi tutulabilir.

Kusura dayanan sorumluluğun varlığından söz edebilmek için failin davranışının hukuken kınanabilir nitelikte olması, yani bir kusurun meydana gelmiş olması gerekmektedir. Kişinin ortalama davranış biçimine aykırı davranarak kusurlu davranışından sorumlu tutulabilmesi için ayrıca, ayırt etme gücüne sahip olması gerekmektedir. Fakat ergin olmak kusur sorumluluğu için aranan şartlardan değildir. Kusur kavramı tüzel kişiler için Medeni Kanunda düzenlenmiş olup tüzel kişinin organları tarafından işlenmiş kusurlar, tüzel kişiye isnat edilir. Haksız fiil sorumluluğunda tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınan unsurlardan biri failin kusurunun derecesidir. Kusurun en ağır derecesi olan kast, failin hukuka aykırı sonucu bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesini ifade eder. Failin hukuka aykırı sonucu istememekle beraber, bu sonucun gerçekleşmemesi için gerekli özeni göstermemesine ise ihmal denir. İhmal ağırlık derecesine göre, ağır ve hafif olmak üzere ikiye ayrılır. Kusurun derecesinin tespitinde bu unsurlardan da yararlanılmaktadır.

Bir kimsenin, ancak işlediği fiilin meydana getirdiği zararlardan sorumlu tutulabilecek olması kusura dayanan sorumluluğun illiyet bağı unsuru oluşturmaktadır. Uygun illiyet bağının belirlenmesinde, failin önceden tahmin edemeyeceği koşullar da dikkate alınır. Zararın oluşmasında birden çok etken söz konusuysa öne geçen sebep, diğer sebeplerle sonuç arasındaki illiyet bağı kesmiş olacaktır. Bu durum zarar görenin fiilinden veya bir doğa olayından da ileri gelebilir. Fakat bu durumlar illiyet bağı kesecek kadar etkili değilse indirim sebebi olarak kabul edilecektir.

Zarar verici fiiller, bazen bir hukuk kuralıyla yasaklanırken bazen de ahlaka aykırı olarak değerlendirilip haksız fiil sorumluluğuna yol açmaktadırlar. Ahlaka aykırı bir fiil nedeniyle haksız fiil

sorumluluğundan bahsedebilmek için kusurun kast düzeyinde olması gerekmektedir.

### **Kusursuz Sorumluluk**

Türk Borçlar Kanunu ve bazı diğer kanunlarda haksız fiil sorumluluğunda kusur aranması şartının istisnaları düzenlenmiştir. Bu istisnai düzenlenmeler için aranan şartlar ilgili kanun maddelerinde ayrıca düzenlenmektedir. Kusursuz sorumluluk halleri, olağan sebep sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulabilir.

Hukumumuzda kusursuz sorumluluk hallerinin örneklerini Medeni Kanun, Türk Borçlar Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Türk Sivil Havacılık Kanunu, Çevre Kanunu ve Biyogüvenlik Kanunu'nda görmek mümkündür.

Zorunluluk halinde verilen zarardan sorumluluk, Borçlar Kanunu'nda düzenlenen kusursuz sorumluluk hallerinden ilkidir. Bu sorumluluk türü, fedakârlığın denkleştirilmesi esasına dayanmaktadır. Buna göre, zarar gören, zorunluluk hâlindeki bir kimsenin malvarlığına vermiş olduğu zarara katlanmak, bunun karşılığında zarar veren de fiili hukuka aykırı olmadığı hâlde bundan doğan zarar hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde tazmin etmek yükümlülüğü altına girmektedir. Bu kusursuz sorumluluk türünün şartları şunlardır:

- Zarar veren, zorunluluk hâlinde başkasının malvarlığına zarar vermiş olmalıdır.
- Hakkaniyet verilen zararın tazmin edilmesini gerektirmelidir. Zarar verenin ödeyeceği tazminat miktarını hâkim takdir edecektir.
- Zarar ile zorunluluk hâlinde işlenen fiil arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.

Borçlar Kanunu'nda düzenlenen kusursuz sorumluluk hallerinden bir diğeri ise ayırt etme gücü bulunmayanların sorumluluğudur. Kanun koyucu, bir kimsenin sırf ayırt etme gücü bulunmadığı için hiçbir şekilde sorumlu tutulmamasını hakkaniyete aykırı bulmuş ve TBK 65 düzenlemesini getirmiştir. Kusursuz sorumluluk tesis eden bu hükme göre, "Hakkaniyet gerektiriyorsa; hâkim, ayırt etme gücü bulunmayan kişinin verdiği zararın, tamamen veya kısmen giderilmesine karar verir." Ayırt etme gücü bulunmayanların sorumluluk şartları şunlardır:

- Kusur dışında haksız fiil sorumluluğu için aranan diğer koşullar gerçekleşmiş olmalıdır(hukuka aykırı fiil, zarar, uygun illiyet bağı).
- Kusuru olmadığı için ayırt etme gücünden yoksun olan failin verdiği zarardan sorumlu tutulmaması hakkaniyetle bağdaşmamalıdır; yani hakkaniyet onun verdiği zararı tazmin etmesini gerektirmelidir.

Türk Borçlar Kanunu'na göre, "Adam çalıştıran, çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlüdür. Adam çalıştıran, çalışanını seçerken, işiyle ilgili talimat verirken, gözetim ve denetimde bulunurken, zararın doğmasını engellemek

için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse sorumlu olmaz". Bu hususlar dikkate alınarak adam çalıştıranın sorumluluğunun şartlarını şu şekilde sıralayabiliriz:

- Çalıştırma ilişkisi bulunmalıdır; bir kimse kendi emri ve kontrolü altında adam çalıştırmalıdır.
- Adam çalıştıran bir gerçek veya tüzel kişi olabilir.
- Çalıştırılan kişi, kendisini çalıştıranın işini görürken üçüncü kişiye bir zarar vermiş olmalıdır.
- Çalıştırılan, kendisini çalıştıranın üçüncü kişiye (alacaklıya) olan borcunun ifasına yardımcı olarak katılmışsa ve bu esnada çalıştırılan borca aykırı davranışla alacaklıya zarar vermişse çalıştırılan, yardımcı kişinin borca aykırılık oluşturan eyleminden sorumluluğu TBK 66'ya değil, TBK 116'ya tabi olur.
- Adam çalıştıran kurtuluş kanıtı getirmemiş olmamalıdır.
- Zarar, bir işletmenin faaliyeti dolayısıyla meydana gelmişse, adam çalıştıranın sorumluluktan kurtulabilmesi için, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmesi gerekir.
- TBK 66 kusursuz sorumluluğu düzenlediğinden, adam çalıştıranın sorumlu tutulabilmesi için, kendisinin veya çalıştırılanın kusurlu olmasına gerek yoktur.
- Adam çalıştıran, ödediği tazminat için, onun bizzat sorumlu olduğu ölçüde çalıştırılana rücu hakkına sahiptir.

Borçlar Kanunu'nda düzenlenen kusursuz sorumluluk hallerinden bir diğeri ise hayvan bulunduranın sorumluluğudur. Geçici veya sürekli olarak bir hayvanın bakımını üstlenen kişi hayvanın verdiği zararı gidermekle yükümlüdür. Burada kişinin sorumluluğunun oluşması için hayvanın sahibi olması şart değil, geçici olarak da olsa bakımını sağlayan kişi olması da yeterli olacaktır. Aynı zamanda kişi objektif özen yükümlülüğünü yerine getirmiş olduğunu kanıtlaması durumunda sorumluluktan kurtulmuş olacaktır. Hayvan bulunduranların kusursuz sorumluluk şartları şunlardır:

- Egemenlik altında bulunan hayvanın hareketinden üçüncü kişi zarara uğramış olmalıdır.
- Zarar ile hayvanın hareketi arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır
- Hayvan bulunduran kurtuluş kanıtı getirmemiş olmamalıdır.
- Hayvan bulunduranın sorumlu tutulabilmesi için kusurlu olmasına gerek yoktur. Ancak hayvan, bir başkası veya bir başkasına ait hayvan tarafından ürkütülmüş olursa, hayvanı bulunduran, bu kişilere rücu edebilir.



# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU

## Ünite 3: Haksız Fiiller-I (Sorumluluk Olguları)



Bir diğer kusursuz sorumluluk hali ise yapı malikinin sorumluluğudur. Bir binadan en üst düzeyde yararlanan kimse binanın yapılışındaki bozukluk ya da bakımındaki eksiklik yüzünden üçüncü kişilerin uğradıkları zararlardan sorumlu olacaklardır. Malik, bina üzerinde fiili egemenliği bulunmasa veya zarara yol açan bozukluk kendi mülkiyeti süresinde oluşmamış olsa bile zarardan sorumlu tutulacaktır. Bununla birlikte bina üzerinde intifa hakkı veya oturma hakkı sahibi olan kişi de zarardan malikle müteselsilen sorumlu tutulacaktır. İntifa hakkı bir mal üzerinde kullanma ve ürünlerinden yararlanma yetkisini ifade ederken, oturma hakkı ise kişiye taşınmazı kullanma yetkisi vermektedir. Binanın malikinin ve bina üzerindeki intifa veya oturma hakkı sahibi kişinin müteselsilen sorumlu olması ise, zarar görenin malik veya hak sahibinden borcun tamamını veya bir kısmını isteyebilme hakkını ifade eder. Borcun birden fazla borçlusu bulunmaktadır ve alacaklı bunlardan dilediğine başvurma hakkına sahiptir. Yapı malikinin sorumluluk şartları şunlardır:

- Bina veya diğer yapı eseri bulunmalıdır.
- Binanın veya diğer yapı eserinin yapımındaki bozukluk ya da bakımındaki eksiklik, üçüncü kişinin zarara uğramasına sebebiyet vermelidir.
- Sorumluluk, zarar verici olayın meydana geldiği tarihte bina veya diğer yapı eserine malik olan kimseye (taşınmaz malikine veya üst hakkı sahibine) aittir.
- Sorumluluğun doğması için, bina veya diğer yapı eseri malikinin (veya intifa ya da oturma hakkı sahibinin), kusurlu olmasına gerek yoktur.
- Sorumluluk altına giren bina veya diğer yapı eseri maliki, kendisine karşı bu sebeple sorumlu olan kimselere (müteahhit, mühendis, eski malik vs.) rücu etme hakkına sahiptir.

Kusursuz sorumluluk hallerinden olan tehlike sorumluluğu TBK m.71'de düzenlenmiştir. Buna göre, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler tehlike sorumluluğuna tabidir. Önemli ölçüde tehlike arz etme, bir işletmenin somut olayda fiilen tehlike yaratması değil; işletmenin niteliğinin ve faaliyetinin her zaman tehlike yaratmaya elverişli olmasıdır. Tehlike sorumluluğunda tazmin edilecek zarar, işletmenin faaliyeti sırasında meydana gelmelidir; işletmenin tehlikeli faaliyetinden doğan tipik zararlar buraya dahildir. Önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetinden doğan zararlardan, işletme sahibi ve varsa işleten kusursuz olarak müteselsilen sorumlu tutulmuştur. Önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme yapacağı faaliyetler için gerekli tüm izinleri almış olsa bile, faaliyetleri sırasında vermiş olduğu zararları tazmin etmek zorundadır. Buradaki tazminat sorumluluğu fedakârlığın denkleştirilmesi esasına dayanmaktadır.



### Maddi Zararın Belirlenmesi

Haksız fiil sonucu zarar gören kimse, zararın giderilmesi için eda davası niteliğinde tazminat davası açma hakkına sahiptir. Davacının talebinde davalının bir şeyi yapmaya, bir şeyi vermeye veya bir şeyi yapmamaya mahkûm edilmesini istediği dava türüne eda davası denir. Bu hak, ölüm halinde mirasçılara intikal eder. Tazminat alacağı bir başkasına devredilebilir. Failin ölümü halinde, tazminat yükümlülüğü mirasçılara geçer.

