T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

DOKTORA TEZİ

PARA BORÇLARININ İFASI

BURAK HAMZA ER
2502150570

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. BİLGEHAN ÇETİNER

İSTANBUL-2022

ÖZ

PARA BORÇLARININ İFASI

BURAK HAMZA ER

Bu tez çalışmasında para borçlarının ifa edilmesine dair esaslar ve özellikle para borçlarının kendine özgü yapısı ele alınmıştır. Her şeyden önce para kavramının hukuki anlamda tanımının ve kapsamının tespit edilmesi önem arz eder. Zira para kavramının kapsamının belirlenmesi, para yerine kullanılan ödeme araçlarına para borçlarına ilişkin kanun hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağı hususunu doğrudan etkiler. Bu tespitin yapılmasının ardından para borçlarının ne şekilde, nerede, ne zaman, kime ve kim tarafından ifa edilmesi gerektiği, para borcunda faiz, para borcunun ifasında özellik arz eden durumlar (para borcunun kısmen ifası, ifa sonucu doğuran durumlar, para borcunun ifasında ifa güçlüğü gibi) ve para borcunun ifasının ispat edilmesi konuları ele alınarak para borcunun ifasında uygulanacak hukuk kuralları belirlenmelidir. Bu tez çalışmasında bu sistematik göz önünde bulundurularak para borçlarının ifası ile ilgili ulaşılan sonuçlar ortaya konulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Para, para borcu, ifa

ABSTRACT

EXECUTION OF MONEY DEBTS

BURAK HAMZA ER

The main scope of this thesis is the principles of the execution of money debts and the peculiar structure of money debts. Primarily, it is crucial to determine the definition and scope of money in terms of intendment of law. Then, the determantion of the scope of the concept of Money directly affects the issue of whether the provisions of the law regarding Money debts can be applied to payment instruments used instead of Money. In the light of this determination, how, where, when, to whom and by whom money debts should be performed, interest on money debt, special circumstances for the performance of money debt (partial performance of money debt, situations resulting in performance, difficulty in performance in the performance of money debt). The legal boards to be applied in the performance of the money debt should be determined by considering the issues of proving the performance of the money debt. In this thesis, by considering this systematic, the results for the performance of money debts have been revealed.

Keywords: Money, money debts, execution

ÖNSÖZ

Bu doktora tezi, 2018-2022 yılları arasında, pandemi koşullarının çetin şekilde yaşandığı bir dönemde hazırlanmıştır. Tez araştırması için Zürih Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kütüphanesi'nden alınan randevular, uçak biletleri, otel rezervasyonları pandemi kısıtlamaları nedeniyle iptal edilmiş, 2020 yılı ortalarında tez çalışması durma noktasına gelmiştir. Akabinde Zürih Üniversitesi'nden dostum İmran Atalay'ın kaynak temininde yardımı ve saygıdeğer hocam Prof. Dr. Bilgehan Çetiner'in sonsuz desteği ile çalışma bugünkü haline ulaşmıştır.

Akademik çalışma, sahibi tek bir isimmiş gibi görünse de maddi ve manevi olarak kolektif bir organizasyonun neticesi olarak ortaya çıkar. Yazar, çalışmayı hazırlarken ciddi bir emek ve zaman harcar. İşte bu emek ve zaman yazarın sevdiklerinden, onun ilgisine ve zamanına talip olanlardan esirgenerek akademik çalışmaya harcanmış olur. Bu, tabiri caizse tezin "alternatif maliyetini" oluşturur. İşte öncelikle teşekkürü hak eden, bu alternatif maliyete katlananlardır. Bu sebeple, bu akademik çalışmanın oluşturulması sürecinde ilgimi ve zamanımı esirgemek zorunda kaldığım herkesten özür diler, hepsine minnetlerimi sunarım.

Lisans öğrenimim sırasında bilgi birikimine hayranlık duyduğum ve ona duyduğum hayranlık sayesinde medeni hukuku bana sevdiren Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden kıymetli hocam Prof. Dr. Ahmet Kılıçoğlu'na, tez izleme komitemde ve tez savunma jürimde yer almayı kabul eden ve bu süreçte yapıcı yorumları ile çalışmaya değerli katkılarda bulunan Prof. Dr. Mustafa Aksu ve Prof. Dr. Mehmet Erdem'e, tez savunma jürimde bulunmayı kabul ederek kıymetli yorumları ve eleştirileri ile katkıda bulunan Prof. Dr. Halil Akanat ve Dr. Mustafa Tolga Özer'a ve tüm bu süreçte her ihtiyaç duyduğumda kıymetli vaktini bana ayırıp destek olarak hukuki ve insani anlamda ufkumu genişleten kıymetli tez danışmanım Prof. Dr. Bilgehan Çetiner'e

teşekkür etmeyi borç bilirim.

Ayrıca, tezin hazırlanması, kontrolü ve kaynak temininde desteklerini sunan değerli hukukçular dostlarım Eray Yağcı ve İmran Atalay ile kardeşim Beyza Er'e, aileme, tüm dostlarıma ve iş arkadaşlarıma, tez sürecinde dünyaya gelen ve bana en çok ihtiyaç duyduğu bazı zamanlarını teze harcadığım oğlum Yusuf Mete Er'e ve doktora yeterlik süreci dâhil ihtiyaç duyduğum tüm zamanlarda maddi/manevi her zaman yanımda olan eşim Ayşenur Doğan Er'e şükranlarımı sunarım.

Burak Hamza ER

İstanbul, 2022

İÇİNDEKİLER

ÖZ ... ii
ABSTRACT ... iiii
ÖNSÖZ ... iv
İÇİNDEKİLER ... vi
KISALTMALAR CETVELİ ... xv
GİRİŞ ... 1

BİRİNCİ BÖLÜM

PARA BORCUNUN İFASINA İLİŞKİN GENEL KAVRAMLAR

1. EDİM VE İFA ... 4
1.1. Edim (Borcun Konusu) Kavramı ... 4
1.2. Edimin Türleri ... 5
1.3. İfa Kavramı ... 6
1.4. İfanın Hukuki Niteliği ... 6
1.5. Para Borçları Bakımından İfa ... 8
2. PARA BORCU ... 9
2.1. Para Kavramı ... 9
2.2. Para Borcunun Hukuki Niteliği ... 11
3. BORÇLARIN İFASINDA PARA ... 12
3.1. Genel Olarak ... 12
3.2. Ülke Parası ... 15
3.3. Ülke Parası Dışında Başka Bir Para Birimi Kavramı ... 17
3.3.1. Genel Olarak ... 17
3.3.2. Tazminat Borçları Bakımından ... 18
3.3.3. Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borçlar Bakımından ... 20
3.3.4. Nafaka Alacakları Bakımından ... 20
3.3.5. İfa Usulü ... 21
3.4. Yabancı Para (Döviz) ... 25
3.4.1. Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair 85 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ve Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2018/32-34)'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2018/32-51) ... 25
3.4.2. Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)'De Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2022-32/66) ... 27
4. PARA BORCUNUN İFASINDA ALTERNATİF YÖNTEMLER ... 28

4.1. Kredi Kartı, Banka Kartı ve Elektronik Nakit Kartları 29
4.1.1. Kavramlar 29
4.1.2. Hukuki Nitelik 31
4.2. Kambiyo Senetleri 32
4.2.1. Genel Olarak 33
4.2.2. Çek 34
4.2.3. Kambiyo Senedi Verilmesinin Borcun Yenilenmesi Anlamına Gelip Gelmediği Sorunu 35
4.3. Kaydi Para / Banka Havalesi ve Banka Hesabına ParaYatırma Suretiyle Ödeme. 36
4.3.1. Kavramlar 36
4.3.2. Hukuki Nitelik 38
4.4. Akreditif 45
4.5. Elektronik Para 47
4.6. Kripto Para 51
4.6.1. Kripto Para Kavramı 51
4.6.2. Kripto Paralar İle İfa 54
4.6.2.1. Kripto Varlıkların Para Niteliği 55
4.6.2.2. Kripto para verme edimi içeren sözleşmelerin geçerlilik sorunu 60
4.6.3. Yürürlükteki Yasal Düzenlemelerin Kripto Paralara Uygulanabilirliği 62
4.6.3.1. Kripto Para Borcunun Davaya Ve İcra Takibine Konu Edilmesi 63
4.6.3.2. Kripto Paralara Faiz İşletilmesi 63
4.6.3.3. İfa imkânsızlığı 64
4.6.3.4. Takas 64
5. ALTIN/DEĞERLİ MADENLER VE ALTIN KAYDI 65
5.1. Altın Borcunun Niteliği 65
5.2. Altın Borcunun İfası 66
5.3. Altın Kaydı 67
6. DEĞER KAYDI / ENDEKS KAYDI 69

İKİNCİ BÖLÜM

PARA BORCUNDA İFANIN UNSURLARI

1. İFA YERİ 73
1.1. Kavram 73
1.2. İfa Yerinin Belirlenmesi 74

1.2.1. Kanun Gereği 74
1.2.2. Tarafların Anlaşması 78
1.2.3. İşin/Borç İlişkisinin Niteliği Gereği 80
1.2.4. Nakit Para ile Elden Ödeme Dışındaki Diğer Para Ödemelerinde İfa Yerinin Belirlenmesi 81
1.2.4.1. Kambiyo Senedi 81
1.2.4.2. Banka Havalesi veya Doğrudan Hesaba Ödeme 82
1.2.4.3. Posta Yoluyla 84
1.2.4.4. İcra Müdürlüğüne Ödeme 85
1.3. Yetkili Temsilciye İfada İfa Yeri 86
1.4. İfa Yerinin Önemi 86
1.4.1. İfaya İlişkin Yan Giderlere Kimin Katlanacağının Belirlenmesi Bakımından 86
1.4.2. Alacaklı ve Borçlu Temerrüdü Bakımından 88
1.4.3. Yetkili Mahkemenin Belirlenmesi Bakımından 88
1.4.4. Tevdi Yeri Tayini Bakımından 91
1.4.5. Yabancılık Unsuru Bulunan Olaya Uygulanacak Hukuk Kuralının Ve Yetkili Mahkemenin Belirlenmesi Bakımından 92
1.5. Seçimlik Borçlarda, Alternatif Borçlarda ve Müteselsil Borçlarda İfa Yeri 93
2. İFA ZAMANI 93
2.1. Genel Olarak 93
2.2. Para Borçlarında Vade 96
2.2.1. Vadenin Anlaşma İle Belirlenmesi ve Tecil Anlaşması 97
2.2.1.1. Vadenin Anlaşma İle Belirlenmesi 97
2.2.1.2. Tecil (Erteleme) Anlaşması 101
2.2.1.2.1. Kavram ve Hukuki Nitelik 101
2.2.1.2.2. Hüküm ve Sonuçları 102
2.2.1.2.3. Benzer Kavramlardan Farkı 104
2.2.2. Vadenin İşin Niteliğinden Doğması 106
2.2.3. Vadenin Kanun Hükmünden Doğması 106
2.3. Vadenin Hesaplanması 108
2.4. Belirli Vade – Belirsiz Vade ve Kesin Vade – Kesin Olmayan Vade Kavramları 112
2.4.1. Vadenin Belirli Olmasının Önemi 116
2.4.2. Vadenin Kesin Olmasının Önemi 119

2.5. Erken İfa ... 120
2.5.1. Kavram ve Prensip ... 120
2.5.2. Erken İfayı Kabul Zorunluluğunun İstisnaları ... 122
2.5.2.1. Tarafların Anlaşması ... 122
2.5.2.2. Sözleşmenin Özelliği Veya Durumun Gereği ... 123
2.5.2.3. Yabancı Para Borçları Bakımından ... 123
2.5.2.4. Mevduat Sözleşmeleri Bakımından ... 124
2.5.2.5. Kanun Gereği ... 126
2.5.3. Erken İfa Nedeniyle Borçlunun İndirim Talep Edebilmesi ... 126
2.5.4. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Erken Ödeme ... 127
2.5.4.1. Taksitli Satış ... 127
2.5.4.2. Tüketici Kredileri ... 128
2.5.4.3. Konut Finansmanı ... 128
2.5.4.4. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Öngörülen Erken Ödeme Hallerinin TBK M.96 Karşısındaki Durumu ... 129
3. PARA BORÇLARINDA FAİZ ... 130
3.1. Faiz Kavramı ... 130
3.2. Faizin Hukuki Niteliği ... 132
3.3. Faizin Kaynakları ... 135
3.3.1. Sözleşme / Hukuki İşlem ... 136
3.3.2. Kanun ... 136
3.3.3. Örf Adet / Teamül (*Übung*) ... 138
3.3.4. Hâkim Kararı ... 139
3.4. Faizin Muacceliyeti ... 140
3.5. Faizin Türleri ... 140
3.6. Faizin Oranı ... 141
3.6.1. Anapara Faizi Oranı ... 142
3.6.1.1. Sözleşme İle Kararlaştırılan Anapara Faiz Oranı ... 142
3.6.1.2. Sözleşmede Anapara Faiz Oranının Kararlaştırılmaması ... 149
3.6.2. Temerrüt Faizi Oranı ... 152
3.6.2.1. Sözleşme İle Kararlaştırılan Temerrüt Faiz Oranı ... 152
3.6.2.2. Sözleşmede Temerrüt Faiz Oranının Kararlaştırılmaması ... 153
3.6.2.3. Türk Ticaret Kanunu'ndaki Temerrüt Faizi Düzenlemesi ... 156
3.7. Faize Faiz Yürütülmesi ... 159

3.8. Vade Farkı 163
3.8.1. Kavram 163
3.8.2. Hukuki Nitelik 163
3.8.3. Vade Farkına İlişkin 27.06.2003 Tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Değerlendirmesi 165
4. İFAYI YAPACAK VE İFANIN YAPILACAĞI KİŞİ 166
4.1. Üçüncü Kişinin İfası 166
4.2. Alacaklıdan Başka Bir Kişiye İfa 169

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

PARA BORÇLARININ İFASINDA ÖZEL DURUMLAR

1. PARA BORCUNUN KISMİ İFASI (KISMİ ÖDEME) 172
1.1. Prensip 172
1.2. TBK m.100 Karşısında Para Borçları Bakımından Kısmi İfanın Durumu 173
1.3. Para Borçlarında Alacaklının Kısmi İfayı Kabul Etme Yükümlülüğünün Bulunduğu Haller 176
1.3.1. Tarafların Anlaşması 176
1.3.2. Ticari Teamül 177
1.3.3. Alacağın Bir Kısmının Çekişmeli Olması 177
1.3.4. Alacağın Niteliği Gereği 178
1.3.5. Dürüstlük Kuralı Gereği 178
1.3.6. Kanun Hükmü Gereği 180
1.3.6.1. TBK m.177 (Peşin Kısmi İfa) 180
1.3.6.2. TBK m.76 (Geçici Ödemeler) 181
1.3.6.3. TBK m.84 (Taksitli Borçlar Bakımından) 182
1.3.6.4. TTK m.709 183
1.3.6.5. TBK m.139 183
1.3.6.6. TBK m.593 183
1.3.6.7. İİK m.111 183
1.4. Faiz Borçlarının Kısmi İfası 184
1.5. Kısmi Ödemenin Sonuçları 186
1.6. Kısmi Ödeme İle İlgili Özel Durumlar 188
1.6.1. Borçlunun Birden Fazla Edim Yükümlülüğünün Bulunması 188
1.6.2. Temerrüt Faizi 188
1.6.3. Kanun Hükmünün Yetki Verdiği Durumlar 188

1.6.4. İnşaat Sözleşmesi Uyarınca Yapılan Geçici Hakediş Ödemeleri 189
1.6.5. Borçlanılan Miktarın Üzerinde Ödeme Yapılması 189
2. İFAYA EŞDEĞER DURUMLAR (İFA İKAMELERİ VE TAKAS) 190
2.1. İfa Yerine Edim 191
2.1.1. Kavram 191
2.1.2. İfa Yerine Alacak Devri 194
2.1.3. İfa Yerine Edimin Hukuki Niteliği ve Benzer Kurumlardan Farkı 195
2.2. İfa Uğruna Edim 196
2.2.1. Kavram 196
2.2.2. İfa Uğruna Edim Anlaşmasının Hukuki Niteliği 198
2.2.3. İfa Yerine Edim - İfa Uğruna Edim Ayrımı 200
2.2.4. İfa Uğruna Edimde Paraya Çevirme Sorunu 201
2.2.4.1. Paraya Çevirme Anı Bakımından 201
2.2.4.1.1. Taraflar Paraya Çevirme Anını Kararlaştırmışlarsa 202
2.2.4.1.2. Taraflar Paraya Çevirme Anını Kararlaştırmamışlarsa 202
2.2.4.2. Paraya Çevirme Tutarı Bakımından 203
2.2.5. İkame Edim Olarak Para 204
2.2.5.1. Aynı Türden Para Birimi İle İfa 204
2.2.5.2. Aynı Türden Para Birimiyle Daha Düşük Tutarda Para İle İfa 205
2.2.5.3. Farklı Türden Para Birimi İle İfa 205
2.2.6. İkame Edim Olarak Havale 207
2.2.7. İkame Edim Olarak Çek veya Bono 208
2.3. Seçimlik (Alternatif) Yetki / Yedek Edim Yetkisi 209
2.4. Para Borçlarında Takas 212
2.4.1. Takas Kavramı ve Takas Beyanı 212
2.4.2. Takasın Koşulları 216
2.4.2.1. Takas Edilecek Borçlar Karşılıklı Olmalıdır 216
2.4.2.2. Tarafların Birbirlerinden Olan Alacakları Özdeş Olmalıdır 219
2.4.2.2.1. Aynen Ödeme Kaydı Bulunmayan Yabancı Para Borçları Bakımından 221
2.4.2.2.2. Aynen Ödeme Kaydının Bulunduğu Yabancı Para Borçları Bakımından 223
2.4.2.3. Takas Yapmak İsteyenin Alacağı İfası İstenebilir, Borcu İse İfa Edilebilir Olmalıdır 224
2.4.2.4. Takas Hakkı Ortadan Kaldırılmış Olmamalıdır 225

2.4.3. Takasın Davada veya İcra Takibinde Sürülmesi 227
2.4.4. Takasta İstisnai Durumlar 228
3. SEÇİMLİK (ALTERNATİF) BORÇ 228
3.1. Kavram 228
3.2. Seçimlik Borcun Hukuki Niteliği 231
4. PARA BORÇLARINDA İFA İMKÂNSIZLIĞI VE AŞIRI İFA GÜÇLÜĞÜ 233
4.1. İfa İmkânsızlığı 233
4.2. Aşırı İfa Güçlüğü – Uyarlama 235
4.2.1. Aşırı İfa Güçlüğü Nedeniyle Uyarlamanın Koşulları 240
4.2.1.1. Sözleşmenin Yapıldığı Sırada Mevcut Olan Olguların, Borçludan Edimin İfasının İstenmesinin Dürüstlük Kuralına Aykırı Düşeceği Ölçüde Borçlu Aleyhine Değişmesi 241
4.2.1.2. Öngörülemez Bir Durum Değişikliğinin Meydana Gelmiş Olması 242
4.2.1.3. Durum Değişikliğinin Önlenemez Olması ve İfa Güçlüğü ile Nedensellik Bağı İçinde Bulunması 244
4.2.1.4. Durum Değişikliğinin Borçludan Kaynaklanmamış Olması 245
4.2.1.5. İfası Güçleşen Edimin Borçlu Tarafından Henüz İfa Edilmemiş veya Borçlu Tarafından Uyarlama Hakkının Saklı Tutulmuş Olması 246
4.2.2. TBK m.138'de Öngörülen Uyarlama Hakkının Kullanılma Usulü 248
4.2.3. Uyarlama Hakkının Sözleşme ile Kararlaştırılması 250
4.2.4. Para Borçlarının TBK m.138 Karşısındaki Durumu 251
4.2.4.1. Ülke Parasının Değer Kaybı Karşısında TBK m.138 Uygulaması 252
4.2.4.2. Covid-19 Pandemisinin Para Borçları Bakımından Aşırı İfa Güçlüğü Yaratıp Yaratmadığı Sorunu 255
4.2.5. Kanun ve İçtihat Değişiklikleri Nedeniyle Uyarlama 258
4.2.6. Para Borçlarının Uyarlanması Bakımından Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Geçici 4. Madde Değerlendirmesi 261
4.2.7. Aşırı Ceza Koşulunun Hâkim Tarafından İndirilmesi (TBK m.182/3) 263
4.2.7.1. Genel Olarak 263
4.2.7.2. Ceza Koşulunun İndirilmesinin Koşulları 263
4.2.7.2.1. Ceza Koşulunun Aşırı Olması 264
4.2.7.2.2. Geçerli Bir Ceza Koşulunun Bulunması 265
4.2.7.2.3. Ceza Koşulunun Muaccel Olması Ve Ödenmemiş Olması 266
4.2.7.2.4. Ceza Koşulu Yükümlüsünün Tacir Olmaması 266
4.2.7.2.5. Borçlunun Talebi 268
4.2.7.3. İspat Yükü 269

4.2.7.4. Ceza Koşulunun İndirilmesi Usulü 269
4.2.8. Absürt Sayılabilecek Derecede Fahiş Tutarlı Para Borçlarının Durumu 269
4.2.8.1. Genel Olarak 269
4.2.8.2. Aşırı Yararlanma 270
4.2.8.3. Ahlaka Aykırılık 271
4.2.8.4. Yanılma 272
5. PARA BORÇLARI AÇISINDAN SEBEPSİZ ZENGİNLEŞENİN İADE YÜKÜMLÜLÜĞÜ 272

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

PARA BORÇLARININ İFASINDA SIRA-MAHSUP VE İFANIN İSPATI

1. PARA BORÇLARININ İFASINDA SIRA-MAHSUP 277
1.1. Genel Olarak 277
1.2. Birden Çok Para Borcu Bulunan Borçlunun İfasında Sıra ve Mahsup 277
1.2.1. Prensip 278
1.2.2. Tarafların Seçimi 280
1.2.3. Tarafların Seçim Yapmamış Olması 282
2. PARA BORÇLARININ İFASINDA İSPAT 284
2.1. Genel Olarak 284
2.2. Para Borçlarının İfasında İspat Yükü 286
2.3. Para Borçlarında Senetle İspat Zorunluluğu 286
2.4. Senetle İspat Zorunluluğunun İstisnaları 288
2.5. Para Borcunun İspatında Alacaklıya Yükletilen Yükümler ve Karineler 291
2.5.1. Makbuz 291
2.5.1.1. Kavram 291
2.5.1.2. Uygulama Alanı 291
2.5.1.3. Hukuki Nitelik 292
2.5.1.4. Hüküm ve Sonuçları 293
2.5.1.5. Banka Dekontunun Makbuz Niteliği 296
2.5.2. Senedin İadesi 297
2.5.2.1. Genel Olarak 297
2.5.2.2. Hüküm ve Sonuçları 297
2.5.2.3. Borcun Üçüncü Kişi Tarafından Ödenmesi Halinde Senedin İadesi 299299
2.5.3. Senedin İptali 300

2.5.4. Senede Ödemenin Yazılması 301
2.6. Para Borcunun İfasının İspatında Karineler 302
2.6.1. Kanuni Karine (TBK m.104) 302
2.6.1.1. Genel Olarak 302
2.6.1.2. Dönemsel Edimlerde Durum 302
2.6.1.3. Kanuni Karinenin Çürütülmesi 307
2.6.2. Fiili Karineler 307
2.6.2.1. Çekin Borçlu Elinde Bulunması 307
2.6.2.2. Senedin Yırtılmış Olması 308
2.6.2.3. Havale 309
2.6.2.4. Peşin Satış Karinesi 309
2.6.2.5. Kapalı Fatura 310
SONUÇ 311
KAYNAKÇA 316
ÖZGEÇMİŞ 364

KISALTMALAR CETVELİ

§	**:** Paragraf
Abs.	**:** Absatz
AJP/PJA	**:** Aktuelle Juristische Praxis / Pratique Juridique Actuelle
Art.	**:** Artikel
Aşa.	**:** Aşağıda
AÜHFD	**:** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
b.	**:** Bent
BATİDER	**:** Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
Bd.	**:** Band
BGB	**:** Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	**:** Bundesgerichtsentscheid (Entscheidungen des schwezerischen Bundesgerichts, amtliche Sammlung)
BDDK	**:** Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
BGH	**:** Bundesgerichtshof
BK	**:** Borçlar Kanunu
Bkz.	**:** Bakınız
BÜHFD	**:** Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
CD.	**:** Ceza Dairesi
C.	**:** Cilt
Çev.	**:** Çeviren
DEÜHFD	**:** Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DuD	**:** Datenschutz und Datensicherheit

E.	**:** Esas
EÜHFD	**:** Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
f.	**:** Fıkra
GmbH	**:** Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GSÜHFD	**:** Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	**:** Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	**:** Hukuk Dairesi
HGK	**:** Hukuk Genel Kurulu
HMK	**:** Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBD	**:** İstanbul Barosu Dergisi
İBK	**:** İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	**:** İcra İflas Kanunu
İÜHFM	**:** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
JuS	**:** Juristische Schulung
K.	**:** Karar
İÜMHAD	**:** İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
m.	**:** Madde
MHAD	**:** Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MÜHFD	**:** Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
MÜHFHAD	**:** Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	**:** Nummer
NJW	**:** Neue Juristische Wochenschrift

Nr.	**:** Nummer
OR	**:** Obligationenrecht
Recht	**:** Zeitschrift für juristische Ausbildung und Praxis
RG	**:** Resmi Gazete
Rn	**:** Randnummer
RSJ	**:** Revue suisse de Jurisprudence
s.	**:** Sayfa
S.	**:** Sayfa aralığı
SJZ	**:** Schweizerische Juristen Zeitung
SÜHFD	**:** Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SZW	**:** Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht
T.	**:** Tarih
TAAD	**:** Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	**:** Türkiye Barolar Birliği
TBK	**:** Türk Borçlar Kanunu
TCMB	**:** Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası
TDK	**:** Türk Dil Kurumu
TL	**:** Türk Lirası
TMK	**:** Türk Medeni Kanunu
TTK	**:** Türk Ticaret Kanunu
vb.	**:** ve benzeri
vd.	**:** ve devamı

vs.	**:** ve sair
Yuk.	**:** Yukarıda
ZGB	**:** Zivilgesetzbuch
ZHR	**:** Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
Ziff.	**:** Ziffer
ZSR	**:** Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZPO	**:** Zivilprozessordnung
ZWR	**:** Zeitschrift für Walliser Rechtsprechung
ZZZ	**:** Schweizerische Zeitschrift für Zivilprozess- und Zwangsvollstreckungsrecht

GİRİŞ

Para borcunun uygulamada eskimeyen ve süregelen etkinliği, gelişen ekonomik sistem içinde güncel sorunlar yaratan bir konu olması ve para borçlarının ifasına ilişkin olarak bu hususstaki tüm konuları tek çatı altına toplamış bir eserin bulunmayışı nedeniyle bu çalışmanın konusu olarak para borçlarının ifası seçilmiştir.

Para, icat edildiği günden bu yana kişiler arasındaki hukuki ilişkilerin büyük çoğunluğunun konusunu oluşturmuştur. Zira kişiler, her türlü mal ve hizmeti istisnai durumlar haricinde para karşılığında elde etmeye başlamışlar, bu sistem pratikliği ve kullanışlılığı sebebiyle hemen hemen tüm toplumlar tarafından benimsenmiş ve paranın önemi artarak günümüze kadar gelmiştir. Sayısız mal ve hizmet karşısında tüm bunları elde edebilmek için tek başına yer alan para, mal ve hizmet çeşitliliği arttıkça daha da yaygın şekilde toplum yaşamında yer almaya devam etmiştir. Ortaya çıkan günden bu yana işlevsel değerini hiçbir zaman kaybetmemiş olan para, bununla birlikte yıllar içinde kavramsal olarak değişikliklere uğramış, kapsamında genişlemeler meydana gelmiştir. Bu değişiklikler, özellikle klasik para kavramının artan ekonomik ihtiyaçları karşılayamamasından kaynaklanmıştır. Bu kapsamda kambiyo senetleri, kaydi para, banka kartı ve kredi kartı gibi ödeme araçları yaratılmış, son dönemde ise elektronik para, kripto para gibi tamamen yeni kavramlar ortaya çıkmıştır. Çalışmamızın ilk bölümünde bu kavramlar, bu kavramların para kapsamı içine girip girmediği, giriyorsa ne ölçüde girdiği, para borçlarına ilişkin hükümlerin bu alternatif yöntemlere uygulanıp uygulanmayacağı, uygulanacaksa ne şekilde uygulanacağı sorularına cevap aranmıştır.

Kavram ve kapsam tespiti yapıldıktan sonra para borcunun ifası aşamasını ele almak gerekir. Zira alıcının borcunu, satıcının ise alacağını oluşturan para verme ediminin alıcı tarafından yerine getirilmesi (ifa etmesi) bazı esaslara tabi tutulmuştur. Bu esasların bir kısmı borcun ifası aşaması ile ilgili iken, bir kısmı ise borcun ifa edilmediği veya edilemediği durumlarla ilgilidir. Çalışmamızın konusunu genel olarak borcun ifa aşaması oluşturacaktır. Borcun ifa edilmemesi ve sonuçları ise kapsam itibariyle çalışma konumuzun dışında kalmaktadır.

Bu bağlamda, genel olarak aşağıdaki soruların cevapları aranmak suretiyle para borçlarının ifasına ilişkin esaslar irdelenecektir:

Para borcu nerede ve ne zaman ifa edilecektir? İfa yerine ve ifa zamanına ilişkin olarak kanunun getirdiği düzenlemeler para borçları bakımından bazı yönleriyle doğrudan bazı yönleriyle ise para borcunun kendine özgü yapısı gereği farklı şekillerde uygulama alanı bulur. Tarafların ifa yeri ve ifa zamanı hususunda belirleme yapmış olmaları veya bu hususta sessiz kalmış olmaları ayrı ayrı ele alınarak her iki durumda da ifa yeri ve ifa zamanının tespit edilmesinin esasları ortaya konulmuştur.

Para borçlarının yarattığı özgün kavramlardan biri olan faiz, ifanın unsurları içinde alınmıştır. Faizin doğması, oranı, sınırları gibi hususlar faize ilişkin kısımda ele alınmıştır.

Para borcuna ilişkin bazı özel durumlar üçüncü bölümde ele alınmıştır. Bunlardan birincisi para borcunun kısmen ifasıdır. Kısmi ifanın mümkün olduğu haller ve alacaklının kısmi ifayı kabul etmek zorunda olduğu haller ayrı ayrı incelenmiştir. İkinci olarak ifa sonucu doğuran, ifaya eşdeğer durumlar ele alınmıştır. Başlık olarak "ifaya eşdeğer durumlar" ifadesinin kullanılmasının sebebi bu başlık altında incelenen durumlarda edime uygun ifa kuralına uyulmadan ifa sonucunun doğmasının söz konusu olmasıdır. Bir başka deyişle "eşdeğer" ibaresi bahsi geçen durumların neticeleri itibariyle kullanılmıştır. Takas konusu da (her ne kadar kanunda borcu sona erdiren haller arasında sayılmışsa da) sıklıkla para borçlarında söz konusu olması ve özellik arz eden yönleri sebebiyle borcu sona erdiren diğer hallerden ayrıştırılarak bu başlık altında çalışma kapsamına alınmıştır. Devamında seçimlik borç incelenmiş, akabinde ise ifa imkânsızlığı ve ifa güçlüğü konusu para borçları özelinde ele alınmıştır. Özellikle ifa güçlüğü hususu, para borçları bakımından tartışmalı bir konu olup, bazı yönleriyle yargı uygulamasında ve doktrinde görüş ayrılığına sebebiyet vermiştir. Özellikle ülkemizde yıllarca süregelen ekonomik kriz ortamlarında ülke parasının değer kaybı yaşaması sebebiyle ortaya çıkan sorunlar zaman zaman hukuki sınırları aşmış, toplumsal sorunlara sebebiyet vermiştir. Bu değer kayıpları doktrinde özellikle dünya savaşı dönemlerinde ortaya

çıkan "işlem temelinin çökmesi" teorilerini gündeme getirmiş, bu durum ülkemizde 2011 yılında Türk Borçlar Kanunu'nda yasal dayanak dahi bulmuştur. Yine işbu çalışmanın hazırlık aşamasında tüm dünyayı etkisi altına alan Covid-19 pandemisi bu konuyu tekrar ve daha ciddi şekilde gündeme taşımıştır. Para borçlarında aşırı ifa güçlüğü ve uyarlama konusu güncel gelişmeler de göz önünde bulundurularak çalışmamızın ilgili kısmında ele alınmıştır. Son olarak sebepsiz zenginleşmede zenginleşenin iade borcu da para borçları temelinde üçüncü bölümün son konusu olarak incelenmiştir.

Dördüncü ve son bölümde ise para borçlarında mahsup ve ispat konuları ele alınmıştır. Bu bölümde tezin konusu gereği maddi hukuk sınırları içinde kalınmaya özen gösterilmiş, usul hukuku konularına değinilmemeye çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

PARA BORCUNUN İFASINA İLİŞKİN GENEL KAVRAMLAR

1. EDİM VE İFA

1.1. Edim (Borcun Konusu) Kavramı

Borç ilişkisine dayanarak alacaklının borçludan talebe yetkili olduğu, borçlunun da yerine getirmek zorunda bulunduğu davranış edim olarak tanımlanmaktadır[1]. "Borcun konusu" ve "edim" kavramları eşanlamlı olarak kullanılabilen kavramlar olup[2], çalışmanın devamında da bir diğerinin yerine kullanılmış dahi olsa aynı kavram kastedilmiştir[3].

Tıpkı maddi bir malın ayni hakkın konusunu oluşturması gibi, borçlunun edimi de alacak hakkının konusunu oluşturur. Ortada borçlanılmış bir edim varsa, mutlaka bir alacak hakkı da mevcuttur[4]. Borçlunun, alacak hakkı kapsamında alacaklı lehine gerçekleştirmek zorunda olduğu yarar[5], maddi nitelikte bir menfaat (bir malvarlığı değeri) olabileceği gibi, manevi nitelikte bir menfaat de olabilir[6].

---

[1] Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2021, § 270. Başka bir tanıma göre ise edim, bazı menfaatlerin başkası lehine feda edilmesi anlamına gelir. Bkz. Pierre Tercier / Pascal Pichonnaz / Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2020, s.351.

[2] Hüseyin Hatemi / Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, 2021, s.225. *Eren*, her edimin borcun konusunu oluşturmayabileceğini, borçlanılmamış (borç dışında yer alan) edimlerin de söz konusu olabileceğini ifade etmekte, batıl bir sözleşmeden doğan edimlerin ifasını buna örnek göstermektedir. Bkz. Eren, § 273.

[3] Doktrinde, edim yükümü içermeyen borçların da var olduğu kabul edilmektedir. Bir borç ilişkisinde konusu baştan belirlenmiş yapma, yapmama veya verme borçları (ki bunlara edim borçları da denmektedir) dışında da bazı yükümlülüklerin bulunduğu kabul edilmektedir. Bu yükümlülükler, özen borcu ve davranış borcu olarak ifade edilmektedir ve daha geniş bir ifade ile bunlara "edim yükümünden bağımsız borç" adı da verilmektedir. Bu tür borçlarda temerrüt, ifayı talep etme, ifa imkansızlığı, ifaya zorlama gibi durumlar söz konusu olmaz. Bunlar, yalnızca ihlal edildiklerinde bir anlam taşırlar ve TBK m.112 uyarınca koşulları mevcutsa tazmin borcu doğururlar. Bkz. Kemal Oğuzman / Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.1**, İstanbul, 2021, § 44 vd.

[4] Fakat her edim borçlanılmış bir davranışı ifade etmez. Bkz. Eren, § 273.

[5] Kural olarak, edim alacaklı lehine bir davranış olmakla birlikte, doktrinde bazı yazarlara göre bu davranışın alacaklı lehine bir yarar sağlamaksızın yalnızca onun iradesine uygun olması da yeterli görülmektedir. Bkz. Andreas Von Tuhr, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Zurich, 1979, s.45.

[6] Marius Schraner, **Die Erfüllung der Obligationen, Art. 68-96 OR - Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), Zürcher Kommentar**, Zürich, 2000, s.10.

1.2. Edimin Türleri

Edim, doktrinde çeşitli ayrımlara tabi tutulmuştur[7]. Bu ayrımlar arasında en yaygın olarak rastlananlardan biri "Verme Edimleri – Yapma Edimleri – Yapmama Edimleri" ayrımıdır[8].

Verme edimlerinde borçlu, alacaklıya bir şeyi vermeyi borçlanmaktadır. Yapma ve yapmama edimlerinde ise borçlu, bir şeyi yapmayı veya yapmamayı üstlenmektedir. Burada borcun konusu, yapma borçlarında belirli bir davranışta bulunmak; yapmama borçlarında ise belirli bir davranışta bulunmamaktır.

Verme borçlarında verme edimi bir nesnenin verilmesi ya da mübadele aracı olarak para verilmesi şeklinde ortaya çıkabilir[9]. Örneğin, bir satış sözleşmesinde satıcı, alıcıya satım konusu malı vermeyi, alıcı ise satıcıya bunun karşılığında bir bedel vermeyi üstlenir. Ayrıca haksız fiillerden doğan borçlarda da verme edimi söz konusudur. Zira burada sorumlu kişi, zarar görenin uğradığı zararı gidermek amacıyla bir verme edimini (genellikle para) gerçekleştirerek borcunu yerine getirmek durumunda kalmaktadır[10]. Görüldüğü üzere, kaynağı ne olursa olsun, para borcunun söz konusu olduğu her durumda, para borcunun borçlusu bir verme edimi üstlenmiş durumdadır. Borçlu, edimini ancak üstlendiği tutardaki parayı alacaklıya vermek suretiyle ifa edebilir.

Verme borçlarında, verme borcunun konusu olan edim, bazı nitelikleri bakımından yeterli derecede belirlenmiş bir şey ise, bir başka deyişle borcun konusu ferden belirlenmiş ise *parça borcu*; borcun konusu ferden değil de sadece türü belirtilmek suretiyle belirlenmiş, borcun konusu bireyselleştirilmemiş ise *cins borcu*

---

[7] Bu ayrımlara örnek olarak; "Verme-Yapma-Yapmama Edimleri", "Olumlu-Olumsuz Edimler", "Maddi-Hukuksal Edimler", "Ani-Sürekli-Dönemsel Edimler", Bölünmez-Bölünebilir Edimler", "Parça –Çeşit Edimleri" verilebilir. Bkz. Schraner, s.10, Kılıçoğlu**,** s.5-11. *Oğuzman/Öz* ise edim çeşitlerini "Olumlu-Olumsuz Edimler", "Türüyle Belirlenen Edimler-Seçimle Belirlenen Edimler", "Ani-Sürekli-Aralıklı-Dönemli Edimler" şeklinde gruplamaktadır. Bkz. Oğuzman/Öz, § 22 vd. Bir başka ayrıma göre ise edimler; Maddi – Kişisel – Menfi Edimler olarak sınıflandırılmaktadır. Bkz. Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.353 vd.

[8] Bazı yazarlar, bu ayrımı "Olumlu-Olumsuz Edim" şeklinde yapmakta; verme ve yapma edimlerini olumlu, yapmama edimlerini ise olumsuz edim olarak adlandırmakta ve edim türlerini bu çerçevede incelemektedir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s.35-38. Aynı yönde bkz. Von Tuhr, s.45.

[9] Hatemi/Gökyayla, s.225.

[10] Kılıçoğlu, s.6.

(çeşit borcu) söz konusu olur[11]. Bu ayrım özellikle borcun ifası ve imkânsızlaşması açısından önem arz eder. Zira cins borçları, o cins yeryüzünde tükenmediği müddetçe, kural olarak imkânsızlığa uğramazken (*nevi telef olmaz – genus non perit*), parça borçlarında ifa imkânsızlığı söz konusu olabilir.

1.3. İfa Kavramı

Geçerli olarak kurulmuş (veya kanun gereği vücut bulmuş) bir borç ilişkisinde, borçlunun, borcunu kurulmuş borç ilişkisine uygun olarak yerine getirmesi gerekir. İşte, borçlanılan edimin borçlu tarafından konu, zaman ve yer olarak tam ve doğru şekilde yerine getirilmesine *borcun ifası* denir. Bu anlamda ifa, borcun amacını teşkil eder, zira her borç ifa edilmek üzere ortaya çıkar[12]. Borcu sona erdiren en önemli hal ifadır[13]. İfanın alacaklı ve borçlu açısından karşılıklı iki temel fonksiyonu bulunmaktadır. Alacaklının borç ilişkisinden doğan talebini karşılar, borçlunun ise yükümlülüğünden kurtulmasını/borcunun sona ermesini sağlar[14]. Borç ilişkisinde ifanın konusunu, yukarıda açıklamaya çalıştığımız "edim" oluşturur. Borçlanılan edimin, eksiksiz ve doğru olarak ifa edilmesi halinde borcun gereği gibi ifası; aksi halde borcun ifa edilmemesi (veya gereği gibi ifa edilmemesi) söz konusu olur.

1.4. İfanın Hukuki Niteliği

Doktrinde ifanın hukuki niteliğini açıklayan üç temel görüş bulunmaktadır. Bu görüşler; borçlanılan edimin yerine getirilmesinin ifa için yeterli olup olmadığı, bu durumda borç ilişkisinin taraflarının ayrıca edimin ifa amacıyla yerine getirildiğine dair bir ifa sözleşmesi yapılmasının gerekip gerekmediği soruları üzerine ortaya çıkmıştır.

---

[11] Haluk N. Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2021, s.303.
[12] Eren, § 2794.
[13] İfa kural olarak borcu sona erdirse de, istisnai olarak borcun sona ermesini değil, talep hakkının ifa edene devrolmasını da sağlayabilir. Buna durumlara örnek olarak halefiyet (TBK m.127), müteselsil borçlunun (TBK m.168) ve kefilin (TBK m.596) ifası verilebilir. Bkz. Schraner, s.7.
[14] Schraner, s.7, Theo Guhl / Hans Merz / Max Kummer, **Das Schweizerische Obligationenrecht**, Zürich, 1980, s.205.

Bu görüşlerden biri olan genel sözleşme görüşüne göre, ifa hukuki niteliği itibariyle bir sözleşmedir[15]. Borçlunun ifayı önermesi ve alacaklının bunu kabul etmesi ile ifa sözleşmesi kurulmuş olur. Buna göre ifanın gerçekleşmiş kabul edilebilmesi için, borçlanılan edimin yerine getirilmesi yanında bir ifa sözleşmesinin varlığı aranır[16]. İfanın bir sözleşme olmasının bir sonucu olarak, her iki tarafın da fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Taraflardan biri fiil ehliyetine sahip değilse ifanın kanuni temsilci tarafından yapılması gerekir. Taraflardan her ikisinin veya birinin ayırt etme gücüne sahip olmakla birlikte fiil ehliyetinin bulunmadığı hallerde ise kanuni temsilcinin izni veya icazeti yeterlidir.

Maddi fiil görüşü, genel sözleşme görüşünün tam tersini savunmaktadır. Buna göre, ifa hukuki niteliği itibariyle borcu sonra erdiren maddi bir fiildir[17]. İfanın, borçlanılan edimle amaçlana sonucu fiilen doğurması yeterlidir. Bir başka deyişle, edim borca uygunsa ifa meydana gelir[18]. Dolayısıyla bu görüşe göre ortada bir sözleşme bulunmadığından tarafların fiil ehliyetine sahip olmaları da gerekmez.

Üçüncü görüş ise, Türk ve İsviçre Hukuku'nda hâkim olan sınırlı sözleşme görüşüdür[19]. Bu görüşe göre, ifanın maddi bir fiil veya bir hukuki işlemle yapılması arasında bir ayrım yapmak gerekir. İfa, maddi bir fiille yapılıyorsa borçlunun bunu ifa kastıyla yapması şart değildir[20]. Bu durumda, borçlu borcu gereği gibi yerine

---

[15] Rona, Serozan, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, C.III**, İstanbul, 2022 (İfa Engelleri), s. 103. Bu görüş de kendi içinde klasik sözleşme görüşü ve real sözleşme görüşü olarak ikiye ayrılmaktadır. Ayrıca bir diğer görüş ise borçlunun ifa iradesini yeterli saymakta, bir başka deyişle borçlunun beyanını hukuki işlem benzeri bir fiil olarak kabul etmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Murat İnceoğlu, "İfanın Hukuki Niteliği Ve Borçlunun Edime Uygun Eyleminin İfa Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu", **AÜHFD**, Cilt 54, Sayı 4, Ankara, 2005, S.149-182, s.150 vd.

[16] Schraner, s.13.

[17] Alman Hukuku'nda hâkim olan görüş maddi fiil görüşüdür. Detaylı bilgi için bkz. İnceoğlu, s.151. İsviçre ve Türk doktrininde de bu görüşü savunan yazarlar bulunmaktadır. Bkz. Bruno Von Büren, **Schweizerisches Obligationenrecht**, **Allgemeiner Teil**, Zurich, 1964, s.447, Selahattin Sulhi Tekinay / Sermet Akman / Haluk Burcuoğlu / Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 1993, s.760.

[18] Eren, § 2803, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.761 vd.

[19] Andreas Von Tuhr, / Arnold Escher, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Bd. II, Zurich, 1984, s.5, Schraner, s.13,14, Eren, § 2806 vd, Oğuzman/Öz, § 802, Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku, Cilt I, Genel Hükümler**, İstanbul, 1976, s.664, Hatemi/Gökyayla, s.225, İnceoğlu, s.154, Fikret Eren / Ünsal Dönmez, **Eren Borçlar Hukuku Şerhi, C.III, m.83-206**, Ankara, 2022, s.1920.

[20] Örneğin, yapmama edimi içeren bir borçta borçlu, yapmama edimini unutmuş olmasına rağmen yapmama fiilini gerçekleştirmişse ifa gerçekleşmiş sayılmalıdır. Bkz. Max Keller / Christian Schöbi,

getirmişse fiil ehliyetine sahip olmasa bile ifa gerçekleşmiş sayılır. Aynı şekilde alacaklının da fiil ehliyetine sahip olması gerekmez. Buna karşın, ifa hukuki bir işlemle yapılmakta ise, ifa kastı ve fiil ehliyeti aranır. Bu durumda borçlunun ifa kastıyla hareket etmesi ve fiil ehliyetine (ayrıca tasarruf yetkisine) sahip olması (veya fiil ehliyetinin bulunmadığı durumlarda kanuni temsilcinin işlemi yapması ya da izin veya icazetinin bulunması) şarttır[21]. Alacaklının da ifayı kabul iradesinin bulunması (bu iradeyi açık olarak açıklamasına gerek olmamakla birlikte) gereklidir. Alacaklının da kural olarak fiil ehliyetinin bulunması gerekir. Borçlu, alacaklıya değil de üçüncü kişiye karşı bir yükümlülük altına giriyor veya üçüncü kişiye bir kazandırma yapıyorsa alacaklının fiil ehliyetinin bulunması şart değildir. Aynı şekilde, ifa, borçlunun tek taraflı hukuki işleminden oluşuyorsa bu durumda da alacaklının fiil ehliyetinin var olması gerekmez[22].

1.5. Para Borçları Bakımından İfa

Borcun nasıl ifa edileceği sorusunun cevabı borcun kaynağına göre değişir. Haksız fiilden veya sebepsiz zenginleşmeden doğan bir borç, vermeye ilişkin edimin yerine getirilmesi ile ifa edilirken; sözleşmeden doğan borçlarda borcun ifası verme, yapma veya yapmamaya ilişkin edimlerden birinin (borcun konusu hangisi ise onun) yerine getirilmesi ile ifa edilir.

Verme, yapma ve yapmama edimleri arasında en sık rastlanan edim türü verme edimidir. Verme ediminin en sık yerine getirilme şekli ise para verilmesi ile ifadır. Bu nedenle ifa kavramı yerine çoğu zaman para borcunun ifası anlamına gelen "ödeme" kavramı da kullanılmaktadır[23]. Bu iki kavram eş anlamlı olmamakla birlikte, bilhassa 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun[24] bazı maddelerinde ifa yerine "ödeme" veya ödeme anlamına gelen "tediye" kavramları kullanılmıştı. 6098 sayılı

Das Schweizerische Schuldrecht, Bd.I, Allgemeine Lehren des Vertragsrechts, Basel/Frankfurt, 1988, s.113, Eren, § 2807, Oğuzman/Öz, § 802.

[21] Oğuzman/Öz, § 806.

[22] Eren, § 2812, Oğuzman/Öz, § 846.

[23] Rolf H. Weber, **Die Erfüllung der Obligation, Art. 68-96 OR, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Berner Kommentar**, Bern, 2005, s.7, Kılıçoğlu, s.677. *Kılıçoğlu* ayrıca para borcunu "dar anlamda borç" olarak tanımlamaktadır. Bkz. Kılıçoğlu, s.764.

[24] Resmi Gazete, Tarih 04.02.2011, Sayı: 27836.

Türk Borçlar Kanunu'nda[25] bu karışıklığa mahal verilmemiş, isabetli ve istikrarlı şekilde "ifa" kavramı kullanılmıştır. Zira ifa her zaman ödeme suretiyle yerine getirilmeyebilmekte, borcun konusuna göre ifanın gerçekleştiriliş biçimleri değişebilmektedir. Ödeme, ifa yöntemlerinden en sık rastlananı olmakla birlikte, tek ifa yöntemi değildir. Çalışmamızda da, çalışmanın konusu itibariyle "ödeme" kavramı "para borcunun ifası" anlamına gelmek üzere yer yer kullanılmıştır.

Bir borç ilişkisinin taraflarından birinin borcunun konusunu para verme edimi oluştururken, diğer tarafın borcunun konusunu da para verme edimi oluşturabileceği gibi; başka bir şey verme, bir şeyi yapma veya bir şeyi yapmamama edimleri de oluşturabilir. Hatta taraflardan en az birinin borcunun konusunu, borç ilişkisinin niteliğine ve içeriğine göre bu edimlerden birkaçı birden de teşkil edebilir. Çalışmamızın konusunu ise, borç ilişkisi (geniş anlamda borç) içinde bulunan taraflardan, borçlarından (dar anlamda borç) en az birisinin konusunu para verme edimi oluşturan tarafın bu borcunu ifa etmesinin esasları oluşturmaktadır.

2. PARA BORCU

2.1. Para Kavramı

İnsan, ilk çağlarda paraya veya onun yerine geçebilecek bir araca ihtiyaç duymamıştır. Yıllar içinde insan ihtiyaçlarının, ürün çeşitliliğinin, nüfusun ve insanlar arasındaki sosyal etkileşimin artması ile birlikte takas ekonomisi ortaya çıkmıştır. Fakat trampa ekonomisinde, trampaya konu ürünlerin eşdeğerliğinde yaşanan sorunlar (kimi ürünler daha kıymetli/dayanıklı iken, bunların karşılığında verilen ürünlerin daha kıymetsiz/dayanıksız olması) takas işlemlerinin yapılmasını zorlaştırmıştır. Bunun üzerine, ürünlerin değerlemesinin yapılması ihtiyacı ortaya çıkmış ve mübadele aracı olarak para veya para yerine geçen nesneler kullanılmaya başlanmıştır[26].

[25] Resmi Gazete, Tarih 29.04.1926, Sayı: 359.
[26] Detaylı bilgi için bkz. Murat Fidan / Serkan Dilek /Ayşegül Esev, "Dünden Bugüne Paranın Tarihi ve Türkiye'de Kağıt Para Kullanımı", **Kilis 7 Aralık Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt 9, Sayı 18, Kilis, 2019, S.141-162, s.143 vd.

Para, günümüzde çeşitli disiplinlerin temel veya tali unsur olarak ilgi alanına girmekte ve kavramsal olarak her bir disiplinin kendi bakış açısıyla değişik şekillerde tanımlanabilmektedir. TDK'ya göre para, *Devletçe bastırılan, üzerinde değeri yazılı kâğıt veya metalden ödeme aracı, nakit* olarak tanımlanmaktadır[27]. Temelde ekonomik bir kavram olarak düşünülen paranın hukuk açısından önemine ilk dikkat çeken kişi George Frederich Knapp olmuştur. Buna göre para, gücünü onu yaratan devletin otoritesinden alır ve ona verilen değer psikolojiktir. Maddi varlığı bakımından gerçek bir değeri olmayan para devletler para kullanımını teşvik ettikçe ve vergileri o para cinsinden toplamaya devam ettikçe varlığını sürdürebilir[28].

Çalışmamızı ilgilendiren kısmıyla, borcun konusunun bir miktar paranın ifası olması durumunda da para borcundan (*Geldschuld*) bahsedilir.

Hukuki anlamda para, uluslararası hukukta tanınan bir devlet kontrolünde çıkartılan para birimleri olarak tanımlanmaktadır[29]. Bu, paranın dar anlamı olarak da ifade edilir[30]. Geniş anlamda para ise[31], mal ve hizmetlerin mübadelesi amacıyla kişiler tarafından kullanılan her türlü ödeme aracı olarak ifade edilebilir[32]. Geniş anlamda para kavramının içine kaydi para (banka parası) girdiği gibi, ödeme aracı olarak kullanıldıkları ölçüde elektronik para ve kripto para gibi daha yeni teknoloji ürünü ödeme araçları da dahil edilebilir. Geniş anlamda para tanımı, gelişen teknoloji ve ödeme araçlarındaki çeşitliliğin artması neticesinde geleneksel para tanımının ihtiyaçları karşılamaması neticesinde ortaya çıkmıştır[33]. Geniş anlamda para birimi

---

[27] http://sozluk.gov.tr/ Erişim Tarihi: 07.06.2019.

[28] Osman R. Günver, "Para Hukuku Açısından Para Reformu", **Haluk Konuralp Anısına Armağan**, Ankara, 2009, S.405-431, s.406.

[29] Sabine Gless / Peter Kugler / Dario Stagno, "Was ist Geld? Und warum schützt man es?, **recht**, 2015, S. 82-97, s.82, François, Piller, Virtuelle Währungen – Reale Rechtsprobleme?", **AJP**, 2017 S. 1426-1438, s.1428.

[30] Bu tanım, parayı açıklayan teorilerden "resmi para teorisi" olarak da kategorize edilebilir. Bkz. Peter W. Heermann, **Geld und Geldgeschäfte**, Tübingen, 2003, s.15, Oruç Hami Şener, "Ecash Sisteminde Üretilen Elektronik Paranın (Nakdi) Para Kavramı Bakımından Değerlendirilmesi", **DEÜHFD**, 2007, Cilt 9, Özel Sayı, S. 455-490, s.477.

[31] Geniş anlamda para tanımı da "toplumsal para teorisi" içinde mütalaa edilmektedir. Bkz. Heermann, s.15, Şener, s.477.

[32] Rolf H. Weber, "Vertrauen in Geld", **SZW**, 2017, S. 743-751 (Geld), s.743. Benjamin V. Enz, "Erfüllung und Vollstreckung von Kryptowährungsforderungen", **SJZ**, 117/2021, S.583-595, s.583. *Eren*, parayı "*geniş anlamda para*" ve "*dar anlamda para*" olarak ayırmakta, dar anlamda parayı milli para (devletin, kamu gücüne dayanarak kanunlarla tedavülünü zorunlu kıldığı para), geniş anlamda parayı ise hem milli para hem yabancı paralar olarak tanımlamaktadır. Bkz. Eren, § 3030.

[33] Gless / Kugler / Stagno, s.82.

olarak kabul edilen ödeme araçlarının bazıları devletler tarafından çıkartılmamasına rağmen devletler tarafından tanınır ve devlet korumasından yararlanır (kaydi para ve elektronik para gibi), bazıları ise henüz devletlerin büyük çoğunluğu tarafından tanınmamakta ve devlet korumasından da yararlanamamaktadır (kripto paralar gibi). Çalışmamızda dar anlamda para birimleri ile geniş anlamda para kavramı içinde kabul edilebilecek diğer ödeme araçları birlikte incelenecektir.

2.2. Para Borcunun Hukuki Niteliği

Verme borcunun bir türü olarak para borçları, doktrinde bir görüşe göre cins borcunun özel bir çeşididir[34]. Bu görüşü savunan yazarlar, para borcunun borca karşılık gelen ve para olarak kabul görmüş bulunan temsili nesnelerin mübadelesi ile ifa edilmesinden ve dolayısıyla bu temsili nesnelerin piyasadan her zaman temin edilmesi mümkün taşınır eşya niteliğinde olmasından hareket etmektedirler.

Diğer bir görüşe göre ise para borcu, parça borcu-cins borcu ayrımı dışında kalan üçüncü özel bir borç türü (değer sağlama borcu) olarak kabul edilmektedir[35]. Bu yazarlara göre, para borcunun konusunu bir mal değil, rakamla belirlenmiş bir değer oluşturur. Bu nedenle para borcunun parça borcu ve cins borcu ayrımında yeri yoktur.

Kanaatimizce para borcunu cins borcu olarak kabul etmeyip üçüncü bir borç tipi olarak değerlendirmeye gerek bulunmamaktadır. Zira para borcunun söz konusu

---

[34] Peter Gauch / Walter R. Schluep / Heinz Rey, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Band II, Zürich 2003, N.2293, Jolanta Kren Kostkiewicz, **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht, Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch)**, 2016, s.275, Tunçomağ, s.84, Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s.97.

[35] Haluk Nomer, "Para Borcu Kavramı ve Para Borçlarının BK 118/I Anlamında Aynı Cinsten Kabul Edilip Birbirleriyle Takas Edilebilirliği Problemi", **İÜHFM**, C. LVII, Sayı 1-2, İstanbul, 1999, S.241-264, (Para Borcu Kavramı), s.243, Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1,3,** İstanbul, 2019, s.150, Nami Barlas, **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul, 1992, s.10,11, Mehmet Helvacı, **Borçlar ve Ticaret Kanunu Bakımından Para Borçlarında Faiz Kavramı**, İstanbul, 2000, s.45, Gökçe Kurtulan, ",Türk Hukukunda İmkânsızlık ve Aşırı İfa Güçlüğü Kurumlarının Karşılaştırılması", **BATİDER,** 2016, Cilt 32, Sayı 3, S.193-248, s.227. Doktrinde, parça borcu-cins borcu ayrımının tümüyle ortadan kalkması gerektiğini savunan bir görüş de bulunmaktadır. Bkz. Rona Serozan, "Parça Borcu – Çeşit Borcu: Aşılması Gerekli Bir Ayrım", **İÜMHAD**, 1969, Cilt 3, Sayı 5, S.211-238, s.214 vd, Ece Baş Süzel, **Sorumluluk Hukuku**, İstanbul, 2016, s.46. Bununla birlikte *Serozan / Baysal / Sanlı*, para borcunu kendine özgü nitelikli "*pek cins bir bir cins borcu*" olarak tanımlamaktadır. Rona Serozan / Başak Baysal / Kerem Cem Sanlı, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, 2022, s.132.

olduğu durumlarda, para borcuna özel düzenlemelerde yer almayan konulara ilişkin ortaya çıkacak uygulama sorunlarına cins borcuna ilişkin düzenlemeler cevap verebilmektedir. Para bocunun bir değer sağlama borcu niteliğinde olması da onun cins borcu olma niteliğini değiştrimeyecektir. Özel nitelikleri ve yaygın kullanımı nedeniyle para borcuna özgü düzenlemeler bulunmakla birlikte, para borcunun, onu cins borcundan ayırmayı gerektiren özel bir niteliğinin bulunmadığı ve böyle bir ayrım yapmak suretiyle para borcunu özel bir borç türü olarak nitelemenin pratik bir faydası bulunmamaktadır[36]. Zira para borcunun cins borcunun dışında üçüncü bir borç türü olarak kabul edilmesi durumunda, para borçları açısından ortaya çıkan birçok ihtilafta cins borçlarına ilişkin düzenlemelerden kıyas yoluyla yararlanmak gerekecektir. Oysaki para borçlarının cins borcu olarak kabul edilmesi halinde, cins borçlarına ilişkin düzenlemeler niteliği örtüştüğü ölçüde (örneğin TBK m.86'da yer alan, "borçlunun seçeceği edimin ortalama nitleikten düşük olamayacağı" yönündeki düzenleme para borçları bakımından uygulanabilir değildir[37]) para borçlarna doğrudan uygulanacak, para borcunun kendine özgü niteliği gereği sevk edilmiş özel hükümler ise ayrıca uygulama alanı bulacaktır. Bununla birlikte para borcu, bazı yönleriyle özel bir hukuki rejime sahip olmasından dolayı kendine özgü birtakım özellikler (sahte para verilmesi halinde kötü ifadan söz edilememesi, temerrüde düşülmesi halinde kendiliğinden temerrüt faizinin işlemesi gibi) taşır[38]. Bu nedenle, para borcunu cins borcundan ayırıp üçüncü bir borç türü olarak nitelemek yerine, onu cins borcunun özel bir görünümü olarak kabul eden görüşün daha isabetli olduğu kanaatindeyiz[39].

3. BORÇLARIN İFASINDA PARA

3.1. Genel Olarak

[36] Bununla birlikte, TBK m.86'da "çeşit borcu" başlığı ile getirilen düzenleme para borçlarına uygulanmayacak, para borcu dışında kalan çeşit borçlarına uygulanacaktır. Bkz. Kostkiewicz, s.352.
[37] Barlas, s.11.
[38] Özkan Cavit Hoşlan, "Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Milletlerarası Mal Satımınaİlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması'na (CISG) Göre Alıcının Satış Bedelini Ödeme Borcu", (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul, 2016, s.66.
[39] Barlas, s.10, Andreas Von Tuhr / Hans Peter, **Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, Band I**, Zürich 1979, s.61.

Konusu para verme edimi olan borçlar genellikle sözleşme, haksız fiil veya sebepsiz zenginleşmeden doğar. Bazı durumlarda ise para, borçlunun borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmediği durumlarda da borcun konusu olan edimin yerine geçerek borcun konusunu oluşturabilir[40]. Hangi kaynaktan doğarsa doğsun, konusu para verme edimi olan borçlar veya kısaca "para borçları", en sık rastlanan borç çeşididir[41]. Özellikle karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan en az biri (örneğin, satış sözleşmesinde alıcı[42], kira sözleşmesinde kiracı, eser sözleşmesinde iş sahibi, vekâlet sözleşmesinde vekil eden) çoğunlukla karşı tarafa bir miktar para ödeme borcu altına girmektedir[43]. Hatta ödünç sözleşmesi gibi bazı sözleşmelerde para, doğrudan doğruya sözleşmenin konusunu oluşturur[44]. Tazmin yükümlülüğü doğan kişi de, bu yükümlülüğünü sözleşmeden de doğmuş olsa, sözleşme dışı sorumluluktan da doğmuş olsa çoğunlukla bir miktar paranın ödenmesi ile yerine getirir.

Para borçlarında para, maddesi bakımından değil, temsil ettiği değer (nominal değer/itibari değer) bakımından borcun konusunu oluşturmaktadır[45]. Zira para, modern hukuki yaklaşımlar dikkate alındığında, somut varlığından değil soyut işlevinden yola çıkılarak tanımlanmaktadır. Paraya özelliğini veren onun fiziksel görünümü olmayıp, para onu oluşturan maddeden bağımsız olarak

---

[40] Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s.97.

[41] Borçlanılan tutar, borcun doğumu esnasında sabit bir sayısal değer olarak belirlenmiş ise, bir "*para meblağı borcu*" (*Geldsummenschuld*), başka bir değer unsuruna endekslenmek suretiyle, ancak ödeme anında belirlenecek ise bir "*para değeri borcu*" (*Geldwertschuld*) söz konusu olacağı yönünde bkz. Barlas, s.13.

[42] Satış sözleşmesinde alıcının asli ediminin her halükarda para verme edimi olduğu konusunda doktrinde görüş birliği bulunmaktadadır. Detaylı bilgi için bkz. Hoşlan, s.67.

[43] Dieter Medicus / Stephan Lorenz, **Schuldrecht I, Allgemeiner Teil**, Münih, 2010, s.85,86, Günver, s.407.

[44] Medicus / Lorenz, s.86, Eren, § 3029.

[45] Corrine Zellwger-Gutknecht, **Verrechnung, Art. 120-126 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Das Erlöschen der Obligation, Berner Kommentar**, Bern, 2012, s.154, Eren, § 3028, Nomer, s.242, Serozan / Baysal / Sanlı, s.132 vd. Fakat bazı istisnai durumlarda para, parça borcunun da konusunu oluşturabilir. Kapalı zarf içinde emanet olarak bırakılan paranın iadesi borcunda durum böyledir. Zira burada, borcun konusu o zarfın içindeki paradır, bir miktar para borçlanılmış değildir. Bu sebeple borcun konusunun para olması ile para borcu bulunması her zaman örtüşmeyebilir. Detaylı bilgi için bkz. Oğuzman / Öz, § 924. Aynı görüşte bkz. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu / Refet Özdemir, **Türk Borçlar Kanunu Şerhi (Genel-Özel)**, Ankara, 1987, s.189, Eren, § 3028. Ayrıca, borç ilişkisinin tarafları arasında "tıpkısını ödeme" veya benzer bir ifade ile anlaşma varsa bu durumda "*para türü borcunun*" söz konusu olacağı, fakat bunun kabulü için tarafların örtülü iradesinin yeterli olmayıp açık iradelerinin aranacağı yönündeki görüş için bkz. Velidedeoğlu / Özdemir, s.203.

değerlendirilmelidir[46]. Buna göre para, geniş anlamı ile genel bir değişim ve ödeme aracı olarak işlev görür ve mal ve hizmetlerin ölçülmesini/mübadelesini sağlar[47]. Bu çerçevede bakıldığında para, geniş anlamı ile madeni paralar ve banknotların yanında aşağıda izah edilecek diğer ödeme yöntemlerini (kaydi para, elektronik para, çek, kripto para vs) de kapsayabilmektedir. Bu nedenle para borcunun konusu nakit para, bir başka deyişle bir miktar nakit paranın teslimi olarak anlaşılmamalıdır[48]. İfası gereken şey, dolaşımda bulunan paranın ifa anındaki itibari değeridir; bu nedenle para borcunun nakit para veya tarafların üzerinde anlaştığı alternatif ödeme yöntemleri ile ifası, bir başka deyişle borçlanılan "değerin" taraflarca üzerinde mutabık kalınacak herhangi bir araçla sağlanması mümkündür. Bununla birlikte, ifa edilen tutarın gerçek değerinin borcun doğduğu andaki değeri karşılayıp karşılamadığı önem arz etmez[49]. Buna "*nominalizm ilkesi*" denir[50]. Söz konusu ilke, paranın alım gücündeki muhtemel değişiklikler sebebiyle taraflar açısından ekonomik risklere sebebiyet vermektedir. Zira borcun doğumu ile vadesi arasında geçen sürede paranın alım gücünün azalması alacaklı, alım gücünün artması ise borçlu açısından risk oluşturur. Bu durum, işlem temelinin çökmesi olarak yorumlanabilecek seviyeye gelmediği müddetçe alacaklı veya borçlu doğacak sonuçlara katlanmak zorundadır[51]. Bir başka deyişle, enflasyon veya devalüasyon

[46] Weber (Geld), s.744.
[47] Kostkiewicz, s.275.
[48] Nomer, s.242.
[49] Velidedeoğlu / Özdemir, s.203, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.381.
[50] Kostkiewicz, s.276, Gregor Mercier, **Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, Zürich, 2016, s.510, Sebastian A. E. Martens, "Grundfälle zu Geld und Geldschulden", **JuS**, 2014, Heft 2, S. 97-192, s.107, Serkan Ayan, "TBK m.99", **İstanbul Şerhi, Cilt 1**, İstanbul, 2018, S. 843-866, s.847, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.381.
[51] Zararın ve zenginleşmenin karşılanmasında ise bir tutar borcunun değil "değer borcunun" söz konusu olduğu savunulmaktadır. Bunun sonucu olarak, tazmin edilmesi gereken bir zararın söz konusu olduğu durumlarda zararı tazmin borcunun veya sebepsiz zenginleşme durumunda iade borcunun ödenmesinde zararın doğduğu ya da zenginleşmenin meydana geldiği tarih değil, paranın ödeneceği tarih dikkate alınır. Aynı şekilde temerrüde düşen borçlunun TBK m.122 uyarınca ödemekle yükümlü olduğu munzam zararın, paranın değer kaybının karşılanmasına yönelik olduğundan borcun fiilen değer borcuna dönüştüğü ifade edilmektedir. Bkz. Serozan / Baysal /Sanlı, s.134.
Yargıtay da uygulamada bu sorunun "denkleştirici adalet" ilkesi ile aşılacağını ifade etmektedir:
Bilindiği gibi ülkemizde yaşanan enflasyon uzun yıllar boyu yüksek oranlarda seyretmiş ve paramızın değeri (alım gücü) de bununla ters orantılı olarak devamlı düşmüştür. Belli bir miktar paranın verildiği tarihteki alım gücü ile aynı miktar paranın aradan geçen zamana bağlı olarak iade günündeki alım gücünün farklı ve çok daha az olduğu bir gerçektir. Hâl böyle olunca alıcının akit tarihinde verdiği paranın aynı miktarda iadesine karar verilmesi, gerçek hayatta büyük sarsıntılara,

kaynaklı risklerden doğan sorumluluk alacaklı üzerindedir[52]. Paranın değerini tamamen veya büyük ölçüde kaybettiği durumlarda ise, borcun yine de itibari değer üzerinden ödenmesi 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun[53] 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralına aykırı olarak değerlendirilebilecektir[54].

Yukarıda ifade edildiği üzere, verme borcunun bir türü olarak para borçları, doktrinde bir görüşe göre cins borcunun özel bir çeşidi, diğer bir görüşe göre ise parça borcu-cins borcu ayrımı dışında kalan üçüncü özel bir borç türü (değer sağlama borcu) olarak kabul edilmektedir. Hangi görüş kabul edilirse edilsin, cins borçlarına ilişkin bazı hükümler para borçlarında uygulanmaz ve uygulamada çok sık rastlanması ve niteliği gereği sahip olduğu özellikler sebebiyle, Türk Borçlar Kanunu m. 99 ve devamında para borçlarının ifası ile ilgili olarak özel hükümlere yer verilmiştir.

TBK m.99/1, "*konusu para olan borç ülke parasıyla ödenir*" ifadesiyle para borçları için genel kuralı öngörmüştür. Buna göre, konusu para verme edimi olan bir borç ilişkisinde borçlu, ancak borcunu ülke parası ile ödediği takdirde gereği gibi ifa etmiş olacaktır.

Kural bu olmakla birlikte, Türk Borçlar Kanunu'nun para borçlarının ifası hususunda getirdiği bu düzenleme aksi kararlaştırılabilen bir hükümdür. Nitekim maddenin 2. ve 3. Fıkralarında bu husus açıkça ifade edilmiştir. Dolayısıyla borç ilişkisinin taraflarının, para borcunun ülke parası dışında başka bir para birimiyle ifa edilmesi konusunda anlaşmaları mümkündür[55].

3.2. Ülke Parası

TBK m. 99/1, konusu para verme edimi olan borçların ifa edilmesinde genel kuralı koymuştur. Bu kurala göre, aksi kararlaştırılmadığı müddetçe konusu para

---

tutarsızlıklara, adalete karşı var olması gereken güvenin sarsılmasına neden olması, kamu vicdanında haklı eleştiri konusu yapılması üzerine daha adil çözüme ulaşabilmek için yargısal içtihatlarla denkleştici adalet prensibine göre iade ilkesi benimsenmiştir.
***Yargıtay HGK, T.07.05.2019, E.2017/1751, K.2019/528* (Legalbank).**

[52] Kostkiewicz, s.276, Martens, s.107, Serozan / Baysal / Sanlı, s.132, Ayan, s.847.

[53] Resmi Gazete, Tarih 08.12.2001, Sayı : 24607.

[54] Eren, § 3036.

[55] 1982 öncesi bazı yasal düzenlemeler gereği yabancı para alım satımı yasak olduğundan dolayı, eski Borçlar Kanunu'nda da yer alan bu hüküm uygulanmaz haldeydi. Bkz. Hatemi / Serozan, s.236.

verme edimi olan bir borç ülke parası ile ifa edilir. Buna doktrinde "nominal/itibari değer kuralı" da denmektedir[56]. Buna göre borçlu, borcunu borçlandığı miktarda nakit ülke parasını teslim etmek suretiyle öder[57]. Ödeme anındaki para değeri değişimlerinin ödeme miktarının da değişmesini gerektirmemesi kuraldır. Bir başka deyişle, paranın değerinin değişmesi riskini kural olarak alacaklı taşımaktadır[58].

Maddede geçen "ülke parası" kavramının[59] tanımı[60] kanunda yapılmamış olmakla birlikte, işbu çalışmanın kaleme alındığı dönem itibariyle *Türk Lirası* olarak anlaşılması gerektiği açıktır[61]. Zira 28.01.2004 tarihli 5083 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Para Birimi Hakkında Kanun'un 1. maddesi bu hususu "*Türkiye Cumhuriyeti Devletinin para birimi Yeni Türk Lirasıdır"* ifadesiyle düzenlemiştir. Akabinde 04.04.2007 tarihli 2007/11963 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Türk Lirası'nın başında yer alan "Yeni" ibaresi kaldırılmış olup, bu kararın yürürlük tarihi olan 05.05.2007 tarihinden itibaren ülke parası "Türk Lirası" olarak kabul edilmiştir[62].

Hâlihazırda Türk Lirası kâğıt para ve madeni para şeklinde tedavülde bulunmaktadır. Kâğıt para veya bir başka ifadeyle banknot, 14.01.1970 tarihli 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Kanunu m.1 uyarınca T.C. Merkez Bankası tarafından ihraç edilir. Kâğıt para, temsil ettiği meblağ ne olursa olsun mutlak ödeme kabiliyetine sahiptir[63]. Dürüstlük kuralına aykırı düşmediği müddetçe para borcunun tutarı ne olursa olsun, bu tutarı kâğıt paraların (banknotların) herhangi bir veya birkaç grubu ile ödemek mümkündür. Ancak taraflar para borcunun belli tip veya grup banknotla ödenmesi hususunda anlaşmışlarsa ifanın bu anlaşmaya uygun

---

[56] Antalya, s.159.

[57] Rhona Fetzer, **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 3: Schuldrecht Allgemeiner Teil II (§§ 311-432),** München, 2019, § 362, Rn, 19, Kostkiewicz, s.276, Nomer, s.242.

[58] Antalya, s.159.

[59] Ülke parası kavramı yerine "cari para", "tediye parası", "milli para" veya "memleket parası" ifadeleri de kullanılmaktadır. Bkz. Oğuzman / Öz, § 929.

[60] *Velidedeoğlu / Özdemir*, maddede geçen para kavramını, *ülkede geçen akçe, yani Devletçe kabul edilen mübadele aracı*" olarak tanımlamaktadır. Bkz. Velidedeoğlu / Özdemir, s.202.

[61] Lira kelimesinin kökeni Romalıların ağırlık ölçüsü olan *Libra*'ya dayanmaktadır. Bkz. Günver, s.411.

[62] Yeni Türk Lirası Ve Yeni Kuruşta Yer Alan Yeni İbarelerinin Kaldırılmasına Ve Uygulama Esaslarına İlişkin Karar m.1: *Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Para birimi olan Yeni Türk Lirası ve Yeni Kuruşta yer alan "Yeni" ibareleri kaldırılmıştır.*

[63] Nomer, s.242.

olarak yapılması gerekir[64]. Madeni paraların ise ödeme kabiliyeti sınırlıdır. 1264 sayılı Madeni, Ufaklık ve Hatıra Para Bastırılması Hakkında Kanun m.3'e göre, madeni paraların kabul hadleri Maliye Bakanlığı tarafından ilan edilir. Bu yetki, 08.06.1984 tarihli ve 234 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı'na verilmiştir. Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı tarafından madeni paraların kabul hadleri ile ilgili bugüne kadar herhangi bir sınırlama getirilmemiştir[65]. Dolayısıyla mevcut durumda madeni paraların kabul hadleri konusunda dürüstlük kuralı belirleyici olacaktır. Borçlu, dürüstlük kuralına aykırı olarak kabul edilebilecek seviyede bir tutarı madeni paralar ile ödemek istediği takdirde, diğer tüm yönlerden ifa borca uygun olsa bile, alacaklının bunu kabul zorunluluğu bulunmayacak, böyle bir ifayı kabul etmeyen alacaklı temerrüde düşmüş olmayacaktır[66]. Aynı şekilde, düşük miktardaki bir borcun yüksek bir meblağı temsil eden bir banknot ile ödeme isteyen borçlunun bu talebini alacaklının kabulü zorunlu değildir. Zira ödenecek miktarda parayı temin etmek borçlunun yükümlülüğüdür, alacaklıya bu borcun ifası için borçlunun talep ettiği miktarda para üstü bulundurması veya bulundurduğu paranın tamamını veya büyük bir kısmını borçluya para üstü olarak vermesi şeklinde bir yükümlülüğün yüklenmesi aksine bir anlaşma olmadıkça ve alacaklının davranışı kötü niyetli olarak kabul edilmedikçe mümkün değildir[67]. Bununla birlikte, sunulan hizmetin niteliğine göre alacaklının para üstü bulundurması dürüstlük kuralı veya kamu yararı gereği zorunlu kabul edilebilecekse bu durumda para üstü vermekten kaçınması alacaklının temerrüdüne yol açacaktır[68].

3.3. Ülke Parası Dışında Başka Bir Para Birimi Kavramı

3.3.1. Genel Olarak

[64] Oğuzman / Öz, § 940. Kanaatimizce borçlunun, borcunu anlaşmaya uygun olmayan banknot veya banknot gruplarıyla ödemesi halinde para borcu ifa edilmiş olacaktır. Bu durumda bir "ifa etmeme" halinden değil, "gereği gibi ifa etmeme" halinden bahsedilebilir ve alacaklı, ancak bundan dolayı bir zarara uğramışsa bu zararın tazminin talep edebilir.
[65] Günver, s.420. Avrupa Konseyi'nin 03.05.1998 tarihli EC 974/98 numaralı Direktifi madde 11'de, ulusal düzenlemelerde farklı olarak düzenlenmemişse ihraç eden dışında kimsenin bir işlemde 50 madeni paradan fazlasını kabule zorlanamayacağı öngörülmüştür. Bkz. Günver, s.420, dp.30.
[66] Eren, § 3037.
[67] Martens, s.109.
[68] Martens, s.109.

TBK m.99'un 2. ve 3. fıkrasında yer alan "*ülke parası dışında başka bir para birimi*" ifadesi ile neyin kastedildiği veya bu kavramın kapsamının ne olduğu belirsizdir. Ülke parası dışında bir para birimi denilince kuşkusuz akla ilk olarak yabancı para birimleri gelmektedir[69]. Fakat bu kavramın anlamı ve kapsamı özellikle gelişen teknoloji, sermayeye dayalı makroekonomilerin yaygınlaşması ve tüketimin kontrolsüzce artması sonucunda değişim ve dönüşüme uğramıştır. Nitekim 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 83. Maddesinde yer alan "yabancı para borcu" ifadesinin yeni kanunda "ülke parası dışında bir para birimi" olarak değiştirilmesi, kanaatimizce kanun koyucunun madde kapsamını ucu açık ve güncel gelişmelere uygun yorumlanabilecek şekilde genişletme yönündeki bir tercihini yansıtmaktadır. Öncelerde yalnızca yabancı ülke parası olarak anlaşılabilen bu kavram, günümüzde ödeme yöntemlerinin çeşitlenmesi karşısında geniş yorumlanmaya müsait ve muhtaç hale gelmiştir. Alternatif ödeme yöntemlerinin bazıları ülke parası ile ödemenin türleri olarak değerlendirilebilecekken, bazıları ise "ülke parası dışındaki başka bir para birimi" kavramı içinde değerlendirilebilecektir.

3.3.2. Tazminat Borçları Bakımından

Ülke parası dışında başka bir para biriminin para borcunun konusunu oluşturması kural olarak, ancak bir sözleşme ile söz konusu olabilir. Böyle bir sözleşme olmadığı ve aksi işin niteliğinden anlaşılmadığı müddetçe para borcu ülke parası ile ödenir. Öte yandan, sözleşmesel veya sözleşme dışı tazminat taleplerinde de ülke parası dışında başka bir para birimi ile ifanın talep edilip edilemeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, TBK m.99/1 yalnızca sözleşmelerle sınırlı olmak üzere ülke parası dışında başka bir para birimi ile borçlanmaya izin vermiş olup, ulusal paranın kıymetinin ve itibarının korunması, kullanımının teşvik edilmesi amaçları doğrultusunda tazminat taleplerinin mutlaka ülke parası cinsinden ileri sürülmesi ve bu şekilde hükme bağlanması gerekir. Ülke parası dışında başka bir para birimi üzerinden borcun doğumu ancak tarafların bu konuda anlaşmaları halinde mümkün kabul edilebilir, bu da sözleşmeden doğan tazminat dışı borçlarda söz

[69] Doktrinde kimi yazarlarca "yabancı para" ve "ülke parası dışında başka bir para birimi" kavramları 6098 sayılı kanun döneminde de aynı anlamda kullanılmaktadır. Bkz. Oğuzman / Öz, § 943 vd, Ayan, s.848 vd.

konusu olmaz[70]. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, ülke parası dışında başka bir para birimini konu alan bir sözleşmede bir tazminat yükümü ortaya çıktığında, haksız fiillerde ise zarar gören malvarlığı değerinin başka bir para birimi ile ölçülebildiği durumlarda tazminat talepleri ülke parası dışında başka bir para birimi üzerinden talep edilebilir[71]. Zira tazminat talepleri ister sözleşmeden kaynaklansın ister haksız fiilden kaynaklansın, tazminat tutarının mutlaka ülke parası cinsinden kararlaştırılması gerektiğinin kabul edilmesi gerçek zararın karşılanamamasına ve dolayısıyla hakkaniyete aykırı durumların ortaya çıkmasına sebebiyet verebilecektir. Örneğin, tazminat alacaklısının yurtdışında zarara uğramış olması halinde[72] bu zararın ülke parası cinsinden bir tazminatla giderilmeye çalışılması hakkaniyete uygun olmayacaktır[73]. Ayrıca hâkimin tazminatı nasıl belirleyeceğini düzenleyen TBK m.51 hükmünde de *"hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler"* ifadesi kullanılmak suretiyle bu konuda hâkime geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Tazminatın ödeneceği para biriminin hakim tarafından belirlenmesi de hakimin bu geniş takdir yetkisine dâhil kabul edilmelidir. Bu hükme rağmen hâkimin tazminatlara ülke parası cinsinden hükmetmek zorunda olduğunu savunmak

---

[70] Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s.102, Kılıçoğlu, s.772. Yargıtay'ın da bu yönde bir kararı bulunmaktadır:
Davalı maddi ve manevi tazminatı yabancı paraya bağlı olarak istemiştir. (EBK.m.83). İhtilaf akitten kaynaklanmadığına göre, yabancı para üzerinden tazminat talep edilemez.
***Yargıtay HGK, T.27.01.1999, E.1999/2-6, K.1999/41* (Kazancı).**

[71] Mercier, s.510,511, Hakan Pekcanıtez, *Yargıtay Kararları Işığında Yabancı Para Alacaklarının Tahsili*, **Makaleler**, C.II, İstanbul, 2016, S. 1245-1292, (Yabancı Para), s.1248, Ayan, s.849. Sümeyye Kocaman, **Yabancı Para Borçlarında Temerrüdün Sonuçları**, İstanbul, 2015, s.14, Tercier /Pichonnaz / Develioğlu, s.383.
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da bir kararında bu hususu kanaatimizce isabetli şekilde değerlendirmiştir:
Bu çerçevede somut olay değerlendirildiğinde; Alman uyruklu olan davacılar ülkelerinde serbest bahçıvan ve postanede işçi olarak çalışmaktadırlar. Davacıların kazancı doğal olarak DM. bazında kabul edilmek suretiyle işten kalma nedeniyle uğradıkları zarar belirlenmiş, DM. bazında yapılmış olan tatil masrafları, tedavi giderleri, katılım payı ve yol giderleri nedeniyle uğranılan zarar da, DM. üzerinden belirlenmiştir. o halde, davacılar zararının DM. üzerinden gerçekleştiğinin kabulü zorunludur. Zarar DM. üzerinden gerçekleşip belirlendiğine göre, davacıların tazminat alacağının da aynı para üzerinden gerçekleşeceği kuşkudan uzaktır. Kısaca davacı taraf, davalılardan, yabancı bir para üzerinden gerçekleşmiş bir alacağa sahiptir.
***Yargıtay HGK, T.11.11.2009, E.2006/4-238, K.2009/493* (Legalbank).**

[72] İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında, İsviçre'de yapılan bir inşaat için İtalya'dan İtalyan Lireti karşılığında mal tedarik edilmesinden kaynaklanan tazminat talebinin İtalyan lireti cinsinden talep edilebileceğine ve yabancı para cinsinden tazminata hükmedilmesine engel bir yasa hükmü bulunmadığına hükmetmiştir. BGE 48 II 79, 27.11.1979 **(Swisslex).**

[73] Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.383

maddenin sevk ediliş amacıyla çelişmektedir. Dolayısıyla tazminat tutarlarının, haksız fiilden kaynaklanıyor olsa dahi, mahkemece yabancı para cinsinden kararlaştırılabileceği kanaatindeyiz.

3.3.3. Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borçlar Bakımından

Ülke parası dışında başka bir para birimi üzerinden sebepsiz zenginleşen kişinin, aynı para cinsi üzerinden iade yükümlülüğünün bulunmadığı, zenginleşme tarihindeki Türk Lirası karşılığı üzerinden hesaplama yapılması gerektiği doktrinde bazı yazarlarca ifade edilmektedir[74]. Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira sebepsiz zenginleşmede iade yükümlülüğü ve bu yükümlülüğün tabi kılındığı iade rejimi, tarafları sebepsiz zenginleşme hiç yaşanmasaydı hangi durumda olacaklarsa, somut durumun elverdiği ölçüde o duruma getirmeyi hedeflemektedir. Bu nedenle ülke parası dışında başka bir para birimi cinsinden zenginleşen kişinin iade yükümlülüğü de o para cinsinden doğacaktır[75]. Zira aksinin kabulü, sebepsiz zenginleşmede iade yükümlülüğünün amacına aykırı olduğu gibi, tazminatlara ülke parası cinsinden hükmedilmesinin zorunlu kabul edilmesi halinde ortaya çıkabileceğini izah ettiğimiz aynı olumsuz ve hakkaniyete aykırı sonuçları doğurabilecektir. Nitekim Yargıtay da 2012 yılında vermiş olduğu bir kararında, Euro cinsinden gerçekleşen sebepsiz zenginleşmede iade yükümlülüğünün de yine Euro cinsinden hesaplanması gerektiğine hükmetmiştir[76].

3.3.4. Nafaka Alacakları Bakımından

---

[74] Serozan (İfa Engelleri), s. 103, Ayan, s.849, Kılıçoğlu, s.773. İsviçre doktrin ve uygulamasında da, yabancı para cinsinden sebepsiz zenginleşme halinde, zenginleşme anındaki kur üzerinden ülke parası cinsinden iadenin yapılması gerektiği kabul edilmektedir. Bkz. Mercier, s.511. Aynı yönde bkz. BGE 49 II 287 (Swisslex).

[75] Aynı görüşte bkz. Kocaman, s.14.

[76] *Bu durumda mahkemece davacı yanca davalının gerçekleştirdiği imalât bedeli düşülerek talepte bulunulduğu ve davalıların murisi yüklenici İ.'in vekilinin delil tespit dosyasına verdiği beyan dilekçesinde davacılardan yaptığı tahsilatının 94.500 Euro olduğu kabul edildiğinden gerçekleştirilen imalât tutarı 73.014,00 TL'nin dava tarihindeki kur üzerinden Euro'ya çevrilerek tahsil edilen 94.500 Euro'dan düşülmek suretiyle kalan miktar üzerinden davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken yanlış değerlendirme sonucu yazılı miktarda kısmen kabul kararı verilmesi doğru olmamış, bozulması uygun bulunmuştur.*
Yargıtay 15. HD, T.03.12.2012, E.2012/7291, K.2012/7596 **(Legalbank).**

Nafaka alacaklarında, taraflar karşılıklı olarak anlaşmadıkları müddetçe ülke parası üzerinden hüküm kurulması gerektiği kabul edilmektedir[77]. Zira nafaka gerek kelime anlamı olarak gerekse de hukuki olarak geçimin sağlanması için verilen bir paradır. Bu nedenle, tarafların ülke içinde yerleşik olmaları halinde bu kuralın mutlak olarak uygulanması, ancak nafaka alacaklısının yurtdışında yerleşik olması halinde yaşadığı yerdeki alım gücü dikkate alınarak gerekirse yabancı para birimi üzerinden nafakaya hükmedilebileceği, bu hususta hâkimin takdir yetkisinin bulunduğu kanaatindeyiz[78]. Ancak bu durumda nafaka borçlusunun Türkiye'de yaşıyor olması ve Türk Parası cinsinden gelir elde etmesi halinde menfaat dengesinin hakkaniyete uygun şekilde korunması gerekir. Tarafların ülke parası dışında başka bir para birimi üzerinden nafaka hususunda anlaşmaları ise kuşkusuz mümkün kabul edilmelidir.

3.3.5. İfa Usulü

TBK m.99/2 ve m.99/3, para borcunun konusunu ülke parası dışında başka bir para biriminin oluşturması durumunu özel olarak ele almıştır. TBK m.99/2'ye göre "*Ülke parası dışında başka bir para birimiyle ödeme yapılması kararlaştırılmışsa, sözleşmede aynen ödeme veya bu anlama gelen bir ifade bulunmadıkça borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parasıyla ödenebilir*" .

Görüldüğü üzere, bu tür para borçlarında kanun koyucu borçluya seçimlik bir yetki tanımıştır[79]. Borçlu dilerse kararlaştırılan para birimi ile dilerse ödeme günüdeki rayiç üzerinden ülke parası ile borcunu ifa edebilecektir. Bu hususta tercih hakkı, aynen ödemeye ilişkin tarafların arasında bir anlaşma bulunmadığı müddetçe, borçluya aittir. Alacaklının borçluyu iki imkândan birini seçmeye zorlama veya seçtiği ödeme şeklini kabulden kaçınma imkânı bulunmamaktadır. Fakat taraflar, ülke parası dışında başka bir para birimi ile ödeme yapılmasını kararlaştırmışlar,

[77] Pekcanıtez (Yabancı Para), s.1249, Ayan, s.849.
Aynı yönde bkz. YHGK, 1991/2-21 Esas, 1991/68 Karar sayılı ve 13.02.1991 tarihli kararı.
[78] Aynı görüşte bkz. Pekcanıtez, **Makaleler, C.I,** İstanbul, 2016, s.250.
[79] Oğuzman / Öz, § 944. Buradaki seçimlik yetkinin kullanılmasının yenilik doğurucu bir etkisinin bulunmadığı, bu nedenle geri alınmasının mümkün olduğu, ancak seçimlik yetkinin geri alınmasının dürüstlük kuralına aykırı kabul edilebileceği durumlarda bunun mümkün kabul edilmemesi gerektiği doktrinde savunulmaktadır. Bkz. Ayan, s.854.
Para borcunun değer sağlama borcu olduğu, para borcunun ifasında önemli olanın kararlaştırılan değerin sağlanması olduğu, bunun ülke parası veya yabancı para ile ifa edilmesinde fark bulunmadığı ve bu nedenle burada seçimlik yetkinin söz konusu olmadığı yönündeki görüş için bkz. Nomer, (Para Borcu Kavramı), s.243 vd.

ayrıca bu ödemenin aynen, yani kararlaştırılan para birimi ile yapılacağı hususunda (açık veya örtülü olarak) anlaşmışlarsa artık borcun gereği gibi ifa edilmiş sayılması ve borçlunun ifa ile borçtan kurtulması ödemenin o para birimi ile yapılmasına bağlıdır[80]. Bu durumda borçlu, kanunun kendisine tanımış olduğu seçimlik yetkiden feragat etmiş olur ve alacaklı ile yapmış olduğu anlaşma ile bağlı hale gelir.

TBK m.99/2'nin borçluya tanımış olduğu seçimlik yetki, borcun vadesinde ödenmesi halinde geçerlidir. Mülga kanunda yer alan "vadenin hululü günündeki rayiç üzerinden" ifadesinin yeni kanunda "ödeme günündeki rayiç üzerinden" şeklinde değiştirilmesi bu hususta bir farklılık yaratacak şekilde yorumlanmamalıdır. Zira para borcunda vade belirlenen hallerde borçlunun vadeyi geçirerek temerrüde düşmesi halinde seçim yetkisi alacaklıya geçmektedir. Bu husus aynı maddenin üçüncü fıkrasında ele alınmıştır. Bu hükme göre, borçlunun yabancı para borcunu vadesinde ödememesi hali, alacaklı lehine seçimlik yetki tanınması suretiyle yaptırıma bağlanmıştır. Borcunu vadesinde ödemeyen borçlunun borcunu, bu noktadan sonra alacaklının kanunun kendisine vermiş olduğu seçim yetkisine göre yapacağı seçime uygun olarak ifa etmesi gerekir[81]. Aksi halde borcunu gereği gibi ifa etmiş sayılmaz ve böyle bir ifa ile borçtan kurtulamaz. İfada geciken borçlunun

---

[80] Para borcunun mutlaka kararlaştırılan para birimiyle ödenmesinin gerekli olup olmamasına göre doktrinde "*gerçek yabancı para borçları – gerçek olmayan yabancı para borçları*" ayrımına rastlanmaktadır. Bkz. Ayan, s.850 vd, Evrim Erişir, "Borçlar Kanunu m.83 f.III ve Türk Borçlar Kanunu m.99 f.III'e Göre Gerçek Olmayan Yabancı Para Alacağının Aynen Veya Türk Parası Üzerinden Tahsili", **DEÜHFD**, 2010, C.12, S.873-894, s.873.

[81] Mülga Borçlar Kanunu m.83/3'te "aynen" ifadesi kullanılmamış olduğundan, alacaklının yabancı paranın aynen ödenmesini istemesi halinde dahi borçlunun Türk parası üzerinden ödeme yapmasının mümkün olduğuna dair görüşler bulunmaktaydı. Bkz. Erişir, s.876. Yazara göre, 6098 sayılı Kanun m.90/3'e getirilen "aynen" ifadesi ile birlikte bu tartışma son bulmuş, borcun vadesinde ödenmemesi halinde alacaklı, artık Türk parası cinsinden ödeme talebini geri çevirme imkânına sahip olmuştur. Bkz. Erişir, s.877.

Borçlar Kanunu'nun 83. maddesi hükmünce; konusu para olan borcun memleket parası ile ödenmesi asıl olmakla birlikte, sözleşmede bedelin yabancı para cinsinden ödenmesi kararlaştırılmış ise, sözleşmede akdin harfiyen icrası aynen ödeme veya buna benzer sözcükler ile şart edilmiş olmadıkça, borç vade günündeki rayici üzerinden memleket parası ile ödenebilir. Yabancı para borcunun vadesinde ödenmemesi halinde alacaklı bu borcun vade veya fiili ödeme tarihindeki rayice göre Türk parası ile ödenmesini isteyebilir. Buna göre; seçimlik hak alacaklıya tanınmış olup, davacı yüklenici seçimlik hakkını Kütahya Birinci Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2006/357 Esas sayılı dosyasında açtığı kısmi davasında, davanın açıldığı 27.06.2006 günü itibariyle alacağını Türk lirası cinsinden talep etmek sureti ile kullanmıştır.

Yargıtay 15.HD, T.05.12.2011, E.2011/812, K.2011/7157 (**Lexpera**).

herhangi bir seçim yetkisi bulunmamaktadır. Alacaklı, yabancı para borcunun ifasında geciken borçludan borcun şu üç şekilden biri ile ifasını isteyebilir[82]:

- Kararlaştırılan yabancı para cinsi ile aynen
- Kararlaştırılan yabancı paranın vade tarihindeki karşılığı olan Türk Lirası miktarı ile
- Kararlaştırılan yabancı paranın gecikmeli olarak yapılan ödemenin fiilen yapıldığı tarihteki karşılığı olan Türk Lirası miktarı ile.

Bu hususu şu şekilde örnekleyebiliriz:

- A, vekalet sözleşmesi uyarınca vekili B'ye 02.01.2019 tarihinde 10.000-USD ödemeyi üstlenmiştir. Sözleşmede aynen ödemeye dair bir anlaşma yoktur.

[82] Yargıtay, alacaklının seçimini yaptıktan ve bu seçimine göre dava açtıktan sonra alacağın kalan kısmı için seçimini değiştirip ek dava açamayacağına hükmetmiştir:
Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 3.6.1998 gün ve 11-299-380 sayılı kararında da kabul edilen (Y. 11. H.D. 26.12.1995 gün 1995/6486-9527, Y. 13. H.D. 21.6.1995 gün 1995/4532-5450 Y.K.D. Kasım 1995 sh. 1783, Y. 13. H.D. 9.5.1996 gün ve 1996/3616 4375, Y. 19. H.D. 16.9.1993 gün ve 1993/5691 5522 Y.K.D. 1994/1. sh. b7) ve öğretide çoğunlukla benimsendiği gibi; BK.nun 83. maddesi, ifası gereken yabancı para borcunun ödenmesi hususunda iki yol benimsemiştir. Borçlu borcun ödenmesinde henüz temerrüde düşmemiş ise; doğrudan doğruya sözleşmede açıklanan yabancı parayı aynen ödeyerek borcundan kurtulur. Sözleşmede borç miktarının yabancı ülke parası üzerinden ödenmesi ifadesiyle yetinilmemiş, ayrıca ödemenin efektif dövizle yapılması "Aynen ödenecektir" denilerek veya bu anlama gelen sözler kullanılmışsa borçlu Türk parası ile ödemede bulunamayacak, borcunun yabancı ülke parası ile ödemek zorunda kalacaktır. Bu durum dışında borçlu ödemeyi yüklendiği yabancı para miktarını Türk parasına çevirerek, Türk parası ile ödeyecektir. Burada borçluya teknik anlamda bir seçim hakkı değil, alternatif yetki (Facultas Alternativa) tanınmıştır. İkinci yol olarak borçlu temerrüde yetki düşerse BK.nun 83. maddesine 3678 sayılı Yasa ile eklenen 3. fıkra uyarınca, borçlu BK.nun 83/II. fıkrasının öngördüğü seçim yetkisini kaybetmekte bu yetki alacaklıya geçmektedir. Alacaklının seçim yetkisi iki yönlüdür. Sözleşmede kararlaştırılmışsa yabancı para borcunun aynen, efektif olarak veya bunun TL.sine çevrilerek ödenmesini isteyebilir. İkinci seçeneği tercih ettiği takdirde çevirme tarihi olarak ya vade gününü ya da fiili ödeme gününü seçebilecektir. Alacaklıya tanınan bu olanak doğrudan doğruya kanundan doğan özel bir tercih hakkı olarak kabul edilmelidir (Bkz. Tekinay, Borçlar Hukuku Genel Hükümler; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop 7. baskı 1993 sh. 777 vd. Yabancı Para Alacaklarının Tahsili; Doç. Dr. Hakan Pekcanıtez 1994 sh. 38 vd.). Burada BK.nun 106/III maddesinde yazılı seçimlik hak ile BK.nun 83/II. fıkrasındaki tercih hakkını karıştırmamak gerekir. BK.nun 106/3. maddesi karşılıklı edimler içeren sözleşmelerde akdin ifa edilmemesi diğer bir anlatımla yerine getirmede direnme halinde alacaklıya seçimlik hak tanıdığı halde, BK.nun 83/III borcun nasıl ifa edileceğini düzenlemektedir. Burada borçlu temerrüde düştüğünde 3678 sayılı Yasa ile değişik BK.nun 83/III. maddesi alacaklıya dönüş olmayan bir tercih hakkı tanımaktadır. Bu damında alacaklı hasretliği talebinden dönerek başka bir şey talep edemeyecektir.
Yargıtay 15.HD, T.26.11.1998, E.1998/4379, K.1998/4426 (**Lexpera**).

- 10.000-USD'nin vade tarihi olan 02.01.2019 tarihindeki Türk Lirası karşılığı 53.400-TL, 02.05.2019 tarihindeki karşılığı ise 59.700-TL'dir.
- A, vade gününde ödemeyi yapacaksa, ister 10.000-USD olarak, isterse buna karşılık gelen 53.400-TL'yi ödeyerek borcunu ifa etmiş olur. Alacaklının, borçlunun yaptığı seçimi kabul etmemek gibi bir imkânı yoktur.
- Fakat A, vade günü olan 02.01.2019 tarihinde ödemeyi yapmamış, 02.05.2019 tarihinde ödeme yapmak istediğini vekil B'ye bildirmişse bu durumda seçim yetkisi B'ye geçecektir. B isterse 10.000-USD'nin aynen ödenmesini, isterse vade tarihindeki kura göre 53.400-TL'nin ödenmesini, isterse de 10.000-USD'nin fiili ödeme günündeki karşılığı olan 59.700-TL'nin ödenmesini isteyebilir. Borcundan ifa ile kurtulmak isteyen B'nin, A'nın bu noktada yapacağı seçime uygun şekilde ifayı gerçekleştirmesi gerekir

Bu örnekte A, normal şartlarda, aynen ödeme veya yabancı paranın fiili ödeme günündeki karşılığının ödenmesini isteyecektir. Zira bu seçimler kendisi için daha avantajlıdır. Fakat vade tarihini 02.05.2019, fiili ödeme tarihini 20.08.2019 olarak kabul edersek, bu kez de vade günündeki karşılık 59.700-TL, fiili ödeme günündeki karşılık 57.500-TL olacağı için A'nın seçimi muhtemelen kendisi için daha avantajlı olan vade günündeki Türk Lirası karşılığının ödenmesi yönünde olacaktır. Dolayısıyla, yabancı para borcunu vadesine uygun olarak ifa etmeyen borçlu, her halükarda dövizdeki dalgalanmanın mali riski ile karşı karşıya kalmış olmaktadır.

Bu tür borçlarda, vade kararlaştırılmamış ise, bir başka deyişle para borcu doğduğu anda muaccel olmuşsa, yine de TBK 99/2'nin uygulanacağı doktrinde baskın olarak kabul edilmektedir[83]. Aynı şekilde, borcun doğduğu anda muaccel olduğu durumlarda alacaklının TBK m.99/3 uyarınca seçimlik yetkisini kullanabilmesi için de borçlunun temerrüde düşürülmesi şartı aranacaktır. Zira TBK

[83] Bucher, s.301, Oğuzman / Öz, § 947, Serkan Ayan, "Yabancı Para Borçlarının İfası", **Yaşar Üniversitesi Dergisi**, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir, 2013, (Yabancı Para), s.544, Cem Baygın, **Yabancı Para Üzerinden Borçlanmalar**, İstanbul, 1997, s75. Aksi görüş için bkz. Barlas, s.96 vd.

m.99/3, alacaklının kur farkından kaynaklanabilecek aşkın zararını başkaca bir ispat külfeti altında kalmaksızın tahsil edebilmesi amacını taşımaktadır[84]. Bu nedenle, aşkın zararın tazmini için TBK m.122'de aranan borçlunun temerrüdü şartının TBK m.99/3 bakımından da, borcun vadeye bağlı olup olmadığına bakılmaksızın, aranması gerektiği kanaatindeyiz.

Son olarak ifade etmek gerekir ki, TBK m.99'da yer alan kural kambiyo senetlerinden doğan borçlar için de aynen geçerlidir[85]. Taraflar kambiyo senetlerinden doğan borçlarda da TBK m.99'da izin verildiği üzere, aynen ödeme kaydı koymak suretiyle ülke parası dışında başka bir para birimi ile ödeme yapılacağı hususunu kararlaştırabilirler.

3.4. Yabancı Para (Döviz)

Yabancı para en genel anlamıyla, Türkiye Cumhuriyeti dışında kalan ülkelerin kullandıkları ulusal veya bölgesel para birimlerini ifade eder. Amerikan Doları, Euro, Sterlin gibi. Ülke parası dışındaki para birimi ile ilgili yukarıda yapmış olduğumuz açıklamalar yabancı paralar için aynen geçerlidir.

3.4.1. Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair 85 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ve Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2018/32-34)'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2018/32-51)

1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanun[86] uyarınca 28.12.1983 tarihinde yürürlüğe konulan 28 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile döviz bulundurma ve dövizle ödeme yapma konusundaki sınırlandırmalar kaldırılmış olup, bu çerçevede sözleşmede dövizle aynen ifa veya döviz kaydı kararlaştırılması mümkün hale getirilmiştir. Fakat Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair 85 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı[87] ile bazı sözleşmeler bakımından Türk Parası üzerinden ödeme zorunluluğu getirilmiş,

[84] Ayan (Yabancı Para), s.548.
[85] Kılıçoğlu, s.772 vd.
[86] Resmi Gazete 1433, Tarih 25.02.1930.
[87] Resmi Gazete 30534, Tarih 13.09.2018.

hâlihazırda yabancı para üzerinden bedel içerecek şekilde akdedilmiş sözleşmelere de Kararın yayınlandığı 13.09.2018 tarihinden itibaren 30 gün içinde Türk Parasına çevirme zorunluluğu getirilmiş; akabinde bu Kararın içeriğini ve istisnalarını belirleme yetkisini Hazine ve Maliye Bakanlığı'na tanıyan 06.10.2018 tarihli Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2018/32-34)'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2018/32-51)[88] uyarınca Türk Parası ile belirleme zorunluluğu getirilen sözleşmeler belirlenmiştir.

Bu kararın özellikle Türk Borçlar Kanunu'nun benimsediği sözleşme özgürlüğü ilkesine ve Anayasa'ya uygunluğu hususu doktrinde tartışma konusu olmuştur.

85 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı'nın her şeyden önce normlar hiyerarşisine aykırı olduğu savunulmuştur. Buna göre söz konusu düzenleme gerek 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetinin Korunması Hakkında Kanun'a gerekse de Türk Borçlar Kanununun 99. Maddesine aykırılık içermektedir[89]. Öte yandan, sözleşme özgürlüğünün idari düzenleme ile bu şekilde kapsamlı şekilde sınırlanmış olması da eleştiriye uğramıştır[90]. Kanaatimizce de sözleşmeden doğacak para borcunun hangi para birimi türünden olacağı taraflarca sözleşme özgürlüğü çerçevesinde kararlaştırılabilmelidir. Bu özgürlüğün ülke parasının kıymetinin korunması amacıyla bu şekilde sınırlanması borçlar hukukunun temel ilkeleri ile çelişmektedir. Ülke parasının kıymetinin, hukuki zorlamalardan önce makroekonomik tedbirlerle korunmasına öncelik verilmelidir.

Yabancı para borcu doğuran bir sözleşmenin taraflarının, sözleşme bedelinin 85 sayılı Karar uyarınca ülke parasına cinsinden ödenmesi hususunda mutabakata varamamaları halinde sözleşmelerde döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak belirlenen bedeller, 02.01.2018 tarihinde belirlenen gösterge niteliğindeki Türkiye

[88] Resmi Gazete 30597, Tarih 16.11.2018.
[89] Sefa Doğrul, "Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar'ın 4/G Ve Geçici 8. Maddelerinin Anayasa'ya Aykırılık Sorunu", **BATİDER**, Cilt 35, Sayı 2, Ankara, 2019, S.235-269, s.238 vd.
[90] Detaylı bilgi için bkz. Mutlu Kağıtcıoğlu, "Döviz Cinsinden Veya Dövize Endeksli Sözleşme Yapma Özgürlüğünün Yürütmenin Düzenleyici İşlemleriyle Sınırlandırılması Sorunu", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ankara, 2020, Cilt 24, Sayı 3, S.265-303, s.276 vd.

Cumhuriyet Merkez Bankası efektif satış kuru kullanılarak hesaplanan Türk parası cinsinden karşılığının 02.01.2018 tarihinden bedellerin yeniden belirlendiği tarihe kadar Türkiye İstatistik Kurumunun her ay için belirlediği tüketici fiyat endeksi (TÜFE) aylık değişim oranları esas alınarak artırılması suretiyle belirlenecektir. Kanaatimizce tarafların mutabakata varamamaları halinde dönüşüm işleminin mahkeme kararına bağlı tutulması gerekirdi. Zira bu düzenleme de sözleşme içeriğine sınırları zorlayan bir müdahale niteliğinde olup hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki, 85 sayılı Karar ve 2018/32/52 sayılı Tebliğ birlikte değerlendirildiğinde Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı bazı sonuçların da ortaya çıktığı görülmektedir. Zira 2018/32/52 ayılı Tebliğ ile birlikte yabancı para cinsinden akdedilebilecek sözleşmelerin kapsamı oldukça daraltılmış, sadece Türkiye'de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri, konut ve çatılı işyeri dâhil gayrimenkul satış/kiralama sözleşmeleri, iş sözleşmeleri, hizmet sözleşmeleri ve taşıt satış/kiralama sözleşmelerinde yer alan yükümlülüklerin döviz üzerinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması yasaklanmıştır. Bu durumda bu kapsamın dışında kalan sözleşmeler bakımından yasak söz konusu olmayacağından aynı kişilerin yaptıkları farklı sözleşmeler bakımından, yasak kapsamında kalan sözleşmeler açısından ise aynı sektörde faaliyet gösteren Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları ile vatandaş olmayan kişiler arasında eşitliğe aykırı sonuçlar doğabilecektir[91].

3.4.2. Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)'De Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2022-32/66)

Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından 19.04.2022 tarihinde Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)'De Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2022-32/66)[92] çıkartılmış, bu tebliğ ile Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara

[91] Başak Baysal, **Sözleşmenin Uyarlanması**, İstanbul 2020, s.146.
[92] Resmi Gazete 31814, Tarih 19.04.2022.

İlişkin Tebliğ'in 8. maddesinin 9. fıkrasının sonuna "*Ancak sözleşme konusu ödeme yükümlülüklerinin Türk parası cinsinden yerine getirilmesi ve kabul edilmesi zorunludur*" cümlesi eklenmiş, 15. fıkrasında yer alan "kararlaştırılması" ibaresi ise "*kararlaştırılması, ödenmesi ve kabul edilmesi*" şeklinde değiştirilmiştir. 19.04.2022 tarihli Tebliğ ile menkul satış sözleşmelerinde (taşıt satış sözleşmeleri hariç) bedellerin yabancı para cinsinden veya yabancı paraya endeksli olarak kararlaştırılmasına imkân tanıyan düzenleme korunmuş ancak bu sözleşmelere konu ödeme yükümlülüklerinin Türk parası cinsinden yerine getirilmesi ve kabul edilmesi zorunlu hale getirilmiştir. Böylece 32 Sayılı Karar İlişkin Tebliğ'de getirilen yabancı parayla sözleşme yapılmasına ilişkin sınırlamanın istisnalarından biri olan menkul satışları istisna kapsamından çıkartılmıştır.

TBK m.99, borçlunun, sözleşmede aynen ödeme kaydı bulunmadıkça yabancı para cinsinden borcunu ülke parası ile ödeyebileceğini düzenlemiştir. Yukarıda da izah edildiği üzere, madde metni açıkça yabancı para cinsinden borçların aynen ödenmesine imkân tanımaktadır. Kanaatimizce TBK m.99'un mevcut metni, özel hukuk ilişkilerini düzenlediği kadar kamusal niteliği de haizdir. Zira ülke ekonomisinin küresel ekonomik düzene entegre olması böyle bir düzenlemeyi zaruri kılmıştır. Bu yönüyle TBK m.99, ulusal bir para politikasının da yansımasıdır. Dolayısıyla yabancı para cinsinden ödeme yasağının kapsamını genişleten 19.04.2022 tarihli Tebliğ'in de gerek Anayasa'ya gerekse de normlar hiyerarşisi uyarınca Türk Borçlar Kanunu'na aykırı olduğu kanaatindeyiz.

4. PARA BORCUNUN İFASINDA ALTERNATİF YÖNTEMLER

Para, ilk ortaya çıkışından bu yana sürekli evrim süreci yaşamış dinamik bir kavramdır[93]. Bu evrim sürecini, toplumsal ihtiyaçlar şekillendirmiştir. İlk olarak altın, gümüş, bakır, arpa gibi (hatta istiridye kabukları gibi) eşyalar para olarak kullanılmış, daha sonra devlet eliyle bastırılan sikkeler ortaya çıkmış, akabinde de günümüzde halen kullanılan kâğıt para sistemi kullanılmaya başlanmıştır[94]. Günümüzde de bu evrim süreci devam etmekte, günün artan ve değişen ihtiyaçları

[93] Nurettin Öztürk / Asuman Koç, "Elektronik Para, Diğer Para Türleriyle Karşılaştırılması Ve Olası Etkileri", **Sosyal Ekonomik Araştırmalar Dergisi**, Cilt 6, Sayı 11, Konya, 2006, S.207-243, s.209.
[94] Fidan / Dilek / Esev, s.144 vd.

doğrultusunda paranın geleneksel fonksiyonunu yerine getirebilecek çağdaş yöntemler ortaya çıkmaktadır. Bu alternatif yöntemler, klasik anlamda para borcunun ifasında çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilmekte ve kullanılabilmektedir.

4.1. Kredi Kartı, Banka Kartı ve Elektronik Nakit Kartları

4.1.1. Kavramlar

Bankaların çıkartmış olduğu kredi kartları veya elektronik nakit kartları (banka kartları) ile ödemeler günümüzde özellikle perakende alışverişlerde çok sık kullanılmaktadır. 2019 Ocak ayı itibariyle Türkiye'de 66.3 milyon kredi kartı, 146.4 milyon banka kartı bulunmaktadır. Ayrıca 2018 yılında alışverişlerin yaklaşık %60'ı bu kartlar aracılığıyla yapılmıştır[95]. Ayrıca 2020 yılının ilk aylarından itibaren tüm dünyada etkili olan ve pandemiye dönüşen Covid-19 salgını nedeniyle nakit para kullanımı daha da azalmış; gerek sosyal etkileşimin azalması ve uzaktan siparişlerin artması gerekse de nakit paranın yarattığı hijyen sorunları neticesinde kredi kartı ve benzeri araçlarla ödemeler kalıcı bir tüketici alışkanlığına dönüşme eğilimine girmiştir. Nitekim 2022 yılının Ocak ayı itibariyle kredi kartı sayısı 85,8 milyona, banka kartı sayısı ise 150,8 milyona çıkmıştır[96].

Kredi kartı, 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun[97] 3. maddesinde "*Nakit kullanımı gerekmeksizin mal ve hizmet alımı veya nakit çekme olanağı sağlayan basılı kartı veya fizikî varlığı bulunmayan kart numarası*" olarak tanımlanmaktadır. Kredi kartlarıyla yapılan ödemeler, kartı ihraç eden ve borç ilişkisi açısından üçüncü kişi olan kurumun, kart sahibinin borç ilişkisi uyarınca alacaklıya ödemesi gereken para borcunu garanti etmesi ve alacaklının bu üçlü ilişkiyi kabul etmesi prensibine dayanmaktadır[98]. Kart ihraç eden kurum, borcun borçlu tarafından

---

95 https://tr.sputniknews.com/turkiye/201901231037238707-kredi-karti-sayisi-gecen-seneye-gore-artti/ Erişim Tarihi: 04.09.2019.

96 https://www.gazeteduvar.com.tr/kredi-karti-sayisi-86-milyon-adede-yukseldi-haber-1554978 Erişim Tarihi: 15.03.2022.
https://bkm.com.tr/kart-sayilari/ Erişim Tarihi: 15.03.2022.

97 Resmi Gazete, Tarih 01.03.2006, Sayı: 26095.

98 Fetzer, § 362, Rn, 21, Medicus / Lorenz, s.87. Bu üçlü ilişkinin tarafları kartı ihraç eden kurum, kart hamili ve üye işyeridir. Bkz. Seza Reisoğlu, "Banka Kredi Kartları ve Uygulama Sorunları", **Bankacılar Dergisi**, Sayı 49, İstanbul, 2004, S.100-123, s.103. Doktrinde üye işyeri ile kartı ihraç eden kurum arasındaki ilişkiyi alacağın temliki, soyut borç ikrarı veya ifa uğruna edim şeklinde niteleyen görüşler de bulunmaktadır. Bu görüşler ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Derya Ur, **Kredi**

gereği gibi ifa edilmemesi riskini alacaklıya karşı üstlenmektedir[99]. *Reisoğlu*, bu hukuki ilişkiyi şu şekilde tarif etmektedir[100]: "*Bankanın, müşterisine belli bir limit içinde kredi kartı vermesi ile birlikte banka ile müşteri arasında Bankalar Kanunu açısından gayrinakdi kredi ilişkisi doğmakta; banka limite kadar yapılan harcamaları ödemeyi garanti etmekte; kredi kartı hamilinin yaptığı harcamayı bankaya ödememe ihtimali bankanın riskini oluşturmaktadır. Müşteri kredi kartını kullanıp harcama yaptığı takdirde, bankanın harcama tutarını kart hamili adına işyerine ödediği anda da gayrinakdi kredi, nakdi krediye dönüşmektedir"*.

Banka kartları ise, müşterilere sadece mevduatlarından para çekme imkânı vermektedir. Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.3'te *mevduat hesabı veya özel carî hesapların kullanımı dâhil bankacılık hizmetlerinden yararlanmayı sağlayan kart* olarak tanımlanan banka kartları, banka ile müşteri arasında bir kredi ilişkisine neden olmazlar ve kredi kartı nitelikleri yoktur. Bununla birlikte, bankanın müşterisine kredi limiti vermesi ve müşterinin bu limiti bu kartlar aracılığıyla kullanması halinde kredi kartı niteliğinde olacaktır[101].

Borçlu ile kartı ihraç eden aracı kurum arasındaki iç ilişkinin, alacaklının alacağını tahsil edebilmesine etkisi yoktur. Bir başka deyişle, borçlunun, kartı ihraç eden kurumla arasındaki sözleşmeye aykırı davranması veya borcunu ödememesi, alacaklının kartla yapılan ödeme tutarını kartı ihraç eden kurumdan talep edebilmesine engel değildir. Kartı ihraç eden kurumun, borçlunun borcunu ifa etmediği gerekçesiyle ödemeyi yapmaktan kaçınması halinde, yukarıda bahsi geçen üçlü ilişkiden kaynaklanan garanti sorumluluğunun ihlali ve dolayısıyla kartı ihraç eden kurumun temerrüdü sonucu ortaya çıkacaktır.

Üçlü ilişkinin niteliği bu olmakla birlikte, kart hamili borçlunun borcunu kart ile ödemek istemesi halinde üye işyeri ile arasındaki sözleşmeden doğan ödeme

---

Kartı Sistemindeki Hukuki İlişkiler Ve Kredi Kartının Hukuka Aykırı Kullanımı, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2011, s.29 vd. Ayrıca bu ilişkiyi adi ortaklık, dernek, vekalet, factoring, kefalet, itibar emri, borcun yüklenilmesi, borca katılma, belgeli akreditif ve havale olarak açıklayan görüşler de bulunmaktadır. Bu görüşler ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Bahri Başar Şen, **Kredi Kartından Doğan Hukuki İlişkilerin Sona Ermesi Ve Sonuçları**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İzmir, 2008, s.27 vd.

[99] Medicus / Lorenz, s.87,88.

[100] Reisoğlu (Kredi Kartı), s.100.

[101] Reisoğlu (Kredi Kartı), s.101.

yükümlülüğünün yerini kart ile ödeme almakta ve üye işyeri ile kart ihraç eden (POS terminali kuran) kurum/banka arasındaki sözleşmede borçlu kart hamilini ilgilendiren hükümler, üçüncü kişi lehine şart oluşturmaktadır. Bu nedenle, üye iş yerinin örneğin; borçlunun ödemelerini kartla yapmasını kabul etmesi, nakit para ile ödeme şartlarının aynen kart hamili için de geçerli olması, kart hamilinden ayrıca komisyon talep edilememesi, tenzilat döneminde de kartla ödemelerin kabul edilmesi, satış işlemine başlamadan önce geçerli kimlik belgesi talep edilmesi, harcama belgesindeki imzanın kontrol edilmesi şeklindeki yükümlülüklerini yerine getirmesini, kart çıkaran bankaların yanı sıra kart hamili de işyerine karşı ileri sürebilecektir[102].

4.1.2. Hukuki Nitelik

Doktrinde üçlü ilişkinin varlığı ve ödemenin borçlu tarafından değil, kartı ihraç eden kurum ile borçlu ile arasındaki garanti ilişkisi kapsamında kurum tarafından alacaklıya yapılıyor olması nedeniyle kartla yapılan ödemelerin nakit ödeme değil, bir nakit ikamesi olduğu görüşü kabul görmektedir[103]. Zira bu durumda borç, ancak kartı ihraç eden kurum tarafından kart hamili borçlunun kredilendirilmesi halinde ve o ölçüde sona erecektir, dolayısıyla bir ifa uğruna edim söz konusudur[104]. İfa uğruna edim olmasının sonucu ise alacaklının bu ödeme yöntemine rıza göstermesi halinde kredi kartıyla ödemenin geçerli bir ifa olarak kabul edilecek olmasıdır. Kanaatimizce bu ayrıma pratik anlamda gerek yoktur. Zira kredi kartı ile ödeme, ancak alacaklının kredi kartı ile ödemeyi kabul edebilecek altyapıyı (banka anlaşması, POS cihazı vs) kurmuş olması halinde mümkündür. Bu altyapı yoksa zaten kredi kartı ile ödeme yapılması mümkün olamayacaktır. Bu altyapının alacaklı tarafından kurulmuş olması ise, alacaklının tüm borçlular bakımından kredi kartı ile ödemeye peşinen rıza gösterdiği anlamına gelecek şekilde yorumlanmalıdır[105].

---

[102] Reisoğlu (Kredi Kartı), s.111.

[103] Oruç Hami Şener, **Satış Noktasından Elektronik Fon Transferi Sistemi ve Hukuki Niteliği**, İstanbul, 2000, s.321, Ahmet Türk, **Hukuki Yönden Banka Havalesi**, Ankara 2007, s.116, Şen, s.91.

[104] Fetzer, § 362, Rn, 21.

[105] Nitekim 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun 17. maddesine göre:
Üye işyerleri, kart hamillerinin yapmış oldukları mal ve hizmet alımlarının bedelini banka kartı ya da kredi kartı ile ödeme taleplerini kabul etmek zorundadır. Bu zorunluluk indirim dönemlerinde de geçerlidir. Üye işyerleri, kart hamilinden kartın kullanılması dolayısıyla komisyon veya benzeri bir isim altında ilave bir ödemede bulunmasını isteyemez. Bu hükme aykırı davranılması halinde, üye

Örneğin, mağazasında kredi kartı ile ödeme yapılabilmesi için POS cihazı bulunduran bir satıcı, satın alınan ürünün bedelini kredi kartı ile ödemek isteyen alıcının bu talebini yerine getirmekten imtina etmesi kanaatimizce alacaklının temerrüdüne yol açar[106]. Bu nedenle günümüzde, kredi kartı veya banka kartı ile ödemenin mümkün olduğu her yerde kredi kartı veya banka kartı ile ödeme yapılması bir ifa ikamesi olarak değil, doğrudan ifanın bir türü olarak kabul edilmelidir. Alacaklının, alacağını bankadan tahsil edememe ihtimali, ihmal edilebilecek kadar küçük bir ihtimal olduğundan kartla yapılan ödeme neticesinde tutar POS cihazından çekildiği anda ifa gerçekleşmiş kabul edilmelidir. Zira kartın limitinin dolu olması veya kartın bağlı olduğu banka hesabında yeterli bakiye bulunmaması durumunda ödeme reddedilmekte, cihaz ödeme işlemine izin vermemektedir. Cihaz ödemeye izin verdikten sonra artık sorumluluk bankada olup, bankanın borçlu lehine vermiş olduğu garantiyi yerine getirmemesi çok istisnai durumlarda söz konusu olabilmektedir.

4.2. Kambiyo Senetleri

---

işyeri anlaşması yapan kuruluşlar tarafından üye işyeri sözleşmesi feshedilir ve bir yıl süreyle yeni bir sözleşme yapılamaz.

Bununla birlikte, alacaklının kredi kartı ile ödeme yapmak isteyen borçlu ile sözleşme kurma zorunluluğunun bulunup bulunmadığı tartışmalıdır. Bkz. Ömer Teoman, **Hukuki Yönden Kredi Kartı Uygulaması**, İstanbul 1996, s.202 vd. Temel prensip tarafların sözleşme kurma konusunda olduğu gibi, kurmama konusunda da özgür olmalarıdır. Fakat 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesine göre "*Vitrinde, rafta, elektronik ortamda veya açıkça görülebilir herhangi bir yerde teşhir edilen malın, satılık olmadığı belirtilen bir ibareye yer verilmedikçe satışından kaçınılamaz. Hizmet sağlamaktan haklı bir sebep olmaksızın kaçınılamaz*". Dolayısıyla borçlunun tüketici olduğu durumlarda alacaklının sözleşme yapmama özgürlüğü özel nitelikli kanunla sınırlanmıştır.

Kanaatimizce borçlunun tüketici olmadığı durumlarda da sözleşme yapmama özgürlüğü mutlak olarak yorumlanmamalı, dürüstlük kuralı çerçevesinde somut olay değerlendirilmeli ve salt kredi kartı ile ödeme yapılmaması amacıyla sözleşme yapmaktan kaçınılıyorsa hakkın kötüye kullanımının var olduğu kabul edilmelidir.

[106] Yargıtay'ın önüne gelen bir uyuşmazlıkta, bilgisayar satan bir satıcıya alıcı tarafından kredi kartı ile ödeme yapılmış, satıcı bu ödemenin üçüncü kişinin borcuna mahsuben yapıldığını iddia etmiş, ödemeyi yapan davacı ise bu ödemenin satın almış olduğu bilgisayarların bedeli olduğunu ileri sürmüştür. Yargıtay, bu durumda ispat yükünün ödemenin üçüncü kişinin borcuna mahsuben yapıldığını ileri süren davalı üzerinde olduğuna hükmetmiştir:

Davacı yan, yapmış olduğu ödemelerin satın alacağı mala yönelik olduğunu, davalı ise bu ödemelerin dava dışı 3.kişi olan K1'ın borcunun kapatılması amacıyla yapıldığını bildirmesine göre, somut olayda ödemelerin 3.kişinin borcunu sonlandırmaya yönelik olduğunun davalı yanca HUMK.nun 288 ve devamındaki delillerle ispat edilmesi gerektiği düşünülmeden, ispat külfetinin tayininde hataya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.

Yargıtay 19. HD, T.14.09.2010, E.2010/222, K.2010/9714 **(Lexpera).**

4.2.1. Genel Olarak

Para borcunun kambiyo senetleri aracılığıyla ifa edilmesi, aksine bir anlaşmanın varlığı konusunda şüphe bulunmadığı durumlar hariç, ifa uğruna edim olarak kabul edilmektedir[107]. Yargıtay İçtihatları Birleştirme Hukuk Genel Kurulu da kambiyo senetlerinin ifa uğruna veya ifa yerine verilebileceğine hükmetmiştir[108]. Zira para borcu karşılığında kambiyo senedi verildiğinde para borcu sona ermemekte; kambiyo senedinin karşılığının alacaklıya ödenmesi ile, bir başka deyişle alacaklı tarafından kambiyo senedi paraya çevrildiğinde sona ermektedir[109]. Kambiyo senedinin ciro veya temlik yoluyla devredilmesi halinde de, kambiyo senedinin bedeli ödendiği anda ciro eden veya devreden borçlunun borcu ifa edilmiş olacaktır[110].

Türk Ticaret Kanunu'nda yer verilen kambiyo senetlerinden bono ve poliçe kredi aracı olarak düzenlenmişken, çek ödeme aracı olarak düzenlenmiştir[111]. Her

---

[107] Eugen Bucher, **Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht**, Zürich, 1988, s.411, Von Tuhr / Escher, s.181, Viktor, Aepli, **Das Erlöschen der Obligationen, Art. 114-126 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)**, **Zürcher Kommentar**, Zürich, 1991, s.48, Nomer, s.316, Reha Poroy / Ünal Tekinalp, **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları**, İstanbul, 2021, s.312, Abuzer Kendigelen, **Çek Hukuku**, İstanbul, 2021, s.51-52, **Beck'sche Kurz-Kommentare Band 60, Privates Baurecht**, München, 2022, § 641, Rn.159, Keller / Schöbi, s.195, Fetzer, § 362, Rn, 20, Stadler, § 270, Rn.4.

Aynı yönde mahkeme kararları için bkz. BGE 89 II 341, 19.11.1963 **(Swisslex)**, BGH, II ZR 120/63 (Hamburg), 07.10.1965 (**Beck – Online**), BGH, VIII ZR 325/94 (Düsseldorf), 11.10.1965. (**Beck – Online**).

Çek verilmesini ifa ile eşdeğer gören aksi görüş için bkz. Erbay Taylan, "Banka Çeki İle Ödeme", **Yargıtay Dergisi**, 1978, S.1-2, S.169-174, s.172 vd.

[108] *Bir kambiyo senedi düzenleyip veren veya elindeki kambiyo senedini devreden ve bu senedi devralan herkesin bütün bu işlemleri yapmalarının sebebi temel borç İlişkisinden doğan amaca ulaşmaktır. Bu sebeple senet "mevcut bir borcu ifa yerine" veya "mevcut bir borcu ifa uğruna" verilir. Kambiyo senedi ifa yerine verilirse, temel borç ilişkisinden doğan borç yenilenmiş olur. Bu durumda temel borç ilişkisinden doğan borç ve ona bağlanan aynî ve şahsi teminatlar sona erer. Onların yerine kambiyo senedinden doğan borç geçer. Bununla birlikte tarafların yenileme konusunda anlaştıkları kesin bir şekilde belli değilse veya şüpheli bir durum varsa veyahut da bu hususta herhangi bir anlaşma ve iddia yoksa TBK'nin 133/2 maddesi gereğince kambiyo senedinin ifa yerine değil ifa uğruna verilmiş olduğunun kabulü gerekir (Poroy/Tekinalp, s. 147). Bu durumda temel borç ilişkisi varlığını korumaya devam edecek ve temel borç ilişkisinden doğan talep hakkına paralel ve onunla yarışan bir kambiyo talep hakkı doğacaktır. Fakat bu hâlde temel borç ilişkisinden doğan talep hakkı, kambiyo senedinden doğan talep hakkının kullanılmasına kadar donmuş durumdadır (Poroy/Tekinalp, s. 147).*

Yargıtay İBHGK, T.25.12.2019, E.2019/1, K.2019/8 **(Lexpera).**

[109] Fetzer, § 362, Rn, 20.

[110] Fetzer, § 362, Rn, 20.

[111] İsviçre ve Alman hukuk sistemlerinde kambiyo senedi kavramı içine yalnızca bono ve poliçe girmekte, çek saf bir ödeme aracı olarak görüldüğünden kambiyo senedi olarak kabul edilmemektedir.

üçü de para borcunun ifası amacıyla verilmekteyse de, nitelikleri itibariyle bono ve poliçe vade içerdiğinden borçluya kredi verme amacı taşır. Çekte ise vade bulunmadığından borçlu tarafından alacaklıya çek verilirken kredi amacı bulunmamakta, ödeme amacı güdülmektedir. Bu nedenle çalışmanın konusu itibariyle çek üzerinde ayrıca durulacaktır.

4.2.2. Çek

Çek, ekonomik işlevi gereği bir ödeme aracıdır[112]. Çekin bu niteliği karine olarak kabul edilmekte, bunun aksini iddia eden tarafın bu iddiasını ispatla yükümlü olduğu doktrin[113] ve uygulamada ifade edilmektedir[114]. Çek bu yönüyle bono ve poliçeden ayrışıyor olsa da, bir para borcunun ifası için çek verilmesinin, diğer kambiyo senetlerinde olduğu gibi, ifa uğruna edim niteliğinde olduğu kanaatindeyiz. Zira çekin alacaklıya teslimi ile bankaya ibrazı arasında, bazen çok kısa olsa da, muhakkak bir zaman dilimi bulunmakta, dolayısıyla borç miktarı olan para, çeki teslim aldığında değil, çek bankaya ibraz edilip karşılığı ödendiğinde çekin bedeli alacaklının malvarlığına girmiş olmaktadır. Aynı nedenle, para borcu alacaklısının, borcun çek ile ödenmesine rıza göstermesi, bir başka deyişle alacaklı ile borçlu arasında bir ifa uğruna edim anlaşması bulunması gerekir. Çek, her ne kadar ödeme aracı olduğu için diğer kambiyo senetleri olan bono ve poliçeden ayrılıyorsa da, çek kullanılarak yapılan ödemenin ifa uğruna edim olması yönüyle diğer kambiyo senetleri ile aynı konumdadır.

Bkz. Hans Kuhn, **GmbH, Genossenschaft, Handelsregister und Wertpapiere-Bucheffektengesetz Art. 772-1186 OR und BEG, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, Zürich, 2016, s.608 vd, Hasan Pulaşlı, **Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları**, Ankara, 2021, s.117, 278. Uygulamada düzenleme tarihi ileri bir tarih olarak yazılmak suretiyle çekin de kredi aracı olarak kullanılmasına çok sık rastlanmaktadır. Uygulamada bu kadar sık rastlanması nedeniyle Çek Kanununda bu tür çeklerin geçerli olduğu ifade edilmiş, hatta ileri tarihli çeklerle ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Kendigelen, s.47 vd, Pulaşlı, s.386 vd.

[112] Kuhn, s.998.

[113] Pulaşlı, s.286, Poroy / Tekinalp, s.312, Fırat Öztan, **Kıymetli Evrak Hukuku**, Ankara, 2021, s.222, Ali Bozer / Celal Göle, **Kıymetli Evrak Hukuku**, Ankara, 2021, s.250, Kendigelen, s.47, Fahiman Tekil, **Kıymetli Evrak Hukuku**, İstanbul, 1994, s.166.

[114] *Çek kayıtsız şartsız muayyen bir bedelin ödenmesi için yapılan bir havaledir. Bu itibarla dava konusu çeklerin avans karşılığı bulunduğunun ispatı bu genel kuralın aksini ileri süren davacıya aittir. Taraflar arasında yapılan sözleşmede böyle bir kayıt bulunmadığı gibi, çekin ödeme vasıtası dışındaki bir nedenle keşide edildiğinin tanıkla kanıtlanması da olanaksızdır. Davacı bu hususta yazılı bir belge ibraz etmemiş, teklif ettiği yemin de davalılar tarafından yerine getirilmiştir. O halde temyiz itirazlarının reddi gerekir.*
Yargıtay 11. HD, T.23.09.1976, E.1976/3852, K.1976/3866 **(Lexpera).**

Çekin para borçlarının ifasında bir ödeme aracı olarak kullanılmasının gerek bireysel gerekse de ülke ekonomisi açısından faydaları bulunmaktadır. Çekin kullanımı ifa masrafları bakımından paradan daha ucuz ve özellikle yüklü miktarların ifasında daha güvenlidir[115]. Ülke ekonomisi açısından da, bankalarda çek karşılığı olarak para bulundurma gerekliliği sebebiyle banka mevduatlarının artmasını sağlayarak toplam ekonomik büyüklüğe olumlu etkide bulunur[116]. Aynı şekilde, çek kullanımının bankalar açısından da kasalarındaki mevduat miktarlarını yükseltmesi ve dolayısıyla kredi verme olanaklarını arttırdığı için faydaları bulunmaktadır[117]. Son yıllarda İsviçre'de çek kullanımının ciddi oranda azaldığı, bu azalmanın özellikle elektronik ödeme araçlarının yaygınlaşmasından ve çek ile ödemede elektronik ödeme yöntemlerine göre sahtecilik ihtimalinin daha yüksek olmasından kaynaklandığı ifade edilmektedir[118]. Türkiye'de ise ileri tarihli çek kullanımı özellikle küçük ve orta boyuttaki ticari işletmelerde yaygın şekilde devam etmektedir[119].

4.2.3. Kambiyo Senedi Verilmesinin Borcun Yenilenmesi Anlamına Gelip Gelmediği Sorunu

Borçlu tarafından para borcunun ifası için kambiyo senedi verilmesinin borcun yenilenmesi anlamına gelip gelmediği hususu tartışmalıdır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu bu konu hakkında vermiş olduğu 25.12.2019 tarihli içtihadı birleştirme kararıyla konuyu uygulama açısından bağlayıcı hale getirmiştir[120]. Buna göre kambiyo senedi kural olarak ifa uğruna verilir. Fakat

---

[115] Pulaşlı, s.288.
[116] Poroy / Tekinalp, s.312.
[117] Pulaşlı, s.289.
[118] Öyle ki, İsviçre'de çek takas sistemini kontrol eden Telekurs AG 1985'te 17 milyon çek işlemişken bu sayı 1997'de 4.3 milyona, 2003 yılında ise 600 bine kadar düşmüştür. Bkz. Kuhn, s.998.
[119] Türkiye'de çek kullanıcılarının reel olarak her yıl artmaya devam ettiğine dair istatistiki bilgiler için bkz. Ömer Cem Aksoy, **Türkiye'de Çek Takası Ve Çek Takası Verileri Işığında Çek Kullanımının İncelenmesi**, (Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Ödeme Sistemleri Genel Müdürlüğü) Yayınlanmamış Uzmanlık Yeterlik Tezi, Ankara, 2016, s.38 vd.
[120] *Bir kambiyo senedi düzenleyip veren veya elindeki kambiyo senedini devreden ve bu senedi devralan herkesin bütün bu işlemleri yapmalarının sebebi temel borç İlişkisinden doğan amaca ulaşmaktır. Bu sebeple senet "mevcut bir borcu ifa yerine" veya "mevcut bir borcu ifa uğruna" verilir. Kambiyo senedi ifa yerine verilirse, temel borç ilişkisinden doğan borç yenilenmiş olur. Bu durumda temel borç ilişkisinden doğan borç ve ona bağlanan aynî ve şahsi teminatlar sona erer. Onların yerine kambiyo senedinden doğan borç geçer. Bununla birlikte tarafların yenileme*

taraflar kambiyo senedinin ifa uğruna değil de ifa yerine verildiği veya borcun yenilemesi amacıyla verildiği konusunda anlaşmışlarsa, temel borç ilişkisinden doğan borç yenilenmiş olur[121]. Nitekim TBK m.133/2'ye (OR Art.116/2) göre de, *özellikle mevcut borç için kambiyo taahhüdünde bulunulması veya yeni bir alacak senedi ya da yeni bir kefalet senedi düzenlenmesi, tarafların açık yenileme iradeleri olmadıkça yenileme sayılmaz.*

Bununla birlikte, uygulamada kambiyo senedi düzenlenmesi halinde, taraf iradeleri borcun yenilenmesi yönünde olsa dahi taraflar sıklıkla bu yönde açık bir anlaşma yapmamaktadır. Bu nedenle TBK m.133/2'de açık yenileme iradesi aranmasının isabetli olmadığı, tarafların gerçek iradelerinin aranması ve bu bağlamda örtülü iradenin yeterli görülmesi gerektiği kanaatindeyiz. Nitekim hükmün eski hali (818 sayılı BK m.114/2) ve Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'ndaki karşılığı (OR Art 116/2) da dikkate alındığında TBK m.133/2 düzenlemesinde "açık yenileme iradesi" ifadesine kanun koyucunun bilinçli olarak yer vermediği sonucuna ulaşmak da mümkündür. Zira mülga kanunda ve İsviçre Borçlar Kanunu'nda tarafların kanunun getirdiği düzenlemenin emredici olmadığı ve tarafların aksi yönde anlaşma yapabilmelerinin mümkün olduğu ifade edilmiş, "açık" bir yenileme iradesi aranmamıştır.

4.3. Kaydi Para / Banka Havalesi ve Banka Hesabına ParaYatırma Suretiyle Ödeme

4.3.1. Kavramlar

Kaydi para (veya bir başka deyişle "mevduat parası" ya da "banka parası"), bankalar tarafından yaratılan ve ödeme işlemlerinde kullanılan parasal bir

---

konusunda anlaştıkları kesin bir şekilde belli değilse veya şüpheli bir durum varsa veyahut da bu hususta herhangi bir anlaşma ve iddia yoksa TBK'nin 133/2 maddesi gereğince kambiyo senedinin ifa yerine değil ifa uğruna verilmiş olduğunun kabulü gerekir (Poroy/Tekinalp, s. 147). Bu durumda temel borç ilişkisi varlığını korumaya devam edecek ve temel borç ilişkisinden doğan talep hakkına paralel ve onunla yarışan bir kambiyo talep hakkı doğacaktır. Fakat bu hâlde temel borç ilişkisinden doğan talep hakkı, kambiyo senedinden doğan talep hakkının kullanılmasına kadar donmuş durumdadır (Poroy/Tekinalp, s. 147).

Yargıtay İBHGK, T.25.12.2019, E.2019/1, K.2019/8. (Lexpera)

[121] Mustafa Aksu, "Asıl Borca Bağlı Hak ve Borçların Sona Ermesi – İbra – Yenileme – Birleşme", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II**, İstanbul, 2012, S.206-260, s.256.

değerdir[122]. Kaydi para, bankada bulunan mevduat hesabına para yatırılması ile doğabileceği gibi, bizzat banka tarafından da yaratılabilir (Banka tarafından müşterisine kredi sağlanması gibi). Kaydi para, nakit paradan farklı olarak maddi bir görünüme sahip olmayıp, yalnızca kayıtlar üzerinde (banka hesap defterleri, banka internet şubeleri, ATM cihazları) görünür[123]. Bir kişinin banka hesabına para yatırılması halinde nakit para kaydi paraya dönüşmekte, hesap sahibinin bu parayı bankadan nakit olarak çekmesi halinde ise kaydi para nakit paraya dönüşmektedir.

Banka havalesi ve alacaklının banka hesabına para yatırma suretiyle yapılan ödemelerde de bahsi geçen kaydi para kavramı söz konusu olmaktadır.

Banka havalesinde de, tıpkı kredi kartı ile ödemede olduğu gibi alacaklı, borçlu ve bir veya birden fazla banka olmak üzere üç taraflı bir hukuki ilişki söz konusudur[124]. Para borcunun banka havalesi ile ödenmesi halinde para borcunun borçlusu, alacaklıya, hesabının bulunduğu banka/aracı kurum nezdinde bir alacak hakkı kazandırılması talimatı vermek suretiyle borcunu ifa etmiş olmaktadır[125]. Bu şekilde para borcunun geçerli olarak ifa edilmiş sayılabilmesi için, bu kazandırmanın kesinleşmiş olması, bir başka deyişle borçlu tarafından geri alınmasının ya da iptal edilmesinin mümkün olmaması gerekir[126]. Bu ödeme yönteminde her iki tarafın banka hesabının bulunması gerekmekle birlikte, bu hesabın aynı bankada bulunması gerekmez[127]. Alacaklının ve borçlunun hesapları farklı bankalarda bulunabilir. Bu durumda tarafların bankaları arasında doğrudan veya merkezi sistem aracılığıyla bir bağlantı kurularak havale işlemi gerçekleştirilir[128].

