

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

DOKTORA TEZİ

İFA ZAMANI VE ERKEN İFA

Aygül KIZILAY GÜNEYLİOĞLU

2502150498

TEZ DANIŞMANI

Doç. Dr. Abdurrahman SAVAŞ

İSTANBUL-2021

ÖZ

İFA ZAMANI VE ERKEN İFA AYGÜL KIZILAY GÜNEYLIOĞLU

Bu çalışmada borçlunun erken ifa yetkisi incelenmeye çalışılmıştır. Biliyoruz ki, hukuk yaşamında problemlerin çoğu ifanın zamanından doğmaktadır. Zaman açısından ifanın düzgün yapılmaması hali bir borca aykırılık halidir. İfa zamanı borçlu temerrüdü, alacaklı temerrüdü, vadeden önce ifa olanağı ya da olanaksızlığı ve zamanaşımı konuları açısından önemlidir. İfa zamanı alacaklı açısından, alacaklının borçludan edimin ifasını isteyebileceği anı, borcun ifasının muaccel olmasını ifade eder. Borçlu bakımından ise, borçlunun ifa yetkisine sahip olacağı zamanı ifade eder. Vadeye bağlı borçlarda, alacaklı vadeden önce, borç muaccel olmadan ifayı talep edemezse de, kural olarak borçlu vadeden önce ifa yetkisine sahiptir. Borç ne zaman muaccel olur ve muaccel olmayan borcun borçlusu erken ifa yetkisine hangi durumlarda sahiptir, hangi hallerde sahip değildir?, bu sorulara tezimizde cevap arayacağız.

Anahtar Kelimeler: İfa zamanı, muacceliyet, vade, erken ifa, ifa edilebilirlik

ABSTRACT

TIME OF PERFORMANCE AND EARLY PERFORMANCE

AYGÜL KIZILAY GÜNEYLIOĞLU

Our study examines the time of performance in terms of the creditor and the debtor and at this point, the basic concepts such as *Due date*, *Termin*, *Frist* and *Early Performance* are explained in detail. Two things are understood from the concept of time of performance: when creditor has the power to demand the performance; the other is the time the debtor can fulfill the performance. In the first sense, the moment when the creditor may request the performance of the debt (*Fälligkeit*). In the second sense, the moment when the debtor has the authority to fulfill his debt indicates that the debt can be executed (*Erfüllbarkeit*). Although the creditor cannot demand performance before the due date, the debtor has the authority to perform before the due date, as a rule. When does the debt become due and in what cases does the debtor of the debt that is not due have early performance authority, in which cases does he/she not have ?, we will seek answers to these questions in our thesis.

Keywords: Time of performance, Due date, Term, Early Performance, Time of ability to perform

ÖNSÖZ

“İfa Zamanı ve Erken İfa” başlıklı çalışmamız uzun bir sürecin sonucunda meydana gelmiş olup, esasen ifa zamanından çok erken ifa kavramı ve durumuna odaklanmaktadır. Erken ifa olanağını anlayabilmek için de ifa zamanı müessesesini iyice kavramak gerekmektedir. Bu sebeple biz iki kurumu da aynı başlıkta bir araya getirme ve başlıkların altında ayrıntılı şekilde inceleme gereği duyduk.

Doktora çalışmalarına ve hatta yüksek lisansa başlamadan önce lisans hayatımda bana borçlar hukukunu sevdiren Hocam Doç. Dr. Melek Bilgin Yüce’ye buradan teşekkür etmek isterim. Konuyu seçmemde yol gösterici olan Prof. Dr. Haluk Nami Nomer Hocama da ayrıca teşekkür ederim. Tezimin danışmanlığını üstlenen Doç. Dr. Abdurrahman Savaş Hocam her zaman yardımsever, hoşgörülü ve yol gösterici olmuştur. Sayın Hocam’a bu sebeple teşekkürlerimi sunmak istiyorum. Almanya’da tezim için araştırma yapmama vesile olan, davet mektubunu yollayan sevgili Hocam Prof. Dr. Stephan Lorenz’e saygılarımı sunuyorum. Yaptığımız görüşmeler fikir dünyamda her zaman bir ışık yakmıştır. Tezimin yazım aşamasında e-mailler aracılığı ile bana yardımcı olmaya çalışan Doç. Dr. Ahmet Türkmen Hocam’a hep minnettar olacağım.

Esasen bu çalışmanın ortaya çıkması aşamasında, otuz yıllık hayatımda ve yaklaşık yirmi beş yıllık eğitim hayatımda iki insan var ki, onlar benim gerçek ışığım. Sevgili babam Adem Kızılay ve annem Seher Kızılay bana sahip olduğum her şeyi veren iki insan. Onlara buradan teşekkür etmek az olacaktır. Kız kardeşlerim ve sevgili eşim Murat Güneylüoğlu da bu hayatı güzel kılan kişiler. Tezimden en çok bu insanlara bahsetmişimdir. Biraz sıkılmış bile olabilirler, iyi ki varlar.

Tezin yazılması aşamasında sekiz ay boyunca çalışma imkânı bulduğum Münih’teki Ludwig-Maximilians-Universität München’e ve sağladığı destekle Münih’te sekiz ay geçirmemi mümkün kılan TÜBİTAK’a teşekkürü borç bilirim.

AYGÜL KIZILAY GÜNEYLİOĞLU

İSTANBUL, 2021

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT	iv
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xiv
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İFA ZAMANI

A. GENEL OLARAK	2
1. Genel Olarak İfa Kavramı	2
2. İfa Zamanının Tarihçesi -Roma Hukuku.....	4
3. İfa Zamanı	6
B. ALACAKLI AÇISINDAN İFA ZAMANI	8
1. Genel olarak: Muacceliyet.....	8
a. Kavram.....	8
b. Borcun Kaynağının Muacceliyete Etkisi	10
aa. Sözleşme.....	10
bb. Haksız Fiil ve Sebepsiz Zenginleşme	11
c. Borcun Kaynağının Muacceliyetten Sonraki Zamanaşımına Etkisi	12
d. Muacceliyetin İspatı.....	12
e. Muacceliyetin Alacak Hakkı ve Talep Hakkı İle İlişkisi	13
aa. Alacak Hakkı ve Talep Hakkı Arasındaki İlişki.....	13
bb. Muacceliyetin Talep Hakkı ile İlişkisi	15
f. Def'ilerin Muacceliyete Etkisi	16

aa. Zamanaşımı Def'i	17
bb. Tartışma Def'i	18
cc. Ödemezlik Def'i	18
2. Muacceliyetin Doğumunda Unsurlar	20
a. Borcun Doğduğu Anda Muaccel Olması Kuralı	20
b. Vade	21
aa. Vadenin Bazı Kavramlar ve Kurumlarla İlişkisi (Tecil Anlaşması ve Pactum de non Petendo).....	23
bb. Vadenin Türleri	26
i. Kesin Vade	27
ii. Belirli Vade	30
iii. Belirlenebilir Vade	31
iv. Belirsiz Vade	32
cc. Vadenin Hesabı.....	33
i. Süre -Frist (Zeitraum)ve Vade-Termin (Zeitpunkt) farkı.....	33
ii. Türk Borçlar Kanununda Vadenin Hesabında Dikkate Alınacak Yedek Hukuk Kuralları.....	34
c. Muacceliyet İhbarı	37
d. Koşul.....	38
aa. Geciktirici Koşul.....	39
bb. Bozucu Koşul	39
e. Kanun Tarafından Düzenlenen Bazı Özel İfa Zamanı Kuralları	40
aa. Medeni Kanunda.....	40
bb. Ticaret Kanununda	40
3. Muacceliyetin Sonuçları.....	42
a. Borçlu Temerrüdünün Temel Şartı Olması.....	43
aa. Alacağın Muaccel Olması	43
bb. İfanın Mümkün Olması	43
cc. Borçlunun Def'i Hakkının Olmaması	44
dd. Temerrüt ihtarı	44
ee. Alacaklının Temerrüde Düşmemiş Olması	48
b. Takas Edilebilirlik.....	48

c. Ödemezlik Def'i Hakkının Doğması	50
d. Zamanaşımı Süresinin Başlaması	52
4. Edimlere Dayalı Olarak İfa Zamanı	53
5. Aranılacak, Götürülecek ve Yollanacak Borçlarda İfa Zamanı	54
a. Aranılacak Borçlar	54
b. Götürülecek Borçlar.....	54
c. Yollanacak Borçlar	54
6. İşin Niteliğinden Doğan İfa Zamanı.....	55
7. Çeşitli Hükümlerin İfa Zamanı Bakımından İncelenmesi.....	56
C. BORÇLU AÇISINDAN İFA ZAMANI.....	57
1. Genel olarak: İfa Edilebilirlik.....	57
2. Kural: Derhal İfa Edilebilirlik	58
D. MÜCBİR SEBEP VE BEKLENMEYEN HALİN İFA ZAMANINA ETKİSİ	
.....	58
1. Genel Olarak.....	58
2. Mücbir Sebep ve Beklenmeyen Halin Hüküm ve Sonuçları.....	60
3. Mücbir Sebep ve Beklenmeyen Halin Sözleşme Sorumluluğuna Etkisi.....	60
a. Genel Olarak	60
b. Sözleşmeden Dönme ve Sözleşmenin Feshi.....	61
c. Sözleşmenin Uyarlanması ve Özellikle İndirim Talebi – m. 138	61
4. Mücbir Sebep ve Beklenmeyen Halin Gerçekleşmesi Durumunda Muacceliyet ve Vadelerin Akıbeti	62
a. İmkânsızlık ve Geçici İmkânsızlık.....	63
b. Aşırı İfa Güçlüğü	64

İKİNCİ BÖLÜM

ERKEN İFA

A. GENEL OLARAK	67
1. Kavram	67
2. Hukuki Niteliği.....	68

3. Erken İfanın Şartları	69
B. ERKEN İFAYA İLİŞKİN KURAL	70
C. ERKEN İFAYA İLİŞKİN İSTİSNALAR.....	71
1. Sözleşme ile Erken İfa Yetkisinin Kaldırılması	71
2. İşin Niteliği Gereği Erken İfa Yetkisinin Olmaması.....	72
3. Kanundan Dolayı Erken İfa Yetkisinin Olmaması.....	73
D. ERKEN İFANIN BENZER KURUMLARDAN VE KAVRAMLARDAN AYRILMASI	74
1. Kısmi İfadan Farkı.....	74
2. Kötü İfadan Farkı	75
3. İfaya Hazırlık Faaliyetlerinden Farkı	76
4. İbradan Farkı	76
5. Dönemsel Edimli Borç İlişkisindeki İfadan Farkı.....	77
6. Seçimlik Borçtan Farkı.....	78
7. Dönme Cezasından Farkı	79
8. Bağlanma Parasından Farkı.....	79
E. ERKEN İFANIN HÜKÜM VE SONUÇLARI İLE İSPATI.....	80
1. Erken İfanın Hüküm ve Sonuçları.....	80
a. Genel Olarak	80
b. Erken İfanın Mümkün Olduğu Durumlarda Erken İfanın Sonuçları.....	81
aa. Erken İfa Nedeniyle İndirim Yapılamaması.....	81
i. Kural.....	81
ii. İndirim Yapılacak Haller.....	83
iii. Hesaplama Yöntemleri.....	83
bb. Yarar ve Hasarın Alıcıya İntikali	84
cc. Muayene ve İhbar Sürelerinin Başlaması.....	85
dd. Erken Ödeme Ücreti.....	86
ee. Müteselsil Borçlulardan Birinin Borcu Erken İfa Etmesinin Etkisi	86
c. Erken İfanın Mümkün Olmadığı Durumlarda Erken İfanın Sonuçları	87

d. Erken İfayı Haklı Sebep Olmadığı Halde Reddeden Alacaklı Açısından Erken İfanın Sonuçları.....	89
aa. Alacaklı Temerrüdü.....	89
i. Genel Olarak	89
ii. Alacaklı Temerrüdünün Sonuçları	90
2. Erken İfanın İspatı	91

F. TÜRK TÜKETİCİ HUKUKUNDA ERKEN İFA 92

1. Genel Olarak: Tüketici, Tüketici İşlemleri ve Tüketicilere Yönelik Uygulamalar	92
2. Taksitle Satış Sözleşmelerinde Erken İfa	94
a. Genel Olarak	94
b. Taksitle Satış Sözleşmesinde Erken Ödeme	95
3. Tüketici Kredisiz Sözleşmelerinde Erken İfa	97
a. Genel Olarak	97
b. Tüketici Kredisinde Erken Ödeme	99
4. Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken İfa	100
a. Genel Olarak	100
b. Konut Finansmanında Erken Ödeme	102
c. Erken Ödeme Ücreti.....	103
d. Konut Finansmanında Yeniden Yapılandırma	107
5. Tüketici Hukukunda Erken Ödemenin Hukuki Niteliği.....	109
6. Erken Ödemenin Sınırlandırılması	110

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖZEL BORÇ İLİŞKİLERİNDE İFA ZAMANI VE ERKEN İFA

A. SATIŞ SÖZLEŞMESİ	111
1. Genel olarak	111
a. Peşin Satış	111
b. Veresiye Satış	112
c. Ön ödemeli Satış	112
d. Taksitle Satış Sözleşmesi.....	112

e. Özel Hukukta Kredi Kartı Uygulaması.....	113
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	114
a. Teslim ve Mülkiyeti Nakil Borcu	114
b. Satış Bedelini Ödeme Borcu.....	116
c. Satılanı Devralma Borcu	116
d. Belirli Vadeli Ticari Satışlardaki Özel Durum	116
B. CISG KAPSAMINDA İFA ZAMANI VE ERKEN İFA	117
1. Genel Olarak.....	117
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	118
a. Teslim İçin Belirli Bir Tarihin Saptanmış Olması (CISG m. 33/I-a).....	118
b. Teslim İçin Belirli Bir Zaman Diliminin Saptanmış Olması (CISG m. 33/I-b)	119
c. Teslim Tarihinin Kararlaştırılmamış Olması Halinde İfa Zamanı (CISG m. 33/I-c).....	119
C. BAĞIŞLAMA SÖZLEŞMESİ	122
1. Genel Olarak.....	122
a. Elden Bağışlama	122
b. Bağışlama Sözü Verme.....	122
c. Tenfizî Bağışlayanın Ölümüne Bağlı Bağışlama.....	124
d. Yüklemeli Bağışlama.....	124
e. Koşullu Bağışlama	124
D. KİRA SÖZLEŞMESİ.....	125
1. Genel Olarak.....	125
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	125
a. Kira Bedelinin Ödenmesi Borcu	125
b. Kiralananı Geri Verme Borcu	126
E. KULLANIM ÖDÜNCÜ SÖZLEŞMESİ	127
1. Genel Olarak.....	127
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	127

a. Teslim Borcu.....	127
b. Geri Verme Borcu.....	127
c. Olağanüstü Giderlerin ve Doğan Zararların Muacceliyeti.....	128
F. TÜKETİM ÖDÜNCÜ SÖZLEŞMESİ.....	129
1. Genel Olarak.....	129
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	129
a. Teslim ve Mülkiyeti Devretme Borcu	129
b. Geri Verme Borcu.....	130
c. Faiz Borcunun Muacceliyeti	131
G. ESER SÖZLEŞMESİ	131
1. Genel Olarak.....	131
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	132
a. Bedel Ödeme Borcu	132
aa. Ayıplı İfanın Muacceliyete Etkisi	133
bb. Ayıbın İspatı.....	136
b. Teslim Borcu.....	136
aa. İş Sahibinin, Yüklenicinin Eser Teslim Borcunun Muacceliyeti Öncesi Eser Sözleşmesinden Dönme Hakkı ve Diğer Hakları	138
H. YAYIN SÖZLEŞMESİ.....	140
1. Genel Olarak.....	140
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	140
a. Yayınlananın Eser Teslim Borcu	140
b. Yayınlayanın Çoğaltma Borcu.....	141
c. Telif Ücretinin Muacceliyeti	142
I. VEKÂLET SÖZLEŞMESİ.....	143
1. Genel Olarak.....	143
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	144
a. Ücret Alacağının Muacceliyeti	144
b. Gider ve Avansların Muacceliyeti	147

c. Vekâlet Sözleşmesinde Edimlerin İfa Sırası	148
İ. SAKLAMA SÖZLEŞMESİ.....	148
1. Genel Olarak.....	148
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	149
a. Geri Verme Borcu	149
b. Ücret Alacağının Muacceliyeti	150
c. Masrafların Ödenmesi ve Muacceliyeti	150
J. KEFALET SÖZLEŞMESİ.....	151
1. Genel Olarak.....	151
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	152
a. Adi Kefalette Kefilin Borcu	152
b. Müteselsil Kefalette Kefilin Borcu	154
K. MESAFELİ SÖZLEŞMELER	155
1. Genel Olarak.....	155
2. İfa Zamanı ve Erken İfa.....	156
SONUÇ.....	158
KAYNAKÇA	162

KISALTMALAR LİSTESİ

ABGB	: Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
a.g.e.	: adı geçen eser
Art.	: Artikel
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	: Bundesgerichts Entscheidungen
BGH	: Bundesgerichtshof
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CISG	: Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması)
dn	: Dipnot
E.	: Esas
eBK	: 818 sayılı eski Borçlar Kanunu
HD.	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBK	: İsviçre Borçlar Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
m.	: Madde
N.	: Kenar numarası
NJW	: Neue Juristische Wochenschrift
OR	: Bundesgesetz über das schweizerisches Obligationenrecht vom 30. März 1911.
RGZ	: Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

TKHK : 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
vd. : ve devamı
Yarg. : Yargıtay
HGK. : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
İBGK. : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
ZGB :Zivilgesetzbuch



GİRİŞ

Tezimizin konusu esasen borçlunun erken ifa yetkisine odaklanmış olup, erken ifa konusunu anlayabilmek adına ifa zamanı konusu da geniş bir çerçevede içinde incelenmiştir. Başlık seçimi de iki konuyu içerecek şekilde oluşturulmuştur.

Borçlar Kanunumuz kural olarak borçluya borcunu erken ifa ederek borcundan kurtulma olanağını vermiştir. Ancak bu kuralın elbette istisnaları vardır. Bunlardan birincisi vade veya geciktirici şart kararlaştırılmamış borç ilişkilerinde, borç doğumu ile birlikte muaccel olacağından, zaten erken ifa mümkün olamayacaktır. İkinci olarak, taraflar erken ifa yetkisini borçluya tanımamış olabilir ki, özellikle kesin vade kararlaştırılan borç ilişkilerinde durum böyledir. Bunların dışında kanundan dolayı veya işin niteliği gereği erken ifa yetkisi bulunmayabilir.

Birinci bölümde ifa zamanı konusu özellikle muacceliyet ekseninde incelenmiş olup, konu ile ilgili temel kavramlar karşılaştırmalı hukuktaki görünüşleri de nazara alınarak açıklanmaya çalışılmıştır.

İkinci bölümde erken ifa kurumu tanımlanmış, bazı yakın kurumlardan farkları ortaya konmuştur. Tüketici Hukukunda da özellikli bir yer tutan erken ifa, tüketici işlemlerinde ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Son olarak da erken ifa ile gelen indirim imkânı konusu üzerinde durulmuştur.

Üçüncü ve son bölümde ifa zamanı ve erken ifanın özel hukuk ilişkilerindeki yansımalarına bakılmıştır. Bu anlamda genel hükümlerden ayrılan özel hükümler üzerinde durulmuştur. Öyle bazı özel hükümler vardır ki genel hükümlerden ayrı olarak bize ayrı bir nokta işaret etmektedirler. Örneğin müteselsil kefalette, borçlu ifada gecikmişse ve borçluya yapılan ihtar sonuçsuz kalmışsa, alacaklı doğrudan kefilin takip edebilir. Kefilin borcu bu noktada muaccel olmaktadır. Bu gibi hükümler konuyu anlamamızda yardımcı olacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

İFA ZAMANI

A. GENEL OLARAK

1. Genel Olarak İfa Kavramı

Borçlar Hukukunun temel kavramları olan borç, edim ve ifa kavramları arasında sıkı bir irtibat vardır. Borç denilince akla edim ve ifa, ifa denilince de borç ve edim kavramları gelmektedir. Dolayısıyla bir borcun edime uygun bir şekilde ifasının açıklanmasına geçmeden önce, borç, edim ve ifa kavramlarının tanımlanması gerekmektedir.

Borç, borçlunun borçlanmış olduğu edimi yerine getirme yükümlülüğünü ifade eder. Edim ise, “*borcun içeriğini ve konusunu*”, oluşturur. Borç ilişkisine dayanarak alacaklının borçludan talebe yetkili olduğu, borçlunun da yerine getirmek zorunda bulunduğu davranışa, edim denir¹. Edim kavramı, borç ve ifa kavramları ile olan sıkı irtibatından dolayı, genellikle borcun ve ifanın konusu olarak ele alınmaktadır. Ancak şu noktaya dikkat etmek gerekir ki; bir borcun konusunu oluşturmayan edimler de mevcuttur. Örneğin, bir şahıs bâtıl bir sözleşmeden doğan edimini veya borçlu olduğu zannı ile bir edimi yerine getirirse, burada yine bir edim söz konusudur². Böyle bir edim ifa sebebi ile değil, sebepsiz olarak gerçekleşmiş olduğundan, sebepsiz zenginleşme hükümleri ile tasfiye edilir³. Bir borcun konusunu oluşturmayan edimlerin dışında edim yükümü içermeyen borçlara da değinmek gerekir. Bu tür borçlarda sadece ihlal gerçekleştiği anda borç bir anlam taşır. Edim yükümü içermeyen bağımsız borç ilişkisinin en temel örneği, sözleşme görüşmeleri

¹Von Tuhr/ Hans Peter, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, 1974, § 7, I, s. 45; Theo Guhl/ Alfred Koller/ Anton Schnyder/ Nicolas Druey, **Das Schweizerische Obligationenrecht**, Neunte Auflage, 2000, § 7, N. 1, s. 36.

²Rona Serozan, **İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016, s. 10, N. 12; Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme**, İstanbul, 2017, § 3, N. 2, s. 34; Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**, Legal, 2015, s. 47.

³İfa edilmiş edimlerin iade edilmesinde hangi yolun izleneceği esasen tartışmalıdır. Bu konudaki görüşler, klasik görüş (sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanması-soyutluk ilkesi benimsenirse), aynı etkili görüş (istihkak iddiası- sebebe bağlılık ilkesi benimsenirse) ve dönüşüm teorisidir. Bu son halde sözleşme ilişkisinin içeriği değişmekte, verilen şeylerin iadesi tarafların borçları yerine geçmektedir. Vedat Buz, “Akamete Uğrayan Sözleşme İlişkilerinin Tasfiyesi”, **Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan**, 2010, s. 639-640.

sırasındaki kusurlu davranıştan (culpa in contrahendo) doğan borç ilişkisidir. Diğer bir örnek ise, özen yükümlülüğünün ihlalidir. Şöyle ki, bir eve boya yapmaya gelen boyacı, ev sahibinin evinde edimini ifa ederken özensiz davranışları ile parkelere ve halılara boya damlatırsa durum böyledir⁴.

Kural olarak borcun ve ifanın konusu olan edim, bazen ifanın konusu olarak karşımıza çıkmayabilir. Bazı borç ilişkileri bakımından borcun konusu ile ifanın konusu birbirinden ayrılmaktadır. Örneğin, seçimlik borç ilişkilerinde borcun konusu olan edim belirlidir ve birden fazladır⁵. TBK. m. 87' ye göre, birden çok edimi içine almakla birlikte, borçlunun bunlar arasından seçeceği bir tek edimi yerine getirmekle yükümlü olduğu borç türüne, seçimlik borç denir. Seçimlik borçlarda ifanın konusunun belirli hâle gelebilmesi için, seçim hakkının kullanılması gerekir⁶.

Türk Borçlar Kanunu ifa kavramını tanımlamış değildir. İfa, borçlanılan edimin konu, zaman ve yer olarak tam⁷ ve doğru bir şekilde yerine getirilmesidir. İfa ile borç sona erer, alacaklı tatmin edilir. Çünkü bu suretle alacaklı alması gerekeni almış; borç ilişkisi amacına ulaşmıştır. Bu noktada ifa için “*borcun amacı*” denebilir.

Borçlu, borcun içeriğinden, kime borçlu olduğunu, ne borçlu olduğunu veya neyden sorumlu olduğunu, ne zaman sorumlu olduğunu, nerede borcunu ifa edeceğini anlar⁸. Bahsedilen borcun içeriksel unsurları borcun gereği gibi ifa edilmesinin temelini oluşturur. Bir başka anlatımla, borcun ifası, ifanın taraflarına, yer ve zamanına, nicelik ve niteliğine uygun olarak eksiksiz bir şekilde yerine getirilirse borç gereği gibi ifa edilmiş olur⁹. Bu şart ve unsurlara uygun olmayan bir

⁴ M.Kemal Oğuzman / M.Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020, s. 15, N.45.

⁵ Borçlunun ifa edeceği edimin başlangıçta belirtilmiş olması zorunlu olmayıp, belirlenebilir olması yeterlidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s. 8.

⁶ Guhl/ Koller, **a.g.e.**, § 8, N. 9, s. 51; PeterGauch / Walter Schluep / Peter Jaggi, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil Band 1**, 6. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag Zürich, 1995, N. 92, s.16; Von Tuhr/ Peter, **Schweizerischen Obligationenrechts**, § 11, I, s. 77; Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s.10, N. 35.

⁷ Edimin tam olarak ifası, edimin bütün olarak ifa edilmesidir. TBK m. 84'te ifade edilen bu ilkeye bütünlük ilkesi denir. Bu hüküm yalnızca paraya ilişkin edalara değil diğer edalara da uygulanır. Borçlanılan edimin bölünebilir veya bölünemez bir edim olması da ilke açısından bir fark yaratmaz. Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 294, N. 872-873.

⁸ Guhl/ Koller, **a.g.e.**, § 7, N. 1, s. 36.

⁹ Bu noktada Borçlar Hukukumuzun temel ilkelerinden “ahde vefa” ilkesi hatırlanmalıdır. Hukukumuzda ilke olarak, edimi gerçekleştirememe rizikosuna borçlu katlanır. Değişen koşulların

ifa, gereği gibi ifa olarak tanımlanamaz. Bu takdirde borcun ifasından değil, borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesinden bahsedilir¹⁰.

İfa, aynı zamanda “*borcu sona erdiren bir sebeptir*”. Ancak, borç ilişkisini sona erdirmez; ifa, dar anlamda borcu sona erdirir. İfanın borç ilişkisini sona erdirebilmesi için, bu ilişkiden doğan tüm asli ve fer’i borçların ifa edilmesi gereklidir¹¹. Örneğin, taksitli satış sözleşmesinden doğan ilişkinin sona erdirilmesi için, bundan doğan bütün taksitlerin fer’ileriyle birlikte ifa edilmesi gereklidir.

2. İfa Zamanının Tarihçesi -Roma Hukuku

Romalılar borcu ifade etmek üzere raptetmek, bağlamak anlamlarına gelen “*obligatio*” kelimesini kullanmışlardır. Borçla kurulan bu hukukî zincirin çözümü içinise bir düğümü veya bir bağı çözmek, kurtulmak, kurtarmak anlamlarına gelen “*solutio*” kelimesini kullanmışlardır¹². Borç ilişkisini ortadan kaldıran başlıca sebep, borcun ifasıdır. Gaius da Institutiones’inde borçların sona erme sebeplerini incelerken öncelikle ifaya “*solutio*” ya yer vermiştir¹³.

Roma Hukukunda da eğer borç vadeye bağlanmışsa alacaklı bu vade dolmadan alacağını isteyemiyordu¹⁴. Borçlu ise vadenin sonuna kadar edimini ifa etmekle yükümlüydü. Fakat isterse vaktinden önce borcunu ödeyebilirdi. Sözleşmede borcun ifa edileceği an tespit edilmişse, bu an gelince borç muacceliyet kazanırdı. Eğer ifa zamanı tespit edilmemişse, alacaklı borcun mahiyeti icabı ifa mümkün olduğu andan itibaren ifayı talep ederdi¹⁵. Bir başka deyişle borç niteliği

dikkate alınması konusundaki *clausula rebus sic stantibus* varsayımının gerçekleşmesi için çarpıcı, olağanüstü olayların gerçekleşmesi gerekecektir. Serozan, **İfa**, s.270, N. 7.

¹⁰ Borcun ifa edilmemesi Alman Hukukunda çeşitli hallerde karşımıza çıkar ve ifa engelleri kavramı üst başlığı altında değerlendirilir: Borçlu temerrüdü bu hallerden yalnızca biridir. Borçlu temerrüdü dışında imkânsızlık (Unmöglichkeit), borcun müspet ihlali (Positive Vertragsverletzung), borçlunun ifayı açıkça reddetmesi (Unberechtigte erfüllungsverweigerung des schuldners) bu durumlardan bazılarıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ulrich Huber, **Handbuch des Schuldrechts Leistungsstörungen Band 1**, 1999, § 1 III, s. 15; W. Bellingb Detlev/ Herdem Belen “Alman Medenî Kanununun İfa Engellerine İlişkin Yeni Düzenlemesi ve Türk Hukuku Düzenlemesiyle Karşılaştırılması”, **Legal Hukuk Dergisi**, 2006, S. 46, <https://legalbank.net/belge/>, erişim tarihi: 15.11. 2019, s. 1.

¹¹ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Beta, 2016, s. 1024.

¹² Türkan Rado, **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**, Filiz Kitabevi, 1992, s. 224; Belgin Erdoğan, **Roma Borçlar Hukuku Dersleri**, Der Yayınları, 2019, s. 155; Serozan, **İfa**, s.7, N. 8.

¹³ Rado, **a.g.e.**, s. 224.

¹⁴ Erdoğan, **a.g.e.**, s. 158.

¹⁵ Rado, **a.g.e.**, s. 228.

icabı, ifası mümkün olduğu anda derhal ifa edilmeliydi. Ancak vadesiz alacaklarda, alacağın muacceliyet kazanması için borçluya ihtarda bulunmak *interpellatio* gerekirdi¹⁶. Vadeli borçlarda ise vade ihtar yerine geçerdi: *Dies interpellat pro homine*^{17 18}. Buna rağmen ihtardan sonra dahi, eğer hakkaniyet gerektiriyorsa, hâkim bir süre verebilirdi¹⁹. Borcun ödenmesi icap ettiği tarihten itibaren borçlu borcunu ifa etmezse, orada bir gecikme *mora* (temerrüt) vardır.

Roma Hukukunda vade, koşul gibi ikiye ayrılıyordu: *Dies a qua* (Başlama Vadesi, Geciktirici Vade), *dies ad quem* (Bitme Vadesi, Bozucu Vade)²⁰. Hukuki işlemin hüküm ve sonuç doğurmaya başlamasının bağlandığı vadeye geciktirici vade; hukuki işlemin hüküm ve sonuçlarının son bulmasının bağlandığı vadeye bozucu vade denir.

Bu ayırmadan başka hukuki işlemlerin sonuçlarının bağlandığı geleceğe ilişkin dört olasılıktan bahsedelim:

1. *Dies certus an, certus quando*: Gerçekleşeceği kesin, ne zaman gerçekleşeceği belli
2. *Dies certus an, incertus quando*: Gerçekleşeceği kesin, ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan
3. *Dies incertus an, certus quando*: Gerçekleşeceği belli olmayan ancak gerçekleşirse ne zaman gerçekleşeceği belli olan
4. *Dies incertus an, incertus quando*: Gerçekleşeceği ve gerçekleşirse ne zaman gerçekleşecekleri belli olmayan olaylarda, ilk iki durum hukuki bakımdan vade iken; son iki durum koşuldan başka bir şey değildir²¹. Koşul ile karıştırılan vade, gelecekte meydana gelecek olan ve meydana geleceği, vuku bulacağı kesin bir olgudur. Gelip gelmeyeceği belli olmayan bir zaman söz konusu ise artık vadeden değil, koşuldan bahsedilir.

¹⁶Reinhard Zimmerman, **The Law Of Obligations Roman Foundations Of the Civilian Tradition**, Oxford University Press 1996, s.791.

¹⁷Aynı yönde bkz. BGB § 286/2-1.

¹⁸Glassator'lardan itibaren bu durum bu söz ile ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Erdoğan, **a.g.e.**, s. 159.

¹⁹Bülent Tahiroğlu, **Roma Borçlar Hukuku**, İstanbul, Der Yayınları, 2010, s.90.

²⁰Özcan Karadeniz Çelebican, **Roma Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2014, s. 255.

²¹Çelebican, **a.g.e.**, s. 257.

3. İfa Zamanı

Bütün borç ilişkilerinde edimin ifa edileceği bir zaman söz konudur. İfa için bir vadenin kararlaştırılmadığı hallerde dahi bir ifa zamanı vardır. Bu halde, edim borç ilişkisinin kurulduğu anda derhal ifa edilecektir. Fakat derhal kelimesinin dürüstlük kuralına göre yorumlanması ve borçluya ifa için muhtaç olduğu zamanın tanınması gerekir²².

İfa zamanı, borcun gereği gibi ifa edilmiş sayılabilmesi açısından önem taşır²³. Borcun zaman itibarı ile gereği gibi ifa edilememesi de borcun gereği gibi ifa edilmemesine yol açar²⁴. Alacaklı borçludan edimin sözleşmede borçlanıldığı şekliyle ifasını talep edebilir, borcun tam ve gereği gibi olmayan ifasını da kural olarak kabul etmek zorunda değildir²⁵. Ancak gecikmiş ifa hali bu kuralın dışındadır²⁶. Alacaklı gecikmiş ifayı kabul etmek zorundadır²⁷. Diğer taraftan borçlu da neyi borçlanmış ise onu ifa etmek zorundadır. Borçlu, borcunu alacaklı ile belirledikleri esaslara uygun şekilde yerine getirmekle yükümlüdür. Buna göre borçlanılan edimin, her yönden borca uygun olarak -gereği gibi- ifası zorunludur. Türk Borçlar Kanunu²⁸ m. 83-116 arasında düzenlenen ifa kuralları, sözleşmeye uygun ifanın da çerçevesini belirler²⁹. İfaya ilişkin kuralların ele alıp düzenledikleri konular şöyle sıralanabilir:

- Borcu ifa etmekle yükümlü olan kişi

²²Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C 1**, s. 338, N.1004.

²³Ingeborg Schwenzer, **Schweizerisches Obligationenrecht**, Allgemeiner Teil, Stampfli Verlag AG Bern, 2009, s.47.

²⁴Temerrüt kanunda ayrıca düzenlendiğinden, borcun gereği gibi ifa edilmemesi, temerrüt ve imkânsızlık dışında kalan bütün sözleşme ihlallerini kapsar. Örneğin, ayıplı ifa, yapmama borçlarında akdin olumlu ihlali gibi.

²⁵Borçlanılan edime uygun ifa ilkesi ve bütünlük ilkesi ifa ilkelerindendir. Borçlunun ve alacaklının sözleşmede kararlaştırdıkları edime bağlı olmalarına “borçlanılan edime uygun ifa ilkesi” denir. Edimin bölünmeksizin nicelik bakımından tam olarak ifa edilmesine de “bütünlük ilkesi” denir. Ayrıntılı bilgi için bkz.Eyüp İpek, **Edime Uygun İfa Kuralı ve Bu Kuralın İhlaline Bağlanan Hukuki Sonuçlar**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016, s. 159 vd.

²⁶Genel olarak, gecikmiş ifa hala faydalıdır. Ayrıca, iş hayatında tamamen doğru bir zaman uyumu olması çoğu zaman mümkün değildir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bruno von Büren, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Schultess&CO.AG, Zürich, 1964, s. 446.

²⁷Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C 1**, s. 395, N.1196.

²⁸6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, Kabul Tarihi: 11/1/2011, Yayımlandığı R.Gazete: 4/2/2011.

²⁹Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 3**, İstanbul, Legal Kitabevi, 2017, s. 3; Bütün bu kurallar yedek, tamamlayıcı hukuk kurallarıdır.

- Borcun ifa edileceği kişi
- Borcun ifa yerinin neresi olduğu
- Borcun ifa zamanının ne zaman olduğu
- İfanın konusu

Bu çalışma yukarıda belirtilen sorunlar arasından “borcun ne zaman ifa edileceği” üzerine ayrıntılı bir incelemeyi içerecektir. Bir borcun ne zaman ifa edileceği, sözleşme ile kararlaştırılabilir. Bu bağlamda, taraflar borcu vadeye bağlayabilecekleri gibi, geciktirici koşula ya da muacceliyet bildirimine de bağlayabilirler. Eğer sözleşmede ifa zamanı düzenlenmemişse, artık sorunun çözümü yedek hükümler çerçevesinde söz konusu olacaktır.

İfa zamanı kavramından iki şey anlaşılır: Biri, alacaklının ifayı talep yetkisine sahip olduğu zaman; diğeri ise borçlunun ifayı yerine getirebileceği zamandır³⁰. Birinci anlamında, alacaklının borçludan edimin ifasını isteyebileceği anı, borcun ifasının muaccel olmasını (*Fälligkeit*), ifade eder. İkinci anlamında ise, borçlunun borcunu ifa edebilme yetkisinin³¹ bulunduğu anı, borcun ifa edilebilir (*Erfüllbarkeit*) olmasını ifade eder.

İfanın zaman ögesi, borçlu temerrüdüne, alacaklı temerrüdüne, muacceliyetten önce ifa olanağı ya da olanaksızlığına, imkânsızlık ve zamanaşımı konularına etki eder³².

³⁰Andreas Von Tuhr, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısımı**, çev. Cevat Edege, İstanbul, Yeni Matbaa, 1953, s. 539; Esat Arsebük, **Borçlar Hukuku 1. Ve 2. Cilt**, Ankara, Güney Matbaacılık ve Gazetecilik, 1950, s. 703; Dieter Medicus / Stephan Lorenz, **Schuldrecht**1, Verlag C.H. Beck München, 19. Auflage, 2010, s. 84; Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C 1**, s. 336, N. 999; Selahattin Sulhi Tekinay, **Borçlar Hukuku Cilt 2**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1985, s. 1063; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1064-1065; Mustafa Reşit Karahasan, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2**, İstanbul, Beta, 2003, s.767; Serozan, **İfa**, s.59, N.13; Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta, 2010, s. 314; Melek Bilgin Yüce, **Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015, s. 14.; Antalya, **Borçlar Cilt 3**, s. 43; Felix Hütte/ Marlena Helbron, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Verlag, 4. Auflage, 2007, §80, s.22; Peter Schlechtriem, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Mohr Siebeck, 4. Auflage, 2000, s.75.

³¹Von Tuhr'un Borçlar Hukukunun Umumi Kısımı kitabı tercümesinde ifa zamanı, borçlunun borcunu ifa etme hakkının olduğu zaman olarak çevrilmişse de, eserin almanca aslında bu bir hak olarak değil, izinli olma “dürfen” fiili ile tanımlanmış yani bir yetki öngörülmüştür. Bu sebeple ifa zamanını, borçlu açısından, borcunu ifa edebilme yetkisinin olduğu zaman olarak tanımlayabiliriz. Bkz. Andreas Von Tuhr / Arnold Escher, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, zweiter Band, Dritte Auflage, Schulthess, Zürich 1974, § 62, I, 3; Aynı görüşte bkz. Eren, **Borçlar Genel**, s. 1065, N. 2935.

³² Serozan, **İfa**, s.51.

Kural olarak, ifa zamanı borcun ikinci derecede bir noktasıdır³³. Edim zamandan ayrı, ondan soyut olarak düşünülmemekte, zaman edimin içeriğinde yer almamaktadır. Ancak bazen edimler nitelikleri gereği veya tarafların anlaşması sonucu belirli bir zamanda ifa edilebilirler. Böyle bir edimin sonradan yerine getirilmesi “imkânsız” sayılır³⁴. Örneğin, bir orkestra konserine geç gelen sanatçının edimi artık imkânsızlaşmıştır³⁵. Başka bir deyişle borçlunun edimini “zamanında” sunmaması her zaman borçlu temerrüdüne yol açmaz, imkânsızlığa da sebebiyet verebilir. Borçlunun kusuru bulunsun ya da bulunmasın söz konusu zaman kaçırılırsa artık borcun ifası imkânsızlaşır³⁶.

B. ALACAKLI AÇISINDAN İFA ZAMANI

1. Genel olarak: Muacceliyet

a. Kavram

Borcun ifasının istenebilir durumda olmasına muacceliyet denir^{37 38}. Bir başka tanıma göre muacceliyet, bir borcun ifa gününün gelmesidir³⁹. Muacceliyet, Borçlar Kanununun ifa zamanı rejimini kurarken kullandığı temel kavramdır⁴⁰. Muacceliyet ile, borcun ifası istenebilir hale gelir. Bu andan sonra borçlu, alacaklının

³³ Özer Seliçi, “Kesin Vadeli İşlemler”, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 2, S. 3, 1968, s. 92; Serozan, İfa, s. 53.

³⁴ İmkânsızlık için bkz. Mustafa Dural, “İmkânsızlık kavramı ve Türleri”, **Batider**, Cilt VII, 1973, <https://jurix.com.tr/>, erişim tarihi: 19.11.2017.

³⁵ BGE 45 II 438; Guhl, **a.g.e.**, N. 10, s. 238.

³⁶ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, N. 992, s. 334.

³⁷ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 335, N. 994; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1064, N. 2934; Haluk Nami Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta, 2021, s. 362, N. 172; Eugen Bucher, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Schulthess Polygraphischer Verlag Zurich, 1998, §18/VIII; Urs Leu, **Basler Kommentar Obligationenrecht I**, 6. Auflage, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2015, Art. 75, N. 4; Yarg. 7. HD. 12.05.2016, E.4413, K. 10650, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 19.10.2017; Yarg. 7 HD. 20.04.2016, E. 14390, K. 8712, , <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 19.10.2017.

³⁸ “Muacceliyet; alacaklının edimi isteyebileceği ve borçlunun da edimi yerine getirmekle yükümlü olduğu andan itibaren gerçekleşir. Diğer bir anlatımla; alacaklının ödemeyi isteyebileceği, borçlunun ise ödemedi bulunmaktan kaçınamayacağı zamanın gelmiş olmasıdır. Muacceliyet kavramının hududu çizilirken önemli olan husus konuya “zaman” unsuru yönünden yaklaşılmasıdır. Muacceliyetin oluşması ile alacaklı ödemeyi talep hakkını kullanabilmek için artık bir süre daha beklemek zorunda kalmayacak, borçlu da ödemeyi bir süre daha geciktiremeyecektir.” Yarg. İBK. 24.11.1995, E. 1994/2, K. 1995/2, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 07.11.2017.

³⁹ Serozan, **İfa**, s. 54.

⁴⁰ Pierre Tercier / Pascal Pichonnaz/ Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 333.

ifa talebini yerine getirmek zorundadır. Borçlu edimini ifa etmezse, alacaklı ifa talebini dava yolu ile de ileri sürebilir. Bu anlamda ifa davası, muacceliyetin bir sonucudur diyebiliriz. İfa davası ile alacaklı borçlunun ifaya mahkûm edilmesini talep eder⁴¹ (HMK m. 105).

İfa mümkün olduğunda, alacaklı her türlü edim için ifa davası açabilir⁴². Kural bu olmakla beraber, tarafların anlaşması veya kanun hükmü, alacaklıya, ifa yerine tazminat isteme veya sözleşmeden dönme hakkı tanımışsa, alacaklı isterse ifayı talep eder; isterse kendisine tanınmış olan bu hakları kullanır. Bu yetkinin kanun tarafından alacaklıya tanındığı hal, iki tarafa borç yükleyen akitlerde borçlu temerrüdü halidir (TBK m. 125)⁴³.

Muaccel olmuş borcun borçlusu, ifayı yerine getirmek zorundadır. Muaccel olmamış bir borcun ifa edilmesi talep edilirse, hâkim re'sen bu durumu göz önüne alacaktır. “Dava temelinin yetmezliği” olgusu olarak hâkim tarafından görevinden ötürü dikkate alınır ve davanın reddini gerektirir⁴⁴. Bu şekilde ifade edilen muacceliyet eksikliği, aslında dava şartı eksikliğinden başka bir şey değildir. Dava şartları, davanın esası hakkında yargılama yapılabilmesi için gerekli olan şartlardır⁴⁵. Dava konusuna ilişkin dava şartlarından biri de, davacının dava açmakta hukuki yararının bulunmasıdır. Hukuki yarar dava açıldığı anda mevcut olmalıdır, ileride doğacak yarar yeterli değildir. Bu sebeple muaccel olmayan bir alacak için dava

⁴¹Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 399, N. 1217; “Ahde vefa kuralı gereği, asıl olan borçlunun borcunu iradesi ile ifasıdır. Fakat borçlu, ifa imkânı bulunduğu halde yerine getirmezse, alacaklı onu aynen ifaya zorlayabilir. İfa davası, alacaklının borcunu kendi isteği ile ifa etmeyen borçlu aleyhine açabileceği, onu zorla ifaya mecbur bırakacağı bir mahkeme kararını sağlamak gayesiyle açılan davadır.” Yarg. 14. HD. 18.02.2008, E. 520, K. 1833, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 24.04.2018.

⁴²İfası mümkün olan her türlü edim için ifa davası açılabilir, hatta bu tek yoldur. İfa mümkün iken tazminat davası açmış alacaklıya karşı borçlu ifayı arz ederek itiraz edebilir.

⁴³Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 396, N. 1197.

⁴⁴Serozan, **İfa**, s. 54; Yarg. 13. HD. 09.03.2010, E. 12077, K. 2838, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 31.05.2018.

⁴⁵Dava şartları, mahkemeye, taraflara ve dava konusuna ilişkin olmak üzere, üçe ayrılır. Dava şartları, hâkim tarafından davanın başında, esasa girilmeden önce kendiliğinden dikkate alınır. Dava şartlarının eksikliği, yargılamanın her aşamasında hem davacı hem de davalı tarafından dermeyeran edilebilir. Bir dava şartının eksik olduğu hâkimin ihmaldinden ötürü, gerek dosyanın incelemesinden gerekse tarafların itirazları üzerine esasa girildikten sonra ortaya çıkarsa, davanın usulden reddedilmesi gerekir. Hakan Pekcanitez/ Oğuz Atalay/ Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku Temel Bilgiler**, Onikilevha, 2020, s. 152 vd.

açılmaz; açılırsa, dava hukuki yarar yokluğundan (usulden) reddedilir⁴⁶. Henüz muaccel olmamış bir borç için borçlu temerrüde de düşürülemeyecektir.

b. Borcun Kaynağının Muacceliyete Etkisi

aa. Sözleşme

Muacceliyetin belirlenmesinde borcun kaynağına bakılmalıdır. Sözleşmeden doğan borçlarda ifa zamanı taraflarca kararlaştırılmışsa veya kanun ile bir süreye bağlanmışsa veya işin niteliği bir süreyi gerektiriyorsa o süre sonunda borç muaccel olur. Eğer ifa zamanı taraflarca kararlaştırılmamışsa veya kanun ile bir süreye bağlanmamışsa veya işin niteliği bir süreyi gerektirmiyorsa o takdirde borç borçlu tarafından hemen (doğumu anında) ifa edilmelidir (TBK m. 90)⁴⁷. Böylece, bir vadenin olmadığı hallerde, borcun doğumuyla birlikte borç muacceldir, alacaklı borcun ifasını hemen (derhal) isteyebilir⁴⁸. Borcun ifası bir vadeye bağlanmışsa⁴⁹ ya da ifası ileriye ertelenmişse (örneğin, muacceliyet ihbarı veya geciktirici koşul söz konusu ise) o borca müeccel borç denir⁵⁰. İfası vadeye bağlanmış borç doğmuştur ancak ifası talep edilebilir durumda değildir⁵¹. Vadenin gelmesi ile birlikte borç muaccel olur ve alacaklı borcun ifasını ancak o zaman isteyebilir⁵². Başka bir

⁴⁶Baki Kuru/ Ramazan Arslan / Ejder Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s.262.

⁴⁷ Alacaklı bu halde dahi haklarını kullanırken dürüstlük kuralına uymak zorundadır. Bundan ötürü borcun ifası için borçluya bir hazırlanma evresi bırakmak zorunludur. Hıfzı Veldet Velidedeoğlu / Reşat Kaynar, **Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, İstanbul, 1955, s. 175; Turgut Önen, **Borçlar Hukuku**, Ankara, Özyurt Matbaası, 1976, s. 196.

⁴⁸ İfanın, borcun doğumu anında istenebilmesi için, öncelikle ifa zamanının taraflarca kararlaştırılmamış olması veya hukuki ilişkinin özelliğinden ifa için bir süreye gerek bulunmadığının anlaşılması gerekir. Bazı olaylarda ifa için süre, örf (TBK m. 406) veya kanunla da belirlenmiş olabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Turgut Uygur, **Türk Borçlar Kanunu Şerhi Cilt 1**, Seçkin, 2012, s. 612.

⁴⁹ Taraflar bir borcu sözleşme yaparken vadeye bağlayabilecekleri gibi, sonradan da vadeye bağlayabilirler. Bir borcun sonradan vadeye bağlanmasına veya mevcut vadenin sonradan uzatılmasına tecil anlaşması denir. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 339, N. 1006.

⁵⁰“Bu açıdan borçlar, vadeye bağlı borçlar ve vadesiz borçlar (muaccel borçlar) olarak iki kategoriye ayrılır. Borcun ifası henüz istenemiyorsa muaccel bir borçtan da söz edilemez.” Yarg. 13. HD. 22.09.1992, E. 6218, K. 6892, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 19.10.2017.

⁵¹ Borcun ifasının vadeye bağlı olması ile, borcun doğumunun bir vadeye bağlı olması karıştırılmamalıdır. İfa vadeye bağlı ise borç doğmuştur fakat muaccel olmamıştır. Hâlbuki doğumu vadeye bağlı borç vade gelmeden doğmaz. Örneğin, ileriki aylara ait kira borçları için borcun doğumu vadeye bağlıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 313.

⁵²Yarg. HGK. 16.06.2004, E. 19-357, K. 360; Yarg. 13. HD. 22.11. 1994, E. 9116, K. 10321, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 19.10.2017.

deyişle, borcun muacceliyetiyle birlikte, alacaklının bekleme süresi sona ermekte ve alacaklı alacağın ifasını isteme hakkına kavuşmaktadır⁵³. Fakat bu, alacaklının vadeden önce sessiz kalacağı anlamına gelmez. Eğer borçlu vadeden önce ifayı tehlikeye düşürecek hareketlerde bulunursa alacaklı sözleşmeden dönebilir (TBK m. 98/2).

İfayı tehlikeye düşüren bu durumlar için alacaklıyı koruyan özel hükümler vardır: *Ödünç alan, ödünç sözleşmesinin kurulmasından sonra ödeme güçsüzlüğüne düşerse ödünç veren, ödünç konusunun tesliminden kaçınabilir* (TBK m. 390/1). *Hizmet sözleşmesinde işverenin aczi halinde işçiye fesih hakkı tanınmıştır* (TBK m.436). İşverenin ödeme güçsüzlüğüne düşmesi hâlinde işçi, sözleşmeden doğan hakları uygun bir süre içinde işveren tarafından güvenceye bağlanmazsa, sözleşmeyi derhâl feshedebilir. Bir başka özel hüküm eser sözleşmeleri için vardır: *Yüklenicinin işe zamanında başlamaması veya sözleşme hükümlerine aykırı olarak işi geciktirmesi ya da iş sahibine yüklenemeyecek bir sebeple ortaya çıkan gecikme yüzünden bütün tahminlere göre yüklenicinin işi kararlaştırılan zamanda bitiremeyeceği açıkça anlaşılırsa, iş sahibi teslim için belirlenen günü beklemek zorunda olmaksızın sözleşmeden dönebilir* (TBK m. 473/1).

bb. Haksız Fiil ve Sebepsiz Zenginleşme

Haksız fiil söz konusu olduğunda fiilin işlenmesi ile birlikte borç muaccel hale gelecektir⁵⁴. Borçlunun haksız fiilin neden olduğu zararın miktarı hakkında bilgilendirilip bilgilendirilmemesi, muacceliyet bakımından önemli değildir⁵⁵. Sebepsiz zenginleşmede ise zenginleşen iyi niyetli sayılmıyorsa zenginleşme ile birlikte geri verme yükümlülüğü doğacaktır (TBK m. 117/2). Bir başka ifade ile sebepsiz zenginleşmede zenginleşen iyi niyetli değilse, borç, zenginleşmenin

⁵³ “İfa zamanı gelmemiş bir borç için, borcun ödenmeyeceği ihtimaline binaen alacaklı tarafından önceden alacak davası açılması mümkün değildir. Mahkeme, hukuki yarar oluşması için borcun ifa zamanını bekleyemez.” Yarg. 10. HD. 09.05.2017, E.20060, K. 3985, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi:21.02.2018; Elbette bir alacak hakkının tespitine yönelik olarak dava açılabilir, ancak bu davada ifa istenemez.

⁵⁴ TBK m. 117: ...haksız fiilde fiilin işlendiği, sebepsiz zenginleşmede ise zenginleşmenin gerçekleştiği tarihte borçlu temerrüde düşmüş olur.

⁵⁵ Beck Online Kommentare BGB/Johannes W. Flume, 53. Ed, 1.2.2020, BGB § 249, N. 392, <https://beckonline.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2Fbeckok%2Fcont%2Fbeckok%2Ehtm>, erişim tarihi: 25.04.2020.

gerçekleştiği anda muaccel olur⁵⁶. Ancak taraflar isterlerse haksız fiil veya sebepsiz zenginleşmeden doğan borcun ifasını sözleşmeyle vadeye bağlayabilirler.

c. Borcun Kaynağının Muacceliyetten Sonraki Zamanaşımına Etkisi

Muacceliyetten sonra işleyecek zamanaşımı⁵⁷ bakımından da borcun kaynağı önemli rol oynar. Normal zamanaşımı süresi, Borçlar Kanunumuza göre on yıldır⁵⁸. On yıldan kısa zamanaşımı halleri de çoktur⁵⁹: Haksız fiilden doğan tazminat alacağında (TBK m.72) ve sebepsiz zenginleşmede iade talebinde (TBK m. 82) iki yıllık zamanaşımı süresi söz konusu olur. Haksız fiilde tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın, sebepsiz zenginleşmede istem hakkı, hak sahibinin geri isteme hakkı olduğunu öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın geçmesi ile zamanaşımına uğrar.

d. Muacceliyetin İspatı

İspatın konusunu, tarafların üzerinde anlaşılmadıkları çekişmeli vakıalar oluşturur. Hukuk Muhakemeleri Kanunu⁶⁰ m. 190'a göre, ispat yükü, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir. Medeni Kanun m. 6'a göre ise, kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.

⁵⁶ Sebepsiz zenginleşen iyi niyetli sayılırsa temerrüdün ancak ihtar tarihinde doğacağı hükme bağlanmıştır (TBK m. 117/2).

⁵⁷ Zamanın geçmesi haklar bakımından çeşitli etkiler yaratır: Bazen zamanın geçmesi bir kimsenin aynı hak kazanmasını sağlar ki, buna kazandırıcı zamanaşımı denir. Bazen de zamanın geçmesi, alacaklının o süre içinde alacağını elde etmek hususunda sessiz kalması yüzünden artık borçluya ifadan kaçınma hakkı verir ki bu halde de zamanaşımı vardır. Bu sürenin dolması ile hak düşmemekte fakat borçlunun savunması ile karşılaşınca talep edilememektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.e.**, §5, 5; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 625 vd.

⁵⁸ **TBK m. 146:** Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir.

⁵⁹ **TBK m. 147-**Aşağıdaki alacaklar için beş yıllık zamanaşımı uygulanır:

1. Kira bedelleri, anapara faizleri ve ücret gibi diğer dönemsel edimler.
2. Otel, motel, pansiyon ve tatil köyü gibi yerlerdeki konaklama bedelleri ile lokanta ve benzeri yerlerdeki yeme içme bedelleri.
3. Küçük sanat işlerinden ve küçük çapta perakende satışlardan doğan alacaklar.
4. Bir ortaklıkta, ortaklık sözleşmesinden doğan ve ortakların birbirleri veya kendileri ile ortaklık arasındaki; bir ortaklığın müdürleri, temsilcileri, denetçileri ile ortaklık veya ortaklar arasındaki alacaklar.
5. Vekâlet, komisyon ve acentalık sözleşmelerinden, ticari simsarlık ücreti alacağı dışında, simsarlık sözleşmesinden doğan alacaklar.
6. Yüklenicinin yükümlülüklerini ağır kusuruyla hiç ya da gereği gibi ifa etmemesi dışında, eser sözleşmesinden doğan alacaklar.

⁶⁰ 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kabul Tarihi: 12/1/2011, Yayımlandığı R.Gazete: 4/2/2011

Borcun muacceliyetinin ispat yükünün kime ait olduğu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, borçlu borcun henüz muaccel olmadığını ispat etmek zorundadır⁶¹. Başka bir görüşe göre ise, borçlu talep hakkının bir şartını reddettiği için, borcun muaccel olduğunu ispat yükü alacaklıya düşer⁶². Ancak bir tecil anlaşması varsa, borcun muaccel olmadığını ispat borçluya düşecektir⁶³. Borçlu, muacceliyeti engelleyen her anlaşma için ispat yükü altındadır. Tecil anlaşması gibi, taksit anlaşması yapan borçlunun da bunu ispat etme külfeti taşıdığına dair hiçbir şüphe yoktur⁶⁴.

İsviçre Hukukunda, muacceliyetin ispatı külfetine katlanmak zorunda olan kişi uzun süredir teorik bir tartışmanın konusu olmuştur. Ağırlıklı görüşe göre, borçlu talep hakkının bir şartını reddettiği için, borcun muaccel olduğunu ispat yükü alacaklıya düşer (Leugnungstheorie-Yadsıma teorisi). Başka bir görüşe göre ise, borçlu borcun henüz muaccel olmadığını ispat etmek zorundadır (Einwendungstheorie-İtiraz teorisi). Kural olarak, ifa derhal muaccel olduğundan, borçlu borcun muaccel olmadığını ispat yükü altındadır. Yasal ilişkinin niteliğinden veya hal ve durumdan ifanın derhal muaccel olmayacağı anlaşılıyorsa alacaklı muacceliyeti kanıtlamak zorundadır. Bir tecil anlaşması varsa, borçlu bu halde tecil anlaşmasının varlığını ve ifanın muaccel olmadığını ispat yükü altındadır. Muacceliyet bir bildirim sonrası oluşuyor ise, alacaklı bunun gerçekleştiğini kanıtlamak zorundadır⁶⁵.

e. Muacceliyetin Alacak Hakkı ve Talep Hakkı İle İlişkisi

aa. Alacak Hakkı ve Talep Hakkı Arasındaki İlişki

Alacak hakkı, borç ilişkisinde borçludan edimini yerine getirmesini isteme yetkisi sağlayan hakkı ifade eder⁶⁶. Bir kimsenin, muaccel olmuş alacağını isteme hakkına da talep hakkı denir. Buna göre her alacaklının borçluya karşı muhakkak

⁶¹Von Tuhr/ Escher, **Obligationenrecht**, s. 51

⁶²Eren, **Borçlar Genel**, s. 1069, N. 2947.

⁶³Leu, **BaslKo-OR**, Art. 75, N. 6; Huber, **Handbuch des Schuldrechts**, § 11 I, s. 290.

⁶⁴Wolfgang Krüger/Gregor Bachmann, **Münchener Kommentar zumBGB** 7. Auflage, C.H Beck, 2016,§ 271 Leistungszeit 37.

⁶⁵Ayrıntılı bilgi için bkz. Aktaran Weber, **Berner Kommentar**, Art. 75, s. 278, 279, N. 112, 113, 114; Leu, **BaslKo-OR**, Art. 75, N. 6, s. 526.

⁶⁶Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 15, N. 48.

surette bir talep hakkı vardır. Bir miktar paranın verilmesi, bir şeyin mülkiyetinin nakli, bir işin görülmesi talebi gibi⁶⁷. Alacaklarda talep hakkı çoğu kez aynı anda doğarsa da, durum her zaman böyle değildir. Örneğin, vadeye bağlı alacaklarda talep hakkı ancak vade gelince doğar⁶⁸. Fakat vadeden önce alacak mevcuttur. Çünkü alacak hakkı kurucu unsurların birleşmesi ile doğar. Bir başka anlatımla alacak hakkı, borçlunun alacaklıya karşı borç altına girdiği anda doğar. Alacak hakkı ile talep yetkisini ayırmayan görüş sahiplerine göre⁶⁹, talep yetkisi ve alacak doğmamıştır, sadece borç ilişkisi doğmuştur. Zamanaşımı defî sürüldükten sonra nasıl bir borç eksik bir borç haline gelirse, burada da ifası vadeye ertelenmiş bir borç söz konusudur ve bu borçlar vadesi gelinceye kadar geçici olarak eksik borç niteliğindedir⁷⁰.

Alacak hakkı ve talep hakkını ayıran görüş sahipleri ise görüşlerini şu şekilde desteklemektedirler⁷¹. Her şeyden önce, alacak hakkı borç ilişkisinden doğar. Talep hakkı ise sadece borç ilişkisinden değil, diğer hukuki ilişkilerden de doğar. Bazı hukuki ilişkilerde bir alacak hakkı mevcut olmadığı halde bir talep hakkı vardır. Özellikle aynı haklar ve kişilik haklarından bir alacak hakkı değil, talep hakkı doğar⁷². İkinci bir fark içerik yönünden kendini gösterir. Talep hakkı kapsam itibari ile alacak hakkından daha dar olup, sadece borçludan borçlanılan edimi isteme hakkını ifade eder. Oysa alacak hakkı talepten başka diğer bazı hak ve yetkileri de içerir. Talep bu yetkilerin en önemlisi olmakla birlikte, alacaklı lehine başka yetkiler de doğmaktadır. Örneğin, tazminat isteme hakkı, yenilik doğuran haklar (seçimlik borçlarda seçim hakkını kullanmak gibi), defiler (örneğin ödemezlik defî) ve tasarruf yetkisi (örneğin ibra ve temlik yolu ile) bu yetkilerden bazılarıdır. Son olarak, alacak hakkı ve talep hakkının doğuş anları farklılık arz eder. Alacak hakkı borçlunun alacaklıya karşı borç altına girdiği anda doğduğu halde, talep hakkı

⁶⁷Andreas Schwarz, **Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul, Üniversite Kitabevi, 1942, s. 24.

⁶⁸Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 16, N. 50.

⁶⁹Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.e.**, § 4, N. 8, s. 44; Hüseyin Hatemi/ Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 19.

⁷⁰Hatemi/ Gökyayla, **Borçlar**, s. 237.

⁷¹Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 16, N. 50; Eren, **Borçlar Genel**, s. 80 vd. ; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 28; Antalya, **Borçlar Cilt 1**, s. 28.

⁷²Serozan, **Medeni**, II § 4, N. 9 s. 224.

alacağın muaccel olduğu anda doğar⁷³. İki kavramın kesiştiği tek hal, alacağın muaccel olması halidir. Kural olarak alacak hakkı talep hakkı ile birleşince borç da muaccel olmuştur. Diğer bir ifade ile, muaccel bir alacak hakkı aynı zamanda bir talep hakkıdır⁷⁴. Henüz muaccel olmayan alacaklarda bir talep hakkının doğmadığını söylemek daha doğru olacaktır.

bb. Muacceliyetin Talep Hakkı ile İlişkisi

Bir kimsenin, alacağını isteme hakkına talep hakkı denir. Muacceliyet ise, borçlunun artık ifa etmekten kaçınamayacağı ve alacaklının da ifayı talep hakkını kullanabileceği zamanın gelmesi halinde söz konusu olur. Yukarıda açıklandığı üzere muacceliyet ile artık alacaklı borçluyu ifaya zorlayabilmek için bir süre daha beklemek zorunda olmadığı gibi, borçlu da ifayı temerrüde düşmeksizin bir süre daha geciktiremez⁷⁵. Talep hakkı, muaccel olmuş bir alacağın dava ve icra yoluyla elde edilebilirliğini ifade eden bir terim olup muacceliyet ile aynı anda ortaya çıkar.

Öyle bazı borçlar var ki, bunlar borçlu tarafından rızası ile yerine getirilmediği zaman alacaklının borçluyu dava etmesi ve cebri icra yoluna gitmesi mümkün değildir. Eksik borçlar olarak tanımlanan bu borçlar hakkında da dikkat çeken birkaç nokta bulunmaktadır. Bir görüşe göre talep hakkı ve muacceliyet kavramları ayrı kavramlardır: “Bir borç muaccel olmasına rağmen alacaklının bir talep hakkı söz konusu olmayabilir. Örneğin, eksik borçlarda muaccel olan alacağa ilişkin talep hakkımız yoktur.”⁷⁶ Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere alacaklarda talep hakkı ve muacceliyet aynı anda doğar. İki kavramın ayrılması kanaatimizce uygun değildir. Bununla birlikte eksik borçların hukuki mahiyeti görüşler ışığı altında açıklanmalıdır. Birinci görüşe göre, borçlar içinde borç ve sorumluluk kavramlarını barındırır ve eksik borç borçlunun sorumluluğunu içermeyen bir borçtan başka bir şey değildir. İkinci bir görüşe göre, talep hakkı ve dava hakkı birbirleriyle ilişkili fakat farklı kavramlardır. Bu yaklaşımla eksik borçlar dava

⁷³Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 28.

⁷⁴Kocayusufoğlu, **a.g.e.**, § 4, N.8, s.43-44.

⁷⁵Yarg. 9. HD. 19.02.2014, E. 13534, K. 2744.