Davacı, tazminat davasında hukuka aykırı fiili, kusuru, zararı ve uygun nedensellik bağıni delil ve hayat tecrübeleriyle ispatlamak zorundadır.

Haksız fiil sonucu meydana gelen zarar, tazminatın üst sınırını oluşturur. Uğranılan zararın miktarı tespit edilemiyorsa, hâkim hakkaniyete uygun olarak belirler, gerekirse bilirkişiden yararlanır. Bilirkişi, tecrübe prensipleri hakkında hâkimde eksik olan bilgiyi veren ve bu tecrübe prensiplerine dayanarak sabit olan bir olaydan sonuçlar çıkaran veya kendi özel bilgisine dayanarak uyumsuzluk konusu olayları tespit eden kişidir.

Haksız fiil bir kimseye zarar verirken, aynı zamanda ona bazı maddi yararlar sağlamışsa, bunların tespit edilen zarar miktarından düşülmesi gerekecektir. Buna denkleştirme adı verilir. Denkleştirme, ancak haksız fiil ile uygun nedensellik bağı içinde bulunan maddi yararlar bakımından söz konusu olur ve ispat yükü davalıya aittir.

Kanun koyucu, haksız fiil sorumluluğunda bedensel zarar ve ölüm hâlini özel durum olarak kabul etmiştir.

Bedensel zararlar özellikle,

- Tedavi giderleri
- Kazanç kaybı
- Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar
- Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar, olarak sayılmıştır.

TBK 54’de sayılmadığı hâlde, bedensel zarar ile uygun nedensellik bağı içinde bulunan diğer zararların da tazmini talep edilebilir.

TBK 55’e göre, kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz. İdarenin sorumluluğu söz konusuysa, bedensel zararın belirlenmesinde idare hukuku esasları değil, Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanacaktır.

Bedensel zararın kapsamı, karar verme sırasında tam olarak belirlenemiyorsa hâkim, iki yıl içinde gözden geçirme yetkisini saklı tutabilir, böyle bir karar verilirse, zararda artış olması davacıya, azalma olması davalıya hükmün değiştirilmesine yönelik bir dava açma hakkı

verir. Fakat böyle bir dava açılmadıkça, hâkim verdiği tazminat hükmünü kendiliğinden değiştiremez.

Hâkim tazminat hükmünü değiştirme yetkisini saklı tutmuş olmasa bile, dava açıldıktan sonra meydana gelen yeni zararlar için, zarar gören zamanaşımı süresi içinde ayrı bir dava açabilir.

Haksız fiil neticesinde ölüm gerçekleşmesi halinde, ölen kimsenin mirasçıları ile desteğinden yoksun kalan kişilere bazı talep hakları tanınmıştır.

Ölüm hâlinde uğranılan zararlar özellikle;

- Cenaze giderleri
- Ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar
- Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar ve ölüm ile uygun nedensellik bağı içinde bulunan diğer zararlar, TBK 53 çerçevesinde talep edilebilir.

Ölen kimsenin, birisinin geçimini sağlaması ve buna katkıda bulunması, para verme şeklinde olabileceği gibi, hizmet görme veya mal verme tarzında da olabilir.

Destekten yoksun kalma tazminatının doğumu için, ölüm yüzünden davacının hayat düzeyi düşmüş olmalıdır. Bu tazminat hesaplanırken, yıllık muhtemel yardım miktarı ile yardımın muhtemel süresi göz önünde bulundurulur; bu hesaplamada ayrıca, destek ihtiyacının ileride ortadan kalkma ihtimali de dikkate alınır.

### Tazminatın Belirlenmesi

Tazminat yükümlülüğü, zarar verici olay hiç gerçekleşmeseydi içinde bulunulacak durumun ekonomik açıdan mümkün olduğu merteye yeniden tesisi amacıyla, bir başka şey ya da miktarın zarar görene verilmesidir. Tazminatın amacı, ortaya çıkan zararın giderilmesidir; failin tazminat ödeme yoluyla cezalandırılması, bazı istisnai düzenlemeler haricinde borçlar hukukumuzda hâkim olan genel anlayışa ters düşmektedir.

Tazminat, meydana gelen zarar miktarını hiçbir zaman aşamaz; zararın hiç oluşmadığı hâllerde ise, tazminat talebine de yer yoktur.

Öncelikle “meydana gelen zarar”, matematiksel bir yöntem ile hesaplanır. Daha sonra hâkim, takdir yetkisine dayanarak “meydana gelen zarar”ın ne kadarının tazmin edilmesi gerektiğini; yani zararın ne kadarının sorumlu kişi tarafından karşılanacağını, ne kadarının ise zarar gören üzerinde kalacağını (tazminatın miktarını) tayin eder.

Manevi tazminat, bir kimsenin kişilik hakkına hukuka aykırı tecavüz nedeniyle meydana gelen acı, elem ve ızdırabın giderilmesi amacını taşır.

Özel hükmün kapsamına giren bir hâl söz konusu değilse, manevi tazminat taleplerine genel düzenleme



uygulanacaktır. Manevi tazminat talep edebilmek için, haksız fiil sorumluluğu için aranan şartlar gerçekleşmiş olmalıdır. Manevi tazminat sorumluluğunun doğumu için failin hafif ihmali dahi yeterlidir; ağır kusurlu olması şart değildir. Hatta kusursuz sorumluluk hâli söz konusu ise failin kusurlu olmasına da gerek yoktur.

Manevi tazminat talep hakkı, hukuka aykırı fiille kişilik hakkı zedelenen kimseye aittir. Bu kimsenin yakınlarının aynı olay sebebiyle duydukları acı, elem ve üzüntüden ötürü manevi tazminat talep etmeleri mümkün değildir. Yansıma zararlarında manevi tazminat talebi sadece ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin ya da ölenin yakınlarına tanınmıştır. Ancak bir kimsenin kişilik hakkını ihlal eden saldırı, aynı zamanda başkalarının (özellikle onun yakınlarının, aile bireylerinin) kişilik hakkına da tecavüz oluşturuyorsa, bu şahıslar da kendi kişilik haklarının ihlali nedeniyle manevi tazminat talep edebilirler.

Tüzel kişiliğe yönelik hukuka aykırı saldırıda, organlarını oluşturan gerçek kişilerin duyduğu acı, elem ve ızdırap, tüzel kişinin manevi zararı sayılır ve manevi tazminat talep edebilmesini sağlar. Tüzel kişiliğe yönelik saldırı, aynı zamanda organlarını oluşturan gerçek kişilerin de manevi zarara uğramasına sebebiyet verebilir.

Manevi tazminat alacağının üçüncü kişiye devredilebilmesi için, sorumlu kişinin tazminat talebini kabul etmiş olması gerekir. Mirasçıların manevi tazminat talebinde bulunabilmeleri için, zarar gören kimse tarafından ölmeye önce tazminat davası açılmış olmalı ya da başka şekilde tazminat isteği açığa vurulmuş olmalıdır.

Davacı manevi tazminat davasında, bir miktar paranın ödenmesini, buna ek olarak başka bir tazmin şeklinin kararlaştırılmasını, örneğin yapılan saldırıyı kınayan bir karar verilmesini ve bunun yayımlanmasını da isteyebilir. Manevi tazminatın kapsamı ve şekline karar verme yetkisi hâkime aittir.

Ağır bedensel zarar ve ölüm hâlinde, zarar görenin ve ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir. Manevi tazminat talebi, kişiye aittir. Yakınları ise, yansıma zarar nedeniyle manevi tazminat talebinde bulunamazlar. Meydana gelen bedensel zararın ağır olup olmadığının tespitinde, zarara uğrayan organların önemi, oluşan iş göremezlik derecesi, ruhsal zararın niteliği ve somut olayın diğer özellikleri göz önünde bulundurulur. Ölüm olayı hemen gerçekleşmemişse, haksız fiile maruz kalan kişinin ölmeye önce sahip olduğu manevi tazminat talebi, onun tarafından hayatta iken ileri sürülmüş olmak şartıyla, mirasçılara intikal eder. Yakınlara tanınan tazminat talebi ise, bundan bağımsız olup, ölen kimsenin yakını sayılan kimselere doğrudan tanınmıştır.

### Sorumluluk Sebeplerinin Çokluğu

#### Birden Fazla Sorumlunun Bulunması

Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır. Birden fazla kimsenin müşterek kusurla hareket etmesi gerekmez. Birden fazla kimsenin ihmali olarak bir zarara sebebiyet vermeleri veya aynı zarardan farklı sebeplerle sorumlu olmaları hâli de müteselsil sorumluluk alanına girer. Müteselsil sorumluluk, sorumlular ile zarar gören arasındaki dış ilişkiye özgüdür. Buna göre zarar gören, uğramış olduğu zararın tamamı için, dilerse sorumlulardan birine, bir kaçına ya da tamamına başvurabilir. Ancak zarar görenin sorumlulardan birinden tahsil ettiği tazminat miktarınca diğer sorumluların tazminat yükümlülüğü de sona erer.

Aynı zarardan sorumlu olan birden fazla kimse arasındaki iç ilişkide tazminatın paylaşılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurlarının derecesi, somut olayın özellikleri, sorumluların ve fiillerinin zarar vermeye elverişlilik durumu göz önünde tutulur. TBK, sorumlular arasında herhangi bir sıralama düzenlenmemiştir. Tazminatın bunlar arasında nasıl paylaşılacağını, kanundaki esaslar çerçevesinde hâkim belirleyecektir.

Tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahiptir. Fakat sorumlular arasında rücuda, müteselsil sorumluluk esasları uygulanmaz; rücu hakkını kullanan kimse, diğer sorumlulara karşı sadece iç ilişkide onlara düşen pay oranında rücu hakkına sahip olur. Rücu istemi, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde tazminatın tamamının ödendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ayrıca rücu hakkında kanunda öngörülen özel süreler de saklıdır.

#### Birden Fazla Sorumluluk Sebebinin Bulunması

Bazı hâllerde, bir kimsenin davranışı,

- hem borca aykırılık, hem de haksız fiil teşkil edebilir;
- hem kusura dayanan haksız fiil sorumluluğunun, hem de kusursuz sorumluluk sebeplerinden birinin kapsamına girebilir;
- birden fazla kusursuz sorumluluk sebebinin şartlarını taşıyor olabilir.

Bir kişinin sorumluluğu, birden çok sebebe dayandırılabilir hâkim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verir. Fakat bazı noktalarda sorumluluk sebeplerinden birine, diğer noktalarda ötekine dayanılması mümkün değildir; hâkim zarar gören için daha lehte olduğu gerekçesiyle hangi sorumluluk sebebinin

uygulayacaksa onun bütün esas ve sonuçlarına göre karar vermek durumundadır.

### **Haksız Fiilden Sorumlulukta Zamanaşımı**

Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır.

Zarar görenin, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıl henüz geçmemiş olmasına rağmen, haksız fiilin işlendiği tarihten itibaren on yıl geçmişse, haksız fiilden doğan tazminat alacağı zamanaşımına uğramış olur. Buna karşılık on yıllık süre içinde, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten itibaren iki yıl geçmişse, artık on yıllık üst sürenin bir önemi kalmaz; iki yılın geçmesi neticesinde haksız fiilden doğan tazminat alacağı zamanaşımına uğramış olur.

Zamanaşımında, zarar gören hem uğradığı zarar hakkında yeterli bilgi elde etmiş olmalı, hem de tazminat yükümlüsünü öğrenmiş olmalıdır; hangisini daha sonra öğrenmişse, zamanaşımı o andan itibaren işlemeye başlar.

Ancak haksız fiil sorumluluğunu doğuran davranış aynı zamanda suç teşkil ediyorsa ve ceza kanunlarında bu suç için daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörülmüşse, ceza kanunundaki uzun zamanaşımı süresi uygulanır..