---

[122] Mustafa Kamalak, "Para ve Para Sistemleri", **Ankara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt 4, Sayı 3-4, Ankara, 1980, S.71-97, s.77.
[123] Aziz Köklü, "Tedavül Sistemimizin Esasları", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt 9, Sayı 3, S.61-79, Ankara, 1954, s.76.
[124] Wolfgang Wiegand / Annette Hodel, "Die bargeldlose Zahlung im schweizerischen Recht", **Berner Bankrechtstag** / BBT Bd. 7, Bern 2000, S. 179-211, s.190.
[125] Mercier, s.509, Wiegand / Hodel, s.190, Fetzer, § 362, Rn, 22, Matthias Casper, **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 6: Schuldrecht Besonderer Teil III (§§ 631-704),** München, 2020**,** § 675f, Rn. 78.
[126] Daniel Heini, **Rechtsprobleme der bargeldlosen Zahlung**, Zurich, 1991, s.2.
[127] Türkiye'deki bankacılık uygulamasında tarafların banka hesaplarının aynı bankada olması halinde para gönderme işlemi "havale", farklı bankalarda olması halinde ise "EFT (*Electronic Funds Transfer*)" olarak adlandırılmaktadır.
[128] Wiegand / Hodel, s.192.

Banka havalesinde yapılan işlem esasen para borcunun, ödeme amacıyla tasarrufu her zaman mümkün bulunan bir alacak hakkının alacaklının tasarruf alanına geçirilmesi suretiyle ifa edilmesi ve bu işlemin kaydi olarak yapılmasıdır[129]. İşlem sonucunda, borçlunun banka hesabında ve onun tasarruf alanında bulunan kaydi para, bankanın aracılığı ile alacaklının banka hesabına ve onun tasarruf alanına geçmektedir. Havale talimatı verilir fakat herhangi bir nedenle para alacaklının tasarruf alanına girmeden borçluya iade edilirse, ifa gerçekleşmemiş olacaktır[130].

4.3.2. Hukuki Nitelik

Banka havalesinin hukuki niteliği tartışmalı olmakla birlikte, baskın görüş banka havalesinin TBK m. 555'te düzenlenen havale kurumu ile bağdaştığı yönündedir[131]. Ayrıca bununla bağlantılı olarak banka havalesi ile yapılan ödemenin ifa mı, ifa uğruna edim mi yoksa ifa yerine edim mi olduğu da tıpkı kredi kartlarında olduğu gibi tartışmalıdır. Bu tartışma da bir yönüyle tarafların banka havalesi ile ifaya rıza verip vermemesi veya rıza vermişse hangi aşamada rıza vermiş olduğu ile ilintilidir.

Banka havalesi ile yapılan ödemeyi, bir başka deyişle kaydi paranın aktarılmasını para borcunun ifası olarak kabul etmeyen görüşe göre, şayet alacaklının rızası varsa havale "ifa ikamesi" olarak kabul edilmelidir[132]. Bir diğer görüş ise, para borcunun ifasının banka havalesi ile yapılması konusunda tarafların hangi aşamada anlaştıklarının dikkate alınması gerektiğini; rızanın havale işleminden önce verilmesi halinde doğrudan ifanın söz konusu olacağını, rızanın havale işlemi gerçekleştikten sonra verilmesi halinde ise ifa yerini tutan edimin söz konusu olacağını

---

[129] Heini, s.6.

[130] Fetzer, § 362, Rn, 24.

[131] Diğer görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. K. Ali Sonat, **Nakit Dışı Ödeme Usulleri Çerçevesinde Para Borcunun Banka Havalesi Yoluyla Ödenmesi**, İstanbul, 2010, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), s.19 vd. Öte yandan Türk Hukukunda TBK m.555'te düzenlenen havale kurumunun hukuki niteliği de tartışmalıdır. Baskın görüş havalenin, çift yetki veren (*Doppelermächtigung*) tek taraflı bir hukuki işlem olduğu yönünde ise de farklı görüşler de ileri sürülmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Arif Burhanettin Kocaman, **Türk Borçlar Hukukunda Havale**, Ankara, 2020, s.16 vd. Havalenin para ifası yönünden ifa uğruna edim olduğu yönündeki görüş için bkz. Cevdet Yavuz, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul, 2007, s.776, Türk, s.114.

[132] H. Günter Schmelcher, **Der Erfüllungsort von Geldschulden**, Basel 1972, s. 22, Messerschmidt, § 641, Rn.158.

savunmaktadır[133]. Baskın görüş ise, banka havalesinin taraflar bu hususta anlaşmışlarsa doğrudan ifa niteliğinde olduğunu kabul etmektedir. Bir başka ifadeyle, konusu ülke parası veya yabancı para olan bir para borcunun aracı kurumlar aracılığıyla (para transferi veya banka hesabına para yatırma) ifa edilmesinin, tarafların bu hususta anlaşması ile mümkün olacağı doktrinde baskın olarak ifade edilmektedir[134]. Zira genel kural, para borcunun alacaklıya nakden ödenmesi, bir başka deyişle paranın ödendiği anda alacaklının tasarruf edebileceği hâkimiyet alanına girmesidir[135]. Bu durumda alacaklının en azından örtülü olarak bu şekilde ifaya rıza göstermiş olması aranacaktır[136]. Fakat dürüstlük kuralının kıymetli evrak, hesaba para gönderme veya yatırma gibi ödeme yöntemlerinin alacaklı tarafından reddedilmesinin sınırını oluşturduğu, dürüstlük kuralına aykırı şekilde alacaklının ifayı kabulden kaçınması halinde alacaklının temerrüdünün oluşacağı ifade edilmektedir[137]. Kanaatimizce günümüz ekonomik koşullarında bunun da bir adım

---

[133] Barlas, s.89 vd.

[134] Beat Kleiner, **Die Allgemeine Geschäftsbedingungen der anken, Giro – und Kontokorrenvertrag**, Zürich, 1964, s.68, Barlas, s.87 vd, Von Tuhr /Escher, s.3, Velidedeoğlu / Özdemir, s.202, Turgut Akıntürk / Derya Ateş, **Borçlar Hukuku**, İstanbul, 2019, s.113, Eren, § 3037, Wiegand / Hodel, s.192, Medicus / Lorenz, s.87, "Andreas Fülbier, Zur Fremdwährung als bewegliche Sache und Ware und zur Geldschuld als Sachschuld", **NJW**, 1990, Heft 44, S.2797-2799, s.2789, Aslı Makaracı, "Para Borçlarının İfası (Ödeme)", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları, I**, İstanbul, 2012 , S.321-344, s.323.
Medicus / Lorenz, tarafların sözleşmede banka hesap numarası belirtmesini böyle bir anlaşmanın varlığı için yeterli kabul etmektedir. Bkz. Medicus / Lorenz, s.87. Aynı görüşte bkz. Alfred Koller, **OR AT Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Bern, 2017, s.664, Mercier, s.509.
Fetzer'e göre de, alacaklının salt bir banka hesabı açmış olması bu yolla alacaklarını tahsil etme noktasında genel bir rıza vermiş olduğu şeklinde yorumlanamaz. Fakat banka bilgilerini ilan etmiş, belirli yerlere göndermiş veya gelen havaleleri çekincesiz kabul etmişse bu yönde bir rıza verdiği kabul edilebilir. Bkz. Fetzer, § 362, Rn, 22. Aynı yönde bkz. Von Tuhr / Escher, s.3, Schraner, s.154, Astrid Stadler, **Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch, mit Rom-I-, Rom-II-VO, Rom-III-VO, EuUnthVO/HUntProt und EuErbVO, Kommentar**, München, 2021, §270, Rn.4, Messerschmidt, § 641, Rn.158, Serozan / Baysal / Sanlı, s.137.
Borcun ifa aşamasında borçluya iletilen belgelerde (fatura, irsaliye vs) alacaklının posta çeki veya banka hesap numarasının yazılı ya da basılı olması halinde alacaklının bu ödeme yöntemleri ile ifaya muvafaakt ettiği anlamına geleceğine dair görüş için bkz. Josef Esser / Eike Schmidt, **Schuldrecht, Band I, Allgemeiner Teil**, Heidelberg,1984, s.252.
Alacaklının borçluya banka hesaplarından birini bildirmesi ancak borçlunun ödemeyi alacaklının bildirdiği hesap dışında başka bir hesabına yapması halinde de geçerli bir ifadan söz edilemeyeceği yönünde bkz. Fetzer, § 362, Rn, 22. Aynı yönde bkz. OLG Frankfurt a.M, Urteil vom 26.9.1997 - 8 U 130/97 (**Beck-Online**).

[135] Banka hesabına havale edilen paranın ise, havale edildiği anda alacaklının tasarruf alanına girmediği, ancak banka tarafından kaydi paranın alacaklının hesabına aktarıldığı anda tasarruf alanına girdiği doktrinde ifade edilmektedir. Fetzer, § 362, Rn, 24.

[136] Serozan / Baysal / Sanlı, s.137.

[137] Velidedeoğlu / Özdemir, s.189, Selahattin Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.809,810. Alacaklının posta kutusuna borç konusu meblağın nakit olarak bırakılması, ancak taraflar arasında

ötesine geçilmeli; tarafların ödemenin banka hesabına gönderileceği yönünde bir anlaşma yapmış olmaları aranmamalı, aksine bir anlaşma bulunmadıkça ve dürüstlük kuralı gereği alacaklının böyle bir ifayı reddetmekte hukuki bir menfaati söz konusu olmadıkça para borcunun alacaklının banka hesabına gönderilmesi, diğer koşullar da mevcutsa, doğrudan ifa olarak kabul edilmelidir[138]. Alacaklının, borç konusu paranın banka hesabına gönderilmesini dürüstlük kuralına aykırı olmayacak bir nedenle reddedebilmesi ise çok istisnai bir durumdur. Böyle bir ret, çoğunlukla vergi kaçırma, alacaklılardan para gizleme, mirastan mal kaçırma gibi amaçlarla ve dürüstlük kuralına aykırı olarak ortaya çıkar. Uygulamada bunun en sık rastlanan örneği, alacaklının hesabının bulunduğu bankaya herhangi bir nedenle borçlu olması durumudur. Bu durumda, bu banka hesabına yatırılan veya gönderilen paranın bankanın alacaklı ile arasında imzalanmış bulunan bankacılık sözleşmesinde yer alan takas hükümlerine istinaden ayrıca bir beyanda bulunmaya ihtiyaç duyulmadan banka tarafından bankanın alacağı ile takas edilmesi söz konusu olabilmektedir. Bu durum para borcu alacaklısı tarafından para borcunun banka hesabına gönderilmesi veya yatırılması talebini reddetme nedeni olarak gösterilebilmekteyse de,

---

borcun bu şekilde ödeneceği konusunda bir anlaşma varsa geçerli bir ifa olarak kabul edilir. Fetzer, § 362, Rn, 19.

Ayan, para borcunun banka hesabına ödenmesinin dürüstlük kuralına uygun olması halinde, banka hesabına yatırılarak para borcunun ifa edilmesini alacaklının kabul külfetini doğuracağını, fakat çek ya da alacak temliki suretiyle ifanın alacaklı tarafından kabul zorunluluğunun bulunmadığını ifade etmektedir. Bkz. Ayan, s.848. Dürüstlük kuralının gerektirdiği durumlarda bankaya yatırma şeklinde ifanın geçerli bir ifa olarak kabul edilebilmesi, fakat çek veya alacak temliki ile ifa talep edilmesi durumunda alacaklının kabulünün mutlak olarak aranması, bir başka deyişle çek veya alacak temliki ile ifa hususunda dürüstlük kuralının uygulama alanı bulmaması yönündeki bu görüşe TMK m.2'nin tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanacağı kuralı göz önüne alındığında katılmak mümkün değildir. Zira istisnai de olsa, çek veya alacak temliki ile ifanın da alacaklı tarafından kabul edilmemesi TMK m.2'deki dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edebilir. Bu bağlamda her somut olay kendi içinde değerlendirilmelidir. Dürüstlük kuralının uygulama alanı bakımından böyle bir ayrımın ve kısıtlamanın yapılamayacağı kanaatindeyiz.

[138] Aynı görüşte bkz. Heini, s.62, Claus Helbig, **Die Giroüberweisung deren Widerruf und Anfechtung nach deutschem und schweizerischem Recht**, Genève 1970, s.88**,** Herbert Schönle, **Bank-und Börsenrecht**, München, 1976, s.358 vd, Konrad Duden, **Der Gestsaltwandel des Geldes und seine rechtlichen Folgen**, Karlsruhe, 1968, s.6, Eren, § 2916. *Serozan/Baysal/Sanlı* da "*alacaklının kaydi parayla ödeme konusundaki olurunun geniş yürekli bir yaklaşımla varsayılması gerektiğini*" ifade ederek bu görüşe yaklaşmaktadır. Bkz. Serozan / Baysal / Sanlı, s.137.

Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan /Arpacı, banka kanalıyla ödeme yapılabilmesi için en azından "zımni anlaşma" veya "teamül"ün varlığını aramakta, böyle bir durumda *tüm sakıncalarına rağmen* alacaklının bu tür ifaya katlanması gerektiğini ifade etmektedir. Necip, Kocayusufpaşaoğlu / Hüseyin, Hatemi / Rona, Serozan / Abdülkadir, Arpacı, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Üçüncü Cilt**, İstanbul, 2016, s .45.

CISG doktrininde de kaydi para ile ödemenin nakit para ile ödemeye eşdeğer kabul edildiğine dair bkz. Hoşlan, s.396 vd.

kanaatimizce dürüstlük kuralına uygun bir talep değildir[139]. Zira alacaklının borçlu bulunduğu bankadaki hesabına para yatırıldığında veya gönderildiğinde, banka bu parayı kendi alacağı ile takas etse dahi para alacaklının malvarlığına girmiş olmaktadır. Her ne kadar para hesaba geçer geçmez takas nedeniyle alacaklının malvarlığının aktif kısmında çıkmakta ve aktifte bir artış meydana getirmemekteyse de malvarlığının pasif kısmında bir azalma sağlamaktadır. Bir başka ileri sürülebilecek ret gerekçesi ise alacaklının, bankadan parasını, bankanın iflas etmesi, siber saldırıya uğraması gibi nedenlerle alamama ihtimalinden çekinmesidir[140]. Oysaki bu tür durumlar ihmal edilebilecek kadar düşük ihtimallere dayanmaktadır[141]. Dolayısıyla bu istisnai durumu kural, kural olması gereken genel durumu istisna haline getiren yerleşik görüşe katılmamaktayız. Kanaatimizce kural, alacaklının banka hesabına gönderilen paranın ifa olarak kabul edilmesi, istisna ise dürüstlük kuralı uyarınca alacaklının böyle bir ifayı reddetmekte haklı bir menfaati olması halinde banka hesabına yapılan ödemenin geçerli ifa olarak kabul edilmemesi olmalı, ifayı reddetmekte haklı bir menfaatinin bulunduğunu ispat yükü alacaklıda olmalıdır[142].

Özellikle yüksek meblağlı borç ödemelerinde, borçlunun borçlu olduğu meblağı bankaya yatırma veya havale/eft yoluyla alacaklının banka hesabına aktarmaya hazır olduğunu bildirmesine rağmen alacaklının banka hesap bilgilerini paylaşmaktan imtina etmesi veya borçlu tarafından bilinen banka hesabına aktarılan parayı kabul etmemesi ya da iade etmesi halinde borçlunun değil alacaklının temerrüdü söz konusu olmalıdır[143]. Aksinin kabul edilmesi, dürüstlük kuralı ile

---

[139] Fetzer'e göre, alacaklı hesabı üzerinde bankanın bir işlemi nedeniyle tasarruf yetkisine sahip değilse, yapılan havale ifa sonucunu doğurmaz. Banka havalesinin ifa etkisi yaratması, ancak havale ile yapılan ödemenin nakit ödemeden daha dezavantajlı olmadığı durumlarda mümkün olur. Bkz. Fetzer, § 362, Rn, 25. Aynı görüşte bkz. Von Tuhr / Escher, s.3, Schraner, s.154,155. *Weber* ise, nasıl ki posta çeki hesabı açılmasının salt bu açma işlemi ile birlikte ödemenin bu yolla yapılmasına rıza gösterilmesi anlamına geldiği kabul ediliyorsa, aynı şekilde banka hesabı açılmasının da tek başına rızanın varlığı için yeterli kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Weber, s.238.

[140] Schraner, s.154.

[141] Fetzer, § 362, Rn, 23.

[142] İfa yeri bakımından, alacaklının kendisine ait banka hesabının geniş anlamda yerleşim yeri kavramının içinde kabul edilmesi gerektiğine dair görüşümüz için bkz. Aşa. Bölüm 2, s.82 vd.
Havalenin ifa uğruna edim değil doğrudan ifa niteliğinde olduğuna dair görüşümüz için bkz. Aşa. Bölüm 3, s.209.

[143] Tarafların banka kanalıyla ifada anlaşmış olmaları halinde alacaklının bu şekilde yapılacak ödemeyi kabul etmek külfeti altında bulunduğu hususu kuşkusuzdur. Aynı şekilde kamu hukukundan

bağdaşmadığı gibi, ispat hukuku ilkeleri uyarınca borçlunun belli miktarın üzerindeki parayı banka hesabına aktarmak suretiyle ödemek istemesinde haklı bir menfaati de bulunmaktadır. Gerek ispat kolaylığı sağlaması, gerekse de kayıt dışı ekonominin önlenmesi ve vergi kaçaklarının önüne geçilmesi amacıyla çağdaş eğilim, ödemelerin aracı finansal kuruluşlar vasıtasıyla yapılması ve tüm para giriş çıkış işlemlerinin kayıt altında bulunmasıdır. Hatta bu ödeme şekli, uluslararası bankalar arasında kabul edilen esas ödeme tipidir[144]. Para borçlarının banka kanalıyla ödenmesi, hem kişilerin hukuki güvenliği hem de kamu yararı açısından fayda sağladığından yasal olarak da teşvik edilmektedir. Nitekim Vergi Usul Kanunu'na dayanılarak çıkarılmış genel tebliğler uyarınca, bazı kişilerin belli tutarların üzerindeki para borcu ödemelerini aracı finansal kurumlar aracılığıyla yapmaları yasal olarak da zorunlu kılınmış, bu kurala uyulmaması halinde yaptırım öngörülmüştür[145]. Aynı şekilde, iş sözleşmelerinde işçinin ücret alacağının, bazı durumlarda, işverence banka aracılığıyla yatırılması 27058 sayılı Ücret, Prim, İkramiye, ve Bu Nitelikteki Her

---

doğan bir zorunluluğun bulunması halinde de alacaklının banka kanalıyla yapılacak ödemeyi kabul etmemesinin (veya banka hesabı açmayarak ya da başka şekillerde borçlunun banka hesabına ödeme yapmasını sağlamamasının) onun temerrüde düşmesine sebebiyet vereceği ifade edilmektedir. Bkz. Antalya, s.40. Alacaklı tarafından borçluya bir banka hesabı bildirilmiş olmasını ve hatta alacaklının salt bir banka hesabı açmış olmasını dahi bu konuda bir anlaşmanın varlığının kabulü için yeterli kabul eden görüş için bkz. Medicus / Lorenz, s.87, Koller, s.664, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.384, 385.

[144] Wiegand/Hodel, s.191, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.385.

[145] 24.12.2015 tarihli 459 sayılı Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği m.4.1'e göre:

Tevsik zorunluluğu kapsamında olanların, kendi aralarında ve tevsik zorunluluğu kapsamında olmayanlarla yapacakları, 7.000 TL'yi aşan tutardaki her türlü tahsilat ve ödemelerini aracı finansal kurumlar kanalıyla yapmaları ve bu tahsilat ve ödemeleri söz konusu kurumlarca düzenlenen belgeler ile tevsik etmeleri zorunludur.

Bu kapsamda örneğin;

- Her türlü mal teslimi veya hizmet ifasına ilişkin tahsilat ve ödemelerin,

- Avans, depozito, pey akçesi gibi suretlerle yapılacak tahsilat ve ödemelerin,

- İşletmelerin kendi ortakları ve/veya diğer gerçek ve tüzel kişilerle yaptığı her türlü tahsilat ve ödemelerin

belirlenen haddi aşması durumunda, aracı finansal kurumlar kanalıyla yapılması ve bu işlemlerin söz konusu kurumlarca düzenlenen belgeler ile tevsik edilmesi zorunludur.

(09.06.2017 tarihli ve 30091 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 480 Sıra No.lu VUK Genel Tebliği ile eklenen paragraf) *Tevsik zorunluluğu kapsamında olanlardan araç kiralama faaliyeti ile uğraşanların vermiş oldukları motorlu kara taşıtı ve motorlu kara aracı (13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ile 18/7/1997 tarihli ve 23053 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Karayolları Trafik Yönetmeliğine göre tescile yetkili kuruluşlarca kayıt ve tescil edilmesi zorunlu olmayan taşıt ve araçlar hariç) kiralama hizmetlerine ilişkin tahsilat ve ödemelerin ise yukarıda belirtilen hadle sınırlı kalınmaksızın, aracı finansal kurumlar tarafından düzenlenen belgeler ile tevsik edilmesi zorunludur.*

Aynı Tebliğ'in 5. Maddesinde ise bu kurala uyulmamasının yaptırımına yer verilmiştir:

Tahsilat ve ödemelerin aracı finansal kurumlar kanalıyla yapılması zorunluluğuna uyulmaması durumunda ilgililere Vergi Usul Kanununda yer alan cezalar tatbik edilir.

Türlü İstihkakın Bankalar Aracılığıyla Ödenmesine Dair Yönetmelik ile zorunlu hale getirilmiş, bu kurala uyulmaması halinde işverene idari para cezası uygulanacağı öngörülmüştür[146]. Yasal teşvik ve zorunluluklar bir yana, gümümüz ticari hayatında da nakit ödeme artık istisnai olarak karşımıza çıkmakta, sıklıkla alternatif ödeme yöntemleri tercih edilmektedir[147]. Hal böyleyken, TBK m.99/1 hükmünü dar ve katı yorumlamak maddenin ruhuna uygun olmadığı gibi, güncel gelişmeleri de görmezden gelmek anlamına gelecektir[148].

Para borçlarının banka veya sair aracı kurumlar vasıtasıyla ifa edilmesinde usul hukuku bakımından da önem arz eden yönleri bulunmaktadır. HMK m.200/1'e göre, belli bir miktarın[149] üzerindeki hukuki işlemlerin senetle ispat edilmesi zorunludur[150]. HMK m.201'e göre ise, miktarına bakılmaksızın senede bağlı olan her türlü iddianın aksi de ancak senetle ispat edilebilir. Her ne kadar bu hükümler emredici olmasa da, senet dışında başka bir şekilde ispatın yapılabilmesi ancak delil sözleşmesi ya da karşı tarafın açık rızası ile mümkün olacaktır[151]. Aynı hukuki ilişkide tarafların farklı edimleri yerine getirmeleri halinde, her ikisinin edimini ispat şekli farklı olabilir[152]. Örneğin, bir satış sözleşmesinde satıcı, satış konusu şey teslim ettiğini her türlü delille ispat edebilecekken, alıcı satış bedelini ödediğini, şayet bu

---

[146] 27058 sayılı Ücret, Prim, İkramiye, ve Bu Nitelikteki Her Türlü İstihkakın Bankalar Aracılığıyla Ödenmesine Dair Yönetmelik m.10'un ilk hali;
İşyerleri ve işletmelerinde İş Kanunu hükümlerinin uygulandığı işverenler ile üçüncü kişiler, Türkiye genelinde çalıştırdıkları işçi sayısının en az 10 olması hâlinde, çalıştırdıkları işçiye o ay içinde yapacakları her türlü ödemenin kanunî kesintiler düşüldükten sonra kalan net tutarını, bankalar aracılığıyla ödemekle yükümlüdürler
şeklinde iken 21.05.2016 tarihli ve 29718 sayılı Ücret, Prim, İkramiye, ve Bu Nitelikteki Her Türlü İstihkakın Bankalar Aracılığıyla Ödenmesine Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in 5. Maddesinde çalıştırılan işçi sayısının alt sınırı 10 işçiden 5 işçiye indirilmiştir.
Aynı şekilde 5953 sayılı Kanun'a tabi olarak çalışan gazetecilere, gazete ve mevkutelerde, haber ve fotoğraf ajanslarında gazeteci haricinde çalıştırılan işçilere, Deniz İş Kanunu'na tabi olarak çalışan gemi adamlarına yapılan ödemelerde de aynı kural geçerlidir.

[147] Fetzer, § 362, Rn, 19.

[148] Kanunların yeni ödeme şekillerine ayak uyduramadığına dair görüş için bkz. Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.384.

[149] 2022 yılı için bu miktar 6.646,56-TL'dir. Bkz. HMK Ek Madde 1. Senetle ispat zorunluluğunun tespitinde hukuki işlemin yapıldığı andaki miktar ya da değer esas alınacaktır. Bkz. Süha Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku**, Cilt 1, Ankara, 2020, s.852, Ömer Ulukapı, **Medeni Usul Hukuku**, Konya, 2015, s.374.

[150] Bkz. Aşa. Bölüm 4, s.290 vd. Buradaki zorunluluğun "kesin delille ispat zorunluluğu" veya bir başka deyişle "takdiri delillerle ispat yasağı" olduğu, kesin delillerin en önemlisi de senet olduğu için bu kurala senetle ispat kuralı dendiği ifade edilmektedir. Bkz. Tanrıver, s.850, Ulukapı, s.373.

[151] Hakan Pekcanıtez / Oğuz Atalay / Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, 2017, s.379, Tanrıver, s.852.

[152] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.379.

bedel senetle ispat sınırının üzerindeyse, ancak senetle ispat edebilecektir. Dolayısıyla senetle ispat sınırının üzerinde bir para borcu üstlenmiş durumdaki borçlu, bu borcunu ifa ettiğini ispat etmek zorunda kaldığında, alacaklıya nakden yapmış olduğu ödemeyi ispat noktasında sorun yaşayabilecektir. Oysaki banka kanalıyla yapılan ödemeler kayıt altında olup, ispatı gerektiğinde senetle ispat kuralına uygun olarak borçlu tarafından rahatlıkla ispatlanabilecektir. Görüldüğü üzere, banka kanalıyla ödeme yapılmasında taraflar arasında mutlaka bir anlaşma yapılmış olmasını aramak, özellikle taraflardan birinin zayıf konumda bulunduğu hukuki ilişkilerde[153] suiistimale yol açabilecek, güçlü taraf edimini ifa ettiğini her türlü delille ispat edebilecekken, zayıf taraf edimini ifa etmiş olsa dahi senetle ispat zorunluluğu nedeniyle bunu ispat edemeyebilecektir.

Tüm bu nedenlerle, doktrindeki baskın görüş olan tarafların aralarında para borcunun banka havalesi ile ödeneceği yönünde bir anlaşma bulunuyor ise veya böyle bir anlaşmanın söz konusu olduğu varsayılabiliyor ise, bu şekilde yapılan ödemenin ifa sayılacağı, aksi halde bunun ifa uğruna edim sayılacağı yönündeki görüş borçlu lehine bir adım öteye taşınmalı ve aksine bir anlaşma veya dürüstlük kuralı gereği alacaklının banka havalesi ile ödemeyi reddetmekte haklı ve hukuken korunabilir bir menfaati bulunmuyorsa bu şekilde yapılan ödemenin geçerli bir ifa olarak borcu sona erdireceği kabul edilmelidir.

Banka hesabına para yatırma suretiyle ödemede ise, alacaklının banka hesabının bulunması yeterli olup, borçlunun bir banka hesabının bulunması gerekmez. Borçlu, borçlu olduğu meblağı, alacaklının hesap sahibi olduğu bankaya çeşitli yöntemlerle (doğrudan banka şubesinden, ATM cihazından vs) teslim ederek, bu meblağın onun banka hesabına ve dolayısıyla tasarruf alanına geçmesini sağlamaktadır. Görüldüğü üzere, burada borçlunun kendi banka hesabı aracılığıyla kendi bankasına vermiş olduğu bir talimat bulunmamakta, ödeme doğrudan alacaklının hesabının bulunduğu bankaya yapılmaktadır. Bu durumda para, bankaya

[153] Para ödeme borcu altında bulunan tarafın zayıf konumda olduğu hukuki ilişkilerin tipik örneği kira sözleşmeleridir. Kira sözleşmesinde kiraya veren, kiralananı kiracıya sözleşmeye uygun şekilde teslim ettiğini her türlü delille ispat edebilecekken, kiracının kira bedelini ödemiş olduğu hususu senetle ispat kuralına takılabilmektedir. Dolayısıyla bu tür durumlarda, sözleşmenin taraflarından (nispeten ve genellikle) zayıf konumda bulunan kiracının, kira bedelini ödediğini ispat edebilmesi açısından ödemenin banka havalesi yoluyla yapılmasında haklı bir menfaati bulunmaktadır.

yattığı anda alacaklının hesabına geçtiğinden, paranın yatırılma anı ifa anı ile örtüşür[154]. Tarafların, para borcunun ifa edilmiş sayılabilmesi için, paranın banka hesabına yatırılması konusunda anlaşmış olmalarının gerekip gerekmediği konusunda havaleye ilişkin yukarıda yaptığımız açıklamalar aynen geçerlidir.

Son olarak, alacaklının posta çeki hesabının bulunmasının da, bu hesap alacaklı tarafından açıldığı anda ifanın bu hesaba yapılmasına rıza gösterdiği anlamına geldiği kabul edilmektedir[155]. Bu durumda, alacaklının posta çeki hesabı varsa, borçlu, ayrıca bir anlaşmaya gerek olmaksızın buraya yapacağı ödeme ile borcundan kurtulabilir.

4.4. Akreditif

Akreditif genellikle dış ticaretin finansmanında kullanılan bir araçtır. İlk kullanımlarına Babiller, Asurlular ve Fenikeliler ile Eski Yunanlılar'da rastlanan akreditifin modern uygulaması ise I. Dünya Savaşı'ndan sonra ortaya çıkmış ve günümüze kadar güncel ekonomik gelişmeler doğrultusunda değişiklikler geçirerek gelmiştir[156]. Bu yöntemin günümüzde kullanılma amacı, uluslararası ticarette ticaret yapan tarafların bağlı bulundukları devletlerin hukuk sistemlerindeki ve mahkeme uygulamalarındaki farklılıklar ile döviz mevzuatlarındaki kısıtlamalar nedeniyle ortaya çıkabilecek rizikoları bertaraf etmektir[157].

Akreditif genellikle para karşılığı yapılan uluslararası mal veya hizmet satımlarında söz konusu olmakta; para alacaklısının alacağına kavuşması başta olmak üzere hukuki ilişkinin iki tarafının da alacaklarını güvence altına almayı amaçlamaktadır[158]. Buna göre satıcı, alıcı tarafından belirlenen belgeleri bankaya

---

[154] Schraner, s.158.

[155] Schraner, s.154, Von Tuhr / Escher, s.3, Von Büren, s.457, Hermann Becker, **Allgemeine Bestimmungen, Art.1-183 OR, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Berner Kommentar**, Bern, 1945, s.383, Vincente Tuason / Meinrad Romanens, **Das Recht der schweizerischen PTT-Betrieb**, Bern, 1980, s.59.

[156] Fuat İlalan, "Akreditif ve Kullanılması", **BATİDER**, 1970, Cilt 5, Sayı 3, S.562-570, s.562.

[157] Seza Reisoğlu, "Hukuki Açıdan Akreditif ve Uygulama Sorunları", **Bankacılar Dergisi**, İstanbul, 2005, Sayı 52, S.39-55, (Akreditif), s.39.

[158] Theodor Bühler, "Ein Kind der Praxis: Das Akkreditiv mit aufgeschobener Zahlung", **SZW**, 2006 S. 42-50, s.42, Kılıçoğlu, s.779, Sezer Çabri, "Akreditifte Temel İlişkiden Doğan Borcun Hiç veya Gereği Gibi İfa Edilmemesinin Akreditif İlişkisine Etkisi", **Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, MÜHFHAD**, 2016, Özel Sayı, Cilt 22, Sayı 3, S. 611-640, (Akreditif), s.616.

ibraz ederek bunun karşılığında para alacağını tahsil etmekte, alıcı ise istediği belgelerin kendisine teslim edilmesine karşılık akreditif bedelini ödemektedir[159]. Bir başka deyişle akreditif, dar anlamıyla, akreditif bankasının alacaklıya (satıcı-lehtar) belli bir parayı ödeme yükümlülüğü altına girdiği bir sözleşmedir[160]. Bu sözleşmede banka, taraflar arasında yer ve zaman yönünden bir köprü işlevi görmektedir ve borçlunun şahsından kaynaklanan ifa etmeme risklerini büyük oranda bertaraf etmektedir[161]. Bu durumda satıcı, gerekli belgeleri ibraz ettiği anda, akreditif bankasına karşı bir alacak hakkı (para alacağı) elde etmiş olmaktadır[162]. Belgelerin banka tarafından kabul edilmemesi halinde satıcı, bu alacak hakkına dava yoluyla kavuşma imkânı bulunmaktadır[163]. Akreditif bankasının belgeleri sadece dış görünüşleri itibariyle makul bir özen göstermek suretiyle inceleme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu nedenle belgelerin herhangi bir sebeple sahte veya geçersiz olması halinde yükümlülük alıcıya ait olacaktır[164].

Akreditifte, niteliği gereği mutlaka bir vade söz konusudur. Satıcı-lehtar, vade süresi içinde her zaman belgeleri ibraz edebilir. Akreditif vadesi içinde ve akreditifte gösterilen yerde belgelerin ibraz edilmemesi halinde akreditif sorumluluğu sona erer[165]. Bu vade kesin vade niteliğinde olup, mücbir sebeplerle dahi olsa, süresi içinde belgelerin ibraz edilmemesi halinde akreditif son bulur[166].

Akreditife ilişkin özel bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu hususta bir milletlerarası sözleşme de bulunmamakla birlikte, Milletlerarası Ticaret Odası'nın 500 sayılı Akreditifle İlgili Yeknesak Kurallar düzenlemesi bir milletlerarası anlaşma veya örf adet kuralı niteliğinde olmayıp, uygulamada sözleşmelerde teamül gereği

[159] Bühler, s.42, Reisoğlu (Akreditif), s.39.
[160] Burada bir kredi sözleşmesi söz konusu değildir. Zira akreditif bankası bir nakdi kredi açmamakta, sadece bu hizmet karşılığında bir komisyon almaktadır. Bkz. Reisoğlu (Akreditif), s.40.
[161] Bühler, s.43.
[162] *Akreditifte bir temel ilişki (satış sözleşmesi), bir de bu ilişkiden doğan borcu ifa etmeyi amaçlayan akreditif ilişkisi bulunmaktadır. Bu iki ilişki aralarındaki ekonomik bağlılığa rağmen hukuken birbirinden bağımsızdır. Bundan dolayı temel ilişkinin veya akreditif ilişkisinin geçersiz olması diğerinin geçerliliğini etkilemediği gibi, temel ilişkiden doğan borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi de kural olarak bankanın ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır.* Bkz. Çabri, s.617.
[163] Reisoğlu (Akreditif), s.39.
[164] Kılıçoğlu, s.782.
[165] Kılıçoğlu, s.780, Reisoğlu (Akreditif), s.42.
[166] Reisoğlu (Akreditif), s.42.

Milletlerarası Ticaret Odası'nın 500 sayılı Akreditifle İlgili Yeknesak Kurallar'a yapılan atıflar uyarınca bu kurallar uygulama alanı bulmaktadır[167].

Akreditifte aracı banka, taraflardan aldığı yetkiye dayanarak borçlu nam ve hesabına alacaklıya mal veya hizmetin karşılığı olan parayı ödemektedir[168]. Dolayısıyla akreditif, açıklanan nitelikleri itibariyle para borçlarında bir ödeme aracı olup[169], tarafların bu ödeme yöntemi konusunda anlaşmış olmaları halinde para borcunun ifası sonucunu doğurur.

4.5. Elektronik Para

Elektronik para, 6493 sayılı Ödeme ve Menkul Kıymet Mutabakat Sistemleri, Ödeme Hizmetleri ve Elektronik Para Kuruluşları Hakkında Kanun'un[170] "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde elektronik para, *ihraç eden kuruluş tarafından kabul edilen fon karşılığı ihraç edilen, elektronik olarak saklanan, bu Kanunda tanımlanan ödeme işlemlerini gerçekleştirmek için kullanılan ve elektronik para ihraç eden kuruluş dışındaki gerçek ve tüzel kişiler tarafından da ödeme aracı olarak kabul edilen parasal değer* olarak tanımlanmıştır. Daha kısa bir tanıma göre elektronik para, teknik bir mekanizmaya yüklenmek suretiyle depolanan değer birimleridir[171].

Elektronik para, kaydi para ile benzerlikler gösterse de kaydi paradan farklı bir kavramdır. Elektronik para çıkarıcısının banka olduğu durumlarda elektronik para ile banka kartları ödeme bakımından benzerlikler gösterebilmektedir. Fakat elektronik paranın banka kartlarından en önemli farkı, elektronik para işlemlerinde işlem yüz yüze olsun veya olmasın, ödemenin anında sonuçlanmasıdır. Aynı zamanda banka kartlarında isimsiz kullanım mümkün değilken, elektronik parada mümkündür. Vadesiz mevduat hesabındaki para, çek ya da diğer ödeme araçları ile kullanılıyorken elektronik para sadece satın alma gücünün depolandığı özel bir donanım ile kullanılabilmektedir[172]. Ayrıca elektronik paralar, yalnızca müşteri

[167] Bühler, s.43, Reisoğlu (Akreditif), s.40.
[168] Antalya, s.153.
[169] Kılıçoğlu, s.782, Antalya, s.152.
[170] Resmi Gazete, 27.06.2013, Sayı: 28690.
[171] Şener, s.456.
[172] Öztürk / Koç, s.230-232. Elektronik paranın kaydi paraya nazaran nakit paraya daha yakın olduğuna dair görüşler için bkz. Ayla Yazıcı, "Elektronik Paranın Para Politikası Üzerine Etkileri",

tarafından bunların üretimi için önceden bir karşılık sağlanması şartıyla üretilmektedir[173].

Avrupa Merkez Bankası (*European Central Park – ECB*) tarafından yapılan daha kapsamlı tanıma göre ise elektronik para, *banka hesapları kullanılmaksızın, ihraç eden kuruluş dışındaki teşebbüslere ödemelerin yaygın olarak yapılabilmesini ve parasal değerlerin elektronik olarak saklanabilmesini sağlayan ön ödemeli teknik araçlar* olarak tanımlanmıştır[174].

Elektronik para kullanılarak gerçekleştirilebilecek ödeme hizmetleri de 6493 sayılı Kanun'un 12. Maddesinde sayılmıştır:

a) Ödeme hesabına para yatırılması ve ödeme hesabından para çekilmesine imkan veren hizmetler de dahil olmak üzere ödeme hesabının işletilmesi için gerekli tüm işlemler,

b) Ödeme hizmeti kullanıcısının ödeme hizmeti sağlayıcısı nezdinde bulunan ödeme hesabındaki fonun aktarımını içeren, bir defaya mahsus olanlar da dâhil doğrudan borçlandırma işlemi, ödeme kartı ya da benzer bir araçla yapılan ödeme işlemi ile düzenli ödeme emri dâhil para transferi,

c) Ödeme aracının ihracı veya kabulü,

d) Para havalesi,

e) Gönderen tarafından ödeme işleminin yapılmasına ilişkin onayın bir bilişim veya elektronik haberleşme cihazı aracılığıyla verildiği ve ödemenin ödeme hizmeti kullanıcısı ile mal veya hizmet sağlayan arasında sadece aracı olarak faaliyet gösteren bir bilişim veya elektronik haberleşme işletmecisine yapıldığı ödeme işlemi,

---

Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı 6, Kütahya, 2002, S.128-142, s.133, Cenk Çavuşoğlu, **Elektronik Paranın Gelişimi ve Merkez Bankası Bilançosu İle Para Politikası Uygulamaları Üzerine Etkisi**, (TCMB Muhasebe Genel Müdürlüğü Yayınlanmayan Uzmanlık Yeterlik Tezi), Ankara, 2015, s.18.

[173] Dorothea K. Herreiner, "Die volkswirtschaftliche Bedeutung elektronischen Geldes", **DuD**, 1997, S. 390-395, s.390, Şener, s.460.

[174] https://www.ecb.europa.eu/stats/money_credit_banking/electronic_money/html/index.en.html Erişim Tarihi: 30.07.2019.

f) Fatura ödemelerine aracılık edilmesine yönelik hizmetler

Elektronik para sistemleri kart bazlı ve yazılım (ağ) bazlı olarak iki ana gruba ayrılmaktadır[175]. Kart bazlı elektronik parada parasal değer elektronik para kartları üzerinde saklanmaktadır. Akıllı kart teknolojisi ile çalışan cihazların içinde bir çip bulunmakta, bu çipin programlanması suretiyle bilgi saklama ve güvenlik işlemleri gerçekleştirilmektedir[176]. Uluslararası alanda kart bazlı elektronik para için Mondex, Visa Cash, Proton örnek olarak gösterilebilir. Yazılım bazlı elektronik paralarda ise özel bir yazılımın varlığı gerekli değildir. Ödemeler, internet gibi açık bir bilgisayar ağı aracılığıyla yapılmakta, bu ağa erişimi bulunan müşteriler aynı ağda yer alan mal ve hizmet satıcılarına ödemede bulunabilmektedirler[177]. Yazılım bazlı elektronik para için Cybercash ve PayPal örnek olarak verilebilir[178].

Elektronik para, ülke içinde ancak idare tarafından[179] izin verilmiş sınırlı sayıda kuruluş tarafından arz edilebilmektedir[180]. Bu kapsamda izin verilecek kuruluşların sayısı bakımından herhangi bir üst sınır getirilmemiştir. Mevzuatın aradığı gereklilikleri yerine getiren her kuruluş izin almak için TCMB'ye başvurabilecektir[181].

Ülke içinde elektronik para uygulamasının tipik örnekleri Param ve PTT Kart uygulamaları olarak gösterilebilir[182]. Param sisteminde bir elektronik para hesabı açılmakta, Param aplikasyonu mobil cihazlara yüklendikten sonra söz konusu hesaba para yatırılarak bu para gerek elektronik ortamda, gerekse de temin edilen basılı kart

---

[175] Altan Fahri Gülerci, **Borçlar Hukuku Dersleri (Genel Hükümler)**, İstanbul, 2018, s.454. Ayrıca elektronik para "*Tek amaçlı – Çok amaçlı*" ve "*Bakiye tabanlı – Banknot tabanlı*" olarak da sınıflandırılmaktadır. Bkz. Öztürk / Koç, s.213.

[176] Öztürk / Koç, s.214.

[177] Öztürk / Koç, s.217.

[178] Gülerci, s.454.

[179] Bu hususta izin verme yetkisi 6493 sayılı Kanun madde 3 ve 18 uyarınca Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Anonim Şirketi'ndedir.

[180] 6493 sayılı Kanun'un 18. Maddesine göre: *5411 sayılı Kanun uyarınca faaliyet gösteren bankalar, Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi ve bu Kanun kapsamında elektronik para çıkarma izni verilen elektronik para kuruluşları dışındaki kişilerin elektronik para ihracı faaliyetinde bulunmaları yasaktır.*
Bu kapsamda 30.07.2019 tarihi itibariyle aktif elektronik para kuruluşları için bkz. https://www.bddk.org.tr/Kuruluslar-Kategori/Elektronik-Para-Kuruluslari/7?source=post_page Erişim Tarihi: 30.07.2019.

[181] https://www.bddk.org.tr/Sss-Kategori/Odeme-Sistemleri-ve-Elektronik-Para-Kuruluslari/3 Erişim Tarihi: 30.07.2019

[182] Gülerci, s.454.

ile ATM ve POS'larda ödeme aracı olarak kullanılabilmektedir. Aynı şekilde avukatlara özel olarak getirilmiş Barokart sistemi de elektronik para uygulamasına örnek olarak verilebilir. Bu sistemde, avukatlara verilmiş ve aynı zamanda meslek kimlik kartı olarak kullanılan Barokart'a para yüklemesi yapılabilmekte, bu karta yüklenen meblağlar yargılama giderlerinin elektronik ortamda 7 gün 24 saat prensibiyle ödenmesine olanak sağlamaktadır. Aynı şekilde "yemek kartı" olarak bilinen Multinet, Edenred, Setcard, Sodexo gibi sistemler de kart bazlı elektronik paraya örnek olarak verilebilir. Bu kartlara da ilgili kurum aracılığıyla bir bakiye yüklenmekte ve bu bakiye anlaşmalı restoran, market veya sair işletmelerde yapılan harcamalarda para olarak kullanılabilmektedir. Tüm bu uygulamaların ortak özelliği, herhangi bir banka hesabı gerektirmemesidir.

Elektronik paranın, yasal olarak izin verilmiş ve düzenlemesi yapılmış bir sistem olarak ödeme aracı niteliğinin bulunduğu kuşkusuzdur. Bu niteliği bizzat kanun tarafından tanınmıştır. Öte yandan, elektronik para ile yapılan ödeme ülkelerin kendi parası ya da kendi parasının karşılığı olan yabancı para üzerinden kaydi anlamda yapılan bir ödemeden ibarettir[183]. Dolayısıyla taraflardan en az birine para ödeme borcu yükleyen bir sözleşmede taraflar para ödeme borcunun elektronik para ile ifa edilebileceğini geçerli olarak kararlaştırabilecekleri gibi, herhangi bir borç ilişkisi kapsamında ifası gerekli para borcunun elektronik para kullanılmak suretiyle ifası da mümkündür. Doktrinde, elektronik para ile yapılan ödemenin ifa uğruna edim niteliğinde olduğu ifade edilmekteyse de[184], kanaatimizce elektronik para ile yapılacak ifa, diğer geçerlilik koşulları da mevcutsa, doğrudan ifa olarak kabul edilmelidir. Zira elektronik parada ülke parasına oranla değişim gösteren bir değer/kur söz konusu değildir. Ülke parasının sahip olduğu soyut ekonomik gücün orantılı olarak elektronik ortamda karşılık bulması söz konusudur[185]. Kullanılacak elektronik paraya ilişkin sistemi kullanan alacaklının (örneğin ilgili yemek kartı ile anlaşması bulunan restoranın), borçlunun bu sistemle ödeme yapma talebini reddedemeyeceği,

[183] Asuman Turanboy, "Kripto Paraların Ortaya Çıkmaları ve Hukukî Nitelikleri", **BATİDER,** Cilt 35, Ankara, 2019, S. 47-61, s.51,52.
[184] Fetzer, § 362, Rn, 21.
[185] Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri**, Ankara, 2021 (Genel Hükümler), s.727.

aksi halde temerrüde düşeceği kanaatindeyiz[186]. Bu tür bir ifada, kullanılan elektronik paranın türüne göre, o elektronik paranın alacaklının tasarruf alanına girmesi ile, bir başka deyişle, borçlu tarafından iletim talimatı verilmesi ile değil alacaklının borçlunun ifası neticesinde elde etmiş olduğu elektronik parayı aynı sistem içinde kullanabilir veya nakit paraya çevirebilir hale geldiği anda ifanın gerçekleşmiş olacağı kabul edilmelidir[187].

4.6. Kripto Para

Öncelikle ifade etmek gerekir ki, kripto para, 6493 sayılı Ödeme ve Menkul Kıymet Mutabakat Sistemleri, Ödeme Hizmetleri ve Elektronik Para Kuruluşları Hakkında Kanun kapsamında elektronik para olarak değerlendirilemez. Zira gerek oluşturulma süreci, gerek kullanılan altyapı açısından kripto paralar elektronik paralardan farklıdır. Ayrıca kripto paralar, herhangi bir resmi ya da özel kuruluş tarafından ihraç edilmemekte, karşılığı için de herhangi bir güvence verilmemektedir[188]. Dolayısıyla gerek klasik anlamda para kavramı ile gerekse de yasalarla düzenlenmiş modern para kavramları ile örtüşmediğinden "kripto para" yerine "kripto varlıklar" kavramı da kullanılabilmektedir. Paranın en geniş tanımı içinde dahi para kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayan kripto varlıklar da bulunmakla birlikte, kripto paraların büyük bir kısmına paranın en geniş tanımı dikkate alındığında para kavramı içinde yer verilebileceği yönündeki kanaatimizden ötürü çalışmamızda "kripto para" kavramı kullanılmıştır.

4.6.1. Kripto Para Kavramı

Kripto para[189] (İng.*cryptocurrency,* Alm.*Kryptowährung*), en yalın ifadeyle, bir merkeze bağlı olmaksızın[190] oluşturulup dağıtılan bir dijital ödeme sistemi olarak

[186] Aynı yönde bkz. Gümüş (Genel Hükümler), s.727.
[187] Fetzer, § 362, Rn, 21, Öztürk/Koç, s.230. Aynı yönde bkz. BGH, VIII ZR 83/16, 22.11.2017 (**Beck – Online**).
[188] 30.07.2019 itibariyle BDDK da aynı görüştedir: https://www.bddk.org.tr/Sss-Kategori/Odeme-Sistemleri-ve-Elektronik-Para-Kuruluslari/3 Erişim Tarihi: 30.07.2019.
[189] Ödemelerde Kripto Varlıkların Kullanılmamasına Dair Yönetmelik m.3'te ise, "*dağıtık defter teknolojisi veya benzer bir teknoloji kullanılarak sanal olarak oluşturulup dijital ağlar üzerinden dağıtımı yapılan, ancak itibari para, kaydi para, elektronik para, ödeme aracı, menkul kıymet veya diğer sermaye piyasası aracı olarak nitelendirilmeyen gayri maddi varlıklar"* olarak tanımlanmıştır.

tanımlanabilir[191]. Kripto paralar herhangi bir banknot ya da madeni para üzerinde değerlenip bu şekilde tedavül etmez, tamamen dijital ortamda oluşturulup yine dijital transferlerle tedavülü sağlanır. Bu tür paralara "kripto" para denmesinin sebebi bu paraların matematiksel şifreleme ile oluşturulmuş olmasıdır. Bu tür paraların oluşturulması işine madencilik (*mining*)[192], oluşturma işini yapan kimselere (veya bu işlemi yapan bilgisayarlara) ise madenci (*miner*) ismi verilmektedir. Söz konusu oluşturma genellikle yüksek performanslı işlemci ve ekran kartlarına sahip bilgisayarlar kullanılmaktadır[193].

Kripto paraların öncüsü olarak kabul edebileceğimiz ilk ve hâlihazırda en bilinen kripto para birimi Bitcoin'dir[194]. Bununla birlikte kripto para türlerinin sayısı her geçen gün artmaya devam etmektedir. Bitcoin dışındaki kripto para birimlerinin tümüne genel olarak "Altcoin (*Alternative Coin*)" denmektedir.

İlk kripto para olarak oluşturulan ve kripto para sisteminin öncüsü olan Bitcoin 2009 yılında takma adı Satoshi Nakamoto olan kişi veya kişilerce oluşturulmuştur. Yazarı Satoshi Nakamoto olarak bilinen ve kripto para sistemini izah eden *Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System* isimli makalede kripto para sistemi ve bu sistemin güttüğü amaç kısaca şu şekilde ifade edilmektedir:

---

[190] Her ne kadar kripto paraların genellikle "bir merkeze bağlı olmaksızın" oluşturulduğu ifade edilse de, belirli merkezler tarafından oluşturulan kripto paralar da (Ripple gibi) vardır. Dolayısıyla kripto paraların ayırıcı özelliğinin, bir merkez tarafından basılmıyor olması değil, bir merkeze ihtiyaç duymaksızın kayıtlarının tutuluyor olması olduğu kanaatindeyiz. Kripto para sisteminde, bir merkez tarafından basılsın ya da basılmasın tüm transfer işlemleri ve bakiyeler blok zinciri üzerinde dağıtık halde depolanmaktadır.

[191] Sebahattin Koç, "Paranın Dijitalleşmesi ve Merkez Bankası Dijital Para Olasılığı", **Akademik İzdüşüm Dergisi**, 2020, Cilt 5, Sayı 2, S. 196-204, s.200.
Ayrıca bkz. http://kryptoinvest.de/kryptowaehrung/ Erişim Tarihi: 30.07.2019.

[192] Kripto paralar için daha anlaşılır olması açısından "oluşturma" kavramı kullanılmışsa da esasında, madenci olarak adlandırılan kişiler (ya da bilgisayarlar), transfer işlemlerinin kaydını tutmakta ve bu işlemin neticesi olarak yeni kripto paralar oluşmaktadır. Madencinin amacı yeni para yaratmak değil, mevcut paralar ile yapılan transferlerin doğruluğunu denetleyip anonim kayıt defterlerinde kaydını tutmaktır.

[193] Aslında teorik olarak bitcoin dahil tüm kripto paralar için her türlü bilgisayarla mining yapmak mümkündür. Ancak, arzı kontrol altında tutmak için öngörülmüş "zorluk" sebebi ile sistem içerisindeki miner (madenci) sayısı arttıkça zorluk da artmakta ve güçsüz bilgisayarlar elenmektedir. Ancak, merkezsizliği güçlendirmek isteyen bazı kripto paralar güçlü donanım ile mining yapmaya çalışanları sistemin dışına atmakta ve böylece dağıtık yapıyı korumayı hedeflemektedir.

[194] 30.09.2022 tarihi itibariyle aktif market hacmi bakımından ilk 5 kripto para ve bunların yaklaşık market hacimleri şu şekildedir: Bitcoin (371 milyar USD), Ethereum (162 milyar USD), Tether (67 milyar USD), USD Coin (48 milyar USD), Binance Coin (45 milyar USD). https://tr.tradingview.com/markets/cryptocurrencies/prices-all/ Erişim Tarihi: 30.09.2022.

Tamamen eşten eşe çalışan bir elektronik para sistemi herhangi bir finansal kurumdan geçmeden bir taraftan diğerine çevrimiçi ödeme gönderilmesini mümkün kılar[195].

Makalenin devamında ise; mevcut elektronik ödeme sistemlerinde aracıların varlığının bir güvenlik sorunu yarattığı, bu sorunun ancak yüz yüze alışverişlerde sıfıra indirilebileceği, fakat elektronik ödemenin de günümüzde yadsınamayacak bir ihtiyaç olduğu, bu ihtiyacın ise aracı kuruma güven duymak yerine ancak kriptografik kanıta dayalı ve aracıya gerek bırakmayan ve takip edilemeyen dijital bir ödeme sistemi ile giderilebileceği ifade edilmektedir[196].

Bu dijital sistem, şifrelenmiş işlem takibi sağlayan dağıtık bir veri tabanı olarak tanımlanan blok zinciri (blockchain)[197] kavramı ile açıklanmaktadır. Zincirleme bir modelle inşa edilen, takip edilebilen ama kırılamayan blok zinciri sistemi, bir merkeze bağlı olmaksızın işlem yapmaya izin vermekte; böylece işlemlerin direkt olarak alıcı ile satıcı arasında ve güvenli bir şekilde gerçekleştirilebilmesini sağlamaktadır[198].

Bu ihtiyaç ve çözüm önerisinden yola çıkılarak oluşturulan Bitcoin, kısa süre içinde ilgi toplamış, hemen hemen tüm dünyaya yayılmış ve açtığı ufuktan faydalanan yüzlerce başka kripto para birimi ortaya çıkmıştır. Hatta yeni çıkan bazı kripto para birimlerinin güvenlik, şeffaflık ve transfer hızı anlamında Bitcoin'in vadettiği sistemden daha ileri teknolojiler sunduğu ifade edilmektedir.

Kripto para, genel anlamda sanal paranın bir türünü oluşturmaktadır. Fakat her sanal para bir kripto para değildir. Örneğin, çevrimiçi olarak oynanabilen bazı oyunlarda kullanılmak üzere satın alınan paralar, Facebook gibi bazı internet sitelerinde harcanabilecek ve buraya özgü bazı para birimleri/krediler de sanal

---

[195] *A purely peer-to-peer version of electronic cash would allow online payments to be sent directly from one party to another without going through a financial institution.*
[196] https://bitcoin.org/bitcoin.pdf Erişim Tarihi: 30.07.2019.
[197] Bir başka tanıma göre *bir blok zinciri; hesap defteri girisini ya da bir hesap hareketi kaydını temsil eden veri yapısıdır. Her hesap hareketi, gerçekliğini koruma altına almak adına dijital olarak imzalanır ve kimse bu kayda müdahale edemez. Böylece hem hesap defterinin kendisi hem de içindeki hesap hareketlerinin güvenilir olduğu varsayılır.* Bkz. http://bkm.com.tr/blok-zinciri-blockchain-nedir Erişim Tarihi: 30.07.2019.
[198] https://multinet.com.tr/Basin-Odasi/Basinda-Biz/Sayfalar/blockchain-nedir-bankacilik-icin-neler-getirecek.aspx Erişim Tarihi: 30.07.2019.

paranın türlerini oluştururlar. Fakat bunlar kripto para değildirler. Kripto para birimlerini sanal para yapan, bunların da dijital ortamda tedavül etmesidir. Kripto parayı özel kılan, yukarıda bahsedilen oluşturulma biçimi ve kullanılan kriptografik kanıt sistemidir.

Kripto paralar, çeşitli yerli ve yabancı çevrimiçi borsa platformlarında (*online exchange market*) klasik paralar kullanılarak veya birbirleri ile dönüştürülmek suretiyle işlem görmektedirler[199]. Örneğin; Türkiye'de faaliyet gösteren bir borsa platformuna Türk Lirası göndererek Bitcoin veya orada işlem gören bir başka altcoini satın almak mümkün olduğu gibi, yabancı bir borsaya bu Bitcoin ve/veya diğer altcoinlerden gönderilerek buralarda bunlar karşılığında diğer kripto paraların elde edilmesi mümkündür.

Kripto paralar, merkezi bir otorite tarafından regüle edilmedikleri için, bunların klasik para birimleri veya birbirleri karşısındaki değerleri tamamen serbest piyasada arz ve talebe göre anlık olarak belirlenmektedir. Bu sebeple, kripto para borsaları arasında aynı anda yapılan işlemlerde dahi fiyat farklılıkları ortaya çıkmaktadır.

Başka para biriminden dönüştürme yoluyla (veya başka bir yolla) elde edilen kripto paralar çevrimiçi veya çevrimdışı dijital cüzdanlarda (*wallet*) muhafaza edilir. Bu cüzdanlarda muhafaza edilen, fiziksel bir varlık değil, bir şifre metnidir (*hash*)[200]. Her kripto para sahibinin bir açık bir de kapalı olmak üzere iki anahtarı vardır. Bu anahtarlar transfer işleminde işe yaramaktadır. Kendisine kripto para gönderilecek olan kişinin, açık anahtarını kripto parayı gönderecek olan kişiyle paylaşması gerekir. Transfer hızları kripto paranın türüne ve aynı kripto para için anlık transfer yoğunluğuna göre değişebilmektedir.

4.6.2. Kripto Paralar İle İfa

[199] Kripto paraların alınıp satılabildiği yerli borsalara örnek olarak www.paribu.com ve www.btcturk.com verilebilir. Yurtdışı merkezli belli başlı kripto para borsalarına ise www.bittrex.com, www.binance.com, www.poloniex.com örnek olarak verilebilir.

[200] Hash fonksiyonu, değişken uzunluklu veri kümelerini, sabit uzunluklu veri kümelerine haritalayan algoritma veya alt programdır. Bkz. https://tr.wikipedia.org/wiki/Hash_fonksiyonu Erişim Tarihi: 17.01.2018. Kripto paranın *hash*i o kripto paranın kendine özgü şifresidir.

Kripto paraların bir borcun ifasında kullanılıp kullanılamayacağı hususunu iki pencereden incelemekte fayda bulunmaktadır. Bunlardan ilki, borcun kaynağı ne olursa olsun, konusu para verme edimi olan bir borç ilişkisinde ödemenin kripto paralar ile yapılıp yapılamayacağıdır. İkincisi ise, borç doğuran kaynaklardan en yaygını olarak ifade edebileceğimiz sözleşmelerin kripto para borcu doğurabilmesinin sözleşme özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilebilip değerlendirilemeyeceğidir.

4.6.2.1. Kripto Varlıkların Para Niteliği

Uygulamada çok sık rastlanması sebebiyle, Türk Borçlar Kanunu m. 99 ve devamında para borçlarının ifası ile ilgili olarak özel hükümlere yer verilmiştir. TBK m.99/1, "*konusu para olan borç ülke parasıyla ödenir*" ifadesiyle para borçları için genel kuralı öngörmüştür. Buna göre, konusu para verme edimi olan bir borç ilişkisinde borçlu, ancak borcunu ülke parası ile ödediği takdirde borcunu ifa etmiş olacaktır.

Kural bu olmakla birlikte, Türk Borçlar Kanunu'nun para borçlarının ifası hususunda getirdiği bu düzenleme aksi kararlaştırılabilen bir hükümdür. Dolayısıyla borç ilişkisinin taraflarının, para borcunun ülke parası dışında başka bir para birimiyle ifa edilmesi konusunda anlaşmaları mümkündür.

Peki bu para birimi, bir kripto para birimi olabilir mi? Borç ilişkisinin tarafları, taraflardan birinin edimini kripto para vermek suretiyle yerine getireceğini ve borcun bu şekilde ifa edileceğini kararlaştırabilirler mi? Kararlaştırdıkları takdirde bu borç ilişkisinin akıbeti ne olacaktır?

TBK m.99/2'nin lafzı dikkate alındığında, ülke parası ifadesi ile hâlihazırda "Türk Lirası"nın anlaşılması gerektiği hususunda kuşku yoktur. Fakat maddenin devamında yer alan "*ülke parası dışında başka bir para birimi*" ifadesinin çizdiği sınırlar kanımızca çok daha geniştir. Öncelikle madde lafzından, bu para biriminin herhangi bir ülke veya devlet tarafından tanınmış olması veya Merkez Bankası tarafından mübadelesi yapılan/kuru belirlenen bir para birimi olması gibi zorunlulukların aranmadığı anlaşılmaktadır. Kanaatimizce burada kastedilen "para birimi" kavramı geniş anlamda kullanılmış olup, borç ilişkisinin taraflarınca aynı

değerin atfedildiği bir değişim/mübadele aracıdır. Bir başka deyişle, borç ilişkisinin taraflarının ifası halinde borcun yerine getirilmiş olacağı hususunda anlaşmış oldukları bir para birimi, bu para biriminin objektif değerinin Merkez Bankası veya başka bir kurum tarafından belirlenmiş olması aranmaksızın TBK m.99'da ifade edilen "ülke parası dışında başka bir para birimi" ifadesini karşılayacaktır. Bu para birimi pek tabii Amerikan Doları veya Euro gibi bir merkezden basılarak piyasaya dağıtılan, devlet (veya devletler) kontrolünde olan ve Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası kayıtları nazara alınarak Türk Lirası karşısında anlık değeri objektif olarak belirlenebilen bir para birimi olabileceği gibi; herkes için geçerli objektif bir değeri bulunmayan, fakat borç ilişkisinin tarafları penceresinden bakıldığında borcun ifası anında ortak bir kıymete sahip, taraflarca eşya borcunu oluşturacak bir nesne niteliğinde olmayıp bir değişim aracı olarak kabul edilebilecek her türlü para birimi olabilir[201].

Kanunun ifadesi dikkate alındığında, bir borç ilişkisinin taraflarının karşılıklı anlaşarak bir kripto para birimi ile ödemenin yapılacağı hususunu kararlaştırabileceklerini kabul etmek gerekir[202]. Zira kanaatimizce, bir nesneyi (veya bir dijital kaydı) en az iki kişinin mübadele aracı olarak kabul ederek veya bu nesnenin mübadele yeteneğine dair inanç sahibi olarak o nesneye (veya dijital kayda) kıymet atfetmesi, onun bir para birimi olarak kabulü için yeterlidir[203]. Modern iktisadi yaklaşım da bu yöndedir[204]. Nitekim hâlihazırda kullandığımız ve devlet eliyle piyasaya sürülen paralar da, birden fazla insanın mübadele yeteneği ve kıymetleri hususunda ikna oldukları kâğıt veya metal parçalarıdır. Türk Lirası veya Amerikan Doları'nın, bir borç ilişkisinde ödeme aracı olarak alacaklı tarafından kabul edilmesinin nedeni, o alacaklının bu para birimini başka bir mübadele için kullanabileceğine dair inancıdır. Herkesin birbirini tanıdığı çok küçük bir toplulukta para, büyük bir güven çerçevesinde dolaşımdadır. Kendi kendine yeten bir kabile

[201] Paranın tanımı ile ilgili aynı yönde bkz. Weber (Geld), s.743.
[202] Gabriela Hauser-Spühler / Luzius Meisser, "Eigenschaften der Kryptowährung Bitcoin", **Digma**, 2018, S.6-12, s.7, Piller, s.1430, Gless / Kugler / Stagno, s.86. Günter Karjoth, "Der Traum vom elektronischen Geld", **digma** 2018 S. 4-5, s.5.
[203] Aynı yönde bkz. Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.381.
[204] Öztürk / Koç, s.210. John K. Galbraith tarafından yapılan para tanımına göre: "*İnsanların para olarak kullanılmak üzere kabul edeceği her şey*" para olarak kabul edilir. Bkz. John K. Galbraith, **Para – Nereden Gelir Nereye Gider**, (Çev. N. Himmetoğlu / B. Çorakçı), İstanbul, 1990, s.30. Aksi görüşte bkz. Turanboy, s.49.

toplumu, ödeme aracı olarak farklı büyüklükteki taşları dahi kullanabilir Ancak, piyasalar ne kadar küresel olursa, birey ve bireye olan güven o kadar dışlanır. Bu durumda devlet koruması ihtiyacı hissedilir[205]. Parayı kullanan kişiler arasındaki sosyal bağlantının kopuk olması güven unsurunun etkisini azaltır. Bu durum "paranın kalpsizliği" olarak da adlandırılmaktadır[206]. Günümüzde de kripto paralar esasında regüle edilmiş küresel piyasalara alternatif olarak ortaya çıkmış olup, bireyin bireye duyduğu güven üzerine inşa edilen ilkel ekonomik düzenin izlerini taşır. Kripto para sisteminde fark, güvenin bireyler arasında değil, kollektif düzeyde ortaya çıkmasıdır. Zira hiçbir merkezi otorite tarafından değeri ile ilgili güvence verilmeyen para birimlerinin, sistemde oluşan kollektif güven çerçevesinde ödeme aracı olarak kullanılması söz konusudur.

Bu konuya, tipik bir para verme edimi doğuran sözleşme olan satış sözleşmesinden bir örnek vermek mümkündür. Satım sözleşmesinde satıcı, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcı ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlenmektedir (TBK m.207). Alıcı, mülkiyetini devralacağı satılan şey karşılığında ödemesi gereken bedeli para ile öder. Bu para Türk Lirası olarak belirlenebileceği gibi, Amerikan Doları, Euro veya bir başka ülke para birimi olarak da belirlenebilir. Ayrıca belirlenen tutar nakit olarak ödenebileceği gibi, yukarıda da incelendiği üzere, kredi kartı, banka havalesi, çek veya akreditif yoluyla da ödenebilir. Burada satım bedeli olan paranın nakit olarak ödenmesi halinde satıcı, sattığı mal karşılığı teslim aldığı parayı, kendisini para verme borçlusu kılacak bir başka borç ilişkisinde (paranın mübadele gücü) veya bir yatırımına kaynak yaratmak amacıyla kullanabileceği inancıyla satış bedeli olarak kabul etmektedir. Aynı şekilde kredi kartı, banka havalesi, çek veya akreditif yoluyla yapılan ödemeleri de, ya bunları nakit paraya çevirerek ya da teslim aldığı şekliyle borçlu olacağı bir borç ilişkisinde kullanabileceğine olan inançla kabul etmektedir. Dolayısıyla görüldüğü üzere, paranın geçerliliği, onu satım bedeli olarak kabul eden alıcının bu parayı satın aldığı malın değeri olarak kabul etmesine, satıcının da aynı parayı başka bir işlemde kullanabileceğine dair var olan inancına bağlıdır. Satıcının Amerikan Doları'nı,

[205] Weber (Geld), s.746.
[206] Georg Simmel, **Philosophie des Geldes**, Berlin, 1958, s.187.

Euro'yu veya Kenya Şilini'ni mübadele aracı olarak kullanamayacağına dair bir inancı varsa, bu para birimlerinin satım bedeli olarak kararlaştırılmasını kabul etmeyecektir. Fakat aynı satıcı, bir kripto para birim olan Bitcoin'i veya Ethereum'u başka bir işleminde mübadele aracı olarak kullanabileceğine inanıyorsa malını, satım bedeli olarak bunların ödenmesi suretiyle satmayı kabul edebilir ve alıcı da üzerinde anlaşılan kripto para biriminden yine anlaşılan tutar kadar ödeyerek borcunu ifa etmiş olur[207].

Başka bir örnek de, borcun kaynağının haksız fiil olduğu durumlardan verilebilir. Öncelikle, hâkimin tazminatı nasıl belirleyeceğini düzenleyen TBK m.51'de *"hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler"* ifadesi ile tazminatın ödeme biçiminin belirlenmesi hususunda hâkime takdir yetkisi tanınmıştır. Hâkim tarafından aynen tazminata hükmedilmesi de bu madde hükmü ile mümkün ise de, zararın genellikle bir paranın ödenmesi şeklinde tazmin edildiği görülmektedir. Kripto paraların klasik paralardan farklı olduğu kabul edilse dahi, madde metninde hakime açıkça bu konuda izin verilmiş olduğundan, somut olayı koşullarına (bilhassa zarar görenin tatmin edilmesi şartlarına) göre maddi tazminatın bir kripto para türü ile ödenmesinin kararlaştırılması kanaatimizce mümkün kabul edilmelidir. Bu ihtimal, özellikle zarar görenin zararının malvarlığında meydana gelen kripto para eksilmesi şeklinde cereyan ettiği durumlarda ortaya çıkar. Örneğin, A kişisi, B kişisinin çevrimiçi cüzdanında (*online wallet*) muhafaza ettiği kripto parasını hackerlik faaliyeti neticesinde kendi cüzdanına aktarırsa; B kişisi o kripto para türünden zarara uğramış olur. Bu durumda, her ne kadar mevcut usul hükümleri bu konuda yetersiz olsa da[208] B'nin tazminat talebi karşısında hakimin haksız fiile konu

[207] Kapancı, bu işlemi bir "para ödemesi" olarak değerlendirmemekte, blokzincir üzerindeki açık anahtar bilgisinin alacaklının bildirdiği adrese gönderilmesi gerektiğinden ortada bir "yapma edimi" bulunduğunu ifade etmektedir. Bkz. K. Berk Kapancı, "Özel Hukuk Penceresinden Blokzincir: "Sanal Para" Değerleri ve "Akıllı Sözleşmeler" Üzerine Değerlendirmeler", **Gelişen Teknolojiler ve Hukuk I-Blokzincir**, 2020, S. 113-154, s.125.

[208] Medeni Usul Hukuku'nda nisbi harçların ve nisbi yasal vekâlet ücretlerinin belirlenmesi dava değeri üzerinden yapılmaktadır. Kripto para cinsinden bir tazminat talep edildiğinde dava değerinin belirlenmesi sorun arz edecektir. Bu konuda hâkimin uzman bilirkişi tayin ederek dava değerini tespit ettirmesi ve bu şekilde belirli hale getirilmesini sağlaması gerekir.

kripto para türünden tazminata hükmetmesi mümkün kabul edilmelidir[209]. Nitekim kripto varlıklar para olarak değerlendirilmese dahi hakimin "aynen tazminata" hükmetmesi TBK m.51 uyarınca mümkün olduğundan kripto para türünden tazminat hükmedilmesi aynen tazminin bir türü olarak da mümkün kabul edilebilecektir.

Klasik para birimleri olarak ifade edebileceğimiz devletlerce piyasaya sürülen paraların kripto paralardan ödeme aracı niteliği itibariyle en önemli farkı, bunların birbirleri karşısındaki değerlerinin uluslararası ve ulusal erklerce herkesçe kabul edilebilecek şekilde objektif olarak belirlenebiliyor olmasıdır. Bir başka deyişle klasik para birimleri konvertibilite, yani başka bir klasik para birimine dönüştürülebilme yeteneğine sahiptir. Fakat bu farklılık, kanaatimizce bir nesneyi para birimi olarak kabul etmek için olmazsa olmaz bir unsur değildir. Klasik paraların birbirleri karşısındaki değerlerinin objektif olarak tespit edilebiliyor olması, kripto paralarda ise (henüz) bu niteliğin bulunmaması, ancak ifanın gereği gibi veya hiç yerine getirilmemesi hallerinde önem arz eder.

Kripto paraların ödeme aracı niteliğinin söz konusu olabileceği kanaatinde isek de, bu kanaatimiz TBK m.99'un salt lafzına dayanılmak suretiyle yasal temel bulmaktadır. Lafzi yorum haricinde başka bir yorum yöntemi ile TBK m.99 hükmünden, kripto paraların ödeme aracı olarak, bir başka deyişle para borçlarının ifasında kullanılabileceği yönünde bir anlam çıkarmak güçtür. Maddenin kaleme alınış tarihi ve yürürlüğe giriş tarihi dikkate alındığında, kanun koyucunun bu tür para birimlerini nazara alarak böyle bir düzenleme yaptığı sonucuna varmak pek mümkün olmayacaktır. Zira kripto paraların doğuşu ve hayatımıza girişi henüz çok yenidir. Dolayısıyla yalnızca maddenin lafzi yorumundan ("*ülke parası dışında başka bir para birimi*") yola çıkılarak kripto paralar bu madde kapsamında bir para türü olarak kabul edilebilir[210]. Öte yandan ifade etmek gerekir ki, kripto paraların TBK m.99 anlamında para kavramı içinde mütalaa edilmesi halinde dahi, taraflar

[209] Bu noktada, zarar görenin talebi ile hakimin bağlı olduğunu, zarar görenin uğradığı zararın Türk Lirası karşılığını talep etmesi halinde hakimin artık kripto para türünden bir tazminata hükmetmemesi, uğranılan zararın Türk Lirası cinsinden karşılığını tespit ederek buna göre bir tazminat belirlemesi gerektiğini belirtmek gerekir.

[210] Kripto paraların geniş anlamda para olarak nitelenebileceği yönünde bkz. Piller, s.1428. *Enz* ise kripto varlıkların dar anlamda para olarak kabul edilemeyeceğini, ödeme aracı niteliklerinin de bulunmadığını, daha geniş anlamda bir değişim aracı olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. Enz, s.583,584.

arasında ülke parası cinsinden bir para alacağı söz konusu ise, borçlunun ülke parası cinsinden olan borcunu alacaklı ile aralarında bu yönde bir anlaşma olmaksızın kripto paralarla ifa etmesi geçerli bir ifa niteliğinde değildir. Böyle bir ifanın geçerli olabilmesi alacaklının rızasına bağlıdır. Zira kripto para, her halükarda ülke parası niteliğinde olmayıp, bir para birimi olarak kabul edilse dahi, yukarıda ifade ettiğimiz üzere ülke parası dışında başka bir para birimi olarak değerlendirilebilecektir.

4.6.2.2. Kripto para verme edimi içeren sözleşmelerin geçerlilik sorunu

Bir sözleşmede taraflardan birinin ediminin konusunu kripto para türlerinden birisinin oluşturması halinde borcun ifası anlamında TBK m.99 ve para borcuna ilişkin sair maddelerin nitelikleri elverdiği ölçüde kripto paralara da uygulanması gerektiği yönündeki kanaatimizi yukarıda ifade ettik. Peki bu tür sözleşmenin geçerlilik sorunu gündeme gelecek midir? Örneğin; bir satış sözleşmesinde satım bedelinin[211], bir kira sözleşmesinde kira bedelinin, bir vekalet sözleşmesinde vekalet ücretinin kripto para türlerinden biri ile ödenmesi kararlaştırıldığında yürürlükteki mevzuat hükümlerine göre bu sözleşmelerin geçersiz kabul edilmesini gerektiren bir yasal düzenleme mevcut mudur?

Türk Borçlar Kanunu'nun 26. Maddesine göre *taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.* 27. Maddede ise bu ilkenin sınırları çizilmiş; kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmelerin kesin hükümsüz olacağı kabul edilmiştir. kripto para ile ödeme yapılacağının kararlaştırıldığı bir sözleşmenin 27. Maddede sayılan durumlardan ahlaka ve kişilik haklarına aykırı olmadığı kuşkusuzdur[212]. Burada değerlendirilmesi gereken hususlar şunlar olabilir:

- *Böyle bir sözleşme kanunun emredici hükümlerine aykırı mıdır?*

[211] İsviçre ve Alman doktrininde baskın görüş, yasal olmayan para birimleri karşılığı yapılan mal değişimlerini satış değil trampa sözleşmesi olarak kabul etmektedir. Bkz. Piller, s.1432.

[212] Sözleşme pek tabii başka nedenlerle ahlaka veya kişilik haklarına aykırı olabilir ve bu durumda kesin hükümsüzlük söz konusu olur. Burada kastedilen, salt kripto para ile ödemenin kararlaştırılması halinin sözleşmeyi tek başına ahlaka ve kişilik haklarına aykırı kılmayacağıdır.

TBK 99. Madde hükmü yukarıda değerlendirilmişti. Konusu para olan borçlarda, "başka bir para birimi" ile ödeme yapılabileceği konusunda tarafların anlaşmasına kanun bu madde ile açıkça cevaz vermiştir. Ayrıca bir an için kripto paraların TBK m.99 anlamında bir para birimi olmadığı kabul edilse dahi, bu tür bir sözleşme yine emredici hükümlere aykırı olmayacak, niteliğine göre farklı bir sözleşme türü olarak (örneğin trampa) geçerliliğini korumaya devam edecektir.

Öte yandan, TCMB tarafından çıkartılan ve 16.04.2021 tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan 31456 sayılı Ödemelerde Kripto Varlıkların Kullanılmamasına Dair Yönetmelik'in[213] 3. Maddesinin 2. Fıkrasında açıkça "*Kripto varlıklar, ödemelerde doğrudan veya dolaylı şekilde kullanılamaz*" düzenlemesi yer almıştır. Doktrinde, bu yönetmeliğin içeriği kripto para olan sözleşmeleri kesin hükümsüz kılan emredici bir norm olduğu ifade edilmektedir[214]. Kanaatimizce bu düzenleme daha ziyade idari nitelikte olup, özel hukuk ilişkilerinin geçerliliğini etkilemeyecektir. Aksi kabul edilse dahi, TBK m.99'un cevaz verdiği bir ödeme yönteminin yönetmelikle kesin hükümsüz kabul edilmesi normlar hiyerarşisi bakımından da mümkün değildir.

- *Böyle bir sözleşme kamu düzenine aykırı mıdır?*

Devletin kontrolünde olmayan, klasik paralar gibi tek bir merkezden basılıp dağıtılmayan, Merkez Bankası nezdinde karşılığı bulunmayan ve objektif değeri (Türk Lirası karşısında taşıdığı anlık değeri) belirlenemeyen para birimlerinin hukuki işlemlerde kullanılması ve tedavül etmesi mevcut düzende ve yasal yapıda kamu düzenine aykırı olarak değerlendirilebilir. Oysaki teknolojik gelişmeler ve bu gelişmeler neticesinde ortaya çıkan sosyal gerçeklikler, olması gereken hukuk bakımından, kanun koyucu ve idarece göz ardı edilmemelidir. Piyasa hacmi her geçen gün artan ve ülke içinde de giderek fazla rağbet görmeye başlayan bu teknolojinin yok sayılması ve yasaklanması yerine, bunun gerekirse kamu otoriteleri tarafından regüle edilerek kamu düzenine uygunluğun bu şekilde sağlanması daha uygun ve çağdaş bir yaklaşım olacaktır.

- *Böyle bir sözleşmenin konusu imkânsız mıdır?*

[213] Resmi Gazete, Tarih 16.04.2021, Sayı: 31456.
[214] Gümüş (Genel Hükümler), s.730.

Kripto paraların büyük çoğunluğunun kullandığı altyapı sistemi (Blockchain) uyarınca, kripto paranın tanımlandığı koda ve onun muhafaza edildiği cüzdana ulaşılabildiği müddetçe kripto paraların transferi mümkündür. İki kişi arasında transferi mümkün oldukça, kripto paralarla ifanın da imkansız kabul edilemeyeceği kanaatindeyiz. Ayrıca belirtmek gerekir ki, TBK m.27'de yer verilen imkânsızlık "başlangıçtaki imkansızlık" halidir[215]. İmkânsızlık sözleşmenin kurulmasından sonra herhangi bir aşamada ve herhangi bir nedenle ortaya çıkabilir, bu durumu başlangıçtaki imkânsızlıktan bağımsız olarak değerlendirmek gerekir. Bu durumda TBK m.136 uygulanır ki, bu maddenin yaptırımı TBK m.27 gibi kesin hükümsüzlük değildir. Dolayısıyla kripto para ödeme borcu öngören bir sözleşmenin ifasının sonradan imkansız hale gelmesi halinde TBK m.27 uygulanmayacak, kesin hükümsüzlükten bahsedilemeyecektir.

Tüm bu açıklamalar ışığında özetle ifade etmek gerekirse, kripto para edimi içeren bir sözleşme, sair geçerlilik koşullarını taşıyorsa geçerli bir sözleşme olarak vücut bulacaktır[216]. Fakat bu sözleşmeye uygulanacak hükümler, kripto paranın borçlar hukuku anlamında ödeme aracı/para niteliğini haiz olup olmamasına göre değişiklik gösterecektir. Bizim kanaatimiz, kıyasen de olsa para borçlarına ilişkin hükümlerin kripto paralar bakımından uygulanması gerektiği yönündedir.

4.6.3. Yürürlükteki Yasal Düzenlemelerin Kripto Paralara Uygulanabilirliği

Mevcut özel hukuk mevzuatımızın kripto paraların kişiler arasındaki borç ilişkilerinde kullanılması ve bunun sonucunda doğacak sorunların çözülmesi hususlarında yetersiz olduğu açıktır. Zira kripto para ile ifası kabul edilen bir borcun mevcut olduğu borç ilişkilerinde ihtilaf meydana geldiğinde bu ihtilafın nasıl çözüleceği birçok nokta açısından belirsizdir.

[215] Kılıçoğlu, s.144.
[216] Aynı yönde bkz. Sebastian Omlor, "Kryptowährungen im Geldrecht", **ZHR** 183 (2019), S. 294-345, s.342, Enz, s.594,595.

4.6.3.1. Kripto Para Borcunun Davaya Ve İcra Takibine Konu Edilmesi

Kripto para borcu doğuran bir sözleşmede, kripto para verme edimini üstlenen borçlunun, bu borcunu yerine getirmemesi halinde alacaklının ifaya yönelik olarak alacaklıya karşı dava açması mümkün kabul edilmelidir. Bu davada talep, borçlanılan miktarda kripto paranın borçludan alacaklıya transferi olacaktır[217]. Kripto paranın fiili ödeme günündeki Türk Lirası karşılığının verilmesi talebiyle açılacak bir davanın da, TBK m.99/3'ün kıyasen uygulanması ile açılabileceği kanaatindeyiz[218]. Kripto paranın aynen ifası talebiyle açılan davada verilen eda hükmünün nasıl icra edileceği hususu da tartışmalıdır. Kanaatimizce burada yabancı paralara ilişkin icra prosedürünün uygulanması ve ifasına hükmedilen kripto paranın Türk Lirası karşılığının İİK m.24/4-5 uyarınca tespit edilmesi gerekecektir[219].

4.6.3.2. Kripto Paralara Faiz İşletilmesi

Kripto paralara faiz uygulanıp uygulanmayacağı sorusu da kripto paranın bir ödeme aracı olarak kabul edilip edilmemesine göre farklı şekilde cevaplanacaktır. Doktrinde büyük çoğunluk, para borçları dışındaki borçlara faiz uygulanamayacağını kabul etmektedir[220]. Bu nedenle, kripto varlıkları para olarak kabul etmeyen görüşe göre, bunlara faiz uygulanmayacaktır[221]. Kanaatimizce de, her ne kadar kıyasen de olsa para borçlarına ilişkin hükümlerin kripto paralara da uygulanması gerektiğini savunuyorsak da, yasal faiz kurumunun halihazırdaki niteliği merkeziyetsiz şekilde arz edilen kripto paralar açısından uygulanmasına engeldir. Zira mevzuatta yer alan tüm faiz hükümleri ülke parası veya yabancı ülke paraları dikkate alınarak

---

[217] Enz, s.593. *Gümüş* ise, burada ülke parası üzerinden para yükümünün söz konusu olduğunu ifade etmektedir. Buna göre, muacceliyet tarihindeki kripto para kuru üzerinden ülke parası borcu söz konusu olacak, bu tutara temerrüt faizi işleyecek ve aynı zamanda kararlaştırılan kripto paranın sonradan değer kazanmasından kaynaklanan aşkın zarar da borçludan talep edilebilecektir. Bkz. Gümüş (Genel Hükümler), s.730.

[218] Aksi görüş için bkz. Enz, s.593.

[219] Aynı yönde bkz. Piller, s.1433. Aksi görüş için bkz. Gümüş (Genel Hükümler), s.730.

[220] Rolf H. Weber / Susan Emmenegger, **Die Folgen der Nichterfüllung, Art. 97-109 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Berner Kommentar**, Bern, 2020, s.705, Alexander Blaeser, **Die Zinsen im schweizerischen Obligationenrecht**, St. Gallen, 2011, s.15, Kılıçoğlu, s.783.

[221] Weber / Emmenegger, s.705,706, Rolf H. Weber / Florent, Thouvenin, **Rechtliche Herausforderungen durch webbasierte und mobile Zahlungssysteme**, Zürich, 2015, s.21.

düzenlenmiştir. Binlerce türü bulunan kripto paralar için mevzuatta düzenlenmiş bir faiz türünü tüm kripto paralar için uygulamak mümkün değildir. Bununla birlikte tarafların kripto para borcu içeren bir sözleşmede faiz adı altında bir düzenleme getirebilmeleri ise mümkün kabul edilmelidir. Bu durumda teknik anlamda bir faizden bahsedilemeyecek veya faize ilişkin yasal düzenlemeler buraya uygulanamayacaksa da sözleşme özgürlüğü çerçevesinde böyle bir sözleşme hükmünün geçersiz sayılmaması gerektiği kanaatindeyiz[222]. Alacaklının, kripto para borcunun geç ifa edilmesinden kaynaklanan zararını tazmin hakkı ise saklıdır[223].

4.6.3.3. İfa imkânsızlığı

Para borçlarında ifa imkânsızlığının söz konusu olmayacağı doktrinde büyük çoğunluk tarafından kabul edilmektedir[224]. Kanaatimizce kripto paralar bakımından da borca konu kripto paranın taraflar arasında aktarımı mümkün olduğu müddetçe imkansız kabul edilemez. Fakat kripto paranın aktarımın imkansız olması, yasal düzenlemeler sebebiyle ülke içinde o kripto paraya erişimin yasaklanması gibi nedenlerle borçlanılan kripto paranın ifası para borcuna ilişkin baskın görüşten farklı olarak imkansız hale gelebilir.

4.6.3.4. Takas

Ülke parası cinsinden bir borç ile kripto para cinsinden bir alacağın takas edilip edilemeyeceği de problem teşkil edecek bir konudur. Aynen ödeme kaydının bulunmadığı durumlarda ülke parası ile yabancı para birimlerinin birbirleri ile takas edilebileceği doktrinde çoğunluk tarafından kabul edilmektedir[225]. Bu görüş, yabancı para birimlerinin ülke parası karşısındaki değerinin yasal otoriteler (TCMB) tarafından açıklanan kurlar üzerinden, dolayısıyla objektif bir kritere bağlı olarak belirlenebiliyor olmasından hareket etmektedir. Oysaki kripto paraların değerinin bu şekilde belirlenebilmesi mümkün değildir. Ancak yine de kripto paralar farklı platformlarda, ufak farklılıklar olsa da, büyük ölçüde benzer şekilde

[222] Bu durumda faizin ülke parasına çevrilerek dava konusu edilebileceğine dair görüş için bkz. Piller, s.1431.
[223] Weber / Emmenegger, s.706.
[224] Bkz. Aşa. Bölüm 3, s.236 vd.
[225] Bkz. Aşa. Bölüm 3, s.222 vd.

fiyatlanmaktadır. Yaşanan fiyat farklılıkları serbest piyasa koşulları içinde kısa sürede dengelenmektedir (arbitraj). Bu nedenle, uygun bir dönüştürme yöntemi kullanılması halinde ülke parası ile kripto paraların takas edilmesine olanak sağlanması gerektiği kanaatindeyiz[226].

5. ALTIN/DEĞERLİ MADENLER VE ALTIN KAYDI

5.1. Altın Borcunun Niteliği

Altın ve alım satımı yapılan diğer değerli madenler de verme borçlarının konusunu oluşturabilmektedir. Taraflardan biri sözleşme ile belli bir paranın veya sair bir menfaatin karşılığı olarak belli bir miktar altın ya da değerli madenin verilmesi yükümlülüğünü üstlenebilmektedir. Verme borcunun konusunu oluşturan değerli madenin alım satımı mevcut yasal düzenlemelere göre hukuka uygun olduğu müddetçe bu tür bir sözleşmenin geçerliliği konusunda duraksama olmaması gerekmektedir[227].

Altın ve diğer değerli madenler, her ne kadar serbest piyasada belirli bir alış satış fiyatına (rayice) sahip olsalar da, para borcu olarak değerlendirilmeleri mümkün değildir. Zira bu tür madenler günümüzde para olarak kullanılmamaktadır. Çeyrek altın, yarım altın, tam altın gibi Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından darphanede yasal mevzuata uygun standartlarda basılan altınlar dahi, her ne kadar "altın para", "altın lira" veya "sikke altın" gibi isimlerle anılsalar da, günümüzde para yerine kullanılmamaktadır[228]. Bu tür değerli madenler verme borcunun konusunu

---

[226] Aynı yönde bkz. Piller, s.1432.

[227] Yargıtay'ın aynı görüşü benimsediği bir kararına göre:
Piyasadan tedariki mümkün olan ve yurtta alım satımı serbest bulunan bir altın borcuna ilişkin sözleşme geçerlidir.
Yargıtay 13. HD, T.09.05.1984, E.1984/3004, K.1984/3556 **(Lexpera).**
Sözleşmenin altınla ifasına ilişkin olarak sözleşmeye koyulan kayıtların kamu düzenine aykırı olması sebebiyle geçersiz sayılması gerektiğine dair görüş için bkz. Ferit H. Saymen / Halid K. Elbir, **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, Cilt I, İstanbul, 1958, s.663.

[228] Nomer, s.246. Bu tür altınlara cumhuriyet altını adı verilmektedir. Bu altınların gramajları yasal standartlara bağlıdır ve bu standartlara uygun olarak üretilerek piyasaya arz edilmektedir. T.C. Hazine ve Maliye Bakanlığı Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğü internet sitesinde yer alan bilgiye göre: *Cumhuriyet Altını, devlet güvencesi altında 234 sayılı KHK'nin 2/b maddesi uyarınca, Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğü tarafından basılmakta olup, değişik boyut ve ağırlıkları olan 22 ayar altın paradır. Cumhuriyet altınlarının basılması ve özellikleri Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 1738 sayılı Kararı'na dayanmaktadır. Cumhuriyet altın sikkeleri ve Cumhuriyet ziynet altınları olmak üzere iki türü bulunmaktadır. Cumhuriyet altın sikkelerine halk arasında Ata*

oluşturabilmekle birlikte, bu tür borçlar para borcu olmayıp "mal verme borcu" kapsamında değerlendirilebilir[229].

5.2. Altın Borcunun İfası

Aynen ifası gereken bir altın ya da diğer değerli maden borcu ifa edilmediği takdirde hâkim mümkünse borçluyu aynen ifaya mahkûm eder. İlamın icrası esnasında borçlunun borcun konusu olan altın ya da değerli madeni elinde bulundurmaması halinde ise, İcra İflas Kanunu madde 24 uyarınca altın veya değerli madenin tutarı kadar paranın icra yolu ile elde edilerek alacaklıya verilmesi ile borcun ifası sağlanmış olacaktır. Bu noktada eklemek gerekir ki, altınla aynen ifanın söz konusu olduğu bir sözleşmede, altının külçe veya sikke altın olarak mı, yoksa ziynet eşyası olarak mı borcun konusunu oluşturduğu önem arz eder. Zira ziynet eşyası olarak belirli bir altın eşyanın (örneğin; "*düğünde damadın annesi tarafından takılan pırlantalı takı seti*" veya "*X Kuyumcusu'nun vitrininde yer alan Y isimli taşlı gerdanlık*" gibi) verilmesi borcu söz konusuysa, bu artık parça borcu olarak kabul edilir ve mahkemece aynen ifaya karar verilse dahi ilamın icrası sırasında aynen ifa mümkün olmayabilir[230]. Bu durumda İİK m.24 uyarınca söz konusu altın eşyanın değeri tespit edilerek icra yoluyla bu tutar tahsil edilecektir. Aynı nedenle, borçlu tarafından ifa imkânsızlığı da ileri sürülebilecek ve somut olayın niteliğine göre TBK m.27 veya m.136 uygulama alanı bulabilecektir[231]. Öte yandan, sözleşmenin

---

Altını da denilmektedir. Gerek Cumhuriyet altın sikkelerinin ve gerekse Cumhuriyet ziynet altınlarının ağırlığa göre beş türü bulunmaktadır. https://www.darphane.gov.tr/cumhuriyet-altini-uretimi Erişim Tarihi: 01.01.2021.

Her ne kadar T.C. Hazine ve Maliye Bakanlığı Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğü internet sitesinde erişim tarihi itibariyle halen 234 sayılı KHK'nın 2. maddesine atıf yapılmaktaysa da, söz konusu madde 09.07.2018 tarihli 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile yürürlükten kaldırılmıştır. Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğü'nün altın para basma yetkisi 15.07.2018 tarihli 4 No'lu Bakanlıklara Bağlı İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar İle Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 106. maddesinde yer almış olup, Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğü'nün halihazırda yetkisinin yasal dayanağını bu madde oluşturmaktadır.

[229] Hatemi / Gökyayla, s.238, Oğuzman / Öz, § 954.

[230] Oğuzman / Öz, § 954.

[231] Yargıtay bir kararında, karar metninden somut olaydaki altının cinsi anlaşılamamakla birlikte, altın ile ifa kaydının sözleşmede bulunması halinde mahkemenin aynen ifaya hükmetmesi gerektiğini ve imkânsızlığın söz konusu olamayacağına hükmetmiştir:

Taraflar arasında altın kaydı (altın ile ifa kaydı) koşulu ile borç ilişkisinin kurulduğunda ve sözleşme konusu altının piyasadan temin edilebilen nitelikte olduğunda uyuşmazlık yoktur. Piyasadan tedariki mümkün olan ve yurtta alım satımı serbest bulunan bir altın borcuna ilişkin sözleşme geçerlidir.

konusunu külçe altın veya standart üretime tabi sikke altınlar oluşturuyorsa, bu durumda kanaatimizce cins borcu söz konusu olur ve borçlu "elinde aynen ifaya elverişli altın bulunmadığı" gerekçesi ile ifanın imkânsızlaştığını veya ilamın icrası sırasında İİK m.24'ün uygulanması gerektiğini ileri süremez. Sözleşmede borç örneğin "*2 kilo has altın, 3 kilo 24 ayar külçe altın, 25 adet çeyrek altın, 20 adet cumhuriyet altını*" gibi şekillerde belirlenmişse artık bu borcun ifasının, dünya üzerinde bu mallara erişilebildiği müddetçe imkânsız hale geldiği savunulamaz. Zira bu tür altınların sözleşmede belirlenen standartlarda tedarik edilmesi mümkün olduğu sürece ifası da mümkün kabul edilecektir.

5.3. Altın Kaydı

Sözleşmede altının aynen ifası değil de, altının değeri baz alınarak belirlenecek bir miktar para borcunun ifası da borç olarak kararlaştırılabilir. Bu duruma "altın değeri kaydı" denmektedir[232]. Bu durumda vade tarihinde kayden konulan altının karşılığı kaç para tutuyorsa o tutar kadar nakit para ile borcun ifası gerekecektir[233]. Bu tür kayıtlar bazı ülkelerde kamu düzenine aykırı sayılsa da Türkiye ve İsviçre'de bu tür kayıtların geçerli olduğu kabul edilmektedir[234].

Bir görüşe göre, aynen ifa kaydı bulunsa dahi, altının bir ödeme aracı olarak sözleşmeye konulduğu durumlarda, bunun bir değer ölçütü olduğu ve ödeme vasıtası olarak kabul edilmesi gerekir. Bu durumda örneğin 1 tam cumhuriyet altını karşılığında bir koyun satın alınması yönünde yapılan anlaşmada tarafların amacı

Borçluda dava konusu altın bulunması dahi yine aynen ifasına hüküm verilmelidir. Burada BK. m. 20 veya BK. m. 117'ye giren imkânsızlıkların hiç birisi söz konusu olamaz. Ancak belli bir mal teslimine ilişkin kararların icraca yerine getirilmesinde İİK. nun 24. maddesine göre işlem yapılır; yani teslimi gereken menkul veya misli, borçlunun yedinde bulunursa elinden zorla alınıp alacaklıya verilir. Borçlunun yedinde bulunmazsa varsa ilamda yazılı değeri, ilamda yazılı değilse takip tarihindeki rayice göre İcra Memurluğunca takdir olunacak değeri para olarak, ayrı bir icra emrine hacet kalmaksızın haciz yolu ile borçludan tahsil edilir. Mahkemenin, davacının borcun aynen ifasına ilişkin istemini göz ardı ederek, aynen iade yerine altının senette yazılı vade tarihindeki parasal değerinin ödetilmesine karar vermesi usule ve yasaya aykırı olup hükmün bozulmasını gerektirir.
***Yargıtay 13. HD, T.09.05.1984, E.1984/3004, K.1984/3556* (Lexpera).**

[232] Oğuzman / Öz, § 952.

[233] *Taraflar arasında altın kaydı (altın ile ifa kaydı) koşulu ile borç ilişkisinin kurulduğunda ve sözleşme konusu altının piyasadan temin edilebilen nitelikte olduğunda uyuşmazlık yoktur. Piyasadan tedariki mümkün olan ve yurtta alım satımı serbest bulunan bir altın borcuna ilişkin sözleşme geçerlidir. Borçluda dava konusu altın bulunması dahi yine aynen ifasına hüküm verilmelidir.*
***Yargıtay HGK, T.18.05.2011, E.2010/725, K.2011/314* (Lexpera).**

[234] Oğuzman / Öz, § 953, Hatemi / Gökyayla, s.238, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.781.

trampa değil, bir değer karşılığında mal satışıdır. Bu ayrımın pratik önemi, borçlanmanın altınla yapıldığının mutlak kabulü halinde bunun cins borcu olarak kabul edilmesi ve piyasadan tedariki imkânsız hale geldiğinde ifanın da imkânsızlaşması; fakat değer sağlama borcu olarak kabul edilmesi halinde imkânsızlığın da mümkün olmaması noktasında ortaya çıkar[235]. Bu görüş *Nomer* tarafından BGB Art 245'te yer alan ve halen yürürlükte olan, altın sikke borcunu değer sağlama borcu olarak değerlendirmeye imkân veren düzenlemeye dayandırılmaktadır[236]. Buna göre, bir para borcunun belirli bir sikke çeşidi ile ödenmesi kararlaştırılmış fakat ödeme zamanında bu sikke artık tedavülden kalkmışsa, bu durumda ödeme o sikke çeşidi kararlaştırılmamış gibi gerçekleştirilir. Kanaatimizce günümüzde devlet eliyle üretilen ve arz edilen altın paralar açısından bu ayrımın önemi yoktur, zira bu şekilde tedavül eden altın liraların tedarik edilemediği gerekçesi ile borcun imkânsızlaştığı (teorik olarak bu tür altın paraların tedarik edilmemesi ihtimali bulunmakla birlikte kanaatimizce bu ihtimal genel görüşü değiştirmeyi gerektirmeyecek kadar düşüktür) savunulamayacaktır. Ayrıca bu görüşün kabulü ancak sözleşmenin yorumu yoluyla sınırlı olarak kabul edilebilir. Zira örneği verilen sözleşmede, aynen ödemeye dair açık bir hüküm bulunmaması halinde şayet değer kaydı görüşü mutlak olarak uygulanırsa, borçluya TBK m.99/2'nin kıyasen uygulanması suretiyle "vade tarihinde 1 cumhuriyet altının karşılığı olan nakit parayı" ödeyerek borçtan kurtulma imkânı tanınmış olur. Oysaki kanaatimizce bu tür sözleşmelerde alacaklının amacı çoğunlukla altının karşılığı olan paranın değil, bizzat altının kendisine verilmesidir. Bunun sebebi yerel veya sektörel teamüller olabileceği gibi, öznel nedenler de olabilir. Örnek vermek gerekirse, altın alım-satımı, üretimi, dökümü, işlenmesi gibi iş kollarında alışveriş genel olarak altın üzerinden yapılmaktadır. Altının tedavülünün daha hızlı sağlanabilmesi ve alım-satım fiyatları arasındaki fark sebebiyle zarara uğranmaması amacıyla sözleşmeler altın para veya gram altın (külçe altın) üzerinden akdedilmektedir. Aynı şekilde, altın alım satımının kolay olmadığı kırsal bölgelerde hayvan veya diğer tarımsal ürünlerin satımında alacaklının öznel ihtiyacı doğrultusunda ifanın aynen altın olarak yapılmasında alacaklının menfaati bulunabilir. Ayrıca, tarafların amacının altının

[235] Nomer, s.246,247.
[236] Nomer, s.247.

aynen ifası yönünde mi yoksa değer kaydı olarak kullanılması yönünde mi olduğu hususu da sözleşmenin yorumu yapılırken dikkate alınmalıdır. Bu nedenlerle, sözleşmede sikke altın veya gram altın olarak borçlanıldığı durumların tümünü "değer borçlanması" olarak kabul etmenin uygun olmayacağı kanaatindeyiz[237]. Yargıtay'ın 19.02.1947 tarihli 15-1/7 sayılı[238] İçtihadı Birleştirme Kararı'nda da benzer çözüm benimsenmiştir. Buna göre, konusu altın olan borçların ifasında, mislinin piyasadan temini mümkün bulundukça ödeme mislen, mümkün olmadığı takdirde BK m.83 uyarınca muacceliyet tarihindeki rayici esas alınarak ödeme nakit para ile yapılır[239]. Gerek BGB Art 245 düzenlemesinin, gerekse de 19.02.1947 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulunun "mislinin piyasadan temini mümkün olmaması" durumuna dair getirdiği çözümün günümüz koşullarında uygulamasının sınırlı olacağı kanaatindeyiz. Zira tedavül etmeyen veya tedavülden kalkmış sikkeler üzerinden sözleşmeye konulacak değer kayıtları (veya bunların aynen ifasını içeren hükümler) kesin hükümsüzlük yaptırımı riski ile karşı karşıya kalacaktır. Bir an için geçerli kayıtlar olacakları varsayılsa dahi (örneğin çok istisnai olarak cumhuriyet dönemi öncesine dayanan ve o dönemde tedavül eden sikkeler üzerinden kurulmuş bir borç ilişkisi olduğunu varsayarsak), bu durumda aynen ifa amacıyla değil değer kaydı amacıyla konulmuş oldukları için ifa imkânsızlığı sorunu ortaya çıkmayacak, değer kaydına ilişkin yapmış olduğumuz açıklamalar geçerli olacaktır.

6. DEĞER KAYDI / ENDEKS KAYDI

---

[237] Yargıtay da sözleşmede aynen ifa iradesinin bulunması halinde aynen ifaya karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir:
Davacı, nişan hediyelerinin aynen mümkün olmazsa bedelinin tahsili istediği halde mahkemece, sadece bedeline karar verilmesi HUMK'nun 74, 75/2 ve 179/3 maddelerine aykırıdır. Davacının asıl isteği altınların aynen iadesidir. Mahkemenin, davacının borcun aynen ifasına ilişkin istemini göz ardı ederek, aynen iade konusunda karar verilmeyip sadece altınların dava tarihindeki parasal değerinin ödetilmesine karar vermesi usul ve yasaya aykırı olup kararın bozulmasını gerektirmiştir. Bu itibarla yukarıda açıklanan esaslar gözönünde tutulmaksızın yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsiz, temyiz itirazları bu nedenlerle yerinde olduğundan kabulü ile hükmün HUMK.nun 428. maddesi gereğince BOZULMASINA ve peşin alınan temyiz harcının istek halinde temyiz edene iadesine, 11/04/2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.
***Yargıtay 3. HD, T.11.04.2012, E.2012/3200, K.2012/9867* (Legalbank).**

[238] Resmi Gazete, Tarih 11.07.1947, Sayı: 6655.

[239] Aynı durum Euro'nun yürürlüğe girmesi ile birlikte tedavülden kalkan para birimlerini konu alan borç ilişkileri için de geçerlidir. Alman Markı ile yapılan borçlanmalar, Alman Markı tedavülden kalktığında imkânsızlaşmaz, anlaşılan değer üzerinden borcun tedavüldeki para birimi ile (Euro) ile ödenmesi gerekecektir (Bkz. 24.02.2000 tarihli 4538 sayılı Euro'nun Hukuki Araçlara Etkisi İle Akaryakıt Tüketim Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun).

Ülke paralarının (nominal) değerleri siyasi ve ekonomik parametrelere bağlı olarak zaman zaman değişebilmektedir. Ülkemizde yakın tarih dikkate alındığında bu değişikliklerin genellikle paranın değer kaybetmesi şeklinde tezahür ettiği görülmektedir. Bu değer kayıpları, özellikle para borcunun doğumu ile muaccel olduğu tarihler arasında uzun sürelerin geçtiği borç ilişkilerinde para borcu alacaklısının sözleşmeden umduğu menfaati elde etmesini engellemekte, mağduriyetine yol açabilmektedir. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere, para borçlarında alacaklı, paranın cismine/maddesine değil onun temsil ettiği değere, satın alma gücüne sahip olmayı amaçlar[240]. Bu amaç doğrultusunda, para borcunu konu alan ve vade tarihinin ileri bir tarih olarak belirlendiği sözleşmelerde, paranın satın alma gücünün koruyabilmesi ve alacaklının bu yöndeki menfaatine halel gelmemesi için sözleşmeye bazı kayıtlar (Alm. *Wertsicherungsklausel*) koymaları mümkündür[241]. Bu kayıtlar, paranın değerindeki değişimlerin riskini tarafların taşıması gerekliliği ilkesinden, bir başka deyişle nominalizm ilkesinden anlaşma ile sapılması anlamına gelmektedir[242].

Bu kayıtlardan biri yukarıda ifade ettiğimiz altın kaydıdır. Altın kaydı için yaptığımız açıklamalar piyasada rayici bulunan diğer değerli madenler (gümüş, platin gibi) için de geçerlidir. Altın ve değerli madenler dışında da sözleşmelere bazı değer kayıtları konulabilmektedir. Bunların başında yabancı para (döviz) değeri kaydı gelmektedir. Döviz değeri kaydında, sözleşmeye istikrarına güvenilen bir yabancı ülke parası üzerinden konulacak kayıtla, ifa tarihinde bu para birimi uyarınca belirlenecek tutar ödenmek suretiyle borç ifa edilmiş olur[243]. Örneğin, borçlanılan para "*vade tarihi olan 06.01.2020 tarihinde 5000 USD karşılığı olan Türk Lirası*" şeklinde belirlenmişse, vade tarihindeki USD kuru üzerinden yapılacak hesaplama ile bulunacak Türk Lirası'nın ödenmesi ile borcun ifası sağlanmış olur. Döviz kaydını dövizle aynen ödeme ile karıştırmamak gerekir. Zira dövizle aynen ödemeye dair bir kayıt varsa, yukarıdaki ülke parası dışında bir para birimi ile ödemeye ilişkin açıklamalar geçerli olacaktır. Döviz kaydının sözleşmeye hangi amaçla (değer kaydı

[240] Frederick Alexander Mann, **Das Recht des Geldes**, Frankfurt am Main, 1960, s.66.
[241] Mann, s.66.
[242] Mercier, s.510.
[243] Oğuzman / Öz, § 955.

olarak mı yoksa aynen ödeme amacıyla mı) konulduğu hususunda şüphe bulunuyorsa ilgili hüküm somut olaya göre değerlendirilmeli, tarafların gerçek iradelerinin tespiti yapılmalıdır.

Değer kaydı amacıyla uygulanan bir başka yöntem indekse göre ayarlama kaydıdır. Fransız Hukuku'nda "*échelle mobile*" adı verilen bu tür kayıtlara özellikle 2. Dünya Savaşı'ndan sonra Batı Avrupa ülkelerinde yapılan sözleşmelerde rastlanmıştır[244]. Buna göre, sözleşmede kararlaştırılan para borcunun miktarı, vade tarihinde bir indekse göre tayin edilir. Bu indekste çeşitli mallar veya mal grupları yer almakta ve bu malların değerlerinin ortalamasında meydana gelen değişiklik üzerinden ifası gereken para borcunun miktarı belirlenmektedir[245]. Ülkemizde bu uygulamaya genellikle Türkiye İstatistik Kurumu'nun açıkladığı Tüketici Fiyat Endeksi (TÜFE) ve Yurt İçi ve Yurt Dışı Üretici Fiyat Endeksi (Yİ-ÜFE, YD-ÜFE) oranlarına sözleşmede atıf yapılması ve bedel artışında bu oranların kullanılacağının kararlaştırılması şeklinde rastlanılmaktadır[246]. Uygulamada özellikle kira sözleşmelerinde yenilenen kira dönemlerinde kira bedeline uygulanacak artışı oranının belirlenmesinde çoğunlukla TÜİK tarafından açıklanan endeksler kullanılmaktadır. Bunun en önemli sebebi, TBK m.344'ün konut ve çatılı işyeri kiralarına yapılacak artışlarla ilgili olarak "bir önceki kira yılında tüketici fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamalara göre değişim oranını" üst sınır olarak

---

[244] Oğuzman / Öz, § 958, Nomer, s.245.
[245] Oğuzman / Öz, § 958.
[246] Bunlar dışında beyaz eşya indeksinin kullanımı da söz konusu olabilmekte ve geçerli kabul edilmektedir:
Taraflar arasında düzenlenen 29.08.2013 tarihli eser sözleşmesi ile ilkokul inşaatının yapımı işi kararlaştırılmıştır. Davacı yüklenici, davalı iş sahibidir. Davacı yüklenici vekili dava dilekçesinde, müvekkili ile davalı arasında düzenlenen sözleşmede fiyat farkı verileceğinin kararlaştırıldığını, fiyat farkı hesaplamasında uygulanacak esaslara göre katsayıların toplamının (1.00) olması gerekirken sözleşmede belirtilen katsayıların toplamının (0,988704) olduğunu ileri sürerek, fiyat farkı hesaplanırken temel indeks ve güncel indeks olarak Başbakanlık Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından aylık yayımlanan (1994 =100) bazlı Tablo-2: Toptan Eşya Fiyatları İndeks Sayıları Tablosunun "Genel" satırındaki sayının esas alınarak fiyat farkının tekrar hesaplanmasını ve bu yeni hesaba göre yeni fiyat farkının ilk üç hakediş ile gelecekte oluşacak hakedişleri de kapsayacak şekilde kanuna uygun hâle getirilmesini ve buna uygun olarak yeni fiyat farkı hesabının tespitine karar verilmesini talep ve dava etmiş, davalı iş sahibi vekili, fiyat farkı katsayısında değişiklik yapılmasının mümkün olmadığını savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir (...). Bu halde mahkemece davacı yüklenicinin sözleşmedeki katsayıların değiştirilmesine yönelik davasının reddine karar verilmesi gerekirken, sözleşmede katsayıların maddi hata sonucu yanlış belirlendiği gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması uygun görülmüştür.
Yargıtay 15. HD, T.30.09.2015, E.2014/7111, K.2015/4627.

belirlemiş olmasıdır. Aynı şekilde TÜİK tarafından hesaplanarak ilan edilen Hizmet Üretici Fiyat İndeksi, Tarımsal Girdi Fiyat İndeksi, Tarım Ürünleri Üretici Fiyat İndeksi gibi indeksler de, resmi kurum tarafından açıklandığı için ihtilaf doğruma ihtimali düşük olduğu için sözleşmelerde değer kaydı olarak kullanılabilmektedir[247]. Endeks kaydının geçerliliği için, hesaplamaya esas alınacak endeksin sözleşmenin konusu ile doğrudan doğruya ilgili olması ise şart değildir[248].

[247] TÜİK tarafından daha özel nitelikli indeksler de açıklanmaktadır. Ana harcama gruplarına göre TÜFE (gıda ve alkolsüz içecekler, alkollü içecekler ve tütün, giyim ve ayakkabı, konut, ev eşyası, sağlık, ulaştırma gibi), özel kapsamlı TÜFE göstergeleri (Mevsimlik ürünler hariç TÜFE, alkollü içecekler ve tütün hariç TÜFE gibi) gibi farklı indeksler de açıklanmaktadır ve bunların da değer kaydı olarak sözleşmeye konulması mümkündür.
[248] Oğuzman / Öz, § 958. Aksi görüş için bkz. Saymen / Elbir, s.635.

İKİNCİ BÖLÜM

PARA BORCUNDA İFANIN UNSURLARI

1. İFA YERİ

1.1. Kavram

İfa yeri (Erfüllungsort)[1], borçlunun borcunu ifa etmekle borçtan kurtulabileceği; alacaklının ise borç konusunu kullanabileceği, yararlanabileceği veya borç konusu üzerinde tasarruf edebileceği hâkimiyet alanını ifade eder ve bu bağlamda coğrafi bir mekândan ibarettir[2]. İfa yeri açık bir adres belirtilerek, bir ticari işletme ismi belirtilerek, belirli bir il, ilçe, mahalle, köy ismi belirtilerek, bir ülke belirtilerek veya bir coğrafi bölge belirtilerek belirlenebilir[3]. İfa yeri, özellikle ifa için

---

[1] İsviçre Borçlar Kanunu (OR) madde (Art) 74'te ifa yeri, "*Ort der Erfüllung*" başlığı altında düzenlenmiştir. İsviçre doktrininde de kanun metnine uygun olarak genellikle "Leistungsort" kavramı yerine "Erfüllungsort" kavramı kullanılmaktadır. Bkz. Peter Gauch / Walter R. Schluep / Peter Jäggi, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Zürich, 1991, s.17, Ingeborg, Schwenzer, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Bern, 2016, s.44, Koller, s.654 vd.
Alman Medeni Kanunu'nda ise genel hükümlere ilişkin kısımda ifa yeri "*Leistungsort*" olarak ifade edilmektedir. Bkz. BGB §269. Fakat satış sözleşmesine ilişkin özel hükümler kısmında "*Erfüllungsort*" ifadesi de ayrıca kullanılmaktadır. Bkz. BGB § 447. Alman doktrininde *Leistungsort* edimin ifa yeri, *Erfüllungsort* (veya *Erfolgsort*) ise ifanın yapılması ile borçlunun borçtan kurtulabildiği yer olarak ifade edilmektedir. Bu iki kavram özellikle gönderilecek borçlar (*Schickschuld*) söz konusu olduğunda farklı anlamlara gelebilmektedir. Zira gönderilecek borçlarda ifa yeri, esasen borçlunun yerleşim yeri veya malın bulunduğu yerdir. Fakat borç konusu, alacaklının yerleşim yerine gönderilir. Bu durumda "Leistungsort" borçlunun yerleşim yeri veya malın bulunduğu yer, "Erfüllungsort" ise alacaklının yerleşim yeridir. Borçlu ancak borç konusunu alacaklının yerleşim yerine gönderdiğinde borçtan kurtulmuş olur. Alman Hukuku bakımından iki kavram arasındaki fark ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Medicus / Lorenz, s.80,81, Heinrich Titze, **Bürgerliches Recht**, Berlin, 1948, s.54, Wolfgang Krüger, **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Band 2: Schuldrecht Allgemeiner Teil I,** München, 2019, § 269, Rn.7, Stadler, § 270, Rn.1.
Ayrıca BGB'de, ifa yerini düzenleyen §269'u takip eden §270'te ödeme yeri (*Zahlungsort*) başlığı ile para borçları bakımından ayrıca bir düzenleme getirilmiştir.
Antalya, "Erfüllungsort" ifadesini "*ifa yeri*", "Leistungsort" ifadesini ise "*edim yeri*" olarak tercüme etmektedir. Bkz. Antalya, s.30.
Velidedeoğlu / Özdemir, gönderme yerini "ödeme yeri (ifa yeri)", gönderilecek yeri ise "amaçlanan yer" ya da "teslim yeri" olarak ifade etmektedir. Bkz. Velidedeoğlu / Özdemir, s.188.
Eren ise, bu ayrımı "*ifa yeri*" ve "*edim sonucunun gerçekleştiği yer*" olarak ifade etmektedir. Buna göre, gönderilecek borçlarda ifa yeri gönderme yeri iken, edim sonucu yeri varma yeridir. Bkz. Eren, § 2904.

[2] Kılıçoğlu, s.679, Ingeborg Schwenzer, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Bern, 2016, s.44. *Schraner*, ifa yerini "mekânsal bir kavram" olarak ifade etmektedir. Bkz. Schraner, s.141. Aynı yönde bkz. Antalya, s.29.

[3] Antalya, s.29.

birden fazla eylemin gerektiği borçlarda, ifanın gerçekleştirilebilmesi için gerekli son hareketin yapıldığı yerdir[4].

Borçlu, ancak sözleşme ile veya kanun gereği ifa yeri olarak tespit edilmiş yerde ifa etmekle borcun (ifa yoluyla) sona ermesini sağlayabilir. İfa yeri dışında yapacağı ifa borçluyu borcundan kurtarmayacağı gibi, bu halde borca aykırılık söz konusu olur[5]. Alacaklının böyle bir ifayı reddetme hakkı mevcuttur[6]. Dolayısıyla alacaklı, ifa yeri dışında yapılacak ifayı reddettiğinde alacaklının değil, şayet alacak muaccel hale de gelmiş ise, borçlunun temerrüdünden söz edilebilir[7]. Ancak alacaklı, ifa yeri doğru olmasına rağmen ifayı kabul etmezse bu takdirde, diğer koşulları da mevcutsa, alacaklı temerrüdü oluşur[8].

1.2. İfa Yerinin Belirlenmesi

1.2.1. Kanun Gereği

İfa yerinin belirlenmesinde sözleşme özgürlüğü prensibi geçerlidir. Bu hususta kanun koyucu, emredici bir hüküm sevk etmemiştir. Dolayısıyla borç ilişkisinin tarafları, borcun nerede ifa edileceğini karşılıklı ve iradi olarak belirleyebilirler. Böyle bir anlaşmanın varlığı halinde taraflarca belirlenmiş yer ifa yeri olarak kabul edilir. Borcun ilişkisinin taraflarının ifa yerini kararlaştırmamış olmaları halinde ise ifanın nerede yapılması gerektiği hususunun tespit edilmesi gerekir[9]. Türk Borçlar Kanunu'nun 89. maddesinde ifa yerine ilişkin düzenleme yer

---

[4] Von Tuhr / Escher, s.39, Bucher, s.303, Schraner, s.141, Kostkiewicz, s.357, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.376.

[5] Gauch / Shluep / Jäggi, s.22, Schwenzer, s.44, Velidedeoğlu / Özdemir, s.187, Eren, § 2903, Ali Naim İnan / ÖzgeYücel, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2014, s.590, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.376. Dürüstlük kuralı, ifa yerinden başka bir yerde arz edilen ifayı kabul etmeyi gerekli kılıyorsa alacaklının ifayı kabul etmemesi halinde borçlu temerrüdü değil, alacaklı temerrüdü oluşur. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.808, Tunçomağ, s.675. Ayrıca bazı durumlarda ifanın ifa yerinde yapılması imkânsız ise, edim dürüstlük kuralına uygun olarak başka bir yerde ifa edilebilir. Ancak taraflardan birinin bu durumu bilseydi bu edimi üstlenmeyeceğini kabul etmek gerekiyorsa, bu durumda edimin başka bir yerde ifa edilmesi kabul edilemez. Bkz. Velidedeoğlu / Özdemir, s.187, Von Tuhr / Escher, s.42, Schraner, s.141.

[6] İfa yerinden başka yerde arz edilen ifayı kabule mecbur olmamakla birlikte alacaklı bu ifayı yine de kabul edebilir ve böyle bir ifa ile borç sona erer Bkz. Oğuzman / Öz, § 1030.

[7] Schraner, s.142, Antalya, s.30.

[8] Schwenzer, s.44, Schraner, s.142, Nomer, s.324, Antalya, s.35, Alfred Marten, **Borçlar Kanunu Şerhi Umumi Nazariyeleri (Tercüme)**, Ankara, 1936, s.104.

[9] Bazı durumlarda ifa yeri, borç ilişkisinin ve edimin niteliğine göre veya durumun özelliğine göre belirlenebilir. Nitekim bazı edimler bakımından, taraflar anlaşmamış olsalar dahi ifa yeri işin

almaktadır[10]. Bahsi geçen 89. madde tamamlayıcı bir hukuk normudur. Bir başka deyişle TBK m.89, ancak borç ilişkisinin taraflarınca ifa yeri hususunda bir anlaşma yoksa uygulama alanı bulacaktır. Maddenin tamamlayıcı nitelikte olduğu hususu 1. fıkrada "*aksine anlaşma yoksa*" denilmek suretiyle açıkça ifade edilmiştir.

Verme borçları, ifa yeri bakımından doktrinde üçlü bir ayrıma tabi tutularak incelenmektedir. Buna göre verme borçları; aranılacak borçlar, götürülecek borçlar ve gönderilecek borçlar olmak üzere üçe ayrılır. Para borçları, bu ayrım bakımından götürülecek borçlar arasında yer almaktadır[11]. Hatta para borçları, götürülecek borçların en tipik örneği olarak kabul edilmektedir[12]. Nitekim TBK m.89/b.1'de para borçları özellikle zikredilerek, bunların alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde ifa edileceği ifade edilmiştir. Para borcunun kaynağı bakımından bir ayrım söz konusu olmayıp, ister sözleşmeden ister haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşmeden kaynaklansın, para borcunun ifa yeri alacaklının yerleşim yeri olarak kabul edilir.

Kanun koyucu tarafından para borçlarında ifa yerinin alacaklının yerleşim yeri olarak kabul edilmesi çeşitli gerekçelere dayandırılmıştır. Öncelikle, bu tür borçlarda borçlunun borcunu alacaklıya götürmesinde yapacağı fedakârlığın, alacaklının bu borcu aramasında yapacağı fedakârlıktan daha az olacağı kabul edilmektedir[13]. Ödemenin yapıldığı yer ile makbuzun verilebileceği yerin aynı

---

niteliğinden anlaşılmaktadır. Özellikle taşınmazlara ilişkin yapma borçlarında (örneğin bir taşınmaz üzerine inşaat yapma borcu) ifa yeri taşınmazın bulunduğu yerdir ve taraflarca bunun aksinin kararlaştırılması işin niteliğine aykırıdır. Bkz. Eren, § 2915, Antalya, s.36, İnan / Yücel, s.590.

[10] TBK m.89:
Borcun ifa yeri, tarafların açık veya örtülü iradelerine göre belirlenir. Aksine bir anlaşma yoksa, aşağıdaki hükümler uygulanır;
1. Para borçları, alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde,
2. Parça borçları, sözleşmenin kurulduğu sırada borç konusunun bulunduğu yerde,
3. Bunların dışındaki bütün borçlar, doğumları sırasında borçlunun yerleşim yerinde,
ifa edilir.
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.

[11] Türkiye dışında, İsviçre, İtalya, Hollanda, İngiltere, Yunanistan ve Kuzey Avrupa ülkelerinde para borçları götürülecek borç olarak kabul edilmektedir. İstisnai olarak Fransa'da para borçları aranılacak borçların bir türü olarak kabul edilmektedir. Almanya, Avusturya ve ABD'de ise para borçları, götürülecek borçların özelleştirilmiş bir türü olarak kabul edilir. Bkz. Schraner, s.151.

[12] Schraner, s.145.

[13] Becker, s.384, Weber, s.239, Wiegand / Hodel, s.196.

olmasında da borçlunun menfaati vardır. Öte yandan, nakit dışı ödeme yöntemlerini kullanma imkânı yalnızca borçlu açısından mevcuttur[14].

TBK m.89'da bahsi geçen yerleşim yerinin anlamının belirlenmesinde Türk Medeni Kanunu hükümleri dikkate alınır[15]. Yerleşim yeri kavramının tanımı gerçek kişiler bakımından Türk Medeni Kanunu madde 19'da yapılmıştır. Buna göre yerleşim yeri, *bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir*[16]. Tüzel kişilerin yerleşim yeri ise TMK m.51'de *kuruluş belgesinde başka bir hüküm bulunmadıkça işlerinin yönetildiği yer* olarak tanımlanmıştır.

Para borçlarında ifa yeri, yerleşim yerinden hareketle belirlenecektir. Bununla birlikte, iş yeri bulunan gerçek kişilerin işlerinden kaynaklanan alacaklar bakımından ifa yeri bu kişinin yerleşim yeri olarak belirlenmiş ise veya kanunen bu kişinin yerleşim yeri ifa yeri olarak tespit ediliyorsa, bu durumda bu kişinin iş yeri de yerleşim yeri kapsamı içinde kabul edilerek ifanın iş yerinde yapılmasının da mümkün olduğunu savunulmaktadır[17]. Örneğin, beyaz eşya satış işi yapan ve bu işini icra ettiği bir iş yeri bulunan gerçek kişiden beyaz eşya satın alan ve satıcıya karşı bedel ödeme borcu altına giren kişinin, söz konusu para borcunu genel kural uyarınca alacaklının yerleşim yerinde ödemesi gerekir. Oysaki alacak satıcının işinden kaynaklandığı için, buradaki para borcunun ifa yeri satıcının yerleşim yeri değil, iş yeri olarak kabul edilmelidir. Bu husus kanunda açıkça ifade edilmemiş olmakla birlikte, kanun boşluğunun TMK m.1 uyarınca doldurulması neticesinde bu sonuca ulaşılabilmektedir[18]. Bu husus Türk Borçlar Kanunu'nda ve İsviçre Borçlar Kanunu'nda açıkça yer almamakla birlikte Alman Medeni Kanunu'nda para borçları bakımından açıkça düzenlenmiştir (BGB § 270). Buna göre, para borcu alacaklının işinden kaynaklanmaktaysa ve alacaklının yerleşim yeri ile iş yeri adresi faraklı yerlerdeyse, iş yeri adresi o borç açısından alacaklının yerleşim yeri olarak kabul

[14] Weber, s.239.
[15] Koller, s.658,659, Schraner, s.152.
[16] Kanunda yapılmış yerleşim yeri tanımı, "*sürekli kalma niyeti*" ifadesi yönünden eleştiriye uğramıştır. Zira ancak bağımsız kişiler, yani özgür iradesi ile yerleşim yeri seçebilecek kişiler bakımından sürekli kalma niyeti aranmalıdır. Oysaki TMK m.21'e tabi olan kişiler açısından "*yasal yerleşim yeri*" söz konusudur ve bu kişiler kanunda belirtilen yerlerde sürekli kalma niyetiyle yerleşmiyor olsalar dahi orası yerleşim yerleri sayılır. Bkz. Mustafa Dural / Tufan Öğüz, **Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku**, İstanbul, 2017, s.193-195.
[17] Von Tuhr / Escher, s.41, Koller, s.659, Schraner, s.152, Wullschleger, s.483.
[18] Koller, s.659.

edilir. Borç doğduktan sonra alacaklının iş yeri adresinin değişmesi halinde de aynı kural geçerlidir[19].

Borçlu, alacaklının ifa anındaki yerleşim yerini bilmiyorsa, bilinen son yerleşim yerine tevdi etmek suretiyle borcundan kurtulabilir[20].

TBK m.89 para borçları bakımından, alacaklının borcun doğduğu andaki değil, ifa anındaki[21] yerleşim yerini ifa yeri olarak kabul etmiştir[22]. Alacaklının, borcun doğumu anındaki yerleşim yeri ifa anından önce değişmişse, borçlunun artık ödemeyi alacaklının bu yeni yerleşim yerinde yapması gerekir. Buna "*yerleşim yerinin hareketliliği (değişkenliği) ilkesi (*Alm. *Grundsatz der Beweglichkeit des Erfüllungsortes)*" denmektedir[23]. Kural olarak, alacaklı salt kendi menfaati için (örneğin kur farkı ele etmek için) yerleşim yerini değiştirmiş olsa dahi borçlunun ifa için onu takip etmesi gerekir[24]. İlke bu olmakla birlikte, TBK m.89/2'de, *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* düzenlemesi getirilmiş ve yerleşim yeri değişikliğinin ifayı önemli ölçüde güçleştirmesi halinde borçluya eski yerleşim yerine ifayı gerçekleştirerek borçtan kurtulma imkânı tanınmıştır. Bu durumda alacaklı, alacağını eski/önceki yerleşim yerinde almak için elinden geleni yapmakla mükellef hale gelir[25]. "Önemli ölçüde güçleşme" ifadesinni içeriğini hâkim somut olayın özelliklerine göre yorum yoluyla doldurucaktır[26]. Özellikle yeni yerleşim yerinde yapılacak ifanın ifa masrafını önemli ölçüde arttırması veya yeni yerleşim yerine yapılacak ifanın güvenlik riski oluşturması durumlarında TBK m.89/2 uygulama

[19] Stadler, § 270, Rn.5.
[20] Becker, s.385, Von Tuhr / Escher, s.41, Schraner, s.152.
[21] *Bucher*, bu kavramı "*Erfüllungstag*" olarak ifade etmektedir. Bkz. Bucher, s.304.
[22] Schwenzer, s.47, Weber, s.239, Schraner, s.152. TBK m.89/1-b.2: *Para borçları, alacaklının* ***ödeme zamanındaki*** *yerleşim yerinde (...) ifa edilir.* Aynı husus OR Art 74'te *"Geldschulden sind an dem Orte zu zahlen, wo der Glaubiger* ***zur zeit der Erfüllung*** *seinen Wohnsitz hat*" olarak ifade edilmiştir.
[23] Schraner, s.151, Weber, s.239.
[24] Weber, s.239.
[25] Marten, s.103.
[26] Örneğin tacirlerin borçlu konumunda oldukları durumlarda ifadenin içeriği daha dar yorumlanmalıdır. Bkz. Becker, s.386, Weber, s.249.

alanı bulacaktır[27]. Aynı şekilde, alacaklı bilinmeyen bir yere taşınmışsa da bu fıkra uygulanır[28]. Ancak değişiklik fazla masraf gerektirmiyor ise, borçlu yeni yerleşim yerinde ödemede bulunarak, aradaki farkı ödeyeceği tutardan alacaklı aleyhine düşebilir[29]. Alacaklının değişmesi (alacağın temlik edilmesi veya mirasçılara geçmesi) halinde de m.89/2'nin uygulanabileceği kabul edilmektedir[30]. Kanaatimizce, her ne kadar katı bir lafzi perspektiften bakıldığında bu durumda ifa yerinin değil alacaklının şahsında değişiklik olduğu ve m.89/2'nin uygulanamayacağı savunulabilecekse de, alacaklının değişmesi halinde ifa yeri de değişmiş ve bu değişiklik m.89/2'de bahsi geçtiği şekilde ifayı önemli şekilde güçleştirmişse anılan fıkranın uygulama alanı bulacağı kabul edilmelidir. Burada m.89/2'yi uygulanabilir kılan alacaklının değişmesi değil, alacaklı değiştiği için ifa yerinin değişmiş olmasıdır.

1.2.2. Tarafların Anlaşması

Yukarıda da belirtildiği üzere, TBK m.89 emredici bir hukuk kuralı olmayıp, tamamlayıcı bir hukuk kuralıdır. Bu da, tarafların bu hususta sözleşme özgürlüğü çerçevesinde belirleme yapabilmelerine imkân tanındığı anlamına gelmektedir.

Taraflar ifa yeri hususunda açık veya örtülü bir anlaşma yapmış olabilecekleri gibi; bu konuda taraflarca bilinen teamüller varsa, taraflar açık bir irade beyanı ile bertaraf etmedikleri teamüllere göre de ifa yerini belirleyebilirler[31]. Bir başka deyişle, ifa yeri bakımından borç ilişkisinin tarafları arasında teamül haline gelmiş

---

[27] Weber, s.249, Nomer, s.324, Velidedeoğlu / Özdemir, s.189,190. Yeni yerleşim yerinin yurtdışı olması durumu buna örnek olarak gösterilebilir. Zira yurtdışına para göndermek borçlu açısından sıklıkla daha masraflı ve daha riskli olacaktır. Bkz. Koller, s.663, Weber, s.249.

[28] Weber, s.249.

[29] Von Tuhr / Escher, s.41, Becker, s.386.

[30] Becker, s.386, Weber, s.250, Von Tuhr / Escher, s.41, Schraner, s.160,

[31] Von Tuhr / Escher, s.40, Schraner, s.147, Hatemi / Gökyayla, s.248. Yargıtay da bir kararında taraflar arasındaki zımni anlaşmanın ifa yerinin tespitinde yeterli olduğunu ifade etmiştir:
Para borçlarının alacaklının yerinde ifa edileceğine dair 89. maddedeki kural salt para alacakları ile ilgili olup eser bedeline ilişkin alacak istemleri yönünden uygulanamayacağı dairemizce istikrarla uygulanan kararlar ile kabul edilmektedir. Eser sözleşmesinde yüklenicinin eseri teslim borcu yönünden ifa yeri belirlenmemiş ise ifa yeri Tokat olacaktır. Somut olayda ise bir kısım imalatın davalı tarafından Niksar'da teslim edildiği tanık beyanları ile sabit olmuş olup kısmen de olsa ifa yerinin Niksar olduğu tanık beyanlarıyla ispatlanmıştır. Bu durumda davaya bakmaya Niksar mahkemeleri yetkilidir.
Yargıtay 15. HD, T.02.10.2015, E.2015/3705, K.2015/4747.
https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=255981 Erişim Tarihi: 24.10.2020

bir ifa yeri varsa ve taraflar bu teamülü açık irade beyanları ile bertaraf etmemişlerse burada yapılan ifa da geçerli bir ifanın sonuçlarını doğuracaktır[32]. Borç ilişkisinin taraflarından birinin ifa yeri hususunda açıklamış olduğu tek taraflı irade beyanı, ancak diğer tarafın bu irade beyanını açıkça reddetmesi gerekirken reddetmemiş bulunması durumunda ifa yerinin kararlaştırılmış sayılması için yeterli kabul edilir[33].

İfa yerine ilişkin anlaşma, genellikle asıl sözleşmenin içine yerleştirilmiş bir hükümde yer alır[34]. Asıl sözleşmede ifa yerine ilişkin bir anlaşmanın olup olmadığı, sözleşmenin açık ve örtülü içeriğinin birlikte değerlendirilmesi ile tespit edilir[35]. Tarafların gerçek iradeleri işin niteliği de dikkate alınarak değerlendirilir. İfa yeri, genellikle sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların anlaşması gereken asgari sözleşme içeriğinde yer almaz, bir başka deyişle genellikle sözleşmelerin objektif esaslı unsuru değildir. Fakat taraflarca ifa yeri de sözleşme görüşmelerinde gündeme getirilmiş ve sözleşme içeriğine dâhil edilmişse (sübjektif esaslı unsur), artık bu hususta da taraf iradelerinin karşılıklı ve birbirine uygun olması sözleşmenin kurulabilmesi için aranacaktır.

Bununla birlikte, ifa yerine ilişkin anlaşmanın müstakil bir sözleşmeye konu olması veya asıl sözleşmeye ek niteliğinde çeşitli şekillerde isimlendirilmiş metinlerde (protokol, mutabakat gibi) yer alması da mümkündür. Aynı şekilde, ifa yerine ilişkin anlaşma kural olarak şekle de tabi değildir. Yazılı (adi yazılı veya resmi yazılı) ya da sözlü olarak yapılabilir. Sözlü bir anlaşma olması ve bu anlaşmaya dair bir ihtilaf ortaya çıkması halinde, bu ihtilaf alacağın varlığı ile ilgili olmadığı için burada belgeyle ispat zorunluluğu olmayıp, ifa yerine ilişkin anlaşma her türlü delille ispat edilebilecektir.

---

[32] Schwenzer, s.46, Gauch / Shluep / Jäggi, s.19, Velidedeoğlu / Özdemir, s.187, Nomer, s.323. Yargıtay da bir kararında teamül haline gelmiş ifa yeri kavramından hareket etmiştir:
BK'nın 73. maddesi uyarınca kira parası götürülüp ödenmesi gereken borçlardan olduğundan, kiralayana götürülüp elden ödenmesi veya gideri kiracıya ait olmak koşuluyla konutta ödemeli olarak PTT kanalıyla gönderilmesi gerekir. Bundan ayrı, sözleşmede özel bir koşul kabul edilmişse bu husus da göz önünde tutulmalıdır. Açıklanan şekilde yapılmayan ödemeler yasal ödeme olarak kabul edilemez. Ancak teamül haline gelmiş bir ödeme şekli varsa, bu şekilde yapılan ödeme de geçerlidir.
Yargıtay 6.HD, T.12.04.2010, E.2009/13680, K. 2010/4261 **(Legalbank).**

[33] Velidedeoğlu / Özdemir, s.188.

[34] Schwenzer, s.45.

[35] Hatemi / Gökyayla, s.248, Safa Reisoğlu, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2014, s.324.

Para borcunun ifa yeri, sözleşme ile değiştirilmiş ve kanunaki düzenlemeden sapılarak ifa yeri borçlunun yerleşim yeri olarak belirlenmişse; bu durumda borçlu, borcunu ifa etmekten kaçınsa dahi, sözleşme ile belirlenmiş yeni ifa yerinin alacaklı için bağlayıcı kalmaya devam edeceği kabul edilmektedir[36].

Taraflar sözleşme ile ifa yerini belirleme yetkisini taraflardan birine veya üçüncü bir kişiye verebilir veya seçimlik ifa yeri kararlaştırarak borçluya bunlardan birinde ifayı gerçekleştirme imkânı tanıma hususunda anlaşabilirler (Örneğin, belli bir miktar para borcunun, alacaklıya ait birden fazla adresten birinde veya alacaklıya ait birden fazla banka hesabından birine yapılabilmesi hususunda borçluya yetki verilebilir)[37].

İfa yerinin genel işlem şartı olarak da düzenlenebileceği kabul edilmektedir[38]. Kuşkusuz bu durumda, ifa yerine ilişkin genel işlem şartı niteliğindeki sözleşme hükmü de TBK m.20 vd. hükümlerine tabi olacaktır.

1.2.3. İşin/Borç İlişkisinin Niteliği Gereği

Bazı durumlarda ifa yerini borç ilişkisinin doğası (*Natur des Schuld verhaltnisses*) belirler[39]. Bu durumlarda, taraflar açık veya örtülü bir anlaşma yapmamış olsalar dahi, borcun nerede ifa edileceği borcun kaynaklandığı borç ilişkisinin doğasından/niteliğinden anlaşılır. Aynı şekilde, borç ilişkisinin niteliğine göre ifa yeri bakımından yerel bir adet/teamül varsa bu yerel adet/teamül ifa yerinin tayininde dikkate alınır. Borç ilişkisinin niteliği, borcun ifa yerini açık ve net şekilde işaret ediyorsa, artık TBK m.89'da yer alan kurala göre ifa yeri belirlemesi yapılmayacaktır. Örneğin, günlük ücret karşılığında görülen işlerde ifa yeri genellikle işin görüldüğü yerdir. Aynı şekilde, bir tarafın sürekli olarak diğer tarafında geçici olarak bir yerde bulunduğu borç ilişkilerinde ve market/mağaza alımlarında, özellikle çok yüksek tutarlı olmayan mal ve hizmetler bakımından, para borcunun ifası aynı

[36] Becker, s.385, Weber, s.241.
[37] Gauch / Shluep / Jäggi, s.18.
[38] Schraner, s.148, Antalya, s.37.
[39] Schwenzer, s.46. Yazar burada iş sözleşmesinde işçinin ücret alacağının, işverenin işletmesinde ödenmek suretiyle ifa edilmesi örneğini vermektedir. Günümüzde gerek pratik olması, gerekse de ispat noktasında elverişli olması nedeniyle işçinin ücret alacağı da genellikle işçiye ait banka hesabına gönderilmek/yatırılmak suretiyle ödenmektedir.

yerde gerçekleşir[40]. Borçlunun yerleşim yerinde temizlik hizmeti veren kişinin bu hizmet karşılığında doğmuş bulunan para alacağı, hizmetin görüldüğü yerde yani borçlunun yerleşim yerinde ifa edilecektir. Bu husus, TBK m.89'da açıkça ifade edilmemiş olmakla birlikte, dürüstlük kuralı uyarınca bu sonuca ulaşmak mümkündür. Fakat bu nitelikte borç ilişkilerinde para borcu alacağı bakımından vade kararlaştırılmışsa ve vade tarihinde borcun nerede ifa edileceği kararlaştırılmamışsa artık TBK m.89 uygulanmalı ve ifa yeri genel kurala uygun olarak alacaklının yerleşim yeri olarak tespit edilmelidir. Zira vadenin kararlaştırılması ile birlikte borç ilişkisinin, borçlunun yerleşim yerinde ifayı gerektiren doğal niteliği ortadan kalkmış olur.

1.2.4. Nakit Para ile Elden Ödeme Dışındaki Diğer Para Ödemelerinde İfa Yerinin Belirlenmesi

Para borcunun ifası denildiğinde temelde nakit para ile ifa anlaşılmaktaysa da, özellikle günümüzde gelişen alternatif ödeme yöntemleri sayesinde nakit para ile elden ödeme dışında başka şekillerde de para borcunun ifa edilebileceğini ifade etmiştik. Günümüzde, gerek taraflar bakımından ispat edilebilirlik, gerekse de devlet bakımından vergisel yönden takip edilebilirlik yönü sebebiyle elden ödeme dışındaki ödeme yöntemleri oldukça yaygınlaşmış olup, yaygınlaşmaya her geçen gün de devam etmektedir. Öte yandan, geçmişi nispeten daha eski olan kıymetli evrak ile ifa da halen geçerliliğini ve uygulanırlığını koruyan bir ödeme yöntemidir. Bu tür ödeme yöntemleri kullanıldığında, gerek ifa yerinin tespiti, gerekse de yapılan ödemenin belirlenen ifa yerinde yapılmış sayılıp sayılmayacağı hususlarında bazı sorunlar ortaya çıkabilmektedir.