⁷⁶Yüce, **a.g.e.**, s. 27.

edilemeyen talep haklarıdır⁷⁷. Bu iki görüşün karşısındaki görüş ise eksik borçları borç niteliğinde dahi görmemektedir. Hukuki anlamda borç, borçlu tarafından rızası ile ifa edilmediği zaman zorla yerine getirilmesi sağlanabilen borçtur. Bu unsur yoksa, söz konusu borç hukuken borç niteliği taşımaz⁷⁸. Bu halde ancak bir yükümlülükten bahsedilir. Sonuç olarak, hukuken borç niteliği taşımayan eksik borçlarda ne muacceliyetten ne de talep hakkından bahsedilebilecektir. Ne var ki, bu durum, eksik borç kavramının reddini de gerektirmez. Borçlu alacaklının talebi doğrultusunda borcunu ifa edebilir. Yapılan ifa geçerli bir ifanın bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur. Borçlu kendi iradesi ile ifa ettiği borcun iadesini de talep edemez.

f. Def'ilerin Muacceliyete Etkisi

Başkasına ait bir hakka karşı kullanılan ve bu hakkı sürekli veya geçici olarak engelleyen ve borçluya borcunu ifa etmekten kaçınma hakkı veren hakka, defi hakkı denir⁷⁹. Defi hakkı edim istemine uymaktan kaçınma hakkıdır⁸⁰. Ancak bir görüşe göre, defi hakkı, yenilik doğuran hakların bir çeşidi ve hatta bozucu yenilik doğuran haklara çok benzeyen bir hak türüdür⁸¹. Defi hakkı da yenilik doğuran haklar da başka bir hakka ilişkin ikincil haklardandır. Bu benzerliğe rağmen bu sonuca varmak yeterli değildir. Çünkü def'ilerin yarattığı hukuki etkiler yenilik doğuran hakların yarattığı etkiler kadar geniş değildir⁸². Öyle ki, defi hakkı bozucu yenilik doğuran hak gibi, etki ettiği hakkı veya hukuki ilişkiyi ortadan kaldırmayıp, sadece engeller. Diğer taraftan, yenilik doğuran hak, bir defa kullanılmakla sona erer. Oysa defi hakkı kullanılsa bile, borçlu bundan dönebilir ve borcunu ifa edebilir.

Alacak iddiasına karşı ileri sürülen def'iler alacağın ve dolayısıyla talebin varlığını ortadan kaldırmaz. Bahsedilen savunmalar sadece talebin yargılama dışında kalmasını sağlar. Başka bir deyişle, bir defi hakkının mevcut olabilmesi için her

⁷⁷ Aktaran Antalya, **Borçlar Cilt 1**, s. 32.

⁷⁸ Kocayusufoğlu, **a.g.e.**, § 5, N.3, s. 45.

⁷⁹ Hüseyin Hatemi, **Medeni Hukuka Giriş**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s. 139, N. 70; M. Kemal Oğuzman/ Nami Barlas, **Medeni Hukuk**, Onikilevha, 27. Bası, 2021, s. 307, N. 1013-1014; Neslihan Çukadar, **Borç İlişkilerinde Def'i Hakkı ve İtirazlar**, Yetkin Yayınları, 2014, s. 20.

⁸⁰ Serozan, **Medeni**, § 10, N. 17, s. 295.

⁸¹ Kren Jolanta Kostkiewicz/ Peter Nobel/ Ivo Schwander/ Stephan Wolf, **Schweizerisches Obligationenrecht Kommentar**, Orell Füssli Verlag AG, 2009, Art. 82, s. 273.

⁸² Serozan, **Medeni**, II § 4, N. 16, s. 228.

şeyden önce defi hakkı sahibine karşı kullanılabilecek başka bir hakkın mevcut olması gerekir. Defi hakkının kullanılması, karşı tarafın hakkını ortadan kaldırmaz⁸³. Sadece söz konusu hakkın, defi hakkı sahibine karşı kullanılmasına engel olur.

aa. Zamanaşımı Def'i

Zamanaşımı bir hakkın kazanılması veya kaybedilmesinde yasanın koyduğu süre sınırlamasıdır⁸⁴. Hak düşürücü süre ile sıkça anılan zamanaşımı süresi alacak haklarına ilişkindir. Belirli bir süre içinde ileri sürülmeyen alacak hakkı zamanaşımına uğrar ve borçlunun defi hakkı ile karşılaşır. Özellikle borçlu borcunu ifa etmezse, alacaklı tarafından da borcun ifası için açılan davaya karşı cevap süresi içinde (cevap veya ikinci cevap dilekçesinde) mahkemede zamanaşımı defi ileri sürülürse, hâkim davayı reddeder⁸⁵. İşte, ancak bu takdirde, yani zamanaşımı def'i üzerine borç, eksik borç niteliğini kazanır. Buna karşılık, borçlu, zamanaşımı def'ini ileri sürmediği takdirde, hâkim borcun ödenmesine karar verir. Belirtelim ki, borçlu tarafından zamanaşımı def'i ileri sürülmediği için, hâkim tarafından ifasına karar verilen borç, eksik borç olmayıp, tam bir borç niteliğindedir.

Zamanaşımı def'inde, zamanaşımı "*alacağın muaccel olduğu anda başladığı*" için bir borcun zamanaşımına uğradığının ileri sürülmesi bu kurumun niteliğine uygun olarak borcun muaccel olmasını engelleyemez; zira borç muaccel olmuştur. Bir başka açıdan zamanaşımı def'inin ileri sürülmesi borcu ya da borcun talep edilebilme imkânını ortadan kaldırmayıp sadece borçluya ifadan kaçınma olanağı sağladığından muacceliyetin ortadan kalkması mümkün değildir. Bu sebeple borcun zamanaşımına uğraması borçluya ödemededen kaçınma hakkı sağlar ve borçlu tarafından ileri sürüldüğünde sadece temerrüde engel olur.

⁸³Çukadar, **a.g.e**, s. 40.

⁸⁴Mehmet Akif Tutumlu, **Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması**, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2005, s. 25.

⁸⁵ HMK **MADDE 142-(1)** Ön inceleme duruşması tamamlandıktan sonra, hâkim tahkikata başlamadan önce, hak düşürücü süreler ile zamanaşımı hakkındaki itiraz ve def'ileri inceleyerek karara bağlar.

bb. Tartışma Def'i

Kefilin kefalet sözleşmesinden doğan borcu en erken asıl borcun muaccel olduğu anda muaccel olur ve bu nedenle alacaklı asıl borç muaccel olmadan önce kefilin borcunun muaccel olduğunu ileri sürerek kefilin takip edemez⁸⁶. Aksi halde kefil alacaklıya asıl borcun muaccel olmadığı defini ileri sürer. Asıl borcun borçluya karşı muaccel olmadan kefilin borcunun muaccel olacağını kabul eden anlaşmalar, kefaletin feriliği ilkesine aykırıdır.

Adi kefalet sözleşmesi, kefilin, alacaklıdan önce asıl borçluya başvurulmasını isteme hakkının bulunduğu kefalettir. Adi kefalette kefile tanınan iki def'i hakkı vardır. Bunlardan birincisi tartışma def'idir. Tartışma def'inde kefil, alacaklıdan, önce asıl borçluyu takip edip, alacağını elde edemezse kendisini takip etmesini talep edebilir. TBK m. 585'e göre, alacaklının adi kefilden talepte bulunabilmesi için önce esas borçluyu takip etmesi, yapacağı bu takibi gerekli özeni göstererek yürütmesi ve gerekli özeni göstermesine rağmen yapılan takibin semeresiz kalması gereklidir. Bu halde, hala istenebilir, muaccel olan bir alacak varsa da kefilin ifaya zorlama imkânı yoktur. Kefil, asıl borçlunun borcunu ifa edememesi durumunda alacaklının ifa menfaatini karşılamayı üstlenir. İkincisi, rehnin paraya çevrilmesi def'idir. Alacak, kefaletten önce veya kefalet sırasında rehinle güvence altına alınmışsa, adi kefalette kefil, alacağın öncelikle rehin konusundan alınmasını isteyebilir (TBK m. 585/2). Bu halde de esasen muaccel olan alacağa karşı borçlunun def'i hakkı bulunmaktadır.

cc. Ödemezlilik Def'i

Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan biri, sözleşme veya halin icabına göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmeden veya ifasını önermeden, ifayı talep ederse, karşı taraf, bir "karşı hakka" sahip olacak ve ifadan kaçınabilecektir (TBK m. 97). Bu tür edimleri ihtiva eden sözleşmelerde karşı tarafın ifadan kaçınma hakkına, "ödemezlilik def'i", "akdin ifa edilmediği def'i",

⁸⁶Seza Reisoğlu, **Türk Kefalet Hukuku**, Ankara, 1964, s. 3; Burak Özen, **Kefalet Sözleşmesi**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 74-75; Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı**, 3. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018, s. 532.

(*exceptio non adimpleti contractus*) denir⁸⁷. Borcun ifası muaccel olduğunda, borçlunun ifadan kaçınabileceği haller söz konusu olabilir. Bu halde dahi, hala istenebilir, muaccel olan bir alacak vardır fakat borçluyu ifaya zorlamak imkânı yoktur. Sonuç olarak, def'ilerin kullanılması muacceliyet durumunu etkilemez. Sadece def'inin etkisi sebebi ile borçlu ifaya zorlanamayacaktır⁸⁸. Başka bir ifade ile, ödemezlik def'i, edim talebini karşı edimin ifa veya teklif edilmesine kadar durdurur.

Alacaklının talebine karşı def'i ileri sürme imkânı, borçluya yükümlülük olarak değil, bir hak olarak tanınmıştır. Borçlu, yerine getirmekle yükümlü olduğu edimin ifasından kural olarak def'i hakkını ileri sürmek suretiyle kaçınabilir; ama kaçınma yükümlülüğü yoktur. Borçlu, isterse def'i hakkına rağmen def'i ileri sürmeksizin edimini yerine getirebilir. Borç muaccel olup alacaklı talepte bulunmadıysa, borçlu bu def'i hakkını ileri süremez.

Ödemezlik def'i, ifanın dava dışı talep edilmesi durumunda kullanılabileceği gibi dava ile talep edilmesi durumunda da kullanılabilir. Birinci ihtimalde ödemezlik def'i ifayı talep edene yöneltilecek bir beyanla kullanılır. İfayı red sebebinin bildirilmesi bu irade beyanının hüküm ifade etmesi için gerekli değildir⁸⁹. İkinci ihtimalde def'i dava içinde şekil ve usul bakımından Usul Hukuku hükümlerine uygun şekilde kullanılmalıdır⁹⁰. Hâkim kendiliğinden def'i durumunu dikkate alamaz⁹¹. Davacı, kendi borcunu gereği gibi ifa ettiğini veya ifasını teklif ettiğini ispat ederse, davalının ileri sürdüğü ödemezlik def'i reddedilir ve hâkim tarafları aynı

⁸⁷Salamon Kaniti, **Akdin İfa Edilmediği Def'i**, Ahmed Said Matbaası, 1962, s.1; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1107, N. 3080; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 361 vd; Nomer, **Borçlar**, s. 367, N. 173; Yarg. 15. HD., 16.02.1984, E. 3917, K. 436, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 14.11.2017.

⁸⁸Doruk Gönen, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2021, s. 130. Aksi görüş için bkz. Eren, **Borçlar Genel**, s. 1117, N. 3107, borç muaccel durumda olsa bile, ödemezlik def'i ileri sürüldüğü anda muacceliyet ve temerrüt hali tekrar ortadan kalkar. ; Nevzat Koç, **İsviçre-Türk Hukukunda Alacaklının Temerrüdü**, Ankara, 1992, s.90.

⁸⁹Kaniti, **a.g.e**, s. 156.

⁹⁰Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 371, N. 1114.

⁹¹“...davalının def'iyi açıkça ileri sürmesi gerekir. Davalı def'iyi açıkça ileri sürmemişse hakim, tarafların bildirdiği vakılardan def'inin varlığını öğrense bile, bunu re'sen gözetemez. Davalının savunma sırasında kullandığı sözler, yorumlanarak def'i de bulunduğu sonucuna varılamaz.”, Yarg. HGK 03.05.2006, E. 232, K. 269, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi: 17.12.2019 ; “...ödemelik def'i, gerçek anlamda bir def'i olduğundan hâkim tarafından doğrudan gözetilemez. Böyle bir def'i ileri sürülmediği halde resen gözetilmesi, talepten fazlaya hüküm verme yasağına aykırıdır.”, Yarg 13. HD. 21.10.1981, E. 6354, K. 6643, <http://www.hukukturk.com/>, erişim tarihi: 18.12.2019.

anda ifaya veya davacı, borcunu daha önce ifa etmişse, sadece davalıyı borçlanmış olduğu edimi ifaya mahkûm eder⁹². Yargıtay ise uygulamada, dava konusu miktarı Türk Borçlar Kanunu'nun 97. maddesi hükmü uyarınca mahkeme veznesine depo etmesi için taraflara önel vermektedir^{93 94}.

2. Muacceliyetin Doğumunda Unsurlar

a. Borcun Doğduğu Anda Muaccel Olması Kuralı

Bir borcun doğması ile onun alacaklı açısından ifasının istenebilir olması farklı zamanlara rastlayabilir. Ancak kural, borcun doğduğu anda muaccel olmasıdır. Taraflar borcun hemen ifa edileceğini konuşmuş ya da ne zaman ifa edileceğini hiç konuşmamışlar ise borç doğduğu anda muaccel hale gelir. TBK m. 90'da düzenlenen yedek hukuk kuralı bizi bu sonuca götürür. Ancak sözleşmede bir süre öngörülmemiş olsa bile, halin icabı dolayısıyla makul bir süre geçmesi gerekli olabilir⁹⁵. Burada derhal sözcüğünden maksat, ifanın iş hayatının gerektirdiği süreye uygun olarak ve makul olmayan gecikmeye meydan vermeden yapılması lüzumunu ifade etmekten ibarettir^{96 97}. Bu durum, özellikle, taraflar arasında teslimat tarihi belirtilmeden bir satış sözleşmesi imzalanırsa ve alıcı, satılan malın stokta bulunmadığının farkında ise, satıcının önce bunları tedarikçiden veya üreticiden sipariş etmesi gerektiğini

⁹²Eren, **Borçlar Genel**, s. 1119, N. 3113.

⁹³Yarg 1. HD. 13.02.2020, E. 2017/ 4084, K. 871, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi:18.10.2021.

⁹⁴Ayrıntılı açıklama için ayrıca bkz. Andreas Furrer/ Markus Muller-Chen/ Bilgehan Çetiner, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Onikilevha, 2021, s. 570, N. 1414.

⁹⁵Hatemi/ Gökyayla, **Borçlar**, s. 249; Turgut Akıntürk/ Derya Ateş, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta, 2016, s. 115.

⁹⁶Sulhi Tekinay/ Sermet Akman/ Haluk Burcuoğlu/ Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993, s. 801; Hermann Amann / Günter Brambring / Christian Hertel, **Die Schuldrechtsreform in der Vertragspraxis**, Verlag C.H. Beck, 2002, s.30; Arwed Blomeyer, **Allgemeines Schuldrecht**, Verlag Franz Wahlen GmbH, 4. Auflage, 1969, § 8, s. 38; Franz Gschnitzer, **Österreichisches Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Springer Verlag, Wien, 1986, 10 A, s.70; “*Ohne unnötigen Aufschub*”, Peter Rummel / Meinhard Lukas, **Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch**, Teilband § 859-916 ABGB, 4. Auflage, Wien, 2014, § 904 N. 10, s.446; Helmut Koziol / Peter Bydlinski / Raimund Bollenberger, **ABGB Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar**, SpringerWienNewyork, 2010, § 904, N.1, s. 901; Leu, **BaslKo-OR**, Art. 75, N. 5, s. 526; Rolf Weber, **Berner Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch Das Obligationenrecht**, 2. Auflage, Stampfli Verlag Bern, 2005, Art. 75, s. 272; N:85; Von Tuhr/ Arnold Escher/ Hans Peter, **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationen-Rechts Supplement**, 1984, § 62, s. 78; Kostkiewicz, **Obligationenrecht**, s. 265.

⁹⁷CISG Art. 33, “derhal ifa/sofortigen fälligkeit” kavramının aksine, “reasonable time” kavramını kullanmış, satıcının malları sözleşmenin tamamlanmasından sonra makul bir süre içinde teslim etmesini düzenlemiştir.

hesaba katmalıdır. Uyuşmazlık halinde uygun zamanı (*angemessen zeit*) mahkeme belirleyecektir⁹⁸. Bu halde Münih Yüksek Eyalet Mahkemesine göre uygun süre dört haftadır⁹⁹. Köln Yüksek Eyalet Mahkemesi ise bir kararında uygun süreyi şu şekilde değerlendirmiştir: Günlük hayat için satış sözleşmesi yapıldığında, en geç teslimattan 7 gün sonra ödeme yapmak gereklidir. Birkaç gün borçlunun malları kontrol etmesi için ve birkaç gün de ödeme yapması için yeterli olacaktır¹⁰⁰. Bir diğer örnek eser sözleşmesinden verilebilir. Bir tablo sipariş ettiğinizde, sanatçının ihtiyaç duyduğu süreyi tanımak gerekecektir.

b.Vade

Vade, borçluya borcunu derhal değil, fakat ileride gerçekleştirmek hakkını ve yükümünü veren belirli bir tarih veya süredir^{101 102}. Bir borcun vadeye bağlanması, tarafların anlaşmasına dayanabileceği gibi¹⁰³, işin niteliği¹⁰⁴ ya da kanun hükmüne de dayanabilir. Örneğin kira sözleşmesinde TBK m. 362¹⁰⁵; tüketim öduncünde TBK

⁹⁸Huber, **Handbuch des Schuldrechts**, § 11 I, s. 289.

⁹⁹Oberlandesgericht München (OLG) NJW-RR 1992,818; Huber, **Handbuch des Schuldrechts**, § 11 I, s. 289; Nürnberg Yüksek Eyalet Mahkemesi ise bu süreyi 6-8 hafta olarak belirlemiştir. (OLG Nürnberg NJW 1981, 1104; Jörn Eckert, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Nomos, 4. Auflage, 2005, §147, s. 60.

¹⁰⁰ Oberlandesgericht Köln (OLG) NJW-RR 1990, 285; Amann/Brambring/Hertel, **Die Schuldrechtsreform**, s. 32.

¹⁰¹Karl Heinz Below, **Bürgerliches RechtSchuldrecht, Allgemeiner Teil**, Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH, 1965, s. 66; Feyzioğlu, **Borçlar**, s. 109; Serozan, **İfa**, s. 57; Eren, **Borçlar**, s. 970

¹⁰²Borcun doğumunun vadeye bağlanması, borcun vadeye bağlanmasından ayrılmalıdır. Vadeye bağlı borçlarda borç doğmuş ve ifası ertelenmişken, doğumu vadeye bağlı borçlarda borç henüz doğmamıştır. Örneğin, kiracının kira borcu her ay ilişkin olduğu dönemde ayrı ayrı doğacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Haluk Nami Nomer, **Beklenen Haklar Üzerindeki Tasarrufların Hukuki Sonuçları**, Beta, İstanbul, 2002, s. 96.

¹⁰³Taraflar ifa zamanına ilişkin anlaşmayı, sözleşmede bir hüküm olarak öngörmüş olabilecekleri gibi, davranış şekilleri ile de anlaşmış olabilirler. Örneğin, eser sözleşmesinde iş sahibi her ay düzenli bir ödeme yapıyorsa, tarafların ifa zamanına ilişkin uyumlu iradeleri bu anlaşmayı ortaya koymaktadır. Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 573.

¹⁰⁴Örneğin, bir eser sözleşmesinde eserin yapılması için bir süre gereklidir. Bu süre zarfında alacaklı eserin teslimini isteyemeyecektir. Bir başka örnek vermek gerekirse bir düğün filme alınacaksa, borçlanılan edim ancak düğün töreni yapıldığı anda ifa edilebilir. Burada hangi sözleşme olduğundan bağımsız bir biçimde edimin kendisi değerlendirilmelidir.

¹⁰⁵**m. 362:** Kiracı, sözleşmede aksine bir hüküm veya yerel âdet olmadıkça, kira bedelini ve yan giderleri her kira yılının ve en geç kira süresinin sonunda ödemekle yükümlüdür. Hükümden anlaşılacağı üzere taraflar isterlerse bir vade belirleyebilirler ve hiç kuşkusuz taraflar isterlerse, kira bedelinin peşin ödenmesini de kararlaştırabilirler. Kanun bu noktada yasaklayıcı değildir. Ancak ürün kirası bir işletme kirası olduğu için kira bedelinin peşin ödenmesi kiracıyı sermaye yönünden zor duruma sokabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021, s. 453, N. 1502.

m.388¹⁰⁶ ve ticari işletmeler arasında mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerde TTK m. 1530¹⁰⁷ böyledir.

Vade, taraflarca saptanmış olabilir ki bu halde vade, taraflarca kararlaştırılmış gelecekteki muacceliyet günü veya süresidir¹⁰⁸. Bir başka deyişle taraflar edanın yapılması için lazım gelen süreyi sözleşme ile tayin edebilir. Edanın yerine getirilmesi için bir süre tayin edilmişse, alacak bu sürenin son bulması ile muaccel hale gelir. Vade kesin bir tarihle tayin edilebileceği gibi bu noktada bir belirsizlik bırakılmak sureti ile de tayin olunabilir¹⁰⁹.

Her şeyden önce sözleşmede ifa zamanına ilişkin bir düzenleme var mı yok mu ona bakılmalıdır. Eğer varsa önce bu hüküm uygulanacaktır. Uygulamada bazı sözleşme hükümleri kullanılır. Örneğin, “Kasse gegen Faktura”-“ Fatura karşılığında nakit para”; “Netto Kasse gegen Konnossement”- “Konşimentoya karşı net nakit”

¹⁰⁶**m. 388/2:** Sözleşmede aksine bir hüküm yoksa, belirlenen faiz, yıllık olarak ödenir. Hükümden bir yıllık sürenin başlangıcını anlamak güçtür. Bir yıllık süre paranın ödünç alana verildiği veya onun teslim almada temerrüde düştüğü tarih olarak kabul edilmelidir. Faiz borcu bu tarihlerden itibaren bir yıl geçince muaccel olur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Fahrettin Aral / Hasan Ayrancı, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015, s. 356.

¹⁰⁷TTK m. 1530 (4) Sözleşmede ödeme günü veya süresi belirtilmemişse veya belirtilen süre beşinci fıkraya aykırı ise, borçlu aşağıdaki sürelerin sonunda ihtar 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; şu kadar ki, kabul veya gözden geçirme için sözleşmede öngörülen süre, mal veya hizmetin alınmasından itibaren otuz günü aşıyor ve bu durum alacaklının aleyhine ağır bir haksızlık oluşturuyorsa, kabul veya gözden geçirme süresi mal veya hizmetin alınmasından itibaren otuz gün olarak kabul edilir.

¹⁰⁸Aydın Aybay, **Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1979, s.120; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 573; Serozan, **İfa**, s. 61; Süre, iki an arasındaki zaman parçasını deyimler. Belirli bir süre içinde ödenmesi gereken bir borcu, borçlu bu süre dolmadan ödemekle yükümlüdür. Ayrıntılı bilgi için bkz. Karahasan, **Türk Borçlar**, s. 767; Vade ve süre ayrımı için bkz. Hatemi/Gökyayla, **Borçlar**, s. 250; Hasan Erman, **İnşaat Sözleşmeleri ve Miras Hukukuna İlişkin Hukuki Mütalaalar**, İstanbul, Der Yayınları, 2012, s. 576: **Vade (Termin-Zeitpunkt)**, edimin ifasının ileri bir tarihe atıldığı, ifa için süre belirlendiği durumlarda kullanılır. Vade gününe kadar geçecek süre için **süre (Frist-Zeitraum)** terimi kullanılabilir. Vade olarak belirli bir gün veya belirli bir süre öngörülmüş olabilir. Sözleşmede yer alan "20 aylık süre sonunda" sözü vadenin bu ikinci anlamına örnek oluşturur. Yarg. 13. HD. 22.11.1994, E.9116, K. 10321, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 19.10.2017.

¹⁰⁹ Von Tuhr, **Borçlar Hukuku**, s. 541; Nomer, **Borçlar**, s. 363, N. 172.

gibi¹¹⁰. “Faturaya karşı net nakit” veya “faturanın alınmasından sonra” ibareleri malların tesliminden bağımsız olarak borçlulara ön ödeme yapılmasını sağlar (RGZ 69, 126). Belirsiz ifadeler ("mümkün olan en kısa sürede") kullanılsa bile, yorumlama yoluna gidilir. Borcun muacceliyet tarihi üzerinde taraflar arasında uyuşmazlık var ve bunlarla ilgili sözcükler de farklı anlamlara gelebiliyorsa, bunlardan borçlu lehine olan miktar veya tarih kabul edilmelidir¹¹¹.

İlerleyen bölümlerde koşul konusunu ele alırken göreceğimiz gibi; koşul ile karıştırılan vade, gelecekte meydana gelecek olan ve meydana geleceği, vuku bulacağı kesin bir olgudur. Vadenin bir dereceye kadar tayin edilmiş olması şarttır. Gelip gelmeyeceği belli olmayan bir zaman söz konusu ise artık vadeden değil, koşuldan bahsedilir¹¹². Hatta taraflar buna “vade” demiş olsalar bile işin mahiyeti değişmez¹¹³.

aa. Vadenin Bazı Kavramlar ve Kurumlarla İlişkisi (Tecil Anlaşması ve Pactum de non Petendo)

Bir borcun sonradan vadeye bağlanması¹¹⁴ ve özellikle mevcut vadenin uzatılması mümkündür¹¹⁵. İkinci ihtimalde taraflar borcun ifası için öngörülen sürenin uzatılmasını kararlaştırabilirler (BK m.95)^{116 117}. Bu durumda tarafların ifa

¹¹⁰Rolf Schmidt, **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Verlag, 10. Auflage, 2015, § 85, s.26; HK-BGB/Reiner Schulze, 10. Aufl. 2019, BGB § 271 N. 3.

¹¹¹Krüger/ Bachmann, **MüKo BGB**, § 271 Leistungszeit 7.

¹¹²Hugo Oser/ W. Schönenberger (Çev. Seçkin Recai), **Borçlar Hukuku**, Ankara, Yeni Cezaevi Basımevi, 1950, s. 637.

¹¹³Arsebük, **a.g.e**, s. 705.

¹¹⁴Bir vadeye bağlı olmayan borçlar derhal ifa edilmek gerektiği için kural olarak bunlarda erteleme söz konusu olmayacaktır. Bununla birlikte muaccel borçlarda dahi, eğer edimin niteliği az çok bir zamana ihtiyaç gösteriyorsa o sırada tarafların anlaşarak bir vade tayin etmeleri mümkündür. Feyzioğlu, **Borçlar**, s.117.

¹¹⁵Başka bir ayırım muacceliyetten önce ve muacceliyetten sonra olarak yapılmakta: Borcun muaccel olmasından önce kararlaştırılan ve alacağın istenebilirliğini engelleyen ertelemeye “ifa süresi belirleme” denir. Muaccel olan bir borcun ifası için bir süre belirlemeye de “mühlet verme” denir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Hüseyin Hatemi, **Borçlar Hukuku Fasikülleri**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, s. 181.

¹¹⁶**TBK m. 95:** Süre uzatılmış ise yeni süre, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, önceki sürenin sona ermesini izleyen birinci günden başlar.

¹¹⁷Yeni sürenin süre uzatma mı yoksa eski süre yerine yeni bir süre koyma işlemi mi olduğu somut olay özellikleri ve taraf iradeleri dikkate alınarak yorumlanmalıdır. Antalya, **Borçlar Cilt 3**, s. 50

zamanına ilişkin bir sözleşme değişikliği söz konusudur¹¹⁸. Bu anlaşmaya tecil anlaşması denir. Tecil, müeccel bir borcun muacceliyet zamanının ilerideki bir zamana kadar ötelenmesi veya muaccel bir borcun muacceliyetinin ilerideki bir zamana kadar ortadan kaldırılmasıdır. Bu halde tecil müeccel borç için gerçekleştiğinde borcun müeccel olma özelliğini etkilemezken; muaccel bir borç için gerçekleştiği takdirde borcun muaccel niteliğini yeniden müeccele dönüştürmektedir¹¹⁹.

Sözleşmeden doğan borçlarda tecil anlaşması sözleşmenin değiştirilmesi niteliğindedir. Asıl sözleşme geçerlilik şekline bağlı ise, tecil anlaşması da aynı şekilde yapılmalıdır¹²⁰.

Tecil anlaşması, borç üzerinde değişiklik yarattığından bir tasarruf sözleşmesidir. Bu değişiklik ya alacağa bağlı talep hakkının doğuşunun uzatılması ya da alacağa bağlı doğmuş talep hakkının bir süre ertelenmesi ile olur. Bunun temel sonucu olarak, alacaklının akdettiği tecil sözleşmesinin geçerli olabilmesi için, kendisinin tasarruf yetkisine sahip olması gerekir.

Tecil anlaşmasının kural olarak açık olması gerekmez, irade beyanının zımni olması mümkündür. Mesela vadesi gelen bir borcun temini için borçlu tarafından gösterilen teminatın alacaklı tarafından kabul edilmesi böyledir¹²¹. Vadesi geldiğinde nakdi ödemeyi gerçekleştirmeyip para yerine vadeli senet verenin edimini alacaklının kabul etmesi tecil anlaşmasına örnek gösterilebilir¹²².

¹¹⁸Değiştirme sözleşmesi yenileme den ayırt edilmelidir. Değiştirme sözleşmesi mevcut borcu sona erdirmekten, yalnızca içeriğini değiştirirken; yenilemede mevcut borç sona erdirilerek yerine yeni bir borç kurulmaktadır. Bir başka deyişle, değiştirme sözleşmesinde bir devamlılık (Kontinuität) söz konusu iken, yenilemede bir kesinti meydana gelir (Diskontinuität). Ayrıntılı bilgi için bkz. Işık Önay, (2014), Türk Borçlar Hukukunda Yenileme (Tecdit - novatio), Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul.

¹¹⁹Mustafa Alper Gümüş, “ Muacceliyetin Ertelenmesi”, **Legal Hukuk Dergisi**, C. 11, S. 126, 2013, s. 1, <https://legalbank.net/belge/muacceliyetin-ertelenmesi/3386347/ifa+zamani>, erişim tarihi: 15.11.2019.

¹²⁰Krüger / Bachmann, **MüKo BGB**, § 271 Leistungszeit 21; Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s.316, N. 1006; Eren, **Borçlar**, s. 973.

¹²¹Arsebük, **a.g.e.**, s. 706; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1070, N. 2952.

¹²²Serozan, **İfa**, s. 59.

Eğer tecil, alacak muaccel olduktan sonra yapılmışsa işleyen zamanaşımı kesilir¹²³. Borçlu temerrüt halindeyse temerrüdü sona erdirir. Tecile istinat eden borçlu teknik anlamda bir def'i değil, itiraz ileri sürmüş olur. Borçlu, hakkın kullanılmasına engel olan bir durumu yani alacağın muaccel olmadığını ileri sürer¹²⁴.

Tecil anlaşması, *pactum de non petendo* (Alacağı Talep etmeme Taahhüdü)¹²⁵dan ayrılmalıdır. Tecil anlaşmasında alacaklı geçici olarak hak iddiasını ileri sürmüyordu¹²⁶. Borcun muaccel olmasının ve buna ilişkin sonuçlarının geçici olarak engellenmesi söz konusudur. Ancak bunun aynı zamanda geçici olarak alacağı talep etmeme taahhüdü içerdiği söylenebilir. *Pactum de non petendo*¹²⁷ ise borcu sona erdirmez, ancak taraflardan birine olumsuz bir edim yükler. Alacaklının alacağından vazgeçmeyip sadece alacağı talep etmeme taahhüdü altına girmesi, özellikle alacağı güvence altına alan güvencelerden vazgeçmek istemediği, takas beyanında bulunma imkânını saklı tutmak istediği ya da anaparanın faizini istemeye devam ettiği durumlar açısından önemlidir. Bu anlaşma muacceliyeti ve sonuçlarını etkilemez ancak borçluya def'i de bulunma hakkı verir¹²⁸. *Pactum de non petendo* taraflarca belirli bir süre ile sınırlı olarak yapılmışsa “*pactum de non petendo in tempus*”; belirli bir süreyle sınırlı olmaksızın süresiz olacak şekilde yapılmışsa

¹²³ Tecil sözleşmesi, muacceliyeti geciktirdiği ya da ortadan kaldırdığı ölçüde zamanaşımının başlangıcını geciktirir, ya da kanunun zamanaşımının işlemesine bağlamış olduğu sonuçları ortadan kaldırır (BGE 89 II 26) Ayrıntılı bilgi için bkz. Selim Kaneti, **İsviçre Federal Mahkemesinin Borçlar Hukuku Kararları (1955-1964)**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1968, s. 201; Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 339, N. 1007- s. 640, N. 1943; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1071.

¹²⁴ Von Tuhr, **Borçlar**, s. 543.

¹²⁵ **Stundung-Reine Stundung (erteleme ve saf erteleme)**: Vade daha sonraki bir tarihe ertelenirse, buna erteleme (*Stundung*) denir. Bu halde ifa, yeni tarihe kadar talep edilemez veya sağlanamaz. Bu ertelenmiş ifaya ek olarak, muacceliyetin değişmeden kaldığı ve alacaklının sadece ifayı talep etmeyi ertelediği "saf erteleme" de vardır. Avusturya doktrininin normal erteleme ve "saf erteleme" arasında ayırım yapması ilginçtir; bunun ikincisi, büyük ölçüde Roma hukukundaki, “*pactum de non petendo*” ya karşılık gelmektedir. Bollenberger, **ABGB**, § 904 N.4, s. 901; Helmut Koziol / Rudolf Welsch, **Grundriss des Bürgerlichen Rechts Band II**, Manzsche Verlags-Und Universitätsbuchhandlung, 2007, Wien, s. 38; Richard Holzhammer/ Marianne Roth, **Bürgerliches Recht mit IPR**, 5. Auflage, Springer Wien New York, 2000, s. 105.

¹²⁶ Hütte/Helbron, **Schuldrecht**, § 87, s.24; Schmidt, **Schuldrecht**, § 87, s.26; Bucher, **Obligationenrecht**, § 22/II, s. 404.

¹²⁷ Bu *Pactum Praetor* Hukuku tarafından kabul edilmiştir. *Pactum*’lar borç doğurmadığından, böyle bir anlaşmadan sonra dahi alacaklı isterse alacağını dava ve takip edebilirdi. Praetor bu takdirde borçluya bir def'i tanımıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bülent Tahiroğlu, **Roma Borçlar Hukuku**, İstanbul, Der Yayınları, 2003, s. 87.

¹²⁸ Krüger/ Bachmann, **MüKo BGB**, § 271 Leistungszeit 18; Weber, **Berner Kommentar**, Art. 75, s. 275, N. 102.

“pactum de non petendo in perpetuum” olarak adlandırılır¹²⁹. Bundan başka, pactum de non petendo dan doğan exceptio’yu yalnız borçlu ileri sürebiliyorsa bu anlaşmaya “pactum in personam”; borçludan başka onun mirasçıları veya kefilleri de bu def’iyi ileri sürebiliyorsa, bu halde de bu anlaşmaya “pactum in rem” denir¹³⁰.

Bir başka deyişle, alacaklının her eylemi hoş görmesinin tecil anlamına gelmediğine dikkat edilmelidir. Ertelemenin anlaşılabilir olması gereklidir. Borcun muaccel olmasının ve buna ilişkin sonuçlarının geçici de olsa engellenmesi tecil sözleşmesinden anlaşılmalıdır.

bb. Vadenin Türleri

Borcun vadesi değişik ayrımlara tabi tutulmaktadır. Üçlü yapılan bir ayrıma göre vade, olağan vade, belirli vade ve kesin vade olmak üzere üçe ayrılır¹³¹. Bunlardan olağan vadede(*gewöhnliche Falligkeitstermin*); temerrüdün gerçekleşmesi için, vadenin gelmesine ek olarak alacaklı borçluya ayrıca bir ihtarda bulunmalıdır. Burada borç vadenin gelmesiyle birlikte muaccel olur; alacaklı ifa talebinde bulunabilir, borçlu da borcunu ifa etmek zorundadır. Ancak alacaklının ihtarına kadar, temerrüt söz konusu olamayacaktır. Vadenin ikinci türünü oluşturan belirli vadede(*Verfalltag*), muacceliyet ile temerrüt birlikte gerçekleşir. Belirli vadeli işlemlerde borç, vadenin gelmesiyle muaccel olur. Vadenin gelmesine rağmen borcunu ifa etmeyen borçlu da, alacaklının ihtarına gerek kalmaksızın, kendiliğinden temerrüde düşer. Vadenin üçüncü çeşidi kesin vadedir (*Stichtag*). Kesin vade, bir yandan borcun muaccel olacağı ve temerrüdün ortaya çıkacağı anı gösterir, bir yandan da alacaklının, temerrütten kaynaklanan seçimlik haklarını, borçluya ek süre tayin etmesine gerek kalmaksızın kullanabilmesine imkân verir. Bir başka ayrım dörtlü olarak yapılmaktadır¹³². Tezin bu bölümünde inceleyeceğimiz üzere bunlar: Kesin vade, belirli vade, belirlenebilir vade ve belirsiz vadedir.

Vadenin türü, bizi farklı sonuçlara götürecektir. Örneğin, kesin vade söz konusu ise, borçlu borcunu sadece sözleşme ile belirlenen tarihte yapmak zorunda

¹²⁹Gümüş, “Muacceliyetin Ertelenmesi”, s. 2.

¹³⁰Rado, **a.g.e.**, s. 233.

¹³¹Eren, **Borçlar Genel**, s. 1068, N. 2946; Tekinay, **Borçlar**, s. 1071; Yarg. 7. HD. 12.05.2016, E. E.4413, K. 10650, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 19.10.2017.

¹³²Yüce, **a.g.e.**, s. 54.

olacaktır. Bu bağlamda, mutlak kesin vade bulunuyorsa ifa imkânsızlığına bağlı sonuçları değerlendirmek gerekecektir. Bundan başka, borçlunun ne zaman temerrüde düştüğünü tespit etmek için de, vadenin hangi türde olduğunu bilmemiz gerekecektir.

i.Kesin Vade

Kesin vade, sonradan gerçekleşecek ifanın alacaklı açısından anlamını tümüyle yitirdiği veya alacaklının ifadan menfaatinin önemli ölçüde azaldığı vade türüdür. İfa zamanına ilişkin en keskin hatlara sahip vade türüdür. Bu keskin hatlar kimi zaman edimin niteliğinden kaynaklanmakta kimi zaman da tarafların iradesinden ve kararlaştırmasından çıkmaktadır.

Borçlar Kanunumuz, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borçlu temerrüdünü düzenlerken, borçlunun ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşeceği bir durum olarak, belirli vadeli işlemlerden söz etmiştir (TBK m. 117). İlgili hüküm, belirli vadeli işlemlerde temerrüdün hangi sonuçları doğuracağını gösterir; ancak edimin mahiyetinin sonraki ifayı engellediği ve imkânsızlaştırdığı durumları belirli vadeli işlemlerin dışında ayrı bir başlık altında düzenlememektedir. Sonraki ifanın, taraflar arasındaki anlaşma ya da edimin mahiyeti gereği mümkün olmadığı durumları mutlak kesin vadeli işlemler ve nispi kesin vadeli işlemler şeklinde ayrılması yönündeki yaklaşımı benimsiyoruz¹³³. Ayrımı daha iyi anlayabilmek için örnek vermek gerekirse, 25.01.2018’de bir kafenin açılışı vardır. Bu açılıştan önce işletme sahibi bir müzik seti sipariş etmiş ve bir de açılış için bir müzik grubu ile anlaşmıştır. Siparişin açılış günü gelmediğini ve müzik grubunun açılışa geciktiğini varsayalım. Müzik seti olmadan açılış yapan işletmeciye daha sonraki zamanlar için bu müzik seti gerekecektir. Çünkü müzik seti kafenin işleyişinde kendine yine bir yer bulacaktır. Ancak açılış günü için ayarlanan müzik grubu açılış gününden sonra bir anlam ifade etmeyecektir. İşletmecinin bu ifada menfaati kalmamıştır. Müzik grubu üyelerinin ifası artık imkânsızlaşmıştır. Müzik setini getirecek şirketin sonraki ifası

¹³³ Ayrıntılı bilgi için bkz. Dilşad Keskin, “Kesin Vadeli İşlemlerde İfa Etmeme: Temerrüt Ve İmkânsızlık”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** C. XI, S.1-2, 2007, s.214 ve 215; Çiğdem Kırca/ F. Tülay Karakaş, **Pandeminin Sözleşmelerin İfasına Etkisi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021, s. 28, Dn. 94.

ise kabul görecek, sadece kötü ifanın sonuçlarından sorumlu olacaktır. Sonuç olarak, nispi kesin vadede belirlenen ifa zamanında, ifanın yapılmamasına bağlı olarak menfaat azalması gündeme gelir, alacaklı zarara uğrar, ancak bu durum alacaklının menfaatini ortadan kaldırıcı nitelikte değildir.

Kesin vadeli işlemlerde, ifanın kararlaştırılan vadede gerçekleştirilmemesi durumunda hangi hükümlerin uygulanacağı tartışmalıdır. Vadenin gelmiş olmasına rağmen borçlunun edimini yerine getirmemesi, başka bir ifade ile ifanın gecikmesi, kural olarak (diğer temerrüt şartlarının da gerçekleşmesiyle) borçlunun temerrüde düşmesi sonucunu doğurur. Ancak özellikle, ifa zamanının taraflarca edimin içeriğine dâhil edilmiş olduğu kesin vadeli işlemlerde, kararlaştırılan vadede ifa edilmeyen edimin daha sonraki bir tarihte ifa edilmesinin mümkün olmadığı durumlarda, borçlunun edimini zamanında ifa etmemesi durumunda artık temerrüt değil, imkânsızlık hükümlerinin uygulanması gerektiği ileri sürülmüştür¹³⁴. Örneğin, 20.01.2018 tarihinde gerçekleşecek düğüne gelecek kameramanın gelmemesi durumunda, kameramanın borcu imkânsızlaşmış olacaktır. İfa zamanının geçmesinin imkânsızlığa götürmesinin pratik önemi kendisini alacaklının geç ifayı talep, borçlunun da gecikmiş edimi ifa olarak arz edememesinde gösterir. Alacaklı ancak kusurlu imkânsızlık dolayısı ile ifa etmeme tazminatı talep edecektir. Bir başka anlatımla, borçlunun edimin imkânsızlaşmasında kusurlu olması durumunda, bu bir borca aykırılık olduğundan, borçlu TBK'nın 112. maddesine göre, alacaklının bu yüzden doğan zararlarından sorumlu olur. Alacaklının uğradığı bu zararlar maddi veya manevi zarar olabilir. Bu durumda, alacaklı borçlunun kusurlu olduğunu kanıtlamakla yükümlü olmayıp, tam tersine, borçlu kendi kusursuzluğunu kanıtlamakla yükümlüdür. Borçlunun, kendi kusursuzluğunu kanıtlaması halinde borçlu sorumluluktan kurtulur. Buna karşılık, imkânsızlık borçluya yüklenemeyen sebeplerden kaynaklanıyorsa, borçlu aynen ifa yükümünden kurtulduğu gibi, alacaklının borcun ifa edilmemesi nedeniyle uğradığı zararları tazmin etmekle de yükümlü değildir.

Mutlak kesin vadeli işlemlerin sonucu olarak edim sürecinin kaçırılması borçlu temerrüdüne değil, sonraki imkânsızlığa yol açar. Örneğin, belirli bir

¹³⁴Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 334, N. 992; Seliçi, **Kesin Vade**, s. 94.

gösteriye ancak gösteri bittikten sonra yetişebilen sanatçıların gecikmesi borçlu temerrüdüne değil, imkânsızlık ifa engeline yol açar. Nispi kesin vadeli işlemlerde ise, edim sürecinin geciktirilmesinin sonucu olarak temerrüt ortaya çıkar.

Kesin vadeli işlemlerde de belirli vadeli işlemlerde olduğu gibi, taraflarca belli bir ifa tarihi veya belli bir ifa süresi tespit edilmektedir. Ancak ifanın gerçekleşmesi gereken vade veya sürenin belirli oluşu, kesin vade ile belirli vadeyi birbirinden ayırmak için yeterli değildir. Buna ek olarak sözleşmede, kararlaştırılan vadede gerçekleştirilmeyen ifanın daha sonra kabul edilmeyeceği hususunun da, açıkça ya da örtülü olarak kararlaştırılması ya da bu durumun edimin niteliğinden anlaşılması gerekir (TBK m. 124/b. 3). Böylece sonradan ifa edilecek edimin başlangıçta, sözleşme kurulurken önlenmiş oluşu, kesin vadeli işlemlerin ayırt edici özelliği olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu duruma dayanılarak, kesin vade için “nitelikli belirli vade” (*qualifiziertes Verfalltag*) ifadesi de kullanılmıştır¹³⁵.

Mutlak kesin vade sadece bir an olarak değil, bir zaman dilimi şeklinde de olabilir. Örneğin, nikâh fotoğraflarını çekmekle yükümlü fotoğrafçı düğüne geç gelmişse ve nikâhı kaçırmışsa da düğünün geri kalan kısmını fotoğraflamışsa edimin tamamen imkânsızlaştığını söylemek yerinde olmayacaktır¹³⁶. Bu halde alacaklı imkânsızlaşan kısım için borcun gereği gibi ifa edilmemiş olması sebebi ile tazminat isteyebilir¹³⁷.

Alman Hukukunda da kesin vade aynı doğrultuda ele alınmış olup, ifa zamanı bazen ifanın içeriksel, esaslı unsuru bazen de ifanın şekli, esaslı olmayan unsurdur. Bu bağlamda kesin işlemler ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır: Nispi kesin işlem ve mutlak kesin işlem¹³⁸. Bir hizmet, kabul edilen tarihten daha geç bir zamanda alacaklı için tamamen anlamsız ise mutlak kesin işlem(*absolute fix-geschäfte*) söz

¹³⁵Peter Gauch/ Walter Schlupe/Peter Jaggi , **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil Band 2**, 6. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag Zürich, 1995, Nr. 2959, s.171; Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku Cilt 1, Genel Hükümler**, 6. Bası, İstanbul, Sermet Matbaası, 1976, s. 513.

¹³⁶Fatih Gündoğdu, (2011), Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkânsızlığı Ve Hukuki Sonuçları, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, s. 168.

¹³⁷Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C 1**, s. 488, N.1489.

¹³⁸Eberhard Ksoll, **Schuldverhältnisse**, 4. Erweiterte Auflage, Müller- Albrechts- Verlag, s.85; Karl Larenz, **Lehrbuch des Schulrechts Band 1 Allgemeiner Teil**, C.H Beck Verlagsbuchhandlung, 1987, § 14, s. 199; Peter Westermann/ Peter Bydinski/ Ralph Weber, **BGB Schuldrecht Allgemeiner Teil**, C.F Müller, 8. Auflage, § 3, s. 61.

konusudur. Yalnız kesin bir zamanlamanın yapılması yeterli değildir. Aksi takdirde, kesin ifa zamanına sahip her sözleşme mutlak kesin işlem olacaktır. Zamanlamaya ek olarak, performans döneminin alacaklı için önemi olması gerekir. Bu tür işlemlerin klasik örneği, düğünden sonra işe yaramayacak olan gelin buketi teslimidir¹³⁹. Önemsiz küçük gecikmeler ise BGB §242'ye göre takdir edilecektir¹⁴⁰. Bu gecikmenin imkânsızlığa yol açıp açmadığına bakılmalıdır. Nispi kesin işlemde gecikme olduğunda ise, ödeme yükümlülüğü ortadan kalkmaz, çünkü ifa imkânsız hale gelmemiştir, ancak borçlu temerrüde düşmüştür. Bu nedenle alacaklı, (gecikmeli) ifa BGB § 280¹⁴¹ (1) ve (2), (3) için tazminat talep edebilir.

ii. Belirli Vade

Belirli vade, ifanın yapılacağı son günün, takvim günü olarak belirlenmesi ya da objektif nitelikteki kriterlere dayalı olarak tespit edilebilmesidir (TBK m. 117/2). “02.10.2017” tarihinden veya “sözleşmenin akdedilmesinden” bir hafta sonra şeklinde belirlenen vadeler bu niteliktedir¹⁴². Belirli vadenin, takvim günü olarak belirlenmediği durumlarda, yedek hukuk kurallarıyla gün belirlenecektir¹⁴³.

Belirli vadede, ifanın yapılacağı son gün belli olmakla birlikte, temerrüt halinde sahip olunan seçimlik hakların kullanılması için uygun süre verilmesi gerekir. Son günün belli olmasının tek sonucu kesin vadeli işlemler gibi ihtarsız

¹³⁹Bir başka örnek şöyle verilmiştir: “Noel için fındık” gibi bazı örneklerde, kesin vadeli bir borcun yanı sıra bozulabilir malların teslimatını gösterir. Özellikle gıda endüstrisinde, günlük veya mevsimsel olarak malların bozulabilirliği riski nedeniyle son teslim tarihi ile yapılan sözleşmenin kesin bir işlem olacağını varsayabiliriz. Oetker/Koch HGB § 376, 6. Auflage 2019, Rn. 15; <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fkomm%2Foetkerkohg6%2Fhgb%2Fcont%2Foetkerkohg6.p376.glii.glc.htm&pos=2&hlwords=on>

¹⁴⁰Palandt, **Bürgerlichesgesetzbuch**, 67. Auflage, Verlag C. H. Beck, 2008, §271, s. 330.

¹⁴¹§ 280 Borç ihlali için tazminat

(1) Eğer borçlu, bir yükümlülüğünü ihlal ederse, alacaklı, ortaya çıkan zarar için tazminat talebinde bulunabilir.

(2) Alacaklı, hizmetin ertelenmesi için sadece 286. maddenin ek şartı altında tazminat talebinde bulunabilir.

(3) Alacaklı, sadece § 281, § 282 veya § 283'teki şartlar altında performans yerine zarar talep edebilir.

¹⁴²Vade olarak belirli bir gün veya belirli bir süre öngörülmüş olabilir. İşte sözleşmedeki “20 aylık süre sonunda” sözü vadenin bu ikinci anlamına örnek oluşturur. Burada kararlaştırılan vadenin muayyen ve kesin olduğundan kuşku ve duraksamaya yer olmamalıdır. Gerçekte vade “20 aylık süre sonunda” sürenin sonunda dolacaktır. Vadenin gelmesi alacağı muaccel hale getirir ve borçlu ifa ile yükümlü olur. Yarg. 13. HD. 22.11.1994, E. 9116, K.10321, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 19.10.2017.

¹⁴³TBK m. 91-94 hükümleri, açıklamalar için bkz. 34 vd.

olarak temerrüde yol açmasıdır. Ayrıca kesin vadeden farklı olarak, ifa zamanının geçmesi ile ifanın yararsız kalması, ifada menfaatin azalması ya da ifanın imkânsızlaşması mümkün değildir.

Belirli vade taraflar tarafından değil de, bir kanun hükmü ile saptanmışsa borçlunun temerrüde düşmesi için ihtara gerek vardır¹⁴⁴.

iii. Belirlenebilir Vade

Belirlenebilir vade, taraflardan hiçbirinin borç ilişkisinin kurulması safhasında henüz vadeye konu olan olayın tarihini bilmediği vade türüdür. Bu tarih sözleşme görüşmeleri sırasında ifa zamanı olarak esas alınmaktadır ancak tarih henüz net değildir¹⁴⁵. Örneğin, düğün yapacak çiftin kiraladıkları düğün salonunun ücretini düğünden sonra düğünde toplanan paralarla ödeyeceklerini bildirdikleri durumda belirlenebilir vade söz konusu olabilir. Eğer düğün tarihi net bir tarih ise zaten belirli vade vardır. Ancak düğün tarihi ay olarak belirli olup gün olarak belirli değilse belirlenebilir vade söz konusu olacaktır. Bu tür vade BGB § 286/2 Abs. 2’de düzenlenmiştir. Türk ve İsviçre Hukukunda ise bu tür vadeye ilişkin bir açıklama yoktur. TBK m. 117/2’ye bakılacak olursa, *“borcun ifa edileceği gün, birlikte belirlenmişse, bu günün geçmesiyle... borçlu temerrüde düşmüş olur”* ifadesi yer almaktadır. İşte bu ifade tartışmalara sebebiyet vermektedir. Doktrinde bu tür vadelerin, son gününün baştan belli olmaması sebebiyle belirsiz vade olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür¹⁴⁶. Sözleşme kurulurken vadenin son günü belli değilse de, sonradan takvim günü netleşecektir. Yukarıdaki örneğe dönersek, taraflar “düğünden sonra getirirsin” diyerek belirsiz vade kararlaştırabilirlerdi. Ancak tarafların iradesi bu yönde değildir. Onlar “düğünden iki gün sonra ödersin” şeklinde belirlemeyle belirsiz vadeden daha net bir vadeyi kararlaştırmak niyetindeler. İşte bu halde belirlenebilir vade söz konusudur. Belirlenebilir vadede de belirli vadede olduğu gibi ihtara gerek yoktur. Çünkü son gün borçlu tarafından hesaplanabilir durumdadır. Bizim de katıldığımız diğer bir görüş, bu tür vadelere belirlenebilir vade dememekle beraber, tarafların yaptıkları düzenleme çerçevesinde borçlunun borcunu

¹⁴⁴Von Tuhr / Escher, **Obligationenrecht**, § 72, III, s. 139.

¹⁴⁵Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 574.

¹⁴⁶Nami Barlas, **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü Ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1992, s. 56; Feyzioğlu, **a.g.e.**, s.117.

ifa edeceği günü, ifa zamanından önce açık/kesin olarak tespit etmesini yeterli bulur¹⁴⁷. Doktrinde bir başka görüş, ifa zamanının gelecekte gerçekleşmesi beklenen bir olguya bağlandığı hallerde, koşuldan bahseder. Ancak buradaki koşul, hükümlerini doğurduğu kesin olan bir borcun ifa zamanını tayin bakımından söz konusudur¹⁴⁸. Düşün olgusu ifa zamanının tayininde koşuldur; düşünden iki gün sonra ödeme yapılması kararlaştırılmışsa buradaki iki gün belirli vadedir.

iv. Belirsiz Vade

İfanın yapılması gereken son günün hiç belli olmaması halinde belirsiz vade gündeme gelir. “*Turizm sezonu açılınca*”, “*hasat bitince*” şeklindeki belirlemede ifa zamanı vadeye bağlıdır, bu olaylar kesin olarak gerçekleşecektir ancak ifanın yapılması gereken son gün belli değildir. Bu konuda verilecek başka bir örnek, mali durumun düzelmesi kayıdır. Bu halde, mali sıkıntı içinde bulunan borçlu durumun imkân vermesi halinde edada bulunmayı taahhüt eder. Bu tür vadelerde temerrüt için ihtar gereklidir. Tacirler arasında yapılan bir işlem söz konusu ise, TTK m. 18/3’e uygun şekilde ihtar yapılmalıdır^{149 150}.

Alacak muaccel olmadan ihtarın yapıldığı durumlarda, ihtarın temerrüde yol açıp açmayacağı tartışmalıdır. TBK m. 117/1’in ifadesi açıktır: “Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer.” Borçludan borcunun ifasını talep ancak borç muaccel hale geldiğinde söz konusu olur. Bu konuda aksi görüş, borç

¹⁴⁷Suat Sarı, “Belirli Vadenin Sözleşmenin Kurulması Anında Belirlenebilir Olması Zorunlu Mudur?”, **Rona Serozan’a Armağan**, 2010, s. 1584.

¹⁴⁸ Kürşat Yağcı, “Borcun İfasının, Sözleşmenin Kurulmasından Sonraki Bir Olgunun Gerçekleşmesinden İtibaren Belirli Bir Sürenin Geçmesiyle Muaccel Olacağının Kararlaştırıldığı Hallerde Borçlunun Temerrüde Düşmesi İçin İhtar Şart mıdır? (Vadenin Sonradan Belirli Hale Gelebirliliği Üzerine)”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, 2019, s. 276.

¹⁴⁹**TTK m. 18/3**: Tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır.

¹⁵⁰ Bu noktada TBK m. 12/2 hatırlanmalıdır: “*Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.*” Dolayısıyla, kanunda bir şekil şartı getirilmişse, bu şekil şartı ilke olarak “geçerlilik şartıdır”. Eski kanun metninde yer alan “muteber olması için” ibaresine yeni kanunda yer verilmemiş olması durumu değiştirmez. Eğer ispata ilişkin bir şart öngörülmek isteniyorsa, kanunda “ispat şartı” olduğu açıkça yazılmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Hüseyin Ülgen/ Mehmet Helvacı/ Abuzer Kendigelen/ Arslan Kaya/ Füsun Nomer Ertan, **Ticari İşletme Hukuku**, Vedat Kitapçılık, 2019, s. 287. Sonuç olarak, TTK m.18/3’e uygun bir ihtar olmadıkça alacaklının temerrüde dayalı talepleri kabul edilmeyecektir. Aksi görüş için bkz. Furrer/ Muller-Chen/ Çetiner, **a.g.e**, s. 626, N. 1549.

muaccel olmadan da ihtarın yapılabileceğini, ancak sonuçlarını muacceliyetten sonra doğuracağını söyler¹⁵¹. Kanunun getirdiği düzenleme dikkate alındığında, bizce de alacaklının borç muaccel olduktan sonra ihtarda bulunması gereklidir. Zira madde metninde açıkça ihtarın muacceliyetten sonra yapılacağı bildirildiğinden bu yorum tarzı kanunun lâfzına daha uygundur. Alman Hukukunda da, muacceliyetten önce yapılacak ihtarın etkisiz (*unwirksam/wirkungslos*) olacağı belirtilmiştir¹⁵². Ancak ihtar alacaklının yapacağı muacceliyet ihbarına bağlanabilir. Tarafların ihtara gerek olmadan temerrüdün sonuçlarını doğuracağını kararlaştırmaları hâlinde ise, bu irade beyanlarına üstünlük tanınması gerekir.

Vadenin türlerini inceledikten sonra çıktılar şu şekilde özetlenebilir: Bir borcun vadeye bağlı olmasına bazı hukuki sonuçlar bağlanır. Öncelikle alacaklı henüz vadesi gelmeyen borcun ifasını isteyemez. İkinci olarak, vade gelmeden zamanaşımı süresi işlemeye başlamaz. Üçüncü bir sonuç kendini erken ifada gösterir. Kural olarak borçlu, henüz vade gelmemiş olsa bile, borcunu ifa edebilir. Son olarak, vadenin gelmesi alacağı muaccel hale getirir, artık borçlu ifa ile yükümlüdür.

cc. Vadenin Hesabı

i. Süre -Frist (Zeitraum)ve Vade-Termin (Zeitpunkt) farkı

Vade- Termin, belirli bir zamandır. Örneğin, akit taraflar, "teslim tarihi 01.06.2016" veya "sözleşmenin 30.06.2016 tarihinde sona ermesi" konusunda anlaşmışlarsa termin-vade vardır.

Süre- Frist, belirlenebilir bir dönemdir. Vade (*Termin-Zeitpunkt*), edimin ifasının ileri bir tarihe atıldığı, ifa için süre belirlendiği durumlarda kullanılır. Vade gününe kadar geçecek zaman dilimi için süre (*Frist-Zeitraum*) terimi kullanılabilir. Örneğin, sözleşme 05.05.2020'de kurulmuş, vade günü 05.06.2020 olarak belirlenmişse, aradaki bir aylık süre için süre-frist terimi kullanılır.

¹⁵¹Yüce, **a.g.e.**, s. 147; Sarı, **a.g.e.**, s. 1577.

¹⁵²Eckert, **Schuldrecht**, §473, s.146; Josef Esser/ Eike Schmidt, **Schuldrecht Band I Allgemeiner Teil**, C.F Müller Verlag, 2000, § 28 I, s. 113; Stephan Lorenz / Thomas Riehm, **Lehrbuch zum neuen Schuldrecht**, Verlag C.H. Beck, 2002, § 258, s. 131.

ii. Türk Borçlar Kanununda Vadenin Hesabında Dikkate Alınacak Yedek Hukuk Kuralları

İfa için bir vade öngörüldüğü hallerde, ifa zamanı takvim günü esası ile belirlenmişse bir sorun yoktur. Örneğin, “10.05.2018” gibi ifa zamanı belirlemelerinde yoruma gerek yoktur. Ancak taraflar takvim günü dışında ay, hafta, gün esaslarına dayalı olarak ifa zamanı belirlediklerinde, sürelerin hesabı gerekecektir. Sürelerin hesaplanmasına ilişkin yedek hukuk kuralları yol gösterici olacaktır.

Zamanın hesabında göz önünde tutulan en küçük zaman birimi gündür¹⁵³. İfa zamanının sözleşmenin akdedilmesinden sonra belli bir gün vb. ifadelerle belirlendiği durumlarda, TBK m.92 bent 1 devreye girer, hesaplamanın nasıl yapılacağı hususunda bize bilgi verir. “Gün olarak belirlenmiş süre, sözleşmenin kurulduğu gün sayılmaksızın, bu sürenin son günü dolmuş olur.”. Bu kurala göre, 10.05.2017’de akdedilen sözleşmede ifa zamanı 10 gün sonra şeklinde belirlendiğinde, sözleşmenin akdedildiği ayın 10’u dikkate alınmayacak; 11.05.2017’den itibaren süre hesaplanacaktır. 20.05.2017 günü borcun muaccel olduğu sonucuna varılacaktır. Bu halde ilk gün hesaba katılmadığı için haftaya dayalı süre belirlemeleri sekiz günlük ve on beş günlük şeklinde olacaktır¹⁵⁴.

Aya ilişkin süreler hesaplanırken m.91 hükmü incelenmelidir: “Borcun ifası için bir ayın başlangıcı veya sonu belirlenmişse, bundan ayın birinci ve sonuncu günü; ayın ortası belirlenmişse, bundan da ayın on beşinci günü anlaşılır¹⁵⁵. Borcun ifası için gün belirtilmeksizin sadece ay belirlenmişse, bundan o ayın son günü anlaşılır.”. Maddenin son fıkrasına bakıldığında ifa zamanı sadece ay olarak belirtilmişse bundan ayın son günü anlaşılacaktır. Örneğin, “Mayıs ayında ödenecektir.”, ifadesinde ifa zamanı 31.05 günüdür. Başka bir örnek vermek gerekirse, “Mayıs civarı ödemeni yaparsın.”, ifadesi ise bu kapsamda değerlendirilmeyecek olup, bu tür bir belirleme belirsiz vadeyi işaret eder¹⁵⁶. Oysa

¹⁵³Oser/Schönenberger, a.g.e, s. 632.

¹⁵⁴Bucher, **Obligationenrecht**, §18/VIII.

¹⁵⁵“Ayın orta” sından ayın 15. günü, “ayın yaklaşık olarak ortası” ndan 10 ile 20 arasında olan on takvim günü anlaşılır. BGE 87 II 234, S. 240; <http://relevancy.bger.ch>, erişim tarihi: 22.05. 2019.

¹⁵⁶Yüce, a.g.e, s. 246.

maddede belirtilen vadeler belirli vade niteliğindedir. Buna ek olarak, anılan hüküm “*ilkbaharda ödersin*” ya da “*yazın ödersin*” gibi belirlemelerde de uygulama alanı bulmaz. Başkaca kriter de olmadığından, “*ilkbaharda ödersin*” ifadesi borcun 21.06’dan önce muaccel olması gerektiğini gösterir. “Haftanın başı” ifadesinden pazartesi, “haftanın sonu” ifadesinden cuma günü anlaşılır¹⁵⁷.

İfa zamanının aylara dayalı hesaplamasında “aynı güne denk gelme esası da” uygulanır. Buna göre 10.05.2017’de akdedilen sözleşmeden doğan borcun ifa zamanının 3 ay sonra olması kararlaştırıldığında, 10.08.2017 tarihine ulaşılır.

“Aynı güne denk gelme esası” pekâlâ haftalara ve yıllara da uygulanır. “*Hafta olarak belirlenmiş süre, son haftanın sözleşmenin kurulduğu güne ismen uyan gününde dolmuş olur.*”. İfa zamanının 3 hafta sonra olacağı kararlaştırılmış ise, sözleşmenin hangi gün akdedildiğine bakılır; ifa zamanının üç hafta sonraki sözleşmenin akdedildiği gün ifa edilmesi gerekir. Bunun dışında, 10.05.2017’te sözleşme akdeden taraflar ifa zamanını, “*2 yıl sonra*” olarak kararlaştırdıklarında borç 10.05.2019’da muaccel olacaktır.

“*İfa zamanı veya sürenin son günü, kanunlarda tatil olarak kabul edilen bir güne rastlarsa, kendiliğinden bu günü izleyen ve tatil olmayan ilk güne geçer.*”, hükmü borçluyu korumaktadır. Tatil günleri hakkında 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkındaki Kanun’a¹⁵⁸ bakılmalıdır. Tatil günleri, ulusal bayram (29 Ekim), resmi bayram, dini bayram, yılbaşı günü (1 Ocak), emek ve dayanışma günü (1 Mayıs), demokrasi ve milli birlik günü (15 Temmuz) olarak belirlenmiştir. Hafta tatili Pazar günüdür. Bu tatil 35 saatten az olmamak üzere Cumartesi günü en geç saat 13.00’ten itibaren başlar.

Alman Hukuku bakımından iş gününden ne anlaşılması gerektiği ve cumartesi gününün iş günü olup olmadığı şu kararlarla netliğe kavuşturulabilir:

Hamm Yüksek Bölge Mahkemesi cumartesi gününün hala “dil kullanımında” iş günü olduğuna karar vermiştir (2 Ss OWi 127/01¹⁵⁹). Bu çıkarım şuradan

¹⁵⁷Honsell / Vogt / Wiegand, *Obligationenrecht*, s. 52; Leu, *BasIKo-OR*, Art. 76, N. 3, s. 527.

¹⁵⁸2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkındaki Kanun, RG. 19.03.1981.

¹⁵⁹ OLG Hamm, 2 Ss OWi 127/01 , <https://dejure.org>, https://www.burhoff.de/rspr/texte/y_00007.htm erişim tarihi: 23.05.2019.

kaynaklanmaktadır: "Pazar ve tatil günü" dışındaki her gün iş günü olarak anlaşılmalıdır.