### **Sebepsiz (Haksız) Zenginleşme**

Sebepsiz zenginleşme de borcun kaynaklarından biridir. Haksız fiil, zarar görenin malvarlığındaki eksilme (zarar) odaklıdır; zararın giderilmesiyle uğraşır, tek merkezlidir. Oysa sebepsiz zenginleşme, her zaman böyle olmasa da çoğu durumda, bir yandan yoksullaşmanın malvarlığındaki eksilmenin (yoksullaşmanın), diğer yandan da zenginleşenin malvarlığındaki artışın (zenginleşmenin) ortadan kaldırılmasıyla ilgilidir.

Sebepsiz zenginleşmeye dayanan borç ilişkisinin de üç ögesi vardır. Zenginleşen, yoksullaşan, borçlunun edimi geri verme yani iadedir. Sebepsiz zenginleşme, haklı bir sebep olmaksızın bir kimsenin malvarlığının diğer bir kimsenin malvarlığı aleyhine artmasıdır. Sebepsiz zenginleşme borç ilişkisi, doğrudan ilişkinin tarafları arasında gelişen bir olay sonucu veya ilişkinin dışından gelen bir fiil ya da bir olay sonucu ortaya çıkabilmektedir. Yoksullaşanın zenginleşene sebebi olmaksızın bir edimi kazandırması haline edim yoluyla zenginleşme denilmektedir. Ayrıca sebepsiz zenginleşme ilişki dışından bir fiil ya da bir olayın sonucu olarak da ortaya çıkabilmektedir. Bu durumda edim dışı zenginleşmeden söz edilmektedir. Edim dışı zenginleşme masraftan kurtulma, borçtan kurtulma veya müdahaleden dolayı zenginleşme görünümlerinde ortaya çıkmaktadır.

Sebepsiz zenginleşmenin koşulları;

Zenginleşme: Sebepsiz zenginleşmeden söz edebilmek için, her şeyden önce bir tarafın malvarlığında bir zenginleşme (çoğalma) meydana gelmiş olmalıdır.

Malvarlığında fiilen artış meydana getiren zenginleşmeye olumlu (müspet) zenginleşme de denilmektedir. Bu, aktiflerde artış ya da pasiflerde eksilme meydana gelmiş olması halidir. Buna karşılık, malvarlığının azalmasının önlenmesine ise olumsuz (menfi) zenginleşme adı verilmektedir. Bu ise, aktiflerin azalmaması ya da yapması gereken harcama yapılmadığı için pasiflerin artmamış olması demektir. TBK, başkasının sadece malvarlığından değil, emeğinden haklı sebep olmaksızın zenginleşmeyi de düzenlemiştir.

Yoksullaşma veya Başkasının Aleyhine Zenginleşme: Haklı bir sebep olmaksızın bir malvarlığında çoğalma olurken aynı olay dolayısıyla diğer bir malvarlığında bir azalma ortaya çıkmaktadır. Malvarlığının azalması, malvarlığında (meydana gelebilecek) artışın önlenmesidir. Bu da, aktiflerin kaybı veya artmaması ya da pasiflerin artması veya azalmaması olarak görünüm kazanabilir.

Nedensellik: Edim yoluyla zenginleşmelerde: Bir kişinin malvarlığında meydana gelen çoğalma ile diğer bir kişinin malvarlığındaki azalma arasında sebep sonuç ilişkisinin bulunması gerekmektedir.

Zenginleşmenin Sebepsizliği (Haksızlığı): Sebepsiz zenginleşmeden söz edebilmek için bir malvarlığındaki çoğalmanın ve ona tekabül eden diğer malvarlığındaki azalmanın haklı bir sebebe dayanmaması gerekmektedir. Zenginleşme ya sebebin hiç olmamasına ya da var, fakat baştan geçersiz, sonradan geçersiz kalan, gerçekleşmemiş olan ya da sona ermiş olan bir sebebe dayanmalıdır.

Sebepsiz zenginleşmeden zenginleşen için doğan asli borç, geri verme borcudur. Geri verme borcunun konusu, sebepsiz zenginleşenin malvarlığındaki sebepsiz artıştır. Geri verilmesi istenen, zenginleşmedir; zenginleşmenin konusu bir eşya olsa da, burada istenen mülkiyet hakkı değil, o eşya ile yaratılan zenginleşmedir. Geri vermenin üst sınırı zenginleşme miktarı, alt sınırı yoksullaşma miktarıdır. Sebepsiz zenginleşmede geri verme, yoksullaşan tarafın zenginleşen tarafa açacağı dava ile sağlanır. Bu dava “sebepsiz zenginleşme davası” ya da “iade davası (istirdat davası)” adıyla anılmaktadır. Geri verme borcunun kapsamı, sebepsiz zenginleşenin iyiniyetli olup olmamasına göre farklı hükümlere bağlanmıştır.

İyiniyetli zenginleşen, zenginleşmesinin sebepsiz (haksız) olduğunu bilmeyen ve bilmesine imkân bulunmayan (bilmesi gerekmeyen) kişidir. Geri verme borcu, iyiniyetli zenginleşeni, zenginleşme öncesinden daha yoksul bir duruma düşürmemelidir. Bu yüzden, geri verme borcunu yerine getirirken yaptığı giderlerin de borcundan düşülmesini isteyebilmelidir. Sebepsiz zenginleşen zenginleşmesini aynen, bu mümkün değilse, elinde kalanı; varsa kaim değeri veya bundan elinde kalanı geri

vermekle yükümlüdür. Geri verilmesi söz konusu olan zenginleşme, objektif zenginleşmedir.

Malvarlığındaki zenginleşmenin sebepsiz (haksız) olduğunu ve zenginleşmeyi geri vereceğini bilen veya bilmesi gereken ise, kötü niyetli sebepsiz zenginleşendir. Zenginleşmenin tamamını eksiksiz geri vermekle yükümlüdür. Aynen geri vermenin mümkün olmadığı durumlarda, nakden, değer itibarıyla geri vermekle yükümlüdür.

İyiniyetli iade borçlusunu, yaptığı zorunlu ve yararlı giderlerin hepsinin ödenmesini isteyebilir. Buna karşılık yaptığı diğer (lüks) giderleri isteme hakkı yoktur. Ancak bu gibi giderlerin konusu eklemeleri zenginleşme konusuna zarar vermeden söküp alabilir. Bununla birlikte, yoksullaşmış olan kişi sökülmek istenen eklemelerin bedelini ödeyeceğini bildirerek söküp alma hakkının kullanılmasını önleyebilir.

Kötü niyetli iade borçlusunu, mala yapılan zorunlu harcamaların ödenmesini isteme hakkına sahiptir. Yararlı masraflarının ödenmesini ise, geri verme anında yararlı gider konusu fazlalık kalmamışsa ya da bu anda, bu gider konusu değer artışı olarak kabul edilemiyorsa yararlı giderler de istenemez. Lüks (diğer) giderler bakımından kötü niyetli zenginleşen de iyiniyetli gibidir.

Sebepsiz zenginleşmeden doğan taleplerin zamanaşımı yoksullaşmanın malvarlığındaki yoksullaşmayı ve zenginleşen kişiyi öğrenme tarihinden itibaren 2 yıl, sebepsiz zenginleşmenin gerçekleştiği andan itibaren 10 yıldır. Bu tarih, kötü niyetli sebepsiz zenginleşmede borçlunun ihtarsız temerrüde düştüğü tarih, iyiniyetli zenginleşenin temerrüdü için ise, bildirim (ihbar) tarihidir. Sebepsiz zenginleşme yoksullaşan aleyhine bir borç doğmasına sebep olmuşsa, o, zamanaşımı geçse bile bu borcu ödemediği kaçınılmazdır (TBK 82/II). Buna daimî def'i hakkı denir.

Sebepsiz zenginleşme de nihayetinde bir borç ilişkisidir; nisbî bir ilişkidir. Yoksullaşana nisbî etkili olan kişisel (şahsî) hak sağlar. Nisbi hak, hakkın somut bir ilişkiyle belirlenmiş, güncel yükümlüsüne karşı ileri sürülebilmesi ve sadece bu yükümlü tarafından ihlâl edilebilir olması demektir. Böyle olunca aynı haklardan, örneğin mülkiyetten farklıdır. Zenginleşenin iflâsı halinde, yoksullaşanın geri verme istemi, iflâs masasından diğer alacaklıların alacaklarıyla orantılı bir istem hakkından ibaret kalır. Oysa mülkiyet olsaydı, iflâs halinde dahi mülkiyet hakkının geri verilmesini isteyebilirdi. Zenginleşende ya da yoksullaşanda fiil ehliyeti aranmaz. Haksız fiil niteliğinde olmadığı için, kusur araştırılmaz. Geri verme istemine dayanak oluşturabilen diğer hukuksal olanaklardan bağımsızdır.

Sebepsiz zenginleşmeye dayanan geri verme istemi, *aynî hakka dayanan geri verme (istihkak) istemi* ile bir arada bulunamaz. Çünkü, istihkak davası, yalnız aynî hakka dayanılarak açılabilen bir davadır. Sebebe bağlılık ilkesinin kabul edildiği hukuk düzenimiz açısından,

geçerli bir sebebi bulunmayan kazandırıcı işlemler hükümsüzdür. Bu itibarla, aynı hak kazandırmaya yönelik bir işlemin hiç ya da geçerli bir sebebi yoksa, aynı hak kaybedilmez. Yalnız sebebe bağlı olmayıp soyutluk ilkesine tâbi sayılan kimi işlemler, geçerli bir sebep olmasa da, bir kez kazandırıcı işlem geçerli olarak yapılmışsa, hakkı geri almak isteyen sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanmak zorundadır.

Sebepsiz zenginleşmeye dayanan geri verme istemi sözleşmeden doğan istem hakkı ile de bir arada bulunamaz. Bununla birlikte sözleşme bir ifa engeli üzerine sona erdirildiğinde, doğan sözleşmesel geri verme yükümlülüğü ortadan kalkmış olacağı için, zenginleşen sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri vermekle yükümlü tutulabilecektir.

Sebepsiz zenginleşmeye dayanan istem tazminat istemi ile bir arada bulunabilir, yarışabilir.

Vekâletsiz iş görme, gerçek ve gerçek olmayan vekâletsiz iş görme olarak ikiye ayrılmaktadır. Gerçek vekâletsiz iş görme iş sahibinin yapılmasını yasaklamadığı bir işin, vekâleti olmaksızın onun çıkarına gerçekleştirilmesine denilmektedir. Sübjektif zenginleşme hallerinde, yani zenginleşenin özel beceri ve yeteneği ile zenginleşmeden kazanç elde etmiş olması olasılığında, bu fazlalığın vekâletsiz iş görme hükümleri uyarınca istenmesi mümkündür. Başkasının işinin, iş görenin kendi çıkarına görülmesine gerçek (caiz) olmayan vekâletsiz iş görme denir. Hukuka aykırı bir eylem niteliğindedir. Sözleşmeye değil, haksız fiile ve sebepsiz zenginleşmeye yakınlık bulunur. Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme ile sebepsiz zenginleşmenin yarışabileceği kabul edilir.

Sebepsiz zenginleşmenin özel hallerini düzenleyen, özel hüküm niteliğinde kurallar da bulunmaktadır. Bu gibi durumlarda ise, özel hükmün önceliği ilkesiyle hareket edilir.





### İfa Kavramı

İfa borcun sona ermesini sağlar. Borcu sona erdirebilmek ya edim fiili ile ya edim sonucunun sağlanması ile kimi zaman da her ikisini birden gerçekleştirmekle mümkün olur.

Edim fiilinde bulunulması ile yetinilebilen hâllerde ifa için, bu amaçla fiillerde bulunmak gerekli ve yeterlidir. Kural olarak edim fiilleriyle borcun ifasında alacaklının katılımına gerek duyulmaz. Bununla birlikte, kimi durumlarda alacaklının da ifanın gerçekleşmesine fiilleriyle katılımının sağlanması gerekebilir.