1.2.4.1. Kambiyo Senedi

Kambiyo senedi ile ödeme hususunda taraflar anlaşılmışlarsa, bu durumda ifa amacıyla yapılmış edim söz konusu olur ve kambiyo senedinin en geç ifa zamanında tahsil edilebilecek şekilde düzenlenip alacaklıya teslim edilmesi gerekir[41]. Burada,

[40] Schraner, s.148.
[41] Eren, § 2922, Koller, s.664.

para borçlarının götürülecek borç niteliğinin bir istisnası söz konusudur[42]. Bu nedenle borçlunun, ifayı zamanında yapabilmesi için, ibraz süresini de hesaba katarak, ifa işlemlerine ifayı vaktinde yapabilecek kadar erken başlaması gerekir[43]. Ayrıca ibraz anına kadar meydana gelebilecek hasarlardan ve ortaya çıkacak masraflardan da borçlu sorumlu olacaktır[44]. Para borcunun bu şekilde kambiyo senedi ile ifa edildiği durumlarda, kambiyo senedinin niteliği gereği ibrazı gerektiğinden, borçlunun yerleşim yerinde ödeme talebiyle ibraz edilir ve ifa yeri borçlunun yerleşim yeri olmuş olur. Zira kambiyo senedi piyasada tedavül ettiğinden, borçlu senedin kimin elinde olduğunu bilemez ve borçludan alacaklıyı bulup onun yerleşim yerinde ifayı gerçekleştirmesi beklenemez[45].

1.2.4.2. Banka Havalesi veya Doğrudan Hesaba Ödeme

Doktrinde tartışmalı olmakla birlikte, baskın görüşe göre hesaba ödeme veya havale/eft ile ödeme hallerinde alacaklının, borçlu tarafından bankaya ödenen para üzerinde tasarruf imkânı bulduğu anda[46] ifa gerçekleşmiş sayılır[47]. Alacaklının para üzerinde tasarruf imkânı bulduğu an alacaklının parayı kullanabilir hale geldiği, parayı kabul etmenin kendisine bağlı olduğu an, yani paranın alacaklının hesabına geçtiği andır[48]. Alacaklının bankadan ödeme fişi veya dekont alması gerekli değildir[49]. Bu nedenle borçlu, özellikle aracı kurumların söz konusu olduğu nakit dışı

---

[42] Kostkiewicz, s.359.
[43] Weber, s.240.
[44] Weber, s.240.
[45] Abdulkerim Yıldırım, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2018, s.260.
[46] Borçlu tarafından bankaya ödenen para öncelikle bankanın mülkiyetine geçtiğinden, kanaatimizce "paranın bankanın mülkiyetine geçtiği an" veya "banka nezdinde alacaklının alacağının doğduğu an" ifadeleri de aynı zaman dilimini ifade etmek için kullanılabilir.
[47] Medicus / Lorenz, s.87, Weber, s.240, Kostkiewicz, s.358, Eren, § 2922. Diğer bir görüş ise, borçlu tarafından ödeme süresi içinde havale emri verilmesini ifanın gerçekleşmiş sayılması için yeterli bulmaktadır. Bkz. Peter Gauch / Walter R. Schluep / Jörg Schmid / Susan Emmenegger, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Band I-II, Zürich, 2020, N.2361.
[48] Weber, s.242, Claus Helbig, **Die Giroüberweisung, deren Widerruf und Anfechtung nach deutschem und schweizerischem Recht**, Genf/München 1970, s.90, Hans Caspar von der Crone, **Rechtliche Aspekte der direkten Zahlung mit elektronischer Überweisung (EFTPOS)**, Zürich, 1988, s.60, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.385. Aynı yönde bkz. BGE 124 III 112, 12.02.1998 **(Swisslex)**.
Alman doktrininde ise baskın görüş tarafından banka yoluyla yapılan ödemelerde ifa anı daha önceye çekilmiş şekilde kabul edilir. Buna göre, taraflar para borcunun banka hesabı kanalıyla ödenmesi konusunda anlaştıkları ve borçlunun borcunu ödemeye yetecek kadar parasının hesabında bulunduğundan emin olunduğu anda ifa gerçekleşmiş kabul edilir. Bkz. Weber, s.242, Martin Schwab, "Geldschulden als Bringschulden?", **NJW**, 2011, Heft 39, S. 2833-2912, s.2833.
[49] Weber, s.242.

ödeme durumlarında, paranın alacaklının hesabına vaktinde geçmesini sağlamak amacıyla ifa işlemlerine gerektiği kadar erken başlamalıdır[50].

Banka havalesi veya hesaba para yatırma yoluyla ödeme halinde hesaba paranın geçmesi, paranın borçlunun hesabından geri dönülemez şekilde, bir başka deyişle borçlunun işlemi geri çekme ihtimali kalmayacak şekilde alacaklının hesabına geçmesidir[51]. Doğrudan banka hesabına ödeme durumunda, banka parayı kabul ettiği anda para alacaklının hesabına geçeceği için, yatırma anında para alacaklının tasarruf alanına girmiş olur[52]. Alacaklı ve borçlunun banka hesabı aynı bankada ise işlem borçlunun talimatı ile direkt olarak gerçekleşir ve para alacaklının hesabına geçer ("*Havale*". Alm. *Hausüberweisung*)[53]. Alacaklı ile borçlunun banka hesapları farklı bankalarda ise bu durumda zincirleme bir işlem gerekir ve borçlunun bankasının, borçlunun verdiği talimatı gerçekleştirmesi ile, bir başka deyişle borçlunun hesabındaki parayı alacaklının hesabına göndermesi ile para alacaklının hesabına geçmiş olur ("*EFT*". Alm. *Kettenüberweisung*)[54]. Bu durumda kendi bankasının gecikmesi veya bir şekilde transfer yükümlülüğünü yerine getirmemesi riski borçlu üzerindedir[55].

Bu tür ödemelerde ifa yerine ilişkin genel kuraldan sapmayı gerektirecek bir durum yoktur. İfa yeri yine alacaklının yerleşim yeridir[56]. Fakat kanaatimizce burada yerleşim yeri kavramı geniş yorumlanmalı, alacaklının kendisine ait banka hesabı da para borcunun ifası açısından yerleşim yeri kapsamı içinde değerlendirilmelidir. Bir başka deyişe, banka hesabının bulunduğu bankanın adresi neresi olursa olsun,

---

[50] Weber, s.240, Casper, § 675f, Rn. 89.
[51] Fetzer, § 362, Rn, 24, Schraner, s.158, Wullschleger, s.483.
[52] Schraner, s.158.
[53] Weber, s.242, Schraner, s.156.
[54] Schraner, s.157.
[55] Schraner, s.157. İsviçre Federal Mahkemesi'nin, bazı kararlarında paranın alacaklının hesabına geçene kadar kaybolma riskinin borçlu üzerinde olduğuna dair ilkeden saptığı ve bu riski alacaklıya yüklediği görülmektedir. Bkz. BGE 124 III 145, 20.03.1998 **(Swisslex).** Fakat bu karar İsviçre doktrininde, paranın alacaklının etki alanına girene kadar riskin borçlu üzerinde olması gerektiği ifade edilerek eleştiriye uğramıştır. Bkz. Weber, s.244. Alacaklı bu duruma riski üstlenmekle birlikte, şartları mevcutsa bankaya karşı tazminat davası açma hakkı saklıdır. Bkz. Heini, s.65 vd.
[56] Schraner, s.156. *Koller*, para borcunun nakit para yerine banka havalesi veya posta yoluyla ödenmesi hususunda tarafların anlaşması (veya alacaklının borçluya böyle bir yetki vermesi) halinde "*götürülecek borcun anlaşma ile gönderilecek borç haline getirilmesinin*" mümkün olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Koller, s.664, Stadler bunu "dönüştürülmüş götürülecek borç" (*modifizierte Bringschuld)* olarak ifade etmektedir. Bkz. SStadler, § 270, Rn.7.

alacaklının tasarruf edebileceği alana (banka hesabına) yukarıda ifade edilen şekillerle yapılan ödeme onun yerleşim yerinde yapılmış bir ödeme olarak kabul edilmeli, taraflar arasında ifa yerine ilişkin olarak kanunda düzenlenen genel kuraldan farklı bir prensip kararlaştırıldığına dair bir anlaşmanın varlığı ayrıca aranmamalıdır[57].

Paranın hata sonucunda alacaklı yerine yanlış bir kişinin hesabına gönderilmesi/yatırılması halinde ise, borca aykırılık söz konusu olacaktır[58].

1.2.4.3. Posta Yoluyla

Para borcunun posta aracılığı ile ödenmesi halinde, bu ödemenin alacaklının yerleşim yerinde yapılmış olarak kabul edilebilmesi için ödemenin "konutta ödemeli" olarak yapılması gerektiği ifade edilmektedir[59]. Para posta havalesi ile gönderilmiş, alacaklı ise gidip parayı almamışsa borç ödenmemiş sayılır ve alacaklı

---

[57] Aynı yönde bkz. Antalya, s.39. Alacaklı kabul etmediği takdirde para borcunun banka hesabına gönderilmesi suretiyle ifasının mümkün olmadığı yönündeki aksi görüşe katılmamaktayız. Bu aksi görüş için bkz. Medicus / Lorenz, s.87, Şahin Akıncı, **Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler**, Konya, 2017, s.206,207. Böyle bir ifa, ancak alacaklı bakımından banka hesabına yapılan ödemeyi kabul etmemekte dürüstlük kuralına uygun hukuki bir menfaatin bulunduğu durumlarda gereği gibi yapılmamış kabul edilebilir. Bkz. Yuk. Bölüm 1, s.45,46.

[58] Kostkiewicz, s.358.

[59] Eren, § 2922, Akıntürk / Ateş, s.113, Yıldırım, s.260.

Tespit ilamının kesinleşmiş olduğunun saptanması durumunda ise, olayda borçlunun mu alacaklının mı temerrüde düştüğünün incelenmesi gerekir. Alacaklı, kiralayanın ikametgahında ödenmesi gereken kira borcunun, zamanında ve usule uygun biçimde sunulmuş olmasına karşın, haklı bir neden olmaksızın edimi reddeden alacaklının BK. nun 90. maddesine göre, temerrüde düştüğü kabul edilmelidir. Bu durumda borçluya düşen görev, tevdi yeri tayin ettirmektir. Nitekim borçlu 13/5/1977 günü, BK. nun 91. maddesine göre tevdi yerinin belirlenmesi için mahkemeye başvurmuş, ne var ki, ilgili mahkeme gereksiz soruşturmalara girişerek karar vermekte gecikmiştir. 11/3/1959 gün, 23/20 sayılı İnançları Birleştirme Kararında da benimsendiği gibi, (kiracı, borcu tevdi yoluna gitmiş değilse, kiralayanın BK. nun 260. maddesine göre gönderdiği ihtarlı ödeme emrinde gösterilen önel içinde kira parasını ödemesi gerekir.) Mahkemeye yaptığı başvuru henüz sonuçlanmadan, ihtarlı ödeme emri ile karşılaşan davalı borçlunun, karar verilmesini beklediği dönem içinde, borcunu icra veznesine yatırmayıp, daha sonra kararla belirlenen mercie yatırmış olmasında, usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığı gibi, makul bir süre, tevdi yerinin mahkemece belli edilmesini beklemeyi, hakkın kötüye kullanılması saymak olanağı da yoktur. Çünkü alacaklı, başlangıçta temerrüde düşmekle, borçlunun tevdi yeri istemesine neden olmuştur. Böylece, borçlunun, kendinden beklenen özen ve iyi niyeti gösterdiği, mahkemece gösterilen mercie borcunu yatırdığı ve bu paranın daha sonra davacı alacaklı tarafından çekildiği ve takip konusu alacağın da bu nedenle ortadan kalktığı anlaşılmaktadır. Öyle ise alacaklı, gerçekleşen temerrüdünün hüküm ve sonuçlarına katlanmalıdır. Bu nedenle Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen özel daire bozma kararına uyulmak gerekirken önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

***Yargıtay HGK, T.07.11.1980, E.1979/12-224, K.1980/2333* (Legalbank).**

temerrüdü de oluşmaz[60]. Zira alacaklıya, aksine anlaşma olmadıkça postaneye gitme yükümlülüğü yüklenemeyeceği kabul edilmektedir[61]. Posta yoluyla yapılan ödemelerde, borcun konutta ödemeli olarak postaya verildiği tarihte mi, yoksa alacaklının eline ulaştığı tarihte mi ifa edilmiş sayılacağı tartışmalıdır. Bu hususta Yargıtay, paranın postaya verildiği tarihi ödeme tarihi olarak kabul etmekteyken[62], İsviçre Federal Mahkemesi bazı kararlarında ödemenin alacaklıya ulaştığı tarihi ödeme tarihi olarak kabul etmekte ve kaybolma ve gecikmenin riskini borçluya yüklemekte[63], daha yeni tarihli bazı kararlarında borç tutarının postanede ödenmesini ifa anı olarak kabul etmektedir[64].

Alacaklının posta çeki hesabının bulunması ve borçlu tarafından bu hesaba ödeme yapılması halinde ise hesaba paranın yatırıldığı anda borç ifa edilmiş olacaktır[65].

1.2.4.4. İcra Müdürlüğüne Ödeme

İcra Müdürlüğü'ne yapılan ödemeler para borçlarının götürülecek borç olmasının istisnasını oluşturur[66]. Zira bu durumda, borçlanılan tutar alacaklının yerleşim yerinde bizzat alacaklıya arz edilmemekle birlikte, icra müdürlüğü kasasına yatırıldığında borçluyu borcundan kurtulmaktadır. Bu durumda borçlu, kanundan kaynaklanan bir zorunlulukla karşı karşıyadır ve borcunu ifa edebilmek için ödemeyi icra müdürlüğüne yapmak durumundadır[67]. Aynı şekilde, icra müdürlüğünden usulüne uygun tebligat yapılarak alacağa haciz konulduğu borçluya bildirilmişse, borçlu bu noktadan sonra alacaklıya ödeme yaptığı takdirde borcu sona ermeyecek, borcunu gereği gibi ifa etmiş sayılabilmesi için ödemeyi ilgili icra müdürlüğüne

[60] Reisoğlu, s.325.
[61] Yıldırım, s.260.
[62] Yargıtay, 6. HD, 29.09.1994 Tarih, 1994/9314 Karar sayılı kararı (Bkz. Reisoğlu, s.325)
[63] JT.1994, I.201 (Bkz. Reisoğlu, s.325, dp.4)
[64] BGE 124 III 145, 20.03.1998 **(Swisslex).** İsviçre'de hâkim görüş de bu yöndedir. Bkz. Kostkiewicz, s.358, Wullschleger, s.483.
[65] Schraner, s.158, Wullschleger, s.483.
[66] Velidedeoğlu / Özdemir, s.189.
[67] Takibe konu edilmiş borcun doğrudan alacaklıya ödenmesi (haricen tahsil) mümkün olmakla birlikte, borcun takibe konu edilmesinden doğan icra harçlarının (tahsil harcı) icra dosyasına ödenmemesi ve/veya asıl alacak ve fer'ilerine ilişkin ödemenin yapıldığı hususunun alacaklı tarafından icra dosyasına bildirilmemesi halinde icra dosyası açık kalmaya devam edecektir. Bu durumda, şayet borç gereği gibi ifa edilmişse kanaatimizce maddi anlamda sona ermekte, icra takibinin açık kalması sadece şekli olarak bir anlam ifade etmektedir.

yapması gerekecektir. Bu husus İcra İflas Kanunu[68] m.89/1'de düzenlenmiştir: *Hamiline ait olmıyan veya cirosu kabil bir senetle müstenit bulunmıyan alacak veya sair bir talep hakkı veya borçlunun üçüncü şahıs elindeki taşınır bir malı haczedilirse icra memuru; borçlu olan hakiki veya hükmi şahsa bundan böyle borcunu ancak icra dairesine ödiyebileceğini ve takip borçlusuna yapılan ödemenin muteber olmadığını veya malı elinde bulunduran üçüncü şahsa bundan böyle taşınır malı ancak icra dairesine teslim edebileceğini, malı takip borçlusuna vermemesini, aksi takdirde malın bedelini icra dairesine ödemek zorunda kalacağını bildirir (Haciz ihbarnamesi).* Aynı maddenin 4. fıkrası ise bu maddeye aykırı davranan borçlu hakkında aynı kanunun 338/1 maddesi[69] uyarınca ceza uygulanabileceğini ve ayrıca borçlunun tazminata mahkûm edilebileceğini düzenlemiştir.

1.3. Yetkili Temsilciye İfada İfa Yeri

Yetkili temsilciye ifa, alacaklıya ifa gibi sonuç doğurur. Bu durumda ödeme alacaklıya yapılmış sayılır ve borçlu borçtan kurtulur. Fakat borçlanılan tutarın posta havalesi ile ödenmesi durumunda posta kuruluşu alacaklının yetkili temsilcisi olmadığı için, paranın posta kuruluşuna verilmesi ödenmiş sayılması için yeterli değildir. Bu durumda ödemenin konutta ödemeli şeklinde yapılması ifanın gereği gibi yerine getirilmiş olması için gereklidir[70].

1.4. İfa Yerinin Önemi

İfa yerinin önem arz ettiği belli başlı durumlar şu şekilde sıralanabilir:

1.4.1. İfaya İlişkin Yan Giderlere Kimin Katlanacağının Belirlenmesi Bakımından

Para borçları bakımından nakliye, paketleme, sigortalama gibi yan giderlerin işin niteliği gereği ortaya çıkmayacağı açıktır. Fakat para borçları bakımından da borcun ödenmesi bazı giderlere sebebiyet verebilmektedir. Bu giderlerin başında, ödeme için yararlanılan aracı kurumlar/sistemler için ödenen ücretler gelmektedir.

[68] Resmi Gazete, Tarih 19.06.1932, Sayı: 2128.
[69] *Bu Kanuna göre istenen beyanı, hakikate aykırı surette yapan kimse, alacaklının şikâyeti üzerine, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*.
[70] Eren, § 2922.

Para borcunun ifa yeri alacaklının yerleşim yeri ise, borçlu parayı bir şekilde alacaklının uhdesine geçirebilmek için çoğu zaman ek giderler yapmak zorunda kalmaktadır. Bu ek giderlerin en sık karşılaşılanları Havale/Eft/Swift ücretleri ile finans kuruluşları tarafından tahsil edilen diğer komisyon ücretleri, posta gönderim ücretleri ve banka dışında kalan aracı kurumlara ödenen komisyonlar olarak ifa edilebilir. Ayrıca paranın gönderimi sırasında gecikme yaşanması veya paranın bir şekilde kısmen ya da tamamen hasara uğraması (yok olma, kaybolma, eksilme gibi) da mümkündür. Tıpkı gönderim masrafları gibi, bu riskleri de hangi tarafın üstleneceğinin tespit edilmesi önem arz eder. Bu durumda ortaya çıkacak hasar ve masrafa hangi tarafın katlanacağı taraflarca anlaşma yoluyla belirlenmiş olabilir. Böyle bir anlaşma varsa bu anlaşma uyarınca hasar ve masrafa kimin hangi oranda katlanacağı tespit edilecektir. Bu hususta bir anlaşma yoksa, para borcunun götürülecek borç niteliği gereği masraflara (alacaklının kendi bankasının masrafları hariç) ve hasara borçlu katlanacaktır[71]. Şayet taraflar, gönderim masrafının ve hasarının borçluya ait olduğu hususunda anlaşmışlarsa, para borcunun götürülecek borç niteliği değişmemiş olur[72]. Eğer gönderim masraflarının ve olası hasarın alacaklıya ait olduğu hususunda taraflar anlaşmışlarsa bu durumda, aslen götürülecek borç niteliğinde olan para borcunun gönderilecek borca dönüşmesi söz konusu olur[73]. Zira borçlunun, borç konusunu göndermekle kendisine düşen ifa fiilini tamamlaması, hasar ve gecikme risklerinin kural olarak alacaklıya ait olması gönderilecek borçların karakterini yansıtan özelliklerdir[74]. Peki taraflar bu hususta bir anlaşma yapmamışlarsa paranın gönderiminde ortaya çıkabilecek muhtemel masraf ve hasara kim katlanacaktır? Kanaatimizce, taraflar gönderim masrafları ve hasarın alacaklıya ait olduğu yönünde açıkça veya zımni olarak anlaşmadıkları sürece para borcunun götürülecek borç niteliği değişmez ve borçlunun borcunu alacaklının yerleşim yerinde ifası gerekir. Bir başka deyişle bu durumda götürme fiili bir edim fiili olacağı için ve niteliği gereği alacaklının yerleşim yerinde nakden ifası gereken bir borcun, borçlu tarafından alternatif bir yöntemle ifası sebebiyle ortaya çıkan aleyhe şartlara alacaklının katlanması beklenemeyeceği için, havale/eft, doğrudan banka hesabına

[71] Weber, s.240, Wullschleger, s.483. Aynı yönde bkz. BGE 124 III 112, 12.02.1998 (**Swisslex**).
[72] Koller, s.664.
[73] Koller, s.664.
[74] Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s.46.

yatırma veya sair aracı kurum veya kuruluşlardan yararlanmak suretiyle ödeme yapıldığında ortaya çıkan masraflara borçlu katlanacaktır[75]. Aynı şekilde, bu işlemler esnasında ifada kullanılan para veya kıymetli evrakın kaybolma veya zarar görme tehlikesi (kaybolma veya zarar görme banka havalesi veya doğrudan bankaya yatırma suretiyle yapılan ödemelerde mümkün olmamakta, özellikle kambiyo senetlerinin posta ile gönderilmesi ihtimalinde söz konusu olabilmektedir) ile yaşanabilecek gecikmelerin riski de borçluya aittir[76]. Zira bu tür ödeme yöntemleri kullanıldığında ifa, alacaklının para üzerinde tasarruf imkânı bulduğu anda yapılmış sayılır[77].

1.4.2. Alacaklı ve Borçlu Temerrüdü Bakımından

İfa yerinin ilk ve belki de en önemli anlamını, borçlunun ifayı doğru bir şekilde nerede yapacağı sorusuna verilecek cevap oluşturur[78]. Zira, borçlunun borcu ifa yerinden başka bir yerde ifa etmek istemesi halinde alacaklı bu tür bir ifayı kabul etmek zorunda değildir. Alacaklının bu ifayı kabul etmemesi halinde borçlu temerrüdü oluşacaktır[79]. Fakat borçlu, borcunu ifa yerinde alacaklıya arz etmişse ve alacaklı buna rağmen kabul etmemişse bu durumda temerrüde düşen taraf alacaklı olacaktır[80].

1.4.3. Yetkili Mahkemenin Belirlenmesi Bakımından

Yetki, bir davaya hangi yerdeki mahkeme tarafından bakılacağını belirler. Medeni Usul Hukuku'nda yetkili mahkemenin tespiti için bazı yetki kuralları

---

[75] Aynı görüşte bkz. Bucher, s.304, Eren, § 2922, Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s.45. Fakat doktrinde, Alman Hukuku'nun para borcunu gönderilecek borç olarak kabul eden görüşünden hareketle yapılan bir ayrıma göre, banka kanalıyla yapılan ödemelerde yaşanan gecikmelerde riski; gecikmeye borçlunun bankası sebebiyet vermişse borçlu, alacaklının bankası sebebiyet vermişse alacaklı üstlenmelidir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s.45.

[76] Bucher, s.304, Schwenzer, s.47, Eren, § 2922. *Kocayusufpaşaoğlu /Hatemi /Serozan /Arpacı* bu durumu "*para, borçlusu hesabına ve hasarına yolculuk eder*" şeklinde ifade etmektedir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, C.3, s.45.

[77] Mehmet Remzi / Sezer Aydın, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2017, s.282. *Schwenzer* de, "paranın alacaklının hakimiyet/tasarruf alanına (*Verfügungsbereich*) girme anını" baz almakta, bu ana kadar geçen sürede gecikme ve hasarın borçluda olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Schwenzer, s.46.

[78] Schwenzer, s.44.

[79] Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.376, Schwenzer, s.44.

[80] Schraner, s.142, Nomer, s.324.

getirilmiştir. Bu yetki kuralları bazen davanın tarafların durumuna göre, bazen ise dava konusunun niteliği dikkate alınarak belirlenmiştir[81]. Bazı durumlar için kanun koyucu kesin yetki kuralları getirmiş olup, bu tür yetki kurallarının bulunduğu durumlarda davanın mutlaka kanunda belirlenen yerde açılması gerekir[82]. Kesin yetkinin bulunmadığı diğer haller bakımından ise kanun koyucu bir genel yetkili mahkeme belirlemiş, bazı durumlarda bu genel yetkili mahkeme yanında alternatif yetkili mahkemeler de belirterek davacıya seçim imkânı tanımıştır. Genel yetkili mahkeme HMK m.6 uyarınca "*davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir*".

Kanun koyucu, genel yetkili mahkemeyi bu şekilde tespit ettikten sonra bazı durumlar için, genel yetkili mahkemenin yetkisini ortadan kaldırmayan, özel yetkili mahkemeler de belirlemiştir[83]. Bu tür özel yetkili mahkemelerin belirlendiği durumlarda davacı, davasını genel yetki kuralı çerçevesinde davalının yerleşim yeri mahkemesinde açabileceği gibi, özel yetkili olarak belirlenmiş mahkemede de açabilir. Bu durumlarda davacıya seçim imkânı tanınmıştır.

Bu özel yetkili mahkemelerden biri de, sözleşmeden[84] doğan davalar bakımından sözleşmenin ifa yeri mahkemesidir (HMK m.10)[85]. Bir sözleşmeden kaynaklanan hukuki bir uyuşmazlık yargı önüne taşındığında, genel yetkili mahkeme

---

[81] Hakan Pekcanıtez / Oğuz Atalay / Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, 2017, s.67.

[82] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.73.

[83] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.70, Baki Kuru, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, 2018, s.61,62.

[84] Burada kastedilen borçlar hukuku sözleşmeleri olup; nişan sözleşmesi, miras sözleşmesi gibi medeni hukuk sözleşmeleri bu kapsamda değildir. Bkz. Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.71, Kuru, s.66. Aynı şekilde, haksız fiilden ve sebepsiz zenginleşmeden doğan davalarda da bu hüküm uygulanmaz. Kuru, s.66.

Ayrıca, dava konusu, her ne kadar dane bezelye yetiştirme ve alım sözleşmesinden kaynaklanmakta ise de, talep davalının kusur ve ihmali sebebi ile hasatı yapılamayan ürünlerin tarlada kalması ve zayii olması nedeniyle tazminata hasredilmiş olduğundan artık para borcuna dönüşmüştür. 6098 sayılı TBK'nın 89/1. maddesinde para borcunun alacaklının ödeme zamanındaki ikametgahında ödeneceği öngörülmüştür. Yani, bu para borcunun yerine getirileceği yer alacaklının ikametgahıdır. Bu durumda alacaklı, bu para borcunun ödenmesi için kendi ikametgahı mahkemesinde de dava açabileceğinden mahkemece yetki itirazının reddi ile işin esasına girilip sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçelerle davanın yetki yönünden reddi doğru olmamış, hükmün bozulması gerekmiştir.

Yargıtay 11. HD, T.20.01.2016, E.2016/177, K.2016/545.

https://www.turklex.com/yargitay/ifa-yeri-856517790.html Erişim Tarihi: 24.10.2020.

[85] İsviçre Hukukunda ise, ifa yeri anlaşmasının bir yetki anlaşması anlamına gelmeyeceği kabul edilmektedir. Bkz. Schraner, s.142.

yanında, uyuşmazlık konusu sözleşmenin ifa yeri mahkemesi[86] de yetkili mahkeme olarak kabul edilmiştir[87]. Görüldüğü üzere, böyle bir durumda genel yetkili mahkeme yanında yetkili olan özel yetkili mahkemenin tespiti açısından ifa yerinin belirlenmesi önem arz etmektedir. İfa yeri, maddi hukuk (borçlar hukuku) kurallarına göre tespit edildikten sonra usul hukuku bakımından özel yetkili mahkemenin

[86] Yargıtay 2013 tarihli bir kararında, mülga Borçlar Kanunu'nun ifa yerini düzenleyen 73. Maddesine atıf yapmak suretiyle "*BK 73.maddesi uyarınca para alacağına ilişkin davalarda alacaklının bulunduğu yer mahkemesi de yetkilidir. Dolayısıyla dava, davacının seçimine göre, hem genel ve hem de özel yetkili mahkemede açılabilir"* ifadesini kullanmıştır. Oysaki kanaatimizce Yargıtay burada doğru sonuca eksik değerlendirme ile ulaşmıştır. Zira mülga BK m.73 alacaklının bulunduğu yer mahkemesini yetkili kılmamaktadır. Mülga BK m.73 ifa yerini tayin etmektedir. İfa yerinden yola çıkarak yetkili mahkemeyi belirleyen ise HMK m.10'dur. Nitekim taraflar sözleşme ile para borcunda ifa yerini borçlunun yerleşim yeri olarak da tayin edebilirler. Bu durumda para borcunun ifasında "alacaklının yerleşim yeri" mahkemesi değil, "borçlunun yerleşim yeri" mahkemesi yetkili olacaktır. Bkz. **Yargıtay 13. HD, T.11.03.2013, E.2013/2113, K.2013/5971.**
Nitekim aynı daire, 2 yıl sonra benzer bir somut olaya ilişkin vermiş olduğu kararda eksik değerlendirmesini gidererek daha isabetli şekilde sonuca gitmiştir:
Dava, sözleşmeden kaynaklanan edimin yerine getirilmemesi sonucu talep edilen bedelin tahsili istemi ile açılmıştır. HMK.nun 6. maddesi gereğince bir davada genel yetkili mahkeme, davalının yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesidir. Aynı kanunun 10. maddesinde sözleşmeden doğan davalar için, sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinin de yetkili olduğu belirtilmiştir ki bu da özel yetkiye ilişkin bir düzenlemedir. Ayrıca BK.'nun 73. (6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 89.) maddesi uyarınca para alacağına ilişkin davalarda aksi kararlaştırılmadıkça para borcu alacaklının yerleşim yerinde ödenmesi gerektiğinden alacaklının bulunduğu yer mahkemesi de yetkilidir. Dolayısıyla dava, davacının seçimine göre, hem genel ve hem de özel yetkili mahkemede açılabilir.
***Yargıtay 13. HD, T.05.11.2015, E.2015/30320, K.2015/32155* (Kazancı).**
[87] Sözleşmenin feshi halinde artık HMK m.10 uyarınca sözleşmenin ifa yeri mahkemesinde dava açılamayacağı, zira 10. Maddenin geçerli sözleşmeler bakımından uygulanabileceği, fesih halinde geçerli bir sözleşmenin varlığından bahsedilemeyeceği için 10. Maddenin uygulanmayacağı yönünde bkz. Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.71.
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da verdiği bir kararda doktrinde bu görüşe atıf yapmış ve bu görüş doğrultusunda karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir:
Eş söyleyişle, hem sözleşmenin aynen ifasının ve hem de o sözleşmeden kaynaklanıp alacaklının ikametgahında ödenmesi gereken bir alacağın ödetilmesinin istenildiği bir dava, B.K.nun 73. ve HUMK.nun 10. maddelerine dayalı olarak, davaya konu sözleşmenin ifa edileceği (ve o sözleşme uyarınca alacağın ödenmesi gereken, alacaklının ikametgahının bulunduğu) yer mahkemesinde açabilir. Zira, sözleşmenin aynen ifasının istenildiği bir dava, sözleşmeden kaynaklanan bir davadır. Öğretide de aynı yöndedir (Prof. Dr. Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, Cilt: 1, sh: 449).
***Yargıtay HGK, T.05.11.2003, E.20003/13-640, K.2003/627* (Kazancı).**
Yargıtay'ın aksi yöndeki bir kararı ise şu şekildedir:
Yukarıda yapılan açıklamalar doğrultusunda somut olayda gelince, davalılardan ... adlı yabancı uyruklu şirketin merkezi...'da olan ..... şirketi olduğu taraflar arasında çekişmesiz ve dosya kapsamı ile sabittir. Bu bağlamda uyuşmazlığın yabancı unsur içermesi karşısında bu davalının yetki itirazının yukarıda anılan yasal düzenlemeler çerçevesinde ele alınması gerektiği kuşkusuzdur. Bu nedenle davacı istemleri de gözetilerek fesh edilmiş sözleşmeye dayalı olarak dahi HMK.nın 10.maddesi uyarınca dava açılabileceği gibi, esasen sözleşmedeki karakteristik edimin ifa yerinin de ... İli olduğunun kabulü gerekir.
Yargıtay 11.HD, T.20.01.2015, E.2015/2059, K.2015/712.
https://karararama.yargitay.gov.tr/ Erişim Tarihi: 24.10.2020.

hangisi olduğu belirlenebilecektir[88]. Ayrıca, bir sözleşmeden birden fazla edim doğuyorsa ve bunların ifa yerleri farklı ise, somut olayda ihtilaf hangi edim ile ilgili ise dava o edimin ifa edilmesi gereken yer mahkemesinde açılabilir[89]. Dolayısıyla, sözleşmeden doğan edimlerden biri para ödeme borcu olduğunda ve para ödenmesine ilişkin bir ihtilaf çıktığında bu durumda para borcunun ifasına ilişkin maddi hukuk kuralları dikkate alınarak ifa yeri belirlenecek ve özel yetkili mahkeme de bu şekilde tayin edilecektir. Uyuşmazlık belli bir edimin ifasına yönelik olmayıp, sözleşmenin geçerliliğine veya yorumuna ilişkinse bu durumda karakteristik edimin ifa yeri dikkate alınarak özel yetkili mahkeme tespit edilecektir[90].

1.4.4. Tevdi Yeri Tayini Bakımından

TBK m. 107 uyarınca, alacaklı temerrüde düştüğünde, borçlunun borçtan kurtulabilmesi için borç konusunu tevdi ettirmesi gerekir. Borç konusunun nereye tevdi edileceğini borcun ifa yerindeki hâkim tayin eder. Görüldüğü üzere, borcun ifa yeri, borç konusu şeyin tevdi yerini tayin edecek mahkemenin tespitinde de rol oynamaktadır[91]. Örneğin, bir para borcunda alacaklının temerrüde düşmesi halinde, para borcunun borçlusu, ifa yeri (aksi taraflarca kararlaştırılmamışsa alacaklının yerleşim yeri) mahkemesine başvurarak tevdi yeri tayini isteyebilecektir.

---

[88] *Davacı vekili, taraflar arasındaki ticari ilişki nedeniyle müvekkilinin davalı şirkete boya malzemeleri sattığını davalının borcunu ödememesi üzerine girişilen icra takibine davalının haksız olarak itiraz ettiğini belirterek davalının itirazının iptali ile %40 tazminata hükmedilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili, sözleşmenin Antalya'da yapıldığını, aynı yerde icra edildiğini ve tarafların tüm edimlerinin Antalya'da yerine getirilmesi nedeniyle yetkili İcra Dairesi ve Mahkemenin Antalya olduğunu, ayrıca müvekkilinin davacıya borcunun bulunmadığını, aksine alacaklı olduğunu, davacının teslim ettiği malların bir kısmının ayıplı olması nedeniyle iade edildiğini öne sürerek davanın reddi ile %40 tazminata hükmedilmesini istemiştir. Mahkemece yapılan yargılama sonunda, taraflar arasındaki sözleşmenin Antalya'da kurulduğu ve edimlerin ifasının da burada yapıldığı, ayrıca davalının ikametgahının da Antalya'da olması nedeniyle dava dilekçesinin yetki yönünden reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir. Davalı vekili cevap dilekçesinde İcra Dairesinin ve Mahkemenin yetkisine itiraz etmiş ayrıca davanın esasına yönelik olarak da davacı tarafından müvekkiline gönderilen mallarının ayıplı olduğunu öne sürmüş böylece taraflar arasında akdi ilişkiyi kabul etmiştir. Bu durumda mahkemece BK'nın 73/1. maddesi hükmü uyarınca davaya bakma yetkisinin davacı alacaklının ikametgah mahkemesi olduğu düşünülmeden yanılgılı gerekçelerle yazılı şekilde dava dilekçesinin yetki yönünden reddine isabet görülmemiştir.*
Yargıtay 19. HD, T.16.02.2010, E.2009/11392, K.2010/1562.
http://www.baltaci.av.tr/alacaklinin-ikametgahi-hakkinda-yargitay-kararlari/ Erişim Tarihi: 24.10.2020.

[89] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.73, Murat Atalı / İbrahim Ermenek / Ersin Erdoğan, **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, 2018, s.204.

[90] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.73, Atalı / Ermenek / Erdoğan, s.204.

[91] Schraner, s.142.

1.4.5. Yabancılık Unsuru Bulunan Olaya Uygulanacak Hukuk Kuralının Ve Yetkili Mahkemenin Belirlenmesi Bakımından

Mülga 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde uygulanacak hukukun belirlenmesinde, şayet taraflarca uygulanacak hukuk seçilmediyse, borcun ifa yeri hukukunu esas almaktaydı. Dolayısıyla ifa yeri, yabancılık unsuru bulunan bir hukuki ilişkiye uygulanacak hukukun tespit edilmesinde önem arz etmekteydi[92]. Fakat 2675 sayılı kanunu yürürlükten kaldıran 5178 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun ile bu esas terk edilmiş, 24. Maddede sözleşmeden doğan hukuki ilişkiye uygulanacak hukukun tespitinde "sözleşmeyle en sıkı ilişkili hukuk" esası benimsenmiş, sözleşmeyle en sıkı ilişkili hukuk da karakteristik edim borçlusunun sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad mesken hukuku olarak ifade edilmiştir[93].

Öte yandan, yabancılık unsuru bulunan bir hukuki ilişkide de, tıpkı yabancılık unsuru bulunmayan hukuki ilişkilerde olduğu gibi, tarafların ifa yerini belirlemesi özel yetkili mahkemeyi tayin anlamına da gelecektir. Zira bu durumda sözleşmenin ifa yeri mahkemesi, genel yetkili mahkeme yanında özel yetkili mahkeme olarak HMK m.10'a göre taraflarca kararlaştırılmış olur. Böyle bir anlaşma 5178 sayılı MÖHUK m.47 anlamında bir yetki anlaşması olmamakla birlikte, sözleşmeden doğacak ihtilaflar bakımından milletlerarası yetkili bir mahkeme tayin edilmesi anlamına gelir[94].

TBK m.99 uyarınca, para borcunun tarafları, ülke parası dışında başka bir para birimi ile ödeme yapılması hususunda anlaşabilirler. Bu bağlamda, şayet taraflar aynen ödeme hususunda açık veya örtülü olarak ayrıca anlaşmamışlarsa, ödemenin

---

[92] Kılıçoğlu, s.681.

[93] Schraner, s.143. "*Karakteristik edim*" kavramı kanun tarafından tanımlanmamıştır. Doktrinde genellikle akdi karakterize eden, akde ağırlığını veren edim olarak tarif edilmiştir. Bkz. Ergin Nomer, **Devletler Hususi Hukuku**, İstanbul, 2017, s.331, Cemal Şanlı, **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, 2018, s.282,283. Ayrıca karakteristik edimin tespitinde, taraflardan birinin borcunun para ödeme borcu olduğu hukuki ilişkiler bakımından para ödeme ediminin karakteristik edim olmayacağı, karşı edimin karakteristik edim olacağı ölçütünü kullanan yazarlar da mevcuttur. Bkz. Gülören Tekinalp / Ayfer Uyanık, **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, 2016, s.286 vd.

[94] Ergin Nomer, s.467.

ülke parası ile yapılması mümkündür[95]. Böyle bir durumda, kararlaştırılan para biriminin ülke parası olarak karşılığının nasıl belirleneceği, hangi kurun baz alınacağı tartışmalı olmakla birlikte, ifa yerinin kurunun esas alınması gerektiği savunulmaktadır[96]. Bu nedenle, ifa yerinin tespiti, bu tür para borçlarında esas alınacak kurun belirlenmesinde de önem arz edecektir.

1.5. Seçimlik Borçlarda, Alternatif Borçlarda ve Müteselsil Borçlarda İfa Yeri

Seçimlik borcun konusunu birden fazla edim teşkil ediyorsa, seçim hakkının kullanılması ile seçilen edime göre ifa yeri TBK m.89 uyarınca belirlenecektir[97]. Alternatif borcun konusunu birden fazla edim oluşturuyorsa temel borcu konu alan edimin niteliğine göre ifa yeri tespit edilir[98]. Müteselsil borçluluk söz konusu ise, bu durumda da ifa yeri her bir borçlu için ayrı ayrı belirlenecektir[99].

2. İFA ZAMANI

2.1. Genel Olarak

Her borç ilişkisinde, borç ilişkisinin kaynağı ne olursa olsun, borçlunun üstlendiği edimi ifa edeceği bir zaman dilimi söz konusudur. Bu zaman dilimi bazı durumlarda borcun doğumu ile örtüşür, yani borcun doğduğu anda derhal ifası gerekir; bazı durumlarda ise borcun ifa zamanı borç doğduktan daha sonraki bir zaman dilimine tekabül eder[100].

İfa zamanı, borçlunun borçlandığı edimi ifa ile yükümlü olduğu, alacaklının ise bu edimin ifasını isteme yetkisini kazandığı zaman dilimidir. Bu nedenle borcun

[95] Detaylı bilgi için bkz. Yuk.
[96] Oğuzman / Öz, § 945, Barlas, s.94.
[97] Antalya, s.30.
[98] Antalya, s.30.
[99] Antalya, s.30.
[100] Burada yapılan açıklama, borç ilişkisinin kurulduğu ve borçların (ve alacak haklarının) doğduğu andan sonrasına ilişkindir. Bazı durumlarda bizzat borç ilişkisinin (yani geniş anlamda borcun) doğumu için ileri bir tarih kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda henüz borç (yani dar anlamda borç) ve dolayısıyla karşı taraf açısından alacak hakkı dahi doğmuş değildir. Doğmamış bir borcun da ifası ve ifa zamanı söz konusu olmayacaktır. Dolayısıyla *ifa zamanının borcun doğumundan sonraki bir tarih olması* ile, *borcun doğumunun ileri bir tarih olması* durumları ayırt edilmelidir.

doğumu ile borcun ifa zamanı farklı kavramlardır. Borcun doğduğu anda derhal ifası gerekebilir. Bu durumlarda borcun doğumu ile ifa zamanı aynı zaman dilimidir. Bu bir eş anlamlılığı değil, iki zaman diliminin birbiri ile örtüşmesini ifade eder. Fakat bu iki zaman dilimi her zaman bu şekilde örtüşmez. Zira bazen borç doğmuş olmakla birlikte, ifanın alacaklı tarafından talep edilebileceği zaman dilimi borcun doğumundan daha sonraki bir tarih (veya bir süre) olarak karşımıza çıkabilir. Bu durumda borç doğmuş, fakat ifa zamanı gelmemiştir[101].

Türk Borçlar Kanunu sistemine göre, şayet taraflar borcun ifası için daha ileri bir tarih (vade) kararlaştırmamışlarsa veya kanun hükmünden yahut işin mahiyetinden borcun daha ileriki bir tarihte ifası gerektiği anlaşılmıyorsa her borcun doğduğu anda ifa edilmesi kuraldır[102]. Buna göre, kaynak borç ilişkisinin kurulması ile birlikte borç doğar ve borçlunun malvarlığının pasifine girer, buna karşılık alacaklının malvarlığının aktifine ise alacak hakkı bu anda dâhil olur[103]. Tarafların iradesinden, kanun hükmünden veya işin niteliğinden vadenin söz konusu olmadığı anlaşılabiliyorsa borçlu borcunu hemen ifa edebilir, alacaklı da ifayı derhal isteyebilir[104]. Kural bu olduğu için, borcun muaccel olup olmadığı hususunda taraflar arasında ihtilaf ortaya çıktığında, ispat yükünün borçlu üzerinde olduğu kabul edilmelidir. Zira kanun, borcun doğduğu anda muaccel olmasını kural olarak kabul etmiş, borcun muacceliyetinin doğum anından sonra olmasını ise istisna olarak düzenlemiştir. Bu nedenle, borcun doğum anında muaccel olmadığını iddia eden borçlu, bu iddiasını ispatla yükümlü olacaktır[105].

---

[101] Kılıçoğlu, s.691

[102] TBK m.90'a göre: *İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğumu anında muaccel olur.* Aynı kurala OR Art 75'te de yer verilmiştir. Roma Hukuku'nda da bu ilke "*quod sine die debetur, statim debetur*" olarak ifade edilmiştir. Bkz. Barlas, s.27, Gülerci, s.486, Duygu Özer Sarıtaş, **Roma Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları**, Bursa, 2018, s.104. Bu kural, aynı zamanda ifa zamanı ile ilgili tarafların irade serbestisine sahip olmasını da ifade eder. Nitekim kanun koyucu, ifa zamanına ilişkin getirmiş olduğu kuralların tarafların bu hususta anlaşmamış olmaları halinde uygulanacağını ifade etmiştir. Buna ilişkin genel kural TBK m.90'da yer aldığı gibi, özel hüküm niteliğindeki bazı diğer hükümlerde de ifa zamanına ilişkin emredici olmayan (yedek) hukuk kurallarına yer verilmiştir. Bunlara örnek olarak TBK m.314, TBK m.362/1, TBK m.406/1 ve TBK m.479/1 gösterilebilir. Bkz. Kılıçoğlu, s.697

[103] Melek Bilgin Yüce, **Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı**, İstanbul, 2015, s.18.

[104] Hatemi / Gökyayla, s.249, Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı, s.55.

[105] Eren, § 2941. Bir diğer görüş ise, muacceliyetin alacağı talep hakkının yasal bir şartı olması nedeniyle borcun muaccel olduğunu iddia eden alacaklının ispat yükü altında olduğunu savunmaktadır. Bkz. Weber, s.112.

Borcun muaccel olması kavramının iki yönü vardır: Birincisi, borcun alacaklı tarafından talep edilebilir hale gelmesi (*Fälligkeit*)[106]; ikincisi ise, borçlunun yapacağı ifanın borcu sona erdirici etki yapması (*Erfüllbarkeit*) olarak ifade edilebilir[107]. Birinci anlamda muacceliyet *ifayı talep etme yetkisi*, ikinci anlamda muacceliyet ise *ifa etme yetkisi* olarak da tanımlanabilir[108]. Muacceliyet birinci anlamıyla borçlunun temerrüdüne, ikinci anlamıyla ise alacaklının temerrüdüne sebebiyet verebilir[109]. Sözleşmede taraflarca vade kararlaştırıldığında bu sıklıkla muacceliyetin ilk anlamına istinaden olup, ikinci anlamda muacceliyet genellikle açıkça belirlenmez, hal ve koşullara göre tespit edilir[110].

Vadeye bağlı olmayan borçlarda hem alacaklı ifayı derhal[111] talep edebilme yetkisine sahiptir, hem de borçlu derhal ifayı önerebilir. Fakat borcun ifası vadeye bağlanmışsa, alacaklı vadeden önce ifayı talep edemezken, borçlu kural olarak (sözleşme ile bertaraf edilmemişse veya halin icabından aksi anlaşılmıyorsa) vadeden önce borcu ifa yetkisine sahiptir. Bu sonuca, vadenin borçlu lehine konulduğu fikrinden yola çıkılarak ulaşılmaktadır[112]. TBK m. 96 düzenlemesi de bu yöndedir. Borçlunun borcunu vadesinden önce ödeyebilmesi hallerinde borçlu ifa yetkisine (*Erfüllbarkeit*) sahiptir, fakat alacaklı borcun ifasını talep yetkisine (*Fälligkeit*)

---

[106] Muacceliyetin bu anlamına doktrinde "*dar anlamda muacceliyet*" de denmektedir. Bkz. Yüce, s.16. Muacceliyet kavramının dar anlamda muacceliyet ve geniş anlamda muacceliyet olarak ele alındığı ayrımda, muacceliyetin geniş anlamda tanımı, borçlunun ifayı gerçekleştirmekten kaçınmasını sağlayacak nitelikte def'ilerin bulunmaması halini de kapsayacak şekilde yapılmaktadır. Bkz. Yüce, s.17.

[107] Gauch / Shluep / Jäggi, s.23, Weber, s.262, Koller, s.667, Wullschleger, s.485, Medicus / Lorenz, s.84, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.800, Selahattin Sulhi Tekinay, **Borçlar Hukuku Cilt 2**, İstanbul, 1985, s. 1063, Antalya, s.43, Yüce, s. 14.

[108] Oğuzman / Öz, § 999. *Akıntürk / Ateş*, bu hususu "borcun muaccel olması – alacağın muaccel olması" olarak ifade etmektedir. Bkz. Akıntürk / Ateş, s.114. *Tekinay /Akman / Burcuoğlu / Altop* ise, "muacceliyet-ifa kabiliyeti" şeklinde ifade etmektedir. Bkz. Tekinay /Akman / Burcuoğlu / Altop, s.800.

[109] Koller, s.669, Hatemi / Gökyayla, s.249. Muacceliyet, her iki anlamda da "*ne zaman*" veya "*ne zamana kadar*" sorularından ziyade "*ne zamandan itibaren*" sorusunun cevabı ile ilişkilidir. Bkz. Weber, s.262.

[110] Medicus / Lorenz, s.84,85.

[111] Borçluya, borcunu ifa etmek için makul şekilde ihtiyaç duyulan zaman her halükarda tanınmalıdır. Zira işin niteliği, ifanın yapılması için makul bir süre gerektiriyor olabilir. Bu süreyi borçluya tanımak borcun doğduğu anda muaccel olması kuralına istisna getirmemekte, işin doğası gereği ortaya çıkmaktadır. Bu süre, dürüstlük kuralı uyarınca somut olayın özelliklerine göre belirlenecektir. Bkz. Von Tuhr / Escher, s.50, Weber, s.272, Wullschleger, s.486, Hermann Amann / Günter Brambring / Christian Hertel, **Die Schuldrechtsreform in der Vertragspraxis**, 2002, s.30, Franz, Gschnitzer, **Österreichisches Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Wien, 1986, s.70.

[112] Borçlu bu durumda kendisine tanınmış bir yetkiden vazgeçmektedir. Bkz. Oğuzman / Öz, § 1001, Eren, § 2958.

sahip değildir[113]. Bunun tam tersi, yani borçlu ifa yetkisine sahip değilken alacaklının borcun ifasını talep etme yetkisine sahip olması, ise daha istisnai durumlarda söz konusu olur. Bunun tipik örneği süreli saklama sözleşmesi (*Hinterlegunsvertrag*) olarak gösterilebilir (TBK m.564 vd, OR Art 475 vd.). Saklama sözleşmesinin belirli bir süre için yapıldığı durumlarda alacaklı, emanet ettiği şeyi her zaman geri isteme hakkına sahipken (*Fälligkeit*), borçlu sözleşme süresi dolmadan veya alacaklının rızası olmadan emaneti geri veremez (*Erfüllbarkeit*)[114]**.** Bu kuralın para borçları açısından istisnası ise TBK m.98 uygulamasında söz konusu olabilmektedir. Buna göre, *karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, taraflardan birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi ve özellikle iflas etmesi ya da hakkındaki haciz işleminin sonuçsuz kalması sebebiyle diğer tarafın hakkı tehlikeye düşerse bu taraf, karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir.* Bu maddeye göre, borcunu ifa etmekle yükümlü olan fakat kendi muaccel olmamış alacağının ifa edileceği hususunda endişe taşıyan alacaklıya kendi alacağı güvence altına alınıncaya kadar koruma imkânı getirilmiştir[115]. Aynı şekilde İİK m.195'e göre, iflasın açılması ile müflisin borçları muaccel olur. Bu durumda, müflisten alacaklı olan fakat henüz alacağı muaccel olmamış alacaklılar, iflasın açılması ile birlikte alacaklarını talep etme yetkisine sahip hale gelirler.

2.2. Para Borçlarında Vade

Para borçları bakımından ifa zamanı özellik arz etmemektedir[116]. Buna göre, kural para borcunun doğduğu anda muaccel olmasıdır. Fakat işin niteliğinden, kanun hükmünden veya tarafların anlaşmasından aksi anlaşılıyorsa para borcu, doğduktan

---

[113] Bucher, s.305.

[114] Weber, s.262, Koller, s.684, Eren, § 2935, Tunçomağ, s.684 vd.

[115] Yüce, s.22. Ayrıca alacaklının muacceliyetten önce sahip olacağı bu tür hakların açık kanun hükmünden kaynaklanması kural olmakla birlikte, bu durumun bazen TMK m.2 uyarınca dürüstlük kuralından da kaynaklanabileceği kabul edilmektedir. Bkz. Yüce, s.23.
BGB Art 323/IV hükmü alacaklının muacceliyetten önce korunması ile ilgili daha genel nitelikli bir düzenleme getirmiştir. Buna göre, alacaklının sözleşmeden dönme koşullarının oluşacağı açıkça belliyse, alacaklı muacceliyet tarihinden önce sözleşmeden dönebilir. *(Der Gläubiger kann bereits vor dem Eintritt der Fälligkeit der Leistung zurücktreten, wenn offensichtlich ist, dass die Voraussetzungen des Rücktritts eintreten werden).*
Kocayusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan /Arpacı, alacaklıya muacceliyetten önce koruyucu haklar verilmesi gereğini dürüstlük kuralı yanında BGB'deki bu maddeyi örnek vererek savunmaktadır. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu /Hatemi / Serozan / Arpacı, s.251.

[116] Para borçlarında ifa zamanı, belirlenme şekli bakımından diğer borçlara göre özellik arz etmemekle birlikte, sonuçları bakımından (temerrüt faizi gibi) farklılık arz edebilmektedir.

sonraki bir zaman diliminde de ifa edilebilecektir. Nitekim özellikle sözleşmeden doğan borçlarda sıklıkla vade söz konusu olmaktadır[117]. Bu durumda vadenin varlığından söz edilir. Vadenin kararlaştırılması 3 şekilde mümkündür.

2.2.1. Vadenin Anlaşma İle Belirlenmesi ve Tecil Anlaşması

2.2.1.1. Vadenin Anlaşma İle Belirlenmesi

Kanun, tıpkı ifa yerine ilişkin düzenlemesinde olduğu gibi, ifa zamanına ilişkin düzenlemesinde de emredici hükümler sevk etmemiş, bu hususta da taraf iradelerine serbestlik tanımıştır[118]. Bu serbestliğin bir diğer yansıması da, tarafların vade tarihi belirlemesinin zorunlu olmamasıdır. Fakat bunun istisnası kambiyo senetleri için öngörülmüşür[119]. Nitekim TTK m.776'ya göre "vade", bono veya emre yazılı senedin zorunlu unsurlarından biri olup, zorunlu unsurlardan birinin bulunmaması TTK m.777'ye göre senedin bono niteliğini ortadan kaldırır.

Borç ilişkisinin tarafları, ifa zamanını borcun doğumundan sonraki bir zaman dilimi olarak belirlemişlerse tarafların kararlaştırdığı bir vade söz konusu olur. Taraflar vade tayin etmişlerse, borç ancak vade tarihi geldiğinde muaccel olacaktır.

---

[117] Gauch / Shluep / Jäggi, s.28.

[118] Bununla birlikte, ifa zamanı konusunda muacceliyet anının bizzat kanun hükmü tarafından belirlendiği bazı özel durumlar da bulunmaktadır. Bunlara sıklıkla Türk Ticaret Kanunu'nda rastlanmaktadır. Bu hükümlere göre, ilgili para borçları kanunun tayin ettiği anda muaccel hale gelmektedir. Türk Ticaret Kanunu'nun para borçları açısından ifa zamanını (muacceliyet anını) tayin ettiği yasal düzenlemeleri şu şekilde sıralanabilir:
- TTK m.114: "*Acentenin hak kazandığı ücretin, doğumu tarihinden itibaren en geç üç ay içinde ve her hâlde sözleşmenin sona erdiği tarihte ödenmesi gerekir".* Bu maddeye göre, acentelik işleminden doğan ücretin kanunun tayin ettiği süre içinde ödenmesi gerekir.
- TTK m.795: "*Çek görüldüğünde ödenir. Buna aykırı herhangi bir kayıt yazılmamış hükmündedir*". Bu düzenleme de çekte vade olmaması prensibini tekrar etmektedir.
- TTK m.920: "*Eşyanın, taşıyıcıya veya taşıyana teslimi üzerine, komisyoncunun ücreti ödenir*". Bu madde ise taşıma işleri komisyonculuk sözleşmesinden doğan ücretin ifa zamanını teslim anına bağlamak suretiyle düzenlemektedir.
- TTK m.1427/2: "*Sigorta tazminatı veya bedeli, rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bitince ve her hâlde 1446 ncı maddeye göre yapılacak ihbardan kırkbeş gün sonra muaccel olur. Can sigortaları için bu süre onbeş gündür. Sigortacıya yüklenemeyen bir kusurdan dolayı inceleme gecikmiş ise süre işlemez*".
TTK m.1431: "*Sigorta priminin tamamının, taksitle ödenmesi kararlaştırılmışsa ilk taksidin, sözleşme yapılır yapılmaz ve poliçenin teslimi karşılığında ödenmesi gerekir. Karada ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda sigorta primi, poliçe henüz düzenlenmemiş olsa bile, sözleşmenin yapıldığı anda ödenir*".

[119] Weber, s.267.

İfa zamanına ilişkin vade belirlenmesi yönünde tarafların anlaşması açıkça veya zımnen gerçekleşebilir[120] ve genellikle sözleşmeden doğan borçlarda gündeme gelir[121]. Sözleşmenin tarafları, sözleşme gereği borç üstlenen tarafın (veya tarafların) bu borcunu, borcun doğumundan sonraki bir tarihte ifa edeceği hususunda açık veya örtülü olarak anlaşabilirler. Bu anlaşma sözleşme yapıldığı sırada sağlanabileceği gibi, sözleşme akdedildikten sonraki bir tarihte de yapılabilir[122]. Örneğin; bir kira sözleşmesinin tarafları, sözleşmenin kurulması sırasında kira bedeli ödeme borcunun ne zaman ifa edileceği hususunda anlaşabilecekleri gibi; böyle bir anlaşmayı başta yapmayıp fiili bir uygulama geliştirmek suretiyle ifa zamanını sözleşmenin kurulmasından sonraki bir tarihte de belirlemiş olabilirler[123].

Taraflarca vade çeşitli şekillerde kararlaştırılabilir:

---

[120] Gauch / Shluep / Jäggi, s.26.

[121] İfa zamanının tarafların anlaşması ile belirlenmesi genellikle sözleşmeden doğan borçlarda söz konusu olsa da, haksız fiilden veya sebepsiz zenginleşmeden doğan borçlarda da ifa zamanını tarafların belirlemesine bir engel yoktur. Bkz. Eren, § 2943, Kılıçoğlu, s.694, Yüce, s.32. Haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmede taraflarca bu tür bir belirleme yapılmamışsa borç, haksız fiilde fiilin işlendiği, sebepsiz zenginleşmede ise zenginleşmenin gerçekleştiği tarihte muaccel olmuş olacaktır. Yargıtay HGK ve 3. Hukuk Dairesi de bu hususta şu şekilde bahsetmişlerdir:

Alacağın haksız fiilden kaynaklanmış olması nedeniyle, davalının haksız fiil tarihi itibariyle bu borç bakımından temerrüde düştüğü de açıktır. B.K.nun 83 /son maddesi, yukarıda değinildiği gibi, sözleşmeden veya sözleşme dışı bir nedenden kaynaklanmış olmasına göre bir ayırım yapmaksızın, vadesinde ödenmeyen yabancı para borcunun, vade veya fiili ödeme günündeki TL. karşılığının istenebileceği hükmünü taşımaktadır. Yeri gelmişken belirtilmelidir ki, bu hükümdeki "vade" kavramı, bir sözleşmede tarafların o sözleşmeye konu borcun ödenmesi için öngördükleri tarihle sınırlı bir anlam ve içerikte değildir: Sözleşme dışı bir nedenden (Somut olayda olduğu gibi, örneğin bir haksız fiilden) doğan ve temerrüt için alacaklının ihtarı gerekmeyen, dolayısıyla haksız fiil tarihi itibariyle ödenmesi gereken borçlar bakımından, haksız fiilin gerçekleştiği tarih, ondan kaynaklanan borç için vade niteliğindedir.

***Yargıtay HGK, T.10.12.2003, E.2003/4-754, K.2003/749* (Legalbank).**

Borçlunun temerrüdü için, borcun ifa zamanının gelmiş olması, yani borcun muaccel olması gerekir. BK.'nun 101.maddesi hükmüne göre; "Muaccel bir borcun borçlusu alacaklının ihtarıyla mütemerrit olur". Davada sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanıldığına göre, muaccel hale gelmiş borcun tahsili talep edilmektedir. İhtar, borçlunun temerrüde düşürülmesi ve faiz talep tarihinin başlangıcı için önemlidir.

***Yargıtay 3. HD, T.05.06.2012, E.2012/9603, K.2012/14316* (Legalbank).**

[122] Kılıçoğlu, s.694

[123] Kılıçoğlu, s.694. Erteleme, bir kanun hükmüne de dayanıyor olabilir. Buna TBK m.518 örnek olarak gösterilebilir: *Kredi emri verilen, kredi emrinden yararlanana kendiliğinden önel verir veya kendisine talimat verildiği hâlde kredi emrinden yararlanana başvurmayı ihmal ederse, kredi emri veren sorumluluktan kurtulur.*

- Belirli bir tarih: Vade önceden herkesçe açıkça bilinen bir tarih olarak, örneğin 9 Ekim 2019 gibi, kararlaştırılabilir. Bu tür vadeye "*doğrudan doğruya mutlak vade*" de denmektedir[124].

- Bir hesaplama ile bulunabilecek bir tarih: Taraflar vade tarihi olarak belirli bir tarihi kararlaştırmamış olmakla birlikte, bir hesaplama ile bulunabilecek şekilde vade tarihini kararlaştırabilirler. Bu tür vadede, ortada belirli bir zaman bulunmaktadır, fakat bu zamanın ek bir fiille öğrenilmesi gerekmektedir[125]. Vade belirtilmemiş, fakat nasıl belli olacağı gösterilmiştir[126]. Örneğin, sözleşmenin imzalanmasından itibaren 1 ay, karşı tarafın kendi edimini ifa etmesinden sonra 1 hafta, inşaat ruhsatı alındıktan 2 ay sonra, cumhuriyetin ilanının 100. yıldönümünde gibi. Bu şekilde vade, özel bir bilgi ile belirlenebilecek bir tarih de olabilir. Örneğin birinin doğum gününe göre vadenin belirlenmesinde durum böyledir. Bu tür vadeye "*dolaylı mutlak vade*" de denmektedir[127]. Ayrıca uluslararası ticarette bazı özel vade uygulamaları mevcuttur. Örneğin "*fatura karşılığında hemen nakit*[128]" adı verilen uygulamaya göre, teslim edilen malların nerede olduğuna bakılmaksızın, alıcı faturayı alır almaz borç muaccel olur ve alıcının para borcunu ödemesi gerekir[129].

- Objektif kriterlere göre belirlenen vadeler: Taraflar, objektif nitelikte fakat aynı zamanda dış koşullara da bağlı bazı kriterlere göre vadeyi belirleyebilirler. Örneğin, "işin gidişatına göre mümkün olduğunda" veya "koşullar izin verir vermez" gibi. Bu durumda taraflar arasında vade tarihi konusunda ihtilaf çıkması halinde, hâkim dürüstlük kuralı çerçevesinde vade tarihini tespit edecektir[130].

- Gerçekleşeceği mutlak surette bilinen fakat ne zaman gerçekleşeceği bilinmeyen bir olaya göre belirlenen tarih: Bu durumda vade, gerçekleşeceği muhakkak, gerçekleşeceği hususunda objektif olarak şüphe bulunmayan, fakat ne zaman gerçekleşeceği bilinmeyen bir olay dikkate alınarak belirlenmiştir. Örneğin, bir kişinin ölümünün vade olarak kararlaştırılması bu tür vadenin tipik örneğidir. Bu tür

[124] Eren, § 2944.
[125] Gauch / Shluep / Jäggi, s.24,25, Weber, s.267.
[126] Tekinay /Akman / Burcuoğlu / Altop, s.801.
[127] Eren, § 2944.
[128] Alm. *Kassa gegen Faktura*. İng. *Cash Against Documents.*
[129] Weber, s.267.
[130] Weber, s.268.

vadeye "*belirsiz vade*" denmektedir[131]. Buna karşın, tarafların vade için kararlaştırdıkları tarih, gerçekleşeceği kesin olarak bilinmeyen, gerçekleşmemem ihtimali de bulunan bir olaya bağlı olarak belirlenmişse, taraflar vade ifadesini kullanmış olsalar bile bu durumda vade değil, *koşul (şart)* söz konusudur[132]. Örneğin, bir kişinin mezuniyetine, bir çocuğun doğumuna bağlanan vadeler esasen birer vade değil koşuldur. Zira mezuniyet veya doğum olayları gerçekleşmesi kesin olaylar değildir. Koşul söz konusu olunca, buna borcun muacceliyeti değil, doğumu bağlanmış olur. Bazı durumlarda ise vade, ileride gerçekleşecek bir olaydan itibaren belli bir süre geçmesinden sonraki bir tarih olarak belirlenmiş olabilir. Bu durumda borç hem bir koşula bağlanmış olur, hem de (şayet koşul gerçekleşir ve borç doğarsa) vadeye bağlanmış olur.

- Vadeyi tayin yetkisinin taraflardan birine veya üçüncü bir kişiye tanınması: Vadeyi tayin etme yetkisi tarafların anlaşması ile taraflardan birine veya üçüncü bir kişiye bırakılabilir[133]. Vadeyi tayin yetkisinin taraflardan birine bırakılması genellikle bu yetkinin alacaklıya bırakılması şeklinde ortaya çıkar. Vadeyi tayin yetkisi borçluya bırakılmışsa niteliği itibariyle bir eksik borç söz konusu olur[134]. Zira bu durumda, borçlu kendi tayin edeceği vade tarihinde borcu ifa etme yetkisine sahip olacağı için alacaklının borçluya karşı talep, dava ve cebri icraya başvurma yetkisi bulunmayacaktır. Vade tayin yetkisi taraflardan birine veya üçüncü bir kişiye bırakıldığında, vade, kendisine yetki verilen kişinin bu yetkiyi kullanması ile tayin edilecektir. Bu hakkın kullanılmasına "*muacceliyet ihbarı*" denmektedir[135]. Vadeyi

[131] *Eren*, bu tür vadeyi "*nısbi vade*" olarak isimlendirmektedir. Bkz. Eren, § 2945.
[132] Detaylı bilgi için bkz. Lale Sirmen, **Türk Özel Hukukunda Şart**, Ankara, 1992, s. 30 vd.
[133] Weber, s.268.
[134] Alman Hukuku'nda ise vadeyi tayin yetkisinin borçluya bırakıldığı durumlarda eksik bir borcun varlığı kabul edilmemekte, dürüstlük kuralına uygun olarak bir sürenin tayin edilmesi gerektiği ifade edilmektedir.Bkz. BGB Art 315. İsviçre Doktrini'nde, vadeyi tayin yetkisinin borçluya bırakıldığı durumlarda Alman Hukuku'nun düzenlemesi paralelinde dürüstlük kuralı uyarınca bir süre tayin edilmesi gerektiğini savunan görüşler mevcuttur. Bkz. Becker, s.78. Fakat Türk ve İsviçre Doktrini'nde baskın görüş burada bir eksik borcun söz konusu olduğu yönündedir. Bkz. Tekinay /Akman / Burcuoğlu / Altop, s.802. Öte yandan, borçlunun ifayı gerçekleştireceği zaman dilimi "*uygun zamanda*" veya "*ilk fırsatta*" gibi ifadeler kullanılmak suretiyle kararlaştırılmışsa bu durumda artık eksik borçtan söz edilemez ve uygun zamanın veya ilk fırsatın geldiğinin tespit edilmesi gerekir. Bu tespit taraflar arasında ihtilaf doğurmuşsa alacaklı, ifa zamanının tespitini mahkemeden isteyebilir. Bkz. Tekinay /Akman / Burcuoğlu / Altop, s.802. Oğuzman / Öz. § 1015.
[135] Oğuzman / Öz, § 1012. Muacceliyet ihbarı yapıldıktan sonra borç hemen muaccel olmaz, genellikle ihbardan sonra bir süre tanınır. Böyle bir süre tanınmasa bile, TBK m.90'daki borcun

tayin etme hakkı yenilik doğuran bir hak, muacceliyet ihbarı ise yenilik doğuran bir işlemdir[136]. Vadeyi tayin hakkı taraflardan birine veya üçüncü bir kişiye tarafların anlaşması ile tanınabileceği gibi, kanun hükmü de bu hakkı taraflardan birine tanımış olabilir. TBK m.392'de durum böyledir. Buna göre, ödünç sözleşmesinde, ödüncün geri verilmesi konusunda belirli bir gün ya da bildirim süresi veya borcun geri istendiği anda muaccel olacağı kararlaştırılmamışsa ödünç alan, ilk istemden başlayarak 6 hafta geçmedikçe ödüncü geri vermekle yükümlü değildir.

2.2.1.2. Tecil (Erteleme) Anlaşması

2.2.1.2.1. Kavram ve Hukuki Nitelik

Taraflar, vadeyi sözleşmenin kurulması sırasında belirlemiş olmakla birlikte sonraki bir tarihte vadenin uzatılması konusunda da anlaşabilirler. TBK m. 95 böyle bir anlaşmaya açıkça izin vermektedir. Bu durumda bir *erteleme (tecil) anlaşması* (Alm. *Stundung*) söz konusu olur[137] Tecil iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanıyla[138] gerçekleşebilir[139]. Erteleme, sözleşmesel bir nitelik taşıdığı için alacaklının erteleme iradesinden tek taraflı olarak dönmesi mümkün değildir[140].

Taraflardan birinin tecil konusundaki önerisini diğer taraf zımnen de kabul edebilir[141]. Zira tecil anlaşması herhangi bir şekle tabi değildir. Ancak ifası vadeye bağlanmış ve tecil edilmek istenen borç, kanunen şekle bağlı bir sözleşmeden doğmuşsa, bu durumda tecil anlaşmasının da bu şekle uyularak yapılması gerekir[142].

---

doğumu anında ifa edilmesi gerekliliğinde olduğu gibi, dürüstlük kuralı gereğince, ifa için ihtiyaç duyduğu makul süre borçluya tanınmalıdır. Bkz. Bölüm 1, dp.111.

[136] Eren, § 2945, Oğuzman / Öz, § 1012.

[137] Gauch / Shluep / Jäggi, s.26, Weber, s.274, . *Eren*, bu sözleşmeyi "*ifa zamanını uzatma sözleşmesi*" olarak isimlendirmektedir. Bkz. Eren, § 2951 vd.

[138] Erteleme sözleşmesinde alacaklının bir hak üzerinde tasarruf etmesi söz konusu olduğundan alacaklının fiil ehliyetine sahip olması gerekirken, borçlunun ehliyet koşulunun ertelemenin ivazlı veya ivazsız oluşuna göre değişeceği ifade edilmektedir. Buna göre, şayet erteleme ivazlı olarak yapılıyorsa borçlunun da fiil ehliyetine sahip olması gerekecek, ivazsız olarak yapılıyorsa sınırlı ehliyetsiz olması yeterli oalcaktır. Bkz. Hans Glarner, **Die Stundung im schweiz Obligationenrechte**, Zürich, 1925, s.37.

[139] Bucher, s.404, Becker, s.387.

[140] Eren, § 2951.

[141] Örneğin, borca karşılık olarak verilmiş teminatın veya muaccel borç için karşılığında verilmiş ileri tarihli senedin alacaklı tarafından kabul edilmesi halinde ertelemenin zımnen kabul edildiği sonucuna ulaşılabilir. Bkz. Becker, s.387, Schraner, s.178.

[142] Otto Palandt, **Beck'sche Kurz-Kommentare Bürgerliches Gesetzbuch**, Band 7, München, 2007, s.322, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.804, Yüce, s.258. Tecil anlaşmasının esas sözleşmenin

Bununla birlikte, kanunen şekle tabi olmayıp taraflarca şekle bağlı olarak yapılan bir sözleşmede belirlenen vade tecil edilecekse artık şekle bağlı kalınmadan tecil anlaşması yapılabilir[143].

Kanun, tecil (erteleme) kavramını tanımış (TBK m.515/2) fakat tanımlamamıştır. Bu nedenle, özellikle erteleme ifadesinin açıkça kullanılmadığı durumlarda somut olayda tecilin bulunup bulunmadığı tarafların açık ve zımni iradelerinin yorumlanması ile anlaşılabilecektir[144]. Alacaklının, vadesi gelen alacak için henüz bir talepte bulunmaması, tek başına tecil anlaşması yönünde zımni bir irade beyanı olarak kabul edilmemelidir[145].

Tecil anlaşmasının yargılamada ileri sürülmesi def'i değil, maddi hukuka ilişkin bir itiraz niteliğindedir[146].

2.2.1.2.2. Hüküm ve Sonuçları

Tecil anlaşması yapılmışsa alacağın vadesi (muacceliyet tarihi) değişmiş olur ve alacaklı artık tecil süresince alacağını talep edemez[147]. Tecil, borç muaccel olduktan sonra[148] yapılmışsa işleyen zamanaşımını durdurur[149], borçlu temerrüt

---

tabi olduğu şekil şartına bağlı olduğunu savunan ve bizim de katıldığımız görüş, tecil anlaşmasının TBK m.13 anlamında "geçerliliği şekle tabi kılınmış sözleşmenin değiştirilmesi" niteliğini taşımasına bağlamaktadır. Tecil anlaşmasının TBK m.132 kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinden hareketle şekle tabi olmadığını savunan görüş için bkz. Peter Jäggi, **Obligationenrecht Art. 1-17, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)**, Zürich, 1973, s.552,553. Bir diğer görüş ise sözleşmede taraflarca ifa zamanının kararlaştırılmadığı durumlarda erteleme anlaşmasının şekle tabi olmaması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Kerem Öz, **Tadil Sözleşmesi**, İstanbul, 2016, s.157. Borcun muaccel olmadığı durumlar açısından aynı görüşte bkz. Yüce, s.261.

[143] Oğuzman / Öz, § 1006, Ayşe Karaca Öz, **İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi**, Ankara, 2022, s.143.

[144] Bucher, s.404.

[145] Aynı yönde bkz. Weber, s.275.

[146] Von Tuhr / Escher, s.48, Bucher, s.405, Weber, s.276.

[147] Weber, s.276. *Bucher*, tecil anlaşmasını "*haklardan geçici feragat*" olarak tarif etmektedir. Bkz. Bucher, s.404.

[148] Borç muaccel olmadan yapılan tecil anlaşmasının zamanaşımı yönünden bir sonucu olmayacaktır, zira zamanaşımı borcun muaccel olması ile birlikte işlemeye başlar.

[149] Bucher, s.404 vd, Schraner, s.179, Weber, s.276, Karl Spiro, **Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-Verwirkungs- und Fatalfristen**, Bern, 1975, s.38, Oğuzman / Öz, § 1007, Eren, § 2955. Bir diğer görüş ise tecil anlaşmasının borcu ikrar niteliğinde olduğunu savunmakta ve borcun ikrar edilmiş olmasının TBK m.154 uyarınca zamanaşımını kesen sebepler arasına bulunmasından hareketle zamanaşımın kesileceğini ifade etmektedir. Bkz. Bucher, s.463, Kostkiewicz, s.361, Glarner, s.58 vd, Franz J. Kessler, **Der Verjährungsverzicht im Schweizerischen Privatrecht**, Zürich, 2000, s.18, Yüce, s.265, Öz, s.202.

halinde iken yapılmışsa temerrüdü ortadan kaldırır[150]. Ancak temerrüdün o ana kadar doğan sonuçları (örneğin tecil anlaşmasına kadar geçen sürede işleyen temerrüt faizi), taraflar bu sonuçların ortadan kalkması yönünde de ayrıca anlaşmamışlarsa, geçerliliğini korur[151]. Erteleme anlaşmasında öngörülen süre dolunca erteleme sona erecek, borç muaccel olacak ve zamanaşımı işlemeye başlayacaktır[152].

Tecil anlaşması ile birlikte, bu anlaşmaya konu edilen alacak bakımından erteleme süresi boyunca icra takibi yapılamaz[153], yapılmış icra takiplerinin borçlu tarafından İİK 33/1-2 uyarınca geri bırakılması istenebilir[154].

Alacaklı, vadesi gelmiş bir borçluya süre tanımış olmasına rağmen, tanımış olduğu süre dolmadan borçludan ifayı talep ettiği takdirde (örneğin, 01.01.2022 vade tarihli bir alacak için, 05.01.2022 tarihinde gönderdiği ihtarname ile 01.02.2022 tarihine kadar süre vermiş bulunan alacaklı, 20.01.2022 tarihinde alacağının tahsili için icra takibi başlatmıştır), borçlunun verilen sürenin dolmadığı gerekçesi ile ifadan kaçınabilmesi mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Bu durumda borçlunun "exceptio de non petendo" def'isi ileri sürerek ödeme yapmaktan kaçınabileceği ifade edilmektedir[155]. Kanaatimizce de, ortada bir tecil anlaşması bulunmadığından, alacaklının tanıdığı yeni süre muacceliyet tarihini etkilemeyecek, dolayısıyla alacaklı alacağını talep etme hakkına sahip olmaya devam edecektir. Ancak borçlunun, alacaklının kendisinde sağlamış olduğu güvene dayalı olarak hareket ettiğinden, alacaklının davranışının dürüstlük kuralına aykırılığını def'i olarak ileri sürerek ödeme yapmaktan kaçınması mümkündür.

Tecil sözleşmesinin, alacaklının vadeyi ertelemeyi kabul etmekle birlikte birlikte gecikmenin sonuçlarından (faiz gibi) vazgeçmemesi şeklinde düzenlenmiş olması mümkündür. Özellikle alacaklının, tecil sözleşmesini bedelsiz olarak kabul

[150] Weber, s.276, Schraner, s.179, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.920, Yüce, s.271.
[151] Becker, s.387.
[152] Eren, § 2956.
[153] Tunçomağ, s.687.
[154] Baki Kuru, **İcra ve İflas Hukuku**, Ankara, 2020, s.311.
[155] Schraner, s.178.

ettiği durumlarda sözleşmenin niteliğinin bu şekilde olduğu varsayılmalıdır[156]. Bu durumda zamanaşımı durmaz[157].

Tecil anlaşması, verilen sürenin sonunda sona erer ve vade tarihi terkar ortaya çıkar[158]. Borçlu erteleme talebine konu alan alacağa tecil süresi bitmeden itiraz ederse veya tecilin temelini teşkil eden alacak ortadan kalkarsa tecil de ortadan kalkar. Ayrıca, borçlunun ekonomik durumu, tecil süresi içinde önemli ölçüde kötüleşirse alacaklı tarafından tecil anlaşmasının tek taraflı olarak da sona erdirilebileceği ifade edilmektedir[159].

2.2.1.2.3. Benzer Kavramlardan Farkı

Vadesi gelmiş alacağın, alacaklı tarafından talep edilmeyeceğine dair verilen taahhüt (*pactum de non petendo*) ile tecil anlaşması arasındaki farkın somut olayın özelliklerine göre ortaya konması gerekir. Zira tecil anlaşması, zamanaşımının durması sonucunu doğururken, pactum de non petendo niteliğine bir anlaşmada zamanaşımı durmaz[160]. Şüphe halinde ise, kanaatimzce, her iki sözleşme türünde de sıklıkla alacaklının borçlu lehine hâlihazırda bir dezavantaj yükleniyor olması nedeniyle, alacaklının menfaatine olan sözleşmeye öncelik verilecek şekilde yorum yapılmalıdır[161].

Alacaklının, vadesi gelmiş bir borç için borçluya ihtarname göndererek (uygulamada sıklıkla noter kanalıyla yapılmaktadır) belirli bir ödeme süresi tanımasının (pactum de non petendo'dan farklı olarak "alacağı talep etmeme taahhüddünü" açıkça içermeyecek şekilde süre tanınmasının) da bir tecil anlaşması olarak kabul edilmemesi gerektiği kanaatindeyiz. Zira burada vadenin ertelenmesi yönünde ortaya konmuş karşılıklı taraf iradeleri söz konusu değildir. Alacaklının, borçluya süre tanımasını, tecil anlaşması kurulması amacıyla sunulmuş bir öneri olarak kabul etmek ve borçlunun zımni kabulü ile tecil anlaşmasının kurulduğunu

[156] Bucher, s.405.
[157] Weber, s.277.
[158] Weber, s.277.
[159] Schraner, s.180, Weber, s.278.
[160] Weber, s.275, Schraner, s.177. Ayrıca bkz. BGE 5A_394/2019, 05.05.2020 **(Swisslex).**
[161] Aynı yönde bkz. Bucher, s.404, Urteil des Kantonsgerichts, II. Zivilkammer, ZK2 11 54, 02.12.2013 **(Swisslex).**

savunmak da mümkün değildir. Alacaklı tecil anlaşması kurulması amacıyla bir öneri sunmamakta, sadece vadesi gelmiş ifayı vade tarihinden sonraki bir tarihte (veya sonraki bir tarihe kadar) kabul edeceğini beyan etmiş olmaktadır[162]. Dolayısıyla tecil anlaşmasından farklı olarak temerrüdün sonuçlarının doğmaya devam edeceği[163] ve zamanaşımın da durmayacağı kanaatindeyiz.

İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde alacaklının, temerrüde düşen borçluya karşı seçimlik haklarını kullanabilmesi için TBK m.123 uyarınca vermiş olduğu mehil de bir tecil anlaşması niteliğine değilir. Zira burada her şeyden önce bir anlaşma değil, kanundan kaynaklı bir külfetin yerine getirilmesi söz konusudur. Ayrıca mehil olarak verilen süre içinde, alacaklı bunlardan feragat ettiğini beyan etmedikçe, temerrüdün sonuçları doğmaya devam eder ve zamanaşımı durmaz. Aynı şekilde temerrüt ihtarnamesi ile birlikte borçluya ödeme için süre tanınması da tecil niteliğinde olmayıp, temerrüdün sonuçlarını ortadan kaldırmaz ve zamanaşımını durdurmaz.

Alacak miktarından iskonto yapılması da tecil olarak değerlendirilemez. Zira bu durumda tecil iradesi söz konusu olmayıp, ödemeyi hızlandırmak için borçluyu teşvik etmek amaçlanmaktadır[164].

Tecilin kanundan ya da hukuki ilişkinin niteliğinden kaynaklanması da mümkündür. Moratoyrum ve konkordato kurumlarının tecil niteliğinde olup

---

[162] Aynı yönde bkz. Schraner, s.178. Farklı görüş için bkz. Von Tuhr / Escher, s.137.

[163] Alacaklının, göndermiş olduğu ihtarda borçluya ek bir süre tanıması halinde temerrüdün ihtarın varması ile mi yoksa ihtarda verilen ek sürenin dolması ile mi gerçekleşeceği tartışmalıdır. Yargıtay, ek süre verilmiş olması halinde bu sürenin bitiminde temerrüdün oluşacağını ifade etmektedir:
Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer. Temerrüt, ya bir ihtar ile ya da dava açılması suretiyle gerçekleşir. (TBK m. 117; BK m.101) Sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre borçludan faiz talep edilebilmesi için zenginleşenin bir ihtar ile ya da aleyhine bir takip ya da dava açılmak suretiyle temerrüde düşürülmesi gerekir. Borçlunun temerrüdü, borçluya gönderilen ihtarnamenin tebliğinden veya ihtarnamede ödeme için süre verilmişse bu sürenin bitiminden itibaren oluşur. İade talebinde bulunulmadan temerrüt faizi işlemez.
Yargıtay 3.HD, T.14.11.2018, E.2017/1150, K.2018/11528 **(Lexpera).**
İsviçre Federal Mahkemesi ise, ihtarla birlikte ek süre verilmesini bir hatırlatma olarak kabul etmiş ve temerrüt ihtarı ile ek süre verilmesinin aynı ihtarda yer alabileceğini, temerrüdün gerçekleşmesinin alacaklının iradesinden bağımsız bir hukuki sonuç olduğundan hareketle ihtarın ulaştığı anda temerrüdün gerçekleştiğini ifade etmiştir. Bkz. BGE 103 II 102, 17.05.1977 **(Swisslex).**

[164] Aynı yönde bkz. Schraner, s.178.

olmadıkları tartışmalıdır[165]. Kanaatimizce moratoryum ve mahkeme içi konkordato kanundan kaynaklanan düzenlemeler olduğundan tecil anlaşması niteliği taşımamaktadır. Mahkeme dışı konkordato ise niteliği örtüştüğü takdirde (vadenin ertelenmesini konu alıyorsa) tecil anlaşması olarak kabul edilebilecektir.

2.2.2. Vadenin İşin Niteliğinden Doğması

Borcun bir vadeye bağlılığı, yasal veya sözleşmesel bir belirlemenin olmadığı durumlarda yasal ilişkinin niteliğinden veya yasal ilişkinin içinde bulunduğu koşullardan da anlaşılabilir[166]. Bu durumda sözleşmedeki boşluk, hâkim tarafından taraf iradeleri ve hukuki ilişkinin doğası dikkate alınarak doldurulacaktır[167]. Örneğin; eser sözleşmesinde eserin meydana getirileceği süre zarfında alacaklı eserin teslimini isteyemeyecektir[168]. Para borçları bakımından vadenin işin niteliğinden anlaşılması[169] ise örneğin otomat satışlarında veya self-servis yapılan alışverişlerde ortaya çıkar. Bu tür durumlarda ödemenin anında yapılması gerekir[170]. Aynı şekile, bir etkinlik için gişeden bilet satın alınırken de öemenin anında yapılması işin niteliğinden kaynaklanır[171].

2.2.3. Vadenin Kanun Hükmünden Doğması

---

[165] *Weber* moratoryumun tecil niteliğinde olmadığını ifade etrmektedir. Bkz. Weber, s.274. *Schraner* ise tecil niteliğinde olduğunu savunmaktadır. Bkz. Schraner, s.179. Konkordato ve moratoryumun tecil anlaşması niteliklerinin bulunup bulunmadığı ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Öz, s.88 vd.

[166] Weber, s.269.

[167] Gauch / Shluep / Jäggi, s.27.

[168] Oğuzman / Öz, § 1008.

[169] Yargıtay'a göre, ayrıca bir vade tayin edilmemiş olsa dahi dernek üyelik aidatının ait olduğu yılın sonuna kadar ödenmesi işin niteliğnden kaynaklanmaktadır:
Bu konuda yönetim kurulunca alınmış bir kararın varlığı da iddia edilmemiştir. Ancak, her yıla ait aidat borcunun ait olduğu yılın sonuna kadar (31 Aralık akşamına kadar) ödenmesi gerektiği; üyelik hukukunun ve hukuki ilişkinin niteliği ve mahiyeti gereğidir. Nitekim uygulama da , aksine bir belirleme yoksa bu doğrultuda yerleşmiştir.O halde; davalı (borçlu) derneğe üye olarak girerken aidat borcu ile yükümlü olduğunu ve ifa zamanının da ait olduğu yılın sonuna kadar olduğunu bilebilecek durumdadır. Bu takdirde Borçlar Kanununun 101/1. maddesi gereğince, borçlunun temerrüdü için uyarılmış olmasına (temerrüd ihtarına) gerek yoktur. Aynı yasanın 101/2. maddesi gereğince borçlu ifa zamanının hitamı ile kendiliğinden mütemerrit olur.
***Yargıtay 2. HD, T.17.04.2003, E. 2003/4200, K. 2003/5602* (Legalbank).**

[170] Weber, s.269.

[171] Weber, s.269.

Borç, bazen doğrudan doğruya kanun hükmü gereği vadeye bağlanmış veya kanun tarafından bu hususta âdete atıf yapılmış olabilir. Kanun gereği vadeye bağlanmış para borçlarına örnek olarak şunlar verilebilir:

- TBK m.362: Kiracı, aksine sözleşme ve yerel âdet olmadıkça, kira bedelini ve gerekiyorsa yan giderleri, her ayın sonunda ve en geç kira süresinin bitiminde ödemekle yükümlüdür
- TBK m.406/1: Aksine âdet olmadıkça, işçiye ücreti her ayın sonunda ödenir. Ancak, hizmet sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesiyle daha kısa ödeme süreleri belirlenebilir.
- TBK m.442: Sözleşmenin sona ermesiyle, sözleşmeden doğan bütün borçlar muaccel olur.
- TBK 479/1: İşsahibinin bedel ödeme borcu, eserin teslimi anında muaccel olur.
- TTK m.1530/4: Sözleşmede ödeme günü veya süresi belirtilmemişse veya belirtilen süre beşinci fıkraya aykırı ise, borçlu aşağıdaki sürelerin sonunda ihtara gerek kalmaksızın mütemerrit sayılır ve alacaklı faize hak kazanır:

  a) Faturanın veya eş değer ödeme talebinin borçlu tarafından alınmasını takip eden otuz günlük sürenin sonunda.

  b) Faturanın veya eş değer ödeme talebinin alınma tarihi belirsizse mal veya hizmetin teslim alınmasını takip eden otuz günlük sürenin sonunda.

  c) Borçlu faturayı veya eş değer ödeme talebini mal veya hizmetin tesliminden önce almışsa, mal veya hizmetin teslim tarihini takip eden otuz günlük sürenin sonunda.

  d) Kanunda veya sözleşmede, mal veya hizmetin kabul veya gözden geçirme usulünün öngörüldüğü hâllerde, borçlu, faturayı veya eş değer ödeme talebini, kabul veya gözden geçirmenin gerçekleştiği tarihte veya

bu tarihten daha önce almışsa, bu tarihten sonraki otuz günlük sürenin sonunda.

- İİK m.202: Müflisin kefil olduğu borçlar vadeleri gelmese bile masaya zimmet olarak kaydolunur.
- İİK m.257: Rehinle temin edilmemiş ve vadesi gelmiş bir para borcunun alacaklısı, borçlunun yedinde veya üçüncü şahısta olan taşınır ve taşınmaz mallarını ve alacaklarıyla diğer haklarını ihtiyaten haczettirebilir.

2.3. Vadenin Hesaplanması

Vadenin hesabında da, tıpkı vadenin belirlenmesinde olduğu gibi kural taraf iradelerinin öncelikli olmasıdır. Tarafların vade belirlerken belirli bir tarih kararlaştırmayıp bir hesap sonucu belli olacak bir vade kararlaştırmışlar ve bu hesabın nasıl yapılacağına ilişkin esasları da belirlemişlerse, onların belirlediği esaslara göre hesaplama yapılarak vade tarihi belirlenir[172]. Ancak taraflar, çoğunlukla bu tür hesaplama esasları noktasında bir anlaşma sağlamazlar. Bu durumda, tarafların vadeyi belirlerken kullandıkları ifadelerin ne anlama geldiği, vade hesabının nasıl yapılacağı gibi hususlar TBK m.91-93'te düzenlenen yedek hukuk kurallarından yararlanılarak belirlenir. Vadenin kanun tarafından belirlendiği hallerde de bu maddeler uygulanacaktır[173].

91. maddede sevk edilen yorum kuralı, sadece ifa zamanının belirlenmesi açısından değil, maddede belirtilen şekilde belirlenen diğer sürelerde de uygulama alanı bulur[174]. Örneğin sözleşmenin başlangıç ve sona erme tarihlerinin tespiti açısından yoruma ihtiyaç duyulduğunda da TBK m.91'de yer alan yorum kuralları geçerli olacaktır. Bazı durumlarda sözleşme hükmünün mü yoksa 91. maddede yer alan yorum kuralının mı uygulanacağı net olmayabilir. Ötneğin, tarafların gerçek iradeleri dürüstlük kuralı uyarınca yorumlandığında sözleşmede yer verilmiş "*Mayıs*

[172] Weber, s.281.
[173] Oğuzman / Öz, § 1016.
[174] Weber, s.281.

ayının başı" ibaresinden ayın 1'i değil de ayın ilk haftasını kastettiği kabul edilebiliyorsa taraf iradelerine öncelik verilmesi gerekir[175].

Vade tarihinde "yaklaşık" veya "yaklaşık olarak" ibarelerinin kullanılması halinde, 91. maddede yer alan kural yine uygulanmalı, fakat dürüstlük kuralı uyarınca vadenin makul bir süre uzatılmış olduğu kabul edilmelidir[176].

İfa zamanı mevsim isimleri kullanılarak belirlenmişse, bu durumda takvim günleri değil, iklim koşulları, dilbilgisi kuralları ve sektörel ihtiyaçlar dikkate alınarak vade tespit edilmelidir[177]. Özellikle tarımsal sözleşmelerde ve ticari işlerde örf ve adet dikkate alınmalıdır[178]. Para borçlarında vade tarihi olarak mevsimlerin temel alınması, mevsimsel özellikler sıklıkla para borcunun ifası açısından özellik arz etmediğinden nadiren söz konusu olabilir. Fakat para borcunun ifasının, karşı edimin ifası ile eş zamanlı olarak yapılacağı kararlaştırıldığında, karşı edimin özelliği mevsime göre vade belirlenmesine uygunsa para borcunun vadesinin de buna bağlı olarak mevsime göre belirlenmesi gerekecektir.

"Haftanın başı" veya "haftanın sonu" ibarelerinin nasıl yorumlanması gerektiği hususu da tartışmalıdır. İsviçre ve Alman doktirininde, her ne kadar hâkim dini inanışta haftanın başlangıcı cumartesi veya pazar olarak kabul edilmekteyse de, hâkim doktrin görüşüne göre haftanın başı pazartesi günü olarak kabul edilir[179]. Türk hukukunda da idari ve toplumsal işleyiş dikkate alındığında haftanın başı tabirinden pazartesi gününün anlaşılması gerektiği kanaatindeyiz. Haftanın son günü ise, eğer cumartesi çalışılmıyorsa cuma olarak kabul edilmelidir[180]. "Haftanın ilk günleri"

---

[175] Weber, s.281,282.

[176] İsviçre Federal Mahkemesi, vadenin "yaklaşık eylül ayının ortası" şeklinde belirlendiği bir somut olayda, taraf iradelerinin ve sözleşmenin bütünün yorumlanması neticesinde "yaklaşık" ifadesinin vadeyi, ayın 15'inden makul bir süre öncesi ve makul bir süre sonrası olarak değiştirdiği şeklinde yorumlamak gerektiğini ifade etmiştir. Buna göre ifa, ayın 15'inden makul bir süre önce veya sonra yapılabilecektir. Alacaklının bu şekilde ifada bulunabilmesi için ayrıca borçlunun iznini almasına veya tecil anlaşması yapmasına gerek yoktur. Zira taraf iradeleri, ayın ortası ifadesinin tam olarak bir günü işaret etmesi ihtimaline bertaraf etmek amacıyla OR Art 76'dan saparak "yaklaşık" ifadesini kullanmak noktasında birleşmiştir. Bu nedenle, vade tarihi olarak "yaklaşık Eylül ayının ortası" ibaresinin kullanıldığı somut olayda 11 Eylül ile 20 Eylül arasında yapılacak ifanın makul ölçüler içinde kaldığından süresinde yapılmış bir ifa olarak kabul edilmesi gerekir. Bkz. BGE 87 II 234, 05.12.1961 **(Swisslex).**

[177] Becker, s.388, Schraner, s.184.

[178] Weber, s.282.

[179] Von Tuhr / Escher, s.54, Weber, s.283, Schraner, s.184.

[180] Aynı yönde bkz. Weber, s.283, Schraner, s.184.

ibaresinin ise, bizim de katıldığımız görüşe göre, haftanın ilk 3 günü (çarşamba gününün sonuna kadar) olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir[181].

"Ayın ortası" ibaresinden ayın 15. gününün anlaşılması gerektiğine dair kural, o ayın toplamda kaç gün olduğuna bakılmaksızın, 28 gün çeken Şubat ayları da dâhil, kanunda yazdığı şekilde uygulanacaktır[182].

"Sabah erkenden" ibaresinin, işlerin genel olarak başladığı sabah 9 olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmekteyse de[183], kanaatimizce bu kavramın somut olaya göre ifade edebileceği çok farklı anlamlar olabileceğinden dolayı, genelleme yaparak formülize etmenin doğru olmayacağı kanaatindeyiz. Zira kent yaşamında bu ifade daha ziyade saat 9 civarına karşılık gelirken (ki kent yaşamında da bazı sektörlerde, örneğin meyve sebze halleri veya balık pazarları gibi, sabah erken ifadesi çok daha erken saatleri ifade edebilir), kırsal yaşamda sabah ezanı vakti veya güneşin doğduğu saatler olarak anlaşılabilir.

92. madde ise, 91. maddeden farklı olarak ifanın yapılabileceği son tarihin hesaplanması için birtakım yedek hukuk kuralları sevk etmiştir. Madde kapsamı sözleşmeden doğan borçların ifası ile sınırlı olmayıp, kaynağı diğer borç ilişkilerine dayanan borçların ifası açısından da geçerlidir. İfanın, burada bahsi geçen sürelerin sonunda veya bu süreler sona erene kadar geçen sürede gerçekleşmesi onun geçerliliği açısından fark teşkil etmez[184]. Buradaki sürelerin hesaplanmasında sadece iş günleri değil, Pazar günleri ve resmi tatil günleri dâhil tüm takvim günleri dikkate alınır. Aynı şekilde herhangi bir mücbir sebep veya grev benzeri olaylar sürenin askıya alınmasına neden olmaz (TBK m.153'te zamanaşımının durma halleri sınırlı sayıda sayılmış olup, bunlar dışında bir askıya alma hali söz konusu olmaz)[185].

TBK m.92, en küçük zaman birimi olarak günü dikkate almıştır. Bu nedenle saat veya dakika olarak belirlenen ifa zamanlarında TBK m.92 uygulananayacaktır.

---

[181] Schraner, s.184.
[182] Bucher, s.307, Von Tuhr / Escher, s.54, Weber, s.281, Schraner, s.183. Milletlerarası Ticaret Odası Yeknesak Kurallar'a (UCP 600) göre; ayın başı 1'inden 10'una kadar, ayın ortası 11'inden 20'sine kadar, ayın sonu 21'inden ayın son gününe kadar kabul edilmiştir.
[183] Weber, s.283.
[184] Bu nedenle, borçluya ödeme emri ancak bu maddeye göre belirlenecek son günün de geçmesiyle gönderilebilir. Bkz. Weber, s.292.
[185] Von Tuhr / Escher, s.57, Weber, s.288.

Bu tür durumlarda ifa zamanı mümkün olan en ince hesapla ve mümkün olacak en yüksek kesinlikte somut olaya göre belirlenmelidir[186]. Örneğin, 01.02.2022 saat 12:15'te başlayan 24 saatlik ifa süresi 02.02.2022 saat 12:15'te dolacak, örneğin saat 13:00'da yapılan ifa süresinde yapılmış bir ifa olarak kabul edilmeyecektir[187]. Bununla birlikte 24 saati aşan fakat yine de saatle belirlenen durumlarda, örneğin "48 saat içinde" veya "72 saat içinde" ibarelerinin kullanıldığı durumlarda, bunların saat olarak mı dikkate alınacağı yoksa son saatin isabet ettiği günün sonuna kadar 2 veya veya 3 gün anlamına mı geleceği somut olayın koşullarına göre belirlenmelidir[188]. Zira bu tür durumlarda her ne kadar lafzen "saat" tabiri kullanılmışsa da, 24 saatin katlarının kullanılması, taraf iradelerinin vadeyi saatten ziyade gün hesabına göre belirleme yönünde birleştikleri konusunda şüpheye sebebiyet vermektedir.

TBK m.92/1-b.1'e göre, gün olarak belirlenmiş sürelerin hesabında ilk gün (tetikleyici olayın[189] gerçekleştiği gün) dikkate alınmaz. Fakat bazı istisnai durumlarda, özellikle hukuki ilişkinin doğasının gerektirdiği durumlarda, son tarihin hesabında ilk günün de dikkate alınması gerektiği ifade edilmektedir. Örneğin, ayın 1'inde başlayan kiralama süresine ayın 1'i de dâhildir. İş sözleşmelerinde, ilk iş günü deneme süresine dâhil kabul edilir. Tren biletlerinin geçerlilik süreleri genellikle kullanım gününde başlar[190]. TBK m.92/1-b.2 de esasında 1. bendin uygulanması niteliğindedir[191]. Zira 1. bentte olduğu gibi ilk gün hesaba katılmaz ve hafta hesabı ile son gün bulunur. Son günün 4 haftalık süreye bağlandığı durumlarda, aksi taraf iradelerinden anlaşılmadığı müddetçe süre 1 aya eşit kabul edilmemelidir[192]. 30, 60

[186] Schraner, s.192.
[187] Von Tuhr / Escher, s.55.
[188] Weber, s.288.
[189] Her ne kadar TBK m.92'nin 1. fıkrasının 1, 2 ve 3. bentleri ve 2. fıkrasında "*sözleşmenin kurulduğu gün*" ibaresi kullanılmışsa da, 92. maddenin sadece sözleşmeden doğan borçlarda değil diğer borç ilişkilerinden doğan borçlarda ve borç ilişkisi içermeyen başka durumlarda (babalık davası için süre hesplaması, bir karar itiraz etmek için uyulması gereken sürenin hesaplanması, tescilli markanın koruma süresinin hesaplanmas gibi), da uygulanabilir olmasından dolayı "tetikleyici olay" (Alm. *auslösende Ereignis*) ibaresi kullanılmasının daha isabetli olduğu kanaatindeyiz.
[190] Schraner, s.189. *Weber*, yaş sayımına doğum tarihinin de dâhil edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre, 01.05.2000 tarihinde doğan bir kişi 30.04.2018 tarihinde reşit olacaktır. Alman Hukukunda BGB § 187/2 düzenlemesi bunu açıkça öngörmüştür. Bkz. Weber, s.289. Bu görüşe Türk ve İsviçre Hukuku açısından katılmamaktayız. Zira kanunda aksine bir düzenleme olmadığından, yılın dolmuş kabul edilebilmesi için, verilen örnekte 30.04.2018 gününün sona ermesi gerekir. Bu durumda, 01.05.2018 gününün ilk dakikası itibariyle reşitlik gerçekleşmiş kabul edilmelidir.
[191] Von Tuhr / Escher, s.55.
[192] Weber, s.290.

veya 90 günlük sürelerin belirlendiği durumlarda kastedilenin 1, 2 veya 3 ay mı yoksa doğrudan gün hesabı mı olduğu hususu taraf iradelerinin yorumlanması ile belirlenmelidir[193]. Özellikle kanunun süreyi gün olarak belirlediği durumlarda (örneğin TBK m.315/2) hesaplamanın gün olarak yapılması gerektiği hususunda ise duraksama olmamalıdır.

İfanın yapılabileceği sürenin sonu takvim günlerine göre belirlenir ve sürenin isabet ettiği günün bitimine kadar ifa gerçekleştirilebilir. Fakat bu, tüm ödemelerin son gün gece yarısına kadar yapılabileceği anlamına gelmez. TBK m.94 açıkça "*Borç, alışılmış iş saatlerinde ifa ve kabul edilir*" diyerek özellikle ticari işlemlerde iş saatleri dışında alacaklının ifayı kabul zorunluluğunun bulunmadığını ifade etmiştir. İfanın son günü iş saatleri dışında arz edilen bir ifayı kabul etmeyen alacaklı bu nedenle temerrüde düşmüş sayılmayacaktır[194]. Alacaklı ve borçlu açısından alışılmış iş saatleri farklı anlamlara geliyorsa, götürülcek borçlarda ve dolayısıyla para borçlarında alacaklının çalışma saatleri dikkate alınmalıdır[195].

2.4. Belirli Vade – Belirsiz Vade ve Kesin Vade – Kesin Olmayan Vade Kavramları

Taraflarca kararlaştırılan vadenin belirli veya belirsiz olması ile kesin olup olmaması birbirlerinden farklı kavramlardır.

Taraflar borcun ifa zamanını belirli veya belirsiz bir tarih olarak kararlaştırabilirler. Yukarıda verilen örneklerden yola çıkılacak olursa; 9 Ekim 2019, sözleşmenin kurulmasından 1 ay sonra, alacaklının doğum günü gibi şekillerde belirlenen vadeler belirli vadedir. Zira borç ilişkisinin her iki tarafı, objektif olarak geçerli hesaplama yöntemleri ile her iki tarafça bilinen veya belirlenebilen bir tarihin vade tarihi olması konusunda anlaşmışlardır. Bu tarihlerin hangi zaman dilimine

[193] Weber, s.291. Diğer bir görüşe göre ise, aksi açıkça kararlaştırılmadıkça bu sürelerin ay olarak dikkate alınması mümkün değildir. Bkz. Schraner, s.190, Bucher, s.307.
[194] Aynı şekilde, ticari olmayan işlemlerde de somut olayın koşullarına göre makul olmayan zamanlarda yapılan işlemler süresi içinde yapılmamış kabul edilebilir. Örneğin, sürenin son günü saat 21:00'da kiracının posta kutusuna bırakılan fesih bildiriminin gecikmiş olduğu kabul edilmelidir. Bkz. Weber, s.292. Bununla birlikte, alacaklının iş saatleri dışında arz edilen ifayı kabul etmemesi hakkın kötüye kullanılması niteliğindeyse borçlu temerrüdünün oluşmayacağı kanaatindeyiz.
[195] Schraner, s.201, Bucher, s.308.

tekabül ettiği, ülkede geçerli resmi takvim uyarınca belirlenebilir durumdadır. Yine yukarıda verilen bir diğer örnek olan, bir kişinin ölümünün vade olarak kararlaştırıldığı durumda ise vade belirsiz olarak kararlaştırılmıştır. Çünkü ölümüne göre vade tarihi tayin edilmiş olan kişinin ne zaman öleceği, ölümcül bir hastalığa yakalanmış olsa dahi, tıbben ve hukuken belirlenmesi ve bilinmesi mümkün olmayan bir zaman dilimine tekabül eder. Dolayısıyla bu tür durumlarda da belirsiz vadeden söz edilir[196]. Gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belli olmayan durumlarda ise vadeden değil koşuldan bahsedilebilir[197].

Vadenin kesin olup olmaması ise tarafların, borcun mutlaka belirlenen zaman diliminde ifası gerektiği hususunda anlaşmış olup olmamaları ile ilgilidir[198]. Kesin vadeden söz edebilmek için tarafların anlaşıp vade tayin etmiş olmaları yetmez, borcun mutlaka bu vadeye uygun olarak ifa edilmesi; bir başka deyişle gecikmiş ifanın alacaklı tarafından kabul edilmeyeceği taraflarca kararlaştırılmış olmalıdır[199]. Bu tür borç işlemlerine "kesin vadeli işlemler (*Fixgeschäfte*)" denmektedir. Kesin vadeli işlemlerde, borcun vade tarihinden sonra da ifası fiilen mümkün olabilir. Fakat taraflar, daha sonradan da ifası mümkün olan borcun vade tarihinden sonra ifasının kabul edilmeyeceği yönünde anlaşmışlardır. Edim mutlaka kararlaştırılan vadede ifa

---

[196] Belirsiz vadenin kararlaştırıldığı durumlarda sözleşmenin yorumlanmasında ihtilaflar gündeme gelebilmektedir. Yargıtay 3.HD, sözleşmenin taraflarından birinin emekliliğine bağlanan belirsiz vade ile ilgili yaşanan ihtilafı şu şekilde çözümlemiştir:
Somut olayda; taraflar arasındaki ödünç sözleşmesinde "ödünç alınan 2500 Euro'nun en kötü ihtimalle davalının emekliliğinde ödeneceği" hususu kararlaştırılmış olması, sözleşmede borç ilişkisi konusunda ifa zamanının taraflar arasında serbest iradelerine uygun biçimde kararlaştırılmış olarak değerlendirilse bile, bu borcun vadesinin en uzun süresini ifade etmektedir. Sözleşme kurulduktan 6 yıl sonra davacı tarafından davalıya verilen 2500 Euro borcun tahsili amacıyla açılan alacak davasının esasına girilerek sonucu dairesinde karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçelerle davanın reddi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.
***Yargıtay 3. HD, T.05.06.2012, E.2012/11160, K.2012/14294* (Lexpera).**

[197] *Taraflar arasında kurulmuş bulunan Ankara Metrosu Sıhhiye İstasyonu inşaatına ait 27.8.1980 tarihli sözleşmenin 7. maddesinin son cümlesinde aynen "sözleşmenin akdinden sonra idare, sözleşmenin yürürlüğe girdiğini yazılı olarak müteahhide tebliğ edecektir" hükmü yer almaktadır. Açıkça görülmektedir ki, akdin uygulamaya konulması belirsiz bir süreye ve yazılı tebligata bağlı tutulmuştur. Diğer bir deyimle, davalı idare sözleşmenin yürürlüğe girdiğini yazılı olarak davacıya bildirmedikçe yüklenicinin imalat ve ihzarata başlamasına olanak yoktur. Bu şekilde imza edilen sözleşmenin şarta bağlı bir akit niteliği taşıdığı ortadadır. Çünkü burada (sözleşme kurulurken) sonradan gerçekleşebilecek bir olayın varlığı amaçlanmış, ifa zamanı ilerde şüpheli bir işlemin ortaya çıkmasına bağlanmıştır (A. von Tuhr, Av. Cevat Edege Tercümesi, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Yargıtay Yayınları No: 15, sh. 738; K. Tunçomağ T. Borçlar Hukuku 1976. sh. 994).*
***Yargıtay 15. HD, T.16.05.1985, E.1984/3471, K.1985/1675* (Lexpera).**

[198] Bazı durumlarda ise kesin vade kanun tarafından öngörülebilmektedir. Buna örnek olarak belirli vadeli ticari satımlar gösterilebilir. Bkz. Kılıçoğlu, s.695.

[199] Tunçomağ, s.939 vd, Tekinay / Akman / Burcuoğlu /Altop, s.952.

edilmelidir[200]. Bu vadeye uyulmaması halinde edimin değerini yitirdiği kabul edilir[201]. Taraflar kesin vadeyi açıkça kararlaştırabilecekleri gibi, sözleşmede kullandıkları ifadeler suretiyle yansıttıkları gerçek iradelerinden yola çıkılarak da kesin vadenin var olduğu sonucuna ulaşılabilir[202]. Örneğin; sözleşmede "10.000-TL en geç 01.01.2020 tarihine kadar ödenecektir, bu tarihten sonra ödeme yapılması kabul edilmeyecektir ve borçluya ek süre verilmeyecektir" şeklinde bir sözleşme hükmünün varlığı halinde tarafların 01.01.2020 tarihini kesin vade olarak belirledikleri anlaşılabilecektir. Bir başka deyişle, kesin vadenin varlığı hususunda tarafların iradelerinin örtüşüp örtüşmediği sözleşmenin yorumlanması ile ulaşılabilecek ve en nihayetinde güven teorisi çerçevesinde çözümlenebilecek bir meseledir[203]. Bazı durumlarda ise vadenin kesin olduğu sonucuna işin niteliğinden yola çıkılarak ulaşılır. Bu durumlarda, taraflar vadenin kesin olduğuna dair açık veya zımni bir anlaşma sağlamamış olsalar dahi, vadenin kesin olduğu borcun niteliğinden anlaşılır. Örneğin, düğün pastasının düğün tarihinde teslim edilmesi gerektiği açıktır. Taraflar bu vadenin kesin vade olduğunu kararlaştırmış olmasalar ve düğün tarihinden sonra ifa halen mümkün olsa dahi[204], alacaklıdan ifayı kabul etmesi

---

[200] Edimin tespit edilen tarihte yerine getirilmediği takdirde sözleşmenin sona ereceği hususunda taraflar anlaşmışsa kesin vadenin var olduğu kabul edilir. Bkz. Seliçi, s.99.

[201] Hilal Daver, **Borcun İfasında Borçlunun Rolü**, İstanbul, 2018, s.82.

[202] *Bu düzenleme ile taraflar hakedişlerin Belediye'ye tesliminden itibaren geçecek 30+30=60ıncı günü kesin vade olarak kabul etmişler, temerrüt için ihtara gerek olmadığını kararlaştırmışlardır. Taraf iradelerine göre sözleşmedeki düzenlemenin kesin vade niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Takip konusu hakedişler 22.05.2006 tarihinde düzenlenmiş ve 30.05.2006 tarihinde onaylanmış olduğuna göre onaydan itibaren 30 günün sonunda 30.06.2006 tarihinde temerrüd gerçekleşmiştir. Bu nedenle davacı yüklenicinin sözleşmenin 6. maddesi uyarınca 30.06.2006 kesin vade tarihi ile 29.06.2007 icra takip tarihi arasındaki dönem için işlemiş faize hak kazandığının kabulü gerekir.*
Yargıtay 15.HD, T.08.04.2015, E.2014/2689, K.2015/1781 **(Lexpera).**
Davacının temyiz itirazlarının incelenmesinde; Taraflar arasındaki 18.10.2004 tarihli sözleşmede, mal bedeline ilişkin bakiye bedelin 30.1.2005 tarihinde ödeneceği kararlaştırılmıştır. Sözleşmedeki bu düzenleme, davalının edimi için kesin vade olup, tarafları bağlar. Yine sözleşmede davalı edimi için kesin vade öngörüldüğünden davacının davalıya BK. 101 vd. maddeleri uyarınca ihtar çekip münasip bir mehil tayin etmesine de gerek bulunmamaktadır. Davacı, sözleşmede kararlaştırılan kesin vade tarihi olan 30.1.2005 tarihinden itibaren işlemiş faiz isteyebilir. Mahkemece bu yön göz ardı edilerek yanlış değerlendirme ile davalının temerrüde düşürülmediği gerekçesiyle davacının işlemiş faiz talebinin reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.
Yargıtay 13.HD, T.19.11.2009, E.2009/7940, K.2009/13504 **(Lexpera).**
Yargıtay 13. Hukuk Dairesi bu kararında tarafların (karara yansıdığı kadarıyla) kesin vadeye dair bir anlaşması olmamasına rağmen, bir başka deyişle kesin olmayan belirli vade söz konusu olmasına rağmen, kesin vadenin varlığını kabul etmiş ve mehil verilmesine gerek olmadığına karar vermiştir.

[203] Seliçi, s.99.

[204] *Seliçi*, bu durumda ifanın imkânsızlaştığını ifade etmekte ve kesin vadeli işlemlerle ifanın gecikmesi ile imkânsızlığın doğduğu bu tür durumları ayırmaktadır. Örnek olarak da, güneş

beklenemez[205]. Para borçlarında ise kesin vadenin varlığının işin niteliğinden anlaşılması ancak çok istisnai hallerde söz konusu olabilir. Para borcunun vadesinin kesin olduğu durumlarda bu durum çoğu zaman tarafların açık veya zımni irade beyanlarının varlığından anlaşılır.

Kesin olmayan vadede ise, borcun ifa edileceği zaman taraflarca kararlaştırılmış, bir başka deyişle vade tayin edilmiş, fakat vadenin kesin vade olduğu taraflarca kararlaştırılmamıştır[206]. Dolayısıyla kural, vadenin kesin olmamasıdır. Taraf iradeleri vadenin kesin olması yönünde ise, bu yöndeki taraf iradelerinin açıkça veya zımnen ortaya konmuş olması gerekir. Örneğin; "*25.000-TL 01.01.2020 tarihinde ödenecektir*" şeklinde bir vade kararlaştırılmışsa ve sözleşmenin diğer hükümlerinde bunun kesin vade olduğuna dair bir ibare bulunmuyorsa, kararlaştırılan vade kesin olmayan vadedir[207].

Görüldüğü üzere, vadenin belirli – belirsiz olması ile, kesin olup olmaması aynı kategoride değerlendirilemeyecek, vadenin farklı yönlerini dikkate alan ayrımları ifade eder. Kesin vade aynı zamanda belirli vade olabileceği gibi, belirsiz

---

tutulmasını fotoğraflama borcu altına giren fotoğrafçının güneş tutulmasını kaçırması halinde ifanın imkânsızlaşmasını vermektedir. Bu durumda ifanın gecikmiş edim artık ifa olarak arz edilememektedir. Alacaklı ancak kusurlu ifa imkânsızlığı sebebiyle doğan zararının tazminin isteyebilecektir. Kesin vadenin taraflarca kararlaştırıldığı durumların önemi ise, temerrüt halinde mehil verilmesine gerek kalmaması noktasında kendisini gösterir. Bkz. Özer Seliçi, "Kesin Vadeli İşlemler", **İÜMHAD**, 1968, Cilt 2, Sayı 3, S.92-107, s.93-94.

[205] *Oğuzman / Öz*, burada vadenin kesin olduğu hususunda tarafların zımni bir anlaşmasının bulunduğunu ifade etmektedir. Bkz. Oğuzman / Öz, § 993. Oysaki kanaatimizce, burada açık ya da zımni bir anlaşma aramaya ihtiyaç yoktur. Zira işin niteliği gereği borcun ifa zamanı kesin vadeye bağlı durumdadır.
Doktrinde de kesin vadenin "*objektif kesin vade (Absolutes Fixgeschäft) – sübjektif kesin vade (Absolutes Fixgeschäft)*" olarak ayrıldığı görülmektedir. Buna göre, objektif kesin vadede vadenin kesinliği işin niteliğinden anlaşılmakta, taraflar vadenin kesinliği konusunda hiç konuşmasalar dahi taraflarca vadenin kesinliği bilinmekte, anlaşılmaktadır. Sübjektif kesin vadede ise, vadenin kesinliği işin niteliğinden anlaşılmamakla birlikte taraflarda en az birinin vadeye verdiği önem sebebiyle vadenin kesin olduğu hususuna sözleşmede açık veya zımni bir şekilde yer verilir. Bkz. Yüce, s.71 vd. Bir başka ayrımda ise objektif kesin vade için *mutlak vade*, sübjektif kesin vade için ise *kesin vade* ifadesi kullanılmaktadır. Bkz. Daver, s.83. Alman doktrininde ise "*geniş anlamda kesin vade – dar anlamda kesin vade*" ayrımı yapıldığı da görülmektedir. Bkz. Seliçi, s.93, dp.3.

[206] Kılıçoğlu, s.695.

[207] *Oğuzman / Öz*, Sözleşmede gecikme süresi boyunca işleyecek ceza koşulu kararlaştırılmış olmasını kesin vade bulunmadığını gösteren bir durum olarak ifade etmektedir. Bkz. Oğuzman / Öz, § 1728. Oysaki böyle bir saptamaya gerek olmadığı kanaatindeyiz. Zira kesin vadeden söz edebilmek için tarafların vadenin kesin olduğu yönünde ayrıca anlaşmış olmaları aranmaktadır. Dolayısıyla böyle bir anlaşma yoksa, gecikme halinde ceza koşulu kararlaştırılmış olsun veya olmasın, kesin vadeden söz edilemeyecektir.

bir vade de olabilir. Aynı şekilde kesin olmayan vade belirli olabileceği gibi, belirsiz de olabilir. Bu ihtimalleri örneklemek gerekirse:

- Belirli kesin vade: 01.01.2020 tarihine kadar 10.000-TL ödenecek, bu tarihten sonra ödeme kabul edilmeyecektir.
- Belirsiz kesin vade: Mehmet Duman'ın ölümünü takip eden 15 gün içinde eşine 10.000-TL ödeme yapılacaktır. Bu tarihten sonra yapılacak ödeme kabul edilmeyecektir.
- Belirli kesin olmayan vade: 01.01.2020 tarihinde 10.000-TL ödenecek, gecikme olması halinde gecikilen her ay için %10 gecikme zammı uygulanacaktır.
- Belirsiz kesin olmayan vade: Mehmet Duman'ın ölümünü takip eden 15 gün içinde eşine 10.000-TL ödeme yapılacaktır, gecikme olması halinde gecikilen her ay için %10 gecikme zammı uygulanacaktır.

Vadenin belirli ve/veya kesin olması özellikle borçlunun temerrüdü noktasında önem arz eder.

2.4.1. Vadenin Belirli Olmasının Önemi

İfası mümkün ve muaccel olmuş bir borcun borçlu tarafından zamanında ifa edilmemesi halinde borçlu ifada gecikmiş olur ve bu gecikmeye belli şartların eklenmesi halinde borçlu temerrüdü meydana gelir. Borçlu temerrüdünün şartları TBK m.117'de belirlenmiştir. Buna göre temerrüdün şartları şunlardır:

- Borcun muaccel olması
- Muaccel olmasına rağmen borcun ifa edilmemesi
- Alacaklının borçluyu ihtarı
- Borcun ifasının mümkün olması[208]

[208] Her ne kadar bu şart TBK m.117'de açıkça ifade edilmemiş olsa da, işin niteliği gereği bu şartın da temerrüdün oluşması için mevcut olması gerekir. Eğer borç henüz muaccel olmadan imkânsızlaşmışsa borcun ifa edilmemesi temerrüt olarak nitelenemez. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.912. *Seliçi*, objektif kesin vadenin bulunduğu durumlarda ifada gecikme meydana gelmesi halinde

- Alacaklının ifayı kabule hazır olması

Bu şartlardan biri olan "alacaklının ihtarı (*Mahnung*)" kural olarak temerrüdün şartları arasında bulunsa da bazı durumlarda ihtara gerek olmaksızın borçlu temerrüdü oluşur[209]. Bu hallerden biri de borç ilişkisinin taraflarının borcun ifa edileceği günü kararlaştırmış olmaları halidir. Bir başka deyişle, vadenin belirli olması halinde alacaklının ihtarına gerek kalmaksızın, diğer koşulları da mevcutsa, temerrüt oluşur. Roma Hukuku'nda bu ilke "*Dies interpellat pro homine (Tarih insan yerine ihtar eder)*" olarak ifade edilmiştir[210]. Vadenin taraflarca kararlaştırılmış olduğu hallerde, kararlaştırılan tarihe tekabül eden günün sonu geldiğinde alacaklının ihtarı gerekmeksizin borçlunun temerrüdü oluşur[211]. Bu esasın uygulanması, belirli

---

temerrütten bahsedilemeyeceğini, zira bu durumda imkânsızlığın söz konusu olacağını ifade etmektedir. Bkz. Seliçi, s.93,94. Öte yandan ifade etmek gerekir ki, para borçlarında imkânsızlık söz konusu olmaz. Bkz. Aşa. Bölüm 3, s.243 vd.

[209] Temerrüt için ihtarın gerektiği, bir başka deyişle belirli vadenin bulunmadığı işlemler için Yargıtay bazı kararlarında "*ihbara bağlı işlemler*" ifadesini kullanmıştır:
Vade ile ilgili bir başka ayrım, olağan vade, belirli vade ve kesin vade kavramları arasında söz konusudur. Belirli vade, borcun muaccel olduğu zamanı ve bunun yanında borcun ifa edilmemesi hâlinde alacaklının ihtarına gerek olmaksızın mütemerrit duruma düşeceği zamanı ifade ederken, kesin vade söz konusu olduğunda borçlu ihtara gerek olmaksızın mütemerrit olur. Olağan vade ise, borcun muaccel olduğu, alacaklının edimini talep edebildiği, borçlunun da bunu ifa etmek zorunda olduğu tarihi anlatan bir kavramdır ve bu tür vadeye bağlı işlemler "ihbara bağlı olan işlemler" olarak adlandırılır. Burada borçlu vadenin gelmesiyle kendiliğinden mütemerrit olmaz.
***Yargıtay HGK, T.25.02.2020, E.2018/1031, K.2020/209* (Lexpera).**
Kanaatimizce, bu kararında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun belirli vade ile kesin vade arasında yapmış olduğu ayrım anlaşılamamaktadır.
Aynı tanım aşağıdaki kararda yazılmış karşı oy yazısında da yer almaktadır:
Borcun muacceliyeti ve ifa zamanıyla ilgili olan vâde, olağan vâde, belirli vâde ve kesin vâde olmak üzere üçe ayrılır. Olağan vâde, borcun muaccel olduğu, alacaklının edimi talep edebildiği, borçlunun da bunu ifa etmek zorunda olduğu tarihi gösterir. Bu tür vâdeye bağlı işlemlere "ihbara bağlı işlemler" denir. Buna da borçlu vadenin gelmesiyle kendiliğinden, otomatik olarak mütemerrit olmaz; borçlunun mütemerrit olması için, alacaklının ayrıca vâdeye ilaveten borçluya bir ihtarda bulunması gerekir. Belirli vade ise, yanlız borcun muaccel olduğu zamanı değil, aynı zamanda borçlunun borcu ifa etmemesi halinde alacaklının ihtara gerek kalmaksızın kendiliğinden mütemerrit duruma düşüceği zamanı da ifade eder. Kesin vâde de ise vâdenin dolmasıyla borçlu, her şeyden önce ihtara gerek olmaksızın mütemerrit olur.
***Yargıtay 7. HD, T.20.04.2016, E.2016/14405, K.2016/8719* (Lexpera).**

[210] Oğuzman / Öz, § 1519.

[211] Yargıtay 13. HD, bazı kararlarında kesin vade ile belirli vadeyi birbirine karıştırmış görünmektedir:
Taraflar arasında imzalanan sözleşmenin 3. maddesinde "Gayrimenkulün inşasının bitirilmesi, geçici kabulün yapılması, alıcıya teslimi için öngörülen tahmin süre iş bu sözleşme tarihinden itibaren 24 aydır" düzenlemesi mevcut ise de, kararlaştırılmış ise de, aynı maddenin 3. bendinde idarece, teslim borcunun ifasında temerrüde esas kesin sürenin sözleşme tarihinden itibaren 30 ay olup, bu sürenin aşılamayacağı düzenlenmiştir. Şu halde, taraflar arasındaki sözleşmenin 3.maddesi hükmüne göre, satışa konu yapılan dairenin, sözleşme tarihinden itibaren 30 ay içerisinde teslim edilmesi gerekmektedir. Sözleşmenin anılan bu hükmündeki ifa zamanının kesin vade niteliğinde olduğunun kabulü gerekir. Bu sürenin dolmasıyla ayrıca bir ihtara gerek olmaksızın borçlunun temerrüdü

bir tarihin (*01.01.2020 tarihinde 10.000-TL ödenecektir* gibi) vade olarak kararlaştırıldığı durumlarda uygulanacağı gibi, alacaklının kesin olarak hesap edebileceği bir gün olarak kararlaştırıldığı (*sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren 1 yıl sonra* gibi) durumlarda da uygulanır. Vadenin bir süre olarak belirlendiği, bir başka deyişle belirli bir süre içinde ifanın yapılması gerektiği kararlaştırılmışsa

---

gerçekleşir. Sözleşmede öngörülen 24 aylık inşaat süresinin, dairenin teslim süresi olarak kabulü olanaklı değildir.

Yargıtay 13.HD, T.31.05.2016, E.2016/12596, K.2018/13985 **(Lexpera).**

Kararlara konu olan sözleşmede 30 aylık teslim süresinin *aşılamayacağı* ifadesi vadenin kesinliği yönünde bir yoruma elverişlidir. Fakat kesin vadenin varlığı sebebiyle ihtara gerek olmaksızın temerrüdün gerçekleşeceği yönündeki tespit, vadenin kesin olmasının değil belirli olmasının bir sonucudur.

Aynı şekilde 15. Hukuk Dairesi de aşağıdaki kararlarında belirli vadenin tanımını yapmış fakat kesin vade ifadesini kullanmıştır:

Borcun ifa edileceği gün sözleşmeyle tayin edilmişse mücerret o günün hitamı ile borçlu kendiliğinden mütemerrit olur. Borçlunun temerrüde düşmesi için ayrıca ihtar aranmaz. Vadenin gelmesi temerrüt için ihtarın yerini tutar. İfa gününün muayyen (belirli) sayılabilmesi için sözleşme tarihi itibariyle takvime bakıldığında ifanın en geç hangi tarihte yapılacağının her türlü tereddütten uzak bir şekilde açık seçik belli olması veya borçlunun bu tarihi kat'i bir şekilde hesaplayabilir olması gerekir. Örneğin sözleşme tarihini izleyen 20 nci günde borç ifa edilecek gibi. Bu örnekte sözleşme tarihi belli olduğundan bu tarihe 20 günün ilavesiyle ifa günü kesin olarak hesaplanabilecektir. Şayet hesaplamaya esas alınan tarih sözleşme tarihi itibariyle belli değilse, örneğin, ödemenin faturanın düzenlenmesini takip eden 20 nci günde yapılacağı kararlaştırılmış, ancak faturanın hangi tarihte kesileceği belirtilmemişse kesin vadenin varlığından söz edilemeyecektir. Somut olayda, bilirkişiler uygulama projelerinin davalıya 09.07.2010 tarihinde teslim edildiğini belirleyerek üç, dört ve beşinci taksitlerin vadesini 09.07.2010 olarak tespit etmişler, bu taksitler 44 gün gecikmeyle 03.09.2010 tarihinde ödendiğinden 2.229,33 TL gecikme faizi hesaplamışlar, mahkemece de bu miktar faiz alacağına hükmedilmiştir. Projelerin teslim edileceği tarihler sözleşmede açıkça belirtilmediğinden, projelerin hangi tarihte teslim edildiği dosyada mevcut deliller incelenmek suretiyle bilirkişilerce belirlendiğinden kesin vadenin bulunduğu kabul edilemez ve proje teslim tarihi faize başlangıç yapılamaz.

Yargıtay 15.HD, T.08.10.2015, E.2015/280, K.2015/4887 **(Lexpera).**

Sözleşme ve dava tarihinde yürürlükte bulunan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 101. maddesi hükmünce muaccel bir alacağın borçlusu alacaklının yöntemine uygun ihtariyle temerrüde düşer. Vadenin kesin olarak kararlaştırıldığı veya saklı tutulan bir hakka dayanarak iki taraftan birinin usulen ihbarda bulunarak kesin vadeyi tesbit ettiği hallerde sadece bu günün geçmesiyle borçlu temmerüde düşer. Buna göre bir alacağa temerrüt faizi uygulanabilmesi için alacağın istenebilir olması yeterli olmayıp alacaklının miktar da belirterek ödeme talebini içeren ihtarıyla borçlunun temerrüde düşürülmesi ya da sözleşmede kesin vadenin kararlaştırılmış ya da saklı tutulan bir hakka dayanarak taraflardan birisinin usulen bir ihbarıyla kesin vadenin tayin edilebilir olması zorunludur.

Yargıtay 15.HD, T.14.02.2017, E.2016/4327, K.2017/594 **(Lexpera).**

Aşağıdaki daha yeni tarihli kararda ise Yargıtay 13. Hukuk Dairesi belirli ve kesin vade konusunda teorik olarak daha doğru bir tanımlama yapmıştır:

Ancak; taraflar arasında imza edilmiş olan ve davalılar tarafından da kabul gören 07.07.2007 tarihli "protokol" başlıklı sözleşme ile taşınmazların teslim tarihi belirlenmiş olup, ifa günü gelmiş olan bu borç muaccel olmuş bir borç demektir. Sözleşme ile muayyen ve kesin bir vade belirlenmiştir. Kesin vadeli akitlerde ifa kararlaştırılan tarihte veya zaman içinde gerçekleştirilmezse ihtara ve süre tayinine artık gerek görülmez. Vadenin gelmesi alacağı muaccel hale getirir ve borçlu ifa ile mükellef olur. O halde, sözleşme gereği belirli vadede sözleşme konusu taşınmazları teslim etmeyen davalıların temerrüdü oluşmuştur.

Yargıtay 13.HD, T.11.12.2018, E.2016/14961, K.2018/11990 **(Lexpera).**

(*01.01.2020'ye kadar 10.000-TL ödenecektir* gibi), belirlenen sürenin sonunda borçlu ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşer. Vadenin kararlaştırıldığı ancak belirsiz vadenin söz konusu olduğu durumlarda ise bu esas uygulanmayacak, temerrüt için alacaklının ihtarı gerekecektir[212].

Vadenin taraflarca kararlaştırılmayıp kanunen belirlendiği hallerde borçlunun temerrüdü için alacaklının ihtarı gerekecektir. Bu durumda yukarıda bahsi geçen istisna uygulanmayacaktır. Zira TBK m.117/2'nin bu hususstaki hükmü açıktır ve "*borcun ifa edileceği günün birlikte belirlenmesi*" haline istisna tanınmıştır. İstisna hükmünün yorum yoluyla genişletilememesi gerektiği kanaatindeyiz[213].

Vadenin kararlaştırılmadığı, ancak vadeyi tayin hakkının tarafların anlaşması ile taraflardan birine bırakıldığı hallerde de muacceliyet ihbarı ile belirlenecek tarihte başkaca bir ihtara gerek kalmaksızın borçlu temerrüde düşer[214].

2.4.2. Vadenin Kesin Olmasının Önemi

TBK m.123-126 arasında tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde temerrüde ilişkin ek düzenlemelere yer verilmiştir. Bu düzenlemelerden biri de, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde alacaklının kendisine tanınan ek imkânları[215] (borcun ifasından vazgeçip ifa etmeme sebebiyle tazminat talep etme ve sözleşmeden dönme) kullanabilmesi için borçluya bir ek süre (mehil) vermesi gerekliliğidir. Bununla birlikte, bahsi geçen ek imkânların kullanılması için ek süre verilmesini gerektirmeyen bazı haller de mevcuttur ve TBK m.124'te düzenlemiştir. Bu hallerden biri de kesin vadenin kararlaştırıldığı durumlardır. TBK m.124/1-b.3'te bu husus "*borcun ifasının, belirli bir zamanda veya belirli bir süre içinde*

[212] Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.916,917, Tunçomağ, s.910. Aynı esas gerek İsviçre Borçlar Kanunu'nda (OR Art 102 b.2), gerekse de Alman Medeni Kanunu'nda (BGB § 286 b.2) kabul edilmiştir.

[213] Aynı görüşte bkz. Oğuzman / Öz, § 1520.

[214] Muacceliyet bildiriminin tarafların anlaşmasına değil, kanunun tanıdığı hakka dayanarak yapıldığı hallerde bu istisnanın uygulanmayacağı ve ihtarın gerekeceğine dair görüş için bkz. Oğuzman / Öz, § 1522. Aksi görüş için bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.918, Tunçomağ, s.910, Eren, § 3425.

[215] İfa ve gecikme tazminatı isteyebilmek için mehil verilmesi gerekmez. Temerrüde düşmüş olan borçlu, ek süre verilmesine gerek olmaksızın gecikme tazminatı ödemekle yükümlü olur. Bkz. Oğuzman / Öz, § 1652. Zira gecikme tazminatı temerrüde düşmenin bir sonucu olup, bu sonucun oluşması için ek süre tayini gerekmez. Ek süre tayini, TBK m.125 uyarınca tanınan ek imkânların kullanılabilmesi için gereklidir.

gerçekleşmemesi üzerine, ifanın artık kabul edilmeyeceği sözleşmeden anlaşılıyorsa" şeklinde ifade edilmiştir[216]. Görüldüğü üzere, burada tarafların vadeyi belirli olarak kararlaştırmış olmaları yetmez. Tarafların, ifanın mutlaka belirlenen tarihte ifa edileceği, bu tarihten sonra ifanın kabul edilmeyeceği (gecikmiş ifanın kabul edilmeyeceği) hususunda da anlaşmış olmaları ve bu durumun şüphe uyandırmayacak şekilde tespit edilmiş olması gerekir[217]. Kesin vadenin söz konusu olması halinde alacaklı, artık ek süre vermeden sözleşmeden dönme veya ifa yerine tazminat talep etme imkânlarına sahip olacaktır[218]. Yukarıda da ifade edildiği üzere, taraflar vadeyi açıkça kesin vade olarak kararlaştırmış olmasalar dahi, vadenin kesin olduğu borcun niteliğinden de anlaşılıyor olabilir[219]. Bu durumda da ek süre verilmesine gerek kalmaz. Fakat para borçlarında işin niteliği gereği vadenin kesin olması son derece istisnai durumlarda söz konusu olabilir. Bu nedenle, para borçlarında kesin vadenin söz konusu olabilmesi ve ek süre verilmeden sözleşmeden dönme veya ifa yerine tazminat talep etme haklarının kullanılabilmesi için tarafların vadenin kesin olduğunu kararlaştırmış olmaları gerekir.

2.5. Erken İfa

2.5.1. Kavram ve Prensip

[216] İsviçre Borçlar Kanunu'nda bu husus aynı şekilde düzenlenmiştir: *(...) wenn sich aus dem Vertrage die Absicht der Parteien ergibt, dass die Leistung genau zu einer bestimmten oder bis zu einer bestimmten Zeit erfolgen soll.* OR Art 108.

[217] Seliçi, s.95.

Bilindiği üzere, kesin vadeli akitlerde, ifa, kararlaştırılan tarihte veya zaman içinde gerçekleştirilmezse ihtara ve süre tayinine artık gerek görülmez. Vadenin gelmesi alacağı muaccel hale getirir ve borçlu ifa ile mükellef olur. Bu kapsamda somut olay ele alındığında; alacağın dayanağı olan sözleşme ve eki protokolde "maç başı ödemeleri ilk 8 maç başı içeride kalarak sezon sonu ödenmek üzere 8 maçta bir oynanan 8. maçı takip eden bir ay içerisinde yapılacaktır." şeklinde düzenlenmiş olup, sözleşmenin anılan bu hükmündeki ifa zamanı, kesin vade niteliğinde değildir.
Yargıtay 13.HD, T.14.12.2018, E.2018/1531, K.2018/12147 **(Lexpera).**

[218] Sözleşmede kesin vade söz konusu olsa dahi, alacaklı vade tarihi geçtikten sonra yine de ifa ve gecikmeden doğan zararın tazminini isteyebilir. Ancak bunu borçluya derhal bildirmelidir. Bkz. Oğuzman / Öz, § 1729.

[219] *Seliçi*, sözleşmenin konusunu borsada işlem gören menkul kıymetler gibi değeri çok hızlı ve ani değişebilen şeylerin oluşturduğu durumlarda kararlaştırılan vadenin işin niteliği icabı kesin vade olarak kabul edilmesini gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. Seliçi, s.100.

Roma Hukuku'ndan bu yana, borcun doğumu ile ifa zamanı arasında bir zaman dilimi bırakılmasının borçlu yararına olduğu kabul edilmiştir[220]. Hayatın olağan akışı ve yaşam deneyimleri de aynı sonuca ulaşılmasını sağlar. Zira bir borcun ifasında vade kararlaştırılması çoğu zaman borçlunun borcunu vade tarihinden daha erken ifa edemeyecek olmasından veya etse bile bundan zarar görecek olmasından kaynaklanır. Bu anlayışın bir sonucu olarak, kanun koyucu, borçlunun kendi yararına getirilmiş vadeden yararlanmayı tercih etmediği durumlarda borcunu vadeden önce ifa etmesine olanak tanımıştır. Nitekim "Erken İfa" başlıklı TBK m.96'ya göre[221], *sözleşmenin hükümlerinden veya özelliğinden ya da durumun gereğinden tarafların aksini kastettikleri anlaşılmadıkça borçlu, edimini sürenin sona ermesinden önce ifa edebilir.* Erken ifa, niteliği gereği ancak vadeye bağlanmış (veya koşula bağlı ya da muacceliyeti yasa gereği ileri bir tarihte oluşacak) borçlarda söz konusu olur[222]. Zira doğduğu anda muaccel olan bir borcun erken ifa edilmesi mümkün değildir.

Tecil anlaşmasının varlığı halinde, tecil süresi içinde ifa yapılması erken ifa niteliğindedir ve aksine anlaşma bulunmuyor veya işin niteliğinden aksi anlaşılmıyorsa TBK m.96 uygulama alanı bulur[223].

Erken ifa, doğmuş fakat ifası vadeye bağlanmış borçlar açısından söz konusu olmaktadır. Borcun henüz doğmadan ifa edilmesi de, taraflar bu hususta anlaşmışlarsa mümkündür. Bu durumda erken ifa değil, "önceden ifa" söz konusu olur. Bu durumda, henüz doğmamış bulunan alacak, doğduğu anda sona erer. Alacak hiç doğmazsa, ifa edilen edim sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre iade edilir[224].

TBK m. 96 hükmü uyarınca, kural olarak borçlunun erken ifa yetkisi bulunmaktadır ve borçlu belirli veya belirsiz vadeye bağlanmış borcunu bu vade gelmeden ifa edebilir. Alacaklı, haklı bir gerekçesi olmadıkça bu erken ifayı (ifanın

---

[220] Roma Hukuku'nda bu ilke "*diei adiectio pro reo est, non pro stipulatore*" olarak ifade edilmektedir. Bkz. Von Tuhr / Escher, s.51, Bucher, s.306, Becker, s.394, Schraner, s.207, Yüce, s.211, dp.539.

[221] Maddede geçen "*süresinden önce*" ibaresi, borcun doğumu ile muacceliyeti arasına bir zaman diliminin girdiği her durumu kapsayacak şekilde "*muaccel olmasından önce*" olarak anlaşılmalıdır. Bkz. Yüce, s.213.

[222] Von Tuhr / Escher, s.45.

[223] Weber, s.277, Kostkiewicz, s.367.

[224] Velidedeoğlu / Özdemir, s.197, Weber, s.262.

edime uygun olması koşuluyla) kabul etmek zorundadır. Aksi halde alacaklının temerrüdü oluşacak ve alacaklı bunun sonuçlarına katlanmak durumunda kalacaktır[225].

2.5.2. Erken İfayı Kabul Zorunluluğunun İstisnaları

2.5.2.1. Tarafların Anlaşması

Erken ifaya olanak tanıyan TBK m.96 bir yedek hukuk kuralı olup, taraflarca aksi yönde anlaşma yapılması mümkündür. Bu durumda alacaklının erken ifayı kabul zorunluluğundan bahsedilemez. Bu tür bir anlaşma sözleşmenin akdedilmesi sırasında yapılabileceği gibi, sözleşmenin akdedilmesinden sonra da yapılabilir. Böyle bir anlaşma durumunda, borçlunun erken ifa teklifi gereği gibi ifa koşullarını taşımayacak ve alacaklı bu ifayı kabul etmediği takdirde alacaklının temerrüdü sonucu ile karşılaşmayacaktır[226]. Alacaklı, borçlunun erken ifaya yetkili olmadığı bu durumda ifayı reddetmek için bir gerekçe göstermek zorunda da değildir. Fakat eklemek gerekir ki, tarafların sözleşmede net şekilde bir vade kararlaştırmış olmaları tek başına erken ifa yetkisini ortadan kaldıran bir durum değildir[227]. Erken ifa yetkisinin taraflarca kaldırıldığının kabul edilmesi, tarafların açık veya zımni iradelerinin bu yönde olduğunun anlaşılmasına bağlıdır.

Para borçlarında erken ifa TBK m.96 uyarınca aksi kararlaştırılmadıkça mümkündür. Taraflar, borçlunun erken ifa yetkisinin bulunmadığı hususunda anlaşabilirler. Bu durumda alacaklının yapılacak erken ifayı kabul zorunluluğu yoktur ve erken ifayı reddetmesi durumunda alacaklı temerrüdüne düşmez.