Federal İş Mahkemesi (BAG-Bundesarbeitsgericht) ise 20 Eylül 2017 tarihinde şöyle bir karar vermiştir (6 AZR 143/16¹⁶⁰): Bazı toplu iş sözleşmelerinde, cumartesi aynı zamanda bir iş günüdür.

Cumartesi günü ayrıca bir banka tatili de değildir, bir iş günüdür (BGH NJW 05, 2154)¹⁶¹.

İsviçre Hukukunda ise işletmelerin çoğu cumartesi günü tatil olduğundan, cumartesi gününe denk gelen bir son günü pazartesiye kadar uzatan birçok yasa vardır¹⁶². Cumartesi günlerinin pazar günleri ve tatil günleri ile yasal olarak eşitlenmesi yalnızca sürenin bitiş tarihi ile ilgilidir. Sürenin son günü, cumartesi gününe rastlarsa, kendiliğinden bu günü izleyen ve tatil olmayan ilk güne geçer. Ancak, bir cumartesi günü sürenin başlangıcı ise bu yasadaki etkilenmez ve süre cumartesi günü başlar¹⁶³.

Özellikle taraflar, sürenin hesaplanmasında belirli sürelerin (Örneğin, hafta sonu ve tatil günlerinin) dikkate alınmamasını kararlaştırabilirler. Süreden daha sonra bu günler çıkarılır (*Tempus Utile*). Bu terim aslında Roma Hukuk terimidir. Kesintisiz bir periyodu tanımlayan "*Tempus continuum*"aksine, "*Tempus Utile*" hesaplanmış bir süreyi dikkate alır¹⁶⁴.

İfa zamanında sürelerin hesaplanması ile ilgili olarak, diğer bir düzenleme iş saatlerinde ifaya ilişkindir. TBK m. 94'e göre, "*Borç, alışılmış iş saatlerinde ifa ve kabul edilir.*" Burada üzerinde durulması gereken husus iş saatleri kavramından ne anlaşılması gerektiğidir. Alışılmış iş saatleri kavramı, borcun içeriğine göre, borcun

¹⁶⁰ BAG – 6 AZR 143/16, <https://www.bag-urteil.com/20-09-2017-6-azr-143-16/>, erişim tarihi: 23.05.2019.

¹⁶¹ Palandt, *Bürgerlichesgesetzbuch*, § 193, s. 197.

¹⁶² Saturday is now regarded as equivalent to a public holiday (Art. 1 of the Federal Act of 21 June 1963 on the Application of Limitation Periods to Saturdays; SR 173.110.3), Von Tuhr/ Escher / Peter, *Schweizerischen Obligationen-Rechts*, § 63, s. 79; Guhl, *a.g.e.*, N. 11, s. 238; Kostkiewicz, *Obligationenrecht*, Art. 78, s. 268.

¹⁶³ Leu, *BaslKo-OR*, Art. 78, N. 3, s. 531.

¹⁶⁴ Leu, *BaslKo-OR*, Art. 77, N. 1, s. 529.

nerede ifa edileceğine göre¹⁶⁵ ve diğer birçok faktöre bağlı olarak değişiklik gösteren bir kavramdır¹⁶⁶. Örneğin, kargoya teslimi gereken bir mal için mesainin bittiği vakit, saat beştir. Beşten sonra gönderiler kabul edilmeyecektir.

c. Muacceliyet İhbarı

İfa zamanını belirleme yetkisi taraflardan birine veya üçüncü bir şahsa bırakılabilir. Bu kişi, ifa zamanını, muacceliyet ihbarı ile diğer tarafa bildirir. Vadeyi tayin hakkı bir yenilik doğuran hak ve muacceliyet ihbarı bir yenilik doğuran işlemdir¹⁶⁷. İfa zamanını belirleme yetkisine sahip bulunan tarafın veya üçüncü şahsın bu yetkisini dürüstlük kuralına uygun olarak kullanması gerekir.

İfa zamanının tespiti alacaklıya bırakılabilir, yani borçlunun ifası, alacaklının katılımını gerektirir. Alacaklının ihbarı, borçlunun performansını belirler. İhbar süresi, ticari teamül ile, sözleşmenin amacı ile ya da olağan işlerin akışı ile sınırlandırılmıştır. Alacaklı gereksiz bir gecikme olmadan ifayı talep etmelidir. Örneğin, alacaklı büyük bir depoya sahip değilse, ay sonunda düzenli olarak ihtiyaç duyduğu malları talep ederse bu sözleşme “Kauf auf abruf” hükmü içermektedir¹⁶⁸.

Alacaklının muacceliyet ihbarıyla vadesini belirlediği borçlara, elektrik, su, gaz ve telefon abonmanı bedellerine ilişkin faturalarda “son ödeme tarihinin” belirtilmesi örnek gösterilebilir.

Vadeyi tayin yetkisi borçluya tanınmışsa, niteliği bakımından bir eksik borç söz konusu olur¹⁶⁹. Zira borçlunun borcunu istediği zaman ifa edebilme yetkisine sahip olması ancak eksik borçlarda söz konusudur. Eğer “borçlu için uygun zamanda” veya

¹⁶⁵ Sözleşme şartlarına göre, davalı 15 Ekim 1974'te Cenevre'de İsviçre Frangı'nda performans göstermek zorunda iken, davalı aynı gün New York'ta satılan 10 milyon doları tedarik etmek zorunda. Her ikisi de normal mesai saatlerinde gerçekleşmeli (Madde 79). Cenevre'deki kapanış saatinin yerel saat ile 16.30 olduğu, ancak New York'ta saat farkı nedeniyle beş saat sonra olduğu dikkate alınmalıdır. BGE 105 II 28, S.30; <http://relevancy.bger.ch>, erişim tarihi: 22. 05. 2019.

¹⁶⁶ Rummel / Lukas, **Kommentar ABGB**, § 903, N. 10, s. 438.

¹⁶⁷ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 342, N. 1012.

¹⁶⁸ Gschnitzer, **Österreichisches Schuldrecht**, 10 A, s.71.

¹⁶⁹ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 342, N. 1015; Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/Alttop, **Borçlar**, s. 802; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 575; Serozan, **İfa**, § 5 s. 57. Aksi görüş için bkz. Lütfü Dalamanlı / Faruk Kazancı, **İlmi ve Kazai İçtihatlarla Açıklamalı Borçlar Kanunu**, İstanbul, Kazancı Matbaacılık, 1990, s. 134.

“borçlu fırsat bulunca” ifanın yapılacağı kararlaştırılmışsa, bu halde hâkim dürüstlük kuralına göre vadeyi tayin edebilmelidir¹⁷⁰.

Muacceliyet ihbarı ile borçlunun kendisinden neyin talep edildiğini anlaması gerekir. Bu bir para borcuysa, borcun miktarı belirtilmelidir. Ancak Federal Mahkeme bir kararında ihbarın yapıldığı sırada, alacak miktarının bilinmiyor olması durumunda, miktar içermeyen ihbarın geçerli olduğuna karar vermiştir¹⁷¹.

Alacaklının muacceliyet ihbarıyla vadesi belirlenen borçlarda, muacceliyetin ötelendiği borçlu tarafından ispat edilmelidir. Muacceliyet ihbarının yapıldığını ise alacaklı ispat etmelidir.

d. Koşul

Tarafların bir borç ilişkisini veya borç ilişkisinden doğan sadece bir alacağın sonuç doğurmasını ya da hükümden düşmesini gelecekte gerçekleşip gerçekleşmeyeceği şüpheli bir olguya bağlamalarına koşul denir¹⁷².

Vade koşuldan; vadeye bağlı borçlar koşula bağlı borçlardan ayrılmalıdır. Vade, daima gelmesi kesin bir tarihtir. Örneğin, ölüm gerçekleşmesi kesin bir olay olduğundan bir vadeyi ifade eder. Oysa koşul ileride gerçekleşmesi kuşkulu bir olgudur. Geciktirici koşula bağlı borçlarda borç henüz doğmamışken, vadeye bağlanmış borçlarda borç doğmuştur, sadece ifası talep edilemez. Bir borcun hem koşula hem de vadeye bağlanması mümkündür. Örneğin, A’nın evini kiralayan B, tayinin çıkması koşulu ile kira sözleşmesini yapmış ve bu koşul gerçekleştiğinde işlemeye başlayacak bir ayın sonunda ilk kirayı ödeyeceğini bildirmişse, hem koşul hem vade vardır. Kuşkusuz vade koşulun gerçekleşmesi üzerine gündeme gelecektir.

Koşul ile vade arasında benzerlik de mevcuttur. Vade tayini koşulda olduğu gibi, geciktirici veya bozucu mahiyette olabilir. Eğer taraflar işlemin hükümlerini doğurmasını gelecekte kesin bir olaya bağlamışsa burada geciktirici nitelikte bir vade

¹⁷⁰Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop, **Borçlar**, s. 802; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 342, N. 1015.

¹⁷¹BGE 129 III 535, Jdt 2003 I 590, Doğan Kara/ Murat Develioğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler ile ilgili İsviçre Federal Mahkemesi Kararlarından Örnekler**, İstanbul, Onikilevha, 2020, s. 121.

¹⁷²Lale Sirmen, **Türk Özel Hukukunda Şart**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, 1992, s. 30 vd. ; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 2**, s. 521, N. 1477; Nomer, **Borçlar**, s. 517, N. 224.

tayini- vadenin başlangıcı söz konusudur. Ancak taraflarca hukuki işlemin hükmünün sona ermesi, gelecekte gerçekleşmesi kesin bir olaya bağlanmışsa, bu durumda bozucu nitelikte bir vade tayini vardır. Örneğin, kira sözleşmesi kiracının veya kiraya verenin ölümüne kadar devam etmek üzere yapılmışsa, burada bozucu nitelikte bir vade tayini mevcuttur¹⁷³.

aa. Geciktirici Koşul

Hukuki işlemin hüküm ifade etmesi veya bir borcun doğumu koşula bağlanmışsa geciktirici koşuldan bahsedilir¹⁷⁴. Bu bakımdan geciktirici koşul hukuki işlemin hukuki etkisini askıya alır. Geciktirici koşulun gerçekleşmesi ile borç doğar ve muaccel olur. Artık alacaklı borçludan ifayı isteyebilir. Fakat taraflar borcun doğumunu geciktirici koşula bağlamakla birlikte, koşulun gerçekleşmesinden daha sonraki bir tarihte ifa edileceğini kararlaştırmışlarsa, borç doğar doğmaz muaccel olmayıp bu tarihin gelmesi üzerine muaccel olur.

Sözleşme geciktirici koşula bağlanmışsa, “geciktirici koşullu olgunun gerçekleşmesi ile muacceliyet söz konusu olmadan erken ifa söz konusu olacak mıdır? ” sorusu akla gelebilir. Geciktirici koşulun varlığı halinde de, borçlunun erken ifa yetkisinin bulunduğu kabulü gerekir¹⁷⁵. Şartın gerçekleşmeyeceği kesin olarak anlaşılırsa erken ifa edilen edim (borç sayılmayan edim) sebepsiz zenginleşme istemiyle geri istenebilir¹⁷⁶.

bb. Bozucu Koşul

Hukuki işlemin hükmünün veya bir borcun sona ermesi koşula bağlanmışsa bozucu koşuldan bahsedilir¹⁷⁷. Bozucu koşulun gerçekleşmesi üzerine koşula bağlanmış işlemin hüküm doğurması kendiliğinden son bulur. Bir başka ifade ile, bozucu koşul ile yapılan hukuki işlem hukuki sonuçlarını hemen doğurmaya başlar,

¹⁷³Hasan Pulaşlı, **Şarta bağlı işlemler ve Hukuki Sonuçları**, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1989, s.70.

¹⁷⁴ Eren, **Borçlar**, s. 1195; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 786; Yarg. HGK 31.03.2004, E. 199, K. 187; <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 30.11.2017.

¹⁷⁵Antalya, **Borçlar Cilt3**, s. 52.

¹⁷⁶Serozan, **İfa**, § 5, N. 7.

¹⁷⁷Eren, **Borçlar**, s. 1195; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 786.

ancak şüpheli olgu gerçekleşince işlem etkisiz kalır, doğurduğu hukuki sonuçlar kendiliğinden sona erer.

İşlemin bozucu koşula bağlandığı durumlarda, işlem baştan itibaren hükümlerini doğurduğundan, koşula bağlı olmayan işlemde herhangi bir farkı yoktur. Bu tür durumda hükümlerini doğuran muaccel olmuş; hatta ifası yapılmış olabilen borcun hükümden düşmesi istenmektedir¹⁷⁸.

e. Kanun Tarafından Düzenlenen Bazı Özel İfa Zamanı Kuralları

aa. Medeni Kanunda

Medeni Kanunda ifa zamanına ilişkin düzenlemeye miras hukukunda rastlamaktayız. TMK m. 600/2 hükmüne göre, vasiyet borcu ölüm ile doğar, borçlunun mirası kabul etmesi ya da red hakkının düşmesi ile muaccel olur¹⁷⁹. Vasiyet borçlusu, vasiyeti yerine getirme görevlisi, yasal veya atanmış mirasçısıdır (TMK m. 600/1). Vasiyet alacaklısı ise, miras bırakan öldüğü zaman lehine tasarruf yapılmış olan gerçek veya tüzel kişi vasiyet alacaklısı olabilir.

bb. Ticaret Kanununda

Ticaret Kanununda ifa zamanına ilişkin ilk düzenleme acentenin ücret hakkına ilişkindir. Taraflar acentelik sözleşmesinde acentenin ücretinin ifa zamanını serbestçe belirleyebilirler. Bu süre “*ücret hakkının doğumundan itibaren en çok 3 ay ve herhalde sözleşmenin sona erdiği tarih*” olarak belirlenebilecektir (TTK m.116/1)¹⁸⁰. TTK 114. maddesi ile ücrete hak kazanma zamanı açıklığa kavuşturulmuştur (ücret hakkının doğumu). Düzenlemeye göre aksi sözleşme ile kararlaştırılmadıkça, *kurulan sözleşme yerine getirildiği anda ve ölçüde ücrete hak kazanır*. Üçüncü kişinin işlemi yerine getirmeyeceği kesinleşirse veya müvekkile yüklenemeyen bir sebeple sözleşmenin yerine getirilemediği hallerde acentenin ücret

¹⁷⁸Sirmen, **a.g.e.**, s. 54, Bozucu şartla yapılan hukuki işlemde iki ayrı hukuki sonuç istenmektedir. Bunlardan biri hakkın doğumu, diğeri ise hakkın sona ermesidir. İkincisi şarta bağlanmıştır.

¹⁷⁹TMK m. 600/2 gerek vasiyet alacağının doğması, gerek muaccel olmasına ilişkin emredici değildir. Bu bakımdan mirasbırakan bunun aksini kararlaştırabilir. Örneğin vasiyet alacağının doğumu vadeye bağlanabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Mustafa Dural / Turgut Öz, **Türk Özel Hukuku Cilt 4, Miras Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016, s. 151.

¹⁸⁰Ayrıntılı bilgi için bkz. Şaban Kayhan, **Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi**, Seçkin, 4. Baskı, 2011, s. 137 vd.

hakkı düşer; ödenmiş tutarlar geri verilir (TTK m.114/2-3). Sözleşme müvekkile yüklenecek bir sebep dolayısı ile yerine getirilemiyorsa, acente ücretini yine talep edebilir. Örneğin, müvekkil malın üretimini durdurmuş ya da acentenin siparişini geciktirmiş olursa, üçüncü kişi de sözleşmeden dönerse, acentenin ücret hakkı devam edecektir. Çünkü müvekkilin kusuruna acentenin katlanması beklenemez.

Ticaret Kanununda ifa zamanına ilişkin bir diğer düzenleme çek ile ilgilidir. Bir kambiyo senedi türü olarak çeke ilişkin genel hükümler TTK m.780 ile 823'te yer almaktadır. Bu hükümler arasında "Muacceliyet" başlıklı m.795'e göre, çek görüldüğünde ödenir ve buna aykırı herhangi bir kayıt yazılmamış hükmündedir. İleri tarihli çek dahi bu kurala tabi olduğundan, muhatap banka tarafından ibraz edildiğinde çekin ödenmesi bir mecburiyet arz etmektedir. TTK m.795'in başlığında 6762 sayılı mülga TTK'dan farklı şekilde vade yerine muacceliyet terimine yer verilmesi çekte vadenin olmadığı şeklinde genel kabul görmüş olan prensibi bir kez daha teyit etmektedir. Nitekim ileri tarihli de olsa çekin, kanuni ibraz süresinin geçmemesi ve çekle işleyen hesapta yeterli karşılığın bulunması kaydıyla, muhatap banka tarafından ödenmesi gereğinin emredici bir hükümle düzenlenmesi, çekte vade vb. bir kayda yer verilemeyeceği şeklindeki prensibin bir yansıması olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁸¹.

Taşıma işleri komisyoncusu eşyanın taşınması borcunu taşıyıcı ile sözleşme akdederek ve eşyayı bu kişinin taşınmasını temin ederek yerine getirir. Komisyoncunun gönderen ile arasında komisyonculuk ilişkisi bulunduğundan kendi faaliyeti için ücret isteme hakkı vardır. Taşıma işleri komisyoncusunun ücretinin muacceliyeti konusunda TTK m. 920 hükmü, eşyanın taşıyıcıya/taşıyana teslimi anında ücretin muaccel olacağını öngörmüştür.

Sigortacının tazminat ödeme borcunu genel olarak düzenleyen TTK m.1427 hükmü, ifa zamanını şu şekilde düzenlemiştir: "*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 kırk beş gün sonra muaccel olur. Can*

¹⁸¹Ayrıntılı bilgi için bkz. Erhan Günay, **Uygulamalı Çek Rehberi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s.42 vd.

sigortaları için bu süre on beş gündür.”Tazminat ödenmesinin şartları gerçekleştikten sonra sigortacı hasar tespitine ilişkin araştırmalarını tamamlayıp sigortalısının zararını tazmin etmelidir. Muacceliyete ilişkin olarak TTK m.1427/2 rizikonun gerçekleşmesini yeterli görmeyerek rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesi ve sigortacının araştırmalarını bitirmesinin de şart olduğunu düzenlemiştir. Anılan hüküm gereğince sigortacının tazminat ödeme borcu en geç zarar sigortalarında ihbardan kırk beş gün sonra, can sigortalarında ise on beş gün sonra muaccel olacaktır. Anılan hükümden çıkarılacak sonuç şudur: Riziko gerçekleşmedikçe vade işlemez, borç da muaccel olmaz. Riziko gerçekleştikten sonra, TTK m.1446’daki ihbar görevinin yerine getirilmesi ile vade işlemeye başlar ve (hangisi daha önce ise) sigortacının araştırmaları bitince ya da kırk beş günün sonunda dolar. Bu tarihte borç muaccel olur¹⁸².

Ticaret Kanununda ifa zamanına ilişkin son düzenleme sigorta primlerinin ödenme zamanına ilişkindir. TTK m.1431/1’de sigorta priminin ödenme zamanı şöyle düzenlenmiştir: Sigorta priminin tamamı, taksitle ödenmesi kararlaştırılmışsa ilk taksit, sözleşme yapılır yapılmaz ve poliçenin teslimi karşılığında ödenmelidir. Sigorta ettiren ancak poliçenin kendisine teslimi karşılığında primi sigortacıya ödemekle yükümlüdür. Poliçe kendisine teslim edilmedikçe prim ödeme borcu muaccel olmaz¹⁸³. Sigortacı poliçeyi sigorta ettirene verirken primi ödemesini talep eder. Bu temerrüdü gerçekleştiren ihtardır.

3. Muacceliyetin Sonuçları

Muacceliyetin ilk ve en önemli sonucu, borcun ifasının istenebilir hale gelmesidir. Muacceliyet anına kadar, alacağın parçası olan ifayı talep yetkisi, gizli bir yetki olarak kalır, muacceliyet ile birlikte gün yüzüne çıkar. Bu andan sonra borçlu, alacaklının ifa talebini yerine getirmek zorundadır. Aksi takdirde, alacaklı ifa talebini dava yolu ile ileri sürebilir. Bu anlamda ifa davası, muacceliyetin bir sonucudur diyebiliriz. Muacceliyet ilk olarak bu sonucu doğurur, bundan başka sonuçları da vardır:

¹⁸²Sadık Çapa, “Geçmiş Etkili Sigorta”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XVIII, 2014, S. 3-4, s. 355.

¹⁸³Rayegan Kender, *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku*, İstanbul, 12 Levha Yayınları, 2013, s. 235.

a.Borçlu Temerrüdünün Temel Şartı Olması

Borçlar Kanununda borçlunun temerrüdü tanımlanmamış, şartları ve sonuçları düzenlenmiştir. Borçlunun temerrüdü, ifa programından zaman açısından bir sapmayı bir gecikmeyi ifade eder. Alman Hukukundan farklı olarak İsviçre ve Türk Hukukunda borçlunun kusurunun olmaması temerrüdün oluşmasına engel olmaz¹⁸⁴.

Borcun ifası mümkün ve muaccel olduğu halde borçlanılan edim yerine getirilmiyorsa, alacaklı borcun ödenmesini ihtar etmek sureti ile borçluyu temerrüde düşürebilir (TBK m.117/1). Şu halde borçlu temerrüdünün şartları şöyle sıralanabilir:

aa. Alacağın Muaccel Olması

Temerrüdün ilk şartı alacağın muaccel olmasıdır¹⁸⁵. Başka bir ifade ile, ifadaki zamansal gecikmenin varlığı için ifa zamanının gelmiş olması şarttır.

bb. İfanın Mümkün Olması

Borcun ifasındaki her gecikme, borçlunun temerrüde düştüğü anlamına gelmez. Her şeyden önce ifanın mümkün olması gerekir. Şayet bir borç için tayin edilen ifa zamanı, borcun ifa edileceği kesin zaman parçası ise, bu zamanın geçirilmesi halinde borcun ifası imkânsızlaşmıştır. Bu halde temerrüt hükümleri değil, imkânsızlık hükümleri uygulanır. Örneğin, bir sempozyumda konuşma yapacak kimse, borcunu ancak o toplantı sırasında ifa edebilir, bu zaman kaçırılırsa, borcun ifası imkânsızlaşmış olur. Bu dakikadan sonra imkânsızlıktan borçlunun sorumlu olup olmamasına göre uygulanacak hükümler tayin edilir.

Alacak muaccel olmasına rağmen borçlu temerrüdünün oluşması için borcun mümkün olması yani imkânsız olmaması gerekir. İfa hala sağlanabiliyorsa, ifa

¹⁸⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Vedat Buz, **Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme**, 2014, Yetkin Yayınları, s. 100 vd. Temerrüdün oluşması için kusurun varlığı gerekli değil iken temerrüdün sonuçlarından olan gecikme tazminatı, karşılıklı akitlerde taraflardan birinin temerrüdü durumunda ifa yerine öngörülen müspet zararın tazminin istenebilmesi, sözleşmeden dönme hâlinde menfi zararının karşılanması istenmesi ve temerrüt faizini aşan zararların para borçlarında tazmini hususlarında kusurun varlığı şarttır.

¹⁸⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr, **Borçlar**, s. 650 vd.; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 490 vd.; Serozan, **İfa**, s. 216 vd.; Nomer, **Borçlar**, s.408 vd.

etmeme sadece gecikmeye/temerrüde dayalıdır. Öncelikle, varsa bir imkânsızlık ne tür bir imkânsızlığın var olduğu açıklığa kavuşturulmalıdır.

İmkânsızlık konusunda TBK’da açık bir hüküm mevcut değildir. Bu borca aykırılık türü TBK m. 112 ve TBK m. 136 genel hükümlerine göre çözümlenebilecektir¹⁸⁶. Alman Hukukunda ise imkânsızlık konusu özel olarak düzenlenmiş ve üçlü bir ayrıma tabi tutulmuştur (BGB §275).

İmkânsızlığın ispatı yönünden ise özel bir hüküm yoktur. Bu nedenle, bu hallerde TMK’nın 6. maddesindeki genel kural uygulanarak ispat yükü belirlenmelidir. Buna göre; “*Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça taraflardan her biri hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.*”Bu maddeden yola çıkarak, imkânsızlık sonucu ortaya çıkan durumdan kim bir hak iddia etmekte ise ispat yükü ondadır. Buna göre, imkânsızlık sonucu alacaklı için bir tazminat isteme imkânı doğuyorsa, alacaklı imkânsızlığı ispat etmek zorundadır. Ancak imkânsızlık borcun sona ermesi sonucunu doğuracak ise borçlu imkânsızlığı ispatla mükelleftir.

cc. Borçlunun Def’i Hakkının Olmaması

Borçluya ait def’i hakkı borçlu temerrüdüne engel olur. Bir görüş, ifanın reddedilmesi hakkının sadece varlığının, borçlunun def’iyi ne zaman ileri sürüp sürmediğine bakılmaksızın borçlu temerrüdünün gerçekleşmesini engellediğini ifade eder¹⁸⁷. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, temerrüt durumunun sona ermesi için borçlunun def’i hakkını kullanmış olması gerekir¹⁸⁸. Def’in ileri sürülmesiyle, def’in ileri sürülebileceği andan itibaren temerrüt ortadan kalkacaktır.

dd. Temerrüt ihtarı

Borçlunun temerrüdü için, borcun muaccel olması yeterli olmayıp, kural olarak alacaklının borçluya borcunu ödemesini ihtar etmesi gerekmektedir.

¹⁸⁶Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 474, N. 1453; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1163 vd.

¹⁸⁷BGH NJW 1999, 2110; Schwenger, **Obligationenrecht**, § 65, N. 65.07, s. 473.

¹⁸⁸Vedat Buz, “Ödemezlik Def’inin Borçlu Temerrüdüne Etkisi”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, S. 4, 2013, <https://jurix.com.tr/>, erişim tarihi: 30.01.2018; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 371, N. 1115; Kaniti, **a.g.e.**, s. 155.

İhtar tek taraflı bir irade açıklamasıdır ve borçlu olunan edime atıfta bulunmalıdır¹⁸⁹. İhtar bir şekle bağlı değildir. Faturanın gönderilmesi ihtar için yeterli değilse de, ikinci bir faturanın gönderilmesi bir ihtar olarak yorumlanmalıdır^{190 191}. Borçluya gönderilmiş fatura tanzimi davalıyı temerrüde düşürür nitelikte olmayıp ödeme talebini içermeyen fatura tarihi faiz başlangıcı olarak kabul edilemeyecektir¹⁹². Türk Borçlar Kanununda ihtarın hangi şekilde yapılacağı düzenlenmiş değildir. Bununla birlikte, ihtarın ispat yönünden yazılı olması tavsiye edilebilir.

Alacak muaccel olmadan ihtarın yapıldığı durumlarda, ihtarın temerrüde yol açıp açmayacağı tartışmalıdır. TBK m. 117/1'e göre, ihtar, borcun muaccel olmasından sonra yapılmalıdır¹⁹³. Bu konuda aksi görüş, borç muaccel olmadan da ihtarın yapılabileceğini, ancak sonuçlarını muacceliyetten sonra doğuracağını söyler¹⁹⁴. Kanunun getirdiği düzenleme dikkate alındığında, bizce de alacaklının borç muaccel olduktan sonra ihtarda bulunması gereklidir. Zira madde metninde açıkça ihtarın muacceliyetten sonra yapılacağı bildirildiğinden bu yorum tarzı kanunun lâfzına daha uygundur. Alman Hukukunda da, muacceliyetten önce yapılacak ihtarın etkisiz (*unwirksam/wirkungslos*) olacağı belirtilmiştir¹⁹⁵. Alacaklının bu beyanı yaparken borçluyu temerrüde düşürmek istemesine gerek yoktur. Bu sebeptendir ki, ihtar bir hukuki işlem değil, hukuki işlem benzeri fiildir (*geschäftähnliche handlung*)¹⁹⁶. Böylece, alacaklı ihtarını ne niyetle yapmış olursa olsun, kanun bu beyana sonuç olarak borçlu temerrüdünü bağlamıştır.

¹⁸⁹Esser/ Schmidt, **Schuldrecht Band I**, § 28 I, s. 113; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1227, N. 3415.

¹⁹⁰Eckert, **Schuldrecht**, § 471, s.145.

¹⁹¹Bununla birlikte bir fatura tanzimi, muacceliyet için de bir ön şart değildir. BGH NJW 88, 2042, <https://dejure.org/>, erişim tarihi: 29.05.2019.

¹⁹²Yarg.15. HD, 31.03.2005, E.2004/3526, K.2005/1929; Yarg. 15. HD, 01.02.2005, E. 2004/3595 K. 2005/392.

¹⁹³Her iki tarafın önceden anlaşarak ifa için ihtarla gerek olmadan temerrüt sonuçlarının doğacağını kararlaştırmaları geçerlidir. BGE 103 II 104. Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 492, N. 1507, Dipnot: 1715.

¹⁹⁴Yüce, **a.g.e.**, s. 147; Sarı, **a.g.e.**, s. 1577.

¹⁹⁵Eckert, **Schuldrecht**, §473, s.146; Josef Esser/ Eike Schmidt, **Schuldrecht Band I Allgemeiner Teil**, C.F Müller Verlag, 2000, § 28 I, s. 113; Stephan Lorenz / Thomas Riehm, **Lehrbuch zum neuen Schuldrecht**, Verlag C.H. Beck, 2002, § 258, s. 131.

¹⁹⁶Eckert, **Schuldrecht**, §471, s.145.

İfanın yerine getirilmesi için dava açılması, uygun bir süre tayini, ödeme emri tebliği gönderilmesi ihtar olarak kabul edilmektedir. Buna karşın alacak için tespit davası açılması ihtar değildir. Çünkü bu dava ile alacaklı sadece alacağının varlığının tespitini istemektedir. Borcun talep edilmesine ilişkin herhangi bir hususu içermeyen bu dava ihtar olarak kabul edilemez. Alacaklı tarafından borçluya fatura gönderilmesi de ihtar olarak kabul edilmemektedir¹⁹⁷. Zira fatura borçluya hâlen borçlu olduğunu ve ne kadar borcu bulunduğunu gösteren yazılı bir belgedir. Ancak faturaya, borcun ödenmesi yönünde bir irade beyanının da eklenmesi söz konusuysa, bu fatura, ihtar niteliği taşır.

Kural olarak ihtar şekle tabi olmamakla birlikte, kanunun şekil şartı öngördüğü istisnâî durumlar da olabilir. TTK m. 18/3: “*Tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshetme, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır.*”, şeklinde yer alan düzenlemeden bu şeklin bir geçerlilik şartı olduğu anlaşılmaktadır¹⁹⁸.

İhtarın ispatının da bir şekle tabi olmaması gerekir. Çünkü HMK m. 200¹⁹⁹ vd. hükümleri hukukî muameleler için düzenlenmiştir. Madde metninde belirtilen şekil şartı bir hukuki muamele benzeri fiil olan ihtar için geçerli olmayacaktır. Bu halde ihtar her türlü delil ile ispat edilebilir. İhtarın yapıldığı hususundaki ispat yükünün alacaklı üzerinde olacağı ise açıktır. İspat yükünün alacaklı üzerinde bırakılmasının nedeni, borçlu temerrüdü için gerekli olan bu şartın gerçekleşmesi halinde alacaklının, kendi lehine olan birçok sonuçtan yararlanacak olmasıdır.

Kural olarak, borçlunun temerrüde düşmesi için ihtar şartı arayan TBK m. 117, ikinci fıkrasında ihtara gerek bulunmayan halleri saymaktadır:

¹⁹⁷BGE 103 II 102, 104; SJZ 1994, 218; Schwenger, **Obligationenrecht**, §65, N. 8, s.473.

¹⁹⁸Bu noktada TBK m. 12/2 hatırlanmalıdır: “*Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.*” Dolayısıyla, kanunda bir şekil şartı getirilmişse, bu şekil şartı ilke olarak “geçerlilik şartıdır”. Eski kanun metninde yer alan “muteber olması için” ibaresine yeni kanunda yer verilmemiş olması durumu değiştirmez. Eğer ispata ilişkin bir şart öngörülmek isteniyorsa, kanunda “ispat şartı” olduğu açıkça yazılmalıdır. Bkz. Dipnot 148.

¹⁹⁹ HMK m. 200: Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri dörtbinsekizyüzseksen Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir.

a) Borcun ifa edileceği gün tarafların anlaşması ile belirlenmişse ihtara gerek yoktur. Vade, ihtar yerine geçer: “Dies interpellat pro homine”.

b) Tarafların anlaşması ile vadenin muacceliyet bildirimi ile belirlenmesi hakkı taraflardan birine verilmiş ise yine ihtara gerek yoktur: Muacceliyet bildirimi ile belirlenen vadede borcunu ifa etmeyen borçlu, ihtarsız temerrüde düşer.

c) Haksız fiilde fiilin işlendiği, sebepsiz zenginleşmede ise zenginleşmenin gerçekleştiği tarihte borçlu temerrüde düşmüş olur.

d) TBK m. 117/2’de yazılmamış olmakla birlikte, ihtar yapılmasının dürüstlük kuralına göre beklenmeyeceği hallerde de borçlunun ihtara gerek kalmadan temerrüde düşeceği kabul edilmektedir. Borcunu ifa etmeyeceğini açıkça beyan eden borçluya ihtar yapılmasının gereksiz olduğu açıktır. Borçlu muacceliyetten önce borcunu yerine getirmeyeceğini bildirirse burada öngörülen sözleşmenin ihlali vardır. “Öngörülen sözleşmenin ihlali-(*antizipierten Vertragsbruchs*)” durumunda, bir ihtar madde OR 108/1’e –TBK m. 124’e benzer şekilde gereksizdir (*Unnötig*). Temerrüt, ihtarsız gerçekleşir²⁰⁰. Borçlunun, ifa için bir süre vaat etmesi veya örneğin malların yolda olduğunu ilan etmesi, kendiliğinden bir hatırlatmadır. Eğer bu anlamda kendini hatırlatmış bir borçlu, daha sonra eksik ihtara atıfta bulunursa, güven ilkesine aykırı bir şekilde davranmış olur.

e) TBK’nın 117. madde metninin emredici ibare taşıması sebebiyle, sözleşmenin tarafları sözleşmeye koyacakları bir hüküm ile ihtar gereğini ortadan kaldırılabirler. Bunun yanında kanunda yer alacak bir düzenleme ile de ihtar yükümü ortadan kaldırılabir. TTK m. 482 bu hususa örnek gösterilebilir: “ Sermaye koyma borcunu süresi içinde yerine getirmeyen pay sahibi, ihtara gerek olmaksızın, temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür.” Bir başka örnek yine Türk Ticaret Kanunundan verilebilir. TTK m. 1427/4 hükmü sigortacının tazminat ödeme borcunu şöyle düzenlemiştir: “Borç muaccel olunca, sigortacı ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşer.” Son örnek TTK m. 1530/2 hükmünden verilebilir: “Ticari işletmeler arasında mal ve hizmet tedariki amacıyla yapılan işlemlerde, alacaklı, kanundan veya sözleşmeden doğan tedarik borcunu yerine getirmiş olmasına rağmen, borçlu, gecikmeden

²⁰⁰Gauch / Schluep/ Jaggi, **Obigationenrecht**, , N. 2954, s.170; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1230, N. 3427.

sorumlu tutulamayacağı hâller hariç, sözleşmede öngörülmüş bulunan tarihte veya belirtilen ödeme süresinde borcunu ödemezse, ihtarla gerek olmaksızın temerrüde düşer.”²⁰¹

ee. Alacaklının Temerrüde Düşmemiş Olması

Borçlu temerrüdünün oluşması için gereken şartlardan biri de “alacaklının ifayı kabule hazır olmasıdır”. Belirtmek gerekir ki, borçlu temerrüdü ile alacaklı temerrüdünün aynı anda bulunması mümkün değildir. Alacaklı ifayı reddeder ya da ifa için bizzat kendisinin yapması gereken muameleleri yapmayarak alacaklı temerrüdüne düşecek olursa, artık borçlunun temerrüde düşmesi mümkün değildir²⁰². Örneğin, aranılacak borçlarda alacaklı borcunu almaya gelmemişse borçlunun temerrüde düştüğünden söz edilemez.

b. Takas Edilebilirlik

İki kişi birbirlerine karşı aynı cinsten alacaklara sahip olduklarında, bunları karşılıklı olarak sona erdirebilirler ki buna takas denir²⁰³. Takasta raflardan birinin tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşebileceği gibi, tarafların anlaşması ile de gerçekleşebilir^{204 205}. Takasın şartları şu şekilde sıralanabilir:

(i) Aynı kişiler arasında karşılıklı iki alacak mevcut bulunmalıdır.

(ii) Alacaklar aynı mahiyette olmalıdır²⁰⁶.

(iii) İki alacak muaccel olmalıdır (TBK m. 139/1)^{207 208}.

²⁰¹ Bu maddenin ilgili fıkrası Avrupa Parlamentosu ile Konseyin 19 Haziran 2000 tarihli ve 2000/35/EC sayılı, geç ödemelerle mücadele yönergesini değiştiren ve 2011 yılında AB Gazetesinde yayımlanan yönergesi ışığında kabul edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ayan, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 1530. Maddesi Gereğince Borçlunun Temerrüdü”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 12, Özel S. 2012, s. 720.

²⁰² Buz, **Temerrüt**, s. 103.

²⁰³ Fahrettin Aral, **Türk Borçlar Hukukunda Takas**, Yetkin Yayınları, 2010, s. 2 vd.

²⁰⁴ Takas hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 609 vd; Nomer, **Borçlar**, s.468 vd; Tuğçe Tekben, “Takasın Hüküm ve Sonuçları”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VIII, S. 1, 2011; Von Tuhr, **Borçlar**, s. 715 vd. Takas hakkının kullanılması için karşı tarafın muvafakatine ya da tarafların anlaşmasına gerek yoktur.

²⁰⁵ İsviçre Türk Borçlar Hukukunda takasın tek taraflı irade beyanı ile yapılması esası kabul edilmişse de taraflar anlaşarak da takas yapabilirler. Ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 610, N. 1848.

²⁰⁶ Buna türdeşlik şartı da denir. Bu şarta en uygun düşen alacaklar para alacaklarıdır. Bunun dışında misli şeyler için de bu şart gerçekleşir.

(iv) İki alacak dava edilebilir olmalıdır²⁰⁹.

İki alacaktan biri muaccel, diğeri ifa edilebilir olduğu takdirde, sadece alacağı muaccel olan taraf takas beyan edebilir; her iki alacağın muaccel olması halinde, her iki alacaklı da takas yetkisini kullanabilir²¹⁰. Bir başka anlatımla alacağı muaccel olan taraf, takasa ilişkin diğər şartlar da gerçekleştiği takdirde, takas beyan etme hakkına sahip olur. TBK m. 142, takas alacağının muaccel olması şartının istisnasıdır. Borçlunun iflası halinde alacaklılar, muacceliyet gerçekleşmese bile, müflise olan borçları ile alacaklarını takas edebilirler.

Takas, gereksiz ifa işlemlerini bertaraf eder. Takas, tarafları, bu karşılıklı borçları fiilen ödeme külfetinden kurtaran bir yoldur. Ayrıca, tarafları, kendi borcunu ifa etmesine karşılık alacağını tahsil edememe tehlikesine, ihtimaline karşı korur.

Takas bir ifa olmasa bile, ifa ile aynı sonuçları meydana getirmekte ve alacağı sona erdirmektedir. Bu bakımdan hukuki niteliği “ifa benzeri işlem” olarak anılabilir²¹¹. Fakat, takas hem ifadan hem de ifa yerine geçen edimden ayrılmalıdır. İfa edilecek borcun konusunu verme, yapma ve yapmama edimleri oluştururken; takas ise niteliği gereği verme borçlarında söz konusu olabilmektedir. İfa yerine geçen edimde ise edimlerin ayniyeti şart değilken; takasta edimlerin nitelik itibarıyla aynı olması aranır²¹². Son olarak belirtelim ki, takas sonuçlarını takas hakkının doğması ile değil, takas hakkının kullanılması ile doğurur. Takas dava dışı bir beyan ile ya da dava içinde ileri sürülebilir. İlk ihtimalde, tek taraflı varması gerekli bir irade beyanı ile, bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılması ile takas hakkı kullanılır. İkinci ihtimalde, karşı tarafın açtığı davayı reddettirmek amacıyla takas

²⁰⁷**TBK m. 139/1:** İki kişi, karşılıklı olarak bir miktar para veya özdeş diğər edimleri birbirine borçlu oldukları takdirde, her iki borç muaccel ise her biri alacağını borcuyla takas edebilir. Ancak Borçlar Kanunu buna bir istisna getirmiş ve m. 142 ile iflas durumunda alacaklıların müflisten olan alacaklarının muaccel olması beklenmeden, alacaklarını takas edebileceğini belirtmiştir. Çünkü iflasın açıklanması ile müflisin tüm borçları muacceliyet kesbeder. Bu durumda takas için gerekli muacceliyet şartı oluşur.

²⁰⁸Yarg. 9. HD. 30.04.2009, E. 37378, K. 12271; Yarg. 12. HD. 30.06.2000, E. 9950, K. 11088; <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 30.11.2017.

²⁰⁹Takasa konu bir alacağın olması için alacağın ifa edilebilir olması gerekir. Gerçekten bir kimsenin alacağı eksik borç ise, alacaklı bu alacağını dava edemeyeceğine göre takas da edemez.

²¹⁰Eren, **Borçlar Genel**, s. 1429, N. 4028.

²¹¹Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop, **Borçlar**, s. 1013.

²¹²Tekben, **a.g.e**, s. 286.

beyanı mahkemede ileri sürülür. Bu hakkın kullanılması ile borçlar az olanı oranında sona ermektedir (TBK m. 143/1).

c. Ödemezlilik Def'i Hakkının Doğması

Muaccel borcun derhal ifa edilmesi gereğine ilişkin temel ilke, TBK m. 97, ödemezlilik def'i kuralı ile delinir. Ödemezlilik def'i taraflara, karşı edim ifa edilinceye kadar ya da ifası teklif edilinceye kadar, kendi borcunu ifadan kaçınma hakkı sağlamaktadır. Böylece, taraf kendi edimini karşılıksız olarak elinden çıkarmamış olur. Diğer yandan karşı tarafa edimini gerçekleştirmesi için baskı yapmış olur. Bu nedenle üzerinde uzlaşmamış, tek taraflı mülkiyeti saklı tutma çekincesi söz konusudur diyebiliriz (*eigentumsvorbehalt*)²¹³.

Ödemezlilik def'inin şartları şu şekilde sıralanabilir:

- (i) Bir karşılıklı sözleşme olmalıdır.
- (ii) Taraflardan birinin borcunu önce ifa etmesi gerekmemelidir.
- (iii) Her iki tarafın alacağı da muaccel olmalıdır.
- (iv) Karşı taraf borcunu ifa etmediği gibi, ifasını da teklif etmiş olmamalıdır.

TBK m. 97, taraflardan birine önceden ifa yükümü yükleyip öteki tarafı bir vadeden yararlandıran özel yasa kurallarıyla, açık veya kapalı taraf anlaşmasıyla²¹⁴, teamülle, dürüstlük kuralıyla ve edimlerin özelliğiyle devre dışı bırakılabilir. Örneğin, eser sözleşmesinde, eserin ücreti eserin tesliminden sonra ödenir (TBK m. 479). Yolculuk parası yolculuktan önce ödenir (Teamül). Taksitle satış sözleşmesinin hükümleri de TBK m. 97'de düzenlenen aynı anda ifa kuralından ayrılmıştır. Zira, sözleşmenin niteliği gereği satıcıya ön edim yükümlülüğü getirilmiştir.

Taraflardan birinin önce ifa yükümlülüğü varsa her iki alacak birbirinden bağımsız olarak muaccel hale gelecektir. Her iki muacceliyet anı da geçtikten sonra önce ifa yükümlüsü olanın artık ilk sırada ifa etmesi beklenmez. Zira artık her iki

²¹³Gschnitzer, *Österreichisches Schuldrecht*, 12 B I-1, s.87.

²¹⁴Madde 97 tamamlayıcı hukuk kuralıdır. Böylece taraflar bu haktan feragat edebilir veya bu def'i hakkını hariç tutabilirler. Yani TBK m 97, ilke olarak tarafların bu def'i den feragat etmesini ve sözleşmenin bu savunmayı hariç tutmasını engellemeyen uyumlu bir yasa hükmüdür. BGE 117 II 604, S. 607; Leu, *BaslKo-OR*, Art. 82, N. 2, s. 535.

edim de muaccel hale geldiğinden iki borcun karşılıklı olarak aynı anda ifa edilmesi gereklidir²¹⁵.

Ödemezlik def'indeki ikilem nasıl çözülmelidir? Çünkü herkes karşı tarafın ifasını beklemektedir. Sorunun cevabı için farklı iki yol akla gelmektedir:

- a) Birinci olasılık, alacaklının/davacının kendi istekliliğini –ifasını sunduğunu kanıtlaması gerektiğidir.
- b) İkinci olasılık, borçlunun/davalının, alacaklının ifasını sunmada istekliliğinin olmadığını kanıtlaması gerektiğidir.

İsviçre-Türk Hukukunda sorun alacaklı ekseninde çözülmeye çalışılmıştır. Alacaklı/Davacı edimini ifa etmemiş ve ifasını teklif etmemiş ise borçlu/davalı ona karşı defi hakkına sahip olacaktır²¹⁶. Alman Hukukunda da sorun aynı şekilde çözülmüştür. Alacaklı, ifasını sunduğunu kanıtlamalıdır (bkz. BGH NJW 1999, 53 und BGHZ 116, 244, 249 = NJW 1992, 556). Alacaklı bu süreçte ifa teklifini kanıtlamazsa, borçlu hiçbir zaman temerrüt sonuçlarından mahkûm edilemeyecektir (bkz. Örneğin BGH NJW 1999, 2110)²¹⁷. Davacının her şeyden önce davalının borçlandığı edimin mevcut ve muaccel olduğunu, kendisinin borçlandığı edimi gereği gibi ifa ettiğini veya ifasını teklif ettiğini, ifaya hazır olduğunu ispat etmesi gerekir.

Ödemezlik def'i sadece borcun ifa edilmediği ya da ifasının önerilmediği durumda değil, aynı zamanda borcun gereği gibi ifasının gerçekleştirilmediği (ayıplı ve eksik ifasının²¹⁸) olasılıkta da edim isteminin püskürtülmesinde kullanılır²¹⁹. Bir başka deyişle defi sadece karşı edimin ifasına değil, aynı zamanda karşı edimin sözleşmeye uygun, gereği gibi ifasını da sağlamaya yöneliktir. Bu hallerde ödemezlik def'ine “akdin gereği gibi ifa edilmediği def'i” de denilmektedir. Bir

²¹⁵BGE 127 III 199, JdT 2001 I 248, Kara/Develioğlu, **a.g.e.**, s. 93.

²¹⁶Cüneyt Pekmez, (2018), Borcun İfa Edilmediği Defi, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, s. 74.

²¹⁷Lorenz Stephan, <http://lorenz.userweb.mwn.de/skripten/verzug.htm>, erişim tarihi: 21.05.2019.

²¹⁸Yarg. 19. HD. 24.02.2014, E. 5879, K. 3546, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi: 17.12.2019.

²¹⁹Koziol/ Welser, **Bürgerliches Recht II**, s. 41.

borcun kısmen ifa edildiği durumlarda da, karşı taraf edimin bütününe elde edinceye kadar ödemezlik def'ini ileri sürebilir²²⁰.

Ödemezlik def'i kısmi ifa durumunda kullanılabilirse de önemsiz bir eksiklik için kullanılamaz. Burada dürüstlük kuralı devreye girecektir²²¹. Örneğin, arabanın yedek lastiği verilmedi diye satış parasının tümü elde tutulamaz.

TBK m. 97 kuralı, bazı eksik iki taraflı sözleşmelere de kıyas yoluyla uygulanır. Örneğin vekil giderleri karşılanmadıkça, müvekkili hesabına kendi adına satın aldığı malı vermekten kaçınabilir²²².

Son olarak, ödemezlik def'i borçluyu borçtan kurtaran kesin bir def'i değildir. Alacaklı taraf, edimini ifa eder ya da ifayı teklif ederse, borçlu bu def'idan artık yararlanamaz. Bu sebeple, ödemezlik def'i borçlunun ifa borcunu geciktiren bir def'i niteliğindedir diyebiliriz²²³.

d. Zamanaşımı Süresinin Başlaması

Hukukumuzda zamanaşımı iki etkiye sahip olarak düzenlenmiştir. Bunlardan birincisi, kazandırıcı zamanaşımıdır: Bir kişi belirli bir sürenin geçmesi ve kanundaki başka bazı şartların gerçekleşmesi ile aynı bir hak kazanmaktadır. Diğer olan düşürücü zamanaşımı ise, bir alacağın dava veya cebri icra yoluyla ileri sürülmesine engel olur. Mahkemelerin kanıtlanması artık zorlaşmış eski olgularla uğraşmasını önlemek için yasa koyucu, bazı hakların talep edilmesini belirli sürelerle sınırlamıştır²²⁴.

Zamanaşımı, Borçlar Kanununda borcu sona erdiren sebeplerden biri olarak yer almıştır. Oysa zamanaşımı, borcu sona erdiren değil, onun icra veya dava yoluyla talep edilebilme olanağını ortadan kaldıran bir sebeptir.

Kanunda hangi hakların zamanaşımına uğrayacağı, hangilerinin uğramayacağı belirli bir sistem halinde düzenlenmiş değildir. Kural olarak yalnızca

²²⁰ Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 343, N. 1101.

²²¹ Kostkiewicz, **Obligationenrecht**, Art. 82, s. 272, N. 7; Leu, **BaslKo-OR**, Art. 82, N. 9, s. 537.

²²² Serozan, **İfa**, s. 71; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 364, N. 1092.

²²³ Kaniti, **a.g.e.**, s. 150.

²²⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Akif Tutumlu, **Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması**, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2016, s. 26,27; Mehmet Erdem, **Özel Hukukta Zamanaşımı**, İstanbul, 12 Levha Yayınları, 2010, s. 7 vd.

alacak hakları zamanaşımına uğrar²²⁵. TBK m. 146 zamanaşımının kapsamı ve süresi ile ilgili genel bir hüküm sevk etmiştir. Buna göre, kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir. “Her alacak” ibaresinden çıkarılacak sonuç şudur: Zamanaşımı hükümleri sadece Borçlar Kanunundan kaynaklanan alacaklar için değil, Medeni Hukukun diğer dallarında da uygulama alanına sahiptir.

Zamanaşımının başlangıcı TBK m. 149’da düzenlenmiş olup, alacağın muaccel olmasıyla başlayacaktır. Bir başka deyişle, muacceliyetin bir diğer sonucu da zamanaşımı süresinin işlemeye başlamasıdır. Alacağın muaccel olmasının bir bildirime bağlı olduğu hallerde, zamanaşımı bu bildirimin yapılabileceği günden itibaren işlemeye başlar²²⁶. Geciktirici koşul varsa koşulun gerçekleşmesi ile borç doğar ve muaccel olur. Zamanaşımı da bu noktadan itibaren işlemeye başlar. Fakat taraflar borcun doğumunu geciktirici koşula bağlamakla birlikte, ifanın koşulun gerçekleşmesinden daha sonraki bir tarihte, vadede ifa edileceğini kararlaştırmışlarsa, borç doğar doğmaz muaccel olmayıp bu zamanın gelmesi üzerine muaccel olur ve zamanaşımı süresi de muacceliyet ile işlemeye başlar.

Borcun zamanaşımına uğramasıyla ve borçlunun bunu def’i olarak ileri sürmesiyle borç eksik bir borç (doğal borç/ *obligatio naturalis*) hâline gelecektir. Zamanaşımı def’ini ileri süren borçlu, davanın reddini sağlayabilir. Hemen belirtmeliyiz ki zamanaşımı süresinin geçtiğini ileri süren borçlu (davalı), aynı zamanda bu sürenin dolduğunu da ispat yükü altındadır²²⁷.

4. Edimlere Dayalı Olarak İfa Zamanı

Davranış biçimi açısından edim çeşitleri, verme, yapma ve yapmama olarak ayrılmaktadır. İfanın konusunun verme ve yapma olduğu durumlarda, ifa zamanı bir defada, önemli, aynı anda, diğerinin ifasından sonra vb. şekillerde kararlaştırılabilir. İfanın konusu yapmama (kaçınma ve katlanma) borcu olduğunda ifa zamanı, belirli

²²⁵Hak sahibine tek taraflı irade beyanıyla bir hukuki ilişki kurmak, değiştirmek ve bozmak yetkisini tanıyan yenilik doğuran haklarda zamanaşımı süreleri söz konusu değildir. Bunlarda hak düşürücü süreler söz konusudur.

²²⁶Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 901; Furrer/ Muller-Chen/ Çetiner, **a.g.e.**, s. 700, N. 1725.

²²⁷Yarg. HGK 19.03.2019, E. 1750, K. 321, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi: 08.02.2020.

bir süre olarak (zamana yayılmış bir şekilde) belirlenmektedir. Örneğin, rekabet etmeme borcu belirli bir süre için kararlaştırılır. Bundan başka, kiraya veren, kira sözleşmesi süresince kiracının kira konusunu kullanmasına katlanma borcu altındadır. Bu borçlar açısından, başlangıç ve sonunu tespit etmek bakımından ifa zamanına ve hesaplanmasına ilişkin kurallardan yararlanılır. Tarafların sözleşme ile bir ifa zamanı kararlaştırmamış oldukları halde derhal ifaya başlanılmalıdır.

Dönemli edimlerin söz konusu olduğu hallerde ifa, borcun kısım kısım muaccel olması şeklinde olabileceği gibi, borçların zaman aralıkları ile doğması şeklinde de olabilir. Borçlanılan bir borcun vadeler geldikçe kısım kısım ifa edileceği haller birinciye, bir kira ilişkisinde her ay doğan kira bedeli borcu ikinciye örnek gösterilebilir.

5. Aranılacak, Götürülecek ve Yollanacak Borçlarda İfa Zamanı

a. Aranılacak Borçlar

Alacaklı edimi borçlunun yerleşim yerinde aramak ve edim konusunu borçlunun ayağına gidip almak zorundadır. Aranılacak borçlarda edim eyleminin ve edim sonucunun yeri borçlunun yerleşim yeridir.

b. Götürülecek Borçlar

Bu borçlar alacaklının ifa zamanında bulunduğu yerleşim yerinde ifa edilir. Edim eylemi ile edim sonucu alacaklının yerleşim yeridir. Bu borçlarda yollama giderlerini, yolda kaybolma riskini borçlu taşır.

c. Yollanacak Borçlar

Bunlar temelinde aranılacak borçlardır. İfa yeri borçlunun sözleşmenin kurulduğu anda bulunduğu yerdir. Borçlu ayrıca borç konusunu alacaklıya yollama yan edim yükümünü üstlenmiştir. İnternette yemek siparişi ve verilen diğer siparişler böyledir. Taşıma ve yollama giderlerine aranılacak borçtaki gibi alacaklı katlanacaktır.

Borçlunun borcunu vadesinde ifa etmiş sayılması için, aranılacak borçlarda ifa zamanında edimi hazır tutmuş; götürülecek borçlarda da edimi ifa zamanında

alacaklıya ulaştırmış olması gerekir. Yollanacak borçlarda, alacaklının ifa zamanında edime kavuşması gerekir.

6.İşin Niteliğinden Doğan İfa Zamanı

Taraflar ifa zamanına ilişkin düzenleme yapma yoluna gitmemişlerse, konuya ilişkin herhangi bir kanunda özel bir düzenleme de bulunmadığında, hâkim ifa zamanını belirlerken işin niteliğine bakmak zorundadır. İlk olarak, işin niteliğinden anlaşılması gereken borcun konusunu oluşturan *edimin niteliğinin* değerlendirilmesidir. Örneğin, günlük gazetenin gününde gelmesi, öğle yemeği siparişi verildiğinde öğle yemeği saatlerinde gelmesi gerekir²²⁸. İnşaat mühendisi inşaata ancak inşaat ruhsatı verildikten sonra başlayabilir²²⁹. İnşaat sözleşmesinde, şirketin derhal çalışmaya başlaması ve işini vaktinde teslim etmesi gereklidir²³⁰. Yazılım alıcısına, yazılım belgesinin sağlanması, ancak programdaki çalışmaların tamamlanması ile mümkündür. Bu yönde farklı bir anlaşma yoksa, yazılım üreticisinin gelecekteki olası uzantıları ve programdaki değişiklikleri dikkate alarak, çalışmasının her aşamasında uygun belgeler hazırlaması beklenemez²³¹.

İkinci olarak, *borç ilişkisinin niteliği* de ifa zamanının belirlenmesinde etkili olabilir. Örneğin, dernek tüzüğünde yıllık aidatların ödeme günü belirlenmemişse ve bu konuda yönetim kurulunca alınmış bir kararın varlığı da yoksa, her yıla ait aidat borcunun ait olduğu yılın sonuna kadar ödenmesi gerektiği; üyelik hukukunun ve hukuki ilişkinin niteliği ve mahiyeti gereği olduğundan, üyenin bu borcundan dolayı ayrıca temerrüde düşürülmesine gerek yoktur. Dernek üyesi borçlu derneğe üye

²²⁸Gschnitzer, *Österreichisches Schuldrecht*, 10 A, s.70.

²²⁹Eckert, *Schuldrecht*, § 147, s.60.

²³⁰BGH NJW- RR 01. 806; Palandt, *Bürgerlichesgesetzbuch*, §271, s. 329.

²³¹BGH NJW 01, 1718; Bu belgelerin teslim edilmesi gerektiği iddiası, iş tamamlanana kadar ileri sürülemez, yazılım üreticisi işin tamamlanmasından sonra bunu yazılım alıcısına borçludur. Taraflar aksi yönde anlaşma yapmadıkça veya şartlardan bu anlaşılmadıkça, yazılım üreticisinin, yazılımın nihai tamamlanmasından önce tamamlanmış kısmına karşılık gelen belgeler sağlaması beklenemez. <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=22822&pos=0&anz=1>, erişim tarihi: 28.05.2019.

olurken aidat borcu ile yükümlü olduğunu ve ifa zamanının da ait olduğu yılın sonuna kadar olduğunu bilecek durumdadır²³².

7. Çeşitli Hükümlerin İfa Zamanı Bakımından İncelenmesi

Borçlar Kanunumuzda bazı hükümlerde “*ödeme günü*” –TBK m. 99, “*ödemede gecikme*”-TBK m. 100, “*gecikme tazminatı*”- TBK m. 118, “*ifada gecikme*”-TBK m. 586 gibi kelimelerin kullanıldığı görülmektedir. Bu kelime öbeklerinin tezimizin konusu açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

Aynen ödeme kaydı yoksa borç, ödeme günündeki rayiç üzerinden Ülke parasıyla da ödenebilir (TBK m. 99/2). Burada ödeme gününden kasıt, vade, geciktirici koşulun gerçekleştiği gün veyahut bir tarafın muacceliyet ihbarında bulunduğu gün olabilir. Başka bir anlatımla, ödeme günü, muacceliyetin gerçekleştiği gün anlamında kullanılmıştır.

TBK m.100/I’e göre borçlu her şeyden önce, kısmen yaptığı ödemeyi ana borçtan düşme hakkına sahiptir. Ancak, bunun için borçlunun faiz ve gider borcunu ödemede gecikmemiş olması gerekir. Borçlu faiz ve giderleri ödemede gecikmiş ise, yapmış olduğu kısmi ödeme anaparaya değil, ödemekte gecikmiş olduğu faiz ve gider borcuna mahsup edilir. TBK m.100/I anlamında “gecikme” ise “muacceliyetin gerçekleşmesi” anlamına gelir²³³.

TBK m. 118’in başlığı olan “gecikme tazminatı”, basit bir gecikmeden değil, temerrüt durumunun sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır²³⁴. Gecikme tazminatının hesabında temerrütten sonraki süre göz önüne alınır. Bu sebeple gecikme ifadesinden kasıt muacceliyetten sonrası değil, temerrütten sonrasıdır.

Müteselsil kefalette kefilin borcunun ne zaman muaccel olacağına ilişkin kanunda açık hüküm vardır (TBK m. 586/I son cümle). İlgili hükümde asıl borçlunun ifada gecikmesi ve ihtarın sonuçsuz kalması halinde kefilin borcunun muaccel olacağı belirtilmiştir. Lakin buradaki gecikmenin borçlunun temerrüdü, ihtarın da

²³²Yarg. 2. HD, 17.04.2003, E. 2003/4200, K. 2003/5602, <http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 30.11.2017.

²³³Mustafa Alper Gümüş, “Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.100 (EBK m.84)’ ün Mahsup Kuralına İlişkin Bir İnceleme”, *Yaşar Üniversitesi e-dergisi*, C. 8, Sayı Özel, 2013, s. 1270.

²³⁴Oğuzman/ Öz, *Borçlar Genel C. 1*, s. 521, N. 1585; Kılıçoğlu, *Borçlar*, s. 724.

TBK m. 117 anlamında bir ihtar şeklinde anlaşılmaması gerektiği yönünde görüş mevcuttur²³⁵.

C. BORÇLU AÇISINDAN İFA ZAMANI

Her ne kadar ifa zamanını incelerken alacaklı bakış açısı ile hareket etsek de, borç ilişkisinin iki taraflı olması bizi borçlu açısından ifa zamanının ne zaman olması gerektiği sorusuna da yöneltecektir. Buradaki soru şudur: “Borçlu borcunu ne zaman alacaklıya sunabilecek ve alacaklıyı ifayı kabule zorlayabilecektir?”

1. Genel olarak: İfa Edilebilirlik

Muacceliyet gününden önce, borçlu borcunu ifa etmek zorunda değildir. Alacaklı ondan ifayı talep edemez. Fakat borçlu isterse muacceliyet gününden önce de borcunu ifa edebilir²³⁶. Kural bu olmakla beraber sözleşmenin hükümlerinden veya özelliğinden veya durumun gereğinden tarafların bundan farklı bir düşüncede oldukları anlaşılıyorsa, o takdirde alacaklı erken ifa teklifini geri çevirebilir. Çünkü vade, borçlu yararına olduğu kadar, alacaklı yararına da kararlaştırılmış olabilir²³⁷. Borcun ifasında asıl tatmin edilecek kişi, alacaklı olup; ifanın onun menfaatine yapılması lazımdır.

İfa zamanından bahsedince, bundan sadece alacaklının edimi talep edebileceği tarih anlaşılmaz; aynı zamanda edimin borçlu tarafından yerine getirilebileceği zaman anlaşılır. Borçlunun muaccel borcu ifa etmemesi onu borçlu temerrüdüne düşürebilecekken; alacaklının borçlu tarafından ifa edilebilir edimi kabul etmemesi, onun alacaklı temerrüdüne düşmüş sayılmasına yol açabilir. Demek ki muacceliyet borçlu temerrüdünün ön koşulu iken; ifa edilebilirlik de alacaklı temerrüdünün ön koşuludur²³⁸.

²³⁵Özen, **a.g.e.**, s. 338.

²³⁶Muacceliyetin daha sonraki bir tarihe bırakılması, kural olarak borçluya çıkar sağlar ve borçlu bu avantajdan vazgeçebilir. Bu kural, Roma hukukunda *diei adiectio pro rea est, non pro stipulatorem-vade borçlu yararınadır, alacaklı yararına değildir* kuralına uygundur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Tunçomağ, **Türk Borçlar**, s. 691, dipnot 19.

²³⁷Nitekim faiz getiren ödünç sözleşmesinde vade alacaklı lehinedir. Bu sözleşmede, ödünç veren ödünç para vererek gelir sağlamak ister. Bu sebeple borçlunun aldığı ödünç vadeden önce ödeyerek faizlerin doğumunu önlemesine izin vermemek gerekir.

²³⁸Krüger/ Bachmann, **MüKo BGB**, § 271 Leistungszeit 1; Serozan, **İfa**, s. 60.

Temerrüde düşmüş borçlu, borcunu hala ifa edebilir. Borcu ifa etmeyi teklif ettiğinde alacaklı bunu kabul etmek zorundadır. Alacaklı ifayı kabul ettiğinde borç ifa ile sona erer²³⁹. Ancak tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmede, borçlu temerrüdüne düşmüş borçlusuna karşı alacaklı sözleşmeden dönme yetkisini kullanmışsa, artık borç kavramı da kalmayacaktır. Bozucu yenilik doğuran hakkın kullanılması ile asıl borç sona erer, bunun yerine olumsuz zararın karşılanması söz konusu olur.

Sonuç olarak, ifa edilebilirlik anı konusunda üç prensip vardır:

- 1) TBK m. 90'a göre borçlu, borcunu derhal ifa edebilir. Bu prensip derhal muacceliyet kuralının sonucudur.
- 2) TBK m. 96 uyarınca, borçlu borcunu, sözleşmenin hükümlerinden veya özelliğinden veya durumun gereğinden tarafların bundan farklı bir düşüncede oldukları anlaşılmadıkça, vadeden veya muacceliyet tarihinden önce ifa edebilir.
- 3) İfa edilebilirlik anı borcun doğumu ile başlayıp, en geç muacceliyete kadar söz konusu olur²⁴⁰. Muacceliyetten sonra ifa gecikmiş ifa olacaktır. Ancak zamanaşımına uğramış bir borç bile ifa edilebileceğine göre vadesi geçmiş bir borç da ifa edilebilir.

2. Kural: Derhal İfa Edilebilirlik

Bir borcun vadeye bağlı olması ya tarafların anlaşmasına ya işin niteliğine ya da kanun hükmüne bağlıdır. Yani prensip, borcun vadeye bağlı olmamasıdır. Vadeye bağlı olmayan borçlar açısından sorun yoktur. Bu borçlarda hem alacaklı derhal ifayı talep edebilir, hem borçlu derhal ifayı önerebilir. Fakat vadeye bağlı borçlarda, alacaklı vadeden önce ifayı talep edemezse de, kural olarak borçlu vadeden önce borcunu ifa yetkisine sahiptir.