Edim sonucunu borçlanma söz konusuysa ifa için, borçlanılmış olan sonuç ortaya çıkmış olmalıdır. Sonuç ortaya çıkmadan, sadece ifa yolunda fiillerde bulunmakla yetinilemez. Borçlanılmış olan edim sonucu bir fiilden ibaret olabileceği gibi bir hukuksal işlem yapma da olabilir. Bu anlamda, söz gelişi taşınmaz satışında, satıcı *tescili talep* adı verilen ve tek taraflı bir tasarruf işlemi niteliğindeki hukuksal işlemi yapmalıdır. Benzer biçimde taşınır satışında da *ayni akit* denilen bir *tasarruf işlemi* (bir hakka doğrudan doğruya etki eden onu kuran, değiştiren veya sona erdiren hukuki işlemlerin genel adı.) yapılması ile amaçlanan sonuca ulaşılabilir fakat bu kez yalnız borçlu satıcının yapması ile yetinilebilecek tek taraflı bir işlem değil, alacaklı alıcının da katılımını gerektiren aynı akit, iki taraflı bir tasarruf işlemi, bir tasarruf sözleşmesi görünümündedir.

Hem edim fiili hem de edim sonucu birlikte gerçekleşmeliyse yalnız edim fiili yeterli olmaz, edim sonucu da gerçekleştirilmiş olmalıdır. Eklenmelidir ki eser sözleşmesi bağlamında yüklenici, hem eseri meydana getirmek hem de bunu teslim etmekle yükümlüdür. Yine taşıma sözleşmesinde, taşıyıcı, taşımak amacıyla teslim aldığı eşyayı gönderme yerinden varma yerine değin taşımak, varma yerine “salimen” ulaştırmak ve alıcıya teslim etmekle yükümlüdür. Doğru ifa, doğru edimi (doğru konuda), yerinde (doğru yerde), zamanında (doğru zamanda) ve alacaklıya (doğru kişiye) ifa ederek borcu kapatma, sona erdirmedir.

### Kişi Bakımında Doğru (Özellikle Doğru Kişiye İfa)

- Borçlu tarafından ifa
- Borcun borçlu dışındaki kişilerce ifası
- Alacaklıya ifa

**Borçlu Tarafından İfa:** Borcu ifa edecek olan borçludur. Fakat bu, borcun bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça veya kişisel olarak ifası zorunlu bir edim üstlenilmiş olmadıkça, uyulması zorunlu bir kural değildir (TBK 83). Bununla birlikte borç ilişkisinin ve üstlenilen borcun niteliği borcun bizzat borçlu tarafından yerine getirilmesini gerektirebilir. Kural olarak yapma veya yapmama edimlerinin üstlenildiği borç ilişkilerinde, borç bizzat borçlu tarafından ifa edilmelidir.

Söz gelişi hizmet, vekâlet ve eser sözleşmelerinde kural olarak borçlu bizzat ifayla yükümlü sayılmaktadır.

### *Borcun Borçlu Dışındaki Kişilerce İfası:*

1. İfa yardımcısı aracılığıyla ifada bulunma: Borçlunun yönetimi ve gözetimi altında hareket ederek borçlunun açık ya da örtülü rızasıyla borcun ifasına katılan kimseye ifa yardımcısı denmektedir.
2. Üçüncü kişi tarafından ifa: Kaim kişi, borcu, borçlunun ifa yardımcısı sıfatı olmaksızın borçlu yerine ifa eden kimselere denilmektedir. Bunlar, alt vekil ya da alt yüklenici gibi asıl borçlunun borçlarını tamamen ya da kısmen ifa etmeyi başkasına bıraktığı durumlarda alacaklının muhatap alabileceği kişilerdir. Kaim kişi, yardımcı kişiden farklı olarak, esas itibarıyla, borcu kendi adına ifa eden kişidir; bu sebeple üçüncü kişi sayılır.

**Alacaklıya İfa:** Asıl olan borcun alacaklıya ifasıdır. Alacaklının ifayı kabule yetkili ifa yardımcısına ya da yetkili temsilcisine ifa da doğası gereği alacaklıya ifadır. Banka gibi kaim kişi de denilen alacaklının bağımsız yardımcılara ifaya yetkili kılınmış olan borçlu, bu kişilere ifa ile borçtan kurtulur.

### Zaman Bakımından Doğru İfa (Doğru Zamanda İfa)

İfa zamanı, borçlunun edim fiillerini ve/veya edim sonucunu gerçekleştirmekle yükümlü olduğu zaman dilimi ya da zaman noktasıdır.

Doğru zamanda ifa, her borcun muaccel olduğu zamanda ifası demektir. Muacceliyet, bir yandan, borçlunun borcu zaman bakımından gereği gibi ifa etmiş sayılması için en son tarihi ifade eder. Öte yandan muacceliyet, alacaklının borcun ifasını isteyebileceği en erken tarihtir.

İfa zamanı, süre değil, bir zaman noktası olarak kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda vadeden söz edilir. Wade, kesin, belirli ya da belirsiz olabilir.

Yasa, taraflarca kararlaştırılmış ifa zamanıyla ilgili çeşitli yorum kuralları öngörmektedir (TBK 91-95).

• Borcun ifası için gün olarak bir ayın başlangıcı, sonu ya da ortası belirlenmişse, sırasıyla ayın birinci, sonuncu ve on beşinci günü; gün yerine sadece ay belirlenmişse, bundan o ayın son günü anlaşılır (TBK 91).

• İfa için kararlaştırılmış vade tarihi gün olarak belirlenmiş ise sözleşmenin kurulduğu gün sayılmaz.

• Wade tarihi hafta olarak kararlaştırılmışsa son haftanın sözleşmenin kurulduğu güne ismen uyan günü vade tarihidir.

• İfa için, bir süre sonundaki vade tarihi ay olarak kararlaştırılmışsa son ayın sözleşmenin kurulduğu gününe denk düşen gündür, Son ayın sözleşmenin kurulduğu gününe denk düşen günü yoksa ay sonu vade tarihidir.







• Aksine anlaşma yok ve işin niteliği aksini gerektirmiyorsa borcun ifasının ve ifa önerisinin kabulünün alışılmış iş saatlerinde yapılması asıldır (TBK 94). Ayrıca, vade ya da sürenin sonu tatil gününe denk geldiyse kendiliğinden bu günü izleyen ilk tatil olmayan (mesai) güne uzar.

### Yer Bakımında Doğru İfa (Doğru Yerde İfa)

İfa yeri, borçlunun edim fiillerini ve/veya edim sonucunu gerçekleştirmekle yükümlü olduğu yerdir. Borcun doğru ifa edilmiş sayılabilmesi, yerinde ifa edilmesine bağlıdır. Taraflarca, ifa yeri, sözleşmenin kuruluşunda belirlenmiş olabileceği gibi baştan belirlenmiş ifa yerinin sonradan değiştirilmesi de mümkündür.

İfa yeri taraflarca kararlaştırılmamış ve işin niteliğinden de anlaşılamiyorsa TBK 89'da öngörülen "yasal ifa yeri"nde ifa gerekir. Buna göre:

- Para borcu, alacaklının ifa zamanındaki yerleşim yerinde ifa edilir. Bu açıdan, para borcu, alacaklının ayağına götürülecek borçtur.
- Parça borcu, sözleşme kurulduğu sırada borcun konusunun bulunduğu yerde ifa edilir.
- Diğer borçlar, borçlunun borç doğduğu andaki yerleşim yerinde ifa edilir. Bunlar, cins borçlar ve iş görme (yapma) ya da yapmama edimleridir. Diğer borçlar alacaklı tarafından aranacak borçtur.

Ayrıca, TBK 89/II'ye göre "Alacaklının yerleşim yerinde ifası gereken bir borcun doğumundan sonra alacaklının yerleşim yerini değiştirmesi sebebiyle ifa önemli ölçüde güçleşmişse borç, alacaklının önceki yerleşim yerinde ifa edilebilir."

### Konu Bakımından Doğru İfa (Doğru Konuda İfa)

Doğru ifanın konusunu tarafların kararlaştırdığı edim oluşturur. Kural, borçlunun sözleşmeyle kararlaştırılan edimi ifa etmesidir. O, sözleşmede kararlaştırılan vasıfta ve miktarda ifayı gerçekleştirmelidir.

- Cins (çeşit) borcu, konusu, tarımsal ürünler, yığın (seri) üretimin çıktısı ürünler gibi cinsinin genel özellikleriyle belirlenen borçtur.
- Parça borcu, konusu, bireysel özellikleriyle belirlenen borçtur.
- Sınırlı cins borcu ise özü itibarıyla cins olmakla birlikte, o cinsten belirli özellikleriyle nispeten sınırlandırılmış edimleri konu edinir. Öğretide sınırlı cins borcunun da parça borcuna ilişkin hükümlere tabi tutulması görüşü yaygındır.

### Özellikle Para Borçlarında İfa

Para borcunun ifası, kural olarak, ülke para birimi ile gerçekleştirilir. Para borçlarının, paranın değeri kaybolmadan ifa edilmesi önemlidir. Ne var ki bu her zaman mümkün olmaz. Bundan dolayı, sözleşmelerde paranın değerini koruma amacıyla çeşitli araçlara yer

verilir. Bunlara *değer koruma kayıtları* denilmektedir. Bunlar altın kaydı, endeks kaydı, döviz kaydı olarak karşımıza çıkabilmektedir.

Para borcu, ülke parasını konu edebileceği gibi yabancı para borcu olarak da karşımıza çıkabilir. Ayrıntılardaki farklar bir yana bırakılacak olursa hangi para biriminden borçlanılmış olursa olsun para borçlarının ifasında kural olan, ülke parası ile ifadır (TBK 99/I). Alacaklı da borçlunun doğru ifa koşullarında para borcunu ülke para birimiyle ifa girişimini kabulden kaçınmaz.

Yabancı para borçlanılmış ve aynen ödeme kaydı veya benzeri bir ifade yer almaktaysa borçlu, borcu kararlaştırılan yabancı para birimi ve tutarı ile ödemelidir (TBK 99).

Yabancı para borçlanılmışsa aynen ödeme kaydı veya benzeri bir ifade yer almadıkça ve borçlu temerrüde düşmüş olmadıkça, borçlu, seçimlik yetki sahibidir. O, yabancı para borcunu aynen ödeyebileceği gibi isterse borcu ödeme günündeki rayiç (kur) üzerinden ülke parasıyla da ödeyebilir (TBK 99/II).

Para borcu ister ülke parasıyla ister yabancı para olarak belirlenmiş olsun, ayrıca faiz söz konusu olabilir. Faiz, bir miktar paradan yoksun kalmanın karşılığı olarak tanımlanmaktadır.

Faiz, esas itibarıyla sözleşmeyle kararlaştırılır. Bununla birlikte, faiz istenebilecek bir sözleşmesel borçta faiz kaydı yoksa durumu bir ayırım çerçevesinde açıklamak gerekmektedir. Adi borç ilişkilerinde, taraflar sözleşmeyle anapara faizi kararlaştırmış değilse faiz istenemez (TBK 387/I). Buna karşılık ticari para borçlarında kural tersidir. Yani, bir ticari para borcu için taraflar arasında faiz kararlaştırılmış olmasa bile, anapara faizi istenebilir (TBK 387/II).

### Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde İfa

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, her iki taraf hem borçlu ve hem de alacaklıdır. Satış, mal değişimi (trampa), kira, hizmet, eser gibi sözleşmeler bu niteliktedir. Bu gibi sözleşmelerde her iki taraf da borçlu olduğu için kimin borcunu önce ifa edeceğinin belirlenmesi ön sorun oluşturmaktadır.

Sözleşme, işin niteliği, kanun ya da örf ve âdet ile önce ifa yükümlüsü belirlenmiş değilse *aynı anda ifa* kuralıdır.

Sözleşme, işin niteliği, kanun ya da örf ve âdet gereği önce ifayla yükümlü olan belirli olabilir. Önce ifa yükümlüsü, borcunu ifa etmeden ya da ifayı teklif etmeden önce karşı taraftan borcun ifasını talep edemez. Taraflar arasındaki anlaşmayla kimin borcunu önce ifa edeceği belirlenmiş olabilir. İşin niteliği de taraflardan birinin borcunu diğerinden önce ifa etmesini gerektirebilir. Kanun da ifada sıralamayı düzenlemiş olabilmektedir. Örf âdet de ifada önce yükümlü olanı belirleyebilmektedir.