Kesin vadenin söz konusu olduğu durumlarda da, kesin vadenin niteliğinden dolayı erken ifa mümkün değildir[228]. Zira objektif kesin vadede zaten işin niteliği erken ifaya engeldir. Sübjektif kesin vadede ise tarafların vadenin kesinliği

[225] Schraner, s.208, Kostkiewicz, s.368.
[226] Yüce, s.218.
[227] Yüce, s.223.
[228] Theo Guhl / Alfred Koller / Anton K. Schnyder / Jean Nicolas Druey, **Das Schweizerische Obligationenrecht**, Zurich, 2000, s.238, Schraner, s.209.

konusunda anlaşmış olmaları söz konusudur ve bu durumun erken ifanın mümkün olmadığı yönünde bir anlaşmayı da içerdiği kabul edilmelidir[229].

2.5.2.2. Sözleşmenin Özelliği Veya Durumun Gereği

TBK m.96, "sözleşmenin özelliğinden veya durumun gereğinden" aksi anlaşılabiliyorsa alacaklının erken ifayı reddetme yetkisinin söz konusu olabileceğini ifade etmiştir. Fakat para borçlarında, "sözleşmenin özelliği veya durumun gereği" dolayısıyla borçlunun erken ifa yetkisinin var olmadığının kabul edileceği durumlar istisnai hallerde söz konusu olacaktır. Zira para borcunun erken ifasından dolayı alacaklının sözleşmeden beklediği hukuka uygun[230] menfaatlerin zarar görmesi hayatın olağan akışı içinde çok nadir rastlanacak bir durumdur. Örneğin; faizli ödünç sözleşmesinde alacaklının faiz beklentisi bulunduğundan, bir başka deyişle bir sermaye yatırımı amacı güttüğünden erken ifayı kabul etmeme imkânı bulunmaktadır[231]. Satış sözleşmesinde satış bedeline faiz öngörülmesi durumunda ise satcının bir sermaye yatırımı söz konusu olmadığı için erken ifa mümkündür. Faizsiz para ödüncü sözleşmelerinde de, öngörülemeyen koşullar (örneğin para değerindeki dalgalanmalar) nedeniyle alacaklının zararına olsa dahi erken ifa geçerli bir ifa olarak kabul edilmelidir[232]. Faizli ödünç sözleşmesi ve sözleşmede erken ifayı bertaraf eden bir düzenleme olması durumu dışında, para borcunun borçlusu borcunu erken ifa etmek istediğinde alacaklının bu erken ifayı kabul etmesi gerekir. Aksi halde alacaklının temerrüdü söz konusu olacaktır.

2.5.2.3. Yabancı Para Borçları Bakımından

Ülke parası dışında başka bir para birimi ile ödeme yapılmasının kararlaştırıldığı durumlarda, TBK m.99/2 uyarınca, aynen ödeme yönünde bir anlaşma bulunmaması halinde borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden ülke parası ile

---

[229] Eren, § 2961. Sübjektif kesin vadenin söz konusu olduğu durumlar için mutlak olarak bu sonuca ulaşmanın mümkün olmaması gerekir. Bu noktada sözleşmenin ve somut olayın yorumu ve taraf iradelerinin okunması önem arz eder. Bkz. Yüce, s.220 vd.

[230] Alacaklılardan mal kaçırma, vergisel yükümlülüklerden kurtulma, terekeden mal kaçırma, sosyal yardımlardan faydalanma gibi hukuka uygun olmaya nedenlerle erken ifanın kabul edilememesinin TBK m.96 kapsamında "durumun gereği" olarak nitelendirilemeyeceği ve bu tür bir gerekçe ile erken ifanın reddedilmesinin alacaklının temerrüdüne sebebiyet vereceği açıktır.

[231] Becker, s.386, Schraner, s.209, Von Tuhr / Escher, s.52, Weber, s.317, Eren, § 2961.

[232] Von Tuhr / Escher, s.52, Schraner, s.209.

de ödenebilir. Bu durumda, yabancı para borcunun borçlu tarafından erken ifa edilip edilemeyeceği hususu doktrinde tartışma konusu olmuştur. Bir görüşe göre, burada alacaklının vadeyi beklemekte haklı bir menfaati, bir başka deyişle kurun artacağına dair haklı bir beklentisi bulunuyor olabilir. Bu nedenle, alacaklının rızası olmaksızın yabancı para borcunun ülke parası cinsinden ödenmesi geçerli bir ifa niteliğinde olmayacaktır[233]. Bir başka görüşe göre ise, bu durumda alacaklının rızası mutlak olarak aranmamalı, kurun artacağına dair haklı bir beklentisinin bulunup bulunmadığı somut olaya göre değerlendirilmelidir[234]. Bizim de katıldığımız üçüncü görüşe göre ise, TBK m.99/2 uyarınca ödeme günüdeki rayice göre ülke parası ile yapılacak yabancı para borcu ödemelerinin erken ifasında alacaklının rızası aranmaz[235]. Zira alacaklı, ifa erken yapılmış olsa dahi, ifanın yapıldığı gün o tutara karşılık gelen yabancı parayı elde etme imkânına sahiptir. Ödeme günündeki rayiç üzerinden ülke parasını alacaklı, şayet kurun artacağına dair bir beklentisi varsa bu parayı aynı gün yabancı paraya çevirerek menfaatine kavuşma olanağı bulunmaktadır. Haklı beklentisini karşılayacak ekonomik imkâna ödeme ile birlikte sahip olmuştur. Bu nedenle, yabancı para borçlarının ödeme günündeki rayice göre ülke parası ile ödenebileceği durumlarda erken ifanın alacaklının rızasına bağlı olmadığı kanaatindeyiz.

2.5.2.4. Mevduat Sözleşmeleri Bakımından

Para borcunun erken ifası bahsinde banka mevduat sözleşmelerini ayrıca irdelemekte fayda bulunmaktadır. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda[236] mevduatın tanımı yapılmışsa da mevduat sözleşmesinin tanımına yer verilmemiştir. Kanundaki mevduat tanımı da dikkate alındığında mevduat sözleşmesi, bankanın kendisine tevdi edilen paraları güvenli bir şekilde saklama ve istendiğinde iade etmeyi taahhüt ettiği ve müşterinin ise dilediği miktardaki parayı bankanın kullanımına bırakmayı kabul ettiği bir sözleşme olarak tanımlanabilir[237]. Uygulamada mevduat sözleşmelerinde en

[233] Barlas, s.97.
[234] Oğuzman / Öz, § 943.
[235] Ayan, (Yabancı Para), s.543.
[236] Resmi Gazete, Tarih 01.11.2005, Sayı: 25983 (Mük.).
[237] Haluk Konuralp, "Banka Tasarruf Mevduatının Hukuki Niteliği", **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, Ankara, 1980, S.14-23, s.14, Beyza Er, "Mevduat Sözleşmesinin Tanımı, Kurulması ve Türleri", **TAAD**, Ankara, 2022, Yıl 13, Sayı 49, S. 491-516, s.493.

sık rastlanılan ayrım vadesiz mevduat ve vadeli mevduat ayrımıdır. Vadesiz mevduatta hesap sahibi, bankaya yatırmış olduğu parayı önceden bildirimde bulunmaksızın, istediği zaman ya da bankadan onay alması gerekmeden tek taraflı irade beyanıyla hesaptan çekebilmektedir[238]. Gelir elde etme amacına yönelik olarak açılan ve mevduat için banka tarafından hesap sahibine faiz ödenen vadeli mevduatta ise hesap sahibi, vade süresince mevduatını geri isteyemez, banka muvafakat etmediği sürece vade süresi içerisinde mevduatını geri alamaz[239]. Banka ile mevduat sahibi arasında yapılan mevduat sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin Bankacılık Kanununda bir düzenleme yer almayıp öğreti ve Yargıtay kararlarında da mevduat sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda görüş birliği yoktur. Sözleşmenin hukuki niteliği konusunda misli şeylerin saklanması (usulsüz tevdi) sözleşmesi, tüketim ödüncü sözleşmesi, karma sözleşme, kendine özgü yapısı olan sözleşme şeklinde görüşler ileri sürülmüştür[240]. Mevudat sözleşmesinin hukuki niteliği bakımından görüş birliği olmamakla birlikte, bu sözleşme kanaatimizce kendine özgü bir sözleşme olup, kanunda düzenlenmiş olan sözleşme tipleriyle benzerlik gösterdiği takdirde, bu sözleşmeye ilişkin hükümlerin kıyasen kendine özgü yapısı olan sözleşmeye uygulanacağı kabul edildiğinden, erken ifa konusu özelinde TBK m.384 vadesiz mevdat sözleşmelerine de uygulanmalıdır. Buna göre mudi (mevduat hesabı sahibi), vadesiz mevduat hesabına yatırmış olduğu parayı dilediği zaman geri isteyebilecekken, bankanın sözleşme süresi bitmeden önce mevduat hesabındaki parayı iade edebilmesi, alacaklı bunu kabul etmedikçe, kural olarak mümkün değildir. Dolayısıyla vadesiz mevduat sözleşmeleri, erken ifanın alacaklı tarafından

[238] Mustafa Çeker, **Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı**, Adana, 2004, s.52, Nuri Erdem, "Vadelerine Göre Mevduat Hesabı Türleri", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** C.1, Sayı 2, İstanbul, 2005, S.254-272, s.264, Süleyman Kalender, "Banka Mevduatı Zamanaşımı", **Osmaniye Korkut Ata Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,** C.2, Sayı 1, Osmaniye, 2018, S.14-36, s.18.

[239] Ahmet Battal**, Bankacılık Kanunu Şerhi**, Ankara, 2006, s.243, Çeker, s.53, Erdem, s.262, İbrahim Kaplan**, Banka Sözleşmeleri Hukuku,** C.1, Ankara, 1996, s.143, Er, s.506.

[240] Tülay Aydın Ünver, "Tasarruf Mevduatı Sözleşmesinin Hukuki Niteliği", **Prof. Dr. Necla Giritlioğlu'na Armağan**, İstanbul, 2020, S.137-171, s.138 vd, Çeker, s.25, Kaplan, s.198, Konuralp, s.16, Erdem, s.256, Kalender, s.18, Yonca Yücel, "Tasarruf Sahiplerinin Hak Ve Menfaatlerinin Korunmasına Dair Mevzuat", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi,** Sayı 87, Ankara, 2010, S.464-488, s.470.

kabul edilmesi kuralının para borçları bakımından bir diğer istisnasını oluşturmaktadır[241].

2.5.2.5. Kanun Gereği

Bazı durumlarda para borcu alacaklısının kanun hükmü gereği erken ifayı reddetme yetkisi bulunmaktadır. Kambiyo senedine bağlanmış para alacaklarında durum böyledir. Kambiyo senedi hamili, vadesi gelmeden önce ödemeyi kabul etmek zorunda olmayıp, böyle bir ifa teklifini temerrüde düşmeksizin reddedebilir[242].

Ödeme günüdeki kur üzerinden ödeneceği kararlaştırılan yabancı para borçlarında da ödeme günü gelmeden yapılmak istenen ifayı alacaklının reddetme yetkisi bulunmaktadır[243].

2.5.3. Erken İfa Nedeniyle Borçlunun İndirim Talep Edebilmesi

TBK m.96'nın ikinci cümlesi ise erken ifa halinde borçlunun kural olarak bu erken ifa nedeniyle indirim talep edemeyeceği hususunu düzenlemiştir. Buna göre, *kanun veya sözleşme ya da âdet gereği olmadıkça borçlu, erken ifada bulunması sebebiyle indirim yapamaz.* Kanun koyucu, borçlunun vadeden önce alacaklıya ödeme yapmak suretiyle ona sağladığı avantajın, borçlunun özgür iradesine dayalı olduğunu ve bu hususta alacaklıdan bir fedakârlık beklenmemesi gerektiğini kabul etmiştir[244].

Bu maddede kullanılan "indirim (Alm. *Diskonto*)" kavramı doktrinde "ara faiz (Alm. *Zwischenzins*)" kavramı ile ilişkili olarak incelenmiştir[245]. Ara faiz, erken ödemenin yapıldığı tarihten vade tarihine kadar geçen sürede, ödenen tutara işleyecek olan faiz olarak tanımlanabilir[246]. Dolayısıyla maddede bahsi geçen kural, yalnızca faiz içermeyen iddialar için geçerli kabul edilmelidir. Zira anaparanın

[241] Aynı yönde bkz. Schraner, s.209,210.
[242] Weber, s.316.
[243] Bucher, s.301, Schraner, s.208.
[244] Schraner, s.210.
[245] Ara faiz kavramı İsviçre Borçlar Kanunu'nda geçmemekte iken, Alman Medeni Kanunu'nda açıkça zikredilmiştir. Bkz. BGB § 272.
[246] Weber, s.318, Schraner, s.210.

ödenmesi ile faiz borcu da kural olarak sona ereceğinden, faizli borcu için erken ödemede bulunan borçlunun, alacaklıya vade tarihine kadar geçecek süre için faiz (ara faiz) ödemesi de söz konusu olmayacaktır[247]. Bir başka deyişle, ödeme gününden vade tarihine kadar geçen süreye karşılık gelen faizin borçlu tarafından ödenmemesi TBK m.96 anlamında bir indirim niteliğinde olmayıp, anaparanın ödenmesi ile faizin (fer'i niteliği nedeniyle) artık ortadan kalkmış olmasının bir sonucudur.

TBK m.96/1-c.2'de ayrıca birtakım istisnalara da yer verilmiştir. Buna göre taraflar, erken ifa halinde borçlu lehine bir indirim yapılabileceğini kararlaştırabileceği gibi, bu yönde bir âdetin varlığı halinde de erken ifa nedeniyle borçlu bir indirimden yararlanabilir. Borçlunun erken ifa nedeniyle bir indirimden yararlanacağı tarafların anlaşmasından veya bir âdetin varlığından anlaşılabiliyor fakat indirim oranı anlaşılamıyorsa indirim oranı, kanaatimizce anaparanın tabi olduğu faiz oranlarına (TBK m.88) göre belirlenmelidir[248].

2.5.4. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Erken Ödeme

6502 sayılı Tüketicinin Korunmas Hakkında Kanun, tüketicinin erken ödeme yapması hususunu muhtelif sözleşme türleri için ayrı ayrı düzenlemiştir.

2.5.4.1. Taksitli Satış

TKHK m.20'ye göre, *Tüketici, borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi vadesi gelmemiş bir ya da birden çok taksit ödemesinde de bulunabilir. Her iki durumda da satıcı veya sağlayıcı, faiz veya komisyon aldığı durumlarda ödenen miktara göre gerekli tüm faiz ve komisyon indirimini yapmakla yükümlüdür.* Görüldüğü üzere, taksitli satış sözleşmesi ile mal veya hizmet satın alan tüketici, borçlanmış olduğu para edimini vadesinden önce öderse, bu yönde bir anlaşma yapmış olmaları aranmaksızın gerekli indirimin satıcı tarafından kendisine sağlanmasını talep edebilecektir.

[247] Von Tuhr / Escher, s.51, Becker, s.394,395, Schraner, s.210, Weber, s.318,319.
[248] Aynı yönde bkz. Von Tuhr / Escher, s.52, Weber, s.320, Schraner, 212.

Tüketici, taksitlerden bir ya da birkaçını ödeyebileceği gibi, tümünü tek seferde de ödeyebilir. Her ihtimalde m.20 uyarınca gerekli indirimin yapılması gerekir[249]. Bununla birlikte, tüketicinin erken ödeme sebebiyle indirim talep etme hakkının doğabilmesi için, yapılan ödemenin en azından bir taksit tutarını tam olarak karşılaması gerektiği kabul edilmelidir[250].

2.5.4.2. Tüketici Kredileri

TKHK m.27, taksitili satışta erken ödemeyi düzenleyen m.20'ye paralel bir düzenleme getirmiştir. Buna göre, *Tüketici, vadesi gelmemiş bir veya birden çok taksit ödemesinde bulunabilir veya kredi borcunun tamamını erken ödeyebilir. Bu hâllerde kredi veren, erken ödenen miktara göre gerekli tüm faiz ve diğer maliyet unsurlarına ilişkin indirim yapmakla yükümlüdür.* Taksitli satışta olduğu gibi, tüketici kredileri bakımından da kredi verene erken ödeme halinde indirim yapma yükümlülüğü getirilmiştir. Burada da borcun bir kısmı da ödense, tamamı da ödense aynı sonuç doğacaktır[251].

2.5.4.3. Konut Finansmanı

Konut finansmanında erken ödemeyi düzenleyen TKHK m.37/1 de erken ödeme halinde tüketici lehine indirim yapılması gerektiğini öngörmekteyse de, aynı maddenin ikinci fıkrası taksitli satıştan ve diğer tüketici kredilerinden farklı olarak[252] bazı koşulların varlığı halinde tüketici aleyhine erken ödeme tazminatının ortaya

---

[249] Taksitle satış sözleşmesinin bir satış sözleşmesi olmakla birlikte kredi sözleşmesi özellikleri de taşıdığı, bu nedenle alıcının kalan borcunu ödemek istemesinde satıcının bunda hiç menfaati olmadığını ifade etmenin mümkün olmadığı yönünde bkz. Hasan Seçkin Ozanoğlu, **Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi**, Ankara, 1999, s. 223.

[250] Murat İnceoğlu, **Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması**, İstanbul, 1998, s. 29.

[251] Kredi borcunun tamamının ödenmesi halinde bunun sözleşmenin feshi niteliğinde olduğuna dair görüş için bkz. Bilgehan Çetiner, "Konut Kredilerinde Erken Ödeme", **Legal Hukuk Dergisi**, Temmuz, 2008, Sayı 67, S.2283-2294, (Erken Ödeme), s.2284. Bir diğer görüşe göre ise burada fesih iradesi olmayıp, ifa ile borcun sona erdirilmesi söz konusudur. Bkz. Sezer Çabri, **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,** Ankara, 2016, s.612, Doruk Gönen, "Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken Ödeme Ücreti", **Bahçeşehir Üniversitesi Kazancı Hukuk Dergisi**, İstanbul, 2013, Cilt 9, Sayı 105-106, S.145-167, s. 153, Aygül Kızılay Güneylioğlu, **İfa Zamanı ve Erken İfa**, İstanbul, 2022, s.110.

[252] Kanun koyucu tarafından bu farklılığa gerekçe olarak tüketicilerin, piyasadaki gelişmelere uyarınca kar elde etmek amacıyla mevcut sözleşmelerini feshedip yeni sözleşmeler yapma eğilimilerinin önüne geçilmesi gösterilmiştir. Bkz. Bilgehan Çetiner, "Konut Kredileri ve Tüketicinin Korunması", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2007, Cilt 4, Sayı 1, S.351-366, s.364-365.

çıkabileceğini ifade etmiştir. TKHK m.37/2'ye göre; *Faiz oranının sabit olarak belirlenmesi hâlinde, sözleşmede yer verilmek suretiyle, bir ya da birden fazla ödemenin vadesinden önce yapılması durumunda, konut finansmanı kuruluşu tarafından tüketiciden erken ödeme tazminatı talep edilebilir. Erken ödeme tazminatı gerekli faiz indirimi yapılarak hesaplanan ve tüketici tarafından konut finansmanı kuruluşuna erken ödenen tutarın kalan vadesi otuz altı ayı aşmayan kredilerde yüzde birini, kalan vadesi otuz altı ayı aşan kredilerde ise yüzde ikisini geçemez. Oranların değişken olarak belirlenmesi hâlinde tüketiciden erken ödeme tazminatı talep edilemez.*

Konut finansmanında erken ödeme halinde ödenmesi gerektiği öngörülen erken ödeme tazminatına[253] ilişkin olarak Konut Finansmanı Sözleşmeleri Yönetmeliği m.11'de detaylı düzenlemelere yer verilmiştir. Tazminatın şartları, miktarı, hesaplanması gibi hususlar bu maddede düzenlenmiştir.

2.5.4.4. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Öngörülen Erken Ödeme Hallerinin TBK M.96 Karşısındaki Durumu

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da yer alan erken ödeme halinde indirim yapılması gerektiğine dair düzenlemelerin[254] TBK m.96'nın istisnasını teşkil

[253] Krediyi veren kurumun, yani alacaklının, tüketicinin erken ödemesi neticesinde elde ettiği miktarı, tüketici kredisi ve ticarî kredi olarak tekrar piyasaya sürmesi ve bundan faiz geliri elde edebilecek olması sebebiyle bir zararının bulunmadığı ileri sürülmüş ve bu nedenle söz konusu tazminat düzenlemesi eleştirilmiştir. Bkz. Çabri, s.616. Ayrıca erken ödeme tazminatının hukuki niteliği de doktrinde tartışmalıdır. Bunun bir zararın telafisi niteliğinde olduğundan hareket eden görüşe göre ödenen tutar hukuki niteliği itibariyle kanun metninde ifade edildiği şekilde "tazminat" hükmündedir. Bkz. Güneylioğlu, s.118. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, erken ödeme ücreti cezai şart niteliğindedir. Zira burada alacaklının zararını ispat etmesi, hatta zarara uğramış olması dahi gerekmemektedir. Bkz. Çetiner, (Erken Ödeme), s.2293. Aynı gerekçeye dayanmakla birlikte "cezai şart benzeri hukuki kurum" olarak niteleyen görüş için bkz. Gönen, s. 154. Bir diğer görüşe göre, burada bir götürü tazminat söz konusudur. Bu görüşe göre, zararın miktarından bağımsız fakat zararın varlığına bağlı bir tazminat söz konusudur. Bkz. Mustafa Topaloğlu, "Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ankara, 2008, C. XII, Sayı 1-2, S.185-221, s. 213.

[254] TKHK'da yer alan bu düzenlemeler emredici nitelikte olup, bu hakları ortadan kaldırmaya yönelik sevk edilmiş sözleşme hükümleri TBK m.27 uyarınca kesin hükümsüz olacaktır. Bkz. Çetiner, (Erken Ödeme), s.2287, Güneylioğlu, s.121.

ettiği ifade edilmektedir[255]. Kanaatimizce burada bir ayrım yapılması gerekmektedir. Zira faizli ödünç sözleşmeleri bir sermaye yatırımı niteliği taşıdığı için ve alacaklının erken ödeme ile haklı faiz beklentisinde düşüş meydana geleceği için TBK m.96 uyarınca erken ödemeyi reddetme hakkı bulunmaktadır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ise tüketici kredileri ve konut finansmanı sözleşmelerinde, alacaklı bankanın sermaye yatırımına rağmen erken ifayı kabul etmesi zorunluluğu getirerek bir istiasnaya yer vermiştir. Bu istisna, erken ifayı reddetme hakkının ortadan kaldırılması yönüyle getirilmiş bir istisnadır. Fakat erken ifa neticesinde indirim yapılmasının öngörülmesi kanaatimizce TBK m.96'ya istisna teşkil etmemektedir. Zira burada anapara ödendiğinden, fer'i nitelik taşıyan faiz ve komisyon buna bağlı olarak ortadan kalkmaktadır. Bu nedenle burada bir indirim değil, müstakbel fer'ilerin hiç doğmadan ortadan kalkması bahis konusudur. Bu nedenle TKHK m.20,27 ve 37'nin TBK m.96'da öngörülen erken ödeme nedeniyle indirim talep edilememesi kuralına istisna teşkil etmediği kanaatindeyiz[256]. Taksitli satış bakımından ise iki yönüyle de TBK m.96'nın istisnasının söz konusu olmadığı kanaatindeyiz. Zira satış sözleşmesinde sermaye yatırımı amacı söz konusu olmadığından, alacaklının erken ifayı reddetmesi TBK m.96 bakımından da zaten mümkün bulunmamaktadır.

3. PARA BORÇLARINDA FAİZ

3.1. Faiz Kavramı

Faiz, doğrudan doğruya para borçları ile ilişkili bir kavramdır. Zira faiz, para borcu alacaklısının, alacaklı olduğu bir miktar parayı belirli bir süre kullanmaktan mahrum kalması sebebiyle kendisine mahrum kalınan paranın meblağı ile orantılı olarak ödenen bir karşılığı ifade eder[257]. Dolayısıyla her ne kadar konunun başlığı tez

[255] Topaloğlu, s.204, Yakup Akkaya, "Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken Ödeme İndirimi ve Tazminatı", **Gümrük&Ticaret Dergisi**, Cilt 8, Sayı 52, 2016, S.52-61, s.53.
[256] Aynı yönde bkz. Seza Reisoğlu, "Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları", **Bankacılar Dergisi**, Sayı 61, 2007, S.75-84, s.83.
[257] Becker, s.378, Von Tuhr / Peter, s.68, Gauch / Shluep / Jäggi, s.56, Schraner, s.114, Weber, s.181, Kostkiewicz, s.355, Eren, § 3049, Kılıçoğlu, s.783, Antalya, s.119, Ali Bozer, "Ticari İşlerde Faiz Hükümlerine Toplu Bir Bakış", **BATİDER**, 1964, C.2, Sayı 3, S.363-370, s.363. Aynı yönde bkz. BGE 115 II 349, 02.11.1989 **(Swisslex).**

başlığı etkisiyle "para borçlarında faiz" olarak düzenlenmişse de, para borçları dışındaki borçlarda faiz söz konusu olmaz[258]. Bu sebeple yalnızca "faiz" dendiğinde de bunun niteliği gereği para borçlarına ilişkin olduğunun anlaşılması gerekir. Faizin yasal bir tanımı bulunmadığından doktrinde Latince "*census*" kavramı üzerinden bir tanımlama yapılmaktadır. Bu tanım, para dışındaki misli eşyaları da kapsamakla birlikte, günümüz doktrininde faiz denilince parasal faizin anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir. Pandekt hukukundan kaynağını alan ve para dışındaki misli eşyaları konu alan borçlarda da faizin söz konusu olabileceğini savunan görüş büyük çoğunluk tarafından artık kabul edilmemektedir[259]. Kanaatimizce de TBK m.88 hükmü yalnızca para borçları için öngörülmüş olup, para dışındaki misli eşyalar için bu eşya türünden faiz öngörülmesi faiz kavramının doğasına uygun düşmemektedir.

Faiz alacağının doğumu için, alacaklının bir zarara uğramış olması veya borçlunun kusurlu olması gerekmez[260]. Faiz borcu zarar ve kusurdan bağımsız olarak doğar[261].

Faizin miktarı; faiz oranına, para alacağının miktarına ve borç süresine bağlı olarak (*pro rata temporis*[262]) değişir; dolayısıyla daha yüksek tutarlı ve/veya daha uzun süreli bir para alacağına karşılık gelen faiz tutarının üstlenilen riziko arttığı için daha yüksek olması beklenir[263]. Faiz asıl alacak var olduğu müddetçe dönemsel

---

Türk Borçlar Kanunu ve İsviçre Borçlar Kanunu bir faiz tanımına yer vermemiştir. Alman Medeni Kanunu'nda da faiz tanımlanmamıştır. Bkz. Medicus, s.73. İsviçre mevzuatının faizin tanımı ve faize ilişkin temel düzenlemeler açısından son derece eksik olduğu yönünde bkz. Blaeser, s.3.

[258] Weber / Emmenegger, s.705, Blaeser, s.15, Helvacı, s.43, Kılıçoğlu, s.783, Barlas, s.125.

[259] Weber, s.181, Weber / Emmenegger, s.705, Blaeser, s.3. İsviçre Federal Mahkemesi de, faizin para borçlarına özgü olduğu görüşünü oldukça eski bir tarihte (1926) faizi tanımlarken ifade etmiştir. Bkz. BGE 52 II 228, 18.05.1926 **(**https://www.servat.unibe.ch**).**

[260] Weber / Emmenegger, s.705, Hüseyin Ülgen / Mehmet Helvacı / Arslan Kaya / Füsun Nomer Ertan, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul, 2019, s.80.

[261] Faizin hukuki açıdan amacını açıklayan 3 temel görüş bulunur. Bunlardan birincisi faizi fiili zararın bir türü olarak kabul eder. Buna göre, alacağını tahsil edemeyen alacaklı piyasadan borçlanmak zorunda kalır ve bu şekilde zarara uğramış olur. İkinci görüşe göre faiz, yoksun kalınan kazancın bir türüdür. Alacaklının parasını tahsil etmiş olsaydı bunu işleterek elde edebileceği gelirden yoksun kalmış olduğu kabul edilir. Üçüncü görüşe göre ise, borçlunun para borcunu zamanında ödemeyerek zenginleştiğinden yola çıkar ve sebepsiz zenginleşme esasına dayanır. Hamdi Yasaman, "Ticari İşlerde Akdi Faiz ve Temerrüt Faizi", **Bankacılar Dergisi**, İstanbul, 2011, Sayı 76, S.61-68, s.61. Ayrıca bkz. Blaeser, s.4 vd.

[262] Weber, s.183,184.

[263] Schraner, s.114, Weber, s.181,182, Blaeser, s.4.

olarak büyür ve kural olarak yinelenen edimler olarak karşımıza çıkar[264]. Fakat bu zorunlu olmayıp, faizin tamamı en baştan da kararlaştırılabilir[265].

Faizin kural olarak para vermek suretiyle ödenmesi gerekir. Kanunda bu husus açıkça ifade edilmese de, faiz miktarı asıl alacağa bağlı bir oran olarak ifade edildiğinden, faizin de para cinsinden ödenmesi gerektiğinin kural olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bununla birlikte, para dışında başka şeylerin borcun konusu olduğu durumlarda faiz uygulanmasının ve faizin bu türden verilmesinin kararlaştırılmasının da mümkün olduğu doktrinde ifade edilmektedir[266]. Borcun konusunun gayrimisli bir eşya olduğu durumlarda, bu borç için para cinsinden faiz kararlaştırılmasının mümkün olup olmadığı tartışmalı olmakla birlikte, bunun istisnai olarak kabul edilebileceği ifade edilmektedir[267]. Böyle bir anlaşmanın geçerli kabul edilmesi halinde faizde ana ilke olan faizin asıl alacakla aynı cinsten olma prensibi (*Prinzip der Stoffgleichheit*) göz ardı edilmiş olacağından bu görüşe ihtiyatla yaklaşılması gerektiği savunulmuştur[268]. Kanaatimizce misli olsun veya gayrimisli olsun, para dışındaki borçlarda faiz kararlaştırılması mümkün kabul edilmemelidir. Faize ilişkin tüm yasal düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde (oranlar, hesaplama yöntemleri vs.) kanun koyucunun amacının faizi para borçları için uygulamak olduğu anlaşılmaktadır. Taraflar para borcu dışında bir borç için faiz uygulanacağına dair bir anlaşma yapmış olsalar ve anlaşmalarında bizzat faiz ifadesini kullanmış olsalar dahi, bu durumda hukuk tekniği anlamında bir faizden söz edilemez ve faize ilişkin yasal düzenlemeler doğrudan uygulama alanı bulmaz.

Para borcunun faizinin ise aynı türden, yani para olarak ödenmesi gerektiği hususunda duraksama olmamalıdır. Bu, faizin aşağıda açıklanacak olan fer'i niteliğinin doğal bir sonucudur[269].

3.2. Faizin Hukuki Niteliği

[264] Blaeser, s.16.
[265] Weber, s. 184.
[266] Becker, s.379, Von Tuhr / Peter, s.68, Schraner, s.115.
[267] Weber, s.184, Schraner, s.16.
[268] Blaeser, s.15 vd.
[269] Schraner, s.115, Becker, s.379, Blaeser, s.15.

Faiz, asıl alacağa bağlı[270], asıl alacağı genişleten bir yan edimdir[271]. Bu edim, edimi üstlenen taraf (borçlu) açısından asıl borca bağlı tali bir borç niteliğinde iken, alacaklı açısından asıl alacağa bağlı bir yan hak teşkil eder. Bu tali niteliği sebebiyle, faizin varlığı ve devamı, asıl alacağın varlığına ve devamına, bir başka deyişle onun kaderine doğrudan bağlıdır[272]. Bir başka deyişle; asıl alacak doğmuşsa faiz borcu doğar, asıl alacak devam ediyorsa faiz borcu devam eder ve asıl alacak sona ermişse faiz borcu da sona erer (TBK m.131/1). Buna faiz borcunun fer'i niteliği de denir[273].

TBK m.131/2 uyarınca, asıl alacak sona ermesine rağmen işlemiş faizlere ilişkin alacak hakkının devam edebilmesi, alacaklının bu hakkını açıkça saklı tutmuş olmasına veya işlemiş faiz alacaklarının saklı tutulduğunun durumun özelliğinden anlaşılıyor olmasına[274] bağlıdır[275]. Bu yönde yapılan anlaşma ile taraflar, faizin asıl alacağa bağlılığını hafifletilmiş olacaklardır[276]. Bu durumda, asıl alacak sona erse dahi faiz alacağı sona ermeyecek, asıl alacak temlik edilse dahi faiz alacağı temlik alana geçmeyecek, borcun devri halinde de faiz borcu devralana intikal etmeyecektir[277]. Yapılacak anlaşma ile asıl alacağı kendisinde saklı tutan alacaklı yalnızca müstakbel faiz alacağını temlik edebileceği gibi, alacağını temlik ederken müstakbel faiz alacağını da kısmen ya da tamamen kendi lehine saklı tutabilir[278]. Tarafların, sözleşmenin akdedildiği sırada, doğacak faiz alacağının lehtarı olarak

---

[270] Faizin asıl alacağa bağlılığı İsviçre doktrininde, bir hakkın varlığının başka bir hakkın varlığına bağlılığı olarak tanımlanabilecek *Akzessorietät* kelimesi ile kavramlaştırılmaktadır. Bkz. Weber, s.188, Schraner, s.121, Guhl / Merz / Kummer, s.83, Von Büren, s.40, Blaeser, s.17.

[271] Faiz, anaparaya bağlı bir "hukuki semere (Alm. *juristsiche Frucht*)" olarak ifade edilmektedir. Bkz. Becker, s.379, Von Tuhr / Peter, s.71, Schraner, s.121. Hukuki semereler, doğal semerelerden farklı olarak kendiliğinden doğmazlar, doğmaları yasal bir dayanağa bağlıdır. Bkz. Blaeser, s.3. Faizi, kullanılan paranın bir nevi kirası saymanın uygun olmadığına dair görüş için bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.786.

[272] Becker, s.379, Weber, s.183, Kostkiewicz, s.356, Paola Wullschleger, **Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, Zürich, 2016, s.479.

[273] Schraner, s.121, Blaeser, s.17, Hatemi / Gökyayla, s.240,241, Antalya, s.119, Bozer, s.363.

[274] *Oğuzman / Öz*, "durumun özelliğinden anlaşılıyor olma" kavramını şu şekilde tarif etmektedir: "*Şayet ifa sırasında alacaklının faizin saklı tutulduğunu düşündüğü ifada bulunanın anlaması kendisinden bekleniyorsa, faiz halin icabı saklı tutulmuş sayılır. Buna tipik örnek, alacaklının faiz ödenmezse bunun sonradan talep edilebileceğini ifadan bir süre önce borçluya beyan etmiş olmasıdır*". Bkz. Oğuzman / Öz, § 971.

[275] Becker, s.379.

[276] Blaeser, s.18.

[277] Weber, s.193.

[278] Weber, s.194, Blaeser, s.18.

üçüncü bir kişiyi belirlemeleri de mümkün kabul edilmelidir[279]. Faizin asıl alacaktan bu şekilde bağımsızlaştığı iddia ediliyorsa bu hususu ispat yükü alacaklıdadır[280]. Faiz, bu şekilde asıl alacaktan bağımsızlaştırılmış olsa dahi bu bağımsızlık mutlak bir bağımsızlık değildir, asıl alacağa bağlılık bir ölçüde devam eder (*relative Selbstständigkeit*). Bu bağlamda, asıl alacak bir şekilde sona ererse, faiz işlemeye devam etmeyecektir[281].

Aynı tali nitelik sebebiyle, asıl alacak zamanaşımına uğramışsa işlemiş faiz borcu da zamanaşımına uğrar (TBK m.152)[282]. Alacaklı asıl alacağı devrettiği takdirde işlemiş faiz alacağı da devredilmiş sayılır (TBK m.189/1-2)[283]. Faiz, asıl alacağın ayrıcalıklarını da taşıdığından[284] taşınır ve taşınmaz rehinlerinde de asıl alacakla birlikte faiz alacakları da teminat altına alınmış kabul edilir (TMK m.875 ve m. 946).

Erken ifa halinde de TBK m.131 uygulama alanı bulur. Buna göre, örneğin kredi borcunu borçlu tarafından vadesinden önce ödenmesi halinde, borçlunun anapara ödenmesine rağmen cari ayın faizini ödemek zorunda kalması gerçek anlamda bir faiz olmamakla birlikte, alacaklı bankanın anaparanın erken ödenmesi nedeniyle kaybettiği faizin tazmini niteliğindedir[285].

Faiz, bir yan hak olmakla birlikte, asıl alacağın bir unsuru olmayıp, ona bağlı bir yan edimdir[286]. Bu nedenle, doğmuş bir faiz alacağı, asıl alacaktan bağımsız bir niteliğe sahip olup, alacaklı tarafından bağımsız olarak talep ve dava edilebilir, icra takibine de konu edilebilir[287]. Borcu sona erdiren sebeplerden biri ortaya çıktığında faiz alacağı, diğer alacaklar gibi, ortadan kalkar. Aynı şekilde alacaklı, doğmuş bulunan faiz alacağını asıl alacaktan ayrı olarak üçüncü bir kişiye devredebilir. Faiz

[279] Von Tuhr / Peter, s.71.
[280] Bucher, s.415, Blaeser, s.18.
[281] Weber, s.194, Blaeser, s.19.
[282] Faiz alacağının daha önce zamanaşımına uğraması mümkündür. Bkz. TBK m.147/b.1.
Asıl alacağın zamanaşımından sonra muaccel olması halinde ise, faiz borcu doğduğu anda zamanaşımına uğrayacaktır. Bkz. Von Tuhr / Escher, s234, Von Büren, s.438, Bucher, s.454, Schraner, s.123.
[283] Becker, s.379, Aksinin kararlaştırılması mümkündür. Bkz. Oğuzman / Öz, § 971.
[284] Becker, s.379.
[285] Schraner, s.122, Von Tuhr / Peter, s.71, dp.18, Blaeser, s.18.
[286] Eren, § 3050, Antalya, s.120.
[287] Kuşkusuz, faizin bu şekilde talep edilebilmesi için, faiz talebinin ileri sürüldüğü sırada asıl borcun sona ermemiş olması gerekir. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.931.

alacağı bağımsız olarak haczedilebilir, rehnedilebilir. Asıl alacak yönünden zamanaşımının kesilmesi, faiz alacağı yönünden de zamanaşımının kesilmesi sonucunu doğurmaz[288]. Ayrıca aynı nedenle, faizin ödenmesi bir kısmi ödeme değildir; alacaklı anapara ödenmeden yapılmak istenen faiz ödemesini kısmi ödeme olmasından bahisle reddedemez[289].

Bazı durumlarda faiz, asıl alacağın bir bileşeni niteliğindedir. Örneğin, sebepsiz zenginleşme durumunda faiz de zenginleşmenin bir parçasıdır[290]. Bu durumda, sebepsiz zenginleşmenin iadesi taleplerinde, zenginleşilen tutarın tamamı (faiz dâhil) faize tabi olur ve asıl alacağın bileşeni konumundaki orijinal faiz tutarı TBK m.147/1 b.1'de (OR Art 128) düzenlenmiş kısa zamanaşımına tabi olmaz[291].

Faizi diğer yan edimlerden ayıran en önemli unsur, asıl alacağın miktarına ve vadesinin uzunluğuna bağlı olarak değişkenlik göstermesidir. Nitelik itibariyle böyle bir belirleme yapılmışsa, taraflar bu edimi başka bir isimle (provizyon, komsiyon vs.) tanımlamış olsalar dahi, TBK m.19 (OR Art 18) uyarınca hukuki rejim olarak faiz hükümlerine tabi olacaktır[292].

3.3. Faizin Kaynakları

Faiz borcu, müstakil olarak mevcut değildir, kanundan ya da hukuki işlemden doğabilir[293]. Bir başka deyişle, para borcunun varlığı faizin doğumu için tek başına yeterli değildir, her para borcu kendiliğinden faiz getirmez[294]. Faiz borcu bazen kanundan doğar. Kanundan kaynaklanmayan bir faiz ise, ancak sözleşme ile veya tek taraflı hukuki işlemle (örneğin vasiyetname ile) doğar[295].

---

[288] Eren, § 3050.
[289] Oğuzman / Öz, § 975.
[290] Von Tuhr / Peter, s.70, Weber, s.187, Blaeser, s.19,20. Aynı yönde bkz. BGE *82* II 460, 13.09.1956 **(Swisslex)**.
[291] Von Tuhr / Peter, s.70, Weber, s.188, Blaeser, s.20.
[292] Weber, s.181, Schraner, s.115, Bruno Von Büren, **Schweizerisches Obligationenrecht**, **Besonderer Teil**, Zurich, 1972, s.113, Guhl / Merz / Kummer, s.81. Aynı yönde bkz. BGE 80 II 327, 16.11.1954 **(Swisslex).**
[293] Schraner, s.117, Blaeser, s.20. Faiz borcunun doğumunun kaynağı ile faiz oranın kaynağı birbirinden farklı kavramlardır. Bkz. Oğuzman / Öz, § 972.
[294] Wullschleger, s.480, Helvacı, s.48.
[295] Von Tuhr / Peter, s.74, Blaeser, s.20.

3.3.1. Hukuki İşlem

Faiz, sözleşmeden veya tek taraflı hukuki işlemden doğabilir.

Sözleşme ile faiz uygulanacağının kararlaştırılması açıkça yapılabileceği gibi, zımni bir anlaşma ile de yapılabilir. Faizin mutat bir uygulama olarak kabul edilebileceği işlemlerde, taraflar açıkça faiz uygulanmayacağını kararlaştırmamışlarsa, zımni bir faiz anlaşmasının var olduğu kabul edilebilir[296].

Faizin bağlı olduğu asıl alacak geciktirici koşula bağlanmışsa, koşul gerçekleşinceye kadar faiz de işlemeye başlamaz. TBK m.170 ile faizin asıl alacağa bağlılığı kuralı birlikte değerlendirildiğinde bu sonuca ulaşılması gerektiği hususunda duraksama olmamalıdır. Geciktirici koşulun bulunduğu durumlarda, sözleşmenin kurulduğu andan koşulun gerçekleştiği ana kadar faizin işleyebilmesi, tarafların bu yönde anlaşmış olmalarına bağlıdır[297]. Bir başka deyişle, taraflar asıl alacağa faiz işleyeceğini kararlaştırmış olsalar dahi, koşulun gerçekleşmesi anına kadar faiz işletileceği yönünde ayrıca bir anlaşma yapmış olmaları gerekir.

Asıl alacak için faiz ödeneceği kararlaştırılmış ve asıl alacak bozucu şarta bağlanmışsa, bu durumda bozucu şartın gerçekleşmesi ile faiz işlemesi durur. Fakat şartın gerçekleşmesine kadar geçen sürede işlemiş olan faiz alacaklı tarafından talep edilebilir[298].

3.3.2. Kanun

Faiz borcunun kanundan doğmasına gösterilebilecek en önemli örnekler TBK m.88 ve TBK m.120'dir. TBK m.88/1'e göre; *Faiz ödeme borcunda uygulanacak yıllık faiz oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir*. Yine TBK m.120/1'e göre; *Uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir*.

[296] Schraner, s.118, Blaeser, s.20.
[297] Von Tuhr / Escher, s.274, Blaeser, s.20,21.
[298] Weber, s.196, Blaeser, s.21.

TBK m.193, 217, 229, 234, 529, 538 ve 627'de de kanundan doğan faizler söz konusudur[299].

Bunlar dışında, her ne kadar ilgili maddelerde (TBK m.49, m.112) açıkça öngörülmemiş olsa da, sözleşmeye aykırılıktan ve haksız fiilden doğan tazminat taleplerine de faiz işletileceği kabul edilmektedir. Buna tazminat faizi (Alm. *Schadenszins*) denir[300]. Tazminat faizi tazminat borcunun bir parçası olarak kabul edilir, zararın meydana geldiği andan itibaren işlemeye başlar ve burada amaç alacaklıyı, mümkün olduğunca zarar görmeden önceki haline döndürmek ve borçlunun tazminat olarak ödemekle yükümlü olduğu paradan maddi avantaj elde etmesini engellemektir[301].

Türk Hukukunda kanunun faizin kaynağını teşkil ettiği bir diğer önemli düzenleme de 3095 sayılı sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'un[302] 2. Maddesidir. Bu maddeye göre: *Bir miktar paranın ödenmesinde temerrüde düşen borçlu, sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça, geçmiş günler için 1 inci maddede belirlenen orana göre temerrüt faizi ödemeye mecburdur.* Bu madde hükmüne göre, taraflarca temerrüt faizi uygulanacağı yönünde ayrıca bir anlaşma bulunmasa dahi, şartları mevcutsa temerrüt faizi kanun gereği doğacaktır[303]. Ayrıca bu durumda para borcunun hangi kaynaktan doğduğu da önem arz etmez[304].

---

[299] Eren, § 3051, Makaracı, s.339. *Schraner*'e göre, kanun koyucu faizi o kadar zorunlu olarak görmektedir ki, faizsiz bir finansal borç neredeyse hiç öngörülmemiştir. Bu, alacaklının anaparasından yoksun bırakılmasının muhakkak tazmin edilmesi gereken sonuçlar doğurduğu fikrinden ileri gelmektedir. Bkz. Schraner, s.118. Aynı yönde bkz. Von Tuhr / Peter, s.74, Weber, s.197, Karl Larenz, **Lehrbuch des Schuldrechts, Allgemeiner Teil**, München, 1987. s.182.

[300] Von Tuhr / Peter, s.74, Guhl / Merz / Kummer, s.69.

[301] Schraner, s.119, Blaeser, s.113. Aynı yönde bkz. BGE 82 II 460, 13.09.1956, BGE 131 III 12, 14.09.2004 **(Swisslex)**. Tazminat faizine hangi oranın uygulanacağı hususu İsviçre doktrininde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, OR Art 73'te öngörülen %5 faiz oranı geçerli olmalıdır. Bkz. Keller / Schöbi, s.117, Karl, Oftinger, **Schweizerisches Haftpflichtrecht**, Zürich, 1975, s.175. Aynı yönde bkz. BGE 82 II 25, 07.02.1956 **(Swisslex)**. Bu durumda her ne kadar zarar görenin zararı tümüyle karşılanamayabilecekse de tazminatın ödenmesi kolaylaşır. Bkz. Schraner, s.119.
Diğer bir görüşe göre ise, tazminat faizinde piyasa koşulları dikkate alınmalı, bu nedenle Merkez Bankası'nın belirlediği iskonto oranı üzerinden faiz hesaplanmalıdır. Bkz. Weber, s.205. Aynı yönde bkz. BGE 81 II 221, 24.05.1955 **(Swisslex).**

[302] Resmi Gazete, Tarih 19.12.1984, Sayı: 18610.

[303] Mülga BK m. 103/1'de para borcunda temerrüde düşen borçlunun faiz ödemeye "mebcur" olduğu ifade edilmekteydi. Dolayısıyla taraflarca ayrıca kararlaştırılmış olmasa dahi, para borcunda temerrüde düşen borçlu kanun gereği faiz ödemek durumundaydı. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.930, Barlas, s.124. Fakat 6098 sayılı TBK m.120/1'in lafzından borçlunun böyle bir mecburiyetinin bulunmadığı anlaşılmaktadır. *Hatemi/Gökyayla*, söz konusu madde gerekçe ile birlikte

3.3.3. Örf Adet / Teamül

Faiz borcunun örf adet kuralları gereği doğup doğamayacağı tartışmalıdır.

Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nda, hukuki işlem ve kanunun yanı sıra faizin teamüle/örf âdete (*Übung*) göre de belirlenebileceği açıkça ifade edilmiştir. İsviçre Borçlar Kanunu'na göre (OR Art 73), şayet borçlu faiz ödemekle yükümlü ise ve faiz oranı sözleşmeye, kanuna veya örf âdete göre belirlenmemişse yıllık %5 faiz uygulanır. Bununla birlikte, örf adet kurallarının faiz borcunun kendisine mi yoksa yalnızca oranına mı kaynaklık edeceği hususunda açıklık yoktur. *Schraner*'e göre, örf adet kuralları da hukukun kaynakları arasında yer aldığından, örf âdete göre faiz uygulanması gerekiyorsa, bu durum resen dikkate alınır ve faizin doğacağı sonucuna ulaşılır[305]. Tarafların bu örf adet kuralının varlığından haberdar olmaları ve bunun uygulanacağı konusunda anlaşmaları da gerekmez[306]. Zira örf adet kuralı, hukukun bağımsız kaynakları arasında yer alır. Nitekim tarafların bir örf adet kuralının uygulanması yönünde açık ya da zımni olarak anlaşmış olmalarının aranması halinde, örf adet kuralının objektif hukuk kuralı niteliği ortadan kalkacak, sözleşmenin bir parçası olduğu kabul edilmiş olacaktır[307]. *Weber*'e göre ise, örf adet kuralı faiz borcunun kendisine değil ancak oranına kaynaklık edebilir. Bir başka deyişle, taraflar faiz borcu üzerinde anlaşmışlar fakat faiz oranını belirlememişlerse, faiz oranı örf adet kurallarına göre belirlenebilir[308].

---

yorumlandığında kanun koyucunun mülga Borçlar Kanunu'ndaki esası değiştirmek istemediğini, bu sebeple TBK m.120/1'in düzeltilerek yorumlanması ve temerrüt faizi ödenmesi yükümlülüğünün kanundan kaynaklandığının kabul edilmesi gerektiğini; nitekim maddede "uygulanacak yıllık temerrüt faiz oranı sözleşmede kararlaştırılmamışsa" ibaresinden "*uygulanacak*" bir temerrüt faizinin kanundan doğduğu sonucuna ulaşıldığını ifade etmektedir. Bkz. Hatemi / Gökyayla, s.239. Aynı yönde bkz. Eren, § 3053, Makaracı, s.339. Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu düzenlemesi de temerrüt faizi ödemenin temerrüde düşen borçlu açısından kanundan kaynaklanan bir zorunluluk olduğu yönündedir. Bkz. Art 104. BGB §288 uyarınca da temerrüt halinde faiz, kanun gereği doğar. Bkz. Medicus, s.73.Kanaatimzice de 6098 sayılı Kanun ile 818 sayılı mülga Kanundaki esasın değiştirilmesi amaçlanmamıştır. Nitekim 3095 sayılı Kanun'un 2. Maddesinde de bu husus açıkça ifade edilerek aynı esasın geçerli olduğu teyit edilmiştir. Bununla birlikte, asıl alacağın tahsili için açılmış bir davada temerrüt faizi talep edilmedikçe hâkim resen temerrüt faizinin tahsiline karar veremez; aynı şekilde, asıl alacağın tahsili talebiyle başlatılmış icra takibi yalnızca asıl alacak yönünden yürür, temerrüt faizi takibe dahil olmaz. Bkz. Barlas, s.181.

[304] Barlas, s.138.

[305] Schraner, s.128.

[306] Becker, s.380

[307] Schraner, s.128.

[308] Weber, s.203.

818 sayılı mülga BK m.72'de ise OR Art 73 ile uyumlu olarak örf ve âdete de atıf yapılmıştı. Bu maddeye göre: *Bir kimse faiz vermesine mecbur olupta miktarı ne mukavale ile ne de kanun veya örf ve adet ile muayyen değil ise bu faiz senevi yüzde beş hesabiyle tediye olunur.* 6098 sayılı Kanun'da 88. Maddede örf ve âdete yapılan bu atfın kaldırıldığı görülmektedir. TBK m.88'de faiz oranının tespiti ile ilgili, yalnızca sözleşme ve kanuna atıf yapılmıştır. 6098 sayılı Kanun'da yapılan bu değişiklik ile artık faiz borcunun örf ve adetten doğması mümkün olmadığı gibi, faiz oranının dahi örf adet ve teamüle göre belirlenemeyeceği, ancak kanun hükmü teamüle gönderme yapıyorsa bu şekilde bir belirleme yapmanın mümkün olduğu kanaatindeyiz[309].

Ayrıca TBK m.88'de, OR Art 73'ten (ayrıca BGB Art 246'dan) farklı olarak sabit bir faiz oranı da zikredilmemiş, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte bulunan mevzuata atıf yapılmıştır. Bunun nedeni madde gerekçesinde şu şekilde açıklanmaktadır: *Faiz oranının, zaman içinde sıkça değiştirilebildiği göz önünde tutularak, temel bir kanun olan Türk Borçlar Kanunu'nda sabit bir oranın belirtilmesi uygun görülmemiştir.*

3.3.4. Hâkim Kararı

Hukuki işlemden veya kanundan bir faiz borcunun doğduğu anlaşılmıyorsa hâkim, teamüller uyarınca bir faizin var olduğuna hükmedemez; örf ve âdete veya teamüllere dayanarak bir faiz borcu yaratamaz[310]. İsviçre ve Türk hukukunda, faizin doğumunun tamamen hâkimin takdirine bırakılması kabul edilmemektedir[311].

HMK m.24'te yer alan tasarruf ilkesi gereği hâkim, faiz oranını belirlerken tarafların getirdiği delillerle bağlıdır. Ancak, taraflar faiz borcunun varlığı konusunda anlaşmışlar fakat faiz oranını bilinçli olarak belirlememişlerse hâkim, faiz oranını

---

[309] Aynı yönde bkz. Antalya, s.122. Alman Medeni Kanunu'nda ise faiz oranı "yasal faiz oranı (*Gesetzlicher Zinssatz*)" başlıklı BGB Art 246'da düzenlenmiştir. Buna göre; kanundan ya da hukuki işlemden kaynaklanan bir faiz söz konusu ise bu faizin oranı, aksine belirleme olmadıkça, yıllık yüzde 4 olarak uygulanır.

[310] Gauch / Shluep / Jäggi, s.56, Weber, s.196. Kanun tarafından bazı tip sözleşmeler için anaparaya faiz ödenmesi konusunda teamüle gönderme yapılmaktadır (TBK m.234). Bkz. Antalya, s.121. Kanaatimizce bu durumda faiz borcunun kaynağı teamül değil, kanundur.

[311] Blaeser, s.25, Helvacı, s.48. Aksi görüş için bkz. Tunçomağ, s.97, Nafiz Erdem, **Türk Borçlar Kanunu Şerhi ve Davaları,** Cilt 1, Adana, 1991, s.743 vd.

işin niteliğine, sözleşmeye ve tarafların menfaatlerine uygun bir çözüm bulmak suretiyle belirleyebilir[312]. Hatta taraflar, salt sözleşmedeki bu boşluğun hâkim tarafından doldurulması amacıyla dava da açabilirler. Bu durumlarda hâkimin kararından doğan bir faiz değil, tarafların yaptığı anlaşmadan doğan bir faiz söz konusudur[313].

3.4. Faizin Muacceliyeti

Faiz borcu, genel hüküm niteliğindeki TBK m.90 uyarınca, kural olarak doğduğu anda muaccel olur. Fakat faiz, niteliği itibariyle genellikle dönemsel bir edim olduğundan ve her faiz dönemi için yeni bir faiz talebi doğduğundan; uygulamada sıklıkla faiz periyotları ve vadeleri taraflarca kararlaştırılmaktadır. Faizin vadesi, genellikle faiz döneminin sonuna isabet eder, ancak taraflar faiz borcunun vadesini farklı şekilde belirlemekte serbesttirler[314]. Tarafların, faiz borcunun tüm dönem için hesaplanmasını ve anaparanın ödendiği tarihte tek seferde ödenmesini kararlaştırmaları da mümkündür[315].

3.5. Faizin Türleri

Faiz, öncelikle, yukarıda açıklandığı üzere, kaynağına göre gruplandırılabilir. Buna göre kanuni faiz ve sözleşmesel faiz ayrımı yapılabilir. Yukarıda açıklandığı için bu kavramlarla ilgili açıklamalar bu bahiste tekrar edilmeyecektir.

Faizin hesaplama şekline göre basit faiz – bileşik faiz ayrımı yapılmaktadır. Basit faiz, anaparaya belirli bir zamanda belirli bir oranda işleyen faizken; bileşik faiz, işlemiş faizlerin toplanıp anaparaya eklenmesi ile oluşan yeni anaparaya faiz işletilmesidir[316]. Kural basit faizdir, bileşik faiz kural olarak yasaktır[317]. Bu konuya aşağıda ilgili bahiste değinilecektir.

Faiz, bağlı bulunduğu para borcunun niteliğine göre de çeşitlenebilmektedir. Bu bağlamda en temel ayrım anapara faizi – temerrüt faizi ayrımıdır. Anapara

[312] Weber, s.203, Blaeser, s.25.
[313] Blaeser, s.22, Helvacı, s.49.
[314] Von Tuhr / Peter, s.68, Blaeser, s.26.
[315] Schraner, s.115, Larenz, s.180.
[316] Ülgen / Helvacı / Kaya / Ertan, s.81.
[317] Rıza Ayhan / Hayrettin Çağlar / Mehmet Özdamar, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara, 2021, s.35, Mustafa Çeker, **Ticaret Hukuku**, Adana, 2014 (Ticaret Hukuku), s.47.

faizinde, borçlu parayı aradaki anlaşma gereği sürenin sonuna kadar kullanmaya devam eder ve bu kullanım sonucunda ortaya bir faiz borcu çıkar. Temerrüt faizinde ise, kullanım süresi sona ermesine rağmen para borçlu tarafından kullanılmıştır ve sürenin bitiminden borcun ifa edildiği ana kadar geçen sürede faiz borcu işler[318]. Örneklemek gerekirse, banka tarafından müşteriye 1 yıl süreyle kredi verildiğinde, bu 1 yıllık sürenin bitimine kadar borçlu tarafından ödenen faiz anapara faizidir. Fakat süre sonunda kredi kısmen veya tamamen geri ödenmemiş olursa, bu andan itibaren borçlu aleyhine işleyen faiz temerrüt faizidir.

Anapara faizi, ancak hukuki işlemlerden doğan para borçlarında söz konusu olabilir. Zira anapara faizinden bahsedilebilmesi için, öncelikle taraflar arasında paranın kullanılması ile ilgili bir anlaşmanın var olması şarttır. Böyle bir anlaşma ise yalnızca tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile vücut bulabilir. Oysaki haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmede böyle bir anlaşma söz konusu olamaz. Dolayısıyla haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmeden doğan para borçlarında ancak temerrüt faizi gündeme gelebilir[319].

3.6. Faizin Oranı

Faiz, hem ülke parasını konu alan para borçlarında hem de yabancı para borçlarında söz konusu olabilir. Bu ayrım, tarafların faiz oranını karşılıklı anlaşma ile belirlemediği durumlarda faiz oranının tespitine etki etmektedir.

Faiz oranı, faiz borcunu kararlaştıran taraflarca belirlenebilir. Bu hususta tarafların, kural olarak, sözleşme serbestileri mevcuttur. Bu şekilde belirlenen faiz oranına "akdi faiz oranı" denir[320]. Taraflar sözleşmede bir faiz oranı belirlememişlerse, bu durumda kanunda öngörülen faiz oranları uygulanır ve bu faiz

[318] Kılıçoğlu, s.783,784. Temerrüt faizinin doğması salt temerrüt olgusunun bir sonucudur. Borçlunun temerrüde düşmekte kusurlu olması gerekmez. Bu yönüyle temerrüt faizi, kusursuz sorumluluğun görünümlerinden biri olarak kabul edilmektedir. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.930. Ayrıca *Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop*, temerrüt faizinin zarara bağlı olmayan bir tazminat niteliğinde olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.930. Zarar şartı aranmaması sebebiyle temerrüt faizinin bir tazminat niteliğinde olmadığına dair görüş için bkz. von Büren, s.370.

[319] Kılıçoğlu, s.784.

[320] Eren, § 3054. Tek taraflı hukuki işlemle, örneğin vasiyetname ile, faiz oranın belirlenmesi mümkündür. Fakat uygulamada faiz oranının hukuki işlemle belirlenmesi çok büyük oranda sözleşme ile yapılmaktadır. Nitekim faiz oranı ile ilgili düzenleme getiren TBK m.88 de bu kapsamda "sözleşme ile belirleme" ifadesini kullanmıştır. Bu sebeple bahsin devamında hukuki işlem yerine "sözleşme", hukuki işlemle kararlaştırılan faiz yerine de "akdi faiz" kavramları kullanılacaktır.

oranına da "kanuni faiz oranı" denir. Ayrıca anapara faizi ve temerrüt faizi bakımından faiz oranlarının ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir[321]. Zira kanunda faiz türleri açısından üzerinde en çok durulan en temel ayrım anapara faizi ve temerrüt faizi ayrımıdır.

3.6.1. Anapara Faizi Oranı

3.6.1.1. Sözleşme İle Kararlaştırılan Anapara Faiz Oranı

Taraflardan en az birinin para borcu ödemeyi üstlendiği bir sözleşme ilişkisinde, anapara için faiz ödeneceği hususu taraflarca kararlaştırılabileceği gibi[322], bu faizin oranı da kararlaştırılabilir. Bu husus TBK m.88/1'de ifade edilmiştir: *Faiz ödeme borcunda uygulanacak yıllık faiz oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir*.

Fakat akdi faiz oranının serbestçe kararlaştırılabilmesi kuralı mutlak bir kural değildir[323]. Taraflarca kararlaştırılacak bu faiz oranının sınırını emredici hukuk

---

[321] Faiz oranları en temelde arz ve talebe bağlıdır. Para arzında kıtlık söz konusu ise faiz oranları yükselecektir. Bkz. Weber, s.183.

[322] Taraflarca kararlaştırılmadığı müddetçe anapara faizi istenememesi kuraldır. Türk ve İsviçre Borçlar Hukuku sistemi yanında Alman Medeni Kanunu'nda da genel bir faiz yükümlülüğü öngören bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bkz. Medicus, s.73.

Bu kuralın Türk Hukuku (ve İsviçre Hukuku) açısından bir istisnası ticari tüketim ödüncü sözleşmesidir. TBK m.387 (OR Art 313/2) uyarınca, ticari tüketim ödüncü sözleşmesinde taraflarca kararlaştırılmamış olsa dahi faiz istenebilir. Bkz. Oğuz İmregün, **Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri**, İstanbul, 2004, s.29, Reha Poroy / Hamdi Yasaman, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul, 2019, s.93, Sami Karahan, **Ticari İşletme Hukuku**, Konya, 2015, s.57, Çeker, (Ticaret Hukuku), s.49. Bu durumda faiz oranı taraflarca tespit edilmediğinden dolayı, yasada aksine bir hüküm bulunmadıkça (TTK m.675/2 gibi) yasal faiz oranının uygulanması gerektiğine dair bkz. Ayhan / Çağlar / Özdamar, s.38.

Ayrıca tacir sıfatına bağlı hükümlerden olan TTK m.15'te ve esnaflar için de uygulanacak olan TTK m.20'de, tacir veya esnafın ticari işletmesi veya faaliyetiyle ilgili bir işte bir kimse için vermiş olduğu avans ya da yapmış olduğu giderler üzerinden faize hak kazanacağı öngörülmektedir. Bkz. Poroy / Yasaman, s.93.

[323] Kılıçoğlu, s.787. 3095 sayılı Kanun öncesi dönemde azami faiz oranı ticari olmayan işler bakımından Murabaha Nizamnamesi uyarınca %9 olarak kabul edilmekteydi. %9 üzerinde kararlaştırılan faizler, tümüyle değil %9'u aşan kısım açısından batıl kabul edilmekteydi. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.791,792. Ayrıca bkz:

Taraflar arasındaki sözleşmeye göre, esas itibariyle bir taraf aylık kira parası 400 lira olarak kararlaştırılan taşınmazını karşı tarafa kira parası olmadan kiralamayı, diğer taraf ise buna karşılık kiralayana 16.000 lirayı faizsiz olarak ödünç vermeyi kabul etmiştir. Halk arasında "ev kirasız-para faizsiz" sözleri ile tanımlanan bu tür sözleşmeler ancak taşınmazın yıllık kira parasının, ödünç verilen paranın Murabaha Nizamnamesi ile öngörülen %9 tavan faiz esasına göre bir yıllık faiz tutarını aşmayan kısmı için geçerlidir. Bu oranı aşan kısmı, kamu düzenini ilgilendiren az önce sözü geçen

kuralları, ahlaka aykırılık, kişilik haklarına aykırılık (TMK m.23, TBK m.27) ve aşırı yararlanma (TBK m.28) oluşturur. Bir başka deyişle, taraflarca belirlenen faiz oranı emredici hukuk kurallarına, ahlaka veya kişilik haklarına aykırı ise ya da aşırı yararlanma teşkil ediyorsa geçersiz olacaktır. Aşırı yararlanmanın varlığı halinde, fahiş faiz oranının makul bir orana indirilmesi hâkimden istenebilir[324].

TBK m.88/2, akdi faiz oranına getirilmiş genel bir sınırlamayı içermektedir ve emredici niteliktedir[325]. Buna göre; *Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık faiz oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde elli fazlasını aşamaz.* Görüldüğü üzere kanun, sözleşmenin taraflarına belli bir sınır çizerek ancak bu sınır içinde serbestlik tanımıştır. Borcun kaynağı ne olursa olsun bu sınırlama geçerlidir[326]. Bu hüküm ülke parası borçları yanında yabancı para borçlarında da uygulanacaktır[327]. Maddenin birinci fıkrasına yapılan atıf uyarınca, tarafların faiz oranını tespit etmemeleri halinde faiz oranını belirleyecek yasa hükmü, ikinci fıkradaki hesaba esas teşkil edecektir. Örneğin; tarafların bir faiz oranı kararlaştırmamaları halinde bu sözleşme ilişkisi kapsamında kanun gereği uygulanacak faiz oranı %9 ise, tarafların belirleyebileceği faiz oranının üst sınırı %13,50 olacaktır[328]. Hükmün emredici olması sebebiyle, belirlenen oranın üstündeki kısım kesin hükümsüz olacak ve faiz üst sınırdan belirlemiş gibi hesaplama yapılacaktır[329]. Yasal sınıra kadar olan faiz oranı ve sözleşmenin diğer hükümleri

---

tüzük hükümlerine aykırı düşeceğinden geçerli sayılamaz. ***Yargıtay HGK, T.05.06.1974, E.1970/805, K.1970/634*** **(Kazancı).**

[324] Kılıçoğlu, s.787.

[325] Mülga Borçlar Kanunu'nda bir üst sınır düzenlenmemekteydi. Akdi faize getirilecek üst sınır, Osmanlı döneminde çıkartılmış ve 1984'te yürürlükten kalkana kadar uygulanan "Murabaha Nizamnamesi" uyarınca %9 olarak uygulanmaktaydı. Bkz. Hatemi / Gökyayla, s.243. Fakat bu Nizamname'ye göre getirilen sınırlamanın sadece kaynağı karz akdi olan faizlere mi, yoksa vekalet, kira, veresiye satış sözleşmelerinden kaynaklanan faizlere de mi uygulanacağı hususu da tartışma konusu edilmiş; Nizamname'nin 1. Maddesinin faiz sınırlamasının her türden borç ilişkisinde uygulanacağını düzenlemesi, 4, 5 ve 6. Maddelerinin ise karz akitlerine özgülenmiş olması bu tartışmaya sebebiyet vermiştir. Bkz. Bozer, s.364.

[326] Kürşad Yağcı, "Anapara Faizi ve Temerrüt Faizine Üst Sınır Getiren TBK m.88 ve TBK m.120 Hükümlerinin Ticari Faizler (TTK m.8 ve TTK m.9) Bakımından Uygulanabilirliği", **İÜHFM, Prof. Dr. Ersin Çamoğlu'na Armağan**, İstanbul, 2013, C.LXXI, S.2, s.424. Bu sınırlamanın yalnızca borcun kaynağı sözleşme olduğunda geçerli olduğuna dair görüş için bkz. Murat Aydoğdu, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda Faiz İle İlgili Düzenlemeler", **DEÜHFD**, İzmir, 2010, C.12, S.1, s.92.

[327] Antalya, s.170.

[328] Söz konusu orana "9+(9x0,50)=13,50" formülü ile ulaşılmaktadır.

[329] Oğuzman/Öz, § 981, Antalya, C.3, s.171, Yağcı s.424, Şirin Aydıncık, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Borçların İfası (TBK m.83 -111) Hükümlerine İlişkin Olarak Getirilen Değişiklikler", **Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan**, İstanbul, 2011, s.153-154.

geçerliliklerini koruyacaktır. Bir başka deyişle bir "kısmi hükümsüzlük" hali söz konusu olacaktır[330]. Kısmi hükümsüzlüğün faiz bakımından uygulanması ve faizin aşağı çekilerek üst sınırın geçerli oran olarak kabul edilmesi sonucuna TTK m.1530/1 veya TBK m.182/3 kıyasen uygulanarak ya da MK m.2 gereğince ulaşılabilmektedir[331]. Her ihtimalde aynı sonuca varılacaktır.

TBK m.88/2'de getirilen bu sınırlamanın ticari işlerde uygulanıp uygulanmayacağı hususu tartışmalıdır. Zira TTK m.8/1 bu konuda farklı bir düzenleme getirmiştir[332]. Bu hükme göre; *Ticari işlerde faiz oranı serbestçe belirlenir*[333]. Kanaatimizce ticari işlere uygulanacak hükümler bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun Türk Borçlar Kanunu'na nazaran "özel norm" niteliği söz konusudur. Bu sebeple öncelikle uygulanması gerekir. TTK m.9'da yer alan "*ticari işlerde; kanuni, anapara ile temerrüt faizi hakkında, ilgili mevzuat hükümleri uygulanır*" hükmü de bu sonucu değiştirmeyecektir. Zira bu hüküm TBK'daki üst sınırlara değil; faizin işleme şartlarına, hesaplanmasına ve fer'iliğine ilişkin hükümlere, ticari faiz oranlarına ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un faiz sınırlaması getiren ilgili maddelerine dair düzenlemelere yollama yapmaktadır[334]. Dolayısıyla TBK m.88/2'de getirilen sınırlama ticari işler açısından uygulanmaması

---

330 Bucher, s.230, Yağcı, s.424,425. "*Üst sınırı aşan faiz oranının taraflarca geçersiz olacağı bilinseydi, bu sözleşmenin diğer hükümlerinin kesin olarak hükümsüz olacağı veya aynı şartlarda sözleşme yapılmayacak olduğu ileri sürülemez. Dolayısıyla TBK m.27/2 hükmü uygulanamaz*". Bkz. Yağcı, s.424, dp.12. Kanunun, zayıf tarafı korumak amacıyla getirdiği bu sınırlama, işlemi tam hükümsüz kılmak yerine üst sınırdan geçerli olarak ayakta tutma amacını gütmektedir. Burada söz konusu olan kısmi hükümsüzlüğe "*indirim yaptırımı*" veya "*düşey kısmi hükümsüzlük*" de denmektedir. Bkz. Nagehan Kırkbeşoğlu, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle getirilen Faiz Sınırları Üzerine Bir Değerlendirme", **BATİDER**, 2012, C.XXVIII, Sayı 4, S.146-172, s.147,148.

331 Yağcı, s.424, dp.12, Kırkbeşoğlu, s.148.

332 6762 sayılı mülga Ticaret Kanunu madde 8/1'de de aynı esas benimsenmişti. Hatta 6762 sayılı Kanun ile ilga edilen 29.05.1926 tarihli 865 sayılı Ticaret Kanunu döneminde dahi 29.01.1930 tarihli E.13/K.23 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile ticari işlerde faiz oranının serbestçe kararlaştırılabileceği kabul edilmekteydi. Bkz. İmregün, s.30.

333 Aynı maddenin 3. Fıkrasında "tüketicinin korunmasına ilişkin hükümler saklıdır" hükmü getirilmiştir. Dolayısıyla taraflardan birinin tacir, diğerinin tüketici olması halinde, TTK m.19/2 uyarınca ticari iş sayılan bir sözleşme söz konusu ise faiz oranı serbestçe belirlenememeli, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da o işlem için ödenecek faiz konusunda özel bir belirleme varsa o faiz oranı uygulanmalı, özel bir belirleme yoksa TBK m.88/2'de yer alan sınır dikkate alınmalıdır. Bkz. Sabih Arkan, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara, 2019, s.86.

334 Yağcı, s.433, Oğuzman/Öz, § 983. *Öz*, 2005 yılında düzenlene Borçlar Kanunu Tasarısı Paneli'nde aksi görüşü dile getirmiştir. Bkz. Turgut Öz, "Borçlar Kanunu Tasarısı Paneli", **Hukuki Perspektifler Dergisi,** İstanbul, 2005, Sayı 4, s.74, Makaracı, s.343.

gerektiği doktrinde çoğunluk tarafından savunulmuştur[335]. Nitekim tacirin basiretli davranma yükümlülüğünün de bu şekilde yorumlamayı gerektirdiği ifade edilmiştir[336].

---

[335] Aynı görüşte bkz. Arkan, s.87, Oğuzman/Öz, § 983, Kılıçoğlu, s.788, Poroy / Yasaman, s.100, Karahan, s.58, Ülgen / Helvacı / Kaya / Ertan, s.98 vd, Ayhan / Çağlar / Özdamar, s.39 vd, Yağcı, s.431 vd, Serap Helvacı, *İfa ve İfa Engelleri*, **Legal Mali Hukuk Dergisi**, İstanbul, 2005, Sayı 34, S.3637-3658, s.3641, Ali Bozer / Celal Göle, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara, 2021, s.384, Nurdan Orbay Ortaç, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Ticari İşlerde Faiz", **Ankara Barosu Dergisi**, Ankara, 2014, S.2, s.124 vd, Serkan Ayan, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1530. Maddesi Gereğince Borçlunun Temerrüdü", **DEÜHFD**, C.12, Özel Sayı 2010, S.717-793, (Borçlunun Temerrüdü), s.779, Şamil Demir, "Türk Borçlar Kanunu'nun Para Borçlarında Faize İlişkin Getirdiği Yenilik ve Sınırlamalar", **Ankara Barosu Dergisi**, 2012/4, S.207-234, s.221, Aydıncık, s.151, Hakan Albaş, Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, 2. Oturum, İfa ve İfa Engelleri, **Legal Hukuk Dergisi**, 2005/34, s.3652.
Moroğlu ise, TBK ve TTK'nın ilgili hükümlerinin birbiri ile uyumsuz olduğu tespitini yapmakta ve TBK'nın faize ilişkin maddelerine TTK hükümlerinin saklı tutulduğu hususunun eklenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. Erdoğan Moroğlu, "Türk Borçlar ve Türk Ticaret Kanunu Tasarıları", **İstanbul Barosu Dergisi**, İstanbul, 2006, Cilt 80, Sayı 1, S.3-9, s.4 vd.
Yargıtay'ın bu görüşü benimsediği bazı kararları şu şekildedir:
Bazı hukukçular anılan yasa hükmünün ayrım gözetmeksizin ticari işlerde de uygulanacağını savunmakta ise de, Dairemizin uygulaması 6098 sayılı TBK'nın 88. ve 120. maddelerinde akdi ve temerrüt faizi ile ilgili sınırlamaların ticari işlerde uygulanamayacağı yönündedir. Zira 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı TTK'nın 8/1. maddesinde ticari işlerde faiz oranının serbestçe belirleneceği hükme bağlanmış, aynı maddenin 3. fıkrasında ise tüketicinin korunmasına ilişkin hükümler saklı tutulmuş, başkaca bir istisna getirilmemiştir. Aynı Kanunun 9. maddesinde, ticari işlerde; kanuni, anapara ile temerrüt faizi hakkında ilgili mevzuat hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Anılan Yasa hükmünde sözü edilen ilgili mevzuat olarak 3095 sayılı Yasa hükümlerinin amaçlandığının ve 6102 sayılı TTK'nın 8. ve 9. maddelerinin ticari işler bakımından özel hüküm niteliğinde olduğundan ticari işlerde bu hükümlerin uygulanması gerektiğinin, başka bir anlatımla 6098 sayılı TBK'nın 88. ve 120. maddeleri hükümlerinin ticari işlerde uygulanamayacağının kabulü gerekir.
Yargıtay 19.HD, T.01.07.2013, E.2013/8556, K.2013/12306.
Görüldüğü üzere Türk Ticaret Kanunu ve 3095 sayılı Kanun'da ticari işlerde akdi faizi sınırlayacak bir hüküm bulunmamaktadır. 6102 sayılı TTK'nın 8. ve 9. maddelerinin gerekçesinde; ticarî işlerde faiz oranının serbestçe tayin olunacağının Türk Ticaret Kanununda temel bir ilke olarak yer alması gerektiği, ticarî işlerde temel bir kanun olarak Türk Ticaret Kanunu'nun konunun düzenlenmesi gereken yer olduğu, ayrıca bir kanunun sadece kendi kapsamındaki konuları düzenlemesi, bunlara ilişkin hüküm koyması gerektiği, bu sebeple hükmün 6762 sayılı Kanun'da olduğu gibi ticarî işlere özgülendiği, 6762 sayılı Kanun'da kullanılan "tayin olunabilir" ibaresinin ilke ile bağdaşmayan gereksiz bir esnekliğe yer verdiği, ilkenin tam olarak öngörülebilmesi için kesin bir ifade kullanılması gerektiğinden "belirlenir" şeklinde düzeltildiği vurgulanmıştır.
Yargıtay HGK, T.15.05.2015, E.2013/6-2249, K.2015/1362.
Anılan kararlar için bkz. Yasemin Yücesoy Yılmaz, "Ticari İşlerde Faiz ve Yargıtay Uygulaması", **TBB Dergisi**, Ankara, 2019, Sayı, 140, S.303-330, s.315, dp.51.
Aksi görüşte bkz. Hatemi / Gökyayla, s.244, Aydoğdu, s.95-97, Atilla Altop, "Borçlar Kanununa Getirilen Yenilikler – Seminer", **İzmir Barosu Dergisi**, İzmir, 2012, Sayı 2, S.9-91, s.16-17, Enver Karmış, "Bankacılık, Adi ve Ticari İşte Akdi, Temerrüt Faiz, 3095 Sayılı Faiz Kanunu'nun Uygulanması, Yasal/Ticari Faiz Cetvelleri ve Bazı Yargıtay İçtihatlarına Eleştirisel Bakış", **İstanbul Barosu Dergisi**, İstanbul, 2014, C.88, S.3, s.466.
Ayrıca Yargıtay'ın bu aksi görüşe itibar ettiği muhtelif kararları da bulunmaktadır:
TBK'nın 88 ve 120. maddelerinin düzenleniş amacı ve niteliği gözetildiğinde, emredici nitelik taşıdığı ve taraflar ileri sürmese de re'sen gözetileceğinin kabulü gerekir. O halde faize ilişkin TBK'nın 88 ve

Taraflardan yalnız biri için ticari iş niteliği taşıyan sözleşmeler TTK m.19/2 uyarınca kanunda aksine hüküm olmadıkça diğer taraf için de ticari sayılacağından, anapara faizi oranının serbestçe kararlaştırılabileceği kuralının bu durumda da uygulanması gerektiği savunulmuştur[337]. Fakat tüketici işlemleri de, şayet bu işlem işlemin diğer tarafı için ticari iş niteliğinde ise (ki tüketici işlemleri sıklıkla bu şekilde karşımıza çıkmaktadır) ticari iş niteliğinde sayılacak ve bu görüşe göre tüketici işlemlerinde de faiz serbsestisi kuralı uygulanacaktır[338]. Kanaatimizce bu kabul TTK m.8'in amacı ile örtüşmediği gibi, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un ruhuna da aykırıdır. Zira TTK m.8'in sevk ediliş amacı tacirin basiretli davranması gerektiği kabulüne dayanmakta olup, tacirle iş yapan fakat tacir olmayan borçlunun aynı külfete katlanmasını zorunlu kılmak hem TTK m.8'in amacına aykırıdır hem de TBK m.88/2'yi büyük ölçüde uygulanmaz kılmaktadır[339]. Nitekim doktrinde bizim de isabetli bulduğumuz bir görüşe göre, iş ve işlemin ticari niteliğinden değil, borçlunun tacir olup olmamasından hareketle hükmün uygulama alanının belirlenmesi gerektiği; borçlu tacir ise TBK m.88/2'de yer alan sınırlamanın uygulanmaması gerektiği savunulmuştur[340]. Bununla birlikte, tüm bu görüşler olması

---

120. Maddelerinin uygulama şeklinin irdelenmesinde; TBK'da "temerrüt faizi" başlıklı 120. Maddedeki düzenlemeye göre, uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan 3095 sayılı Kanunî Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'a göre belirlenecektir. Hal böyle olunca; mahkemece, hükmedilecek temerrüt faizinin TBK'nın 120. maddesine göre belirlenmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

Yargıtay 13.HD, 19.01.2015, E.2014/8892, K.2015/42619. Bkz. Yılmaz, s.315, dp.50.

Kırkbeşoğlu ise, TBK m.88 ve m.120'de getirilen sınırların ticari işlerde hiç değilse ahlaka aykırılığın sınırını belirlemede kullanılması gerektiğini; öte yandan, yüksek faiz ödeme zorunluluğu olan tarafın tacir olmadığı, diğer tarafın ise tacir olduğu ticari işlerde yasal sınırın aşılması halinde doğrudan emredici nitelikteki üst sınıra değil, 3095 sayılı Kanun'daki tamamlayıcı nitelikteki sınıra göre indirim yapılması gerektiğini, her iki tarafın da tacir olması halinde ise yasal sınıra indirim yapılması gerektiğini, bu çözümün yasanın amacına ve hakkaniyete daha uygun olduğunu savunmaktadır. Bkz. Kırkbeşoğlu, s.167.

[336] Arkan, s.87.

[337] Ayhan / Çağlar / Özdamar, s.40 vd.

[338] Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un faiz oranları bazı tüketici işlemleri açısından ve yalnızca temerrüt faizi bakımından sınırlanmış olup, genel bir sınırlayıcı hüküm söz konusu değildir. Bkz. Yağcı, s.429.

[339] Taraflardan en az biri için ticari iş niteliğinde olmayan bir hukuki ilişkiden faiz doğması istisnai durumlarda söz konusu olabilecek ve TBK m.88/2 hükmü kural olmaktan çıkıp istisnaları düzenleyen bir hükmü haline gelecektir.

[340] Antalya, s.171. *Antalya*, daha eski tarihli bir yayında ise, tacirlerin dahi ancak TBK'da yer alan sınırlar içinde faiz oranını kararlaştırabileceklerini ifade etmiştir: "*Sözleşmeyle kararlaştırılan yıllık faiz oranı birinci fıkra uyarınca belirlenecek olan yıllık faiz oranının yüzde ellisini aşamaz diyor, temerrüt faizine ilişkin olarak ise yüzde yüz fazlasını aşamaz demek suretiyle iki emredici hüküm burada getirilmiştir. Bu kuralın ticari işlerde uygulanıp uygulanmayacağı konusunda tartışmalar söz*

gereken hukuk bakımından bir anlam ifade etmekte, yasal düzenleme kanaatimizce tüm ticari işler bakımından (borçlusu tacir olmayan ticari işler dahil) TBK m.88/2'de düzenlenen sınırın uygulanmasını engellemektedir. Bu nedenle yasal mevzuatta bu hususun tacir olmayan kişiler veya en azından tüketici işlemleri bakımından açıklığa kavuşturulması gerektiği kanaatindeyiz.

Kural olarak ticari işlerde kararlaştırılan faizin de fahiş olması halinde kişilik haklarına ve ahlaka aykırılık sebebiyle geçersiz sayılması mümkün olmakla birlikte; bir tacirin iradesi sakatlanmaksızın böyle bir irade ortaya koyması sebebiyle ortaya çıkan anlaşmanın bu gerekçelerle geçersiz sayılabilmesi çok istisnai durumlarda söz konusu olabilecektir[341]. Öte yandan, ticari iş niteliğindeki bir hukuki işlemde, faiz borçlusunun tacir olmaması halinde kanaatimizce kişilik haklarına ve ahlaka aykırılık nedeniyle fahiş faizin indirilmesi imkânı daha geniş yorumlanmalıdır. Zira özellikle TBK m.88/2'de getirilen sınırlamanın TTK m.8'in lafzı sebebiyle tacir olmayan kişiler bakımından uygulanamayacak olması sebebiyle ortaya çıkabilecek hakkaniyete aykırı durumlar hâkimin takdir yetkisi ile giderilebilecektir. Bu nedenle, faiz oranının fahiş olduğu iddiası ile hâkim önüne gelen uyuşmazlıkta, hâkimin konuyu tacir ve tacir olmayan kişiler bakımından ayrı ayrı değerlendirmesi mevzuattaki belirsizliğin hakkaniyete uygun şekilde giderilmesi bakımından daha isabetli olacaktır. Ayrıca aşırı yararlanma (gabin) koşullarının somut olayda bulunması halinde de kararlaştırılan fahiş faizin indirilmesine hâkim tarafından karar verilebilir[342].

---

konusudur. Benim kişisel görüşüm bu hükümlerin ticari işlerde de uygulanacağına yöneliktir. Çünkü Türk Ticaret Kanununun yeni Çekline baktığımız vakit tacirler ve ticari işlerde serbestçe faiz kararlaGtırılabilir diyor, ama hangi sınırlar içinde? Yine temerrüt faizine ilişkin 120. Maddedeki yüzde yüz fazlası sınırının içinde kalmak üzere, yine 88. Maddedeki faize ilişkin yüzde ellinin içinde kalmak üzere". Bkz. Gökhan Antalya, "Değerlendirme Konuşması", **MÜHFHAD**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, İstanbul, 2011, s.351 vd.

[341] Oğuzman/Öz, § 983, Arkan, s.86, Demir, s.223.

[342] İstanbul 6. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin 2012/315 Esas, 2013/218 Karar sayılı ve 01.10.2013 tarihli kararında ekonomik açıdan güçsüz olan borçlunun genel işlem şartlarına katılma yoluyla faiz oranını kabul ettiği, tarafların edimleri arasında hakkaniyete aykırı ve dengesiz bir durum olduğu gerekçeleri ile faiz oranı indirilmiş, bu karar Yargıtay 13.HD, T.29.01.2015, E.2014/10769, K.2015/2063 sayılı kararı ile onanmıştır. Bkz. http://karamercanhukuk.com/yargitay-karari/faiz-ikrazatci-uyarlama-sozlesme-tbk-88-120-138 Erişim Tarihi: 02.08.2022. Aynı yönde bkz. Yargıtay 11.HD, T.24.01.2003, E.2002/7737, K.2003/622,

Ticari işler bakımından getirilen faiz serbestisine istisna teşkil edebilecek bir düzenleme 90 sayılı Ödünç Para verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 13. Maddesinde yer almıştır. Bu maddeye göre, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu, faktöring ve finansman şirketlerinin uygulayacağı azami faiz oranını tespit etme veya serbest bırakma noktasında yetkili kılınmıştır. Fakat Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu kanun hükmünde kararnamenin kendisine verdiği bu yetkiyi kararname yürürlükte kaldığı müddetçe kullanmamış[343], söz konusu kararname 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nun[344] yürürlüğe girmesi ile bu Kanun'un 52. maddesi uyarınca 13.12.2012 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır. 6361 sayılı Kanun'un 51. maddesi ile Türkiye'de kurulu finansal kiralama, faktoring ve finansman şirketleri ve şubelerin ödünç para verme işlemlerinde uygulayacakları azami faiz oranlarını ve diğer menfaatlerinin nitelikleri ile azami miktar ya da oranlarını tespit etmeye, bunları kısmen veya tamamen serbest bırakma yetkisi Cumhurbaşkanı'na verilmiş, Cumhurbaşkanı'nın bu yetkisini Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası'na bırakabileceği düzenlenmiştir[345].

Sözleşme ile kararlaştırılan faiz oranının teamül veya olağan uygulamanın üstünde kalan kısmının da ahlaka aykırılık sebebiyle kısmi kesin hükümsüz olduğu ifade edilmektedir[346].

Anapara faiz oranını kararlaştırma yetkisi sözleşme ile taraflardan birine de bırakılabilir. Bu durum özellikle enflasyonun yüksek seyrettiği dönemlerde, kredi sözleşmelerinde faiz oranını belirleme yetkisinin bankalara bırakılması şeklinde ortaya çıkmıştır[347]. Böyle bir sözleşme geçerli olmakla birlikte, faiz oranını belirleme

[343] Demir, s.223.
[344] Resmi Gazete, Tarih 13.12.2012, Sayı: 28496.
[345] Maddenin ilk halinde söz konusu yetki Bakanlar Kurulu'na verilmiş olup, 04.07.2018 tarihli 698 sayılı KHK ile "Bakanlar Kurulu" ibaresi "Cumhurbaşkanı" olarak değiştirilmiş, dolayısıyla faizin tespiti veya serbest bırakılması hususunda yetki cumhurbaşkanına ait hale gelmiştir.
[346] Antalya, s.170,171.
[347] Kılıçoğlu, s.788.

yetkisi kendisine bırakılan taraf, bu yetkisini dürüstlük kuralına uygun olarak kullanmalıdır. Aksi halde kararlaştırılan faiz oranı geçersiz olacaktır[348].

3.6.1.2. Sözleşmede Anapara Faiz Oranının Kararlaştırılmaması

Taraflar, sözleşmede faiz kararlaştırmış fakat faizin oranını kararlaştırmamışlarsa bu durumda kanunda öngörülmüş faiz oranları uygulama alanı bulur.

Mülga Borçlar Kanunu'nda, taraflarca faiz oranının kararlaştırılmadığı durumlarda uygulanacak faiz oranı %5 olarak hüküm altına alınmış, fakat bu hüküm değişen ekonomik koşullar ve ülkede yaşanan yüksek enflasyon sebebiyle uygulanamaz hale gelmişti[349]. Bu sebeple 04.12.1984 tarihinde 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun yürürlüğe konmuştur[350]. Günümüzde halen

---

[348] Arkan, s.86, Antalya, s.170, Kılıçoğlu, s.788. Yargıtay'ın da faiz oranını belirleme yetkisi kendisine bırakılan tarafın bu yetkisini kullanmasının dürüstlük kuralı ile sınırlı olduğuna dair kararları bulunmaktadır:
Ancak, sözleşmenin bu maddesi ile davalı bankanın iradesine bırakılan faiz oranını artırma ile ilgili yetkinin kullanılmasında doğruluk ve dürüstlük kuralları içinde davranılması, MK.nun 2. maddesinin uyulması gereken emredici bir hükmüdür. Bu kuralın sonucu olarak bankanın fahiş kazanç amacı ile faiz oranını tek yanlı artırma yetkisine dayanarak haklı görülmeyecek bir orana yükseltmesi, hakkın suistimalini oluşturacağından sözleşmedeki anılan bu hükmün uygulanmasında kredi müşterisinin MK.nun 2. maddesinin korumasında bulunduğunun kabulü gerekir.
***Yargıtay 19. HD, T.26.03.1996, E.1996/6, K.1996/2976* (Legalbank).**
Aynı yönde bkz. **Yargıtay 19.HD, 24.02.1997, E.1996/5454, K.1997/1709.**

[349] Kılıçoğlu, s.789.

[350] 3095 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde o günün ekonomik koşulları ve bu koşullar sebebiyle doğan norm ihtiyacı şu şekilde ifade edilmiştir: *Türk parasının değerinin önemli ölçüde azalmadığı, enflasyon oranının çok düşük olduğu devirlerde yürürlüğe giren Borçlar Kanunu'nun 72 ve 103 üncü maddeleriyle kanunî faiz ve temerrüt faizi yüzde beş olarak tespit edilmiştir. Türk Ticaret Kanununun 9 uncu maddesiyle de kanunî faiz yönünden Borçlar Kanununun sözü edilen maddesine atıfta bulunularak aynı oran benimsenmiş, temerrüt faizi ise ticarî işler için yüzde on olarak kabul olunmuştur. 10 Mayıs 1984 gün ve 18397 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası tebliği ile vadeli mevduat faizleri yüzde elli ikiye varan oranlarda tespit edilmiştir. Diğer bir ifadeyle zamanında hakkını elde edemeyen bir alacaklı parasını bankaya veya Devlet tahviline yatıramamaktan ötürü yukarıda açıklanan miktara varan bir kâr mahrumiyeti ile karşı karşıya bulunmakta, buna karşılık yüzde beş ve yüzde on oranında kanunî faiz ve temerrüt faizi alabilmektedir. Alacaklı kişi aynı zamanda paraya ihtiyacı bulunduğunda kredi sağlama yoluna gitmekte ve bu sefer daha da yüksek oranda bir faiz borcu altına girmektedir. Bu durumda borçlu, borcunu zamanında ödememesinden kazançlı çıkmakta, dava ve icra yoluna başvurulmadan ödemede genellikle bulunulmamaktadır. Zira dava ve takip sırasında geçecek her süre borçlunun lehine çalışmaktadır. Belirtilen durumun dava ve icra takiplerini artırdığı açıktır. Borçlular sadece haklarında dava açılmasına ve icra takibinde bulunulmasına sebebiyet vermekle kalmayıp bunların uzaması için her türlü yola başvurmaktadırlar. Tasarı kötü niyetli kişilerin bu davranışlarının önüne geçilmesi, kanunî faiz ve temerrüt faizinin günün koşullarına uydurulması için düzenlenmiştir.*

yürürlükte olan bu kanun, taraflarca faiz oranının kararlaştırılmadığı durumlarda uygulanacak faiz oranlarını belirlemeye yönelik yedek hukuk normları içermektedir.

3095 sayılı Kanun'da düzenlenen faiz oranları, değişen ekonomik koşullara yıllar içinde çeşitli değişikliklere uğramıştır. Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten 31.12.1997 tarihine kadar yıllık faiz oranı %30 olarak belirlenmiş, Bakanlar Kurulu'na bu oranı arttırma ve azaltma yetkisi verilmişti[351]. Bakanlar Kurulu, bu yetkisini 08.08.1997 tarihli ve 97/9807 sayılı kararı ile kullanmış, 01.01.1998 tarihinden itibaren bu oran %50'ye çıkartılmıştı[352]. Bakanlar Kurulu'nun bu kararı Anayasa Mahkemesi tarafından 15.12.1998 tarihli, 34/79 sayılı karar ile Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırı bulunmuş, sabit faiz oranlarının mevcut ekonomik koşullara ayak uydurmasının mümkün olmaması gerekçesiyle 3095 sayılı Kanun'un 1. maddesinin 3. fıkrası ve 2. maddesinin 2. fıkrası oybirliğiyle iptal edilmiştir[353]. Anayasa Mahkemesi'nin bu kararına uygun yeni bir yasal düzenleme ihtiyacı

Temerrüt faizi ile ilgili olarak Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu dışındaki diğer kanunlarda da hükümler bulunduğundan, bunların tamamının değiştirilmesi güçlük arz edeceğinden ve ayrıca ilerde enflasyon oranının düşmesi sonucu kanunlarımızdaki eski oranlara kolaylıkla dönüşü sağlama açısından düzenlemenin ilgili kanunlarda değişiklik suretiyle yapılması yoluna gidilmemiş, ayrı bir kanunla yapılmasının yerinde olacağı düşünülmüştür. Bkz. RG. 26.11.1999 tarih, 23888 sayı, s.38.

[351] 3095 sayılı Kanun madde 1: *"Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse faiz ödemesi senelik yüzde otuz oranında yapılır. Bakanlar Kurulu ekonomik şartları dikkate alarak bu oranın yüzde seksenine kadar artırma ve eksiltme yapabilir. Bakanlar Kurulunun bu konudaki kararı, kararın alınmasını izleyen takvim yılı başından itibaren uygulanır."*

[352] RG. 20.08.1997 tarih, 23086 sayı.

[353] *3095 sayılı Yasa'nın 1. ve 2. maddelerinin birinci fıkralarında, yasal ve temerrüt faiz oranı senelik % 30 olarak belirlenmiş, maddelerin ikinci fıkralarında da belirli koşulların gerçekleşmesi durumunda, bu oranın % 80'ine kadar artırma ve eksiltme yetkisi Bakanlar Kurulu'na verilmiştir. Bakanlar Kurulu bu yetkiye dayanarak 1.1.1998 gününden geçerli olmak üzere % 30 oranını % 50'ye çıkarmıştır. Bu artırmaya karşın, yasal ve temerrüt faiz oranları banka mevduat faiz oranlarının çok gerisinde kalmıştır. Hazine'nin iç borçlanma aracı olarak kimi zaman çıkardığı tahvil ve bonolara ödediği faizler de yasal faiz oranının çok üzerinde gerçekleşmiştir. Dövizin Türk lirası karşısında kazandığı yıllık değer de yasal faiz oranlarının çok üstünde olmuştur. Hazine Müsteşarlığı verilerine göre 1984-1998 yıllarının 14 yıllık ortalama artışı Toptan Eşya Fiyat Endeksi'ne göre % 65, Tüketici Fiyat Endeksine göre % 68'dir. T.C. Merkez Bankası'nca belirlenen ağırlıklı mevduat faiz oranları 1992 yılında % 74,24, 1993 yılında %74,68'dir. Enflasyon ve buna bağlı olarak oluşan döviz kuru, mevduat faizi, hazine bonosu ve devlet tahvili faiz oranlarının sabit yasal ve temerrüt faiz oranlarının çok üstünde gerçekleşmesi borçlunun yararlanması alacaklının zarara uğraması sonucunu doğurmuştur. Bu nedenle, borçlu, süresinde borcunu ödememekte, yargı yoluna başvurulduğunda da yargı sürecini uzatma gayreti göstermekte, böylece yargı mercilerindeki dava ve takipler çoğalmakta, yargıya güven azalmakta, kendiliğinden hak almak düşüncesi yaygınlaşarak, kamu düzeni bozulmakta kişi ve toplum güvenliği sarsılmaktadır. İtiraz konusu kuralların borçlu yararına, alacaklı zararına sonuçlar doğurması, ekonomik ve sosyal yaşamı olumsuz yönde etkilediği gibi Hukuk Devleti ilkesini de zedelemektedir. Açıklanan nedenlerle, Yasa'nın incelenen kuralları Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.* RG. 26.11.1999 tarih, 23888 sayı, s.40,41.

doğduğundan, 15.12.1999 tarihli ve 4489 sayılı Kanun ile 3095 sayılı Kanun'un 1. maddesi 01.01.2000 tarihinde yürürlüğe girmek üzere şu şekilde değiştirilmiştir: *Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse bu ödeme, yıllık, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli kredi işlemlerinde uyguladığı reeskont oranı üzerinden yapılır. Söz konusu reeskont oranı, 30 Haziran günü önceki yılın 31 Aralık günü uygulanan reeskont oranından beş puan veya daha çok farklı ise, yılın ikinci yansında bu oran geçerli olur.*

21.04.2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanun'un 14. maddesi ile 3095 sayılı Kanun'un 1. maddesi tekrar değiştirilmiştir. Bu maddeye göre: *Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse bu ödeme yıllık yüzde oniki oranı üzerinden yapılır. Bakanlar Kurulu, bu oranı aylık olarak belirlemeye, yüzde onuna kadar indirmeye veya bir katına kadar artırmaya yetkilidir.*

Bakanlar Kurulu, kanunun verdiği yetkiye dayanarak 19.12.2005 tarihli ve 2005/9831 sayılı Karar ile yıllık %12 olarak belirlenen yasal faiz oranını yıllık %9 olarak değiştirilmiştir ve işbu çalışmanın hazırlandığı tarih itibariyle %9'luk oran halen geçerlidir[354]. Bir başka deyişle, konusu ülke parası olan para borçlarında sözleşmede faiz oranının kararlaştırılmadığı durumlarda uygulanacak faiz oranı yıllık %9 olacaktır[355].

Yabancı para borçları bakımından ise, faiz oranının sözleşme ile kararlaştırılmadığı hallerde hangi faiz oranının uygulanacağı hususu, 3095 sayılı Kanun'un ilk halinde buna ilişkin bir düzenleme bulunmaması sebebiyle tartışma konusu olmuştu[356]. 14.11.1990 tarihli 3678 sayılı Kanun'un 30. maddesi ile 3095 sayılı Kanun'a 4/a maddesi eklenerek bu tartışma konusu yaratan husus yasal dayanağa kavuşturulmuştur. Buna göre; *Sözleşmede daha yüksek akdi veya gecikme*

[354] 02.07.2018 tarihli ve 700 sayılı KHK'nin 94. maddesiyle, 3095 sayılı Kanun'un 1. maddesinin 2. fıkrasında yer alan "Bakanlar Kurulu" ibaresi "Cumhurbaşkanı" şeklinde değiştirilmiştir. Buna göre, faiz oranını artırma veya indirme yetkisine 02.07.2018 tarihi itibariyle Cumhurbaşkanı yetkilidir.
[355] Alman Medeni Kanunu'nda göre yasal faiz oranı adi işler için %4 (BGB Art 246), iki taraf için de ticari iş niteliğindeki ticari işler için %5'tir (HGB Art 343).
[356] Oğuzman/Öz, § 990, Seza Reisoğlu, "Yabancı Para Üzerinden Taahhüt Altına Girilmesi ve Hukuki Sonuçları", **BATİDER**, C.XIII,S.3, s.153, Barlas, s.215.

faizi kararlaştırılmadığı hallerde, yabancı para borcunun faizinde Devlet Bankalarının o yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı uygulanır.

Bu hüküm yürürlüğe girene kadar doğmuş bulunan faiz borçları ve devlet bankalarının mevduat açmadığı yabancı para borçlarında (ayrıca elektronik para ve kripto paralarda) da aynı tartışmalı durum devam etmektedir.

3.6.2. Temerrüt Faizi Oranı

3.6.2.1. Sözleşme İle Kararlaştırılan Temerrüt Faiz Oranı

Anapara faiz oranının belirlenmesinde olduğu gibi, temerrüt faizinin belirlenmesinde de tarafların sözleşme serbestisi bulunmaktadır[357]. Bu serbestinin kaynağı TBK m.120'de (OR Art 104) şu şekilde yer almıştır: *Uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenir.*

Temerrüt faizinde de emredici kurallar, ahlaka veya kişilik haklarına aykırılık ve aşırı yararlanma faiz oranının serbestçe belirlenmesinde tıpkı anapara faizinde olduğu gibi sınır teşkil eder. Aynı şekilde TBK m.120/2'de, TBK 88/2'de olduğu gibi, emredici bir hükümle temerrüt faiz oranına üst sınır getirilmiştir: *Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık temerrüt faizi oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde yüz fazlasını aşamaz.* Görüldüğü üzere burada anapara faizindeki üst sınırdan farklı olarak "yıllık faiz oranının yüzde yüz fazlası" sınırı getirilmiştir. Buna göre; taraflarca temerrüt faiz oranı kararlaştırmamaları halinde bu sözleşme ilişkisi kapsamında kanun gereği uygulanacak faiz oranı %9 ise, tarafların belirleyebileceği faiz oranının üst sınırı %18 olacaktır. Bu sınırlamanın ticari işler bakımından geçerli olup olmayacağı hususunda anapara faizinde yaptığımız tartışmalar burada da aynen geçerlidir. Türk Ticaret Kanunu'nun özel norm niteliği ve TTK m.8/1'in varlığı sebebiyle TBK m.120/2'de yer alan üst sınırın da ticari

[357] 3095 sayılı Kanun öncesinde anapara faiz oranı için uygulanan sınırlamalar temerrüt faizi açısından uygulanmamakta, temerrüt faizi oranı serbestçe belirlenmekteydi. Fakat hâkim, cezai şart hakkındaki hükümlere kıyasen fahiş bulduğu temerrüt faiz oranını indirme yetkisine sahip kabul edilmekteydi. Bkz. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.931.

işlerde geçerli olmayacağına dair görüşe[358] kısmen katılmakla, yalnızca borçlu tarafın (bir başka deyişle faiz ödemekle yükümlü olan tarafın) tacir olduğu ticari işler bakımından üst sınırın geçerli olmayacağı, borçlunun tacir olmadığı durumlarda ise faiz doğuran işlem ticari iş niteliğinde olsa dahi TBK m.120/2'de yer alan üst sınırın uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

3.6.2.2. Sözleşmede Temerrüt Faiz Oranının Kararlaştırılmaması

Temerrüt faiz oranının sözleşmede kararlaştırılmamış olması halinde, TBK m.120'nin yaptığı yollama uyarınca yasal faiz oranları uygulanacaktır.

3095 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten 31.12.1997 tarihine kadar temerrüt faiz oranı da tıpkı anapara faizinde olduğu gibi yıllık %30 olarak uygulanmıştır[359]. Fakat ticari işler bakımından bir ayrıma gidilmiş; ticari işlerde alacaklıya, borçludan Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası'nın "Kısa Vadeli Kredilere Uyguladığı Reeskont Faizi" oranını talep etme yetkisi tanınmıştır.

---

[358] Aynı görüşte bkz. Arkan, s.87, Kılıçoğlu, s.793.
Yargıtay 09.06.2020 tarihli güncel bir kararında dolaylı yoldan bu sonuca ulaşmaktadır:
Kooperatif genel kurullarında kararlaştırılan faiz Türk Borçlar Kanunu'nun 120. maddede düzenlenen temerrüt faizidir. Kooperatif ile üyesi arasında ticari ilişki bulunmadığından yasal oranda temerrüt faizi uygulanmalıdır. 3095 Sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine ilişkin Kanun'un 2/1. maddesi gereğince bir miktar paranın ödenmesinde temerrüde düşen borçlu sözleşmeyle aksi kararlaştırılmadıkça, geçmiş günler için 1. maddede belirlenen yasal faiz oranına göre temerrüt faizi ödemeye mecburdur. Maddenin açık ifadesinden de anlaşılacağı üzere temerrüt faizinin, yasal faiz oranından fazla alınması taraflarca kararlaştırılabilir. Ancak taraflar, uygulanacak faiz oranını belirlerken, yukarıdaki belirtilen 6098 Sayılı TBK'nın 120/2. maddesinde öngörülmüş olan sınırlamayı dikkate almak zorundadır. Davacının takip konusu alacak kalemlerine uygulanması gereken azami faiz oranı TBK'nın 120/2. maddesine düzenlenmiş yıllık temerrüt faiz oranı olup, davacı kooperatifin genel kurullarında kabul edilmiş temerrüt faiz oranı, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuata yani 3095 Sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'un 2/1. maddesine göre belirlenen yasal faiz oranının %100 fazlasını aşamayacaktır. Bu durumda, mahkemece karar tarihinde yürürlükte olan anılan yasal düzenleme bu açıklamalar çerçevesinde somut olay bakımından değerlendirilerek, işlemiş ve işleyecek gecikme faiz oranı ve miktarı bakımından gerektiğinde bilirkişiden denetime elverişli bir rapor alınmak ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken eksik incelemeye dayalı olarak, hüküm kurulması doğru olmamıştır.
***Yargıtay 23. HD, T.09.06.2020, E.2016/8399, K.2020/1980* (Kazancı).**
Faiz ödemekle yükümlü olan kişinin tacir olmaması, karşı tarafın ise tacir olması durumuna ilişkin olarak bkz. Yuk. dp.346.

[359] 3095 sayılı Kanun öncesinde, temerrüt faizi oranı da BK m.103/1 uyarınca %5 olarak uygulanmaktaydı. Anapara faizi bu oranın üzerindeyse, temerrüt faizi oranı da bu oran üzerinden işletilmekteydi. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.931.

3095 sayılı Kanun'da 01.01.1998 tarihinde yapılan değişiklikle yasal faiz oranı %50'ye çıkartılmış, akabinde Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda anılan kararı ile ilgili maddenin iptal edilmesi ile 3095 sayılı Kanun'da 4489 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmış ve temerrüt faiziyle ilgili 2. madde şu şekilde düzenlenmiştir:

> *Bir miktar paranın ödenmesinde temerrüde düşen borçlu, sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça, geçmiş günler için 1 inci maddede belirlenen orana göre temerrüt faizi ödemeye mecburdur.*
>
> *Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli avanslar için uyguladığı faiz oranı, yukarıda açıklanan miktardan fazla ise, arada sözleşme olmasa bile ticarî işlerde temerrüt faizi bu oran üzerinden istenebilir. Söz konusu avans faiz oranı, 30 Haziran günü önceki yılın 31 Aralık günü uygulanan avans faiz oranından beş puan veya daha çok farklı ise yılın ikinci yarısında bu oran geçerli olur.*
>
> *Temerrüt faizi miktarının sözleşmede kararlaştırılmamış olduğu hallerde, akdî faiz miktarı yukarıdaki fıkralarda öngörülen miktarın üstünde ise, temerrüt faizi, akdî faiz miktarından az olamaz.*

Yapılan bu değişiklikle birlikte, bir önceki dönemde sadece ticari işlerde temerrüt faizi için talep edilebilen reeskont faizi ticari olmayan (adi) işler için de aynen geçerli hale getirilmiştir. Ancak 2. maddenin 2. fıkrasında yapılan değişiklikle ticari işler ve ticari olmayan işler açısından yeni bir fark yaratılmıştır. Buna göre, taraflar arasındaki ilişki ticari nitelikteyse[360], borçlunun temerrüde düştüğü yıldan

[360] Ticari işin mutlaka bir sözleşmeden doğması gerekmez. Haksız fiil de ticari iş niteliğinde olabilir. Örneğin, esnaf işletmesine ait bir kamyonun, tacir konumundaki bir kişinin işyerine çarpması ve bu suretle işyerine zarar vermesi halinde ticari iş niteliğinde bir haksız fiil söz konusu olur. Arkan, s.89. Bu örnekte, esnafın tazminat ödemesinde gecikmesi, bir başka deyişle temerrüde düşmesi halinde uygulanacak temerrüt faiz oranı kısa vadeli avanslar için uygulanan faiz oranı üzerinden mi hesaplanacaktır? *Arkan*, bu durumda kısa vadeli avanslar için uygulanan faiz oranına göre hesaplama yapılması halinde TTK m.19/2'de yer alan ve *bir taraf için ticari sayılan iş, sözleşmeden kaynaklanıyorsa, diğer taraf için de ticari sayılır* şeklindeki hükmün bir anlamının kalmaması sonucunun doğacağından hareketle, bu durumda ödenmesi gereken temerrüt faizinin 3095 sayılı Kanun m.2/1 uyarınca hesaplanması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. Arkan, s.89,90.

önceki yılın 31 Aralık günü avans faiz oranı reeskont faizinden 5 puan veya daha yüksek oranda fazla ise, alacaklı avans faiz oranını talep edebilecektir. Avans faiz oranı bir önceki yılın 30 Haziran günü önceki yılın 31 Aralık günü uygulanan avans faiz oranından 5 puan veya daha çok fazla ise, yılın ikinci yarısındaki avans faiz oranı temerrüt faizi olarak uygulanacaktır[361]. Bu hüküm uyarınca; ticari iş kriterinin mutlak surette uygulanması halinde taraflardan biri için ticari iş niteliğinde olan bir sözleşme, kural olarak diğer taraf için de ticari iş sayılacağından dolayı, sözleşmenin tacir olmayan tarafı da kısa vadeli avanslar için uygulanan faiz oranına göre temerrüt faizi ödemek zorunda kalabilecektir[362]. Oysaki yukarıda da ifade ettiğimiz üzere[363], ticari işin tacir olmayan tarafının TBK m.120/2 uyarınca getirilen faiz sınırlarına tabi olması hem maddenin amacına hem de hakkaniyete daha uygun düşmektedir.

3. fıkradaki *"temerrüt faizi miktarının sözleşmede kararlaştırılmamış olduğu hallerde, akdî faiz miktarı yukarıdaki fıkralarda öngörülen miktarın üstünde ise, temerrüt faizi, akdî faiz miktarından az olamaz"* hükmü ile anapara faiz oranının kararlaştırıldığı hallerde temerrüt faizinin bu oranın altında olamayacağı düzenlemesi getirilmiştir[364]. Bu hüküm temerrüt faizini düzenleyen TBK m.120/3'te de benzer şekilde yer almaktadır[365].

---

[361] *Kılıçoğlu*, ticari işlerde uygulanacak yasal temerrüt faiz oranı ile ilgili şu örneği vermektedir: *X Şirketi Şubat 2006 tarihinde para borcunda temerrüde düşmüştür; alacaklı A bu alacağı için yıllık %12* (güncel oran %9) *faiz talep edebilecektir. Ancak 31 Aralık 2005 günü kısa vadeli avanslar için Merkez Bankası'nın uyguladığı faiz oranı %13 ise alacaklı bu oranda faiz talep edebilecektir. X Şirketinin Temmuz 2006 tarihinde para borcunda temerrüde düştüğünü varsayalım. Bu durumda alacaklı A normalde 1. madde gereğince %12 oranında faiz talep edebilecektir; fakat TC. Merkez Bankası avans işlemlerinde Kasım 2005 tarihinde %13 faiz uygularken, Temmuz 2006 tarihinde %20 faiz uygulamaya başlamış ise, alacaklı A, X şirketinden %20 oranında faiz talep edebilecektir.* Bkz. Kılıçoğlu, s.793,794.

[362] Arkan, s.89. Ticari iş niteliğindeki sözleşmeden doğan alacağı temlik alan kişi de, temlik edenin haklarına halef olacağından, avans faizi isteyebilecektir. Bkz. Arkan, s.89, dp.1. Aynı yönde bkz:
Alacağı temlik eden müteahhit ... Yapı San. ve Tic. Ltd. Şti. açısından takip dayanağı istisna akti ticari iş mahiyetindedir. TTK.`nun 21/2. maddesine göre de, bir taraf için ticari iş mahiyetinde olan sözleşmeler, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, diğer taraf için de ticari iş sayılır. Bu durumda, 3095 sayılı Yasa`nın 2/3. maddesi gereğince de ticari işlerde temerrüt faizi reeskont faizi oranına göre istenebileceğinden, % 30 faiz üzerinden alacağın tahsiline hükmedilmesi isabetsizdir. Temellük eden kişi de temlik edenin haklarına halef olacağından reeskont faizi istenmesinde de yasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır.
Yargıtay 12. HD, T 02.06.1994, E.1994/6864, K.1994/7254 **(Legalbank).**

[363] Bkz. Yuk. s.147 vd.

[364] Örneğin; taraflar sözleşmede anapara faizinin yıllık %15 olacağın kararlaştırmışlar, fakat temerrüt faiz oranını kararlaştırmamışlarsa temerrüt faiz oranı yasal faiz oranı olan %9 değil, akdi anapara faiz oranı olan %15 üzerinden hesaplanacaktır. Fakat sözleşmede kararlaştırılan anapara faiz oranı yıllık

3095 sayılı Kanun'un temerrüt faizini düzenleyen 2. maddesi bugün aynı şekilde yürürlüktedir. Fakat 1. madde uyarınca yasal faiz oranı Bakanlar Kurulu tarafından 19.12.2005 tarihli ve 2005/9831 sayılı Karar ile yıllık %9 olarak değiştirmiş olduğundan, 1. maddeye yapıla atıf doğrultusunda yasal temerrüt faiz oranı da adi işler bakımından %9 olarak uygulanacaktır.

Yabancı para borçlarında ise 3095 sayılı Kanun'un 4/a maddesi anapara faizi ile temerrüt faizi arasında bir ayrım yapmadığından, yabancı paralara ilişkin olarak anapara faizinde yaptığımız açıklamalar burada da aynen geçerlidir. Dolayısıyla, sözleşmede daha yüksek bir temerrüt faizi kararlaştırılmamışsa, yabancı para borcunun faizinde Devlet Bankalarının o yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı uygulanacaktır.

3.6.2.3. Türk Ticaret Kanunu'ndaki Temerrüt Faizi Düzenlemesi

TTK m.1530/7 ticari işletmeler arasındaki para borçlarında temerrüt oluşması halinde uygulanacak temerrüt faiz oranına bir alt sınır getirmiştir[366]. Bir başka deyişle, 3095 sayılı Kanun'da adi ve ticari işler için belirlenen iki ayrı temerrüt faiz oranı yanında üçüncü bir yasal faiz oranına yer verilmiştir. Bu hükme göre, TCMB her yıl bu madde uyarınca bir temerrüt faiz oranı kararlaştıracak ve bu oran ticari işler için temerrüt faizi oranını öngören 3095 sayılı Kanun'un 2. maddesinin 2. fıkrasında yer alan faiz oranından en az %8 fazla[367] olacaktır:

%5 olarak kararlaştırılmışsa, bu oran yasal faiz oranının altında olduğundan dolayı temerrüt faizi (ayrıca bir belirleme yoksa) %9 olarak uygulanacaktır.

[365] TBK m.120/3: *Akdî faiz oranı kararlaştırılmakla birlikte sözleşmede temerrüt faizi kararlaştırılmamışsa ve yıllık akdî faiz oranı da birinci fıkrada belirtilen faiz oranından fazla ise, temerrüt faizi oranı hakkında akdî faiz oranı geçerli olur.*

[366] 3095 sayılı Kanun'un 2. Maddesinin 2. Fıkrasında ticari işler için öngörülen faiz oranının uygulanabilmesi için, ilişkinin taraflardan biri için ticari iş sayılması yeterli iken; TTK m.1530/7'deki faiz oranının uygulanabilmesi için hukuki ilişkinin iki tarafı da ticari işletme olmalıdır.

[367] Bir görüşe göre, bu maddede yer alan "%8 fazlası" ifadesinin "8 puan fazlası" olarak anlaşılması gerekir. Bu görüşün dayanağı, hükmün iltibas edildiği 2000/35 ve 2011/7 sayılı Avrupa Birliği Yönergeleri ve bu düzenlemeleri iç hukuklarına aktaran üye ülke uygulamalarıdır. Abuzer Kendigelen, **Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, İstanbul, 2011, s. 535, Ayhan / Çağlar / Özdamar, s.55, Murat Aydoğdu / Serkan Ayan, **Türk Borçlar ve Türk Ticaret Hukuku'nda Yer Alan Faiz İle İlgili Düzenlemelerin Değerlendirilmesi**, Ankara, 2014, s.306-308. Pınar Çağlayan, "Avrupa Birliği Yönergeleri ve Alman Hukukundaki Deneyimler Işığında Mal ve Hizmet Tedarikinde Geç Ödemenin Sonuçları (TTK m. 1530)", **BATİDER**, Ankara, 2011, C.

Bu madde hükümleri uyarınca alacaklıya yapılan geç ödemelere ilişkin temerrüt faiz oranının sözleşmede öngörülmediği veya ilgili hükümlerin geçersiz olduğu hâllerde uygulanacak faiz oranını ve alacağın tahsili masrafları için talep edilebilecek asgari giderim tutarını Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası her yıl ocak ayında ilan eder. Faiz oranı, 4/12/1984 tarihli ve 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanunda öngörülen ticari işlere uygulanacak gecikme faizi oranından en az yüzde sekiz fazla olmalıdır.

01.01.2013 tarihinden işbu çalışmanın hazırlandığı tarihe kadar TCMB tarafından TTK m.1530/7 uyarınca ilan edilen yıllık temerrüt (mal ve hizmet tedarikinde geç ödemelerde uygulanacak) faiz oranları şu şekildedir[368]:

01.01.2013	%15,00
01.01.2014	%12,75
01.01.2015	%11,50
01.01.2016	%11,50
01.01.2017	%10,75
01.01.2018	%10,75
01.01.2019	%21,25
01.01.2020	%15,00
01.01.2021	%18,25

27, S. 2, s. 233, Ayan (Borçlunun Temerrüdü), s.784,785, Yeşim Atamer / Gül Okutan Nilsson, "Para Alacaklısının Geç Ödemelere Karşı Korunmasına İlişkin Yeni TK m.1530 Düzenlemesi ve Uygulama Alanı", **BATİDER**, 2013, C.XXIX, Sayı 3, S.31-82, s.57. Aksi görüş için bkz. Poroy / Yasaman, s.100.

Mevcut düzenlemenin kaynak AB Yönergeleri'ne uygun olmadığını kabul etmekle birlikte, maddenin lafzının aksi bir yoruma müsaade etmediğini savunan görüş için bkz. Ülgen / Helvacı / Kaya / Ertan, s.104, Ortaç, s.131, Yılmaz, s.327. TCMB'nin de, tespit ettiği faiz oranlarına bakıldığında, lafza göre yorum yapılmasını savunan görüşe göre hareket ettiği görülmektedir.

[368]https://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/TR/TCMB+TR/Main+Menu/Istatistikler/Piyasa+Verileri/TTK+Md.+1530 Erişim Tarihi: 24.02.2022.

01.01.2022	%17,25

Buna göre, hesaplama şu şekilde formülize edilebilir[369]:

(Anapara) / 100 x (Faiz Oranı) / 12 x (Ay) / 30 x (Gün)

TTK m.1530/7, aynı maddenin 6. fıkrasındaki *gecikme faizi*[370] *ödenmeyeceğini veya ağır derecede haksız sayılabilecek kadar az faiz ödeneceğini, alacaklının geç ödeme dolayısıyla uğrayacağı zarardan borçlunun sorumlu olmayacağını veya sınırlı bir şekilde sorumlu tutulabileceğini öngören sözleşme hükümleri geçersizdir* hükmü uyarınca kısmen emredicidir[371]. Kanun koyucu, bahsi geçen 6. fıkra eliyle sözleşme özgürlüğüne, özellikle de sorumsuzluk anlaşması yapma özgürlüğüne sınırlama getirmektedir ve bu yönüyle TBK m.115 ile benzeşmektedir[372]. Hatta TTK m.1530/6, TBK m.115'in de ötesine geçerek, borçlunun ödemede temerrüde düşmekte kusursuz veya hafif kusurlu olduğu hallerde dahi sorumsuzluk anlaşmasını yasaklamaktadır[373]. Temerrüt faizinin oranının hangi durumda ağır derecede haksız sayılabilecek kadar az olduğu, somut olayın özelliklerine göre belirlenecektir[374]. Bu düzenleme, ticari işletmelerin birbirinden ve kamu kuruluşlarından olan para alacaklarının tahsilini hızlandırma amacı taşıyan

[369] Örneğin A ticari işletmesi, B ticari işletmesine 100.000-TL borçlanmış ve bu borç sebebiyle 01.06.2018 tarihinde temerrüde düşmüştür. 31.01.2020 itibariyle, taraflar arasında sözleşmeyle başka bir faiz oranı kararlaştırılmamış ve arada geçen sürede herhangi bir kısmi ödeme de söz konusu olmamışsa, işleyecek temerrüt faizi ve ifa edilmesi gereken toplam borç şu şekilde hesaplanacaktır:
- 01.06.2018 – 31.12.2018: Faiz oranı yıllık %10,75 – Süre 6 ay
İşleyen faiz: 100.000/100x10,75/12x6= 5,375-TL
- 01.01.2019 – 31.12.2019: Faiz oranı yıllık %21,25 – Süre 1 yıl
İşleyen faiz: 100.000/100x21,25= 21,250-TL
- 01.01.2020 – 31.01.2020: Faiz oranı yıllık %15,00 – Süre 1 ay
İşleyen faiz: 100.000/100x15,00/12x1= 1,250-TL
Toplam temerrüt faizi: 27,875-TL
Toplam borç: 127,875-TL

[370] Aynı maddenin 7. fıkrasında "temerrüt faizi" ifadesi kullanılırken 6. Fıkrasında "gecikme faizi" ifadesinin kullanılması maddenin özensiz hazırlanmış olduğunu göstermesi gerekçesiyle eleştirilmiştir. Ayan (Borçlunun Temerrüdü), s.786.

[371] *Ayan*, Türk Ticaret Kanunu m.1530/7'nin bu düzenlemesini 818 sayılı Mülga Borçlar Kanunu'nun temerrüt faizine ilişkin getirdiği "yasal orandan az olmama" prensibinden izler taşıdığını ifade etmektedir. Bkz. Ayan (Borçlunun Temerrüdü), s.782.

[372] Atamer / Nilsson, s.55.

[373] Atamer / Nilsson, s.55.

[374] Ayan (Borçlunun Temerrüdü), s.782.

2000/35 ve 2011/17 sayılı AB Yönergeleri dikkate alınarak getirilmiştir[375]. Fakat söz konusu Yönergeler, ticari işletmelerin kamu kuruluşlarından olan alacaklarını da kapsamaktayken, TTK m.1530'da bu kabul edilmemiştir[376].

TTK m.1530'un uygulanabilmesi için, borç ilişkisinin taraflarının ticari işletme olması gerekir[377]. Ayrıca ticari temerrüt faizinin uygulanabilmesi için, alacaklının bu yönde talepte bulunması gerektiği kabul edilmektedir. Bir başka deyişle, alacaklı sadece temerrüt faizi talep etmişse adi faiz, ticari faiz talep etmişse ticari temerrüt faizi uygulanacaktır[378].

TTK m.1530, ticari işletmeler arasındaki her borç ilişkisi için değil, yalnızca ticari işletmelerin mal ve hizmet alacakları ile sınırlı olarak uygulama alanı bulacaktır[379]. Ayrıca bu hüküm, yalnızca para ödeme borçlusunun temerrüdü hakkında uygulanır. Dolayısıyla malı teslim veya hizmeti ifa etmekle yükümlü olan tarafın temerrüdü bu madde kapsamında değil, genel hükümler kapsamında değerlendirilecektir[380].

TTK m.1530'un uygulanabilmesinin bir diğer şartı, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmenin söz konusu olmasıdır. Bir başka deyişle, taraflardan biri mal veya hizmet sunumu ile yükümlü iken, diğer taraf buna karşılık bedel ödeme borcu altında olmalıdır[381].

3.7. Faize Faiz Yürütülmesi

Anapara borcunun üzerine anapara faizi ve/veya temerrüt faizi eklendiğinde borçlunun borcundan kurtulabilmesi için ifa etmesi gereken toplam borç miktarı ortaya çıkar. Bu tutar tümüyle ödenmediği müddetçe borçlu borcundan kurtulmuş olmaz ve taraflarca kararlaştırılmış bulunan ya da yasal olarak tespit edilen faizlerin anapara üzerine eklenmeye devam edeceğinde kuşku yoktur. Bununla birlikte, işlemiş faizin anaparaya eklenmesi suretiyle bulunan tutara yeniden faize faiz

[375] Kılıçoğlu, s.793.
[376] Kılıçoğlu, s.793.
[377] Ayhan / Çağlar / Özdamar, s.55, Kılıçoğlu, s.793, Orbay, s.129.
[378] Ayan (Borçlunun Temerrüdü), s.782,783.
[379] Kılıçoğlu, s.798.
[380] Ayhan / Çağlar / Özdamar, s.54 vd.
[381] Kılıçoğlu, s.798.

yürütülmesi şeklindeki işletilen faize "mürekkep faiz" veya "birlikte faiz" ya da "birleşik faiz" denmektedir[382] ve faiz tutarlarına ilişkin ödemede de temerrüde düşülmüş olsa dahi, bu tür faizin işletilmesi kural olarak geçersiz kabul edilmiş, yalnızca kanunun izin verdiği durumlarda faize faiz işletilmesi mümkün kılınmıştır[383].

3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun m.3'e göre "*Kanuni faiz ve temerrüt faizi hesaplanırken mürekkep faiz yürütülemez*". 3095 sayılı Kanun'da yer verilen bu yasak genel nitelikli olup, tüm faizler için geçerlidir[384]. TBK m.121/3'te yer alan "*Temerrüt faizine, ayrıca temerrüt faizi yürütülemez*" düzenlemesi bu kuralı temerrüt faizi için tekrar etmiştir[385]. Aynı şekilde TBK m.388/3'te de aynı kural "*Faizin anaparaya eklenerek birlikte yeniden faiz yürütülmesi kararlaştırılamaz*" denmek suretiyle ödünç sözleşmeleri açısından tekrar edilmiştir. Öte yandan 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu m.26/2'nin son cümlesinde de "*Temerrüt hali de dahil olmak üzere, kart uygulamasından doğan borçlarda bileşik faiz uygulanmaz*" ifadesiyle bileşik faize izin verilmemiştir. Görüldüğü üzere çeşitli yasal düzenlemeler, birbirleriyle uyumlu şekilde faize faiz yürütülmesini yasaklamıştır. Dolayısıyla bu yönde konulacak

---

[382] Yağcı, s.422, Ortaç, s.123, Mustafa Serhat Şen / Mustafa Kamil Şen, "Türk Borçlar Kanunu'nda Faiz Hükümleri ve Sınırları", **TAAD**, Ankara, 2018, Sayı 34, S.469-516, s.478.

[383] Gauch / Shluep / Jäggi, s.58.

[384] Buna karşılık, anapara faizi üzerine temerrüt faizi yürütülebilir. Zira anapara faizi de TBK m.121/1'de ifade edildiği üzere bir para borcu teşkil eder ve ödemede temerrüde düşüldüğünde temerrüt faizi bu alacak tutarı üzerine de yürütülebilir. Bkz. Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.389.

[385] TBK m.121/3'ün bu ifadesi sebebiyle doktrinde bileşik faizin temerrüt faizi için yasak olduğu, anapara faizinin bu kapsamda olmadığı, vade gününe kadar işleyen ana para faizinin borcu muaccel olduğu tarihten itibaren ana paraya ilave edilerek ''asıl alacak'' adı ile anılarak ve temerrüt faizinin asıl alacak üzerinden hesaplanabileceği savunulmuştur. Bkz. Mustafa Çeker, "Tüketici Hukuku Açısından Bankacılıkta Faiz Uygulamaları", **Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları 2014-2015**, Ankara, 2015, S. 69-81, s.71-72. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun da 10.04.1996 tarihli bir kararı bu görüşü doğrular niteliktedir:

Kredi kartı sözleşmesinde asgari ödenmesi gereken tutarın üzerindeki kısma uygulanması gereken faizin %7,77 olduğu belirtilmiştir. Bu hükümde yer alan faiz akdi faiz niteliğindedir, o nedenle de borçluya ihtarname keşide edilerek temerrüde düşürülmesi dolayısıyla ana paraya ilave edilerek temerrüt faizi yürütülmesinde yasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Zira BK'nın 104/son ve 3095 sayılı yasanın 3.maddesinde sadece geçmiş günler faizinin temerrüt faizinin tediyesinde temerrüt sebebiyle faiz yürütülemeyeceği öngörülmüştür.

***Yargıtay HGK, T 10.04.1996, E.1996/19-56, K. 1996/248* (Legalbank).**

Kanaatimizce bu görüşte isabet bulunmamaktadır. 3095 sayılı Kanun m.3 herhangi bir ayrım yapmaksızın tüm faizler için bu yasağı öngörmüş olup, aynı yasağı düzenleyen TBK m.388/3'te de bu konuda bir ayrım yapılmamıştır. Aynı görüşte bkz. Oğuzman / Öz, § 988, Şen / Şen, s.504.

sözleşme hükümleri hukuka aykırılık nedeniyle geçersiz olacak[386], mahkemeler önünde öne sürülen talepler de aynı sebeple reddedilecektir[387]. Bununla birlikte Yargıtay, tarafların anlaşarak muaccel temerrüt faizi alacağını anapara faizine dönüştürmelerini ve bu şekilde bu alacağa da temerrüt faizi işletmelerini mümkün kabul etmektedir[388].

Faize faiz yürütülmesi kural olarak yasak olmakla birlikte, 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun m.3/2'de Türk Ticaret Kanunu hükümleri saklı tutulmuştur[389]. TTK m.8/2 ise bu konuda "*üç aydan aşağı olmamak üzere, faizin anaparaya eklenerek birlikte tekrar faiz yürütülmesi şartı, yalnız cari hesaplarla her iki taraf bakımından da ticari iş niteliğinde olan ödünç*

---

[386] TTK m.8/4, mürekkep faiz kuralına aykırı olarak işletilen faizleri *yok hükmünde* kabul etmiştir. Alman Medeni Kanunu, faize faiz yürütülmesini öngören anlaşma yapılmasını yasaklamış, bu tür anlaşmaların hükümsüz olduğunu açıkça hüküm altına almıştır (§ 248).

[387] *Dava ve olay tarihinde yürürlükte bulunan 818 Sayılı Kanun 104/ son maddesindeki hüküm, hiçbir tereddüte yer vermeyecek bir açıklıkla, geçmiş günler faizinin ödenmesinde temerrüde düşülmesinden dolayı, faiz borcuna ayrıca faiz yürütülemeyeceğini öngörmektedir. Bu hükmün anlamı, para borcunu ödemede temerrüde düşen borçlunun, geçmiş günler faizine mahkum olduktan sonra, geçmiş günler faizini ödemekte de temerrüde düşmesi halinde, bunlar için tekrar temerrüt faizi yürütülemeyeceğidir. 3095 Sayılı Kanun'un 3. maddesindeki, yasal faiz ve temerrüt faizinin hesaplanmasında mürekkep faiz yürütülemeyeceğine dair kural da, ... bu hükmüne paralel ve bir bakıma onu açıklayıcı niteliktedir.*
Yargıtay 4.HD, T.23.02.2016, E.2015/2705, K.2016/2287 **(Legalbank).**
Takip konusu ilamda belirtilen 2942 sayılı Kanun'un 10. maddesini değiştiren 6459 sayılı Kanun'un 6. maddesi gereğince işletilen kanuni faiz ilamda belirtilen asıl alacağa eklenemez. Faiz alacağı olarak ayrıca istenebilir ise de faiz alacağına faiz istenilemeyeceğinden bu alacağa faiz hesaplanması mümkün değildir.
Yargıtay 8.HD, T.01.10.2015, E 2015/16569, K.2015/17212 **(Legalbank).**
Aynı yönde bkz. Yargıtay 12.HD, T.24.11.2011, E.2011/7219, K.2011/24209, Yargıtay 12.HD, T.01.04.2008, E.2008/4168, K.2008/6530.

[388] *Ne var ki, faiz alacağı olarak doğduğu; eş söyleyişle kaynağı ve kökeni itibariyle bir faiz alacağından ibaret bulunduğu halde, sonradan gerçekleşen bazı hukuksal olgular nedeniyle bu nitelikten çıkarak, ana para (kapital) haline gelen alacakların, Borçlar Kanunu' nun anılan 104/son maddesinin kapsamı dışında bulunduğu; böyle hallerde, artık ortada bir faiz alacağı değil, ana para (kapital) alacağı bulunduğu için, o alacağa ayrıca faiz yürütülebilmesine hukuken engel olmadığı da, yine Yargıtay'ın sapma göstermeyen bir başka uygulamasıdır (...). Bu kabulün temel gerekçesi şudur: Böyle hallerde, faiz borçlusu özgür iradesiyle tek taraflı olarak veya alacaklı ile birlikte miktar ve ödeme günü bakımından bir belirlemede bulunmuş olduğu için, Yasa'nın faize faiz yürütülmesini yasaklamasındaki gerekçe de (borçluyu faiz miktarı ve ödeme günü yönünden belirsizlikten ve bunun oluşturacağı tehlikeden koruma amacı) ortadan kalkmış olacaktır. Buna göre; borçlunun, varlığına ve miktarına ilişkin açık kabulünün bulunması ve tek taraflı bir taahhüdüyle ya da alacaklısıyla birlikte bir ödeme gününün belirlenmesi halinde, faiz alacağı Borçlar Kanununun 104/son maddesindeki kural kapsamından çıkarak, bir ana para (kapital) alacağına dönüşeceğinden, bu alacağa, 104/1. maddeyle getirilen koşullar altında ayrıca faiz yürütülmesi mümkündür.*
Yargıtay HGK, T.31.03.2004, E.2004/12-162, K.2004/183 **(Legalbank).**

[389] 818 sayılı Mülga BK döneminde bileşik faiz yasağının bir istisnası olarak, m.104/1 uyarınca faiz borcu açısından temerrüde düşülmesi halinde, alacaklının icraya ya da mahkemeye başvurduğu tarihten itibaren faiz işletilebileceği kabul edilmekteydi. Bu istisnaya 6098 sayılı TBK'da yer verilmemiştir.

sözleşmelerinde geçerlidir. Şu şartla ki, bu fıkra, sözleşenleri tacir olmayanlara uygulanmaz" düzenlemesini getirmiş ve belli koşullarla faize faiz yürütülmesine cevaz vermiştir[390]. Paralel düzenleme cari hesaba ilişkin TTK m.96'da[391] da şu şekilde yer almıştır: *Taraflar, üç aydan aşağı olmamak şartıyla, diledikleri andan başlamak üzere faizlerin ana paraya eklenmesini kararlaştırabilecekleri gibi hesap devreleri ile faiz ve komisyon miktarlarını da sözleşme ile belirleyebilirler.* Buna göre, faize faiz işletilmesi yalnızca her iki tarafı da tacir olduğu durumlarla sınırlı olmak üzere, cari hesaplarda ve iki taraf içinde ticari iş niteliğinde olan ödünç sözleşmelerinde kararlaştırılabilecek ve üç aydan aşağı olmamak üzere anaparaya eklenmek suretiyle söz konusu olabilecektir[392]. Yine bu madde metinlerinden anlaşılabileceği üzere, faize faiz yürütülebilmesi için bu hususun sözleşmede bir şart olarak bulunması gerekir. Bir başka deyişle, TTK m.8/2'de öngörülmüş cari hesap

---

[390] *Faize faiz yürütülmesi 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu 121/2 (B.K 104/ son) maddesi gereğince mümkün değildir. 3095 Sayılı Kanun'un 3. maddesinde kanuni faiz ve temerrüt faizi hesaplanırken mürekkep faiz yürütülemeyeceği, bu konuya ilişkin Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin saklı olduğu belirtilmiştir. TTK'nun ticari işlerde faiz serbestisini ve mürekkep faizi düzenleyen "ticari işlerde faiz" başlıklı 8. maddesinin 3. fıkrasında ise, ödünç para verme işlerinde bankalar, tasarruf sandıkları ve tarım kredi kooperatifleri hakkında hususi hükümlerin saklı bulunduğu belirtilmiştir. Bu madde kapsamında değerlendirilebilecek olan kapitale dönüşen faiz alacağı, ancak paranın faiz geliri elde etmek amacıyla ödünç verilmesi veya herhangi bir şekilde bir süre borçluda kalması üzerine faiz ödenmesinin öngörüldüğü hallerde söz konusu olabilir (HGK. 31.03.2004 tarih ve 2004/...- 163 Esas, 2004/184 Karar).*
***Yargıtay 12.HD, T.24.10.2019, E.2019/12249, K.2019/15619* (Legalbank).**

[391] TTK m.96/2'de, aynı kanunun 8. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarına yollama yapılarak bu fıkralar saklı tutulmuştur. Bu yollama, gereksiz olması gerekçesiyle eleştirilmiştir. Bkz. Kendigelen, s.102.

[392] *Ancak Türk Ticaret Kanununun 8. maddesinin 2. fıkrası gereğince taraflar arasında, iddia edildiği gibi üç ayda bir faizin ana paraya eklenerek birlikte tekrar faiz yürütülmesi hakkında yazılı bir mukavele bulunmadığı gibi, cari hesap mukavelesi de mevcut değildir. Bu durumda üç ayda bir faizin ana paraya eklenerek tekrar faiz yürütülmesi gerekeceği iddiasının mahkemece kabul edilmemesinde bir isabetsizlik görülmemiştir. Nitekim Ödünç Para Verme İşleri Kanununda bunu sağlayan bir hüküm de bulunmamaktadır.*
***Yargıtay 11.HD, T.30.01.1975, E.1974/3831, K.1975/581* (Legalbank).**
Faiz, asıl alacağa dahil olmayıp, talep edilmesi alacaklının iradesine bağlı olan feri nitelikte bir haktır. Ancak eldeki davada, biriken yaşlılık aylıklarının geç ödenmesi nedeniyle tahsil kararı verilmesi istenen işleyen yasal faiz; asıl alacak niteliğindedir. Öte yandan, Türk Borçlar Kanunu'nun 121/son maddesinin, "Temerrüt faizine, ayrıca temerrüt faizi yürütülemez." şeklindeki emredici hükmü ile Türk Ticaret Kanunu'nun 8/2. maddesinin, "Üç aydan aşağı olmamak üzere, faizin anaparaya eklenerek birlikte tekrar faiz yürütülmesi şartı, yalnız cari hesaplarla her iki taraf bakımından da ticari iş niteliğinde olan ödünç sözleşmelerinde geçerlidir." hükmü karşısında; maddede anılan istisnalar dışında, faize faiz yürütülemeyeceği kuşkusuzdur. Somut olayda, faiz alacağının, yaşlılık aylıklarının geç ödenmesinden kaynaklandığı ve istisnalara girmediği gözetilerek (asıl alacağa ilişkin istem kabul edilmesine karşın) faize faiz işletilmesi isteminin reddedilmesi gerektiği gözetilmeksizin, yazılı şekilde karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.
***Yargıtay 10.HD, T.12.05.2016, E.2016/3533, K.2016/8136* (Legalbank).**

veya ödünç sözleşmelerinden biri bulunsa dahi, sözleşmede faize faiz işletileceğine dair bir şart bulunmadıkça tarafların yasa gereği faize faiz işletmesi mümkün değildir.

3.8. Vade Farkı

3.8.1. Kavram

Vade farkı, kanunda tanımı bulunmayan ancak uygulamada, özellikle alacaklının enflasyonun olumsuz etkilerinden korunabilmesi amacıyla sözleşmelerde yer verilebilen bir kavramdır[393]. Genellikle para borcunun peşin ödenmediği (veresiye veya taksitli satışlar) veya vadeye uyulmayarak gecikmeli ödendiği durumlarda, başlangıçta kararlaştırılan para borcuna yüzdesel bir oran eklenmek suretiyle vade farkı kararlaştırılmaktadır[394].

3.8.2. Hukuki Nitelik

Vade farkının hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 27.06.2003 tarihli içtihadı birleştirme kararında[395] dayanak bulan görüşe göre, vade farkı asıl alacağın bir unsurudur. Doktrinde bazı yazarlara göre, Yargıtay'ın bu kararı ile birlikte vade farkının hukuki niteliği uygulama bakımından netleşmiştir[396].

Bir görüşe göre vade farkı, anapara faizi niteliğindedir[397]. Bu görüşe göre, nakit paradan yoksun kalınması karşılığı talep edilebilecek tek şey, hangi isimle anılırsa

---

[393] Vade farkının alacağının sözleşmeden doğmasının şart olmadığına dair bkz.:
Vade farkı, başta sözleşme ilişkisi kurulurken ya da daha sonradan tarafların ortak iradeleri ile kararlaştırılabileceği gibi var olan ticari teamüller sonucu da ortaya çıkabilir.
Yargıtay HGK, T.28.02.2018, E.2018/901, K.2018/402 **(Legalbank).**

[394] Yıldız, s.445,446.