D. MÜCBİR SEBEP VE BEKLENMEYEN HALİN İFA ZAMANINA ETKİSİ

1. Genel Olarak

İnsan davranışından bağımsız, borçlunun öngöremediği, sözleşmenin mali şartlarını altüst eden olağanüstü olaylara sorumluluk hukukunda beklenmeyen hal

²³⁹Joachim Gernhuber, **Die Erfüllung und Ihre Surrogate**, J.C.B Mohr, Tübingen, 1983, § 3,I, s. 49.

²⁴⁰Medicus/Lorenz, **Schuldrecht 1**, s. 84.

(*cas fortuit*) denir²⁴¹. Mücbir sebep (*force majeure*) ise beklenmeyen hali aşan mutlak bir kaçınılmazlık içeren olaydır²⁴². Beklenmeyen, önceden tahmin olunamayan hariçten bir kuvvet sebebi ile önlenmesi imkânı bulunmayan mücbir sebep, illiyet bağını keser ve borçluyu sorumluluktan kurtarır²⁴³. Diğer taraftan mücbir sebep mertebesinde olmayan ancak beklenmeyen hâl sayılan durumlarda, diğer bazı şartlar da gerçekleşmişse, aşırı ifa güçlüğü adı altında, hâkimin sözleşmeye müdahalesi, hatta onu değişen koşullara göre uyarlaması görülür. Özellikle savaş, isyan, kıtlık, deprem, doğal afet, salgın hastalık, ağır enflasyon²⁴⁴ gibi borçlunun önceden öngöremediği, çoğu zaman karşı koyamadığı olağanüstü olayların olumsuz etkisini sadece borçlunun omuzlarına yüklemek doğru olmayacaktır²⁴⁵. Eski Borçlar Kanunu'nda konuya ilişkin hüküm bulunmazken, Türk Borçlar Kanunu'nda, 138'inci maddede, "Aşırı İfa Güçlüğü" başlığı altında bir genel hüküm getirilmiştir. Borçlar Kanununun 138'inci maddesinin dayanağı Alman Medenî Kanunu'nun (BGB) 313'üncü paragrafıdır. Uyarlama veya aşırı ifa güçlüğü'nün TBK m. 138'de düzenlenmesinden önce uyarlama, Türk Medenî Kanununun 2'inci maddesine dayandırılmaktaydı²⁴⁶. Keza İsviçre Hukuku'nda hâkimin sözleşmeye müdahalesi İsviçre Medenî Kanunu'nda da ifadesini bulan dürüstlük kuralına dayandırılır.

²⁴¹Abdullah Pulat Gözübüyük, **Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Haller**, Ankara, 1945, s. 152.

²⁴²Necip Bilge, **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, 2017, § 42, s. 257; Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 436, N. 1345; Eren, **Borçlar Genel**, s. 628, N. 1730; Kırca/Karakaş, **a.g.e.**, s. 7.

²⁴³Tanım için bkz. Emile Thilo/ Bülent Esen, "Laesio Enormis" Ve "Clausula Rebus Sic Stantibus" İle Bir Para Borcunda Mücbir Sebep Hakkında Not, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 1, S. 3, 1935, s.849; Bankalar mücbir sebepten yani isyanlardan, grevlerden, ayaklanmalardan, savaşlardan, terör eylemlerinden, siber saldırılardan veya kontrolünün ötesinde ekipman, yazılım veya iletişim ağlarının başarısızlığından doğan ticari faaliyetlerinin kesintiye uğramasının sonuçlarından sorumlu olmaz. Adolf Baumbach/Klaus Hopt/Hopt, **Handelsgesetzbuch**, 39. Aufl. 2020, C.H. Beck, ERA Art. 36 Rn. 1, https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata/komm/BauHoKoHGB_39/ERA/cont/BauHoKoHGB.ERA.a36.htm.

²⁴⁴Örneğin, derin siyasi değişim (örneğin Almanya'nın yeniden birleşmesi; BGHZ 133, 293), ciddi ekonomik krizler ve enflasyon, devrim (BGH NJW 84, 1747), savaşlar, doğal ve çevresel felaketler beklenmeyen hal olarak sayılabilir. Bir fırtına nedeniyle kullanılamaz hale gelen bir plajda daire veya otel odası kiralarken durum benzerdir (BGHZ 85, 57). Başka örnekler şu şekilde kararlara yansımıştır: Bitişik gölde bir kayıkhaneye kiraladıktan sonra sevkiyat kısıtlanırsa (BGH WM 71, 1303); alıcı ülkede (İran'da) bira teslimatı sözleşmesindeki müşteriler İslam Devrimi'nden sonra kaybedilirse (BGH NJW 84, 1747) sözleşmenin uyarlanması talep edilebilir. HK-BGB/Reiner Schulze, 10. Aufl. 2019, BGB § 313 N. 3, <https://beck-online.beck.de/>, erişim tarihi: 01.05.2020.

²⁴⁵Eren, **Borçlar Genel**, s. 500.

²⁴⁶Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 211, N. 614a; Turgut Öz, **Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011, s.20; Kırca/ Karakaş, **a.g.e.**, s. 61; Furrer/ Muller-Chen/ Çetiner, **a.g.e.**, s. 201, N. 531.

Değişen şartlara rağmen akdin aynı şekilde ifa edilmesini isteme, hakkın kötüye kullanılmasından başka bir şey değildir.

2. Mücbir Sebep ve Beklenmeyen Halin Hüküm ve Sonuçları

Edimin mücbir sebep yüzünden imkânsız hale gelmesi ile borçlu borcundan kurtulur. Ancak eğer borcun konusu tamamen değil de kısmen zayi olmuşsa ve kısmen ifa da mümkünse mesela edimin bölünmesi mümkünse borçlu edimin geri kalanını ödemekle yükümlüdür. Bu noktada hatırlatmakta fayda var ki, böyle bir imkânsızlık ferden tayin edilmiş parça borçları için mevzu bahis olur. Nevi borçları için bir imkânsızlıktan bahsedilemez; zira *genus non perit* ilkesi gereğince örneğin para borçları için bir imkânsızlık söz konusu olamayacaktır²⁴⁷.

Edimin ifası imkânsız olmamakla birlikte ifası güçleşmişse, bu noktada aşırı ifa güçlüğü kurumu devreye girecektir. Belirtelim ki hem imkânsızlık hem de aşırı ifa güçlüğü ahde vefa ilkesinin birer istisnasını teşkil ederler. Kusursuz imkânsızlıkta riski alacaklı taşıyorken; aşırı ifa güçlüğünde risk alacaklı ve borçlu arasında pay edilmektedir²⁴⁸.

3. Mücbir Sebep ve Beklenmeyen Halin Sözleşme Sorumluluğuna Etkisi

a. Genel Olarak

Öyle ki beklenmeyen hal ve mücbir sebep kurumları birbirine çokça karıştırılır. Ancak bu iki kurum arasında çeşitli bakımlardan farklar vardır: İlk olarak, beklenmeyen haller borcun yerine getirilmesini güçleştirirken; mücbir sebep borcun yerine getirilmesini kural olarak imkânsızlaştırır. Bundan başka, beklenmeyen haller sözleşmenin uyarlanmasını gerektirirken; mücbir sebep borcun sona erdirilmesine neden olur. Son olarak belirtelim ki, her mücbir sebep beklenmeyen bir haldir. Fakat her beklenmeyen hal bir mücbir sebep değildir²⁴⁹.

²⁴⁷ Thilo/Esen, **a.g.e**, s. 850; Kozial/ Welser, **Bürgerliches Recht II**, s. 46; Huguenin, **Obligationenrecht**, OR 97, N. 557, s. 92.

²⁴⁸ Gökçe Kurtulan, “Türk Hukukunda İmkânsızlık ve Aşırı İfa Güçlüğü Kurumlarının Karşılaştırılması”, **Banka Ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Cilt XXXII, S. 3, 2016, s. 197.

²⁴⁹ Gözübüyük, **a.g.e**, s. 153.

Hâkim, beklenmeyen hal durumunda uyarlama yaparken ya sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasına, örneğin satış, eser veya kira bedelinin artırılmasına ya da düşürülmesine, sözleşme süresinin uzatılmasına ya da kısaltılmasına yahut sözleşmenin vaktinden önce sona erdirilmesine (feshine) veya sözleşmenin aynen muhafazasına karar verir²⁵⁰. Birinci halde olumlu uyarlama, ikinci halde ise olumsuz uyarlama, yani uyarlanmanın reddi söz konusudur. Hâkim, sözleşmeyi değişen şartlara uyarlamaya karar verirse, tarafların menfaatini ve varsayılan iradelerini göz önünde tutmak suretiyle sözleşmenin amaç ve anlamına en uygun düşen uyarlama şeklini seçmelidir²⁵¹. Bununla birlikte, mevcut sözleşme düzenlemesine müdahale mümkün olduğunca düşük/cüzi (*gering*) tutulmalıdır²⁵². Ayrıca sürekli edimli sözleşmelerde kural, dönme değil, fesihtir.

b. Sözleşmeden Dönme ve Sözleşmenin Feshi

Mücbir sebep veya beklenmeyen hal dönme ya da fesih sureti ile sözleşmeyi sona erdirmeye neden olabilir. Örneğin, eser sözleşmesinde yüklenicinin eseri meydana getirmesi için gerek duyduğu ekipmanlara ulaşması imkânsız hale gelmiş veyahut güçleşmiş olabilir. Bu halde yüklenici dönme hakkını kullanabilmelidir. Başka bir örnekte, yurtda kalan öğrenci, bir pandemi sebebi ile örgün öğretimden online eğitime geçmişse, yurt ile arasındaki sözleşmeyi kalan süre için feshedebilir. Tüm bu örnekler bize gösteriyor ki öyle bazı sebepler vardır ki bunlar sözleşmeden dönme veya fesih için haklı sebep oluştururlar. Mücbir sebebin veya beklenmeyen halin sözleşmeyi sona erdirip erdirmeyeceği somut olayın özellikleri ile değerlendirilmelidir.

c. Sözleşmenin Uyarlanması ve Özellikle İndirim Talebi – m. 138

Sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasında örneğin satış, eser veya kira bedelinin artırılmasına ya da düşürülmesine, sözleşme süresinin uzatılmasına ya da

²⁵⁰ Sonradan edim dengesizliği olarak adlandırılan bu durum, sözleşmenin akdinden sonra öngörülemeyen sebeplerin ortaya çıkmasından kaynaklanır. Başlangıçta edim dengesizliğinde (Yanılma, Korkutma, Gabin) sözleşmenin geçersizliği gündeme gelirken, sonraki edim dengesizliğinde dengenin sağlanması veya sözleşmeden dönme-fesih gündeme gelir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ahmet Kılıçoğlu, “Edim Dengesi”, **Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan**, Ankara, 2020, s.947.

²⁵¹ BGE 127 III 300, JdT 2001 I 239, Kara/Develioğlu, **a.g.e.**, s.97.

²⁵² HK-BGB/Reiner Schulze, 10. Aufl. 2019, BGB § 313 N. 19.

kısaltılmasına karar verilir. Birkaç örnek vermek gerekirse, satıcı beklenmeyen hal nedeniyle özellikle bu yaşadığımız dönemde koronavirüs nedeniyle malın bedelinin veya nakliye giderlerinin öngörülmeyle şekilde arttığı iddiası ile bedelin uyarlanmasını talep edebilir. Ancak dikkat edilmeli ki malın temini ithalat yasağı sebebi ile imkânsızlaşmışsa burada zaten borcu sona erecektir. İkinci bir örnek eser sözleşmesinden verilebilir: Yüklenici eseri 12 ay içinde tamamlayacağını taahhüt etmesine rağmen, işçilerin hafta sonu sokağa çıkma yasağı çerçevesinde işe gelmemelerinden dolayı edimin ifa süresinin uyarlanmasını talep edebilir. Bu halde erteleme hâkim kararı ile gerçekleşebilir^{253 254}. Erteleme sonucunda borcun muacceliyeti ertelendiği için, erteleme süresi içinde borç muaccel olmaz, borçlu da temerrüde düşmez ve buna dayalı olarak temerrüt faizi ödemez.

4. Mücbir Sebep ve Beklenmeyen Halin Gerçekleşmesi Durumunda Muacceliyet ve Vadelerin Akıbeti

Yasa koyucu mücbir sebep veya beklenmeyen hal sayılan doğal afet, ekonomik kriz ya da pandemi gibi durumlar karşısında bazı özel yasal düzenlemeler getirebilirler. Bu kapsamda olmak üzere ücretsiz izne ayrılan işçilere nakdi ücret desteği yapılabilir. Bundan başka, ülkemizde şu sıralar yaşanan koronavirüs salgını sebebi ile 7226 sayılı Kanunun²⁵⁵ Geçici 2. maddesi de yasa koyucunun getirdiği özel düzenlemelere örnek teşkil eder: “1/3/2020 tarihinden 30/6/2020 tarihine kadar işleyecek iş yeri kira bedelinin ödenmemesi kira sözleşmesinin feshi ve tahliye sebebi oluşturmaz.”²⁵⁶ İşte bunun gibi bazı özel düzenlemeler ifa zamanı incelenirken göz önünde bulundurulmalıdır.

²⁵³Eren, **Borçlar Genel**, s. 547, N. 1513.

²⁵⁴Doktrinde savunulan bir görüşe göre, uyarılama hakkı bir tarafın kullanabileceği bir yenilik doğuran hak ile kullanılabilir. Bu hakkın dava yolu ile kullanılması şart değildir. Sözleşmeden dönmenin yenilik doğuran bir hak olarak kabul edilip, daha hafif olan uyarılamanın hâkimden talep edilmesi çelişkili durmaktadır. Başak Baysal, **Sözleşmenin Uyarlanması**, İstanbul, OnikiLevha,2020, s. 361-362.

²⁵⁵7226 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, RG. 26.03.2020.

²⁵⁶Bu hükmün şöyle bir sonucu vardır: Hüküm, kira bedellerinin ödenmemesi yönünde bir düzenleme getirmemiş olup; dört aylık süre içinde eğer kira bedeli ödenmezse, kiraya veren bu nedene dayanarak kira sözleşmesini feshedemez ve ödememe durumunda kiracıyı tahliye edemez. Kiraya veren, 01.07.2020 tarihinden itibaren kiracının temerrüdüne ilişkin hükümlerden yararlanabilecektir.

Mücbir sebep ve beklenmeyen halin ifa zamanına etkisini incelerken çeşitli ihtimalleri imkânsızlık, geçici imkânsızlık ve aşırı ifa güçlüğü başlıkları altında değerlendirmeyi uygun buluyoruz.

a. İmkânsızlık ve Geçici İmkânsızlık

Olağanüstü, öngörülemeyen durum imkânsızlığa neden olmuşsa borç sona erer ve taraflar kesin vade kararlaştırmışlarsa vade tarihinde ifadan ve ifaya menfaatten de bahsedilemeyecektir. Bu halde sözleşme ile üstlenilen borç sona erecektir²⁵⁷. Ancak taraflar belirli vade kararlaştırmışlarsa burada imkânsızlığın mahiyetini irdelemeliyiz. Eğer gerçek imkânsızlık söz konusu ise borç sona erer; geçici imkânsızlık söz konusu ise borçluya ek süre tanınması bir seçenek olabilir. Geçici imkânsızlık, imkânsızlık ve ifadaki gecikme arasında düzenlenen, TBK’da düzenlemeye tabi olmayan bir ifa aksaklığı türüdür. Borçlunun ifası mevcut olmakla birlikte sürekli olarak imkânsız değildir²⁵⁸. Geçici imkânsızlık açık bir varsayım ile açıklanamaz. Bir yandan, imkânsızlıkla ilgilidir, çünkü geçici imkânsızlık anında borçlu en büyük çabayla bile ifayı karşılayamaz. Öte yandan, (daha sonra) ifa edilebilse de, ifadaki gecikmedir. Burada imkânsızlık hükümlerinin mi, temerrüt hükümlerinin mi uygulanacağı somut olayın özelliklerine göre değişecektir²⁵⁹. Bazen sonucun alınmasına çok kısa bir süre kalmışsa, borçluya ek süre verilmesi dürüstlük kuralı gereğidir.

Bu müddet zarfında yani mücbir sebep devam ettiği sürece, borçlu gecikmeleri olabildiğince düşük tutmaya gayret etmelidir^{260 261}. Geçici imkânsızlığın

²⁵⁷Kırca/Karakaş, **a.g.e.**, s. 28.

²⁵⁸ Johannes Holzwarth / Christian Walz, “Die vorübergehende Unmöglichkeit der Leistung”, <https://www.studrz.de/>, 1/2011, s. 33 erişim tarihi: 11.12.2018.

²⁵⁹ Borçlunun hiçbir kusurunun olmaması borçlu temerrüdüne düşmesine engel olmayacağından geçici imkânsızlık halinde temerrüt hükümleri uygulanmalıdır. Özge Yücel, “Covid 19 Salgınının Borç İlişkilerine Hukuksal Etkileri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 15, S. 166, 2020, s. 1194.

²⁶⁰B. Nicklisch Fritz /Weick Günter/Jansen Günther Arnold/ Seibel Mark, **VOB Teil B. Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen. VOB Teil**, 5. Auflage, C.H.Beck, N. 204, https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fkomm%2Fniweijaseikovobb_5%2Fvobb%2Fcont%2Fniweijaseikovobb.vobb.nach1.p18.glb.glx.gl3.htm&pos=6&hlwords=on.

²⁶¹Esasen geçici imkânsızlık halinde borçlunun durumu gecikmeksizin alacaklıya bildirmesi dürüstlük kuralı gereğidir. Alacak hakkı muaccel olduktan sonra önceki geçici imkânsızlığı ileri sürmek ve alacaklının zararlarından sorumlu olmayacağını iddia etmek dürüstlük kuralı ile bağdaşmaz. Yüce, **a.g.e.**, s. 288. Bu konuda ayrıca bkz. TBK m. 136: *Borçlu ifanın imkânsızlaştığını alacaklıya gecikmeksizin bildirmez ve zararın artmaması için gerekli önlemleri almazsa, bundan doğan zararları gidermekle yükümlüdür.*

varlığı, beraberinde tarafların bu sözleşmeyle ne kadar süre bağlı kalacakları sorununu getirir. Uygulamada, geçici imkânsızlık halinde tarafların o sözleşmeyle bağlı tutulma süresine "*akde tahammül süresi*" denilmektedir²⁶². Bu sürenin gerçekleşip gerçekleşmediğini de her somut olaya göre değerlendirmek gerekir. İfaya menfaat hala devam ediyorsa akde tahammül süresi de hala dolmamış demektir. Taraflar arasında belirsiz vade kararlaştırılmışsa ve söz konusu olağanüstü durum geçici imkânsızlığa neden olmuşsa sözleşme hükümlerinin askıya alınması (*Aussetzung der Vertragslaufzeiten*) gündeme gelebilir ya da alacaklı pek tabî ki sözleşmeden dönme veyahut sözleşmenin feshi seçeneğini kullanabilir²⁶³. Son günü belirsiz bir vade kararlaştırılmışsa ve ifa zamanı da geçici imkânsızlık dolayısı ile ötelenmişse, temerrüdün oluşması bakımından yine ihtar gerekli olacaktır²⁶⁴.

b. Aşırı İfa Güçlüğü

Aynı durum imkânsızlığa neden olamamakla birlikte aşırı ifa güçlüğüne neden olmuşsa hâkim sözleşmeyi yeni koşullara uyarlama yoluyla sözleşmeye müdahalede bulunur. Kesin vadeli işlemlerin vadesinde ifa edilmemiş olması çoğu zaman gerçek imkânsızlığa neden olduğundan uyarlama gündeme gelmeyecektir. Belirli vadeli sözleşmelerde özellikle vadenin ertelenmesi yaygın çözüm yolu olacaktır. Bu halde erteleme hâkim kararı ile gerçekleşir. Bundan başka sözleşme hükümlerinin beklenmeyen hal devam ettiği sürece askıya alınması da gündeme gelebilir. Ve son olarak belirtelim ki, borçlu uyarlama talebinde bulunmaksızın sözleşmenin sona erdirilmesi talebiyle de mahkemeye başvurabilir. Belirsiz vade kararlaştırılmış ise, vade belirli olmadığı için sürenin uzatımı söz konusu olamayacaktır. Ancak sözleşme hükümlerinin askıya alınması çözümü buraya da uygun düşmektedir. Sözleşmenin varlığı esnasında yükümlülüklerin askıya alınması borçluya itiraz hakkı verecektir. Borçlu açılan davada “ bir hakkın doğumuna engel olan ” olguyu ileri sürerek itiraz edebilir.

²⁶² Yarg HGK 28.04.2010, E. 193/2010, K. 235/2010, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi: 03.05.2020; Ayrıntılı bilgi için bkz. Kırca/ Karakaş, **a.g.e**, s. 41.

²⁶³ Alacaklıya, süresi ne kadar olacağı bilinmeyen bir süre beklemek zorunda olmaksızın uygun süre vermek kaydıyla sözleşmeyi sona erdirmeye seçeneği sunulmalıdır. Kırca/ Karakaş, **a.g.e**, s. 43.

²⁶⁴ Yüce, **a.g.e**, s. 293.

Borcun erken ifa edilmesinden sonra borcun asıl kararlaştırılan vadesi zamanında ortaya çıkan olağanüstü durum nedeniyle borçlunun aşırı ifa güçlüğüne dayanarak uyarılma ve sözleşmeden dönme ya da fesih (TBK m. 138) hükümlerinden yararlanması bir tartışma konusu olabilir. Esasen maddede “*borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş*” olmalı ifadesi mevcuttur. Kanaatimizce, edimler ifa edilmiş, özellikle borçlu borcunu yerine getirmiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutmadan ifada bulunmuş ise, uyarılma söz konusu olamaz (TBK m. 138). İfa, borçlanılan edimin yerine getirilmesi, borcun ve sözleşmenin ortadan kaldırılması sonucunu doğurur. Ortadan kalkmış bir borç ve sözleşmenin uyarılması söz konusu olamaz. Ancak, kısmi ifada, kalan kısım için uyarılma istenebilir. Çekince konularak yapılan ifada da uyarılma istenebilir.

i. Bazı konut veya iş yeri kira sözleşmelerinde kiraya verenlerin mücbir sebep/beklenmeyen hal devam ederken kira alacaklarından vazgeçtiğini görmekteyiz. Bu beyanların tecil anlaşması veya pactum de non petendo veyahut ibra kapsamında değerlendirilmeleri gerekmektedir.

Tecil anlaşmasında alacaklı geçici olarak hak iddiasını ileri sürmüyordur²⁶⁵. Borcun muaccel olmasının ve buna ilişkin sonuçlarının geçici olarak engellenmesi söz konusudur. Pactum de non petendo da alacaklı alacağından vazgeçmez sadece alacağı talep etmeme taahhüdü altına girer. Bu durum özellikle alacağı güvence altına alan güvencelerden vazgeçmek istemediği, örneğin takas beyanında bulunma imkânını saklı tutmak istediği ya da anaparanın faizini istemeye devam ettiği durumlar açısından önemlidir. Bu anlaşma muacceliyeti ve sonuçlarını etkilemez ancak borçluya def’i de bulunma hakkı verir²⁶⁶. Bir başka deyişle, alacaklının her eylemli hoş görmesinin tecil anlamına gelmediğine dikkat edilmelidir. Ertelemenin açık anlaşılabilir olması gereklidir. Borcun muaccel olmasının ve buna ilişkin sonuçlarının geçici olarak engellenmesi tecil sözleşmesinden anlaşılmalıdır. Alacaklı borcun sona erdirilmesini amaçlıyorsa bir ibra sözleşmesi vardır, ancak alacaklı borcu sonlandırmayı amaçlamayıp sadece borçludan ifa istemeyeceği hususunda

²⁶⁵ Hütte/Helbron, **Schuldrecht**, § 87, s.24; Schmidt, **Schuldrecht**, § 87, s. 26; Bucher, **Obligationenrecht**, §22/II, s. 404. Ayrıca bkz. s. 24.

²⁶⁶Krüger/ Bachmann, **MüKo BGB**, § 271 Leistungszeit 18; Weber, **Berner Kommentar**, Art. 75, s. 275, N. 102.

borçlu ile anlaşmışsa ortada ibra değil, “pactum de non petendo” vardır²⁶⁷. Bir tasarruf işlemi olan ibra ile bu anlaşma karıştırılmamalıdır. Son olarak belirtelim ki, ibra bir sözleşmedir ve ibra sözleşmesi, alacaklının, mevcut alacağının ödenmiş sayılmasından dolayı vazgeçtiğini gösteren bir tasarruf işlemidir ve borçlunun kabulü ile geçerli hale gelir.

ii. Eğer borçlu beklenmeyen hal veya mücbir sebep devam ederken borcunu erken ifa etmek isterse bu erken ifa teklifi alacaklının menfaatine uygun düşmeyebilir. Çünkü her ne kadar kanun koyucu ifa zamanını daha çok borçlunun menfaatini düşünerek düzenlemiş olsa da, ifanın alacaklının menfaatine aykırı olmaması da beklenmektedir. Örneğin, yüklenici yaptığı sandalyeleri iş sahibine erkenden teslim etmek istiyor olabilir ancak iş sahibinin iş yeri mücbir sebep nedeniyle kapalı ise iş sahibinin bu erken ifa teklifini reddetmesi haklı olacaktır.

²⁶⁷ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 580, N. 1764; Abdurrahman Savaş, “Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 26, 2016, s. 116.

İKİNCİ BÖLÜM

ERKEN İFA

A. GENEL OLARAK

Alacaklı borçlunun gereği gibi ifa teklifini kabul etmek zorundadır; aksi halde alacaklı temerrüdüne düşer. Borç muaccel iken, borçlunun ifa teklifi gereği gibi ifa teklifidir. Bir başka deyişle, borç muaccel iken borçlu ifayı yapmaya yetkilidir²⁶⁸. Burada önemli olan husus, borçlunun muacceliyetten önce ifayı yapmaya yetkili olup olmadığıdır. Tezimizin konusunu oluşturan, erken ifa olarak adlandırılan müessese bu konuyu açıklığa kavuşturur.

1. Kavram

Erken ifa için “vadeden önce” ifa terimi kullanılsa da²⁶⁹, “vaktinden önce ifa” ya da “muacceliyetten önce ifa” terimleri daha isabetlidir. Birinci bölümde ifade ettiğimiz üzere ifa zamanı sadece vade ile tayin olmaz, vade dışında muacceliyet ihbarı ya da geciktirici koşul öngörülmüş olabilir.

818 sayılı Kanun hükmü ve yeni hükmü karşılaştırmak gerekirse, eski hükümdeki “Vaktinden evvel ifa” başlığı (818 Sayılı BK m.80) yerini “Erken ifa” (TBK m.90) başlığına bırakmıştır. Vaktinden önce sözleri olumsuz bir nitelemenin öncesine daha uygundur. Olumlu anlamdaki erken sözcüğü ise bizce de daha isabetlidir²⁷⁰.

Kanuna bakıldığında muacceliyetten önce ifa, ancak vadeye bağlanmış borçlarda söz konusu olur. Vadeye bağlanmamış borçlarda, borç doğar doğmaz muaccel olduğundan muacceliyetten önce ifa işin niteliği gereği mümkün değildir. Ancak yukarıda açıklanan sebeplerle “derhal” ifadesi dar yorumlanmamalı, borçluya ihtiyacı olan süre verilmelidir. Örneğin, bir terziden bir takım elbise dikilmesi istenmişse, terziye en az bir hafta süre tanımak gerekecektir.

²⁶⁸Yüce, **a.g.e.**, s. 208.

²⁶⁹Von Tuhr, **Borçlar**, s. 547.

²⁷⁰ Herdem Belen, **6098 sayılı Borçlar Kanunu Genel Hükümler (Kısa Şerh)**, İstanbul, Beta, 2014, s. 203.

Peki sözleşme kurulmadan önce daha sözleşme görüşmeleri devam ederken borçlunun ifası nasıl değerlendirilmelidir? TBK m. 90 gereğince borç, sözleşmenin kurulduğu anda muaccel hale gelir. Bu da demektir ki, sözleşme henüz kurulmamışken ne borcun ifası talep edilebilir ne de borç ifa edilebilir. Ancak yine de sözleşme görüşmeleri sırasında yapılan ifanın da erken ifa olarak kabul edilmesi gerekir.

2. Hukuki Niteliği

Erken ifanın hukuki niteliğinin belirlenmesi konusunda üç olasılık üstünde düşünülebilir. Bunlar yenilik doğuran hak, seçimlik yetki ve ifa olduğu olasılıklarıdır. Bunlardan birincisi, erken ifa yetkisinin *yenilik doğuran bir hak* olduğudur. Borçlunun henüz muaccel olmadan borcu ödeyebilme olanağı bulunmaktadır ki, bu erken ödeme durumu alacaklının ifayı kabul hareketleri ile vadenin öne çekilmesi olarak değerlendirilebilir. Burada “belirleyici yenilik doğuran hak” vardır diyebiliriz. Yenilik doğuran hakların en önemli özelliği geri alınamamalarıdır. Ancak bu kuralın bazı istisnaları vardır. Bu bağlamda karşı tarafın yenilik doğuran hakkın geri alınmamasında korunmaya değer bir menfaati olup olmadığına bakılır²⁷¹. Erken ifanın ise geri alınması mümkün değildir. Erken ifa, borcu sona erdiren, dolayısıyla alacak hakkını ortadan kaldıran bir olaydır. İfa, alacak hakkını, dar anlamda borcu ortadan kaldıran bir olay olduğu için, taraflar aralarında anlaşarak veya bir sözleşme yaparak ifayı etkisiz kılamazlar. Ancak, taraflar eski borcu tekrar canlandırmak istiyorlarsa, bunu aynı nitelikte yeni bir borç ilişkisi kurmak suretiyle meydana getirebilirler.

Yenilik doğuran hak olasılığının karşısında *zaman konusunda bir seçimlik yetki* mi vardır sorusu akla gelebilir. Seçimlik yetkide²⁷² sözleşmenin yapıldığı sırada

²⁷¹BGE 128 III 70 S. 75; Oğuzman/Barlas, **Medeni**, s. 157, N. 569.

²⁷²Seçimlik yetki ile en çok karıştırılan seçimlik borcun seçimlik yetkiden farkı şu şekildedir: Seçimlik borçlarda iki veya daha çok asli edim vardır. Yetkili kişinin, kural olarak borçlunun bunlardan birini seçmesi ve ifası ile borç sona erer. Oysa, seçimlik yetkide sözleşmenin yapıldığı anda kesin olarak belirlenmiş ve borçlanılmış bir tek asli edim mevcuttur. Ancak, borçlu, tarafların anlaşmalarına veya alacaklının sonradan verdiği yetkiye göre; asıl edim yerine başka bir edimi yerine getirerek borçtan kurtulma imkânına sahiptir. Eren, **Borçlar Genel**, s. 1032, Seçimlik yetkide asıl edim (*Hauptleistung*) ile ikame edim (*Ersatzleistung*), önemini özellikle edimin imkânsızlaşması halinde gösterir. Seçimlik borçlarda edimlerden birinin imkânsızlaşması ile borç ilişkisi sona ermez, borcun konusu diğer edim olur. Oysa, seçimlik yetkide önemli olan, asıl edimdir. Asıl edimin ifası, borçlunun kusuru dışında

kesin olarak belirlenmiş ve borçlanılmış bir asli edim mevcuttur. Ancak, borçlu, tarafların anlaşmalarına dayanarak veya alacaklının sonradan verdiği yetki ile; asıl edim yerine başka ikinci bir edimi yerine getirerek borçtan kurtulma imkânına sahiptir^{273 274}. Bu açıdan bakıldığında erken ifa ile benzerlik kaydetmektedir. Erken ifada da bir asli edim vardır (Vadede ifa) ve bir de yedek edim vardır (Muacceliyetten önce ifa).

Aslında erken ifa hukuki niteliği itibari ile *borcu sona erdiren ifadan* başka bir şey değildir. İfa, borçlanılan edimin konu, zaman ve yer olarak tam ve doğru bir şekilde yerine getirilmesi, alacaklının tatmin edilerek borcun sona erdirilmesidir. İfa, borcu sona erdiren, dolayısıyla alacak hakkını ortadan kaldıran bir olay olup, hukuki niteliği itibariyle def'i değil, itirazdır.

Erken ifada bulunan borçlu, daha sonra alacaklıdan, ifa ettiği alacağı tekrar talep edemez (OR 62 ff). Zira erken ifa edilmiş olsa da borç ifa edildiği sırada mevcut bir borç niteliğinde olup, borçlu borç olmayan bir şeyi (*indebiti*) ifa etmemiştir²⁷⁵.

3. Erken İfanın Şartları

Erken ifanın söz konusu olabilmesi için ilk şart *borcun vadeye bağlanmış* olması gereğidir. Zira vadeye bağlı olmayan sözleşmelerde, sözleşmenin kurulmasıyla borcun doğumu ve borcun ifa zamanı aynı ana denk gelir. Bu durumda borçluya erken ifa imkânı tanınmış olsa bile bu hem imkânsız hem de anlamsız olacaktır. İkinci şart ise, *erken ifanın yasaklanmamış* olmasıdır. Bir yasaklama söz konusu ise borçlu borcunu erken ifa edemeyecek, vadenin dolmasını beklemek zorunda kalacaktır. Gelecek başlıkta bu konuya değinilecektir. Son şart olarak, alacaklının erken ifa sebebiyle bir masrafı ortaya çıkıyorsa, bu masrafın borçlu tarafından karşılanması gerekmektedir. Aksi takdirde, alacaklı borçlunun erken ifa

imkânsız hale gelirse, onun yerine yedek edim geçmez, aksine borç ilişkisi sona erer. Von Tuhr/ Peter, **Schweizerischen Obligationenrechts**, § 11, IV, s. 82.

²⁷³Von Tuhr/ Peter, **Schweizerischen Obligationenrechts**, § 11, IV, s. 82; Hans Brox/ Wolf-Dietrich Walker, **Allgemeines Schuldrecht**, C.H.BECK, 2020, s. 97, § 8, N.14.

²⁷⁴Seçimlik yetkinin gerek sözleşme, gerekse yasa hükmü uyarınca borçluya ait olduğuna dair karar için bkz. Yarg. 14. HD. 28.12.2007 E. 15361, K. 16518, <http://www.hukukturk.com/>, erişim tarihi: 18.12.2019.

²⁷⁵Weber, **Berner Kommentar**, Art. 81, s. 316, N. 10.

talebini kabul etmek zorunda olmadığı gibi bu durum alacaklı temerrüdüne de yol açmaz. Çünkü her ne kadar kanun koyucu ifa zamanını daha çok borçlunun menfaatini düşünerek düzenlemiş olsa da, ifanın alacaklının menfaatine aykırı olmaması da beklenmektedir.

B. ERKEN İFAYA İLİŞKİN KURAL

Vadeye bağlı borçlarda, alacaklı vadeden önce yani borç muaccel olmadan ifayı talep edemezse de, kural olarak borçlu vadeden önce ifa yetkisine sahiptir. İstisnai bazı hallerde ise, borçlunun erken ifa yetkisine sahip olması alacaklının ifayı talep etmesine bağlanmıştır. Örneğin saklama sözleşmesinde alacaklı, yani tevdi eden tevdi edilen şeyi her zaman geri isteyebilirken, borçlu bu şeyi süre dolmadan önce alacaklı razı olduğu takdirde iade edebilir. Görülüyor ki, aslolan borçlunun vadeden önce ifa yetkisine sahip olabilmesidir. Bu kural, vadenin borçlu lehine konulduğu fikrine dayanır²⁷⁶. Maddi durumunda artış olan borçlunun erken ifayı tercih etmek istemesi son derece muhtemeldir. Bu olasılıktan başka, yaklaşan bir ifa engeli varsa, erken ifa önemli hale gelebilir²⁷⁷.

Borcun ifa edilebilirliği sınırsızdır çünkü aksi anlaşılmadıkça borçlu borcunu vaktinden önce ifa edebileceği gibi zamanaşımından sonra bile eksik borç haline gelen borcunu ifa edebilir. Taraflar hatta daha alacak doğmadan ödemenin yapılabileceğini de kararlaştırabilirler (önceden ödeme- *vorauszahlung*). Böyle bir önceden ödeme yapılmışsa, gelecekteki alacak doğduğu anda sona erer. Eğer bu alacak hiç doğmamışsa, ödeme olarak verilmiş şey sebepsiz zenginleşme uyarınca geri istenebilir²⁷⁸. Bunun yanında taraflar, talep edebilme ortaya çıkmadan önce, özellikle talebin oluşması için gerekli şart oluşmadan önce bile ifanın yerine getirilmesini kararlaştırabilirler (*antizipierte Erfüllung*)²⁷⁹.

Alacaklı ve borçlunun karşılıklı iradelerinin uyuşmasıyla yaptıkları tecil anlaşmasının etkileri ifa zamanı bakımından önem taşır. Tecil anlaşmasıyla alacaklı vadesi gelen borcun vadesini erteleyerek borcun ifasını talep etme hakkını da ortadan

²⁷⁶Oğuzman/ÖZ, **Borçlar Genel C. 1**, s. 337, N. 1001; Tunçomağ, **Türk Borçlar**, s. 691.

²⁷⁷Gernhuber, **a.g.e.**, § 3, I, s. 53.

²⁷⁸Hıfzi Veldet Velidedeoğlu/ Refet Özdemir, **Türk Borçlar Kanunu Şerhi**, Ankara, Yargıtay Yayınları, 1987, s. 197.

²⁷⁹Weber, **Berner Kommentar**, Art. 75, s. 262, N. 40.

kaldırılmış olur. Fakat yine de borçlu açısından ifa edilebilirlik ortadan kalkmaz. Yani yeni vade doluncaya kadar sözleşmeden veya durum hal ve şartlarından aksi anlaşılmıyorsa borçlu yeni vade henüz dolmadan da borcunu ifa edebilecektir.

TBK m. 96 hükmünden borçlu, borçlu yerine ifada bulunan 3. kişiler, örneğin akreditif bankası yararlanır. Borcun üçüncü bir kişi tarafından ifa edildiği durumlarda, üçüncü kişinin borcu ifa ederken ifa maksadıyla(*causa solvendi*) hareket etmiş olması şarttır. Bu maksat sadece ifanın bir hukuki işlem tarzında gerçekleştiği hallerde değil, ifanın maddi bir fiille gerçekleştiği hallerde de aranır. Aksi halde, bu kişinin hataen kendisini borçlu zannederek mi yoksa bir bağışlamada bulunmak amacıyla mı veyahut üçüncü kişinin borcunu ifa etmek maksadıyla mı hareket ettiğini tespit etmek mümkün olamayacaktır ²⁸⁰.

Bazen bir sözleşmede, öngörülen vade, alacaklının çıkarları da göz önünde bulundurularak tespit edilmiş olabilir ²⁸¹. Bu halde alacaklı erken ifa talebini reddedebilir. Alacaklının bazı hazırlık işlemlerine ihtiyaç duyduğu haller böyledir. Örneğin bir at satın alan kimse onun muhafazası için bir ahır yaptırmak isterse, ahırın yapımından önceki ifa teklifini reddetmekte haklı olacaktır.

C. ERKEN İFAYA İLİŞKİN İSTİSNALAR

1. Sözleşme ile Erken İfa Yetkisinin Kaldırılması

Taraflar sözleşmede borcun belirli bir vadede ifa edileceğini kararlaştırmışlarsa, borçlu vaktinden önce ifada bulunamaz. Örneğin kesin vadeli sözleşmelerde durum böyledir ²⁸². Erken ifa sözleşmeyle hariç tutulabilir.

Muacceliyet ihbarı söz konusu olduğunda, borç ifa zamanından önce yerine getirilemez, çünkü borçlunun alacaklının talebine kadar beklemesini gerektirir ²⁸³.

²⁸⁰Murat Inceoğlu, “İfanın Hukuki Niteliği Ve Borçlunun Edime Uygun Eyleminin İfa Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 54, S. 4, 2005, s. 166.

²⁸¹Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 337, N. 1001.

²⁸²Gernhuber, **a.g.e**, § 3 I, s. 54.

²⁸³Weber, **Berner Kommentar**, Art. 81, s. 317, N. 15.

2. İşin Niteliği Gereği Erken İfa Yetkisinin Olmaması

Bazı borç ilişkilerinde işin niteliği, somut olayın özelliği vaktinden önce ifaya imkân vermeyebilir. Örneğin, ekim ayında teslim edilmesi gereken odun ve kömürün, temmuz ayında borçlu tarafından ifası teklif edilirse, alacaklı bu ifa teklifini reddedebilir. Böyle bir erken ifa teklifi alacaklı aleyhine sonuç doğuracaktır. Bundan başka, faiz²⁸⁴ getiren ödünç sözleşmesinde, vade alacaklının da lehinedir. Borçlunun aldığı ödünç vadeden önce ödeyerek faizlerin doğumunu önlemesine izin vermemek gerekecektir²⁸⁵.

Kabul yükümlülüğü göz önüne alındığında, alacaklının satın aldığı mobilyaları yalnızca dairesi müsait olduğunda kabul etmesi işin niteliği gereğidir²⁸⁶. İhtiyaç duyuldukları tarihten önce bozulabilir bir mal satın alınırsa, ve söz konusu mallar erken teslim edilirse, bu durum malların bozulmasına ve özel depolama maliyetlerine yol açacaktır. Bu yüzden bu olayda da erken ifa işin niteliği gereği mümkün değildir²⁸⁷.

Alacaklının ifa hazırlıklarına katılma yükümlülüğü göz önüne alındığında ise, alacaklının hazırlık eylemleri borçlunun ifasının temelini oluşturuyorsa, alacaklının hazırlık faaliyetlerine katılmama yönündeki olumsuz davranışı da erken ifayı engelleyecektir²⁸⁸.

Yabancı para borcunun erken ifası konusunda öncelikle borcun faiz getirisi var mı yok mu ona bakılmalıdır. Eğer faizsiz bir yabancı para borcu söz konusu ise aynen ödeme kaydı var mı yoksa vade günündeki rayiç üzerinden Ülke parası ile mi ödeniyor, ona bakılacaktır. İlk olarak faizsiz yabancı para borcu içeren sözleşmede aynen ödeme kaydı var varsayalım. Borçlu borcunu erken ödemek isterse, bunu pekâlâ yapabilir. Eğer aynen ödeme kaydı yoksa, yabancı para borcunun muacceliyetinden önce ifasının mümkün olduğunu söylersek, borçlu seçimlik

²⁸⁴Faiz, borca bağlı olarak, zaman içinde çoğalan, nakitten yoksun kalmanın karşılığı olarak ortaya çıkan bir hukuki müessesedir. Faizin tanımı ve ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Helvacı, **Borçlar ve Ticaret Kanunu bakımından Para Borçlarında Faiz Kavramı**, İstanbul, Beta, 2000, s. 43.

²⁸⁵Blomeyer, **Schuldrecht**, § 8, s. 38.

²⁸⁶Eckert, **Schuldrecht**, § 148, s. 61.

²⁸⁷Kostkiewicz, **Obligationenrecht**, Art. 81, s. 270.

²⁸⁸Gernhuber, **a.g.e.**, § 3 I, s. 55.

yetkisini kullanarak TL üzerinden ödeme yapabilir. Ancak alacaklı bunu kabul etmek zorunda değildir. Zira aksi halde alacaklı, belki de vade tarihinde artacak olan kura göre daha az miktarda bir tutarı almış olur. Bir başka görüş haklı olarak bu senaryoyu şöyle eleştirmiştir: Borçlunun muacceliyetten önce ifada bulunmak istemesi halinde, çeviri (muacceliyetten önceki) fiili ödeme tarihi kuruna göre yapılacağından, alacaklı bunu kabul külfeti altındadır. Zira fiili ödeme tarihinde alacaklı, o tarihte kararlaştırılan miktarda yabancı parayı satın alabilecek ekonomik konuma ulaştırılmıştır. Alacaklı o tarihte elde ettiği TL ile yabancı para satın almadıysa, bunun sonuçlarına borçlu değil, alacaklı katlanmalıdır²⁸⁹.

Son olarak faizli bir yabancı para borcu varsa²⁹⁰, vade alacaklının da lehinedir. Borçlunun bu borcunu vadeden önce ödeyerek faizlerin doğumunu önlemesine izin vermemek gerekecektir.

3. Kanundan Dolayı Erken İfa Yetkisinin Olmaması

TBK m. 565’ e göre saklama sözleşmelerinde, “*Saklayan, belirlenmiş olan sürenin sona ermesinden önce saklanana geri veremez.*” ve ardiye sözleşmesi açısından da m. 575’te aynı düzenleme tekrarlanmıştır: “*...saklayanın sözleşmede öngöremeyeceği sebeplerle, süresinden önce geri verme yetkisi bulunduğu durumlarda bile ardiyeci, kararlaştırılmış olan sürenin sonuna kadar malları korumak zorundadır.*”

Saklama sözleşmesinde alacaklı, yani saklatan saklanan şeyi her zaman geri isteyebilirken, borçlu bu şeyi vadeden önce veya süre sona ermeden önce ancak alacaklı almaya razı olduğu takdirde iade edebilir. Böyle bir durumda, alacaklı ifayı her zaman talep edebilir, ancak borçlu erken ifa imkânına sahip değildir, sadece alacaklının talep etmesi ile ifada bulunabilir.

²⁸⁹Ayan, **Yabancı Para Borcu**, s. 543.

²⁹⁰ Tarafların daha yüksek akdi faiz kararlaştırmadıkları hallerde, yabancı para borcuna, devlet bankalarının o yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı uygulanır. Bu oranlar 18.09.2019 - 13.01.2020 tarihleri arasında euro için %5, Amerikan doları için de %5 tir.
<https://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/tr/tcmb+tr/main+menu/istatistikler/faiz+istatistikleri/azami+mevduat+faiz>, erişim tarihi: 28.01. 2020; Ayrıca bkz. Yarg. 12. HD. 30.01.1996, E. 41, K. 1145.

D. ERKEN İFANIN BENZER KURUMLARDAN VEKAVRAMLARDAN AYRILMASI

1. Kısmi İfadan Farkı

Borçlu, edimi bir bütün olarak borçlanır. Alacaklının menfaati de bu yöndedir. Alacaklı borcun tamamını karşılamayan ve parçalara ayrılmış her türlü ifa teklifini reddedebilir²⁹¹. Niteliği itibariyle edimin bölünebilir olması dahi bu kuralı değiştirmez²⁹². Bir bütün olarak ifası gereken edimin (asli ya da yan edim), miktar itibariyle az ifa edilmesi durumunda kısmi ifa (*Teilleistung*) ortaya çıkar. İfa edilen kısım, toplam borç tutarının altında kalan kısımdır.

Borçlu, kural olarak, alacaklı razı olmadıkça, kısmi ifada bulunamazsa da, alacaklının borçludan kısmi ifa talebinde bulunması mümkündür. Alacaklı kısmi ifayı kabul etmişse, borcun bir kısmı, ifa edilerek ortadan kalkarken; ifa edilmeyen kısım ise varlığını korur. Bazı hallerde alacaklı kısmi ifayı kabul etmek zorundadır: Öncelikle taraflar kısmi ifa yapılabileceğini önceden kararlaştırmış olabilir²⁹³. Buna ek olarak, borç kısım kısım vadelere bağlanmış ise ve taksitlerin tamamı muaccel olmamışsa, alacaklı bu kısmi ifayı kabul etmek zorundadır. Eğer bir alacaklı kısmen tanınır ve alacağı kısmen itiraz edilirse, alacaklı borçlu tarafından ifa edilen borcun tartışmasız kısmını kabul etmelidir^{294 295}. Son olarak, borçlunun sunduğu kısmi ifayı reddetmek dürüstlük kuralına aykırı ise alacaklı ifayı kabul etmelidir. Örneğin, borçlu edimini ifa etmişse ve sadece çok küçük bir miktar eksikse, dürüstlük kuralı, alacaklının kısmi ifayı kabul etmesini gerekli kılabilir²⁹⁶.

Erken ifa, ifanın zaman itibari ile muacceliyetten önce veya vaktinden önce sunulmasıdır. Dikkat edilmelidir ki ifanın nicelik itibari ile kısmen sunulması söz konusu olmayıp; ifanın zamansal olarak erken sunulması söz konusudur. Ancak iki

²⁹¹ Kozial Helmut/ Welser Rudolf, **Schuldrecht Allgemeiner Teil, Bürgerliches Recht II**, 13. Auflage, Wien, 2007, s.95.

²⁹² Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 278, N. 872-873.

²⁹³ Brox/Walker, **Schuldrecht**, s. 119, § 12, N.9.

²⁹⁴ BGE 133 III 598, Claire Huguenin, **Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, 3. Auflage, 2008, OR 69, s. 126, N. 777; Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 281, N. 883.

²⁹⁵ TBK m. 84'ün ifadesinin zıt anlamından da borcun kısmen tartışmalı olduğu hallerde alacaklının tartışmasız kısmı kabule mecbur olduğu sonucu çıkarılabilir. Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 281, N. 883.

²⁹⁶ Brox/Walker, **Schuldrecht**, s. 119, § 12, N.9; Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s. 281, N. 884.

kurumun keşiştiği hallere de tanık olabiliriz. Mesela, vadesi henüz gelmemiş borcunun bir kısmını (taksitlerini) erken ödemek isteyen borçlu hem kısmi ifada bulunmuş olacak hem de erken ifada bulunmuş olacaktır. Çünkü erken ifa ile borçlu isterse borcun bir kısmını isterse tamamını sona erdirebilir.

2. Kötü İfadan Farkı

Akđin müspet ihlali olarak da anılan kötü ifa, imkânsızlık ve temerrüt sayılamayan sözleşmeye aykırılıkları kucaklayan, ayıplı ifayı içine alan ama ondan daha geniş olan bir kavramdır²⁹⁷. Borçlanılan edimin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için gerekli yan yükümlerle özen ve koruma yükümlölüklerinin ihlali de kötü ifanın kapsamına dâhildir. Örneğin satıcı, satılan eşyayı teslim hazırlamak, ambalajlamak gibi hususlarda özen göstermek zorundadır. Demonte bir mobilyayı yollayan satıcı gerekli ambalajlamayı iyi yapmamışsa ve alıcı da bunu teslim alırken evinin parkelerini çizmişse burada kötü ifa vardır. Demonte mobilya bakımından bir ayıp söz konusu değildir. Ancak alıcının edim menfaatinin dışında kalan bir zarar oluşmuştur. Bunlara ek olarak alıcıya teslim edilen mal üzerinde üçüncü kişinin üstün bir hakkı olması da (zapt) kötü ifadır.

Akđin müspet ihlali sadece müspet bir davranışla değil, aynı zamanda menfi bir davranışla da ileri gelebilir. Örneğin, bir makine teslim edilirken bilgi vermeme ile kötü ifaya yol açılabilir.

Erken ifa, bir borcun muacceliyetinden önce veya vaktinden önce ifa edilmesidir. Kural olarak borçlu erken ifa yetkisine sahiptir. Böyle bir ifa ile borçlu isterse borcun bir kısmını isterse tamamını sona erdirir. Her şeyden önce belirtilmelidir ki erken ifa, borcu ifa ile sona erdiren gereği gibi ifadan başka bir şey değildir. Ancak erken ifa kanun ile ya da sözleşme ile yasaklanmış olmasına rağmen borçlu tarafından yerine getirilmişse alacaklı bu ifayı reddedebilir. Şöyle bir örnekte ise erken ifa bir kötü ifa olabilecektir: Ekimde kömür getirilmesini talep eden

²⁹⁷ Rona Serozan, “Borcun Müspet İhlali Ve Culpa in Contrahendo”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, No. 18, 1990, s. 34, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/259924>, erişim tarihi: 20.11.2019; Fahrettin Aral, **Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 109; Serozan, **İfa**, s.246, N.1.

alacaklının talebi alacaklının rızası dışında temmuzda yerine getirilirse ve bahçesine kömürler yığılırsa burada erken ifa aynı zamanda bir kötü ifadır.

3. İfaya Hazırlık Faaliyetlerinden Farkı

İfaya hazırlık faaliyetleri, edimi yerine getirmek için zorunlu olarak yapılan fiillerdir. Ani edimli borç ilişkilerinde ifaya hazırlık faaliyetleri, ne kadar uzun sürerse sürsün, ifa alacaklı yönünden bir anda gerçekleşir. Bu sebeptir ki, ifaya hazırlık faaliyetleri ifa sayılmaz. Örneğin, eser sözleşmesinde, eserin tesliminden önceki bütün çalışmalar eseri meydana getirme çalışmalarıdır. Bu çalışmalar, ifaya hazırlık faaliyetleridir. İfa, eserin teslimi ile bir anda gerçekleşir.

Erken ifa ise hukuki niteliği itibari ile borcu sona erdiren ifadan başka bir şey değildir. Erken ifa ile alacaklı tatmin edilerek borç sona erdirilir.

4. İbradan Farkı

İbra, dar anlamda borcu sona erdiren sebeplerdendir²⁹⁸. İbra, alacaklının alacağından vazgeçmesi ve borçlunun bunu kabul etmesi sonucu borcu kısmen veya tamamen ortadan kaldıran bir sözleşmedir. İbra sözleşmesi, alacaklının, mevcut alacağının ödenmiş sayılmasından dolayı alacağından vazgeçtiğini gösteren bir tasarruf işlemidir ve borçlunun kabulü ile geçerli hale gelir. Bu sebeple ibra için alacaklının fiil ehliyetine sahip olması yetmez, tasarruf yetkisine sahip olması da aranır²⁹⁹.

İbra, alacaklının borçluya yaptığı bir kazandırmadır. İbra ile borçlunun pasifi azalmakta ve malvarlığında bir artma olmaktadır. Bu kazandırmanın sebebi çoğu zaman bağışlamadır (causa donandi).

Alacaklı borcun sona erdirilmesini amaçlamayıp sadece borçludan alacağını istemeyeceği hususunda borçlu ile anlaşmışsa ortada ibra değil, “pactum de non petendo” vardır. Bir tasarruf işlemi olan ibra ile bu anlaşma karıştırılmamalıdır. Pactum de non petendo alacaklıya alacağını isteyememe konusunda sadece olumsuz

²⁹⁸Eren, **Borçlar Genel**, s. 1421, N. 3997; İkale Sözleşmesinden farkı için bkz. Savaş, **a.g.e.**, s. 114.

²⁹⁹Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s.545, N. 1765; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1422, N. 4000.

bir edim yükler³⁰⁰. Pactum de non petendoda borç sona ermez³⁰¹. Alacaklı bu alacağını bir borcu ile takas edebilir ya da başkasına devredebilir. Hâlbuki ibrada borç sona erecektir³⁰². Usul Hukuku bakımından ise, ibra borcu ortadan kaldırdığı için borçluya itiraz hakkı sağlar; oysa pactum de non petendo sadece def'i hakkı sağlamaktadır³⁰³.

İbra ile erken ifa farkına değinirsek, ibra, borçluyu borcundan kurtarmak hususunda alacaklı ile borçlunun anlaşması iken, erken ifada böyle bir anlaşma yoktur. Borçlu sözleşme hükümleri, durumun gereğinden aksi anlaşılmadıkça edimini muacceliyetten önce ifa edebilir ve borcu sona erdirebilir. Bununla birlikte erken ifada bir ifa varken; ibrada ifa etmeme vardır, borçlu borcundan kurtulmuştur.

İbra ve erken ifa, ikisi de benzer olarak borcu sona erdirir. Borcun ne oranda ibra edildiği tarafların ifadelerinden anlaşılmıyorsa, borcun tamamı için ibra yapıldığı varsayılır³⁰⁴. Erken ifa ise borcun tamamı için veya bir kısmı için söz konusu olabilir. Borçlu vadesi gelmemiş bir veya birden fazla taksit ödemesinde bulunabileceği gibi, borcunun tamamını erken ifa edebilir.

5. Dönemsel Edimli Borç İlişkisindeki İfadan Farkı

Borçlunun zaman içinde düzenli ya da düzensiz aralıklarla borcun ifasını üstlendiği sözleşme, dönemsel edimli sözleşmedir³⁰⁵. Burada borçlanılan edim zaman içinde dönemsel olarak birden çok defada yerine getirilir. Dönemsel edimli bir borç ilişkisinde edimlerden birinin ifa edilmemesi durumunda, kural olarak borçlu sadece o edim için temerrüde düşer. Zira her bir edim bağımsız niteliktedir. Örneğin, taksitle satış sözleşmesinden doğan üçüncü taksit borcu ödenmediğinde, borçlunun temerrüdü hükümlerine sadece üçüncü taksit için gidilebilir. Çünkü her bir taksit ödemesi, başlı başına bir varlığı haiz olan bir borcun ifasıdır. Bu halde bir dönemsel edimin ifası erken ifa olamayacaktır. Ancak pek tabi dönemsel bir edimin

³⁰⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Von Tuhr/ Escher, **Obligationenrecht**, § 75, IV, s. 177; Huguenin, **Obligationenrecht**, OR115, s. 132, N. 821.

³⁰¹ Nuri Turanboy, **İbra Sözleşmesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1998, s.32.

³⁰² Kıymetli evraka ilişkin hallerde senet geri verilmeksizin yapılan bir ibra ancak bir Pactum de non Petendo hükmünü doğurur. Turanboy, **İbra**, s. 33.

³⁰³ Gernhuber, **a.g.e.**, § 16 I, s. 338.

³⁰⁴ Oğuzman/ Öz, **Borçlar Genel C. 1**, s.546, N. 1772.

³⁰⁵ Antalya, **Borçlar Cilt 1**, s. 55; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 8.

muacceliyetinden önce ödenmesi mümkündür. Burada hem dönemsel edimin ifasından hem de erken ifadan bahsedebileceğiz. Buna ek olarak, borçlu borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi vadesi gelmemiş bir ya da birden çok taksit ödemesinde de bulunabilir. Bu noktada da hem dönemsel edimin ifası hem de erken ifa vardır. Yine kira sözleşmesinde kiracının kira bedelini ödeme yükümü dönemsel edimlerdenendir.

6. Seçimlik Borçtan Farkı

Seçimlik borçlarda borç, birden çok edimi içermektedir, fakat yerine getirilecek edim belli değildir. Yetkili kişinin seçim hakkını kullanması ile bu edimlerden biri kesin olarak borcun konusunu oluşturur. Borçlu bunlardan seçileni ifa ederek borcundan kurtulur³⁰⁶. TBK m. 87'e göre aksi anlaşılmadıkça, seçim hakkı borçluya aittir.

Seçimlik borç, koşula bağlı bir borç değildir. Buradaki belirsizlik, koşuldakinin aksine borçlanılıp borçlanılmadığına değil, borçlanılmış birçok edimden hangisinin yerine getirileceğine ilişkindir; yani seçimlik borçta borçlu esas itibariyle borçlanmış, borç ilişkisi kurulmuştur.

Edimlerdeki farklılık edimin bizzat konusunda olabileceği gibi, yerine getirilme tarzında, örneğin ifa zamanına ilişkin de olabilir. Örneğin, ifa tarihinin 20 Nisan veya 20 Mayıs olarak tayin olunmasında durum böyledir³⁰⁷. Burada birden çok edim vardır ve edimler belirlidir. Belirsizlik hangisinin yerine getirileceğine ilişkindir. Erken ifa ile farkına gelirse, erken ifada ifanın zamanı konusunda belirsizlik vardır. Borçlu aksi anlaşılmadıkça borcunu borcun doğumundan sonra (borç doğmadan da mümkün³⁰⁸) vadeye kadar ifa edebilir. Bu zaman aralığında çeşitli edim varyasyonları vardır. Sonuç olarak ifa zamanı noktasındaki belirsizlik, erken ifada seçimlik borçtan daha fazladır.

³⁰⁶Guhl/ Koller, **a.g.e.**, § 8, N. 9, s. 51; Von Tuhr/ Peter, **Schweizerischen Obligationenrechts**, § 11, I, s. 77; Oğuzman/ Öz **Borçlar Genel C. 1**, s.10, N. 35; Antalya, **Borçlar Cilt 1**, s. 60; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1082, N. 2996; Özer Seliçi, "Seçimlik Borçların İfası", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 34, 1968, s. 376.

³⁰⁷Eren, **Borçlar Genel**, s. 1083, N. 2999.

³⁰⁸Açıklamalar için bkz. s. 71.

7. Dönme Cezasından Farkı

Sözleşmede dönme cezası kararlaştırılmışsa, borçlu kararlaştırılan cezayı ödeyerek tek taraflı olarak sözleşmeden dönme veya fesih hakkına sahip olur (TBK m. 179/3). Dönme cezası cezai şart başlığı altında ele alınsa da gerçek anlamda bir ceza şartı değildir. Zira burada alacağın kuvvetlendirilmesi söz konusu olmayıp, tam aksine borçlunun dilerse dönme cezasını ödeyerek sözleşmeden dönmesi ya da feshetmesi söz konusudur³⁰⁹.

Dönme cezası ve erken ifanın ayrıldığı noktalara değinirsek, öncelikle şunu söylemek gerekiyor: Erken ifada bir ifa varken; dönme cezası ödeyerek sözleşmeden dönmeye bir ifa etmeme vardır. İkinci olarak, borcunu erken ifa etmek isteyen kişi edimi *muacceliyetten önce* herhangi bir zamanda sunabilecektir. Eğer borçlu dönmek istiyorsa dönme cezası kaydında kararlaştırılan tutarı *dönme esnasında* ödeyerek sözleşme ilişkisini sonlandırır. Üçüncü farklılık ödenen miktarla ilgilidir. Erken ifada borçlu *kısmen ya da tamamen* borcunu muacceliyetten önce ifa eder ve bu oranda borcu sona erer. Dönme cezası hakkını kullanan borçlu ise, *kararlaştırılan miktarı* ödeyerek sözleşme ilişkisinden kurtulur.

8. Bağlanma Parasından Farkı

Sözleşme yapılırken bir kimsenin vermiş olduğu para eğer sözleşmenin yapıldığına kanıt verilmişse, buna bağlanma parası denir (TBK m. 177/1). Aksine sözleşme veya yerel âdet olmadıkça, bağlanma parası esas alacaktan düşülür. Bu noktada para geniş yorumlanmalı, para dışında diğer edimler de bağlanma parası olarak verilebilecektir³¹⁰.

Bağlanma parası sözleşmenin yapıldığına kanıt oluşturduğu gibi, ahde vefa ilkesinin işlemesine de hizmet eder.

Bağlanma parası ve erken ifa çeşitli yönlerden ayrılmakta, bazı yönlerden de birleşmektedir. Öncelikle kısmi yapılan erken ifa bağlanma parasına benzemektedir. İkisi de asıl alacaktan mahsup edilmektedir. Farklılıklarına değinirsek, bağlanma

³⁰⁹Eren, **Borçlar Genel**, s.1329, N. 3697; Kadir Berk Kapancı, “Dönme Cezası (TBK m. 179 f. 3) ve Cayma Parası (TBK m. 178) Kavramları Arasında Kısa Bir Karşılaştırma”, **MÜHF HAD**, C. 22, S. 2, s. 251.

³¹⁰Von Tuhr/ Escher, **Obligationenrecht**, § 88, s. 287.

parasının verilme zamanı sözleşmenin kurulma anıdır. Erken ifanın ifa zamanı ise değişkenlik göstermektedir. Sözleşmenin kurulması ile başlayıp muacceliyete kadar erken ifa gerçekleştirilebilir. Bunun dışında erken ifa hukuki niteliği itibari ile bir ifa iken, bağlanma parası bir ifa değildir, sözleşmenin yapıldığını ispata yarayan bir miktar paradan ibarettir^{311 312}.

E. ERKEN İFANIN HÜKÜM VE SONUÇLARI İLE İSPATI

1. Erken İfanın Hüküm ve Sonuçları

a. Genel Olarak

Erken ifanın en temel hukukî sonucu, o borcun sona ermesidir³¹³. TBK borcu sona erdiren sebepleri ilgili bölümde ibra, yenileme, ifa imkânsızlığı, takas olarak düzenlemiştir. Ancak borcu sona erdiren sebepler kanunda sayılanlardan ibaret değildir. Gerçekten borcun normal, doğal şekilde sona ermesi olan ifa ve o uğurda yapılan erken ifa borcun sona erme sebepleri arasında sayılmasa da borcu sona erdiren sebeplerdendir³¹⁴. İfanın borcu ortadan kaldırması için edime uygun olması gerekir³¹⁵. Borçlu borcunu aynen ifa edebileceği gibi ifa yerine geçen ve aynı etkiyi doğuran başka yollarla da yerine getirebilir. Taraflar anlaşarak, borçlanılan edimden başka bir şeyle ifanın gerçekleşmesini kabul edebilir (*İfa yerini tutan edim _ Datio in Solutum*)^{316 317}. Şayet borçlanılan edimin ifası olarak bir alacak temlik edilmiş ise, buna ifa yerini tutan temlik denir.

³¹¹Oğuzman/ Öz **Borçlar Genel C. 2**, s.551, N. 1641; Eren, **Borçlar Genel**, 1334, N. 3714.

³¹²Bağlanma parası adı altında yapılan ödeme asıl borca mahsup edilen kısmi bir ifa niteliği taşır. Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 797.

³¹³İfa, hakkı ortadan kaldıran “rechtsaufhebende tatsache” olgudur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Max Keller/ Christian Schöbi, **Das Schweizerische Schuldrecht Band I**, 3. Auflage, 1988, s. 227; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 560.

³¹⁴Borcu 3. kişi ifa etmişse ve bu ifayı yaparken borçluya karşı bir bağışlamada bulunmak kastıyla hareket etmemişse, alacaklının haklarına halef olur. Bu halde borç sona ermeyecektir. Halefiyet için bkz. TBK m. 168, m. 596.

³¹⁵Kozial/ Welser, **Bürgerliches Recht II**, s.95; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1020, N. 2794.

³¹⁶Taraflar anlaşmamışsa ve edimden başka bir şey ifa olarak verilmişse, buna *aliud* ifa denir. *Aliud* ifa hiç ifa etmemenin türüdür. Aslında *aliud'da* bakılan, satılan ile teslim edilenin farklı olmasıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kevork Acemoğlu, “Aliud ve Federal Mahkemenin Aliud Konusundaki Tutumu Üzerine”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**,1972, S.9, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/13955>, erişim tarihi: 06.12.2019.