### İfanın İspatı

İfa ve ifanın usulünce (doğru) gerçekleştiği, ispatlanması gereken bir olgudur. Bunu ispat yükü de borçluya düşmektedir. Hâl böyle olunca borçlu, yargıç önünde görülen bir uyumsuzlukta ifada bulunduğunu ispatlayamazsa yargıç borcun ifasına karar verecektir.

1. Makbuzla İspat: Borcun ifa edilmiş olduğunu gösteren ve alacaklı tarafından hazırlanarak borçluya verilen belgeye makbuz denilmektedir. Makbuz; ifa edilen borç, borcun ifa edildiği ve ifa miktarı (tam ya da kısmi), borçlunun kimliği ile ilgili açıklamaların yer aldığı ve alacaklının imzaladığı bir belgedir.
2. Senetle İspat: Edim sonucunun borçlanıldığı hallerde ifa bir hukuksal işlem yapmayı gerektirmekteyse Hukuk Muhakemeleri Kanunu(HMK)’na göre alacağın değeri 2.500 Türk lirasını geçiyorsa (HMK 200/I) ya da alacak senede bağlanmış (HMK 201) ise bunun ifasının da senetle ispatlanması gerekmektedir.

Senetle ispat, öncelikle, senede bağlı borçlarda, alacaklının önceden borçludan aldığı borç senedini, ifa üzerine, borçluya geri vermesini gerektirir (TBK 103/I). Bunun için, borç, tüm kapsamıyla ifa edilmiş olmalıdır. Bu gerçekleşmişse borçlu ifayı, alacaklı tarafından geri verilen borç senedini istendiğinde göstererek ispatlar. Borç senedi herhangi bir çekince konmaksızın borçluya geri verilmişse borç tüm kapsamıyla sona ermiş sayılır (TBK 104/III). Unutulmasın ki alacaklı, borçlu istediği takdirde hem makbuz vermek ve hem de senedi geri vermek zorundadır.

### **Borçluya Yüklenemeyen İfa Engelleri:**

#### **Alacaklının Temerrüdü Ya Da Belirsizliği**

Alacaklının, kendisine önerilen olumlu bir edimin gereği gibi ifasını haklı bir sebep bulunmaksızın reddetmesine alacaklının temerrüdü denilmektedir. Alacaklının temerrüdünün, ifanın gereği gibi önerilmiş olmaması, haklı sebep olmaksızın ifa önerisinin reddi olarak iki koşulu vardır. Alacaklının temerrüdünün gene sonuçları: borçlunun temerrüdü sona erer, borçlunun sorumluluğu sona erer, borçlunun sorumluluğu hafifler, hasar alacaklıya geçer, alacaklı ötemezdik defi' ini ileri süremez, borçlunun giderleri isteme hakkı doğar, sözleşmeden doğan faiz işlemeye devam eder. Alacaklının temerrüdünün özel sonuçları ise, borçluya tanınan tevdi ve dönme olanakları olarak ifade edilebilir.

#### **Borçluya Yüklenen İfa Engelleri I: Borca Aykırılık**

Borçlunun ifa etmekle yükümlü olduğu halde bu yükümlülüğe uygun davranmadığı borç ifa edilememiş olur. Borcun ifa edilememesinin sebebi, borçlunun hukuksal egemenlik alanına dâhil edilebilir bir sebepse, buna borçluya yüklenebilir ifa engeli denmektedir. Borçluya yüklenebilir her ifa engeli bir borca aykırılık demektir. Borca aykırılık hallerinde, borcu hiç ya da gereği gibi ifa etmeme söz konusudur. Borca aykırılığın sonuçları: Borç ve borç ilişkisi hemen ortadan kalkmaz. Alacaklı ile borçlu arasındaki ilişki devam eder. Geç ifa nedeni ile gecikme zararının tazmini istenebilir. Borca aykırılık borçlu için kazadan sorumluluk gündeme gelebilir. Borca aykırılık, asıl borcu sona erdirmediği gibi yan borçları da sona erdirmez. Para borçlarında anapara faizinin işlenmesini durdurmaz, ceza koşulu varsa alacaklı bunun da ifasını da isteyebilir. Alacağa güvence oluşturan rehin varsa alacaklının rehinin paraya çevrilmesi için icra yoluna gidebilir.

Borçlunun ifa yardımcılığından dolayı sorumluluğu; Borçlu, edim kişiye sıkı sıkıya bağlı olmadıkça borcu bizzat ifa ile yükümlü değildir. Bu durumda borçlunun yardımcı araç ya da kişilerden yararlanması borca aykırı sayılmaz. Fakat bizzat borçlu tarafından ifanın zorunlu olmasına rağmen bir borcun başkası tarafından ifa edilmesi borca aykırılık oluşturur. İfa yardımcısının eylemlerinden sorumluluğun koşulları:

- 1) Borçlu, borcu bizzat ifa ederken kendi eylemleriyle yol açtığı zararlardan sorumlu tutulmaz.
- 2) İfa yardımcısının eyleminden sorumluluk için yardımcı kişiye bırakılabilir bir borç olmalıdır.
- 3) Borcun ifasına katılımı sağlanmış bir yardımcı kişinin varlığı gerekmektedir.
- 4) Alacaklının uğradığı zarar, borcun ifası sırasında yardımcı tarafından verilmiş olmalıdır.
- 5) Yardımcının kusurlu olması şart değildir.

### **Sorumluluktan Kurtuluş**

Borca aykırılıktan dolayı sorumluluğun oluşmaması için borçlunun kusursuzluğunu kanıtlaması gerekmektedir. Bunun için öncelikle borçlunun gereken özeni gösterdiğini kanıtlaması aranacaktır. Borçlu, ifa engeline illiyet bağıni kesen bir sebebin ya da beklenmeyen halin yol açtığını kanıtlayarak sorumluluktan kurtulabilir. İlliyet bağıni kesen sebepler:

- 1) Mücbir sebep
- 2) Yoğunluk (Ağırılık)
- 3) Dışsallık
- 4) Kaçınılmazlık
- 5) Öngörülmezlik
- 6) Nedensellik bağı
- 7) Zarar görenin ağır kusuru
- 8) Üçüncü kişinin ağır kusuru
- 9) Beklenmeyen hal
- 10) Sorumsuzluk anlaşması

### **Borçluya Yüklenebilen İfa Engelleri II: Kusurlu İfa İmkânsızlığı**

Edimin ifası, borçlunun kusuruyla imkânsızlaşmış olabilmektedir. İmkânsızlık, borcun tam ya da kısmen ifa edilme imkânının ortadan kalmasıdır. İfa herkes için imkânsızlaşmış ise objektif, sadece borçlu için imkânsızlaşmış ise subjektif imkânsızlıktan söz edilebilir.

Objektif imkânsızlık, fiili, hukuki ve ekonomik imkânsızlık olarak karşımıza çıkabilir. Subjektif imkânsızlık, borçlunun mali güçsüzlüğü, edimin değersizliği olarak karşımıza çıkabilir. İmkânsızlık tam ya da kısmi imkânsızlık olabilir.

#### **Kusurlu İfa İmkânsızlığının Hükümü**

Kusurlu tam ifa imkânsızlığı, birincil edim yerine ikincil edim olan olumlu zararın tazminini isteme hakkı verir. Bunun koşulları: 1) Geçerli bir sözleşme bulunmalı, 2) Objektif ifa imkânsızlığı tipinde borca aykırılık meydana gelmiş olmalı, 3) Olumlu zarar doğmuş olmalı, 4) Objektif ifa imkânsızlığı sonucunda düşülen borca aykırılık ile zarar arasında nedensellik bağı olmalı, 5) Borçlu kusurlu bulunmalıdır.

#### **Aşırı İfa Güçlüğü**

Borçlunun içerisine düştüğü ekonomik iktidarsızlık yüzünden borcun ifasının yarattığı yükün taşınması borçlu için neredeyse imkânsız denebilecek boyuta oluşabilir. Bu gibi subjektif imkânsızlıklarda aşırı ifa güçlüğünden söz edilmektedir. Aşırı ifa güçlüğü meydana geldiğinde kendiliğinden ortaya çıkan bir değişim meydana gelmez. Uyarılma davası ile yargıçtan içerik değiştirme, yani sözleşmenin yeni koşullara uydurulması istenebilir.

### **Borçluya Yüklenebilen İfa Engelleri III: Gereği Gibi İfa Etmeme**

Gereği gibi ifa etmeme, borç ifa edilmiş fakat doğru ifa gereklerine aykırı olarak kararlaştırılan konudan farklı konuda, ifa yerinden farklı yerde, ifa zamanından daha sonraki bir zamanda, ifa edilmiş olabilir. Geniş anlamı ile gereği gibi ifa etmeme, edim yükümlerine ve yan yükümlere aykırılık dolayısıyla sözleşmeye, kanuna ya da alışveriş yaşamındaki alışılmış olan beklentilere, uygun olmaması hallerini anlatmak için kullanılır. Gereği gibi ifa etmeme deyimi dar anlamda ise “kötü ifa”yı ima ettiği dile getirilmektedir.

Gereği gibi ifa etmemede halinde alacaklıya tanınan bir takım haklar vardır. Bunlar: 1) Alacaklının, gereği gibi olmayan, kötü ifayı reddetmek ve borcun gereği gibi ifasını isteme hakkı vardır. 2) Alacaklının, tazminat isteme hakkı bulunmaktadır.

### **Borçluya Yüklenebilen İfa Engelleri IV: Borçlunun Temerrüdü**

Borçlunun temerrüdü, borçlunun zaman itibarıyla doğru ifa geleneğine uymamasıdır. Borçlunun temerrüdünün koşulları: 1) muaccel bir borç olması, 2) ifası mümkün bir borç olması, 3) alacaklı temerrüdünün olmaması, 4) ifa için ihtarda bulunulmasıdır. İhtarla alacaklı, borçluya, “ifa zamanı geldi, artık ifa et” demektedir. İhtara uyulmamasının en önemli sonucu borçlunun temerrüdü halidir.

#### **Borçlunun Temerrüdünün Genel Hükümleri**

Borçlunun temerrüdünde alacaklının genel olarak şu hakları bulunmaktadır. 1) Aynen ifayı ve gecikme zammını isteme, 2) ifadan vazgeçip müspet zararın karşılanmasını isteme.

#### **Para Borçlarında Borçlunun Temerrüdünün Hükümleri**

Para borçlusu, borcu ifa yerinde, alacaklıya, borçlanılan tutarda ve zamanda ödemelidir. Ödememe halinde koşullar varsa para borçlusu borçlunun temerrüdüne düşer.

Borcun vadesi taraflarca belirlenmiş bir zaman noktası, süre sonudur. Vade belirlenmemiş ise ihtarla borçlu temerrüde düşer. Muaccel ve belirli vadeli bir para borcunun kararlaştırılan zamanda ifa etmeyen borçlu temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür. Temerrüt faizi sözleşmeye konulmamış ise yasada öngörülen oran üzerinden hesaplanır. Yabancı para borçlarında alacaklı, borçlunun temerrüdü halinde aynen ifa ve gecikme faizi isteyebilir.

#### **Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde Borçlunun Temerrüdünün Hükümleri**

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun temerrüdü halini yasa koyucu özel olarak düzenlemiştir. Alacaklıya tanınan haklar daha geniş ve seçimlik

haklardır. Alacaklı, seçimlik hakları kullanabilmek için borçluya uygun bir süre vermiş olmalıdır. Süre bittiğinde gecikmeksizin uyarısını borçluya bildirmelidir. Mehil, borçluya verilen ek süredir. Borçlunun davranışından bu formalitenin yararsız kalacağı anlaşılırsa mehil vermeye gerek yoktur.