[395] *Kurulca yapılan görüşmelerde vade farkı veresiye veya taksitle satışlarda ilk satış bedeline yani semen'e belirli oranlarda yapılan ilave başka bir anlatımla vade farkı mal ve hizmet satım sözleşmesinde kararlaştırılan veya ticari teamüllere göre vade tarihinden başlayarak fiili ödeme tarihindeki mal ve hizmet bedeline ekleme yapılmak suretiyle semen'in ulaştığı miktarı ifade ettiği kabul edilmiştir.*
Yargıtay İBK, T.27.06.2003, E.2001/1, K. 2003/1 **(Lexpera).**

[396] Mahmut Akdoğan, **Vade Farkı ve Uygulaması**, Ankara, 2008, s.18.

[397] Helvacı, s.84. *Bahtiyar*, asıl alacağın ertelendiği vadeye kadar hesaplanan ek alaak niteliğindeki vade farkı bakımından aynı görüştedir. Bkz. Mehmet Bahtiyar, "Sözleşmede Vade Farkı Kaydı ve Bu Kayda Dayanan Alacağın Hukuki Niteliği, **Prof. Dr. Ünal Tekinalp'e Armağan**, Cilt 1, İstanbul, 2003, S.45-65, s.63.

anılsın anapara faizidir[398]. Bir diğer görüşe göre, vade farkı alacağı temerrüt faizi niteliğindedir[399]. Yargıtay'ın da vade farkını temerrüt faizi olarak nitelediği kararları mevcuttur[400].

Başka bir görüşe göre ise, vade farkı bir ceza koşulu niteliğindedir[401].

Bizim de katıldığımız görüşe göre, vade farkının hukuki niteliği belirlenirken esnek davranılmalı, somut olayın özellikleri ve taraf iradeleri dikkate alınmalıdır[402]. Zira vade farkı, kanunda tarif edilmemiş ve farklı şekillerde ortaya çıkabilen bir kurumdur. Hukuki niteliğinin tespit dilmesi, tabi olacağı hukuki rejimi de belirleyeceğinden, tek bir görüşe bağlı kalmak somut olay bakımından hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilir. Örneğin, tarafların para borcunun geç ödenmesi durumu için ceza niteliğinde bir vade farkı kararlaştırması ve bu vade farkının fahiş tutarda olması ihtimalinde, vade farkını anaparanın bir unsuru olarak kabul ettiğimizde fahiş ceza koşulunun indirilmesi hükümleri uygulanamayacaktır. Bu nedenle, vade farkının hukuki niteliği tespit edilirken, tarafların bunu hangi amaçla kararlaştırdıklarını dikkate almak gerekir. Taraf iradeleri para alacağının ödeneceği tarihteki yeni tutarını belirlemekse anaparanın bir unsuru olarak kabul etmek gerekir. Anaparadan yoksun kalınmasına karşı alacaklıyı koruma amacı güdülmüşse anapara faizi niteliğinde; borçlunun, kusuru olmasa dahi, temerrüde düşmesinin bir yaptırımı olarak öngörülmüşse temerrüt faizi niteliğinde kabul edilmelidir. Borcun zamanında ifa edilmemesi hali için bir ceza olarak öngörülmüşse bu kez de ceza koşulu niteliğinde olacaktır[403].

---

[398] Helvacı, s.84.

[399] Poroy /Yasaman, s.119 vd, Ahmet Battal, "Faturada Yer Alan Vade Farkı Kaydının Niteliği ve İtiraz Edilmemesi Halinde Sonuçları İle İlgili Yargıtay Uygulaması", **XVI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Ankara, 1999, S.77-104, s.88,89.. Bahtiyar, vadeden fiili ödeme gününe kadar geçen süre için öngörülen vade farkı açısından bu görüştedir. Bkz. Bahtiyar, s.63.

[400] *Taraflar arasında düzenlenen sirkülerde, emtianın teslimini izleyen 40 gün içinde ödenmeyen satışbedeline geçen her ay için ödenmesi öngörülen %6 oranındaki vade farkı; hukuken ödenmesi gereken ve oranı sözleşmeyle belirlenen bir temerrüt faizi niteliğindedir.*
Yargıtay 11. HD, T.28.03.1991, E.1991/9073, K.1991/2221. Bkz. Yıldız, s.449.

[401] Sabih Arkan, "Tartışmalar", **XVI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Ankara, 1999, S.105-116, s.107 vd.

[402] Yıldız, s.451 vd.

[403] Yıldız, s.451.

3.8.3. 27.06.2003 Tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının Vade Farkının Niteliğine İlişkin Kısmı Yönünden Değerlendirmesi

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, taraflar arasında vade farkının uygulanacağına dair bir anlaşmanın ya da ticari teamülün bulunmadığı durumlarda, faturalara alacaklı tarafından tek taraflı olarak konulan vade farkına dair kayıtlara borçlu tarafından itiraz edilmemesi halinde vade farkı alacağının doğup doğmayacağı konusunda oluşan farklı yöndeki içtihatları 27.06.2003 tarihli kararı ile birleştirmiş ve "*taraflar arasında yazılı şekilde yapılmamış olmakla birlikte geçerli sözleşme ilişkisinden doğan uyuşmazlıklarda faturalara (bedelin belli bir sürede ödenmemesi halinde vade farkı ödenir) ibaresinin yazılarak karşı tarafa tebliği ve karşı tarafça TTK.nun 23/2.maddesi uyarınca sekiz gün içinde itiraz edilmemesi halinde bu durum sadece fatura münderecatının kesinleşmesi sonucunu doğurup vade farkının davalı yanca kabul edildiği ve istenebileceği anlamına gelmeyeceğine*" hükmetmiştir. Aynı kararda vade farkının hukuki niteliği tespit edilirken "*Kurulca yapılan görüşmelerde vade farkı veresiye veya taksitle satışlarda ilk satış bedeline yani semen'e belirli oranlarda yapılan ilave başka bir anlatımla vade farkı mal ve hizmet satım sözleşmesinde kararlaştırılan veya ticari teamüllere göre vade tarihinden başlayarak fiili ödeme tarihindeki mal ve hizmet bedeline ekleme yapılmak suretiyle semen'in ulaştığı miktarı ifade ettiği kabul edilmiştir*" denilerek vade farkının anaparanın bir unsuru olduğu ifade edilmiştir. Kanaatimizce vade farkının hukuki niteliğine dair yapılmış tespit ile vade farkına ilişkin kaydın fatura münderecatından sayılmayacağına dair nihai kanaat çelişmektedir. Zira TTK m.23/2 uyarınca faturaya 8 gün içinde itiraz edilmemesi halinde fatura münderecatının kabul edilmiş sayılacağı düzenlenmiş, Yargıtay İBK ise vade farkının bu süre içinde borçlu tarafından itiraz edilmese dahi geçerli bir kayıt olarak sayılmayacağını ifade ederek dolaylı şekilde vade farkının fatura münderecatından sayılmayacağına hükmetmiştir. Oysaki aynı kararda ifade edildiği üzere, vade farkı eğer anaparanın bir unsuru ise, vade farkına ilişkin kaydı fatura münderecatından ayrı tutmak mümkün olmamalıdır. Nitekim kurul kararına iştirak etmeyen üye tarafından yazılan karşı oy gerekçesinde bu husus benzer şekile ifade edilmiştir: "*Bu içtihadı birleştirmenin konusunu teşkil*

eden taraflar arasındaki akdin sözlü olarak gerçekleştirilmiş olması, halinde ise, aktin esaslı unsuru olan semeni (fiyatı) tarafların nasıl kararlaştırmış olduğunu ancak kendileri bilebilirler. Ücrete hak kazanan tacir faturayı düzenlerken, semenin belirlenen bir süreden sonra ödenmesi halinde günlük veya bir başka surette ki gecikmeli ödeme halinde, semenin %1, %5'i gibi bir oranla ek bir ödeme yapılacağını faturaya kaydetmiş ve faturayı tebellüğ eden de sekiz gün içinde bu kayda karşı çıkmamış ise, tarafların sözleşmeyi yaparken daha başlangıçta semeni bu şekilde kararlaştırdıklarının, bir başka ifadeyle vade farkı uygulanmasını gerektiren halin oluşması durumunda, fiyatı ilerdeki ödeme durumuna göre tarafların değişir şekilde kararlaştırmış olduklarının kabulü ile vade farkının fiyatın eki, bir unsuru ve hatta fiyattan sayılması gerektiğinde duraksama göstermemek gerekir. Bu durumda da zorunlu bir unsur olarak faturada yer alması gereken ve fatura münderecatından olan fiyatla bütünleşen ve fiyattan sayılan vade farkının da faturaya kaydedilmesi mümkün ve fatura münderecatı kapsamında kalan bir kayıt olduğu benimsenip, TTK.'nün 23/2 nci maddesinin vade farkına yönelik olarak da faturayı düzenleyen tacir lehine bir karine yaratacağı kabul edilmelidir. Böyle bir durumda oluşan bu karinenin aksinin ispat külfeti böyle bir faturayı alıp da süresinde itiraz etmeyen diğer tarafa ait olmalıdır".

Bu durumda ya vade farkının hukuki niteliğine dair tespit değiştirilmeli (veya bu konu en azından doktrin ve uygulamaya bırakılmalı) ya da varılan nihai kanaat aksi yönde olmalı iken içtihatların bu şekilde birleştirilmiş olmasının isabetli olmadığı kanaatindeyiz.

4. İFAYI YAPACAK VE İFANIN YAPILACAĞI KİŞİ

Her borç ilişkisinde borçlunun, yükümlenmiş olduğu para borcunu bizzat ifa etmesi ve borcun alacaklının kendisine ifa edilmesi en sık karşılaşılan ifa yöntemidir. Ancak borcun borçlu dışında üçüncü bir kişi tarafından veya alacaklının kendisi dışında üçüncü bir kişiye ifa edilmesi de mümkündür.

4.1. Üçüncü Kişinin İfası

Türk Borçlar Kanunu, borçların şahsen ifa edilmesini bir kural olarak değil, istisna olarak kabul etmiş olup; alacaklıyı, üçüncü kişinin ifasını kural olarak kabul etmekle yükümlü kılmıştır. Konuyu düzenleyen ve "Şahsen ifa zorunluğunun olmaması" başlığını taşıyan TBK m.83'e göre: *Borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir.*

TBK m.83 düzenlemesinin lafzından açıkça anlaşılacağı üzere, yalnızca "bizzat borçlu tarafından ifasında alacaklının menfaati bulunan borçlar" bakımından şahsen ifa zorunlu kılınmış, bunun dışındaki borçlarda üçüncü kişinin borçlunun borcunu ifa edebilmesi kabul edilmiştir. Şahsen ifa yükümlülüğünün bulunmadığı durumlarda borçlu; edimin ifasını üçüncü kişi eliyle sağlayabilir veya ifasına yardımcı olması için üçüncü bir kişi kullanabilir[404].

Para borçları bakımından, borcun kim tarafından ifa edildiğinin bir önemi olmaması, bir başka deyişle alacaklı açısından para borcunun bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde bir menfaat bulunmaması nedeniyle ana kuraldan ayrılmayı gerektiren bir durum söz konusu değildir[405]. Para borcunun ifasında, borçlunun kişisel özelliklerinin genellikle bir önemi bulunmamaktadır. Bu nedenle, para alacaklısı, edime uygun ifayı, bu ifa bizzat borcu tarafından arz edilmemiş olsa dahi kabul etmekle yükümlüdür. Aksi halde, alacaklı temerrüde düşecektir[406]. Ancak bazı durumlarda, ifayı gerçekleştirecek üçüncü kişinin şahsi özellikleri para alacaklısı açısından sakınca yaratabilir. Örneğin, MASAK (Mali Suçları Araştırma Kurulu) takibinde bulunan, banka hesapları bu kurul tarafından takip edilen bir kişiden para transferi almak alacaklı açısından ciddi güvenlik riski taşımaktadır. Bu durumda alacaklının üçüncü kişinin ifasını reddetmekte haklı menfaati bulunduğundan alacaklı temerrüdünden bahsedilemeyeceği kanaatindeyiz.

Salt para borcunun üçüncü kişi tarafından ifa edilmesi, üçüncü kişiyi bu borcu doğuran hukuki ilişkide taraf haline getirmez[407]. Para borcunu ifa eden üçüncü kişi,

[404] Gauch / Schluep / Jäggi, s.5, Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.296.
[405] Hatemi / Gökyayla, s.245.
[406] Borçlu, üçüncü kişinin ifasına rıza göstermemiş ise alacaklı temerrüdü oluşmayacaktır. Bkz. Nomer, s.322.
[407] Hatemi / Gökyayla, s.245.

bir bağışlama söz konusu değilse aralarındaki akdi ilişkiye veya böyle bir akdi ilişki yoksa vekâletsiz iş görme ya da sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre borçluya rücu etme imkânına sahip olur[408].

TBK m.83 hükmü, emredici nitelikte bir hüküm olmayıp, taraflarca aksi kararlaştırılabilir. Bir başka ifadeyle, alacaklı ve borçlu, para borcunun bizzat borçlu tarafından ifa edileceğini, üçüncü kişi tarafından yapılacak ifanın alacaklı tarafından kabul edilmesinin zorunlu olmadığını, alacaklının böyle bir ifayı reddetmesi durumunda temerrüde düşmüş sayılmayacağını kararlaştırabilirler. Para borcunun niteliği itibariyle bu tür bir anlaşmaya uygulamada sık rastlanmamakla birlikte, özellikle para borcunun üçüncü kişi tarafından ödenmesi alacaklı için katlanılması gereken ek külfetler getiriyorsa, taraflar bu yönde bir anlaşma yapabilirler. Örneğin, muhasebe kayıtlarının sıhhatli tutulabilmesi veya cari hesap ilişkisi içinde bulunan kişilerin cari hesaplarında karışıklık meydana gelmemesi için, üçüncü kişilerin ödeme yapması halinde alacaklı açısından birtakım ek işlemler yapılması gerekebilmektedir. Bu tür durumlarda, özellikle banka hesap hareketliliği yoğun olan şirketlerin, bu ek işlemlerin getireceği külfet nedeniyle para borcunu bizzat borçlunun ifa etmesini talep etmek konusunda borçlu ile anlaşmaları mümkündür. Bununla birlikte, her ne kadar kanunun aksine anlaşma yapılmasını engelleyen bir hükmü yoksa da, para borcunun taraflarının hiçbir haklı menfaati yokken bu tür bir anlaşma yapmış olmaları da hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında kalabilecek ve geçersiz kabul edilebilecektir. Örneğin, kira sözleşmesinde genellikle güçlü taraf konumunda bulunan kiraya verenin, sözleşmeye "kira borcunun yalnızca borçlu kiracı tarafından ödenebileceği, üçüncü kişinin yapacağı kira ödemesinin geçerli bir ifa olarak kabul edilmeyeceği" yönünde bir madde konulmasını sağlaması, akabinde kiracının eşinin kira bedelini kiraya verene ödemesi, kiraya verenin ise sözleşmedeki ilgili madde uyarınca bu ödemeyi kabul etmeyerek kiracıya temerrüt ihtarı göndermesi halinde hakkın kötüye kullanılması söz konusu olacaktır. Zira kiraya veren, kira bedelini bizzat kiracıdan almakta hiçbir haklı menfaati yokken, salt tahliye sebebi oluşturabilmek için söz konusu maddeye dayanmakta ve edime uygun ödemeyi kabul etmemektedir. Kuşkusuz, dürüstlük kuralına aykırı bu davranışın

[408] Nomer, s.322.

hukuk düzeni tarafından korunması beklenemez. Ayrıca bu tür sözleşme hükümleri kanaatimizce Türk Borçlar Kanunu anlamında genel işlem koşulu (veya tüketici işlemi söz konusu ise haksız şart) olarak da değerlendirilebilir ve koşulları mevcutsa genel işlem koşulları (veya haksız şartlar) için öngörülmüş yaptırımlara tabi olabilirler.

Borçlunun talebi olmaksızın hatta borçlunun aksi yöndeki iradesine rağmen üçüncü kişi tarafından para borcunun ödenmesi mümkün olup bu durumda dahi borç sona erecektir[409]. Üçüncü kişinin ifasında kural olarak borcun sona ermesi olmakla birlilkte, TBK m.127 şartları mevcutsa borç sona ermez ve ifada bulunan üçüncü kişi, alacaklının borçluya karşı sahip olduğu haklarına halef olarak borçluya rücu edebilir[410]. Ancak üçüncü kişinin alacaklının haklarına halef olabilmesi için borçlunun alacaklıya en geç ifa anına kadar (veya ifa anında) ifa edilecek borcu ve üçüncü kişinin alacağa halef olacağını bildirmesi gerekir[411]. Halefiyet hallerinden biri söz konusu değilse, üçüncü kişinin ifası ile birlikte borç sona erer ve alacaklının duruma göre sadece borçluya rücu hakkı doğar. Halefiyet hallerinde ise borç ödemeye rağmen sona ermemektedir[412]. Halefiyet ile birlikte, alacak borcu ifa eden üçüncü kişiye geçmekte, bu durum kanun hükmünden kaynaklanmatadır. Buna bağlı olarak, alacağa bağlı fer'i haklar ve alacaklının şahsından doğanlar dışında kalan rüçhan hakları borcu ödeyen üçüncü kişiye geçeceği gibi, borçlu da daha önceki alacaklıya karşı sahip olduğu def'ileri yeni alacaklıya karşı ileri sürme hakkına sahip olur[413].

4.2. Alacaklıdan Başka Bir Kişiye İfa

Alacaklı dışında üçüncü bir kişiye ifa yapılması ile alacaklının yetkili temsilcisine ifa yapılması farklı durumlardır. Zira alacaklının yetkili temsilcisine yapılan ifa, üçüncü kişiye yapılan ifa değil, bizzat alacaklıya yapılan ifa

[409] BGE, 83 III 99, 29.08.1957. **(Swisslex)**
[410] Hatemi / Gökyayla, s.245, Nomer, s.323, Mehmet Şengül, "İfa (Kavram; Kişi, Konu, Yer, Zaman Unsurları)" **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları I**, İstanbul, 2012, S.278-320 (İfa), s.285. Diğer kanuni halefiyet halleri için bkz. Nomer, s.325.
[411] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.297.
[412] Şengül (İfa), s.287.
[413] Tekina/Akman/Bucuoğlu/Altop, s.215, Şengül (İfa), s.287.

hükmündedir[414]. Burada "alacaklıdan başka bir kişi" ifadesi ile kastedilen alacaklı ve alacaklının yetkili temsilcisi dışında üçüncü bir kişidir. Kural, ifanın usulüne uygun olarak bizzat alacaklıya veya yetkili temsilcisine yapılmasıdır. Alacaklının yetkili temsilcisi olmayan üçüncü bir kişiye ifa yapılması halinde, bu ifanın sonuç doğurabilmesi kural olarak üçüncü kişi yararına sözleşme yapılmış olmasına bağlıdır. Böyle bir sözleşme yoksa üçüncü kişiye yapılan ifa sonuç doğurmayacak, borç sona ermeyecek, kendisine ifa yapılan üçüncü kişi sebepsiz zenginleşmiş olacak ve alacaklı, borçludan ifanın kendisine yapılmasını talep edebilecektir[415].

Bununla birlikte alacaklının rızası aranmaksızın ifanın üçüncü kişiye yapılmasına imkân veren kanun hükümleri bulunduğu gibi (TBK m.107 gibi), bir mahkeme kararı uyarınca da borçlunun borcun alacaklı dışında üçüncü bir kişiye ifa edilmesi hususunda bir yükümlülüğü söz konusu olabilir (TMK m.198, m.805 gibi). Yine İcra İflas Kanunu uyarınca alacaklının borçlu nezdindeki alacaklarına haciz konulduğunda, icra müdürlüğünden haciz ihbarnamesini tebliğ alan borçlunun, bu andan itibaren alacağının (yasal sınırlama konulan haller hariç olmak üzere) tamamını icra müdürlüğüne yatırması gerekecektir. Haciz ihbarnamesi üzerine borcunu icra müdürlüğüne yatıran borçlu, ifanın alacaklıya veya yetkili temsilcisine yapılması kuralı ile bağlı kalmaksızın, tıpkı ifayı alacaklının kendisine gerçekleştirmiş gibi kanun gereği borcundan kurtulacaktır. Aynı şekilde, alacağı ica takibine konu edilen borçlu, alacağını icra müdürlüğüne ödemek suretiyle de borçtan kurtulacaktır.

Üçüncü kişi yararına sözleşmenin varlığı halinde, alacaklının rızası aranmaksızın ifanın üçüncü kişiye yapılması gerekir[416]. Bu durumda sözleşmeden kaynaklanan bir zorunluluk söz konusudur. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu[417] m.91 uyarınca motorlu araç işleten ile sigortacı arasında akdedilen zorunlu mali sorumluluk sigortası uygulaması bunun tipik örneğidir. Bu tür sigortada, motorlu aracın işletilmesi sırasında üçüncü kişilerin zarar görmesi halinde, üçüncğü kişinin

[414] Gauch / Schluep / Jäggi, s.13. Hatemi / Gökyayla, s.246. Alacağı ifaya yönelik olarak alacaklı tarafından temsil yetkisi verilmiş olmasına rağmen borçlu ifayı temsilciye değil bizzat alacaklıya yapabilir. Bkz. Şengül (İfa), s.288.
[415] Hatemi / Gökyayla, s.246.
[416] Şengül (İfa), s.289.
[417] Resmi Gazete, Tarih: 18.10.1983, Sayı: 18195.

uğrayacağı zararı sigortacının karşılaması öngörülmektedir. Bu durumda, motorlu araç işleten ile sigortacı arasındaki sözleşme uyarınca, üçüncü kişi zararını doğrudan sigortacıdan talep edebilmektedir. Yine borçlu ile üçüncü kişi arasında havale ilişkisinin bulunduğu durumlarda, borçlu ifayı üçüncü kişiye yapma durumundadır (TBK m.557/2)[418].

Alacağın temlik edilmesi halinde üçüncü kişi yararına bir sözleşmenin varlığı aranmamakta, borçlu, rızası aranmaksızın borcu temlik alana ifa etmekle yükümlü hale gelmektedir. Dolayısıyla alacağın temlikinde üçüncü bir kişiye ifa değil, bizzat alacaklıya ifa söz konusudur. Zira alacağın temliki alacaklıyı değiştirmekte, temlik alanı borç ilişkisinin tarafı (alacaklısı) haline getirmektedir. Bununla birlikte, borçlu alacağın temlikinden haberdar değilse önceki alacaklıya ödeme yapmak suretiyle borcundan kurtulur (TBK m.186).

[418] Havalenin varlığı halinde üçüncü kişiye ifa zorunluluğunun bulunması kanundan kaynaklı bir zorunluluk olarak da değerlendirilebilecek olmakla birlikte, kanun hukuki ilişkinin içeriğini tarif etmiş ,taraflar özgür iradeleri ile bu sözleşmeyi akdetmeyi seçmiş oldukları için üçncü kişiye sözleşmeden kaynaklı bir ifa zorunluluğu olarak ifade edilmiştir. Aynı yönde bkz. Şengül (İfa), s.289.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

PARA BORÇLARININ İFASINDA ÖZEL DURUMLAR

1. PARA BORCUNUN KISMİ İFASI (KISMİ ÖDEME)

1.1. Prensip

Türk Borçlar Kanunu, kaynak İsviçre Borçlar Kanunu ile paralel şekilde, prensip olarak edimin ifasında bütünselliği benimsemiştir. Nitekim "kısmen ifa" başlıklı TBK m.84'e (OR Art 69) göre[1]: *Borcun tamamı belli*[2] *ve muaccel ise, alacaklı kısmen ifayı reddedebilir. Alacaklı kısmen ifayı kabul ederse borçlu, borcun kendisi tarafından ikrar olunan kısmını ifadan kaçınamaz.* Görüldüğü üzere, kısmi ifanın kural olarak geçerli bir ifa olmadığı kabul edilmiştir. İfanın bölünmesinden[3] (böyle bir ifa edime uygun bir ifa olmadığından) alacaklının zarar görme ihtimali gözetilerek, alacaklıya kısmi ifayı reddetme hakkı tanınmış, bir başka deyişle bu konudaki inisiyatif ilkesel olarak alacaklıya bırakılmıştır[4]. Alacaklı kısmi ifayı reddettiğinde kural olarak temerrüde düşmez, hakkını kötüye kullanmış ve dürüstlük kuralına aykırı davranmış olmaz[5]. Borç, niteliği itibariyle bölünebilir olsa dahi kural

---

[1] İsviçre Borçlar Kanunu 69. Maddenin kenar başlığı olarak "*Teilzahlung*", yani "*kısmi ödeme"* ifadesini kullanmıştır. Ödeme, para borçlarının ifası için kullanılan bir ifadedir. Oysaki kısmi ifa, genellikle para borcunda karşımıza çıksa da, konusu para olmayan diğer borçlarda da söz konusu olabilir. Bu nedenle, Türk Borçlar Kanunu'nun kullandığı "kısmi ifa" ifadesinin daha uygun ve kapsayıcı olduğu kanaatindeyiz. Aynı görüşte bkz. Becker, s.366, Keller / Schöbi, s.207, Weber, s.96. Nitekim İsviçre doktrininde de madde başlığının ödeme ile kısıtlı olarak kaleme alınmış olmasına rağmen maddenin sadece para borçları için değil, tüm borçlar için uygulanacağı kabul edilmektedir. Bkz. Schraner, s.50, Von Tuhr/Escher, s.14, Weber, s.96.

[2] "Borcun tamamının belli olması (Alm. *feststehen der ganzen Schuld veya Liquidität der ganzen Forderung*)" ifadesinin ne anlama geldiği doktrinde tartışmalıdır. Baskın görüşe göre, borcun tamamının belli olmasından kasıt, borcun çekişmesiz olmasıdır ve borçlu, borcun bir kısmının çekişmeli olması halinde çekişmesiz kısmı alacaklının rızası gerekmeksizin ödeyebilir ve bu kısım için borcundan kurtulmuş olur. Bkz. Weber, s.102, Von Tuhr / Escher, s.15, Becker, s.368.

[3] Kanun kısmi ifanın tanımını yapmadığı gibi "bölünebilir borç" tanımına da yer vermemiştir. Niteliği değişmeden ve değeri azalmadan paraçalara bölünebilen borç bölünebilir borç olarak kabul edilmektedir. Bölünme neticesinde elde edilen parçaların toplam değeri en az bölünmemiş şeye eşti olmalıdır. Bkz. Becker, s.369,370, Larenz, 621, Von Tuhr / Escher, s.325. Öte yandan, borcun bölünebilir olup olmadığı, edimin niteliği yanında taraf iradeleri ve menfaatlerine de göre de belirlenecektir. Bkz. Schraner, s.52, Bucher, s.382. Bir edimin bölünebilir olup olmadığı konusunda taraf anlaşması ile belirleme yapılabilmesi de mümkündür. Bkz. Becker, s.370.

[4] Becker, s.366, Von Tuhr/Escher, s.14 vd, Schraner, s.50, Medicus, s.72, Kostkiewicz, s.348, Eren, s.946, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.363. Aynı yönde bkz. BGE 133 III 598, 28.08.2007 **(Swisslex).**

[5] Von Tuhr/Escher, s.14, Schraner, s.54, Guhl / Merz / Kummer, s.207.

budur[6]. Zira borcun tamamının tek seferde ödenmesinde alacaklının menfaatinin bulunduğu kabul edilir[7].

Kısmi ifa, borcun tamamen değil, borçlanılan miktarın gerisinde kalacak şekilde ifa edilmesini ifade eder. Burada söz konusu olan "kısmilik", edimin yalnızca miktarı/niceliği ile ilgili olup, niteliği ile ilgili değildir[8]. Niteliği itibariyle bölünmesi mümkün olmayan edimlerin kısmi ifası, edimin özelliği gereği mümkün değildir. Aynı şekilde yapmama borçları ve bir eser meydana getirme şeklindeki yapma borçlarının da kısmen ifası mümkün değildir[9]. Para borçları ise nitelik itibariyle bölünebilir olduğundan (hatta bunun tipik örneği olarak kabul edildiğinden) kısmi ifa, koşulları varsa, para borçlarında söz konusu olabilmektedir[10].

1.2. TBK m.100 Karşısında Para Borçları Bakımından Kısmi İfanın Durumu

Para borçları bakımından kısmi ifaya ilişkin olarak TBK m.84 hükmü genel hüküm niteliği ile uygulama alanı bulacaktır. Bir başka deyişle, kısmi ifa kavramı "kısmi ödeme" kavramını da kapsamaktadır[11]. Doktrinde, 6098 sayılı kanunda yer alan mahsup (TBK m.100 vd.) hükümleri ile birlikte değerlendirildiğinde para borçlarının kısmi ifasında alacaklının kabul zorunluluğu bulunduğunu savunan bir görüş bulunmaktadır[12]. Buna göre, alacaklı kısmi ifayı reddederse borçlu aleyhine faiz borcu doğar. Oysaki alacaklı, kısmi ifayı kabul ederek bu kısmı faizlendirmek suretiyle nemalandırmak imkânına sahiptir. Bunu yapmamasının sonuçlarını alacaklıya yüklemek alacaklının aşırı korunması anlamına gelir[13]. Kanaatimizce TBK

[6] Schraner, s.54, Eren / Dönmez, s.1961.
[7] Weber, s.96, Schraner, s.52.
[8] Wullschleger, s.467.
[9] Oğuzman / Öz, § 870. İfaya hazırlık eylemleri ile kısmi ifa birbirinden ayrılmalıdır. Örneğin, montajı satıcıya ait olmak üzere satın alınan bir makinanın satıcı tarafından alıcıya teslim edilmesi bir kısmi ifa değil, ifaya hazırlık niteliğinde bir eylemdir. Zira satıcı, önce makinayı teslim edecek, akabinde montaj işlemini gerçekleştirecektir. Bu nedenle, bu durumda alacaklının ifaya hazırlık eylemini reddetme yetkisi bulunmamaktadır. Bkz. Becker, s.368.
[10] Schraner, s.52.
[11] Eren / Dönmez, s.1962.
[12] Feride Demirbaş, **Kısmi İfa**, Ankara, 2018, s.204 vd.
[13] Demirbaş, s.205. Bir başka görüş ise para borçlarının kısmi ifasının alacaklı tarafından reddedilemeyeceğini, bunun dürüstlük kuralının bir gereği olması gerekçesiyle savunmaktadır. Bkz. Aşa. s.187 vd.

m.84 hükmü dikkate alındığında para borçları bakımından bu şekilde ayrıksı bir yorum yapılması mümkün değildir. Nitekim çeşitli yasal düzenlemelerde kısmi ifanın kabulünün zorunlu olduğu durumlar istisnai olarak sayılmış, para borçlarına ilişkin böyle bir genel istisnaya yer verilmemiştir. Ayrıca mahsup kuralarının varlığını da bu yönde bir yasal dayanak olarak yorumlamak mümkün değildir. İlgili hükümler, alacaklı tarafından kısmi ifanın kabul edildiği veya kısmi ifanın kabulünün zorunlu olduğu durumlarda, bir başka deyişle geçerli bir kısmi ifanın varlığı halinde uygulama alanı bulacaktır[14]. Öte yandan kısmi ifa, niteliği gereği bölünebilir borçlarda söz konusu olduğundan ve bölünebilir borçların tipik örneği para borcu olduğundan[15], kısmi ifa sıklıkla para borçlarında gündeme gelmektedir. Para borçlarını TBK m.84 kapsamından çıkarmak maddeyi büyük oranda uygulanmaz hale getirmek anlamına gelecektir. Dolayısıyla bir miktar paranın verilmesi borcu altında bulunan borçlu bu borcunun bir kısmını ödemek istediğinde, şayet borcun tamamı muaccel ise, alacaklının kural olarak bu ödemeyi kabul etme zorunluluğunun bulunmadığı kabul edilmelidir. Alacaklı kısmi ödemeyi kabul etmediğinde o kısım için dahi temerrüde düşmez. Borçlu ise borcun tamamı için temerrüde düşer[16].

Para borcunun alacaklısı, kural olarak kısmi ifayı talep edebilir[17], bu doğrultuda HMK m.109/1 uyarınca alacağının bir kısmı için[18] dava açabilir[19] ve

---

[14] Aynı görüşte bkz. Mustafa Alper Gümüş, "*T*ürk Borçlar Kanunu (TBK) m.100 (eBK m.84)'ün Mahsup Kuralına İlişkin Bir İnceleme", **Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan,** Cilt II, İstanbul, 2013, S.1253-1292, (Mahsup), s.1257. *Weber* de, alacaklının, TBK m.100 uyarınca borçlu tarafından yapılan seçimi uygun bulmazsa kısmi ifayı TBK m.84 uyarınca reddedebileceğini ifade ederek dolaylı yoldan aynı sonuca ulaşmaktadır. Bkz Weber, s.108.

[15] Schraner, s.56.

[16] Oğuzman / Öz, § 870..

[17] Von Tuhr / Escher, s.16, Weber, s.106.

[18] Yargıtay, içtihatlarının büyük çoğunluğunda manevi tazminat açısından kısmi davanın açılmasını mümkün görmemektedir:

Toplanan delillerden davacı-davalı kadın tarafından dava dilekçesinde 50000 TL manevi tazminat talebinde bulunulduğu, daha sonra ıslah ile 500000 TL manevi tazminat talep edildiği görülmektedir. Manevi tazminatın bölünmezliği ilkesi gereğince manevi tazminat kısmi davaya konu olamayacağı gibi, ıslah yoluyla da miktarı arttırılamaz .Bu sebeple Dairemizin 19.09.2017 gün ve 2016/13213 esas ve 2017/9653 karar sayılı ilamında yer alan manevi tazminatın miktarına yönelik 2 nolu bozma bendinin hükümden çıkarılmasına,hükmün manevi tazminat yönünden de onanmasına karar vermek gerekmiştir.

Yargıtay 2.HD, T.21.06.2018, E.2017/6884, K. 2018/7792 **(Lexpera).**

Aynı yönde bkz. *Yargıtay 21.HD, T.02.12.2013, E.2013/16988, K. 2013/22436*, *Yargıtay 2.HD, T.10.10.2008, E.2007/12940, K. 2008/12962*.

alacağının bir kısmını temlik edebilir[20]. Zira kısmi ifaya ilişkin TBK m.84, esasen alacaklıyı koruma amacı güden ve niteliği itibariyle emredici olmayan bir hükümdür. Bu nedenle, eğer alacaklı kısmi ifayı kabul etmek isterse TBK m.84/2 uyarınca borçlu, alacağın bir kısmına itiraz etmiş olsa dahi itiraz etmediği kısım açısından ifadan kaçınma hakkına sahip olmayacak, alacaklıyı borcun tamamını talep etmeye de zorlayamayacaktır[21]. Zira alacaklının kısmi ifa talebini kabul etmesi, somut olayın ve taraf iradelerinin yorumlanmasından aksi sonuca ulaşılamadığı müddetçe, alacağın geriye kalan kısmını (bu kısım çekişmeli dahi olsa) ileri sürmekten vazgeçtiği şeklinde yorumlanamaz[22]. Aynı şekilde, para borcunun faizsiz ödenmesi borçlu tarafından teklif edilir de bu teklif alacaklı tarafından kabul edilirse bu kabul, faiz alacağından feragat olarak değerlendirilemez[23].

TBK m.84'ün alacaklıyı koruyucu niteliği ön planda olmakla birlikte, bu yorumun da borçlunun haklı menfaatlerini zedeleyecek ölçüde genişletilmemesi gerekir. Bu bağlamda borçlu borcun tamamını ifa etmeyi teklif etmesine rağmen alacaklı kısmi ifa talep ederse, borçlu, reddedilen kısım açısından alacaklıyı

Aynı görüşte bkz. Saim Üstündağ, "Kısmî Davaya İlişkin Bazı Hukuki Sorunlar", **Makaleler, İçtihat Tahlilleri, Çeviriler**, Ankara 2010, s. 414, Süha Tanrıver, "Kısmi Dava Kurumu Üzerine Bazı Düşünceler", **Makalelerim II (2006-2010)**, Ankara 2011, (Makalelerim), s.111 vd, Mustafa Kılıçoğlu, **Tazminat Hukuku**, Ankara, 2016, s.1245, Aybüke Basım, "Kısmi Dava, Belirsiz Alacak Davası ve Manevi Tazminat Taleplerinin Bu Davalara Konu Olup Olamayacağı Sorunu*"*, **AÜHFD**, Cilt 65, Sayı 4, Ankara, 2016, S.2685-2723, s.2709.
Nomer ise, Yargıtay'ın bu görüşünü eleştirmekte ve manevi tazminatın da çoğu zaman bir para borcu olması, tıpkı maddi tazminat gibi miktarı sonradan belirlenecek bir değer borcu olması ve bölünebilir nitelikte olması nedeniyle kısmi davaya konu edilebileceğini savunmaktadır. Bkz. Haluk Nomer, "Manevi Tazminat Alacağında Kısmi Dava Mümkün Müdür?", **İÜHFM**, Cilt 58, Sayı, 1-2, İstanbul, 2000, S.221-229 (Manevi Tazminat), s.225 vd. Aynı yönde bkz. Ahmet İyimaya, **Sorumluluk Ve Tazminat Hukuku Sorunları**, Ankara, 1990, s. 248, İhsan M. Darende, "Belirsiz Alacak Davası-Kısmi Dava İlişkisi", **Leges Hukuk Dergisi**, İstanbul, 2012, Sayı 25, S.11-26, s. 24. Aynı yönde bir Yargıtay kararına göre:
Davacılar, ziyadeye ilişkin haklarını açıkça saklı tutmak suretiyle manevi tazminat haklarının ilk davada sadece bir kesimini istemiş olmalarına, asıl tazminat hakkının istenilenin çok üstünde bulunmasına ve özellikle bu davadaki biçimiyle manevi tazminatın bölünüp saklı tutulmuş diğer kesiminin ikinci bir dava ile istenmesine, yasaca bir engelden söz edilemeyeceğine, tersi görüşün belirgin olarak hakkaniyet kurallarıyla bağdaşmaz bir nitelik taşıyacağına göre (...) davanın reddi bozma nedenidir.
Yargıtay 10.HD, T.04.07.1975, E.1975/2390, K. 1975/4490 (Cenk, Akil, **Kısmi Dava**, Ankara 2013, s. 247, dp.54)

[19] HMK m.109/2 ile kısmi dava açılmasına ciddi bir sınırlama getirilmişti. Bu hüküm yürürlükten kalkmıştır. Bkz. RG 11.04.2015, Sayı 29323.

[20] Becker, s.367.

[21] Weber, s.106, Nomer, s.317.

[22] Von Tuhr/Escher, s.16. Aynı yönde bkz. BGE 124 III 70, 18.12.1997 **(Swisslex).**

[23] Weber, s.106. Aynı yönde bkz. BGE 106 II 323, 30.10.1980 **(Swisslex).**

temerrüde düşürebilir[24]. Yine alacaklının da TBK m.84'ün kendisine tanımış olduğu hakkı kötüye kullanması hukuk düzeni korumaz. Örneğin, alacaklının borçludan onu sıkıntıya düşürecek şekilde sürekli ve neredeyse taciz etme düzeyinde kısmi ödemeler talep etmesi de TMK m.2 uyarınca dürüstlük kuralına aykırı kabul edilmelidir[25]. Aynı şekilde alacaklının, salt dava değeri yönüyle bazı kanun yollarına başvurmasını engellemek niyetiyle kısmi ifa talep etmesi halinde, borçlunun menfi tespit davasını alacak miktarının tümü yönünden açabilmesi ve kanun yollarına başvurma haklarının alacak miktarının tümü dikkate alınarak tayin edilmesi gerekir[26].

Alacaklının, alacaklı olduğu miktardan daha fazla miktarda bir paranın ifasını borçludan talep etmesi halinde ise, somut olayın koşulları alacaklının borçlu olunan tutarın ifasını kabul etmeyeceğini göstermediği müddetçe, borçlu olunan gerçek tutar bakımından geçerli bir ifa talebi olarak kabul edilmelidir[27]. Örneğin, alacak miktarının 100.000-TL olduğu bir borç ilişkisinde, alacaklının borçludan 120.000-TL ödemesini istemesi halinde, somut olayın koşullarından 100.000-TL'lik ödemeyi alacaklının kabul etmeyeceği anlaşılmıyorsa, 100.000-TL'lik kısım için borçlunun ifa yükümlülüğü söz konusudur. Borçlunun aşkın talep nedeniyle ifadan kaçınmasının mümkün olmadığı kanaatindeyiz.

1.3. Para Borçlarında Alacaklının Kısmi İfayı Kabul Etme Yükümlülüğünün Bulunduğu Haller

Aşağıdaki durumlarda, genel kuralın aksine, alacaklının kısmi ödemeyi kabul etme zorunluluğu vardır (Borçlu, alacaklının kısmi ifayı kabul zorunluluğunun olduğunu iddia ediyorsa bunu ispat külfeti altındadır[28]):

1.3.1. Tarafların Anlaşması

[24] Schraner, s.56, Von Tuhr / Escher, s.16, Wullschleger, s.468.
[25] Von Tuhr / Escher, s.16, Becker, s.367, Weber, s.106,107.
[26] Weber, s.107, Becker, s.367.
[27] Von Tuhr/Escher, s.137, Von Büren, s.367, Weber, s.106. Aynı yönde bkz. BGE 46 II 85 **(Swisslex).**
[28] Schraner, s.54, Weber, s.108.

Taraflar kısmi ödeme yapılabileceğini önceden kararlaştırmışlarsa, alacaklının kısmi ödemeyi kabul etmesi zorunludur. Zira TBK m.84 emredici nitelikte bir hüküm olmayıp, taraflarca aksi kararlaştırılabilir. Tarafların kısmi ödeme yapılabileceği konusunda yaptığı anlaşma açık veya örtülü[29] olarak yapılabilir. Bu durumda kısmi ödemeyi reddeden alacaklı, ifa edilmek istenen tutar bakımından temerrüde düşer[30].

1.3.2. Ticari Teamül

Taraflarca sözleşmede atıf yapılmış ve kısmi ifanın kabulünü gerektiren bir ticari teamül mevcutsa, alacaklı kısmi ifadan kaçınamayacaktır[31].

1.3.3. Alacağın Bir Kısmının Çekişmeli Olması

Alacağın bir kısmı çekişmeli ise, çekişmeli olmayan kısmın ifasını alacaklının kabul etmek zorunda olduğu doktrinde kabul edilmektedir[32]. TBK m. 84/2'ye göre "*Alacaklı kısmen ifayı kabul ederse borçlu, borcun kendisi tarafından ikrar olunan kısmını ifadan kaçınamaz*". Buna göre, söz konusu hükmün mefhum-u muhalifinden alacaklının borçlu tarafından kabul edilen kısmının ifasını kabulden kaçamayacağı sonucuna varılabilmektedir[33]. Aynı şekilde, TBK m.84/1'de geçen "borcun tamamının belli olması" ifadesi de doktrinde çoğunluk tarafından borcun tamamının ihtilafsız olması olarak yorumlanmaktadır[34]. Yine doktrindeki hâkim görüşe göre

---

[29] Yargıtay aşağıdaki kararında, alacaklının banka hesabına yapılan ödemeleri, bu yönde bir anlaşma olup olmadığına veya alacaklının açık rızasının bulunup bulunmadığına bakmaksızın kısmi ifa olarak kabul ederek asıl alacaktan düşmüştür. Kararda açıkça ifade edilmemekle birlikte Yüksek Mahkeme'nin, alacaklının, banka hesabına gelen ödemeleri itirazsız kabul etmesini zımni bir rıza olarak yorumladığı anlaşılmaktadır:
Mahkemece, davacının ticari defter kayıtlarında her iki çeke dair nakit ve banka havalesi yoluyla ödemelerin kayıtlı olduğu gerekçesiyle davanın reddine ve %40 tazminata karar verilmiş, hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir. Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davacı vekilinin yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı onama harcının temyiz edenden alınmasına, 10.03.2014 gününde oybirliğiyle karar verildi.
***Yargıtay 19.HD, T.10.03.2014, E.2013/6701, K.2014/4527* (Lexpera).**
[30] Von Tuhr / Escher, s.15, Schraner, s.54.
[31] Weber, s.104, Wullschleger, s.468, İhsan Erdoğan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2017, s.176.
[32] Schraner, s.55, Keller/Schöbi, s.207, Von Tuhr/Escher, s.15, Wullschleger, s.468, Oğuzman/Öz, § 883, Eren, s.948. Aynı yönde bkz. BGE 133 III 598, 28.08.2007 (**Swisslex**).
[33] Esat Arsebük, **Borçlar Hukuku, Cilt II**, İstanbul, 1943, s.668.
[34] Weber, s.102, Von Tuhr / Escher, s.15, Becker, s.368.

borçlu, ihtilaflı kısım açısından temerrüdün sonuçlarına, ancak bu kısım hakkında aleyhe bir mahkeme hükmü kurulursa katlanacaktır[35]. *Von Büren* ise aksi görüştedir. Bu yazara göre, alacaklının kısmen ifayı reddetmedeki menfaati her zaman eşit derecede korunmalıdır. Alacaklı bu durumda borçlunun asılsız taleplerine karşı koyma imkânını kaybetmekte, yalnızca ihtilaflı kısım için dava açarak gelecekte daha büyük bir dava riskini üstlenmektedir. Borçlu, salt TBK m.84'teki kuralı bertaraf edebilmek ve kısmi ifa yapabilmek adına borcun bir kısmına itiraz ederek ihtilaf doğurabilecektir[36]. *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop* da, TBK m.84/1 düzenlemesinin bu yoruma cevaz verdiği, fakat borçluya borç konusu hakkında uyuşmazlık çıkartmak suretiyle kısmi ifada bulunma imkânı verilmesinin isabetsiz olduğunu savunmaktadır[37]. Nitekim doktrinde, yargılama sonucunda davalının haksız olduğunun ortaya çıkması halinde alacaklının zararlarının tazmin edilmesi gerektiği de savunulmaktadır[38]. Zira her ne kadar maddenin lafzı borçluya bu imkanı vermekteyse de, dürüstlük kuralı uyarınca borçlunun kötü niyetli davranışını (salt kısmi ifa hakkı elde edebilmek amacıyla alacağın bir kısmını çekişmeli hale getirmesini) hukuk düzeninin koruması beklenemez[39].

1.3.4. Alacağın Niteliği Gereği

Alacağın niteliği, tek seferde ifaya imkân vermiyorsa alacaklı tarafından kısmi ifanın kabul edilmesi gerekir[40].

1.3.5. Dürüstlük Kuralı Gereği

Alacaklının kısmi ödemeyi reddetmesi dürüstlük kuralına aykırı bir davranış olarak kabul edilebilecekse, kısmi ödemenin reddedilmesi alacaklıyı temerrüde düşürür[41]. Örneğin, borçlu olunan tutarın çok büyük bir kısmı ifaya arz edilmiş, geriye önemsiz bir kısım kalmışsa, bu durumda kısmi ödemenin reddedilmesi

[35] Schraner, s.55.
[36] Von Büren, s.443, dp.3.
[37] Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.764.
[38] Schraner, s.55, Kübra Ercoşkun Şenol, **Borçlar Hukukunda Kısmi İmkânsızlık**, İstanbul, 2016, s.318.
[39] Weber, s.102.
[40] Von Tuhr/Escher, s.15.
[41] Wullschleger, s.468, Schraner, s.56, Von Tuhr/Escher, s.15, Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.66, Hatemi/Gökyayla, s.246, Şengül (İfa), s.294. Aynı yönde bkz. BGE 133 III 598, 28.08.2007 **(Swisslex).**

dürüstlük kuralına aykırı kabul edilecektir[42]. Bununla birlikte, borçlunun borcun tümünü ödemesi mümkünken kasıtlı olarak veya ihmalinden dolayı ödemenin tümünü yapmaması halinde, alacaklıdan kısmi ifanın kabul edilmesi beklenmemelidir[43].

Doktrinde bir görüş, para borçlarının kısmi ifasının alacaklı tarafından reddedilmesinin her halükarda dürüstlük kuralına aykırı kabul edilmesi gerektiğini, dolayısıyla para borcunun kısmi ifası teklif edildiğinde, teklif edilen kısmın toplam borcun çok büyük bir kısmını oluşturup oluşturmadığına bakılmaksızın alacaklı tarafından kabul edilmesinin bir zorunluluk olduğunu savunmaktadır[44]. Kanaatimizce bu görüşte isabet bulunmamaktadır. Çünkü alacaklının para borcunun kısmen ifasını kabul etmemekte haklı menfaatinin bulunduğu durumlar söz konusu olabilir. Örneğin, banka ile tüketici arasında imzalanmış kredi tahsis sözleşmesine göre kredi tutarının alacaklı tüketici hesabına aktarılması gereken tarihte banka tarafından taahhüt edilen tutarın yarısının yatırılması ve kalan yarısının ancak 1 ay sonra yatırılabileceğinin bildirilmiş olması halinde alacaklının bu kısmi ifayı reddetmekte haklı menfaati bulunmaktadır. Zira tüketici, kredi kullanırken yüksek olasılıkla bu tutarın tamamına ihtiyaç duymakta, ancak tutarın tamamı ile krediden beklediği yararı sağlayabilmektedir. Vade tarihinde, taahhüt edilen tutarın yalnızca yarısının ödenmesi tüketicinin krediden beklediği yararı ortadan kaldıracağı için krediyi her halükarda kabul edip faizi ile geri ödeme yükümlülüğü altına girmesini ve/veya mallarını teminat olarak göstermesini bir zorunluluk olarak kabul etmek TBK m.84'ün amacıyla çelişecek, borca aykırı davranan borçluya alacaklı karşısında haksız bir avantaj sağlamak anlamına gelecektir. Bu nedenle, para borcunun kısmen ifasının teklif edilmesi halinde bunun alacaklı tarafından reddedilmesinin dürüstlük

[42] Guhl / Merz / Kummer, s.207, Von Büren, s.443, Volker Emmerich, **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Band 3: Schuldrecht Allgemeiner Teil II,** München, 2019, § 320, Rn. 53, Wolfgang Ernst, **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Band 3: Schuldrecht Allgemeiner Teil II,** München, 2019, § 323, Rn. 92, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.764,765, Oğuzman/Öz, § 884, Doğan Şenyüz, **Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler,** Bursa, 2012, s.142.

[43] Aynı yönde bkz. Emmerich, § 320, Rn. 53.

[44] Claudio Bittner / Manfred Löwisch / Eduard Wufka, **J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen**, Berlin, 2001, § 266, N.29, .Elif Şen, **Kısmi İfa**, Ankara, 2018, s.138.

kuralına aykırı olup olmadığının her somut olay için ayrıca değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

1.3.6. Kanun Hükmü Gereği

Kanun hükmü kısmi ödemeye izin veriyorsa, alacaklı kısmi ödemeyi reddedemeyecektir (Esasen TBK m.177 ve TBK m.76 kısmi ifayı kabul zorunluluğunu düzenleyen maddeler olmamakla birlikte, kısmi ödeme olgusunu bünyesinde barındıran maddeler olduğundan dolayı bu başlık altında incelenmiştir).

1.3.6.1. TBK m.177 (Peşin Kısmi İfa)

TBK m.177'ye göre, "*Sözleşme yapılırken bir kimsenin vermiş olduğu bir miktar para, cayma parası olarak değil sözleşmenin yapıldığına kanıt olarak verilmiş sayılır. Aksine sözleşme veya yerel âdet olmadıkça, bağlanma parası esas alacaktan düşülür"*. Bu maddenin düzenlenişinin iki amaca hizmet ettiği kabul edilebilir: Bunların birincisi sözleşmenin yapıldığına kanıt teşkil etmek iken ikincisi ise kısmi ifa yapılmasıdır[45]. Uygulamada *kaparo* ya da *pey akçesi* de denilen bağlanma parası genellikle sözleşmenin kurulduğuna kanıt olması açısından uygulansa da aynı zamanda kısmi ifa niteliği taşır ve bu nedenle asıl alacaktan mahsup edilir. Bu husus mülga kanun döneminde yerel adet uyarınca kısmi ifa olarak kabul edilmekte iken, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile normatif zemin bulmuş ve yerel adet olmaktan çıkıp, aksi ispat edilebilen bir adi karineye dönüşmüştür[46]. Örneğin, toplam satış bedelinin 5.000-TL olarak kararlaştırıldığı bir satış sözleşmesinde, sözleşmenin kurulması aşamasında alıcı tarafından bağlanma parası olarak 500-TL ödeme yapılması halinde, bu ödeme hem sözleşmenin kurulduğuna kanıt olarak kabul edilebilecek hem de satış bedelinin ödenmesi aşamasında peşinen ödenmiş bulunan 500-TL kısmi ödeme olarak değerlendirilecek, bu tutar toplam tutardan mahsup edilerek 4.500-TL ödeme ile borç sona ermiş olacaktır.

[45] Burcu Yağcıoğlu, "Bağlanma Parası, Cayma Parası, Bunların Ceza Koşuluyla Benzerlikleri ve Farklılıkları", **DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan,** Cilt 19, İzmir, 2017, S.1207-1270, s.1214.

[46] Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s. 340, Nomer, s.501, Yağcıoğlu, s.1219.

TBK m. 177 ile peşin bir kısmi ifa hali düzenlenmiştir. Başlangıçta yapılan bu ödemenin kısmi ifa sayılabilmesinin sözleşmenin ayakta kalmasına ve devam etmesine bağlandığı, sözleşmenin kurulmaması halinde alacaklı tarafından yapılan ödemenin iadesi gerekeceğinden kısmi ifadan da söz edilemeyeceği savunulmuşsa da[47] kanaatimizce bu görüş isabetsizdir. Zira maddede ifade edildiği üzere, TBK m.177 uyarınca yapılan peşin ödeme sözleşmenin yapıldığına kanıt olarak verilmektedir[48]. Dolayısıyla sözleşme kurulmuş olup, sözleşmenin bu aşamadan sonra ayakta kalmaması yapılan ödemenin kısmi ödeme niteliğini etkilemez. Bu noktadaki iade yükümlülüğü, herhangi bir nedenle ortadan kalkmış bulunan bir sözleşmenin tasfiyesi kapsamında gerçekleşmektedir.

1.3.6.2. TBK m.76 (Geçici Ödemeler)

Kısmi ödemenin kanun tarafından öngörüldüğü bir diğer düzenleme "Geçici Ödemeler" başlıklı TBK m.76'dır. 818 sayılı mülga kanunda ve İsviçre Borçlar Kanunu'nda karşılığı bulunmayan[49] bu maddeye göre, *Zarar gören, iddiasının haklılığını gösteren inandırıcı kanıtlar sunduğu ve ekonomik durumu da gerektirdiği takdirde hâkim, istem üzerine davalının zarar görene geçici ödeme yapmasına karar verebilir. Davalının yaptığı geçici ödemeler, hükmedilen tazminata mahsup edilir; tazminata hükmedilmezse hâkim, davacının aldığı geçici ödemeleri, yasal faizi ile birlikte geri vermesine karar verir.*

---

[47] Arzu Sungur Soysal, **Türk Borçlar Hukuku'nda Kısmı İfa** (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2019, s.91.

[48] Yargıtay da bu hususu şu şekilde ifade etmektedir:
Pey akçesi (kapora) mahalli adeti gösteren uygulamada asıl borçtan mahsup edilecek ön ödeme olarak verilmekte olup iadesinin istenebilmesi için kaporanın verilmesine konu sözleşmeden dolayı pey akçesini veren kişinin bu miktarda veya daha fazla borçlu durumda olmaması gerekir.
***Yargıtay T.23.11.2015, E.2015/4039, K.2015/5935* (Kazancı).**

[49] İsviçre Borçlar Kanunu'nda karşılığı bulunmamakla birlikte bu madde, İsviçre Sorumluluk Hukukunun Revizyonu ve Birleştirilmesi Öntasarısı'nın 53. maddesi ile İsviçre Borçlar Kanunu'na eklenmesi öngörülen 56h maddesinden esinlenilerek Türk Borçlar Kanunu'na alınmıştır. Bkz. Gökhan, Antalya, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 76 Düzenlemesi : "Geçici Ödeme"*, **Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir, 2013, S.185-200, (Geçici Ödeme), s.187, Emel Badur, "Geçici Ödemeler", **Terazi Hukuk Dergisi**, 2016, Cilt 11, Sayı 114, S. 14-25, s.14 vd.

TBK m.76'da düzenlenen geçici ödemelerin bir geçici hukuki koruma niteliğinde mi yoksa bir ön ödeme niteliğinde mi olduğu tartışmalıdır[50]. Kanaatimizce her iki ihtimalde de, yapılan geçici ödeme hükmedilen tazminattan mahsup edileceği için, kısmi ifa söz konusu olacaktır. Yapılan geçici ödeme, yargılama sonunda bu geçici ödemeden daha yüksek tutarda bir tazminata hükmedilmesi halinde nihai tazminat tutarından mahsup edilecek, bu mahsup cebri icra sırasında dikkate alınacaktır[51].

1.3.6.3. TBK m.84 (Taksitli Borçlar Bakımından)

Borç taksitlere bağlanmışsa ve henüz taksitlerin tamamı muaccel olmamışsa, alacaklı muaccel kısmın ifasını kabul etmek zorundadır[52]. Bu durum TBK m.84'ün lafzından anlaşılmaktadır. Zira TBK m.84'te alacaklının kısmi ifayı reddedebilmesinin şartlarından biri olarak borcun muaccel olması da sayılmıştır.

Örneğin, her ayın 1'inde olmak üzere 6 aylık süreyle 6 takside bağlanan bir para borcu söz konusu olduğunda, borçlu her ayın 1'inde o aya tekabül eden taksiti ödemek istediğinde alacaklı bu ödemeyi kabul etmek zorundadır. Fakat diğer taksitler de muaccel hale gelmişse, artık alacaklının taksitlerin ayrı ayrı ödenmesini kabul etme zorunluluğu bulunmayacaktır. Bir para borcunun taksitlere bölünmüş olması ile birden fazla para borcunun doğmuş olması ise farklı hususlardır. Örneğin, kira bedeli aylık olarak belirlenmiş bir kira sözleşmesinde her ay bir kira bedeli kadar para borcu doğar. Birkaç aya ait kira borçları muaccel hale gelmiş olsa dahi, TBK m.84 uygulanmaz[53]. Zira burada taksitlere bölünmüş tek bir borç değil, birden fazla farklı borç söz konusudur. Ödeme yapan borçlu, hangi kira borcuna ilişkin ödeme

---

[50] Geçici hukuki koruma niteliğinde olduğuna dair görüş için bkz. Evrim Erişir, **Geçici Hukuki Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri**, İstanbul, 2013, s.421 vd. Yargıtay da geçici ödemenin ihtiyati tedbir niteliğinde olduğuna hükmetmiştir:
Geçici ödeme ihtiyati tedbir niteliğindedir. Bu nedenle HMK nun 394.madde hükmüne uygun olarak tedbir kararına itiraz üzerine mahkemece ilgililerin davet edilip dinlenmesi, şayet taraflar gelmezse dosya üzerinden karar verilmesi gerekirken usul ve yasa hükümlerine uygun olmayarak yazılı şekilde karar verilmesi doğru bulunmamıştır.
Yargutay 21. HD, T.18.11.2013, E.2013/15667, K.2013/20940 **(Lexpera).**
Ön ödeme olduğuna dair görüş için bkz. Murat Topuz, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerine Dair Yargılamalarda Geçici Ödemeler (Tbk, M. 76)", **MÜHFHAD**, Cilt 17, İstanbul, 2011, S.257-295, s.271 vd.
[51] Antalya, (Geçici Ödeme), s.196.
[52] Oğuzman/Öz, § 879.
[53] Wullschleger, s.468.

yaptığını beyan etmezse mahsup işleminin nasıl yapılacağı TBK m.101-102 hükümlerine göre belirlenecektir.

1.3.6.4. TTK m.709

TTK m.709/2'ye göre, poliçe hamili (aynı şekilde çek ve bono hamili de) kısmi ödemeyi reddedemez. Hamil kısmi ifayı reddederse reddettiği kısım bakımından başvuru hakkını kaybedecektir[54].

1.3.6.5. TBK m.139

TBK m. 139 uyarınca, koşulları varsa borçlu, takas hakkını kullanabilir ve takas ettiği kısım alacağın tümünü karşılamıyor olsa dahi borcu takas edilen kısım açısından sona erer[55]. Bu kısmi ifa hali ancak alacak hakkı daha az olan tarafın takas talebinde bulunması halinde söz konusu olacaktır[56].

1.3.6.6. TBK m.593

TBK m. 593 (OR Art 504) uyarınca, alacaklının kefilin kısmi ödeme teklifini kabul etme zorunluluğu söz konusudur. Alacaklının kefilin kısmi ödeme teklifini reddetmesinin yaptırımı maddenin ikinci fıkrasında müteselsil kefalet ve adi kefalet bakımından ayrı ayrı düzenlenmiştir. Buna göre; "*alacaklı haklı bir sebep olmaksızın ödemeyi kabul etmekten kaçınırsa, kefil borcundan kurtulur; birlikte müteselsil kefalette ise, kefillerin sorumluluğu kendilerine düşen pay miktarınca azalır*"[57].

1.3.6.7. İİK m.111

İİK m.111 borçluya taksitle ifa imkânı vermektedir. Bu yönüyle yukarıda taksitli borçlar bakımından yaptığımız açıklamalar burada da geçerli hale gelmekte, alacaklı muaccel kısmın ifasını kabul etmek durumunda kalmaktadır.

---

[54] *BK'nun 68. maddesinde yazılı kuralın aksine olarak kambiyo hukukunda, kısmi ödemelerin kabul edilmesi zorunludur. Kısmen yapılan ödeme halinde borçlu bu ödemenin senet üzerine işaret edilmesini ve kendisine bir makbuz verilmesini isteyebilir.*
Yargıtay HGK, T.17.10.1979, E.1979/12-1315, K.1979/1313 **(Legalbank).**

[55] Zira alacakların nicel olarak eşit olması takasın koşullarından biri olarak kabul edilmemektedir. Bkz. Weber, s.104.

[56] Tuğçe Tekben, "Takasın Hüküm ve Sonuçları", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt VIII, Sayı 1, İstanbul, 2011, S.283-340, s.332.

[57] Bu düzenlemenin eleştirisi için bkz. Burak, Özen, **6098 Sayılı Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi**, İstanbul 2012, s.381 vd.

1.4. Faiz Borçlarının Kısmi İfası

Esasında TBK m.100 bir kısmi ifa durumunu düzenlememektedir. Nitekim madde başlığı "Kısmen Ödemede" olmakla birlikte üst başlığı "Mahsup" şeklindedir. Dolayısıyla bir mahsup hükmü niteliğindedir. Bununla birlikte madde başlığı kısmi ödeme ifadesini kullandığı için kısmi ifa kısmında incelenmiştir[58].

Anapara ve faiz yönünden temerrüde düşen borçlu, anaparayı ödemeksizin yalnızca faiz ve masrafları[59] ödemeyi[60] teklif ederse, alacaklı bu teklifi TBK m.84 uyarınca reddedemeyecekse de TBK m.100'ün emredici hükmü uyarınca reddedebilir ve borçluyu temerrüde düşürebilir[61]. Zira faiz alacağının anapara alacağından ayrı bir alacak olduğunu yukarıda faize ilişkin bölümde incelemiştik. Bunun bir sonucu olarak, faiz borcunun ve anapara borcunun ayrı ayrı ödenmesi mümkündür. TBK m.84'te yer alan kısmi ödemeye ilişkin kural, faiz borcunun ayrı ödenmesinin teklif edilmesi halinde ortada teknik olarak bir kısmi ifa bulunmayacağından, uygulama alanı bulmaz[62]. Ancak TBK m.100 düzenlemesi alacaklıya faiz borcunun münferiden ödenmesi teklifini reddetme konusunda ayrı bir imkân getirmiştir. Buna göre alacaklı, faiz borcu dururken borçlunun yapacağı kısmi ödemeyi anaparadan mahsup etmeyi teklif etmesi halinde bu teklifi reddedebilir[63]. Fakat borçlu, faiz veya giderleri ödemede temerrüde düşmemişse[64] faiz borcu yerine

---

[58] Ayrıca *Becker*, mahsup yoluyla ödemenin kısmi ödeme ile eşdeğer olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Becker, s.414.

[59] Maddede geçen "masraflar" ibaresinin içine özellikle dava ve icra giderleri ile alacaklının alacağını takip etmek amacıyla yapmış olduğu giderler girer. Borcun ödenmemesi nedeniyle alacaklının uğradığı müspet zarar ise ayrı bir alacaktır ve bu madde kapsamında değerlendirilemeyecektir. Bkz. Weber, s.496.

[60] Kanun, faiz ve masraf arasında ise bir hiyerarşiye yer vermemiştir. Borçlunun ediminin faiz ve masrafları birlikte karşılamaya yetmemesi halinde mahsupta masraflara öncelik verilmesinin kanunun amacına daha uygun düşeceği kanaatindeyiz. Aynı yönde bkz. Weber, s.496.

[61] Schraner, s.346, Von Tuhr / Peter, s.73, Von Tuhr / Escher, s.16, Becker, s.414.

[62] Becker, s.414.

[63] TBK m.84/2'nin TBK m.100'e nazaran öncelikle uygulanması gerektiğini ve bu nedenle faiz ve gider borcunun çekişmeli olması halinde yapılan kısmi ödemenin alacaklının kabulü aranmaksızın anaparadan mahsup edileceği yönündeki görüş için bkz. Bkz. Gümüş, (Mahsup), s.1278, dp.52.

[64] TBK m.100'de kanun koyucu tarafından kullanılan "*ödemede gecikme*" ifadesi doktrinde ve yargı uygulamasında farklı yorumlanmıştır. *Gümüş*, bu ifadenin "*faiz veya gider borcunun muaccel olmuş olması*" şeklinde anlaşılması gerektiğini, temerrüde düşülmüş olmasının gerekmediğini ifade etmektedir. Bkz. Gümüş (Mahsup), s.1276. Aynı görüşte bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.798, Feyzi Necmeddin Feyzioğlu**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt II**, İstanbul, 1977, s.71. Kılıçoğlu ise "gecikmiş olma" ifadesinin temerrüde düşme olarak yorumlanması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Kılıçoğlu, s.776.

anapara borcunu ödeyebilir ve alacaklı bunu kabul etmeme hakkına sahip değildir. Faiz borcu zamanaşımına uğramışsa, yapılan kısmi ödeme borçlunun rızasının bulunması kaydıyla[65] zamanaşımı def'inden feragat olarak kabul edilir ve faiz borcundan mahsup edilir[66].

TBK m.100 hükmü, maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesindeki açık ifadeden anlaşıldığı üzere emredici niteliktedir ve bu kuralın aksine bir anlaşmanın yapılması mümkün değildir. TBK m.100/1 hükmüne ikinci cümle ile emredici nitelik kazandırılmış olmasının gerekçesi "*bankaların aksi yöndeki uygulamasının önüne geçmek*" olarak ifade edilmiştir[67]. Bu hüküm, sözleşme serbestisine bu şekilde sınırlama getirilmesinin yerinde olmadığı, hükmün asıl amacı alacaklının menfaatini korumak iken, bu sınırlama ile borçlunun menfaatinin korunduğu gerekçesi ile eleştirilmiş ve bu nedenle sınırlamanın dar yorumlanması gerektiği savunulmuştur[68]. Kanaatimizce de bu tür bir sınırlama sözleşme özgürlüğü ile bağdaşmadığı gibi, kamu düzenini de ilgilendirmeyen, tamamen borç ilişkisinin taraflarını ilgilendiren böyle bir konuda getirilen sınırlama yerinde olmamıştır[69]. 818 sayılı Borçlar

---

Yargıtay da temerrüde düşmeyi aramaktadır:
Borçlu, faiz ve masrafları ödemede temerrüde düşmüşse yaptığı kısmi ödeme öncelikle gecikmiş faiz ve masraf borçlarına mahsup edilecektir. Hukuk Genel Kurulunun 27.09.2000 tarih ve 2000/12-1148 esas, 2000/1193 karar sayılı ilamında da vurgulandığı üzere, BK'nın 84. maddesi gereğince ödemelerin öncelikle asıl alacaktan düşülebilmesi için, borçlunun faiz ve masrafları ödemede gecikmemiş olması zorunludur.
***Yargıtay 22. HD, T.18.12.2012, E.2012/28063, K.2012/28555* (Legalbank).**
Davacı takipten sonra icra dairesine dilekçe vererek borcunun 20.936,00 TL olduğunu kabul etmiş ve kabul ettiği bu miktara göre de harç, masraf ve vekalet ücreti ile birlikte ....682,00 TL ödemede bulunmuştur. Davacı tarafından davalının ödediği bu miktar toplam takip miktarından düşülerek bakiye alacak için itirazın iptali davası açılmıştır. 6098 sayılı TBK'nın 100. maddesi hükmü uyarınca, davalı borçlunun temerrüdü nedeniyle davacı alacaklının kısmi ödemeyi öncelikle faiz ve giderlere mahsup etmesinde yasaya aykırılık bulunmamaktadır.
***Yargıtay 11. HD, T.07.01.2019, E.2017/2737, K.2019/72* (Lexpera).**

[65] Becker, s.414, Weber, s.497.

[66] Gümüş (Mahsup), s.1279.

[67] Şeref Ertaş, "Borçların İfasına İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi", **MÜHFHAD, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul 2011, S.307-316, s.312.

[68] Nomer, s.320,321. Aynı yönde bkz. Vedat Buz, "Borçların İfası ve İfa Edilmemesi", **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler- Tebliğler**, İstanbul 2012, s.91-111, s.98,99.

[69] Nitekim Yargıtay da, yapılan kısmi ödemenin öncelikle işlemiş faiz ve masraflardan mahsup edilmesini, tarafların ödeme anında bu yönde anlaşmış olmaları halinde mümkün kabul etmiştir:
Borçlar Kanunu'nun 84. maddesinin uygulanabilmesi, bir başka anlamda kısmi ödemelerin öncelikle faize sayılabilmesi için ödeme anında taraf iradelerinin birleşmesi gerekir. Takipten önce davacı yapılan kısmi ödemeleri ödeme anında öncelikle faize saydığına dair bir irade beyanında bulunmadığına göre bu ödemelerin faiz alacağına mahsubu mümkün değildir. Davalının bu yöndeki itirazı yerinde olduğundan davacı istemin reddi gerekir. Yazılı şekilde karar verilmesi hatalıdır.
***Yargıtay 9. HD, T.07.07.2003, E.2003/1618, K.2003/12802* (Legalbank).**

Kanunu'nun 84. maddesinde de bu ifade bulunmadığı gibi, kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nun konuyu düzenleyen ve TBK m.100'e hemen hemen bire bir olarak aktarılmış olan 85. maddesinde de "aksine anlaşma yapılamaz" ifadesi yer almamaktadır.

1.5. Kısmi Ödemenin Sonuçları

Kısmi ödeme ile birlikte, alacaklının kabul ettiği veya borçlunun kısmi ifaya yetkili olduğu oranda borç sona erer. Bir başka deyişle kısmi ifa, isabet ettiği borç bölümü açısından ifa sonucunu doğurur[70]. Kısmi ödeme ile birlikte zamanaşımı kesilir[71]. Bu husus TBK m.154/1'de açıkça düzenlenmiştir. Borçlu, TBK m.103 uyarınca ödediği kısım için makbuz talep edebilir.

Borçlunun kısmi ifa teklifinin alacaklı tarafından kabul edilmesi, borcun kalan kısmını etkilemez[72]. Borcun ifa edilmeyen kısmı teminatları ile birlikte devam eder[73]. İfa edilmeyen kısım açısından muacceliyet oluşmuşsa, bu kısım için borçlu temerrüde düşer. Fakat borcun kalan kısmı muaccel değilse, kısmi ödeme yapılmış

Diğer yandan, BK'nın 84. maddesi uyarınca, ödemelerin öncelikle gecikme faizinden mahsup edilmesi gerekir ise de, davalı kooperatifin aksi yönde bir genel kurul kararı ya da uygulamasının bulunması halinde ödemelerin asıl alacaktan mahsubu da mümkündür.
Yargıtay 23. HD, T.24.09.2013, E.2013/4317, K.2013/5732 **(Legalbank).**
Kılıçoğlu ise maddedeki sözleşme serbestîsini şu şekilde yorumlamaktadır: *Aksine anlaşma yapma yasağı sadece borçlunun faiz ve masrafta temerrüde düşmemesine rağmen, kısmen ifasının anaparaya yapılabileceğine ilişkin hükümle ilgilidir. Hüküm faiz ve masrafta temerrüde düşmemesine rağmen kısmen ifasının anaparaya yapılmayacağını ilişkin anlaşmaların yapılmasını yasaklayarak borçluyu korumuştur. Borçlu faiz ve masrafları ifada temerrüde düşmüşse, kısmen ifası anaparaya değil, bu faiz ve masraflara yapılacaktır. Ancak bunun aksine anlaşma yapılması mümkündür. Zira böyle bir anlaşma borçlu lehine olacaktır.* Bkz. Kılıçoğlu, s.777. Aynı yönde bkz. Gümüş (Mahsup), s.1276.

[70] Becker, s.368, Weber, s.107.

[71] *Mahkemece davanın zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle menfi tespit istemi kabul edilmiş ise de, TBK.'nın 154/1. maddesi uyarınca kısmi ifada bulunulması halinde zamanaşımı süresi kesilecektir. Dosya içerisinde bulunan 25.05.2011 tarihli ödeme dekontunda takip konusu alacak ile ilgili kısmi ödemede bulunulduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece her ne kadar bu ödemenin borçlunun rızası dışında yapıldığı gerekçesiyle borcun kısmi ifası olarak yorumlanamayacağı belirtilmişse de asıl borçlu tarafından banka mevduat hesabından yapılan bu ödeme ile ilgili herhangi bir itirazda bulunulmadığı ve ödemeye karşı çıkılmadığı, bu takdirde yapılan bu ödemenin borcun kısmi ifası şeklinde yorumlanması gerektiğinden zamanaşımının kesilmiş olduğu gözetilerek uygun sonuç dairesinde bir karar verilmesi gerekirken yanılgılı gerekçeyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.*
Yargıtay 23. HD, T.31.05.2018, E.2015/5894, K.2018/3437 **(Lexpera).**

[72] Kostkiewicz, s.349.

[73] Schraner, s.57. Bunun usul hukukundaki yansıması olarak da, kısmi dava açılması, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hali dışında, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez (HMK m.109/3).

olması bu kısmı muaccel hale getirmez, alacaklıya bu kısmı talep etmek hakkı vermez[74]. Ayrıca kısmi ifa yapılmış olması sözleşmenin geçerlilik koşullarının bulunmaması gerekçesiyle hükümsüzlüğünü ileri sürmeye engel teşkil etmez[75].

Müteselsil borçluluğun söz konusu olduğu durumlarda, borçlulardan yalnızca biri kısmi ödemede bulunursa, kısmi ödeme yapan borçlu, bu oranda alacaklıların kısmi halefi olur[76].

TBK m.100 uyarınca, borçlunun yaptığı kısmi ödemenin hangi alacaktan mahsup edileceğini seçme hakkı, faiz veya giderleri ödemede gecikmemiş olması şartıyla, borçluya tanınmıştır. Fakat alacaklı, borçlunun yaptığı seçimi uygun bulmazsa kısmi ifayı TBK m.84 uyarınca reddedebilir[77]. Ancak alacağın bir kısmı teminat altına alınmışsa, borçlu, TBK m.100/2 (OR Art 85/2) uyarınca kısmi ödemeyi, teminatlı veya daha iyi teminatlı kısımdan mahsup etmeye yetkili değildir.

Para borcunu doğuran sözleşmenin kısmi ifadan sonraki bir dönemde herhangi bir şekilde iptal edilmesi halinde, iptalin sonuçlarının henüz ifa edilmemiş kısım için doğacağı kabul edilmelidir. İfanın kalan kısmının alacaklı için değersiz olduğu, bir başka deyişle kısmi ifanın alacaklı açısından yararsız olduğu durumlar bunun istisnası olarak ifade edilmektedir[78]. Para borçları açısından kısmi ifanın

---

[74] Becker, s.368.

[75] Aynı yönde bir Yargıtay kararına göre:
Davacı vekili, taraflar arasında 25.08.1998 tarihinde arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi düzenlendiğini, sözleşmeye konu parselin davalı dışında da hissedarlarının bulunduğunu, bu sözleşmeye dayalı olarak bir adet daireyi teslim alan davalının, müvekkilince gönderilen ihtara rağmen diğer paydaşların sözleşmeye muvafakatini almadığını ileri sürerek, sözleşmenin geçersiz olduğunun tesptini talep ve dava etmiştir. Davalı vekili, davacı kooperatifin tüm hissedarlar ile anlaştığı bilgisini vererek müvekkili ile sözleşme yaptığını, kısmen ifa edilen sözleşmenin geçersizliğini ileri sürmenin dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağını, davanın daire tapusunu vermemek için kötüniyetle açıldığını, öte yandan, diğer hissedarlar ile sözleşme yapma yükümlüğünün davacıya ait olduğunu savunarak, davanın reddini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma, benimsenen bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, sözleşmeye konu parselin davalı dışında da hissedarlarının bulunduğu, diğer tüm hissedarlar ile sözleşme yapılmadığının anlaşıldığı, bu durumda TMK'nın 692. maddesi uyarınca sözleşmenin geçersiz olduğu gerekçesiyle, davanın kabulü ile 25.08.1998 tarihli sözleşmenin geçersiz olduğunun tespitine karar verilmiştir. Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davalı vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.
Yargıtay 19. HD, T.02.10.2018, E.2017/3583, K.2018/4674 **(Lexpera).**

[76] Eren, s.950.

[77] Weber, s.108.

[78] Weber, s.107.

alacaklı açısından yararsız kabul edilebilmesi kanaatimizce ancak istisnai durumlarda söz konusu olabilecektir[79].

1.6. Kısmi Ödeme İle İlgili Özel Durumlar

1.6.1. Borçlunun Birden Fazla Edim Yükümlülüğünün Bulunması

Borçlunun birden fazla edimin ifası ile yükümlü olduğu durumlarda, bu borçların birinin veya birkaçının ifası kısmi ifa niteliğinde olmayıp, TBK m.84 kapsamında değerlendirilemez. Dolayısıyla bu durumlarda alacaklı, TBK m.84'e dayanarak ifayı reddedemez[80]. Aynı şekilde, ardışık edim içeren kira borcu gibi edimlerin farklı zamanlarda ifası da işin niteliğinden kaynaklanmaktadır ve kısmi ifa niteliğinde değildir[81].

1.6.2. Temerrüt Faizi

Temerrüt faizi ve temerrütten kaynaklanan ek zararlar, asıl edimden ayrı düşünülemez ve bunların asıl edimle birlikte alacaklıya ifası gerekir[82].

1.6.3. Kanun Hükmünün Yetki Verdiği Durumlar

Bir kanun hükmü veya mahkeme kararı uyarınca borçlu özel bir nedene dayalı olarak sınırlı bir ifa ile yükümlülüğün tümünden kurtulabilir[83]. Örneğin, TMK m.885'e (ZGB Art 828) göre, *değerini aşan bir borç için ipotek edilmiş olan bir taşınmazı edinen kimse, borçtan şahsen sorumlu değilse, icra takibine başlanmadan önce, satın alma bedelini ödeyerek taşınmazı ipotekten kurtarabilir. Taşınmazı karşılıksız olarak edinen kimse de, takdir edeceği bedeli ödeyerek bu hakkı kullanabilir.* Görüldüğü üzere, taşınmazın yeni maliki, borcun tümün değil fakat bir kısmını ödemek suretiyle taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını

[79] Bkz. Yuk. s.176,177.
[80] Von Tuhr / Escher, 15, Guhl / Merz / Kummer, s.20, Keller / Schöbi, s.206.
[81] Schraner, s.53.
[82] Bucher, s.360.
[83] Weber, s.101.

sağlayabilmektedir. Bu tür durumlarda her ne kadar borcun tümü ifa edilmemişse de TBK m.84 uygulama alanı bulmaz. Kanun hükmü gereği alacaklının bu ifayı reddetmesi temerrüde düşmesine yol açacaktır.

1.6.4. İnşaat Sözleşmesi Uyarınca Yapılan Geçici Hakediş Ödemeleri

TBK m.479 uyarınca eser sözleşmelerinde bedel, işin teslim edilmesi ile muaccel hale gelir. Eser sözleşmesinin bir türü olan inşaat sözleşmesinde de aynı kural geçerlidir. Fakat uzun süren inşaat işlerinde, inşaatın belli bir aşamaya gelmesi ile birlikte, o ana kadar tamamlanan kısma isabet eden bir bedelin yükleniciye ödenmesi kararlaştırılabilmektedir. Buna "geçici hakediş" denmektedir[84].

Geçici hakediş ödemeleri, TBK m.479/2 kapsamında bulunmamakta[85], kısmi ödeme olarak değil, kesin hakedişten mahsup edilmesi gereken geçici bir ödeme olarak kabul edilmektedir[86]. Yargıtay da geçici hakediş ödemelerini kısmi ödeme olarak nitelememekte, avans ödemesi olarak kabul etmektedir[87].

1.6.5. Borçlanılan Miktarın Üzerinde Ödeme Yapılması

---

[84] Bilgehan Çetiner, "İnşaat Sözleşmelerinde Geçici Hakedişlerle Yapılan Fazla Ödemelerin İadesi", **Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan**, İstanbul, 2015, S.293-310, (Geçici Hakedişler), s.293.

[85] TBK m.479/2'de düzenlenen kısmi ödemede, teslim edilecek kısımlar kendi içinde bir bütün teşkil etmekte ve teslim edilen kısmın bedeli yükleniciye nihai şekilde ödenmektedir. Bkz. Peter Gauch, **Der Werkvertrag**, Zürich, 2019, s.551, Cem Baygın, **Türk Hukukuna Göre İstisna Sözleşmesinde Ücret ve Tabi Olduğu Hükümler**, İstanbul, 1999, s.197.

[86] Çetiner, (Geçici Hakedişler), s.294. Aynı yönde bkz. İbrahim Kaplan, **İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri**, Ankara, 2013, s.211 vd.

[87] *Taraflar arasındaki uyuşmazlık, imal edilecek betonda kullanılacak kum ve çakılın yükleme, boşaltma ve figüresinin hangi poza göre hesaplanacağına ilişkindir. Anılan imalata dair ödemelerin 81 adet ara hakediş kapsamında 09.003/1 pozu esas alınarak ödendiğinden bahisle bu hususun davacı yüklenici lehine kazanılmış hak oluşturduğunu kabul etmek mümkün değildir. Zira ara hakedişlerle yapılan ödemeler avans niteliğindedir. Bu itibarla gerek hangi pozun uygulanacağı konusu, gerekse de elle yükleme ve boşaltma yapılacak iken makina ile yapılmasına başlanması hali sözkonusu ise, bu noktaların tespiti ile yeni birim fiyat tanziminin gerekip gerekmediğinin araştırılması ve gerekiyorsa yeni birim fiyat belirlenmesi ve buna göre hesap yapılması için konusunda uzman yeni bir bilirkişi heyetinden rapor alınıp sonucuna göre hükme varılması yerine yazılı gerekçelerle eksik inceleme ile karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.*
Yargıtay 15.HD, T.15.02.2007, E.2005/6710, K.2007/934 **(Legalbank).**
Yargıtay'ın bu görüşü, her ne kadar geçici ödeme olmaları yönüyle ortak yönleri bulunuyorsa da, avans ödemesinin miktarının önceden belirlenmiş ve güvence altına alınmış olması yönüyle geçici hakedişten ayrılıyor olması gerekçesiyle eleştiriye uğramıştır. Bkz. Çetiner, (Geçici Hakedişler), s.295.

Borçlunun, alacak miktarının üzerinde bir para ödemesi halinde de TBK m.84'teki esas uygulanmaz. Bir başka deyişle, bu durumda alacaklı, arz edilen tutardan borçlu olduğu kadar tutarı kabul etmek durumundadır, aksi halde temerrüde düşer[88].

2. İFAYA EŞDEĞER DURUMLAR (İFA İKAMELERİ VE TAKAS)

Borçlu, bir para borcu üstlenmişse, kural olarak ancak borçlandığı tutarda parayı ödemekle borcundan kurtulabilir. Borçlanılan tutarda para yerine başka bir edim (aliud) ifa etmesi onu borçtan kurtarmayacaktır[89]. Fakat alacaklının rızası mevcutsa borçlanılan para yerine başka bir edimin ifa edilmesi ile para borcu ifa edilmiş sayılacaktır[90]. Borçlanılan para yerine başka bir edimin ifa edilmesine ilişkin alacaklı rızası[91] sözleşme kurulduğu anda mevcut olabileceği gibi, sözleşme kurulduktan sonra ve en geç ifa anında da verilebilir[92]. Bu anlaşmanın zımnen yapılması da mümkündür. Fakat alacaklının iradesi şüpheye mahal vermeyecek şekilde anlaşmanın varlığı lehine yorumlanabiliyor olmalıdır. Örneğin, sunulan ikame edimin alacaklı tarafından kullanılması veya paraya çevrilmesi halinde zımni bir anlaşmanın var olduğu kabul edilebilecektir[93].

Borçlanılan edimden başka bir edimin ifası ile borcun sona erebileceği yönündeki anlaşmanın borcu doğuran hukuki ilişkinin kurulduğu anda mevcut olması ile daha sonradan bu anlaşmanın yapılması hallerinin ayrı ayrı incelenmesinde fayda bulunmaktadır. Sözleşme kurulduktan sonra alacaklının rıza vermesi halleri ifa yerine edim (ifa yerini tutan eda) ve ifa uğruna eda (ifaya yönelik eda) olarak

---

[88] Schraner, s.52.

[89] Fetzer, § 364, Rn.1, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.358. *Aliud*, borçlanılan edimden başka bir şeyin teslim edilmesidir. İfa edilen edimin borçlanılan edime uygun olmaması ayıplı ifa halinde de söz konusudur. Fakat ayıplı ifada ayıba rağmen bir ifa söz konusu iken, aliud söz konusu olduğunda ifa yoktur. Bkz. Kevork Acemoğlu, ""Aliud" ve Federal Mahkemenin "Aliud" Konusundaki Tutumu Üzerine", **İÜMHAD**, Cilt 6, Sayı 9, İstanbul, 1972, S.19-29, s.19.

[90] Fetzer, § 364, Rn.1.

[91] Nomer, s.315, Ahmet Cemal, "Edime Uygun İfa Kuralının Bir İstisnası Olarak İfa Uğruna Edim", **İÜMHAD**, Cilt 3, Sayı 5, İstanbul, 1969, S.239-256, s.246 vd.

[92] Fetzer, § 364, Rn.1, Schraner, s.21. Söz konusu rıza sıklıkla ifanın gerçekleştiği anda, ifa ile eşzamanlı olarak verilmektedir. Bkz. Fetzer, § 364, Rn.1.

[93] Fetzer, § 364, Rn.3.

karşımıza çıkar. Sözleşme kurulduğu anda böyle bir rızanın varlığı ise seçimlik (alternatif) yetkinin (yedek edim yetkisi) olduğu durumlarda söz konusu olur. Bunlara genel olarak "*ifa ikameleri*" ya da "*edime uygun ifa kuralının istisnaları*" denir[94]. Tüm bu durumlarda borçlu, para borcunun yerine geçmek üzere başka bir edimi ifa etmekte (bir taşınırın teslimi, bir taşınmazın devri, bir alacağın temliki[95] gibi) ve bu şekilde para borcundan kurtulmaktadır[96].

2.1. İfa Yerine Edim

2.1.1. Kavram

İfa yerine edim kanunda açıkça düzenlenmemekle birlikte doktrin ve uygulamada genel olarak geçerli kabul edilmektedir[97]. Alacaklı ve borçlu, para yerine başka bir edimin ifası hususunda açıkça veya zımnen anlaşabilirler. Taraflar bu hususta bir kere anlaştıkları takdirde, alacaklı artık bu edimin değer bakımından asıl borç olan para borcunu karşılamadığını ileri sürüp aradaki farkı talep edemeyeceği gibi, borçlu da para yerine ifa edilen edimin asıl para borcunu değer olarak aştığını ileri sürerek fazla tutarın iadesini isteyemez[98]. Zira ifa yerine edim, teknik olarak ifa olmasa da ifanın sonuçlarını aynen doğurur[99]. Borç sona erer, borç için verilmiş teminatlar serbest kalır[100].

Geçerli bir ifa yerine edim anlaşmasının kurulabilmesi için hem alacaklının hem borçlunun fiil ehliyetine sahip olması gerekir[101]. Sonradan kararlaştırılan edimin ifa edilmesinden sonra, ifa edilen şeyin sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre iadesini talep etme koşulları oluşmuşsa, iadesi talep edilebilecek edim, ifa yerine

---

[94] Eren, s.943 vd, Süleyman Yalman, "Edime Uygun İfa Kuralının İstisnaları", **SÜHFD**, **Prof. Dr. Halil CİN'e Selçuk Üniversitesinde 10. Hizmet Yılı Armağanı**, Sayı 14, Konya, 1995, S.495-512, s.506.
Alman Hukukunda ibra, feragat, takas ve tevdi de ifa ikameleri arasında kabul edilmektedir. Bkz. Yalman, s.506.

[95] İfa uğruna alacak temlik edildiğinde, taraflar borca mahsup edilecek miktar konusunda anlaşmamışlarsa ifa yerine değil, ifa uğruna temlik yapıldığı kabul edilmelidir. Bkz. Nomer, s.316, Hatemi / Gökyayla, s.234.

[96] Von Tuhr /Escher, s.11, Schraner, s.20, Andreas Furrer / Markus Muller-Chen / Bilgehan Çetiner, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2021, s.675.

[97] Schraner, s.21, Von Tuhr /Escher, s.11.

[98] Weber, s.39, Schraner, s.21, Larenz, s.248, Cemal, s.243.

[99] Bucher, s.314, Tunçomağ, s.718, Yalman, s.507

[100] Bucher, s.314, Gauch / Shluep / Jäggi, s.41.

[101] Weber, s.40.

kararlaştırılan edim olacak, asıl edimin iadesinin talep edilmesi söz konusu olmayacaktır[102]. İfa yerine sunulan edim başlangıçtaki edimden daha değerliyse alacaklı, daha değersiz ise borçlu lehine bir durum oluşacak; dezavantajlı konumda kalan taraf buna ilişkin rizikoyu taşıyacaktır[103]. Alacaklı, özellikle borçlunun asıl edimi ifa etmekte zorlanacağını düşündüğü durumlarda, asıl edime nazaran daha düşük değerde bir edim elde edecek bile olsa, ifa yerine edimi kabul edebilmektedir[104]. Bazı durumlarda ise, bu durum borçlunun suiistimal edilmesine yol açabilmektedir. Örneğin, para borcunu vadesinde ifa edebilecek durumda olmayan borçluya, temerrüde düşme korkusu nedeniyle daha değerli bir edimi ifa etme yönünde baskı yapılması durumunda borçlunun mağduriyeti söz konusu olabilecektir[105]. Aynı şekilde, icra ve haciz tehdidi altında bulunan para borcu borçlusu da, haciz işlemlerinin itibarına vereceği muhtemel zarardan çekindiği için asıl edimden daha değerli bir edimi ifa ederek borcundan kurtulmak durumunda kalabilmektedir.

Para borcu ifası yerine başka bir edimin ifasının kararlaştırıldığı durumlarda, yeni edim ayıplı ise, bir görüşe göre, bu durumda ayıba karşı tekeffül söz konusu olmaz, borcun konusu yeniden asıl edime dönüşür, asıl edimin ifası gerekir[106]. Doktrindeki baskın görüşe göre ise asıl edim artık mutlak olarak sona ermiştir. Bu durumda borçlunun tekeffül sorumluluğu bakımından Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan ayıba karşı tekeffül hükümlerinin kıyasen uygulanacağının ve yeni edimin ayıbından dolayı borçlunun tazminat sorumluğunun doğacağının kabul edilmesi gerekir[107]. Üçüncü bir görüşe göre ise alacaklı burada temel hatasına dayanabilir. Bu

---

[102] Von Tuhr / Escher, s.12, Weber, s.40.
[103] Guhl / Merz / Kummer, s.208, Von Tuhr / Escher, s.11, Schraner, s.22.
[104] Weber, bu durumu "eldeki serçe (ifa edilecek yeni edim) damdaki güvercinden (ifa edilemeyecek asıl edimden) iyidir" (Alm. "*Lieber den Spatz in der Hand als die Taube auf dem Dach*") deyişi ile açıklamaktadır. Bkz. Weber, s.38.
[105] Weber, s.39.
[106] Larenz, s.249, Staudinger / Kaduk, **Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Zweites Buch, Recht der Schuldverhältnisse (§§ 328-397 BGB)**, Berlin 1994, § 365.
[107] Von Tuhr / Escher, s.12, Gauch / Shluep / Jäggi, s.42, Weber, s.40, Bucher, s.314, Tunçomağ, s.719, Cemal, s.243, Köksal Kocaağa, "Borçlanılan Edimin İfası Kuralının Bir İstisnası Olarak İfa Amacıyla Edim", **BATİDER**, C. XXIV, Sayı 1, Ankara, 2007, S.139-159, s.144. Alman Hukukunda, asıl edimin ifasına imkân tanınmamış, ikame edilen edimin ayıplı olması halinde borçlunun garanti sorumluluğunun doğacağı ve dolayısıyla ancak tazminat sorumluluğunun söz konusu olabileceği düzenlenmiştir. Bkz. BGB Art 365. Bu madde hükmünün emredici olmadığı ve aksinin

durumda alacaklıya ifaya yönelik talepleri ileri sürebilme veya garanti sorumluluğu uyarınca tazminat talep edebilme noktasında seçim hakkı tanınması gerekir[108]. Diğer bir görüşe göre ise, ikame edilen edimin ayıplı olması halinde alacaklının TBK m.31 uyarınca irade sakatlığı hükümlerine dayanarak ifa yerine edim anlaşmasının iptalini ileri sürebileceği de savunulmaktadır[109]. Kanaatimizce doktrindeki baskın görüş en uygun çözümü getirmektedir. Zira ifa yerine edim anlaşması ile birlikte asıl edim sona ermiş, taraf iradeleri bu yönde birleşmiştir. Asıl edimin yeniden canlandırılması mümkün kabul edilmemelidir. İkame edim ayıplı ise, ayıba karşı tekeffül hükümlerine göre borçlunun tazminat sorumluluğunun doğacağı kabul edilmelidir.

İfa yerine edim anlaşmasının herhangi bir sebeple hükümsüz olması veya iptal edilmesi halinde asıl edim yeniden geçerlilik kazanıp kazanmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre bu durumda asıl edim yeniden geçerlilik kazanmayacaktır[110]. Diğer bir görüşe göre ise bu durumda asıl edim yeniden geçerlilik kazanır ve borçlunun asıl edimi ifa etmesi gerekir[111]. Kanaatimizce ifa yerine edim anlaşmasının hükümsüz olması veya iptal edilmesi halinde asıl edimin geçerlilik kazanıp kazanmayacağı hükümsüzlük nedenine göre belirlenmelidir. Hükümsüzlük şekle aykırılıktan, muvazaadan veya kanuna/ahlaka aykırılıktan ileri gelmişse asıl edimin geçerlilik kazanması mümkün olmaz. Ancak ifa yerine edim anlaşması irade sakatlığından dolayı iptal edilmişse asıl edimin geçerlilik kazanacağı kabul edilmelidir. Zira taraflar, ifa yerine edim anlaşması ile borcun konusu değiştirmekte, bu değişikliğin riskini her iki taraf da özgür iradeleri ile üstlenmektedir. Fakat ifa yerine edim anlaşması kesin hükümsüzlük hallerinden biri ile malul ise, bu durumda anlaşma başlangıçtan itibaren hükümsüz olup sonuç doğurmayacağı için asli edim esasında hiç değişmemiş olacaktır. Fakat irade

---

kararlaştırılabileceği yönündeki görüş için bkz. Andreas B. Schwarz, "Asıl Edimin Yerini Tutan Bir Şeyle İfada Hukuki Ayıptan Sorumluluk", (Çev. Selahattin Sulhi, Tekinay), **İÜMHAD**, Cilt 4, Sayı 6, İstanbul, 1970, S.119-132, s.125.

[108] Schwarz, s.130,131.

[109] Yalman, s.508.

[110] Schraner, s.23.

[111] Manfred Harder, **Die Leistung an Erfüllungs Statt: (datio in solutum), (Berliner juristsiche Abhandlungen), (German Edition)**, Berlin, 1976, s.19, Fetzer, § 364, Rn.3, Serozan (İfa Engelleri), s.92, Fülürya Yusufoğlu, "Borcun Yerine Getirilmesine Yönelik Olarak, Borçlanılan Edim Dışında Bir Şeyin Verilmesi", **GSÜHFD, C.1, Prof. Dr. Erden Kuntalp'e Armağan**, İstanbul 2004, S.657-690, s.690.

sakatlığı hallerinden biri söz konusu ise, ifa yerine edim anlaşması iptal edilene kadar geçerli olarak sonuç doğuracak, bu süreçte (yani anlaşma iptal edilene kadar geçen süreçte) sözleşmenin konusu değişmiş olacaktır. Bu aşamadan sonra asıl edimin borcun konusu haline getirilebilmesi ancak ifa yerine bu konuda yeni bir anlaşma yapılması halinde mümkün kabul edilmelidir. İrade sakatlığı nedeniyle ifa yerine edim anlaşması iptal edilse dahi, başlangıçta geçerli şekilde değişmiş bulunan asli edim tekrar geçerlilik kazanmayacaktır.

Öte yandan, asıl borç hiç doğmamış veya sonradan sona ermişse, ikame edimi ifa yükümlülüğü de ortadan kalkacağı gibi, ikame edim ifa edilmişse dahi bunun iadesi gerekecektir[112].

2.1.2. İfa Yerine Alacak Devri

İfa yerine edim, bir alacağın devri suretiyle de gerçekleşebilir[113]. İfa yerine alacağın devri genellikle para borçlarında söz konusu olmaktadır ve tarafların ifa yerine alacak devri konusunda anlaşmaları ve alacağın devredilmesi üzerine ifa gerçekleşmiş, borç sona ermiş olur[114]. Para borcunun ifası yerine TBK m.192 (OR Art 172) uyarınca alacak temliki söz konusu ise borçlu, TBK m.191 (OR Art 171) uyarınca sorumlu olacaktır[115].

Kanun koyucu, alacağın devrinin bir edim karşılığında yapılmasını ivazsız veya yasal devirden ayrı olarak değerlendirmiş, başka bir edimin yerine yapılan devirde borçluya garanti sorumluluğu yüklemiştir. Buna göre borçlu (devreden), devredilen alacağın varlığını[116] ve borçlunun ödeme gücüne sahip olduğunu garanti etmiş olur. Bu garantinin kapsamına devredilen alacağın tüm bağlı hakları ile birlikte

---

[112] Fetzer, § 364, Rn.3, Yusufoğlu, s.666.

[113] Alacak devri ifa yerine yapılabileceği gibi ifa uğruna da yapılabilir. İfa uğruna alacak devri ile ilgili aşağıda ifa uğruna edim bahsinde yapılan açıklamalar geçerlidir.

[114] Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, Borçlar, s. 263, Kemal Dayınlarlı, **Borçlar Kanununa Göre Alacağın Temliki**, Ankara, 1993, s. 100, Baki İlkay Engin, **Alacağı Temlik Edenin Garanti Sorumluluğu**, Ankara, 2002, s. 155, Eyüp İpek, **Edime Uygun İfa Kuralı ve Bu Kuralın İhlaline Bağlanan Hukuki Sonuçlar**, İstanbul, 2016, s.185, Hüseyin Can Aksoy, "Alacağı Temlik Edenin Kanundan Doğan Garanti Sorumluluğunun Ekonomi Hukuku Prensipleri Işığında Değerlendirilmesi", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2012/1, S.141-160,s.145.

[115] Von Tuhr /Escher, s.12, Schraner, s.25.

[116] Mevcut olmayan bir alacağın devri halinde başlangıçtaki objektif imkansızlık nedeniyle devir işlemi açısından TBK m.27/2 uygulanması gerekirken TBK m.191 uyarınca sadece tazminat sorumluluğunun kabul edilmiş olması eleştirilmiştir. Bkz. Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.759.

doğduğu veya ileriki bir tarihte doğacağı, bu alacağın dava edilebilir bir alacak olduğu ve devir anı itibariyle herhangi bir def'i veya itiraz ile karşı karşıya bulunmadığı hususları girer[117]. Bunlarla birlikte devredilen alacağın borçlusunun söz konusu borcu ifa etme gücünün bulunduğu da devreden tarafından garanti edilmiş kabul edilir[118]. Burada garanti kapsamına alınan husus ifanın gerçekleşmesi değil, borçlunun ifa gücüne sahip olmasıdır. Bu nedenle ifa gücünün bulunmadığı iddiası mevcutsa, bunu ispat yükü devredenin sorumluluğuna başvuracak olan devralan üzerindedir[119].

2.1.3. İfa Yerine Edimin Hukuki Niteliği ve Benzer Kurumlardan Farkı

İfa yerine edimin hukuki niteliği tartışmalıdır ve temelde iki görüş savunulmaktadır[120]. Birinci görüşe göre tarafların ifa yerine edim anlaşması, borçlanılan edim dışında başka bir edimin ifa edileceğini ve borcun bu şekilde sona ereceğini konu alır. Dolayısıyla ortada edim yerine getirilirken akdedilen bir "ifa anlaşması" bulunmaktadır. Buna göre, ifa yerine edim anlaşması sözleşmenin içeriğini değiştirici etkiye sahiptir[121]. Borç devam etmekte, yalnızca borcun konusu değişmektedir[122].

İkinci görüşe göre ise tarafların ifa yerine edim anlaşması yapması ile sözleşmeden doğan eski yükümlülük sona ermekte ve yeni bir yükümlülük doğmaktadır. Bir başka deyişle, yeni edimin sunulması ile asıl edimden vazgeçilmektedir[123]. Bu görüşe göre, ifa yerine edim anlaşması bir tadil anlaşmasıdır.

Kanaatimizce, hâkim olan ifa anlaşması görüşü ifa yerine edim anlaşmasının niteliğine daha uygun düşmektedir. Zira tadil anlaşması, tarafların ifadan önce

---

[117] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.758.
[118] Kanunda, ifa yerine alacak devrinin genellikle para borçlarında söz konusu olmasından dolayı, "ödeme gücü" ifadesi kullanılmışsa da para borcu dışındaki borçlarda da ifa yerine devir mümkün olduğundan "ifa gücü" olarak anlamak gerektiğine dair bkz. Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.759.
[119] Borçlu aleyhine yapılan icra takibi ve bu takip sonucunda borçlu aleyhine aciz vesikası alınmasının bu hususun ispatı için yeterli olduğuna dair bkz. Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.759.
[120] Larenz, s.248, Schraner, s.201.
[121] Bucher, s.313, Yalman, s.507.
[122] Keller / Schöbi, s.167, Larenz, s.248, Weber, s.39, Schraner, s.22, Yalman, s.506.
[123] Staudinger / Kaduk, § 364.

yapacakları bir anlaşma ile kararlaştırılan şeyden başka bir şeyi borcun konusu haline getirmeleri ile ortaya çıkmaktadır. Oysaki ifa yerine edimde, taraf iradeleri borcun konusuna değil doğrudan ifanın kendisine yönelmiş durumdadır.

İfa yerine edime yönelik anlaşmanın tadil sözleşmesi niteliğinde olup olmaması, anlaşmanın şekle bağlılığı noktasında pratik önem arz etmektedir. Zira eğer ifa yerine edim anlaşmasını tadil sözleşmesi niteliğinde olduğu kabul edilirse bu durumda şekle tabi bir sözleşme söz konusu olduğu durumlarda ifa yerine edim anlaşması da aynı şekle tabi olacak, bu şekle uyulmaması halinde hükümsüzlüğü söz konusu olabilecektir. Fakat ifa yerine edim anlaşması bir ifa anlaşması niteliğinde kabul edilirse, bu durumda herhangi geçerlilik bir şekline tabi olmaksızın (ifa yerine kararlaştırılan edimin ifasının şekle tabi olması durumları saklı kalmak kaydıyla) bu anlaşma geçerli olarak yapılabilecektir[124].

İfa yerine edim anlaşması halinde TBK m.133 (OR Art 116) anlamında bir yenilemeden de söz edilemez. Zira yenilemede, tarafların anlaşması ile mevcut para borcu sona erdirilmektedir. Oysaki ifa yerine edimde anlaşma ile para borcu sona ermeyecek, içeriği değişmekle birlikte borç devam edecek, ancak para yerine sunulan ikame edimin ifası ile borç sona erecektir[125]. Aynı şekilde, ifa yerine edim yönünde yapılan anlaşma, asıl edim olan paradan vazgeçilerek yeni bir sözleşme (örneğin para yerine bir menkul malın teslim edildiği durumlarda trampa sözleşmesi) kurulduğu anlamına da gelmeyecektir. Zira ifa yerine edim anlaşmasında tarafların iradeleri yeni bir yükümlülük yaratmak noktasında değil, mevcut borcu bu şekilde sona erdirme noktasında birleşmektedir[126].

2.2. İfa Uğruna Edim

2.2.1. Kavram

Taraflar, para borcu yerine ifa edilen bu farklı edimin alacaklı tarafından paraya çevrilmesi ve elde edilen para ile alacaklının tatmin edilmesi yönünde de anlaşabilirler. Buna da *ifa uğruna edim* denmektedir. İfa uğruna edimin tanımı

[124] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.676, Nomer, s.315.
[125] Keller / Schöbi, s.205, Schraner, s.22, Yalman, s.506.
[126] Fetzer, § 364, Rn.1.

kanunda yapılmamış fakat bazı hükümlerde (TBK m.555) bu kavram ilkesel olarak öngörülmüştür[127].

İfa uğruna edimde borç, ifa yerine edimden farklı olarak, ifa uğruna verilen şeyin verilmesi ile değil, verilen şeyin paraya çevrilip alacaklının alacağını elde etmesi ile sona erer[128]. Bir başka deyişle, alacaklı, para yerine verilen edimi ifadan beklediği sonucu gerçekleştirmek için bir vasıta olarak kabul etmektedir[129]. İfa uğruna edim yönünde yapılacak bir anlaşma ile alacaklı, borçlu tarafından sağlanan vasıtadan hakkını elde etme yönünde çabalamadan asli edimi talep edemeyecektir. Bu noktada borçlunun bir geciktirici def'i ileri sürme hakkı bulunmakta; borçlu, alacaklıdan önce ifa uğruna sunulan edimi paraya çevirmesini, bu şekilde alacağını tahsil edemezse o zaman kendisine başvurmasını talep edebilme imkânına sahip olmaktadır[130]. Fakat alacaklının, tüm çabasına rağmen, para borcunun ifası uğruna sunulan diğer edimi hiç veya gereği gibi paraya çevirememesi halinde asli edim olan parayı talep etme hakkı saklı kalmaktadır[131]. İfa uğruna edim, ifa yerine edimin doğuracağı muhtemel sakıncaları ortadan kaldırması yönüyle ifa yerine edime nazaran alacaklı açısından daha avantajlı bir yöntemdir[132]. İfa uğruna edim neticesinde, alacaklının para borcunu doğuran hukuki ilişkiden doğan talep hakları sona ermez. Bu talepler, ancak ikame edimin paraya çevrilmesi ile asıl edimi karşıladığı ölçüde sona erecektir[133].

İfa uğruna sunulan edimin paraya çevrilmesi neticesinde, elde edilen tutar asıl para alacağının tamamını karşılamıyorsa, karşıladığı oranda alacaktan mahsup edilir ve o oranda borç sona erer[134]. Aksine bir anlaşma yoksa ikame edimden elde edilen ek gelirlerin borçluya iade edilmesi gerekir[135]. İfa uğruna verilen şeyin paraya çevrilmesi ile borçlu, şayet paraya çevrilen şey borcun tamamını karşılamışsa bu kez

[127] Weber, s.32, Schraner, s.26, Yalman, s.508.
[128] Schraner, s.20, Von Tuhr / Escher, s.13, Nomer, s.316, Hatemi / Gökyayla, s.234.
[129] Cemal, s.244.
[130] Yalman, s.508,509.
[131] Schraner, s.20, Cemal, s.245.
[132] Cemal, s.246.
[133] Von Tuhr / Escher, s.13, Weber, s.34
[134] Tunçomağ , s.719, Weber, s.36, Yalman, s.508
[135] Weber, s.36.

borçlu borcundan tümüyle kurtulacak, borcun tamamı karşılandıktan sonra arta bir miktar para kalmışsa bu para da kendisine ait olacaktır[136].

İfa uğruna edimde bulunulması halinde, ikame edim borcun tamamını karşılamamış olsa dahi, TBK m.154 (OR Art 135) anlamında alacağın tamamı açısından zamanaşımını kesen bir ifa olarak kabul edilecektir[137].

İfa uğruna verilen şey paraya çevrilmeden borç başka bir nedenle sona ererse, ifa uğruna verilen şey borçluya iade edilmelidir[138].

2.2.2. İfa Uğruna Edim Anlaşmasının Hukuki Niteliği

İfa uğruna edim anlaşmasının hukuki niteliği doktrinde tartışmalı olmakla birlikte, baskın görüşe göre ifa uğruna edim anlaşması ile taraflar arasında güvene dayalı ve vekâlet sözleşmesi benzeri ve kural olarak inançlı işlem niteliğinde[139] bir hukuki ilişki oluşmaktadır[140]. Bir diğer görüşe göre ise ifa uğruna edim anlaşması, kendine özgü isimsiz bir sözleşme niteliğindedir[141].

Her ne kadar baskın görüşe göre ifa uğruna edim anlaşması, benzer ortak yönleri bulunması nedeniyle vekâlet sözleşmesi benzeri bir inançlı işlem niteliğinde kabul edilse de, vekâlet sözleşmesinden farklı yönleri de bulunmaktadır. Bu nedenle

---

[136] Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.1016.
Gerçekten de, inançlı işleme konu teminat amaçlı olarak davacı tarafından davalıya devredilen taşınmazların, borcun ödenmemesi üzerine davalı tarafından dava dışı üçüncü kişilere satış yoluyla devredildiği anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle, davalı teminat için kendisine temlik edilen taşınmazları "ifa uğruna edim" olarak satışını gerçekleştirip, satış bedelinden alacağını karşıladığı dosya kapsamından sabittir. Davacı, temlike konu taşınmazların satış bedellerinin borcunu fazlasıyla karşıladığını, borcundan fazlasının ise kendisine ödenmediğini iddia etmiştir. Her ne kadar, davacı taşınmazların 65.000 TL ve 112.500 TL'ye satıldığını da ileri sürmüş ise de bu hususu yasal delillerle kanıtlayamamıştır. O halde, mahkemece 2.2.2006 tarihli inançlı işleme konu taşınmazların, davalı tarafça dava dışı üçüncü kişilere satış tarihi itibarı ile rayiç bedellerinin belirlenerek, davacının sözleşmede geçen 80.000 TL'lik borç miktarı ile satış bedelinin bir kısmını aldığını beyan ettiği 15.000 TL ve 12.500 TL olmak üzere toplam 22.500 TL'nin belirlenen rayiç bedelden düşüldükten sonraki bakiye miktarın davalıdan tahsiline karar vermek gerekirken, yanılgılı değerlendirme ile yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.
Yargıtay 13.HD, T.13.04.2015, E.2014/39590, K.2015/11888 **(Lexpera).**
[137] Schraner, s.28
[138] Bucher, s.313.
[139] İfa uğruna edim anlaşmasının her zaman inançlı işlem niteliğinde ortaya çıkmasının zorunlu olmadığına dair bkz. İpek, s.204,205.
[140] Von Tuhr / Escher, s.13, Weber, s.34, Bucher, s.313, Joachim Gernhuber, **Handbuch des Schuldrechts, Band 3, Die Erfüllung und ihre Surrogate**, Tübingen, 1994, s.162 vd.. Aynı yönde bkz. BGE 118 II 146, 17.02.1992 **(Swisslex).**
[141] Yalman, s.503, Cemal, s.247.

doğrudan vekâlet sözleşmesinin bir türü olduğu söylenemez[142]. Öncelikle, vekâlet sözleşmesinde vekil, üstlendiği işi vekâlet verenin iradesine ve menfaatine uygun şekilde yerine getirmekle yükümlü iken; ifa uğruna edim anlaşmasında alacaklı edimi paraya çevirirken sadece borçlu menfaatine değil, kendi menfaatine de, hatta daha ziyade kendi menfaatine, hareket etmektedir[143]. Zira alacaklının alacağına kavuşması paraya çevirme neticesinde mümkün olacağından, bundan iki tarafın da menfaati söz konusudur[144]. Öte yandan, vekâlet sözleşmesinin taraflardan birinin tek taraflı beyanı ile sona erdirilebilmesi TBK m.512 uyarınca her zaman mümkündür. Oysaki ifa uğruna edim anlaşmasının varlığı halinde, anlaşmayı taraflardan birinin tek taraflı sona erdirmesi, özellikle alacaklının anlaşmayı tek taraflı olarak sona erdirerek asıl edime yönelmesi mümkün değildir. Alacaklı, öncelikle borçlunun kendisine sağladığı bu yeni imkândan hakkını elde etmeye çalışmalı, bu hususta çaba sarf etmeli, çabasına rağmen başarılı olamadığı takdirde asıl edime başvurmalıdır[145].

İfa uğruna edimin teminat amacıyla ifadan da ayrılması gerekir. Borç ilişkisinin taraflarının asıl alacağı teminat altına almak amacıyla borçlanılan edimden başka bir edimin alacaklıya verilmesi yönünde anlaşmaları halinde teminat amacıyla ifa söz konusu olur[146]. Hem ifa uğruna edimde hem de teminat amacıyla ifada verilen şeyin mülkiyeti alacaklıya geçmez (Lex Commissoria yasağı – TMK m.873/2, m.949), alacaklı, verilen şeyin paraya çevrilmesi ve bu şekilde elde edilen paradan alacağı tahsil edilmesi hakkına sahip olur. İfa uğruna edimde de esasen alacaklı, alacağını tahsil noktasında bir teminata kavuşmuş olur ve dolayısıyla bu yönüyle iki kurum birbirine benzemektedir[147]. Fakat ifa uğruna edimde teminat amacı birincil nitelikteki amaç olmayıp, ifa uğruna edim anlaşmasının dolaylı bir sonucudur. Oysaki teminat amaçlı ifada amaç en baştan itibaren teminat sağlanması olup,

[142] İfa uğruna edim anlaşmasının kendine özgü bir vekalet sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunan bir görüş de bulunmaktadır. Bkz. Kocaağa, s.152.
[143] İpek, s.202 vd.
[144] Yusufoğlu, s.685.
[145] Yalman, s. 501, Kocaağa, s. 151, İpek, s.203. İfa uğruna edim anlaşması ile birlikte, asıl alacağın talep edilmesinin bozucu şarta bağlandığına dair görüş için bkz. Gernhuber, s.170, Yalman, s.504, İpek, s.203.
[146] Ergun Özsunay, **Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler**, İstanbul, 1968, s.69.
[147] Yusufoğlu, s.677, İpek, s.214.

Teminat amacıyla verilen şeyin paraya çevrilmesi tarafların asli amacı değildir[148]. Alacaklının da öncelikle teminatı paraya çevirmek gibi bir yükümü bulunmamaktadır[149]. Ayrıca teminat amaçlı ifada borcun ödenmesi halinde teminat amacıyla verilen şeyin iadesi gerekir[150].

2.2.3. İfa Yerine Edim - İfa Uğruna Edim Ayrımı

Kararlaştırılan edimin ifa yerine mi yoksa ifa uğruna mı kararlaştırıldığı hususunda açıklık bulunmuyorsa, hangisinin tercih edildiği taraf iradelerinin yorumlanması ile belirlenecektir. Bu yorum yapılırken, tarafların yaptıkları anlaşma neticesinde ikame edimin ifası ile borcun tümünün sona ermesini sağlamayı mı yoksa ikame edimle borçluya yalnızca asıl edimden bir mahsup imkânı sağlamayı mı amaçladıkları dikkate alınmalıdır[151]. Özellikle, para borcunun söz konusu olmadığı ve ikame edim olarak da para dışında bir şeyin verildiği durumlarında ikame edimin ifa yerine verildiğini kabul etmek hayatın olağan akışına uygun olan sonuçtur[152]. Fakat para borcunun söz konusu olduğu durumlarda para dışında başka bir şeyin alacaklıya arz edilmesi durumunda ifa uğruna edimin mi yoksa ifa yerine edimin mi söz konusu olduğunun tespit edilmesi önem arz eder. Kanaatimizce şüphe durumunda ifa uğruna edimin söz konusu olduğu kabul edilmelidir[153]. Dolayısıyla ifa

---

[148] Cemal, s.248, İpek, s.214.

[149] Gernhuber, s.164. Uygulamada bilhassa bankalar, teminat amaçlı alacak temlik aldıklarında, temlik edilen borcun borçlusuna hiç başvurmayıp, doğrudan kendi borçlusuna başvurabilmektedir. Bu durum, söz konusu temlik işleminin ifa uğruna değil teminat amacıyla yapılmış olmasının bir sonucudur. Şayet banka, söz konusu alacağı ifa uğruna temlik almış (veya somut olaydan ifa uğruna alındığı anlaşılıyor) ise temlik alınan alacağın tahsili yoluna gitmeden doğrudan borçluya başvuramayacaktır.

[150] İpek, s.215.

[151] Weber, s.37, Von Tuhr / Escher, s.13.

[152] Kocaağa, s.148, İpek, s.206. Bu sonuca mutlak olarak varılmaması gerektiği, somut olayın koşullarına göre bu durumlarda dahi ifa uğruna edimin söz konusu olabileceği yönündeki görüş için bkz. Bucher, s.312, Von Tuhr / Escher, s.14, Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s. 763.

[153] Aynı görüşte bkz. Von Tuhr / Escher, s.14, Weber, s.37, Bucher, s.312, Yalman, s.509, İpek, s.206. *Öte yandan, dava konusu temliknamenin bir ivaz karşılığı olduğu kuşkusuz olduğu gibi, temlik belgesinde davacıya ödenecek miktar belirtilmişse de, bu ödemeyle yanlar arasındaki borç ilişkisinin ne miktarda sona ereceğine ilişkin hiçbir beyan bulunmamaktadır. Bilindiği üzere bir borcun ifası, ya (ifa yerini tutan edim) veya (ifa amacıyla yapılmış edimle) de yerine getirilebilir. İvazlı temlikde de temlik yoluyla borcun ifasında aynı kurallar cari olmaktadır. İfa yerine temlik ile borçlu ödeme halinde borcundan tamamen kurtulmakta buna karşın ifa uğruna temlikte ise, risk asıl borçlu üzerinde kalmakta, tahsil edilen miktar borca mahsup edilmekte bakiyesi ise yine asıl borçludan talep edilebilmektedir. Ve şayet bir temlikname metninden, o temlikin ifa yerine temlik mi, yoksa ifa uğruna temlik mi olduğu kesinlikle saptanamıyorsa, o temlikin (edimin) bir ifa uğruna temlik olduğu kabul edilmesi gerekir.*

yerine edimin söz konusu olduğu iddia ediliyorsa, bunu ispat yükü borçluda olmalıdır[154]. Özellikle ikame edimin değerinin asıl edimin değerinin çok altında olduğu durumlarda, taraf iradelerinde açıklık yoksa alacaklı lehine yorum yapılması ve bu durumda hayatın olağan akışına uygun olarak ifa uğruna edim anlaşmasının var olduğunun kabul edilmesi hususunda duraksama olmaması gerekir. Aynı şekilde ikame edimin değeri asıl edimin çok üzerindeyse bu durumda yapılacak yorumda da, bu kez de borçlunun menfaatinin zedelenmemesi adına, yine ifa uğruna edime öncelik verilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

2.2.4. İfa Uğruna Edimde Paraya Çevirme Sorunu

Yukarıda izah edildiği üzere, ifa uğruna sunulan edim, tarafların bu konuda anlaşmış olmaları halinde, paraya çevrilir ve elde edilen para şayet borcu karşılıyorsa borç tümüyle sona erer, para artarsa bu para borçluya iade edilir. Ancak ikame edim paraya çevrilip de elde edilen para borcun tamamını karşılamazsa, bu durumda da borç karşılandığı oranda sona erer, bakiye kısım için devam eder. Yine yukarıda ifade edildiği üzere, ifa uğruna edim anlaşması taraflar arasında sözleşme benzeri hukuki bir ilişki yaratır ve bunun neticesinde alacaklının özen ve hesap verme yükümlülüğü doğar[155]. Bu yükümlülüğün içeriğinin şu iki muhtemel sorun çerçevesinde belirlenmesi gerekecektir:

2.2.4.1. Paraya Çevirme Anı Bakımından

Alacaklı, ifa uğruna sunulan edimi ne zaman paraya çevirecektir? Taraflar bu konuda anlaşmamışlarsa, ikame edimin farklı zamanlarda farklı tutarlarda paraya karşılık gelmesinin rizikosunu kimin ne şekilde üstleneceği tespit edilmelidir.

Yargıtay 11.HD, T.04.07.1986, E.1986/3842, K.1986/4212 **(Lexpera).**

[154] Schraner, s.27,28, Bucher, s.312. Bu kabul, TBK m.192'de, alacağın temliki halleri açısından yasal dayanağa da sahiptir: *Alacaklı, alacağını borcu ifaya yönelik olarak devretmekle birlikte borca mahsup edilecek miktarı belirlememişse devralan, ancak borçludan aldığı veya gereken özeni gösterseydi alabilecek olduğu miktarı, kendi alacağına mahsup etmek zorundadır.*
Bu hüküm uyarınca, edimin ifasına yönelik olarak yapılan alacak devrinde borç derhâl sona ermeyecek, devredilen alacağın devralan tarafından üçüncü kişiden tahsil edildiği anda sonra erecektir.

[155] Bucher, s.313.

2.2.4.1.1. Taraflar Paraya Çevirme Anını Kararlaştırmışlarsa

Taraflar, bu tür durumlarda ifa uğruna verilen şeyin paraya çevrilme anını yaptıkları anlaşma ile kararlaştırmışlarsa, alacaklının bu anlaşmaya uymaması nedeniyle daha az bir tutar elde edilmesi halinde buna ilişkin rizikoya alacaklı katlanacaktır. Zira kendi davranışı ile borçlunun sunduğu edimin değersizleşmesine neden olmuştur.

Alacaklının, ifa uğruna verilen şeyin paraya çevrilmesi anına ilişkin borçlu ile yaptıkları anlaşmaya uymaması ve bu uymama davranışı nedeniyle daha yüksek bir meblağın elde edilmesi halinde ise alacaklı, kanaatimizce aradaki farkı borçlunun borcundan mahsup etmekten veya asıl alacağı aşan kısmı borçluya iade etmekten kaçınamamalıdır.

2.2.4.1.2. Taraflar Paraya Çevirme Anını Kararlaştırmamışlarsa

Para borcunun ifası uğruna verilen şey, farklı tarihlerde farklı tutarlara karşılık gelebilir. Özellikle yabancı para veya altın, gümüş gibi değerli madenlerin ifa uğruna verilmesi durumunda, bunların ülke parasına çevrileceği an özellikle önem arz etmektedir. Zira döviz ve madenlerin ülke parası karşılıkları günlük, hatta anlık olarak değişkenlik gösterebilmektedir. Tarafların paraya çevirme anı ile ilgili bir anlaşma yapmamış olmaları (veya taraf iradelerinden bu hususta bir anlaşma yapıldığının anlaşılamaması) halinde, alacaklının bunları hangi aşamada paraya çevirmesi gerektiğinin belirlenmesi gerekir. Kanaatimizce her durumda, alacaklının imkân bulduğu ilk anda paraya çevirme işlemini yapması gerektiğinin kabulü gerekir. Zira ifa uğruna verilen şeyin, gelecekteki muayyen bir tarihte paraya çevrilmesi yönünde ayrıca bir anlaşmanın var olmaması, işin doğası gereği mümkün olan en kısa sürede paraya çevrilmesi yönünde örtülü bir anlaşmanın varlığı olarak değerlendirilebilir. "İmkân bulunan ilk an" kavramından ne anlaşılması gerektiği ile ilgili olarak ise dürüstlük kuralı çerçevesinde her bir somut olay için ayrı ayrı değerlendirme yapmak gerekecektir.

Para borcunun ifası uğruna kambiyo senedi verildiği durumlarda, verilen çekin ya da bononun vadesinden önce, uygulamada "senet kırdırma" denilen işlemle tahsil edilmesi halinde senet tutarının altında bir bedel elde edilmektedir. Örneğin, ifa uğruna verilmiş 1.000.000-TL bedelli ve 01.12.2021 vadeli bir bono alacaklı tarafından 01.06.2021 tarihinde kırdırılmak suretiyle tahsil edildiğinde 850.000-TL elde edilmiş ise, borçlunun toplam borcunun 1.000.000-TL'lik kısmını karşılamasını öngördüğü ikame edim, borcun 850.000-TL'lik kısmını karşılamış olmaktadır. Bu durumda kanaatimizce, şayet taraflar arasında aksi yönde bir anlaşma yoksa, kırdırma nedeniyle oluşan farkın rizikosu alacaklı üzerinde kalmalıdır. Zira borçlu, senedi vadesi yazılı şekilde alacaklıya teslim ettiğinden, borçlu nezdinde, alacaklının bu vade tarihini görerek senet bedelinin tamamını borcundan mahsup etmeyi kabul ettiğine dair bir güven oluşmaktadır. Kanaatimizce burada taraflar arasında örtülü bir anlaşmanın mevcudiyetinden dahi bahsedilebilir. Buna aykırı davranan alacaklı, bu davranışı nedeniyle senet bedelinden daha düşük bir bedel tahsil etmiş olsa dahi, borç, senet bedelinin tümü oranında sona ermiş kabul edilmelidir.

2.2.4.2. Paraya Çevirme Tutarı Bakımından

Borçlu tarafından, ikame edimin paraya çevrilmesi neticesinde elde edilen tutarın gerçek değerinin altında olduğu iddia edildiğinde buna dair ihtilaf nasıl giderilecektir?

İfa uğruna verilen şey, istisnai durumlar haricinde[156] piyasada arz-talep dengesi uyarınca fiyatlanarak paraya çevrilecektir. Bir şeye bir kişinin biçtiği değerle, başka bir kişinin biçtiği değer her zaman aynı olmayabileceği gibi, paraya çevirme işleminin yapıldığı yer, arz edildiği çevrenin genişliği gibi etmenler de elde edilecek tutara etki edecektir. Dolayısıyla paraya çevirme işleminin nerede, ne şekilde yapılacağı konusunda bir anlaşma yoksa elde edilen tutarın uygunluğu konusunda ihtilaf doğması kuvvetle muhtemeldir.

[156] Örneğin bir müzayedede teklifi verilmiş ve teklif tutarı müzayedeyi yapan kuruma depo edilmiş bir eşya açısından bu aşamadan sonra fiyat değişkenliği beklenmez. Bu durumda taraflar, o eşyanın ederinin ne olduğu konusunda objektif bir kriter çerçevesinde mutabık kalmış durumdadırlar.

Paraya çevirme tutarı bakımından herkesçe kabul gören objektif bir ölçüt varsa, alacaklının bu objektif kriterin altında bir tutar elde edecek şekilde paraya çevirme işlemini yapması halinde rizikoya alacaklının katlanması gerekir. Aynı şekilde fiyatı serbest piyasada (emtia borsalarında) fiyatlanan bir mal (altın veya sair değerli madenler gibi) söz konusu ise bu malın serbest piyasadaki rayicinin altında paraya çevrilmesinden kaynaklanan zararı da alacaklı üstlenmelidir. Zira ifa uğruna edim anlaşmasının hukuki niteliği gereği, alacaklı, borçlunun menfaatini korumaya yönelik özen gösterme ve hesap verme yükümleri altına girmekte, ifaya yönelik malı paraya çevirme (veya temlik edilen alacağı tahsil etme[157]) hususunda aynen bir vekil gibi gereken özeni göstermek zorundadır[158]. Bunlar dışında kalan, yani objektif kriterlere göre fiyatı tespit edilemeyen veya borsalarda rayici bulunmayan mallarda[159] paraya çevirme tutarı bakımından ihtilaf çıktığında, söz konusu malın değerinin yargılama neticesinde ve uzman bilirkişiler eliyle tespiti gerekecektir. Paraya çevirme işlemi yapılmış ve bu noktada ihtilaf çıkmışsa, bu durumda gerçek değer ile elde edilen değer arasındaki farkın tespit edilmesi gerekir. Bu durumda, arada bir fark oluşmuşsa, bu fark sebebiyle oluşan zararın tazmininin borçlunun alacaklıdan talep edebileceği kabul edilmelidir[160].

2.2.5. İkame Edim Olarak Para

2.2.5.1. Aynı Türden Para Birimi İle İfa

Yukarıda yapılan açıklamalar, para borcu yerine veya para borcu uğruna öngörülen ifa ikameleri yönünden yapıldı. Bununla birlikte, başka türden bir edimin yerine de para ikame edilebilmesine bir engel bulunmamaktadır. Örneğin, bir

---

[157] İfa uğruna devredilen alacağı paraya çevirmede gerekli özeni göstermeyen alacaklının, gerekli özeni gösterseydi ne kadar bir meblağ elde edebilecek idiyse, o miktarda asıl alacağın sona ereceği yönündeki görüş için bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 264, Kocaağa, s. 148. Bu kabulün tüm ifa uğruna edim anlaşmaları için geçerli kabul edilmesi gerektiğine dair görüş için bkz. Baki İlkay Engin, "İfa Uğruna Edim", **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, 2001, S. 839-862, s.856, İpek, s. 202.

[158] Gernhuber, s.162, Yalman, s.504.

[159] Örneğin para borcuna ikame olarak verilen ikinci el bir otomobilin hangi tutardan paraya çevrileceğini objektif olarak tespit etmek güçtür. Zira birçok değişken (aracın yaşı, kilometresi, hasar durumu vs.) sebebiyle otomobil kendine özgü bir fiyata sahip olacaktır.

[160] Aynı yönde bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.764, Serozan, (İfa Engelleri), s.94, Engin, s.855, 856, İpek, s.202.

taşınmaz devri borcu altında bulunan borçlu, bunun yerine bir miktar para ödemek suretiyle borcundan kurtulabilir. Paranın, para dışındaki başka bir edim söz konusu iken ifa uğruna edim anlaşmasında ikame edim olarak ileri sürülmesi ise, ancak asıl edimin para dışında bir maddi değer olması halinde mümkündür. Zira asıl edimin konusu para ise, yapılacak ödeme ifa uğruna edim değil, doğrudan doğruya ifa olacaktır. Bu ödeme borcun tümünü karşılıyorsa borcun tümü ifa ile sona erecek, bir kısmını karşılıyorsa kısmi ifa söz konusu olacak ve ifa edilen kısım açısından borç sona erecektir.

2.2.5.2. Aynı Türden Para Birimiyle Daha Düşük Tutarda Para İle İfa

Tarafların, para borcunun, daha düşük miktarda bir para ödenmesi karşılığında sona ereceği yönünde anlaşmaları halinde de kanaatimizce ifa yerine edim değil, ibra söz konusu olmaktadır. Zira borçlu, ikame bir edim değil, borçlandığı edimi ifa etmekte, fakat borçlandığı miktarın altında bir tutarı ifa etmektedir[161]. Dolayısıyla bu durumda alacaklının, aradaki fark bakımından borçluyu ibra etmesi söz konusudur. Öte yandan, ibra da tıpkı ifa yerine edim anlaşması gibi herhangi bir şekil şartına tabi olmadığından pratik anlamda bu ayrımın bir önemi de olmayacaktır.

Borçlu tarafından, aynı türden para borcunun ibra söz konusu olmaksızın alacaklı tarafından kabul edilerek (veya istisnai olarak kabul etmesine gerek olmadan) ödenmesi durumunda ifa ikamesi değil kısmi ifa söz konusu olacaktır.

2.2.5.3. Farklı Türden Para Birimi İle İfa

Tarafların, kararlaştırılan para borcu yerine başka bir para biriminin ödenmesi üzerinde anlaşmaları da mümkündür. Örneğin, ülke parası üzerinden borçlanan borçlunun, Amerikan Doları cinsinden edimini ifa etmek istemesi veya Euro cinsinden borçlanan borçlunun İsviçre Frangı cinsinden ifa etmek istemesi ve bunların alacaklı tarafından kabul edilmesi mümkündür. Bu durumda ifanın mı yoksa

[161] Öte yandan Alman Hukukunda ibra da ifa ikameleri arasında kabul edilmektedir. Bkz. Yalman, s.506.

ifa ikamesinin mi söz konusu olduğu açık değildir. Kanaatimizce burada kendine özgü bir ifa ikamesi söz konusudur. Bu durumda para borcu karşılığında para verilmekte, bu yönüyle ifanın edime uygunluğu kuralına istisna getirilmemektedir. Zira paranın değer sağlama niteliği yabancı para ile de karşılanmaktadır[162]. Fakat verilen paranın cinsi farklı olduğundan, bunun doğrudan doğruya ifa sayılması da mümkün değildir. İfa uğruna ödenen yabancı para alacaklı tarafından ülke parasına çevrilecek ve elde edilen tutar asıl alacaktan düşükse mahsup edilecek, fazlaysa borçluya iade edilecektir. Bu durumu kendine özgü bir ifa ikamesi hali olarak nitelememizin sebebi ise, kanaatimizce yabancı paranın ifa uğruna ödenmesi durumunda, bu paranın karşılığı asıl alacağın tamamını karşılıyorsa alacaklının bu ödemeyi kabul etmesi gerekliliğinden kaynaklanmaktadır. Oysaki yukarıda açıklandığı üzere, ifa ikameleri, edime uygun ifa kuralının istisnasını teşkil ettiğinden ancak tarafların bu hususta anlaşmaları halinde ifa ikameleri geçerli bir ifa gibi sonuç doğuracaktır. Alacaklının bu talebi herhangi bir gerekçe göstermeksizin reddetmesi mümkündür. Fakat para borcunun ifası uğruna arz edilen edim yabancı para ise, bu durumda şayet dürüstlük kuralı gereği alacaklının bu ifayı reddetmesini gerektirecek haklı bir neden (örneğin, ülke içinde tedavülü sınırlı bulunan yabancı paralar ifa uğruna arz edilmiş olması, yabancı para ile ifanın alacaklıya makul sayılmayacak külfetler veya masraflar yüklemesi gibi) yoksa alacaklının ifayı reddetmesinin alacaklı temerrüdüne yol açtığı kabul edilmelidir. Aynı şekilde, şayet ifa uğruna ödenmek istenen yabancı paranın karşılığı asıl alacağın bir kısmını karşılıyorsa, bu kez kısmi ifaya ilişkin kurallar uygulanmalı, alacaklının kısmi ifayı kabul etme zorunluluğu olan durumlardan biri söz konusu ise, ifa uğruna arz edilen yabancı parayı reddeden alacaklı temerrüde düşmüş kabul edilmelidir.

İkame edim olarak sunulan paranın kripto para olması durumunda ise yabancı paralar açısından yaptığımız açıklamalar geçerli olmayacaktır. Zira ilgili bölümde açıklandığı üzere kripto paraların halihazırda kamu kurumlarınca tanınmıyor olması, ülke parası karşısındaki güncel ve anlık değerinin Merkez Bankası gibi resmi kurumlar üzerinden tespit edilemiyor olması, transferinin/tesliminin bu işlem için açılmış özel cüdanlar aracılığıyla yapılabiliyor olması ve ülke parasına

[162] Zellweger-Gutknecht, s.155 vd, Mann, s.66.

çevrilebilmesinin de ancak birkaç çevrimiçi platform üzerinden kayıt olmak suretiyle mümkün olması karşısında, para borcunun kripto paralar ile ifa edilmesi talebinin ifa ikamesi niteliğinde olduğunun kabul edilmesi kanaatimizce zaruridir. Dolayısıyla borçlunun para borcunu bu şekilde ifa etmek istemesi halinde, bu talep ancak alacaklı tarafından kabul edilmesi halinde ifa sonucunu doğurabilecektir.

Yabancı para borcunun ülke parası cinsinden ödenmek istenmesi durumunda ise TBK m.99 hükümleri uygulama alanı bulacak olup, bu konu hakkında ilgili bölümde yaptığımız açıklamalar geçerlidir[163].

2.2.6. İkame Edim Olarak Havale

Borçlunun, alacaklının hesabına, para borcuna karşılık havale yapmasının ifa ikamesi niteliğinde mi yoksa ifa niteliğinde mi olduğu tartışmalıdır[164]. Bir görüşe göre banka havalesi ile yapılan ödeme ifa uğruna yapılan bir ödemedir[165]. Kanaatimizce bu görüş günümüz ekonomik yaşantısının dinamiklerine uymamaktadır. Banka havalesi ile ödemede doğrudan doğruya bir ifa (veya borcun tamamı karşılanmıyorsa kısmi ifa) söz konusudur[166]. Dolayısıyla havale halinde ifa ikamelerine ilişki değil, ifaya (veya kısmi ifaya) ilişkin hükümlerin uygulanması gerekir[167]. Zira havale ile birlikte, her ne kadar alacaklının alacaklı olduğu paraya fiziken ulaşması için ikinci bir eyleme ihtiyaç duyması söz konusu ise de, havale edilen para alacaklının tasarruf alanına girip malvarlığının aktifine dâhil olduğundan ifa edime uygun olarak yapılmış kabul edilmelidir. Bunun kabul edilmesi, günümüz ekonomik ve ticari hayatının yerleşik düzeninin bir gereğidir. Bu nedenle, para borcunun ifası amacıyla alacaklının hesabına yapılacak havalenin geçerli bir ifa olarak kabul edilebilmesi için alacaklının rızası kural olarak aranmamalı, ödemenin

[163] Bkz. Yuk. Bölüm 1, s.33 vd.
[164] Fetzer, § 362, Rn, 23, Anm. 145'te anılan yazarlar.
[165] Schmelcher, s. 22.
[166] *Fetzer*'e göre de, banka hesabına havale yapılması, BGB 364 anlamında ifa yerine edim değil, BGB Art 362 anlamında borcu sona erdiren bir ifa niteliğindedir. Fetzer, § 362, Rn, 23.Aynı yönde bkz. OLG Frankfurt a.M, Urteil vom 26.9.1997 - 8 U 130/97 (**Beck-Online**).
[167] Bir diğer görüş ise, para borcunun ifasının banka havalesi ile yapılması konusunda tarafların hangi aşamada anlaştıklarının dikkate alınması gerektiğini; rızanın havale işleminden önce verilmesi halinde geçerli bir ifanın söz konusu olacağını, rızanın havale işlemi gerçekleştikten sonra verilmesi halinde ise ifa yerini tutan edimin söz konusu olacağını savunmaktadır. Bkz. Barlas, s.89 vd.

alacaklı tarafından kabul edilmemesinin ancak dürüstlük kuralının gerektirdiği durumlarda alacaklının temerrüdüne engel teşkil edeceği kabul edilmelidir[168].

2.2.7. İkame Edim Olarak Çek veya Bono

Para borcuna karşılık çek ve bono verildiği durumlar, kanunda öngörülen durumlar hariç (ifa uğruna alacağın temliki ve havale) ifa uğruna edime tipik örnek gösterilebilir. Kural olarak çek ve bononun para borcunun ifası uğruna verildiği kabul edilmektedir[169]. Yargıtay'ın yerleşik uygulamasına göre de, çek ve bononun salt teslim edilmesi borcu sona erdirmemekte, borçlunun borcunu ödediğini ispat etmesi gerekmektedir[170]. Buna göre, taraflar açıkça verilen kambiyo senedi ile borcun sona erdiğini (ifa yerine edim) veya borcun yenilendiğini

---

[168] Havale ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Yuk. Bölüm 1, s.43 vd.

[169] Bucher, s.411, Schraner, s.28, Weber, s.38, Von Tuhr / Escher, s.181, Guhl / Merz / Kummer, s.208, Nomer, s.316, Poroy / Tekinalp, s.312, Kendigelen, s.51-52, Keller / Schöbi, s.195, Aepli, s.48. Yargıtay, kambiyo senedi verilmesinin kural olarak ifa uğruna edim niteliğinde olduğunu, fakat mevcut bir borcun yenilenmesi amacıyla kambiyo senedi verildiği hususunda tarafların anlaşmış olması halinde ifa yerine edimin söz konusu olacağını ifade etmektedir:
İfa uğruna edim şeklindeki kambiyo taahhüdü, alacaklıya temel borç ilişkisinden doğan sebebe bağlı (illi) bir alacağın yanında onunla yarışan (mütelahik) soyut nitelikte bir kambiyo alacağı şeklinde bir alacak hakkı daha verilmektedir (...). Öz söyleşiyle mevcut bir borç için, kambiyo senedi düzenlenmesi kural olarak yenileme niteliğinde olmayıp, "İfa uğruna edim" niteliğindedir ve bu sebeple senet mevcut borcu için etkisi vade uzatımı sağlar.
***Yargıtay HGK, T.13.05.2015, E.2013/2244, K.2015/1342* (Lexpera).**
Taraflar arasında bir anlaşma mevcut değilse veya ifa uğruna mı yoksa ifa yerine mi verildiği anlaşılamıyorsa kambiyo senedinin ifa uğruna verildiği kabul edilmelidir:
Ancak, hukukumuzda soyut nitelik taşıyan kambiyo taahhüdünde bulunmak iki sonuç doğurur yani, kambiyo senedi ya ifa yerine ya da ifa uğruna verilmiş olabilir. Kuşku durumunda kambiyo senedinin temel borç yerine geçmek için değil, ifa nedeninin özel bir çeşidi olan ifa uğruna yapıldığı, eş deyişle alacaklıya temel borç ilişkisinden doğan nedensel alacağın yanında, koşut ve yarışan bir alacak hakkı verdiği kabul edilmelidir.
***Yargıtay 11.HD, T.13.04.2016, E.2015/15442, K.2016/4073* (Lexpera).**

[170] *818 sayılı Borçlar Kanununun 114 ncü (6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun m. 133) maddesine göre, borcun yenilenmesi ancak tarafların bu yöndeki açık iradeleri ile mümkün olup, mevcut borç için kambiyo taahhüdünde bulunulması durumunda tarafların açık yenileme iradeleri olmadıkça yenileme sayılmaz. Bu nedenle somut olayda borcun yenilenmesinden söz edilmesi mümkün değildir. Tartışılması gereken diğer bir konu ise, borcun bir kısmı için verilen ileri tarihli çekin vadeyi uzatıp uzatmayacağıdır. Çek verilmesi ödeme sayılmadığından vadeyi uzatması mümkün değildir.*
***Yargıtay HGK, E.2013/2244, K.2015/1342, T.13.05.2015* (Legalbank).**
Barter çekleri bakımından ise Yargıtay ifa yerine edim değerlendirmesinde bulunmaktadır:
Davacı ... ile davalı barter sistemi içinde yer almakta ve acentenin prim borçlarının bir kısmı barter çekleri ile ödenmektedir. Barter çeki ile yapılan ödemeler ifa yerine gecen ödemelerdir. Ayrıca barter sistemindeki üyeler ve sistemden çıkan üyeler barter çekini iade ile nakit ödeme talebinde bulunamazlar. Bu nedenle öncelikle, davalının kabul ettiği ve elinde bulunan barter çeklerini iade ederek karşılığında, sistemden ve acenteden nakit para isteme olanağı yoktur. Bu nedenle davalının elinde bulunan barter çeklerinin davacı acentenin borcundan indirilmesi gerekir.
***Yargıtay 11.HD, T.08.05.2013, E.2012/6323, K.2013/9425* (Lexpera).**

kararlaştırmamışlarsa, kambiyo senedi verilmesi ile borç sona ermez, borçlunun ifa uğruna edimi söz konusu olur (TBK m.133/ - OR Art. 119/2). Alacaklının, borçlunun para borcunu kambiyo senedi ile ödemesini kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır. Kabul etmesi halinde, kambiyo senedini vadesi geldiğinde paraya çevirecek ve elde edilen tutar asıl alacağı karşıladığı oranda borcu sona erdirecektir. Bununla birlikte, taraflar kambiyo senedinin ifa yerine verildiği veya kambiyo senedinin verilmesi ile borcun yenilenmiş olduğu hususunda şüpheye mahal bırakmayacak şekilde anlaşmışlarsa kambiyo senedinin ifa uğruna değil ifa yerine verildiği kabul edilir[171]. Nitekim TBK m.133/2'de (ve aynı şekilde OR Art. 119/2'de) "*tarafların açık yenileme iradeleri olmadıkça*" ibaresi kullanılarak hükmün emredici olmadığı vurgulanmıştır.