³¹⁷İfa uğruna edim, ifa yerini tutan edimden farklıdır. Burada, borçlu ifa amacıyla alacaklıya bir edimde bulunmaktadır. Borçlu ifa yerini tutan edimden farklı olarak edimde bulunduğu anda borcundan kurtulmamaktadır. Borcun sona ermesi, borçlanılan şey paraya çevrilip tahsil edilince olur.

Erken ifanın doğuracağı ikinci sonuç da şudur: Asıl borcun edime uygun bir şekilde ifa edilmesi, bu borca bağlı fer'i hakların da sona ermesini sağlar (TBK m. 131/1). Dolayısıyla asıl borcun sona ermesiyle birlikte rehnin, ceza koşulunun ve kefaletin varlık sebebi de ortadan kalkmış olur. Güvence altına aldıkları alacak sona erdiği için söz konusu fer'i hakların varlık sebepleri de sona ermiş olacaktır.

Erken ifa ile asıl borç sona erdikten sonra artık yeni faiz işlemez, kural olarak işlenmiş faizleri talep hakkı da sona ermiş olur. Ancak alacaklı faiz alacağını saklı tuttuğunu belirtmişse ya da durum ve koşullardan alacaklının bunu saklı tutulduğu anlaşılmaktaysa, bu faizler borç sona ermiş olsa dahi varlığını korur.

Bağımsız yan haklar (*verselbständige nebenrechte*), borcun sona ermesinden yani erken ifadan etkilenmez³¹⁸. Örneğin, bir avukat gerek vekâlet görevinin yerine getirilmesi sırasında, gerek vekâlet görevi bittikten sonra, kendisine duyulan güvene uygun biçimde müvekkil menfaatlerini korumak zorundadır.

Edime uygun bir ifa, borcu sona erdiren bir olay olduğu için, hukukî niteliği itibariyle bir def'i değil, itiraz teşkil eder. Davalı mahkemede borcunu ifa ettiğini ileri sürmese bile, hâkim re'sen bunu nazara almak zorundadır.

b. Erken İfanın Mümkün Olduğu Durumlarda Erken İfanın Sonuçları

aa. Erken İfa Nedeniyle İndirim Yapılamaması

i. Kural

Kanun veya sözleşme ya da âdet gereği olmadıkça borçlu, erken ifada bulunması sebebiyle indirim yapamaz (TBK m. 96). Erken ifada bulunan borçlu kural olarak, alacaklıdan bir indirimde bulunmasını isteyemez. Bununla birlikte, taraflar erken ifa halinde borçlu lehine bir indirim yapılacağını kararlaştırmışlar ya da bu yolda bir kanun ve yahut bir adet varsa, borçtan belirli bir indirim yapılabilir.

Bir alacak temlik edilmişse alacak tahsil edilince borç sona ermiş olacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 616.

³¹⁸Keller/Schöbi, **Schuldrecht Band I**, s. 228.

İndirim, ifanın gerçekleştiği tarihten itibaren ödenen tutara ödenecek faizin karşılığıdır³¹⁹. Tüketicinin bir veya birden fazla taksidi vadesinden önce ödemesi durumunda, erken ödenen taksit tutarı içinde yer alan anapara tutarı üzerinden akdi faiz oranı ve erken ödenen gün sayısı dikkate alınarak bulunacak faiz, faiz üzerinden hesaplanacak kamusal yükümlülükler toplamı ve ücret tutarı kadar indirim yapılır³²⁰.

“Faiz indirimi-Diskonto” terimi, ifa tarihinden muacceliyet anına kadar ödenecek miktara düşen faizin indirilmesini ifade eder. Borçlunun “erken” ifası durumunda yapılabilecek her indirim, diskonto olarak görülmemelidir³²¹. Diskonto (Erken Ödeme İndirimi), İskonto (Peşin Ödeme İndirimi) ve Rabatt (Satış Bedelinden İndirim) kavramlarından ayrılmalıdır.

İskonto, satın alma ile ödeme alma arasındaki süreyi azaltmak için, müşteriye faturayı belirli bir süre içinde ödediğinde (örneğin 3 gün içinde) bir indirim seçeneği sunmadır³²². İskonto, alacak senedinin eksikliğine paraya çevrilmesini temin eden işlemdir. İndirimin amacı, borçluyu alacaklının likidite ihtiyacını karşılaması için teşvik etmektir^{323 324}.

Rabatt, bir mal veya hizmetin liste fiyatından veya girişimcinin genel olarak ilan ettiği veya talep ettiği fiyattan (net satış fiyatı) indirimdir. İndirimler yüzde olarak (örneğin, bir üründe % 10) veya kesin olarak (örneğin -20 TL) verilebilir. Rabatt'ta, indirim, net tutardan, yani KDV'siz fatura tutarından düşülür.

Nakit indirimi brüt tutardan düşülür. İskonto yüzdesi genellikle yüzde üç ila beş arasındadır. Bir başka deyişle, iskonto veya peşin ödeme indirimi, indirim süresi

³¹⁹ Paola Wullschleger, **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, 3. Auflage, Schulthess Verlag, 2016, s. 496.

³²⁰ Tüketici Kredisı Sözleşmeleri Yönetmeliği m. 20/3.

³²¹ Leu, **BaslKo-OR**, Art. 81, N. 4, s. 534.

³²² BGE 118 II 63 S. 65; Leu, **BaslKo-OR**, Art. 81, N. 4, s. 534.

³²³ BGE 118 II 63, E. 4. a, Kostkiewicz, **Obligationenrecht**, Art. 81, s. 271; Weber, **Berner Kommentar**, Art. 81, s. 320, N. 23.

³²⁴ Burada iskonto, ön ödemeli factoring sözleşmesine benzemektedir. Ön ödemeli factoring sözleşmesinde factor, satıcı firmanın vadeli alacaklarını satın almakta ve alacakların vadesini beklemeden satıcı firmaya belli bir miktarda ön ödeme yapmaktadır. Daha sonra muacceliyet zamanı borçludan tahsilâtı gerçekleştirir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Betül Tiryaki, “Factoring İşlemi ve Factoring İşleminin Hukuki Niteliği”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** C. 8, S. 2, 2006, s. 203.

içinde ödemeye bağlı olarak fatura tutarının düşürülmesidir. İskonto için ya alacaklının rızası ya da ticari hayatta teamülen uygulanıyor olması gereklidir³²⁵.

ii. İndirim Yapılacak Haller

6098 sayılı TBK'nın 96. maddesi 818 sayılı eski BK'nun 80. maddesini karşılamaktadır. Bu maddede yenilik olarak ikinci cümleye “Ancak, kanun ...gereği olmadıkça borçlu, erken ifada bulunması sebebiyle indirim yapamaz.” İfadesi eklenmiş ve böylelikle kanunlarda yer alan istisnalara yollama yapılmıştır³²⁶. Örneğin, TKHK m.20 /1³²⁷ ve TBK m. 258³²⁸ gibi.

Buna göre erken ifa halinde borçlunun indirim talep edememesi kuralının üç istisnası vardır: İlk olarak kanunda indirim yapılabileceği öngörülmüş olabilir. İkinci olarak taraflar vaktinden önce ifa halinde borç miktarından bir indirim yapılabileceğini öngörmüş olabilirler. Son olarak, erken ifa halinde borçtan indirim yapılacağına dair örf ve adet kuralı olabilir.

Borçlu indirimin varlığını ispatla yükümlüdür; çünkü indirimin, genel hükümlerce veya ticari teamülce olmadığı varsayılır³²⁹.

iii. Hesaplama Yöntemleri

İndirimin hesaplanmasında farklı hesaplama yöntemleri kullanılmaktadır. Hoffmann metodu uzun vadeli alacakların ve daha büyük miktarların hesaplanmasında kullanılır. Bununla birlikte, daha küçük miktarlar için, Carpzow yönteminin, daha basit bir hesaplama içermesi nedeniyle, kullanıldığı varsayılmaktadır. Bu yöntemde borcun tediyesi ile vade arasındaki alacağın getireceği faiz borç miktarından düşülür. Ancak bu metod, daha büyük miktarlar için

³²⁵Kostkiewicz, *Obligationenrecht*, Art. 81, s. 271.

³²⁶Nihat Yavuz, **6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler**, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012, s. 191.

³²⁷**TKHK m. 20:** 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.

³²⁸**TBK m 258:** Taksit borcu kambyo senedine bağlanmış olmadıkça, alıcı satış bedelinin kalan kısmını her zaman bir defada ödeyerek borcundan kurtulabilir. Bu durumda, peşin satış bedeline ilave edilen bedelin ödenmemiş taksitlere isabet eden kısmı, yarısından az olmamak üzere ödeme süresinin kısaltılmasına uygun olarak indirilir.

³²⁹Weber, *Berner Kommentar*, Art. 81, s. 321, N. 28.

sorunludur; bu nedenle Hoffmann yönteminin uygulanması tercih edilir. Hoffmann metodu matematiksel olarak şöyle ifade edilir:

$$\text{İndirimli miktar (X)} = \frac{100 \times (n) \text{Nominal değer (Borç Toplamı)}}{100 + \text{Yıl (t)} \times \text{Faiz (z)}}^{330}$$

bb. Yarar ve Hasarın Alıcıya İntikali

Hasar, satılan şeyin, taraflardan birinin sorumlu olmadığı sebeplerden dolayı yok olması veya kötüleşmesi olarak tanımlanmaktadır³³¹. Yarar ise satılанда ortaya çıkan her türlü fazlalık veya fazla değer olarak tanımlanabilir. TBK m. 208/1'e göre, "*Kanundan, durumun gereğinden veya sözleşmede öngörülen özel koşullardan doğan ayırık hâller dışında, satılanın yarar ve hasarı; taşınır satışlarında zilyetliğin devri, taşınmaz satışlarında ise tescil anına kadar satıcıya aittir.*" Hükme ilk bakıldığında, "teslim" kavramının geniş yorumlandığı ve alıcıya dolaylı zilyetliğin sağlandığı durumlarda da yarar ve hasarın alıcıya geçmesinin düzenlendiği görülmektedir.

Vadeye bağlı borçlarda kural olarak borçlu vadeden önce ifa yetkisine sahiptir³³². Ancak belirtelim ki, erken ifa alacaklının menfaatine aykırı değilse, borçlu erken ifada bulunabilir. Erken ifa ile, taşınırlarda zilyetliğin devri ile taşınmazlarda tescil ile yarar ve hasar alıcıya geçecektir.

TBK m. 208 hükmü emredici olmayıp, düzenleyici bir hükümdür. Bu nedenle sözleşmeye hasar ve yarar kuralını değiştiren anlaşma hükmü konabilir. Dolayısı ile taraflar sözleşmede satılan şeyin yarar ve hasarının sözleşmenin kurulduğu anda alıcıya geçeceğini de kararlaştırabilirler. İşte bu halde erken ifanın yarar ve hasarın geçişine etkisi de söz konusu olmayacaktır.

Son olarak, TBK m. 208/3 hükmü de incelenmelidir: "*Satıcı alıcının isteği üzerine satılanı ifa yerinden başka bir yere gönderirse, yarar ve hasar, satılanın*

³³⁰https://www.jurpc.de/jurpc/show?id=1995_06_85100&type=pdf, erişim tarihi: 27.10.2020.

³³¹Eren, **Borçlar Özel**, s. 47, N. 131.

³³²Bkz. s. 68.

taşıyıcıya teslim edildiği anda alıcıya geçer.” Yani ifa yerinden başka yere gönderilecek mesafeli satışlarda yarar ve hasar, satılanın taşıyıcıya teslim edildiği anda alıcıya geçer. Bu bakımdan erken ifada bulunan satıcı satılanı bağımsız bir taşıyıcıya teslim ettiği anda satılanın yarar ve hasarını alıcıya geçirmiş olacaktır.

cc. Muayene ve İhbar Sürelerinin Başlaması

Satıcının ayıptan sorumlu olması için alıcının satılanı gözden geçirmesi ve ayıp varsa bunu satıcıya bildirmesi gerekir. Satılanı gözden geçirme ve ihbar hukuki nitelikleri itibariyle bir borç olmayıp külfettir³³³. Satılanın ayıplı olduğu teslim sırasında anlaşılıyorsa muayeneye gerek yoktur³³⁴. Buna karşılık malın ayıplı olduğu teslim sırasında açıkça belli değilse alıcı, satılanın durumunu işlerin olağan akışına göre imkân bulur bulmaz gözden geçirmek zorundadır³³⁵. TBK m. 223’e göre alıcı satılarda satıcının sorumluluğunu gerektiren bir ayıp görürse, bunu uygun süre içinde ona bildirmek zorundadır³³⁶. Alıcı bunu ihmal ederse satılanı kabul etmiş sayılır.

Muayene külfetinin başlaması için her şeyden önce alıcının satılanı teslim alması gereklidir. Satıcı erken ifada bulunmuşsa dahi satılan alıcının hâkimiyet alanına girmişse, alıcı için muayene süresi başlayacaktır. Eğer satılanın kullanımı bir mevsime veyahut bir zamana bağlı ise muayene külfeti o mevsim ve zamanda başlayacaktır³³⁷. Mesela bir dondurma yapma makinesinin muayenesi yaz mevsiminde mümkün olabilir.

³³³Eren, **Borçlar Özel**, s. 119, N. 347.

³³⁴ TBK m. 222 hükmünde “muayene” ve “gözden geçirme” kavramları kullanıldığı için, bir sonraki hükümde (TBK m. 223) alıcı için öngörülen “muayene” veya yeni tabiriyle “gözden geçirme” külfeti ile karıştırılmaya müsaittir. Bu durumda alıcının hem malı satın alırken hem de teslim alırken ayrı ayrı gözden geçirme yükümlülüğünün bulunduğu gibi kabul edilemez bir sonuç ortaya çıkacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Çetiner Bilgehan, “Yeni Türk Borçlar Kanunu’nda Yarar Ve Hasarın İntikali İle Satıcının Ayıptan Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. LXVII, S.1-2, ss. 97-114, 2009, s. 106.

³³⁵ OLG Brandenburg, Urteil vom 12.12.2012 - 7 U 102/11, <https://beckonline.beck.de/>, erişim tarihi: 08.05.2020.

³³⁶ Ayıbın görülmesinden sonra ihbarı göndermek için bir ila iki günlük bir süre genellikle yeterli kabul edilir. Bkz. BGH NJW 1996, 1537-1538.

³³⁷Eren, **Borçlar Özel**, s. 121, N. 353.

dd. Erken Ödeme Ücreti

Sabit faizli konut finansmanı sözleşmesinde tüketici vaktinden önce ödeme yapmak isterse, sözleşmede yer verilmek şartıyla konut finansmanı kuruluşu tüketiciden erken ödeme ücreti isteyebilir. Erken ödeme tazminatı, tüketici tarafından konut finansmanı kuruluşuna erken ödenen anapara tutarının yüzde ikisini geçemez (Konut Finansmanı Sözleşmeleri Yönetmeliği m. 11/4). Sözleşmede bu oranın üzerinde erken ödeme ücreti kararlaştırılırsa, bu hüküm tamamen geçersiz olmayıp, erken ödeme ücreti üst sınır olan %2 den hesaplanmalıdır³³⁸. Erken ödeme ücreti ile ilgili açıklamalara ileride konut finansmanı sözleşmeleri başlığı altında yer verileceğinden burada tanım yapmayı yeterli görüyoruz.

ee. Müteselsil Borçlulardan Birinin Borcu Erken İfa Etmesinin Etkisi

Müteselsil borç, alacaklının, birden fazla borçlunun her birinden ayrı ayrı borcun tamamının ifasını isteyebildiği ve borcun tamamı ifa edilinceye kadar borçluların tamamının alacaklıya karşı sorumlu olduğu borç ilişkisidir³³⁹. Müteselsil borçlulardan birinin diğerlerinin katılımı olmaksızın edimi ifa etmesi ile borç sona erer. Ödemede bulunan ve diğerlerine rücu hakkına sahip olan borçlu, ödediği miktar oranında alacaklının haklarına halef olur ve onun yerine geçer.

Müteselsil borçlar bakımından erken ifa ile ilgili olarak akla birkaç soru gelebilir. Bunlardan birincisi, müteselsil borçlulardan birinin alacaklı ile anlaşarak ifa zamanını öne alması nasıl değerlendirilecektir? Bu anlaşma diğer borçlular bakımından nasıl sonuç doğurur, sorusu da akla gelecektir. Ve son olarak müteselsil borçlulardan birinin borcu erken ifa etmesinin iç ilişkideki rücu hakkına etkisi

³³⁸ “...davalı bankanın erken ödeme ücreti tahsil etmekte haklı olduğu, bununla birlikte bu ücretin kredinin kalan ana para tutarının yaklaşık %6'sına denk gelecek şekilde tahsil edilmesinin haklı ve izah edilebilir bir yönü bulunmadığı, bu nedenle bankaca uygulanan oranın emsal banka uygulamaları da dikkate alındığında fahiş olduğu, yasal düzenlemelerde erken ödeme ücretinin yalnızca konut kredileri açısından öngörüldüğü ve bu oranın ise erken tahsil edilen tutarın %2'si ile sınırlı tutulduğu, konut kredileri için öngörülen %2'lik yasal oranın erken kapatılan ticari krediler için de uygulanabileceği, %2 oranına göre davalı bankanın talep edebileceği erken ödeme ücretinin 66.376,50 TL olduğu...” Yargı 11. HD. 06.11.2019, E. 4011 K. 6895, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf?dswid=-1966#>, erişim tarihi: 01.06.2020.

³³⁹Eren, **Borçlar Genel**, s. 1342, N. 3743; Ayşe Arat, “ Müteselsil Borçlarda Alacaklı İle Borçlular Arasındaki İlişkinin Hüküm Ve Sonuçları”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 26, S. 2, 2018, s. 326; Nomer, **Borçlar**, s. 509, N. 218.

düşünülmelidir. Birinci soruya cevap verirken müteselsil borçluların borçlarının bağımsız olduğu göz önünde tutulmalıdır. Şayet borçlulardan biri alacaklı ile anlaşarak borcun ifasını öne alırsa, bu durum diğer borçluların durumunu ağırlaştıracığından onları bağlamayacaktır³⁴⁰. Söz konusu borçlu ifa zamanını öne alabileceği gibi borcunu erken de ifa edebilir, bunun önünde bir engel yoktur. Ancak borçlunun alacaklı ile yaptığı bu anlaşma ve erken ifası diğer borçluların durumunu ağırlaştırmamalıdır. Son soruya cevap verirken kefalet sözleşmesi hükümlerine bakmak faydalı olacaktır. Kefalet sözleşmesine ilişkin hükümlere bakarsak burada da diğer borçluların durumunu ağırlaştırmamak adına borç muaccel olmadan ödeme yapan borçluya rücu hakkı tanımamak doğru olacaktır (TBK m. 593/III).

c. Erken İfanın Mümkün Olmadığı Durumlarda Erken İfanın Sonuçları

Borçlu kural olarak erken ifada bulunabilir. Kural bu olmakla birlikte, taraflar anlaşmayla bunun aksini kararlaştırmış olabilir ya da işin niteliğinden ve durumun gereklerinden borçlunun bu yetkiye sahip olmadığı sonucu çıkabilir. Bu durumda borçlunun erken ifa teklifi alacaklı tarafından reddedilebilir. Borçlunun bu tarz ifa teklifi İsviçre ve Türk Borçlar hukukunda akde aykırılık kategorileri arasında zikredilen *gereği gibi ifa etmeme* kapsamında değerlendirilir. Bu halde borçlu borcunu yerine getirmek amacıyla bir edimde bulunmaktadır. Fakat bu edim, sözleşme, kanun ile ya da durum gereği ile öngörülen şartları taşımamaktadır³⁴¹.

aa. Borcun Gereği Gibi İfa Edilmemesi Sonucu Tazminat İstemi

Borcun gereği gibi ifa edilmemesinde önce özel hükümlere bakmak gerekecektir. Özel bir hükmün ve düzenlemenin olmadığı hallerde, borçlunun sorumluluğu TBK m. 112'e göre hükmedilecektir. Alacaklı ifayı reddetmeyip kabul etmişse, bu durum onun gereği gibi ifa etmeme nedeniyle doğan zararlarının tazmin edilmesini isteme hakkını ortadan kaldırmayacaktır³⁴².

³⁴⁰Eren, **Borçlar Genel**, s. 1351, N. 3769; Kadir Berk Kapancı, **Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014, s. 42.

³⁴¹Ayrıntılı bilgi için bkz. Aral, **Kötü İfa**, s. 73 vd.; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 696.

³⁴² “Bahse konu tazminat borcun gereği gibi ifa edilmemesinin bir sonucu olup müspet zarar kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Davacının talepleri bu çerçevede irdelenmelidir. Ancak borcun gereği gibi ifa edilmemesi nedeniyle talep edilecek tazminat tutarı belirlenirken TBK'nın 52/1. maddesi hükmü de göz önünde bulundurulmalıdır. Bu kapsamda zarar gören tarafın zararın

Borcun gereği gibi ifa edilmemesi alacaklının müsbet zarar kapsamında tazminat istemesine neden olur. Buradaki zararın kapsamına alacaklının malvarlığında gerçekleşen fiili zarar ve yoksun kalınan kâr girer³⁴³. Alacaklının malvarlığının gereği gibi olmayan ifadan sonraki hali ile (erken ifadan sonraki hali) gereği gibi bir ifa halinde (vaktinde ifa halinde) olacağı durum arasındaki fark karşılanmalıdır. Müsbet zararda alacaklının ifaya yönelik beklentisi karşılanmakta, ifadan olan menfaati korunmaktadır³⁴⁴.

Tam burada konumuz ile ilgili bir faraziye yer verirsek, eğer borçlu alacaklının erken ifa dolayısı ile doğmuş veya doğacak zararlarını karşılamayı üstlenirse alacaklı bu erken ifa teklifini kabul etmek zorunda mıdır? Burada dikkat edilmelidir ki borcun gecikmiş olarak ifası ile diğer gereği gibi ifa etmeme hâlleri arasında önemli bir fark vardır. Alacaklı, kural olarak gecikmiş ifayı kabule mecbur olmasına karşılık; borcun gereği gibi ifasına engel olan diğer hâllerde (Erken ifaya yetkili olmayıp da erken ifada bulunan borçlunun ifası da buna dâhildir.), alacaklının edime uygun olmayan ifayı reddetme hakkı bulunmaktadır³⁴⁵. Ancak alacaklının zararlarının karşılanması teklifine rağmen erken ifa teklifini reddetmesi dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edebilir.

Alacaklının zararlarının karşılanması aslında ileride bahsi geçecek *fedakârlığın denkleştirilmesi* ilkesine dayanan erken ödeme ücretine benzer. Bu ilke hukuka uygun erken ifa sonucu hukuken korunan menfaatinin zarara uğramasına katlanan veya katlanmak zorunda kalana ödenmesi öngörülen tazminata ilişkindir³⁴⁶. Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine dayanan sorumluluğun şartlarını şu şekilde sıralayabiliriz: İlk olarak, erken ifada bulunma borçlu açısından önemli nitelikte olmalıdır. İkinci olarak, erken ifa alacaklının zarara uğramasına neden olmalıdır. Son şart olarak, zarar verici ancak borçlu açısından önemli nitelikteki erken ifa ile zarar

artmaması bakımından gerekli tedbiri alması gerekecektir.” Yarg. 6. HD. 11.03. 2014, E. 16620, K. 2855, <https://legalbank.net/>, erişim tarihi: 09.12.2019.

³⁴³Oğuzman/ Öz **Borçlar Genel C. 1**, s.412, N. 1263; Furrer/ Muller-Chen/ Çetiner, **a.g.e**, s. 617, N. 1523.

³⁴⁴Ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Serkan Ergüne, (2007), Olumsuz Zarar, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, s. 56.

³⁴⁵Oğuzman/ Öz **Borçlar Genel C. 1**, s.472, N. 1540.

³⁴⁶Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi için bkz. İlhan Uluhan, **Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi**, İstanbul, 1977; “Alman Kamu Hukukunda Fedakârlığın Denkleştirilmesi” <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/96191>, erişim tarihi: 10.02.2020.

arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Aslında ortada çıkarların çatışması vardır ve çatışan karşılıklı çıkarlar arasından yapılan tercih sonucu düşük çıkarın uğradığı zarar karşılanmak sureti ile, üstün çıkara öncelik tanınmaktadır. Her ne kadar sadece sözleşme dışı ilişkilerin bu ilkenin uygulama alanına girdiği kabul edilse de³⁴⁷, kanaatimizce sözleşme ilişkilerine de uygulanmasında bir engel bulunmamaktadır.

d. Erken İfayı Haklı Sebep Olmadığı Halde Reddeden Alacaklı Açısından Erken İfanın Sonuçları

aa. Alacaklı Temerrüdü

i. Genel Olarak

Alacaklı temerrüdü, alacaklının borca uygun edimde bulunmaya hazır ve istekli olan borçlunun ifa önerisini haksız yere geri çevirmesi veya böyle bir edimin oluşması için gerekli hazırlık eylemlerini yapmamasıdır. Alacaklı temerrüdünden bahsedebilmek için borçlu tarafından arzedilen edimin ayıpsız ve tam olması, ifa yerinde ve usulüne göre önerilmiş olması gerekir. Örneğin, tarafların kararlaştırdıkları edimden başka bir şey (aliud) teslim edilmek isteniyorsa alacaklı bu ifa teklifini kabul etmeyebilir ve bu durumda da alacaklı temerrüdüne düşmeyecektir. Bunun dışında, muacceliyetten önce ifa önerisinin alacaklı temerrüdü oluşturup oluşturmayacağı durumun özelliklerine bakılarak çözümlenir. Muacceliyetten önce ifada bulunmak isteyen borçlu, önceden hiç haber vermeden ifayı arzederse, alacaklı ifayı hemen kabul etmemekte haklı olabilir (BGB § 299³⁴⁸). Bu durum alacaklı temerrüdü şartlarındaki eksiklik olarak değerlendirilir³⁴⁹. Öyle ki alacaklının haklı bir sebebinin olması alacaklı temerrüdüne engel olur.

Alacaklının hazırlık hareketlerine katılmaması ve borçlu tarafından usulüne göre arz edilen ifayı kabul etmemesi gerçek anlamda bir borç teşkil etmez; bunlar

³⁴⁷Uluslararası, **Fedakârlığın Denkleştirilmesi**, s. 303.

³⁴⁸“eine angemessene Zeit vorher angekündigt hat”; “the obligor notifies him of the performance a reasonable time in advance”.

³⁴⁹Oğuzman/ Öz **Borçlar Genel C. 1**, s.357, N. 1150.

birer külfettir^{350 351}. Bu ödevlere uymayan alacaklı bazı haklarını kaybedecek ya da aleyhine doğacak sonuçlara katlanacaktır.

ii. Alacaklı Temerrüdünün Sonuçları

a) Borçlu temerrüdüne engel olur. Bir başka deyişle, alacaklı temerrüdünün varlığı, borçlu temerrüdünü engeller. Burada özellik arz eden husus, özellikle erken ifa teklifinin alacaklı tarafından haklı sebep olmadan reddedilmesidir. Bu halde alacaklı temerrüde düşeceği için daha sonra muacceliyet gerçekleşince borçlu tekrar ifa teklifinde bulunmak zorunda değildir.

b) Borçluyu kendiliğinden borcundan kurtarmaz. Borçlunun edimi koruma yükümü devam eder. Ancak tevdi (verme edimlerinde verilecek şeyi üçüncü bir kişiye tevdi edebilir) ve dönme (yapma edimlerinde TBK m. 110'un yollaması ile dönebilir) ile borcundan kurtulabilir³⁵².

c) Alacaklı temerrüde düştüğü andan itibaren, edim hasarına katlanır. Edim hafif kusurla ya da kaza ile yok olsa borçlu bu hasardan sorumlu olmayacaktır. Borçlu yalnızca ağır kusurundan yani kastından ve ağır ihmalden sorumlu tutulmalıdır³⁵³.

d) Karşı taraf bazı haklar kazanır. (1) Eğer edimin konusu bir verme borcu değilse, özellikle iş görme edimleri için, borçlu borçlunun temerrüdüne ilişkin hükümlere göre sözleşmeden dönebilir (TBK m.110). Burada TBK m. 123 vd. na yapılan bir hüküm içi atıf söz konusudur³⁵⁴. (2) Alacaklı haklı bir sebep olmaksızın kefilin ifa

³⁵⁰Külfet(*Obliegenheit*), kanun tarafından kendisine yüklenen bazı davranış yükümlülüklerini yerine getirmeyen kimsenin haklarını kısmen veya tamamen kaybetmesini ifade eder. Külfetin yerine getirilmemesi durumunda, külfetin aynen ifası veya tazminat talepleri karşı tarafa tanınmamıştır. Sadece, yükümlü olduğu külfeti yerine getirmeyenin bazı haklarını kaybetmesi söz konusudur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.e.**, § 2, N. 54, s.32; Antalya, **Borçlar Cilt 1**, s. 19; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 32; Külfet için “Pflichten geringerer Intensität” yani “daha az yoğunluğa sahip yükümlülükler-borçlar” de denebilir. Ingeborg Schwenzer, **Schweizerisches Obligationenrecht**, Allgemeiner Teil, 7. Auflage, Stampfli Verlag AG Bern, 2016, § 4, N. 27, s.29.

³⁵¹Borç uyulması gereken bir yükümdür; borçlu temerrüdü de yüküme aykırılıktır. Alacak ise haktır; alacaklının temerrüdü de yüküme aykırılık olmayıp olsa olsa külfet'e aykırılıktır. Külfete uyulmasında asıl çıkar alacaklıdır. Külfetini yerine getirmeyen alacaklı aynen ifaya zorlanamaz ve alacaklıya karşı tazminat sorumluluğuna gidilemez. Krüger/ Bachmann, **MüKo BGB**, § 286 Verzug des Schuldners 4.

³⁵²Oğuzman/ Öz **Borçlar Genel C. 1**, s.361 vd.

³⁵³Serozan, **İfa**, s.148.

³⁵⁴Bu atfın sonucu olarak bu hakkını kullanmak isteyen borçlu alacaklıya ek süre tanımak zorundadır. Ancak bu sürenin sonunda sözleşmede dönebilir ve hatta tazminat isteyebilir. Örneğin, bir sanatçı belirli bir tarihte konser vermeye çağırılmış ve gittiğinde konsere alınmamış ise ve kendisine dönme

teklifini kabul etmekten kaçınırsa, kefil borcundan kurtulur; birlikte müteselsil kefalette ise, kefillerin sorumluluğu kendilerine düşen pay miktarınca azalır (TBK m. 593).

e) İspat yükü alacaklıya geçer. Şöyle ki, borçlu, borçlanmış olduğu edimi alacaklıya gereği gibi önerdiğini, ispatla yükümlüdür. Buna karşılık, borçlu tarafından önerilen edimi kabulden kaçınmada haklı olduğunu ispat yükü alacaklıya düşecektir.

2. Erken İfanın İspatı

Borcun erken ifa edildiğinin ispatı hususunda ifanın ispatı hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Bu halde, kural olarak borçlu borcunu ifa ettiğini ispat ile yükümlüdür³⁵⁵. Hukuki işlem şeklinde gerçekleştirilen ifaların ispatında HMK m. 200 gereğince, değerleri dörtbinsekizyüzseksen³⁵⁶(4880 TL) Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Yasada sözü edilen senet sözü, borcun ifasına ilişkin alacaklının verdiği imzalı her türlü belgeyi karşılar.

Borçlu borcunu ifa ettiği halde, bunu ispat edemezse, borç sona ermiş sayılmaz. Bu açıdan ifanın ispatı büyük önem taşır.

İfanın ispatı noktasında TBK alacaklıya da bazı mükellefiyetler yüklemiştir. Borcunu ödeyen borçluya karşı alacaklı, makbuz verme³⁵⁷, senedi iade etme³⁵⁸, ödemeyi senede işleme gibi yükümler altındadır (TBK m. 103). TBK' nın bu düzenlemesi aslında HMK'da yer alan düzenleme ile uygun düşmektedir.

beyanında da bulunulmamışsa, kendisi de alacaklı temerrüdü hükümlerine dayanarak dönme hakkını kullanmışsa bunun yanında tazminat da isteyebilmelidir. Oğuzman/ Öz **Borçlar Genel C. 1**, s.365, N. 1185-1186.

³⁵⁵ Alfred Koller, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, 4. Auflage, Stampfli Verlag, 2017, § 43. I, s. 746.

³⁵⁶ <https://legalbank.net/belge/hmk-ve-iikda-yer-alan-parasal-sinirlar-2021-yili/3009245>, erişim tarihi: 22.06.2021.

³⁵⁷ Makbuz, alacaklı tarafından verilen ve borcun ifa edildiğini gösteren bir belgedir. Makbuz verilmesinin hukuki niteliği, bir bilgi açıklamasıdır. Bilgi açıklamaları, herhangi bir kişinin bir olay veya bir konu ya da bir olayın varlığı hakkında bir görüş, bir fikir, bir bilgi beyan etmesidir. Eren, **Borçlar Genel**, s. 1128, N.3145; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 657.

³⁵⁸ Senet, borçlu tarafından imzalanarak alacaklıya verilen borcun varlığını gösteren belgedir. TBK'nın ispat aracı olarak düzenlediği senedin kambiyo senedi olması gerekmez. Bu nitelikte olmayan adi senetler de kapsama dâhildir. Borçlunun borcunu ifa etmesine rağmen, vermiş olduğu senedin alacaklının elinde kalması kendisi için bir tehlike teşkil eder. Zira, bu durum, borcun ifa edilmediği iddiaları karşısında borçluyu zor durumda bırakabilir. Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 659.

Borçlunun alacaklıdan aldığı makbuza kanun bazı karineler bağlamıştır: Dönemli edimlerden biri için, alacaklı tarafından çekince belirtilmeksizin makbuz verilmişse, önceki dönemlere ait edimler de ifa edilmiş sayılır. Alacaklı anaparanın tamamı için makbuz vermişse, faizlerini de almış olduğu kabul edilir (TBK m. 104/1 ve 2).

Vadenin sadece borçlu lehine değil, alacaklı lehine de olduğu halin icabından ve sözleşmenin niteliğinden anlaşılıyorsa, borçlunun erken ifasını reddeden alacaklının ifayı neden reddettiğini ispat etmesi gerekir. Borçlu, borçlanmış olduğu edimi alacaklıya gereği gibi önerdiğini, ispatla yükümlüdür. Buna karşılık, borçlu tarafından önerilen edimi kabulden kaçınmada haklı olduğunu ispat yükü alacaklıya düşecektir.

F. TÜRK TÜKETİCİ HUKUKUNDA ERKEN İFA

1. Genel Olarak: Tüketici, Tüketici İşlemleri ve Tüketicilere Yönelik Uygulamalar

Sanayi devrimi ile üretim “seri üretim” e geçmiş, üretilen malların çoğu da karmaşık yapıya ulaşmıştır. Ancak bir malın uzmanı olan kişiler, o malın kalite kontrolünü yapabilmektedir. Tüketicinin ise böyle bir imkânı ve bilgi birikimi mevcut değildir. Tüm bu gelişmeler tüketicinin korunmasını zorunlu kılmaktadır. Tüketicinin korunmasına ilişkin en temel düzenleme Anayasanın 172. maddesidir: “Devlet, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder.” Aslında sosyal devlet ilkesi, kişi hürriyeti ve güvenliği ilkesi de tüketicinin korunmasına hizmet eder. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun³⁵⁹ ve ilgili mevzuat da aynı şekilde tüketicinin korunmasına hizmet eden düzenlemelerdir.

Yürürlükte bulunan 6502 Sayılı TKHK m.3/k hükmü tüketiciyi; ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi, şeklinde tanımlamıştır³⁶⁰.

³⁵⁹ 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 07/11/2013, Yayımlandığı R.Gazete: 28/11/2013.

³⁶⁰ 4077 Sayılı TKHK’da tüketici şöyle tanımlanmıştır: Bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişi tüketici olarak tanımlanmıştır.

Tüketici tanımından hareketle tüketici kavramının iki ana unsuru ihtiva ettiği söylenebilir: Bu unsurlar, tüketicinin işlem yaparken ya da hareket ederken “amacının mesleki ve ticari olmaması” ve tüketicinin “hareket etmesi”dir. Bu ibare, AB Parlamentosu ve Konseyinin 2008/48/EC Direktifinin 3/a maddesi hükmündeki tüketici tanımından alınmıştır³⁶¹. Bir restoran işletmecisi, yalnızca gezintiye çıkmak için (özel amaç) bir araç alsın, başka bir aracı da pazardan veya marketten restoranı için meyve ve sebze taşımak için kullanmak üzere (ticari amaç) satın alırsa, özel amaç için edindiği taşıt bakımından tüketici olarak nitelendirilmelidir. Buna karşın, diğer işlem bakımından tüketici değildir.

6502 sayılı TKHK’da yapılan tanımlamaya göre bir kişinin tüketici sıfatını kazanabilmesi için onun bir mal veya hizmeti bizzat edinmesi, kullanması veya ondan yararlanması şart değildir. Örneğin kişinin bir yakını için hediye almasında durum budur. Kişi, henüz bir malı veya hizmeti satın almadan, kullanmadan, yararlanmadan, hatta sözleşme yapmadan önce bile tüketici sıfatını kazanabilir. Örneğin AVM de ürün bakarken yerlerin kaygan olması sonucu kayıp düşen ve yaralanan kişide durum böyledir³⁶².

TKHK’un çerçevesine ve korumasına neler gireceği de ayrıca incelenmelidir. TKHK’un kapsamı m. 2’de düzenlenmiştir. Kanunun kapsamına her türlü tüketici işlemi ve tüketiciye yönelik uygulamalar girmektedir. Bu kavramları kısaca açıklamakta fayda görmekteyiz.

a.Tüketici işlemi, tüketicinin taraf olduğu bütün hukuki işlemleri içerir. Tüketici işlemlerinde tarafların kimliği önem taşımaktadır. Taraflardan birinin tüketici diğer tarafının satıcı, sağlayıcı, konut finansmanı kuruluşu, kredi veren olması gerekmektedir. Satıcı-Sağlayıcı, “kamu kurum ve kuruluşları da dâhil olmak üzere

Mülga 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 2003 yılında 4822 sayılı Kanun ile değişik 3/e maddesindeki tüketici kavramı ise şöyle tanımlamıştır: Tüketici, “bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişiyi” ifade eder.

³⁶¹Directive 2008/48/EC of The European Parliament And of The Council of 23 April 2008 Art 3/a: ‘consumer’ means a natural person who, in transactions covered by this Directive, is *acting* for purposes which are outside his trade, business or profession, <https://eur-lex.europa.eu>, erişim tarihi: 08.09.2018.

³⁶² Mehmet Akif Tutumlu, “Tüketici Davaları Bakımından Tüketici Kavramı”, **KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 1, 2016.

tüketicie mal sunan gerçek veya tüzel kişi” veya “kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki faaliyetleri kapsamında tüketiciye hizmet sunan gerçek veya tüzel kişi” dir. Burada satıcı-sağlayıcının, sözleşme konusu mal ya da hizmetle ilgili faaliyetini kazanç sağlama amacına yönelik olarak yürütmesi ve faaliyetinin süreklilik göstermesi önem taşımaktadır³⁶³.

b.Tüketicie yönelik uygulamalardan, tüketicilerle sözleşme kurulmadan önce, sözleşmenin kurulması esnasında ve sözleşme kurulduktan sonra yapılan uygulamalar anlaşılır. 6502 sayılı yasa, 4077 sayılı yasadn farklı olarak tüketiciye yönelik uygulamaları da kapsamına almıştır. Bu bakımdan sözleşme öncesi, sözleşmenin yapılması sırasında ya da sözleşmenin uygulanma safhasında tüketiciye yöneltlen uygulamaları kapsamaktadır. Bu değışikliklerin yapılmasının sebebi, tüketicinin sadece bir sözleşmenin tarafı olarak değil, sözleşme yapılmadan önce veya yapıldıktan sonra da korunma ihtiyacının ortaya çıkmış olmasıdır³⁶⁴.

Nihayet dikkate değer başka husus da şudur: Kanun koyucu kişiye bağı korumanın yanında kısmen de konuya bağı koruma kavramına müracaat etmektedir. Kanun burada özellikli sözleşme konusuna ilişkin koruma kavramını etkinleştirmektedir³⁶⁵. Örneğin, ticari amaçlı rezerve edilen bir paket seyahat, TKHK m. 51’in kapsamına girmektedir³⁶⁶.

2. Taksitle Satış Sözleşmelerinde Erken İfa

a. Genel Olarak

Taksitle satış sözleşmesi, satıcı veya sağlayıcının malın teslimi veya hizmetin ifasını üstlendiğı, tüketicinin de bedeli kısım kısım ödediğı sözleşmelerdir (TKHK m.17). Borçlar Kanunu özel hükümlerde satış sözleşmesinde yerini bulan taksitle satış sözleşmesi şöyle tanımlanmıştır: Taksitle satış, satıcının, satılan taşınırı alıcıya

³⁶³ Ayşe Havutçu, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Konu Bakımından Uygulama Alanı: Özellikle, Tüketici İşlemleri Bakımından Kanun’un Kapsamı”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C.9, Özel Sayı, Seçkin Yayıncılık, Kasım 2014, s. 11.

³⁶⁴ Yılmaz.İ Aslan, **Tüketici Hukuku Dersleri**, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2016, s. 4.

³⁶⁵ Christian Wolf / Moritz Bismarck (çev. Öz Kerem), Tacir, Müteşebbis, Tüketici – Ne Zaman Alman Medeni Kanunu, Ne Zaman Alman Ticaret Kanunu, Ne Zaman Tüketici Hukuku Uygulanır?, **Hukuk Köprüsü Dergisi**, C. 3 S. 5, Aralık 2013, s. 215, <https://jurix.com.tr/>, erişim tarihi: 12.09.2018.

³⁶⁶ TKHK m. 51/9: Ticari veya mesleki faaliyetleri çerçevesinde paket tur hizmetinden faydalanan kişiler de tüketici olarak kabul edilir.

satış bedelinin ödenmesinden önce teslim etmeyi, alıcının da satış bedelini kısım kısım ödemeyi üstlendikleri satışır (TBK m. 253/1).

Taksitle satış sözleşmesi, satış türleri içerisinde veresiye satışın bir türü olup; tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir. Peşin satışlardan farklı olarak veresiye satışlarda satılan mal, bedel ödenmeden teslim edilir. Bir veresiye satış türü olan taksitle satış sözleşmesi, ayırıcı özelliğini, bedelin birden fazla vade ile kısımlara ayrılarak ödenmesinde gösterir. Nitekim veresiye satışlarda, ödenecek bedelin bir defada ödenmesi gerekir. Bu çerçevede, TKHK kapsamındaki taksitle satış sözleşmesi ile satıcı/sağlayıcı, sözleşmeye konu malın teslimini ya da hizmetin ifasını, üstlenmekte; tüketici ise sözleşme bedelini kararlaştırıldığı şekilde aralıklarla kısım kısım satıcıya/sağlayıcıya ödeme borcu altına girmektedir.

TBK m. 253/1 hükmünde yer alan “taşınır” ibaresi uyarınca, taksitle satış sözleşmesinin konusunu sadece taşınır mal veya haklar oluşturabilir; taşınmaz mallar, taksitle satış sözleşmesine ilişkin TBK hükümlerinin uygulama alanı dışında kalır. Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlarda durum farklılık göstermektedir. Zira, tapusuz taşınmazlara ilişkin satış işleminin gerçek hukuksal niteliği zilyetliğin devrinden başka bir şey değildir³⁶⁷.

TKHK m. 17/1’de, “malın teslimi veya hizmetin ifası” ibaresine yer verilmiştir. Mal ve hizmet kavramları için m.3’e bakmak gerekecektir: TKHK m. 3/1-h hükmünde mal “alışverişe konu olan; taşınır eşya, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallar ile elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi mallar” olarak açıklanmış; TKHK m. 3/1- d hükmünde ise hizmet, “bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işleminin konusu” olarak tarif edilmiştir.

b. Taksitle Satış Sözleşmesinde Erken Ödeme

Taksitle satış sözleşmelerinde satıcı/sağlayıcı, sözleşmeye konu mal veya hizmetin bedeline hemen kavuşamamakta bu sebeple de, vadeleri göz önüne alarak

³⁶⁷ Yarg. 8. HD. 26.06.1997, E.9378, K. 4125, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 09.07.2019.

taksitle satış bedelini peşin satış bedelinden daha fazla bir miktar ile belirlemektedir. Tüketici, taksitle satış sözleşmesinin kurulmasının ardından bir şekilde ekonomik durumunda meydana gelen olumlu artış nedeniyle erken ödeme yoluna gidebilir.

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 (TKHK m. 20; Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik³⁶⁸ m. 10).

TKHK m. 20, erken ifayı düzenleyen TBK'nın 96. maddesine getirilmiş bir istisna niteliğindedir. TBK m. 258 hükmünde indirim yapılabilmesinin şartı, satış bedelinin kalan kısmının tamamının bir seferde ödenmesidir. Oysa, TKHK m. 20'de tüketicinin borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi vadesi gelmemiş bir ya da birden çok taksit ödemesinde de bulunabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da kalan bedelin tamamının ödenmesi şart değildir. Buna göre; tüketici hem kalan taksitlerin tamamını hem de bir kısmını erken ifa edebilecektir. Anılan madde uyarınca taksitle satış işlemine taraf olan tüketici, borçlandığı fakat henüz vadesi gelmeyen taksitlerin tamamını veya bir kısmını vadesinden önce ödeyebilecektir. Tüketici yalnızca bir taksidi erken ödemek zorunda değildir, bir taksidin katları olacak şekilde birden fazla taksidi de erken ödeyebilir. Satıcı/sağlayıcı tarafındaki alacaklı da bu ödemeyi kabul etmek ve indirim yapmak zorundadır³⁶⁹; tüketicinin erken ödeme teklifini kabul etmediği takdirde alacaklı temerrüdü hükümleri gündeme gelecektir. Fakat belirtmek gerekir ki; sağlayıcının erken ödeme teklifini kabul etmek zorunda oluşundan bahsedebilmek için bu ödemelerin en az bir veya birden fazla taksit tutarını karşılaması gereklidir. Yani satıcı, bir taksit tutarından daha az olan ifa teklifini kabul etmek zorunda değildir. Erken ödemedan dolayı indirim isteyebilmek için de yine ödenen miktarın, bir taksit tutarından az olmaması gerekmektedir. Aksi halde, tüketicinin eline her para

³⁶⁸Taksitle Satış Sözleşmeleri Hakkında Yönetmelik, Yayımlandığı R Gazete sayı: 29236.

³⁶⁹Taksitle satış sözleşmesi temelde bir satış sözleşmesi olmakla birlikte, aynı zamanda bir kredi sözleşmesi olması sebebi ile satıcı bakımından da kredi sözleşmelerine özgü riskleri barındırır. Dolayısıyla alıcının kalan borcunu ödemek istemesinde alacaklının/satıcının bunda hiç menfaati olmadığını söylemek doğru olmayacaktır. Hasan Ozanoğlu, **Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1999, s. 223.

geçtiğinde ufak meblağlar halinde ödeme yapması satıcıları hesaplama yapmada zor durumda bırakacaktır³⁷⁰.

TKHK m. 20 hükmü, "...faiz ve komisyon aldığı durumlarda ödenen miktara göre gerekli faiz ve komisyon indirimini yapmakla yükümlüdür." ifadelerine yer vererek indirilecek meblağın faiz ile birlikte komisyon masraflarını da içerdiğine işaret etmiştir. Bu nedenle faizin yanı sıra diğer ilave bedellerin de indirilmesi gerekecektir.

Taksitle satış sözleşmelerinde TKHK m. 19 hükmü "temerrüt" başlığını taşısa da, hükmün içeriğine bakıldığında tüketicinin temerrüdüne ilişkin değil; muacceliyet kayıtlarının geçerliliğine dair olduğunu görürüz. Tam bu noktada kanun koyucu TKHK m. 19, f. 2 ile erken ödeme ile ilgili genel hüküm olan TKHK m. 20'den ayrılmıştır. Bu hükmeye göre, "Muaccel kılınan taksitlerin hesaplanmasında faiz, komisyon ve benzeri masraflar dikkate alınmaz". TKHK m. 20'deki erken ödeme indiriminde vadesi gelmemiş taksitler bakımından faiz ve diğer maliyet unsurları bakımından sadece indirim yapılırken, TKHK m. 19 f. 2 'de muaccel kılınan taksitlere ilişkin faiz ve benzeri masrafların talep edilemeyeceği hükmüne bağlanmıştır.

3. Tüketici Kredisi Sözleşmelerinde Erken İfa

a. Genel Olarak

Tüketici kredisi sözleşmesi, kredi verenin tüketiciye faiz veya benzeri bir menfaat karşılığında ödemenin ertelenmesi, ödünç veya benzeri finansman şekilleri aracılığıyla kredi verdiği veya kredi vermeyi taahhüt ettiği sözleşmeyi ifade eder (TKHK m.22). Tanımdan hareketle tüketici kredisinin unsurlarını şu şekilde belirleyebiliriz: İlk olarak, tüketici kredisi sözleşmesinin tarafları tüketici ve kredi verendir. İkinci olarak, tüketici kredisinin konusu nakit olarak alınan kredidir. TKHK m. 3/1-ğ hükmünde kredi veren ise şöyle tanımlanmıştır: Mevzuatı gereği tüketicilere kredi vermeye yetkili olan gerçek veya tüzel kişi".

Tüketici kredisi sözleşmesi aslen TBK m. 386 vd. düzenlenmiş olan faizli tüketim ödünç (karz akdi) sözleşmesidir ve tam iki tarafa borç yükleyen bir

³⁷⁰Murat İnceoğlu, **Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması**, İstanbul, 1998, s. 29.

sözleşmedir. Bu sözleşmeye öncelikle TKHK hükümleri uygulanacak, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde ise TBK'ya başvurulacaktır.

Tüketici kredisi ile ilgili olarak TKHK m. 28 hükmü “temerrüt” başlığını taşısa da, hükmün içeriğine bakıldığında tüketicinin temerrüdüne ilişkin değil; muacceliyet kayıtlarının geçerliliğine ilişkin olduğunu görürüz. Tüketicinin temerrüdüne ilişkin usul ve esasların detayları ise TKHK m. 31 f.4 ile yönetmeliğe bırakılmıştır. Muacceliyet kaydının geçerli olabilmesi için bazı şartlar aranmıştır. Bunlardan ilki, bu hakkın sözleşmede açıkça saklı tutulmuş olmasıdır. İkincisi, tüketicinin birbirini izleyen en az iki taksidi ödemede temerrüde düşmesi ve son şart olarak, kredi verenin en az otuz gün süre vererek muacceliyet uyarısında bulunması gereklidir. Muacceliyet uyarısında verilen sürenin sonunda başka bir bildirim gerek kalmadan, kalan taksitler de muaccel olur. Eğer tüketici bu süre içinde ödenmemiş taksitleri, temerrüt faizi ile birlikte öderse kalan taksitlerin muacceliyet kazanmasını engeller. Bir diğer belirtilen husus da bu hükmün sadece belirli süreli kredi sözleşmeleri bakımından geçerli olduğudur.

Kanun koyucu TKHK m. 28 f. 2 ile erken ödeme ile ilgili genel hüküm olan TKHK m. 27'den ayrılmıştır. Bu hükme göre: “Muaccel kılınan taksitlerin hesaplanmasında faiz, komisyon ve benzeri masraflar dikkate alınmaz”. TKHK m. 27'deki erken ödeme indiriminde vadesi gelmemiş taksitler bakımından faiz ve diğer maliyet unsurları bakımından sadece indirim yapılırken, TKHK m. 28'de muaccel kılınan taksitlere ilişkin faiz ve benzeri masrafların talep edilemeyeceği hükme bağlanmıştır. Bir görüşe göre TKHK m. 28'in hem BK m. 96'dan hem de TKHK m. 27'den ayrılmasında menfaatler dengesi bakımından bir sakınca bulunmamaktadır³⁷¹. Bu görüşe göre, TKHK m. 27 ve m. 28'de düzenlenen menfaatler durumu aynı değildir. TKHK m. 27'de tüketicinin iradi bir erken ödemesi söz konusudur; TKHK m. 28'de ise kanuni bir erken ödeme hâli mevcuttur. Muacceliyet kayıtlarında zayıf taraf olan tüketicinin korunması işlevi ön plandadır. Bu nedenle TKHK m. 28'de tüketici lehine getirilen fark menfaatler dengesine uygundur.

³⁷¹ Başak Baysal, **Tüketici Kredisi**, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı (https://www.lexpera.com.tr/k_taplar/KI801Y2015N9786051522500V1P2PG273), erişim tarihi: 05.02.2020, s. 13-14.

b. Tüketici Kredisinde Erken Ödeme

Alım gücü düşük olan tüketici alım gücünü karşılamak için tüketici kredisine başvurmaktadır. Tüketici bazen kredi sözleşmesi devam ederken eline toplu para geçtiği zaman bu parayı aldığı kredi borcunu vadesinden önce kapatmak için kullanmayı tercih etmektedir. Genel hükümlere göre bu durumda, kredi verenin, tüketicinin erken ödeme teklifini kabul etmesi şart değildir ve hatta bu teklifi reddetmesi alacaklı temerrüdüne düşmesine sebep olmaz. Ancak kanun koyucu tüketici kredilerinde tüketiciyi korumak için tüketiciye erken ödeme imkânı tanımıştır. TKHK m. 27/I gereğince tüketici erken ödeme hakkına sahiptir ve kredi veren erken ödenen miktara göre gerekli indirim yapmakla yükümlüdür (Mülga 4077 sayılı TKHK m. 10/IV). Bu hüküm TBK m. 96'nın bir istisnası niteliğindedir. Nitekim TBK m. 96 uyarınca borçlunun borcunu vadesinden önce ifa ettiği durumlarda, sözleşmede, kanunda veya teamülde borçta bir indirim yapılabileceği öngörülmedikçe indirim yapılmaz. Oysa 6502 sayılı TKHK tüketici kredisi sözleşmelerinde erken ödemeye bağlı olarak borçta bir indirim yapılmasını zorunlu kılmıştır.

6502 sayılı TKHK'nın 27. maddesi uyarınca, erken ödeme iki şekilde mümkündür: Öncelikle tüketici, vadesi gelmemiş bir veya birden fazla taksidi erken ödeyebilir³⁷². İkincisi, isterse kalan kredi borcunun tamamını erken ödeyebilir.

Kanun koyucu tüketici kredilerinde borcun hem kısmen hem de tamamen erken ödenmesine imkân tanımaktadır. Buna göre tüketici hiçbir sebep göstermeksizin erken ödemedede bulunabilecektir. Hükümün ikinci cümlesine göre, her iki türlü erken ödeme halinde de kredi veren erken ödemeye konu miktar üzerinden gerekli faiz ve diğer maliyet unsurlarına ilişkin indirim yapmakla yükümlü kılınmıştır.

³⁷²Tüketici Kredisi Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin 17. Maddesinde ara ödeme kurumu ele alınmıştır. Aslında bu kavram -kısmen ödeme- den başka bir şey değildir. İlgili maddeye göre, tüketicinin ödeme planında yer alan herhangi bir tutarı, bir taksit tutarından az olmayacak şekilde, erken ödemesi ara ödeme olarak kabul edilmektedir.

4. Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken İfa

a. Genel Olarak

Konut finansmanı sözleşmesi, konut edinmeleri amacıyla; tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılması ve bu kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kredi kullandırılmasına yönelik sözleşmedir (SPK ³⁷³ m. 57).

Konut finansmanı; konut edinmeleri amacıyla tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılması ve kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kredi kullandırılması şeklinde dört türden oluşmaktadır.

Konut Finansman Sistemi, 5582 sayılı Yasa³⁷⁴ ile şu iki aşamayı getirmiştir: “İlk aşama, tüketicilerin konut edinmek için aldıkları krediler karşılığında, satın alınan taşınmazın kredi veren kuruluş lehine ipotek ettirilmesine veya ileride mülkiyeti elde etmek amacıyla tüketicinin finansal kiralama yoluyla konut kiralamasına dayanmakta; ikinci aşama ise kredi alacağının veya finansal kiralamada varlık olarak gözüken taşınmaz değerinin fonlar aracılığıyla menkul kıymete bağlanarak, bu menkul kıymetlerden elde edilen gelirin tekrar kredi vermek için kullanılmasına dayanmaktadır”³⁷⁵. Bir başka deyişle ilk aşamada tüketiciyle konut finansmanı kuruluşu arasında bir borçlanma ilişkisinin yani bir kredi sözleşmesinin akdedilmesi gerekmektedir. İkinci aşama benzer nitelikteki alacaklardan bir havuz oluşturularak bu havuzu temsil eden menkul kıymetlerden yatırımcılara fon sağlanması sürecidir.

Konut finansmanı, TKHK m. 32: “...konut edinmeleri amacıyla tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması,

³⁷³6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu, 06.12.2012, Yayımlandığı R Gazete sayı: 28513.

³⁷⁴5582 Sayılı Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Kabul Tarihi: 21/2/2007.

³⁷⁵ Murat Aydoğdu, “Konut Finansman Sistemi (Mortgage) Ve Sözleşmeleri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, S. 1, 2007, ss. 1-52.

sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılmasıdır. Bu kapsamdaki kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kullandırılan krediler de konut finansmanı kapsamındadır.” Bu tanıma göre, konut finansman sisteminin uygulanabilmesi için, öncelikle konut finansmanı sözleşmesinin varlığı gerekmektedir. Konut finansmanı sözleşmesinin bir tarafında tüketici³⁷⁶, diğer tarafında konut finansman kuruluşu³⁷⁷ yer almaktadır. Konut finansmanı sözleşmeleri genel hukuki niteliği itibarıyla bir tüketici kredisidir. Kredi sözleşmelerinin hukuki niteliği ise, belirli bir miktar paranın müşteriye ödünç verilmesi olduğundan tüketim ödünç sözleşmesi (karz akdi) niteliğindedir. Ayrıca konut finansmanı sözleşmeleri tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir.

Burada konumuz açısından TKHK 34. maddesi önem arz etmektedir. TKHK m. 34 hükmü “temerrüt” başlığını taşısa da, hükmün içeriğine bakıldığında tüketicinin temerrüdüne değil, muacceliyet kayıtlarının geçerliliğine ilişkin olduğunu görürüz. Tüketicinin temerrüdüne ilişkin usul ve esasların detayları ise TKHK m. 39 f.4 ile yönetmeliğe bırakılmıştır. TKHK m. 34, “*Tüketicinin taksitleri ödemede temerrüde düşmesi durumunda konut finansmanı kuruluşu, kalan borcun tamamının ifasını talep etme hakkını saklı tutmuşsa, bu hak ancak konut finansmanı kuruluşunun bütün edimlerini ifa etmiş olması ve tüketicinin de birbirini izleyen en az iki taksidi ödemede temerrüde düşmesi hâlinde kullanılabilir. Konut finansmanı kuruluşunun bu hakkını kullanabilmesi için tüketiciye en az otuz gün süre vererek muacceliyet uyarısında bulunması gerekir.*” Bu hakkın kullanımı, bazı şartların varlığına bağlı olarak düzenlenmiştir. Buna göre konut finansmanı kuruluşunun vadesi gelmeyen taksitleri muaccel hale getirerek tüketiciden talep edebilmesi için öncelikle konut finansmanı kuruluşunca geri ödemelerin yapılmaması durumunda kalan borcun tümünün ifasını talep hakkı sözleşme ile saklı tutulmuş olmalıdır. Buna ek olarak, tüketicinin kredi geri ödemelerinden birbirini izleyen en az iki taksidi

³⁷⁶ Tacir gerçek kişiler “ticari işletmeleri ile ilgili olmayan” işlerde, konut edinme amacıyla konut kredisini alabilirler. Tüzel kişiler ise taşınmazları hangi amaçla edinirlerse edinsinler bu taşınmazları konut sayılmayacaktır.

³⁷⁷ 6502 Sayılı TKHK m. 3/1-g: Konut finansmanı kuruluşu: Konut finansmanı kapsamında doğrudan tüketiciye kredi kullandıran ya da finansal kiralama yapan bankalar ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından konut finansmanı faaliyetinde bulunması uygun görülen finansal kiralama şirketleri ve finansman şirketlerini, ifade eder.

ödemede temerrüde düşmüş olması gerekmektedir³⁷⁸. Ve son olarak, muacceliyet şartı kullanılmadan önce tüketiciye borcun ödenmesi için otuz günlük süre verilmesi gerekmektedir.

Muacceliyet ihtarında verilen süre içinde tüketicinin edimini yerine getirmemesi hâlinde, bu sürenin sona ermesini takiben konut finansmanı kuruluşu kalan borcun tamamını talep etme hakkını kullanmak üzere konut finansmanı sözleşmesini feshettiği takdirde, konutu derhâl satışa çıkarmakla yükümlüdür (Konut Finansmanı Sözleşmeleri Yönetmeliği m.13/5). O halde ihtarın içeriğinde otuz günlük sürede borcun ödenmemesi halinde geri kalan borcun tamamının muaccel olacağı ve sözleşmenin feshedileceği ve hatta konutun satılacağı uyarısının yer alması gerekmektedir. Konutun satışının gerçekleştirilmesi ve varsa elde edilen bedelin kalan borcu aşan kısmının tüketiciye ödenmesini takiben tüketici veya zilyetliğin devredilmiş olması hâlinde zilyetliği elinde bulunduran üçüncü şahıslar konutu tahliye etmekle yükümlüdür (TKHK m. 34/4).

Burada muacceliyet şartının gerçekleşmesi nedeniyle tüketici tarafından kalan borcun tamamının ödenmesi bir erken ödeme hali sayılıp erken ödeme ücreti talep edilebilir mi, sorusu akla gelebilir. TKHK m. 34/2 hükmüne bakarsak, muaccel kılınan kalan borcun hesaplanmasında faiz, komisyon ve benzeri masraf dikkate alınmaz denilerek, erken ödeme ücreti talep edilemeyeceği hususu açıklığa kavuşturulmuştur³⁷⁹.

b. Konut Finansmanında Erken Ödeme

Konut finansmanı sözleşmesinde tüketiciye bir veya birden fazla taksidi erken ödeme ve kalan borcun tamamını erken ödeyerek (borcu kapatarak) sözleşme ilişkisini sonlandırma imkânı tanınmıştır. Vadeye bağlanan borçlarda borçlu kural olarak erken ifaya zorlanamasa da, TBK m. 96 uyarınca borçluya kendi isteği ile borcunu vaktinden önce ifa etme imkânının tanındığını belirtmiştik. Zira vadenin borçlu lehine olduğu görüşü de belirtilmiştir. Borçlu kendisi lehine konulmuş olan vadeden yararlanmayarak borcunu vadesinden önce de ifa edebilir.

³⁷⁸Tüketici sürekli olarak taksitlerin birini ödeyip, diğerini ödemiorsa, bu durum hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmeli ve muacceliyet şartının yerine geldiği kabul edilmelidir.

³⁷⁹Mustafa Topaloğlu, “Konut Finansman Sözleşmelerinde Temerrüt, **Terazi Hukuk Dergisi**, S. 101, 2015, s. 7, <https://www.jurix.com.tr/article/2588>, erişim tarihi: 19.06.2020.

Konut finansman kuruluşundan kredi alma yoluna giden tüketici, sözleşme ilişkisi devam ederken eline toplu para geçmesi halinde kredi borcunu kapatmak veya vade sayısını azaltmak isteyebilir. Gerçekten de TKHK m. 37/f.1 hükmü uyarınca tüketicinin iki şekilde erken ödeme yapması söz konusu olabilmektedir: Buna göre tüketici ya vadesi gelmemiş bir veya birden çok taksit ödemesinde bulunarak ya da konut finansmanı borcunun tamamını ödeyerek erken ödemede bulunabilmektedir.

TBK m.96'ya göre kural olarak erken ifada bulunan borçlu bu nedenle indirim yapılmasını isteyemez. Meğerki kanun, sözleşme veya adet gereği indirim yapılması öngörülmüş olsun. Konut finansmanı sözleşmeleri bakımından ise TBK m. 96'ya kanunen bir istisna getirilmiştir. Gerçekten de TKHK m. 37/f.1'e göre borçlu tüketicinin erken ödeme yapması halinde, konut finansmanı kuruluşu erken ödenen miktara göre gerekli tüm faiz ve diğer maliyet unsurlarına ilişkin indirim yapmakla yükümlüdür. Bu düzenleme ile tüketicilerin erken ifaya teşvik edilmesi amaçlanmıştır. Ayrıca belirtilmelidir ki erken ödeme hakkı tüketicilere kanunen tanınmış bir hak olup erken ödeme halinde konut finansmanı kuruluşunun erken ödeme indirimi yapmayacağına yönelik sözleşme koşulları haksız şart niteliğinde olacaktır ve burada 6502 sayılı TKHK m. 5 ve TBK m. 27 hükümleri uyarınca hükümsüzlük söz konusudur.

c. Erken Ödeme Ücreti

Hukukumuzda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 37. maddesinin 2. fıkrası ile yapılan düzenleme ile tüketiciye, konut finansman kuruluşunun erken ödeme nedeniyle uğradığı zararlarının giderilmesi amacıyla, erken ödeme ücreti ödeme yükümlülüğünün sözleşmeyle yükletilebileceği yönünde bir düzenleme getirilmiştir. Bir başka deyişle erken ödeme ücretine ilişkin bir hükmün sözleşmede mutlaka yer alması gerektiği belirtilmiştir. Hükmün ters anlamından şu çıkmaktadır: Sözleşmede erken ödeme ücreti hakkında herhangi bir hüküm bulunmaması halinde konut finansman kuruluşu, tüketicilerden erken ödeme ücreti adı altında bir ücret talep edemeyecektir. Bu hükme göre konut finansman kuruluşunun erken ödeme ücreti talep edebilmesinin ikinci şartı, sözleşmede sabit faizin kararlaştırılmasıdır. Bu

düzenleme yerindedir çünkü konut finansmanı kuruluşu itfa süresi boyunca faiz artırımına gidemeyecektir.