#### **Seçimlik Haklar**

Borçlunun temerrüdünde alacaklıya tanınan haklar, alacaklı ya aynen ifa seçeneğini seçip yola devam edecektir ya da aynen ifa seçeneği dışındaki ya ek süre verecek, süre bittiğinde, ifadan vazgeçme ve müspet zararın karşılanmasını isteme, sözleşmeden dönme ve menfi zararın karşılanmasını isteyebilir.

#### **Dönme veya Fesih**

Dönme ani edimli sözleşmelerin sona erdirilmesi için başvuru yenilik doğuran hak niteliğinde olduğu kabul edilir. Satım, bağış, mal değişimi gibi sözleşmelerin sona erdirilmesine uygundur. Fesih ise sürekli edimli sözleşmelerde, ifaya başladıktan sonra sözleşmenin geçmişe etkili olarak sona erdirilmesi mümkün olmadığı için, geleceğe etkili olarak sona erdirilmesine yarayan bozucu yenilik doğuran bir haktır.

#### **Tazmin Edilebilir Zararlar**

**Olumlu zarar**, alacaklının ifadan beklediği menfaatin ihlal edilmesi yüzünden uğradığı zararları olarak, borçlu borca aykırı davranmış, burada borçlunun temerrüdüne düşmüş olmasaydı uğrayacağını iddia ve ispat ettiği zararlardır.

Fiili zarar, borca aykırılık dolayısıyla alacaklının malvarlığında fiilen meydana gelen eksilmeyi ifade eder.

Kar yoksunluğu, alacaklının, ifa gerçekleşseydi malvarlığında gözlenecek bir artışın gerçekleşmemiş olması halidir. Müspet zararın tazmininde alacaklı; zararını, borçlunun temerrüdü tipinde borca aykırılığı ve ikisi arasında nedensellik bağı bulunduğunu, borçluda kusursuz olduğunu kanıtlamamış olmalıdır.

**Olumsuz zarar**, sözleşmenin geçerli olarak kurulduğuna duyulan güvenin boşa çıkmasından dolayı ortaya çıkan zarardır. Zarar gören alacaklı fiili zararları ile fırsat kaybı zararlarını isteyebilir. Borca aykırılığın tüm hallerinde olabileceği gibi alacaklı burada manevi zararının tazmini de isteyebilir.

Borca aykırılıktan dolayı tazminat isteminde bulunulan her halde zararın belirlenmesi, hesaplanması ve tazminatın kapsamının belirlenmesinde haksız fiiller hakkındaki hükümler kıyasen uygulanmaktadır.



### Taraflarda Çokluk

Alacaklı veya borçlu birden fazla olma durumunda taraflarda çokluk kavramı ile karşılaşırız. Sadece borçlu veya alacaklı taraf birden fazla olabilir veya hem alacaklı hem de borçlu birden fazla olabilmektedir. Tarafların çok olması birden fazla sorunu beraberinde getirmektedir. Her borçlu borcun bir kısmından mı sorumlu, borç payı ne kadar, ya da borç pay edilemeyen bir borç mu, borçluların her biri borcun ödenmesinde birlikte sorumlu mu? Alacaklı tarafında birden fazla kişi bulunması, alacağın bölünemez, kısmı, el birliği, birlikte alacak gibi kavramları karşımıza çıkarmaktadır.

### Borçlu Tarafda Çokluk

Birden fazla borçlunun olması durumunda karşımıza çıkan sorunlar; Birden fazla borçlulukta borç bölünebilir, pay edilebilir bir borç ise borç bölünerek pay edilebilir. Bu durum da borçlular payına düşen borcu ödeyerek borçluluktan kurtulabilirler. Borç bölünemez, tüzel kişi görüntüsüne benzer bir birliktelik varsa bölünmez borç söz konusudur. Bu durumda da borçluların her biri borcun tamamı ödenmedikçe borçluluktan kurtulamazlar. Borcun tamamının ödenmesinde borçluların her biri ayrı ayrı sorumlu ise müteselsil borçluluktan söz edilebilmektedir. Bu durumda da alacaklı seçtiği borçlunun birinden veya hepsinden alacağının tamamını isteme olanağı bulunmaktadır.

### Alacaklı Tarafda Çokçuluk

Bölünemez borcun bir den fazla alacaklısı varsa alacaklılar alacağın tamamının ödenmesini isteme hakkı vardır ki buna bölünemez alacak denir. Alacaklılar alacağın belli bir kısmını isteme hakkı varsa kısmi alaktan söz edilmektedir. Alacaklılar alacağın ifasında birlikte hareket etmek zorunda ise el birliğiyle alacak, alacak bölünebilir bir alacak ve alacaklılar bir birinden bağımsız alacağı borçluların birinden veya tamamından isteme hakkı varsa müteselsil alacak söz konusudur.

### Borç İlişkisinin İçerdiği Özel Kayıtlar

Hukuksal süreç gelecekte gerçekleşecek bir olaya bağlanmış ise koşula bağlı işlem den söz edilmektedir. Koşul bir iradeye bağlanmış ise iradi, koşul olayın niteliğine göre yapılan ayırmda olumlu ve olumsuz koşuldan, hukuksal işlemin doğurmaya başladığı hüküm ve sonuçların ortadan kalması gelecekte gerçekleşecek olaya bağlanmış ise bozucu koşul söz konusudur.

### Koşulun Geçerlilik Koşulları

Koşulun etkisini gösterebilmesi için işlem koşula bağlanabilir bir işlem olmalıdır. Koşul hukuka ve ahlaka aykırı olmamalıdır. Koşul imkânsız olmamalıdır. Koşulun anlamsız ve rahatsız edici olmamalıdır.

### Koşulun Hükümleri

Erteleyici koşul söz konusu ise koşul gerçekleşene kadar işlem hüküm ve sonuçları askıdadır. Bu taraflar borçlarını yerine getirmeye zorlanamaz. Koşul gerçekleşir ise aksi kararlaştırılmış olmadıkça işlem bu andan itibaren

koşulsuz işlem gibi hüküm ve sonuç doğurur. Koşul gerçekleşmiş fakat borçlu borcun konusu üzerinde askı döneminde ise, üçüncü kişiden malın kendine devrini isteyebilir. Eğer koşul gerçekleşmez ise işlem baştan itibaren hüküm ve sonuç doğurmaksızın silinip gider. Bozucu koşulun gerçekleşmemesi halinde baştan beri hüküm ve sonuç doğurmakta olan işlem bu halini korur. Hem geciktirici hem de bozucu koşula bağlı borçlarda, işlemin hukuksal yazgısını etkileyebilecek ortak durum ve davranışlarda koşulun ortak hükümlerinden söz edilebilir. Eğer dürüstlüğe aykırı olarak koşulun gerçekleşmesi sağlanmış ise koşul gerçekleşmiş sayılır.

### Vade

Hukuksal süreç gelecekte hüküm ve sonuç doğuracak kesin olan bir olaya bağlanmış ise vadeye bağlı işlem den söz konusudur. İşlem gelecekte gerçekleşmesi kesin bir işleme bağlanmış ise erteleyici, hüküm ve sonuçların ortadan kalması gelecekte gerçekleşmesi kesin bir olaya bağlanmış ise bozucu vadeden söz edilmektedir.

### Yükleme(Mükellefiyet)

Yükleme karşılıksız kazandırmalarda konan bir şarttır. Yüklem ile muhataba bir edimi yerine getirme görevi verilmiş olur. Getirilen yük sağlanan kazandırmanın bir karşılığı değildir. Yalnız muhatap elde ettiği kazandırma ile birtakım ödevleri yerine getirmelidir.

### Bağlanma Parası- Cayma Parası

Sözleşme yapılırken taraflardan biri diğerine bir miktar para tarafların niyetini bağlanma amacıyla verilmiş ise buna bağlama parası veya pey akçesi denir. Bağlama parasının verilmesi sözleşmenin kuruluşunu sağlamaz. Sözleşmenin kuruluşu için tarafların aranan koşullara uyumu olması gerekmektedir. Bağlama parası verilmekle geçersiz bir sözleşmeye geçerlilik kazandırılmaz. Sözleşme hükümsüz kalmış ise bağlama parasının verene iadesi gerekir.

Sözleşme kurulurken bir miktar para sözleşmeden serbestçe cayabilmek için verilmiş ise buna cayma veya pişmanlık akçesi denilmektedir. Cayma parasının bir sınırı bulunmamasıyla birlikte sözleşme tutarını geçmemesi kabul edilmektedir.

### Ceza Koşulu

Borçlu borcunu hiç veya gereği gibi yerine getirmez ise önceden kabul edilen bir miktar para veya başka şey edime ceza koşulu denir. Ceza koşulunun varlığı asıl borcun herhangi bir nedenle ortadan kalması halinde ortadan kalkar. Ceza koşulu asıl alacakla birlikte muaccel olan ve istenebilen bir alacaktır. Sözleşme hükümlerine uyulmaması durumunda alacaklı borcun veya ceza koşulunun ödenmesini istemesine seçimlik ceza koşulu, belirli vade veya yerde ifa için kararlaştırılan ceza koşuluna ceza koşulu, borçlunun kararlaştırılan ceza koşulunu ödeyerek sözleşmeden dönme yetkisine sahipse dönme veya fesih cezasından söz edilmektedir. Ceza koşulu bir tür zararın giderimidir. Alacaklı ceza koşulunu istemiş ise ayrıca zararının karşılanmasını isteyemez.

Alacaklının borca aykırılıktan dolayı ceza miktarının koşulununun miktarını aşan bir zararı varsa, bundan dolayı tazminat istemi, alacaklının aşkın zararı ispatlamasına bağlıdır. Borcun ifası borçluya yüklenebilir bir sebep olmaksızın imkânsızlaşmış ise aksi kararlaştırılmış olmadıkça artık borçludan ceza koşulu da istenemez. Faiz ile ceza koşulu birbirinden farklı kavramlardır.

### Tarafların Değişmesi

Borçlu ya da alacaklı için borç veya alacağın miras yolu ile geçmesi, bir malvarlığının aktif veya pasifi ile devri, işletmelerin devri veya birleşmesi durumlarında tarafların değişmesinden söz edilebilir. Bir borcun alacaklının rızası aranmaksızın üçüncü kişiye kazandırılması alacağın devri denmektedir. Sözleşme iradi, yasal ve yargısal olmak üzere üç tür alacağın devri vardır.

### Alacağın Sözleşme mesel Devrinin Koşulları

Alacağın bu yolla devrinde, devredilebilir bir alacak, devir sözleşmesi, alacakta tasarruf yetkisinin bulunması gerekmektedir. Alacağın devrinin hüküm doğurabilmesi için devre engel bir durum bulunmaması gerekmektedir. Devre engel durumlara devir yasakları da denilmektedir. Devir yasakları yasadın, sözleşmeden, alacağın niteliğinden kaynaklanabilir. Alacağın devri sözleşmesi bir tasarruf işlemidir.

### Alacağın Devrinin Hükümleri

Alacağın devri, borçlunun rızasını, bilgilendirilmesini gerektirmez. Alacağın devri sözleşmesi ile alacak devreden malvarlığından devralanın malvarlığına geçer. Alacağa bağlı fer'i haklar da devralana geçer. Devir için bir karşılık belirlenmiş ise devreden, devralana karşı alacağın varlığını ve borçlunun ödeme gücünü garanti etmiş sayılır. Borçlu ile alacağı devralan arasındaki ilişkide ise borçlu, alacakla ilgili itiraz ve def'ileri ileri sürebilir.