2.3. Seçimlik (Alternatif) Yetki / Yedek Edim Yetkisi

Seçimlik yetkide (*alternative Ermächtigung*) borçlu, sadece tek bir edimi borçlanmıştır. Bir tek esas edim borcun içeriğinde yer almaktadır[172]. Fakat borçlu, borçlandığı edim yerine esasında borçlanmadığı başka bir edimi ifa ederek borcundan kurtulabilmektedir[173]. Alacaklının talebi ancak esas edime yönelmiş olup, borçlunun sorumluluğunun tespitinde esas edim dikkate alınır[174]. Borçlu, yedek edimi ifa etmeye yetkilidir, fakat buna mecbur değildir. Fakat alacaklı, borçlu yedek edim ile borcu ifa etmek istediğinde bunu kabul etmeye mecburdur[175]. Hukuki niteliği itibariyle, yedek edimin kullanılması ancak bu edimin fiilen yerine getirilmesi ile olur. Borçlunun tek taraflı irade beyanı ile kullanabileceği bir yenilik doğuran hak söz konusu değildir, borçlu bu tür bir beyanda bulunmuş olsa dahi yine de esas edim değişmez[176]. Seçimlik yetki genellikle bir kanun hükmünden

---

[171] *Bununla birlikte tarafların yenileme konusunda anlaştıkları kesin bir şekilde belli değilse veya şüpheli bir durum varsa veyahut da bu hususta herhangi bir anlaşma ve iddia yoksa TBK'nin 133/2 maddesi gereğince kambiyo senedinin ifa yerine değil ifa uğruna verilmiş olduğunun kabulü gerekir (Poroy/Tekinalp, s. 147).*
***Yargıtay İBHGK, T.25.12.2019, E.2019/1, K.2019/8* (Lexpera).**

[172] Weber, s.172, Özer Seliçi, "Seçimlik Borçların İfası", **İÜHFM**, Cilt 34, Sayı 1-4, İstanbul, 1968, S. 375-399 (Seçimlik Borç), s.375, s.381,382.

[173] Weber, s.172, Bucher, s.299, Gauch / Shluep / Jäggi, s.40, Wullschleger, s.478.

[174] Bucher, s.299, Seliçi, (Seçimlik Borç), s.382, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.359.

[175] Seliçi, (Seçimlik Borç), s.382, Hatemi/Gökyayla, s.233, Nomer, s.326. Seçimlik yetki, ifa yerine edimden bu yönüyle ayrışır. Bkz. Weber, s.172.

[176] Fetzer, § 364, Rn.2, Seliçi, (Seçimlik Borç), s.383.

kaynaklanmakta ise de, sözleşme ile seçimlik yetki tanınması da mümkündür[177]. Alacaklının, sözleşme kurulduktan sonraki bir aşamada tek taraflı beyanı ile borçluya seçimlik yetki tanıması mümkündür[178]. Seçimlik yetkide, asıl edim imkânsız hale gelirse, yedek edim teklif veya talep edilemez, borç sona erer[179].

Bu durumun sadece para borçların açısından değil, tüm borçlar açısından en tipik örneği yabancı para borçlarına ilişkin TBK m.99/2 (OR Art 84/2) düzenlemesidir[180]. Buna göre, bir miktar yabancı para ödeme borcu altında olan borçlu (sözleşmede aynen ödeme kaydı bulunmuyorsa), yabancı para borcunu isterse yabancı para olarak isterse bunun karşılığı olan Türk parası ile ödeyebilir.

Para borcunda seçimlik yetkiye Türk Borçlar Kanunu'ndan iki örnek daha vermek mümkündür. TBK m.178'e göre; *Cayma parası kararlaştırılmışsa, taraflardan her biri sözleşmeden caymaya yetkili sayılır; bu durumda parayı vermiş olan cayarsa verdiğini bırakır; almış olan cayarsa aldığının iki katını geri verir.* Görüldüğü üzere her iki taraf, sözleşmeden doğan edimini ifa edebilir veya bu edimi ifa etmek yerine sözleşmeden cayarak cayma parası ödeyebilir. Bu durumda esasen borçlu yedek edimi yerine getirmemekte, sözleşmeden caymak suretiyle kendisini "cezalandırmayı" tercih etmektedir[181]. Aynı şekilde ceza koşulunu düzenleyen TBK m.179'a göre; *Bir sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumu için bir ceza kararlaştırılmışsa, aksi sözleşmeden anlaşılmadıkça alacaklı, ya borcun ya da cezanın ifasını isteyebilir*[182].

---

[177] Bu durumda seçimlik borç mu yoksa seçimlik yetki mi bulunduğunu tespit etmek güç olacaktır. Taraf iradelerini yorumlanması ile sonuca ulaşmak gerekir. Bkz. Seliçi, (Seçimlik Borç), s.385. *Bucher*'in verdiği örnekte borçlu, 5000 kg kömür teslim etme borcu üstlenmekte, fakat onun için daha uygun olacaksa 4000 kg kalorifer yakıtı teslim ederek de borçtan kurtulabileceği kararlaştırılmaktadır. Burada kalorifer yakıtı teslim edilmesi bir seçimlik borç değil, borçlu için bir kolaylık olarak sözleşmede düzenlenmiştir. Bu durumda kömürler çıkan yangında yok olsa dahi, borçlu kalorifer yakıtını ifa etmekle yükümlü olmayacaktır. Seçimlik yetki, seçimlik borçtan bu noktada ayrılmaktadır. Bkz. Bucher, s.299.

[178] Eren, s.943.

[179] Kostkiewicz, s.355, Wullschleger, s.478, Nomer, s.326. İmkânsızlıktan borçlu sorumlu ise, alacaklı asıl edim veya yedek edim için tazminat talep edebilir. Bkz. Weber, s.174.

[180] Wullschleger, s.478, Weber, s.175.

[181] Weber, s.175.

[182] Yargıtay buradaki ceza koşulu için "seçimlik cezai şart" ifadesini kullanmaktadır.
Fesih tarihi itibariyle yürürlükte bulunan, Borçlar Kanunu'nun 158. ve devamı maddelerinde düzenlenen cezai şart, sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi halinde borçlunun belirli bir miktar para ödeme taahhüdüdür. Anılan maddenin 1.fıkrasında seçimlik cezai şart, 2.fıkrasında ise

Türk Medeni Kanunu'nun 564. maddesinde de vasiyet alacaklısına seçimlik bir yetki tanınmıştır. Buna göre, *Değerinde azalma meydana gelmeksizin bölünmesine olanak bulunmayan belirli bir mal vasiyeti tenkise tâbi olursa, vasiyet alacaklısı, dilerse tenkisi gereken kısmın değerini ödeyerek malın verilmesini, dilerse tasarruf edilebilir kısmın değerini karşılayan parayı isteyebilir.*

Seçimlik yetkinin bir diğer yasal görünümü ise, borçlunun edimini belirli bir süre içinde ifa etmemesi halinde, alacaklının mahkeme hükmü ile ikame bir edimi tercih edebildiği durumlarda karşımıza çıkar. TBK m.113 (OR Art 98) uyarınca, borçlunun yapma borcunu yerine getirmemesi halinde alacaklının mahkemeden edimin kendisi veya üçüncü bir kişi tarafından ifasına izin verilmesini istemesinde durum böyledir[183].

Asli edim yükümlülüğünü yerine getirilmemesi, bir başka deyişle ihlal edilmesi halinde öngörülen tali yükümlülükler ise seçimlik yetki olarak değerlendirilemez. Örneğin, hâkimin borçluyu bir malvarlığı değerini teslim etmekle yükümlü kılması ve bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde belirli bir tutarda para ödemek zorunda olduğuna hükmetmesi halinde seçimlik yetkiden bahsedilemez[184]. Zira burada yedeği kararlaştıtılmış bir edim söz konusu olmayıp, tek bir asli edim ve onun yerine getirilmemesi halinde ifası gereken tali nitelikte ikinci bir edim söz konusudur. Örneğin, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 11. maddesi uyarınca ayıplı malın ayıpsız misli ile değiştirilmesine hükmeden mahkeme, bunun alacaklı tarafından sağlanamaması halinde malın ayıpsız mislinin piyasa fiyatına karşılık gelen paranın borçluya ödenmesine karar verdiğinde durum böyledir. Bu durumda alacaklı, esasen TKHK m.11 uyarınca ayıpsız misli ile değişime mahkûm edilmiştir. Fakat herhangi bir

---

ifaya eklenen cezai şart düzenlenmiştir. Seçimlik cezai şartın düzenlendiği Borçlar Kanununun 158.maddesinin 1.fıkrasında, "Akdin icra edilmemesi veya natamam olarak icrası halinde tediye edilmek üzere cezai şart kabul edilmiş ise hilafına mukavele olmadıkça alacaklı, ancak ya akdin icrasını veya cezanın tediyesini isteyebilir." hükmü mevcut olup, madde metninden de açıkca anlaşıldığı üzere sözleşme gereği hiç ya da gereği gibi yerine getirilmediği takdirde aksine kararlaştırma yoksa alacaklı ya edimin ifasını yada cezai şartın ödenmesini isteyebilir. İkisini bir arada talep etmesi mümkün değildir.
Yargıtay 13. HD, T.15.03.2018, E.2015/20822, K.2018/3110 **(Lexpera).**
Aynı yönde bkz. Yargıtay 13. HD, T.18.05.2015, E.2014/18563, K.2015/15867 (Lexpera).

[183] Weber, s.175.

[184] Von Tuhr / Peter, s.78.

nedenle bu hükmün gereği yerine getirilemezse borçlu, bunun karşılığında alacaklıya belirli bir miktar para ödemekle yükümlü olacaktır[185].

2.4. Para Borçlarında Takas

2.4.1. Takas Kavramı ve Takas Beyanı

Takas, borçlunun, borcunun tamamını veya bir kısmını, alacaklıdan olan aynı cinsten karşı alacağını feda etmek suretiyle sona erdirmesidir[186]. Takasla birlikte aynı cins borçlar, bu borçlardan azı oranında sona erer[187]. Takas, aynı cinsten alacaklar arasında söz konusu olabileceği için, sıklıkla para borçlarında söz konusu olmaktadır. Nitekim konuyu düzenleyen TBK m.139/1 (OR Art 120), "*bir miktar para veya*

---

[185] Örneğin, mahkemece 2021 yılında verdiği hükümle ayıplı olduğu anlaşılan 2019 model bir aracın ayıpsız misli ile değişimine karar verilmesi halinde, borçlu (satıcı, üretici ya da ithalatçı) elinde 2021 yılı itibariyle 2019 model 0 km araç bulunmaması sebebiyle hükmün gereğini yerine getirmeyebilir. Bu tür durumlarda mahkemeler, "ayıpsız misli ile değişim mümkün olmadığı takdirde ayıplı araç aynı özellikleri ile şayet o gün 0 km olarak üretilmiş olsaydı fiyatı ne olacak idiyse o tutarın alacaklıya ödenmesine" şeklinde karar vererek (veya sadece İİK m.24'e atıf yapmakla yetinerek) ikincil olarak hükmedebilmektedir. Bu durumda ilamın icrası sırasında İcra iflas Kanunu m.24/4 uyarınca kıymet takdiri yapılarak borçlunun ödemesi gereken miktar saptanır.

Yukarıda 1.bentte açıklanan nedenle davacının tüm, davalının 2. bent kapsamı dışında kalan sair temyiz itirazlarının reddine, 2.bentte açıklanan nedenle kararın hüküm fıkrasının 1 ve 2 numaralı bentlerinin hükümden tamamen çıkartılarak yerlerine aynen "1-Davanın kabulü ile dava konusu yapılan ... plaka sayılı ... .. marka aracın, aynı model, aynı marka ve aynı özellikteki ayıpsız misliyle değiştirilmesine, 2- Davaya konu 06 MZT 28 plaka sayılı 2011 model, ... marka aracın, aynı model, aynı marka ve aynı özellikteki ayıpsız misli ile değiştirilmesi mümkün olmadığı takdirde İİK. m. 24 uyarınca işlem yapılmasına,"sözlerinin yazılmasına, kararın düzeltilmiş bu şekliyle kararın ONANMASINA, peşin alınan 25,20 TL harcın davalıya iadesine, HUMK'nun 440/1 maddesi uyarınca tebliğden itibaren 15 gün içerisinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 11/05/2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

***Yargıtay 13. HD, T.11.05.2015, E.2014/24188, K.2015/15038* (Lexpera).**

İlk derece yargılama makamınca, davanın kabulü ile dava konusu aracın ... A.Ş.ye iadesi ve ayıpsız olan aynı nitelikli misliyle değiştirilmek suretiyle davacıya teslimine, İcra iflas kanunun 24.maddesinin infazda dikkate alınmasına, Davacının 1.050,00 TL kasko bedeli talebi ile 826,00 TL araç kiralama bedeli talebinin reddine karar verilmiş; tarafların istinaf talebi İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 13. Hukuk Dairesince incelenerek; Davalıların istniaf taleplerinin reddine, Davacı vekilinin istinaf talebinin kabulü ile Soma 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 16/11/2016 gün ve 2014/403 E., 2016/347 K., sayılı kararının kaldırılmasına, davanın kısmen kabulüne, Dava konusu aracın ... A.Ş.'ye iadesi ve ayıpsız olan aynı nitelikli misliyle değiştirilmek suretiyle davacıya teslimine, İcra İflas Kanunun 24. maddesinin infazda dikkate alınmasına, Davacının 1.050,00 TL kasko bedeli talebi ile 826,00 TL araç kiralama bedeli talebinin reddine karar verilmiştir.

***Yargıtay 3. HD, T.22.09.2020, E.2020/4254, K.2020/4590* (Lexpera).**

[186] Alfred Koller, "Die Verrechnung nach schweizerischem Recht", **recht**, 2007, S.101-113, (Verrechnung), s.101, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.522.

[187] Bilgehan Çetiner, "Takas", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II**, İstanbul, 2012, S.307-326, (Takas), s.307.

özdeş diğer edimler" diyerek takasın tipik olarak para borçlarında söz konusu olabileceğini özellikle ifade etmiştir[188].

Takas, ifa masraf ve külfetine katlanmaksızın, bir başka deyişle gereksiz ifa işlemlerini bertaraf ederek, her iki tarafa da borcunu ifa etmiş[189] ve alacağını tahsil etmiş konumuna gelme imkânı sağlar[190].

Takas, borcu sona erdiren sebeplerden biri olup, Türk Borçlar Kanunu'nda da borcun sona ermesi ile bağlantılı olarak m.139-145 arasında düzenlenmiştir. Gerçekten de, koşulları mevcut ise borçlu, takas imkânını kullanarak borcunu tek taraflı olarak sona erdirebilmektedir[191]. Takas, İsviçre ve Türk borçlar hukukunda kabul edilen sisteme göre, borçlunun tek taraflı, şekle bağlı olmayan bozucu yenilik doğurucu bir irade beyanı[192] ile vücut bulan bir hukuki işlem olup, koşulları mevcut olsa dahi kendiliğinden gerçekleşmez[193]. Bir başka deyişle borçlu, bozucu yenilik

---

[188] Verme borçları dışında kalan yapma ve yapmama borçlarında takas söz konusu olmaz. Bkz. Fahrettin Aral, **Türk Borçlar Hukukunda Takas**, Ankara, 2010, s .64.

[189] *Borçluların borçtan tamamen veya kısmen kurtulabilmeleri, alacaklının bilfiil tatmin edilmiş bulunması halinde mümkündür. (ifa ve takas). Bunun aksinin kabul edilebilmesi ya alacaklının teselsülden açıkça feragat etmiş olmasına, ya da böyle bir feragatin durumdan kesin olarak anlaşmasına bağlıdır.*

Yargıtay 4.HD, T.16.02.1979, E.1978/8214, K.1979/2031 **(Kazancı).**

[190] Von Tuhr / Escher, s.203 vd.

[191] İradi takas sistemi denilen bu sistemde *takas, borçlulardan birinin arzusuna terk edilmiştir.* Bkz. Ferit Saymen, "Takasa Müteallik irade Beyanı", **İÜHFM**, Cilt 13, Sayı 4, İstanbul, 1947, S.1433-1450, s.1440.

[192] Bu beyana "takas beyanı" denmektedir. (Alm. "*die Verrechnung erklärt"* veya kısaca "*verrechnet"*). Bkz. Bucher, s.431. Alman Hukukunda takas hakkının yenilik doğuran bir beyanla kullanılacağı öngörülürken, Roma ve Fransız Hukukunda takasın koşullarının gerçekleşmiş olması takas sonucunun doğması için yeterli görülmekte, ayrıca bir takas beyanı aranmamaktadır. Bkz. Tunçomağ, s.707, Çetiner (Takas), s.318.

[193] Oğuzman/Öz, § 1847, Guhl / Koller / Schnyder / Druey, s.298, Saymen, s.1441, Çetiner (Takas), s.318, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.523, Tekben, s.287, Gökçen Topuz / Seçkin Topuz, "Takasın Davada İleri Sürülmesi", **AÜHFD**, Cilt 57, Sayı 3, Ankara, 2008, S.719-731, s.720.

Yargıtay da bu görüşü şu şekilde tekrar etmektedir: *Kanun takas için bir irade açıklaması aramaktadır. Takası gerçekleştirmek için irade açıklamasına takas beyanı denir. Bu beyan bir taraflı bir hukuksal işlemdir. Bu işlem bir yenilik doğuran hakka dayanır. Tarafların biri, borcu ile alacağını takas ettiğini karşı tarafa bildirerek, bu hakkını kullanmış olacaktır(BK. 122/I). Takas hukuki niteliği itibari ile bozucu yenilik doğuran bir haktır. Borçlunun takas hakkını kullanma isteğini, alacaklıya bildirmesi gerekir. Takas bir sözleşme olmadığı içi karşı tarafın kabulüne bağlı değildir. Takas aynı zamanda borcu sona erdirdiği için bir tasarruf işlemidir. Bu nedenle borçlunun takas edilecek alacak üzerinde tasarruf yetkisine sahip olması gerekir.*

Yargıtay 9. HD, T. 30.04.2009, E.2008/37378, K.2009/12271 **(Lexpera).**

Bazı hukuk düzenlerinde takasın hukuki niteliği farklı olarak düzenlenmiştir. Örneğin, Roma Hukukunda takas hâkim kararı ile gerçekleşmekteyken, Fransız Hukukunda şartları mevcutsa takas kendiliğinden hüküm ve sonuç doğurur. Bkz. Oğuzman/Öz, § 1846, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu,

doğuran bir hak olan takas beyanını alacaklıya ulaştırdığında takasın borcu sona erdirici etkisi ortaya çıkar[194]. Takas beyanı, bu beyan muhatabına ulaştığı anda sonuç doğurur. Bu aşamadan sonra takas beyanının geri alınması mümkün olmayıp, tarafların takasın sonuçlarının ortadan kalkması yönünde yapacakları bir anlaşma ancak takas edilen alacak ve borçları yeniden vücuda getiren, aynı içerikte yeni bir anlaşma olarak yorumlanabilir[195]. Bununla birlikte takas, takas beyanı ileri sürüldüğü anda değil, karşılıklı borçların takas edilebilmesi şartlarının gerçekleştiği andan itibaren hüküm ve sonuç doğurur (TBK m.143)[196]. Takas beyanı herhangi bir şekle tabi olmadığından[197] tarafların takas niyetini gösteren zımni davranışları ile de vücut bulabilir[198].

Takas beyanı, takas hakkı doğduktan sonra ve sona ermeden önce kullanılmalıdır. Borcunu ödemiş olan kimse, bu aşamadan sonra takas beyanında bulunamaz. Takas hakkının varlığını bilmeden ödeme yapmış olması gerekçesi ile sebepsiz zenginleşme kurallarına göre de geri isteyemez. Zira borçlu olmadığı bir şeyi değil, borcunu ödemiş bulunmaktadır[199].

Takas beyanının geçerliliği, bu beyan tek taraflı bir hukuki işlem olduğundan, hukuki işlemin geçerliliğine ilişkin genel kurallara tabidir. Buna göre; ehliyet, temsil, irade bozuklukları gibi durumlar bakımından genel hükümler uygulama alanı bulur. Ayrıca takas ile birlikte borca karşılık alacak da sona erdirildiği için, takas beyanında bulunanın alacağı üzerinde tasarruf yetkisinin de bulunması gerekir[200].

Tarafların karşılıklı olarak takas edilmesi mümkün bulunan birden fazla alacakları varsa, takas beyanında bulunan tarafın hangi alacağı hangi borç ile takas

---

s.523. Fransız Hukukundaki durumun Roma Hukukunun yanlış anlaşılmasından ileri geldiğine dair görüş için bkz. Saymen, s.1438.

[194] Saymen, s.1443, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.523, Topuz / Topuz, s.720.

[195] Von Tuhr / Escher, s.207.

[196] Von Tuhr, s.682, Tunçomağ, s.713, Turgut Önen, **Borçlar Hukuku Genel Kurallar**, Ankara, 1974, s.223, Tekben, s.291.

[197] *Karşı tarafa ulaştığı anda hukuki hüküm ve sonuç doğuracak bu tek taraflı irade beyanını (takas beyanını) yasa hükümleri bir geçerlik şekline tabi tutmamıştır.*
Yargıtay 4. HD, T. 17.04.1980, E.1979/8998, K.1980/5070 **(Kazancı).**

[198] Von Tuhr / Escher, s.204, Önen, s.221, Tekben, s.287. Borçlunun alacaklısına bir fatura göndermesi ve bu faturada borcundan karşı tarafın alacağını düşmesi halinde zımnen takas beyanının söz konusu olduğu ifade edilmektedir. Bkz. Tunçomağ, s.708.

[199] Oğuzman/Öz, § 1877, Eren, s.1311.

[200] Bucher, s.431, Oğuzman/Öz, § 1879.

ettiğini bildirmesi gerekir. Böyle bir bildirim yapılmamışsa TBK m.102'de düzenlenen kuralların kıyasen uygulanması ile sonuca varılacaktır[201].

Kural, alacaklının rızası gerekmeksizin takas hakkının kullanılabilmesi ise de, bazı borçların takas edilebilmesi alacaklının onayına tabi kılınmıştır. TBK m.144'ün saymış olduğu aşağıdaki alacaklar, ancak alacaklının rızası ile takas edilebilir:

- Tevdi edilmiş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacaklar
- Haksız olarak alınmış veya aldatma sonucunda alıkonulmuş eşyanın geri verilmesine veya bedeline ilişkin alacaklar
- Nafaka ve işçi ücreti gibi, borçlunun ve ailesinin bakımı için zorunlu olup, özel niteliği gereği, doğrudan alacaklıya verilmesi gereken alacaklar[202]

Yasal düzenleme bu şekilde olmakla birlikte, tarafların kendi aralarında yapacakları bir anlaşmayla, ileride karşılıklı alacaklarının herhangi bir beyana gerek kalmaksızın kendiliğinden takas edilmesini kararlaştırabilirler. Doktrinde buna

---

[201] Aynı görüşte bkz. Oğuzman/Öz, § 1881.

[202] Bu husus hizmet sözleşmelerini düzenleyen TBK m.407'de şu şekilde tekrar edilmiştir: *İşveren, işçiden olan alacağı ile ücret borcunu işçinin rızası olmadıkça takas edemez. Ancak, işçinin kasten sebebiyet verdiği yargı kararıyla sabit bir zarardan doğan alacaklar, ücretin haczedilebilir kısmı kadar takas edilebilir.*

Nafaka ve işçi ücreti gibi alacaklardan, alacaklının geçimi için ihtiyaç duyduğu miktardan fazlasının takasa konu edilebileceğine dair görüş için bkz. Eren, s.1309.

Ömür boyu gelir alacağı, ölünceye kadar bakmada bakım alacaklısının hakkı, bedensel zarara uğrayan kişinin tazminat alacağı, ölüm halinde destekten yoksun kalanların alacakları bu madde kapsamında kabul edilmektedir. Bkz. Oğuzman/Öz, § 1886.

Yargıtay, eski tarihli bazı kararlarında, manevi tazminat borcunun alacaklının rızası olmaksızın takas edilemeyeceğini kabul etmiş ve gerekçe olarak da "*ölüm üzerine hükmolunan manevi tazminatlar alacaklının ve ailesinin fiilen ve hususi mahiyeti itibarı ile eline geçmesi lazım gelen paralardan madut bulunmasını*" göstermiştir. ***(Yargıtay İİD, E.1966/10976, K.1966/1116, T.10.11.1966)***. Doktrinde ise çoğunluk bu görüşü benimsememiştir. Yargıtay da daha yeni tarihli kararlarında manevi tazminat alacağının "*Borçlar Kanununun 123.maddesinde sayılan ve hepsinin niteliğinde de az çok bir geçim zorunluluğu giderme gayesi halim bulunan alacakların dışında kaldığı*" gerekçesi ile bu içtihadından dönmüş görünmektedir:

Bu nedenle manevi tazminat davasına karşı bir maddi işlem alacağından dolayı (her ikisi de para olduğu ahvalde) takas istemek caizdir. Olayımızda davalı takas tef'ine konu ettiği altınları aynen değil, bedeli 8.500 liranın takasını istediğine göre, mahkemenin (manevi tazminat davalarına karşı takas istemiyeceği) yolundaki kabulünün yasal dayanağı yoktur. ***Yargıtay 4. HD, T.22.12.1980, E.1980/12270, K.1980/14925*** **(Legalbank).**

Bu konudaki tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Arzu Genç Arıdemir, "Manevi Tazminatin Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu", **İÜHFM**, Cilt 67, Sayı 1-2, İstanbul, 2009, S.81-95, s.87 vd.

sözleşmesel takas denmekte ve böyle bir anlaşmanın geçerli olacağı kabul edilmektedir[203]. Cari hesap anlaşmalarında durum böyledir[204].

Takas, yukarıda da ifade edildiği üzere aynı cins alacaklar arasında söz konusu olur. Bu nedenle, en sık para borçlarında karşımıza çıkar. Zira ticari hayatın olağan akışında karşılıklı edim içeren sözleşmelerde edimlerden en az birini genellikle para verme borcu oluşturur. Para borcu dışında her iki tarafın birbirinden aynı cins alacağa sahip olması nadiren söz konusu olabilmektedir.

2.4.2. Takasın Koşulları

Takas, yukarıda da ifade edildiği üzere tek taraflı yenilik doğuran bir hak niteliğindedir. Dolayısıyla takasın gerçekleşebilmesi için takas hakkının doğmuş ve sona ermemiş olması gerekir. Çalışmanın konusunu para borçları oluşturduğu için takasın koşulları para borçlarına hasredilerek incelenecektir. Para borçlarında takas hakkının varlığı için ise üçü olumlu biri olumsuz olmak üzere aşağıdaki şartlar aranır[205]:

2.4.2.1. Takas Edilecek Borçlar Karşılıklı Olmalıdır

Takas hakkına sahip olabilmenin ilk koşulu, takas beyanında bulunacak kişinin karşı tarafa hem borçlu olması hem de ondan alacaklı olmasıdır[206]. Bir başka deyişle, takas beyanında bulunacak olan kişi hem karşı tarafa bir miktar para verme borcu yükümlülüğü altında olmalı hem de ondan bir miktar para alacağı bulunmalıdır[207]. Zira takas beyanında bulunan taraf hem bir borcunu ifa etmekte hem de bir alacağını tahsil etmektedir[208]. Para alacaklarından biri henüz doğmamış ise[209]

---

[203] Oğuzman/Öz, § 1848, Eren, s.1305, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.524. Bu tür bir anlaşmanın sonuçlarına kanunda düzenlenen takas hükümleri uygulanacaksa da, tarafların anlaşması uyarınca takasın yasal şartlarının sözleşmesel takasta aranmayabileceği doktrinde kabul edilmektedir. Bkz. Aral, s.7 vd, Oğuzman/Öz, § 1848.

[204] Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.523.

[205] Eren, s.1305, Oğuzman/Öz, § 1850 vd.

[206] Tarafların takas edilebilir alacakları *pasif alacak (esas alacak)* ve *takas alacağı (karşı alacak)* olarak da isimlendirilmektedir. Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.523.

[207] Koller (Verrechnung), s.102, Zellwger-Gutknecht, s.141. Aynı yönde bkz. BGE 134 III 643, 23.09.2008 (**Swisslex**), BGE 132 III 342, 10.01.2006 (**Swisslex**).

[208] Koller (Verrechnung), s.101.

[209] Örneğin geciktirici koşula bağlı bir borç söz konusu ise ve koşul henüz gerçekleşmemiş ise alacak doğmamış olacağından takasa konu edilemeyecektir. Bkz. Oğuzman/Öz, § 1852, dp.2188, Eren,

veya herhangi bir sebeple takas beyanından önce sona ermişse takas imkânı söz konusu olmaz[210]. Örneğin, A'nın B'ye sebepsiz zenginleşme kaynaklı 5.000-TL borcu varken, B'nin A'ya sözleşeme kaynaklı 8.000-TL borcu bulunmaktaysa, borç kaynakları farklı borç ilişkilerine dayanıyor olsa dahi, karşılıklı borçluluk/alacaklılık şartı gerçekleşmiş olacaktır[211].

Öte yandan, madde lafzından anlaşılacağı üzere, "iki kişi" bulunması takasın koşullarından biri olarak ifade edilmiştir. Kanunun koyucunun bu ifadeyi kullanması tesadüf olmayıp, karşılıklılığın kelime anlamı olarak da hukuken de ancak iki kişi arasında söz konusu olabilmesinden ileri gelmektedir[212]. Bu da, karşılıklılık ilkesinin bir diğer yansımasının "iki farklı kişi" bulunması olduğuna işaret etmektedir. Bu kişiler gerçek ya da tüzel kişiler olabilir. Örneğin, aynı bankanın birden fazla şubesi arasında takas yapılmasının mümkün olmadığı, burada banka tüzel kişiliğinin ön planda olduğu ve şubelerin her türlü işleminin banka tüzel kişiliğine atfedileceği savunulmaktadır[213]. Devlet tüzel kişiliği çatısı altında bulunan kamu kurumları arasında da aynı sebepten dolayı takas söz konusu olamayacaktır[214].

İki kişinin bulunması, yasal istisnalar dışında karşılıklılık ilkesini karakterize eden özelliklerden birisidir[215]. Buna yasal istisna olarak gösterilebilecek bir durum alacağın devri ile ilgili olarak TBK m.188/2'de öngörülmüştür. Buna göre, *borçlu, devri öğrendiği anda muaccel olmayan alacağını, devredilen alacaktan önce veya onunla aynı anda muaccel olması koşuluyla borcu ile takas edebilir.* Borçlunun, başkasından olan alacağını bir başkasına olan borcundan takasa edebilmesine imkân vermesi nedeniyle bu hüküm karşılıklılık koşulunun istisnasını oluşturur. Alacağın

---

s.1308. Alacağın kendisi değil, ifası geciktirici şarta bağlanmış ise takas yine mümkün olmaz, fakat bu kez takas hakkının kullanılamamasının sebebi alacağın doğmamış olması değil, ifa edilebilir nitelikte olmamasıdır. Bkz. Aşa. s.226 vd.

[210] Oğuzman/Öz, § 1852, Eren, s.1305.

[211] Takas edilecek alacakların aynı borç ilişkisinden kaynaklanması çoğu zaman mümkün olmaz. Bkz. Oğuzman/Öz, s. § 1853.

[212] Zellweger-Gutknecht, s.141.

[213] Von Büren, s.481, Zellweger-Gutknecht, s.140. Türk hukukunda banka şubeleri ayrı tüzel kişiliklere sahip olabilmektedir. Bu durumda takasın "karşılıklılık" koşulunun kişi bakımından karşılanmış olacağı kanaatindeyiz.

[214] Zellweger-Gutknecht, s.140.

[215] Zellweger-Gutknecht, s.141.

devrinin borçlunun onayına bağlı olmaması sebebiyle borçlunun bu işlemden zarar görme ihtimali bu şekilde bertaraf edilmiş olmaktadır[216].

Borçların karşılıklı olması, kişinin yalnızca kendi alacağı bakımından takas beyanında bulunabilmesi anlamına da gelir. Örneğin, A, B'ye borçlu, B de C'ye borçludur. A ise C'den alacaklıdır. Bu durumda A, B'ye karşı, C'den olan alacağı nedeniyle takas beyanında bulunamayacaktır[217]. Aynı şekilde kefil, kefalet ettiği borcun borçlusunun alacaklıya karşı sahip olduğu alacağa dayanarak kefaletten doğan borcu için takas hakkına sahip olamayacaktır[218]. Zira bu durumda borçlar arasında karşılıklılık bulunmamaktadır. Fakat asıl borçlunun, alacaklıya karşı takas ileri sürme hakkı mevcutsa, bu hak mevcut olduğu sürece kefil, alacaklıya ödeme yapmaktan kaçınabilir[219]. Bu husus TBK m.140'ta açıkça ifade edilmiştir. Kanunun açık düzenlemesine göre, *üçüncü kişi yararına borçlanan kişi, bu borcu ile sözleşmenin diğer tarafından olan alacağını takas edemez* (TBK m.141). TBK m.141'in bu düzenlemesi de borçların karşılıklı olmaması halinde takas hakkının var olmayacağı esasına dayanmaktadır. Yine şirket ortağının da şirket alacağını kendi borcu için takasta kullanması, karşılıklılık söz konusu olmayacağı için mümkün değildir[220].

Bir müteselsil borçlu, diğer bir müteselsil borçlunun alacaklıdan olan alacağını takas imkânına sahip değildir[221]. Temsilcinin (yasal veya iradi), üçüncü kişiye olan borcunu, temsil olunanın bu kişiden olan alacağı ile takas etmesi mümkün değildir[222]. Yüklenicinin de, iş sahibinden olan alacağını alt yükleniciden olan borcuna takas etmesi mümkün değildir[223]. Baba, çocuk için ödemekle yükümlü

---

[216] Oğuzman/Öz, § 1857.
[217] Koller (Verrechnung), s.102, Zellweger-Gutknecht, s.142 vd, Eren, s.1305.
[218] Von Tuhr / Escher, s.192,193.
[219] Örneğin; A, B'nin C'ye olan 5000-TL'lik borcu için kefil olmuştur. A'nın taraf olmadığı başka bir borç ilişkisi nedeniyle de C, B'ye karşı 10.000-TL borçludur. Bu durumda A, kefalet sebebiyle borçlanmış olduğu edimi, C'nin B'ye olan borcuna dayanarak takas yoluyla sona erdiremeyecektir. Fakat A, B'nin C'ye karşı takas ileri sürme hakkı mevcut olduğundan, bu gerekçeye dayanmak suretiyle, muaccel olmuş olsa dahi kefaletten doğan borcunu C'ye ödemekten kaçınabilir. Bununla birlikte, A'nın, C'den başka bir hukuki ilişki nedeniyle alacağı varsa, bu durumda kefaletten doğan borcunu bu alacakla takas edebilir. Bkz. Oğuzman/Öz, § 1855.
[220] Von Tuhr / Escher, s.192,193.
[221] Zellweger-Gutknecht, s.142, Von Tuhr / Escher, s.193, Koller (Verrechnung), s.105.
[222] Eren, s.1306, Zellweger-Gutknecht, s.143
[223] Zellweger-Gutknecht, s.143.

olduğu iştirak nafakasını, iştirak nafakası yasal temsilci olarak anneye ödeniyor olsa dahi, anneden olan alacaklarından mahsup edemez[224]. Evlilik birliği içinde, hangi mal rejimi benimsenmiş olursa olsun, eşlerden birinin üçüncü kişiye olan borcu, diğer eşin o kişiden olan alacağı ile takas edilemez[225]. Tüm bu durumlarda da borçlar/alacaklar arasında karşılıklılık söz konusu değildir.

Karşılıklılığın başlangıçta mevcut olması şart değildir. Başta karşılıklı olmayan alacaklar daha sonradan karşılıklı hale gelirse takas mümkündür[226]. Salt takas hakkının kullanılabilmesi kastıyla alacaklar arasında karşılıklılığın sağlanmış olması halinde dahi, hakkın kötüye kullanılması halleri saklı kalmak kaydıyla, takas mümkün kabul edilmelidir. Örneğin, A'nın B'den, B'nin de C'den aynı tutarda alacaklı olması halinde, takas koşullarını sağlayabilmek adına A'nın alacağını C'ye temlik etmesi mümkün kabul edilmelidir[227].

2.4.2.2. Tarafların Birbirlerinden Olan Alacakları Özdeş[228] Olmalıdır

Yukarıda da ifade edildiği üzere, takasa konu olan alacaklar genellikle para alacakları olarak karşımıza çıkar. Bunun sebebi, takasın "alacakların aynı türden olması" koşulundan ileri gelmektedir[229]. Aynı türden olma koşulu, geçerli bir takas için aranan koşullardan biridir[230]. Para borcu dışındaki şeyler açısından da aynı

---

[224] Zellweger-Gutknecht, s.144.
[225] Von Tuhr / Escher, s.192, Zellweger-Gutknecht, s.145.
[226] Koller (Verrechnung), s.105.
[227] Koller (Verrechnung), s.105.
[228] Konuyu düzenleyen TBK 139'da "özdeş" tabirinin kullanılmış olması doktrinde eleştirilmiştir. Buna göre, "özdeşlik" aynı şey olmayı ifade eder. Takasa konu edilecek alacaklar ise özdeş alacak değil, "aynı türden" alacaklardır. Bkz. Oğuzman/Öz, s. § 1860. Biz de bu görüşe katılmaktayız. Fakat pozitif hukuk düzenlemesi "özdeş" şeklinde olduğu için başlıkta da bu tabir aynen kullanılmıştır.
[229] Çetiner, (Takas), s.311. Nitekim TBK 139 bu hususu, *İki kişi, karşılıklı olarak bir miktar para veya özdeş diğer edimleri birbirine borçlu oldukları takdirde, her iki borç muaccel ise her biri alacağını borcuyla takas edebilir* şeklinde düzenlemiş, görüldüğü üzere para borcunu ayrıca ve öncelikle zikretmiştir. Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nda da düzenleme aynı şekildedir. Bkz. OR Art 120
[230] Federal Mahkeme'ye göre, taraflar aynı türden olmayan alacaklar bakımından da sözleşme özgürlüğü çerçevesinde takas sonucunun doğması hususunda anlaşabilirler. Fakat bu durumda gerçek anlamda bir takas değil, ifa yerine edim söz konusu olacaktır. Bkz. BGE 126 III 361, 03.07.2000 **(Swisslex)**. Kanaatimizce de böyle bir anlaşma mümkün olup, sonucu itibariyle ifa yerine edim niteliğindedir. Zira takas, yukarıda anlatıldığı üzere, koşulları mevcutsa tek taraflı bir irade beyanı ile hüküm ve sonuçlarını doğurur. Oysaki ifa yerine edimde tarafların bu hususta anlaşmaları gerekir. Nitekim, takası düzenleyen TBK m.139'un (OR Art 120) amacı, borçlunun takas beyanı neticesinde alacaklının alacaklı olduğu malvarlığı değeri türünden ekonomik bir menfaat elde etmesinin

türden olma koşulu mevcut olabilmekte ve takas hakkı kullanılabilmekte ise de, bu nispeten nadir ortaya çıkan bir durumdur. Bu nedenle, tarafların alacaklarının aynı türden olması koşulu da yalnızca para borçları açısından ele alınacaktır.

İki tarafın birbirinden aynı anda para alacağına sahip olması, borcun kaynağı ne olursa olsun, aynı türden olma koşulunun sağlanmasına imkân verir. Taraflardan biri diğerine sözleşmeden kaynaklı olarak borçlu iken, diğer taraf haksız fiil nedeniyle borçlu duruma gelmiş olabilir[231]. Her iki tarafın alacağı da para alacağı olduğundan, diğer koşulları da mevcutsa, takas hakkı kullanılabilecektir. Aynı şekilde, taraflardan birinin alacağı özel hukuktan doğmuşken, diğer tarafın alacağının kamu hukukundan doğması da mümkündür[232].

Edimlerin baştan itibaren aynı türden olması şart değildir, özdeşlik daha sonradan da ortaya çıkabilir[233]. Takas beyanının karşı tarafa ulaştığı anda bu şart aranır[234]. Tarafların alacaklarının tümünün çekişmesiz olması da şart değildir[235].

---

sağlanması olup, ifanın amacına uygun düşmeyen ve aynı türden olmayan herhangi bir edim karşılığında borcun sona erdirilmesini sağlamak değildir. Bkz. Zellweger-Gutknecht, s.153.

[231] Koller (Verrechnung), s.103, Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.688.

[232] Fakat kamu alacağının özel alacakla takas edilmesi imkânı sadece kamu kuruluşlarına tanınmıştır. Bkz. Eren, s.1307.

[233] Bucher, s.438, Koller (Verrechnung), s.106.

[234] Tunçomağ, s.704, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.1364, Murat Develioğlu, **Takas**, İstanbul, 2012, s.126, Tekben, s.321. Örneğin, taraflardan biri iflas ettiğinde, iflas eden tarafın para borcu olmayan borcu da para borcuna dönüşecek ve diğer tarafın para borcundan takası mümkün olabilecektir. Bkz. Koller (Verrechnung), s.106, Develioğlu, s.127, Melike Ergün Topçu, "İİK Kapsamında İflas Hukukunda Yabancı Para Borçları Açısından Takasta Özdeşlik Şartı", **MÜHFD**, Cilt 23, Sayı 3, İstanbul, 2017, S.665-682, s.673. Aynı şekilde, müflisin muaccel olmayan borçları da iflasın açılması ile muaccel hale geleceğinden iflasın takası kolaylaştırıcı bir etkisinin bulunduğu ifade edilebilir. Bkz. Oğuzman/Öz, § 1869.

[235] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.688. Yargıtay, takasa konu edilecek alacağın bir mahkeme hükmüne dayanması durumunda, takas hakkının kullanılabilmesi için mahkeme hükmünün kesinleşmesine gerek olmadığını ifade etmiştir:
Borçlu …'ın, … 7. İcra Müdürlüğü'nün … sayılı dosyasında, karşı taraf … aleyhine adi kiraya ait ilamsız takip başlattığı, takibin kesinleştiği; karşı taraf …'ın da, borçlu … aleyhine … 7. İcra Müdürlüğü'nün … sayılı dosyasında ilamlı takip başlattığı, takibe dayanak … 2. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin … ilamın temyiz edildiği, ve henüz kesinleşmediği anlaşılmaktadır. İlamdan kaynaklanan alacakların takas ve mahsuba konu edilebilmesi için ilamın kesinleşmesi koşulu aranmamaktadır. Bu nedenle, borçlunun itfa niteliğindeki takas iddiasının Mahkemece değerlendirilerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi yerine yazılı gerekçe ile borçlunun takas mahsup talebinin reddine karar verilmesi isabetsizdir.
***Yargıtay 8. HD, T. 21.06.2016, E.2015/25730, K.2016/10963* (Lexpera).**
Yine bir başka Yargıtay kararına göre, yargılamaya konu edilmemiş olsa dahi, icra takibine konu edilmiş ve itiraza uğramayarak kesinleşmiş icra takipleri de takasa konu edilebilir:
Borçlu takas talebini İcra Mahkemesi'ne beyan edebileceği gibi, bu başvurusunu İcra Dairesine de yapabilir. Bu istem, takibin her safhasında bildirilebileceğinden herhangi bir süreye de tabi

Taraflardan birinin alacağı çekişmeli olabileceği gibi, her iki alacak da çekişmeli olabilir. Bu durum, takas hakkının kullanılabilmesine engel olmaz (TBK m.139/2). Çekişmeli alacak bulunması halinde takas hakkının kullanılması ile bunu ileri süren taraf borcunu ifadan kaçınabilecek, uyuşmazlığın çözülmesi neticesinde çekişmeli alacağın varlığı kabul edilirse takas hüküm ve sonuçlarını doğuracak; alacağın var olmadığı kabul edilirse takas hükümsüz kalacak ve takas ileri süren taraf ifasında gecikmiş olması nedeniyle bunun sonuçlarına katlanmak durumunda kalacaktır[236]. Aynı şekilde, karşılıklı borçların ifa yerlerinin farklı olması da özdeşlik koşulunu ortadan kaldırmamaktadır[237]. Takasa konu para alacağı üzerinde müşterek mülkiyet bulunması durumunda ise, müşterek maliklerden biri tek başına takas hakkını kullanamayacağı gibi, karşı taraf da müşterek maliklerden birine karşı takas ileri süremeyecektir. Örneğin, A'nın B'nin mirasçılarından birine bir borcu bulunmaktaysa, bu borcunu miras bırakanın borcuna karşılık takas edemez[238].

Seçimlik borçlarda, seçim yetkisi kural olarak borçluya ait olduğu için seçim hakkına sahip olan borçlunun, karşı tarafın alacağı ile aynı cinsten olan borcunu takas etmesi mümkündür. Fakat borçlu, seçme hakkını kullanmadıkça, diğer tarafın takas hakkı söz konusu olmayacaktır[239].

Para borçlarının aynı para biriminden olması durumunda aynı türden olma koşulunun gerçekleştiği noktasında duraksama yoktur. Fakat tarafların para borçlarının farklı para birimlerinde olması durumunda takas yapılıp yapılamayacağı hususu tartışmalıdır. Bu tartışmayı ikiye ayırarak incelemekte fayda bulunmaktadır:

2.4.2.2.1. Aynen Ödeme Kaydı Bulunmayan Yabancı Para Borçları Bakımından

---

bulunmamaktadır. Yerleşik Yargıtay içtihatları da bu yöndedir. Başka bir anlatımla tarafların ilamdan kaynaklı ve herhangi bir nedenle yapılan takipte kesinleşmiş alacakları takas-mahsup konusu yapılabilir. İlamdan kaynaklanan alacağın takas mahsup edilebilmesi için icra takibine konu edilebilmesi şartı da yoktur.
***Yargıtay 8. HD, T. 21.06.2016, E.2016/8343, K.2016/10962* (Lexpera).**

[236] Oğuzman / Öz, § 1868.
[237] Koller (Verrechnung), s.106, Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.688.
[238] Koller (Verrechnung), s.105.
[239] Tunçomağ, s.704, Aral, s.59, Tekben, s.322.

Tarafların yapacakları açık veya örtülü bir anlaşma ile takas yapılabileceği kararlaştırılabilir[240]. Aynı şekilde tarafların takas için özdeşlik şartından feragat etmeleri de mümkündür[241]. Fakat böyle bir anlaşmanın olmadığı durumlarda da, aynen ödeme kaydı bulunmuyorsa takasın mümkün olduğu doktrinde çoğunluk tarafından kabul edilmektedir[242]. Bu görüş, TBK m.99/2'nin aynen ödeme kaydı bulunmaması halinde ülke parası ile ödeme yapmaya cevaz veren hükmüne ve TBK 139/1'in (OR 120/1) para borçları bakımından aynı türden olmayı aramayan düzenlemesinin lafzına dayandırılmaktadır[243]. İsviçre Hukukunda da hâkim görüş yabancı para borçlarında aynen ödeme kaydının bulunmadığı durumlarda takası mümkün kabul etmektedir[244]. *Oğuzman/Öz* ise, burada takas imkânının sadece yabancı para borçlusuna tanınması gerektiğini savunmakta, bu görüşüne dayanak olarak da kanunun isterse Türk Parası ile ödeme yetkisini yabancı para borçlusuna tanımış olmasını göstermektedir[245]. Kanaatimizce TBK m.139'un diğer borçlar bakımından aynı türden olma koşulunu özellikle zikretmesi fakat para borçlarını bu gereklilik dışında tutması nedeniyle para borçlarının, farklı para birimlerinden olsa da, aynen ödeme koşulu bulunmadığı müddetçe, takasının borç ilişkisinin iki tarafın için de mümkün olduğunu kabul etmek gerekir.

Her iki ihtimalde de, yani aynen ödeme kaydı içermeyen yabancı para borçlarının ülke parası cinsinden alacakla takas edilebilmesi görüşü kabul edilse de edilmese de farklı birimlerdeki para borçlarının takasında hangi andaki kurun esas

---

[240] Develioğlu, s.129.

[241] Koller (Verrechnung), s.106. Aynı yönde bkz. BGE 130 III 312, 02.03.2004 (**Swisslex**).

[242] Bucher, s.439, Von Büren, s.482, Alfred Böckli, "Über die Kompensation von Forderungen verschiedener Währung", **RSJ (SJZ)**, 1927, S.225-232, s.227, Vedat Buz, "Takas Beyanının Geriye Etkisi Üzerine", **Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına Armağan**, İstanbul, 2000, S.229-255, s.244, Develioğlu, s.133, Tekben, s.320. İsviçre Federal Mahkemesi'nin yerleşik içtihatları da bu yöndedir. Buna göre, taraflar aynen ödeme yönünde bir anlaşmaya varmadıkları sürece, farklı para birimlerindeki alacakların takas edilmesi mümkün kabul edilmelidir. Bkz. BGE 63 II 383, BGE 130 III 312 (**Swisslex**).

[243] Bucher, s.438, Günter Henn, **Die Verrechnung von Fremdwährungsforderungen nach schweizerischem Obligationenrecht**, ZSR (77), 1958, s.142, Eren, s.1306, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.1016, Aral, s.35, Hatemi / Gökyayla, s.329, Develioğlu, s.131. Bununla birlikte, takasın mümkün olabilmesi için, borçlanılan yabancı para birimi için herkesçe kabul edilebilen bir rayicinin bulunması gerektiğine dair bkz. Bucher, s.438, Aral, s.63.

[244] Bucher, s.438, Koller, s.106, Henn, s.142, Topçu, s.676. Alman Hukukunda da, farklı görüşler de bulunmakla birlikte, baskın görüş aynen ödeme kaydı bulunmayan yabancı para borçları bakımından takasın mümkün olduğu yönündedir. Bkz. Zellweger-Gutknecht, s.155, Hamide Özden Özkaya Ferendeci, **İflas Hukukunda Takas**, İstanbul 2013, s.124.

[245] Oğuzman / Öz, § 1861, Tekben, s.320.

alınacağı tartışmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, takas beyanının muhatabına ulaştığı andaki kur esas alınmalıdır. Böylece, muhatabın, takas imkânının doğduğu an ile beyanın ileri sürüldüğü an arasında meydana gelen kur değişikliklerinden zarar görmesi engellenmiş olacaktır[246]. Diğer bir görüşe göre, taraflar arasında hangi kurun uygulanacağı konusunda ihtilaf doğması halinde bu ihtilafın çözümü dürüstlük kuralına göre çözülmek üzere hâkime bırakılmalıdır[247]. Bir diğer görüşe göre ise, takasın geriye etkili olarak hüküm ifade ettiği, yani takas koşullarının gerçekleştiği, tarihteki kur dikkate alınmalı, aradaki kur farkı nedeniyle aşırı kabul edilebilecek bir zarar söz konusu ise bu zarar TMK m.2 uyarınca giderilmelidir[248]. Yargıtay ise, takas yapılacak yabancı para borcunun dava tarihindeki değerinin dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir[249].

2.4.2.2.2. Aynen Ödeme Kaydının Bulunduğu Yabancı Para Borçları Bakımından

Bu durumda da takasın mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Tarafların, aynen ödeme kaydı bulunmasına rağmen takas yapılabileceği yönünde bir anlaşma yapmaları mümkündür[250]. Fakat böyle bir anlaşma yoksa doktrindeki baskın görüş bu durumda takasın mümkün olmadığını savunmaktadır[251]. Kanaatimizce de bu durumda takas mümkün kabul edilmemelidir. Zira taraflar aynen ödeme kaydı koymak suretiyle iradelerini açıkça ortaya koymuş durumdadırlar. Buna rağmen ülke

---

[246] Bucher, s.439.

[247] Rainer Brinckmann, **Die nichtvertragliche Verrechnung in rechtsvergleichender Darstellung und im schweizerischen Kollisionsrecht**, Düsseldorf, 1970, s.104.

[248] Böckli, s.229.

[249] *Taraflara ait ortak hesap DM cinsinden olup, davacı da bu hesaptan 6.11.1996 gününde 50.000 DM para çekmiştir. Davalı takas ve mahsup talebinde bulunduğuna göre çekilen bu paranın yarısı olan 25.000 DM.nin dava tarihindeki değeri bulunmalı, bulunan bu miktarla sınırlı olarak takas ve mahsup yapılmalıdır. Mahkemenin bu husus gözardı ederek çekilen paranın yarısının çekildiği tarih itibariyle TL. karşılığına hükmetmiş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.*
***Yargıtay 13. HD, T. 15.11.2005, E.2005/10383, K.2005/16887* (Legalbank).**
Aynı yönde bkz. Yargıtay 6. HD, T.07.15.2013, E.2013/2907, K.2013/8028.

[250] Topçu, s.674.

[251] Zellweger-Gutknecht, s.156, Bucher, s.438. Aynı yönde bkz. BGE 130 III 312 **(Swisslex).** Aksi görüş ise TBK m.99'un geniş yorumlanması gerektiği ve gereksiz ifa işlemlerini de ortadan kaldıracağı gerekçesiyle takasın, yabancı para borçlarına ilişkin olarak da kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Aybay, s.261.
Alman Hukukunda, aynen ödeme kaydı bulunan bir yabancı para borcunda özdeşlik koşulu gerçekleşmediğinden takasın mümkün olmadığı kabul edilmektedir. Bkz. Özkaya-Ferendeci, s.122.

parası ile takasın kabul edilebilmesi için tarafların bu iradelerini bertaraf edici yeni bir anlaşma yapmış olmaları aranmalıdır.

2.4.2.3. Takas Yapmak İsteyenin Alacağı İfası İstenebilir, Borcu İse İfa Edilebilir Olmalıdır

TBK m.139, bu hususu "her iki borcun da muaccel olması" olarak ifade etmektedir[252]. Bu ifade doktrinde eleştirilmiştir. Doktrinde büyük çoğunluk tarafından kabul edilen görüşe göre, takas için her iki borcun da muaccel olması gerekmez[253]. Takas edilecek borcun muaccel olması yeterlidir[254]. Takas edilmek istenen borcun vadesi normal şekli ile borçlu lehine ise, bu borcu vadesinden önce ifa edebilecek durumda olan borçlunun, bu borcunu muaccel alacağı ile takas etmesinde engel bulunmamaktadır[255]. Kanun maddesi öncelikle bu yönüyle olması gerekenden daha geniş ifade edilmiştir. Ayrıca madde diğer bir yönüyle de olması gerekenden dar ifade edilmiştir. Zira takasın yapılabilmesi için, takas hakkını kullanan kişinin alacağının muaccel olması gerekmez, ifa edilebilir bir alacak olması gerekli ve yeterlidir[256]. Örneğin, takası istenen alacak eksik borca ilişkin bir alacaksa, alacaklı bu alacağını dava edemeyeceğine göre takasını da talep edemez[257]. Aynı şekilde zamanaşımına uğramış bir alacak da takasa konu edilemeyecektir[258]. Bu hususun yargılamada resen dikkate alınması gerekir[259]. Fakat eksik borcun veya zamanaşımına uğramış bir borcun borçlusunun, bu borcuyla kendi ifa edilebilir alacağını takas etmesinde bir engel bulunmamaktadır[260].

---

[252] Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu 120. maddesi de aynı düzenlemeyi içermektedir. Bkz. OR Art 120/1.

[253] İsviçre Federal Mahkemesi'nin takas için her iki borcun da muaccel olması gerektiği yönünde kararları da bulunmaktadır. Bkz. BGE 111 II 447, 26.11.1985 (**Swisslex**).

[254] Von Tuhr / Escher, s.195, Koller (Verrechnung), s.103, Keller / Schöbi, s.179, Corinne, Zellweger-Gutknecht, Zellweger-Gutknecht, s.110, Eren, s.1308, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.530. Aynı yönde bkz. BGE 111 II 447, 26.11.1985 (Swisslex).

[255] Oğuzman/Öz, § 1864.

[256] Zellweger-Gutknecht, s.110, Bucher, s.437, Çetiner, (Takas), s.312.

[257] Koller, (Verrechnung), s.103, Bucher, s.436, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.530. Eksik borcun takas edilebileceğine dair görüş için bkz. Von Tuhr / Escher, s.197.

[258] Çetiner (Takas), s.313. Fakat TBK m.139/3, zamanaşımına uğramış alacaklar için "*zamanaşımına uğramış bir alacağın takası, ancak takas edilebileceği anda henüz zamanaşımına uğramamış olması koşuluyla ileri sürülebilir*" ifadesi ile ara bir çözüm getirmiştir.

[259] Koller, (Verrechnung), s.105.

[260] Eren, s.1308.

Takasa konu alacak üzerindeki tasarruf yetkisi sınırlı ise bu durumda da takas mümkün olmaz. Örneğin alacağın üzerinde rehin mevcutsa, ancak rehin hakkı sahibinin rıza vermesi halinde, diğer koşulların da var olması şartıyla, takas hakkı kullanılabilir[261]. Aynı şekilde müflis de takas imkânını kaybeder, takas beyanında bulunma hakkı iflas idaresine geçer[262].

Zamanaşımı def'ine ilişki TBK m.139'un getirdiği istisna saklı kalmak kaydıyla, haklarında def'i ileri sürülebilecek olan alacaklar da takasa konu edilebilir, fakat karşı tarafın sahip olduğu def'i hakkını ileri sürmesi halinde takas hükümsüz hale gelir[263].

2.4.2.4. Takas Hakkı Ortadan Kaldırılmış Olmamalıdır[264]

Takas hakkı iki türlü ortadan kalkmış olabilir. Birincisi tarafların sözleşme ile takas imkânını ortadan kaldırması, bir başka deyişle takas haklarından peşinen feragat etmeleri; ikincisi ise takas hakkının kanun hükmü ile ortadan kaldırılmış olmasıdır.

TBK m.145 uyarınca, borçlunun takas hakkından önceden feragat etmesi mümkündür. Takas hakkından takasın şartları gerçekleşip takas hakkı doğduktan sonra da feragat edilebilir[265]. Baskın görüşe göre takastan feragatte, tek taraflı yenilik doğuran bir irade beyanı değil, karşı tarafla yapılmış bir feragat sözleşmesi söz konusudur[266]. TBK m.145 (Aynı şekilde OR Art 126) lafzı tek taraflı irade beyanıyla takastan feragatin mümkün olduğu izlenimi vermekteyse de doktrinde baskın görüş bunun bir sözleşme niteliğinde olduğunu kabul etmektedir[267]. Bu nedenle buna

---

[261] Koller, (Verrechnung), s.102.
[262] BGE 114 III 61, 28.09.1988 (**Swisslex**).
[263] Oğuzman/Öz, § 1867.
[264] Bu koşul doktrinde bazı yazarlar tarafından "*takasın olumsuz koşulları*" olarak incelenmektedir. Bkz. Koller, s.406 vd, Eren, s.1309 vd. Bazı yazarlar ise bunu takasın koşulları başlığı altında değil, "*takasın ortadan kaldırılması*" başlığı ile ayrıca incelemektedir. Bkz. Bucher, s.440 vd. *Oğuzman/Öz* ise, tarafların takas hakkından feragat etmemiş olmasını takasın bir koşulu olarak incelemekte iken, takas yapılabilmesi için kanunen alacaklının rızasını gerektiren durumları ayrıca incelemiştir. Bkz. Oğuzman/Öz, s. § 1884 vd.
[265] Oğuzman/Öz, § 1874.
[266] Koller, (Verrechnung), s.106, Bucher, s.431, Aepli, s.343, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.533. Aksi yönde bkz. Von Tuhr / Escher, s.198.
[267] Koller, (Verrechnung), s.106, Çetiner, (Takas), s.314. İsviçre Federal Mahkemesi kararları da aynı yöndedir. Bkz. BGE 83 II 26, BGE 83 II 395, BGE 72 II 25 (**Swisslex**).

"*takas hakkının sözleşme ile ortadan kaldırılması*" denmektedir. Bu sözleşmenin isimsiz bir sözleşme niteliğinde olduğu ve sözleşmelere ilişkin genel hükümlere tabi olduğu kabul edilmektedir[268]. Buna göre takastan feragate yönelik bir öneride bulunulması ve bu önerinin karşı tarafça kabul edilmesi gerekir. Açık irade beyanı ile takastan feragat sözleşmesi kurulabileceği gibi zımnen de kurulabilir. Fakat takastan feragat borçlu açısından dezavantajlı bir durum yaratacağı için, feragat sözleşmesinin kurulup kurulmadığı değerlendirilirken borçlunun zımni iradesi dar yorumlanmalıdır[269]. İsviçre Borçlar Kanunu'nda 1911'de kanundan tümüyle çıkartılan 139. madde hükmüne göre, karşı alacağın varlığının borçlu tarafından bilindiği durumlarda nakit ödeme taahhüdünde bulunulması halinde bunun takastan zımni feragat önerisi anlamına geleceği ifade edilmekteyken, 1911'de yapılan revizyon ile birlikte artık bu yasal varsayımın ortadan kalkmış olması nedeniyle her durumda taraf iradelerinin somut olaya göre yorumlanması gerektiği kabul edilmektedir[270]. İsviçre Federal Mahkemesi de bu yönde vermiş olduğu bir kararında, borçlunun nakden ödeme taahhüdünde bulunmasını takastan feragat önerisi olarak yorumlanmaması gerektiğine hükmetmiş; özellikle karşı alacağın henüz bulunmadığı durumlarda borçlunun nakden ödeme taahhüdünde bulunmasının gelecekte ortaya çıkacak takas hakkından feragat yönünde bir irade beyanı niteliğinde kabul edilemeyeceğini, hatta 1911 revizyonu ile birlikte karşı talep biliniyor olsa dahi nakit ödeme vaadinin takastan feragat anlamına gelip gelmediğinin hâkim tarafından somut olayın koşullarına göre yorumlanması gerektiğini ifade etmiştir[271].

Bazı alacaklar açısından ise kanun gereği borçlunun tek taraflı irade beyanı ile takas hakkı kullanılamaz. Bu durumlarda takasın sonuç doğurabilmesi için alacaklının rızası gerekir. TBK m.144'te bu alacak türleri sayılmıştır. Bu alacakların

---

[268] Aepli, s.344.

[269] Von Büren, s.490, Aepli, s.344.

[270] Walther Trutmann, **Die Compensation nach schweiz Obligationenrecht**, Zürich, 1922, s.75, Becker, s.648, Aepli, s.344,345. *Koller* ise, karşı alacağının varlığını bilerek nakit ödeme taahhüdünde bulunan borçlunun takastan feragate yönelik öneride bulunduğunun kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Koller, (Verrechnung), s.107.

[271] BGE 83 II 398, 29.10.1957 (**Swisslex**). Banka aracılığıyla ödeme taahhüdünün takastan feragat yönünde bir öneri niteliğinde olduğunun kabul edildiği bir karar için bkz. BGE 87 II 24, 16.01.1961 (**Swisslex**).

borçlusu tarafından takas hakkı kullanılamayacaksa da, alacaklısı tarafından takas hakkının kullanılmasına engel bir durum bulunmamaktadır[272].

2.4.3. Takasın Davada veya İcra Takibinde Sürülmesi

Yukarıda yapılan açıklamalar takas beyanının maddi hukuka ilişkin yönü ile ilgili olup, takas beyanının yargılama veya icra takibi sırasında ileri sürülmesi de mümkündür[273]. Bunun kabul edilmesinin usul ekonomisinin bir gereği olduğu ifade edilmektedir[274]. Bu durumlarda takasın maddi hukuka ilişkin koşulları, hükümleri ve sonuçları aynen geçerlidir. Bununla birlikte, takasın yargılamada veya icra takibinde ileri sürülmesi halinde medeni usul hukukuna ve icra iflas hukukuna özgü bazı özellik arz eden durumlar ortaya çıkabilmektedir. Daha ziyade usul hukukunun alanına giren bu durumlar, çalışmamızın konusunu doğrudan ilgilendirmediğinden ötürü, bu başlık altında detaylı olarak ele alınmayacaktır.

Takasın ilk kez davada ileri sürülmesi, maddi hukuka ilişkin bir itiraz değil, def'i niteliğindedir[275]. Zira borçlu, borcunun var olmadığını iddia etmemekte, tek taraflı beyanı ile borcu sona erdirdiğini ileri sürmektedir[276]. Bununla birlikte daha önce yapılmış bir takasın mahkemede ileri sürülmesinin borcun sona erdiğine yönelik bir itiraz teşkil ettiği doktrinde baskın görüş tarafından savunulmaktadır[277].

---

[272] Koller, (Verrechnung), s.107. Yargıtay da aynı kanaatte görünmektedir:
Davalı işçi usulüne uygun biçimde ikramiye, izin gibi işçilik haklarının bulunduğunu savunarak takas mahsup def`inde bulunmuştur. Bu konuda inceleme ve araştırma yapılmadan ihbar tazminatı hüküm altına alınmıştır.
Yargıtay 9. HD, T. 11.02.1998, E.1997/20971, K.1998/1384 **(Lexpera).**

[273] Von Tuhr / Escher, s.204, Çetiner (Takas), s.318.

[274] Flora Stanischewski, "Die Verrechnung im Zivilprozess unter der Schweizerischen ZPO", **ZZZ** 55/2021, S.647-653, s.651.

[275] Doktrinde bu konu hakkında yapılan tartışmalar ve ileri sürülen farklı görüşler için bkz. Tekben, s.293 vd.

[276] Von Tuhr / Escher, s.205.

[277] Von Tuhr, s.33, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s. 1378, Çetiner (Takas), s.319, Erdem Aybay, "Takas Kurumu ve Takasın Davada Savunma Olarak ileri Sürülmesi", **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2005, Sayı 2, S.252-272, s.266. Diğer bir görüşe göre ise, takas iddiasını ileri süren davalı, maddi hukuk anlamında bir itiraz yapmakla birlikte geniş anlamda, defi hakkını kullanmaktadır. Bu görüşe göre, takas beyanı teknik anlamda bir def'i niteliğindedir. Bkz. Saim, Üstündağ, "Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Takas ve Davada Kullanılmasının Arz Ettiği Özellikler", **İÜHFM**, Cilt XXV, 1960, S.214-224, s. 214

Takas hakkına sahip olan taraf bunu aynı davada def'i olarak ileri sürebileceği gibi karşı dava açmak hakkına da sahiptir[278].

2.4.4. Takasta İstisnai Durumlar

Bazı durumlarda, takasın yukarıda sayılan koşulları mevcut olmasa bile takas mümkün olabilir. Bu istisnai durumlar kanundan kaynaklanabileceği gibi, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde taraf iradelerinden de kaynaklanabilir. Zira TBK m.139 emredici nitelikte bir hüküm değildir. Doktrinde taraf iradelerinden kaynağını alan bu tür takasa "takas sözleşmesi" veya "sözleşmeye dayanan takas" denmektedir[279].

Herhangi bir şekle tabi olmayan takas sözleşmesi ile taraflar, takasın yasal koşulları olan muacceliyet, karşılıklılık ve özdeş olma hususunda farklı bir esas kararlaştırabilirler[280]. Örneğin, yasal olarak bir para borcu yalnızca başka bir para borcu ile takas edilebilecekken, tarafların anlaşması ile para dışında başka bir şey ile takasa konu edilmesi mümkündür. Aynı şekilde, taraflar üçüncü kişilerden olan alacaklarının takasını da bir sözleşme ile kararlaştırabilirler ve böylece karşılıklılık esasını değiştirebilirler. Son olarak, karşı alacağın muaccel olması şartını kaldırarak muaccel olmadan takasa konu edilebileceğini de kararlaştırabilirler.

Takas sözleşmesi ile takasın ne zaman borcu sona erdireceği, bir başka deyişle ne zaman hüküm ve sonuç doğuracağı da taraflarca kararlaştırılabilir[281]. Böylece kanun gereği takas, koşullarının gerçekleştiği anda hüküm ve sonuçlarını doğuracakken, taraflarca belirlenen daha farklı bir anda da hükmü ve sonuçlarını doğurabilir.

3. SEÇİMLİK (ALTERNATİF) BORÇ

3.1. Kavran

[278] Stanischewski, 651.
[279] Tunçomağ, s.700, Aral, s.28, Çetiner (Takas), s.307 vd.
[280] Takas sözleşmesi doktrinde bazı yazarlarca karşılıklı bir ibra anlaşması olarak tanımlanmıştır. Bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s. 1377. Bu görüş, takasın borcu maddi olarak sona erdirdiği ve bu yönüyle şekli nitelikte bir işlem olan ibradan ayrılması gerektiği ileri sürülerek eleştiriye uğramıştır. Bu görüşe göre takas için karşılıklı ibra nitelemesinin uygun değildir. Bkz. Tunçomağ, s.699.
[281] Von Tuhr, s.684, Tunçomağ, s. 700, Aral, s. 31.

Seçimlik borçta (*Wahlobligation*) borçlu, borcun konusu olabilecek eşdeğer olması gerekmeyen[282] ve en az iki[283] edimin ifasını taahhüt etmekte, fakat bunlardan yalnızca birini ifa ederek borcundan kurtulabilmektedir[284]. Bu edimlerden biri para borcu iken[285], diğer edim yine para borcu olabileceği gibi, para verme edimi dışında başka bir edim de olabilir ve bu edimlerin ekonomik olarak eşdeğer olması gerekmez[286]. Örneğin taraflar, "*50.000-TL veya 7.000-USD ödenecektir*", "*50.000-TL ödenecek veya 100 gram 24 ayar has altın verilecektir*", "*50.000-TL ödenecek veya 2000 model 34 ABC 34 plakalı Toyota Corolla model aracın devri yapılacaktır*", " *50.000-TL ödenecek veya 10 ton mazot teslim edilecektir*" ya da "*50.000-TL ödenecek veya kiralanan taşınmazın kapı ve pencere doğramaları yenilenecektir*" şeklinde para borcu yanında seçimlik (alternatif) edimler belirleyebilirler. Görüldüğü üzere seçimlik borç cins borcu olabileceği gibi, parça borcu da olabilmekte, hatta yapma borcu dahi olabilmektedir.

Seçimlik borç ifa ikamelerinden ayrı olarak değerlendirilmelidir. Zira seçimlik borçta, asıl edim yerine ikame edilen bir edim söz konusu olmamakta, tabiri caizse aynı kuvvete sahip ve ifası ile borcu sona erdirebilecek birden fazla edim söz konusu olmaktadır.

TBK m.87'nin açık hükmü seçimlik borca imkân tanımaktadır. Aynı hüküm uyarınca seçim hakkı kural olarak borçluya aittir[287] fakat taraflar seçim hakkının

---

[282] Federal Mahkeme, seçimlik olarak kararlaştırılan borçların OR Art 72 (TBK m.87) düzenlemesinin emredici olmaması ve OR Art 19 (TBK m.26) hükmünün getirdiği sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde kararlaştırılan seçimlik edimlerin eşdeğer olması gerekmediğine, borçlunun seçeceği edimlerden birinin diğerine nazaran daha az değerli olmasının sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyeceğine hükmetmiştir. Bkz. BGE 96 II 18, 12.05.1970. **(Swisslex)**

[283] Schraner, s.92, Weber, s.157.

[284] Becker, s.374, 375, Bucher, s.297 vd, Kostkiewicz, s.353, Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s.358. 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu döneminde konuyu düzenleyen 71. madde, kenar başlığının "birden ziyade şeylere taalluk eden borçlar" olması ve bu ifadenin borcun konusunu birden fazla edimin teşkil ettiğini ve bu edimlerin hepsinin ifası gerektiğini çağrıştırdığı gerekçesi ile eleştirilmiştir. Bkz. Seliçi (Seçimlik Borç), s.375. Bozuk para ile çalışan otomatların verdiği hizmet seçimlik borca örnek olarak verilmektedir. Bkz. Weber, s.159.

[285] Burada bahsi geçen bilgiler tüm seçimlik borçlar için geçerli olmakla birlikte, çalışmamızın konusu gereği yalnızca alternatif borçlardan birinin konusunu paranın oluşturduğu somut olaylar kapsam içinde kalmaktadır. Bu nedenle anlatım para borcuna hasredilmiştir.

[286] Wullschleger, s.476. İsviçre Federal Mahkemesi de edimler arasında ekonomik eşdeğerlik aramamakta, edimler arasındaki ekonomik değer farklılığının seçimlik borcun yasal sınırları içinde kaldığını ifade etmektedir. Bkz. BGE 96 II 18, 12.05.1970 (**Swisslex**).

[287] İsviçre ve Alman hukukunda da benzer nitelikte düzenlemeler yer almakta olup, seçim hakkı kural olarak borçluya tanınmıştır. Bkz. OR Art 72, BGB Art 262.

alacaklıya ait olduğunu da kararlaştırabilecekleri gibi[288], bunun tayinini üçüncü bir kişiye de bırakabilirler[289]. Seçim hakkı üçüncü kişiye bırakılmışsa, bu kişi tarafından seçim hakkı kullanılmadığı müddetçe alacaklı bir talep hakkına sahip olmayacaktır[290]. Seçim hakkının bırakıldığı tarafı birden fazla kişinin oluşturduğu durumlarda kural, bu tarafı oluşturan tüm kişilerin katılımı ile seçim hakkının kullanılması, yeknesak bir irade beyanının aranmasıdır[291]. Fakat taraflar bunun aksine anlaşma yaparak, müşterek borçlu ya da müşterek alacaklılardan biri ya da birkaçına da seçim hakkını bırakabilirler. Seçim hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak niteliğinde olmadığından temsilci eliyle de kullanılabileceği kabul edilmelidir[292].

Seçim hakkı kendisinde bulunan borçlu, borç muaccel olmasına rağmen bu hakkını kullanmazsa alacaklının ihtarı ile temerrüde düşer[293]. Alacaklı, alacağını cebri icra yoluyla talep ederken borçluyu seçim yapmaya davet etmelidir[294]. Eğer borçlu bu davete rağmen belirlenen süre içinde seçim yapmazsa seçim hakkı alacaklıya geçer.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bir kararında, TBK m.87'nin sadece edimlerden birini seçme hakkını kural olarak borçluya tanıdığına, uygulanacak faize ilişkin ise bir düzenleme içermediğine, bu nedenle faiz seçimi hususunda genel kuralların uygulanacağına hükmetmiştir:
3095 sayılı Kanun'un 2. maddesinde temerrüt faizi düzenlenmiş olup, ticari işler için dahi faiz oranı 1. fıkrada yasal faizle aynı oranda belirlenmiştir. İkinci fıkrasında ise alacaklıya avans faizi oranında isteme hakkı tanınmıştır. Bu nedenle alacaklı ticari işlerde temerrüt faizini 1. maddede belirtilen yasal faiz oranında isteyebileceği gibi 2. fıkranın kendisine tanıdığı yetkiye dayanarak avans faizi oranında da isteme hakkına sahiptir. 6098 sayılı TBK'nın 87. maddesinde "Seçimlik Borç" başlığı altında, "Seçimlik borçlarda, hukuki ilişkiden ve işin özelliğinden aksi anlaşılmadıkça, edimlerden birinin seçimi borçluya aittir." hükmü mevcuttur. Görüldüğü üzere, seçimlik borçlarda, hukuki ilişkiden ve işin özelliğinden aksi anlaşılmadıkça, edimlerden birinin seçimi borçluya aittir. Seçilecek faiz türü hususunda ise kanun hükmü ile seçim hakkı alacaklıya tanındığından bu hukuki ilişkiyi düzenleyen kanun hükmünden doğan bir sonuçla seçim hakkı genel kuraldaki gibi borçluya ait olmayıp alacaklıya aittir.
***Yargıtay HGK, T.07.07.2020, E.2017/1704, K.2020/534* (Lexpera).**

[288] Weber, s.163 vd, Nomer, s.325. Uygulamada genellikle yasal düzenlemeden sapılır ve yapılan anlaşmayla seçme hakkı alacaklıya bırakılır. Bkz. Becker, s.375, Weber, s.163, Wullschleger, s.476. Seçim hakkının borçluya bırakılması, genellikle yapılacak seçimde alacaklının menfaatinin bulunmadığı durumlarda söz konusu olur. Bkz. Becker, s.375.

[289] Becker, s.375, Wullschleger, s.476. Seçim hakkının üçüncü bir kişiye bırakılıp bırakılamayacağı hususu Alman Hukukunda tartışmalıdır. Bkz. Weber, s.163.

[290] Becker, s.376.

[291] Weber, s.163, Şengül, s.223.

[292] Aynı görüşte bkz. Yüksel, s.225.

[293] Becker, s.376, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.815, Kostkiewicz, s.354.

[294] Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.358,359. Bu durumda borçlunun, alacaklının davaya ya da icra takibine konu ettiği edimi değil de diğer edimi seçerek ifa yetkisinin devam edeceği doktrinde kabul edilmektedir. Bu çözüm BGB §264'te düzenlenmiş olup, Türk Hukukunda da, açık düzenleme bulunmamakla birlikte, benimsenmektedir. Bkz. Oğuzman/Öz, § 901, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.815.

Para borcuna alternatif olarak kararlaştırılan edimin imkânsızlaşması halinde, her iki taraf da imkânsızlıktan sorumlu tutulamıyorsa, seçim hakkı kime ait olursa olsun para verme edimi kendiliğinden borcun konusunu oluşturur[295]. Zira şüphe durumunda, taraf iradelerinin TBK m. 27/2 (OR Art 20/2) uyarınca, ifa yükümlülüğünün ifası mümkün olan edimle sınırlı olarak devam etmesi yönünde olacağı varsayılmalıdır[296].

İmkânsızlık borçlunun kusurundan ileri gelmişse, ya diğer edim olan para edimi ifa edilecek ya da imkânsızlaşan edim için tazminat ödenecektir. Bu seçeneklerden hangisinin uygulanacağına seçim hakkına sahip olan taraf karar verecektir[297]. Bununla birlikte, edimin seçim hakkı kendisinde bulunan tarafın kusurundan ileri gelmeksizin sonradan imkânsızlaşması halinde, seçim hakkı kendisinde bulunan taraf henüz seçim hakkını kullanmamışsa, halen ifası mümkün olan edimi seçebileceği gibi, imkânsız hale gelen edimi de seçebileceği kabul edilmelidir[298]. Zira alacaklının kusurundan dolayı borçlunun hukuki durumunun kötüleşmesi kabul edilemez[299].

Alternatif edimin, seçim hakkı kullanıldıktan sonra imkânsız hale gelmesi halinde ise borçlu şayet imkânsızlıktan sorumlu değilse borçtan kurtulacak, imkânsızlıktan sorumlu ise borca aykırılık hükümleri uygulanacaktır[300].

3.2. Seçimlik Borcun Hukuki Niteliği

[295] Bucher, s.298, Kostkiewicz, s.354, Dural, s.147, Seliçi, (Seçimlik Borç), s.396, Aslı Aras, "Seçimlik Borcun İfa ve İcrası", **SÜHFD**, Cilt 28, Sayı 3, Konya, 2020, S. 1111-1144. s.132.

[296] Fakat taraf iradeleri yalnızca imkânsızlaşan edime yönelikse, diğer edim olan para edimi yalnızca imkânsızlaşan edimin ifa edilebilmesi için baskı oluşturmak amacıyla kararlaştırılmışsa, bu durumda edimin tümüyle imkânsızlaştığı sonucuna da varılması mümkündür. Bkz. Becker, s.377. Bu görüşe katılmamaktayız. Zira para borcunun ifası her zaman mümkün olup, taraflar hangi amaçla kararlaştırmış olurlarsa olsunlar, imkânsızlaşan edimin yerine para verme ediminin ifa edilmesi gerekir. Aksi halde borçlu, edimlerden birinin ifası halen mümkünken borcundan kurtulmuş, alacaklı alacağına kavuşamamış ve menfaatler dengesi yorum yoluyla alacaklı aleyhine fahiş şekilde bozulmuş olacaktır.

[297] Becker, s.377 , Wullschleger, s.478.

[298] Kostkiewicz, s.354. İmkânsızlıktan taraflardan birinin sorumlu olduğu durumlarda varılacak sonuca ilişkin tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Oğuzman/Öz, § 906 vd., Kostkiewicz, s.354, Seliçi, (Seçimlik Borç), s.397 vd, Hatemi/Gökyayla, s.234.

[299] Becker, s.377.

[300] Kostkiewicz, s.354.

Öncelikle ifade etmek gerekir ki, seçimlik borçta bir koşula bağlılık söz konusu değildir. Zira borcun varlığı konusunda bir ihtilaf söz konusu değildir. Yalnızca birden çok edim arasından hangisinin ifa edileceği noktasında bir belirsizlik söz konusudur[301].

Seçimlik borcun hukuki niteliğini açıklayan üç görüş mevcuttur.

Birinci görüşe göre borçlu, başlangıçta seçimlik edimlerin tümünden sorumludur, ancak borcun içeriği seçimle birlikte sınırlanmaktadır (Bozucu askı teorisi). Diğer görüşe göre ise; borç başlangıçta herhangi bir içeriğe sahip değildir, edimin içi boştur, seçimle birlikte borcun içeriği oluşmaktadır (Geciktirici askı teorisi).

Bu iki görüş doktrinin çoğunluğu tarafından benimsenmemiştir. Üçüncü görüşe göre, ilk iki görüş yerinde değildir, zira en baştan itibaren alternatif içeriğe sahip tek bir alacak mevcuttur. Bu görüşe göre seçim hakkının kullanılması hukuki niteliği itibariyle değiştirici yenilik doğuran bir haktır[302]. Zira seçim yapılana kadar ifanın konusu belli değilken, seçimin yapılması ile belli hale gelmektedir[303]. Seçim hakkının kullanılması, hak sahibinin tek taraflı beyanı ile gerçekleşir. Beyan, muhatabına ulaşması ile hüküm ve sonuç doğurur. Seçimin koşula bağlanması mümkün olmadığı gibi[304], bu beyandan dönülmesi de, karşı tarafın muvafakati olmaksızın, mümkün değildir[305]. Seçimin yapılması ile diğer seçimlik edim veya edimler borcun konusu olmaktan çıkar[306]. Seçim hakkının kullanılması herhangi bir şekle de tabi değildir, açıkça veya zımnen kullanılabilmesi mümkündür[307].

---

[301] Schraner, s.97, Weber, s.161.

[302] Becker, s.376, Weber, s.164, Von Tuhr / Peter, s.79, Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.814, Nomer, s.325, Hatemi/Gökyayla, s.232. Seliçi, (Seçimlik Borç), s.376 vd. Türk ve İsviçre Hukukunda seçimlik borcun hukuki niteliği hakkında açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, Alman Hukukundan da hareketle yenilik doğuran bir hakkın kullanımı niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Zira BGB Art 265'te seçim hakkının karşı tarafa yöneltilecek bir irade beyanı ile kullanılabileceği ifade edilmiştir.

[303] Schraner, 91,92, Oğuzman/Öz, § 898.

[304] Von Tuhr / Peter, s.79.

[305] Wullschleger, s.477, Mehmet Şengül, "Seçimlik Borçlara İlişkin Temel Özellikler ve Seçimlik Borçların İfası", **EÜHFD**, Cilt 15, Sayı 3-4, Erzincan 2011, S.207-248, s. 221.

[305] Schraner, s.95.

[306] Wullschleger, s.477.

[307] Becker, s.376.

Kanaatimizce de ilk iki görüş pratik ihtiyaçlara cevap vermemektedir. Seçim hakkının kullanılması ile edim belirli hale gelmektedir. Yeni bir hukuki durum oluşturduğundan dolayı seçim hakkının kullanılması yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğinde kabul edilmelidir.

4. PARA BORÇLARINDA İFA İMKÂNSIZLIĞI VE AŞIRI İFA GÜÇLÜĞÜ

4.1. İfa İmkânsızlığı

Borç ilişkilerinde imkânsızlık temelde iki anlamda kullanılır. Bunlardan biri maddi imkânsızlık, diğeri ise hukuki imkânsızlıktır. Maddî imkânsızlık, borcun doğa ve mantık kuralları gereği ifa edilemez olmasıdır[308]. Bazı hallerde, bir borcun ifası, doğa ve mantık kurallarına göre mümkün olmakla birlikte, bir hukuk kuralı veya hukuken yetkili kılınmış bir makamın kararı o borcun ifasını engeller[309]. Bu hallerde ise hukukî imkânsızlıktan söz edilir[310].

İfa imkânsızlığı borçlunun sorumlu tutulamayacağı bir nedenden ileri gelmişse, borç sona erer (TBK m.136). İfa imkânsızlığından borçlu sorumlu tutulabiliyorsa, bu durumda borç sona ermez, sadece borcun içeriği değişir ve ifası imkânsızlaşan edimin yerini zararın tazmini yükümlülüğü alır, dolayısıyla ifası imkânsızlaşan borca ilişkin teminatlar devam eder ve bu borçla ilgili savunmalar onun yerini alan tazminat alacağına karşı da ileri sürülebilir[311].

Öte yandan imkânsızlıkla ilgili bir diğer ayrım, "başlangıçtaki imkânsızlık – sonraki imkânsızlık" ayrımıdır. Yukarıda ifade edilen ve TBK 136 ve devamında düzenlenen imkânsızlık, borcun geçerli olarak kurulmasından sonra ortaya çıkan ifa

---

[308] Mustafa Dural, **Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık (BK 117)**, İstanbul 1976, s.8 vd.

[309] Barış Özçelik, "Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık Ve Sonuçları", **AÜHFD**, 2014, Sayı, 63(3), S.569-621, s.572.

[310] Bir görüşe göre hukuki imkânsızlık kavramının kabulü mümkün değildir, hukuki imkânsızlık olarak ifade edilen durumlarda ifanın imkânsız olduğundan bahsedilemez. Özçelik, s.573 dp.82'deki yazarlar.

[311] Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.853,854, Feyzioğlu, s.181. Baskın görüş bu olmakla birlikte, bir diğer görüşe göre borçlunun kusuru olsun ya da olmasın ifası imkânsızlaşan borç sona erer. Bkz. Oğuzman / Öz, § 1472.

imkânsızlığıdır ve sonraki imkânsızlık olarak ifade edilir. Borcun henüz borç ilişkisi kurulurken, bir başka ifadeyle baştan itibaren objektif olarak imkânsız olması haline ise başlangıçtaki imkânsızlık denir ve bu tür bir imkânsızlık borç ilişkisinin geçerli olarak kurulmasını TBK m. 27 uyarınca engeller[312].

İlgili kısımda açıklandığı üzere[313], para borçlarını cins borcu-parça borcu ayrımında cins borcu olarak kabul eden görüşler yanında, bu ayrım dışında üçüncü ve ayrı bir borç türü olduğunu savunan görüşler de mevcuttur. İster cins borcu olarak kabul edilsin, isterse kendine özgü bir borç türü olarak kabul edilsin, para borçlarının ifasında imkânsızlık söz konusu olmaz[314]. Zira para borcunun cins borcu olarak kabul edildiği ihtimalde, cins borçlarının, o cins yeryüzünden kalkmış olmadıkça ifasının imkânsızlaşmayacağı (Lat. *genus perire non censetur* – Alm. *"Gattung geht nicht unter"*. Para borçları açısından *"dass man Geld immer zu haben hat"*) göz önünde bulundurulduğunda para borcunun da ifasının imkânsızlaşmayacağı[315] görülür[316]. Üçüncü bir borç türü olarak kabul edildiği ihtimalde de, para borcunun niteliği gereği imkânsızlaşmayacağı sonucuna ulaşılması olağandır. Para borçlusunun ödeme güçsüzlüğü içine düşmesinde kusurunun bulunup bulunmaması da bu sonucu

---

[312] Bucher, s.419. İsviçre Hukuku'nda da durum aynı şekildedir (OR 20). Bkz. Seçkin Topuz / Ferhat Canbolat, "Türk-İsviçre Ve Alman Borçlar Hukukunda İmkânsızlığın Düzenlenişi", **AÜHFD**, 2008, Cilt, 57, Sayı 3, S. 673-718, s. 681 vd. Alman Hukuku'nda başlangıçtaki imkânsızlık hali hükümsüzlük halleri arasından çıkartılmış olup, sözleşmenin konusu başlangıçta objektif olarak imkânsız olsa dahi yine de geçerli olarak kurulmuş sayılmaktadır. Bkz. Mehmet Serkan Ergüne, "Reform Sonrası Alman Medeni Kanununda İmkânsızlık Halleri ve Sonuçları", **İÜHFM**, C.LXII, 2004, Sayı 1-2, S.352-380, s.367, Topuz / Canbolat, s.688 vd.

[313] Bkz. Bölüm 1, s.15 vd.

[314] Bucher, s.421, Oliver Kalin, "Unmöglichkeit der Leistung nach Art. 119 OR und clausula rebus sic stantibus", **recht,** 2004, S.246-256, s.251, Kurtulan, s.227, Tercier / Pichonnaz / Develioğlu, s.381.

[315] İfa etmemenin para eksikliğinden değil, borçlunun fiili durumundan kaynaklanması durumunda para borcunun asla imkânsız hale gelemeyeceği ilkesinin bir istisnası söz konusu olabilir. Bkz. Hans Rudolf Barth, **Schadenersatz bei nachträglicher Unmöglichkeit der Erfüllung**, Zürich, 1958, s.54, Kälin, s.250. Federal Mahkeme de, bir kararında, para borcunun ödenmesinin para yetersizliğine değil de fiili bir imkânsızlığa dayandığı durumların bu ilkenin (para borçlarında ifa imkânsızlığının mümkün olmamasının) istisnası olabileceğini ve bu durumda objektif ifa imkânsızlığının söz konusu olduğuna hükmetmiştir. Bkz. BGE 68 II 228 **(Swisslex).**

[316] Viktor Aepli, **Das Erlöschen der Obligationen, Art. 114-126 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)**, **Zürcher Kommentar**, Zürich, 1991, s.98, Von Büren, s.392, Bucher, s.421, Kälin, s.250, Mercier, s.509. Cins borcunun belli veya belirli bir stoktan temin edilebilir olduğu durumlarda (Örneğin, belirli bir bağdan toplanacak üzümlerden elde edilecek şarap) sınırlı cins borcu söz konusu olur. Sınırlı cins borcu mevcutsa imkânsızlık ihtimali dışlanamayacaktır. Bkz. Aepli, s.98. Fakat kanaatimizce para borcunun belirli bir stoktan temin edilmesi durumu doğası gereği mümkün olmadığından sınırlı cins borcu istisnası kapsamına da girmesi söz konusu olmaz. Aynı görüşte bkz. Kurtulan, s.227,228.

değiştirmez[317]. Nitekim para borcunun borçlusu, mahkemenin ifaya mahkûm eden ilamına rağmen elinde para olmadığı gerekçesiyle ifadan kaçındığında, borçlunun malları haciz veya iflas yoluyla paraya çevrilmek suretiyle ifanın cebren icrası sağlanacaktır[318].

Bununla birlikte doktrinde "ekonomik imkânsızlık" şekline bir imkansızlık türü de öngörülmüştür. Buna göre, borçlunun borcu ifa etmesi, kendisi için katlanabileceği sınırın üzerinde bir maliyete sebebiyet veriyorsa ekonomik imkânsızlık söz konusu olur[319]. Dolayısıyla ekonomik imkânsızlık halinin gerçek bir imkânsızlık hali olarak kabul edilmesi halinde, bu tür bir imkansızlığın para borçlarında da (hatta sıklıkla para borçlarında) söz konusu olabileceği kabul edilecektir. Fakat doktrinde bizim de katıldığımız baskın görüşe göre, bu durumda gerçek bir imkânsızlık söz konusu olmayıp, borçlunun katlanabileceği sınırın üzerinde bir maliyet ile karşı karşıya kalması halinde işlem temelinin çökmesi esasları devreye girer ve bu noktada borcun sona ermesi imkânsızlık sebebiyle değil TBK m.138 uyarınca (sıfıra uyarlama) sebebiyle söz konusu olur[320].

4.2. Aşırı İfa Güçlüğü – Uyarlama

TBK m.136 ifa imkânsızlığını, TBK m.137 kısmi ifa imkânsızlığını düzenlerken TBK m.138 "aşırı ifa güçlüğü" kavramını düzenlemiştir. Para borçlarında ifa imkânsızlığının söz konusu olamayacağı yukarıda açıklanmış olmakla, para borcunun borçlu bakımından TBK m.138'deki aşırı ifa güçlüğü durumunun ortaya çıkması halinde akıbetinin ne olacağı hususunu ayrıca değerlendirmek gerekir.

Sözleşme hukukunun temel ilkelerinden biri ahde vefa (*Pacta Sunda Servande*) ilkesidir[321]. Buna göre, sözleşme, yapıldığı andaki şartları neyse ona göre uygulanmalı; borçlu, sözleşme kurulurken hangi edimi üstlendiyse ona o edime göre

[317] Kurtulan, s.227.
[318] Oğuzman / Öz, § 1230.
[319] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.609.
[320] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.610.
[321] Bu ilke "sözleşmeye bağlılık ilkesi" olarak da adlandırılmaktadır. Bkz. Seçkin Topuz, "Sözleşmenin İçeriğine Müdahalenin Sözleşmeye Bağlılık İlkesine Aykırılık Oluşturup Oluşturmadığı Sorunu", **SÜHFD**, 2011, Cilt 19, Sayı, 2, S.283-295, s.286.

borcunu ne pahasına olursa olsun ifa etmek zorundadır[322]. Sözleşme koşulları taraflardan birinin aleyhine ağır bir şekilde değişmiş olsa bile edimin aynen ifa edilmesi gerekir[323]. Sözleşme koşullarında değişliklik meydana gelmesi riski, sözleşmenin akdedilmesi ile birlikte, değişiklikten olumsuz etkilenecek taraf pahasına taraflarca üstlenilmiş olarak kabul edilir[324]. Aynı sebeple, kurulmuş bir sözleşmede değişiklik yapılacaksa bu, kural olarak tarafların anlaşması ile gerçekleşir[325]. Fakat ahde vefa ilkesi, mutlak ve katı biçimde uygulanmamalı, TMK m.2'de yer alan dürüstlük kuralı ile sınırlı olarak uygulanmalıdır[326]. Zira özellikle

---

[322] Başak Baysal, **Sözleşmenin Uyarlanması**, İstanbul 2020, s.9, İbrahim Kaplan, **Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi**, Ankara 2007, s. 95, Gülmelahat Doğan, "Aşırı İfa Güçlüğü Nedeniyle Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması", **TBB Dergisi**, 2014, Sayı 111, S.9-36, s.10.

[323] Eren, s.503.

[324] Ernst A. Kramer, "Neues zur clausula rebus sic stantibus", **SJZ,** 110/2014, S. 273-287, s.275. Aynı yönde bkz. BGE 104 II 314 **(Swisslex).**

[325] Oğuzman / Öz, § 610.

[326] Türk hukukunda baskın görüş, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını TMK m.2/1'de yer alan dürüstlük kuralına dayandırmıştır. Bkz. Şener Akyol, **Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması**, İstanbul, 2006, s.83, Zahit İmre, "Türk Medeni Hukukuna Göre Hâkimin İtisadi Meseleler Karşısında Durumu (Türk Medeni Kanununun Değiştirilmesinde Zorunluluk var mıdır?)", **Prof. Dr. Fikret Arık'a Armağan**, Ankara, 1973, S.153-194, s.190, Hasan Erman, **İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller (BK. 365/2)**, İstanbul, 1979, s.54, Baysal, s.125, Pelin Çavdar / Aybüke Karaca, "Türk Hukukunda Aşırı İfa Güçlüğü ve Toplu İş Sözleşmesine Uygulanabilirliği", **MÜHFHAD – Prof. Dr. Bülent Tahiroğlu'na Armağan**, 2017, Cilt 23, Sayı, 3, S. 613-642, s.618, Doğan, s.10.

Türk hukukunda fazla taraftar bulamayan bir diğer görüşe göre, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması, temelini hakkın kötüye kullanılması yasağından almaktadır. Bkz. Kemal Tahir Gürsoy, **Hususi Hukukda Clausula Rebus sic Stantibus –Emprevizyon Nazariyesi,** Ankara, 1950, s.36 vd.

Üçüncü bir görüş ise, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını sözleşmedeki boşluğun (Uyarlama boşluğu) hâkim tarafından doldurulması niteliğinde olduğunu kabul etmektedir. Bkz. Eren, s.1506 vd, Kaplan (Hâkimin Müdahalesi), s.129 vd.

Yargıtay'ın 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu öncesi dönemde verdiği kararların genelinde ise dürüstlük kuralını (TMK m.2/1), hakkın kötüye kullanılması yasağını (TMK m.2/2) ve sözleşmedeki boşluğun doldurulması kurallarını sözleşmenin uyarlanmasında bir arada kullandığı görülmektedir:

Sözleşmenin yeni durumlara uyarlanması yapılırken önce sözleşmede, daha sonra kanunda bu hususta intibak hükümlerinin bulunup bulunmadığına bakılır. Sözleşmede ve kanunda hüküm bulunmadığı taktirde sözleşmenin değişen hal ve şartlara uydurulmasının gerekip gerekmeyeceği incelenir. Bazen de sözleşmede olumlu ve olumsuz intibak kaydı bulunmakla beraber, bu kayda dayanılarak sözleşmenin kayıtla birlikte aynen uygulanmasını talep etmek MK. md. 2/2 hükmü anlamında hakkın kötüye kullanılması manasına gelebilir. Böyle bir durumda sözleşmedeki intibak kaydına rağmen edimler arasında aşırı bir nispetsizlik çıkmışsa uyarlama yine yapılmalıdır. İşlem temelinin çöküşüne ilişkin uyuşmazlıkların giderilmesinde kaynak olarak M.K.nun 1, 2 ve 4 ncü maddelerinden yararlanılacaktır. İşlem temelinin çöktüğünün dikkate alınması dürüstlük kuralının gereğidir. Diğer bir anlatımla durumun değişmesi halinde sözleşmede ısrar etmek dürüstlük kuralına aykırı bir tutum olur. Değişen durumların, sözleşmede kendiliğinden bulunan sözleşme adaletini bozması halinde, taraflar bu haller için bir tedbir almadıklarından, sözleşmede bir boşluk vardır. Bu boşluk sözleşmenin anlamına ve taraf iradelerine önem verilerek yorum yolu ile ve dürüstlük kuralına uygun olarak doldurulur. (MK, md.1) Bu yönteme sözleşmenin yorum yoluyla düzeltilmesi veya değişen hal ve şartlara uyarlanması denilir. Uyarlama daha çok ve önemli ölçüde uzun ve sürekli borç ilişkilerinde söz konusu olur.

savaş ve savaş sonrası dönemlerde ahde vefa ilkesinin katı biçimde uygulanmasının her zaman adil sonuçlar ortaya çıkarmadığı deneyimlenmiş ve bu durumun önüne geçmek için kanunda bu konuda açık düzenleme bulunmayan dönemlerde dürüstlük kuralını temel alan bazı görüşler ortaya atılmıştır[327]. Bu görüşlerden en çok kabul göreni de ilk olarak Alman doktrininde ortaya atılmış olan "işlem temelinin çökmesi teorisi"dir[328]. Bu teori (Alm. *Störung der Geschäftsgrundlage*) Almanya'da 2001 yılında yapılan reformla yasal zemine (BGB § 313) de kavuşmuştur[329]. Buna göre, ifa imkânsız olmamakla birlikte ifa için borçlunun göstermesi gereken çaba, alacaklının çıkarına göre oldukça oransız ise işlem temelinin çöktüğü varsayılır[330].

Yargıtay HGK, T.15.10.2003, E.2003/13-599, K.2003/599 **(Lexpera).**

[327] Oğuzman / Öz, § 611, § 1835.

[328] Hans Josef Wieling, "Entwicklung und Dogmatik der Lehre von der Geschäftsgrundlage", **Jura 1985**, S.505–511, s.507, Thomas Finkenauer, **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 3: Schuldrecht Allgemeiner Teil II (§§ 311-432),** München, 2019, § 313, Rn.8, Baysal, s.41, Dural, s.33. Doktrinde bu teori farklı türlerde ortaya çıkmakla (Emprevizyon teorisi, uyarlama teorisi, clausula rebus sic stantibus gibi) birlikte en tanınmış ve kabul görmüş görüş işlem temelinin çökmesi teorisidir. Bkz. Oğuzman / Öz, § 613. Türk hukukunda da son yıllarda Alman hukukundaki yaklaşıma benzer şekilde baskın görüş işlem temelinin çökme teorisini kabul etmektedir. Bkz. Baysal, s.148,153 vd.

Nitekim 6098 sayılı TBK m.138 ise gerekçesinde "işlem temelinin çökmesi" ifadesi kullanılmıştır:

Bu yeni düzenleme, öğreti ve uygulamada sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesinin istisnalarından biri olarak kabul edilen, "işlem temelinin çökmesi"ne ilişkindir. İmkânsızlık kavramından farklı olan aşın ifa güçlüğüne dayanan uyarlama isteminin temeli, Türk Medenî Kanunu'nun 2 nci maddesinde öngörülen dürüstlük kurallarıdır.

İsviçre hukukunda ise Alman hukuku orijinli bu teori genel olarak kabul edilmemiş, İsviçre hukukunun sözleşmelere ilişkin temel ilkelerine aykırı olduğu savunulmuştur. Bkz. Wolfgang Wiegand / Bernhard Berger, **Die Einführung des Euro – Auswirkungen auf privatrechtliche Rechtsverhältnisse in der Schweiz**, Bern, 2002, s.83, Jacques Bischoff, **Vertragsrisiko und clausula rebus sic stantibus**, Zurich, 1983, s.202. İsviçre doktrinindeki güncel yaklaşıma göre, sözleşmede sonradan meydana gelen değişiklik, şayet taraflardan biri için ahde vefa ilkesi gereğince yükümlü olunan risk taşıma limitinin üzerinde olacak şekilde aleyhe bir durum yaratıyorsa bir sözleşme boşluğunun var olduğu kabul edilmelidir. Bu durumda OR Art 20/2 uyarınca, şayet bu değişikliğin yaşanacağı bilinseydi aleyhine değişiklik yaşanan tarafın bu sözleşmeyi hiç akdetmeyeceği kabul edilebiliyorsa sözleşme hâkim müdahalesi ile uyarlanabilecek veya feshedilebilecektir. Bkz. Kramer, 277,278, Stefan R. Sulzer, "Clausula rebus sic stantibus und der gestörte Vertragszweck Zugleich Bemerkungen zu BGE 127 III (2001) 300 ff", **AJP** 2003, S.987-994, s.989, Mercier, s.510. Hâkimin bu şekilde müdahalede bulunabilmesi için aleyhe durum yaratan değişikliğe tarafın kendisi sebep olmamış olmalıdır. Bkz. Kalin, s.252 vd.

[329] Volker Emmerich, **Das Recht der Leistungsstörungen**, München, 2005, § 27, N.1, Kramer, s.283. Alman hukukunda BGB § 313'te düzenlenen işlem temelinin çökmesi iki olguya dayandırılmıştır: Birincisi işlem temelinin ortadan kalkması, ikincisi ise işlem temelinin eksikliği. Türk-İsviçre hukukunda ise işlem temelinin çökmesi olarak nitelenen kavram sadece ikinci olguyu kapsamaktadır. İlk olgunun Türk-İsviçre hukukundaki karşılığı ie TBK m.32'te düzenlenen temel hatasıdır. Bkz. Baysal, s.49,50.

[330] Hannes Rösler, "Alman ve Uluslararası Sözleşme Hukukunda Değişen ve Öngörülemeyen Koşullar", (Çeviren: Tülay Aydın Ünver), **İÜHFM**, 2008, C. LXVI, Sayı 1, S.353-364, s. 358. *Rösler*, bu durum için şu örneği vermektedir: *Bir yüzüğün satımı için bir sözleşme kurulur. Henüz alıcıya teslim edilmemişken, yüzük bir göle düşer ve dibe batar. Gölü boşaltarak ve metal detektör kullanarak*

Borcun ifası, borçlu için dürüstlük kuralına aykırı düşecek ölçüde ağırlaşmış; sözleşmenin kurulduğu an ile ifa anı arasında bulunması gereken uyum ortadan kalkmış ve bu iki andaki sözleşme gerçekleri birbiriyle çelişir hale gelmiş durumdadır[331].

Günümüzde ise bu teoriler pozitif hukuk kuralları olarak hukuk düzenlerinde yer almış olduğundan kanun boşluğunu doldurmayı hedefleyen bu görüşlerin[332] pratik öneminin kalmadığı kanaatindeyiz[333]. Türk Borçlar Hukuku sisteminde bu

yüzüğü yeniden ele geçirmek –fazlasıyla güç olsa bile- teknik açıdan mümkündür ve § 275 (1) BGB açısından, sözleşmenin ifası imkânsız değildir. Bununla birlikte gereken çaba, yüzüğün değerine ve alacaklının aynı kalan çıkarına göre oldukça orantısızdır. Uç örneklerde kaynakların israfının engellenmesi § 275 (2) BGB"in makroekonomik amacı olduğu için, alacaklının bu belirli yüzüğün elde edilmesine ilişkin menfaati arka planda kalmalıdır. Bkz. Rösler, s.358.

[331] Eren, s.502, Ayşe Havutçu, "İfa Engelleri ve İfa Engellerine Bağlanan Hukuki Sonuçlar", P**rof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul 2011, S.317-338, s. 335.

[332] *Baysal*, her ne kadar TBK m.138 ile sözleşmelerin uyarlanması hususu yasal zemin kazaanmışsa da, TBK m.138'in hangi teoriyi veya teorileri dikkate aldığı noktasındaki belirsizliğin sürdüğünü ifade etmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Baysal, s.149 vd.

[333] Aynı yönde bkz. Oğuzman / Öz, § 611. Her ne kadar Türk Borçlar Kanunu'nda bu hususta genel düzenleme bulunmaktaysa da, İsviçre'de bu tür bir düzenleme bulunmamakta; sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanması, yasal dayanağını dürüstlük kuralını düzenleyen Medeni Kanun m.2'den (veya diğer bir görüşe göre sözleşmenin yorumlanmasına ilişkin düzenlemelerden) almaktadır (ZGB Art 2). Bkz. Bucher, s.385 vd, Kramer, s.277 vd, Baysal, s.89 vd, Özlem Tüzüner / Kerem Öz, "Aşırı İfa Güçlüğüne İlişkin İçtihat İncelemesi", **Ankara Barosu Dergisi**, 2015/3, S.421-470, s.452. Fakat güncel eğilim İsviçre'de de sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanması hususunun bir yasa maddesi olarak mevzuata eklenmesi yönündedir. Detaylı bilgi için bkz. Baysal, s.85 vd.

durumu ele alan genel nitelikli[334] ve ahde vefa ilkesine istisna teşkil eden[335] pozitif hukuk kuralı TBK m.138'dir[336]. Buna göre:

> *Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır.*
>
> *Bu madde hükmü yabancı para borçlarında da uygulanır.*

---

[334] Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması açısından özel nitelikli hükümler de bulunmaktadır. Buna örnek olarak eser sözleşmesine ilişkin TBK m.480/2 verilebilir:
Ancak, başlangıçta öngörülemeyen veya öngörülebilip de taraflarca göz önünde tutulmayan durumlar, taraflarca belirlenen götürü bedel ile eserin yapılmasına engel olur veya son derece güçleştirirse yüklenici, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı veya karşı taraftan beklenemediği takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Dürüstlük kurallarının gerektirdiği durumlarda yüklenici, ancak fesih hakkını kullanabilir.
Aynı şekilde hâkimin müdahalesi ile ilgili olarak, kira bedelinin belirlenmesine ilişkin TBK m.344/3'te ve ürün kirasına ilişkin TBK m.363'te de benzer nitelikli düzenlemeler mevcuttur.

[335] *Sözleşmeler hukukuna hakim olan temel ilke ahde vefa (Pacta Sunta Servanda) ilkesidir. Bu kurala göre sözleşme yapıldığı andaki gibi aynen uygulanmalı ve hükümlerine riayet edilmelidir. Ancak bazı durumlarda ağırlaşmış şartlara rağmen borcun aynen ifasının borçludan veya alacaklıdan beklenilmesi, hakkaniyet, doğruluk ve dürüstlük kurallarına aykırı düşecek olup bunun şartları da sözleşmeye bağlılık ilkesinin istinasını oluşturan 6098 Sayılı TBK'nun 138. maddesinde düzenlemiştir. Bunun için öncelikle sözleşmenin taraflarının aşırı ifa güçlüğüne dayalı olarak sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını istemesi gerekir. Uyarlama talepli açılan bir dava sonucunda sözleşme koşullarını değiştiren kesinleşmiş bir hüküm bulunmadığından tarafların sözleşmenin uygulanmasından doğan hak ve borçları sözleşme hükümlerine göre belirlenecektir.*
***Yargıtay 3. HD, 02.07.2019 Tarih, 2018/7139 Esas, 2019/6083 Karar* (Lexpera).**

[336] Her ne kadar TBK m.138'in gerekçesinde "işlem temelinin çökmesi" ifadesi kullanılmışsa da, işlem temelinin çökmesi teorisini tam anlamıyla karşılamadığı ve bu teori kapsamında yer alan bazı durumları, madde dar anlamda yorumlanırsa, dışladığı savunulmaktadır. Bkz. Oğuzman / Öz, § 614a. Serozan (İfa Engelleri), s.277. Maddenin dışladığı durumlara şu örnekler verilmiştir: Borçlu ifada bulunursa aşırı zarara uğrayacak olsa dahi, mali gücü nedeniyle onun için ifanın aşırı güçleşmemiş olması, borçlunun karşı edimden beklediği yararı öngörülemeyen bir nedenle ortadan kalkmış olması, borçlunun karşı edimden beklediği yararın zaten gerçekleşmiş olması. Bu durumlar ancak TBK m.138'in geniş yorumlanması ile madde kapsamına sokularak veya dürüstlük kuralı uyarınca çözümlenebilir. Bkz. Oğuzman / Öz, § 614a.

Madde metninden anlaşılacağı üzere, aşırı ifa güçlüğü durumu ortaya çıktığında borçluya tek taraflı olarak sözleşmenin[337] yeni koşullara uyarlanmasını hâkimden isteme veya aşırı ifa güçlüğü durumunun ağırlığına göre sözleşmeden dönme hakkı tanınmıştır[338]. Ayrıca 1. fıkradaki hükmün yabancı para borçları için de uygulanacağı 2. fıkrada düzenleme altına alınmıştır[339].

TBK m.138'in uygulanması, aşırı ifa güçlüğü durumunun kabulü için gerekli koşulların varlığına bağlıdır[340]. İfa aşamasında karşılaşılan her olumsuzluk TBK m.138 uyarınca uyarlamaya sebebiyet vermeyecektir[341].

4.2.1. Aşırı İfa Güçlüğü Nedeniyle Uyarlamanın Koşulları

[337] Alman Hukukunda konuyu düzenleyen BGB § 313 hükmü "*Anpassung und Beendigung von Verträgen"* (*Sözleşmelerin Uyarlanması ve Sona Ermesi*) alt başlığını taşımasına rağmen, Alman doktrininde maddenin dar yorumlanmaması gerektiği, kanun koyucunun burada maddenin uygulama alanını sözleşmelerle sınırlama amacını taşımadığı, yerleşik içtihadı benimsediği ve dolayısıyla sözleşme dışı borç ilişkilerine de bu maddenin uygulanabileceği savunulmaktadır. Bkz. Karl Riesenhuber / Ronny Domröse, "Der Tatbestand der Geschäftsgrundlagenstörung in § 313 BGB - Dogmatik und Falllösungstechnik"**, JuS**, 2006, S.208-211, s.210. Türk Borçlar Kanununda ise TBK m.138 sistematik olarak "Borç İlişkisinin Hükümleri" başlığı altında düzenlenmiş olduğundan, hükmün sadece sözleşmeler açısından değil, tüm hukuki ilişkiler bakımından uygulama alanı bulacağı daha rahat savunulabilecektir. Nitekim bu hususta doktrinde görüş birliği bulunmaktadır. Bkz. Baysal, s.161 vd, Kaplan (Hâkimin Müdahalesi), s.158 vd. Bununla birlikte *Baysal*, tek taraflı hukuki işlemlerde uyarlamanın mümkün olmadığını savunmaktadır. Bkz. Baysal, s.163. Alman Hukukunda da baskın görüş tek taraflı hukuki işlemlerde uyarlamanın mümkün olmadığı yönündedir. Aksi görüş için bkz. Finkenauer, § 313, N.50, Riesenhuber/Domröse, s.210, Helmut Köhler, "Grundprobleme der Lehre der Geschäftsgrundlage", **Ja**, 1979, S.498, s.498.

[338] Uyarlama, doktrinde bazı yazarlar tarafından, dar anlamda uyarlama ve geniş anlamda uyarlama olarak ikiye ayrılarak değerlendirilmiştir. Buna göre, sözleşmenin içeriğinin değişikliklere uyarlanması dar anlamda uyarlama, sözleşmenin hem içeriğinin değiştirilmesi hem de süresinin uzatılması veya kısaltılması ise geniş anlamda uyarlama olarak kabul edilir. Bkz. Eren, s.504.

[339] 2. Fıkrada yer alan düzenleme hiç olmasaydı dahi, TBK m.138'in yabancı para borçları bakımından uygulanmasını engelleyen özel bir düzenleme olmadığından maddenin yabancı para borçları için de uygulanacağı ve bu nedenle 2. Fıkraya gerek bulunmadığı kanaatindeyiz. Aynı görüşte bkz. Oğuzman / Öz, § 614.

[340] *Bozmaya uyularak yapılan yargılamada; mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda uyarlama koşullarının oluşup oluşmadığı yeteri kadar irdelenmediği ve hesap hataları olduğu gibi, yukarıda belirtilen ilkeler dikkate alınmadan hüküm kurulduğu görülmektedir. O halde mahkemece yapılacak iş; uyarlama davalarında uygulanması gereken kurallar, belirtildiği şekilde tek tek ortaya konulmalı ve konularında uzman üç kişilik bilirkişi kurulundan, tüm bu veriler, kiralananın niteliği, kullanma alanı, konumu, bölgedeki kira parasını da etkileyecek normalin üstündeki imar ve ticaret değişiklikleri, emsal kira paraları, vergi ve amortisman giderlerindeki artışlar, döviz kurlarındaki ani ve aşırı iniş ve çıkışlar ile ülkeyi sarsan ciddi ekonomik kriz veya doğal afetlere bağlı ödeme esaslarının yeniden düzenlenmesini gerektirecek olayların varlığı araştırılıp değerlendirilmek suretiyle bir rapor alınmalı ve hasıl olacak sonucuna göre bir karar verilmelidir. Mahkemece, bozma gerekleri yerine getirilmeksizin yanılgılı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.*
Yargıtay 3. HD, T.12.11.2019, E.2017/14562, K.2019/9074 **(Lexpera).**

[341] Baysal, s.223.

Kendisinden uyarlama istenilen hâkim, ancak şu koşulların var olması halinde uyarlama kararı verebilir[342]:

4.2.1.1. Sözleşmenin Yapıldığı Sırada Mevcut Olan Olguların, Borçludan Edimin İfasının İstenmesinin Dürüstlük Kuralına Aykırı Düşeceği Ölçüde Borçlu Aleyhine Değişmesi

Bu koşul özellikle doktrinde bazı yazarlar tarafından "edimler arasındaki dengenin bozulması" olarak değerlendirilmiştir. Buna göre sözleşmenin taraflarının edimleri arasındaki denge, sonuçlarını borçlunun üstlenmesi beklenemeyecek ölçüde bozulmuş, özveri eşiği (Alm. *Opfergrenze*) borçlu açısından aşılmış olmalıdır[343]. Bu koşul, aynı zamanda işlem temelinin çökmesi kavramı ile ilgilidir[344]. Bu görüşe göre, edimlerin karşılıklı olması, bir başka deyişle karşılıklı borç doğuran bir sözleşmenin var olması edimler arasındaki dengenin sarsılmasından bahsedebilmek için şarttır. Bir başka deyişle TBK m.138 uygulamasını yalnızca edimler arası dengesizlik haline hasredilmesi, dolayısıyla karşılıklı borç doğurmayan hiçbir hukuki ilişkiye bu maddenin uygulanamaması gerekir[345]. Oysaki sonradan ortaya çıkan değişikliğin esaslı olduğu ve işlem temelinin çöktüğü hallerin üç grupta toplandığı kabul edilmektedir: Edimler arası dengenin sarsılması, aşırı ifa güçlüğü ve işlem ile güdülen amacın boşa çıkması[346]. Edimler arasındaki dengenin bozulması işlem temelinin çökmesi ihtimallerinden yalnızca biridir ve bu şart yalnızca karşılıklı borç

---

[342] Madde gerekçesinde de bu koşullar maddeler halinde sayılmıştır:
1. Sözleşmenin yapıldığı sırada, taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum ortaya çıkmış olmalıdır.
2. Bu durum borçludan kaynaklanmamış olmalıdır.
3. Bu durum, sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirmiş olmalıdır.
4. Borçlu, borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşın ölçüde güçleşmesinden doğan haklarım saklı Tutarak ifa etmiş olmalıdır.
Ayrıca doktrinde, uyarlama talep edilmeden önce, aşırı ifa güçlüğüne sebebiyet veren sözleşme maddelerinin yeniden müzakere edilmesinin, uyarlama talep edilmeden önce başvurulması gereken zorunlu bir yol olarak kabul edilmesi gerektiğini, bu doğrultuda öncelikle karşı tarafa bildirimde bulunulması gerektiğini ve bunun dürüstlük kuralının bir gereği olduğunu savunan yazarlar bulunmaktadır. Bkz. Gürsoy, s.173, Başak Baysal, "Aşırı İfa Güçlüğü*"*, **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu**, (Derleyen. Doç. Dr. Murat İnceoğlu), İstanbul, 2012, S. 113-143 (Sempozyum), s.142
[343] Baysal, s.227.
[344] Oğuzman / Öz, § 617. İşlem temelinin çökmesi kavramı Alman hukukunda ve Türk-İsviçre hukukunda farklı şekillerde anlamlandırılabilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Baysal s.230 vd.
[345] Gürsoy, s.119.
[346] Emmerich, § 27, N.22.

doğuran sözleşmeler bakımından aranır. TBK m.138 lafzen yalnızca aşırı ifa güçlüğü halini düzenlemişse de, hükmün tarihsel gelişimi dikkate alındığında diğer iki halin dışlandığı yolunda bir yorum yapılmasının mümkün olmadığı kabul edilmelidir[347]. Bu nedenle, karşılıklı borç doğuran bir sözleşme bulunmasa dahi, şartları mevcutsa TBK m.138'in borçlu açısından uygulanabileceği, "edimler arasındaki dengenin bozulması" koşulunun yalnızca karşılıklı borç doğuran sözleşmelerin uyarlanması noktasında ve *sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olan olguların, borçludan edimin ifasının istenmesinin dürüstlük kuralına aykırı düşeceği ölçüde borçlu aleyhine değişmesi* şartının gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesinde bir kriter olarak ele alınabileceği kanaatindeyiz.

4.2.1.2. Öngörülemez Bir Durum Değişikliğinin Meydana Gelmiş Olması

Sözleşme koşullarında meydana gelen değişiklik, sözleşme yapılırken öngörülemeyen ve sözleşme kurulduktan sonra ortaya çıkan[348] dışsal sebeplerden (savaş, doğal afet, salgın hastalık, yüksek devalüasyon gibi) kaynaklanan esaslı bir değişiklik olmalıdır[349]. Yargıtay özellikle tacirler bakımından, basiretli bir tacir gibi davranma yükümlülüğünden bahisle devalüasyon durumunu öngörülemez olarak kabul etmeme eğiliminde olup, 2014 tarihli bir Hukuk Genel Kurulu Kararı bu hususu net şekilde ifade etmiştir[350]. Kanaatimizce Yargıtay'ın bu tutumu yasal ve

---

[347] Aynı yönde bkz. Baysal, s.236,237. *Canpolat* ise, aşırı ifa güçlüğü ve edimler arası dengenin sarsılmasını madde kapsamı içinde değerlendirirken, işlem ile güdülen amacın boşa çıkmasını madde kapsamı dışında tutmuştur. Bkz. Ferhat Canpolat, **Sözleşmelerde Amacın Gerçekleşmesi, Çökmesi ve Boşa Çıkması**, Ankara, 2007,s.232.

[348] Sözleşmenin yapıldığı sırada var olan fakat taraflarca bilinmeyen durumlar uyarlamaya değil, ancak koşulları mevcutsa irade sakatlığı hallerinin ileri sürülebilmesine yol açar. Bkz. Piet Abas, **"Rebus sic stantibus": eine Untersuchung zur Anwendung der "clausula rebus sic stantibus" in der Rechtsprechung einiger europäischer Länder**, Köln, 1993, s.283, Baysal, s.230.

[349] Kurtulan, s.213.

[350] *Ülkemizde 1958 yılından beri devalüasyonlar ilân edilmekte sık sık para ayarlamaları yapılmakta, Türk parasının değeri dolar ve diğer yabancı paralar karşısında düşürülmektedir. Ülkemizdeki istikrarsız ekonomik durum davacı tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir. Somut olayda uyarlamanın koşullarından olan öngörülmezlik unsuru oluşmamıştır.*

Yargıtay HGK, T.12.11.2014, E.2014/13-1614,K. 2014/900 **(Lexpera).**

Somut olayda da davacı kendi özgür iradesi ile TL üzerinden ve kredi faizi ödemek suretiyle konut kredisi kullanabilecekken, JPY üzerinden kredi kullanmış, döviz artışlarının başlamasına kadar yaklaşık üç buçuk yıl sözleşmeyi benimseyerek taksitlerini ödemiştir. Taraflar arasındaki sözleşmenin 6. maddesinde "Dövize endeksli kredide yıl içindeki kur riski borçluya aittir." şeklinde açıklama mevcuttur. Davacı döviz üzerinden on yıl vadeyle kredi kullanırken JPY'de değer azalması söz konusu

bilimsel dayanaktan yoksundur. Bir ülkede geçmişte ekonomik krizlerin veya devalüasyonların yaşanmış olması gelecekte de bu tür durumların yaşanmasına karine teşkil etmez. Zira bireylerin, makroekonominin bilimsel verilere göre ve uygulanan ekonomik sistemin gereklerine göre idare edilmesini beklemesi olağan ve haklı bir beklentidir. Siyasi veya toplumsal bazı olaylar ve tercihler nedeniyle bu gerekliliklerin dışına çıkılması, ekonominin idareyi elinde tutanlarca gereği gibi yönetilememesi kanaatimizce her zaman "öngörülemez" olarak kabul edilmelidir. Bir başka deyişle, ekonomik kriz ve devalüasyonları bir ülkenin "kaderi" olarak kabul etmek, o ülkenin her zaman kötü yönetileceği yönünde bir kabullenme anlamına da gelmekte ve bu yaklaşım ekonomi bilimi ile de hukuk bilimi ile de bağdaşmamaktadır.

Ortaya çıkan durum değişikliğinin "olağanüstü" nitelikte olmasının gerekip gerekmediği hususu tartışmalıdır. Taslak aşamasında yer almamakla birlikte yasalaşma aşamasında TBK m.138'e değişikliğin olağanüstü olması şartı eklenmiş, bu ekleme eleştiriye uğramıştır[351]. Kanaatimizce de durum değişikliğinin

---

olduğunda TL karşılığı ödemelerinde de azalma olabileceğini değerlendirerek tercih hakkını kullandığı gibi, günümüz ülke koşullarında ilerleyen yıllarda dövizde ödeme güçlüğü doğuracak dalgalanmalarla karşılaşabileceğini de öngörebilir durumdadır.
Bu kararda çoğunluk görüşüne katılmayan üye hakim ise karşı oy yazısında görüşünü şu şekilde ifade etmiştir:
Türk Lirası karşısında büyük değer kazanmayıp istikrarlı bir değeri olan bir döviz cinsine endeksli kredi alarak kredi geri ödemelerinde rahat olmak isteyen kişilerin, döviz kurunda meydana gelen olağanüstü değişiklikten ötürü büyük zarara uğramasının bedelinin kendine kalmaması gerekir.
***Yargıtay HGK, T.14.09.2021, E.2017/2308, K. 2021/994* (Legalbank).**

[351] Baysal, s.229. *Baysal*'a göre, meydana gelen değişikliğin önceden öngörülemez olması ile olağanüstü olması farklı anlama gelir. Olağanüstü değişikliklerin önceden öngörülmesi daha zor olmakla birlikte, olağanüstü olmayan bazı değişiklikler de öngörülemezlik şartını sağlayabilir. Bkz. Baysal, s.250. Aynı görüşte bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.368, Necip Kocayusufpaşaoğlu, "İşlem temelinin çökmüş sayılabilmesi için sosyal felaket olarak nitelenebilecek olağanüstü bir olayın gerçekleşmesi şart mıdır?"**, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan,** İstanbul, 2000, S.503-514, s.511 vd. Alman hukukunda da doktrinde baskın görüş bu yöndedir. Bkz. Dieter Medicus / Jens Petersen, **Bürgerliches Recht**, München, 2015, N.152. Diğer görüş ise, öngörülemez durum değişikliklerinin olağanüstülük (sosyal felaket) niteliğinin bulunmasını uyarlama için ön şart olarak kabul etmektedir. Bkz. Bischoff, s.184 vd, Gürsoy, s.107, Kaplan, s.147. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir:
İşte edimler arasındaki dengeyi aşırı derece bozan olağanüstü haller harp, ülkeyi sarsan ekonomik krizler, enflasyon grafiğindeki olağanüstü yükselmeler, şok develüasyon, para değerinin önemli ölçüde düşmesi gibi hallerde sözleşmeye bağlılık ile sözleşme adaleti ilkeleri arasında bir çelişki hasıl olur ve artık sözleşmeye sıkı sıkı bağlı kalmak adalet, hakkaniyet ve objektif hüsnüniyet (MK. md. 2/2) kaidelerine aykırı bir durum yaratır hale gelir. Bu adaletsiz sonuçları bertaraf etmek için, bugün İsviçre-Türk Hukukunda çoğunlukla dayanılan esas, dürüstlük kuralı uyarınca çözüm bulunmasıdır. Karşılıklı edimleri içeren sözleşmelerde edimler arasındaki dengenin, olağanüstü değişmeler yüzünden alt üst olması, borcun ifasını güçleştirmesi ve belkide imkansız hale gelmesi durumunda

olağanüstülüğünü aramak uyarlama için zorunlu kabul edilmemelidir. Zira maddenin tarihsel altyapısı dikkate alındığında, bu düzenleme ile güdülen amacın sosyal felaket düzeyindeki olağanüstü durumlarla sınırlı olarak uyarlamayı mümkün kılmak değil, ifanın aşırı şekilde güçleştiği durumlarda risk bölüşümünü sözleşmenin tarafları bakımından hakkaniyete uygun şekilde yeniden dağıtmaktır. Bu nedenle, sonradan ortaya çıkan durum değişikliklerini mutlak objektif kriterlere bağlamanın maddenin amacıyla ters düştüğü kanaatindeyiz.

4.2.1.3. Durum Değişikliğinin Önlenemez Olması ve İfa Güçlüğü ile Nedensellik Bağı İçinde Bulunması

Borçlu, kendisinden beklenen özeni göstermiş olsaydı bu dışsal etkiden korunabilecek durumda ise uyarlama talep edemeyecektir[352]. Değişen koşullarda, öngörülemezlik unsurunun bulunup bulunmadığı tayin edilirken hâkim, baskın görüşe göre, objektif kriterleri baz almalıdır. Buna göre, değişen koşullar sebebiyle ortaya çıkan riziko kişinin ilgili olduğu iş çevresinde sözleşme kurulduğu sırada ortalama, makul ve dikkatli bir kişinin öngörebileceği nitelikte ise, sözleşmeye TBK m.138 uygulanmayacaktır[353].

"işlem temelinin çökmesi" gündeme gelir. Bu gibi hallerde emprevizyon veya Clausula rebus sic stantibus kuramı çerçevesinde kurulmuş olan bir sözleşmede değişikliklerin yapılması için hakimin sözleşmeye müdahalesi istenebilecektir. Hakim, bu gibi hallerde ya sözleşmeyi ortadan kaldıracak, ya da sözleşme koşullarının olağanüstü olgulara uyarlanmasına ve böylece sözleşmede bozulmuş olan dengeyi yeniden sağlayacaktır. Öğreti ve uygulamada tarafların yaptığı akidde, önceden açık veya kapalı olarak koşulların olağanüstü ölçüde değişmesi işlem temelinin kısmen veya tamamen çökmesi halinde, adalet, doğruluk ve dürüstlük kurallarına dayanarak "Akdi Uyarlama" benimsenmiştir.
Yargıtay 13. HGK, T.19.02.1997, E.1996/11-762, K.1997/77 **(Lexpera).**

[352] Oğuzman / Öz, § 618.
Aynı yönde bkz. Yargıtay 13. HD, 14.10.2019 Tarih, 2018/2556 Esas, 2019/9872 Karar.

[353] Mehmet Erdem, Aybay, "Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı İncelemesi)", **MÜHFD - Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul, 2016, Cilt 22, Sayı:3, Cilt II, S.323-347, s.333, Çavdar / Karaca, s.625. Yargıtay da bir kararında basiretli tacir açısından öngörülemezlik hususunu objektif kriterlere göre belirlemiştir:
TTK. 18/1. maddesinde A.Ş.lerin tacir oldukları açıklanmıştır. Aynı Yasanın 20/II maddesinde de her tacirin ticaretine ait faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir. Basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümü aslında objektif bir özen ölçüsü getirmekte ve tacirin ticari işletmesiyle ilgili faaliyetlerinde, kendi yetenek ve imkanlarına göre ondan beklenebilecek özeni değil aynı ticaret dalında faaliyet gösteren tedbirli, öngörülü bir tacirden beklenen özeni göstermesinin gerekli olduğu kabul edilmektedir. Gerekli tedbirleri almadan sözleşme yapan ve borç altına giren tacirin alabileceği tedbirlerle önleyebileceği bir imkansızlığa dayanması kabul edilebilecek bir durum değildir. Ülkemizde 1958 yılından beri devalüasyonlar ilan edilmekte sık sık para ayarlamaları yapılmakta, Türk parasının değeri dolar ve diğer yabancı paralar karşısında düşürülmektedir. Ülkemizdeki

Ortaya çıkan durum değişikliği ile ifa güçlüğü nedensellik bağı içinde olmalıdır[354]. Bunun tespiti için de durum değişikliğinin, edimin ifası noktasında dürüstlük kuralına aykırı bir sonucun ortaya çıkmasına ne derece etki ettiğinin belirlenmesi önem arz eder. Örneğin, televizyonda yayınlanacak bir spor müsabakasına doping söylentileri nedeniyle izleyici ilgisinin azalması halinde, yayın haklarını ihale karşılığında almış bulunan yayıncı firma ihale bedeli açısından uyarlama talep edebilir. Fakat burada uyarlamayı haklı kılacak uygun bir nedensellik bağından söz edilemez[355].

4.2.1.4. Durum Değişikliğinin Borçludan Kaynaklanmamış Olması

Aşırı ifa güçlüğüne sebebiyet veren olgu borçludan[356] kaynaklanmamalıdır. Borçlunun kendi sebep olmadığı bir olgunun, sözleşmenin kurulmasından sonra

---

istikrarsız ekonomik durum tacir olan davacı tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir. Somut olayda uyarlamanın koşullarından olan öngörülmezlik unsuru oluşmamıştır.
Yargıtay HGK. HD, 07.05.2003 Tarih, 2003/332 Esas, 2003/340 Karar.
Değişen koşulların öngörülemez olup olmadığı tayin edilirken çok katı bir tavır içinde bulunulmaması gerektiğini savunan görüş için bkz. Ümmühan Kaya, "Sözleşmenin Uyarlanmasında Sonradan Değişen Şartlar ve Öngörülmezlik İlkesi", **MÜHFD - Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul, 2016, Cilt 22, Sayı:3, Cilt II, S.1569-1594, s.1584.

[354] Baysal, s.224,225.

[355] Örnek için bkz. Baysal, s.226.

[356] Madde metninde "borçludan kaynaklanmayan bir sebeple" ifadesinin kullanılması, sanki bu madde uyarınca yalnızca borçlunun uyarlama isteyebileceği gibi bir anlam çıkmasına sebebiyet verdiğinden dolayı doktrinde eleştirilmiştir. Zira uyarlamayı borçlu kadar alacaklı da talep edebilir. Bkz. Baysal (Sempozyum), s.130. *Baysal*'a göre, burada *mağdur taraf* ifadesinin daha uygun bir kullanım olurdu. Bkz. Baysal, s.290, 403 vd, Baysal (Sempozyum), s.131. Nitekim BGB § 313 de, TBK m.138'den daha iabetli olacak şekilde "*benachteiligte Teil vom Vertrag*" (sözleşmenin dezavantajlı tarafı) ifadesini kullanmıştır.
6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önceki dönemde dahi doktrin ve Yargıtay uygulaması hem borçlunun hem alacaklının aşırı ifa güçlüğüne düştüğünde bundan kaynaklanan imkânları kullanabileceğini kabul etmekteydi. Bu nedenle TBK m.138'in de bu yönde yorumlanmasında bir engel olmadığı kanaatindeyiz. Bu yönde Yargıtay Hukuk Genel Kurul Kararlarından ikisi şu şekildedir:
Karşılıklı sözleşmelerde edimler arasındaki dengenin olağanüstü değişmeler yüzünden alt üst olması, borcun ifasını güçlendirmesi durumunda "İŞLEM TEMELİNİN ÇÖKMESİ" gündeme gelir. İşte bu bağlamda hakim, somut olayın verilerine göre alacaklı yararına borçlunun edimini yükseltmeye veya borçlu yararına onun tamamen veya kısmen edim yükümlülüğünden kurtulmasına karar verilebilir ve müdahale ederek sözleşmeyi değişen koşullara uyarlar.
***Yargıtay HGK, T.07.05.2003, E.2003/13-332, K.2003/340* (Legalbank).**
Önceden görülmeyen değişikliklerin borcun ifasını güçlendirmesi halinde ""işlem temelinin çökmesi"" gündeme gelir. İşlem temelinin çöktüğünü kabul eden hakim; duruma göre; alacaklı lehine borçlunun edimini yükseltmeye, borçlu lehine onun tamamen veya kısmen edim yükümlülüğünden kurtulmasına karar vermek suretiyle sözleşmeyi değişen şartlara uydurur. Başka bir deyimle sözleşmeye müdahale eder.

ortaya çıkmasına ve ifayı aşırı güçleştirmesine neden olduğu[357] durumlarda, borçlu bu durumdan mağdur olduğunu ileri sürerek uyarlama talep edemeyecektir[358].

Doktrinde bu durumu "kusurun bulunmaması" olarak değerlendiren yazarlar da bulunmaktadır[359]. Bizim de katıldığımız karşı görüşe göre ise, burada bir kusur değil, olsa olsa bir "isnat edilebilirlik" durumu kastedilmektedir. Nitekim madde metninde kusurdan bahsedilmemekte, "*kaynaklanma*" ifadesini kullanılmaktadır[360]. Teknik olarak kusur anlamına gelmeyecek bir davranışın uyarlama isteyen tarafın etki alanından kaynaklanması mümkündür. Bu durumda bir kusurdan bahsedilemeyecekse de uyarlama imkânının söz konusu olmadığı kabul edilmelidir[361]. Diğer bir görüş, maddede geçen "kaynaklanmama" ifadesini "kusurun bulunmaması" olarak değerlendirmekle birlikte, burada bahsi geçen kusurun haksız fiil sorumluluğuna veya sözleşmesel sorumluluğa sebebiyet veren kusurdan farklı anlamda değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir[362]. *Topuz* ise, "kaynaklanmama" ifadesini "sorumlu tutulamama" kavramı ile açıklamakta, bunun "kusurlu olmama" ile farklı anlama geldiğini savunmaktadır[363].

4.2.1.5. İfası Güçleşen Edimin Borçlu Tarafından Henüz İfa Edilmemiş veya Borçlu Tarafından Uyarlama Hakkının Saklı Tutulmuş Olması

Yargıtay HGK, T.18.11.1998, E.1998/815, K.1998/835 **(Legalbank).**

[357] Bu koşul esasında öngörülemezlik koşulu ile de bağlantılıdır. Zira bir durum değişikliğini makul bir dikkat gösterme ile öngörebilecek olmasına rağmen bunu yapamayan veya öngörmesine rağmen buna ilişkin bir tedbir almayan tarafın da uyarlama talep etmesi, öngörülemezlik şartının bulunmaması yanında kendisine isnat edilebilecek bir durumun söz konusu olması nedeniyle de mümkün kabul edilmemelidir. Bkz. Baysal, s.292.

[358] Bischoff, s.216 vd, Kaplan, s.150 vd, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.368, Baysal, s.288 vd.

[359] Kaplan, s.150, Erman, s.85. *Oğuzman/Öz* de, TBK m.138'in, lafzi olarak yorumlanması halinde borçlunun, kusuru olmasa dahi kendi sebebiyet verdiği olgulara dayanarak uyarlama talep edemeyeceği sonucuna ulaşıldığını, fakat madde metni amacına uygun yorumlandığında borçlunun kusursuz olması halinde kendisine dayandırılabilecek durumlarda dahi uyarlama isteyebileceğini kabul etmek gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Oğuzman / Öz, § 619.

[360] Baysal (Sempozyum), s.130.

[361] Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.1007, Baysal, s.289.

[362] Ayşe Arat, **Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması**, Ankara, 2006, s.135 vd.

[363] Topuz, s.217.

TBK m.138'e göre, ifası aşırı güçleşen edimin borçlu tarafından henüz ifa edilmemiş olması veya ifa edilmişse dahi borçlu tarafından ifa güçlüğünden kaynaklanan hakların saklı tutulmuş olması gerekir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu yürürlüğe girmeden önce, ifa edilmiş sözleşmelerin uyarlamaya konu olup olamayacağı tartışmalıydı. Doktrindeki çoğunluk ve Yargıtay uygulaması[364] uyarlama talep edilebilmesi için edimlerin ifa edilmemiş olması gerektiğini kabul etmekteydi[365]. Bu görüşe göre, edimin ifa edilebilmiş olması, tek başına ifanın güçleşmediğine delil olarak kabul edilmelidir[366]. Oysaki bazı durumlarda, edimler ifa edilmiş olsa dahi, edimin ifa edildiği şartlar dikkate alındığında, ifa anına geri dönülerek bir uyarlamanın yapılması hakkaniyetin bir gereği olarak kabul edilebilir[367]. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere, uyarlamanın talep edilebilmesi için ifanın imkânsız olması gerekmediği gibi (bu, zaten ifa güçlüğü ile ifa imkânsızlığının farklılığının doğal sonucudur), uyarlama isteyen tarafın ekonomik mahvına sebebiyet vermesi de şart değildir. Önemli olan dürüstlük kuralı uyarınca mevcut koşullarla edimin ifasının beklenemez hale gelmiş olmasıdır.

Nitekim TBK m.138 de edimin, uyarlama hakkı saklı tutularak ifa edilmesi halinde ifaya rağmen sözleşmenin uyarlanmasını mümkün kabul etmiştir. Hakkın hangi şekilde ve hangi aşamada saklı tutulacağı ile ilgili kanunda bir belirleme yapılmamış olmakla birlikte, en geç ifa anında bu çekincenin ileri sürülmüş olması gerektiği kanaatindeyiz. Çekincenin ileri sürülüp sürülmediğinin tespiti ise bir ispat sorunu olup somut olay bazında ele alınması gerekir[368].

Kısmi ifa söz konusu olmuş ve öngörülemeyen hal kısmi ifadan sonra ortaya çıkmışsa (ya da öngörülemeyen hal kısmi ifadan önce ortaya çıkmakla birlikte borçlu

---

[364] *Az yukarda da açıklandığı üzere uyarlama, uzun ve sürekli borç ilişkilerinde söz konusu olabilir. Dava konusu olayda ise davacı, taşınmaz satımı sözleşmesi nedeniyle bakiye satım bedeli için düzenlenen 14 adet bonodan 13 adedini ödemiş, 23.4.2001 tarihli son bonodaki miktarın ise değişen hal ve şartlara uyarlanması istemiyle bu davayı açmıştır. Yukarda açıklanan nedenlerle ve özellikle, sözleşmenin uzun süreli olmaması, öte yandan satım bedelinin ödenmesine yönelik edimlerin çok büyük bir kısmının yerine getirilmiş olması dolayısıyla, olayda uyarlama koşulları mevcut olmayıp, davanın bu nedenle reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde davanın kabul edilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.*
Yargıtay 13.HD, T.21.04.2003, E.2002/15326, K.2003/4726 **(Legalbank).**
[365] Akyol, s.91.
[366] Kaplan, s.153, Arat, s.123.
[367] Aynı görüşte bkz. Baysal, s.351.
[368] Baysal, s.352.

haklarını saklı tutmadan kısmi ifada bulunmuşsa) ifanın aşırı derecede güçleşip güçleşmediği hususu yalnızca henüz ifa edilmemiş kısma göre tespit edilmelidir[369].

Yukarıda da ifade edildiği üzere[370], her ne kadar kanun metni yalnızca "borçlu" ifadesini kullanmışsa da, alacaklının da TBK m.138 uyarınca uyarlama talebinde buluma hakkı mevcuttur. Niteliği gereği bu koşul, alacaklının uyarlama talep etmesi halinde aranmayacaktır. Zira alacaklı, ifada bulunan taraf olmadığı için, uyarlama hakkını herhangi bir aşamada saklı tutması gerekmez.