Konut Finansmanı Sözleşmeleri Yönetmeliği m. 11/4'te erken ödeme ücreti şu şekilde belirlenmiştir: *“Faiz oranının sabit olarak belirlenmesi hâlinde, sözleşmede yer verilmek suretiyle, tüketicinin borçlandığı tutarın tamamını veya bir taksit tutarından az olmamak üzere herhangi bir tutarı vadesinden önce ödemesi durumunda, konut finansmanı kuruluşu tarafından tüketiciden erken ödeme tazminatı talep edilebilir. Erken ödeme tazminatı, tüketici tarafından konut finansmanı kuruluşuna erken ödenen anapara tutarının kalan vadesi otuz altı ayı aşmayan kredilerde yüzde birini, kalan vadesi otuz altı ayı aşan kredilerde ise yüzde ikisini geçemez.”*

Erken ödeme ücretinin hukuki niteliğine geçmeden önce yerindeliğini tartışmak gerekir. Tüketiciden talep edilen bu ücretin konut finansmanı kuruluşu için bir kayıp olduğu ve bu ücretle tüketici ile konut finansmanı kuruluşu arasındaki fayda ve zararların dengelendiği düşünülse de kredi veren, erken ödemeye elde ettiği miktarı, tekrar piyasaya tüketici kredisi ve ticarî kredi olarak vererek faiz geliri elde edebilecektir³⁸⁰. Bu halde kanaatimizce kredi verenin gerçekten bir kaybı olduğundan bahsedilemeyecektir. Ayrıca Anayasanın 172. maddesi düşünüldüğünde devletin tüketiciyi koruyan tedbirler alması ve bu yönde yasal düzenlemelere gitmesi gerekmektedir.

Doktrinde erken ödeme ücretinin hukuki niteliği ile ilgili çeşitli görüşler yer almaktadır.

Tazminat görüşü: Öncelikle ilgili madde metninden görüldüğü gibi, bu kavram aslında ilgili kanun maddesinde “erken ödeme tazminatı” olarak ifade edilmiştir. Düzenlemenin altında yatan sebebin kredi veren kuruluşların erken ödeme nedeniyle mahrum kaldıkları faiz gelirlerinin telafi edilmesi olduğu dikkate alındığında, akla ilk olarak bunun bir tazminat olduğu gelmektedir. Alman hukukunda da, borçlu, tüm sözleşme boyunca alacaklıya ne kadar faiz ödeyecek

³⁸⁰Sezer Çabri, *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s. 616.

idiyse, erken ödeme nedeniyle alacaklının uğramış olduğu faiz geliri kaybını tazmin etmelidir. Yani borç verenin, faiz beklentisi tüketicinin menfaatine feda edildiği için borç verenin zararı telafi edilir³⁸¹. Bu nedenle Alman Hukukunda erken ödeme ücreti bir ceza koşulu veya maktu olarak kararlaştırılmış bir bedel olarak değil de, tazminat olarak nitelendirilmektedir³⁸². Buna karşılık, erken ödeme ücretinin şartlarından biri yürürlükteki 6502 sayılı TKHK'nun 37. maddesi gereğince bu hususa sözleşmede yer verilmesidir. Bu nedenle erken ödeme ücretinin aslında yasadan doğan bir tazminat değil ama sözleşmeden doğan bir yan yükümlülük olduğu da düşünülebilir.

Cezai Şart Görüşü: Bir görüşe göre erken ödeme ücretinin hukuki niteliği cezai şart niteliğindedir. Kaynağı mevcut kredi borcu olan erken ödeme ücreti cezai şart niteliğindedir ve bu borç kendisini doğuran borç ihlali yani erken ödeme gerçekleştiği anda muaccel olacaktır³⁸³. Ceza şartı³⁸⁴, borçlunun alacaklıya karşı mevcut borcunu hiç veya gereği gibi ifa etmemesi halinde ödemeyi üstlendiği, ekonomik değeri olan bir edimdir^{385 386}. Ceza şartı zararı tazmin amacı değil, sözleşmeden doğan borcun ifasını sağlama amacı güder. Ceza şartında kararlaştırılan ceza miktarı ilke olarak tazminat miktarından yüksek tutulduğu için borçlu sözleşmeden doğan borcunu ifa etmek için daha çok çaba sarf eder. Ceza şartının bir diğer yararı da ifa etmeme halinde alacaklının uğramış olduğu zararı ispat etme

³⁸¹ Alman Hukuku terminolojisine göre, borçlunun yasal sınırlar içinde davrandığı için yasanın alacaklının “zarar” ından bahsetmesi çelişkili durmaktadır. Carsten Thomas Ebenroth/ Karlheinz Boujong/ Detlev Joost/ Lutz Strohn, **Handelsgesetzbuch**, 3. Auflage, 2015, IV 363.

³⁸² ABS Handbuch Einführung in Asset-Backed Securities, <https://www.true-sale-international.de>, s. 60; Immobiliendarlehen, https://europa.eu/youreurope/citizens/consumers/financial-products-and-services/mortgages/index_de.htm, Borcunuzu beklenenden daha erken ödemeniz durumunda, ulusal kurallar ödünç verenin hangi tazminatı alabileceğini belirler (In dem Fall, dass Sie Ihr Darlehen früher als vorgesehen zurückzahlen, legen nationale Regeln fest, welche **Entschädigung** der Kreditgeber dafür verlangen darf); erişim tarihi: 12.05.2019.

³⁸³ Bilgehan Çetiner, “Konut Kredilerinde Erken Ödeme”, **Legal Hukuk Dergisi**, Temmuz 2008, S. 67, s. 2293.

³⁸⁴ Ayrıntılı bilgi ve hukuki niteliği için bkz. Kenan Tunçomağ, “Ceza Şartının Hukuki mahiyeti”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C.1, S. 4, 1962, Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 801 vd.

³⁸⁵ Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 2**, s.547, N. 1561; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1323, N. 3677.

³⁸⁶ “Cezai şart, asıl borç karşısında ferî borç niteliğindedir. Cezai şartın ferî nitelikte olması, geçerliliğinin asıl borcun geçerliliğine bağlı olmasını ifade eder. Bu bağlamda asıl borç herhangi bir sebeple geçersiz olur veya borçlunun sorumlu tutulamayacağı şekilde imkânsız hâle gelirse cezai şart da geçersiz hâle gelecek ve talep edilemeyecektir. Zira cezai şart ancak asıl borç varlığını sürdürdüğü müddetçe talep edilebilir. Bununla birlikte cezai şart, daha etkin hâle getirdiği asıl borçtan ayrı ve bağımsız bir ekonomik değer taşır.” Yarg İBK 08.03.2019, E. 10, K. 1, <http://www.hukukturk.com/>, erişim tarihi: 18.12.2019.

zorunda kalmamasıdır³⁸⁷. Buna ek olarak, alacaklının, ceza şartını talep edebilmesi için borçlunun, sözleşmenin ifa edilmemesinde ya da kötü ifa edilmesinde kusurlu olup olmamasının bir önemi yoktur; ancak taraflar sözleşme ile bunun aksini kararlaştırabileceklerdir. Bu bağlamda ceza şartı çoğu zaman borçlunun borçlandığı asli edime eklenen veya onu çoğaltan bir borçtur³⁸⁸. Ancak bu görüşe karşı şu söylenebilir: Ceza şartının amacı borçluyu ifaya zorlamak iken, borcunu erken ifa etmiş borçlunun ediminin gereği gibi ifa olmadığını söylemek mümkün değildir.

Götürü Tazminat Görüşü: Bir diğer görüş bu ücretin bir götürü tazminat olduğunu savunmaktadır³⁸⁹. Bu görüşe göre kanun, tüketiciye konut kredisi sözleşmesinden doğan borcunu erken ifa etme imkânı tanımakta, konut finansmanı kuruluşuna da uğraması muhtemel zararı önceden belirleme hakkı vermektedir. Bu sebeple, erken ödeme ücreti götürü tazminat niteliğindedir. Erken ödeme ücretinin götürü tazminat olduğunu savunmak, tüketici yararına bir yaklaşımdır. Zira götürü tazminat, zararın miktarına bağlı olmasa da, zararın varlığına bağlıdır. Bunun sonucunda da, zararın var olmadığı ispatlanırsa, erken ödeme ücreti ödenmeyecektir.

Cezai Şart Benzeri Hukuki Kurum Olduğu Görüşü: Erken ödeme ücreti özellikleri itibari ile ne cezai şart ile ne de tazminat ile açıklanabilir. Nitekim erken ödeme ücretinin varlığı zararın ispatına veya zararın varlığına bağlı değildir. Esasen cezai şartı çağrıştıran bir kurum olduğunu söylemek doğru olacaktır³⁹⁰.

Sözleşmesel Fedakârlığın Denkleştirilmesi Görüşü: Bizim katıldığımız görüşe göre ise erken ödeme ücreti, sözleşmesel boyutta bir fedakârlığın denkleştirilmesidir³⁹¹. Buna göre taraflardan biri kendisine kanunen tanınan erken

³⁸⁷Alacaklı sadece ifanın hiç veya gereği gibi yapılmadığını kanıtlar. Bu yolla tazminatın mahkemece tespit ve takdiri yargılamasından kurtulmuş olur. Bununla birlikte, maruz kaldığı zarar ceza koşulundan daha fazla ise, borçlunun kusurunu kanıtlayarak bunu isteme hakkı da saklıdır (TBK m.180/II).

³⁸⁸Ceza şartının kaynağı asıl borç ilişkisidir. Bu bağlamda, böyle bir borç ilişkisi mevcut değilse ceza şartı da anlam taşımaz. Oğuzman/Öz, **Borçlar Genel C. 2**, s.548, N. 1566.

³⁸⁹Mustafa Topaloğlu, “Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XII**, 2008, S. 1-2, s. 213.

³⁹⁰Doruk Gönen, “Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken Ödeme Ücreti”, **Bahçeşehir Üniversitesi Kazancı Hukuk Dergisi, C. 9**, S. 105-106, 2013, s. 154.

³⁹¹Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi için bkz. Ulusan, **Fedakârlığın Denkleştirilmesi** ; Ulusan, “Alman Kamu Hukukunda Fedakârlığın Denkleştirilmesi” ,<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/96191>, erişim tarihi: 10.02.2020; Gümüş, TKHK Şerhi Cilt 1’den Aktaran Çabri, **a.g.e**, s. 616.

ödeme hakkını kullanmakta iken, diğeri buna karşılık yine kanunen kendisine tanınan erken ödeme ücreti talep etme imkânından faydalanmaktadır. Bunun için konut finansman kuruluşu erken ödemeden dolayı zarara uğradığını ispat etmek zorunda olmadığı gibi, bir zararı olmasa bile şartları varsa bu ücreti isteyebilir, başkaca bir sebep göstermesi gerekli değildir.

Tüketici Kredisi Sözleşmeleri ile ilgili 2008/48/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Yönergesi 16. maddesi 1. fıkrasında, tüketicinin kredi sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini sözleşmede belirlenen süreden önce yerine getirmeye hakkı olduğunu, böyle bir durumda tüketicinin borçlanmış olduğu toplam krediden hakkaniyete uygun bir indirim yapılabileceğini belirtmektedir. Buna ek olarak aynı zamanda tüketiciden erken ödeme ücreti alınması bakımından 16/2. maddesinde, kredi veren, sabit faizli tüketici kredisinin erken ödenmesi nedeniyle uğrayacağı muhtemel zararını gidermek için adil ve objektif bir erken ödeme tazminatı alabilir, hükmünü getirmiştir³⁹². Bu hükmün götürü tazminat görüşünü desteklediği söylenebilir.

d. Konut Finansmanında Yeniden Yapılandırma

Yeniden yapılandırma sözleşmeleri, tüketicinin daha önce yapmış olduğu konut finansman sözleşmesini, farklı nedenlerle aynı banka veya başka bir bankadan finansmanı amacıyla yaptığı sözleşmedir³⁹³. Yeniden yapılandırma sözleşmesinin ne şekilde yapılacağına ilişkin 26658 sayılı 29.09.2007 tarihli Konut Finansmanı Kapsamındaki Kredilerin Yeniden Finansmanına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik vardır. Bu yönetmeliğin 5. maddesinde yeniden yapılandırma sebepleri şu şekilde sıralanmıştır:

a) Kredi faiz oranında değişiklik yapılması,

b) Kredinin vadesinde değişiklik yapılması,

³⁹²Directive 2008/48/EC of The European Parliament And of The Council of 23 April 2008 on Credit Agreements For Consumers And Repealing Council Directive 87/102/EEC; <https://eur-lex.europa.eu>, erişim tarihi: 12.05.2019.

³⁹³Seza Reisoğlu, “Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları”, **Bankacılar Dergisi**, S. 61, 2007, s. 81.

c) Konut finansmanı sözleşmesinde belirtilen faiz türünde değişiklik yapılması,

ç) Aynı ev teminat gösterilerek birden fazla konut kredisi alınmışsa bunların tek konut kredisi ile birleştirilmesi,

d) Konut finansmanı kuruluşunda değişiklik yapılması,

e) Konut finansmanı sözleşmesinde belirtilen para biriminde değişiklik yapılması, nedeniyle konut finansmanı kuruluşu ve tüketicinin mutabakatı ile yapılacak değişiklikleri kapsar.

Bankalar borcun yeniden yapılandırması sırasında iki yöntem uygulamaktadırlar: Birincisinde, önceki kredi hesabı kapatılmakta ve yapılandırılan krediye yeni bir hesap açılmaktadır. Kredinin teminatını oluşturan taşınmaza yeniden değerlendirme (ekspertiz) yapılmamakta ve yeni bir ipotek tesis edilmemektedir. Önceki kredinin teminatı ve buna bağlı olarak değerlendirme raporu kullanılmaktadır. Yapılan bu işlem karşılığında yeniden yapılandırma ücreti³⁹⁴ veya komisyonu adı altında alınan bedel erken ödeme ücreti niteliğindedir³⁹⁵. İkinci yolda, banka kredi hesabını kapatmadan aynı kredi dosyası üzerinden yapılandırma yoluna gider. Bu seçenekte genellikle taksitlerin vadesi kısaltılmaktadır. Birden çok taksit ödenmiş gibi olmaktadır. Kanaatimizce birinci ihtimalde de ikinci ihtimalde de yenileme değil değiştirme sözleşmesi vardır. Değiştirme sözleşmesinde taraflar, mevcut bir borcu sona erdirmeden, içeriğini değiştirmek isterler. Öyle ki içeriğini değiştirmek istedikleri unsur, borç ilişkisinin her unsuru olabilir. Yenileme ise, Türk Borçlar Kanunu 133. maddede düzenlenmiş olup, yenilemede yeni bir borçla mevcut bir borcun sona erdirilmesi amaçlanmaktadır. Yeniden yapılandırma sözleşmesi yapan tarafların (özellikle konut finansmanı kuruluşunun) yenileme iradesinin bulunduğu

³⁹⁴ “Sözleşmede borç yapılandırmadan ya da yapılandırma bedeli adı altında kesinti yapılacağından söz edilmelidir. Dolayısıyla tüketici aleyhine olan ve tüketiciyi “konut yapılandırma” ve “yapılandırma bedeli” şeklinde külfete sokan bir sözleşme hükmünün varlığı ve bu hükmün tüketici ile ayrıca müzakere edilerek kararlaştırıldığı ispat edilmelidir.” Yarg. 13. HD. 26.03.2013, E.4033, K. 7605, <http://www.kazanci.com.tr/gunluk/13hd-2013-4033.htm>, erişim tarihi: 07.12.2019; Yeniden yapılandırma ücretinin her koşulda yasaklanması, bankaların tüketicileri başka bankalardan kredi alarak erken ödeme yapmaya zorlamasına sebep olacaktır. Bu durumda da tüketici erken ödemeye ilaveten yeniden taşınmaz değerlendirme masrafı ödemek zorunda kalacaktır.

³⁹⁵ Topaloğlu Mustafa, “Konut Kredilerinde Erken Ödeme Ve Yeniden Yapılandırma Ücreti”, <http://www.mtopaloglu.av.tr/img/makaleler/konut-kredi-lerI-nde-erken-o-deme-ve-yeni-den-yapilandirma-u-cretI---2.-tu-ketici-hukuku-enstitu-su-809.pdf>, s. 11, erişim tarihi: 07.12.2019.

kural olarak kabul edilemez. Zira alacağını elde edip edemeyeceği konusunda şüpheyne düşen konut finansman kuruluşunun sahip olduğu teminatlardan vazgeçmesi hayatın olağan akışına uygun düşmeyecektir. Tarafların yenileme iradesi şüpheyne yer vermeyecek şekilde açık olmadıkça, yeniden yapılandırma sözleşmelerinin yenileme niteliğinde olduğu söylenemeyecektir.

5. Tüketici Hukukunda Erken Ödemenin Hukuki Niteliği

Erken ödemenin hukuki niteliği konusunda doktrinde iki görüş yer almaktadır. Doktrindeki birinci görüşe göre erken ödeme sözleşmenin feshi olarak nitelendirilmektedir. Kredinin tamamının erken ödenmesi halinde, sözleşmenin vadesinden önce tüm sonuçları ile birlikte ortadan kaldırılması söz konusu olur³⁹⁶. Sözleşme ilişkisi ileriye etkili olarak (ex nunc) sona erer ve fesih anından kredi kullanılıncaya kadar kredi alan tarafından yapılan ödemeler iade edilmez. Kredi sözleşmesi bir sürekli borç ilişkisi yarattığı için bu ileriye etkili bir fesih olur ve kredi alanın öncelikli borcu, fesih anına kadarki borçlar ile fesih sonrası döneme ilişkin borçta gerekli indirim yapıldıktan sonra geriye kalan meblağ olur. Bir diğere görüş; borcun erken ifa edilmesi ile sözleşmenin ortadan kalkmasının amaçlanması söz konusu olmayıp borcun ifa ile sona ermesi şeklinde düşünmek gerektiğini savunmaktadır³⁹⁷. Bu görüşe göre tüketici borcunu yalnızca vadesinden önce ifa ederek sonlandırmaktadır. Tüketicie kanunen tanınmış olan bu hakkın kullanılması sözleşmenin ortadan kaldırılması amacı taşımamaktadır.

Sözleşmenin feshi görüşüne karşı kısmi ödeme yapılması durumunda bir itiraz gündeme gelebilir. Borcun bir kısmının erken ödenmesi söz konusu olursa burada sözleşmenin feshinden ve borç ilişkisinin ileriye etkili olarak sona ermesinden bahsedemeyeceğiz demektir. Kanaatimizce bu sebeple ikinci görüşe üstünlük tanınmalıdır.

³⁹⁶Çetiner, “Konut Kredilerinde Erken Ödeme”, s. 2285.

³⁹⁷Gönen, “Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken Ödeme Ücreti”, s. 153; Çabri, **a.g.e**, s. 612.

6. Erken Ödemenin Sınırlandırılması

TKHK'nun erken ödeme hakkını düzenleyen hükümleri emredici olduğundan kredi kuruluşunun bu hakkı ortadan kaldıran veya hakkın kullanımını sınırlandıran, engelleyen koşullar TBK m. 27 kapsamında hükümsüz olacaktır. Bu hükümler emredici olmasaydı da tüketicinin bu hakkını sınırlandıran veya kaldıran düzenlemeler, TKHK m. 5 bağlamında haksız şart olarak değerlendirilecek ve hükümsüz olacaktır³⁹⁸. Sözleşmenin haksız şartlar dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Tüketici sözleşmelerinde yer alan bir sözleşme kaydının haksız şart sayılması için bu kayıtların tüketicinin menfaatlerini dürüstlük kurallarına aykırı şekilde ihlal etmesi ve tüketici ile müzakere edilmeden, tüketiciyi bilgilendirmeden sözleşmeye konulmuş olması gereklidir³⁹⁹. Aynı esas Alman Medeni Kanununun 310. maddesinin 3. fıkrasının 2. bendinde de benimsenmiştir. Tüketicinin, önceden biçimlendirme bakımından, sözleşmenin içeriği üzerinde hiçbir etkisi olmadığı durumlarda haksız şartlar gündeme gelecektir (wenn der Verbraucher auf Grund der Vorformulierung auf ihren Inhalt keinen Einfluss nehmen konnte).

³⁹⁸ TKHK m.5/2, "Tüketiciyle akdedilen sözleşmelerde yer alan haksız şartlar kesin olarak hükümsüzdür."

³⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Gökhan Antalya, "6098 Sayılı TBK'nın 20-25. Maddede Yer Alan "Genel İşlem Şartları" ile 6502 Sayılı TKHK'nın 5. Maddesinde Yer Alan "Haksız Şartlar" ın Karşılaştırılması", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 9, Kasım 2014, s. 45.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖZEL BORÇ İLİŞKİLERİNDE İFA ZAMANI VE ERKEN İFA

A. SATIŞ SÖZLEŞMESİ

1. Genel olarak

Satış sözleşmesinde alıcının asli edimini satış bedeli oluştururken; satıcının asli edimini satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme borcu oluşturmaktadır. Edimlerin ne zaman ifa edileceği satış sözleşmesinde kararlaştırılabilir. Taraflarca ifa zamanı sözleşmede kararlaştırılmamışsa kanun bize bu konuda yol gösterici olacaktır. TBK m. 234'e bakılacak olursa, "Aksine sözleşme yoksa, satılan alıcının zilyetliğine girince satış bedeli muaccel olur." kuralı ifa sırasında önceliği satıcıya yüklemiş gözükmektedir. Ancak kanaatimizce ilgili hüküm TBK m. 97 ve TBK m. 207/II ile birlikte değerlendirilmelidir. Başka bir deyişle TBK m. 234 hükmü *aynı anda ifa* kuralını bertaraf etmemektedir⁴⁰⁰.

Yan edimler de karşılıklı ilişki içerisinde olabilir. Böyle bir durumda yarattığı öneme göre yan edim gerçekleşmedikçe, alıcı satış bedelinin tamamını ödemekten de kaçınabilir.

Sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça veya aksine bir âdet bulunmadıkça, satıcı ve alıcı borçlarını aynı anda ifa etmekle yükümlüdürler (TBK m. 207/II). Lafzından da anlaşılacağı gibi hüküm emredici değildir. Buna göre bazı satış ilişkilerinde bu kuralın istisnaları ile karşılaşılmaktadır.

a. Peşin Satış

Peşin satış, satılanın, ancak satış bedeli ödendikten sonra veya ödeme anında devredilmesini öngören satış türüdür. Bu satış türünde satış bedeli malın teslim alınmasından önce ya da teslim anında ödenecektir. TBK m. 235/I, "Satılanın, ancak satış bedeli ödendikten sonra veya ödenme anında devredilmesi gereken durumlarda alıcı temerrüde düşerse satıcı, herhangi bir işlem gerekmeksizin satıştan dönebilir." ,

⁴⁰⁰Rona Serozan/ Kerem Cem Şanlı/ Başak Baysal, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, On iki Levha Yayıncılık, 2019, N. 798, s. 236; Eren, **Borçlar Özel**, s. 167, N. 489; Haluk Nami Nomer / Baki İlkay Engin, **Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt 1: Satış Sözleşmesi**, Seçkin, 2021, s. 72-73, N: 64; Aksi görüş için bkz. Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Turhan Kitabevi, 2020, s. 109.

hükmü satıcı lehine bir durum yaratmaktadır. Bu suretle kanun koyucu peşin satışı, kesin vadeli bir işlem olarak kabul etmiştir⁴⁰¹. Satıcı hiçbir işleme gerek olmaksızın, ek süre vermesine de gerek olmaksızın sözleşmeden dönebilecektir.

b. Veresiye Satış

Veresiye satış, satılanın zilyetliğinin satış bedelinin ödenmesinden önce alıcıya devredildiği kredili satış türüdür. Alıcı satış bedelini satılan malın tesliminden sonra ödemekle yükümlüdür. Taraflar satış bedelinin satılanın tesliminden belirli bir süre sonra ödeneceğini kararlaştırdıkları için, satış bedeli ancak kararlaştırılan vade ya da süre dolduğu zaman muaccel olacaktır.

c. Ön ödemeli Satış

Bu tür satışlarda taraflar satış bedelinin satılan şeyin tesliminden önce ödenmesini kararlaştırırlar. Mesela abone sözleşmelerinde durum böyledir. Bu tür sözleşmelerde alıcı satış bedelini malı teslim almadan ya da hizmete kavuşmadan önce ödemek zorundadır.

Yargıtay aynı anda ifa yükümlülüğünü göz önünde bulundurarak borcun ifa edildiğine dair bazı karineler getirmiştir: Malın teslim edilmiş olması, satış bedelinin ödendiğine; satış bedelinin ödenmiş olması, malın teslim alındığına karine oluşturur⁴⁰². Ancak burada da yine bir satış sözleşmesi vardır ki, teslim gerçekleşmiş olmasına rağmen bedel ödeme borcu sona ermemiştir:

d. Taksitle Satış Sözleşmesi

Taksitle satış sözleşmesi, satıcı veya sağlayıcının malın teslimi veya hizmetin ifasını üstlendiği, tüketicinin de bedeli kısım kısım ödediği sözleşmelerdir (TKHK m.17). Taksitle satış sözleşmesinde alıcının satış bedelini ödeme borcu incelendiğinde, alıcıya peşinat ödeme borcu getirildiği görülmektedir (TBK m. 256). Bu hüküm uyarınca tüm taksitle satış sözleşmelerinde alıcı öncelikli olarak

⁴⁰¹OR Art. 214/1, Eren, **Borçlar Özel**, s. 170, N. 499.

⁴⁰² “...Davalıya devredilen hisse senetleri menkul mal niteliğindedir. BK.'nın 182/2. maddesi gereğince menkul satımında kural olarak tarafların edimlerini aynı anda yerine getirdikleri varsayılır. Başka bir anlatımla, mal teslimi anında bedelin ödendiğine dolayısıyla satışın peşin yapıldığı karine olarak benimsenmelidir. Bu durumda satışın veresiye yapıldığını davacının kanıtlaması gerekir.” Yarg. 13. HD. 22.09. 2011, E.13353, K. 12995, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 04.10.2019.

belirlenen peşinat tutarını ödemek zorundadır. Bunun yanı sıra alıcı, peşinatın ödenmesinden sonra kalan tutarı taksitler halinde ödeyecektir. TBK m. 256'ya göre; alıcı, peşin satış bedelinin en az onda birini en geç teslim anında peşin olarak ödemekle yükümlüdür.

TBK m. 256/I'de malın tesliminden sonra bedelin taksitler ile ödenmesine ilişkin bir üst süre belirlenmiştir. Buna göre, alıcı sözleşmenin kurulmasından itibaren üç yıl içinde tüm taksitleri ödeme borcu altındadır. Söz konusu hüküm emredici niteliktedir. Bu hükme aykırı olarak taksitleri ödeme süresinin üç yıldan daha uzun kararlaştırılmış olmasının satış sözleşmesinin geçerliliğine etkisi çözülmesi gereken bir sorundur. Bizim de katıldığımız görüşe göre hâkim önüne gelen olayda süreyi üç yıla indirerek sözleşmeyi ayakta tutmalıdır⁴⁰³.

e. Özel Hukukta Kredi Kartı Uygulaması

Nakit ödeme yapmak istemeyen tüketicinin/alıcının bir malı satın alırken veya bir hizmeti edinirken kullandığı ödeme aracına kredi kartı denir⁴⁰⁴. Kredi kartı uygulaması kart hamili, üye işyeri ve kart veren kurum olmak üzere üç tarafı barındırır.

Kredi kartları satış sözleşmesinin kolay bir şekilde uygulanmasına hizmet eder ve bir anlamda tüketici kredisi türüdür⁴⁰⁵. Taraflardan birinin mesleki ve ticari olmayan amaçlarla kredi kullandığı, diğer tarafın ise kredi vermeyi iş edindiği veya diğer tarafın satıcı ya da sağlayıcı olduğu her sözleşmede tüketici kredisi vardır. Açıklamakta fayda var ki kredi kartları ile iki farklı şekilde kredi kullanılır: Birincisi, doğrudan nakit çekmek suretiyle tüketici kredi kullanabilir⁴⁰⁶. İkincisinde tüketici kredi kartıyla mal ve hizmet satın almakta, ancak bunu taksitler halinde ve belirli bir

⁴⁰³ Aslı Makaracı/ Seda Öktem Çevik, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Taksitle Satım Sözleşmesine İlişkin Getirilen Düzenlemeler”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.10, S. 111, 2012, <https://legalbank.net/belge/6098-sayl-turk-borclar-kanununda-takstle-satm-sozlesmesne-lsken-getirlen-duzenlemeler/3389943/>, s. 5.

⁴⁰⁴ Kredi kartı için “plastik para” ifadesi de kullanılmaktadır. Hasan Pulaşlı, **Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları**, 7. Baskı, 2019, s. 284.

⁴⁰⁵ Şebnem Akipek, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Kredi Kartları”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 52, S.3, 2003, s. 108; Bankanın müşterisine belli bir limite kadar kredi kartı vermesi, banka ile müşterisi arasında bir kredi ilişkisi kurulduğunu gösterir. Banka kartları bunun istisnası niteliğindedir. Bu kartlarla müşteri mevduat hesabından para çektiği için bir kredi ilişkisinden de bahsedilemeyecektir. Seza Reisoğlu, “Banka Kredi Kartları ve Uygulama Sorunları”, **Bankacılar Dergisi**, S. 49, 2004, s. 100.

⁴⁰⁶ Buradaki kredi hukuki bakımdan karz akdi ile açıklanmaktadır.

süre içinde ödemektedir⁴⁰⁷. İkinci durumda, kredi kartı veren kurumlar kart hamillerine göndermiş oldukları “hesap belgesinde” belirtilen “ödenmesi gereken asgari tutar”ı ödemeleri şartı ile borçlarını aylık taksitler halinde ödeyebilme fırsatı sunmaktadır.

Kart hamili, yaptığı alışveriş bedelinin üye iş yerine ödenmesi hususunda kart veren kuruma bir ödeme talimatı vermiştir. Bu ödemenin üye işyerine yapılmasından sonra, kredi kartını veren kurum müşterisine yani kart hamiline bir hesap belgesi gönderir. Bu belgede belirtilen süre içinde ödeme yapmayan kart hamili ihtarsız temerrüde düşecektir. Belirtelim ki, hesap belgesinde belirtilen vade, kesin vade durumundadır⁴⁰⁸. Bununla birlikte kartı veren kurumun harcama belgesi tutarını ödemesi borcu, belgenin kendine ibrazı ile muaccel olur⁴⁰⁹. Uygulamada üye işyerlerinin harcama belgelerini hangi dönemlerde/ne zaman ibraz edecekleri ayrıca kararlaştırılmaktadır⁴¹⁰.

Teknolojik gelişmelere paralel olarak fintech (Financial Technology) dünyasının da gelişmiş olduğunu görüyoruz. Özellikle kişinin-postası ile kredi kartı arasında bağ kurarak oluşturulan fintechlerde (Örneğin Paypalda) yapılan alışverişlerde kredi kartı bilgilerinin verilmesine gerek kalmamaktadır. Ödeme şekli olarak paypal ya da herhangi başka bir fintech kullanıldığında aslında değişen bir şey olmamaktadır. Yine harcama belgesinin kendisine ibrazı ile kredi kartı veren kurum ödemeyi yapmalıdır.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Teslim ve Mülkiyeti Nakil Borcu

Teslim borcu, satılan şeyi aynen veya hukuken alıcının hâkimiyet alanına geçirmekle ifa edilmiş olur⁴¹¹. Buradaki teslim borcu geniş yorumlanmalı, zilyetliğin

⁴⁰⁷ Kredi kartı vasıtasıyla kullanılan kredilerle diğer tüketici kredileri arasında fark vardır: Tüketici kredisi geri ödendikten sonra kapanmaktadır. Oysa kredi kartlarında tüketici kredileri kullanılıp kapandıktan sonra tekrar tekrar kullanılabilir. Açıklamalar için bkz. Aslan, **a.g.e**, s.192.

⁴⁰⁸ Mustafa Çeker, “Özel Hukuk Açısından Kredi Kartı Uygulaması”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C. 16, S. 3, 1992, s. 128.

⁴⁰⁹ Ömer Teoman, **Hukuki Yönden Kredi Kartı Uygulaması**, İstanbul, Beta, 1996, s. 126; Çeker, **Kredi Kartı**, s. 115.

⁴¹⁰ Teoman, **a.g.e**, s.126.

⁴¹¹ Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt 1**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1974, s. 74.

nakli olarak kabul edilmelidir: Zilyetliğin devri veya zilyetliğin nakli iki türlüdür: “Teslimle kazanma” ve “teslimsiz kazanma”. Teslimsiz kazanma ise, hükmen teslim, kısa elden teslim, zilyetliğin havalesi ve eşyayı temsil eden senetlerin devri ile olabilir. Hükmen teslimde satıcı, alıcı ile aralarındaki anlaşmaya dayanarak satılan şeyin zilyedi kalmakta devam eder. Örneğin, satıcı sattığı malı kiracı sıfatıyla kullanmaya devam ediyorsa hükmen teslim vardır. Satılan şey zaten sözleşmeden önce de alıcının zilyetliğinde bulunuyorsa, kısa elden teslim ile teslim borcu ifa edilir. Mesela, bir ev kiralayan onu satın alırsa teslim borcu kısa elden teslim yoluyla yerine getirilmiş olur. Zilyetliğin havalesi, 3. bir kişinin vasıtasız zilyetliğinde bulunan bir eşyanın vasıtalı zilyetliğinin önceki zilyet tarafından zilyetlik durumunda bir değişiklik olmaksızın irade açıklamasıyla yeni zilyede devredilmesidir. Son olarak, teslim borcunun eşyanın alıcının iktidarına geçmesini sağlayacak araçlarının alıcıya verilmesi ile de gerçekleştirilmesi mümkündür⁴¹².

Tartışmalı olan bir husus da taşınır mülkiyetinin geçmesi için, zilyetliğin devri yeterli olacak mı olmayacak mıdır sorusudur. Bir başka deyişle, örneğin satış konusu taşınırın teslim edilmesi yani zilyetliğin devredilmesi ile tasarruf işlemi gerçekleşmiş ve tamamlanmış olacak mıdır? Aynî sözleşmenin bu noktada gerekli olmadığı kabul edilirse, teslim tasarruf işlemi için yeterli olacaktır. Buna karşılık, aynî sözleşmenin varlığını kabul eden görüşe göre⁴¹³, tasarruf işlemi iki aşamadan oluşmaktadır. Bu görüşe göre, malın teslimi yeterli olmayıp, öncesinde taraflar arasında teslimin mülkiyetin geçirilmesi amacıyla yapıldığı hususunda bir irade uyuşmasına da ihtiyaç vardır. Bu irade uyuşması aynî sözleşmeyi ifade etmektedir. “Teslim” hukuki işlem sayılmayıp, maddi fiil sayılır⁴¹⁴. Aynı hakkı kazandıran “aynî sözleşme” kronolojik açıdan bu maddi fiille örtüşse bile, ayrıca gerçekleştirilir⁴¹⁵.

⁴¹²Rona Serozan, **Eşya Hukuku I**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, s. 118 vd.

⁴¹³Serozan, **Eşya**, s. 118; Aydın Aybay/ Hüseyin Hatemi, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s.34, N. 85.

⁴¹⁴Haluk Nami Nomer/ Mehmet Serkan Ergüne, **Eşya Hukuku Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 12 Levha Yayınları, 2015, s. 25.

⁴¹⁵Serozan, **Eşya**, s. 128.

b.Satış Bedelini Ödeme Borcu

Aksine sözleşme yoksa, satılan alıcının zilyetliğine girince veya hukuken alıcının hakimiyet alanına girince satış bedeli muaccel olur (TBK m. 234). Satıcının teslim hususunda sözde kalan bir teklifi yeterli olmayıp, zilyetliğin naklinin gerçekleşmiş olması aranır⁴¹⁶. Ancak yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, bu satıcıya önce ifa yükümlülüğü yüklemeyiz, burada yine aynı anda ifa kuralı geçerlidir diyebiliriz. Bununla birlikte satış bedelinin ödenmesinin bir vadeye bağlandığı veresiye satışlar ve bu satışların bir türü olan taksitle satışlar da mevcuttur. Taksitle satış sözleşmesinde peşinat ödemesinde aynı anda ifa kuralı geçerli iken taksitlerin ödenmesi bakımından satıcının önce ifa yükümlülüğü vardır. TBK m. 256/I'de malın tesliminden sonra taksitlerin ödenmesinin başlayacağı hükme bağlanmıştır.

c. Satılanı Devralma Borcu

TBK m. 232, alıcıya satılanı devralma ödevi veyahut yükümü yüklemiştir. Satılanı devralma yükümünün hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Birinci görüşe göre, burada bir borç vardır⁴¹⁷. Alıcı satılanı devralmazsa borçlu temerrüdüne düşecektir. İkinci görüşe göre satılanı devralma borç değil, “kulfet” tir. Alıcı bu yüküme aykırı davranırsa alacaklı temerrüdüne düşecektir⁴¹⁸.

TBK m. 232/2'e göre satılanı devralmada ifa zamanı sözleşmede belirlenmemiş ve bu konuda yerleşik bir yerel adet de yoksa, derhal olmalıdır. Alıcı satılanı hemen devralmalıdır.

d. Belirli Vadeli Ticari Satışlardaki Özel Durum

Satıcı, satılanın zilyetliğini ve mülkiyetini alıcıya devretmede temerrüde düşerse, kural olarak alıcı temerrüde düşen satıcıya karşı üç seçimlik hakka sahip olur (TBK m. 125). Alacaklı, her zaman borcun ifasını ve gecikme sebebiyle tazminat isteme hakkına sahiptir. Alacaklı, ayrıca borcun ifasından ve gecikme

⁴¹⁶BGE 79 II 280, <http://www.servat.unibe.ch/dfr/pdf/c2079280.pdf>, s. 284.

⁴¹⁷Yavuz/ Acar/ Özen, **Borçlar Özel**, 2019, s. 114. Yeni basıda bunun bir borç olmayıp bir hak olduğu görüşü için bkz. Karşılaştırınız. Yavuz/Acar/Özen, **Borçlar Özel**, 2021, s. 114.

⁴¹⁸Serozan/Şanlı/ Baysal, **Borçlar Özel**, s. 245, N. 829; Eren, **Borçlar Özel**, s. 175, N. 520.

tazminatı isteme hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek, borcun ifa edilmemesinden doğan zararın giderilmesini isteyebilir veya sözleşmeden dönebilir.

TBK m. 212/2 hükmü, bahsi geçen genel hükümden ayrık bir düzenleme getirmiştir. Buna göre, belirli vadeli ticari satışlarda satıcının temerrüdü gerçekleştiğinde aynen ifadan vazgeçildiğine dair karine⁴¹⁹ mevcuttur. Hükümün uygulanması açısından dikkat edilmesi gereken iki husus vardır: Birincisi satışın ticari satış niteliğinde olması⁴²⁰, ikinci olarak da tarafların belirli vade kararlaştırmış olması gereklidir. Bu iki şartın gerçekleşmesi ile birlikte ticari satışlarda zilyetliğin devrinde satıcı temerrüde düşmüş ise, alıcının aynen ifa isteminden vazgeçerek borcun ifa edilmemesinden doğan olumlu zararının giderilmesini istediği varsayılır. Hüküm içinde başka bir karine daha barındırır. O da bu vadenin artık bir (nispi)kesin vade olduğudur⁴²¹. Bu sebeple de alacaklının aynen ifa dışındaki haklarını kullanabilmesi için satıcıya süre vermesine gerek yoktur. Başka bir ifade ile bu karine kabul edilirse, alıcı ihtarda bulunmaksızın ve süre vermeksizin aynen ifa isteminden vazgeçerek borcun ifa edilmemesinden doğan olumlu zararının giderilmesini isteyebilir.

B. CISG KAPSAMINDA İFA ZAMANI VE ERKEN İFA

1. Genel Olarak

1980 tarihli Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG)⁴²², uluslararası ticari satımlara ilişkin olup, 01.08.2011 tarihi itibarıyla Türk Hukukunun bir parçası haline gelmiştir. Dolayısıyla aşağıda yapılan açıklamalar, aynı zamanda, Türk Hukukunda uygulanması gereken, uluslararası ticari satışlar için de geçerli olacaktır. CISG kapsamında da kural Türk

⁴¹⁹Varlığı bilinmeyen bir olgu hakkında sonuca varmamızı sağlayan bir işarete, belirtiye karine denir. Karine hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Mustafa Dural/Suat Sarı, **Türk Özel Hukuku Cilt 1, Temel Kavramlar**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016, s. 269; Fatma Tülay Karakaş, “Karine Kavramı, Kanuni Karineler ve Varsayımlar”, **AÜHFD**, 62(3) 2013, s.731; Serozan, **Medeni**, I § 1, N. 17-18 s.22.

⁴²⁰TTK m. 3’e göre ticari işler, bu kanunda düzenlenen hususlarla, bir ticari işletmeyi ilgilendiren işlem ve fiillerdir. Bu işi yapan kişinin tacir olup olmamasına bakılmaz. Bu itibarla iki tacir olmayan kişi arasında düzenlenen bono ticari iştir. Çünkü bono TTK’da düzenlenen hususlardandır. Ancak taraflardan biri tacirse, tacirin borçlarının ticari olması asıldır. Şu halde kanun bu işlemler bakımından ticari iş karinesi getirmiştir (TTK m. 19).

⁴²¹Nomer / Engin, **Şerh**, s. 129, N.16.

⁴²²United Nations Convention On Contracts For The International Sale Of Goods (1980) .

Borçlar Kanunu'nda olduğu gibi ifa zamanının taraflarca serbestçe belirlenebilir olmasıdır⁴²³. CISG m. 33, sözleşmede teslim anı için taraflarca süre veya tarih olarak bir belirleme yapılmışsa veya sözleşmeye dayanılarak bir belirleme yapılabiliriyorsa satıcının malları bu süre içinde herhangi bir anda veya kararlaştırılmış olan bu tarihte teslim edeceğini düzenlemektedir. Hükme göre,

“Satıcı malları,

a) sözleşme ile belirlenmiş veya sözleşmeye dayanarak belirlenebilir bir tarih varsa bu tarihte;

b) sözleşme ile belirlenmiş veya sözleşmeye dayanarak belirlenebilir bir zaman dilimi varsa, koşullardan tarih saptama yetkisinin alıcıda olduğu anlaşılmadıkça, bu zaman dilimi içinde herhangi bir anda;

c) diğer tüm hallerde, sözleşmenin kurulmasından itibaren makul bir süre içinde, teslim etmek zorundadır.”

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Teslim İçin Belirli Bir Tarihin Saptanmış Olması (CISG m. 33/I-a)

Her konuda olduğu gibi ifa zamanı konusunda da taraf iradelerine öncelik tanıyan CISG, tarafların ifa zamanı konusunda düzenleme yapmış olmaları olasılığını öncelikli olarak düzenlemiştir. Eğer sözleşme ile belirlenmiş veya sözleşme ile belirlenebilir bir tarih varsa, satıcı malları bu tarihte teslim etmek zorundadır. Bu tarihte teslimin yapılmamış olması ise, sözleşmenin ihlali anlamına gelir (m. 45/I)⁴²⁴. Hukukumuzda da tarafların belirli bir tarihi teslim tarihi olarak kararlaştırmaları mümkündür. Bu hallerde vade söz konusu olur. Vade tarafların açık veya zımni anlaşmalarına dayanabileceği gibi, işin mahiyetinden de anlaşılabilir. Hukuki

⁴²³Ergun Özsunay, “Uluslararası Taşınır Satımı Sözleşmeleri Hakkında Antlaşma Tasarısı Üzerine bir İnceleme”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 1978, s. 15, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/259938>, erişim tarihi: 10.06.2019; Hatice Karacan, “Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Konvansiyonu’nda (Cısg) Satıcı Açısından İfa Yeri Ve Zamanı (Türk Borçlar Kanunu İle Karşılaştırmalı Olarak)”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi** Cilt II, Sayı 3-4, 2007, s. 243-270, s. 25.

⁴²⁴TBK’nın genel hükümlerinde düzenlenen; imkânsızlık, gereği gibi ifa etmeme, temerrüt ve özel hükümlerde de ayıp ve zapt gibi haller, CISG’de tek bir ifa ihlali kabul edilmiş olup, o da “sözleşmenin ihlali”dir.

sonuçlarına göre vade, belirsiz, belirli, belirlenebilir ve kesin vade olarak ayırma tabi tutulmaktadır⁴²⁵.

b. Teslim İçin Belirli Bir Zaman Diliminin Saptanmış Olması (CISG m. 33/I-b)

CISG 33. maddesinin (b) bendinde satıcının, sözleşme ile belirlenmiş veya sözleşmeye dayanarak belirlenebilir bir zaman dilimi varsa, bu zaman dilimi içinde malları herhangi bir anda teslim etmek zorunda olduğu hüküm altına alınmıştır. Kararlaştırılan zaman dilimi içerisinde, malları hangi anda teslim edeceğine karar verme yetkisi kural olarak satıcıya bırakılmıştır. Belirli bir zaman diliminin tespiti, “mayıs ayı içinde”, “aralığın sonuna kadar” gibi değişik şekillerde yapılabilecektir. Taraflarca, malların teslimi için, belirli bir zaman diliminin kararlaştırılmasını öngören bu düzenlemeye benzer bir düzenleme, Borçlar Kanununun 92. maddesinin III. fıkrasında öngörülmüştür. Burada, belirli bir zaman dilimi içinde ifa edilmesi gereken bir borcun, bu sürenin bitmesinden önce ifa edilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır. CISG çerçevesinde de, ifanın belirlenen zaman dilimi sona ermeden ifa edilmesi gerektiği kabul edildiğinden, kanunun söz konusu düzenlemesi, CISG ile paraleldir.

c. Teslim Tarihinin Kararlaştırılmamış Olması Halinde İfa Zamanı (CISG m. 33/I-c)

Malların ne zaman teslim edileceğinin taraflarca kararlaştırılmadığı ve durumun özelliklerinden de böyle bir zamanın tespit edilemediği diğer bütün hallerde satıcı, malları, sözleşmenin kurulmasından itibaren makul bir süre (reasonable time)⁴²⁶ içinde teslim etmek zorundadır (CISG m. 33/I-c)⁴²⁷. Makul süreden ne anlaşılması gerektiği konusunda Konvansiyonda açıklık yoktur. Öğretide, bu sürenin, dürüstlük kuralları çerçevesinde, her olayın koşullarına göre tespit edilmesi gerektiği kabul edilmektedir. Makul sürenin aşıldığını iddia eden tarafın bunu ispatla yükümlü

⁴²⁵Bkz. s. 21 vd.

⁴²⁶Makul olma ile ilgili bkz. Demet Özdamar, “Avrupa Sözleşmeler Hukuku’nda Ve Türk Borçlar Hukuku’nda Örf Ve Âdetler İle Teamül Ve Uygulamaların Yeri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 162.

⁴²⁷Switzerland 10 March 2003 Cantonal Court Appenzell Auserrhoden (KG Appenzell Auserrhoden), <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030310s1.html>, erişim tarihi: 10. 06. 2019.

olduğu kabul edilmektedir. Benzer bir düzenleme Borçlar Kanununun 90. maddesinde yer almaktadır. Burada vade kararlaştırılmadığı veya işin mahiyetinden de anlaşılmadığı takdirde, borcun hemen ve derhal icrasının talep olunabileceği hüküm altına alınmıştır. Düzenlemede yer alan “derhal” ifadesi öğretide, borçlunun, edimi yerine getirebilmesi için dürüstlük kuralları çerçevesinde ihtiyaç duyduğu süre olarak kabul edilmektedir⁴²⁸.

CISG uyarınca erken ifa incelenirse, CISG m. 52/I, “*Satıcı, malları belirlenen tarihten önce teslim ederse, alıcı bu teslimi kabul veya red edebilir.*” düzenlemesine göre, erken ifanın yapılabilmesi ancak alıcının erken ifayı kabul etmesine bağlıdır. Alıcı bu konuda bir seçimlik hakka sahiptir. Alıcının malın erken ifasını kabul etmesi ve malları erken teslim almasıyla ifa gerçekleşmiş olur, satıcı teslim borcundan kurtulur. Bu halde alıcının ödeme yükümlülüğü de doğmuş olacaktır⁴²⁹. Alıcının erken ifayı reddetmesi ise satıcının ifa tarihinde teslim fiilini yeniden gerçekleştirmesini gerektirir⁴³⁰.

CISG m. 58 de alıcının ödeme yükümlülüğü düzenlenmektedir.

“1. Alıcının bedeli belirli başka bir anda ödeme yükümlülüğü yoksa, satıcının sözleşme veya bu Antlaşma uyarınca malları veya malları temsil eden belgeleri alıcının tasarrufuna hazır bulundurduğu anda alıcının ödemeyi yapması gerekir. Satıcı, malların veya belgelerin verilmesini, ödemenin yapılması koşuluna bağlayabilir.

2. Sözleşme malların gönderilmesini gerektiriyorsa, satıcı göndermeyi, malların veya malları temsil eden belgeleri alıcıya ancak bedelin ödenmesi karşılığında verilmesi koşulu ile gerçekleştirebilir.

3. Alıcı, bedeli, malları muayene olanağına sahip olmadan önce ödemekle yükümlü değildir, meğer ki taraflarca üzerinde anlaşılmış olan teslim veya ödeme usulleri buna olanak tanınsın.”

⁴²⁸ Bkz. s. 20.

⁴²⁹ Bu noktada Principles of European Contract Law hükümleri de beraber değerlendirilmelidir. PCEL ART 7: 103: Bir tarafın erken performansı kabul etmesi, kendi yükümlülüğünü yerine getirmesi için belirlenen süreyi etkilemez. Eğer ortada belirlenmiş bir süre varsa alıcı bu süreyi bekleyip süre sonunda ifasını gerçekleştirebilir.

⁴³⁰ Peter Huber / Alastair Mullis, **The CISG a New Textbook For Students And Practitioners**, 2007, s. 296.

CISG m. 58 I'in ifadesinin karşıt anlamından, alıcı, satıcı malları veya mallar üzerinde tasarrufa hak verecek belgeleri sağlayana kadar, m. 58 III'den ise, kural olarak, inceleme olanağı bulana kadar satım bedelini ödemekten kaçınabileceği anlamı çıkarılabilir⁴³¹. CISG m. 58, ifa sırasının yanında alıcının bedel ödeme borcunun muaccel olacağı zamanı da düzenlemektedir. Satıcı malları ve malları temsil eden belgeleri, malları inceleme imkânı sunacak şekilde alıcının tasarrufuna hazır bulundurduğunda bedel ödeme borcu muaccel olacaktır.

Eğer satış bedelinin ödenmesi için belirli bir zaman saptanmışsa veya böyle bir zaman belirlenebiliyorsa, alıcı, satıcı tarafından her hangi bir istem olmaksızın ya da her hangi bir formalitenin yerine getirilmesi gerekmeksizin satış bedelini ödemeye mecburdur (CISG m. 59)⁴³².

Bedelin ödenmesine ek olarak, alıcının bir diğer yükümlülüğü malları teslim almasıdır (CISG m. 60). Teslim alma yükümlülüğü bakımından da ifa zamanı incelenmelidir. Örneğin, önceden yapılan bir anlaşma yoksa, satıcı ve alıcı yükümlülüklerini aynı anda yerine getirmek zorundadır. Bu durumda, alıcının bu eşzamanlı değişim gerçekleşinceye kadar teslim alma yükümlülüğü yoktur. Eğer satıcı malları göndermişse, mallar alıcının hâkimiyet alanına girmeden teslim alma yükümlülüğü de doğmamış olacaktır.

Bununla birlikte unutulmamalı ki, her iki taraf da sözleşmeye taraf devletlerden olsalar bile, CISG' ın hariç tutulmasını kararlaştırabilirler⁴³³. CISG m. 6, tarafların CISG hükümlerini tamamen veya kısmen hariç tutmalarına izin verir. Bu nedenle, taraflar Alman yasalarını seçen, ancak CISG hükümlerini hariç tutan bir kanun seçimi hükmü hazırlayabilirler.

⁴³¹ Demet Özdamar/ Burcu Yağcıoğlu/ Oğuzhan Meral, **Avrupa Sözleşmeler Hukuku ve Türk Hukuku'nda İfa ve İfa Etmeme**, Ankara, Seçkin, 2020, s.58.

⁴³² Schlechtriem Peter/ Butler Petra, UN Law on International Sales: The UN Convention on the International Sale of Goods, Springer, 2009, s. 163; Switzerland 19 August 2003 Canton Appellate Court Valais (Tribunal cantonal Valais), <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030819s1.html>, erişim tarihi: 10.06.2019; Germany 21 January 1998 Appellate Court München (Oberlandesgericht München), <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980121g1.html>, erişim tarihi: 13.06.2019.

⁴³³ Switzerland 3 November 2004 Appellate Court Jura, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/041103s1.html>, erişim tarihi: 13.06.2019.

C. BAĞIŞLAMA SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Bağışlama, bağışlayanın malvarlığından, taşınır ya da taşınmaz eşya, aynı hak, alacak hakkı gibi bir malvarlığı değerinin ivazsız olarak bağışlananın malvarlığına geçmesini sağlayan sözleşmedir.

Yasadaki her ivazsız kazandırma bağışlama olmayıp kendileri ile ilgili özel yasal kurallara tabi tutulurlar. Örneğin, karşılıksız para kullandırma tüketim ödücüdür. Karşılıksız mal kullandırma kullanım ödücüdür. Bu kazandırmalar dışında bağışlama çeşitleri aşağıda sırasıyla ele alınacaktır.

a. Elden Bağışlama

Elden bağışlama, bağışlayanın bir taşınırını bağışlanana teslim etmesiyle kurulmuş olur (TBK m. 289). Alacaklarda ise bağışlama amacı ile yapılan ibra ya da temlik elden bağışlamadır. Bir görüşe göre elden bağışlama, borçlandırıcı işlem ile tasarruf işleminin aynı anda gerçekleştiği bir başka deyişle, akdin kurulması ve yerine getirilmesinin (ifasının) birbiri ile aynı zamanda gerçekleştiği bir işlemdir. Bu görüşe göre borçlandırıcı işlem ile tasarruf işlemini birbirinden ayırmaya imkân yoktur⁴³⁴. Diğer görüşe göre ise, elden bağışlama bir tasarruf muamelesidir⁴³⁵. Bu harcama işleminin sebebi doğrudan “causa donandi” yani, bağışlama sebebidir. Hangi görüş benimsenirse benimsensin, elden bağışlamanın ifa zamanı tasarruf işleminin yapıldığı zamandır.

b. Bağışlama Sözü Verme

Bağışlama sözü verme, ifanın(tasarruf işleminin), bağışlama sözleşmesinin kuruluşundan sonra gerçekleştiği bağışlamadır ⁴³⁶ . Kanun koyucu, elden bağışlamadan farklı olarak bağışlama vaadi için şekil şartı getirmiştir⁴³⁷. TBK m.

⁴³⁴Senai Olgaç, **Bağışlama**, İstanbul, 1966, s. 223.

⁴³⁵Buna göre causa donandinin varlığı yeterlidir. Dolayısı ile borçlandırıcı işlemi ifade eden bağışlama sözleşmesi ifadesine de yer olmaz. Ayrıntılı bilgi için bkz. Gümüş, **Borçlar Özel**, s.172.

⁴³⁶Eren, **Borçlar Özel**, s. 294, N. 955.

⁴³⁷Bankaya ödeme emrinin verilmesiyle, Bayan X. henüz, herhangi bir bağışlama yükümlülüğünü yerine getirmemiştir, çünkü davalıya verilen hibe bankanın ödeme emrini kabul edip etmemesine bağlıdır. Sorun, 26 Ağustos 1974'te Banka'ya verilen ödeme emriyle davalı lehine bağışlama

288'e göre, *“Bağışlama sözü vermenin geçerliliği, bu sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır. Bir taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkın bağışlanması sözü vermenin geçerliliği, ancak resmî şekilde yapılmış olmasına bağlıdır.”*⁴³⁸ Şekil şartının amacı bağışlayanı daha fazla düşünmeye itmek ve dikkatsiz davranmasını önlemektir⁴³⁹. Şekil şartı yalnız bağışlayanı koruma amacı ile konulmuştur. Bu noktada lehine bağış yapılanın kabulü şekle bağlı değildir.

Şekle uygun yapılmayan bağışlama vaadi geçersizdir. Şeklen geçersiz olan bu sözleşme yerine getirilirse, taşınır mallarda bu ifa elden bağışlama niteliğinde olacağından, şekle ilişkin geçersizliği ileri sürme imkânı ortadan kalkar.

Söz konusu bağışlamanın ifa zamanı olduğunda ise, yazılı şekilde yapılan bağışlama sözleşmesinde teslimde dair bir vade belirlenmiş mi ona bakılmalıdır. Böyle bir tarih yoksa, borç “derhal” ifa edilmelidir. Ancak birinci bölümde de ifade ettiğimiz üzere derhal ifadesinden gecikmeye neden olmayacak zaman anlaşılmalıdır. Ekleyelim ki vade veya geciktirici şart kararlaştırılan bağışlamalarda borcunu erken ifa etmek isteyen bağışlayanın önünde hiçbir engel yoktur.

Bağışlama sözleşmesinde taraflar muacceliyetin bir bildirimle belirleneceği hususunda anlaşma yapmışlarsa, bu bildirimle bağışlayan ihtarsız temerrüde düşecektir⁴⁴⁰.

Bağışlayanın borçlu temerrüdüne düşmesi halinde, bağışlama sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olmaması nedeniyle, bağışlama lehdarı TBK m. 125'teki seçimlik hakları kullanamaz. Bağışlama konusu şeyin yerine getirilmesi (ifası) halen mümkün ise lehdarın gecikmiş olarak sözleşmenin yerine getirilmesini talep etme hakkı vardır⁴⁴¹. Bağışlama sözleşmesinin konusu bir para borcu ise, geçmiş günler faizi bağışlayanın temerrüde düştüğü tarihten itibaren değil,

gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkindir. Buna göre, böyle bir belgenin geçerliliği için yazılı şekil şarttır. BGE 105 II 104, S. 107.

⁴³⁸TMK' da ve TBK'da söz konusu sözleşmelere resmiyeti kimin vereceğine dair bir düzenleme getirilmemiştir. Buna karşın konuya ilişkin düzenleme 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 26. maddesiyle getirilmiş olup buna göre, taşınmaz mülkiyetini nakleden sözleşmelerde resmi şekil şartının yerine getirildiğini söyleyebilmek için söz konusu sözleşmelerin tapu sicil müdürleri veya tapu sicil görevlileri tarafından düzenlenmesi gerekir.

⁴³⁹ Serozan/Şanlı/ Baysal, **Borçlar Özel**, s. 296, N. 1000; BGE 105 II 104, S. 107.

⁴⁴⁰Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Bağışlama Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2020, s. 401.

⁴⁴¹Hamamcıoğlu, **a.g.e.**, s.402.

bağışlanan tarafından icraya ya da mahkemeye başvurma tarihinden itibaren hesap edilir (TBK m. 121).

c. Tenfizi Bağışlayanın Ölümüne Bağlı Bağışlama

Bağışlamanın ecele bağlı olarak da yapılması mümkündür. Bu ecel (geciktirici vade), bağışlayanın ölümü ise tenfizi bağışlayanın ölümüne bağlı bağışlama vardır⁴⁴². Bu tür bağışlamalara ölümüne bağlı tasarruf hükümleri uygulansa da⁴⁴³, bunlar borçlar hukukuna ilişkin sözleşme niteliği taşırlar. Bağışlayanın borcu daha o hayattayken doğar⁴⁴⁴.

d. Yüklemeli Bağışlama

Bağışlama sözleşmesi, herhangi bir yüklemeye bağlı olarak yapılabilir. Bu yükleme, lehine bağış yapılananı bir edada bulunmaya zorlar. Örneğin, tarihi bir binayı bağışlayan kişi binanın bakımını lehdara yükleyebilir. Bu yükleme bağışlamanın ivazsızlık niteliğini de ortadan kaldırmaz.

Yüklemenin yerine getirilmesinin istenebilmesi için önce bağışlamanın yerine getirilmesi gereklidir⁴⁴⁵. Bu bakımdan bağışlayanın ifası önce gelir. Yüklemenin yerine getirilme zamanı ve yüklemenin genişliğini belli etmek için sözleşme hükümleri esas tutulur⁴⁴⁶.

e. Koşullu Bağışlama

Sözleşmelerin koşula bağlı olarak yapılabileceği TBK m. 170-176 hükümleri arasında düzenlenmiştir. Bununla birlikte bağışlamalar için özel hüküm de mevcuttur (TBK m. 290/1). Bağışlama geciktirici koşula veya bozucu koşula bağlı olarak yapılabilir. Bu konuda soru ile karşılaşılması ihtimalinde genel hükümlere bakmak gerekecektir. Geciktirici koşula bağlı bağışlamada koşulun gerçekleşmesi ile

⁴⁴²Hatta lehine bağışlama yapılanın bu anda sağ bulunması şartına bağlı bir bağışlamadır.

⁴⁴³Tenfizi bağışlayanın ölümüne bağlı bağışlama hakkında vasiyet hükümleri uygulanır. Kararlar için bkz. Yarg. 16. HD. 17.10.1989, E. 13329, K.14725; Yarg. 2. HD. 27.04.2001, E. 5021 K. 6543; Yarg. 2. HD. 03.06. 1982, E. 4480, K. 4978, <https://legalbank.net/arama/mahkeme-kararlari>, erişim tarihi: 23. 12. 2019.

⁴⁴⁴Serozan/Şanlı/ Baysal, **Borçlar Özel**, s. 298, N. 1007.

⁴⁴⁵Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri**1, s. 285.

⁴⁴⁶Olgaç, **Bağışlama**, s. 232.

bağışlayanın borcu muaccel olacaktır. Bozucu koşula bağlı bağışlamada ise bağışlayanın borcu sözleşmenin kurulması ile muaccel olmakta, bir başka anlatımla sözleşme yapıldığı anda hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlayacaktır. Bozucu koşulun gerçekleşmesi halinde ise bağışladığı şeyi geri alabilecektir. Bozucu koşulun söz konusu olduğu durumda yapılan hukuki işlem hukuki sonuçlarını hemen doğurmaya başladığından erken ifa da söz konusu olamayacaktır. Ancak geciktirici koşula bağlı bağışlamada bağışlayan, koşul gerçekleşmeden borcunu erken ifa edebilecektir.

D. KİRA SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Kira sözleşmesi, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını veya kullanmayla birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da buna mukabil kararlaştırdıkları kira bedelini ödemeyi üstlendiği sözleşmedir (TBK m. 299). Kiraya verenin en önemli borcu kiralananın kullanımını kiracıya bırakmak, kiralanan şeyi ona teslim etmektir. Kiraya veren, kiralananı kararlaştırılan tarihte kiracıya teslim etmek zorundadır.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Kira Bedelinin Ödenmesi Borcu

Kira bedelini ödeme borcu kiracının asli edim borcu olup, kiralanan şeyin kullanılmasının karşılığını oluşturur. Kiracının asli edimini oluşturan kira bedelini ödeme borcunun ifa zamanı ilke olarak sözleşmede kararlaştırılır. Kira sözleşmesinde böyle bir hüküm yoksa, kira bedeli, yerel âdetle öngörülen zamanda ödenir. Yerel âdet yoksa yasal muacceliyet kuralı devreye girecektir. TBK m. 314'e göre, "*Kiracı, aksine sözleşme ve yerel âdet olmadıkça, kira bedelini ve gerekiyorsa yan giderleri, her ayın sonunda ve en geç kira süresinin bitiminde ödemekle yükümlüdür.*" Yani, kira ödeme borcu ilke olarak aylık ifa edilir. Aylık olarak ödenmezse en geç kira süresinin bitiminde ödenmelidir. Bu hüküm düzenleyici bir

hükümdür. Dolayısı ile taraflar aksine düzenleme yapabilir, örneğin kira bedelinin yerel âdete göre ödenmesini kararlaştırabilirler⁴⁴⁷.

İfaların sırası hususunda ise, kiralayanın önce teslim yükümlülüğünden bahsedilmelidir⁴⁴⁸. Kiranın peşin ödenmesi halinde dahi kira alacağı, kiralayan teslim borcunu yerine getirmeye hazır olmadıkça doğmayacaktır. Kiracının satımda olduğu gibi, bir teslim alma yükümü de yoktur. Kiracı kira bedelini ödemek kaydıyla şeyi teslim almayabilir veya kullanmayabilir ve teslim aldıktan sonra terk edebilir⁴⁴⁹.

b. Kiralananı Geri Verme Borcu

Kiracının kiralananı geri verme yükümlülüğü TBK m. 334'te düzenlenmiş olup, geri verme zamanı taraflarca sözleşmede belirlenebilir. Böyle bir belirleme yoksa ve yerel adet de yoksa, kiracı kiralananı sözleşmenin son gününde vermek zorundadır⁴⁵⁰. Kira sözleşmesinde tarafların borçlarını erken ifa edebilmesi mümkündür. TBK m. 96 uyarınca, sözleşmenin hükümlerinden veya özelliğinden ya da durumun gereğinden tarafların aksini kastettikleri anlaşılmadıkça borçlu, edimini vaktinden önce ifa edebilir. Ancak bu noktada kiracının kiralananı teslim borcunu sözleşme süresinin bitiminden önce ifa etmesi erken ifa sayılır mı, sorusu karşımıza çıkmaktadır. Bu bağlamda TBK m. 325 değerlendirilmelidir.

Kiracının kiralananı iade borcu kira sözleşmesinin sona ermesi ile doğar ve muaccel olur⁴⁵¹. Bu sebeple kiracının kiralananı sözleşme süresinin bitiminden önce vermesi kanaatimizce erken ifadır ve kiraya veren kural olarak, kira sözleşmesinin bitiminden önce, kendisine kuralına uygun olarak (örneğin, borcun ifa yerinde ve iş saatlerinde) sunulan kiralananı almaktan kaçınamaz. Ancak bu noktada kiracı açısından kira sözleşmesinden doğan borçları, kiralananın benzer koşullarla kiraya verilebileceği makul bir süre için devam eder (TBK m. 325).