### Borcun Üstlenilmesi (Borcun Nakli)

Borcun borçlu yerine üçüncü bir kişinin geçmesine borcun üstlenilmesi denir. Borcun üstlenilmesi alacağın devredilmesi ile tamamen ters yapıdadır. Orada alacak devredilirken burada borç üstlenilir. Fakat her ikisinde de ilişki ve bağlı haklar devam eder. Alacak kısmen devredilse de borç kısmen üstlenilmez. Müteselsil borçluluk olabilir. Borcun yenilenmesi borcun sona erme sebebidir. Halefi yet sözleşme ile olur. Halefe ette, borçlu tarafından alacaklıya borcun kendisine halef olacak üçüncü bir kişi tarafından ifa edileceğinin bildirim gerekmektedir. Bu bildirim tek taraflı bilgi verme amaçlı bir açıklamadır. Oysa borcun üstlenilmesi en azından bir sözleşme ile gerçekleştirilmelidir. Borçlu ile borcu üstlenen arasında bir borçlanma sözleşmesi yapılmış ise borcun iç üstlenilmesi söz konusudur. Bu alacaklıya aksettirilmedikçe iç ilişki olarak kalır. Alacaklının bu sözleşmede bir rolü yoktur. İç üstlenme sözleşmesi karşılıklı olabileceği gibi karşılıksız da olabilir. Borcun iç üstlenilmesi, borcun üstlenilmesinin birinci adımıdır.

Bunun ikinci adımıyla yani üstlenen ya alacaklıya fiilen ifa eder ya da alacaklıyla bu konuda bir sözleşme yapar.

Alacaklının rızası ile o zamana kadar tanıdığı borçlusunun yerine bundan sonra tanımadığı üçüncü bir kişi borçlu olarak geçmiş ise borcun dış üstlenilmesi söz konusudur. Borcun üstlenilmesi amacına, bir diğer sözleşme ile erişilebilmektedir. Bu sözleşmeye borcun dış üstlenilmesi sözleşmesi de denilebilir. Alacaklı bu sözleşmeyi kabul edip etmemekte serbesttir.

Borcun üstlenilmesinin bazı hükümleri vardır. Bunlar; Üstlenmenin usulünce tamamlanmasıyla eski borçlu borçtan kurtulmuş olur. Alacaklı asıl borçla birlikte üstlenilen faiz, ceza gibi fer'i hakları yeni borçluya karşı ileri sürebilir.

### Borca Katılma

Borca katılma, mevcut bir borç ilişkisinden doğan bir borcun borçlusunun yanına yeni bir borçlunun katılması olarak açıklanabilir. Borca katılmanın koşulları, mevcut bir borç ilişkisi olmalı, mevcut borçlu ile birlikte sorumlu olma iradesi ile hareket edilmeli, katılan ile alacaklı arasında borca katılma amaçlı bir sözleşme akdedilmiş olmalıdır. Borca katılma ile asıl borçlu borçtan tüm kapsamı ile sorumlu olmakla birlikte, alacaklının karşısında artık müteselsil borçludurlar.

### Bir Malvarlığının veya Bir İşletmenin Devralınması

Bir Malvarlığının veya Bir İşletmenin Devralınması; Bir malvarlığının veya işletmenin aktif ve pasifi ile devredilmiş olması, devralanın devri alacaklılara bildirmiş olması, devir sonrası iki yıllık müteselsil sorumluluk söz konusudur.

### İşletmelerin Birleşmesi ve Şekil Değiştirmesi

Bir işletme, başka bir işletme ile aktif ve pasiflerin karşılıklı olarak devralınması ya da birinin diğerine katılması yoluyla birleştirilirse her iki işletmenin alacaklıları, bir malvarlığının devralınmasından doğan haklara sahip olup bütün alacaklılarını yeni işletmeden alabilir.

### Sözleşmeye Katılma

Sözleşmeye katılma, mevcut bir sözleşmeye taraflardan birinin yanında yer almak üzere katılan ile bu sözleşmenin tarafları arasında yapılan ve katılanın, yanında yer aldığı tarafla birlikte, onun hak ve borçlarına sahip olması sonucunu doğuran bir anlaşmadır. Sözleşmeye katılmanın koşulları; Katılma sözleşmesi akdedilmiş olmalıdır, Borçlar Kanununun hükümlerine uyulmuş olmalıdır. Katılma sözleşmesi üç veya dört taraflı bir sözleşmedir. Sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça sözleşmeye katılan ile yanında yer aldığı taraf, sözleşmenin diğer tarafına karşı müteselsilsen alacaklı veya borçlu olur.

Sözleşmenin devri ise sözleşmeyi devralan ile devreden ve sözleşmede kalan taraf arasında yapılan ve devreden bu sözleşmeden doğan taraf olma sıfatı ile birlikte bütün hak ve borçlarını devralana geçiren bir anlaşmadır.



# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU



## Ünite 8: Borç İlişkisinin Üçüncü Kişilere Etkileri ve Borcun Sona Ermesi



### Borç İlişkisinin Üçüncü Kişilere Etkisi

Üçüncü kişinin fiilini üstlenme, üstlenen ile alacaklı arasında akdedilen bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile taraflar, sözleşmenin dışında kalan üçüncü bir kişinin belirli bir fiili ya da edimi ifası ile ilgili tehlike (riziko) konusunda anlaşma yaparlar.

Üçüncü kişinin fiilinin üstlenilmesinden söz edebilmek için;

- Alacaklı ile üçüncü kişinin edimini üstlenen (borçlu) arasında geçerli bir borç ilişkisi mevcut olmalı,
- Bu ilişkide borçlu tarafından alacaklıya karşı üçüncü bir kişinin fiili üstlenilmiş olmalı,
- Aynı alacaklı ile fiili üstlenilen üçüncü kişi arasında mevcut ya da kurulması beklenen bir borç ilişkisi bulunmalıdır.

Burada üstlenilen, üçüncü kişinin edimini ifa etmemiş olması hâlinde doğacak zararların tazminidir. Bu bir anlamda, alacaklı için gerçekleşmesi olası bir zarar tehlikesinin (rizikosunun) üstlenence güvence altına alınmış olmasıdır. Bu anlamda, üstlenen, gerçekte üçüncü kişi borçlunun edimini ifa etmeyi değil, alacaklıya karşı bizzat üstlendiği “güvence” borcunu yerine getirmektedir.

Üçüncü kişinin fiilinin üstlenilmesi bir borcun üçüncü kişi tarafından ifası, borcun üstlenilmesi, borca veya sözleşmeye katılma ya da sözleşmenin devri değildir.

Üçüncü kişinin fiilinin üstlenilmesi ile bir borcun üçüncü kişi tarafından ifası arasında bir karşılaştırma yapılacak olursa şu farklar saptanabilir:

- Üçüncü kişi tarafından ifa, ifada bulunanın borçlusu olmadığı bir edimi ifa etmesidir. Oysa üçüncü kişinin fiilini üstlenmede, üstlenen, bizzat borçlandığı edimi ifa eder.
- Üçüncü kişi tarafından ifada, üçüncü kişi, borçlunun kişiye sıkı sıkıya bağlı olanlar dışındaki konusu para olan ya da olmayan her tür borcunu ifa edebilir. Üstlenenin borcu ise her durumda para borcudur.
- Üçüncü kişinin ifa yoluyla alacaklıyı tatmininde halefiyet ile güçlendirilmiş bir rücu gündeme gelebilir iken üçüncü kişinin fiilini üstlenenin tazminat borcunu ifa yoluyla alacaklıyı tatmin etmesi sonucunda -basit rücu gündeme gelebilirse de- böyle halefiyetle güçlendirilmiş bir olanak söz konusu değildir.

Üçüncü kişi yararına sözleşme de borçlu ve alacaklı sözleşmenin taraflarıdır. Yalnız bu sözleşmede borçlunun

borçlandığı edim, sözleşmeye taraf olmayan üçüncü kişiye ifa edilmektedir. Üçüncü kişi, alacaklının ifayı kabul yardımcısı olmadığı gibi temsilcisi de değildir. Tersine sözleşmeye taraf olarak alacaklı görünen kişi de üçüncü kişinin ifa yardımcısı ya da temsilcisi sayılmaz.

Taraflar arasındaki anlaşmayla, alacaklının borcun kendisine ifa edilmesini istemeye yetkili olduğu borçlunun da borcu kendisine ifa etmekle yetkili ve yükümlü olduğu bir üçüncü kişiye ifayı kabul yetkisi veren sözleşmeye **gerçek olmayan (eksik) üçüncü kişi yararına sözleşme** denilmektedir.

Üçüncü kişi, alacak üzerinde genel olarak tasarruf yetkisi, özel olarak da borcun ifasını doğrudan borçludan isteme hakkı sahibi değildir. Sözleşmenin bu görünümünde, üçüncü kişiye, sadece borçlanılan yarardan yararlanıcı, yararı (alacağı) kabule yetkili kişi konumu sağlanmaktadır. Aslında, yararı kabule yetkilendirme dahil olmak üzere sözleşmenin sağladığı tüm yetkileri kullanmada söz sahibi olan tek kişi alacaklıdır.

Bir sözleşmeden doğan alacağın doğrudan doğruya borçludan ifasını isteme yetkisini (doğrudan talep hakkını) üçüncü kişiye veren anlaşmaya **gerçek (tam) üçüncü kişi yararına sözleşme** denilmektedir. Hayat, kaza, mali sorumluluk sigortaları gibi özel sigorta sözleşmeleri bunun için örnek oluşturmaktadır.

### Genel Olarak Borcun Sona Ermesi

Borcun sona ermesi, esas olarak dar anlamda borcun sona ermesidir. Sözleşmeyi sona erdirmeye (ikale) sözleşmesi, dönme, fesih ve geri alma gibi sözleşmesel borç ilişkilerini sona erdirmeye olanaklarından ifa, ibra, yenileme gibi münferit borcu sona erdiren sebeplerden söz edilebilir.

Borcun sona ermesinin genel etkilerine bakınca;

- Asıl borç sona erince ona bağlı olan faiz, kefalet gibi fer'i hak ve borçlarda kendiliğinden sona erer. Bu kuralın dışında kalan taşınmaz rehniyle güvence altına alınmış ya da kıymetli evraka bağlanmış alacaklarda ve konkordatoda özel hükümler bulunmaktadır.
- Bazen fer'i borçlar ortadan kalktığı hâlde asıl borç sona ermez.
- Taraflarca ceza koşulunu ortadan kaldıran bir ibra anlaşması yapılmış olsa bile asıl borç varlığını korur.
- Teslimi şart taşınır rehininde, rehinli alacaklı taşınırın zilyetliğini kaybetmiş ya da taşınır yok olmuşsa rehin hakkı da ortadan kalkar fakat alacak varlığını ve hükmünü sürdürür.







# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU

## Ünite 8: Borç İlişkisinin Üçüncü Kişilere Etkileri ve Borcun Sona Ermesi



*Borcun tipik sona erme sebebi olan ifa*, borç ilişkisinin ya da borcun doğal ve temel amacı ve başlıca hükmüdür. Borç ilişkisi, sırf ifa edilsin diye oluşturulur. İfa bir yandan alacaklıyı hak ettiği alacağına kavuşturmakla onu tatmin eder; öte yandan da borçluyu yüklenmiş olduğu edim yükümünden kurtarmakla onun borcunu söndürüp düşürmekle onu rahatlatır.

Alacaklı ile borçlu arasında kurulan ve amacı borçluyu ifası mümkün borcundan tam ya da kısmen kurtarmak olan sözleşmeye **ibra** denir.

İbra, ifa mümkün ve alacaklı edimi elde etmemiş olmasına rağmen borcu tamamen ya da kısmen ortadan kaldıran, böylelikle malvarlığını doğrudan ve kesin olarak etkileyen bir sözleşme niteliğinde olduğundan bir tasarruf işlemidir.

İbra sözleşmesinin kurulması ile borç, ibra kapsamında sona erer. Daha açık deyişle, borcun bir kısmı ibra edilmişse ibra edilmiş kısım sona ererken kalan kısımda borç devam eder. Borç tüm kapsamıyla ibra edilmişse artık borç tamamen ortadan kalkar. Bu yüzden, ibranın tasarruf işlemi olduğu kabul edilir. İstisnalar dışında asıl borca bağlı olan ferî borçlar da sona erer. İbra sözleşmesiyle herhangi bir borç kaynağından doğan münferit bir borcun tamamen ya da kısmen ortadan kaldırılması söz konusudur.