4.2.2. TBK m.138'de Öngörülen Uyarlama Hakkının Kullanılma Usulü

Yukarıda sayılan tüm koşulların bir arada bulunması halinde dahi, aşırı ifa güçlüğü içine düşen tarafın, sözleşmenin uyarlanmasını karşı tarafa yönelteceği beyan ile sağlayıp sağlayamayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, aşırı ifa güçlüğüne düşen taraf mutlaka mahkemeye başvurmalı ve dava açmak suretiyle uyarlama talep etmelidir[371]. Zira TBK m.138'de açıkça uyarlamanın hâkimden istenebileceği hususu ifade edilmiştir. Aynı konuyu düzenleyen ve mülga kanunda da yer alan TBK m.480/2'de (ve mülga BK m.365/2'de) aynı şekilde uyarlamanın hâkimden istenebileceği vurgulanmıştır. Diğer

---

[369] Oğuzman / Öz, § 620.

[370] Bkz. dp.360.

[371] Kaplan (Hâkimin Müdahalesi), s.144 vd, Akyol, s.92 vd, Oğuzman / Öz, s. § 621, § 1838. Aydın Başbuğ, **İş Sözleşmesinin Değişen Şartlara Uyarlanması**, İstanbul, 2007, s.108.Yargıtay da aynı görüştedir:
Uyarlama davaları inşai davalardan olup, yargılama sonucu verilen mahkeme kararı ile sonuç doğurur.
Yargıtay 3.HD, T.04.06.2021, E.2021/3452, K.2021/6001 **(Legalbank).**
Dönme beyanının ise uyarlamanın somut olay uyarınca mümkün olmadığı durumlarda dava dışı beyanla alacaklıya yöneltilebileceği ve bu suretle sözleşmeden dönmenin mümkün olduğu madde lafzı uyarınca kabul edilebilir. Nitekim dönme beyanı bir yenilik doğuran hak olarak kabul edildiğinden bunun dava yoluyla kullanılması zorunlu değildir. Bkz. Baysal, s.362, Baysal (Sempozyum), s.137. *Oğuzman / Öz*, bu durumda dahi, sonradan açılacak dava ile uyarlamanın mümkün olduğu anlaşılırsa dönmenin geçersiz sayılacağını ifade etmektedir. Bkz. Oğuzman / Öz, § 623.
Ayrıca, işlem temelinin çökmesi halinde artık dönme hakkının da yenilik doğuran bir hak niteliğinde olmadığını, ancak hâkimden talep edilebilecek bir talep hakkı olduğunu savunan görüş için bkz. Wilhelm Haarman, **Wegfall der Geshäftsgrundlage bei Dauerrechtsverhältnissen**, Berlin, 1979, s.110.

görüş ise, dönme hakkının[372] dava yoluna başvurulmaksızın kullanılması mümkünken, bundan daha hafif nitelikte bir yaptırım olan uyarlamanın dava yoluyla kullanılmasının zorunlu kılınmasını tezat olarak nitelemekte ve TBK m.138'in lafzı ile bağlı kalınmayarak uyarlama hakkının da dava yoluna başvurulmaksızın kullanılabilecek yenilik doğuran bir hak niteliğinde olduğunu savunmaktadır[373]. Bu durumda mahkeme kararı kurucu değil açıklayıcı niteliktedir[374]. Bu görüşe göre dönme, esasen uyarlamanın en ağır şeklidir[375]. Bu nedenle uyarlama hakkını dava yoluyla kullanma zorunluluğunun kabul edilmesini gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

Hâkim, uyarılama talebiyle açılan dava[376] kapsamında yapacağı müdahale ile sözleşmeyi değişen koşullara göre uyarlayabilir[377]. Hâkim, hakkaniyet çerçevesi

---

[372] Sürekli edimli sözleşmelerde ise dönme değil, fesih hakkı kullanılacaktır. Bkz. TBK m.138/1-c.2. Bu nedenle, çalışmanın TBK m.138 ile ilgili kısımlarında "dönme" ifadesi kullanılmışsa da, bu, "fesih" kavramını da kapsayacak şekilde "sözleşmenin sona ermesi" anlamında kullanılmıştır.

[373] Nomer, s.325,326, Rona Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, İstanbul, 2007, s.355, Baysal, s.377, Baysal, (Sempozyum), s.137, Gürsoy, s.184, Arat, s.173, Özenç Resuloğlu, **Aşırı İfa Güçlüğü ve Sözleşmelerin Değişen Koşullara Uyarlanması**, İstanbul, 2021, s.121, Elif Pak, **Türk Borçlar Kanununda Aşırı ifa Güçlüğü**, İstanbul, 2021, s.100. Bu görüşü savunan yazarlar, TBK m.138'de düzenlenen aşırı ifa güçlüğünün özel nitelikli bir yansıması olan TBK m.480'de, uyarlama hakkının mutlaka dava yoluyla kullanılması gerekmediği yönünde bir düzenleme bulunduğundan hareketle TBK m.138 açısından da aynı durumun geçerli olması gerektiğini, aksini kabul etmenin kanunun bütünü dikkate alındığında tutarsızlık olacağını savunmaktadırlar. Bkz. Baysal (Sempozyum), s.139, Resuloğlu, s.121. Bu yazarlar, görüşlerini TBK m.480'nin gerekçesine dayandırmaktadır. Oysaki kanaatimizce gerekçe ile madde metni lafzen çelişmekte olup, madde metni açıkça uyarlamanın hâkimden istenebileceğini düzenlemiştir. Madde metni ile gerekçenin çeliştiği durumlarda madde metninin esas alınması gerektiğinden, TBK m.480'in TBK m.138 yorumlanırken bu anlamda yol gösterici olamayacağı kanaatindeyiz. TBK m.480'in gerekçe ile birlikte değerlendirilerek, burada uyarlama hakkının hâkimden talep edilemesine gerek olmadığını, bunun bir yenilik doğuran hak niteliğinde olduğunu savunan görüş için bkz. Nomer, s.325,326, Baysal, s.390.
Uyarlamanın ancak hâkimden istenebileceğini kabul eden görüşe, uyarlama davası neticesinde verilecek hükmün inşai nitelikte bir hüküm olduğunun kabul edilmesi halinde Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 108 uyarınca doğacak sakıncalar üzerinden yapılan eleştiri için bkz. Baysal, s.391 vd.

[374] Serozan (Dönme), s.341.

[375] Doktrinde dönme kavramı, "sıfıra uyarlama (Alm. *Anpassung auf Null*)" olarak da ifade edilmektedir. Bkz. Wolfgang Fikentscher, **Die Geschäftsgrundlage als Frage des Vertragsrisikos**, München, 1971, s.107.

[376] Uyarlama hakkı, hak sahibi tarafından mahkeme önüne taşınabileceği gibi, hak sahibini muhatabı tarafından da taşınabilir. Uyarlama hakkı, açılmış bir davada def'i olarak ileri sürülebilmesi de mümkündür. Detaylı bilgi için bkz. Baysal, s.436 vd.

[377] Hâkimin sözleşmeye müdahalesi doktrinde dar anlamda müdahale ve geniş anlamda müdahale olarak iki şekilde ele alınmaktadır. Dar anlamda müdahalede hâkim, tarafların uyuşamadıkları sözleşme koşulu veya koşulları üzerinde hâkimin koyacağı kural ile bu koşul ya da koşulların değiştirilmesi veya ortadan kaldırılması söz konusudur. Geniş anlamda müdahale ise, hâkimin taraflar arasındaki sözleşmenin tamamlanması, yorumlanması ya da değişen koşullara uyarlanması, başka bir ifade ile değiştirilmesine yönelik her türlü kararı olarak tanımlanabilir. Detaylı bilgi için bkz. Doğan, s.14,15, Kaplan (Hâkimin Müdahalesi), s.21 vd.

içinde kalmak şartıyla, davacının talep ettiği uyarlama yöntemi ile bağlı olmayıp, davacının talep ettiği uyarlama miktarından daha düşük bir miktar takdir edebileceği gibi davacının talep ettiği yöntemden başka bir yöntem uygulamak suretiyle de uyarlama yapmaya yetkilidir[378]. Aşırı ifa güçlüğüne düşen taraf, mahkemeye başvurarak uyarlama hakkını kullanma imkanı varken bunun yerine doğrudan sözleşmeden dönmeyi tercih edemez[379]. Ancak sözleşmenin uyarlanması somut olay göz önüne alındığında mümkün görünmüyorsa sözleşmeden dönebilir. Hâkim bu hususları resen araştıracak ve göz önünde bulunduracaktır. Bununla birlikte hâkim, uyarlama isteyen tarafın sözleşmeden dönme talebi yoksa uyarlamanın mümkün olmadığından bahisle kendiliğinden sözleşmeden dönme yönünde karar veremez. Aynı şekilde, davacının sadece dönme talep ettiği durumlarda uyarlamanın mümkün olduğundan bahisle uyarlama yönünde de karar vermemelidir. Bu durumlarda (yani davacının yalnızca uyarlama talep ettiği fakat uyarlamanın mümkün olmadığının anlaşıldığı durumlarda veya davacının yalnızca dönme talep ettiği ama uyarlamanın mümkün olduğunun anlaşıldığı durumlarda) hâkim davayı reddetmekle yetinmelidir[380]. Fakat sözleşmenin uyarlanmasında veya ayakta tutulmasında ısrarcı olmak uyarlamanın amacına aykırı düşmekte, bir başka deyişle uyarlamadan beklenen faydayı ortadan kaldırmakta ise, bu tür durumlarda da hâkim sözleşmenin sona erdirilmesine karar verebilmelidir[381]. Aynı şekilde, sözleşmenin uyarlanması mümkün görünmekle birlikte, taraf iradeleri dönme yönünde birleşmişse, bir başka deyişle tarafların sözleşmeyi uyarlanmış içerikle devam ettirme iradeleri bulunmamaktaysa, bu durumda dönme kararı verilebileceği kabul edilmelidir[382].

4.2.3. Uyarlama Hakkının Sözleşme ile Kararlaştırılması

Taraflar, uyarlamaya ilişkin kuralları sözleşme ile de kararlaştırabilirler. Buna iradi (sözleşmeye dayalı) uyarlama denmektedir. Sözleşmeye konulan altın değer

[378] Oğuzman / Öz, § 625.
[379] Baysal, s.413.
[380] Oğuzman / Öz, § 622.
[381] Aynı görüşte bkz. Baysal, s.417.
[382] Baysal, s.419,446, Erman, s.116, Yeşim Gülekli, "Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasavvurunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi", **MÜHAD**, 1990, S.43-69, s.65.

kaydı, endeks kaydı gibi kayıtlar olumlu uyarlama kuralları kapsamında kalır[383]. Uygulamada bazen de, tarafların sözleşmeye uyarlama talep etme hakkını bertaraf etmeye yönelik maddeler ekledikleri görülmektedir. Bunlar da olumsuz uyarlama kuralları olarak adlandırılmaktadır[384]. Yargıtay, bu tür maddelerin, dürüstlük kuralını ihlal ettikleri ölçüde dikkate alınmayacağı ve uyarlama talep etme hakkının sözleşme ile kaldırılmış olması halinde dahi dürüstlük kuralının gerektirmesi halinde uyarlama hakkının var olduğu kanaatindedir[385].

4.2.4. Para Borçlarının TBK m.138 Karşısındaki Durumu

Aşırı ifa güçlüğü ile ifa imkânsızlığının olgusal olarak ve sonuçları bakımından bir ortak kümeleri bulunsa da bu iki kavramın birbirlerinden ayrılmaları gerekir[386]. Aşırı ifa güçlüğü, sözleşmenin kurulmasından sonra tarafların sözleşme kurulurken öngöremediği ve öngörecek durumda olmadığı ve taraflara yüklenemeyecek dışsal bir sebepten dolayı sözleşme dengesinin bir taraf aleyhine ciddi şekilde bozulmasıdır[387]. Aşırı ifa güçlüğü durumu daha ziyade doğası gereği sürekli sözleşmelerde veya eser sözleşmesi gibi ani edimli olmakla birlikte uzun

---

[383] Eren, s.505.

[384] Eren, s.504,505.

[385] *Bazen de sözleşmede olumlu ve olumsuz intibak (uyarlama) kaydı bulunmakla beraber, bu kayda dayanılarak sözleşmenin kayıtla birlikte aynen uygulanmasını talep etmek TMK. nun 2/2 maddesi hükmü anlamında hakkın kötüye kullanılması manasına gelebilir. Böyle bir durumda sözleşmedeki intibak kaydına rağmen edimler arasında aşırı bir isabetsizlik çıkmışsa uyarlama yine yapılmalıdır." şeklindeki içtihadı bu hususu açıkça göstermektedir. İşlem temelinin çöküşüne ilişkin uyuşmazlıkların giderilmesinde kaynak olarak TMK.nun 1, 2 ve 4.maddelerinden yararlanılacaktır. İşlem temelinin çöktüğünün dikkate alınması dürüstlük kuralının gereğidir. Diğer bir anlatımla durumun değişmesi halinde sözleşmede ısrar etmek dürüstlük kuralına aykırı bir tutum olur.*
Yargıtay 3. HD, T.23.10.2018, E.2017/5186, K.2018/10429 **(Lexpera).**

[386] Kurtulan, s.212.
Yargıtay da ifa imkânsızlığı ve aşırı ifa güçlüğü kavramlarını birbirinden net olarak ayırmak suretiyle ele almaktadır:
Borçlu, sözleşmenin kurulduğu sırada edimin sonradan imkânsız hale geleceğini tahmin edebiliyorsa, kusurlu sayılır ve TBK. m. 112'ya göre sorumlu olur. Edimin imkânsızlaşmasına alacaklı kendi kusuruyla neden olmuşsa, borç borçlu yönünden sona erer; borçlu sorumlu olmadan borçtan kurtulur. TBK. m. 136/1 bu duruma kıyas yoluyla uygulanır. Aşırı ifa güçlüğünün de sonraki imkânsızlıkla bir ilgisi yoktur. Aşırı ifa güçlüğünün müeyyidesi, sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasıdır. Burada TMK. m. 2'de düzenlenmiş bulunan dürüstlük kuralına dayalı olarak TBK m. 138'de hükme bağlanan uyarlama kuralı uygulanır. Kanun koyucu ayrıca eser sözleşmesi nedeniyle TBK m 480/II'de bu tür özel bir uyarlama hükmü öngörmüş bulunmaktadır. Bu hükümler uyarınca, aşırı ifa güçlüğü halinde şartları varsa, borçlunun başvurusu üzerine hâkim ya sözleşmeyi sona erdirir ya da yeni duruma uyarlar.
Yargıtay 15. HD, T.12.05.2020, E.2019/2672 K.2020/1099 **(Kazancı).**

[387] Kurtulan, s.210, 211.

süreye yayılan sözleşmelerde karşımıza çıkmaktadır[388]. Dolayısıyla para borçlarının ifasında imkânsızlığın söz konusu olamayacağı yukarıda ifade edilmiş olmakla birlikte, para borcu borçlusunun aşırı ifa güçlüğü içine düşmesi ve TBK m.138'den yararlanabilmesi, koşullar sağlanmışsa, mümkün kabul edilmelidir[389]. Hatta söz konusu hükmün en önemli uygulama alanının para borçları olduğu söylenebilir. Bu nedenle, para borcunun ifasında aşırı ifa güçlüğüne düşen borçlu, hâkimin müdahalesini isteyebilir ve sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını talep edebilir. Bu durumdaki borçlunun uyarlama talebinin karşılığı genellikle edimin nicel olarak azaltılması şeklinde karşımıza çıkar, fakat para borçlusunun uyarlama talebi sonucunda karşı edimin azaltılması da mümkündür[390]. Aynı şekilde edimin veya karşı edimin azaltılması dışında yapılacak sözleşme değişiklikleri (para borcunun takside bağlanması, vadenin değiştirilmesi, taksit sürelerinin değiştirilmesi gibi) ile de uyarlama sağlanabilir[391].

4.2.4.1. Ülke Parasının Değer Kaybı Karşısında TBK m.138 Uygulaması

Yukarıda TBK m.138 uyarınca uyarlama istenebilmesinin koşulları incelendi. Para borçları açısından tüm bu açıklamalar geçerli olmakla birlikte para borcunun kendine özgü nitelikleri sebebiyle bazı hususların ayrıca irdelenmesinde fayda bulunmaktadır. Özellikle ülke parasının yabancı para birimleri karşısındaki değerinde ve satın alma gücünde ani değişikliklerin meydana gelmesi halinde, para borcu doğuran sözleşmelere TBK m.138 anlamındaki etkisinin ne olacağı Türk hukukunda tartışma konusu olmuştur. Zira borçlar hukuku mevzuatımıza kaynaklık eden ülkelerin aksine ülkemizde çeşitli dönemlerde ülke parasının değerinde ani

---

[388] Serozan, (İfa Engelleri), s.14. Aşırı ifa güçlüğünün kısa süreli sözleşmelerde de ortaya çıkabileceği dair görüş için bkz. Baysal, s.180,181. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun da bu yönde bir kararı şu şekildedir:
Yerel Mahkeme ile yüksek özel daire arasındaki uyuşmazlık bir yıl gibi kısa süreli kira sözleşmesinde de kira bedelinin olağanüstü durumlar nedeniyle uyarlanmasının olanaklı olup olmadığı noktasında toplanmaktadır. (...) Yasalarımızda uyarlama davalarının koşullu olarak açılacağına dair bir sınırlama bulunmadığından, bir yıllık kısa süreli kira sözleşmesine dayanılarak uyarlama davasının açılabileceğinin kabulü gerekir.
Yargıtay HGK, T.30.10.2002, E.2002/13-852, K.2002-864 **(Legalbank).**
[389] Kurtulan, s.227.
[390] Baysal, s.414, Doğan, s.14.
[391] Oğuzman / Öz, § 624.

değişimler meydana gelmiştir ve gelmeye de devam etmektedir. Ülke ekonomimiz küresel ekonomiye entegre olmuş olduğundan ve dalgalı kur rejimi benimsendiğinden dolayı, birçok değişkene bağlı olarak ülke parasının değeri yabancı ülke paraları karşısında sürekli aşağı veya yukarı yönlü olarak değişim göstermektedir. Ülke parasının yabancı para birimleri karşısındaki değer değişimleri (sıklıkla değer düşüşleri) ciddi ve/veya ani şekilde gerçekleştiğinde aşırı ifa güçlüğünün söz konusu olup olmayacağı ve bu kapsamda sözleşmede uyarlama yapılmasının mümkün olup olmadığı hususunun açıklığa kavuşturulması elzem hale gelmiştir. Bilhassa yabancı para cinsinden borçlanan borçlu, Türk Lirasının bu yabancı para karşısında değer kaybetmesi karşısında ifa güçlüğü ile karşı karşıya kalabilmektedir.

Yargıtay yakın tarihlere kadar bu tür durumların aşırı ifa güçlüğüne sebebiyet vermeyeceğine, zira yabancı para cinsinden borçlanmanın sözleşme özgürlüğü çerçevesinde bir tercih olduğuna ve ülkemizde zaman zaman ekonomik krizlerin vuku bulduğu ve bu bağlamda dövizle borçlanmanın risk taşıdığı hususunun da toplumun büyük bir çoğunluğu tarafından bilinen bir olgu olduğuna, dolayısıyla öngörülemezlik unsurunun bulunmadığına hükmetmekteydi[392]. Özellikle para alacaklısının banka olduğu uyuşmazlıklarda Yargıtay'ın benimsediği bu tutum[393]

---

[392] *(...) Her şeyden önce sözleşmenin imzalanmasından sonra beklenmeyen olağanüstü durumların gerçekleşmesi, sözleşmenin uzun süreli olması, beklenmeyen olağanüstü durumların herkes için geçerli, objektif ve önceden belirlenemeyecek nitelikte bulunması, değişen koşulların sözleşmeyi çekilemeyecek hale getirmesi bu suretle işlem temelinin çökmesi zorunludur. Dava konusu olayda davacının başlangıçta seçme özgürlüğü varken TL yerine döviz bazında kredi kullandığı, bir başka deyişle serbest iradesiyle kredi türünü belirlediği anlaşılmakta olup, davalı banka elemanlarının davacıyı yönlendirdiği iddiası ispatlanamamıştır. Öte yandan ülkemizde zaman zaman ekonomik krizlerin vuku bulduğu ve bu bağlamda dövizle borçlanmanın risk taşıdığı da toplumun büyük bir çoğunluğu tarafından bilinen bir olgudur. Davacı, bu riski önceden öngörebilecek durumda olmasına rağmen dövizle kredi kullanmış bulunmaktadır.*
Yargıtay 13.HD, T.16.10.2019, E.2016/15539, K.2019/9970 **(Lexpera).**
Yukarıdan beri açıklandığı gibi, Türkiye'de yıllardan beri ekonomik paketler açılmakta, ancak istikrarlı bir ekonomiye kavuşamamaktadır. Devalüasyonların ülkemiz açısından önceden tahmin edilemeyecek bir keyfiyet olmadığı, kur politikalarının her an değişebileceği bir gerçektir. Devalüasyon ve ekonomik krizlerin aniden oluşmadığı, piyasadaki belli ekonomik darboğazlardan sonra meydana geldiği bilinmektedir. Ülkemizde 1958 yılından beri devalüasyonlar ilan edilmekte sık sık para ayarlamaları yapılmakta,Türk parasının değeri dolar ve diğer yabancı paralar karşısında düşürülmektedir. Ülkemizdeki istikrarsız ekonomik durum davacı tarafından tahmin olunabilecek bir keyfiyettir. Somut olayda uyarlamanın koşullarından olan öngörülmezlik unsuru oluşmamıştır.
Yargıtay HGK, T.12.11.2014, E.2014/1614, K.2014/900 **(Lexpera).**

[393] *Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, davacı "Dövize Endeksli" kredi almak suretiyle davalı bankaya karşı borçlanmıştır. Davalı banka, bu krediyi Türk Lirası üzerinden alınmış gibi bir krediye*

doktrinde eleştiriye uğramaktaydı[394]. Kanaatimizce de para borçları, TBK m.138 kapsamında sınırlı bir bakış açısı ile ele alınmalı, ülke parasının yabancı paralar karşısında yaşadığı her değer kaybı aşırı ifa güçlüğü olarak kabul edilmemelidir. Ancak bu, para borçlarında uyarlamanın hiçbir durumda mümkün olmayacağı anlamına da gelmemektedir. Nitekim yukarıda da ifade edildiği üzere, TBK m.138/2, lafzı ile açıkça para borçlarının madde kapsamında olduğunu ifade etmiştir.

Covid-19 pandemisi sonrasında yaşanan olağanüstü durum neticesinde Yargıtay da para borçlarının ifasında aşırı ifa güçlüğü konusunda farklı yönde bir yaklaşım sergilemeye başlamıştır[395]. Covid-19 pandemisinin yarattığı özel durum TBK m.138 bağlamında aşağıda ayrıca incelenmiştir.

çevirebileceğini ve bunun için de onbir ödeme biçimi hazırlamış ve davacı yönünden de geçerli genel bir teklif yapmış ve fakat davacı bu teklifi yani uyarlamayı reddetmiştir. Buna rağmen davacı, işbu davayı açmış ve "Dövize Endeksli" kredinin dava dilekçesinde ileri sürdüğü biçimde uyarlanmasını istemiştir. Davalı bankanın davacı tarafça alınan kredi bakımından teklif ettiği uyarlamaya ilişkin koşullar bugünün ekonomik koşullarına uygun olduğu ve davacının kredi durumunun önceleri Türk Lirası üzerinden kredi alanlarla aynı seviyeye getirilmek istendiği ve bunlardan daha ağır koşulların kabulü yönünden zorlanmadığı ve hatta borç tutarında az da olsa kısmi yararlanma sağlandığı anlaşılmış bulunmasına ve dolayısıyla davacının, davalı bankaca yapılan tekliflerden birini seçmesi gerekmesine göre ve bu durumda davacının işbu davayı açmakta haklı olmadığı sonucuna varılmakla, davanın reddi kararı açıklanan gerekçelerle doğru bulunduğundan yerel mahkeme kararının onanması gerekmiştir.

Yargıtay 11.HD, T.12.12.1994, E.1994/5786, K.1994/9585 **(Legalbank).**

(...) Somut olaya gelince; davacı, davalı bankadan 3.8.2000 - 3.7.2003 tarihleri arasında geri ödemesi yapılacak olan 36 ay vadeli, aylık ödemesi 59.95.USD olan, toplam 1.630 USD. bedelli dövize endeksli kredi kullanmıştır. Davacının kullandığı kredi miktarı ve aylık taksit miktarı ve taksitlerin uzun vadeye bağlanması dikkate alındığında, yukarıda açıklanan sözleşmenin uyarlanma şartlarının dava konusu olayda gerçekleşmediği ve davacı talebinin hakkaniyet ve nesafet kurallarına uymadığının kabulü ile, davanın reddine karar vermek gerekirken, yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir.

Yargıtay 11.HD, T.01.04.2002, E.2001/10794, K.2002/2870 **(Lexpera).**

Aynı yönde bkz. **YHGK, T.19.02.1997, E.1996/11-674, K.1997/87.**

[394] Haluk Burcuoğlu, "Hukukta Uyarlama-Özellikle Taşınmaz Kiralarında ve (Dövize Endeksli) Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama", **İÜMHAD**, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Cilt 20, İstanbul, 1996, S.59-91, s.76 vd, Murat Baykal, "Yabancı Para Üzerinden Yapılan Banka Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama Sorunu ve Yargıtay'ın Yaklaşımı", **BATİDER**, Cilt 19, Sayı 4, Ankara, 1998, S.231,265, s.231 vd. .

[395] *Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olaya bakıldığında; Covid-19 salgın (pandemisi) hastalığının doğrudan veya salgının önlenmesi amaçlı kısıtlayıcı ve yasaklayıcı idari tedbirlerden olumsuz etkilenme nedeniyle kira bedelinin uyarlanması davası ile, sözleşmenin imzalanmasından sonra meydana gelen, toplumun büyük kısmını etkileyerek tarafların sosyal, ekonomik dengesini bozan salgın sonrasında taraflardan biri için edimin ifasının katlanılamayacak hâle gelmesi nedeniyle kira sözleşme koşullarının (bedelinin) değişen koşullara uyarlanması talep edilmektedir. Burada uyarlama istemindeki amaç sözleşmenin feshi veya dönme değil, sözleşmenin ayakta tutulmasıdır. Uyarlama davaları inşai davalardan olup, yargılama sonucu verilen mahkeme kararı ile sonuç doğurur. Pandemi nedeniyle açılan uyarlama talepli dava sürecinin uzaması halinde etkilerinin dahada ağırlaşması söz konusu olacaktır. Dava açılmasıyla başlangıçta*

4.2.4.2. Covid-19 Pandemisinin Para Borçları Bakımından Aşırı İfa Güçlüğü Yaratıp Yaratmadığı Sorunu

Bu çalışmanın kaleme alındığı dönemde tüm dünyayı etkisi altına alan ve halen de etkisi devam etmekte olan Covid-19 pandemisinin ekonomik hayatı olumsuz şekilde etkilemiştir. Bazı sektörler açısından zaman zaman idarece kapatma kararları alınmış, ayrıca sokağa çıkma yasağı ve karantina uygulamaları nedeniyle birçok işyeri müşteri sayısındaki azalma neticesinde mali olarak zor durumda kalmıştır. Pandemi süreci, yarattığı sonuçlar itibariyle her ne kadar çatı kavram olarak "ekonomik kriz" başlığı altında incelenebilecekse de, tamamen yeni ve kendine özgü dinamikleri olan bir süreç olması ve alınan önlemlerin de daha önce bire bir örneği bulunmayan önlemler olması, bu durumun hukuki olarak kendi içinde değerlendirilmesi zorunluluğunu getirmektedir. Nitekim aynı sebeplerden dolayı, bu konuya doğrudan uygulanması mümkün olan bir yargı uygulaması da gelişmiş değildir. Fakat içinde bulunulan dönemin yarattığı sonuçların ilerleyen yıllarda yargı makamları önüne çeşitli uyuşmazlıklar şeklinde geleceğini tahmin etmek güç

---

verilecek tedbir kararlarının; pandeminin seyri, alınan tedbir kararlarının esnetilmesi ve sıkılaştırılmasından kaynaklı olarak olumsuz etkilenen kiracıların faaliyet gösterdiği sektördeki etkileri, kiracının indirimli kirayı ödemedeki suistimali ve kiracının yargılamayı uzatmaya matuf hareketleri gibi hallerde mahkemece talep üzerine her zaman değişikliğe gidilebileceği ve dava sonucunda tarafların alacaklarını faizi ile tahsil imkanı dikkate alınarak her somut dosya bazında değerlendirilmesi gerektiği izahtan varestedir. Tedbir kararı verilmemesi durumunda; doğrudan veya önleme amaçlı idari kararlar nedeniyle pandemiden kaynaklanan ekonomik darlığa bağlı olarak kira bedelinin eksik ödenmesi nedeniyle Türk Borçlar Kanunu'nun 315. maddesi uyarınca sözleşmenin feshi ile temerrüt nedeniyle tahliyesi mümkün hale gelir. Uyarlama davalarında amaç taraflar arasındaki sözleşmenin ayakta tutulması ile gerçekleşen olağanüstü durumlar karşısında başlangıçta var olan edimler arasındaki adaletin yeniden tesis edilmesidir. Uyarlama talepli olarak açılan davalarda ihtiyati tedbir kararı verilmediğinde, dava sonuna kadar kira sözleşmesinin ayakta tutulması bazı hallerde mümkün olmayabilir. Uyarlama davasından beklenen, sözleşmenin gerçekleşen olağanüstü duruma rağmen koşulların değiştirilmesi ile ayakta tutulmasıdır. Açılan davada esas hakkındaki hükme kadar taraflar açısından davanın uzamasından kaynaklanan sakıncaları gidermek ve geçici hukuki koruma sağlamak, böylelikle davacının açmış olduğu davayı kazanması halinde dava konusu olan şeye kavuşmasını daha dava sırasında güvence altına almak mağduriyetin önüne geçmek amacıyla tedbir kararı verilebilir. Aksi halde özellikle pandeminin doğrudan doğruya etkisi nedeniyle veya salgın önleme amaçlı idari tedbirler nedeniyle faaliyetleri yasaklanan veya kısıtlanan sektörlerdeki işletmelerin kiracıları işletme cirolarının azalması nedeniyle aşırı ifa güçlüğüne düşüp kiralarını ödeyememe durumunda kalıp, uyarlama davasının sonuçlanmasına kadar temerrüt nedeniyle sözleşmenin feshiyle kiralanandan tahliye edilebilecek ve uyarlama davası ile amaçlanan sözleşmenin ayakta tutulması amacına ulaşılamayacak, yargılama sonucu verilecek uyarlama kararı bir şekilde işlevsiz hale gelecektir.
Yargıtay 3.HD, T.04.06.2021, E.2021/3452, K.2021/6001 **(Legalbank).**

değildir. Bu durumda, mevcut yasal düzenlemeler kapsamında bu uyuşmazlıkların çözülmesi gerekecektir.

Ekonomik hayatın bu ölçekte olumsuz etkilenmesi, her ekonomik kriz ve buhran döneminde olduğu gibi yine bazı hukuki tartışmalara da sebebiyet vermiş, bu tartışmalar özellikle kişiler arası hukuki ilişkiler bağlamında TBK m.138'in pandemi sebebiyle işler hale gelip gelmemesi noktasında toplanmıştır.

Salgın hastalığın öncelikle mücbir sebep niteliği değerlendirilmelidir. Zira mücbir sebep, tazminat sorumluluğunun doğması beklenen durumlarda, zarar verici eylemle zarar arasındaki nedensellik bağını kesen öngörülemez ve kaçınılmaz bir olgudur ve tazminat sorumluluğunu ortadan kaldıran bir niteliği vardır. Bir başka deyişle, nereden kaynaklanırsa kaynaklansın, zarar verici eylemi sebebiyle karşı tarafa zarar veren kişi, bir mücbir sebebin zararla fiil arasındaki illiyet bağını kesmiş olması durumunda tazminat sorumluluğundan kurtulur.

TBK m.138'de ise, doğrudan doğruya herhangi bir tazminat sorumluluğundan kurtulma imkânı değil[396], sözleşmenin uyarlanması (veya bu mümkün değilse sözleşmeden dönülmesi veya sözleşmenin feshi) imkânını düzenlenmektedir. TBK m.138'de ifade edilen "taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum" ifadesi mücbir sebeple bire bir örtüşen bir ifade değildir. Bir başka deyişle, TBK m.138'de yer alan "olağanüstü bir durum" bir mücbir sebepten kaynaklanabileceği gibi, mücbir sebep yaratmayan bir durumdan da kaynaklanabilir. Aynı şekilde, çoğunlukla her mücbir sebebin TBK m.138 anlamında "olağanüstü bir durum" olarak değerlendirilmesi mümkün görülse de, somut olayın niteliğine göre istisnaen de olsa mücbir sebebin TBK m.138 kapsamında olmadığı durumlar olabilir. Bu nedenle, TBK m.138'in koşullarının bulunup bulunmadığının her somut olay için ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir.

Covid-19 pandemisi özelinde bakıldığında, bunun bir "salgın (bulaşıcı) hastalık" olarak mücbir sebep niteliğinde olduğu, aynı şekilde TBK m.138

[396] Dolaylı olarak ise, sözleşmenin kurulduğu biçimde uygulanması halinde borca aykırılık sebebiyle alacaklıyı zarara uğratacak ve bu zararı tazmin borcu ile karşı karşıya kalacak olan borçlunun, sözleşmenin uyarlanması ile tazminat sorumluluğundan kurtulabilmesi mümkündür. Bu nedenle "doğrudan doğruya" ifadesi kullanılmıştır.

bağlamında da öngörülemez ve olağanüstü bir durum olduğu kanaatindeyiz. Zira böyle bir salgın hastalığın ortaya çıkıp bu tür etkiler göstereceğinin öngörülmesi hiç kimseden beklenemez[397]. Dolayısıyla Covid-19 pandemisi açısından öngörülemezlik koşulunun objektif olarak oluştuğu, herhangi bir meslek veya sektör mensubunun böyle bir salgın hastalığı öngörmesi mümkün olmadığından, bunun TBK m.138'in uygulanmasını talep eden herkes için öngörülemez nitelikte olduğu ve bu koşulu sağladığı kabul edilmelidir. Bir diğer koşul olan "borçludan kaynaklanmama" durumunun da Covid-19 pandemisi açısından mevcut olduğu açıktır. Başka bir deyişle, söz konusu zorlayıcı durum tamamen dışsal olarak ortaya çıkmış durumdadır ve borçlunun buna sebebiyet verdiği savunulamaz.

TBK m.138'in Covid-19 pandemisi açısından uygulanmasının diğer iki koşulu ise somut olaya göre değerlendirilmesi gereken, daha sübjektif koşullardır. Bunlardan birincisi, sözleşmenin tarafları açısından edim dengesinin, sonuçlarını borçlunun üstlenmesi beklenemeyecek kadar bozulmuş olması koşuludur. Şüphesiz ki, Covid-19 pandemisi her sektörü aynı ölçüde etkilemediği gibi, aynı sektörün içindeki aktörleri dahi farklı ölçülerde etkilemiştir. Bu nedenle, yürürlükte bulunan bir sözleşmenin tarafları arasındaki edim dengesinin pandemi nedeniyle ne ölçüde bozulduğu sözleşmenin niteliği ve pandeminin bu sözleşme içeriğine etkisi göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir. Pandemi sürecinde sık sık sokağa çıkma yasakları uygulanmış, bu yasaklardan bilhassa hizmet sektörü olumsuz etkilenmiştir[398]. Ayrıca ithalat ve ihracat yapan kişiler de uluslararası seyahat ve gümrük kısıtlamaları nedeniyle tarafı oldukları sözleşmelerin gereklerini yerine getirmekte zorlanmışlardır. Öte yandan insanların toplu halde bulunmalarını kısıtlayıcı idari önlemler ve can güvenliği endişesi sebebiyle fuar, panel, konferans, tiyatro, konser gibi organizasyonlar sekteye uğramış ve bunlardan kaynaklanan para borçlarında aşırı ifa güçlüğünün uygulanıp uygulanmayacağı sorusu gündeme

[397] Ferhat Kayış, "Kovid-19 (Koronavirüsü) Nedeniyle İşyeri Kira Sözleşmelerinin Yeni Koşullara Uyarlanması", **Yaşar Hukuk Dergisi**, 2020,Cilt 2, Sayı 2, S.1-9, s.3.

[398] Örneğin, kuaför salonları, kafeler uzun süre kapalı kalmış, restoranlar sadece paket servis hizmeti verebilmişlerdir. Bu tür sektörlerde, bilhassa kiracı olarak faaliyet gösteren kişilerle kiraya verenler arasında kira bedelleri noktasında uyuşmazlıklar ortaya çıkmıştır. Zira iş yeri idari karar sebebiyle kapalı olan kiracı, kiralanandan faydalanamadığı ve bu nedenle gelir elde edemediği için kira bedelini ödeme borcu bakımından TBK m.138 uyarınca aşırı ifa güçlüğünün söz konusu olduğunu ileri sürmüştür.

gelmiştir[399]. Dolayısıyla burada objektif bir ölçüt belirlemek veya genelleme yapmanın mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Olası bir uyuşmazlıkta hâkim, TBK m.138'de yer alan edim dengesinin bozulması koşulunu maddenin amacına ve ruhuna uygun olarak ve hakkaniyet esasına göre takdir edecektir. İkinci sübjektif koşul da, edimin ifa edilmemiş olması veya ifa edilmişse dahi borçlu tarafından ifa güçlüğünden kaynaklanan hakların saklı tutulmuş olması koşuludur. Bu durumun da her somut olayda ayrıca değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Yargıtay da güncel kararlarında, özellikle pandemiden etkilenen sektörler bakımından kira sözleşmelerinin uyarlanması taleplerine bu şekilde yaklaşmakta ve somut olayın koşullarının göz önünde bulundurulması şartıyla uyarlama taleplerinin kabul edilebileceğine hükmetmektedir[400].

4.2.5. Kanun ve İçtihat Değişiklikleri Nedeniyle Uyarlama

Kanunlarda yapılan değişiklikler veya Yüksek Mahkemelerin içtihatlarında yıllar içinde meydana gelen değişiklikler devam eden hukuki ilişkiler bakımından uyarlama taleplerinin ortaya çıkmasına neden olabilir. Zira devam eden hukuki ilişkilere etki edecek bu tür değişiklikler, somut olayın koşullarına göre edimler arasında dengesizlik yaratabilir ve taraflar açısından öngörülemez nitelikte kabul edilebilir. TBK m.138'in diğer koşulları da mevcutsa, bu tür değişikliklerin sözleşmede uyarlama talebine temel olup olamayacağı tartışmalıdır[401].

Prensip olarak, mevzuatta meydana gelen değişiklikler, devam eden hukuki ilişkilere uygulanmaz. Bir başka deyişle, her hukuki işlem, vücut bulduğu anda yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine göre değerlendirilir. Fakat istisnai de olsa, yapılan bazı kanun değişikliklerinin ya da yeni yürürlüğe konulan yasal düzenlemelerin devam eden hukuk ilişkilerine de uygulanacağı kanun koyucu tarafından düzenlenebilir. Kanaatimizce bu tür durumlarda uyarlama konusunda

[399] Örneğin, ileri tarihli bir fuarda sergi yeri kiralayan kişiler, fuarın gerçekleşmesi yasaklanmamış olsa dahi, can güvenliğinden duyduğu endişe sebebiyle TBK m.138'e dayanarak (artık aynı madde uyarınca uyarlama da mümkün olmadığından) bedel borcunu ödemekten kaçınmış ve sözleşmeden dönmek istemişlerdir. Bu durumda da bu sözleşmeler bakımından TBK m.138'in uygulanıp uygulanmayacağı tartışması söz konusu olmuştur.
[400] Bkz. dp.395.
[401] Bischoff, s.188 vd.

mutlak bir çözüm tarzı benimsenmemeli, yapılan değişikliğin somut ilişkiyi ne ölçüde etkilediği değerlendirilmelidir.

Kanun ve içtihat değişiklikleri özellikle uyarlamanın koşullarından öngörülemezlik durumunun oluşmasına sebebiyet verebilmektedir. Sözleşme kurulduktan sonra değişen vergi mevzuatı nedeniyle taraflardan birinin vergisel yükümlülüğünün öngörülemez miktarda artması buna örnek olarak gösterilebilir[402]. Her ne kadar öngörülemez nitelikte olsa da, sözleşmenin taraflarının bu tür değişikliklerin meydana gelmesine dair riski üstlenmiş oldukları kural olarak kabul edilir[403].

Söz konusu konunun özellikle Cumhurbaşkanlığı tarafından yürürlüğe konulan 12.09.2018 tarihli 85 sayılı Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar ve bu Karar sonrasında çıkartılan 2018/32/52 Nolu Tebliğ ile birlikte yeniden ele alınması gerekmiştir. Zira bu yasal düzenlemeler, devam eden bazı hukuki ilişkiler bakımından da uygulanır şekilde yürürlüğe konmuştur. 85 sayılı Karar'ın Anayasa'nın 13. maddesine aykırı olduğu yönünde değerlendirmeler yapılmış olmakla birlikte, işbu çalışmanın hazırlandığı tarihte bir pozitif hukuk düzenlemesi olarak 85 sayılı Karar halen yürürlükte bulunmaktadır[404]. 85 sayılı Karar ile getirilen olağanüstü nitelikteki düzenlemenin bazı sözleşmeler bakımından uyarlama gerekçesi olabileceği kanaatindeyiz. Zira yabancı para üzerinden yapılmış sözleşmelerin taraf iradelerine rağmen ülke parasına dönüştürülmesi hakkaniyete (kendi edimini yabancı para cinsinden veya yabancı paraya endeksli şekilde ifa etmiş bulunan alacaklının karşı ediminin ülke parasına dönüşmesi nedeniyle zarara uğraması gibi) ve eşitliğe (aynı işi yapan iki kişinden birine salt Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması sebebiyle daha düşük ücret ödenmesi) aykırı sonuçlar doğurabilir. Bu sonuçların telafi edilebilmesi için TBK

[402] Baysal, s.256.
[403] Bischoff, s.188.
[404] Bu konuda detaylı bilgi için bkz.Baysal, s.256 vd, Mutlu Kağıtcıoğlu, "Döviz Cinsinden Veya Dövize Endeksli Sözleşme Yapma Özgürlüğünün Yürütmenin Düzenleyici İşlemleriyle Sınırlandırılması Sorunu", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ankara, 2020, Cilt 24, Sayı 3, S.265-303, s.292 vd, Sefa Doğrul, "Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar'ın 4/g ve Geçici 8. Maddelerinin Anayasa'ya Aykırılık Sorunu", **BATİDER**, Ankara, 2019, Cilt 35, .235-269, s.237 vd. Ayrıca bkz. Yuk. Bölüm 1, s.31 vd.

m.138'in uygulanması, somut olayda diğer koşullar da mevcutsa, mümkün kabul edilmelidir[405].

Bir üst paragrafta zikredilen 12.09.2018 tarihli 85 sayılı Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar ve bu Karar sonrasında çıkartılan 2018/32/52 Nolu Tebliğ'in bir başka yönü ise bazı uyarlamaya ilişkin bir zorunluluk getirmiş olmasıdır. Buna göre, yabancı para cinsinden akdedilmiş bazı sözleşmelerin ülke parasına çevrilmesi (bu şekilde uyarlanması) zorunlu hale getirilmiştir. Örneğin, 32 sayılı Kararın Geçici 8. maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce akdedilen konut ve çatılı iş yeri kira sözleşmelerinde döviz veya dövize endeksli olarak belirlenen bedeller bu fıkranın ilk paragrafına göre iki yıllık süre için Türk parası olarak belirlenir. Ancak, Türk parası olarak belirlemenin yapıldığı kira yılının sonundan itibaren bir yıl geçerli olmak üzere; anılan paragraf uyarınca Türk parası olarak belirlenen kira bedeli, taraflarca belirlenirken mutabakata varılamazsa, belirleme tarihinden belirlemenin yapıldığı kira yılının sonuna kadar Türkiye İstatistik Kurumunun her ay için belirlediği tüketici fiyat endeksi (TÜFE) aylık değişim oranları esas alınarak artırılması yoluyla belirlenir. Bir sonraki kira yılı Türk parası cinsinden kira bedeli ise, taraflarca belirlenirken mutabakata varılamazsa, önceki kira yılında geçerli olan kira bedelinin Türkiye İstatistik Kurumunun belirlediği tüketici fiyat endeksi (TÜFE) aylık değişim oranları esas alınarak artırılması yoluyla belirlenir ve belirlenen Türk parası cinsinden kira bedeli bu fıkrada belirtilen iki yıllık sürenin sonuna kadar geçerli olur. Getirilen bu düzenleme ile kanun koyucu kira sözleşmeleri açısından bir "uyarlama zorunluluğu" öngörmüştür. Bu düzenleme süre bakımından iki yıl ile sınırlanmış olup, iki yılın dolmasından sonraki dönem için (ki bu çalışmanın hazırlandığı tarih itibariyle öngörülen iki yıllık süre dolmuş durumdadır) herhangi bir hüküm sevk edilmemiştir. Dolayısıyla, bu düzenleme uyarınca uyarlanan kira sözleşmelerinin 17.11.2020 tarihi itibariyle akıbeti belirsiz hale gelmiştir. Uygulamadaki ve doktrindeki tartışmalar üzerine Hazine ve Maliye Bakanlığı 13.10.2020 tarihinde bir basın duyurusu yayınlayarak iki senelik sürenin, taraflar arasında anlaşma olmaması halinde, kira bedellerinin nasıl artırılacağına dair Tebliğ'de düzenlenen formül için

[405] Aynı yönde bkz. Baysal, s.146.

getirildiğini ve iki yıllık geçiş sürecinin sonunda, söz konusu sözleşme bedellerinin tekrar döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak belirlenemeyeceğini ifade etmiştir[406]. Fakat Bakanlık tarafından yapılan bu açıklama bağlayıcı olmayıp, kanaatimizce belirsizlik devam etmektedir. Zira maddede açıkça "*32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce akdedilen konut ve çatılı iş yeri kira sözleşmelerinde döviz veya dövize endeksli olarak belirlenen bedeller bu fıkranın ilk paragrafına göre iki yıllık süre için Türk parası olarak belirlenir*" denmekle döviz cinsinden belirlenen kira bedellerinin iki yıllık süre için ülke parasına çevrileceği hüküm altına alınmıştır. Sözleşme özgürlüğünü kısıtlayıcı yönü itibariyle kanaatimizce dar yorumlanması gereken bu maddeden, iki yıllık süre sonunda da kira bedelinin döviz üzerinden belirlenemeyeceği, uyarlama zorunluluğunun devam edeceği anlamını çıkarmak mümkün değildir.

4.2.6. Para Borçlarının Uyarlanması Bakımından Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Geçici 4. Madde Değerlendirmesi

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununa[407] 17.01.2019 tarihinde eklenen Geçici 4. maddeye göre: *31/8/2018 tarihinden önce 4734 sayılı Kanuna göre ihalesi yapılan (3 üncü maddesindeki istisnalar dâhil) ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla devam eden sözleşmeler, imalat girdilerinin fiyatlarında beklenmeyen artışlar meydana gelmesi nedeniyle, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonraki 60 gün içinde yüklenicinin idareye yazılı olarak başvurması kaydıyla, Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşü alınarak idarenin onayına bağlı olarak feshedilip tasfiye edilebilir veya devredilebilir.*

[406] *Bahse konu düzenlemelerde sözleşme taraflarının Türk lirasına dönüşte mutabakata varamamaları halinde bedellerin Türk lirasına çevrilme usulü ile konut ve çatılı iş yeri kira sözleşmelerinde Türk lirası olarak belirlenen bedellere iki yıllık geçiş sürecinde uygulanacak artış oranlarına ilişkin esaslar belirlenmiştir. İki yıllık sürenin sona ermesiyle geçiş süreci sona erecek ve taraflar Türk lirası tutarlara uygulanacak artış oranında yine mutabakata varamazlarsa 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 344 üncü maddesi hükmünde yer alan sınırlara tabi olacaklardır. Geçiş süreci için öngörülen iki yıllık sürenin sona ermesinden sonra bahse konu sözleşmelerde yer alan bedellerin tekrar döviz cinsinden veya dövize endeksli uygulanmaya başlanması ya da yeniden döviz cinsinden veya dövize endeksli belirlenmesi mümkün bulunmamaktadır. Aksi uygulamaların tespiti durumunda kambiyo mevzuatı uyarınca gerekli yaptırımlar uygulanacaktır.*

[407] Resmi Gazete, Tarih 22.01.2002, Sayı: 24648.

Görüldüğü üzere kanun koyucu işbu hükümle kamu ihale sözleşmeleri bakımından şartların değişmesi (imalat girdi fiyatlarında beklenmeyen artışlar meydana gelmesi) halinde fesih[408] imkânı getirilmiştir. Yukarıda değinildiği üzere, sözleşmenin TBK m.138 uyarınca uyarlanması sözleşmenin feshi şeklinde de olabilir ve bu tür uyarlamaya doktrinde "sıfıra uyarlama" da denmektedir[409]. Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun Geçici 4. Maddesi de sözleşmenin taraflarından birine (yükleniciye[410]) değişen koşullar nedeniyle sıfıra uyarlama talep etme hakkı vermiştir. Fakat burada TBK m.138'de tanınan uyarlama hakkından farklı bir kullanım şekli öngörülmüş, uyarlamanın yapılabilmesi idareye (maddenin yürürlüğe girmesini takip eden 60 günlük süre içinde) yazılı başvuru yapılması, Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşünün alınması ve idarenin onaylaması şartlarına bağlanmıştır.

Bu maddede uyarlamanın yalnızca sıfıra uyarlama yöntemiyle yapılmasına izin verilmesi, yüklenicinin mağduriyetini gidererek sözleşmeyi ayakta tutacak başka formüllere yer verilmemiş olması eleştirilmiştir[411]. Bununla birlikte, yüklenicinin, bu maddede öngörülen imalat girdilerindeki maliyet artışları[412] nedeniyle, diğer şartları da mevcutsa, TBK m.138 uyarınca mahkemeden uyarlama talep edebilmesi de mümkündür. Bu husus Kamu İhale Kurulu tarafından da 28.01.2016 tarihli kararla da kabul edilmiştir[413].

---

[408] Fesih, hukuken bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanımı niteliğinde olup, bu hakkın kullanımı ve sonuç doğurması muhatabın kabulüne bağlı değildir. Oysaki ilgili maddede idarenin kabulü şart koşulmuştur. Bu yönüyle maddede "fesih" ibaresinin kullanılması kanaatimizce hukuk tekniğine uygun olmamıştır. Aynı yönde bkz. Şahin, s.762. Şahin'e göre, yüklenicinin başvurusu "ikale sözleşmesi kurulmasına yönelik bir öneri" niteliğinde olup, maddede yükleniciye fesih hakkı değil, "feshi talep etme hakkı" tanınmıştır. Bkz. Şahin, s.762,763.

[409] Bkz. Yuk. s.238.

[410] Kamu İhale Kanunu'nun 4. maddesine göre Yüklenici "*üzerine ihale yapılan ve sözleşme imzalanan istekli*" olarak tanımlanmıştır. Resmi Gazete, Tarih 22.01.2002, Sayı: 24648.

[411] Cenk Şahin, "Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 4. Maddesinin Değerlendirilmesi", **BÜHFD**, Cilt 4, 2019, İstanbul, S.741-778, s.748.

[412] Kamu İhale Kurulu, "ekonomik kriz" olarak ifade edilebilecek genel nitelikli olguları, Yargıtay'ın ekonomik krizleri öngörülemez olarak kabul etmeyen içtihatları ile uyumlu olarak, mücbir sebep kabul etmeme eğilimindedir. Kanun Koyucu bu genel kabulün dışına çıkmak amacıyla, Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu Geçici 4. Madde ile son dönemde ülke içinde yaşanan ekonomik durum nedeniyle imalat girdilerindeki artışın öngörülemez olduğunu ayrıca düzenleme gereği duymuş görünmektedir. Bkz. Şahin, s.755.

[413] Kamu ihale Kurulu 28.01.2016 Tarihli ve2016/DK.D-11 sayılı Kararı (Şahin, s.748,749, dp.9).

4.2.7. Ceza Koşulunun Hâkim Tarafından İndirilmesi (TBK m.182/3)

4.2.7.1. Genel Olarak

TBK m.182/1'e göre kural, tarafların ceza koşulu miktarını serbestçe belirleyebilmesidir. Fakat bazı hukuki ilişkilerde, ilişkinin nispeten güçlü konumda bulunan tarafı, diğer tarafı ekonomik olarak ezecek nitelikte ceza koşulunun sözleşmeye konulmasını sağlayabilir. Bu yönüyle ceza koşulu, borçlu açısından risk teşkil etmektedir[414]. Bu nedenle aynı maddenin 3. fıkrasında aşırı (818 sayılı kanunun ifadesi ile "fahiş") miktardaki ceza koşulunun hâkim tarafından indirileceği düzenlenerek bu kurala bir istisna getirilmiştir. Buna göre, ceza koşulunun miktarı ile korunması amaçlanan menfaat arasında hakkaniyete aykırı şekilde dengesizliğin söz konusu olması halinde ceza koşulu miktarı hâkim tarafından indirilecektir[415].

Ceza koşulunun para olarak belirlenmesi zorunlu olmamakla birlikte, uygulamada ceza koşullarının genellikle bir miktar para olarak belirlendiği görülmektedir. Bu nedenle açıklamalarımız (aynı zamanda çalışmanın konusu ile de sınırlı kalabilmesi için) ceza koşulunun para olarak belirlendiği durumlara özgü olarak yapılacaktır. Ayrıca aşırı ceza koşulunun hâkim tarafından indirilmesi de ahde vefa ilkesine getirilmiş bir istisna ve hâkimin sözleşmeye bir tür müdahalesi niteliğinde olduğundan[416], bir başka deyişle sözleşmenin ceza koşulu yönünden uyarlanması söz konusu olduğundan bu konu "uyarlama" başlığı altında incelenmiştir.

4.2.7.2. Ceza Koşulunun İndirilmesinin Koşulları

[414] Kenan Tunçomağ, **Türk Hukukunda Cezai Şart**, İstanbul, 1963, (Cezai Şart), s.129 vd, Köksal Kocaağa, **Türk Özel Hukukunda Cezai Şart**, İstanbul, 2003, s.215 vd, Ömer Çınar, "Türk Borçlar Kanunu ve Alman Medeni Kanununa Göre Cezai Şartın İndirilmesi", **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, 2009 Sayı 19, S. 91-115, s.93, Veli Karagöz, "İşverenin Tacir Olması Durumunda Cezai Şartın İndirilmesi", **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2014, Cilt 18, Sayı 3-4, S. 109-132, s.112.

[415] Becker, s.757, Erol Cansel / Çağlar Özel, "Türk Borçlar Hukukunda Ceza Koşulu", **Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**, 2013, Cilt 8, Özel Sayı, S.713-733, s.732, Karagöz, s.113.

[416] Çınar, s.92,93.

4.2.7.2.1. Ceza Koşulunun Aşırı Olması

Aşırı (Alm. *übermässig*) ifadesi ile neyin kastedildiği yasada ifade edilmemiştir[417]. Aşırılığın tespitini hakkaniyete göre hâkim takdir edecektir[418]. Yargıtay kararlarına göre de, hâkim her somut olayı kendi koşulları içinde değerlendirmeli ve hakkaniyete göre bir karar vermelidir[419].

Ceza koşulunun indiriminde hâkimi bağlayan ilke hakkaniyet olmakla birlikte, bu ilkenin gereği gibi uygulanabilmesi için hâkimin bazı somut kriterleri de göz önünde bulundurması gerekmektedir. Bunlar tarafların ekonomik durumları[420], ceza koşulunun indirilmesi halinde alacaklının indirilmemesi halinde borçlunun uğrayacağı muhtemel zararlar, ceza koşulunu uygulanır kılan aykırılığın derecesi[421] ve sebepleri, kusur derecesi[422] olarak ifade edilebilir[423].

Ceza koşulunun indirilmesi en nihayetinde ahde vefa ilkesine bir istisna getirdiğinden ve ceza koşulu sözleşme özgürlüğü çerçevesinde alacaklının durumunu iyileştirmek amacıyla sözleşmeye konulmuş olduğundan, alacaklının indirim kararından zarar görmesine izin verilmemeli, alacaklının sözleşmeye aykırılık

---

[417] Alman Medeni Kanununda konuyu düzenleyen maddede (§ 343), hâkimin aşırılığı takdir ederken alacaklının sadece maddi menfaatlerini değil, tüm meşru menfaatlerini göz önünde bulundurması gerektiği ifade edilmiştir.

[418] Becker, s.757, Von Tuhr, s.771.

[419] *Cezai şartın aşırı olup olmadığını belirlemede başvurulması gereken kıstaslar her olayda kendine özeldir ve önemlidir. Cezai şartın taraflar arasındaki ilişkiye uygun düşmeyecek ölçüde yüksek tutulması ve açıkça hakkaniyet ve nesafete aykırı bulunması durumunda aşırılığın varlığı kabul edilmelidir.*
***YHGK. T.12.04.2000, E.2000/13-749, K.2000/758* (Lexpera).**

[420] Özellikle borçlunun alacaklıya göre zayıf konumda kaldığı hukuki ilişkilerde borçlunun ceza koşulunun sözleşmeye eklenmesine karşı koyamamış olmasından kaynaklanacak hakkaniyete aykırı durumlar, tarafların ekonomik durumları birbirleri ile de kıyaslanmak suretiyle dikkate alındığında önlenebilir. Nitekim, ekonomik açıdan eşdeğer durumda olan iki kişi arasında miktar bakımından hakkaniyete uygun görülebilecek bir ceza koşulu, ekonomik olarak aralarında ciddi fark bulunan iki kişi arasındaki sözleşmede aynı miktarda olmasına rağmen hakkaniyete aykırı olarak değerlendirilebilir. Bkz. Becker, s.759.

[421] Ceza koşulu ile korunması hedeflenen menfaatlerin tamamına kıyasla borçlunun ihlal niteliğindeki davranışı küçük ve/veya önemsiz kalıyorsa indirim yapılması hakkaniyetin gereği olarak değerlendirilebilecektir. Aynı şekilde, borçlunun edimi bölünebilir nitelikte ise ve borçlu tarafından kısmi ifa yapılmışsa bu da indirim nedeni olarak dikkate alınmalıdır. Bkz. Becker, s.758.

[422] Hakkaniyetin rol oynadığı her durumda kusurun derecesi göz önünde bulundurulmalıdır. Bkz. Becker, s.759. Gerçekten de, borçlunun kast derecesine varacak davranışından kaynaklanacak sorumluluğu ile örneğin eyleminden sorumlu olduğu çalışanının hafif kusurundan kaynaklanacak sorumluluğunun aynı kefeye konulması hakkaniyete aykırı olacaktır.

[423] Von Tuhr, s.772, Von Tuhr / Peter, s.285,286, Tunçomağ, 884, Çınar, s.101.

nedeniyle uğramış olduğu zarar sebebiyle genel hükümlere göre talep edebileceği tazminat tutarından daha azını alması sonucu doğmamalıdır[424]. Ayrıca borçlu, ceza koşulunun sözleşmeye eklenmesi karşılığında bir menfaat elde etmişse bunun da indirim yapılıp yapılmayacağı veya indirimin miktarı noktasında dikkate alınması gereklidir[425].

Aşırılık takdir edilirken hangi zaman diliminin dikkate alınacağı hususu tartışmalıdır. Doktrinde ceza koşulunun kararlaştırıldığı anın dikkate alınması gerektiğini savunan görüş yanında ceza koşulunun muaccel olduğu anın dikkate alınması gerektiğini savunan görüşler de mevcuttur[426]. Diğer bir görüş ise mahkemenin karar verdiği anın baz alınması gerektiğini savunmaktadır[427]. Kanaatimizce mahkemenin karar verdiği andaki durum dikkate alınmalıdır[428]. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere, ceza koşulunda indirim yenilik doğuran bir hakkın kullanımı olmakla birlikte, hâkim kararı ile hüküm ve sonuçlarını doğurur. Bu nedenle, indirimin hüküm ve sonuçlarının doğacağı andaki somut durumun dikkate alınmasının hakkaniyete daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

4.2.7.2.2. Geçerli Bir Ceza Koşulunun Bulunması

Ceza koşulunun indirilebilmesi için, öncelikle geçerli nitelikte bir ceza koşulunun bulunması gerekir. Ceza koşulu münferiden geçersiz olabileceği gibi, asıl borç ilişkisine bağlı olmasının bir sonucu olarak asıl borcun geçersiz olması nedeniyle de geçersiz olabilir. Geçersiz olan ceza koşulu hüküm ve sonuç doğurmayacağından, böyle bir ceza koşulunun indirilmesi de söz konusu olmaz[429].

Ceza koşulunun geçersiz olması ise asıl borç ilişkisinin geçersizliği sonucunu doğurmaz (TBK m.182/2-c.2).

---

[424] Von Tuhr / Peter, s.285, Becker, s.757.
[425] Becker, s.757.
[426] Detaylı bilgi için bkz. Kocaağa, s.237 vd.
[427] Peter Gottwald, **Münchner Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch**, **BGB**, **Band 2,** München, 2006, § 343, Rn 18.
[428] Aynı yönde bkz. Çınar, s.101.
[429] Kocaağa, s.223,224, Çınar, s.95.

4.2.7.2.3. Ceza Koşulunun Muaccel Olması ve Ödenmemiş Olması

Kanunda ceza koşulunun indiriminin istenebileceği zaman dilimi ile ilgili bir belirleme yapılmamışsa da, doktrinde ceza koşulunun ancak muaccel olduktan sonra indiriminin talep edilebileceği kabul edilmektedir[430]. Zira borçlunun muaccel olmayan bir ceza koşulunun indirimini talep etmekte menfaati bulunmadığı gibi, ceza koşulu muaccel olmadan, ceza koşulunun miktar bakımından aşırı olup olmadığı da tespit edilemeyecektir[431].

Muaccel olmuş bir ceza koşulunun indiriminin istenebilmesi de ancak onun ifa edilmemiş olması halinde mümkün kabul edilmektedir. Türk Borçlar Kanununda bu husus da açıkça ifade edilmiş olmamakla birlikte, doktrinde ceza koşulunun ödenmiş olmasının indirim hakkından vazgeçme iradesi olarak yorumlanacağı kabul edilmektedir[432]. Alman hukukunda ise bu kabul, BGB § 343'ün açık hükmü uyarınca yasal dayanağa da sahiptir.

Ceza koşulunun ihtirazi kayıtla ödenmesi halinde ise indirim talep edilmesinin mümkün olduğu kabul edilmelidir. Zira icra takibi ve haciz tehdidi altında kalan borçlunun ceza koşulunu ödemek zorunda kalması söz konusu olabilir[433]. Bu durumda ihtirazi kayıt dermeyan etmek suretiyle ceza koşulunu ödeyen borçlunun, ceza koşulunun aşırı olduğu iddiası ile indirim talep etmesi mümkündür. Aynı sonuca ceza koşulunun kısmen ifa edilmesi halinde de ulaşılabilir[434].

4.2.7.2.4. Ceza Koşulu Yükümlüsünün Tacir Olmaması

[430] Gottwald, § 343, Rn.15.
[431] Tunçomağ (Cezai Şart), s.144.
[432] Von Tuhr, s.771, Von Tuhr / Peter, s.285, Kocaağa, s.226 vd, Tunçomağ (Cezai Şart), s.154, Çınar, s.99. Aksi görüş için bkz. Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.357.
[433] Gottwald, § 343, Rn.16.
[434] Aynı görüşte bkz. Çınar, s.100.

TBK m.182/3 hükmünün tacirler bakımından uygulanmayacağı TTK m.22'de açıkça ifade edilmiştir[435]. Her ne kadar TTK m.24'ün lafzı aksi yoruma müsait olsa da tacirin, ticari işletmesi ile ilgili olmayan işlerinde TTK m.22'ye tabi olmayacağı ve bu tür işlerde ceza koşulunun indirilmesinin gündeme gelebileceği kanaatindeyiz[436]. Nitekim Yargıtay da, tacirin ticari iş niteliğinde olmayan işlemleri bakımından ceza koşulunun indirilmesini isteyebileceğine hükmetmiş, hatta tüzel kişi tacirin dahi Türk Ticaret Kanunu dışındaki başka kanunlardan kaynaklanan işlemlerinde ceza koşulunun indirilmesini isteyebileceğine dair kararlar vermiştir[437].

---

[435] *Ticaret Kanununun ikinci maddesinde ticari meselelerin kanunen muteber mukaveleler ve böyle bir mukavele olmadığı surette ticaret kanunlarının sarahat veya delaletiyle halledileceği yazılı olduğu ve 647 nci maddesinde de mukavele sırasında maktu zarar ve ziyan olarak tesmiye kılınan meblağ müteahhidünlehin taahhüdün ifası halinde istihsal edeceği menfaat bedelini tecavüz etse dahi mahkemece miktarının tenzil edilemiyeceği musarrah bulunduğu ve bu maddede kanun vazıı tecavüzun nisbetini tayin ve tahdide lüzum görmediği cihetle bu sarahat ve ıtlak muvacehesinde münhasıran ticari olmayan hadiselere tatbik edilmesi icap eden Borçlar Kanununun 161 nci maddesinin son fıkrasının ticari muamelelere teşmiline imkan bulunmadığına ve bu itibarle Ticaret Dairesince evvelce takarrür etmiş olan içtihat musip olup değiştirilmesine mahal olmadığına birinci içtimada sülüsan ekseriyet hâsıl olamadığından ikinci içtimada mutlak ekseriyetle karar verildi.*
***YİBK, T.03.07.1940, E.1940/7, K.1940/71* (Legalbank).**

[436] Aynı yönde bkz. Cansel / Özel, s.732,733, Çınar, s.103.

[437] *Somut olayda, Yerel Mahkeme, davalının anonim şirket statüsüne, dolayısıyla tacir niteliğine rağmen, bozulan birinci kararında ve sonraki kararlarında, Türk Ticaret Kanunu'nun 24. maddesindeki hükmü herhangi bir şekilde değerlendirmeksizin, salt Borçlar Kanunu'nun 161/3. maddesine dayanarak, davalının aynı yöndeki savunması çerçevesinde, taraflarca sözleşmede kararlaştırılan cezai şart miktarının fahiş olduğu gerekçesiyle indirim yapma yoluna gitmiş; Özel Daire de, yine Türk Ticaret Kanunu'nun 24. maddesine ilişkin bir değerlendirmede bulunmaksızın, Yerel Mahkeme'nin bu uygulamasını sadece Borçlar Kanunu'nun anılan hükmü çerçevesinde denetime tabi tutmak suretiyle, yapılan indirimin yetersiz olduğu gerekçesiyle bozma kararları vermiştir. Hukuk Genel Kurulu'ndaki görüşme sırasında bir kısım üyeler, Türk Ticaret Kanunu'nun yukarıda değinilen 24. maddesinde, hiçbir ayırıma gidilmeksizin, tacir olan cezai şart borçlusunun fahiş olduğu iddiasıyla cezai şarttan indirim yapılmasını isteyemeyeceğinin belirtilmiş olması karşısında, somut olaydaki gibi, İş Kanununa tabi bir hizmet sözleşmesinde kararlaştırılmış da olsa, tacir sıfatı taşıyan cezai şart borçlusunun hiçbir şekilde indirim isteyemeyeceği, Mahkemenin de resen bu yola gidemeyeceği yönünde görüş bildirmişlerdir. Buna karşılık, Özel Daire sözcüleri; İş Hukukunun kendine özgü yapısı uyarınca, tacir sıfatını taşıyan işveren ile işçi arasında İş Kanunu hükümleri çerçevesinde düzenlenen bir hizmet sözleşmesinin, işveren bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 3. maddesi anlamında ticari iş niteliğinde olmadığını; İş Kanunu hükümlerine tabi, kendine özgü bir hizmet sözleşmesi olarak kabulü gerektiğini, işçi-işveren ilişkilerinin kamu düzeni ile ilgili olmasının da bu kabulü zorunlu kıldığını, keza, İş Hukukunun temel ilkelerinden biri olan "tarafların dengeli tutulması" ilkesinin de bunu gerektirdiğini, Özel Dairenin aynı yöndeki uygulamasının daha önce benzer davalarda Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenmiş olduğunu dile getirmişlerdir. Gerçekten, Hukuk Genel Kurulu'nun 15.10.1997 gün ve 1997/9-486-822 sayılı kararında, aynı ilkelere vurgu yapılmak suretiyle, tacir statüsünde olmasının, iş akdindeki cezai şart bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 24. maddesindeki kuralın işveren hakkında uygulanmasını gerektirmeyeceği; eş söyleyişle, cezai şart borçlusu işveren tacir de olsa, Borçlar Kanunu'nun 161/3. maddesindeki emredici hüküm uyarınca, fahiş görüldüğü takdirde cezai şarttan re'sen indirim yapılmasının zorunlu bulunduğu kabul edilmiştir.*
***Yargıtay HGK, T.02.02.2005, E.2004/759, K.2005/9* (Lexpera).**

Tacir aleyhine kararlaştırılan ceza koşulunun tacirin ekonomik mahvına sebebiyet verecek ölçüde ahlaka aykırı olması durumunda ise ceza koşulunun indirilmesini isteme hakkı genel hükümlere göre mevcut kabul edilmektedir[438].

4.2.7.2.5. Borçlunun Talebi

Aşırı ceza koşulunun hâkim tarafından indirilebilmesi için borçlunun talebinin gerekip gerekmediği hususu doktrinde tartışmalıdır. Alman hukukunda borçlunun talebinin gerekli olduğu kanunda açıkça düzenlenmiştir (BGB § 343). TBK m.182'de ise bu konuda borçlunun talebinin gerektiğine dair bir ibare kullanılmadığı gibi, üçüncü fıkrada açıkça "*Hâkim, aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir*" ifadesi kullanılarak (her ne kadar madde gerekçesinde bu konuya değinilmemişse de) bu hususun kamu düzenini ilgilendirdiği yönünde bir izlenim oluşturulmuştur. OR Art 163/3 de lafzen aynı yöndedir.

Kanunun açık düzenlemesi karşısında bizim de katıldığımız doktrindeki hâkim görüş[439] ve Yargıtay uygulaması[440] hâkimin aşırı ceza koşulunu kendiliğinden indirebileceğini kabul etmektedir. Dolayısıyla hâkim, ceza koşulunu aşırı olduğunu

---

[438] Detaylı bilgi için bkz. Çınar, s.104 vd.

[439] Becker, s.760, Von Tuhr, s.770 vd, Von Tuhr / Peter, s.285,286, Eren, s.1142. Aynı yönde bkz. BGE 40 II 476 (**Swisslex**). Aksi görüş için bkz. Tunçomağ, s.887.

[440] *Ticari olmayan işlemlerde bu kuraldan dolayı borçlu ileri sürmese bile, Hakim cezai şarttan indirim yapılıp yapılmayacağını doğrudan görevinden ötürü saptamalıdır. Ne var ki, Hakime aktin bir şartını değiştirme yetkisini veren bu hak istisnai olarak tanınmış bir hak olduğundan ölçülü olarak kullanılmalı, tarafların ekonomik durumu, borçlunun ödeme yeterlilliği ile beraber borcunu yerine getirmemiş olması dolayısıyla sağladığı yarar, borçlunun kusur derecesi, borca aykırı davranışın ağırlığı, sözleşmeden beklenen yararın elde edilememesi ve akde aykırı davranılması yüzünden doğan zarar, cezai şartın tazmin ve ceza fonksiyonlarının dengeli olarak korunması prensiplerini gözönünde bulundurmalı ve takdir hakkını Yargıtay'ın denetimine olanak vermeye elverişli objektif esaslara dayandırmalıdır. Davalı Anayasa ile tanınan dava açma hakkını kullanarak üçüncü kişi aleyhine açtığı tazminat dava dosyasına söz konusu görüntü kayıtlarını sunmuştur. Kural olarak taraflar cezai şartın miktarını tayinde serbest bırakılmışlardır. Bununla beraber cezai şartın borçlu üzerinde adalete aykırı baskılara esas olabilmesi ciddi bir sakıncadır. Kanun koyucu bu sakıncayı ortadan kaldırmak amacıyla "Hakim aşırı gördüğü ceza koşulunu kendiliğinden indirir" hükmünü koymuştur. Mahkeme davayı kabul ederken TBK.182/son maddesi gereğince cezai şartın fahiş olup olmadığını tartışmadan hüküm kurmuştur.*
Yargıtay 2. HD, T.18.09.2018, E.2018/3747, K.2018/9363 **(Lexpera).**
Davalının komisyon sözleşmesinde %2 oranındaki tutardan sorumlu olduğu, bakiye %2 oranının ise, cezaî şart olarak kararlaştırıldığı anlaşılmaktadır. Borçlar Kanunu'nun 161/son maddesi hükmünce hâkim fahiş gördüğü cezaları tenkis ile mükelleftir. Bu hükmü, hakimin resen gözetmesi gerekir.
Yargıtay 13. HD, T.12.10.2004, E.2004/6408, K.2004/14220 **(Legalbank).**
Davalı tacir olmadığından, TBK'nun 182/son (eski BK 161/son) maddesine göre hakim fahiş gördüğü cezai şartları tenkis ile mükelleftir. Bu hükmü hakimin resen gözetmesi gerekir.
Yargıtay 13. HD, T.15.01.2018, E.2015/26906, K.2018/60 **(Lexpera).**

takdir etmişse yargılamanın her aşamasında resen ceza koşulunun indirilmesine karar verebilir. Bu konuda borçlunun talepte bulunması gerekmediği gibi, ceza koşulunun indirilmesi hakkından feragat etmesi de hüküm ve sonuç doğurmaz[441].

4.2.7.3. İspat Yükü

Ceza koşulunun indirilmesinde, indirim sebepleri dâhil, ispat yükü borçlu üzerindedir[442]. Borçlu, ceza koşulunun indirilmesi gerektiğini somut olay çerçevesinde ispat etmelidir.

4.2.7.4. Ceza Koşulunun İndirilmesi Usulü

Yukarıda da ifade edildiği üzere, ceza koşulunun indirilmesi ancak bir mahkeme kararı ile mümkün olur. Nitekim TBK m.182/3 bu konuda yetki ve görevi açıkça hâkime yüklemiştir.

Ceza koşulunun indirilmesine ilişkin mahkeme kararı geriye etkili sonuç doğurur. Bunun sonucu olarak örneğin alacaklı, ceza koşulundan kaynaklanan alacağını başka bir borcundan takas etmişse; her ne kadar ahde vefa ilkesine güvenmesi nedeniyle yapmış olsa da bu işlem nedeniyle temerrüde düşmesinin sonuçlarına katlanmak zorunda kalacaktır[443].

4.2.8. Fahiş Tutarlı Para Borçlarının Durumu

4.2.8.1. Genel Olarak

Tarafların sözleşme ile kararlaştırdıkları para borcu tutarının, borçlunun ödemesi beklenemeyecek ve hatta absürt sayılabilecek ölçüde yüksek bir tutar olması durumunda bu tür yüksek tutarlar, faiz veya ceza koşulu olarak kararlaştırıldıklarında yasal düzenlemeler ile bunlara getirilen sınırlamalar nedeniyle, sınırın üzerinde kalan kısım açısından kararlaştırılan tutar hükümsüz olacaktır. Bunun dışında kalan durumlarda, örneğin, bir taşınır satışında piyasa rayicinin çok üzerinde, makul bir kişinin kabul etmesi beklenmeyecek ölçüde yüksek bir satış bedeli kararlaştırılmışsa

[441] Çınar, s.102.
[442] Becker, s.760.
[443] Becker, s.760.

bu duruma, kural olarak, hâkimin müdahalesi söz konusu olmaz ve sözleşme özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir. Ancak somut olayda söz konusu olan satış bedeli absürt sayılabilecek şekilde belirlenmişse (Örneğin, piyasa rayici 2.000-TL olan bir cep telefonunun satış bedelinin 20.000.000-TL olarak belirlenmesi gibi) bu durumun sözleşmenin geçerliliği noktasında irdelenmesi gerekir. Zira her ne kadar her türlü para borcunun ifası, miktarı ne olursa olsun, teorik olarak mümkünse de, pratikte miktar açısından imkânsıza yakın bir zorluk söz konusu olabilir. Bu tür durumlarda zahire mutlak bir anlam yüklenmemesi; aşırı yararlanma, ahlaka aykırılık, muvazaa, latife beyanı ve maddi hata açısından somut olayın değerlendirilmesi gerekir. Absürt sayılacak ölçüde fahiş tutarlı para borçları genellikle maddi hatalar, özellikle yazım hatalarından (bedel kısmına fazladan 0 yazılması gibi) kaynaklanmaktadır. Bu durumda tarafların gerçek iradeleri araştırılarak sonuca ulaşılmalıdır.

4.2.8.2. Aşırı Yararlanma

Para borcunun, hukuki ilişkinin objektif gerçekliğine aykırı düşecek ölçüde fahiş olması durumunda maddi hata söz konusu değilse akla ilk gelecek ihtimal aşırı yararlanma olmalıdır. Zira aşırı yararlanmanın koşullarından ilki edimler arasında açık bir oransızlığın bulunmasıdır[444]. Bu oransızlığın makul bir kişinin ilk bakışta fark edebileceği düzeyde olması gerekir[445]. Dolayısıyla para borcunun, para borcunu doğuran hukuki ilişkiye objektif bir bakış açısıyla bakıldığında absürt sayılabilecek düzeyde yüksek olduğu anlaşılıyorsa, diğer koşullarının da bulunması halinde, aşırı yararlanma hükümlerinin uygulanması gerekir. Bu durumda TBK m.28 uyarınca borçlu, sözleşmeyi iptal edebilir veya sözleşme ile bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir. Edimler arasındaki dengesizliğin giderilmesi,

[444] Aşırı yararlanmanın diğer koşulları hakkında detaylı bilgi için bkz. Turhan Esener / Fatih Gündoğdu, **Borçlar Hukuku I, Sözleşmelerin Kuruluşu ve Geçerliliği (TBK m. 1 - 48)**, İstanbul, 2017, s.173 vd.

[445] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.185. Esener / Gündoğdu, **s.**174. *Becker*, edimler arasındaki oransızlığın "dikkat çekici" nitelikte olması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. Becker, s.112. Bu hükmün eksik iki tarafa borç yükleyen ve tek tarafa borç yükleyen sözleşmelere de kıyasen uygulanacağına dair bkz. Suat Sarı, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Aşırı Yararlanma (Gabin) Hükümlerinde Gerçekleştirdiği Değişiklikler", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, İstanbul, 2013, S.1026-1041, s.1029.

hâkim tarafından edimin piyasa ortalamasına indirilmesi şeklinde gerçekleşir[446]. Bu noktada önemle ifade etmek gerekir ki, TBK m.28'in uygulanması için edimler arasındaki dengesizliğin sözleşmenin kurulduğu sıradaki şartlar dikkate alındığında oransız olması gerekir. Edimler arasındaki dengesizlik, sözleşme koşullarında sonradan meydana gelen değişiklikler nedeniyle ortaya çıkmışsa bu durumda, diğer koşulları da mevcutsa, TBK m.138 uygulama alanı bulur[447]. Her iki madde koşulları ve sonuçları bakımından birbirinden farklı olduğundan bu ayrımın yapılması önem arz eder.

4.2.8.3. Ahlaka Aykırılık

Para borcunun fahiş şekilde kararlaştırıldığı durumlarda gündeme gelebilecek bir diğer ihtimal de ahlaka aykırılıktır. TBK m.27 uyarınca, konusu ahlaka aykırı sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Para borcunun da ahlaka aykırılık düzeyinde fahiş olduğu[448] ve bunun maddi hatadan kaynaklanmadığı durumlarda TBK m.27 uyarınca kesin hükümsüzlük söz konusu olacak ve borcu doğuran işlemin kesin hükümsüz olması nedeniyle para borcunun da ifasının talep edilmesi söz konusu olmayacaktır. Edimler arasında ahlaka aykırı kabul edilebilecek ölçüde fahiş bir dengesizlik söz konusu ise, genellikle aşırı yararlanma hükümleri işlerlik kazanır. Zira edimler arası dengesizliğin bulunduğu durumlarda genellikle aşırı yararlanma ve ahlaka aykırılık iç içedir. Bu durumda koşulları mevcutsa aşırı yararlanma hükümlerinin uygulanması gerektiği kabul edilmektedir[449]. Bununla birlikte, somut olayda aşırı yararlanma hükümleri borçluyu korumuyorsa (örneğin aşırı yararlanmanın diğer koşulları mevcut değilse) bu durumda TBK m.27 uyarınca ahlaka aykırılığın var olduğu ve para borcunu doğuran hukuki işlemin kesin hükümsüz olduğu ileri sürülebilir[450].

---

[446] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.189.
[447] Esener / Gündoğdu, **s.**175, dp.137.
[448] Borçlunun şahsi veya ekonomik özgürlüklerini kabul edilemeyecek düzeyde kısıtlayan ve onun ekonomik varlığını tehlikeye sokan sözleşmeler ahlaka aykırı olarak kabul edilir. Bkz. Guhl / Koller / Schyder / Druey, s.45, Esener / Gündoğdu, **s.**221.
[449] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.176.
[450] Aynı yönde bkz. BGE 115 II 232, 26.09.1989 **(Swisslex).**

4.2.8.4. Yanılma

Para borcunun fahiş olduğu bazı durumlarda borçlunun iradesinin sakatlanmış olması ihtimali de söz konusu olabilir. Borçlu, yanılma sonucunda, gerçekte üstlenmek istediğinden önemli ölçüde fazla bir edim üstlenmişse esaslı bir beyan hatasının mevcut bulunduğu kabul edilir[451]. Bu noktada, yanılmanın esaslı olup olmadığı hakim tarafından iş hayatındaki dürüstlük kurallarına göre tespit edilecektir[452].

5. PARA BORÇLARI AÇISINDAN SEBEPSİZ ZENGİNLEŞENİN İADE YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Sebepsiz zenginleşmede iade yükümlülüğünü[453] düzenleyen TBK m.79'a göre, "*sebepsiz zenginleşen, zenginleşmenin geri istenmesi sırasında elinden çıkmış*

---

[451] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.209.

[452] *Objektif unsurdan da anlaşılan şudur: İş (alışveriş) hayatındaki dürüstlük (objektif iyiniyeti) kuralları, yasanın deyimi ile "ticari doğruluk" ilkesi uyarınca, söz konusu belli duruma sözleşmenin iptalini haklı gösterecek bir önemde görülebilmelidir. Özellikle bu unsurun, MK.'nun 2. maddesine yaptığı yollama (atıf) sayesinde kaynağını aynı maddede bulunan "güven kuramı" esaslarının, kural olarak irade kuramının iktidar alanında bulunan hata hükümlerine sızmasını önlemek amacını güttüğü ileri sürülmektedir.*
Yargıtay 4. HD, T.10.05.1978, E.1977/8379, K.1978/6346 **(Legalbank).**

[453] Taraflar arasında mevcut bir borç ilişkisinin mevcut olduğu ve borçlunun, hataya düşmek suretiyle borcunu aşan bir tutarda ödeme yapması halinde fazla ödenen kısmın iadesi gerekecektir. Bu iade yükümlülüğünün sebepsiz zenginleşmeye dayanacağını savunan klasik görüş son yıllarda doktrin ve uygulamada terk edilmekte, iade yükümlülüğünün temel borç ilişkisine dayandırılması gerektiği ifade edilmektedir.
İade yükümlülüğünü sebepsiz zenginleşmeye dayandıran klasik görüş için bkz. Saymen / Elbir, s.575, Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop, s.743, Turgut Öz, **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme**, İstanbul, 1990, (Sebepsiz Zenginleşme), s.86. Aynı yönde bkz. BGE 107 II 220, 10.03.1981 **(Swisslex).**
İade yükümlülüğünü temel borç ilişkisine dayandıran görüş için bkz. Eugen Bucher, "Hundert Jahre schweizerisches Obligationenrecht: Wo stehen wir heute im Vertragsrecht?" Referat für den Schweizerischen Juristenverein (1983), **Zeitschrift für Schweizerisches Recht (ZSR)** n.F. 102 II (1983), S. 251-383, s.331 vd, Çetiner (Geçici Hakedişler), s.302 vd, Vedat Buz, "Rückforderung von Zuvielleistungen", **AJP**, 2016, S. 899-909, s.904 vd, Vedat Buz, "Sözleşmede Kararlaştırılandan Fazla İfa Halinde İade Talebinin Hukuku Dayanağı", **XXI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, **9-10 Aralık 2005**, Ankara, 2006, s. 145 vd.
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da yakın tarihte verdiği bir kararda fazla ödenen tutarın iadesinin sözleşme ilişkisi kapsamında yapılması gerektiğine hükmetmiştir:
İsviçre Federal Mahkemesi de, geçici nitelik taşıyan ve sözleşmenin kesin hesabının görülmesi esnasında fazladan yapıldığı anlaşılan ödemelerin iadesi talebinin sebepsiz zenginleşme değil, sözleşmesel bir talep olduğunu kabul etmiştir. (...) Federal Mahkeme, iade talebinin sözleşme hukukuna dayanan bir talep olduğuna hükmettiği kararında:
"Doktrin ve içtihatlardaki hakim görüşe göre, sözleşmesel bir talebin varlığı, sebepsiz zenginleşme talebini devre dışı bırakır... Sözleşmesel bir talep mevcut olduğu sürece ne alacaklının ekonomik bir

olduğunu ispat ettiği kısmın dışında kalanı geri vermekle yükümlüdür". Görüldüğü üzere sebepsiz zenginleşenin iade yükümlülüğü, elinden çıkmış olduğunu ispat edemediği kısım ile sınırlıdır. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre ise, "*zenginleşen, zenginleşmeyi iyiniyetli olmaksızın elden çıkarmışsa veya elden çıkarırken ileride geri vermek zorunda kalabileceğini hesaba katması gerekiyorsa, zenginleşmenin tamamını geri vermekle yükümlüdür*". Buna göre, iade kapsamı dışında kalması için zenginleşme konusunu elden çıkarırken zenginleşenin iyi niyetli olması gerekir. Peki sebepsiz zenginleşmenin konusu para ise, paranın elinden çıktığını ve bu elden çıkarmada iyi niyetli olduğunu ileri süren zenginleşen iade yükümlülüğünden kurtulabilecek midir?

---

kayba uğraması, ne de borçlunun malvarlığında bir artış gerçekleşmiş olur. Sözleşme ile borçlanılan bir edimin yerine getirilmesi halinde, geçerli olarak kurulan sözleşme hukuki sebebi oluşturur ve bu nedenle edimi elde eden kişinin sebepsiz zenginleşmesinden söz edilemez. Yeni doktrin ve içtihatlarda taleplerin sebepsiz zenginleşmeden ziyade sözleşme hukukuna dayandırılması yönünde bir eğilim gözlenmektedir. Bu eğilim, sebepsiz zenginleşme hukukunun uygulama alanını genel olarak sınırlandırmaktadır. Bu yaklaşım, yorum veya boşluk doldurma yoluyla dahi olsa, bir talebin sözleşmeye dayandırılması mümkün olduğu sürece sebepsiz zenginleşme talebinin söz konusu olamayacağı şeklindeki görüşü güçlendirmektedir. Taraflar açıkça akont ödemeler ve bir hesaplaşma yükümlülüğü kararlaştırmışlardır. Bundan doğruluk ve dürüstlük kuralı gereği, davalının fazladan aldığı akont ödemeleri iade ile yükümlü olduğu sonucunun çıkarılması gerekir. Buna göre, davacının fazladan yapılan akont ödemelerin iadesine ilişkin talebi sözleşmeden doğar. Dolayısıyla sebepsiz zenginleşme talebi söz konusu değildir."
gerekçesine yer verilmiştir (BGE 126 III 122, Aktaran:Buz, Vedat: Sözleşmede Kararlaştırılandan Fazla İfa Halinde İade Talebinin Hukuki Dayanağı, XXI.Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu 9-10 Aralık 2005, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2006, s.139-140).
İsviçre literatüründe Bucher tarafından ileri sürülen görüşte de, "Bir talep, sadece sözleşmesel herhangi bir zemin mevcut olmadığı durumlarda sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayandırılmalıdır. Türü ne olursa olsun bir sözleşme ilişkisi çerçevesinde akont ödemeleri kabul eden taraf, zımnen sözleşmesel bir yan anlaşma ile, akont ödemelerin harcanmasına ilişkin hesap verme ("a conto" adı da buradan gelmektedir) ve fazla bir ödeme varsa bunu iade etme yükümlülüğünü üstlenmektedir." şeklindeki ifade ile, geçerli bir sözleşme ilişkisinde fazladan yapılan akont ödemelere ilişkin iadenin sebepsiz zenginleşme hukuku yerine, sözleşme hukukuna dayandırıldığı anlaşılmaktadır (Buz:agm., s.141).
(...) Hal böyle olunca, taraflar arasındaki sözleşme hükmü, edimlerin karşılıklı olarak tür ve miktarını tespit etmekle birlikte, bu sınırlama aynı zamanda taraflar arasında örtülü olarak, karşı tarafa geçeceği öngörülmeyen malvarlığı değerlerinin iadesi yükümlülüğünü de içerdiğinden, davacı şirketin, sözleşmenin feshedildiği 03.03.2007 tarihinde yapılacak bir kümülatif hesaplama (sözleşmenin sonunda kesin hesaplama) sonucu, davalıya fazladan yaptığı bir ödemenin varlığının tespiti halinde, bu miktarı sözleşme hukuku çerçevesinde davalı idareden istirdada hakkı bulunduğunun kabulü gerekmektedir.
***Yargıtay HGK, T.14.03.2012, E.2011/13-748, K.2012/140* (Legalbank).**
İsviçre Federal Mahkemesi de 10.03.1981 tarihli içtihadını (BGE 107 II 220) ilerleyen yıllarda değiştirerek, işverenin işçisine ücret dışında kar paylaşımı amacıyla yapmış olduğu ek ödemelerin, işçi işten ayrıldıktan sonra öngörülen karın gerçekleşmemesi nedeniyle işverene tarafından talep edildiği bir uyuşmazlıkta iade yükümlülüğünü sözleşme hükümlerine dayandırmıştır. Bkz. BGE 126 III 119, 06.03.2000 **(Swisslex).** Aynı yönde bkz. BGE 133 III 356, 13.03.2007 **(Swisslex).**

Sebepsiz zenginleşmenin konusunun para olduğu durumlarda sebepsiz zenginleşen, zenginleşme konusu parayı harcadığını veya paranın bir şekilde elinden çıktığını[454], ayrıca bu konuda iyi niyetli olduğunu[455] ispat edebilir[456]. Bu durumda paranın zenginleşenin elinden çıkmış olmasının, bu parayı iade borcunun kapsamından çıkarıp çıkarmayacağı tartışması gündeme gelebilecektir. Zira zenginleşen taraf, TBK m.79'un lafzına dayanarak paranın elinden çıkmış bulunan kısmı açısından iade borcunun bulunmadığını ileri sürerken, aleyhine zenginleşilen taraf paranın kendine özgü niteliği ve ikame edilebilirliğini ileri sürerek zenginleşilen miktarın tamamı bakımından iade borcunun devam ettiğini savunacaktır. Bu durumda iyi niyetli olarak harcanan elden ne şekilde çıktığına, harcama yoluyla elden çıkmışsa paranın nereye harcandığına bakılmalıdır. Buna göre zenginleşen, herhangi bir malvarlığı değerini elden çıkarmadan, malvarlığında bir eksilme meydana gelmeden kaçınabileceği bir masrafı zenginleşme konusu para ile karşılamışsa, artık bu para iade borcunun kapsamından çıkacak; ancak zenginleşme sayesinde bir masraftan kurtulmuş ve bu şekilde zenginleşmişse iade borcu devam edecektir[457]. Aynı şekilde zenginleşme konusu paranın çaldırılması, kaybedilmesi durumlarında da zenginleşme ortadan kalkacağı için, iyi niyetli olunduğu müddetçe, iade yükümlülüğü ortadan kalkacaktır[458].

Zenginleşme konusu paranın iyi niyetli olarak üçüncü kişilere bağışlanması halinde iade borcunun söz konusu olup olmayacağı da bu kapsamda tartışmalıdır. Bir görüşe göre, zenginleşen bu durumda zenginleşmenin kalmadığı savunmasını yaparak iade borcundan kurtulur[459]. Diğer görüşe göre, zenginleşen iyi niyetli olarak zenginleşme konusu parayı bağışlamış olsa dahi iade borcu devam eder. Zira

[454] Zenginleşen kişinin, zenginleşme konusu parayı kendi parası ile karıştırması paranın tüketilmesi ile eşdeğer kabul edilir. Bkz. Von Tuhr / Peter, s.495.
[455] Zenginleşen kişi, zenginleşme ile elde ettiği maddi avantajı yasal bir dayanak olmaksızın elde ettiğini bilmiyor veya bunu bilmesi gerekmiyor ise iyi niyetli olduğu varsayılır. Bkz. Ivo Schwander, **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht, Art. 62-67, Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch)**, 2016, s.342.
[456] Zenginleşme konusunun elden çıktığını ispat yükü zenginleşen üzerindedir. Bkz. Becker, s.347.
[457] Becker, s.347, Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.534. Yargıtay da sebepsiz zenginleşme konusu paranın ihtiyaçlar için kullanılması halinde zenginleşmenin devam edeceğine hükmetmiştir. Bkz. Yargıtay 9. HD, T.11.07.1991, E.1991/10375, K.1991/10772. Aynı yönde bkz. BGE 119 II 437, 13.07.1993 **(Swisslex).**
[458] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.533, Kılıçoğlu, s.664.
[459] Max Keller / Peter Schaufelberger, **Das Schweizerische Schuldrecht, Band III: Ungerechtfertigte Bereicherung**, Basel, 1990, s.80, Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.533.

bağışlamanın manevi saiklerle yapılmış olması halinde dahi, elde edilmesi amaçlanan manevi tatmin ancak bu paranın elden çıkartılması ile elde edilebilecektir[460]. Üçüncü bir görüşe göre ise, burada bir kanun boşluğu bulunmaktadır ve bu boşluk Alman Medeni Kanunu madde 822'de öngörülen çözüm yolu benimsenerek doldurulmalı; buna göre, iade talebi bağışın yapıldığı (lehine bağış yapılan) kişiye karşı ileri sürülmelidir[461]. Kanaatimizce TBK m.79'un lafzı aksi bir yoruma imkân tanımadığından bu durumda iade borcu ortadan kalkacaktır.

Sebepsiz zenginleşmenin konusunu paranın oluşturduğu durumlarda, sebepsiz zenginleşme kurumunun temelinde denkleştirici adalet ilkesinin[462] yatmasından kaynaklı bazı özel durumlar ortaya çıkar. Bunun sonucu olarak örneğin, sebepsiz zenginleşme neticesinde elde edilen bir miktar paranın, bu para kullanılarak faiz gelir elde edilmişse, iade borcunun kapsamına piyasa ortalamasına göre hesaplanacak bir faiz geliri de dâhil olur[463]. Bununla birlikte Yargıtay, yine denkleştirici adalet ilkesi gereği, eski hale getirme yükümlülüğünü ülkemizdeki enflasyon realitesini dikkate alarak daha geniş yorumlamakta, paranın edinme tarihindeki alım gücüne kavuşturulması gerektiğini ifade etmektedir[464]. Denkleştirici adalet ilkesi Yargıtay içtihatları neticesinde uygulama alanı bulan bir kurumdur. Bunun temelinde, ülkemizde çeşitli dönemlerde ortaya çıkan ekonomik kriz ve devalüasyonların paranın değeri üzerindeki olumsuz etkisinden hakkaniyet ilkesi çerçevesinde alacaklının mümkün olduğunca az etkilenmesini sağlama amacı yatar. Bu doğrultuda, çeşitli unsurlar dikkate alınarak paranın alım gücü tespit edilecek, iade yükümlülüğü de buna göre belirlenecektir[465]. Yargıtay içtihatlarına göre, paranın

---

[460] Bucher, s.632, Öz, (Sebepsiz Zenginleşme), s.153 vd.

[461] Von Tuhr / Peter, s.515.

[462] *Geçerli bir sebebe dayanmaksızın bir kişinin mal varlığından diğerinin mal varlığına kayan değerlerin eksiksiz iadesi denkleştirici adalet düşüncesine dayanır. Denkleştirici adalet ilkesi ise, haklı bir sebep olmaksızın başkasının mal varlığından istifade ederek kendi mal varlığını artıran kişinin elde ettiği bu kazanımıgeri vermek zorunda olduğunu ve gerçek bir eski hale getirme yükümlülüğü bulunduğunu ifade eder.*
***Yargıtay HGK, T.01.10.2014, E.2013/1-117, K.2014/745* (Legalbank).**

[463] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.531.

[464] +

[465] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.532.

alım gücü tespit edilirken enflasyon, tüketici eşya fiyat endeksi, altın-döviz fiyatları, maaş artışları gibi kriterler kullanılacaktır[466].

Zenginleşmenin konusunun yabancı para olması durumunda iadenin de aynı yabancı para cinsinden yapılması gerekir. Zira zenginleşme yabancı para cinsinden gerçekleşmesine rağmen, iadenin ülke parası cinsinden yapılması hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir[467]

[466] *Denkleştirici adalet ilkesi gereğince güncelleme yapılırken, güncellemeye esas alınan somut veriler tek tek uygulanarak ödeme tarihinden ifanın imkânsız hale geldiği tarihe kadar paranın ulaştığı değer her bir dönem için hesaplanmalı, sonra bunların ortalaması alınmalıdır. Somut olayda mahkemece davacının yapmış olduğunu kanıtladığı ödemelerin denkleştirici adalet ilkesi gereğince güncellenmiş değerinin tespiti yönünden bilirkişi raporu alınmasında hukuka aykırılık yoktur. Ne var ki hükme esas alınan bilirkişi raporu açıklanan ilke ve esaslara uygun değildir. Zira; bilirkişi raporunda satış bedeli olarak verilen paranın alım gücünün ilk ödeme tarihindeki alım gücüne ulaştırılması için yapılan hesaplamada USD, EURO, külçe altın, TEFE endeksinin değerlendirmeye dahil edildiği görülmektedir. O halde mahkemece; Yargıtay'ın istikrar kazanmış uygulamalarına göre davacının ödediği satış bedelinin dava tarihinde ulaştığı alım gücü, enflasyon, tüketici eşya fiyat endeksi, altın, döviz kurlarındaki artış, maaş artışları vs gibi ekonomik etkenlerin ortalamalarının alınarak uzman bilirkişi vasıtasıyla hesaplanmalı ve hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmelidir.*
Yargıtay 3.HD, T.27.03.2019, E.2017/13225, K.2019/2601 **(Kazancı).**

[467] Kılıçoğlu, s.668. Yargıtay HGK da aynı görüştedir:
(...) Görüldüğü gibi, tahakkuk ettirilen döviz borcu, istek sahiplerinden yabancı para olarak tahsil edildiğinden, iade de, iade anındaki yabancı para karşılığı üzerinden yapılmalıdır.
Yargıtay HGK, T.09.10.2002, E.2002/779, K.2002/779 **(Lexpera).**

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

PARA BORÇLARININ İFASINDA SIRA-MAHSUP VE İFANIN İSPATI

1. PARA BORÇLARININ İFASINDA SIRA-MAHSUP

1.1. Genel Olarak

Para borcunun alacaklısı ve borçlusu arasında, aynı anda geçerli olarak birden çok borç ilişkisi bulunabilir ve bu borç ilişkilerinin hepsini ya da bir kısmını para borçları oluşturuyor olabilir. Bu durum para borcu alacaklısının aynı borçludan birden fazla sayıda para borcunun bulunması şeklinde ortaya çıkabilir. Bu durumda borçlunun para borcunu ifasında, edimin tüm borçları karşılamaya yetmemesi halinde ifanın hangi borçtan mahsup edileceği sorunu gündeme gelebilmektedir. Bu husus Türk Borçlar Kanunu'nda m.100-102 arasında düzenlenmiştir. TBK m.100, alt başlığının "kısmen ödemede" olması sebebiyle "Para Borçlarının Kısmi İfası" başlığı altında incelenmişse de, esasında TBK m.100-102 bir bütünlük içinde mahsup kurallarını düzenlemektedir[1]. Bu nedenle ilgili kısımda yapmış olduğumuz açıklamalar bu bölümle bir bütün olarak değerlendirilmelidir.

1.2. Birden Çok Para Borcu Bulunan Borçlunun İfasında Sıra ve Mahsup

Para borcunun alacaklısı, aynı anda aynı borçludan birden fazla para alacağı hakkına sahip olabilir. Bu para alacakları farklı hukuki sebeplere dayanabileceği gibi aynı hukuki sebebe dayanan birden fazla bağımsız alacak olarak da karşımıza çıkabilir[2]. Örneğin, borçlunun her yıl kira ödemekle yükümlü olduğu bir kira sözleşmesinde kiraya veren alacaklının geçmiş yıllara ait birden fazla kira alacağı bulunabilir. Aynı örnekte, kira sözleşmesinden kaynaklanan kira alacağı bulunan alacaklının, aynı borçludan haksız fiil nedeniyle tazminat alacağı da bulunabilir.

[1] Weber, s.492.
[2] Schraner, s.352.

Görüldüğü üzere, alacaklının, aynı borçludan, aynı hukuki ilişkiye veya farklı hukuki ilişkilere dayanan birden fazla para alacağının aynı anda bulunması mümkündür.

1.2.1. Prensip

Aynı alacaklıya karşı birden fazla borcu bulunan borçlunun, alacaklıya bir miktar para ödemesi yapması, ifanın hangi para borcuna istinaden yapıldığının tespit edilmesini gerekli kılar. Bu tespitin yapılması hususunda kanun koyucu, şayet arada bu konuyu düzenleyen bir sözleşme hükmü bulunmuyorsa, tercih önceliğini borçluya vermiştir. Kanun koyucunun bu tercihi, borçlunun malvarlığı üzerindeki tasarruf özgürlüğüne dayanmaktadır (Lat. *solvitur in modum solventis*)[3]. TBK m.101/1'e (OR Art 86/1) göre; *Birden çok borcu bulunan borçlu, ödeme gününde bu borçlardan hangisini ödemek istediğini alacaklıya bildirebilir.* Buna göre borçlu, aynı alacaklıya birden fazla para borcu bulunmakta ise ve yaptığı ödeme tüm para borçlarını karşılamaya yetecek bir tutar değil ise, yaptığı ödemeyi hangi borcuna mahsuben yaptığını bildirmekte özgür olup; yapılan ödeme borçlunun bildirdiği borçtan mahsup edilecektir. Borçlunun mahsuba ilişkin bu beyanı, muhatabına ulaşmakla sonuç doğurur ve tek taraflı bir yenilik doğuran bir irade beyanı niteliğindedir[4]. Borçlunun bu irade beyanını ödeme anında ileri sürmesi zorunlu olmayıp, önceden ileri sürmesi de mümkündür[5].

Borçlunun, seçimini yaparken alacaklının menfaatini göz önünde bulundurma zorunluluğu yoktur[6]. Alacaklının bu noktada bir seçim hakkı bulunmadığı gibi, borçlunun seçimini kabul edip etmemesinin de hukuki sonucun doğmasında etkisi bulunmamaktadır[7]. Alacaklı, borçlunun yaptığı seçimi kabul etmezse tek seçeneği ifayı reddetmektir. Bu durumda da alacaklının temerrüdü söz konusu olacaktır[8].

---

[3] Schraner, s.352, Weber, s.501.
[4] Von Büren, s.449, Schraner, s.356. Aynı yönde bkz. ZWR 1985, 143, 02.12.1985 **(Swisslex).**
[5] Weber, s.507, Schraner, s.256. Aynı yönde bkz. BGE 37 II 398 **(Swisslex).**
[6] Schraner, s.352.
[7] İfa fiilinin sözleşmeye dayanması nedeniyle TBK m.101 (OR Art 86/1) hükmünü istisna olarak kabul eden, bu nedenle borçlunun mahsup yönündeki seçim iradesinin sonuç doğurabilmesi için alacaklının muvafakatini arayan bir görüş de bulunmaktadır. Bkz. Paul Kretschmar, **Die Erfüllung**, Leipzig, 1906, s.109 vd. Kanunun açık hükmünün bu yoruma izin vermediği kanaatindeyiz. Aynı görüşte bkz. Weber, s.501, Becker, s.416, Larenz, s.238.
[8] Weber, s.509.

Borçlunun iradesinin ne yönde olduğunun tespiti bir yorum meselesi olup, iradesini açık veya zımni olarak ortaya koyması mümkündür[9]. Bu noktada ödeme esnasındaki somut koşullar dikkate alınmalı ve dürüstlük kuralı göz önünde bulundurulmalıdır. Örneğin, yapılan ödemenin, birden fazla borç içinden ödenmesinde borçlunun özel bir menfaati bulunan borca mahsup edilmesi gerekir[10]. Borçlardan birinin miktarı ile yapılan ödemenin miktarının örtüşmesi durumlarında da mahsubun o borçtan yapılması gerektiği kabul edilebilir[11]. Borçlunun ana borçtan önce, ana borcu teminat altına almış bir ek borcu ödemesi olağan şartlar altında mümkün görünmediğinden, bu yönde açık bir irade olmadıkça mahsubun ana borçtan yapılması gerektiği kabul edilmelidir[12]. Aynı şekilde, borçlunun devamlılık arz eden parasal yükümlülükleri mevcutsa (nafaka gibi), borçlunun, yapılan ödemeyi ödenmemiş borçlar yerine vadesi gelmiş yeni borçlardan mahsup etmek istediği varsayılamaz[13]. Cari hesap ilişkisinin bulunduğu durumlarda, yapılan münferit ödemeler herhangi bir borçtan mahsup edilmez, yalnızca kümülatif bakiye hesaplanırken dikkate alınır[14].

Alacaklının makbuz üzerine mahsubun hangi borçtan yapıldığında dair yazdığı ibareye borçlu tarafından sessiz kalınması borçlunun bu yöndeki seçim yaptığına dair zımni irade beyanı olarak yorumlanır[15]. Zira makbuz üzerine alacaklının yazdığı ibare ikincil niteliğe sahip olup, aslolan borçlunun seçimidir. Borçlu bu ibareye derhal itiraz ederek alacaklının mahsup yönündeki tercihini geçersiz kılabilir[16].

Borçlunun, birden fazla borcundan herhangi birinin tamamını karşılamayan ödeme teklifi kısmi ifa niteliğinde olacağından, bu tür bir ifanın sonuç doğurabilmesi alacaklının rızasına bağlıdır. Aynı şekilde, yapılan ödemenin birden fazla borçtan

---

[9] Fakat iradenin açık veya zımni şekilde açıklanmış olması gerekir. Açıklanmamış mahsup iradesi sonuç doğurmaz. Bkz. Von Tuhr / Escher, s.6.
[10] Schraner, s.357, Weber, s.501.
[11] Weber, s.507, Von Tuhr / Escher, s.6, Becker, s.416. Aynı yönde bkz. BJM 1983 75, 02.02.1982 **(Swisslex).**
[12] Weber, s.507.
[13] Schraner, s.357, Weber, s.508.
[14] Von Tuhr / Escher, s.184, Schraner, s.355.
[15] Dolayısıyla bu yorum TBK m.101/2 ile çelişmemektedir. Bkz. Weber, s.508. Bu durumda borçlunun mahsup hakkının ortadan kalktığı yönünde bkz. Von Büren, s.449.
[16] Becker, s.416, Weber, s.508, Von Tuhr / Escher, s.6.

orantısal olarak mahsup edilmesi talebi de alacaklının muvafakati halinde ifa sonucunu doğurur[17].

Borçlunun, birden fazla alacaklısının müşterek temsilcisi bulunan kişiye yapacağı ödemede TBK m.101'in uygulanıp uygulanmayacağı ise tartışmalıdır[18]. Kanaatimizce bu durumda TBK m.101 somut olayın koşulları da dikkate alınarak ancak kıyasen uygulanabilir. Zira madde lafzına göre, tüm borçların alacaklısının tek bir kişi olması durumunda TBK m.101'in uygulanması mümkündür. Alacağın cebren tahsilinde, bir başka deyişle icra takibi söz konusu olduğunda ise TBK m.101'in uygulanamayacağı kuşkusuzdur, zira m.101 borçlunun kendi rızası ile ifada bulunması hallerini düzenlemektedir[19].

1.2.2. Tarafların Seçimi

TBK m.101 hükmü emredici nitelikte olmayıp, tarafların sözleşme ile birden fazla para borcunun bulunması durumlarında yapılacak ödemelerin hangi sıraya göre mahsup edileceğini kararlaştırmalarına bir engel bulunmamaktadır[20]. Böyle bir sözleşme hükmünün varlığı halinde borçlunun veya alacaklının seçim yapması söz konusu olamayacak, seçim yaptıklarını beyan etmiş olsalar dahi sözleşmeye aykırı bu seçim geçerli olarak sonuç doğurmayacaktır[21].

Borçlunun, yapmış olduğu seçimi bildirmesinde herhangi bir şekil koşulu bulunmamaktadır. Borçlunun, seçimini alacaklıya açıkça bildirmesi mümkün olduğu gibi, bu seçimini zımnen yapmasına da engel bulunmamaktadır. Fakat ispat yükü seçimi yaptığını iddia eden borçlu üzerinde olacağı için, somut olayın koşullarından seçimin zımnen ne şekilde yapıldığının anlaşılamadığı durumlarda, bildirimin yazılı yapılmasında fayda bulunmaktadır. Uygulamada özellikle banka kanalıyla gönderilen ödemelerin havale veya EFT açıklaması kısmına yazılacak ibareler seçim

[17] Schraner, s.353.
[18] Schraner, s.354.
[19] Weber, s.508, Schraner, s.354.
[20] Schraner, s.355.
[21] Von Büren, s.449, Schraner, s.355, Larenz, s.243.

yapılıp yapılmadığı veya seçim yapılmışsa bu seçimin ne olduğu noktasında delil niteliği taşımaktadır[22].

Borçlunun herhangi bir seçim yapmaması veya yaptığı seçimin durumdan anlaşılamaması halinde kanun koyucu bu kez seçim hakkını alacaklıya vermiştir. TBK m.101/2'ye (OR Art 86/2) göre; *Borçlu bildirimde bulunmazsa, yapılan ödeme, kendisi tarafından derhâl itiraz edilmiş olmadıkça, alacaklının makbuzda gösterdiği borç için yapılmış sayılır.* Buna göre, borçlu yapmış olduğu ödemenin hangi borcuna mahsup edileceği noktasında bir seçim yapmamışsa, alacaklı borçluya vereceği makbuzda bu ödemenin hangi para borcu için yapıldığını göstermek suretiyle seçimini yapacak ve ödeme bu borçtan mahsup edilecektir. Bu ihtimalde seçim hakkı alacaklıya tanınmış olmakla birlikte, borçluya itiraz hakkı verilmek suretiyle borçluya tabiri caizse son bir şans daha verilmiştir. TBK m.101/2'ye göre, borçlu yaptığı ödemenin hangi borcuna ilişkin yapıldığına dair bir seçim yapmamış olsa dahi, alacaklının seçim hakkını kullanması ve makbuza mahsubun yapılacağı borcu yazması durumunda bu seçime itiraz edebilir[23]. İtiraz neticesinde borçlu, 1. fıkrada kendisine verilmiş seçme hakkını kullanarak ödemenin hangi borca mahsuben yapıldığını alacaklıya bildirebilir ve mahsup bu borçtan yapılır. Fakat borçlunun bu imkâna kavuşabilmesi, itirazını "*derhal* (Alm. *sofort*)" ileri sürmesine bağlıdır. "*Derhal*" kavramının içeriği şüphesiz somut olaya göre ve dürüstlük kuralı temel alınarak değerlendirilecektir. Örneğin, ödeme karşılığında makbuz teslimi işleminin yüz yüze, bir başka deyişle hazırlar arasında gerçekleşmesi halinde makbuza yapılacak itiraz için borçluya tanınacak süre, ödemenin banka kanalıyla yapıldığı ve

---

[22] *Takibin kesinleşmesinden sonra alacaklının banka hesap numarasına gönderilen havalelerde (17.11.2006 tarihli 50000 EURO'lık havale dışında) icra dosya numarasının belirtildiği görülmektedir. Buna göre banka hesabına gönderilen ödemelerin icra dosyasındaki borca mahsuben yapıldığı ve ödeme dekontlarının İİK. 71. maddede sayılan belgelerden olduğunun kabulü gerekmektedir. Zira birden fazla borcun varlığı halinde borçlunun ödeme yaparken bunun hangi borç için olduğunu icra dosya numarası belirterek açıkladığı görülmüş ve ödemenin BK.nun 85/1. maddesine uygun bulunduğu tespit edilmiştir. Bir başka anlatımla BK.nun 85/1. maddesi gereğince borçlu ödeme yaparken tercih hakkını kullandığı için artık alacaklının buna karşı çıkma veya başka bir alacağa mahsup etme hakkı yoktur.*
Yargıtay 12.HD, T.24.06.2008, E.2008/10624, K.2008/13391 **(Lexpera)**
Davacının davasına dayanak yaptığı banka makbuzu, davalı hesabına yapılan havaleyi göstermektedir. Havale üzerinde "Borç Olarak Verilen" kaydı yer almaktadır. Hal böyle olunca, somut olayda, davacının dayandığı belgede açıklama yer almakta olup, aksini ispat yükü davalı üzerinde bulunmaktadır.
Yargıtay 13.HD, T.23.10.2018, E.2016/584, K.2018/9889 **(Lexpera)**

[23] Becker, s.416.

makbuzun posta ile gönderildiği bir duruma nazaran çok daha kısa olacaktır[24]. Makbuzun posta ile veya elektronik ortamda gönderilmesi halinde yapılacak itirazın süresinin makbuzun borçluya, itirazın da alacaklıya ulaşması için gerekli makul süreler de dikkate alınarak belirlenmesi gerekir. Hazırlar arası makbuz teslimi işleminde borçlunun okuma yazma bilmiyor olması halinde de makbuzun üzerinde yazılı açıklamayı teyit edebileceği makul bir süre itiraz için borçluya tanınmalıdır.

İki kişinin birbirlerinden, mahsup edilmeye uygun birden fazla alacağı varsa, hangi alacakların birbirine mahsup edilmesi gerektiğinin tespit edilmesi gerekir. Bu durumda, öncelik ilkesi (Alm. *Prioritätsprinzip*) uyarınca mahsup beyanını karşı tarafa ilk ulaştıran tarafın beyanının geçerli olması ve mahsubun bu doğrultuda gerçekleşmesi gerektiği ifade edilmektedir[25]. Birbiri ile çelişen mahsup beyanlarının muhatabına aynı anda ulaşması halinde ise her iki talep de hüküm doğurmayacaktır[26].

1.2.3. Tarafların Seçim Yapmamış Olması

Kanun koyucu TBK m.101'in 1. ve 2. fıkralarında öncelikle borçluya seçim hakkı tanımak ve borçlunun bu seçimi yapmaması halinde seçim hakkını alacaklıya bırakmak suretiyle, birden fazla borcun bulunduğu durumlarda taraf iradelerine öncelik tanımıştır. Fakat borçlunun hangi borcu ödediğine dair bir bildirimde bulunmaması ve aynı zamanda alacaklının da makbuzda hangi borç için ödemeyi aldığını göstermemesi mümkündür[27]. İşte bu durumda yapılmış ödemenin hangi borca mahsup edileceğini TBK m.102 düzenlemiş olup, tamamlayıcı hukuk kuralı olarak bu hüküm uygulama alanı bulur. Bu hüküm, alacaklının sebepsiz zenginleşmesini ve mahsup edilecek borcun tayinindeki muhtemel zorlukları önleyici niteliktedir[28]. Buna göre:

> *Kanunen geçerli bir açıklama yapılmadığı veya makbuzda bir açıklık bulunmadığı durumda ödeme, muaccel borç için yapılmış sayılır.*

[24] Weber, s.509.
[25] Von Tuhr / Escher, s.206, Schraner, s.354.
[26] Schraner, s.355.
[27] Tarafların mahsup konusunda seçim haklarından feragat etmeleri halinde de aynı durum geçerlidir. Bkz. Schraner, s.355.
[28] Von Tuhr / Escher, s.6, Schraner, s.362.

Birden çok borç muaccel ise ödemenin, borçluya karşı ilk olarak takip edilen borç için yapılmış olduğu kabul edilir. Takip yapılmamış ise ödeme, vadesi ilk önce gelmiş olan borç için yapılmış olur. Birden çok borcun vadesi aynı zamanda gelmişse, mahsup orantılı olarak; borçlardan hiçbirinin vadesi gelmemişse ödeme, güvencesi en az olan borç için yapılmış sayılır.

TBK m.102, görüldüğü üzere açık bir ifadeyle ve birçok ihtimali kapsayıcı şekilde tamamlayıcı bir hüküm getirmiştir[29]. Bununla birlikte, bu madde, borçlu ve alacaklının varsayılan iradelerinden yola çıkılarak kaleme alınmıştır[30]. Dolayısıyla taraf iradeleri ile açıkça çelişmesi halinde maddenin uygulanmaması gerekir[31]. Örneğin, sigorta sözleşmelerinde borçlu tarafından yapılan prim ödemeleri, TBK m.102 ile çelişse dahi, her halükarda sigortalının sigorta teminatından yararlanma hakkını elinde tutabileceği şekilde mahsup edilmelidir[32].

TBK m.102 takasta (TBK m.139) uygulanmaz. Zira TBK m.102'nin uygulanması için mahsup iradesi aranmaz. Mahsup ayrıca ileri sürülmesine gerek olmaksızın uygulanır, yargılamada dikkate alınır[33]. Borçlunun, alacaklıya birden fazla borcu varsa, yapılan ödemenin bu borçlardan birine mahsup edilmesi, dolayısıyla taraflar bu yönde bir irade ortaya koymamış olsalar dahi mahsup edilecek alacağın tayin edilmesi gerekir. Oysaki takasta taraf iradelerinin eksikliği takası yok hükmünde kılar. Dolayısıyla tarafların iradelerini ortaya koymadıkları bir durumu düzenlemesi sebebiyle TBK m.102'nin takasta uygulanması mümkün değildir[34].

---

[29] 818 sayılı mülga BK döneminde de aynı esaslar benimsenmişti: *Kısmi ifaya ilişkin kurallar (taraflar arasındaki sözleşmenin akdedildiği ve icra takibinin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan) 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 84 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Kanunun 85'inci maddesinin birinci fıkrasına göre birden fazla borcu bulunan borçlu, ödeme zamanında bu borçlardan hangisini tediye etmek istediğini alacaklıya beyan etme hakkını haizdir. 86'ncı maddeye göre de yasal olarak geçerli bir beyan vaki olmadığı yahut makbuzda ödemenin hangi borca mahsup edileceği gösterilmediği takdirde, tediye muaccel olan borca mahsup edilir. Birden çok borç muaccel ise tediye, borçlu aleyhinde birinci olarak takip edilen borca mahsup edilir. İcra takibi yapılmamış ise tediye, vadesi daha önce gelmiş olan borca mahsup edilir.*
Yargıtay HGK, T.25.04.2018, E.2017/903, K.2018/974 **(Lexpera)**

[30] Weber, s.513, Schraner, s.362.

[31] Schraner, s.363.

[32] Weber, s.513, Schraner, s.363.

[33] Furrer / Muller-Chen / Çetiner, s.685. Aynı yönde bkz. Yargıtay 23. HD, T.04.03.2016, E.2015/4675, K.2016/338 (Legalbank).

[34] Von Tuhr / Escher, s.206, Guhl / Koller, s.231, Weber,s.513, Schraner, s.363.

Aynı şekilde, cari hesap ilişkisinin bulunduğu durumlarda da TBK m.102 uygulanmayacaktır[35].

Birden fazla alacağın kesin şekilde eşit olduğu durumlar açısından ise kanunda boşluk bulunmaktadır[36]. Bu boşluğun, TBK m.102/2'nin kıyasen uygulanması ile mahsubun orantılı şekilde yapılması suretiyle doldurulması gerektiği savunulmuştur[37].

2. PARA BORÇLARININ İFASINDA İSPAT

2.1. Genel Olarak

Para borçlarının ifa edilmesi temelde maddi hukuku ilgilendiren bir konudur. Para borcunun nasıl, nerede, ne zaman ifa edileceği gibi hususlar maddi hukuku ilgilendirmekte ve bu hususlara ilişkin sorunların çözümü genel olarak borçlar hukuku düzenlemeleri içinde aranmaktadır. Fakat modern hukuk sistemlerinde bir olgunun varlığı, ancak onun ispat edilmesi halinde hukuken dikkate alınır. Bir başka deyişle, davacı davasında haklı olsa dahi, davasını dayandırdığı vakıaları ispat edemez veya ispat eder de davalı bunların aksini ispat ederse, davayı kaybedecektir[38]. İspata ilişkin sorunlara cevap bulunması da bu bağlamda maddi hukukla usul hukukunun kesiştiği, bir başka deyişle maddi hukukun usul hukuku prensiplerine ihtiyaç duyduğu bir noktadır.

Medeni usul hukukunda ispat, yargılamanın taraflarınca iddia edilen talebin dayandığı hukuk kuralının koşul vakıalarının somut olarak, iddia edildiği şekilde vuku bulduğu konusunda hâkimde kanaat uyandırmak üzere yapılan ikna faaliyeti olarak tanımlanabilir[39]. İspata ilişkin temel hükümler esas itibariyle Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmiş olup, 187. maddede ispatın konusu *ispatın*

[35] Schraner, s.363.
[36] Weber, s.515.
[37] Weber, s.515, Schraner, s.365, Mercier, s.520.
[38] Baki Kuru, **Medeni Usul Hukuku El Kitabı**, Cilt 1, Ankara, 2020, s.612.
[39] Ejder Yılmaz, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi,** C.III, Ankara, 2021, s.3495, Süha Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku,** C.I, Ankara, 2020, s.755, Abdurrahim Karslı, **Medeni Muhakeme Hukuku**, İstanbul, 2014, s.479, Serdar Kale / Salih Keser, "Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi", **MÜHFHAD,** İstanbul, 2015, Cilt 21, Sayı 2, S.701-725, s.703, Kuru, s.612, Murat Atalı / İbrahim Ermenek / Ersin Erdoğan, **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, 2019, s.461, Ali Cem Budak / Varol Karaaslan, **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, 2020, s.237.

konusunu tarafların üzerinde anlaşamadıkları ve uyuşmazlığın çözümünde etkili olabilecek çekişmeli vakıalar oluşturur ve bu vakıaların ispatı için delil gösterilir şekline tarif edilmiştir. Bu tanımlar çerçevesinde para borçlarının ifası da, para borcunun ifa edildiği iddiasını konu alan bir yargılamada, bu iddiayı ileri süren tarafın medeni usul hukuku ilkelerini kullanmak suretiyle para borcunun ifa edildiği hususunda hâkimde kanaat uyandırması için yürüttüğü faaliyet olarak tarif edilebilir.

Kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça ispat yükü[40], iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran taraftadır[41]. Para borcunun ifa edildiği iddiasını yargılamada hangi taraf ileri sürmüşse, kural olarak ispat yükü o tarafın üzerindedir ve ifayı ispat etmediği müddetçe ifa iddiası dinlenmez[42]. Para borcunun ifa edildiği iddiasını davacı ileri sürmüş olabileceği gibi davalı da ileri sürmüş olabilir. Örneğin; iş akdinden doğan bir alacağın ödenmediği iddiası ile açılmış alacak davasında, davalı işverenin ifa ile yükümlü olduğu para borcunu ifa ettiği hususunu uygun delillerle ispat etmesi gerekir. Oysaki aynı para borcunun menfi tesit davası olarak işveren tarafından yargılamaya konu edilmiş olması halinde, (işverenin hizmet akdinin ve borcun varlığını kabul etmiş olması fakat bu borcun bir şekilde ifa edildiğini iddia etmiş olduğu durumda) para borcunu ifa ettiği iddiasını ispat yükü bu kez davacı olan işverendedir. Görüldüğü üzere ispat yükünün kimde olacağı hususunda tarafların davadaki rollerinin ne olduğunun, davalı veya davacı olmalarının doğrudan bir önemi bulunmamaktadır[43].

Yargılamada, tarafların ispat etmeyi amaçladıkları çekişmeli vakıaların ispatı için başvurdukları vasıtalara delil denmektedir[44]. Delilin konusunu maddi vakıalar, yani kendisine hukuki sonuç bağlanmış hukuki olaylar oluşturur[45]. Bir para borcunun ifa edilip edilmediği hususunun ihtilaf konusunu oluşturduğu yargılama faaliyetinde maddi vakıa para, borcunun ifasına yönelik borçlu fiilidir. Dolayısıyla borcun ifa

[40] TMK m.6, HMK m.190. İspat yükü ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Kuru, s.615 vd
[41] Kuru, s.616, Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.336, Budak / Karaaslan, s.243.
[42] Kendisine ispat yükü düşen taraf için bunun bir yükümlülük değil yük olduğu ile ilgili bkz. Kuru, s.615, Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.335,336. İspat yükünü düzenleyen TMK m.6 hükmünde "*yükümlüdür*" ifadesinin kullanılmış olması bu nedenle eleştirilmiştir. Bkz. Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.336, Atalı / Ermenek / Erdoğan, s.477.
[43] Kuru, s.618.
[44] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.350, Kuru, s.613, Yılmaz, s.3495, Tanrıver, s.812.
[45] Kuru, s.613, Karslı, s.479. Ayrıca bkz. Yargıtay 03.03.2017 Tarihli, 2/1 sayılı İBK. Resmi Gazete, Tarih 17.06.2015, Sayı 30099, s.29-34.

edildiği hususu, yargılamada usul hukukunun izin verdiği ve sonuç bağladığı uygun delillerle ispat edilmelidir.

Hukuk sistemimizde deliller kesin (kanuni) deliller ve takdiri deliller olarak ikiye ayrılır[46]. Kesin deliller senet (HMK m.200 vd.), yemin (HMK m.225 vd.) ve kesin hüküm (HMK m.303) olarak sayılabilir. Taraflarca hazırlama ilkesinin[47] uygulandığı davalarda kesin deliller hâkimi bağlar ve hâkimin bu delilleri takdir yetkisi yoktur[48]. Takdiri deliller ise tanık (HMK m.240 vd.), bilirkişi (HMK m.266 vd.) ve keşiftir (HMK m.288 vd.). Takdiri deliller hâkimi bağlamaz, hâkim bunları serbestçe takdir eder[49]. Ayrıca takdiri delillerle ispatı mümkün olan olaylarda, hâkim ispat aracı niteliğindeki her şeyi delil olarak kabul edebilir. Takdiri deliller hukukumuzda genel olarak hukuki işlemlerin ispatında kabul edilmemekle birlikte, belli bir değerin altındaki hukuki işlemlerde, senetle ispat zorunluluğunun istisnalarının söz konusu olduğu durumlarda veya delil sözleşmesi ile kararlaştırılan durumlarda takdiri delillerle ispat mümkündür[50].

2.2. Para Borçlarının İfasında İspat Yükü

Para borcunun var olduğunu, bu borcu doğuran hukuki ilişkiyi ispat yükü alacaklı üzerinde iken; para borcunun ödendiğini ispat yükü, kural olarak, borcu ifa ettiğini iddia eden borçlu üzerindedir[51]. Bu ispat yükünün içeriğinde, sadece ifanın gerçekleşmiş olması değil, ifanın kapsam, içerik, yer ve zaman olarak borçlunun yükümlülüğüne uygun şekilde gerçekleştiğinin ispat edilmesi yer alır[52].

2.3. Para Borçlarında Senetle İspat Zorunluluğu

[46] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.355.
[47] Taraflarca hazırlama (getirilme) ilkesi hakkında detaylı bilgi için bkz. Kuru, s.569 vd, Tanrıver, s.368 vd.
[48] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.357, Tanrıver, s.840, Karslı, s.503. Kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda ise yemin ve senet hâkim için bağlayıcı değildir. Bkz. Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.357. Kendiliğinden araştırma ilkesi hakkında detaylı bilgi için bkz. 574 vd, Tanrıver, s.374 vd.
[49] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.357, Tanrıver, s.840, Karslı, s.499.
[50] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.357, Tanrıver, s.815
[51] Weber, s.369, Peter, Tuor / Bernhard, Schnyder / Jörg, Schmid / Alexandra, Rumo-Jungo, **Das Schweizerische Zivilgesetzbuch**, Zürich, 2002, s.66.
[52] Von Büren, s.471, Von Tuhr / Escher, s.32, Bucher, s.314, Schraner, s.368.

Bir para borcunun ifa edildiği hususu, kural olarak kanunun elverdiği her türlü ispat vasıtasıyla, yani her türlü delille (senet, yemin, tanık, bilirkişi incelemesi, keşif, uzman görüşü gibi) ispat edilebilir. Fakat belli tutarın üzerindeki meblağları konu alan hukuki işlemlerin (dolayısıyla para borçlarının ifasının) ispatında kanun sınırlama getirmiştir. HMK m. 200'e göre:

> *Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir.*

Maddede yer alan parasal sınır her yıl yeniden değerleme oranına göre arttırılmaktadır ve 2022 yılı için bu tutar 6.640-TL olarak uygulanmaktadır. Buna göre, 2022 yılı itibariyle, 6.640-TL üzerinde bir para borcunun ifa edildiğinin iddia edilmiş olması halinde bunun ispatı ancak senetle mümkün olacaktır[53].

Her ne kadar başlık senetle ispat zorunluluğu olarak düzenlenmiş ve doktrinde de genellikle bu başlık altında inceleniyor olsa da, esasen burada söz konusu olan *kesin delille ispat zorunluluğu*dur. Zira senetle ispat zorunluluğu olan bir hukuki işlem, diğer kesin deliller olan yemin ve kesin hüküm ile veya ikrar ile de ispat edilebilir[54]. Senet, kesin delillerin arasında en önemli delil olarak görüldüğünden dolayı, bu hususun doktrinde senetle ispat zorunluluğu başlığı altında incelendiği görülmektedir[55].

---

[53] *Eser sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda işin yapıldığını ve teslim edildiğini ispat yükü yükleniciye, iş bedelinin ödendiğini ispat yükü ise iş sahibine aittir. Davacı, iş bedelinin ....000,00 TL'lik kısmını dava dışı üçüncü kişi ... aracılığı ile ödediğini iddia etmiş, bu konuda tanık deliline dayanmıştır. 6100 Sayılı Kanun'un geçici .../.... maddesi uyarınca senetle ispata ilişkin parasal sınırlar hakkında 1086 Sayılı HUMK'nın hükümleri uygulanır. HUMK'nın 288. maddesine göre ödemenin yapıldığı iddia olunan 2008 yılında 490,00 TL'nin üstündeki ödemelerin senetle ispatı gerekir. HUMK'nın 289. maddesine göre senetle ispatı gereken hususlarda tanık dinlenebilmesi ancak karşı tarafa usul hükümlerinin hatırlatılması ve açık muvafakatının alınması halinde mümkündür. Somut olayda; usul hükümleri hatırlatılarak davalıların açık muvafakatı alınmadığından dava dışı üçüncü kişi (tanık ...) aracılığıyla yapıldığı iddia olunan ....000,00 TL'lik ödemenin adı geçen tanığın beyanı ile kanıtlandığı kabul edilemez.*
Yargıtay 15. HD, T.10.12.2013, E.2013/4908, K.2013/6619 **(Lexpera)**

[54] Kuru, s.688, Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, "İspat Hukuku Bakımından Kambiyo Senetleri", **BATİDER**, Cilt 24, Ankara, 2008, S.501-535, s.521.

[55] Kuru, s.689.

Senetle ispat zorunluluğu yalnızca sınırın üzerindeki para borçlarının ifa edilip edilmemesi hakkında değil, bu sınırın üzerindeki tüm hukuki işlemlerin ispatı hakkında uygulanır. Örneğin, yasal sınırın üzerinde bir meblağı konu alan bir satış sözleşmesinin varlığının ve hatta unsurlarından bir veya birkaçının varlığı çekişmeli ise, bunların ispatı da ancak senetle mümkün olacaktır[56]. Fakat çalışmanın konusu itibariyle biz bu başlık altındaki açıklamalarımızı, yalnızca para borcunun ifasına ilişkin ispat meselesine hasredeceğiz.

2.4. Senetle İspat Zorunluluğunun İstisnaları

Senetle ispat zorunluluğunun istisnaları, HMK m.203'te "aşağıdaki hallerde tanık dinlenebilir" denilmek suretiyle sayılmıştır. Bu hallerden bazıları para borçlarının ifasının ispatı ile ilgili olmayıp, para borçlarının ifası ile ilgili olan yasal istisnalar şunlardır:

[56] Kuru, s.691.

- Altsoy ve üstsoy, kardeşler, eşler, kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasındaki işlemler[57]
- İşin niteliğine ve tarafların durumlarına göre, senede bağlanmaması teamül olarak yerleşmiş bulunan hukuki işlemler[58]. Örneğin, Türkiye'de kuyumculuk sektöründe yüksek meblağlı işlemler dahi senede bağlanmamakta, sözlü anlaşmalar karşılığında yüksek tutarda para ve değerli maden el değiştirmektedir[59]. Kanaatimizce bu uygulama, kuyumculuk sektöründe teamül haline gelmiştir.

[57] Kanun maddesinde hangi akrabalık ilişkilerinin senetle ispat zorunluluğunun istisnası kapsamında olduğu sınırlı şekilde sayılmıştır. Bunlar dışında kalan akrabalık ilişkilerinde bu bent uyarınca istisna uygulanması mümkün olmayacaktır. Aynı yönde bir Yargıtay kararına göre:
Davacı, eldeki davada davalının posta çek hesabına ödünç para gönderdiğini iddia etmiş, davalı ise davacının var olan borcunu ödediğini savunmak suretiyle gerekçeli inkarda bulunmuştur (...). Hemen belirtmek gerekir ki, 6100 sayılı HMK 203 maddesinde(HUMK 290) senetle ispat zorunluluğunun istisnaları düzenlenmiş olup, altsoy ve üstsoy, kardeşler, eşler, kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasındaki işlemlerde, tanık dinlenebileceği hususu hüküm altına alınmıştır. Davacı ile davalının hala-yeğen olduğu anlaşılmakla, taraflar arasındaki ilişki HMK 203. maddesinde sayılanlardan değildir, o nedenle somut uyuşmazlıkta tanık dinlenemez. Davacı ibraz ettiği delillerle iddiasını kanıtlayamamıştır.
Yargıtay 13. HD, T.20.12.2018, E.2016/8768, K.2018/12457 **(Lexpera)**
Kanun koyucu, bu düzenleme ile hayatın olağan akışına göre yakın akrabalık ilişkilerinin söz konusu olduğu durumlarda, bu durumun beraberinde getirdiği güven duygusunun para borcunun ifasının senede bağlanmasına engel teşkil edebileceğini gözeterek ispatta yaşanabilecek zorluğun önüne geçmeyi hedeflemiştir.
Somut olayda davacı taraf, dava konusu taşınmazı murisleri H.. Y..'ın harici sözleşmeyle A. Y..'dan satın aldığını, satış parası olan 35.000 TL'nin davalıların murisine ödediğini iddia ettiğine göre, davacılar satış ve ödeme iddiasını ispatlamalıdır. Dava değeri HMK 200/1'de belirtilen sınırın üzerinde bulunduğundan kural olarak davacı taraf iddiasını senetle ispatlamalıdır. Ancak dosyadaki bilgi ve belgelerden varlığı iddia olunan harici satış sözleşmesinin taraflarının kardeş olduğu anlaşıldığından ve davacı taraf tanık deliline dayandığından, HMK'nın 203. maddesi gereğince davacı tarafa iddiasını tanıkla ispat etme olanağı tanınmalıdır.
Yargıtay 3. HD, T.14.04.2014, E.2013/20735, K.2014/6000 **(Lexpera)**
[58] Bir hukuki işlemin senede bağlanmamasının teamül haline gelmesi genellikle bazı ticari işlemlerde ve yerel adetlerin uygulandığı işlemlerde söz konusu olmaktadır.
HMK'nın 203. maddesine göre tanık dinlenebilmesi için teamül unsurunun gerçekleşmesi ve bir çevrede herhangi bir hukuki işlemin devamlı olarak senede bağlanmamasının adet haline gelmesi ve bu hususun zaman içinde herkesçe uyulmak suretiyle istikrarlı bir nitelik kazanmış bulunması ve ayrıca kamuoyunda da bu teamüle inanılmış olması gerekmektedir. Mahkemece İlçe Jandarma Komutanlığına ve İlçe Tarım Müdürlüğüne yazılan müzekkere cevaplarında biçer döver işi ile uğraşan kişilerle köylü arasında yazılı akdin bulunmadığı ve bu durumun teamül olarak yerleştiği anlaşılmakla HMK 203/1b kapsamında davacı tanıklarının dinlenilmesine karar verilmiştir. Hal böyle olunca dinlenen davacı tanığı ...'ın beyanına göre, davacının biçer döver işinden biçtiği alanlar itibariyle teamüller gereği yazılı sözleşme yapılmayan bu alanda ücrete hak kazandığı tespit edilmiştir. Ancak mahkemece davacının iddiası ile ilgili olarak, davacının biçmiş olduğu tarla miktarının, tarlada o sene itibariyle yetişen ekin miktarının ve bu ekinlerin biçilmeleri karşılığında davacının alabileceği ücret konusunda bir araştırma ve inceleme yapılmamıştır. Bu durumda mahkemece, davacının iddiası ile ilgili olarak, konusunda uzman bilirkişiden dayanaklarını gösterir, taraf ve Yargıtay denetimine elverişli rapor alınarak hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi

- Yangın, deniz kazası, deprem gibi senet alınmasında imkânsızlık veya olağanüstü güçlük bulunan hâllerde yapılan işlemler[60]
- Bir senedin sahibi elinde beklenmeyen bir olay veya zorlayıcı bir nedenle yahut usulüne göre teslim edilen bir memur elinde veya noterlikte herhangi bir şekilde kaybolduğu kanısını kuvvetlendirecek delil veya emarelerin bulunması hâli

Senetle ispat zorunluluğunun HMK m.203'te sayılanlar dışında da istisnaları bulunmaktadır. Öncelikle, senetle ispat zorunluluğu düzenlemesi kamu düzenine ilişkin bir düzenleme olmadığından taraflarca aksi kararlaştırılabilir[61]. Aynı şekilde yargılama sırasında senetle ispatı gereken bir durumun varlığına rağmen, taraf tanık dinletmek isterse, hâkim diğer tarafa senetle ispat yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeyi hatırlattıktan sonra karşı tarafın açık iznini alarak tanık dinleyebilir (HMK m.200/2). Bu durum da tarafların dava sırasında yaptıkları bir delil sözleşmesi olarak nitelendirilebilecektir[62].

Öte yandan, yazılı delil başlangıcının varlığı halinde de senetle ispat zorunluluğu ortadan kalkar, yazılı delil başlangıcı ve tanık ile ispat mümkün hale gelir. Örneğin, zamanaşımına uğramış bulunan bir bono, yazılı delil başlangıcı niteliğindedir[63] ve para borcunun ifasının ispatında tanık ile birlikte kullanılabilir.

---

gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde davanın reddine karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.
Yargıtay 13. HD, T.05.03.2019, E.2016/25793, K.2019/2902 **(Lexpera)**

[59] Bu hususta detaylı bilgi için bkz. Müge Cantekin, **Türk Kuyumculuk Sektöründe Güvenin Karanlık Yüzü: Nitel Bir Değerlendirme**, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara, 2014, s.69 vd.

[60] Fakat vurgulamak gerekir ki, para borcu ifasının bu bent kapsamında kabul edilebilmesi için, ifayı gerçekleştiren tarafın bahsi geçen yangın, deniz kazası, deprem veya benzeri halden etkilenmiş olması ve bu etki nedeniyle ödemenin senede bağlanmasının imkânsız ya da olağanüstü güç hale gelmiş olması gerekir. Bir başka deyişle, salt bir doğal afetin veya kazanın vuku bulmuş olması senetle ispat zorunluluğunu ortadan kaldırmayacak, bu afet ya da kaza ile işlemin senede bağlanamaması arasında bir nedensellik olması aranacaktır.

[61] Kuru, s.689, Tanrıver, 815, Karslı, s.503.

[62] Pekcanıtez / Atalay / Özekes, s.359.

[63] Yüksel, s.528.

Davacının ileri sürdüğü çek verilme vakıasının, başka nedenle verildiğini savunmak suretiyle davalı tarafından da kabul edilmiş bulunulması, taraflar arasındaki gerçek ilişkinin ispatı yönünden anılan çekin yazılı delil başlangıcı olarak kabulünü gerektirir. Yazılı delil başlangıcı bulunması halinde tanık deliline başvurulabilir. Yerel mahkemenin bu doğrultuda tanık dinlemesi doğrudur.
Yargıtay 13. HD, T.19.10.1999, E.1999/6582, K.1999/7259 **(Lexpera)**

2.5. Para Borcunun İspatında Alacaklıya Yükletilen Yükümler ve Karineler

Para borcunun alacaklısı, borcunu ifa eden borçluya karşı yasa gereği bazı yükümler altındadır. Bu yükümler, borçlunun ifasının ispatını sağlaması ve kolaylaştırması amacıyla getirilmiş önlemler olup[64], birer borç teşkil etmedikleri için, bunların yerine getirmemesi halinde borçlunun bu hususta dava açması veya bundan kaynaklanan zararının tazminini talep etmesi mümkün değildir[65].

TBK m.103'e göre, *Borcu ödeyen borçlu, bir makbuz ve borcun tamamı ödenmişse, buna ilişkin borç senedinin geri verilmesini veya iptalini isteyebilir.* Görüldüğü üzere, bu maddede borçluya, alacaklı açısından yüküm teşkil eden üç ayrı imkân tanınmıştır: Makbuz verilmesi, senedin iadesi ve senedin iptali.

2.5.1. Makbuz

2.5.1.1. Kavram

Borçlu, borcunu ödediğine dair en kuvvetli delile buna ilişkin bir makbuzun alacaklı tarafından kendisine bir makbuz verilmesi ile ulaşmış olur[66]. Makbuz (*Alm. Quittung),* borcun ödendiğini ifade eden, alacaklı veya alacaklının temsilcisi tarafından verilen yazılı bir beyan olarak tanımlanabilir[67]. Borcu borçlu adına üçüncü şahıs ödemişse, bu üçüncü şahsın da makbuz talep etme hakkı bulunmaktadır[68]. Makbuzun şekil bakımından içeriği (sayılar, yazılar, işaretler vs) ilgili sektördeki teamüllere göre değerlendirilir[69]. İfa anında, ifadan önce veya ifadan sonra makbuz düzenlenebilir[70].