⁴⁴⁷Heinrich Honsell, **Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil**, 9. Auflage, Bern, 2010, s. 220; Kira bedeli genellikle yerel âdete göre belirlenmektedir. İsviçre Hukukunda (*praenumerando zahlung*) önceden ödeme yerel âdet olarak görülmektedir.

⁴⁴⁸Kılıçoğlu, **Borçlar Özel**, s. 247.

⁴⁴⁹Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri**1, s. 355.

⁴⁵⁰Eren, **Borçlar Özel**, s. 401, N. 1326.

⁴⁵¹Gümüş, **Borçlar Özel**, s.266.

E. KULLANIM ÖDÜNCÜ SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Kullanım ödöncü sözleşmesi ile ödönc verén, ödönc alana ivazsız olarak bir şeyin kullanılmasını bırakır. Ödönc alan da bu şeyi kullandıktan sonra ödönc verene aynen geri vermeyi borçlanır. Malın kullanılmasını devir borcu bir teslim borcu olup, ödönc alanın ödönc konusu üzerinde zilyet olmasını sağlar.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Teslim Borcu

Akđin konusu şeyi teslim etme, ödönc verenin borcu olup bu borcun ifa zamanı tayin edilirken birkaç noktaya bakmak gerekir. İlk olarak teslim ve kullanma müddeti ile ilgili sözleşmede hüküm var mı ona bakılmalıdır. Eğer böyle bir müddet yoksa ve teslim zamanı da gösterilmemişse, şeyin tahsis amacından teslim zamanına ve kullanma müddetine ilişkin bir çıkarım yapılabilir⁴⁵². Örneğín A B'ye kullanması için bir soba verecekse, kış başlamadan vermek zorundadır ve kışın sonunda ancak geri isteyebilir. Teslim zamanı en geç kasım gibi düşünölmelidir. Son olarak, sözleşmede hüküm yoksa ve şeyin kullanım amacından da ifa zamanına ilişkin bir sonuca ulaşlamıyorsa, ariyet veren genel hüküm gereğí derhal ifa ile yükümlü olacaktır. Buradaki “derhal” ifadesinden kasıt gecikmeye neden olmayacak şekilde makul bir sürede ifadır.

b. Geri Verme Borcu

Ödönc alanın borcu ise ödönc konusu şeyi kullandıktan sonra ödönc verene iade etmektir. Kullanım ödöncü sözleşmesinde belirli bir süre kararlaştırılmışsa, ödönc alan kullanıma ayrılan süre boyunca o şeyi kullanabilir⁴⁵³. Ödönc alan sürenin bitiminden sonra geri verme yükümlölüğü altındadır. Ancak süre dolmaksızın dahi ariyet olarak aldığı şeyi geri verebilir. Burada erken ifaya ilişkin olarak, ödönc alan

⁴⁵²Senai Olgaç, **Ariyet ve Karz**, İstanbul, 1966, s. 349.

⁴⁵³Ariyet sözleşmesi zımni şekilde de kurulabilir. Örneğín A B'nin bisikletini gasp etse, B bisikletinin 10 gün içinde iadesini talep etse, A ile B arasında bir ariyet akdi kurulmuş olur. Burada A'nın en geç 10 gün sonra iade yükümlölüğü doğacaktır.

ödünç konusu şeyi kararlaştırılan sürenin sona ermesinden önce ve hatta şeyi kullanmadan ödünç verene iade edebilir⁴⁵⁴.

Kullanım ödünç sözleşmesinde belirli bir süre kararlaştırılmamışsa, ödünç konusu şeyin sözleşme gereği, tahsis amacına uygun olarak kullanılması ile veya kullanabileceği kadar bir zamanın geçmesi ile iade borcu gündeme gelecektir^{455 456}. Ancak yukarıda da bahsi geçtiği üzere ödünç alan, süre dolmaksızın dahi ödünç konusu şeyi geri verebilir.

Ödünç veren bazı hallerde muacceliyetten önce ödünç konusunu geri isteme hakkına sahip olur. TBK m. 383/2 bu halleri saymaktadır. Örneğin, ödünç verenin ivedi gereksinimi ortaya çıkarsa, ödünç konusu şeyi muacceliyetten önce isteyebilir. Bu imkânın varlığı ödünç sözleşmesinin karşılıksız olması ile açıklanabilir.

Ödünç veren, ödünç konusunu ne kadar süre ile ve ne için kullanılacağını belirtmeden vermiş ise dilediği zaman o şeyi geri isteyebilir (TBK m. 384)⁴⁵⁷. Burada aslen bir muacceliyet ihbarının varlığından da bahsedilebilir. Hemen belirtelim ki bu yetki de sınırsız değildir. Bazı haller vardır ki, ödünç verilen şeyi dilediği zaman geri isteyen ödünç veren, tazminatla mükellef olabilir⁴⁵⁸. Şüphesiz bu hakkın kullanımı dürüstlük kuralına uygun olmalıdır.

c. Olağanüstü Giderlerin ve Doğan Zararların Muacceliyeti

TBK m. 381 hükmü gereğince, ödünç alan, ödünç konusunun olağan bakım ve koruma giderlerini karşılamakla yükümlüdür. Ancak ödünç alan, ödünç veren yararına yaptığı olağanüstü giderlerin ödenmesini isteyebilir. Bu konuda muacceliyet olağanüstü giderlerin ödenmesi talebinin ariyet verene iletilmesi ile söz konusu

⁴⁵⁴Nagehan Kırkbeşoğlu, **Kullanım Ödünç Sözleşmesi Şerhi**, Aristo, 2020, s.117.

⁴⁵⁵Olgaç, **Ariyet**, s. 353.

⁴⁵⁶ Sözleşmede hem süre hem de kullanım amacı belirlenmişse ve süre sona ermesine rağmen kararlaştırılan amaca uygun kullanım gerçekleşmemişse, sözleşme süresinin sona ermesi ile geri iade gündeme gelecektir. Bu noktada, ariyet konusu şeyin amacının gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmayacaktır. Kırkbeşoğlu, **Kullanım Ödünç**, s. 116.

⁴⁵⁷ “Elatmanın önlenmesi ve ecrimisil davasının açılması sözleşmeye son verilmesi olarak değerlendirilmelidir.” Yarg HGK 09.11.2016, E. 1425, K. 1039, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 14.10.2020.

⁴⁵⁸Ayrıntılı bilgi için bkz. Şakir Berki, “Ariyet”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 11, S. 1, 1954, s. 322.

olacaktır. Başka bir açıdan bakarsak en geç bu masrafların ödeme zamanı ariyet konusunun ödünç verene iade zamanı olabilir⁴⁵⁹.

Son olarak ödünç konusu şeye ilişkin maddi ayıp varsa ve bu ayıp dolayısı ile ödünç alan bir zarara uğrarsa ödünç veren bu zarardan sorumlu olacaktır. Kullanım ödünç sözleşmesinin ivazsız olma niteliği göz önüne alınırsa ancak ödünç verenin kastı veya ağır ihmali varsa onu sorumlu tutmak doğru olacaktır⁴⁶⁰. TBK m. 117 gereğince fiilin işlenmesi ile birlikte borç muaccel hale gelecektir.

F. TÜKETİM ÖDÜNCÜ SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Tüketim ödünç sözleşmesi, ödünç verenin, bir miktar parayı veya misli bir şeyi ödünç alana devretmeyi, ödünç alanın da aynı nitelik ve miktarda şeyi geri vermeyi üstlendiği sözleşmedir (TBK m. 386). Bu sözleşme, genellikle karşılıksızdır. Ancak akitte faiz kararlaştırılabilir. Başka bir ifade ile, ticari olmayan tüketim ödünçünde faiz istenebilmesi, tarafların bunu sözleşmede kararlaştırmalarına bağlıdır. Buna karşılık, ticari tüketim ödünçünde taraflar sözleşmede faiz kararlaştırmamış olsalar bile faiz istenebilir⁴⁶¹.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Teslim ve Mülkiyeti Devretme Borcu

Tüketim ödünç sözleşmesinde ödünç verilen şeyin mülkiyeti ödünç alana geçer. Ödünç konusu şey misli ve tüketilebilen bir şey olduğu için ödünç veren mülkiyeti devretmek durumundadır.

Tüketim ödünçünden doğan alacağın ne zaman talep edilebileceği, başka bir ifade ile alacağın muacceliyeti, taraflar arasındaki sözleşmede açıkça kararlaştırılabilir. Bu durumda borcun, tarafların belirlemiş oldukları bu tarihte muaccel olacağı kuşkusuzdur. Ancak taraflar arasındaki sözleşmede vadeye ilişkin

⁴⁵⁹Sözleşme sona erdiğinde masraflar kendisine ödeninceye kadar TMK m. 950/1 uyarınca hapis hakkı da kullanılabilir.

⁴⁶⁰Aral /Ayrancı, **a.g.e.**, s. 341; Dieter Medicus/ Stephan Lorenz, **Schuldrecht II**, C.H. Beck, 2018, § 27, N. 6, s. 215.

⁴⁶¹Eren, **Borçlar Özel**, s. 533, N. 1776.

bir hüküm yoksa, alacaklı hemen ifayı talep edebileceği gibi borçlu da hemen ifayı önerebilir⁴⁶².

Para ödünçlerinde teslim, nakden veya hesaba havale yoluyla gerçekleştirilebilir. Bu tür ödünçlerde ifa zamanı sözleşmenin kurulduğu andır. Ancak EFT işlemi için ifa zamanı iş günleri ve iş saatlerinde söz konusu olabilecektir.

Ödünç alan ödeme güçsüzlüğüne düşerse, ödünç veren ödünç konusu olan şeyi vermekten kaçınabilir. Bir başka anlatımla böyle bir durumun varlığı halinde ödünç konusu şeyi teslim ve mülkiyeti devir borcu da olmayacaktır (TBK m. 390). Bu kaçınma halinin hukuki niteliği tartışmalı olmakla birlikte, kanaatimizce bu hakkın ödeme güçsüzlüğü sona erinceye dek kullanılabileceğini söylemek gerekir⁴⁶³.

b. Geri Verme Borcu

Geri verme zamanına ilişkin TBK m. 392 bize dört olasılık sunmaktadır. İlk olarak, sözleşmede bir vade kararlaştırılmış olabilir. O halde vade sonunda geri verme yükümlülüğü doğacaktır. İkinci olarak, akdin feshinin ihbar süresi sözleşmede kararlaştırılmış ise, ödünç verenin yaptığı ihbar süresinden sonra geri verme borcu muaccel olacaktır. Üçüncü olarak, geri verme borcunun, ödünç verenin isteyeceği anda muaccel olacağı kararlaştırılmış olabilir (muacceliyet ihbarı). Bu üç hal yoksa, ödünç alan, ilk istemden başlayarak altı hafta geçmedikçe ödünçü geri vermekle yükümlü olmayacaktır⁴⁶⁴.

Geri verme borcunun erken ifası mümkün müdür, sorusunun cevabı tüketim ödünçü akdinin faizli olup olmamasına göre değişmektedir. Faizsiz tüketim ödünçü sözleşmelerinde ödünç alan ifa zamanından önce geri verme borcunu yerine getirebilir. Faizli tüketim ödünçü sözleşmelerinde ise ödünç alan geri verme borcunu

⁴⁶²Yarg. 13 HD. 27.10. 2014, E. 7567, K. 32972, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 14.10.2020.

⁴⁶³Ayrıntılı bilgi için bkz. Arif Barış Özbilen, “Tüketim Ödünç Sözleşmesinde Ödünç Alanın Ödeme Güçsüzlüğü ve Bu Güçsüzlüğün Yarattığı Hukukî Sonuçlar”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Temmuz 2016, s. 144.

⁴⁶⁴“Davacı takip tarihinden önce davalıya borcun ödenmesi hususunda ihtar ya da bildirimde bulunmamıştır. Davalı istemden ödeme emrinin tebliği ile haberdar olduğundan, bu tarihten itibaren altı haftanın geçmesi ile borç muaccel olacaktır.” Yarg 13. HD 20.10.2016, E. 13496, K. 18868, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 14.10.2020.

kural olarak erken ifa edemez. Bunun sebebi de ödünç verenin faiz geliri elde etmesinde menfaati olmasındadır. Ancak ödünç alan işleyecek faizi de ödeyeceğini kabul ederse, onun erken ifası önündeki engel de ortadan kalkmış olacaktır. Bununla birlikte eğer ödünç veren bu faizden vazgeçerse, yine erken ifa önündeki engel kalkmış olacaktır. Son olarak belirtelim ki, ödünç alan 6 haftalık süre dolmadan borcunu pekâlâ ödeyebilir. Çünkü bu altı haftalık süre onun menfaatinedir⁴⁶⁵.

Ödünç alanın erken ifa imkânına sahip olduğu başka bir olasılık daha vardır ki o da konut finansmanı sözleşmeleridir. İkinci bölümde ayrıntıları ile ele alınan konuya burada kısaca değineceğiz⁴⁶⁶. Konut finansman kuruluşundan kredi alma yoluna giden tüketici, sözleşme ilişkisi devam ederken eline toplu para geçmesi halinde kredi borcunu kapatmak veya vade sayısını azaltmak isteyebilir. Gerçekten de TKHK m. 37/f.1 hükmü uyarınca tüketicinin iki şekilde erken ödeme yapması söz konusu olabilmektedir: Buna göre tüketici ya vadesi gelmemiş bir veya birden çok taksit ödemesinde bulunarak ya da konut finansmanı borcunun tamamını ödeyerek erken ödemede bulunabilmektedir.

c. Faiz Borcunun Muacceliyeti

Faiz ödenmesi gereken hallerde ödünç alan faiz ödemekle yükümlüdür. Söz gelimi ödünç alan ticari olmayan tüketim öduncünde faiz kararlaştırılmışsa faiz ödemekle yükümlüdür ve ticari tüketim öduncünde ödünç alan faiz ödemekle yükümlüdür. TBK m. 388/2 gereğince sözleşmede aksine bir hüküm yoksa, belirlenen faiz, yıllık olarak ödenir. 1 yıllık sürenin başlangıcı, paranın ödünç alana verildiği zamandır. Faiz borcu bu tarihten itibaren bir yıl geçince muaccel olur⁴⁶⁷.

G. ESER SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir (TBK m. 470).

⁴⁶⁵Yavuz/ Acar/ Özen, **Borçlar Özel**, s. 410.

⁴⁶⁶ Bkz. s. 101 vd.

⁴⁶⁷Aral/Ayrancı, **a.g.e.**, s. 356.

Yüklenicinin asli edimini eserini meydana getirerek teslim etmesi oluştururken; iş sahibinin asli edimini bedel ödeme borcu oluşturur.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Bedel Ödeme Borcu

Edimlerin ifa zamanı ile ilgili olarak sözleşmede hüküm bulunabilir. Böyle bir anlaşma varsa edimler söz konusu zamanda ifa edilecektir. Sözleşmede böyle bir hüküm yoksa kanuna bakmak gerekecektir. TBK m. 479/I'e göre, "*İşsahibinin bedel ödeme borcu, eserin teslimi anında muaccel olur.*" Hükme göre aksi sözleşmede kararlařtırılmamıřsa⁴⁶⁸ iş sahibi eseri teslim anında bedeli ödemek zorundadır. Bu sebeple, eserin tamamlanması bedel alacağının muacceliyeti için yeterli olmayıp, iş sahibine teslimin de gerçekteştirilmesi gerekir⁴⁶⁹. Hüküm aynı zamanda TBK m. 97'nin istisnası niteliğindedir. İfada önceliğ i yükleniciye yüklemiştir. Aksine sözleşme yoksa, yüklenici iş sahibinden avans ya da kısmi ödeme talebinde de bulunamaz.

TBK m. 479/II'e göre ise, eser parça parça teslim edilecek ise ve bedel parçalara göre belirlenmişse, her parçanın bedeli onun teslimi anında muaccel olur. TBK 479'daki esas, bölünebilen, ölçü ile parçaları belirlenebilen şeylerin ard arda teslimine ilişkin eser sözleşmelerine uygulanır⁴⁷⁰. Ancak unutulmamalı ki TBK m. 479 kuralı emredici olmayıp, tarafların muacceliyet anına ilişkin aksi yöndeki anlaşmaları geçerlidir⁴⁷¹.

⁴⁶⁸Tarafların ücretin veya ücretin bir kısmının muacceliyetini eserin tesliminden sonraki bir zaman anına taşımaları da mümkündür. Özellikle yüklenici tarafından yapılacak hesap tanzimi ile ya da teslim edilen eserin iş sahibince usulü dairesinde muayenesi sonucu muacceliyetin ortaya çıkacağı kararlaştırılabilir. TBK m. 479/1 den ayrılan bir muacceliyet anlaşmasına dayanan taraf, bunu ispatla yükümlüdür.

⁴⁶⁹Ayrıca bkz. OR Art. 372 Fälligkeit der Vergütung.

¹⁾ Der Besteller hat die Vergütung bei der Ablieferung des Werkes zu zahlen. (İş sahibi eserin teslimi ile ücreti ödemek zorundadır.)

⁴⁷⁰Kısmi teslimler için yapılacak kısmi ödemeleri, avanslardan ayırmak gereklidir. Kısmi ödemede teslim edilen kısmın sözleşmeye uygunluğunu kabul etme vardır; hâlbuki avans ödenmesinde böyle bir kabul anlamı çıkmaz. Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Cilt 2, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1977, s. 117.

⁴⁷¹Yarg. 15. HD. 22.01.2008, .E.974, K. 331, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 14.09.2019.

Eseri teslim borcu yüklenicinin borcu olduğundan eserin teslim edildiğini kanıtlama borcu da yükleniciye düşmektedir. Bir başka anlatımla yüklenici, eseri, iş sahibine sözleşmeye uygun teslim ettiğini kanıtlamak zorundadır. Teslimin nasıl kanıtlanması gerektiği ise Yargıtay kararları ışığında şöyle çözümlenebilir: “Eserin teslim edilip edilmediğinin ispatında taraflar ispatın hangi delillerle yapılacağı hususunda sözleşmeye hüküm koyabilirler ve teslim konusunda bir delil sözleşmesi yapabilirler. Böyle bir delil sözleşmesi yoksa yüklenicinin meydana getirdiği eseri teslim ettiği vakıasını, teslim, bir hukuki işlem değil, bir hukuki fiil olduğundan kural olarak her tür delille, özellikle tanıkla dahi ispat edilebilir”⁴⁷².

Eserin bedeli ödenmeden teslimi, yani veresiye eser sözleşmesi istisnai hallerde söz konusu olabilir. Ücretini kısmen veya tamamen almayan yüklenici, alacağını mülkiyeti saklı tutma sözleşmesiyle teminat altına alabilir.

İş sahibi bedel ödemede temerrüde düşerse, yüklenici TBK m. 125’te düzenlenen seçimlik haklarını kullanabilir. Yüklenici, her zaman borcun ifasını ve gecikme sebebiyle tazminat isteme hakkına sahiptir. Yüklenici, ayrıca borcun ifasından ve gecikme tazminatı isteme hakkından vazgeçtiğini hemen bildirerek, borcun ifa edilmemesinden doğan zararın giderilmesini isteyebilir veya sözleşmeden dönebilir.

aa. Ayıplı İfanın Muacceliyete Etkisi

Ayıp, imâl edilen bir eserde veya malda, sözleşme ile iş sahibinin beklediği amaca ve dürüstlük kurallarına göre bulunması gereken vasıfların bulunmaması, bulunmaması gereken vasıfların ise bulunmasıdır^{473 474}. Ayıplı ifa halinde iş sahibinin bedel ödeme borcunun muaccel olup olamayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, bedel borcu, ancak eserin ayıpsız olması, sözleşmede öngörülen şartları

⁴⁷²Yarg 15. HD. 30.10.2018, E. 3774, K. 4129, <http://www.hukukturk.com/>, 05.02.2020.

⁴⁷³Yavuz/ Acar/ Özen, **Borçlar Özel**, s. 564; Serozan/Şanlı/ Baysal, **Borçlar Özel**, s. 199, N. 673.

⁴⁷⁴ Eksik eser, ayıplı eserden ayrılmalıdır: Eksik eser, borçlanılan çalışmanın tümünün henüz gerçekleştirilmemiş olmasıdır. Eksik ifa borçlu temerrüdüne yol açar. Ayıplı ifa ise ayıba karşı tekeffül hükümlerinin uygulanmasına zemin hazırlar. Ayrıntılı bilgi için bkz. Leyla Müjde Kurt, **Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü**, Ankara, 2012, s. 85.

taşıması ile muaccel olur⁴⁷⁵. İsviçre Federal Mahkemesi, kararlarında ayıbın önemine veya derecesine bağlı olarak ayrıma da gitmemektedir⁴⁷⁶. Eser herhangi bir ayıp taşıyorsa, iş sahibi, eserin bedelini ödemeyi reddedebilir. Eğer iş sahibi onarım isteyebiliyorsa, böyle bir talepte bulunmuşsa, eserin bedeli ancak düzeltilmiş eserin teslim edilmesi ile muaccel olur. Eğer iş sahibi indirim talep etmişse, indirimin çıkarılmasından sonra kalan bedel alacağı muaccel olacaktır. Yargıtay kararlarında da yüklenicinin imar kurallarına aykırı olarak inşa ettiği yapı varsa bu yapıya ilişkin bedel alacağının muaccel olmadığı görülmektedir⁴⁷⁷. Diğer bir görüş iş sahibinin, eseri teslim almaktan imtina edip etmemesine göre bir ayrıma gitmiştir: Eserde ilk bakışta görülebilecek açık ayıp varsa ya da gözden geçirme sonucu teslim almamayı haklı gösterecek ayıp varsa iş sahibi eseri almaktan imtina edebilir, bu durum teslim anında muaccel hale gelecek bedel ödeme borcunun muaccel olmasını engeller. İş sahibi bilerek ya da bilmeyerek eseri ayıbı ile teslim almışsa hukuken teslim gerçekleşmiştir ve bedel ödeme borcu da muaccel hale gelir. Bu noktada, iş sahibinin ayıpsız eser teslimine ilişkin alacağı yerini ayıptan doğan haklara bırakır⁴⁷⁸. Son olarak bir başka görüş şunu dile getirmiştir: Eserin teslimi gerçekleşince, eser ayıplı olsa bile, bedel muacceliyet kazanır. Fakat iş sahibi ödemezlik def'i hakkını

⁴⁷⁵Honsell, **a.g.e.**, s. 307; BGE 94 II 161, S. 164; Herman Becker, **İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi II. Bölüm**, Çev: Suat Dura, Verlag Von Stampfli, Bern, 1934, s. 627; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 119.

⁴⁷⁶BGE 89 II 232, S. 235.

⁴⁷⁷"Ortada kaçak ve imara uygun hale getirilemeyecek bir yapı var ise davacı arsa sahipleri yapının gerektiğinde yıkılmak suretiyle imar mevzuatına uygun hale getirilmesini isteyebilirler. İmara uygunluk sağlanabiliyorsa bu takdirde sözleşmedeki paylaşım oranları dikkate alınarak tapu iptal ve tescil istemi karara bağlanmalıdır.", Yarg. 15. HD. 17.05.2005, .E.2830, K. 3054, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 14.09.2019. "...Yapılan işin kabule icbar edilemeyecek derecede kusurlu olduğu, garanti süresi içinde davalıya ihbar edildiği, davalının da cevabi yazısı ile kusurları gidermeyi kabul ettiği halde işi sözleşmeye uygun olarak ikmal edip teslim etmediği anlaşılmakla davacı yüklenici işin bedeline hak kazanmamıştır." Yarg. 15. HD. 10.01.2005, .E.2073, K. 42, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 14.09.2019; "...TBK'nın 479/I. maddesi hükmüne arsa sahibinin (iş sahibinin) bedel ödeme borcu eserin teslimi anında istenebilir olacağından davacı yüklenicinin sözleşmede kararlaştırılan tapu payları ve bağımsız bölümlere hak kazanabilmesi için inşaatı sözleşme ve ekleri, yapı ruhsatı, tasdikli projeleri ile imar düzenlemesi ve mevzuatı hükümlerine uygun olarak tamamlayıp, arsa sahibine ait bağımsız bölümleri teslim etmesi zorunludur." Yarg. 15. HD. 15.04.2019, .E.2958, K. 1737, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 21.09.2019. Ayrıca bkz. Yarg. HGK 14.06.2017, .E. 503, K. 1190, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 22.09.2019.

⁴⁷⁸Doruk Gönen, **İnşaat Sözleşmesinde Bedel**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 241-242-242.

kullanabilir. Bu durumda iş sahibi, ayıbın giderilmesini talep etmek suretiyle, bu ayıp giderilene kadar bedelin ayıbı karşılayan kısmını ödemekten kaçınabilir⁴⁷⁹.

Kanaatimizce, TBK m. 479/1, bedel borcunun, eserin teslimi anında muaccel olacağını hükme bağlamış olup, teslimin ayıpsız olmasını öngörmüş değildir. İş sahibinin bedel ödeme borcu ayıba rağmen muaccel olacaktır ancak, iş sahibi ayıba karşı tekeffülden doğan seçimlik haklarını kullanabilir. Şayet, eserde ayıp varsa, iş sahibi tarafından süresi içerisinde ayıp ihbarında bulunulması şartıyla TBK'nın 475. maddesinde sayılan seçimlik haklarından birisini kullanabilir. Sözü edilen maddede yapılan şey, iş sahibinin kullanamayacağı ve hakkaniyet gereği kabule zorlanamayacağı ölçüde kusurlu veya sözleşme hükümlerine aykırı olursa, iş sahibinin dönme hakkını kullanabileceği⁴⁸⁰ ve bu hususta yüklenicinin kusuru bulunursa zarar ve ziyan da isteyebileceği, aynı maddenin 2. fıkrasında ayıbın eserin reddini gerektirecek nitelikte bulunmaması halinde iş sahibinin işin kıymetinin noksanı nispetinde bedelden indirim ve eğer o işin onarımı büyük bir masrafı gerektirmez ise yükleniciyi onarmaya mecbur edebileceği hükmü getirilmiştir^{481 482}. Eğer iş sahibi dönme hakkını kullanmışsa, bu dönme borç ilişkisini geriye etkili olarak ortadan kaldıracığı için muacceliyet de ortadan kalkacaktır. Yüklenicinin

⁴⁷⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Serkan Ayan, (2008), İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir.

⁴⁸⁰ Eski BK'da belirtilen "eseri kabulden kaçınma hakkı" sözleşmeden dönmedir. Dönme hakkı kural olarak şeyin tesliminden sonra kullanılırsa da, iş sahibi yüklenicinin teslim teklifini kabul etmeyerek kabulden kaçınabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 74; Kurt, **a.g.e**, s. 178.

⁴⁸¹ Dikkat edildiğinde ilgili hükümde ayıpsız benzeri ile değiştirme şeklinde iş sahibine bir hak tanınmış değildir. Yarg. 15. HD. 30.05.2018, E.1948, K. 2291, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 21.09.2019; "...Eser sözleşmelerinde kural olarak yüklenici işinin ehli ve basiretli bir iş adamı olarak yükümlendiği imalatı fen ve sanat kurallarına, sözleşmeye, iş sahibinin amacına uygun tamamlayarak teslim etmek zorundadır. İmalâtın ayıplı olması halinde iş sahibinin hakları 818 sayılı BK 360 maddesinde (TBK 475. madde) sayılmıştır. Buna göre eserin iş sahibinin kullanamayacağı derecede ayıplı olması veya hakkaniyet kaideleri gereği eseri kabul etmesinin iş sahibinden beklenememesi veya eserin sözleşmede açıkça kararlaştırılan nitelikleri taşımaması halinde iş sahibi eseri kabulden kaçınarak sözleşmeden dönebilir. Sözleşmeyi haklı olarak fesheden iş sahibi menfi zararının ödetilmesini yükleniciden isteyebilir. Menfi zarar sözleşmenin kurulması ve işin görülmesi için yapılması gereken fiili giderler ile sözleşmenin geçerliliğine inanılarak başka bir sözleşme fırsatının kaçırılması dolayısıyla uğranılan zararlardır." Yarg. 15. HD. 16.04.2018, E.1985, K. 1561, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 21.09.2019; Ayrıca bkz. Yarg. 15. HD. 01.11.2017, E.5082, K. 3762, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 21.09.2019.

⁴⁸² Eserin bedelini aşan bir tamir masrafı söz konusu ise dürüstlük kuralı gereğince iş sahibi sözleşmeden dönmeli ya da bedelin indirilmesini talep etmelidir. Yüklenici de bu halde eseri tamir etmeyi reddedebilir. Sendi Yakuppur, **Borçlar Kanununa Göre Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eseri Teslim Borcu ve Teslim Borcuna Aykırılıkları**, İstanbul, 2009, s. 61.

ücret alacağı ortadan kalkacağı için ödemezlik def'ine de gerek kalmaz. İş sahibi ücret indirimi hakkını kullanacak olursa, bu indirilmiş ücreti ödemek zorunda olacaktır. Ancak iş sahibi ayıbın giderilmesi hakkını kullandığı takdirde ayıp giderilene kadar TBK m. 97 uyarınca ödemekten kaçınabilir.

Son olarak belirtelim ki, ayıbın iş sahibinden kaynaklanması halinde iş sahibi ayıplı olmasına rağmen bedeli ödemek zorundadır⁴⁸³.

bb. Ayıbın İspatı

Eserde ayıp bulunup bulunmadığı noktasında ihtilaf varsa, iki olasılık üzerinden ispat yükü incelenmelidir: İlk olarak eserin sözleşmeye uygunluğu kabul edilmemişse, eserin uygunluğunun ispat yükü yükleniciye aittir. Ancak eser kabul edilmişse, ayıbın var olduğunu iş sahibi ispat etmelidir⁴⁸⁴. Eserde ayıp iş sahibi yüzünden kaynaklanmışsa bu olgu yüklenici tarafından ispat edilmelidir. Örneğin kullanılacak malzemeyi iş sahibi seçmişse veya alt yüklenicinin seçimine dâhil olmuşsa ve ayıp bunlardan doğmuşsa yüklenici bu durumu ispatla yükümlüdür.

b. Teslim Borcu

Eser sözleşmesinde yüklenicinin asli edimini eserini meydana getirerek teslim etmesi oluştururken; iş sahibinin asli edimini bedel ödeme borcu oluşturur. Edimlerin ifa zamanı ile ilgili olarak sözleşmede hüküm bulunabilir. Böyle bir anlaşma varsa edimler söz konusu zamanda ifa edilecektir. Sözleşmede böyle bir hüküm yoksa borcun kural olarak derhal ifa edilmesi gerekir. Ancak eserin yapımı kısa bir müddette tamamlanmaya müsaitse bu kural uygulanır. Derhal meydana getirilecek bir eser söz konusu değilse, işin mahiyetine göre, somut olaydaki eserin vücuda getirilmesi için, deneyimli bir yüklenicinin normal vaktinde işe başlayıp, devamlı aralıksız bir çalışma ile ne kadar bir zaman harcaması gerekiyorsa bu zaman dikkate alınmalıdır⁴⁸⁵.

⁴⁸³Ayrıntılı bilgi için bkz. Öz Seçer, "İnşaat Sözleşmesinde Ayıbın İş Sahibinden Kaynaklanması", **GSÜHFD**, 2020/1, s.444.

⁴⁸⁴ Becker, **İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi**, s. 619.

⁴⁸⁵Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 68-69; Özer Seliçi, **İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu**, İstanbul, 1978, s. 71; Eren, **Borçlar Özel**, s. 634, N. 2118.

Teslim borcu ‘zaman’ itibariyle yüklenicinin iş görme ediminin ifasından sonra ifa edilmesi gereken bir borçtur. Bu bakımdan yüklenicinin borcu iki aşamalıdır: Birincisi, eseri meydana getirmek; ikinci borcu ise meydana getirilen eseri teslim etmektir. Teslim için taraflar arasında bir süre ya da vade kararlaştırılmış olabilir. Süreyi kabul etmiş olan yüklenici, bu süre zarfında eserini tamamlamak için gerekli önlemleri almak, gerekirse fazla mesai yapmak, gerekli malzemeleri önceden sağlamak zorundadır. Yüklenici normal tempoda çalıştığını belirterek gecikmeden dolayı sorumluluktan kurtulamaz⁴⁸⁶. Eğer taraflar arasında böyle bir süre belirlemesi yoksa, teslim süresi yükleniciye bırakılmışsa yüklenici, sözleşmenin kurulmasından sonra işin niteliğine göre makul görülebilecek bir zamanda işe başlamalı; devamlı aralıksız bir tempo ile en uygun zamanda eseri imal faaliyetini tamamlayarak, eseri iş sahibine teslim etmelidir.

Teslim borcu, iş sahibinin esere doğrudan doğruya zilyet olmasını sağlamak veya onun zilyetliğini rahatsız edici durumu ortadan kaldırmak sureti ile gerçekleşir. Menkullerde eserin iş sahibinin hâkimiyet alanına geçirilmesi ile teslim gerçekleşir. Eser maddi olmayan çalışma sonuçlarından ibaret ise, bunların biçimlendiği şeyin iş sahibine verilmesi anında teslim gerçekleşir ve bedel muaccel olur⁴⁸⁷. İş sahibine ait arsa üzerinde gerçekleştirilen yapı işlerinde eserin verilmesinin yerini, yüklenici tarafından eserin tamamlandığının bildirilmesi alır. Ancak iş sahibi yüklenicinin bildirimini beklemeden eseri kullanmaya başlamışsa teslimin hukuki sonuçları gerçekleşecektir. Son olarak yüklenicinin teslim teklifinde bulunmasının ya da fatura göndermesinin kural olarak teslim yerine geçmeyeceğini belirtmek gerekir.

Muacceliyetin tespiti bakımından ara vadeler kısmi teslimden ayrılmalıdır. Eserin belli kısımları belli tarihlerde teslim edilirse bu kısmi teslimdir. TBK m. 479/II’e göre, eser parça parça teslim edilecek ise ve bedel parçalara göre belirlenmişse, her parçanın bedeli onun teslimi anında muaccel olur. Ara vadede ise eserin vaktinde teslimini güvence altına almak için eserin belli aşamaları için tespit

⁴⁸⁶Seliçi, *İnşaat*, s. 67.

⁴⁸⁷Cem Baygın, *Türk Hukukuna Göre İstisna Sözleşmesinde Ücret ve Tabi olduğu Hükümler*, Beta, 1999, s. 191.

edilen vadeler vardır; bu vadelerde iş kısım kısım bitirilir ancak teslim gerçekleşmez. Bu yüzden ara vadelerde muacceliyet de söz konusu olmaz⁴⁸⁸.

Eserin teslim zamanı, hasar ve yararın iş sahibine geçme anı, yüklenicinin ücret alacağına muaccel olması, ayıptan sorumlulukta iş sahibinin eseri gözden geçirme ve ayıp varsa bunu bildirme sürelerinin işlemeye başlaması bakımından önemlidir.

Eser ücretini talep eden yüklenici, hak doğuran teslim vakiasını ispatlamalıdır. Eser kısmının teslimi için ödeme talep eden yüklenici, kısmi teslimin yanında aynı zamanda parçalara göre ücret kararlaştırılmış olduğunu da ispatlamalıdır. Buna karşılık, ücret borcunun ödendiğini ispat yükü de iş sahibine düşer⁴⁸⁹.

aa. İş Sahibinin, Yüklenicinin Eser Teslim Borcunun Muacceliyeti Öncesi Eser Sözleşmesinden Dönme Hakkı ve Diğer Hakları

Türk Borçlar Kanunu borçlu temerrüdü hükümleri gereğince kural olarak temerrütten bahsedebilmek için borcun muaccel hale gelmesi gerekir. Temerrüde ilişkin diğer koşulların da oluşması ile iş sahibi temerrütten doğan haklarını kullanabilir. Ancak TBK'nın 473. maddesi istisnai bir düzenlemeye yer vermiştir. Söz konusu madde ile henüz edimin ifası muaccel hale gelmemiş olmasına rağmen iş sahibine sözleşmeden dönme hakkı tanınmıştır. Dolayısıyla maddede belirtilen koşulların gerçekleşmesi ile iş sahibi borcun muaccel hale gelmesini beklemeksizin temerrütten doğan haklarını kullanabilir. Ancak bu noktada doktrinde iki görüşün olduğunu belirtmek gerekir. Birinci görüşe göre 473. madde TBK'nın temerrüde ilişkin 117 vd. maddeleri ile birlikte değerlendirilmelidir. Bunun sonucu olarak da iş sahibi yalnızca sözleşmeden dönme hakkına değil temerrütten doğan diğer haklarını da kullanma imkânına kavuşur⁴⁹⁰. Diğer bir görüşe göre ise TBK madde 473'te belirtilen koşulların meydana gelmesi halinde iş sahibi sadece sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Zira maddede sözleşmeden dönme dışındaki bir haktan söz

⁴⁸⁸Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Cilt 2, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1987, s. 129.

⁴⁸⁹Baygın, **a.g.e.**, s. 204.

⁴⁹⁰Seliçi, **İnşaat**, s. 80; Eren, **Borçlar Özel**, s. 643, N. 2151.

edilmemiştir⁴⁹¹. Temerrütten bahsedebilmek için muaccel bir borç olmalıdır. Aksine burada borç muaccel olmadan alacaklının borçludan talepte bulunamayacağını istisnası bulunmaktadır⁴⁹².

TBK 473. maddenin lafzına göre eseri teslim borcu henüz muaccel hale gelmeden dönme hakkının kullanılabilmesi için üç koşuldan birinin gerçekleşmesi gerekir. İlk olarak, yüklenici işe zamanında başlamamalıdır. İkinci olarak, yüklenici sözleşme koşullarına aykırı olarak işi geciktirmelidir ve son olarak iş sahibine yüklenemeyecek bir sebeple ortaya çıkan gecikme yüzünden bütün hesaplamalara göre yüklenicinin işi kararlaştırılan zamanda bitiremeyeceği açıkça anlaşılmalıdır. Buna karşılık yüklenicinin işe zamanında başlamaması veya sözleşme hükümlerine aykırı olarak işi geciktirmesi seçimlik haller olmayıp, ancak işin kararlaştırılan zamanda bitirilememesinin seçimlik sebepleri olabilir⁴⁹³. İş sahibinin muacceliyetten önce sözleşmeden dönebilmesi için işin zamanında yetişmeyeceğinin kesin olarak tespit edilmesi gerekir. İş sahibi, sadece ifanın zamanında başlamaması veya bunun güç olacağının anlaşılması halinde zamanından önce sözleşmeden dönme hakkına sahip değildir. Zira yüklenici belli bir ana kadar yavaş yürüttüğü çalışma hızını arttırarak kararlaştırılan vadeye yetişebilir. Şu halde TBK m. 473/I hükmünün hâlihazırdaki metni yorumlamaya muhtaçtır. Diğer taraftan “kararlaştırılan zamanda” deyimini kaynak İsviçre Borçlar Kanununun ilgili (OR Art. 366 Abs. 1) hükmünün Almanca metninde “zamanında” olarak yer almıştır⁴⁹⁴. Eğer *kararlaştırılan zamandan* bahsediyorsak, eser teslim tarihinin belli olması gerekir. Oysa eser teslimi için pek tabii ki bir süre belirlenmemiş de olabilir. Bu durumda, yüklenicinin eseri için hazırlık süresine ihtiyacı yoksa, işe derhal başlaması gerekmektedir⁴⁹⁵. Ancak belirtmek gerekir ki, eserin icrası, yüklenicinin elinde olmayan sebeplerle gecikmişse, sözleşmeye aykırı davranıştan bahsedilemeyecektir. Özellikle sıra ile

⁴⁹¹ Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı**, 3. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018, s. 336; İş sahibi bu yollara sadece sözleşmedeki teslim tarihini bekleyip, o tarihte yeni bir mehil vererek gidebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 64.

⁴⁹²Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 64.

⁴⁹³ Hülya İmamoğlu, “Eser Sözleşmesinde İşin Yapılmasındaki Gecikmeden Dolayı Sözleşmeden Dönme- TBK m. 473/I Hükmüne Bakış”, **www.e-akademi.org, (Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi)**, S. 139, Nisan 2016, s. 5.

⁴⁹⁴OR Art. 366/1:...dass die rechtzeitige Vollendung nicht mehr vorauszusehen ist...İşin zamanında tamamlanması artık öngörülemez

⁴⁹⁵ BGH NJW- RR 01. 806; Palandt, **Bürgerlichesgesetzbuch**, §271, s. 329.

yapılan kısmi inşaat edimlerinde, önceki edimin zamanda bitirilememesi nedeni ile sonraki işe başlanamıyorsa, sonraki işin icrasından sorumlu yüklenici sözleşmeye aykırı davranış içinde değildir⁴⁹⁶.

Sonuç olarak, eserin teslimi borcunun muacceliyeti hakkında sözleşmede bir hüküm bulunmaması durumunda, bu borcun muacceliyetinin belirlenmesi bakımından ilk tespiti gereken husus, yüklenicinin esere başlaması gereken zamandır. Yüklenicinin esere başlaması gereken zaman, sözleşmeyle belirlenmiş olabilir. Bu ihtimalde, ortalama bir çalışma temposuyla, eserin niteliği de göz önünde tutularak, eserin tamamlanabilmesi için gereken sürenin bu tarihe eklenmesiyle teslim borcunun muacceliyeti bulunacaktır. Fakat sözleşmede yüklenicinin esere başlama tarihi belirlenmemiş ve somut olayın özellikleri ve tarafların farazi iradelerinden aksi anlaşılamıyorsa, yüklenicinin, işin niteliği gereği gereken hazırlık süresinin ardından (hazırlık süresine ihtiyaç yoksa hemen) derhal işe başlaması gerekir. Örneğin, henüz imar mevzuatına göre inşaat ruhsatı alınmamışsa, yüklenici ruhsat alındıktan sonra inşaaata başlayabilecektir.

H. YAYIN SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Yayın sözleşmesi, eser sahibinin eserini yayımlaması amacıyla yayınlayana bırakmayı; yayınlayanın da eseri çoğaltmayı ve kamuya yaymayı üstlendiği sözleşmedir (TBK m. 487). Eser sahibi bu sözleşme ile mali haklarından çoğaltma ve yayma hakkını yayınlayana devreder^{497 498}.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Yayınlatanın Eser Teslim Borcu

Yayınlatanın esas borcu, eserini yayınlayana teslim etme borcudur. Eseri teslim borcunun ifa zamanı incelenirken ikili bir ayırım yapılabilir:

⁴⁹⁶Seliçi, *İnşaat*, s. 82.

⁴⁹⁷Ahmet Kılıçoğlu, *Sinaî Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2013, s.351.

⁴⁹⁸Bkz. Yarg. 11. HD 29.02.2016, E. 1207, K. 2135, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi: 02.12.2020.

- a. Tamamlanmış eserin teslim zamanı: Bu noktada genel hükümlere bakmak gerekecektir. Hâlihazırda tamamlanmış bir eser varsa, yayınlatan onu hemen teslim etmelidir. Buradaki “derhal” kelimesi sert bir şekilde uygulanmamalıdır. Mesela, eserinde bazı düzeltmeler yapmak isteyen eser sahibine bu süreyi tanımak yerinde olacaktır⁴⁹⁹.
- b. Tamamlanmamış eserin teslim zamanı: Tamamlanmamış eserin teslim borcunun ifa zamanı konusunda öncelikle sözleşmeye bakmak gerekecektir. Sözleşmede hüküm yoksa işin niteliği gereği eserin teslim edileceği zaman hesaplanacaktır. Örneğin, eserin konusu güncelse ve bir an önce piyasaya çıkması gerekiyorsa süre buna göre hesap edilecektir⁵⁰⁰. Eğer işin niteliği de bizi teslim zamanı konusunda bir sonuca götürmüyorsa eserin hazırlanması için eser sahibinin kişisel yeteneklerine uygun olarak uygun süreyi tanımak gerekecektir⁵⁰¹.

Sözleşme konusu esere vaktinde başlanmaması ve hazırlanmasının çok uzun süreceğinin anlaşılması durumunda nasıl bir yol izlenecektir? Burada eser sözleşmesinin hükmü (TBK m. 473) kıyas yolu ile uygulanabilir. Söz konusu madde ile henüz edimin ifası muaccel hale gelmemiş olmasına rağmen yayınlayana sözleşmeden dönme hakkı tanınabilir.

b. Yayınlayanın Çoğaltma Borcu

Yayınlayanın asli borcu, kendisine teslim edilen eseri çoğaltmaktır. Eserin çoğaltılması zamanı ile ilgili olarak öncelikle yayın sözleşmesinde bir hükmün bulunup bulunmadığına bakılmalıdır. Böyle bir hüküm mevcut değilse kanunda da bu yönde bir hüküm yoksa, yayınlayan borcunu derhal ifa etmekle mükelleftir. Ancak derhalden kasıt borcun mahiyeti gereği bir süreye ihtiyaç duyuluyorsa o süreyi tanımaktır. Yayının çoğaltılması borcu işin niteliği gereği bir süreye

⁴⁹⁹Nisim İ. Franko, **Türk Borçlar Kanununa Göre Yayın Sözleşmesinin Hükümleri**, Ankara, 1981, s.37.

⁵⁰⁰Aydın Zevkliler/ Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2019, s. 590.

⁵⁰¹Necla Giritlioğlu, **Yayın Sözleşmesi**, İstanbul, 1967, s. 47.

yayılmaktadır. Ancak bu sürenin de belirlenmesi açısından meslek adetlerine⁵⁰² ve eserin kapsamına bakarak uygun süreyi yayınlayana tanımak uygun olacaktır.

Eserin birinci baskısı tükenmişse ve yayınlayana bu hak verilmişse, yayıncı gecikmeden sonraki baskıyı yapmak zorundadır⁵⁰³.

E-kitap ve e-kitap okuma araçları günümüzde yaygınlaşmaktadır. Buradan yola çıkarak e-kitapların çoğaltılması ve arza sunulmasında hangi hükümlerin uygulanacağı sorusu akla gelebilir. Ancak belirtelim ki yayın sözleşmesiyle, bir eserin elektronik olarak piyasaya sürülmesine ilişkin sözleşme arasında, amaç bakımından bir farklılık yoktur. Temel farklılık kendisini, basım, çoğaltma ve yayma şekil ve yöntemlerinde gösterir⁵⁰⁴. Bu sebeple elektronik yayın sözleşmesine de uygun düştüğü ölçüde TBK'nın ve FSEK'in yayın sözleşmesine ilişkin hükümleri uygulanmalıdır.

c. Telif Ücretinin Muacceliyeti

Yayınlayanın eseri çoğaltma ve yayma borcu dışında telif ücreti ödeme borcu vardır. Telif ücretinin ödenme zamanı ile ilgili taraflar sözleşmeye hüküm koyabilirler. Ancak böyle bir belirleme yoksa, bedel, eser bütün olarak yayınlanacaksa tamamının; cilt, fasikül gibi kısımlar hâlinde yayınlanacaksa, her bölümün basımından ve satışa hazır duruma getirilmesinden sonra ödenir (TBK m. 497/1). Hükümden anlaşıldığı üzere Borçlar Kanunumuz telif ücretinin muacceliyeti ile ilgili iki koşul öngörmüştür: Birinci koşul, eserin tamamı yayınlanacaksa tamamı/ kısım kısım yayınlanacaksa o kısmın basılması; ikinci koşul, eserin satışa sunulmasıdır. Ancak hemen belirtelim ki, yasanın ödeme zamanına ilişkin bu hükmü emredici nitelikte değildir. Taraflar telif ücretinin ödenme zamanını eserin kopyalarının kısmen veya tamamının satılmasına bırakmış olabilirler. Bu halde satış neticesinin alınmış olması gerekir⁵⁰⁵.

Alman Yayın Kanunu'nda telif ücretinin muacceliyeti ile ilgili hüküm Türk Hukukundan farklıdır. Alman Hukukunda telif ücreti, eserin tesliminde

⁵⁰²Franko, **a.g.e.**, s. 160.

⁵⁰³Zevkliler/ Gökyayla, **a.g.e.**, s. 592.

⁵⁰⁴K.Emre Gökyayla, "Yayın Sözleşmesinin Konusu", **Cevdet Yavuz'a Armağan**, 2016, s. 1146.

⁵⁰⁵Franko, **a.g.e.**, s. 196.

ödenmektedir. Ücretin miktarı belirsizse veya ücret çoğaltmanın kapsamına, özellikle basılı yaprak sayısına bağlıysa, eser çoğaltılır çoğaltılmaz ücret ödenmesi gerekir (§ 23 Verlagsgesetz)⁵⁰⁶.

I. VEKÂLET SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemi yapmayı üstlendiği sözleşmedir(TBK m. 502/1). Bu sözleşmede vekil, vekâlet verenin yararına ve iradesine uygun olmak üzere bir iş görme borcu üstlenir. Vekâlet sözleşmesinde ücret zorunlu bir unsur değildir. Ancak, vekâlet sözleşmesinin tarafları arasında ücret ödeneceğinin belirtilmiş olması veya ücret verilmesi yolunda bir teamül bulunması hallerinde ücret verileceği belirtilmektedir (TBK m. 502/3).

Vekâlet sözleşmesinde ücret ödenmesi, sözleşmenin zorunlu bir unsuru olmasa da, vekilin ücret isteme hakkı bazı Kanunlarda özel olarak düzenlenmektedir. Avukatlık Kanunu⁵⁰⁷ m. 164 (avukatlık ücreti); Noterlik Kanunu⁵⁰⁸ m. 112 (noterlerin alacakları ücretler), Türk Ticaret Kanunu m. 20 (tacirin ücret isteme hakkı) bu hükümlerdendir.

Vekil, teamülün mevcut olması halinde ücrete hak kazanır. Özel öğretmenin gördüğü iş karşılığı ücret alması teamüldendir. Ücretin teamüle göre tespit edilemediği durumlarda hâkim durumun özelliklerini, vekilin yaptığı işi, iş için harcanan zamanı ve emeği göz önünde bulundurarak ücreti tayin eder. Burada hâkim, meslek oda ve birliklerine üye olanların ifa ettikleri faaliyetlere yönelik asgari veya azami ücrete ilişkin tarifelerden de yararlanabilir.

⁵⁰⁶ <https://www.gesetze-im-internet.de/verlg>, erişim tarihi: 03.12.2020.

⁵⁰⁷ Avukatlık Kanunu, Kanun Numarası: 1136 Kabul Tarihi: 19/3/1969 Yayımlandığı R. Gazete: 7/4/1969.

⁵⁰⁸ Noterlik Kanunu Kanun Numarası: 1512 Kabul Tarihi: 18/1/1972 Yayımlandığı Resmî Gazete: 5/2/1972.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Ücret Alacağının Muacceliyeti

TBK ücretin ifa zamanına ilişkin özel bir düzenleme getirmemiştir. Bu nedenle konu doktrinde tartışmalara sebep olmuştur. Bu konuya açıklama getiren birinci görüşe göre, ücret alacağı vekâlet sözleşmesinin kurulması ile doğar; muacceliyet ise genel hükümlere tabidir. Yani vekâlet ücreti taraflarca bir vade kararlaştırılmadığı ya da ifanın belirli bir süre sonra yapılmasının işin mahiyetinden anlaşılmadığı durumlarda derhal muaccel olur⁵⁰⁹. İkinci görüşe göre, vekilin ücreti işin mahiyeti gereği derhal değil, işin ifa edilmesinden sonra muaccel olur⁵¹⁰. Avukatlık Kanunu avukatlık ücretinin ödenmesi zamanına ilişkin olarak ikinci görüş doğrultusunda hüküm getirmiştir. Avukatlık Kanunu'nun 171/1 maddesinin “Avukat, üzerine aldığı işi kanun hükümlerine göre ve yazılı sözleşme olmasa bile sonuna kadar takip eder” hükmü gereği ücret, hukuki yardımın tamamlanması (kesin hüküm⁵¹¹) ile muaccel olacaktır. Bu konuda Yargıtay 13.HD. 25.06.2013 tarih, 26965 E.- 17391 sayılı Kararında: “Yasada avukatlık ücretinin ne zaman muaccel olacağı konusunda açık bir hüküm bulunmamakla beraber Avukatlık Kanununun 171/1 maddesinde düzenlenen “Avukat üzerine aldığı işi kanun hükümlerine göre ve yazılı sözleşme olmasa bile sonuna kadar takip eder.” ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 2.maddesinde düzenlenen “... avukatlık ücreti, kesin hüküm elde edilinceye kadar olan dava, iş ve işlemler ücreti karşılığıdır.” hükümleri gereğince vekalet ücreti alacağının, üstlenilen işin bitmesiyle muaccel hale geldiğinin kabulü gerekir.”⁵¹²

Yargıtay 13.HD. 16.01.2014 tarih, 17664 E.-796 sayılı Kararında:“Avukat, ancak muaccel olan vekâlet ücreti alacakları yönünden hapis hakkını kullanabilir. Yasada

⁵⁰⁹ Türker Yalçınduran, **Vekâlet Sözleşmesinde Ücret**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2007, s. 150; Gümüş, **Borçlar Özel**, s. 455.

⁵¹⁰ Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 348.

⁵¹¹ Kesin hüküm, kanun yoluna başvurulması mümkün olmayan karardır. Birinci olarak, ilk derece mahkeme kararına karşı kanun yoluna başvuru imkânı yoktur. İkinci olarak, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak hüküm şekli anlamda kesinleşmiştir. Üçüncü olarak, hükme karşı kanun yoluna başvurulmuştur ancak fakat bu başvuru üzerine çıkan karardan sonra başvurulacak başka kanun yolu kalmamıştır. Kesin hüküm tekrar dava edilemeyeceği gibi daha sonra açılan davada bağlayıcı olacaktır. Pekcanitez/Atalay/Özekes, **a.g.e.**, s. 288-289.

⁵¹² <https://www.sinerjimevzuat.com.tr>, erişim tarihi: 04.10.2019.

avukatlık ücretinin ne zaman muaccel olacağı konusunda açık bir hüküm bulunmamakla beraber, Avukatlık Kanununun 171/1 maddesinde düzenlenen “Avukat üzerine aldığı işi kanun hükümlerine göre ve yazılı sözleşme olmasa bile sonuna kadar takip eder” ve “Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi”nin 2.maddesinde düzenlenen “...avukatlık ücreti, kesin hüküm elde edilinceye kadar olan dava, iş ve işlemler ücreti karşılığıdır” hükümleri gereğince vekâlet ücreti alacağının, üstlenilen işin bitmesi ile muaccel hale geldiğinin kabulü gerekir. Bu kabule göre avukat, aksine sözleşme yoksa işi sonuna kadar takip edip sonuçlandırmadan ücretini isteyemeyeceği gibi bu noktada hapis hakkını da kullanamaz.” denilmiştir. Ancak hatırlatalım ki yukarıda açıklanan kuralın uygulanması için, tarafların akdi ücretin ödeme gününü belirlememiş olmaları gerekir.

Sonuç olarak, avukatın vekâlet ücretine hak kazanabilmesi için davayı sonuna (hüküm kesinleşinceye) kadar yürütmesi gerekir. Bu nedenle, vekâlet sözleşmesinde aksi kararlaştırılmamışsa, vekâlet ücreti davanın sonunda muaccel olur. Öğretide ‘*davanın sona ermesinin*’ hükmün kesinleşmesiyle gerçekleştiği benimsenmektedir. Verilen hükmü taraflardan birinin temyiz etmesi üzerine hükmün bozulması halinde esasen iş sona ermiş olmayacak ve avukatın sözleşme ile yüklendiği borçlar yerine getirilmemiş olacaktır⁵¹³. Bu halde vekâlet ücreti de muaccel olamayacaktır.

Karşı vekâlet ücreti de dava sonunda muaccel olmaktadır (Avukatlık Kanunu m. 164/5). Avukatlar açısından vekillikten doğan başlıca iki tür gelir vardır: Birincisi avukatla müvekkil arasındaki vekâlet sözleşmesinden doğan avukatlık ücreti, diğeri ise yargılama sonunda haklı çıkan taraf yararına tarife hükümlerine göre hükmedilen avukatlık ücretidir. Karşı vekâlet ücreti, yukarıda bahsi geçen vekil ile müvekkil arasında kararlaştırılan avukatlık ücreti değildir⁵¹⁴. Ancak iki ücret de ifa zamanı bakımından yargılama sonunda muaccel olmaktadır.

⁵¹³Talih Uyar, “Avukat, Müvekkili Lehine Sonuçlandırdığı Davada Verilen Karar Kesinleşmeden, Vekâlet Ücreti Alacağından Dolayı Müvekkili Hakkında Takip Yapabilir mi?”, **Legal Hukuk Dergisi**, C. 13, 2015, s. 2, <https://legalbank.net/belge/avukat-muvekkili-lehine-sonuclandirdigi-davada-verilen-karar-kesinlesmeden-vekalet-ucreti-alacaginda/3383231/vekalet+s%c3%b6zle%c5%9fmesi>, erişim tarihi: 24.12.2019.

⁵¹⁴Karşı vekâlet ücretinin hukuki niteliği için bkz. Yarg İBK 25.05.1957, E. 1957/4, K. 1957/16, “*Vekâlet ücreti, Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun 423. maddesinin 6. bendinde açıkça belirtildiği veçhile muhakeme masraflarından maduttur. Muhakeme masrafları ve bu meyanda hasma tahmili gereken vekâlet ücreti, müstakil bir varlığı olmayacak derecede ait olduğu davanın konusunu*

Kanaatimizce, vekâlet sözleşmelerinde, işin görülmesinden sonra ücretin muaccel olacağı kuralı katı bir şekilde uygulanmamalıdır. Bazen işin niteliği gereği vekilin işi uzun zamana yayılmış olabilir. Ülkemizde davaya vekâlet uzun yıllar sürmektedir. Bu sebeple avukatın dava dilekçesini mahkemeye vermesiyle –kısmi edimini- ifa etmesi ile kısmi ücrete de hak kazanması doğru olacaktır. Ücretin haftalık, aylık gibi belirli bir süreye bağlanması da ayrıca bir çözüm olabilir. Ücretin haftalık veya aylık ödenmesi ona hizmet sözleşmesi niteliği vermeyecektir.

Vekâlet sözleşmesinde ücretin tümünün veya bir kısmının peşin olarak vekile ödeneceği de pek tabii ki kararlaştırılabilir. Ücretin önceden ödenmesi durumunda, vekâlet veren, haklı sebeple sözleşmeyi feshederse, vekil sebepsiz zenginleşme hükümleri gereğince ücreti geri ödeme yükümlülüğü altındadır⁵¹⁵. Bundan başka başlanmış işin görülmesinin vekilin kusuru olmaksızın imkânsız hale geldiği olasılıkta da vekilin hakkaniyete uygun bir oranda ücrete hak kazanması doğru olacaktır⁵¹⁶.

Vekilin borcunu erken ifa etmesinin ücrete hak kazanmasına bir etkisi olabilir mi? Bu soruya şu şekilde cevap verilebilir: Vekâlet sözleşmesine göre iş gören vekil, işi belirli bir sonuca ulaşmak için görür. Ancak hemen belirtmeliyiz ki, vekil işi belirli bir sonuca ulaşmak için üstlenmekle birlikte, bu sonucu borçlanmaz. İşin hangi süre içinde görüleceği ise önem taşımaz, önemli olan işin görülmesidir⁵¹⁷. Bu bakımdan vekil işi isterse vaktinden önce de görebilir. Sadece burada şu noktaya işaret etmekte fayda var ki, vaktinden önce işin görülmesi vekâlet verenin yararına olmalıdır. Vekâlet sözleşmesi başkasının işini görmeye ilişkin bir sözleşme olduğu için, bu işin o kimsenin menfaatine olması mantıki bir zorunluluktur⁵¹⁸. Sınav gününden önceki akşam için matematik öğretmeni ile anlaşmış öğrenci için bu yapılacak dersin önceden yapılması vekâlet veren öğrenci yararına değildir. Ancak

teşkil eden hak ve alacağa sıkı bir surette bağlı olan feri haklardandır. Feri hakların akıbeti asıl hakkın akıbetine tabidir. Tabi olan şeye ayrıca hüküm verilemez.”, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi: 21.05.2020.

⁵¹⁵BGB § 628 Teilvergütung und Schadensersatz bei fristloser Kündigung.

⁵¹⁶Henssler, **MüKo BGB**, § 628 Teilvergütung und Schadensersatz bei fristloser Kündigung 32; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 348.

⁵¹⁷R. Cem Dinar, “Borçlar Kanunu’ndaki Düzenleme Açısından İstisna Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi Arasındaki Kurumsal Farklılıklar”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 5, S. 1, 2008, s. 55.

⁵¹⁸Eren, **Borçlar Özel**, s. 733, N.2460.

eğer erken ifa vekâlet veren yararına ise işin görülmesi yeterlidir ve ücret alacağı da işin görülmesi ile muaccel olacaktır.

b. Gider ve Avansların Muacceliyeti

Vekâlet veren, vekâletin gereği gibi ifası için vekilin yaptığı giderleri ve verdiği avansları faiziyle birlikte ödemek ve yüklendiği borçlardan onu kurtarmakla yükümlüdür (TBK m. 510). Anılan hükümde görüldüğü üzere gider ve avansların muacceliyeti noktasında bir düzenlemeye gidilmemiştir. Giderlerin ve avansların ödenmesi borcu, bu hususta alacağın ileri sürülmesiyle muacceliyet kazanır⁵¹⁹. Giderlerin ve avansların istenebilmesi için sözleşmede kararlaştırılan işin bitmesi veya vekâlet sözleşmesiyle arzu edilen sonuca ulaşılması şart değildir⁵²⁰. Başka bir ifade ile vekâlet sözleşmesinde vekilin edimi, sonucun gerçekleşmemesinden bağımsızdır. Burada önemli olan yapılan gider ve verilen avansların, sözleşmede kararlaştırılan işin görülmesi sırasında olması ve o işin görülmesi bakımından objektif olarak gerekli olmasıdır⁵²¹. Ayrıca gider ve avans alacağının muaccel olması için vekilin, bir ihtarda bulunmasına da gerek yoktur⁵²².

Masraf alacağının ileri sürülmesi genellikle bununla ilgili hesabın müvekkile verilmesi sureti ile olur⁵²³. Uygulamada, vekil yaptığı masrafı aldığı avanstan mahsup ederek alacağına kavuşur. Eğer vekile verilmiş avans yoksa, masraflar masraf alacağının ileri sürülmesiyle tek seferde ödenmelidir. Ancak tarafların anlaşmasıyla masrafların ödenmesi bir vadeye veya takside de bağlanabilir⁵²⁴.

⁵¹⁹ Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 357; Eraslan Özkaya, **Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması**, Seçkin Yayınevi, 1997, s. 619.

⁵²⁰ "...Vekil olan davacı, yüklendiği borcu yerine getirmiş ve kateter aletini sağlayıp davalıya göndermiştir. Davalının kocasının ameliyatında kullanılması söz konusu olan bu aletin ölümün gerçekleşmesi üzerine davalıca kabul edilmemesi, sonucu değiştirmez. Vekil yaptığı giderler yönünden istemde bulunabilir." Yarg. 13. HD. 09.11.1981, E. 6307, K. 7037.

⁵²¹ Vehbi Umut Erkan, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Vekâlet Sözleşmesinde Vekâlet Veren Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Diğer Borçları", **AÜHFD**, 62 (2) , 2013, s. 449; Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 358.

⁵²² BGE 94 II 263, 267.

⁵²³ "... Hesap verme borcu, vekilin göreviyle ilgili mali konularda, daha açık bir anlatımla aldığı mal veya paralar, yaptığı harcamalar hakkında ve aldığı avans ve masrafları nerelerde kullandığı hususlarında hesap vermek ve buna ait belgeleri müvekkile ibraz etmek zorunluluğunu getirir. Bu, bir anlamıyla sadakat borcunun gereği olarak bilgi vermek yükümünün de bir türüdür. Hesap verme borcu vekilin başkasına ait bir iş görmesinin doğal sonucudur." Yarg HGK 04.05.2011, E. 13-161, K. 276, <https://legalbank.net/>, erişim tarihi: 24.12. 2019.

⁵²⁴ Tandoğan, **Özel Borç İlişkileri 2**, s. 357.

TBK m. 510 hükmüne bakıldığında vekâlet verenin vekile avans verme borcu olmadığını görürüz. Eğer vekil kendi imkânlarıyla işin görülmesini karşılamak istemezse nasıl hareket edecektir? Bu halde vekil işin ifasına ancak vekâlet veren ona uygun bir avans verdikten sonra başlayacağını bildirebilir. Bu anlaşma neticesinde vekilin ifa borcu şarta bağlı olup, avansın verilmesi ile ifa borcu doğacaktır.

Vekilin masraf yapması ile faiz de işlemeye başlar. Masraf vekâlet verenden daha önce alınan avansla karşılanmışsa faiz borcu da doğmayacaktır.

c.Vekâlet Sözleşmesinde Edimlerin İfa Sırası

Vekâlet sözleşmesinde vekil, vekâlet veren adına bir iş görme borcunu yüklenmiştir. Şayet vekil, yüklendiği bu işi görürken bazı masraflar yapmak zorunda kalmışsa, vekâlet verenin bu masrafları ödeme borcu doğar. Burada açıkça görülüyor ki, önce vekilin asli edim borcu, sonra da vekâlet verenin tali edim borcu doğmaktadır. Fakat dikkat edilecek nokta, bu iki edimin, yani vekilin iş görme edimi ile vekâlet verenin masrafları ödeme ediminin birbiri ile değiştirilmediği, dolayısıyla birbirinin karşılığını oluşturmamıştır. Eğer vekâlet sözleşmesi bir ücret karşılığında yapılmış ise, ortada tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme söz konusu olur. Ancak bu halde dahi işin görülmesinden sonra ücretin muaccel olacağı düşünülürse, vekilin daha önce ifa ile yükümlü olduğu kuralı getirilmiştir denilebilir.