İbranın, tek taraflı bir işlem ve hak sahibi için bir yetkinin kullanılması niteliğinde olan feragatten (vazgeçmeden) ayırt edilmesi gerekir:

-Bunların her ikisi de tasarruf işlemi niteliğindedir ve her ikisi de üzerinde tasarruf edilebilir hakları ortadan kaldırmaya hizmet eder. Bununla birlikte, ibra bir sözleşme olarak her iki tarafın da irade açıklamalarıyla katılımını gerektirirken, feragat ise kural olarak tek taraflı bir işlemdir.

Karşılaştırılacak olursa sulh sözleşmesi ve ibra arasında da benzerlik ve farklılıklara rastlanabilecektir:

-Sulh sözleşmesinde, taraflar karşılıklı olarak birbirlerine ödün vererek -üzerinde tasarrufta bulunabilecekleri- herhangi bir uyuşmazlığa son veren bir anlaşma yaparlar. İbra sözleşmesi ise birlik (dernek, ortaklık) ilişkilerinde yetkili kurulların ibrasından söz edilen haller bir yana bırakılacak olursa yalnız borçlarla ilgilidir. O halde her sulh sözleşmesi ibra, her ibra sözleşmesi de sulh sözleşmesi sayılmaz. Her sulh sözleşmesi, edimin kapsamıyla ilgili olmaz; yani borcu tam ya da kısmen sona erdirmez.

Yeni bir borç oluşturmak suretiyle eski borcun sona

erdirilmesi konusunda taraflar arasında yapılan açık anlaşmaya **yenileme** denir.

Yenilemenin söz konusu olması için varlığı sona erdirilecek mevcut bir borç bulunmalıdır. Bu borcun kaynağı önemli olmayıp geçerli bir borç olması gerekir. Çünkü, geçersiz bir borcun yenilemesi olmaz. Yalnız borçlu iptal edilebilir bir işlemde doğan borcunun bu niteliğini bildiği hâlde yenileme anlaşması yapmışsa iptal hakkından vazgeçmiş sayılmaktadır. Keza, bir yeni borç meydana getirilmiş olmalıdır. Yeni doğmuş olan borcun eski borçtan farklı olması şarttır.

Yenilemede farklılık, aynı taraflar arasında anlaşmayla hukuksal sebep veya borcun konusunda sonradan yapılan değişiklikle yaratılan farktır. Aynı taraflar arasındaki hukuksal ilişkinin konusunu değiştirmeksizin yalnız hukuksal sebebini değiştirerek yenileme, yaygın olarak başvuru bir uygulamadır. Gerçekten, örneğin taraflar ücret borcunu ödünç borcuna dönüştürmüş iseler tarafları ve konusu (para) aynı ve fakat hukuksal sebebi değiştirilmiş olan bir yenilemeden söz edilecektir.

Yenileme, tarafların yenileme iradelerinin açıkça anlaşılabilir olmasını gerektirir. Tarafların açık bir anlaşması bulunmadıkça “Özellikle mevcut borç için kambiyo taahhüdünde bulunulması veya yeni bir alacak senedi ya da yeni bir kefalet senedi düzenlenmesi... yenileme sayılmaz.” (TBK 133/II)

Yenileme sözleşmesiyle eski borç ortadan kalkar, yerine yeni borç geçer. Yeni borç eski borçtan tamamen bağımsız olduğundan, eski borcu sakatlayan sebepler ve eski borçla ilgili itiraz ve defiler yeni borçta ileri sürülemez. Yeni borcun doğması ile zamanaşımı da yeniden işlemeye başlar. Üstelik önceki borcun zamanaşımı süresi ne olursa olsun yeni zamanaşımı her durumda on yıldır.

**Alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi:** Borçlunun sonradan alacaklı sıfatını kazanarak şahsında bu iki sıfatın toplanması borcu sona erdirir (TBK 135). Burada da yan borçlar ve ferî haklar da asıl borçla birlikte sona ermektedir. Fakat bunun taşınmaz rehni ve kıymetli evraka ilişkin istisnaları bulunmaktadır (TBK 135/III). Birleşmenin geçmişe etkili olarak ortadan kalkması olasıdır. Bu olasılıkta, borç, sanki hiç sona ermemiş gibi, varlık ve hükmünü sürdürür; kaldığı yerden hukuksal yazgısını yaşamaya devam etmiş sayılır.

**Kusursuz ifa imkansızlığı:** Sözleşmenin kurulmasından sonra ve fakat ifasından önce tarafların sorumlu tutulamayacağı sebeplerle borcu ifa imkânının tamamen ya da kısmen ortadan kalkmasına kusursuz ifa imkansızlığı denmektedir. Kusursuz ifa imkansızlığından söz edebilmek için şu koşullar aranmalıdır:

- İmkânsızlaşma sonradan fakat borcun ifa zamanı







# HUK110U-BORÇLAR HUKUKU



## Ünite 8: Borç İlişkisinin Üçüncü Kişilere Etkileri ve Borcun Sona Ermesi



gelmeden önce ortaya çıkmış olmalıdır. Bu bakımdan, bu imkânsızlığı sonraki imkânsızlık olarak adlandırabilmekteyiz.

- İfade imkânsızlaşma meydana gelmelidir. Bu anlamda imkânsızlık, sadece taraflar için değil, herkes için borcun ifası imkânının ortadan kalkmasıdır.
- Ancak objektif, yani herkes için geçerli tutulabilecek bir ifa imkânsızlığına borcun sona ermesi sonucu bağlanmaktadır. Bu anlamda, borçlunun etki ve sorumluluk alanının tamamen dışından kaynaklanan deprem, su baskını, yıldırım düşmesi gibi mücbir sebep niteliği taşıyan olaylar ile savaş, iç karışıklık, ayaklanma, genel grev ya da benzeri toplumsal olaylar ile taraf anlaşmalarıyla mücbir sebep olarak kararlaştırılan olaylar bu koşulu karşılamaktadır. Buna karşılık, subjektif imkânsızlıkta borç, başkası tarafından hâlâ ifa edilebilir fakat borçlu açısından (subjektif) ifa imkânsızlığı vardır. Bu durumun borçlu için yalın bir ifa güclüğü yarattığı ve sözleşmenin hükümlerini doğurmaya devam ettiği kabul olunur. O hâlde, subjektif ifa imkânsızlığı meydana geldiğinde esas itibarıyla borcu sona erdirmez. Böylelikle subjektif imkânsızlık borçluyu borçtan kurtarmaz, borçlunun sorumluluğu devam eder.

Borcun tamamının değil, bir kısmının ifasının imkânsız hâlde gelmesine kısmi imkânsızlık denmektedir. Kusursuz kısmî ifa imkânsızlığı hâlinde, borcun sadece imkânsızlaşan kısmı sona ermektedir. Fakat borç, kalan kısım üzerinde devam eder. Demek oluyor ki borç ilişkisi ve borç ayakta tutulmaktadır; dolayısıyla hâlâ borçlu borçludur, alacaklı da alacaklıdır. Bu yüzden, borçlu, kalan kısmı ifa etmekle yükümlü olduğu gibi: alacaklı da borç -kapsamı dışında- her bakımdan borca uygun olan ifa önerisini geri çeviremez.

Birbirine karşılıklı ve aynı cinsten muaccel borçları bulunan iki kişiden birinin diğerine tek taraflı irade açıklamasıyla borçların az olan tutarında sona erdirilmesine **takas (ödeşme) denir**.

Takas ile trampa (mal değişimi) farklı kavramlardır:

- Takas, yenilik doğuran bir haktır. Yenilik doğuran hakların hükümlerine tabidir. Trampa ise bir sözleşmedir ve sözleşmelerin hükümlerine tabidir.
- Takas, tek taraflı varması gereken bir irade açıklaması ile kullanılmaktadır. Trampa ise her sözleşme gibi iki taraflıdır ve taraflar arasında bir uyuşum gerektirir.
- Takas, borcu sona erdiren bir sebeptir. Oysa

trampa borç doğuran bir kaynaktır.

- Takas konu bakımından özdeş alacaklara ilişkin kullanılabilen bir hak iken trampada değişime konu malların özdeşliği aranmaz.

Takas için borçların karşılıklılığı, özdeşliği, muaccel olması, tek taraflı takas açıklamasında bulunulması gerekmektedir. Bunların dışında borçların takasa elverişliliği, takastan feragat edilmemiş olması gibi hususlar açısından da takas mümkün olmalıdır.

Takas, karşılıklı borçları, az olanı kapsamında sona erdirir. Yenilik doğuran hak olan takas açıklaması karşı tarafa varınca derhâl etkisini doğurur. Böylelikle taraflardan birinin diğerinden 100 TL'lik alacağı ve kendisinin diğerine 50 TL'lik borcu var ise bu kişi takas hakkını kullanınca alacağı 50 TL'ye inecek; 50 TL'lik borcu da sanki fiilen ifa edilmiş gibi ortadan kalkacaktır. Gerçekten de ifa edilmiş gibidir çünkü bu kişinin alacağının da 50 TL'si ortadan kalkmıştır. Takasın etkisi, taraflar aksini kararlaştırmış değilse takasın yapılabileceği anda gerçekleşir. Bu, takasın, takas hakkının kullanılması anından geriye etkili olması anlamına gelmektedir. Bu sayede, takasla, her bir alacak takasın yapılabileceği en erken anda daha az olanı kapsamında sona ermiş olmaktadır.

Zaman tüm hukuksal ilişkiler üzerinde şu veya bu biçimde etkiye bulunmaktadır. **Zamanaşımı** ise eşya hukukunda belirli koşullarda aynı hakları kazandırıcı etki gösterirken, -kimi başka alanlarda da olduğu gibi- borçlar hukukunda hak kaybettirici bir etkiyle kendini göstermektedir. Borçlar hukukundaki bu etki, alacak hakkının kaybı olarak değil, alacak hakkının içerdiği istem (talep) hakkının kaybıdır.

Tam bir ifadeyle, borç ilişkileri alanında bir borcun muaccel olduğu tarihten itibaren yasa da öngörülen belirli bir sürenin geçmiş olması durumuna dayanan, alacaklının alacağı talep, dava ve icra yoluyla takip hakkını sürekli olarak engelleyen savunmaya zamanaşımı denilmektedir. Zamanaşımı gerçekte borcu kendiliğinden sona erdirmez fakat savunma olarak ileri sürüldüğünde alacağın istenebilirliğini ve dava ve icra yoluyla takip edilebilirliğini sürekli olarak ortadan kaldıran bir olaydır. Bir benzetme yapılacak olursa zamanaşımı savunmasının, alacağı öldürmemekte, fakat felç etmekte olduğu söylenebilir.

Zamanaşımından yararlanmak için zamanaşımına tabi bir borç bulunmalı, bu borç muaccel olmalı ve muacceliyet anından itibaren belirli bir süre geçmiş olmalıdır. Zamanaşımının alacaklı yönünden, onun alacağını borçludan talep ve dava yetkisini kaybetmesi hükmü vardır. Zamanaşımı alacak hakkını değil, sadece talep ve dava yetkilerini ortadan kaldırdığından alacak devam eder. Ne var ki bu durumda borçlu zamanaşımı def'ini kullanarak borcu ifadan kaçınma yetkisi kazanmaktadır.





## HUK110U-BORÇLAR HUKUKU

### Ünite 8: Borç İlişkisinin Üçüncü Kişilere Etkileri ve Borcun Sona Ermesi



Bu def'i niteliğinden dolayı borçlu zamanaşımını ileri sürmezse yargıç kendiliğinden göz önüne alamaz. Borçlu zamanaşımı def'ini kullanmış olmasına rağmen yine de borcu ifa etmişse bu, borcun ifasıdır. Böyle bir ifaya, bağışlama ya da sebepsiz zenginleşme hükümleri uygulanamaz. Asıl alacak zamanaşımına uğramışsa ona bağlı olan fer'i haklar, örneğin faiz, ceza koşulu ya da diğer alacaklar da zamanaşımına uğramış olur