2.5.1.2. Uygulama Alanı

---

[64] Schraner, s.369, Weber, s.518.
[65] Oğuzman / Öz, § 1050, Eren, s.1030.
[66] Oğuzman / Öz, § 1051. Makbuz verilmesinin, ispat fonksiyonu yanında, negatif borç belgesi niteliği sayesinde maddi hukuka ilişkin etkileri de mevcuttur. Bkz. Bucher, s.315,316.
[67] Von Tuhr / Escher, s.33, Bucher, s.315, Schraner, s.371.
[68] Tekinay / Akman /Burcuğlu /Altop, s.820.
[69] Becker, s.421, Schraner, s.371.
[70] Bkz. BGE 103 IV, 04.02.1977 (**Swisslex**).

Her ne kadar, makbuza ilişkin düzenleme kanunda "ödeme" başlığı altında düzenlenmiş ve TBK m.103'de "ödeme" ifadesi kullanılmışsa da, sadece para borçlarının değil her türlü borcun ifasında bu düzenlemenin geçerli olduğu doktrinde büyük çoğunlukça kabul edilmektedir[71]. Kanaatimizce de, her ne kadar uygulamada sıklıkla para borçları kapsamında karşımıza çıksa da, para borcu dışındaki borçların ifasında da m.103'de düzenlenen makbuza ilişkin kuralların uygulanmasında bir engel yoktur. Zira borçlu, sadece para borçlarında değil, diğer borçlarda da edimini ifa ettiğini ispat etme külfeti altındadır. TBK m.103 de özü itibariyle borçlunun bu ispat külfetini yerine getirmesini kolaylaştırmayı amaçladığından, para borcu dışındaki borçlar bakımından bu maddeyi dışlamayı gerektirecek bir durum bulunmamaktadır.

2.5.1.3. Hukuki Nitelik

Makbuz, borçlunun ispat külfetini kolaylaştırmak amacıyla alacaklı tarafından kendi aleyhine düzenlenen bir delildir[72]. Makbuzun hukuki niteliği itibariyle bir bilgi açıklaması mı yoksa bir irade açıklaması mı olduğu doktrinde bir dönem tartışmalıydı. Bazı yazarlar makbuzun bir irade açıklaması niteliğinde olduğunu, özellikle birden fazla borcun söz konusu olduğu durumlarda makbuzun hangisi için verildiğinin açıklanması için bir bilgi açıklamasının yeterli olmadığını, irade beyanının gerekli olduğunu savunmaktaydı[73]. Günümüzde hâkim doktrine göre makbuz, hukuki niteliği itibariyle bir irade açıklaması değil, bir bilgi/tasavvur açıklaması olarak kabul edilmektedir[74]. Zira makbuzun verilmesi tek başına, alacaklının yapılan ödemeyi geçerli bir ifa olarak kabul ettiği anlamına gelmez. Yalnızca paranın verildiğine dair mahkeme dışında verilmiş çıplak bir ispat belgesi

[71] Von Tuhr / Escher, s.34, Becker, s.419, Gauch / Shluep / Jäggi, s.67, Bucher, s.315, Schraner, s.371. İfaya hazırlık niteliğindeki fiiller açısından da, bu fiiller ifanın ispatını kolaylaştırıcı nitelikte iseler, TBK m.100 hükmü uygulama alanı bulur. Bkz. Becker, s.421, Weber, s.521.
[72] Schraner, s.372.
[73] Becker, s.421.
[74] Von Tuhr / Peter, s.162, Von Tuhr / Escher, s.33, Von Büren, 472, Gauch / Shluep / Jäggi, s.67, Schraner, s.373, Guhl / Koller, s.296, Von Büren, 472. Alman Hukukunda da aynı görüş hâkimdir. Bkz. Fetzer, § 368, Rn 2, Larenz, s.246, Esser / Schmidt, s.292. Aynı yönde bkz. BGE 109 II 329, 05.07.1983 (Swisslex).

(Alm. *bloss Beweisurkunde*) niteliğindedir[75]. Bu nedenle, geçerli bir makbuz verilebilmesi için fiil ehliyeti aranmaz[76].

Makbuz bazen bir bilgi açıklaması yanında bir irade beyanını (örneğin ibra gibi) da içeriyor olabilir. Böyle durumlarda makbuzdaki olayla maddi olayın birbirine uymaması halinde irade beyanına ilişkin hükümlere (irade sakatlıkları gibi) dayanılabilir[77]. Bu durumda makbuz sadece çıplak bir ispat belgesi niteliğinde kabul edilemez[78]. Fakat kuşkusuz makbuza eklenen bu irade beyanının iki taraflı bir hukuki işlem olarak (örneğin ibra gibi) hukuki sonuç doğurabilmesi için karşı tarafın da irade beyanını açıklamak suretiyle işleme dâhil olması gerekir[79]. Alacaklının, herhangi bir ödeme yapılmamış olmasına rağmen verdiği ve olumsuz borç ikrarı niteliğinde olan makbuzlar (Alm. *Saldoquittung*) da bilgi açıklaması değil irade açıklaması niteliğindedir. Bu şekilde bir makbuz verilmesi halinde, ihtilaf konusu hukuki ilişkiden kaynaklı hiçbir talep artık ileri sürülemeyecektir[80]. Her irade beyanında olduğu gibi, olumsuz borç ikrarı niteliğindeki makbuzlarda da tarafların gerçek iradeleri açıkça anlaşılamıyorsa güven ilkesinden yola çıkılarak yorum yoluyla bir neticeye varılmalıdır[81].

2.5.1.4. Hüküm ve Sonuçları

Makbuzun düzenlenerek borçluya verilmesi[82] makbuzda gösterilen borcun, yan borçlar dâhil[83], ödendiğine ve borcun sona erdiğine dair karine oluşturur[84]. Bu

---

[75] Schraner, s.373, Larenz, s.246, Fetzer, § 368, Rn, 2-4.
[76] Fetzer, § 368, Rn, 2.
[77] Von Tuhr/Escher, s.33, Von Büren, s.472, Schraner, s.373.
[78] *Schraner*, bu tür makbuzları "nitelikli makbuz (Alm. *qualifizierte Quittung*)" olarak tanımlamaktadır. Bkz. Schraner, s.372. Aynı yönde bkz. Bucher, s.315,316.
[79] Schraner, s.372.
[80] Gauch / Shluep / Jäggi, s.67, Guhl / Koller, s.296, Schraner, s.373, Fetzer, § 368, Rn, 2, Mustafa Alper Gümüş, "Makbuz Verilmesi ve Borç Senedinin İadesine Bağlanan Yasal Karineler (BK. m.88)", **MÜHFHAD**, Cilt 17, Sayı 1-2, İstanbul, 2011, S.351-375, s.351, Mustafa Aksu, "Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeniliklerden İbra", **Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan**, Cilt.8, İzmir, 2013, S.97-130, s.101. Aynı yönde bkz. BGE 100 II 45, 14.03.1975 (**Swisslex**).
[81] Von Büren, 359, Bucher, s.316, Becker, s.420, Fetzer, § 368, Rn, 3. Bu yorum yapılırken metnin bağlamı ile birlikte ona eşlik eden somut koşullar (yaş, meslek, eğitim düzeyi, iş tecrübesi, dil hâkimiyeti) da dikkate alınmalıdır. Bkz. Schraner, s.373,374.
[82] Borçlunun makbuza zilyet olması, makbuzun alacaklı tarafından borçluya verildiğine karine oluşturur. Bkz. Becker, s.425,Von Tuhr / Escher, s.33, Weber, s.528, Schraner, s.377.
[83] Bununla birlikte, *asli edimi oluşturan borç için makbuz verme, satılan makineyi montaj borcu gibi yan edim yükümlerinin veya sır saklama borcu gibi asli edim yükümü yerine getirildikten sonra dahi*

karine, alacaklının, ödeme yapılmadığı halde kendisi için olumsuz bir ispat durumu yaratacak şekilde makbuz vermesinin hayatın olağan akışına uygun olmamasına dayanır[85]. Ancak makbuzun gerçek olmadığı veya makbuzda yer alan ödemenin gerçekte hiç veya gereği gibi yapılmadığını ispat etmek suretiyle bu karine çürütülebilir[86]. Ayrıca alacaklı, anaparanın tamamı için makbuz vermişse, faizlerini de almış olduğu kabul edilir (TBK m.104/2)[87].

Makbuz vermek alacaklı açısından bir yüküm olsa da ve borçlu bunun ifasını talep edemeyecekse de, bu yükümün yerine getirilmemesi halinde borçlunun ifadan kaçınma imkânı söz konusudur[88]. Bu durumda borçlu, alacaklı temerrüdü hükümlerine başvurabilir[89] veya alacaklıdan makbuz vermesini bekleyebilir. Bu durumda borçlu temerrüdü oluşmaz. Yalnızca ifada değil, ifa yerine veya ifa uğruna edanın söz konusu olduğu durumlarda da borçlu makbuz verilmesini alacaklıdan isteyebilir[90]. Aynı şekilde takas hakkını kullanan borçlu da makbuz talep edebilir[91].

Makbuz verilmeden borç ödenmiş, borçlu alacaklıdan daha sonra makbuz istemiş fakat alacaklı makbuz vermekten kaçınmışsa borçlu, bu durumu açacağı bir tespit davası ile tespit ettirebilir[92]. Alacaklı, henüz borç ödenmeden, borcun

---

varlığını sürdüren yan borçlar için "sona erme" sonucunun karine olarak kabulünü sağlamaz. Bkz. Gümüş (Makbuz), s.353, Urs Leu, **Obligationenrecht I Art.1-529 OR- Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Basler Kommentar**, Basel und Franfurt am Main, 2003, s.507.

[84] Weber, s.539, Schraner, s.377, Fetzer, § 368, Rn, 9. Dolayısıyla karinen çürütülebilmesi için aksinin ispat edilmesi gerekir. Bkz. Schraner, s.390. *Weber* ise bu karinenin çürütülebilmesini karşı ispata bağlamıştır. Bkz. Weber, s.540. Oysaki "*aksini ispat*" ile "*karşı ispat*" farklı kavramlardır. Karşı ispatta karşı taraf doğrudan asıl ispatın konusunu oluşturan vakıalara yönelerek bu vakıa iddiasının doğru olmadığını ispata çalışır. Bkz. Oğuz Atalay, **Medeni Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı**, İzmir, 2001, s.6 vd. Oysaki karinelerin çürütülmesine yönelik ispat faaliyeti aksini ispattır. Bu nedenle Weber'in görüşünün hatalı olduğu yönünde bkz. Gümüş (Makbuz), s.352, dp.7.

[85] Fetzer, § 368, Rn, 9.

[86] Weber, s.532, Leu, s.507, Gümüş (Makbuz), s.353.

[87] Bu hükmün esasında gereksiz olduğu, zira bu durumun zaten makbuzun niteliğinden kaynaklandığı yönünde bkz. Von Tuhr / Peter, s.73, dp25, Von Büren, s.500.

[88] Oğuzman / Öz, § 1052. Öte yandan, tarafların bu yükümün aksini kararlaştırmaları, yani paranın ödenmesi halinde alacaklının makbuz verme yükümü altında bulunmayacağını kararlaştırmaları mümkündür. Bkz. Schraner, s.371. Tarafların, genel teamül gereği makbuz verilmesini gerektirmeyen bir hukuki işlem gerçekleştirmiş olmaları, mabuz verme yükümünden vazgeçtikleri yönünde zımnen anlaşmış olmaları anlamına gelecektir. Bkz. Von Tuhr / Escher, s.34, Ludwig Enneccerus / Heinrich Lehmann, **Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Recht der Schuldverhältnisse**, Tübingen, 1958, s.261.

[89] Schraner, s.370, Guhl / Koller, s.260.

[90] Schraner, s.370.

[91] Weber, s.521.

[92] Oğuzman / Öz, § 1052.

ödeneceği inancıyla makbuz vermiş fakat ödeme yapılmamışsa alacaklı bu durumu ispat etmek koşuluyla makbuzu hükümsüz kılabilir[93]. Ödeme yapılmadan makbuzun verildiğinin ispat edilmesi makbuzun hükümsüz kılınması için yeterli değildir; zira makbuz alındıktan sonra ödeme yapılmış olması mümkün olduğu gibi, borç ödenmeden borçlunun borçtan kurtarılması amacıyla ibra niteliğinde bir makbuz verilmesi de mümkündür[94]. Makbuzun ibra niteliğini taşıması için, yukarıda da ifade edildiği üzere, borçlunun da irade beyanını açık veya zımni olarak bu yönde açıklamış olması gerekir. Fakat özellikle iş hukuku uygulamasında, gerçek alacağın daha altında bir oranı içeren belgeler, ibra adı altında düzenlenmiş olsalar dahi makbuz olarak değerlendirilmektedir[95]. Bunun da makbuza, iş hukuku açısından ibra, makbuz, olumsuz borç ikrarı karması bir nitelik kazandırdığı Türk doktrininde ifade edilmektedir[96]. Yargıtay, sigortacı ile sigortalı arasındaki bazı sigorta alacağı uyuşmazlıklarında da gerçek alacak tutarı ile ibra karşılığında ödenen tutar arasında orantısızlık bulunması halinde ibranın makbuz niteliğinde sayılacağı yönünde hüküm tesis etmiştir[97]. Bu kararlara dayanak olarak 2918 sayılı Karayolları Trafik

---

[93] Bucher, s.315. Ayrıca alacaklı makbuzdaki imzanın kendisine ait olmadığını veya makbuzun sahte olduğunu da iddia ve ispat edebilir. Bu durumda, makbuzun bir karineden ibaret olan ispat gücü ortadan kalkmış olur. Bkz. Eren, s.1032

[94] Oğuzman / Öz, § 1053.

[95] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, İstanbul, 2021, s.797, Aksu, s.102.

Mahkemece, davacıya yapılan ödemeleri gösteren ibraname kabul edilmemiş ise de; ibranamenin miktar içerdiği, davacının imzasının taşıdığı ve davacı beyanı ile birlikte değerlendirildiğinde; davacının irade fesadına uğratıldığının kanıtlanamadığı anlaşılmakla; maaş adı altında olmakla birlikte 4.332,38 TL olarak yapılan ödemenin maaşın çok ötesinde bir ödeme olduğu gözetildiğinde ibranın makbuz olarak değerlendirilerek hesaplamadan düşülerek sonuca gidilmesi gerekirken yerinde olmayan gerekçe ile bu ödemelerin mahsup edilmemesi hatalıdır.

***Yargıtay, 9. HD, T.17.09.2014, E.2010/25810, K.2014/27004* (Lexpera).**

Yargıtayın yerleşik uygulamasına göre miktar içeren ibra sözleşmelerinde alacağın tamamen ödenmiş olması durumunda borç ifa yoluyla sona ermiş olur. Buna karşın kısmi ödeme hallerinde kökleşmiş içtihatlarda ibraya değer verilmemekte ve yapılan ödemenin makbuz hükmünde olduğu kabul edilmektedir. Miktar içeren ibranamenin çalışırken alınmış olması makbuz etkisini ortadan kaldırmaz.

***Yargıtay, 22. HD, T.20.05.2014, E.2013/9721, K.2014/13359* (Lexpera).**

[96] Hamdi Mollamahmutoğlu, /Muhittin, Astarlı / Ulaş Baysal, **İş Hukuku**, Ankara, 2022, s.1257.

[97] *Davacı tarafa davalı sirgorta şirketince 1.739.YTL. hasar bedelinin ödendiğine dair düzenlenen ibra, makbuz hükmünde olup, bununla davalı sigortacıya borcun tamamamından ibra verildiği kabul edilemeyeceği gibi, 2918 sayılı TTK.nın 111. maddesi gereğince, toplam 13.383.17.YTL. hasar bedeli karşısında yapılan 1.739.YTL. ödemenin yetersiz kaldığı açık olduğundan davanın da ibranın düzenlenme tarihinden itibaren 2 yıl geçmeden açılmış olmasına göre yargılamaya devam edilerek sonucuna göre, bir karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu gibi davanın reddine karar verilmesi doğru değil bozma sebebidir.*

***Yargıtay, 17. HD, T.29.12.2009, E.2009/6835, K.2009/9168* (Lexpera).**

Davalı sigorta şirketi dava açıldıktan sonra, davacılara 27.04.2006 tarihli ibraname karşılığında toplam 40.692,94 YTL ödeme yapmıştır.(K1 için 37.609,70 YTL, K5 için 2.180,97 YTL , K2 için 902,27 YTL). Anılan yasal düzenleme karşısında, davalı sigorta şirketinin

Kanunu'nun "sorumluluğa ilişkin anlaşmalar" başlığını taşıyan 111. maddesinde yer alan "*Karayolları Trafik Kanunu ile öngörülen hukuki sorumluluğu kaldıran veya daraltan anlaşmalar geçersizdir. Tazminat miktarlarına ilişkin olup da, yetersiz veya fahiş olduğu açıkça belli olan anlaşmalar veya uzlaşmalar yapıldıkları tarihten başlayarak iki yıl içinde iptal edilebilir*" hükmü gösterilmiştir. Kanaatimizce Yargıtay'ın bu görüşü Karayolları Trafik Kanunu'nun emredici hükmü karşısında hukuka uygun olmakla birlikte hukuki niteleme itibariyle isabetsizdir. Zira ibranın ve makbuzun hukuki nitelikleri arasındaki farklılık göz ardı edilmiştir. Bu durumda ibranın TBK m.27/2 uyarınca kısmi hükümsüzlüğüne karar verilerek borçlu sigortacının ödeme yapılan kısım nispetinde ibra edildiği, kalan kısım açısından ise borcun devam ettiği değerlendirilmesi yapılması kanaatimizce hukuken daha uygun olurdu.

Kısmi ödeme yapılması, geriye kalan alacağın sona erdiği anlamına gelmez[98]. Yapılan kısmi ödemenin karşılığı olarak makbuz verilmesi yükümü ise devam eder[99]. Kısmi ödemeler için ayrı ayrı makbuz düzenlendikten sonra, bunlara ek olarak borcun tamamının ödendiğine dair ayrıca bir makbuz da düzenlenebilir[100].

2.5.1.5. Banka Dekontunun Makbuz Niteliği

Banka havalesi veya doğrudan banka hesabına para yatırma şeklinde yapılan ödemelerde ödemenin yapıldığına dair makbuzu ödemede aracılık eden banka düzenler ve borçluya verir. Bu durumlarda, eğer ödemenin açıklamasında söz konusu paranın borcun ödenmesi amacıyla yatırıldığına/gönderildiğine dair yeterli açıklama yapılmışsa, bankanın verdiği makbuz (veya dekont) borçlunun TBK m.103'te korunan menfaatini karşılamış olacağı için, alacaklının makbuz verme yükümünün ortadan kalkacağı kanaatindeyiz[101].

---

aldığı ibra makbuz niteliğinde sayılarak bilirkişinin hesapladığı rapor doğrultusunda taleple bağlılık ilkesi de dikkate alınarak, yoksun kalınan destek zararına hükmedilmesi gerekirken hatalı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.
Yargıtay, 17. HD, T.06.07.2009, E.2009/3195, K.2009/4974 **(Lexpera).**

[98] Gümüş (Makbuz), s.354.

[99] Bucher, s.315, Schraner, s.369.

[100] Schraner, s.372. Aynı yönde bkz. BGE 103 IV, 04.02.1977 **(Swisslex).**

[101] Aynı yönde bkz. Gauch / Shluep / Jäggi, s.67.

2.5.2. Senedin İadesi

2.5.2.1. Genel Olarak

Alacaklıya, para alacağının karşılığında senet verilmişse, borcun tamamını ödeyen borçlunun senedin iadesini talep etme hakkı bulunmaktadır. Kanunda herhangi bir ayrım yapılmadığı için, bu senet kambiyo senedi olabileceği gibi, adi senet de olabilir[102]. Kanun koyucu burada "senet" kavramını kambiyo senedi yanında; TBK m.17, m.18/2 ve m.183/2'de düzenlenen "borç tanıması", RBK m.190'da düzenlenen "alacak senedi" ve TBK m.605'te düzenlenen "borç senedi" kavramlarının hepsini içerecek şekilde bir hüküm sevk etmiştir[103].

2.5.2.2. Hüküm ve Sonuçları

Senedin iade edilmesi, borcun ödendiğine dair bir karine oluşturur (TBK m.104/3 – OR Art 89/3)[104]. Alacaklıya borç karşılığı bir senedin verildiği iddiasının

---

[102] Bucher, s.316.

[103] Weber, s.546, Schraner, s.383

[104] Bucher, s.316, Fetzer, § 371, Rn, 5.

6098 sayılı TBK'nın 104/3. maddesine (818 sayılı BK'nın 88. maddesinin son cümlesine) göre, kural olarak borç senedi borçluya geri verildiğinde borç sona ermiş sayılır. Diğer bir deyimle borç belgesinin borçluya geri verilmesi borcun ödendiğinin karinesi sayılır. Somut olayda davacı icra takibinde 30.11.2012 tarihli faturayı dayanak göstererek takibe geçmiş, davalı savunmasında bu borç ile ilgili her biri 215,00 TL'lik 12 senet düzenlendiğini, bunların bedelini ödediğini iddia ederek senetleri mahkemeye sunmuş, davacı bu beyana karşılık olarak davalının oturduğu sitenin tüm tesisat işlerini yaptığını, senetleri hazırlayıp davalıya imzalatmak üzere site yönetimine verdiğini ancak davalının senetleri imzalayıp kendisine getirmediğini bu nedenle davalıda kaldığını açıklamıştır. Mahkemece davalının elinde henüz vadesi gelmemiş bonoların bulunmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmiş ise de bu gerekçe kanunda tanımı yapılan karineyi ortadan kaldıracak nitelikte değildir. Bu nedenle davanın reddine karar verilmesi gerekirken hukuki değerlendirmede yanılgıya düşülerek kabulüne karar verilmesi doğru olmamış davacı yararına bozulması gerekmiştir.

***Yargıtay 15. HD, T.03.06.2015, E.2014/6070, K.2015/3040* (Lexpera).**

Ayrıca Yargıtay, makbuz verilmesi ile senet iadesinin ispat gücü arasında bir kıyas yapmış ve senet iadesini aksi ispat edilebilir bir karine olarak ifade ederken, makbuz verilmesini paranın ödendiğine dair "en sağlam ifa kanıtı" olarak kabul etmiştir:

818 sayılı BK. 87 maddesi gereğince borcu ödeyenin bir makbuz veya buna ilişkin senedi geri isteme hakkı olduğu belirgindir. Ödemenin nasıl yapılacağı BK.nun 87. (TBK m. 103) maddesinde gösterilmiştir. Buna göre borcunu ödeyen borçlunun makbuz alması gerekir. Somut olayda davacı hem makbuz hem de iade senet asıllarını sunmuştur. Makbuz alacaklı veya temsilcisi tarafından imzalanan ve borçluya verilmesi bir yükümlülük olan, borcun ödendiğinin delilini teşkil eden borçlunun en sağlam ifa kanıtıdır. Senet iadesi ise makbuza göre daha zayıf bir delil olup borcun ödendiğine karine oluşturur. (TBK 103 ve 104. maddeler) bu ödemenin aksi ispatlanabilir. Sözleşme de taraf olmayan Belediye aleyhine bu tür sözleşme ve senetlerin her zaman düzenlenmesi imkan dahilindedir. Hal böyle olunca davacı tarafından yapılan ödemeler senet ve makbuz bazında rayiç

borçlu tarafından ispatlanması gerekir[105]. Borçlunun bu durumu ispat edebilmesi için senede zilyet olması gerekli değildir; örneğin senet kaybolmuş veya imha olmuş olsa dahi, senedin verildiği ispat edilebiliyorsa kanunda yer alan karine işleyecektir[106]. Maddi hukuk açısından senet, hakkın doğması ve devredilmesi için kural olarak gerekli değildir, bağımsız olarak bir anlam taşımaz ve yasal dayanağı olan hukuki işlemdeki sakatlıkları giderici bir etki göstermez[107].

Alacaklı, kendi inisiyatifi ile / kendiliğinden senedi iade etmekle zorunda değildir, borçlunun bu yönde talepte bulunması gerekir[108]. Borçlunun senedin iadesini talep etmesi halinde; ödeme ile senedin iadesi eş zamanlı olarak (Alm. *Zug um Zug*) gerçekleşmelidir[109].

Senedin ödemeye rağmen alacaklının elinde kalması borçlu açısından risk taşır. Zira borçlu ödeme karşılığında makbuz almamışsa veya aldığı makbuzu kaybetmişse, elinde senet bulunduran alacaklı tekrar ifa talebinde bulunabilir ve borçlunun mükerrer ödeme yapma riski söz konusu olabilir[110]. Kanun koyucu, senetlerin gerçek duruma aykırı olarak kullanılmasını önlemeyi kamu düzeni için gerekli görmüş[111]; bu nedenle TBK m.103, İsviçre Borçlar Kanunu düzenlemesine de paralel olarak, borçlunun hem makbuz verilmesini hem de senedin iade edilmesini talep etme hakkının bulunmasına imkân verecek şekilde kaleme alınmıştır[112].

Borç ödenmiş olmasına ve borçlu tarafından senedin iadesi talep edilmesine rağmen alacaklı senedin iadesinden (veya iptalinden) kaçınırsa, borçlu vadesi gelmiş

---

bedele oranlanarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.
***Yargıtay 13. HD, T.07.10.2015, E.2015/28938, K.2015/28616* (Lexpera).**
Aynı yönde bkz. *Yargıtay* 13. HD, T 05.11.2018, E.2017/9442, K.2018/10249, Yargıtay 13. HD, T.14.06.2017, E.2017/3167, K.2017/7413.

[105] Fetzer, § 371, Rn, 9.

[106] Weber, s.544, Schraner, s.395.

[107] Schraner, s.383.

[108] Schraner, s.386.

[109] Weber, s.535, Fetzer, § 371, Rn, 5.

[110] Von Tuhr / Escher, s.35, Von Büren, s.472, Schraner, s.385.

[111] Schraner, s.385, Weber, s.534.

[112] *Weber*, bu hususu borçlu açısından "çifte koruma (Alm. *doppelte Sicherung*)" olarak ifade etmektedir. Bkz. Weber, s.534. TBK m. 103 ve OR Art 88, *"... bir makbuz ve ... buna ilişkin borç senedinin geri verilmesini ..." ("... eine Quittung und ... auch die Rückgabe des Schuldscheines ...")* ifadesi ile "ve" bağlacını kullanarak hem makbuz verilmesini hem de senedin iadesi edilmesini talep etmeyi mümkün kılmaktadır. Oysaki 818 sayılı mülga BK m.87 "veya" bağlacını kullanarak lafzen bu imkânı tanımamaktaydı.

olsa dahi borcunu ödemekten kaçınabilir (geciktirici def'i)[113]. Aynı şekilde, alacaklı senedin iadesini gerçekleştiremeyecek durumda olduğunu ileri sürerse, borçlunun ödemeden kaçınması mümkündür[114]. Senedin iadesi ödeme yapıldıktan sonra da istenebilir[115]. Fakat alacaklı tarafından bu aşamada senedin iade edilmesinden kaçınılması halinde, ödenen paranın geri verilmesi borçlu tarafından istenemez, zira borçlunun geciktirici def'i ileri sürebilme imkânının bulunması borcun varlığını etkilemez[116].

Borcun ödeme dışında başka bir şekilde sona ermesi halinde de senedin iadesi (veya iptali) borçlu tarafından talep edilebilir. Alacağın kaynağı olan hukuki ilişkinin geçersiz olması veya alacaklının alacağından vazgeçmesi durumlarında da borçlunun senedin iadesini talep etme hakkı bulunmaktadır[117]. Alacağın zamanaşımına uğramış olması halinde ise, ifa halen mümkün olduğu için borçlunun senedin iadesini (veya iptalini) talep etme hakkı bulunmamaktadır[118]. Kanun senedin iadesi yükümünü tek tarafa borç yükleyen hukuki işlemler için öngörümüştür. İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde ise iki taraflı borç ilişkisini gösteren senedin iadesi borcunu ifa eden tarafça talep edilemez[119]. TMK m.919 (ZGB Art 864) TBK m.103'e göre özel hüküm niteliğindedir ve bu madde uyarınca alacaklı, borçlu tarafından teminat altına alınmış borcun tamamı ödendiğinde ve borçlu tarafından talep edilmesi halinde ipotekli borç senedi veya irat senedini iade etmek zorundadır[120]. Borçlu, kısmi ödemede bulunmuş veya senet alacaklıya alacak hakkı yanında başkaca haklar da sağlamakta ise senedin geri verilmesi istenemez[121].

2.5.2.3. Borcun Üçüncü Kişi Tarafından Ödenmesi Halinde Senedin İadesi

[113] Von Tuhr / Escher, s.35, Bucher, s.316, Schraner, s.386, Weber, s.535.
[114] Schraner, s.387.
[115] Weber, s.535.
[116] Von Tuhr / Peter, s.480, Schraner, s.386.
[117] Von Tuhr / Escher, s.35, Weber, s.535.
[118] Schraner, s.385.
[119] Becker, s.423.
[120] Schraner, s.386.
[121] Eren, s.1033, Weber, s.536.

Ödemeyi borçlu yerine üçüncü bir kişi yapmışsa, üçüncü kişinin borçluya halef olduğu durumlar haricinde, senedin iadesini talep etme hakkı borçluda kalmaya devam edecektir[122]. Senedi iade yükümlülüğü alacaklıya ait olmakla birlikte, alacaklı senede bağlanmış alacağı devretmişse, senedi iade yükümlülüğü de alacağı devralana geçer[123]. Fakat borçlu, senedin iadesini alacağını devreden taraftan da talep edebilir. Bu durumun, borçlunun senedi elde etme imkânının tehlikeye atılmaması gerekliliği nedeniyle maddenin amacından ve doğasından yola çıkılarak ulaşılabilecek bir sonuç olduğu ifade edilmektedir[124]. Alacaklı, alacağını kısmen devretmişse, devralan senedin kendisine teslimini talep edemez, fakat senedin onaylı bir kopyasının kendisine verilmesini isteyebilir[125].

2.5.3. Senedin İptali

Borcun tamamını ödeyen borçlu, senedin kendisine iade edilmesi yerine senedin iptalini de isteyebilir. Bu durumda niteliği ile bağdaştığı ölçüde, senedin iadesine ilişkin yukarıda yapılan açıklamalar senedin iptali açısından da geçerlidir. Bu hususta seçme hakkı kanun tarafından borçluya tanınmıştır. Senedin kaybolmuş veya bir şekilde zayi olmuş olması halinde borçlu, alacaklıdan, TBK m.105 uyarınca noter tarafından düzenlenmiş veya imzası noter tarafından onaylanmış bir belge talep edebilecektir[126]. Bu belgenin masrafına alacaklının katlanması gerekir[127]. Alacaklı böyle bir belge vermekten kaçınırsa, kanaatimizce borçlu borcu ödemekten kaçınabilir ve alacaklının temerrüdü hükümlerine dayanabilir. Borç ödendikten sonra alacaklı senedi iptal etmez veya senedin iptal edildiğine dair bir belge vermezse, borçlunun bu durumun tespiti için dava açması mümkündür[128]. Adi senetler bakımından, alacaklı iptale dair bir belge vermeye hazır olduğunu beyan ettiği takdirde borçlunun bir dava açması mümkün değildir[129]. Bununla birlikte, senet bir adi senet değilse, yani kıymetli evrak niteliğindeyse, bu tür senetlerin iptali Türk

[122] Weber, s.534.
[123] Von Tuhr / Escher, s.361, Weber, s.534, Schraner, s.384.
[124] Weber, s.534,535.
[125] Weber, s.536.
[126] Eren, s.1033, Bucher, s.316. Alacaklı, böylece senedin geri verilememesi nedeniyle hükümsüz olduğunu ve borcun sona erdiğini yeni bir belge üzerinde yazılı şekilde beyan etmiş olmaktadır. Bkz. Eren, s.1033.
[127] Oğuzman / Öz, § 1057.
[128] Eren, s.1034, Oğuzman / Öz, § 1058.
[129] Oğuzman / Öz, § 1059.

Ticaret Kanunu uyarınca mahkeme kararıyla ve kanunda öngörülen prosedüre uygun olarak iptal edilebileceği için, bu tür senetlerin iptaline ilişkin hükmüler TBK m.105'te saklı tutulmuştur. Senedin iptalini isteme hakkı münhasıran borçluya ait olup, ödemeyi üçüncü bir kişi yapmış olsa dahi bu kişi senedin iptalini isteyemez. Üçüncü kişinin senedin iptalini istemesi, ancak bu ödeme neticesinde alacaklıya halef olmuşsa istenebilir[130].

2.5.4. Senede Ödemenin Yazılması

Borçlu, borcun tamamını değil de bir kısmını ödemişse dahi, yukarıda da ifade edildiği üzere, alacaklının makbuz verme yükümü söz konusudur. Fakat borçlu, borcun tamamını ödediği takdirde makbuz verilmesini talep etme yanında senedin iadesini ya da iptalini isteyerek makbuzu kaybetme riskine karşı daha net bir güvenceye sahip olabilmekteyken, borcun bir kısmını ödediğinde senedin iadesini veya iptalini isteyemeyeceği için bu güvenceden faydalanamamaktadır[131]. Bu sebeple borçlu, yaptığı kısmi ödemenin senet üzerine yazılmasını talep edebilecektir. Aynı şekilde, borcun tamamı ödenmiş olsa dahi senet, senedin alacaklıda kalmasını gerektirecek başka haklar da içermekte ise, borçlunun yine ödemenin senedin üzerine yazılmasını talep etme hakkı bulunmaktadır. Bu iki durum TBK m.103/2'de *"Borcun tamamı ödenmemiş veya borç senedi alacaklıya başkaca haklar da vermekte ise borçlu, ancak makbuz verilmesini ve ödemenin borç senedine işlenmesini isteyebilir"* şeklinde ifade edilmiştir. Alacaklı, senedi kaybettiğini iddia ederse, bu kez TBK m.105 uyarınca düzenlenmiş belge üzerinde kısmi ödemenin gösterilmesini talep edebilecektir. Bu talebi karşılanmayan borçlunun borcu ödemekten kaçınması mümkündür.

---

[130] Eren, s.1034.

[131] *Dava, bono bedelini ödeyen davacının bono aslının tarafına iadesi, iade edilemiyorsa ödediği bedelin iadesi istemine ilişkindir. Davacı, bono bedeli olan 2.500,00 TL'yi vadesinden sonra ödemiş olup, ödeme tarihine kadar geçen sürede işleyen faizler yönünden davalı hamilin dava konusu bono üzerindeki hakları devam ettiği için bonoyu davacıya iade etmemekte haklı olduğu, TBK'nın 103/2 ve TTK'nın 709. maddesi uyarınca kısmi ödeme yapan borçlu davacının ancak ödemenin borç senedi üzerine yazılmasını ve kendisine bir makbuz verilmesini talep etme hakkı varken senedin iadesini isteyemeyeceği gözetilmeksizin, davalının faiz talep edemeyeceğinin kabulü ile davacının bonodan doğan borcunun sona erdiğinden bahisle davanın kabulü ile bononun iadesi yönünde hüküm kurulması doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.*
Yargıtay 11. HD, E.2015/2798, K.2015/4139, T. 25.03.2015 **(Lexpera)**
Aynı yönde bkz. ***11. HD, E.2016/8779, K.2017/7766, T. 04.10.2016*** **(Lexpera)**

2.6. Para Borcunun İfasının İspatında Karineler

2.6.1. Kanuni Karine (TBK m.104)

2.6.1.1. Genel Olarak

TBK m.104'e göre: *(1) Faiz veya kira bedeli gibi dönemsel edimlerden biri için, alacaklı tarafından çekince belirtilmeksizin makbuz verilmişse, önceki dönemlere ait edimler de ifa edilmiş sayılır. (2) Alacaklı anaparanın tamamı için makbuz vermişse, faizlerini de almış olduğu kabul edilir. (3) Borç senedi borçluya geri verilmişse, borç sona ermiş sayılır.*

Kanun koyucu, vadesi daha önceki bir tarihte olan edimin vadesi daha sonraki bir tarihte olan edimden sonra yerine getirilmesinin hayatın olağan akışını uygun oluşundan hareketle bu hükmü sevk etmiştir[132]. TBK m.104/1'de yer alan karine, uygulamada özellikle kira sözleşmelerinde karşımıza çıkmaktadır[133]. Nitekim sık rastlanması sebebiyle, kanunun koyucu maddede örnekleme yaparken faiz yanında "kira bedeli" ifadesini de kullanmıştır[134]. Hüküm emredici olmadığından taraflarca aksinin kararlaştırılması mümkündür[135].

2.6.1.2. Dönemsel Edimlerde Durum

1.fıkra metninde yer alan "*dönemsel edim*" ifadesi mülga kanun döneminde "*muayyen zamanlarda ödenmesi lazım gelen sair borçlar*" şeklinde ifade edilmişti. Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nda ise "*periyodik edimler (alm. periodische Leistungen)*" ifadesi kullanılmıştır. Maddede düzenlenmiş bulunan karinenin

---

[132] Weber, s.541, Schraner, s.391.

[133] *Kira parasının ödendiğine dair kiralayan tarafından kiracıya verilen yazılı belgeler, Türk Borçlar Kanunu'nun 104.maddesi uyarınca bundan evvelki kira paralarının ödendiği hususunda kanuni bir karine teşkil eder. Bu durumda mahkemece TBK'nun 104.maddesi değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmesi doğru değildir.*
Yargıtay 8.HD, E.2018/11069, K.2018/14488, T.27.06.2018 **(Lexpera)**
Kira parasının ödendiğine dair kiralayan tarafından kiracıya verilen yazılı belgeler, Türk Borçlar Kanunu'nun 104.maddesi uyarınca bundan evvelki kira paralarının ödendiği hususunda kanuni bir karine teşkil eder. Bu durumda mahkemece TBK'nun 104.maddesi değerlendirilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, belirtilen tüm bu hususlar göz ardı edilerek yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir.
Yargıtay 6.HD, E.2015/8181, K.2018/11059, T.14.12.2015 **(Lexpera)**

[134] Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nda ise ilgili maddede örnekleme yapılırken sadece faizden bahsedilmiş, kira bedeli örneği verilmemiştir. Bkz. OR Art 89.

[135] Weber, s.540.

uygulanabilmesi için, somut olaydaki edimin ifade edildiği şekilde *dönemsel/periyodik bir edim* olması şarttır. Dönemsel edim, borcun aralıklarla tekrar tekrar ifa edildiği durumlarda söz konusu olmaktadır. Özel bir yasal neden olmamasına rağmen, edim doğası gereği tekrar unsuru taşımaktadır[136]. Edimlerin ifasının düzenli aralıklarla yapılması gerekmekte, edimlerin ve bu edimler karşılığında elde edilen karşılıkların özdeş olması gerekir[137]. Edimlerin tutarı ve vadesi önceden belirlenebileceği gibi, bu zorunlu değildir. Tutarların ve vadelerin belirlenebilir olması yeterlidir[138]. Dönemsel edimlerde, edim tek sefer ifa edilmekle borcu sona erdirmemekte, önceden belirlenen bir süre boyunca veya herhangi bir nedenle borç sona erene kadar edimin ifası süreklilik arz etmektedir[139].

Hangi edimlerin dönemsel edim olarak kabul edileceği ise kanunda tarif edilmemiş olup, bu hususun somut olaya göre doktrin ve uygulama tarafından yorumlanması gerekir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında[140] dönemsel edimleri şu şekilde tarif etmiş ve örneklendirmiştir: *İçinde tekerrür unsuru bulunan bütün edalar periyodiktir. Diğer bir söyleyişle, düzenli [muntazam] aralıklarla ödenen borçlar, aynı borç ilişkisinden doğarak belirli zaman fasılalarla tekerrür eden edimlerdir. Bu edimlere örnek olarak (hisse senetlerine isabet eden temüttüler, intifa senetlerinin ve lisans haklarının sağladığı gelirler, kiralar, akdi faizler, taksitli satışlarda taksitler, dernek aidatları, gazete ve mecmua abonman ücretleri, bir havagazı ve elektrik şirketine yapılan periyodik edalar, sigorta pirimleri, nafaka borçları) gösterilebilir.* Bazı edimlerin dönemsel edim niteliği taşıdığı noktasında tereddüt bulunmamakla birlikte (örneğin kira bedeli, ücret, faiz gibi edimlerin dönemsel edimler olduğu TBK m.104 ve TBK m. 147'de bizzat kanun koyucu tarafından ifade edilmiştir), bazı edimler bakımından edimin niteliği konusunda ihtilaf söz konusu olabilmektedir. Kanunda zikredilen dönemsel edimler haricinde işçinin ücret alacağı[141], iş sözleşmesinden kaynaklanan yan haklar, taksitli işlemlerde

[136] Becker, s.425, Weber, s.541.
[137] Weber, s.541, Schraner, s.391.
[138] Schraner, s.391, Weber, s.541.
[139] Peter Gauch, "Periodisch geschuldete Leistungen: Gedanken zur Verjährungsbestimmung des Art. 128 Ziff. 1 OR", **AJP/PJA (Aktuelle juristische Praxis - Pratique juridique Actuelle)**, 3/2014, S.285-293, s.287.
[140] Bkz. Aşa. dp. 144.
[141] *Davacı, Haziran 1963 tarihine kadar işveren tarafından tahakkuk ettirilen fazla çalışma ücretlerini itirazda bulunmadan ve ihtirazî kayıt ileri sürmeden almış ve bu hususlaki bordroları imzalamıştır.*

taksit ödemeleri, ardışık tedarik sözleşmelerindeki edimler, kar payı alacakları[142], emeklilik maaşları (SGK veya özel sigortadan kaynaklanan), bazı vergi borçları[143], gazete (dergi, radyo, televizyon) abonelik ücretleri ve dernek aidatları[144], ölünceye

---

İşçinin sonraki aylara ait fazla çalışma ücretini bordro ile almış olması evvelki aylara ait istihkaklarının da ödendiği anlamına gelir.

***Yargıtay HGK, T.13.03.1971, E.1970/9-615, K.1971/163* (Kazancı).**

[142] *Değişik bir anlatımla davacının her yıla ilişkin kar payının en geç o yılın sonunda gerçekleştiğinin kabulü gerekir. Yine Borçlar Kanunun 88. maddesi hükmü uyarınca faiz veya kira bedeli gibi belirli zamanlarda ödenmesi gereken sair borçlardan ihtirazi bir kayıt dermeyan etmeksizin, bir taksit için makbuz veren alacaklının ondan önceki taksitleri de tahsil etmiş sayılacağı kabul etmiş sayılır (...). Davacı, anılan davanın konusunu teşkil eder kar payını bu davayı açmadan önce tahsil etmiş ise, ondan önceki döneme ilişkin iş bu davanın konusunu teşkil eder kar payını Borçlar Kanunun 88. maddesi hükmü uyarınca isteyemez. Öyleyse mahkemece, anılan davanın konusunu teşkil eden kar payının bu dava açılmadan önce tahsil edilip edilmediğinin araştırılması ve sonucuna göre hüküm kurulması gerekir. Eksik incelemeyle isteğin kabul edilmiş olması bozmayı gerektirir.*

***Y.13.HD, T.10.06.1999, E.1999/4141, K.1999/4675* (Kazancı).**

Yargıtay, 1981 tarihli aşağıdaki kararında ise adi ortaklıktaki kar payının, kanaatimizce isabetsiz olarak, dönemsel edim olmadığına hükmetmiştir.

Esasen yukarıda da açıklandığı veçhile, ortaklık kar payı, örnekleri gösterilen edimler gibi muntazam aralıklarla ödenen ya da ödenmesi gereken borçlardan değildir. O halde, bu tür borçlarda BK. nun 88. maddesindeki karine uygulama alanı bulmaz.

***Yargıtay HGK, T.20.11.1981, E.1980/1923, K.1981/757* (Lexpera).**

Aynı yönde bkz. Yargıtay HGK, T.07.04.2004, E.2004/11-209, K.2004/209.

[143] Vergi oranının kazanca ve malvarlığı değerine göre belirlendiği vergilerde "belirlilik veya belirlenebilirlik" koşulu gerçekleşmeyeceğinden dolayı TBK m.88 kapsamında kalmayacağı yönünde bkz. Weber, s.541.

[144] *Somut olayda; gerek takip talebinde gerekse de ödeme emrinde borcun sebebine ilişkin kısımda "30/05/2001-30/05/2007 yılları arasında 6 yıllık birbirini takip eden her ay için" ibaresinin yer aldığı, icra dosyası içeriği ve taraf beyanlarından takipte talep edilen alacağın aidat alacağı olduğu ve bu alacağın TBK'nun 147/1. bendine göre dönemsel edimler kapsamında olup aynı maddenin birinci cümlesine göre 5 yıllık zamanaşımına tabi olduğu anlaşılmaktadır.*

***Yargıtay 12.HD, T.30.10.2017, E.2017/3716, K.2017/13247* (Lexpera).**

Bir başka kararda ise, aidat borçlarının toplu halde ödenmesini konu alan bir uyuşmazlık ile ilgili olarak dönemsel edimin söz konusu olmadığına hükmedilmiştir:

Mahkemece, 30.12.2015 tarihi esas alınarak Türk Borçlar Kanunu'nun 147/1 maddesi gereğince "beş yıllık zamanaşımının dolduğu gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş ise de; ödenmesi talep edilen primlerin, ücret gibi dönemsel edimler kapsamında değil Türk Borçlar Kanunu 146. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekir . Bu maddeye göre de, 30.12.2005 tarihinden itibaren on yıllık zamanaşımı süresi, davanın açıldığı 19.08.2014 tarihi itibari ile dolmadığından, mahkemece işin esasına girilerek Yönetmelik 3. maddeye göre davacının davalı vakfa müracaatı olup olmadığı, süresinde ödeme yapıp yapmadığı araştırılarak oluşacak sonuç doğrultusunda bir karar verilmesi gerekirken, davanın zamanaşımından reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.

***Yargıtay 8.HD, T.14.06.2018, E.2017/14938, K.2018/14167* (Lexpera).**

Yargıtay bir kararında, Kat Mülkiyeti Kanunu uyarınca ödenen aidatlara ilişkin verilen makbuzları TBK m.104 anlamında yeterli saymamakta, karinenin uygulanmayacağını ifade etmiştir. Kanaatimizce bu tür aidat makbuzlarını TBK m.104 kapsamı dışına çıkartmak için haklı bir gerekçe bulunmamaktadır:

Davada 1992 yılı Şubat - Mart ve Nisan aylarına ait ana binanın gider ve avans payına düşen toplam 1.337.200 TL.'nın tahsili istenilmiştir. Mahkemece bilirkişinin beyanına dayanılarak ve Borçlar Kanununun 88. maddesi hükmünden bahisle davalının Ağustos ayı aidatını yönetime ödediğini bu ödeme ihtirazi kayıt olmaksızın kabul edildiğine göre önceki aylara ve dava konusu Şubat - Mart - Nisan aylarına ait gider ve avans payları ödenmiş kabul edilerek dava red edilmiştir.Dava konusu gider ve avans payları Kat Mülkiyeti Kanununun 20. maddesi hükmü uyarınca bağımsız bölüm

kadar bakma sözleşmesindeki münferit edimler, aile hukukundan doğan yardım ve nafaka ödemeleri[145] de dönemsel edimler arasında kabul edilmektedir[146]. Halk arasında "deftere yazdırma" şeklinde bilinen market ve bakkallardan yapılan veresiye alışverişlerde ise, müşterinin değişen ihtiyaçlarına göre belirli olmayan zamanlarda ürün teslimi söz konusu olduğu ve art arda mal teslimi unsuru bulunmadığı için dönemsel edimden söz edilemez[147]. Ayrıca TBK m.104'te yer alan karine, dönemsel edimin belirli bir borçlu tarafından yerine getirilmesi halinde söz konusu olur. Dönemsel edimin farklı borçlular tarafından yerine getirilmesi, bir başka deyişle borçluda düzensizlik olması halinde karine uygulama alanı bulmayacaktır[148].

Yargıtay, kural olarak dönemsel edim niteliğine sahip olduğu noktasında duraksama bulunmayan kira ödemelerinin, borçlu tarafından banka hesabına yatırma veya havale etme yoluyla ödendiği durumlarda, banka tarafından verilen ödendi makbuzunu TBK m.104 anlamında makbuz niteliğinde kabul etmemesi sebebiyle maddede yer alan karinenin bu durumda uygulanmayacağına hükmetmiştir[149].

---

malikleri tarafından yönetime ödenmesi gereken borç olup bunların, makbuz mukabilinde ve tüm kat maliklerinin her zaman denetleyebilecekleri muhasebe kayıtları kapsamında ödenmesi gereken aidatlardır. Davalı dahi kat maliki olarak yönetimin bu alacağının alacaklısı hüviyetindedir. Bu nedenle Borçlar Kanununun 88. maddesi bu gibi alacaklarda uygulanmaz, davalı ödemeyi yaptığını belge ile yada yönetimin kayıtları ile kanıtlamak durumundadır. Mahkemece, yukarıdaki hususlar dikkate alınarak davalının aylık aidatlara ait borcu saptanıp hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir
***Yargıtay 18.HD, T.19.03.1993, E.1993/1087, K.1994/3753* (Kazancı).**

[145] *Gerçekten şikayette ileri sürüldüğü gibi nafaka borcu 1966 yılından sonra her ay gerçekleştikçe ödenmiş ve bu ödemeler çekincesiz kabul edilmiştir. Borçlar yasasının 88. maddesi bu biçimde belli dönemlerde gerçekleşen borçlardaki sonraki dönemlerin ödenmesinde çekince gösterilmemesini alacaklının daha önceki dönemlerde gerçekleşen borç taksitlerinin ödendiği iradesine işaret saymaktadır. Bu hükmün uygulanması için bilimsel eserlerde borcun bir tek hukuki nedene dayanması ve belli zamanlarda (Periyodik) olması yeterli sayılmaktadır (...). Nafaka borcu da bu nitelikteki borçlardandır.*
Yargıtay 4.HD, T.07.05.1974, E.1974/956 K.1974/2339 (Turgut, Uygur, **Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Genel Hükümler, C.III**, Ankara 1990, s.3097,3098).

[146] Schraner, s.391, Weber, s.541,542, Becker, s.425, Gümüş, (Mahsup), s.357.
Devri (Periyodik) borçlar, içinde tekerrür unsuru bulunan edalardır. Başka bir deyişle (düzenli) muntazam aralıklarla ödenen, aynı borç ilişkisinden doğarak belirli zaman aralıklarıyla tekrarlanan edimlerdir. Örneğin hisse senetlerine isabet eden temettüler, intifa senetlerinin ve lisans haklarının sağladığı gelirler, kiralar, akdi faizler, taksitli satışlarda taksitler, dernek aidatları, gazete ve mecmua abonman ücretleri, bir havagazı ve elektrik şirketine yapılan periyodik edalar, sigorta primleri, nafaka borçları devri borçlardır. Adi ortaklıktan istenen kar payı ise buraya girmez.
***YHGK, T.07.04.2004, E.2004/11-209, K.2004/209* (Kazancı).**

[147] Schraner, s.391, Weber, s.542.

[148] Gümüş, (Mahsup), s.361.

[149] *Borçlar Kanunu'nun 88. maddesinde, kira parası gibi belli zamanlarda ödenmesi gereken bir borcu ihtirazi kayıt ileri sürmeksizin alıp, bir taksit için makbuz veren alacaklının, ondan önceki taksitleri de almış sayılacağı kabul edilmiştir. Ancak bu maddenin uygulanabilmesi için, kira*

Yargıtay'ın bu görüşü, kanaatimizce karinenin uygulanmaması yönünden isabetlidir. Fakat anılan kararda bu hususta açıklık olmamakla birlikte, banka tarafından verilen makbuzun tümüyle TBK m.103 kapsamı dışına çıkarılması da kabul edilmemelidir. Zira kanaatimizce burada bir ayrım yapılmalı, banka tarafından verilen makbuzun TBK m.103'te düzenlenen ispat gücü bakımından para borcunun ödendiği noktasındaki kanuni karinenin şartlarını sağladığı kabul edilmeli, ancak alacaklının bu makbuz üzerinde müdahalede bulunma veya çekince belirtme imkânı olmadığı için TBK m.104'te yer alan önceki dönemlere ait edimlerin ifa edildiği yönündeki karinenin şartlarını sağlamadığı kabul edilmelidir. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, daha eski tarihli bir kararında "*Yine belirtmek gerekirki Banka, alacaklı olmadığı gibi alacaklının temsilcisi de değildir. Bu itibarla tevdi yerine veya bir banka hesabına yapılan kira parası ödemelerinde alınan belge tediyenin vuku bulunduğunu gösterir bir delil sayılırsada, bu belge alacaklının iradesi yerine geçerek BK.nun 88. maddesi açısından borçlu yararına hukuki sonuçlar doğuramaz*" şeklindeki içtihadı ile bu ayrımı isabetle ifade etmiştir[150].

---

bedellerinin her ay muntazaman makbuz karşılığı ödenmesi gerekir. Bu gibi ödemelerde bir taksit için alınan makbuz, daha önceki taksitlerin de alındığına karine teşkil eder. Bankaya ödeme yapılması durumunda, bankanın kiracıya verdiği alındı makbuzları, Borçlar Kanunu'nun 88. maddesi anlamında makbuz kabul edilemez. Az önce açıklanan karinenin aksi, kiralayan tarafından her türlü delil ile kanıtlanabilir. Olayımızda ise, taraflar arasındaki kira sözleşmesinde kira paralarının davacı kiralayan adına H... Bankası Cebeci Şubesi'nde açılan hesap numarasına ödeneceği kararlaştırılmış olup, banka hesap özetinin incelenmesinden, davalının bu hesaba ödeme yaptığı görülmektedir. 22.05.2007 tarihli makbuzla, üstelik ay ismi belirtilmeksizin kira bedeline mahsuben 300 TL alınması, yukarıda açıklanan nedenle davalının o zamana kadarki kira borçlarını ödediğine karine teşkil etmez. Düzenli şekilde makbuz karşılığı ödemeler olmadığından, olayda Borçlar Kanunu'nun 88. maddesinin uygulama olanağı yoktur.

Yargıtay 6.HD, T.01.06.2009, E.2009/3445, K.2009/5074 **(Lexpera).**

Yargıtay, aynı şekilde, posta havalesi yoluyla yapılan kira ödemelerinde de imzalatılan alındı belgesini TBK m.104'te yer alan karinenin uygulanabilmesi için uygun bir makbuz olarak kabul etmemektedir:

Her ne kadar davalı 15.5.2001 tarihinde gönderilen PTT havalesinin davacı tarafından ihtirazı kayıtsız alındığını bu durumda önceki dönem kiralarının da Borçlar Kanunu'nun 88. maddesi hükmü ödendiğinin kabul edilmesi gerektiğini savunmuş ise de, PTT havalesinin alınması davalıya verilmiş bir makbuz niteliğinde olmadığından olayda Borçlar Kanunu'nun 88. maddesinin uygulanması söz konusu olamaz. Bu durumda 1999 ve 2000 yılları kirası miktarı davalıdan sorulup davalı 22.9.2003 tarihli delil listesinde "sair her türlü yasal delil" demek suretiyle yemin deliline de dayanmış olduğundan davalıya 1999 ve 2000 yılları kirasının ödendiğine dair davacıya yemin teklif etme hakkı hatırlatılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı görüldüğünden kararın bozulması gerekmiştir

Yargıtay 6.HD, T.13.12.2005, E.2005/10993, K.2005/11558 **(Lexpera).**

[150] Bkz. ***Yargıtay HGK, T.11.04.1990, E.1990/12-146, K.1990/248*** **(Uygur, s.3101,3102).**

2.6.1.3. Kanuni Karinenin Çürütülmesi

TBK m.104'te yer alan karinenin aksinin ispat edilmesi ve bu suretle çürütülmesi mümkündür. Dönemsel edim teknik olarak, ifa edilebilmesi alacaklının kabulüne bağlı bir kısmi ifa değildir[151]. Bu nedenle, borçlunun önceki edimlerden bir veya birkaçını ifa etmemesi durumunda, alacaklının sonraki edimi reddedip reddedemeyeceği sorusuna verilecek cevap olumsuz olmalıdır[152]. Alacaklı bu durumda, TBK m.104'ün kendisine tanımış olduğu çekince koyma imkânından yararlanarak ödenmemiş edimleri talep etme hakkını saklı tutabilir, fakat önceki edimlerin ödenmemiş olmasından hareketle sonraki edimin ifasını reddedemez[153]. Alacaklının edimi çekince ile kabul etmesi halinde, önceki edimlerin ifa edildiğini ispat yükü borçludadır[154]. Alacaklının ödemeyi çekincesiz kabul etmesi halinde de maddede yer alan karineyi çürütmesi mümkündür. Nitekim yaşam koşullarının çeşitliliği dikkate alındığında TBK m.104'te yer alan karineler sıklıkla somut olayda yer almaz[155]. Olumsuz bir durum olan ifanın yapılmadığının ispat edilmesi doğası gereği zordur[156]. Bu nedenle, alacaklının bu durumu ispat etmesi gerektiğinde, kesin deliller getirmesi gerekliliği aranmamalı, hâkimin somut olayın kendine özgü koşulları içinde (Örneğin tarafların yargılama sürecindeki davranışları, hukuki ilişkinin geçmişinden bugüne tarafların süregelen tutumları gibi) değerlendirme yaparak sonuca gidebileceği kabul edilmelidir[157].

2.6.2. Fiili Karineler

Doktrin ve uygulamada aşağıdaki haller para borcunun ödendiğine ilişkin karine olarak kabul edilmektedir:

2.6.2.1. Çekin Borçlu Elinde Bulunması

[151] Von Tuhr / Escher, s.38, Schraner, s.392.
[152] Schraner, s.392.
[153] Von Tuhr / Escher, s.38.
[154] Becker, s.423.
[155] Von Büren, s.472.
[156] Federal Mahkeme, doğası gereği olumsuz bir gerçekliğin ispatı için delil sunmanın zor olduğunu ifade ederek, 4 yıllık bir süre içinde yalnızca 4 aylık ödeme yapan bir borçlunun bu davranışının onun güvenilir bir borçlu olarak tanımlanamaması için yeterli olduğuna hükmetmiştir. Bkz. BGE 104 la 14, 15.02.1978 (**Swisslex**).
[157] Aynı yönde bkz. Weber, s.547, Schraner, s.392.

Çekin mevcut bir borcun ödenmesi için düzenlendiği ve çekin borçlu elinde olması bedelinin ödendiğine karine teşkil eder[158]. Bu karine, çekin bir ödeme aracı olarak kabul ediliyor olmasının bir sonucudur.

2.6.2.2. Senedin Yırtılmış Olması

Senedin yırtılmış olması ödenmiş olduğuna karinedir[159]. Zira bir para borcunun varlığını gösteren senedin yırtılması veya sair şekillerde tahrif edilmesi yönündeki davranışların, hayatın olağan akışı içinde para borcunun ödenmesinden sonra yapılacak davranışlar olduğunun kabulü gerekir. Burada bahsedilen senet bir kambiyo senedi olabileceği gibi, adi bir senet de olabilir. Bununla birlikte senedin yırtılış biçimi bu karinenin söz konusu olup olmadığı noktasında önem arz eder. Zira senedin olağan kullanımdan kaynaklı veya küçük çaplı olarak yırtılması veya

---

158 *Hal böyle olunca; davalının savunmasında ileri sürdüğü borcun yenilendiği iddiasını kanıtlayamadığı da elindeki çekinde ödemeye karine teşkil edeceği gözetilerek davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken reddinde isabet görülmemiştir.*
Yargıtay 19.HD, T.13.06.2011, E.2011/5024, K.2011/7798 **(Lexpera).**
İlk Derece Mahkemesince; "Bir alım satımda çek verilmesi durumunda ödeme yapıldığı karinesi, yine ticari alım satımda hazırlar arası alış verişte ödeme yapıldığında malında alındığı karinesinin bulunduğu, dava konusu olayda çeklerin avans olarak verildiği iddia edilmekte olup, çekin ödeme aracı olduğu da dikkate alındığında malın alındığı yönündeki karinenin aksine aynı ölçüde delille ispat etme yükümlülüğünün davacının üzerinde olduğu, davacının bahsi geçen karinenin aksini yazılı delille kanıtlayamadığından davanın reddine," karar verilmiştir. (...) Sonuç olarak, davalı tarafça yapılan yemin ve diğer deliller birlikte değerlendirildiğinde, dava konusu senetlerin avans olarak verildiğini, bedelsiz kaldığını ispat yükü kendisinde olan davacının aynı kuvvette yazılı ve kesin delille kanıtlayamadığı, İlk Derece Mahkemesince açıklanan ve benimsenen sebeplerle dosya içeriğine, tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, dosyadaki tespitlere ve uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kurallarına göre, 6100 Sayılı HMK'nın 355. maddesi gereğince istinaf sebepleriyle sınırlı olarak yapılan inceleme sonucunda ilk derece mahkemesi kararında esas yönünden yasaya aykırılık bulunmadığı anlaşılmakla, davacı vekilinin istinaf talebinin, 6100 Sayılı HMK'nın 353/1-b/1. maddesi gereğince esastan reddine karar verilmesi gerektiği kanaat ve sonucuna varılarak aşağıdaki hüküm kurulmuştur.
İstanbul BAM, T. 16.12.2021, E.2020/724, K.2021/1618 **(Lexpera).**
159 *Somut olayda, borçlu tarafından takip dayanağı bonoların yırtıldığı ileri sürülmüş olup, Dairemiz tarafından senet asıllarının incelenmesinde senetlerin yırtıldığı ve bantla yapıştırıldığı tespit edilmiştir. Bu nedenle senetlerin yırtılması, ödenmiş olduklarının karinesi olduğundan mahkemece, alacağın tahsili yargılamayı gerektirdiğinden ve alacaklı tarafından yırtık senetlere dayanılarak takip yapamayacağından cihetle borçlunun borca itirazının kabulüne karar vermek gerekirken, yazılı gerekçeyle itirazın reddine karar verilmesi doğru değildir.*
Yargıtay 12.HD, T.16.06.2015, E.2015/15137, K.2015/16694 **(Lexpera).**
Takip dayanağı bononun yırtıldığı borclu tarafından ileri sürülmüş olup, bilirkişi raporunda da meblağ ve odeme günu kısımlarının yırtıldığı ve bantla yapıstırıldıgı tesbit edilmıştir. Senedin yırtılması ödenmiş olduğunun karinesidir. Bu nedenle alacağın tahsili yargılamayı gerektirdiğinden alacaklı yırtık senede dayanarak takip yapamayacağı cihetle itırazın bu nedenle kabulüne karar vermek gerekirken yazılı gerekçeyle reddine karar verilmesi doğru değildir.
Yargıtay 12.HD, T.03.12.1999, E.1999/14229, K.1999/15633 **(Lexpera).**

muhafaza ediliş şekli nedeniyle çeşitli şekillerde zarar görmesi halinde karinenin uygulanmayacağı, karineden bahsedilebilmesi için, senedin yırtılış şeklinin "bedelin ödenmiş olması nedeniyle bilinçli şekilde yırtılmış olduğu" izlenimi vermesi gerektiği kanaatindeyiz.

2.6.2.3. Havale

Yargıtay uygulamasına göre havale bir borcun ödendiğine karine sayılır[160]. Yargıtay'ın bu yönde kararları olmakla birlikte, ilgili bölümde de ifade ettiğimiz üzere, kanaatimizce havale durumunda bir ifa karinesi değil, doğrudan doğruya bir ifa söz konusudur[161].

2.6.2.4. Peşin Satış Karinesi

Satış sözleşmesinde, aksine anlaşma bulunmadığı müddetçe edimlerin aynı anda ifa edildiği kabul edilir[162]. Buna peşin satış karinesi denmektedir. Buna göre, bir satış konusu alıcıya teslim edilmişse, satış bedelinin de ödenmiş olduğu karine olarak kabul edilecektir[163].

---

[160] *Her ne kadar mahkemece karar yerinde belirtilen, dava konusu havale dekontlarında bir açıklamanın bulunmamasının, bu şekilde gönderilen paranın bir borcun ödenmesine karine teşkil ettiği ve bu karinenin aksini ispat yükümlülüğünün, parayı gönderen davacıya düştüğü gerekçesi doğru ise de, somut uyuşmazlıkta cevap dilekçesinde davacı ile müvekkilinin hiçbir akdi ilişkisinin bulunmadığını savunan davalı vekili, 12.05.2010 tarihli beyanında, müvekkilinin paranın havale edildiği hesaptan davacıya para çekme yetkisi verdiğini, zira davacının içine düştüğü mali sıkıntı nedeniyle bu ortak hesabın açıldığını, davacının hesabı dilediği gibi kullandığını, "davacının kendi yatırdığı parayı müvekkilinden talep ettiğini" bildirmiştir.*
Yargıtay 11.HD, T.20.06.2013, E.2011/9445, K.2013/12927 **(Lexpera).**

[161] Bkz. Yuk. Bölüm 3, s.216 vd.

[162] Esasında bahsi geçen karine, TBK m.207/2'de düzenlenmiştir. Bu yönüyle "yasal karineler" başlığı altında incelenebilecekse de, TBK m.207/2 para borcunun ödenmiş olması yönüyle doğrudan bir karineyi düzenlemediğinden, bir başka deyişle bu sonuca dolaylı yoldan ulaşıldığından dolayı fiili karineler başlığında incelenmiştir.

[163] *Satış sözleşmesinde tarafların edimlerini aksine anlaşma olmadıkları takdirde, aynı anda ifa etmeleri kural olduğundan, peşin satış karinesi uyarınca davacının çeklerin avans niteliğinde verildiğini ve karşılığında kısmen mal teslim edilmediğini kanıtlaması gerekir.*
Yargıtay 19.HD, T.18.09.2017, E.2016/10462, K.2017/5933 **(Lexpera)**
TBK. 207/2. maddesine göre sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça veya aksine bir adet bulunmadıkca satıcı ve alıcı borçlarını aynı anda ifa etmekle yükümlüdürler. Dava konusu aracın davalıya satıldığı ve ruhsat bilgilerinden kaydın davalıya geçirildiği görülmektedir. Alım satım ilişkisinde mal ve bedelinin aynı anda ifa edildiği dolayısıyla peşin satış karinesi bulunduğundan aracın peşin değil veresiye satışla devredildiği husunun ispat yükü davacıdadır.
Yargıtay 19.HD, T.04.04.2018, E.2016/17136, K.2018/1821 **(Lexpera).**

2.6.2.5. Kapalı Fatura

Kapalı fatura, fatura bedelinin peşin olarak tahsil edildiği durumlarda düzenlenen bir fatura türü olup, bu tür bir faturanın varlığı halinde faturaya konu para borcunun ödendiği karine olarak kabul edilir[164]. Kapalı faturanın varlığı durumunda ödemenin, faturanın düzenlendiği anda yapılmış olduğu kabul edilir. Kapalı faturada, faturayı düzenleyen taraf, faturanın altına kaşesini vurur ve imzasını ata böylece fatura kapanmış olur (açık faturada ise kaşe ve imza faturanın üst kısmında yer almaktadır). Herhangi bir yasal düzenlemeye dayanmıyor olmasına rağmen kapalı faturanın peşin ödemeye işaret ettiği hususu ticaret hayatında genel kabul görmektedir. Bununla birlikte son dönemde elektronik fatura uygulamasının yaygınlaşması ile açık-kapalı fatura uygulaması da elektronik ortama taşınmıştır. Çeşitli elektronik fatura sağlayıcısı aracı kurumlar bu konuda müşterilerine açık veya kapalı elektronik fatura kesme imkânı tanımaktadır[165].

---

[164] *Mahkemece, yapılan yargılama ve toplanan delillere göre, takip dayanağı olan faturaların ödemeye karine teşkil eden kapalı fatura niteliğinde olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davacı vekilinin yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA (...) karar verildi.*
Yargıtay 19.HD, T.08.02.2016, E.2015/8331, K.2016/1798 **(Lexpera).**

[165] https://www.turkcellesirket.com/blog/acik-ve-kapali-fatura-nedir-birbirinden-nasil-ayrilir Erişim Tarihi: 22.06.2022.
https://www.mysoft.com.tr/acik-ve-kapali-fatura-nedir-nasil-kesilir-acik-ve-kapali-fatura-arasindaki-farklar-nelerdir Erişim Tarihi: 22.06.2022.

SONUÇ

Para, günümüzde klasik anlamının sınırlarını fazlasıyla aşmış olup, sağlamış olduğu değer bakımından borcun konusunu oluşturduğu hususu dikkate alınarak geniş yorumlanmalı, niteliği elverdiği ölçüde her türlü alternatif yöntem bu kapsamda değerlendirilmelidir. Özellikle banka havalesi, kredi kartı, elektronik para gibi yöntemlerle yapılan ifa, para borçları bakımından edime uygun ifa kuralına uygun bir "doğrudan ifa" olarak kabul edilmelidir. Bu hususta mutlaka tarafların anlaşmasını gerekli gören klasik görüş terk edilmeli, alacaklının böyle bir ifanın yapılmamasında haklı bir menfaati bulunmadıkça alternatif yöntemlerle yapılan ifa geçerli bir ifa olarak kabul edilmelidir. Ayrıca kripto paraları konu alan sözleşmelerin, bunların her ne kadar niteliği itibariyle tam olarak para kavramı içinde değerlendirilmesi mümkün görünmese de, geçerli sözleşmeler olarak kabul edilmesi ve niteliğine uyduğu ölçüde para borçlarına ilişkin hükümlerin kripto paralara kıyasen uygulanması gerekir. Bununla birlikte, para borcunun kripto paralar ile ödenmesi ancak tarafların bu hususta anlaşmış olmaları halinde geçerli bir ifanın sonuçlarını doğurabilecektir.

Hâkimin, önüne gelen uyuşmazlık haksız fiil veya sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanıyor olsa dahi, hakkaniyet gerektiriyorsa, yabancı para cinsinden hüküm kurması mümkün kabul edilmelidir.

Para borcunun ifa edileceği yerin ve zamanın taraflarca tespit edilmesi mümkün olup, taraflarca bu hususlarda tespit yapılmamış olması halinde kanunun yedek hukuk normu niteliğindeki düzenlemeleri dikkate alınarak ifa yeri ve zamanı belirlenir. Bazı durumlarda ise ifa yeri ve zamanı, taraflar bu konularda bir belirleme yapmamış olsalar dahi, işin niteliğinden anlaşılır. Örneğin, borçlunun yerleşim yerinde temizlik hizmeti veren kişinin bu hizmet karşılığında doğmuş bulunan para alacağı, hizmetin görüldüğü yerde yani borçlunun yerleşim yerinde ifa edilecektir. İş yeri bulunan gerçek kişilerin işlerinden kaynaklanan alacaklar bakımından ifa yeri bu kişinin yerleşim yeri olarak belirlenmiş ise veya kanunen bu kişinin yerleşim yeri ifa yeri olarak tespit ediliyorsa, bu durumda bu kişinin iş yeri de yerleşim yeri kapsamı içinde kabul edilerek ifanın iş yerinde yapılması da mümkün kabul edilmelidir.

Borcun tarafların anlaşması, kanun hükmü veya işin niteliği gereği ifa edilmesi gereken zamandan daha erken ifa edilmesi kural olarak mümkündür. Ancak alacaklının ifanın tam vaktinde yapılmasında haklı bir menfaati varsa erken ifa talebini reddedebilir. Bu, özellikle yabancı para borçları ve mevduat sözleşmeleri bakımından özellik arz eder. Yabancı para borçlarının ödeme günündeki rayice göre ülke parası ile ödenebileceği durumlarda erken ifada alacaklı rızası aranmamalıdır. Mevduat sözleşmelerinde ise vadeli ve vadesiz mevduat ayrımı yapılmalıdır. Vadeli mevduatlarda hesap sahibi, vade süresince mevduatını geri isteyemez, banka muvafakat etmediği sürece vade süresi içerisinde mevduatını geri alamaz. Vadesiz mevduatlarda ise hesap sahibi, vadesiz mevduat hesabına yatırmış olduğu parayı dilediği zaman geri isteyebilecekken, bankanın sözleşme süresi bitmeden önce mevduat hesabındaki parayı iade edebilmesi, alacaklı bunu kabul etmedikçe, kural olarak mümkün değildir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun da bazı erken ödeme kuralları öngörmüş olup, bu hükümler içinde "borçlunun erken ifa nedeniyle indirim talep edemeyeceği" kuralına istisna teşkil eden durumlar (konut finansman sözleşmesinde erken ödeme halinde tüketicinin indirim talep edebilmesi gibi) yer aldığı gibi, bu kurala istisna getirmeyen durumlar (taksitli satış gibi) da yer almaktadır.

Faiz, yalnızca para borçlarında söz konusu olabilir. Faizin oranı taraflarca kararlaştırılabileceği gibi, faizin öngörüldüğü ama oranının kararlaştırılmadığı durumlarda hakim tarafından faizin oranı belirlenebilir. Ancak faizin hiç öngörülmediği durumlarda hakim tarafından bir faiz borcu yaratılamaz. Ayrıca Türk Borçlar Kanunu'nda getirilmiş faiz hadlerinin ticari işler bakımında uygulanmasına TTK m.8/1'in lafzı izin vermemektedir. Fakat özellikle taraflardan biri için ticari iş niteliğinde olması sebebiyle ticari iş kapsamında kalan ve ticari işin diğer tarafının tüketici olduğu durumların ayrık tutulması, bu hususta bir yasal düzenleme getirilmek suretiyle taraflardan birinin tüketici olduğu durumlarda Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan faiz oranı sınırlarının uygulanması öngörülmelidir.

Para borcunun üçüncü kişiler tarafından ifa edilmesi kural olarak mümkündür. Para borcunun ifasında, ifa edecek kişinin şahsi özellikleri önem arz

etmediğinden genellikle bu kural mutlak olarak uygulanır. Ancak özellikle para borcunun üçüncü kişi tarafından ödenmesi alacaklı için katlanılması gereken ek külfetler getiriyorsa, taraflar bu yönde bir anlaşma yapabilirler. Para borcunun taraflarının hiçbir haklı menfaati yokken bu tür bir anlaşma yapmış olmaları ise hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında kalabilecek ve geçersiz kabul edilebilecektir.

Para borcunun kısmi ifasını alacaklı kural olarak kabul etmek zorunda değildir. Tarafların anlaşması, ticari teamülün varlığı, alacağın niteliği, dürüstlük kuralı ve kanun hükmü gereği kısmi ifanın alacaklı tarafından kabul edilmesi zorunlu olabilir. Ayrıca alacağın bir kısmi çekişmeli ise, alacaklı, çekişmeli olmayan kısmın ifasını kabul etmek zorundadır. Para borçlarının kısmi ifasının alacaklı tarafından reddedilmesinin her halükarda dürüstlük kuralına aykırı kabul edilmesi mümkün değildir. Somut olayın özellikleri dikkate alınmalıdır. Zira para borçlarında dahi alacaklının kısmi ifayı kabul etmemekte haklı menfaatinin bulunduğu durumlar söz konusu olabilir.

Konusunu para verme borcunun oluşturduğu bir borç ilişkisinde taraflar, para yerine başka bir edim ile borcun ifa edilebileceğini kararlaştırabilirler. İfa yerine edimde, para yerine sunulan edimin ifa edilmesi ile borç sona erer. İfa yerine edim anlaşması ile borcun konusu değişir. İfa uğruna edimde ise, para borcunun ifası uğruna sunulan başka bir edim söz konusudur, fakat bu edimin ifası ile borç sona ermez. İfa uğruna verilen şey paraya çevrilerek elde edilen tutardan para borcunun ifası sağlanır. Paraya çevirme ile birlikte elde edilen tutar para borcunu tam olarak karşılıyorsa borç sona erer. Tam olarak karşılamıyorsa, para borcu ancak karşıladığı oranda sona erer, bakiye kısım için devam eder. Elde edilen miktar asli edim olan para borcunu aşıyorsa, aşan kısmın borçluya iade edilmesi gerekir. İfa uğruna edimde paraya çevirme anı ve paraya çevirme tutarı bakımından yaşanabilecek ihtilaflar vekilin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması ile ve dürüstlük kuralına göre çözümlenmelidir.

Takas, başka borçlarda da söz konusu olabilmekle birlikte en çok para borçlarında karşımıza çıkmaktadır. Zira takasın koşullarından biri olan “karşılıklı

borçların aynı türden olması" durumu büyük oranda para borçlarında söz konusu olabilmektedir. Kaynağı farklı da olsa, bir başka deyişle hangi kaynaktan doğmuş olursa olsun, iki kişinin birbirine karşı para borcunun bulunduğu durumlarda, diğer koşulları da mevcutsa, takas söz konusu olabilir. Takas, borcu sona erdiren hallerden biri olmakla birlikte, para borcu bakımından özellik arz etmesi sebebiyle çalışmamızda diğer borcu sona erdiren hallerden ayrıştırılarak ele alınmıştır. Taraflardan birinin yabancı para diğerinin ise ülke parası olarak borçlu olduğu durumlarda, aynen ödeme koşulu bulunmadığı müddetçe, takasının borç ilişkisinin iki taraf için de mümkün olduğunu kabul etmek gerekir. Aynen ödeme kaydı bulunuyorsa, tarafların takas yapılabileceğine dair anlaşmış olması aranmalıdır. Aksi takdirde takas mümkün olmayacaktır.

Para borçlarında ifa imkânsızlığından bahsetmek mümkün değildir. Doktrinde bahsedilen "ekonomik imkânsızlık" kavramı, her ne kadar para borçlarında söz konusu olmaktaysa da, neticesi itibariyle imkânsızlık hükümleri ile değil, sözleşme temelinin çökmesi ve sıfıra uyarlama çerçevesinde çözüme kavuşturulmaktadır. Ancak "aşırı ifa güçlüğü" para borçlarında söz konusu olabilir. Hatta aşırı ifa güçlüğü kavramı genellikle para borçlarında karşımıza çıkmaktadır. Yargıtay'ın süregelen "ekonomik kriz ve devalüasyon ülkenin kaderidir ve bu tür nedenlere dayalı ifa güçlüğü/uyarlama talepleri öngörülemezlik koşulunu sağlamadıkları için dikkate alınmaz" şeklindeki yaklaşımı kabul edilemez. Covid-19 pandemisi sırasında bu görüşün tutarlı ve hakkaniyete uygun sonuçlar doğurmadığı tekrar görülmüş olup, yargı uygulaması da pandemi ile birlikte yaklaşımını değiştirmeye başlamıştır.

Mahsupta, takastan farklı olarak taraf iradesi aranmaz. Taraflarca mahsup iradesi ortaya konulmamış olsa dahi mahsup sonuçlarını doğurur ve yargılamada dikkate alınır. Ancak birden fazla para borcunun bulunduğu durumlarda yapılan ifanın hangi para borcundan mahsup edileceğinin tespit edilmesi gerekir. Bu noktada taraf iradelerine öncelik tanınmış olup, kanun koyucu borçludan başlayarak seçim hakkı konusunda bir sıralama öngörmüştür. Taraflarca seçim yapılmaması halinde ise kanun tarafından öngörülen sıraya göre mahsup gerçekleşecektir.

Para borçlarının ifa edildiğinin ispatı genel itibariyle bir usul hukuku sorunu olmakla birlikte, maddi hukuka bakan yönleri de bulunmaktadır. Öncelikle belli hadlerin üzerindeki (bu hadler her yıl güncellenmektedir) para borçlarını ispatı için kanunda kesin delille ispat yükü getirilmiştir. Bu, diğer vakıaların ispatından farklı olarak, para borcuna özgü olarak getirilmiş bir sınırlamadır. Buna göre, belli meblağın (2022 yılı için 6640-TL) altındaki para borçları her türlü yasal delille ispat edilebilecekken, belli meblağın üzerindeki para borçları, kural olarak, ancak kesin delille ispat edilebilir.

Para borçlarının ifasının ispatı hususunda Türk Borçlar Kanunu alacaklı aleyhine bazı yükümler ve bazı karineler getirmek suretiyle usul hukukuna temas etmiştir. Zira kanun koyucu bu hususta getirdiği düzenlemelerle, şekli hukukun maddi hukuka uygunluğunun temin edilmesini ve böylece olası bir uyuşmazlıkta borçlunun borcunu ifa ettiğini ispat etmekte güçlük çekmemesini amaçlamıştır. Borçlunun ispat külfetini kolaylaştırmak amacıyla alacaklı tarafından kendi aleyhine düzenlenen bir delil olan "makbuz"un, borcunu ifa eden tarafça alacaklıdan talep edilebilmesi imkânı kanun tarafından hüküm altına alınmıştır. Buna göre, alacaklının makbuz vermekten imtina etmesi durumunda, borçlunun da ifadan kaçınma imkânı söz konusudur. Makbuzun düzenlenerek borçluya verilmesi makbuzda gösterilen borcun, yan borçlar dâhil, ödendiğine ve borcun sona erdiğine dair karine oluşturur. Aynı şekilde, para borcu karşılığında alacaklıya senet verilmişse, borç ifa edildiğinde senedin iade edilmesi veya senedin iptal edilmesi ya da borç kısmen ödenmişse kısmi ödemenin senede yazılması borçlu tarafından talep edilebilir. Bu talebin reddedilmesi halinde borçlunun ifadan kaçınma hakkı bulunmaktadır. Ayrıca yine kanun koyucu, bazı karineler (dönemsel edimlerden biri için, alacaklı tarafından çekince belirtilmeksizin makbuz verilmesi halinde önceki dönemlere ait edimlerin de ifa edilmiş sayılması, anaparanın tümü için makbuz verilmesinin faizlerin de ödendiğine karine teşkil etmesi gibi) öngörerek, bu karinelerin varlığı halinde ispat yükünü borçludan alarak alacaklıya yüklemiştir. Bunlar yanında uygulamada kabul edilen bazı fiili durumlar da (çekin borçlu elinde bulunması, senedin yırtılmış olması, kapalı fatura gibi) borçlunun para borcunu ifa ettiğine karine teşkil eder.

KAYNAKÇA

Abas, Piet: **"Rebus sic stantibus": eine Untersuchung zur Anwendung der "clausula rebus sic stantibus" in der Rechtsprechung einiger europäischer Länder**, Köln, 1993.

Acemoğlu, Kevork: "*"Aliud" ve Federal Mahkemenin "Aliud" Konusundaki Tutumu Üzerine"*, **İÜMHAD**, Cilt 6, Sayı 9, İstanbul, 1972, S.19-29.

Aepli, Viktor: **Das Erlöschen der Obligationen, Art. 114-126 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)**, **Zürcher Kommentar**, Zürich, 1991.

Akdoğan, Mahmut: **Vade Farkı ve Uygulaması**, Ankara, 2008.

Akıncı, Şahin: **Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler**, Konya, 2017.

Akıntürk, Turgut / Ateş, Derya: **Borçlar Hukuku**, İstanbul, 2019.

Akil, Cenk: **Kısmi Dava**, Ankara 2013.

Akkaya, Yakup: "Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken Ödeme İndirimi ve Tazminatı", **Gümrük&Ticaret Dergisi**, Cilt 8, Sayı 52, 2016, S.52-61.

Aksoy, Hüseyin Can: "Alacağı Temlik Edenin Kanundan Doğan Garanti Sorumluluğunun Ekonomi Hukuku Prensipleri Işığında Değerlendirilmesi", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı 2012/1, S.141-160.

Aksoy, Ömer Cem: "Türkiye'de Çek Takası Ve Çek Takası Verileri Işığında Çek Kullanımının İncelenmesi", (Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Ödeme Sistemleri Genel Müdürlüğü) Yayınlanmamış Uzmanlık Yeterlik Tezi, Ankara, 2016.

Aksu, Mustafa: "Asıl Borca Bağlı Hak ve Borçların Sona Ermesi – İbra – Yenileme – Birleşme", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II**, İstanbul, 2012.

Aksu, Mustafa: "Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeniliklerden İbra", **Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan**, Cilt 8, İzmir, 2013, S.97-130.

Akyol, Şener: **Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması**, İstanbul, 2006.

Albaş, Hakan: "Türk Borçlar Kanunu'nun Değerlendirilmesi Sempozyumu, 2. Oturum, İfa ve İfa Engelleri", **Legal Hukuk Dergisi**, 2005/34.

Altop, Atilla: "Borçlar Kanununa Getirilen Yenilikler – Seminer", **İzmir Barosu Dergisi**, İzmir, 2012, Sayı 2, S.9-91.

Amann, Hermann /

Brambring, Günter / Hertel, Christian: **Die Schuldrechtsreform in der Vertragspraxis**, 2002.

Andreas, Von Tuhr: **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Zurich, 1979.

Antalya, Gökhan: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 76 Düzenlemesi : "Geçici Ödeme"", **Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir, 2013, S.185-200, ("Antalya, Geçici Ödeme").

Antalya, Gökhan: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1,3**, İstanbul, 2019.

Antalya, Gökhan: "Değerlendirme Konuşması", **MÜHFHAD, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul, 2011.

Aral, Fahrettin: **Türk Borçlar Hukukunda Takas**, Ankara, 2010.

Aras, Aslı: "Seçimlik Borcun İfa ve İcrası", **SÜHFD**, Cilt 28, Sayı 3, Konya, 2020, S. 1111-1144.

Arat, Ayşe: **Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanması**, Ankara, 2006.

Arıdemir, Arzu Genç: "Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu", **İÜHFM**, Cilt 67, Sayı 1-2, İstanbul, 2009, S.81-95.

Arkan, Sabih: "Tartışmalar", **XVI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Ankara, 1999, S.105-116.

Arkan, Sabih: **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara, 2019.

Arsebük, Esat: **Borçlar Hukuku, Cilt II**, İstanbul, 1943.

Atalay, Oğuz: **Medeni Usul Hukukunda Menfi Vakıaların İspatı**, İzmir, 2001.

Atalı, Murat / Ermenek, İbrahim / Erdoğan, Ersin: **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, 2019.

Atamer, Yeşim, / Nilsson, Gül Okutan: "Para Alacaklısının Geç Ödemelere Karşı Korunmasına İlişkin Yeni TK m.1530 Düzenlemesi ve Uygulama Alanı", **BATİDER**, 2013, C.XXIX, Sayı 3, S.31-82.

Atamulu, İsmail / Köroğlu, Emre: "Türk Borçlar Hukukunda Alacaklı Ve Borçlu Sıfatlarının Birleşmesi Sebebiyle Borcun Sona Ermesi (TBK m. 135)", **EÜHFD**, Cilt 13, Sayı, 1, Kayseri, 2018, S.149-181.

Ayan, Serkan: "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1530. Maddesi Gereğince Borçlunun Temerrüdü", **DEÜHFD**, C.12, Özel Sayı 2010, S.717-793, (Borçlunun Temerrüdü).

Ayan, Serkan: "TBK m.99", **İstanbul Şerhi, Cilt 1**, İstanbul, 2018, S. 843-866.

Ayan, Serkan: "Yabancı Para Borçlarının İfası", **Yaşar Üniversitesi Dergisi**, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir, 2013, (Yabancı Para).

Aybay, Mehmet Erdem: "Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı İncelemesi)", **MÜHFD - Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul, 2016, Cilt 22, Sayı:3, Cilt II, S.323-347.

Aybay, Erdem: "Takas Kurumu ve Takasın Davada Savunma Olarak ileri Sürülmesi", **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2005, Sayı 2, S.252-272.

Aydın Ünver, Tülay: "Tasarruf Mevduatı Sözleşmesinin Hukuki Niteliği", **Prof. Dr. Necla Giritlioğlu'na Armağan**, İstanbul, 2020, S.137-171.

Aydıncık, Şirin: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Borçların İfası (TBK m.83 -111) Hükümlerine İlişkin Olarak Getirilen Değişiklikler", **Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan**, İstanbul, 2011.

Aydoğdu, Murat / Ayan, Serkan: **Türk Borçlar ve Türk Ticaret Hukuku'nda Yer Alan Faiz İle İlgili Düzenlemelerin Değerlendirilmesi**, Ankara, 2014.

Aydoğdu, Murat: "6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda Faiz İle İlgili Düzenlemeler", **DEÜHFD**, İzmir, 2010, C.12, S.1.

Ayhan, Rıza / Çağlar, Hayrettin / Özdamar, Mehmet, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara, 2021.

Badur, Emel: "Geçici Ödemeler", **Terazi Hukuk Dergisi**, 2016, Cilt 11, Sayı 114, S. 14-25.

Bahtiyar, Mehmet: "Sözleşmede Vade Farkı Kaydı ve Bu Kayda Dayanan Alacağın Hukuki Niteliği, **Prof. Dr. Ünal Tekinalp'e Armağan**, Cilt 1, İstanbul, 2003, S.45-65.

Barlas, Nami: **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul, 1992.

Barth, Hans Rudolf: **Schadenersatz bei nachträglicher Unmöglichkeit der Erfüllung**, Zürich, 1958.

Basım, Aybüke: "Kısmi Dava, Belirsiz Alacak Davası Ve Manevi Tazminat Taleplerinin Bu Davalara Konu Olup Olamayacağı Sorunu", **AÜHFD**, Cilt 65, Sayı 4, Ankara, 2016, S.2685-2723.

Başbuğ, Aydın: **İş Sözleşmesinin Değişen Şartlara Uyarlanması**, İstanbul, 2007.

Battal, Ahmet, **Bankacılık Kanunu Şerhi**, Ankara, 2006.

Battal, Ahmet: "Faturada Yer Alan Vade Farkı Kaydının Niteliği ve İtiraz Edilmemesi Halinde Sonuçları İle İlgili Yargıtay Uygulaması", **XVI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Ankara, 1999, S.77-104.

Baygın, Cem: **Türk Hukukuna Göre İstisna Sözleşmesinde Ücret ve Tabi Olduğu Hükümler**, İstanbul, 1999.

Baygın, Cem: **Yabancı Para Üzerinden Borçlanmalar**, İstanbul, 1997.

Baykal, Murat: "Yabancı Para Üzerinden Yapılan Banka Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama Sorunu ve Yargıtay'ın Yaklaşımı", **BATİDER**, Cilt 19, Sayı 4, Ankara, 1998, S.231-265.

Baysal, Başak: **Sözleşmenin Uyarlanması**, İstanbul 2020.

Baysal, Başak: "Aşırı İfa Güçlüğü", **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu**, (Derleyen. Doç. Dr Murat İnceoğlu), İstanbul, 2012, S. 113-143 (Sempozyum).

Bilgin Yüce, Melek: **Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı**, İstanbul, 2015.

Bischoff, Jacques: **Vertragsrisiko und clausula rebus sic stantibus**, Zurich, 1983.

Bittner, Claudio / Löwisch, Manfred / Wufka, Eduard: **J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen**, Berlin, 2001.

Blaeser, Alexander: **Die Zinsen im schweizerischen Obligationenrecht**, St. Gallen, 2011.

Bozer, Ali: "Ticari İşlerde Faiz Hükümlerine Toplu Bir Bakış", **BATİDER**, 1964, C.2, Sayı 3, S.363-370.

Bozer, Ali / Göle, Celal: **Kıymetli Evrak Hukuku**, Ankara, 2021.

Bozer, Ali / Göle, Celal: **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara, 2021.

Brinckmann, Rainer: **Die nichtvertragliche Verrechnung in rechtsvergleichender Darstellung und im schweizerischen Kollisionsrecht**, Düsseldorf, 1970.

Böckli, Alfred: "Über die Kompensation von Forderungen verschiedener Währung", **RSJ (SJZ)**, 1927, S.225-232.

Bucher, Eugen: "Hundert Jahre schweizerisches Obligationenrecht: Wo stehen wir heute im Vertragsrecht?" Referat für den Schweizerischen Juristenverein (1983), **Zeitschrift für Schweizerisches Recht (ZSR)** n.F. 102 II (1983), S. 251-383.

Bucher, Eugen: **Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht**, Zürich, 1988.

Budak, Ali Cem / Karaaslan, Varol: **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, 2020.

Burcuoğlu, Haluk: "Hukukta Uyarlama-Özellikle Taşınmaz Kiralarında ve (Dövize Endeksli) Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama*",* **İÜMHAD**, Cilt 20, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul, 1996, S.59-91.

Buz, Vedat: "Borçların İfası ve İfa Edilmemesi", **Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler- Tebliğler**, İstanbul 2012, s.91-111.

Buz, Vedat: "Rückforderung von Zuvielleistungen", **AJP**, 2016, S. 899-909.

Buz, Vedat: "Sözleşmede Kararlaştırılandan Fazla İfa Halinde İade Talebinin Hukuku Dayanağı", **XXI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, **9-10 Aralık 2005**, Ankara, 2006.

Buz, Vedat: "Takas Beyanının Geriye Etkisi Üzerine", **Prof. Dr. Kemal Oğuzman Anısına Armağan**, İstanbul, 2000, S.229-255.

Bühler, Theodor: "Ein Kind der Praxis: Das Akkreditiv mit aufgeschobener Zahlung", **SZW**, 2006 S. 42-50.

Canpolat, Ferhat: **Sözleşmelerde Amacın Gerçekleşmesi, Çökmesi ve Boşa Çıkması**, Ankara, 2007.

Cansel, Erol / Özel, Çağlar: "Türk Borçlar Hukukunda Ceza Koşulu", **Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**, 2013, Cilt 8, Özel Sayı, S.713-733.

Cantekin, Müge: **Türk Kuyumculuk Sektöründe Güvenin Karanlık Yüzü: Nitel Bir Değerlendirme**, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara, 2014.

Casper, Matthias: **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 6: Schuldrecht Besonderer Teil III (§§ 631-704),** München, 2020.

Cemal, Ahmet: "Edime Uygun İfa Kuralının Bir İstisnası Olarak İfa Uğruna Edim", **İÜMHAD**, Cilt 3, Sayı 5, İstanbul, 1969, S.239-256.

Cevdet, Yavuz: **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Cilt 1, İstanbul, 2022.

Çabri, Sezer: "Akreditifte Temel İlişkiden Doğan Borcun Hiç veya Gereği Gibi İfa Edilmemesinin Akreditif İlişkisine Etkisi", **Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, MÜHFHAD**, 2016, Özel Sayı, Cilt 22, Sayı 3, S. 611-640, (Akreditif).

Çabri, Sezer: **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi,** Ankara, 2016.

Çağlayan, Pınar: "Avrupa Birliği Yönergeleri ve Alman Hukukundaki Deneyimler Işığında Mal ve Hizmet Tedarikinde Geç Ödemenin Sonuçları (TTK m. 1530)", **BATİDER**, Ankara, 2011, C. 27, Sayı 2, S.173-243.

Çavuşoğlu, Cenk: "Elektronik Paranın Gelişimi ve Merkez Bankası Bilançosu İle Para Politikası Uygulamaları Üzerine Etkisi", (TCMB Muhasebe Genel Müdürlüğü Yayınlanmayan Uzmanlık Yeterlik Tezi), Ankara, 2015.

Çeker, Mustafa: **Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı**, Adana, 2004.

Çeker, Mustafa: **Ticaret Hukuku**, Adana, 2014, (Ticaret Hukuku).

Çeker, Mustafa: "Tüketici Hukuku Açısından Bankacılıkta Faiz Uygulamaları", **Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Ve Uygulamaları 2014-2015**, Ankara, 2015, S. 69-81.

Çetiner, Bilgehan: "İnşaat Sözleşmelerinde Geçici Hakedişlerle Yapılan Fazla Ödemelerin İadesi", **Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan**, İstanbul, 2015, S.293-310, (Geçici Hakedişler).

Çetiner, Bilgehan: "Konut Kredileri ve Tüketicinin Korunması", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2007, Cilt 4, Sayı 1, S.351-366.

Çetiner, Bilgehan: "Konut Kredilerinde Erken Ödeme", **Legal Hukuk Dergisi**, Temmuz, 2008, Sayı 67, S.2283-2294, (Erken Ödeme).

Çetiner, Bilgehan: "Takas", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II**, İstanbul, 2012, S.307-326 (Takas).

Çınar, Ömer: "Türk Borçlar Kanunu ve Alman Medeni Kanununa Göre Cezai Şartın İndirilmesi", **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, 2009 Sayı 19, S. 91-115.

Çınar, Ömer: **Türk Borçlar Kanununa Göre Kefilin Sorumluluğunun Sona Ermesi**, İstanbul, 2013.

Daniel, Heini: **Rechtsprobleme der bargeldlosen Zahlung**, Zurich, 1991.

Darende, İhsan M.: "Belirsiz Alacak Davası-Kısmi Dava İlişkisi", **Leges Hukuk Dergisi**, İstanbul, 2012, Sayı 25, S.11-26.

Daver, Hilal: **Borcun İfasında Borçlunun Rolü**, İstanbul, 2018.

Dayınlarlı, Kemal: **Borçlar Kanununa Göre Alacağın Temliki**, Ankara, 1993.

Demir, Şamil: "Türk Borçlar Kanunu'nun Para Borçlarında Faize İlişkin Getirdiği Yenilik ve Sınırlamalar", **Ankara Barosu Dergisi**, 2012/4, S.207-234.

Demirbaş, Feride: **Kısmi İfa**, Ankara, 2018.

Develioğlu, Murat: **Takas**, İstanbul, 2012

Dieter, Medicus: **Schuldrecht I, Allgemeiner Teil**, München, 1988.

Doğan, Gülmelahat: "Aşırı İfa Güçlüğü Nedeniyle Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması", **TBB Dergisi**, 2014, Sayı 111, S.9-36.

Doğrul, Sefa: "Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar'ın 4/g ve Geçici 8. Maddelerinin Anayasa'ya Aykırılık Sorunu", **BATİDER**, Ankara, 2019, Cilt 35, .235-269.

Duden, Konrad: **Der Gestsaltwandel des Geldes und seine rechtlichen Folgen**, Karlsruhe, 1968.

Dural, Mustafa: **Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık (BK 117)**, İstanbul 1976.

Dural, Mustafa / Öğüz, Tufan: **Türk Özel Hukuku, Cilt II, Kişiler Hukuku**, İstanbul, 2017.

Emmerich, Volker: **Das Recht der Leistungsstörungen**, München, 2005.

Emmerich, Volker: **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Band 3: Schuldrecht Allgemeiner Teil II,** München, 2019.

Engin, Baki İlkay: **Alacağı Temlik Edenin Garanti Sorumluluğu**, Ankara, 2002.

Engin, Baki İlkay: "İfa Uğruna Edim", **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, 2001, S. 839-862.

Enneccerus, Ludwig / Lehmann, Heinrich: **Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Recht der Schuldverhältnisse**, Tübingen, 1958.

Enz, Benjamin V.: "Erfüllung und Vollstreckung von Kryptowährungsforderungen", **SJZ**, 117/2021, S.583-595.

Er, Beyza: "Mevduat Sözleşmesinin Tanımı, Kurulması ve Türleri", **TAAD**, Ankara, 2022, Yıl 13, Sayı 49, S. 491-516.

Erdem, Nafiz: **Türk Borçlar Kanunu Şerhi ve Davaları**, Cilt 1, Adana, 1991.

Erdem, Nuri: "Vadelerine Göre Mevduat Hesabı Türleri", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,** C.1, Sayı 2, İstanbul, 2005, S.254-272.

Erdoğan, İhsan: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2017.

Eren, Fikret: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2021.

Eren, Fikret / Dönmez, Ünsal: **Eren Borçlar Hukuku Şerhi, C.III, m.83-206**, Ankara, 2022.

Ergüne, Mehmet Serkan: "Reform Sonrası Alman Medeni Kanununda İmkansızlık Halleri ve Sonuçları", **İÜHFM**, C.LXII, 2004, Sayı 1-2, S.352-380.

Erişir, Evrim: "Borçlar Kanunu m.83 f.III ve Türk Borçlar Kanunu m.99 f.III'e Göre Gerçek Olmayan Yabancı Para Alacağının Aynen Veya Türk Parası Üzerinden Tahsili", **DEÜHFD**, 2010, C.12, S.873-894.

Erişir, Evrim: **Geçici Hukuki Korumanın Temelleri ve İhtiyati Tedbir Türleri**, İstanbul, 2013.

Erman, Hasan: **İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller (BK. 365/2)**, İstanbul, 1979.

Ernst, Wolfgang: **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Band 3: Schuldrecht Allgemeiner Teil II,** München, 2019.

Ertaş, Şeref: "Borçların İfasına İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi", **MÜHFHAD, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul 2011, S.307-316.

Esener, Turhan /
Gündoğdu, Fatih, **Borçlar Hukuku I, Sözleşmelerin Kuruluşu ve Geçerliliği (TBK m. 1 - 48)**, İstanbul, 2017.

Esser, Josef /

Schmidt, Eike: **Schuldrecht, Band I, Allgemeiner Teil**, Heidelberg,1984.

Fetzer, Rhona, **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 3: Schuldrecht Allgemeiner Teil II (§§ 311-432),** München, 2019.

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt II, İstanbul, 1977.

Fidan, Murat / Dilek, Serkan / Esev, Ayşegül: "Dünden Bugüne Paranın Tarihi ve Türkiye'de Kağıt Para Kullanımı", **Kilis 7 Aralık Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt 9, Sayı 18, Kilis, 2019, S.141-162

Fikentscher, Wolfgang: **Die Geschäftsgrundlage als Frage des Vertragsrisikos**, München, 1971.

Finkenauer, Thomas: **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 3: Schuldrecht Allgemeiner Teil II (§§ 311-432),** München, 2019.

Fülbier, Andreas, Zur Fremdwährung als bewegliche Sache und Ware und zur Geldschuld als Sachschuld", **NJW**, 1990, Heft 44, S.2797-2799, s.2789.

Furrer, Andreas / Muller-Chen, Markus / Çetiner, Bilgehan: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2021.

Galbraith, John K.: **Para – Nereden Gelir Nereye Gider**, (Çev. N. Himmetoğlu / B. Çorakçı), İstanbul, 1990.

Gauch, Peter: "Periodisch geschuldete Leistungen: Gedanken zur Verjährungsbestimmung des Art. 128 Ziff. 1 OR", **AJP/PJA**, **(Aktuelle juristische Praxis - Pratique juridique Actuelle)**, 3/2014, S.285-293.

Gauch, Peter, **Der Werkvertrag**, Zürich, 2019.

Gauch, Peter / Schluep, Walter R. / Jäggi, Peter: **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Zürich, 1991.

Gauch, Peter / Schluep, Walter R. / Schmid, Jörg / Emmenegger, Susan: **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Band I-II, Zürich, 2020.

Gauch, Peter / Schluep, Walter R. / Rey, Heinz: **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Band II, Zürich, 2003.

Gernhuber, Joachim, **Handbuch des Schuldrechts, Band 3, Die Erfüllung und ihre Surrogate**, Tübingen, 1994.

Glarner, Hans, **Die Stundung im schweiz Obligationenrechte**, Zürich, 1925.

Gless, Sabine / Kugler, Peter / Stagno, Dario: "Was ist Geld? Und warum schützt man es?", **recht**, 2015, S. 82-97.

Gottwald, Peter: **Münchner Kommentar Bürgerlichen Gesetzbuch**, **BGB, Band 2,** München, 2006.

Gschnitzer, Franz, **Österreichisches Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Wien, 1986.

Guhl, Theo / Koller, Alfred / Schnyder, Anton K. / Druey, Jean Nicolas: **Das Schweizerische Obligationenrecht**, Zurich, 2000.

Guhl, Theo / Merz, Hans / Kummer, Max: **Das Schweizerische Obligationenrecht**, Zürich, 1980.

Gönen, Doruk: "Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken Ödeme Ücreti", **Bahçeşehir Üniversitesi Kazancı Hukuk Dergisi**, İstanbul, 2013, Cilt 9, Sayı 105-106, S.145-167.

Gülekli, Yeşim: "Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasavvurunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi", **MHAD**, 1990, S.43-69.

Gülerci, Altan Fahri: **Borçlar Hukuku Dersleri (Genel Hükümler)**, İstanbul, 2018.

Gümüş, Mustafa Alper: "Alacaklı ve Borçlu Sıfatının Birleşmesi (BK m. 116)", **Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 7, Sayı 2, İstanbul, 2008, S. 25-59.

Gümüş, Mustafa Alper: **Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri**, Ankara, 2021 (Genel Hükümler).

Gümüş, Mustafa Alper: "Makbuz Verilmesi ve Borç Senedinin İadesine Bağlanan Yasal Karineler (BK. m.88)", **MÜHFHAD**, Cilt 17, Sayı 1-2, İstanbul, 2011, S.351-375, (Makbuz).

Gümüş, Mustafa Alper: "Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.100 (eBK m.84)'ün Mahsup Kuralına İlişkin Bir İnceleme", **Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt II**, İstanbul, 213, S.1253-1292 (Mahsup).

Güneylioğlu, Aygül Kızılay: **İfa Zamanı ve Erken İfa**, İstanbul, 2022.

Günver, Osman R.: "Para Hukuku Açısından Para Reformu", **Haluk Konuralp Anısına Armağan**, Ankara, 2009, S.405-431.

Gürsoy, Kemal Tahir: **Hususi Hukukda Clausula Rebus Sic Stantibus – Emprevizyon Nazariyesi**, Ankara, 1950.

Haarman, Wilhelm: **Wegfall der Geshäftsgrundlage bei Dauerrechtsverhältnissen**, Berlin, 1979.

Harder, Manfred: **Die Leistung an Erfüllungs Statt: (datio in solutum), (Berliner juristsiche Abhandlungen), (German Edition)**, Berlin, 1976.

Hatemi, Hüseyin / Gökyayla, Emre: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, 2021.

Hauser-Spühler, Gabriela / Meisser, Luzius: "Eigenschaften der Kryptowährung Bitcoin", **Digma**, 2018, S.6-12.

Havutçu, Ayşe: "İfa Engelleri ve İfa Engellerine Bağlanan Hukuki Sonuçlar", **Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul 2011, S.317-338.

Heermann, Peter W.: **Geld und Geldgeschäfte**, Tübingen, 2003.

Heini, Daniel: **Rechtsprobleme der bargeldlosen Zahlung**, Zürich 1991.

Helbig, Claus**:** **Die Giroüberweisung deren Widerruf und Anfechtung nach deutschem und schweizerischem Recht**, Genève 1970.

Helbig, Claus: **Die Giroüberweisung, deren Widerruf und Anfechtung nach deutschem und schweizerischem Recht**, Genf/München, 1970.

Helvacı, Mehmet: **Borçlar ve Ticaret Kanunu Bakımından Para Borçlarında Faiz Kavramı**, İstanbul, 2000.

Helvacı, Serap: "İfa ve İfa Engelleri", **Legal Mali Hukuk Dergisi**, İstanbul, 2005, Sayı 34, S.3637-3658.

Henn, Günter: **Die Verrechnung von Fremdwährungsforderungen nach schweizerischem Obligationenrecht**, ZSR (77), 1958.

Hermann, Becker: **Allgemeine Bestimmungen, Art.1-183 OR, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Berner Kommentar**, Bern, 1945.

Herreiner, Dorothea K.: "Die volkswirtschaftliche Bedeutung elektronischen Geldes", **DuD**, 1997, S. 390-395.

Hoşlan, Özkan Cavit "Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Milletlerarası Mal Satımınaİlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması'na (CISG) Göre Alıcının Satış Bedelini Ödeme Borcu", (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul, 2016.

Hüseyin, Ülgen /
Mehmet, Helvacı /
Arslan, Kaya /
Füsun Nomer, Ertan: **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul, 2019.

İlalan, Fuat: "Akreditif ve Kullanılması", **BATİDER**, 1970, Cilt 5, Sayı 3, S.562-570.

İmre, Zahit: "Türk Medeni Hukukuna Göre Hâkimin İtisadi Meseleler Karşısında Durumu (Türk Medeni Kanununun Değiştirilmesinde Zorunluluk var mıdır?)", **Prof. Dr. Fikret Arık'a Armağan**, Ankara, 1973, S.153-194.

İmregün, Oğuz: **Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri**, İstanbul, 2004.

İnan, Ali Naim / Yücel, Özge: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2014.

İnceoğlu, Murat: "İfanın Hukuki Niteliği Ve Borçlunun Edime Uygun Eyleminin İfa Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu", **AÜHFD**, Cilt 54, Sayı 4, Ankara, 2005, S.149-182.

İnceoğlu, Murat: **Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması**, İstanbul, 1998.

İpek, Eyüp: **Edime Uygun İfa Kuralı ve Bu Kuralın İhlaline Bağlanan Hukuki Sonuçlar**, İstanbul, 2016.

İyimaya, Ahmet: **Sorumluluk Ve Tazminat Hukuku Sorunları**, Ankara, 1990.

Jäggi, Peter: **Obligationenrecht Art. 1-17, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)**, Zürich, 1973.

Kağıtcıoğlu, Mutlu: "Döviz Cinsinden Veya Dövize Endeksli Sözleşme Yapma Özgürlüğünün Yürütmenin Düzenleyici İşlemleriyle Sınırlandırılması Sorunu", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ankara, 2020, Cilt 24, Sayı 3, S.265-303.

Kale, Serdar / Keser, Salih: "Medeni Yargılama Hukukunda Delil Sistemi", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, İstanbul, 2015, Cilt 21, Sayı 2, S.701-725.

Kalender, Süleyman: "Banka Mevduatı Zamanaşımı", **Osmaniye Korkut Ata Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,** C.2, Sayı 1, Osmaniye, 2018, S.14-36.

Kalin, Oliver: "Unmöglichkeit der Leistung nach Art. 119 OR und clausula rebus sic stantibus", **recht,** 2004, S.246-256.

Kamalak, Mustafa: "Para ve Para Sistemleri", **Ankara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, Cilt 4, Sayı 3-4, Ankara, 1980, S.71-97.

Kapancı, K. Berk: "Özel Hukuk Penceresinden Blokzincir: "Sanal Para" Değerleri ve "Akıllı Sözleşmeler" Üzerine Değerlendirmeler", **Gelişen Teknolojiler ve Hukuk I-Blokzincir**, 2020, S. 113-154.

Kaplan, İbrahim: **Banka Sözleşmeleri Hukuku,** C.1, Ankara, 1996.

Kaplan, İbrahim: **Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi**, Ankara 2007 (Hâkimin Müdahalesi).

Kaplan, İbrahim: **İnşaat Sözleşmeleri Hukuku ve Endüstri Yatırım Sözleşmeleri**, Ankara, 2013.

Karagöz, Veli: "İşverenin Tacir Olması Durumunda Cezai Şartın İndirilmesi", **Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2014, Cilt 18, Sayı 3-4, S. 109-132.

Karahan, Sami: **Ticari İşletme Hukuku**, Konya, 2015.

Karjoth, Günter: "Der Traum vom elektronischen Geld", **digma** 2018 S. 4-5.

Karmış, Enver: "Bankacılık, Adi ve Ticari İşte Akdi, Temerrüt Faiz, 3095 Sayılı Faiz Kanunu'nun Uygulanması, Yasal/Ticari Faiz Cetvelleri ve Bazı Yargıtay İçtihatlarına Eleştirisel Bakış", **İstanbul Barosu Dergisi**, İstanbul, 2014, C.88, S.3.

Karslı, Abdurrahim**:** **Medeni Muhakeme Hukuku**, İstanbul, 2014.

Kaya, Ümmühan: "Sözleşmenin Uyarlanmasında Sonradan Değişen Şartlar ve Öngörülmezlik İlkesi", **MÜHFD - Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan**, İstanbul, 2016, Cilt 22, Sayı:3, Cilt II, , S.1569-1594.

Kayış, Ferhat: "Kovid-19 (Koronavirüsü) Nedeniyle İşyeri Kira Sözleşmelerinin Yeni Koşullara Uyarlanması", **Yaşar Hukuk Dergisi**, 2020,Cilt 2, Sayı 2, S.1-9.

Keller, Max / Schaufelberger, Peter: **Das Schweizerische Schuldrecht, Band III:** Ungerechtfertigte Bereicherung, Basel, 1990.

Kendigelen, Abuzer: **Çek Hukuku**, İstanbul, 2021.

Kendigelen, Abuzer: **Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler**, İstanbul, 2016.

Kessler, Franz J.: **Der Verjährungsverzicht im Schweizerischen Privatrecht**, Zürich, 2000.

Kılıçoğlu, Ahmet: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2021.

Kılıçoğlu, Mustafa: **Tazminat Hukuku**, Ankara, 2016.

Kırkbeşoğlu, Nagehan: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle getirilen Faiz Sınırları Üzerine Bir Değerlendirme", **BATİDER**, 2012, C.XXVIII, Sayı 4, S.146-172.

Kleiner, Beat; **Die Allgemeine Geschäftsbedingungen der anken, Giro – und Kontokorrenvertrag**, Zürich, 1964.

Kocaağa, Köksal: **Türk Özel Hukukunda Cezai Şart**, İstanbul, 2003.

Kocaağa, Köksal: "Borçlanılan Edimin İfası Kuralının Bir İstisnası Olarak İfa Amacıyla Edim", **BATİDER**, C. XXIV, Sayı 1, Ankara, 2007, S.139-159.

Kocaman,
Arif Burhanettin: **Türk Borçlar Hukukunda Havale**, Ankara, 2020.

Kocaman, Sümeyye: **Yabancı Para Borçlarında Temerrüdün Sonuçları**, İstanbul, 2015.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip /
Hatemi, Hüseyin /
Serozan, Rona /
Arpacı, Abdülkadir: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt**, İstanbul, 2017.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip /
Hatemi, Hüseyin /
Serozan, Rona /
Arpacı, Abdülkadir: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Üçüncü Cilt**, İstanbul, 2016.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: "İşlem temelinin çökmüş sayılabilmesi için sosyal felaket olarak nitelenebilecek olağanüstü bir olayın gerçekleşmesi şart mıdır?", **Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan,** İstanbul, 2000, S.503-514.

Koç, Sebahattin: "Paranın Dijitalleşmesi ve Merkez Bankası Dijital Para Olasılığı", **Akademik İzdüşüm Dergisi**, 2020, Cilt 5, Sayı 2, S. 196-204.

Koller, Alfred: "Die Verrechnung nach Schweizerischem Recht", **recht**, 2007, S.101-113, (Verrechnung).

Koller, Alfred: **OR AT Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Bern, 2017.

Konuralp, Haluk: "Banka Tasarruf Mevduatının Hukuki Niteliği", **Ankara Barosu Dergisi**, S.1, Ankara, 1980, S.14-23.

Kostkiewicz, Jolanta Kren: **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht, Art. 68-109, Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch)**, 2016.

Koyuncuoğlu, Tennur, **Türk ve İsviçre Hukukunda Borcun Yenilenmesi**, İstanbul, 1972.

Köhler, Helmut, "Grundprobleme der Lehre der Geschäftsgrundlage", **Ja**, 1979, S.498.

Köklü, Aziz: "Tedavül Sistemimizin Esasları", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, Cilt 9, Sayı 3, S.61-79, Ankara, 1954.

Kramer, Ernst, A.: "Neues zur clausula rebus sic stantibus", **SJZ,** 110/2014, S. 273-287.

Kretschmar, Paul: **Die Erfüllung**, Leipzig, 1906.

Krüger, Wolfgang: **Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Band 2: Schuldrecht Allgemeiner Teil I,** München, 2019.

Kuhn, Hans: **GmbH, Genossenschaft, Handelsregister und Wertpapiere - Bucheffektengesetz Art. 772-1186 OR und BEG, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, Zürich, 2016.

Kurtulan, Gökçe: "Türk Hukukunda İmkânsızlık ve Aşırı İfa Güçlüğü Kurumlarının Karşılaştırılması", **BATİDER,** 2016, Cilt 32, Sayı 3, S.193-248.

Kuru, Baki: **İcra ve İflas Hukuku**, Ankara, 2020.

Kuru, Baki: **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, 2018.

Kuru, Baki: **Medeni Usul Hukuku El Kitabı**, Cilt 1, Ankara, 2020.

Larenz, Karl: **Lehrbuch des Schuldrechts, Allgemeiner Teil**, München, 1987.

Leu, Urs: **Obligationenrecht I Art.1-529 OR- Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Basler Kommentar**, Basel und Frankfurt am Main, 2003.

Makaracı, Aslı: "Para Borçlarının İfası (Ödeme)", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları, I**, İstanbul, 2012 , S.321-344.

Mann, Frederick Alexander: **Das Recht des Geldes**, Frankfurt am Main, 1960.

Marten, Alfred: **Borçlar Kanunu Şerhi Umumi Nazariyeleri (Tercüme)**, Ankara, 1936.

Martens, Sebastian A. E.: "Grundfälle zu Geld und Geldschulden", **JuS**, 2014, Heft 2, S. 97-192.

Max, Keller / Christian, Schöbi: **Das Schweizerische Schuldrecht, Bd.I, Allgemeine Lehren des Vertragsrechts**, Basel/Frankfurt, 1988.

Medicus, Dieter / Petersen, Jens: **Bürgerliches Recht**, München, 2015.

Medicus, Dieter / Lorenz, Stephan: **Schuldrecht I, Allgemeiner Teil**, Münih, 2010.

Mercier, Gregor: **Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, Zürich, 2016.

Messerschmidt, Burkhard: **Beck'sche Kurz-Kommentare Band 60, Privates Baurecht**, München, 2022.

Mollamahmutoğlu, Hamdi / Astarlı, Muhittin / Baysal, Ulaş: **İş Hukuku**, Ankara, 2022.

Moroğlu, Erdoğan: "Türk Borçlar ve Türk Ticaret Kanunu Tasarıları", **İstanbul Barosu Dergisi**, İstanbul, 2006, Cilt 80, Sayı 1, S.3-9.

Nomer, Ergin: **Devletler Hususi Hukuku**, İstanbul, 2017.

Nomer, Haluk N.: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2021.

Nomer, Haluk: "Manevi Tazminat Alacağında Kısmi Dava Mümkün Müdür?", **İÜHFM**, Cilt 58, Sayı, 1-2, İstanbul, 2000, S.221-229 (Manevi Tazminat).

Nomer, Haluk: "Para Borcu Kavramı ve Para Borçlarının BK 118/I Anlamında Aynı Cinsten Kabul Edilip Birbirleriyle Takas Edilebilirliği Problemi", **İÜHFM**, C. LVII, Sayı 1-2, İstanbul, 1999, S.241-264 (Para Borcu Kavramı).

Oftinger, Karl: **Schweizerisches Haftpflichtrecht**, Zürich, 1975.

Oğuzman, Kemal / Dural, Mustafa: **Aile Hukuku**, İstanbul, 1998.

Oğuzman, Kemal / Öz, Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1**, İstanbul, 2021.

Oğuzman, Kemal / Öz, Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 2**, İstanbul, 2020.

Oğuzman, M.Kemal /
Seliçi, Özer /
Oktay Özdemir, Saibe: **Kişiler Hukuku**, İstanbul, 2018.

Omlor, Sebastian: "Kryptowährungen im Geldrecht", **ZHR** 183 (2019), S. 294-345.

Ortaç, Nurdan Orbay: "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Ticari İşlerde Faiz", **Ankara Barosu Dergisi**, Ankara, 2014, Sayı 2, S.117-133

Ozanoğlu, Hasan Seçkin: **Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi**, Ankara, 1999.

Önen, Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Kurallar**, Ankara, 1974.

Öz, Ayşe Karaca: **İfa Zamanını Erteleme Sözleşmesi**, Ankara, 2022.

Öz, Kerem: **Tadil Sözleşmesi**, İstanbul, 2016.

Öz, Turgut: **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme**, İstanbul, 1990, (Sebepsiz Zenginleşme).

Öz, Turgut: "Borçlar Kanunu Tasarısı Paneli", **Hukuki Perspektifler Dergisi,** İstanbul, 2005, Sayı 4.

Özçelik, Barış: "Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık Ve Sonuçları", **AÜHFD**, 2014, Sayı, 63(3), S.569-621.

Özer, Seliçi: "Seçimlik Borçların İfası", **İÜHFM**, Cilt 34, Sayı 1-4, İstanbul, 1968, S. 375-399 (Seçimlik Borç).

Özkaya-Ferendeci, Hamide Özden: **İflas Hukukunda Takas**, İstanbul, 2013.

Özsunay, Ergun: **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler**, İstanbul, 1982.

Özsunay, Ergun: **Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler**, İstanbul, 1968.

Öztan, Fırat: **Kıymetli Evrak Hukuku**, Ankara, 2021.

Öztürk, Nurettin / Koç, Asuman: "Elektronik Para, Diğer Para Türleriyle Karşılaştırılması Ve Olası Etkileri*",* **Sosyal Ekonomik Araştırmalar Dergisi**, Cilt 6, Sayı 11, Konya, 2006, S.207-243.

Pak, Elif: **Türk Borçlar Kanununda Aşırı İfa Güçlüğü**, İstanbul, 2021.

Palandt, Otto: **Beck'sche Kurz-Kommentare Bürgerliches Gesetzbuch**, Band 7, München, 2007.

Pekcanıtez, Hakan: **Makaleler, C.I,** İstanbul, 2016.

Pekcanıtez, Hakan / Atalay, Oğuz /

Özekes, Muhammet: **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, İstanbul, 2017.

Pekcanıtez, Hakan: **Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukunda Yabancı Para Alacaklarının Tahsili**, Ankara 1998.

Pekcanıtez, Hakan: "Yargıtay Kararları Işığında Yabancı Para Alacaklarının Tahsili", **Makaleler**, C.II, İstanbul, 2016, S. 1245-1292 (Yabancı Para).

Pelin, Çavdar / Aybüke, Karaca: "Türk Hukukunda Aşırı İfa Güçlüğü ve Toplu İş Sözleşmesine Uygulanabilirliği", **MÜHFHAD – Prof. Dr. Bülent Tahiroğlu'na Armağan**, 2017, Cilt 23, Sayı, 3, S. 613-642.

Piller, François: "Virtuelle Währungen – Reale Rechtsprobleme?", **AJP**, 2017 S. 1426-1438.

Poroy, Reha / Tekinalp, Ünal: **Kıymetli Evrak Hukuku Esasları**, İstanbul, 2021

Poroy, Reha / Yasaman, Hamdi: **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul, 2019.

Pulaşlı, Hasan: **Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları**, Ankara, 2021.

Reisoğlu, Safa: **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2014.

Reisoğlu, Seza: "Banka Kredi Kartları ve Uygulama Sorunları", **Bankacılar Dergisi**, Sayı 49, İstanbul, 2004, S.100-123 (Kredi Kartı).

Reisoğlu, Seza: "Hukuki Açıdan Akreditif ve Uygulama Sorunları", **Bankacılar Dergisi**, İstanbul, 2005, Sayı 52, S.39-55 (Akreditif).

Reisoğlu, Seza: "Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları", **Bankacılar Dergisi**, Sayı 61, 2007, S.75-84.

Reisoğlu, Seza: "Yabancı Para Üzerinden Taahhüt Altına Girilmesi ve Hukuki Sonuçları", **BATİDER,** Cilt 13, Sayı 3-4, 1986, S.143-156.

Remzi, Mehmet / Aydın, Sezer: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2017.

Resuloğlu, Özenç: **Aşırı İfa Güçlüğü ve Sözleşmelerin Değişen Koşullara Uyarlanması**, İstanbul, 2021.

Riesenhuber, Karl / Domröse, Ronny: "Der Tatbestand der Geschäftsgrundlagenstörung in § 313 BGB - Dogmatik und Falllösungstechnik"**, JuS**, 2006, S.208-211.

Rösler, Hannes: "Alman ve Uluslararası Sözleşme Hukukunda Değişen ve Öngörülemeyen Koşullar", (Çeviren: Tülay Aydın Ünver), **İÜHFM**, 2008, C. LXVI, Sayı 1, S.353-364.

Saim, Üstündağ: "Kısmî Davaya İlişkin Bazı Hukuki Sorunlar", **Makaleler, İçtihat Tahlilleri, Çeviriler**, Ankara 2010.

Sarı, Suat: "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Aşırı Yararlanma (Gabin) Hükümlerinde Gerçekleştirdiği Değişiklikler", **Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan**, İstanbul, 2013, S.1026-1041.

Sarıtaş, Duygu Özer: **Roma Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları**, Bursa, 2018.

Saymen, Ferit: "Takasa Müteallik İrade Beyanı", **İÜHFM**, Cilt 13, Sayı 4, İstanbul, 1947, S.1433-1450.

Saymen, Ferit, H. /
Elbir, Halid K.: **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, Cilt I, İstanbul, 1958.

Schmelcher, H. Günter: **Der Erfüllungsort von Geldschulden**, Basel 1972.

Schönle, Herbert: **Bank-und Börsenrecht**, München, 1976

Schraner, Marius: **Die Erfüllung der Obligationen, Art. 68-96 OR - Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), Zürcher Kommentar**, Zürich, 2000.

Schwab, Martin: "Geldschulden als Bringschulden?", **NJW**, 2011, Heft 39, S. 2833-2912.

Schwander, Ivo: **OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht, Art. 62-67, Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch)**, 2016.

Schwarz, Andreas, B.: "Asıl Edimin Yerini Tutan Bir Şeyle İfada Hukuki Ayıptan Sorumluluk", (Çev. Selahattin Sulhi, Tekinay), **İÜMHAD**, Cilt 4, Sayı 6, İstanbul, 1970, S.119-132.

Schwenzer, Ingeborg: **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Bern, 2016.

Seliçi, Özer: "Kesin Vadeli İşlemler", **İÜMHAD**, Cilt 2, Sayı 3, İstanbul, 1968, S.92-107 (Kesin Vade).

Serozan, Rona: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, C.III**, İstanbul, 2022 (İfa Engelleri).

Serozan, Rona: "Parça Borcu – Çeşit Borcu: Aşılması Gerekli Bir Ayrım", **İÜMHAD**, 1969, Cilt 3, Sayı 5, S.211-238.

Serozan, Rona: **Sözleşmeden Dönme**, İstanbul, 2007, (Dönme).

Serozan, Rona / Baysal, Başak / Sanlı, Kerem Cem: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, 2022.

Simmel, Georg: **Philosophie des Geldes**, Berlin, 1958.

Sirmen, Lale: **Türk Özel Hukukunda Şart**, Ankara, 1992.

Sonat, K. Ali: "Nakit Dışı Ödeme Usulleri Çerçevesinde Para Borcunun Banka Havalesi Yoluyla Ödenmesi", İstanbul, 2010, (Yayımlanmamış Doktora Tezi).

Soysal, Arzu Sungur: "Türk Borçlar Hukuku'nda Kısmı İfa" (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2019.

Spiro, Karl: **Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalfristen**, Bern, 1975.

Stadler, Astrid: **Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch, mit Rom-I-, Rom-II-VO, Rom-III-VO, EuUnthVO/HUntProt und EuErbVO, Kommentar**, München, 2021.

Stanischewski, Flora: "Die Verrechnung im Zivilprozess unter der Schweizerischen ZPO", **ZZZ** 55/2021, S.647-653.

Staudinger / Kaduk: **Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Zweites Buch, Recht der Schuldverhältnisse (§§ 328-397 BGB)**, Berlin 1994.

Sulzer, Stefan R.: "Clausula rebus sic stantibus und der gestörte Vertragszweck Zugleich Bemerkungen zu BGE 127 III (2001) 300 ff*"*, **AJP** 2003, S.987-994.

Süzek, Sarper: **İş Hukuku**, İstanbul, 2021.

Süzel, Ece Baş: **Sorumluluk Hukuku**, İstanbul, 2016.

Şahin, Cenk: "Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun Geçici 4. Maddesinin Değerlendirilmesi", **BÜHFD**, Cilt 4, 2019, İstanbul, S.741-778.

Şanlı, Cemal: **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, 2018.

Şen, Bahri Başar: "Kredi Kartından Doğan Hukuki İlişkilerin Sona Ermesi Ve Sonuçları", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İzmir, 2008.

Şen, Elif: **Kısmi İfa**, Ankara, 2018.

Şen, Mustafa Serhat / Şen, Mustafa Kamil: "Türk Borçlar Kanunu'nda Faiz Hükümleri ve Sınırları", **TAAD,** Ankara, 2018, Sayı 34, S.469-516.

Şener, Oruç Hami: "Ecash Sisteminde Üretilen Elektronik Paranın (Nakdi) Para Kavramı Bakımından Değerlendirilmesi", **DEÜHFD**, 2007, Cilt 9, Özel Sayı, S. 455-490.

Şener, Oruç Hami: **Satış Noktasından Elektronik Fon Transferi Sistemi ve Hukuki Niteliği**, İstanbul, 2000.

Şengül, Mehmet: "İfa (Kavram; Kişi, Konu, Yer, Zaman Unsurları)" **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları I**, İstanbul, 2012 (İfa).

Şengül, Mehmet: "Seçimlik Borçlara İlişkin Temel Özellikler ve Seçimlik Borçların İfası", **EÜHFD**, Cilt 15, Sayı 3-4, Erzincan 2011, S.207-248.

Şenol, Kübra Ercoşkun: **Borçlar Hukukunda Kısmi İmkânsızlık**, İstanbul, 2016.

Şenyüz, Doğan: **Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler,** Bursa, 2012.

Tanrıver, Süha: "Kısmi Dava Kurumu Üzerine Bazı Düşünceler", **Makalelerim II (2006-2010)**, Ankara 2011 (Makalelerim).

Tanrıver, Süha: **Medeni Usul Hukuku**, Cilt 1, Ankara, 2020.

Taylan, Erbay, "Banka Çeki İle Ödeme", **Yargıtay Dergisi**, Ankara, 1978, Sayı 1-2, S.169-174.

Tekben, Tuğçe: "Takasın Hüküm ve Sonuçları", **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt VIII, Sayı 1, İstanbul, 2011, S.283-340.

Tekil, Fahiman: **Kıymetli Evrak Hukuku**, İstanbul, 1994.

Tekinalp, Gülören / Uyanık, Ayfer: **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, 2016.

Tekinay, Selahattin Sulhi: **Borçlar Hukuku Cilt 2**, İstanbul, 1985.

Tekinay, Selahattin Sulhi / Akman, Sermet /

Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 1993.

Tercier, Pierre / Pichonnaz, Pascal / Develioğlu, Murat: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2020.

Titze, Heinrich: **Bürgerliches Recht**, Berlin, 1948.

Topçu, Melike Ergün: "İİK Kapsamında İflas Hukukunda Yabancı Para Borçları Açısından Takasta Özdeşlik Şartı", **MÜHFD**, Cilt 23, Sayı 3, İstanbul, 2017, S.665-682.

Topaloğlu, Mustafa: "Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)", **GÜHFD**, C. XII, Sayı 1-2, Ankara, 2008, S.185-221.

Topuz, Gökçen / Topuz, Seçkin: "Takasın Davada İleri Sürülmesi", **AÜHFD**, Cilt 57, Sayı 3, Ankara, 2008, S.719-731.

Topuz, Murat: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerine Dair Yargılamalarda Geçici Ödemeler (Tbk M. 76)", **MÜHFHAD**, Cilt 17, İstanbul, 2011, S.257-295.

Topuz, Seçkin / Canbolat, Ferhat: "Türk-İsviçre Ve Alman Borçlar Hukukunda İmkânsızlığın Düzenlenişi", **AÜHFD**, 2008, Cilt, 57, Sayı 3, S. 673-718.

Topuz, Seçkin: "Sözleşmenin İçeriğine Müdahalenin Sözleşmeye Bağlılık İlkesine Aykırılık Oluşturup Oluşturmadığı Sorunu", **SÜHFD**, 2011, Cilt 19, Sayı, 2, S.283-295.

Trutmann, Walther: **Die Compensation nach schweiz Obligationenrecht**, Zürich, 1922.

Tuason, Vincente / Romanens, Meinrad: **Das Recht der schweizerischen PTT-Betrieb**, Bern, 1980.

Tunçomağ, Kenan: **Türk Borçlar Hukuku, Cilt I, Genel Hükümler**, İstanbul, 1976.

Tunçomağ, Kenan: **Türk Hukukunda Cezai Şart**, İstanbul, 1963, (Cezai Şart).

Tuor, Peter / Schnyder, Bernhard / Schmid, Jörg / Rumo-Jungo, Alexandra: **Das Schweizerische Zivilgesetzbuch**, Zürich, 2002.

Turanboy, Asuman: "Kripto Paraların Ortaya Çıkmaları ve Hukukî Nitelikleri", **BATİDER,** Cilt 35, Ankara, 2019, S. 47-61.

Türk, Ahmet: **Hukuki Yönden Banka Havalesi,** Ankara, 2007.

Tüzüner, Özlem /

Öz, Kerem: "Aşırı İfa Güçlüğüne İlişkin İçtihat İncelemesi", **Ankara Barosu Dergisi**, 2015/3, S.421-470.

Ulukapı, Ömer: **Medeni Usul Hukuku**, Konya, 2015.

Uyar**,** Talih: "Yabancı Para Alacaklarının Tahsilinde Ortaya Çıkan Sorunlar", **İBD,** 1993/7-8-9, S-572-583.

Ur, Derya: "Kredi Kartı Sistemindeki Hukuki İlişkiler Ve Kredi Kartının Hukuka Aykırı Kullanımı", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2011.

Uygur, Turgut: **Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Genel Hükümler, C.III**, Ankara 1990.

Üstündağ, Saim: "Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Takas ve Davada Kullanılmasının Arz Ettiği Özellikler", **İÜHFM**, Cilt XXV, 1960, S.214-224.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet /
Özdemir, Refet: **Türk Borçlar Kanunu Şerhi (Genel-Özel)**, Ankara, 1987.

Von Büren, Bruno: **Schweizerisches Obligationenrecht**, **Besonderer Teil**, Zurich, 1972.

Von Büren, Bruno: **Schweizerisches Obligationenrecht**, **Allgemeiner Teil,** Zurich, 1964.

Von der Crone,

Hans Caspar: **Rechtliche Aspekte der direkten Zahlung mit elektronischer Überweisung (EFTPOS)**, Zürich, 1988.

Von Tuhr, Andreas / Peter, Hans: **Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts,** Zürich 1984.

Von Tuhr, Andreas, / Escher, Arnold: **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Bd. II, Zurich, 1984.

Weber, Rolf H.: "Vertrauen in Geld", **SZW**, 2017, S. 743-751 (Geld).

Weber, Rolf H.: **Die Erfüllung der Obligation, Art. 68-96 OR, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Berner Kommentar**, Bern, 2005.

Weber, Rolf H. / Emmenegger, Susan: **Die Folgen der Nichterfüllung, Art. 97-109 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Berner Kommentar**, Bern, 2020.

Weber, Rolf H. / Thouvenin, Florent: **Rechtliche Herausforderungen durch webbasierte und mobile Zahlungssysteme**, Zürich, 2015.

Wiegand, Wolfgang /

Berger, Bernhard: **Die Einführung des Euro – Auswirkungen auf privatrechtliche Rechtsverhältnisse in der Schweiz**, Bern, 2002.

Wiegand, Wolfgang / Hodel, Annette: "Die bargeldlose Zahlung im schweizerischen Recht", **Berner Bankrechtstag / BBT,** Bd. 7, Bern 2000, S. 179-211.

Wieling, Hans Josef: "Entwicklung und Dogmatik der Lehre von der Geschäftsgrundlage", **Jura,** 1985, S.505–511.

Wullschleger, Paola: **Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, Zürich, 2016.

Yağcı, Kürşad: "Anapara Faizi ve Temerrüt Faizine Üst Sınır Getiren TBK m.88 ve TBK m.120 Hükümlerinin Ticari Faizler (TTK m.8 ve TTK m.9) Bakımından Uygulanabilirliği", **İÜHFM, Prof. Dr. Ersin Çamoğlu'na Armağan**, İstanbul, 2013, C.LXXI, Sayı 2, S.421-437.

Yağcıoğlu, Burcu: "Bağlanma Parası, Cayma Parası, Bunların Ceza Koşuluyla Benzerlikleri ve Farklılıkları", **DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan,** Cilt 19, İzmir, 2017, S.1207-1270.

Yalman, Süleyman: "Edime Uygun İfa Kuralının İstisnaları", **SÜHFD**, **Prof. Dr. Halil CİN'e Selçuk Üniversitesinde 10.**

Hizmet Yılı Armağanı, Sayı 14, Konya, 1995, S.495-512.

Yasaman, Hamdi: "Ticari İşlerde Akdi Faiz ve Temerrüt Faizi", **Bankacılar Dergisi**, İstanbul, 2011, Sayı 76, S.61-68.

Yaşar, Mert: **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na İlişkin Değerlendirmeler**, İstanbul 2005, s. 83.

Yazıcı, Ayla: "Elektronik Paranın Para Politikası Üzerine Etkileri", **Dumlupınar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Sayı 6, Kütahya, 2002, S.128-142.

Yıldırım, Abdulkerim: **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2018.

Yıldız, Mustafa Göktürk: "Vade Farkının Hukuki Niteliğine Bağlı Olarak Uygulamada Ortaya Çıkan Sonuçlar", **Legal Hukuk Dergisi**, Cilt 20, Sayı 230, 2022, S.443-462.

Yılmaz, Ejder: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi,** Cilt II, Ankara, 2017.

Yılmaz, Ejder: **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi,** Cilt III, Ankara, 2021.

Yılmaz, Yasemin Yücesoy: "Ticari İşlerde Faiz ve Yargıtay Uygulaması", **TBB Dergisi**, Ankara, 2019, Sayı, 140, S.303-330.

Yonca Yücel: "Tasarruf Sahiplerinin Hak Ve Menfaatlerinin Korunmasına Dair Mevzuat", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi,** Sayı 87, Ankara, 2010, S.464-488.

Yusufoğlu, Fülürya: "Borcun Yerine Getirilmesine Yönelik Olarak, Borçlanılan Edim Dışında Bir Şeyin Verilmesi", **GSÜHFD, C.1, Prof. Dr. Erden Kuntalp'e Armağan**, İstanbul 2004, S.657-690.

Yüce, Melek Bilgin: **Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı**, İstanbul, 2015.

Yüksel, Armağan Ebru Bozkurt: "İspat Hukuku Bakımından Kambiyo Senetleri", **BATİDER**, Cilt 24, Ankara, 2008, S.501-535.

Zellweger-Gutknecht, Corinne: **Verrechnung, Art. 120-126 OR Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Das Erlöschen der Obligation, Berner Kommentar**, Bern, 2012.

Zevkliler, Aydın / Acabey, M.Beşir / Gökyayla, Emre: **Medeni Hukuk (Giriş-Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku-Aile Hukuku)**, Ankara, 2000.

Zevkliler, Aydın / Özel, Çağlar: **Tüketicinin Korunması Hukuku**, Ankara, 2016.

ÇEVRİMİÇİ KAYNAKLAR

http://sozluk.gov.tr/ Erişim Tarihi: 07.06.2019, 16.11.2020.

https://www.ecb.europa.eu/stats/money_credit_banking/electronic_money/html/index.en.html Erişim Tarihi: 30.07.2019.

https://www.bddk.org.tr/Kuruluslar-Kategori/Elektronik-Para-Kuruluslari/7?source=post_page Erişim Tarihi: 30.07.2019.

https://www.bddk.org.tr/Sss-Kategori/Odeme-Sistemleri-ve-Elektronik-Para-Kuruluslari/3 Erişim Tarihi: 30.07.2019.

https://www.bddk.org.tr/Sss-Kategori/Odeme-Sistemleri-ve-Elektronik-Para-Kuruluslari/3 Erişim Tarihi: 30.07.2019.

http://kryptoinvest.de/kryptowaehrung/ Erişim Tarihi: 30.07.2019.

https://tr.tradingview.com/markets/cryptocurrencies/prices-all/
Erişim Tarihi: 30.09.2022.

https://bitcoin.org/bitcoin.pdf Erişim Tarihi: 30.07.2019.

http://bkm.com.tr/blok-zinciri-blockchain-nedir Erişim Tarihi: 30.07.2019.

https://multinet.com.tr/Basin-Odasi/Basinda-Biz/Sayfalar/blockchain-nedir-bankacilik-icin-neler-getirecek.aspx Erişim Tarihi: 30.07.2019.

https://tr.wikipedia.org/wiki/Hash_fonksiyonu Erişim Tarihi: 17.01.2018.

https://tr.sputniknews.com/turkiye/201901231037238707-kredi-karti-sayisi-gecen-seneye-gore-artti/ Erişim Tarihi: 17.01.2021.

https://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/TR/TCMB+TR/Main+Menu/Istatistikler/Piyasa+Verileri/TTK+Md.+1530 Erişim Tarihi: 24.02.2020.

https://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/TR/TCMB+TR/Main+Menu/Temel+Faaliyetler/Para+Politikasi/Reeskont+ve+Avans+Faiz+Oranlari
Erişim Tarihi: 24.02.2020.

https://legalbank.net/belge/ticari-temerrut-avans-faiz-oranlari/1489530/
Erişim Tarihi: 24.02.2020.

https://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=255981
Erişim Tarihi: 24.10.2020.

http://www.baltaci.av.tr/alacaklinin-ikametgahi-hakkinda-yargitay-kararlari/
Erişim Tarihi: 24.10.2020.

https://www.turklex.com/yargitay/ifa-yeri-856517790.htm
Erişim Tarihi: 24.10.2020.

https://www.darphane.gov.tr/cumhuriyet-altini-uretimi
Erişim Tarihi: 01.01.2021.

https://www.gazeteduvar.com.tr/kredi-karti-sayisi-86-milyon-adede-yukseldi-haber-1554978
Erişim Tarihi: 15.03.2022.

https://bkm.com.tr/kart-sayilari/ Erişim Tarihi: 15.03.2022.

http://karamercanhukuk.com/yargitay-karari/faiz-ikrazatci-uyarlama-sozlesme-tbk-88-120-138 Erişim Tarihi: 02.08.2022.

https://karararama.yargitay.gov.tr

https://kazanci.com.tr

https://www.lexpera.com.tr

https://www.legalbank.net

https://www.bger.ch

https://www.swisslex.ch

ÖZGEÇMİŞ

2008 yılında İstanbul Bahçelievler Anadolu Lisesi'nden, 2012 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. 2013 yılında İstanbul Barosu'nda avukatlık stajını tamamlayıp avukatlık ruhsatını aldı. 2015 yılında "Ürün Sorumluluk Sigortaları" isimli tezi ile Marmara Üniversitesi'nde yüksek lisansını tamamladı. Yüksek lisans döneminde Erasmus değişim programı ile iki yarıyıl (2013 Güz, 2014 Bahar) Köln Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde yüksek lisans tezi ile ilgili çalışmalarda bulundu. 2015 Güz döneminde İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı'nda doktoraya başladı. Halen İstanbul Barosu'na bağlı olarak serbest avukatlık yapmaktadır. Evli ve 1 çocuk babasıdır. İngilizce ve Almanca bilmektedir.