Son olarak, vekilin ifa borcu vekâlet verenin avans ödemesi şartına bağlı ise avans ödenmeden vekilin işi görme borcu da doğmayacaktır. Bu ihtimalde edimlerin sırası yukarıda belirttiğimiz kuraldan ayrılmaktadır. Vekâlet verenin edimi vekilin işi görme ediminden önce gelmektedir. Vekil alacağı bu avanstan yapacağı harcamaları ve ücretini düşebilir.

İ. SAKLAMA SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Saklama sözleşmesi, saklayanın, saklatanın bir taşınır malını ücretli veya ücretsiz saklama borcu altına girdiği sözleşmedir (TBK m. 561). Saklama sözleşmesi sürekli bir sözleşme olup, saklayan, saklanan şeyi sözleşme süresince muhafaza etmek zorundadır.

Borçlar Kanunumuz saklayan için saklanana kullanma yasağı ve sözleşme sona erince saklanan şeyi geri verme borcu getirmiştir. Saklatan da eğer sözleşmede kararlaştırılmışsa ücret ödeme ve saklananın muhafazası için yapılan masrafları ödeme borcu altındadır. Bunlara ilişkin ifa zamanını aşağıdaki başlıklarda inceleyeceğiz. Ancak öncelikle saklama sözleşmesinde saklayanın saklama borcuna eğilmek gerekecektir. Bu konuda TBK ve BGB’de bir düzenleme veyahut bir bilgiye rastlamamaktayız. Somut olayın özelliklerine ve belirleyici birkaç faktöre bakmakta fayda vardır. İlk olarak, saklanan şeyin bakımına yönelik ihtiyaçlar saklama eylemini belirler. Örneğin, bir hayvan için bir hayvan barınağı/eve ihtiyaç vardır. İkinci olarak, saklayan kişinin bakım önlemlerini almasındaki kabiliyeti, deneyimi ve bilgisi saklama borcunun çerçevesini çizecektir⁵²⁵. Burada örnek olarak bankaların mevduat hesapları verilebilir. Bankalarda açılan her vadesiz mevduat hesabı aslen bir saklama sözleşmesidir. Para dışında altın ve döviz cinsinden de mevduat hesapları açılabilir. Tüm bu hesap işletimlerinde bankanın olanakları, deneyim ve bilgisi saklama eyleminin sınırlarını çizecektir.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Geri Verme Borcu

Saklayanın geri verme borcu saklananın kendisine tesliminden sonra doğar. Öyle ki bu doğrultuda şeyin kendisine teslimini isteme hakkı yoktur. Saklatan, sözleşmenin varlığına rağmen saklanan şeyi teslim edip etmemede tamamen serbesttir⁵²⁶.

Geri verme borcu açısından iki ihtimale yer vermek gerekecektir. Eğer belirli süreli bir saklama sözleşmesi varsa, sürenin sona ermesi ile geri verme borcu muaccel olur ve saklayan geri verme borcunu “derhal” yerine getirmelidir. Belirli süreli saklama sözleşmesinde, saklatan her zaman tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeyi sona erdirip saklanana geri isteyebilir⁵²⁷. Ancak saklayan süre sona

⁵²⁵ Medicus/Lorenz, **Schuldrecht II**, § 46, N. 7, s. 333.

⁵²⁶ Zevkliler/ Gökyayla, **a.g.e.**, s. 655.

⁵²⁷ “Saklama (vedia) sözleşmesinde saklanan şeyin iadesi borcunun zamanaşımının başlangıcını tayin edebilmek için borcun ne zaman doğduğunu belirleme gereği ile karşılaşılmıştır. Federal Mahkemeye göre söz konusu iade borçları, ancak saklama sözleşmesi sona erince doğar. Sözleşme devam ederken saklayanın borcu saklanan şeyi saklamaktır. Bu borç sona ermedikçe iade borcu doğmayacaktır.”

ermeden geri veremez (TBK m. 565/1 1. cümle). Burada saklayana erken ifa olanağı kural olarak tanınmamıştır⁵²⁸. İkinci ihtimalde belirsiz süreli saklama sözleşmesinde saklatan saklanana her zaman geri isteyebilir; saklayan da saklanana her zaman geri verebilir (TBK m. 565/2). Yani belirsiz süreli saklama sözleşmesinde geri verme borcu iadenin talep edilmesi ile muaccel hale gelir⁵²⁹.

b. Ücret Alacağının Muacceliyeti

Saklama sözleşmesinde ücret kararlaştırılmış olabilir veya durum ve koşullar saklayana ücret isteme hakkı vermiş olabilir⁵³⁰. Bu iki olasılıkta da ücret alacağının ne zaman muaccel olacağı incelenmelidir. Ücret alacağının muacceliyeti ile ilgili olarak sözgelimi şu örnekler üzerinde düşünelim: Otogar ve tren garlarındaki emanet dolapları ancak para atılınca çalışmaktadır. Bu örnekte ücret alacağı saklananın teslimi ile birlikte muaccel olmaktadır. Diğer bir örnekte, otoparka bırakılan araba için ise genellikle arabanın alınması ile ücret ödenir (Saatlik hesaba göre otopark ücreti ödenecekse). Bu örnekte ise ücret alacağı saklananın geri verilme anında muaccel olmaktadır. Notere verilen emanetlerde ise emanet ücretinin peşin ödendiği söylenebilir. Saklanan şey verilirken ücret alacağı muaccel olacaktır⁵³¹.

c. Masrafların Ödenmesi ve Muacceliyeti

Borçlar Kanunumuz masrafların karşılanması borcuna ilişkin olarak şu şekilde bir hüküm getirmiştir: “*Saklatan, saklama sözleşmesinin ifasının zorunlu kıldığı bütün masrafları saklayana ödemekle yükümlüdür.*” (TBK m. 562/1). Görüldüğü üzere kanunumuz burada bir ayrıma gitmiş olup, sadece zorunlu masrafların ödenmesini saklatana borç olarak yüklemektedir. Oysa ki saklayan bu

Yarg HGK 05.03.2020, E. 2017/3027, K. 2020/256, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi: 02.01.2020.

⁵²⁸ TBK m. 565/1 2. cümle: “*Ancak saklayan, öngörülemeyen durumlar dolayısıyla sözleşmenin devamı saklanan için tehlikeli veya kendisi için zararlı olursa, belirlenen sürenin sona ermesinden önce de geri verebilir.*”

⁵²⁹ Mustafa Tiftik, **Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2007, s. 55.

⁵³⁰ Roma Hukuku’nda saklama sözleşmesinin en önemli özelliklerinden biri ivazsız olmasıydı. Birçok metinde malın saklanması karşılığında saklayanın bir ücret alacağı kararlaştırılmışsa, artık saklamadan değil, bir *locatio conductio*dan bahsedilirdi. Ayrıntılı bilgi için bkz. Erkan Küçükgüngör, **Roma Hukukunda Vedia Sözleşmesi (Depositum)**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2002, s.43 vd.

⁵³¹ 2020 Noterlik Ücret Tarifesi m. 7, <https://www.resmigazete.gov.tr/ilanlar/eskiilanlar/2020/03/20200305-4-10.pdf> , erişim tarihi: 30.12.2020.

uğurda bazı faydalı masraflar da yapmış olabilir. Bunların tazmini ise vekâletsiz iş görme veya sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre mümkün olabilecektir⁵³².

Ücretli saklama sözleşmesinde zorunlu masrafların ücretin kapsamında olduğu varsayılır⁵³³. Bu sebeple ücretin muacceliyetine ilişkin yaptığımız açıklamalar burada da geçerli olacaktır. Ücretsiz saklama sözleşmesinde ise masrafların saklayan tarafından talep edilmesi ile muaccel olacağı söylenebilir.

J. KEFALET SÖZLEŞMESİ

1. Genel Olarak

Kişisel bir teminat türü olan kefalette, kefil, alacaklıya herhangi bir nedenle borçlu olan bir kimsenin borçlu olduğu edimi yerine getirmemesi durumunda kişisel olarak sorumlu olmayı üstlenir⁵³⁴. Burada önemli olan, yükümlülük altına giren kişinin(kefilin) kefil olma iradesini beyanında göstermesidir.

Kefalet, kefilin, alacaklıya karşı borçlu tarafından üstlenilmiş olan edimin ifa edilmemesi halinde sorumluluğunun doğduğu ve borç altına girdiği sözleşmedir. Bu halde, kefalet için, başka bir borcun varlığının şart olduğu açıktır.

Kefalet sözleşmesi alacaklı ve kefil arasında kurulur. Borçlu kefalet sözleşmesinin tarafı değildir. Ayrıca kefil sözleşmeyi akdederken borçlunun rızasını almaya mecbur değildir⁵³⁵.

Kefalet sözleşmesinde kefil borçlunun edimini temin etmez, sadece asıl edimin yerine getirilmemesinden doğan zararı tazmin eder. Tam bu noktada kefalet borca katılmadan ayrılır; çünkü, borca katılan asıl borçlu gibi sorumluluk altına girmektedir⁵³⁶. Kefalet ile borca katılma arasında yukarıda belirtilen fark dışında şu da vardır: Kefil, esas borç muaccel olduktan sonra esas borçlu ifade bulunmadığı takdirde sorumlu olacağını belirtir. Borca katılan ise katılmaya konu esas borcun borçlusu ile aynı derecede sorumluluk altına girer⁵³⁷.

⁵³²Tiftik, **a.g.e.**, s. 68.

⁵³³Tiftik, **a.g.e.**, s. 69.

⁵³⁴Yavuz/ Acar/ Özen, **Borçlar Özel**, s. 787; Eren, **Borçlar Özel**, s. 773, N. 2607.

⁵³⁵Reisoğlu, **Kefalet**, s. 1.

⁵³⁶BGE 129 III 702, JdT2004 I 535, Kara/Develioğlu, **a.g.e.**, s. 129.

⁵³⁷Özen, **a.g.e.**, s. 9; Gümüş, **Borçlar Özel**, s.480.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

a. Adi Kefalette Kefilin Borcu

Adi kefalet, alacaklının asıl borçluyu dava ve takip ettikten sonra, takibin semeresiz kalması ile kefile başvurabildiği kefalet türüdür^{538 539}. Bu kefalet türünde alacaklıya karşı kefilin sahip olduğu bazı enstrümanlar, def'iler vardır. Bunlardan biri tartışma def'idir; bu defiye göre kural olarak borçluya başvurulmadıkça kefil takip edilemez⁵⁴⁰. İkinci bir def'i rehnin paraya çevrilmesi def'idir. Kefil bu defi ile alacağın önce rehin konusundan alınmasını ister.

Kefilin borcunun muacceliyeti ile ilgili ikili bir ayrıma gitmek ve def'ileri buna göre değerlendirmek icap eder. Öncelikle kefil ile asıl borçlunun borçlarının vadeleri ayrılmamış olabilir. Bu halde ikisinin borcu vade ile muaccel olacaktır. Başka bir ifade ile, kefilin borcu asıl borcun muaccel olması ile muaccel olur⁵⁴¹. Ancak yukarıda bahsettiğimiz üzere kefil bu muaccel alacağa karşı tartışma def'i hakkını kullanacak, ödeme talebini püskürtebilecektir. İkinci olarak, kefilin borcu asıl borçtan bağımsız vadeye bağlanabilir. Özellikle asıl borç vadeye bağlı olmasa bile kefil vadeden yararlanabilir⁵⁴². Bu halde ise kefile karşı alacak muaccel olmadan kefile karşı takip başlatılamayacaktır.

Tartışma def'inin etkisizleştiği ve kefilin borcunun doğrudan muaccel olacağı haller ise TBK m. 585'te sayılmıştır:

Aşağıdaki hâllerde doğrudan doğruya kefile başvurabilir:

⁵³⁸Borçlar Kanunumuz adi kefaleti ana kefalet türü olarak düzenlemiştir. Öyle ki müteselsil kefalet olarak nitelendirilmeyen her kefalet adi kefalet olarak nitelendirilmelidir. Bkz. Özen, **a.g.e.**, s. 283.

⁵³⁹“Adi kefalet hükümlerine göre alacaklının öncelikle asıl borçludan alacağını tahsil etmesi, tahsil edememesi durumunda kefile müracaatı mümkündür. Buna göre alacaklı taraf önce asıl borçlu adına takibe girecek takibin semeresiz kalması (aciz belgesine bağlanması) sonucunda kefile müracaat edecektir. Oysa somut olayda davacı taraf asıl alacaklı ile birlikte kefile aynı anda müracaat etmiştir. Adi kefalet hükümlerine göre davacının asıl borçlu ile kefile aynı anda müracaat etmesi mümkün değildir, asıl borçlu ile birlikte davalıya karşı takibe geçilmesi usul ve yasaya aykırıdır.” Yarg. 13. HD. 24.05.2017, E. 3134, K. 6375, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, erişim tarihi: 26.11.2020.

⁵⁴⁰Alacaklı ilk olarak asıl borçluya karşı takibat yapmadıkça, kefil ifayı reddedebilir. Bununla birlikte, böyle bir davranış tarzı kefaleti dezavantajlı hale getirebilir, çünkü BGB §767/2 'ye göre, borçluya karşı yürütülecek olan her başarısız haczin maliyetlerinden kefilin kendisi de sorumludur. Bu nedenle, bu hak yasal olarak bir def'i olarak tasarlanmıştır: Kefil, def'iyi kullanıp kullanmamakta serbesttir. Medicus/Lorenz, **Schuldrecht II**, § 50, N. 26, s. 361.

⁵⁴¹Eren, **Borçlar Özel**, s. 798, N. 2707.

⁵⁴²Reisoğlu, **Kefalet**, s. 6.

1. Borçlu aleyhine yapılan takibin sonucunda kesin aciz belgesi alınması.
2. Borçlu aleyhine Türkiye’de takibatın imkânsız hâle gelmesi veya önemli ölçüde güçleşmesi.
3. Borçlunun iflasına karar verilmesi.
4. Borçluya konkordato mehli verilmiş olması

Müstakbel bir borca veya şarta bağlı bir borca kefil olunabilir. Kefalet, kefalet sözleşmesinin kurulması ile doğar, henüz asıl borç ortada olmasa bile kefalet kefil için bağlayıcı olacaktır. Fakat kefaletin hüküm ifade etmesi, asıl borcun geçerli olarak doğumuna bağlıdır. İkinci olarak, şarta bağlı bir borç için de kefil olmak mümkündür. Burada da kefalet borcu, sözleşmenin kurulması anından itibaren doğar, şartın tahakkukundan itibaren hüküm ifade eder⁵⁴³.

Müstakbel borcun miktarının belli olması veya belirlenebilir olması halinde kefaletin geçerliliğine ilişkin bir sorun bulunmamaktadır. Nitekim TBK m. 582 açıkça gelecekte doğacak borçlar için kefalet verilebileceğini düzenlemiştir. Hemen belirtelim ki, müstakbel tüm borçlar için bir kefalet geçerli olmayacaktır. Doğacak borç belirlenen limitlerde olmalıdır⁵⁴⁴. İsviçre Federal mahkemesi de kararında, BGE 120 II 35’ de, “müstakbel tüm borçlara kefalet kesinlik gerekliliğine (*bestimmtheitserfordernis*) ve ZGB 27 II’ye aykırıdır ve geçersizdir”, demiştir⁵⁴⁵. Sonuç olarak kefalet borcunun muaccel olması daima asıl borcun ortaya çıkmasından sonra, eğer şart varsa şartın tahakkukundan sonra düşünülebilecektir.

Son olarak, asıl borcun muaccel olması, alacaklı veya borçlunun bildirimde bulunmasına bağlıysa (muacceliyet ihbarı), bildirimin kefile de yapılması ile kefilin borcu muaccel olacaktır⁵⁴⁶.

⁵⁴³Reisoğlu, **Kefalet**, s. 18-19.

⁵⁴⁴Eren, **Borçlar Özel**, s. 795, N. 2696; Hasan Ayrancı, “Kefalet Sözleşmesinde Asıl Borcun Belirli Olması İlkesi Ve Cari Hesaba Kefalet” , **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 1-2, 2005, s. 8.

⁵⁴⁵Honsell, **a.g.e.**, § 31, s. 413.

⁵⁴⁶Bu sonuç, kefaletin asıl borca bağlı olmasından değil, kefilin korunması amacıyla Kanunda özel olarak düzenlenmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Serkan Ayan, **Kefalet Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 29.

b.Müteselsil Kefalette Kefilin Borcu

Müteselsil kefalet TBK m. 586’da düzenlenmiş olup; hüküm, alacaklının borçluyu takip etmeden kefile başvurabilmesi için şartları şu şekilde açıklamaktadır: *“Kefil, müteselsil kefil sıfatıyla veya bu anlama gelen herhangi bir ifadeyle yükümlülük altına girmeyi kabul etmişse alacaklı, borçluyu takip etmeden veya taşınmaz rehnini paraya çevirmeden kefilini takip edebilir. Ancak, bunun için borçlunun, ifada gecikmesi ve ihtarın sonuçsuz kalması veya açıkça ödeme güçsüzlüğü içinde olması gerekir.”*

Müteselsil kefalette kefil tartışma def’inden yoksundur⁵⁴⁷. Borçlu ifada gecikmişse ve borçluya yapılan ihtar sonuçsuz kalmışsa, alacaklı doğrudan kefilini takip edebilir. Esas borçlunun ifada gecikmesi temerrüde düştüğü anlamına gelmez; yapılacak ihtar da temerrüt ihtarı değildir⁵⁴⁸. Belirtelim ki, temerrüt için ihtar gerekmeyen hallerde (TBK m. 117/2) dahi kefile karşı takibat başlatabilmek için ihtar gerekecektir. Son olarak, ihtarın muacceliyetten sonra yapılması gereklidir; muacceliyetten önce yapılan ihtar sonuç doğurmayacaktır⁵⁴⁹. İhtarın belirli bir şekle uyularak yapılması gerekmez. İspatı sağlamak açısından yazılı olması yararlı olacaktır⁵⁵⁰.

Kefalet sözleşmesinde kefil alacaklının rıza göstermesi halinde borcunu erken ifa edebilir(TBK m. 593/3). Borcunu erken ifa eden kefil, rücu hakkını asıl borcun muaccel olmasından önce kullanamaz.

⁵⁴⁷Kefil tartışma def’inden yoksun olsa da kefaletin talilik özelliği bir nebze de olsa devam etmektedir. Şöyle ki, esas borç muaccel olmadan, müteselsil kefile başvurulamayacaktır. Bununla birlikte kefilin sorumlu olması için esas borç yerine getirilmemiş olmalıdır.

⁵⁴⁸Özen, **a.g.e.**, s. 338; Ayan, **Kefalet**, s. 334.

⁵⁴⁹ Bkz. s. 34; Ayrıca bkz. Gümüş, **Borçlar Özel**, s. 516; Özen, **a.g.e.**, s. 339.

⁵⁵⁰İhtarda ifanın gerçekleştirilmesinin istenmesi yeterli olacaktır. Esas borçluya karşı dava açılması pekâlâ ihtar şartını sağlayacaktır.

K. MESAFELİ SÖZLEŞMELER

1. Genel Olarak

Tarafların karşı karşıya gelmeksizin iletişim araçları vasıtasıyla yaptıkları sözleşmelere mesafeli sözleşmeler (*distanzgeschafte*)denir⁵⁵¹. İnternetin gittikçe artan kullanımını nedeni ile bu tür sözleşmeler karşımıza çokça çıkmaktadır. Artan önemi sebebi ile mesafeli sözleşmelerdeki ifa zamanı da özellikle incelenmesi gereken bir konudur.

TBK m. 208, gönderilecek borçlarda yarar ve hasarın geçişi vesilesiyle mesafe satışlarına değinmektedir. Ancak hemen belirtmeliyiz ki, mesafe satışı ve mesafeli sözleşmeler farklı noktalara işaret etmektedir. Mesafe satışı kavramı bir ifa şeklini belirtmekte iken; mesafeli sözleşme kavramı sözleşmenin kurulmasına ilişkin bir durumu ifade etmekte olup, sözleşmenin kurulması aşamasında tarafların iletişim araçlarını kullanmasını aramaktadır⁵⁵².

İnternet üzerinden kurulan mesafeli sözleşmeler hazırlar arasında ya da hazır olmayanlar arasında kurulabilir. Tarafların birbirlerinin beyanlarını anında öğrenebilecekleri bir ortam oluşmuşsa (online) ya da taraflar böyle bir ortamda zamansal olarak buluşmuşlarsa hazırlar arasında kurulan bir sözleşme vardır diyebiliriz. Bu ayrım sözleşmenin kurulması ve hükümlerini doğurması bakımından önemlidir. Hazırlar arasında kurulacak sözleşmede kabul beyanının muhataba iletilmesi ile sözleşme kurulur ve hükümlerini doğurur. Hazır olmayanlar arasında kurulacak sözleşmelerde ise kabul beyanının muhatabın hâkimiyet alanına varması ile sözleşme kurulmuş olur. Hükümlerini doğurması bakımından ise, kabul beyanının gönderildiği an esas alınır. İnternet aracılığı ile yapılacak hazır olmayanlar arası

⁵⁵¹Tüketiciler ve satıcı ya da sağlayıcılar fiziksel olarak aynı yerde bulunuyorsa ve birbirlerinin varlığını bilmeden internet üzerinden iletişim kuruyorlarsa, aynı yerde bulunsalar dahi taraflar arasında kurulan sözleşme bir mesafe sözleşmesi olarak değerlendirilmelidir.

⁵⁵²Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.e.**, § 22 a, N. 3, s. 215; Baki İlkey Engin/ Elif Merve Yılmaz, “Mesafeli Sözleşmeler”, Türk Hukukunun Avrupa Birliği Hukukuna Uyumlu Özel Hukuk, <https://cdn.istanbul.edu.tr/file/JTA6CLJ8T5/ECF8812B00D84FE0B0E2C204928B9DE1>, s. 913, erişim tarihi: 06.02.2021.

sözleşmelerde, kabul beyanının muhatabın bağlı olduğu sunucuda onun ulaşabileceği şekilde kaydedilmesi ile sözleşme kurulmuş olacaktır⁵⁵³.

2. İfa Zamanı ve Erken İfa

Kurulan mesafeli sözleşmelerin ifası ve özellikle ifa zamanı konusunda TKHK m. 48'in 2. ve 3. fıkralarına bakmak gerekecektir. Alıcı, siparişi satıcı tarafından onaylanınca ödeme yükümlülüğü altına girmektedir. Ödemeyi de o sırada kredi kartı veya havale gibi ödeme yöntemleri ile gerçekleştirir. Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin siparişinin kendisine ulaştığı andan itibaren taahhüt edilen süre içinde edimini yerine getirir. Mal satışlarında bu süre her hâlükârda otuz günü geçemez (TKHK m. 48/3)⁵⁵⁴. Bu hüküm ile amaçlanan alıcının satıcı tarafından yersiz yere bekletilmesini önlemektir⁵⁵⁵.

Sonuç olarak, satıcının web sitesindeki ilan ve bilgiler, bunların icap sayılması için yeterli ise tüketicinin sipariş onay butonuna basması ile kabul beyanı oluşmuş olur. Mesafeli sözleşmeler, kural olarak tüketicinin onayı (kabulü) ile ifasına başlanan sözleşmelerdir⁵⁵⁶. Satıcı ise borcunu hemen değil, taahhüt ettiği zamanda ifa eder. Yani satıcı bakımından ertelenmiş ya da vadeye bağlanmış bir borç vardır. Çünkü onun ifası posta ve kuryeye ihtiyaç duyduğundan zorunlu olarak zamana yayılmaktadır. Ancak satıcı pek tabii ki web sayfasında belirttiği süreden önce malı posta veyahut kuryeye verebilir. Onun açısından borcunu erken ifa edip borçtan kurtulma imkânı vardır.

Bu noktada mesafeli sözleşmeler ile ilgili olarak bir istisnaya yer vermek gerekiyor. “Dijital ürünler” in (e-kitap, sinema filmi, müzik parçaları, yazılım programı gibi) satımı ve edinilmesi tamamen *online* olarak gerçekleşmektedir.

⁵⁵³ Özge Uzun Kazmacı, “İnternet Ortamında Kurulan Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması”, *Cevdet Yavuz’a Armağan*, s. 2797.

⁵⁵⁴ Ayrıca bkz. Directive 2011/83/EU of The European Parliament and of The Council of 25 October 2011, Article 18/1.

⁵⁵⁵ Aksi görüş için bkz. Engin/Yılmaz, *a.g.e.*, s. 919, dn. 35.

⁵⁵⁶ “Satıcı veya sağlayıcı, tüketici siparişi onaylamadan hemen önce, verilen siparişin ödeme yükümlülüğü anlamına geldiği hususunda tüketiciyi açık ve anlaşılır bir şekilde bilgilendirmek zorundadır.” Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği m. 8/1.

Alıcının ödemesi *online* olur, sipariş teslimatı da online olarak gerçekleşir⁵⁵⁷. Yani ifa zamanı bakımından muacceliyetin derhal gerçekleştiği söylenebilir. Alıcının ödemesi üzerine dijital ürünü *download* etmesi ile satıcının ifası da tamam olmaktadır.



⁵⁵⁷Muzaffer Şeker, “6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununa Göre İnternet Üzerinden Sözleşmelerin Kurulması”, “10. Yıl’a Armağan” İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl:11 S. 22 Güz 2012/2, s. 131.

SONUÇ

İfa zamanı TBK m. 90 ve devamı hükümlerinde düzenlenmiş olup, taraflarca sözleşmede kararlaştırılabilir. İfa zamanı kavramını arkalı önlü bir sayfa gibi düşünürsek sayfanın ön kısmı alacaklının ifayı talep yetkisine sahip olduğu zamanı; arka sayfa ise borçlunun ifayı yerine getirebileceği zamanı işaret eder. İfa zamanı birinci anlamında, alacaklının borçludan edimin ifasını isteyebileceği anı, borcun ifasının muaccel olmasını (*Fälligkeit*), ifade eder. İkinci anlamında ise, borçlunun borcunu ifa edebilme yetkisinin bulunduğu anı, borcun ifa edilebilir (*Erfüllbarkeit*) olmasını ifade eder.

Borçlar Kanunumuzun ifa zamanı ile ilgili hükümlerine baktığımızda muacceliyet kavramının konunun orjinine oturduğunu görmekteyiz. Tezimizde geçen her konu ve kavram da bu orjinin etrafındaki eksenlere yerleşmektedir. Öyle ki tezimizin ikinci bölümünü teşkil eden erken ifa kurumu, “muacceliyetten önce ifa” anlamına gelmektedir. Erken ifa için “vadeden önce” ifa terimi kullanılsa da, “vaktinden önce ifa” ya da “muacceliyetten önce ifa” terimleri daha isabetlidir. Birinci bölümde ifade ettiğimiz üzere ifa zamanı sadece vade ile tayin olmaz, vade dışında muacceliyet ihbarı ya da geciktirici koşul öngörülmüş olabilir.

İfa edilebilirlik anı borcun doğumu ile başlayıp, en geç muacceliyete kadar söz konusu olur. Muacceliyetten sonra ifa, gecikmiş ifa olacaktır. Ancak zamanaşımına uğramış olan borç bile ifa edilebilir. Bu bağlamda ifa edilebilirlik eksenini belirlerken kural olarak borcun doğumundan başlayıp (Hatta henüz doğmamış bir borç da ifa edilebilir.), sonsuz eksene doğru çizgimizi uzatabiliriz. İfade ettiğimiz gibi pekâlâ zamanaşımına uğramış borç da ifa edilebilir.

Erken ifanın söz konusu olabilmesi için ilk şart *borcun vadeye veyahut geciktirici koşula bağlanmış* olması gereğidir. Zira vadeye bağlı olmayan ve geciktirici koşul kararlaştırılmamış sözleşmelerde, sözleşmenin kurulmasıyla borcun doğumu ve borcun ifa zamanı aynı ana denk gelir. Bu durumda borçlunun erken ifa olanağı yoktur. İkinci şart ise, *erken ifanın yasaklanmamış* olmasıdır. Bir yasaklama söz konusu ise borçlu borcunu erken ifa edemeyecek, vadenin dolmasını beklemek

zorunda kalacaktır. Son olarak, alacaklının erken ifa sebebiyle bir masrafı ortaya çıkıyorsa, bu masrafın borçlu tarafından karşılanması gerekmektedir. Aksi takdirde, alacaklı borçlunun erken ifa talebini kabul etmek zorunda olmadığı gibi bu durum alacaklı temerrüdüne de yol açmaz. Çünkü her ne kadar kanun koyucu ifa zamanını daha çok borçlunun menfaatini düşünerek düzenlemiş olsa da, ifanın alacaklının menfaatine aykırı olmaması da beklenmektedir.

Erken ifada bulunan borçlu kural olarak, alacaklıdan bir indirimde bulunmasını isteyemez. Bununla birlikte, taraflar erken ifa halinde borçlu lehine bir indirim yapılacağını kararlaştırmışlar ya da bu yolda bir kanun ve yahut bir adet varsa, borçtan belirli bir indirim yapılabilir (TBK m. 96). Söz konusu madde bizi Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümlerine götürmektedir. Taksitle satış sözleşmelerinde, tüketici kredisi sözleşmelerinde ve konut finansmanı sözleşmelerinde erken ifada bulunan tüketicinin bir veya birden fazla taksidi vadesinden önce ödemesi durumunda, erken ödenen taksit tutarı içinde yer alan anapara tutarı üzerinden akdi faiz oranı ve erken ödenen gün sayısı dikkate alınarak bulunacak faiz tutarı kadar indirim yapılır.

Özel Borçlar Hukuku ilişkilerinde ifa zamanı ve erken ifa ile ilgili genel kurallardan ayrı hükümler getirildiği görülmektedir. Bununla birlikte kimi alanlar muğlâk kalmış, kimi alanlarda tartışmalar süregelmiş, kimi alanlarda ise düşünülmesi gereken durumlar hâsıl olmuştur.

Saklama sözleşmesinde alacaklı, yani saklatan saklanan şeyi her zaman geri isteyebilirken, borçlu bu şeyi vadeden önce veya süre sona ermeden önce ancak alacaklı almaya razı olduğu takdirde iade edebilir. Böyle bir durumda, alacaklı ifayı her zaman talep edebilir, ancak borçlu erken ifa imkânına sahip değildir, sadece alacaklının talep etmesi ile ifada bulunabilir.

Kullanım ödünç sözleşmesinde ödünç alanın yaptığı olağanüstü giderlerin ödenmesi talebinin muacceliyeti ile ilgili olarak bir muğlâklık vardır. Bu konuda muacceliyet olağanüstü giderlerin ödenmesi talebinin ariyet verene iletilmesi ile söz

konusu olacaktır. Başka bir açıdan bakarsak da en geç bu masrafların ödeme zamanı ariyet konusunun ödünç verene iade zamanı olabilir.

TBK m. 479/I'e göre, "İşsahibinin bedel ödeme borcu, eserin teslimi anında muaccel olur." Hükme göre aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa iş sahibi eseri teslim anında bedeli ödemek zorundadır. Bu sebeple, eserin tamamlanması bedel alacağının muacceliyeti için yeterli olmayıp, iş sahibine teslimin de gerçekleştirilmesi gerekir. Ayıplı ifa halinde iş sahibinin bedel ödeme borcunun muaccel olup olamayacağı ise tartışmalıdır. Bir görüşe göre, bedel borcu, ancak eserin ayıpsız olması, sözleşmede öngörülen şartları taşıması ile muaccel olur. Eser herhangi bir ayıp taşıyorsa, iş sahibi, eserin bedelini ödemeyi reddedebilir. Diğer bir görüş iş sahibinin, eseri teslim almaktan imtina edip etmemesine göre bir ayrıma gitmiştir: Eserde ilk bakışta görülebilecek açık ayıp varsa ya da gözden geçirme sonucu teslim almamayı haklı gösterecek ayıp varsa iş sahibi eseri almaktan imtina edebilir, bu durum teslim anında muaccel hale gelecek bedel ödeme borcunun muaccel olmasını engeller. İş sahibi bilerek ya da bilmeyerek eseri ayıbı ile teslim almışsa hukuken teslim gerçekleşmiştir ve bedel ödeme borcu da muaccel hale gelir. Bu noktada, iş sahibinin ayıpsız eser teslimine ilişkin alacağı yerini ayıptan doğan haklara bırakır. Son olarak bir başka görüş şunu dile getirmiştir: Eserin teslimi gerçekleşince, eser ayıplı olsa bile, bedel muacceliyet kazanır. Fakat iş sahibi ödemezlik def'i hakkını kullanabilir. Bu durumda iş sahibi, ayıbın giderilmesini talep etmek suretiyle, bu ayıp giderilene kadar bedelin ayıbı karşılayan kısmını ödemekten kaçınabilir. Kanaatimizce, TBK m. 479/1, bedel borcunun, eserin teslimi anında muaccel olacağını hükme bağlamış olup, teslimin ayıpsız olmasını öngörmüş değildir. İş sahibinin bedel ödeme borcu ayıba rağmen muaccel olacaktır ancak, iş sahibi ayıba karşı tekeffülden doğan seçimlik haklarını kullanabilir.

Düşünülmesi gereken nokta ise vekâlet sözleşmesinde karşımıza çıkmaktadır. Vekil işini görürken, borcunu erken ifa edebilecek midir? Bu noktada verdiğimiz örnek, matematik öğretmeni örneğiydi. Öyle ki vaktinden önce işin görülmesi vekâlet verenin yararına olmalıdır. Vekâlet sözleşmesi başkasının işini görmeye ilişkin bir sözleşme olduğu için, bu işin o kimsenin menfaatine olması mantıki bir zorunluluktur. Sınav gününden önceki akşam için matematik öğretmeni ile anlaşmış

öğrenci için bu yapılacak dersin önceden yapılması vekâlet veren öğrenci yararına değildir.



KAYNAKÇA

- Acemoğlu, Kevork : “Aliud ve Federal Mahkemenin Aliud Konusundaki Tutumu Üzerine”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 1972, S.9, ss. 19-31.
- Akıntürk, Turgut/ Ateş, Derya : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta, 2016.
- Akıpek, Şebnem : “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Kredi Kartları”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 52, S.3, 2003, ss. 103-119.
- Altherr, Hans/ Brem, Ernst/ Bühlmann, Hubert : **Schweizerisches Obligationenrecht**, Verlag Stampfli & Cie Ag Bern, 1989.
- Amann, Hermann/ Brambring Günter/ Hertel, Christian : **Die Schuldrechtsreform in der Vertragspraxis**, Verlag C.H. Beck, 2002.
- Antalya, Gökhan : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2015 (Borçlar Cilt1).
- Antalya, Gökhan : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 3**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2017 (Borçlar Cilt 3).

Antalya, Gökhan : “6098 Sayılı TBK’nın 20-25. Maddede Yer Alan “Genel İşlem Şartları” ile 6502 Sayılı TKHK’nın 5. Maddesinde Yer Alan “Haksız Şartlar” ın Karşılaştırılması”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 9, Kasım 2014.

Aral, Fahrettin/ Ayrancı, Hasan : **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015.

Aral, Fahrettin : **Türk Borçlar Hukukunda Takas**, Yetkin Yayınları, 2010 (Takas).

Aral, Fahrettin : **Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011 (Kötü İfa).

Arat, Ayşe : “ Müteselsil Borçlarda Alacaklı İle Borçlular Arasındaki İlişkinin Hüküm Ve Sonuçları”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 26, S. 2, 2018, ss. 325-366.

Arsebük, Esat :**Borçlar Hukuku 1. Ve 2. Cilt**, Ankara, Güney Matbaacılık ve Gazetecilik, 1950.

Aslan, Yılmaz.İ : **Tüketici Hukuku Dersleri**, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2016.

Ayan, Serkan : “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 1530. Maddesi Gereğince Borçlunun Temerrüdü”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 12, Özel Sayı, 2012, ss.717-793 (Temerrüt).

Ayan, Serkan : İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü, Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2008 (İnşaat).

Ayan, Serkan : **Kefalet Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018 (Kefalet).

Ayan, Serkan : “Yabancı Para Borçlarının İfası”, **Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi**, 1, ss. 535-598 (Yabancı Para).

Aybay, Aydın : **Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1979.

Aybay, Aydın / Hatemi, Hüseyin : **Eşya Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010.

Aydoğdu, Murat/ Kahveci, Nalan : **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.

Aydoğdu, Murat : “Konut Finansman Sistemi (Mortgage) Ve

Sözleşmeleri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9, Sayı: 1, 2007, ss. 1-52.

Ayrancı, Hasan : “Kefalet Sözleşmesinde Asıl Borcun Belirli Olması İlkesi Ve Cari Hesaba Kefalet” ,**Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 1-2, 2005, ss. 107-126.

Barlas, Nami : **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü Ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1992.

Baygın, Cem : **Türk Hukukuna Göre İstisna Sözleşmesinde Ücret ve Tabi olduğu Hükümler**, İstanbul, Beta, 1999.

Baysal, Başak : **Tüketici Kredisi, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**
(https://www.lexpera.com.tr/k_taplar/KI801Y2015N9786051522500V1P2PG273), erişim tarihi: 19.06.2020.

Becker, Herman : **İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi II. Bölüm**, Çev: Suat Dura, Bern, Verlag Von Stampfli, 1934.

Belen, Herdem : **6098 sayılı Borçlar Kanunu Genel Hükümler (Kısa Şerh)**, İstanbul, Beta, 2014.

- Below Karl Heinz : **Bürgerliches RechtSchuldrecht**, Allgemeiner Teil, Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH, 1965.
- Berki, Şakir :“Ariyet”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 11, S. 1, 1954, ss. 298-327.
- Bilge, Necip : **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017.
- Blomeyer, Arwed : **Allgemeines Schuldrecht**, Verlag Franz Wahlen GmbH, 4. Auflage, 1969.
- Brox, Hans/Walker, Wolf-Dietrich : **Allgemeines Schuldrecht**, C.H.BECK, 2020.
- Bruno von Büren : **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Zürich, Schulthess &CO.AG, 1964.
- Bucher Von Eugen : **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Schulthess Polygraphischer Verlag Zurich, 1998.
- Buz, Vedat : **Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme**, Yetkin Yayınları, 2014 (Temerrüt).
- Buz, Vedat : “Ödemezlik Def’inin Borçlu Temerrüdüne Etkisi”,

Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, S.4, 2013, ss.83-111 (Ödemezlik Def'i).

Buz, Vedat : “Akamete Uğrayan Sözleşme İlişkilerinin Tasfiyesi”, **Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan**, 2010.

Çabri, Sezer : **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.

Çapa, Sadık : “Geçmişe Etkili Sigorta”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVIII**, 2014, S. 3-4, ss. 341-362.

Çeker, Mustafa : “Özel Hukuk Açısından Kredi Kartı Uygulaması”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C. 16, S. 3, 1992, ss. 107-131 (Kredi Kartı).

Çelebican, Özcan Karadeniz : **Roma Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2014.

Çetiner, Bilgehan : “Konut Kredilerinde Erken Ödeme”, **Legal Hukuk Dergisi**, S. 67, ss. 2283-2294, 2008 (Erken Ödeme).

Çetiner, Bilgehan : “Yeni Türk Borçlar Kanunu’nda Yarar Ve Hasarın İntikali İle Satıcının Ayıptan Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. LXVII, S.1-2, 2009, ss. 97-114.

Çukadar, Neslihan

: **Borç İlişkilerinde Def'i Hakkı ve İtirazlar**, Yetkin Yayınları, 2014.

Dalamanlı, Lütfü/ Kazancı
Faruk

: **İlmi ve Kazai İçtihatlarla Açıklamalı Borçlar Kanunu**, İstanbul, Kazancı Matbaacılık, 1990.

Dinar, Cem

: “Borçlar Kanunu’ndaki Düzenleme Açısından İstisna Sözleşmesi ile Vekâlet Sözleşmesi Arasındaki Kurumsal Farklılıklar”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 5, S. 1, Haziran 2008, ss. 45-65.

Dural, Mustafa /Sarı, Suat

: **Türk Özel Hukuku Cilt 1, Temel Kavramlar**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016.

Dural Mustafa/ Öz Turgut

: **Türk Özel Hukuku Cilt 4, Miras Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016.

Ebenroth, Carsten Thomas/
Boujong/ Joost Detlev/ Lutz,
Strohn

: **Handelsgesetzbuch**, 3. Auflage, 2015.

Eckert, Jörn

: **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Nomos Verlagsgesellschaft, 4. Auflage, 2005.

Engin, Baki İlkay/ Yılmaz, Elif

: “Mesafeli Sözleşmeler”, Türk Hukukunun Avrupa

- Merve BirliğiHukukunaUyumuÖzelHukuk,<https://cdn.istanbul.edu.tr/file/JTA6CLJ8T5/ECF8812B00D84FE0B0E2C204928B9DE1>, erişim tarihi: 06.02.2021.
- Erdem, Mehmet : **Özel Hukukta Zamanaşımı**, İstanbul, 12 Levha Yayınları, 2010.
- Erdoğmuş, Belgin : **Roma Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul, Der, 2019.
- Eren, Fikret : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2019 (Borçlar Genel).
- Eren, Fikret : **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021 (Borçlar Özel).
- Ergüne, Mehmet Serkan : Olumsuz Zarar, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007.
- Erkan, Vehbi Umut : “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Vekâlet Sözleşmesinde Vekâlet Verenin Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Diğer Borçları”, **AÜHFD**, 62 (2) , 2013, ss. 441-472.
- Erman, Hasan : **İnşaat Sözleşmeleri ve Miras Hukukuna İlişkin Hukuki Mütalaalar**, İstanbul, Der, 2012.

- Esser, Josef/ Schmidt, Eike : **Schuldrecht Band I Allgemeiner Teil**, C.F Müller Verlag, 2000.
- Feyzioğlu, Feyzi Necmettin : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1977.
- Fikentscher, Wolfgang : **Schuldrecht**, Walter de Gruyter, 9. Auflage, 1997.
- Fikentscher, Wolfgang/
Heinemann, Andreas : **Schuldrecht Allgemeiner und Besonderer Teil**, De Gruyter Studium, 11. Auflage, 2017.
- Franco, Nisim İ : **Türk Borçlar Kanununa Göre Yayın Sözleşmesinin Hükümleri**, Ankara, 1981.
- Furrer Andreas/ Muller-Chen : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Markus/ Çetiner Bilgehan Onikilevha, 2021.
- Gauch, Peter/ Aepli Viktor/
Casanova, Hugo : **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Zürich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1992.
- Gauch, Peter/ Schluep, Walter/
Jaggi, Peter : **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil Band 2**, 6. Auflage, Schulthess Polygraphischer

Verlag Zürich, 1995.

Gauch, Peter/ Schluep, Walter/
Schmid, Joerg/ Rey : **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band I und II**, 7. Auflage, Zürich, 1998.

Gernhuber, Joachim : **Die Erfüllung und Ihre Surrogate**, J.C.B Mohr, 1983 (Erfüllung).

Giritlioğlu, Necla : **Yayın Sözleşmesi**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1967.

Gökyayla, Emre : “Yayın Sözleşmesinin Konusu”, **Cevdet Yavuz’a Armağan**, 2016, ss. 1133-1147.

Gönen, Doruk : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2021 (Borçlar).

Gönen, Doruk : **İnşaat Sözleşmesinde Bedel**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016 (İnşaat).

Gönen, Doruk : “Konut Finansmanı Sözleşmelerinde Erken Ödeme Ücreti”, **Bahçeşehir Üniversitesi Kazancı Hukuk Dergisi**, C. 9, S. 105-106, 2013, ss. 145-167.

Gschnitzer, Franz : **Österreichisches Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Wien, Springer Verlag, 1986.

Guhl, Theo/ Koller, Alfred/ Schnyder Anton/Druey, Nicolas : **Das Schweizerische Obligationenrecht**, Neunte Auflage, 2000.

Gümüş, Mustafa Alper : **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı**, 3. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018 (Borçlar Özel).

Gümüş, Mustafa Alper : “ Muacceliyetin Ertelenmesi”, **Legal Hukuk Dergisi**, C. 11, S. 126, 2013.

Gümüş, Mustafa Alper : “Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.100 (EBK m.84)’ ün Mahsup Kuralına İlişkin Bir İnceleme”, **Yaşar Üniversitesi e-dergisi**, C. 8, Sayı Özel, 2013, ss. 1253-1292.

Günay, Erhan : **Uygulamalı Çek Rehberi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013.

Gündoğdu, Fatih : Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkânsızlığı Ve Hukuki Sonuçları, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, 2011.

Hamacıoğlu, Gülşah Vardar : **Bağışlama Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2020.

Hatemi, Hüseyin/ Gökyayla,
Emre

: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, Vedat
Kitapçılık, 2017.

Hatemi, Hüseyin

:**Borçlar Hukuku Fasikülleri**, İstanbul Üniversitesi
Hukuk Fakültesi.

Hatemi, Hüseyin

: **Medeni Hukuka Giriş**, İstanbul, Vedat Kitapçılık,
2017 (Medeni).

Havutçu, Ayşe

: “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında
Kanun’un Konu Bakımından Uygulama Alanı:
Özellikle, Tüketici İşlemleri Bakımından Kanun’un
Kapsamı”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C.9, Özel Sayı,
Seçkin Yayıncılık, Kasım 2014, ss. 8-19.

Helvacı, Mehmet

: **Borçlar ve Ticaret Kanunu bakımından Para
Borçlarında Faiz Kavramı**, İstanbul, Beta, 2000.

Hirsch, Christoph

: **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Nomos Studium,
11 Auflage, 2018.

Holzhammer, Richard/ Roth
Marianne

: **Bürgerliches Recht mit IPR**, 5. Auflage, Springer
Wien New York, 2000.

Holzwarth, Johannes /Walz,
Christian

: “Die vorübergehende Unmöglichkeit der Leistung”,
<https://www.studzr.de/>, 1/2011, ss. 33-56, erişim
tarihi: 16.01.2019.

- Honsell, Heinrich/ Vogt, Peter : **Basler Kommentar Obligationenrecht I**, 6. Auflage, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2015 (BaslKo-OR).
- Honsell, Heinrich : **Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil**, 9. Auflage, Bern, 2010.
- Huber, Peter/ Mullis, Alastair : **The CISG a New Textbook For Students And Practitioners**, 2007.
- Huber, Ulrich : **Handbuch des Schuldrechts Leistungsstörungen Band 1**, 1999.
- Huguenin, Claire : **Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, 3. Auflage, 2008.
- Hütte, Felix/ Helbron, Marlena : **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Verlag, 4. Auflage, 2007.
- İmamoğlu, Hülya : “Eser Sözleşmesinde İşin Yapılmasındaki Gecikmeden Dolayı Sözleşmeden Dönme- TBK m. 473/I Hükmüne Bakış”, **www.e-akademi.org, (Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi)**, S. 139, Nisan 2016.
- İnceoğlu, Murat : “İfanın Hukuki Niteliği Ve Borçlunun Edime Uygun Eyleminin İfa Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi**

Dergisi, C. 54, S. 4, 2005, ss.149-182.

İnceoğlu, Murat

: **Taksitle Satımlarda Tüketicinin Korunması**, İstanbul, 1998 (Taksitle Satım).

İpek, Eyüp

: **Edime Uygun İfa Kuralı ve Bu Kuralın İhlaline Bağlanan Hukuki Sonuçlar**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016.

Joussen, Jacob

: **Schuldrecht I - Allgemeiner Teil**, 4. Auflage, Verlag Kohlhammer.

Kaneti, Selim

: **İsviçre Federal Mahkemesinin Borçlar Hukuku Kararları (1955-1964)**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1968.

Kaniti, Salamon

: **Akdin İfa Edilmediği Def'i**, Ahmed Said Matbaası, 1962.

Kapancı, Kadir Berk

: “Dönme Cezası (TBK m. 179 f.3) ve Cayma Parası (TBK m. 178) Kavramları Arasında Kısa Bir Karşılaştırma”, **MÜHF HAD**, C. 22, S. 2, ss. 247-270 (Dönme).

Kapancı, Kadir Berk

: **Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014.

Kara, Doğan / Develioğlu,
Murat

: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler ile İlgili
İsviçre Federal Mahkemesi Kararlarından
Örnekler**, İstanbul, 2020.

Karacan, Hatice

: “Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin
Birleşmiş Milletler Konvansiyonu’nda (Cısg) Satıcı
Açısından İfa Yeri Ve Zamanı (Türk Borçlar Kanunu
İle Karşılaştırmalı Olarak)”, **Erciyes Üniversitesi
Hukuk Fakültesi Dergisi** Cilt II, S.3-4, 2007, ss.
243-270.

Karahasan, Mustafa Reşit

: **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2**,
İstanbul, Beta, 2003.

Karakaş, Fatma Tülay

: “Karine Kavramı, Kanuni Karineler ve
Varsayımlar”, **AÜHFD**, 62(3) 2013, ss. 729-759.

Kayıhan, Şaban

: **Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi**, Seçkin,
2011.

Kazmacı, Özge Uzun

: “İnternet Ortamında Kurulan Mesafeli
Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması”, **Cevdet
Yavuz’a Armağan**, C. 22, 2016, ss. 2791-2818.

Keller, Max/ Siehr Kurt

: **Kaufrecht**, 3. Auflage, Schulthess Polygraphischer
Verlag Zürich, 1995.

Keller, Max/ Schöbi, Christian

: **Das Schweizerische Schuldrecht Band I**, 3.
Auflage, 1988.

- Kender, Rayegan : **Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku**, İstanbul, 12 Levha Yayınları, 2013.
- Keskin, Dilşad : “Kesin Vadeli İşlemlerde İfa Etmeme: Temerrüt Ve İmkânsızlık”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XI, S.1-2, 2007, ss. 209-231.
- Kılıçoğlu, Ahmet : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016 (Borçlar).
- Kılıçoğlu, Ahmet : **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2020 (Borçlar Özel).
- Kılıçoğlu, Ahmet : **Sinaî Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2013 (Fikri Haklar).
- Kılıçoğlu, Ahmet : “Edim Dengesi”, **Prof. Dr. Nami Çağan Anısına Armağan**, Ankara, 2020 (Edim).
- Kırca, Çiğdem/ Karakaş, F. Tülay : **Pandeminin Sözleşmelerin İfasına Etkisi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021.
- Kırkbeşoğlu, Nagehan : **Kullanım Ödücü Sözleşmesi Şerhi**, 2. Baskı, Aristo, 2020.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip : **Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem ve Sözleşme**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017.
- Koç, Nevzat : **İsviçre-Türk Hukukunda Alacaklının**

Temerrüdü, Ankara, 1992.

Koller, Alfred : **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, 4. Auflage, Stampfli Verlag, 2017.

Kostkiewicz Kren Jolanta/
Nobel Peter/ Schwander Ivo/
Wolf Stephan : **Schweizerisches Obligationenrecht Kommentar**, Orell Füssli Verlag AG, 2009 (Obligationenrecht)

Koziol, Helmut/ Bydlinski,
Peter/ Bollenberger, Raimund : **ABGB Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar**, SpringerWienNewyork, 2010.

Koziol, Helmut/ Welser, Rudolf : **Grundriss des Bürgerlichen Rechts Band II**, Manzsche Verlags-Und Universitätsbuchhandlung, 2007.

Krüger, Wolfgang/ Bachmann,
Gregor : **Münchener Kommentar zum BGB** 7. Auflage, C.H Beck, 2016, § 271 Leistungszeit (MüKoBGB).

Ksoll, Eberhard : **Schuldverhältnisse**, 4. Erweiterte Auflage, Müller-Albrechts- Verlag.

Kurt, Leyla Müjde : **Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü**, Ankara, 2012.

Kuru, Baki/ Arslan, Ramazan/
Yılmaz, Ejder : **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.

- Küçükgüngör,
Erkan : **Roma Hukukunda Vedia Sözleşmesi (Depositum)**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2002.
- Larenz Karl : **Lehrbuch des Schulrechts Band 1 Allgemeiner Teil**, C.H Beck Verlagsbuchhandlung, 1987.
- Lorenz, Stephan/ Riehm,
Thomas : **Lehrbuch zum neuen Schuldrecht**, Verlag C.H. Beck, 2002.
- Makaracı, Aslı / Çevik, Seda
Öktem : “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Taksitle Satım Sözleşmesine İlişkin Getirilen Düzenlemeler”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.10, S. 111, 2012, <https://legalbank.net/belge/6098-sayli-turk-borclar-kanununda-takstle-satm-sozlesmesne-lskn-getirlen-duzenlemeler/3389943/>, erişim tarihi: 19.06.2020.
- Medicus, Dieter/ Lorenz,
Stephan : **Schuldrecht I**, Verlag C.H. Beck München, 19. Auflage, 2010.
- Medicus, Dieter/ Lorenz,
Stephan : **Schuldrecht II**, C.H. Beck, München, 18. Auflage, 2018.
- Nomer, Haluk Nami : **Beklenen Haklar Üzerindeki Tasarrufların Hukuki Sonuçları**, İstanbul, Beta, 2002.
- Nomer, Haluk Nami : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta, 2021 (Borçlar).

- Nomer, Haluk Nami/ Ergüne,
Mehmet Serkan : **Eşya Hukuku Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 12 Levha
Yayınları, 2015.
- Nomer, Haluk Nami/ Engin,
B.İlkay : **Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt 1: Satış
Sözleşmesi**, Seçkin, 2021.
- Oğuzman, M.Kemal/ Öz,
M.Turgut : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**,
İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020 (Borçlar Genel C.1).
- Oğuzman, M.Kemal/ Öz,
M.Turgut : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2**,
İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2021 (Borçlar Genel C.2).
- Oğuzman, M. Kemal / Barlas,
Nami : **Medeni Hukuk**, Onikilevha, 27. Bası, 2021
(Medeni).
- Olgaç, Senai : **Ariyet ve Karz**, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası,
1966 (Ariyet).
- Olgaç, Senai : **Bağışlama**, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1966
(Bağışlama).
- Oser, Hugo/ W. Schönerberger : **Borçlar Hukuku**, Ankara, 1950.
(Çev. Seçkin, Recai)
- Ozanoğlu, Hasan : **Tüketicinin Korunması Açısından Takitle
Satım Sözleşmesi**, Banka ve Ticaret Hukuku
Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999.

- Önay, Işık : Türk Borçlar Hukukunda Yenileme (Tecdit - novatio), Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, 2014.
- Önen, Turgut : **Borçlar Hukuku**, Ankara, Özyurt Matbaası, 1976.
- Öz, M. Turgut : **Yeni Borçlar Kanununun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011.
- Özbilen, Arif Barış : “Tüketim Ödücü Sözleşmesinde Ödünç Alanın Ödeme Güçsüzlüğü ve Bu Güçsüzlüğün Yarattığı Hukukî Sonuçlar”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Temmuz 2016, ss. 125-154.
- Özdamar, Demet : “Avrupa Sözleşmeler Hukuku’nda Ve Türk Borçlar Hukuku’nda Örf Ve Âdetler İle Teamül Ve Uygulamaların Yeri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr.Şeref ERTAŞ’a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, ss. 109-188.
- Özdamar, Demet/ Yağcıoğlu, Burcu / Meral, Ö. Oğuzhan : **Avrupa Sözleşmeler Hukuku ve Türk Hukuku’nda İfa ve İfa Etmeme**, Ankara, Seçkin, 2020.
- Özen, Burak : **Kefalet Sözleşmesi**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008.
- Özkaya, Eraslan : **Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması**, Seçkin Yayınevi, 1997.

- Özsunay, Ergun : “Uluslararası Taşınır Satımı Sözleşmeleri Hakkında Antlaşma Tasarısı Üzerine bir İnceleme”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 1978.
- Palandt : **Bürgerlichesgesetzbuch**, 67. Auflage, Verlag C. H. Beck, 2008.
- Pekcanitez, Hakan/ Atalay, Oğuz/ Özekes Muhammet : **Medeni Usul Hukuku Temel Bilgiler**, Onikilevha, 2020.
- Pekmez, Cüneyt : Borcun İfa Edilmediği Defi, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, 2018.
- Pulaşlı, Hasan : **Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları**, Adalet Yayınevi, 7. Baskı, 2019.
- Pulaşlı, Hasan : **Şarta bağlı işlemler ve Hukuki Sonuçları**, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 1989.
- Rado, Türkan : **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992.
- Reisoğlu, Safa : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta,

2010.

Reisoğlu, Seza : **Türk Kefalet Hukuku**, Ankara, 1964 (Kefalet).

Reisoğlu, Seza : “Banka Kredi Kartları ve Uygulama Sorunları”, **Bankacılar Dergisi**, S. 49, 2004, ss. 100-123 (Kredi Kartı).

Reisoğlu, Seza : “Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları”, **Bankacılar Dergisi**, S. 61, 2007 (Konut Finansmanı).

Rummel, Peter/ Lukas, Meinhard : **Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch**, Teilband § 859-916 ABGB, 4. Auflage, Wien, 2014.

Sarı, Suat : “Belirli Vadenin Sözleşmenin Kurulması Anında Belirlenebilir Olması Zorunlu Mudur?”, **Rona Serozan’a Armağan**, 2010, ss. 1575-1584.

Savaş, Abdurrahman : “Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S. 26, 2016, ss. 105-142.

Schmidt, Rolf : **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Verlag, 10. Auflage, 2015.

- Schlechtriem, Peter : **Schuldrecht Allgemeiner Teil**, Mohr Siebeck, 4. Auflage, 2000.
- Schlechtriem, Peter/ Butler : **UN Law on International Sales: The UN Convention on the International Sale of Goods**, Springer, 2009.
- Schröder, Rainer : **Schuldrecht Lehrtext und Fälle**, Berlin, 2002.
- Schulze, Reiner/ Dörner, Heinrich/ Ebert İna : **BGB Hand Kommentar**, 10. Auflage, Nomos, 2019.
- Schwarz, Andreas : **Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul, Üniversite Kitabevi, 1942.
- Schwarz, Christian/ Wandt, Manfred : **Gesetzliche Schuldverhältnisse**, 3. Auflage, Verlag Franz Vahlen, 2009.
- Seçer, Öz : “İnşaat Sözleşmesinde Ayıbın İş Sahibinden Kaynaklanması”, **GSÜHFD**, 2020/1, ss. 403-454.
- Seliçi, Özer : **İnşaat Sözleşmelerinde Müteahhidin Sorumluluğu**, İstanbul, 1978 (İnşaat).
- Seliçi, Özer : “Kesin Vadeli İşlemler”, İstanbul Üniversitesi

Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 1968, ss. 92-107 (Kesin Vade).

Seliçi, Özer : “Seçimlik Borçların İfası”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 34, 1968, ss. 375-399 (Seçimlik Borç).

Serozan, Rona : **İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016 (İfa).

Serozan, Rona/ Şanlı, Kerem : **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, On iki Levha Cem/ Baysal, Başak Yayıncılık, 2019.

Serozan, Rona : “Borcun Müspet İhlali Ve Culpa İn Contrahendo”, **İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, No. 18, 1990.

Serozan, Rona : **Eşya Hukuku I**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014 (Eşya).

Serozan, Rona : **Medeni Hukuk**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017 (Medeni).

Sirmen, Lale : **Türk Özel Hukukunda Şart**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara, 1992.

Şeker, Muzaffer : “6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununa Göre İnternet Üzerinden Sözleşmelerin Kurulması”, **“10.**

**Yıl'a Armağan" İstanbul Ticaret Üniversitesi
Sosyal Bilimler Dergisi, S. 22,2011,ss. 127-155.**

Tahiroğlu, Bülent : **Roma Borçlar Hukuku**, İstanbul, Der, 2010.

Tandoğan, Haluk : **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt 1**,
Ankara, Sevinç Matbaası, 1974.

Tandoğan, Haluk : **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt 2**,
Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma
Enstitüsü, 1977.

Tandoğan, Haluk : **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt 2**,
Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma
Enstitüsü, 1987.

Tekben, Tuğçe : "Takasın Hüküm ve Sonuçları", **Yeditepe
Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. VIII, S. 1,
2011, ss. 283-340.

Tekinay, Selahattin Sulhi : **Borçlar Hukuku Cilt 2**, İstanbul, Fakülteler
Matbaası, 1985.

Tekinay, Sulhi/ Akman, Sermet/ : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz
Burcuoğlu, Haluk/ Altop Atilla Kitabevi, 1993.

Teoman, Ömer : **Hukuki Yönden Kredi Kartı Uygulaması**,
İstanbul, Beta, 1996.

Tercier, Pierre/ Pichonnaz
,Pascal/ Develioğlu, Murat : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, On
İki Levha Yayıncılık, 2016.

Tiftik, Mustafa : **Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi**, Ankara,
Yetkin Yayınları, 2007.

Tiryaki, Betül : “Factoring İşlemi veFactoring İşleminin Hukuki
Niteliği”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk
Fakültesi Dergisi**, C. 8, S. 2, 2006, ss. 189-214.

Topaloğlu, Mustafa : “Konut Kredilerinde Erken Ödeme Ve Yeniden
Yapılandırma Ücreti”,
[http://www.mtopaloglu.av.tr/img/makaleler/konut-
kredi-lerI-nde-erken-o-deme-ve-yenI-den-
yapIlandIrma-u-cretI---2.-tu-ketici-hukuku-enstitu-
su-809.pdf](http://www.mtopaloglu.av.tr/img/makaleler/konut-kredi-lerI-nde-erken-o-deme-ve-yenI-den-yapIlandIrma-u-cretI---2.-tu-ketici-hukuku-enstitu-su-809.pdf), erişim tarihi: 19.06.2020 (Konut).

Topaloğlu, Mustafa : “Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti
(Cezası)”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Dergisi**, C. XII, S. 1-2, 2008 (Mortgage).

Topaloğlu, Mustafa : “Konut Finansman Sözleşmelerinde Temerrüt,
Terazi Hukuk Dergisi, S. 101, 2015.

Tunçomağ, Kenan : **Türk Borçlar Hukuku Cilt 1**, Genel Hükümler, 6.
Bası, İstanbul, Sermet Matbaası, 1976 (Türk

Borçlar).

Tunçomağ, Kenan : “Ceza Şartının Hukuki mahiyeti”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C. 1, S. 4, 1962, ss. 558-568 (Ceza Şartı).

Turanboy, Nuri : **İbra Sözleşmesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1998.

Tutumlu, Mehmet Akif : **Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması**, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2016 (Zamanaşımı).

Tutumlu, Mehmet Akif “Tüketici Davaları Bakımından Tüketici Kavramı”, **KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı 1, 2016, ss. 179 -198 (Tüketici).

Uluslan, İlhan : **Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi**, İstanbul, 1977.

Uluslan, İlhan : “Alman Kamu Hukukunda Fedakârlığın Denkleştirilmesi”
[,https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/96191](https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/96191), erişim tarihi: 10.02.2020.

Uyar, Talih : “Avukat, Müvekkili Lehine Sonuçlandırdığı Davada Verilen Karar Kesinleşmeden, Vekâlet Ücreti Alacağından Dolayı Müvekkili Hakkında Takip Yapabilir mi?”, **Legal Hukuk Dergisi**, C. 13, 2015.

- Uygur, Turgut : **Türk Borçlar Kanunu Şerhi Cilt 1**, Seçkin, 2012.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet/
Kaynar Reşat : **Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, İstanbul, 1955.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet/
Özdemir, Refet : **Türk Borçlar Kanunu Şerhi**, Ankara, Yargıtay Yayınları, 1987.
- Von Tuhr, Andreas : **Borçlar Hukukunun Umumi Kısım**, İstanbul, Yeni Matbaa, 1953 (Borçlar).
- Von Tuhr, Andreas/ Escher,
Arnold/ Peter, Hans : **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationen-Rechts Supplement**, Zürich, 1984.
- Von Tuhr, Andreas/ Peter, Hans : **Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts**, Zürich, 1974.
- W. Bellingb Detlev/ Belen,
Herdem : “Alman Medenî Kanununun İfa Engellerine İlişkin Yeni Düzenlemesi ve Türk Hukuku Düzenlemesiyle Karşılaştırılması”, **Legal Hukuk Dergisi**, S. 46, 2006.
- Weber, Rolf : **Berner Kommentar zum Schweizerisches Zivilgesetzbuch Das Obligationenrecht**, 2. Auflage, Stampfli Verlag Bern, 2005.
- Westermann, Peter/ Bydlinski, : **BGB Schuldrecht Allgemeiner Teil**, C.F Müller,

Peter/ Weber, Ralph

8. Auflage.

Wolf, Christian/ Bismarck,
Moritz (çev. Öz Kerem)

: Tacir, Müteşebbis, Tüketici – Ne Zaman Alman Medeni Kanunu, Ne Zaman Alman Ticaret Kanunu, Ne Zaman Tüketici Hukuku Uygulanır?, **Hukuk Köprüsü Dergisi**, Cilt. 3 Sayı 5, Aralık 2013, ss.212-230.

Wullschleger, Paola

: **Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, 3. Auflage, Schulthess Verlag, 2016.

Yağcı, Kürşat

: “Borcun İfasının, Sözleşmenin Kurulmasından Sonraki Bir Olgunun Gerçekleşmesinden İtibaren Belirli Bir Sürenin Geçmesiyle Muaccel Olacağının Kararlaştırıldığı Hallerde Borçlunun Temerrüde Düşmesi İçin İhtar Şart Mıdır? (Vadenin Sonradan Belirli Hale Gelebilirliği Üzerine)”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, 2019, ss. 267-313.

Yakuppur, Sendi

: **Borçlar Kanununa Göre Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eseri Teslim Borcu ve Teslim Borcuna Aykırılıkları**, İstanbul, 2009.

Yalçınduran, Türker

: **Vekâlet Sözleşmesinde Ücret**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2007.

Yavuz, Cevdet/ Acar, Faruk/
Özen, Burak

: **Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler**, İstanbul, Beta, 2021.

- Yavuz, Nihat : **6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler**, 2. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012.
- Yüce, Bilgin Melek : **Alacaklı ve Borçlu Açısından İfa Zamanı**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015.
- Yücel, Özge : “Covid 19 Salgınının Borç İlişkilerine Hukuksal Etkileri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 15, S. 166, 2020.
- Zevkliler, Aydın /Gökyayla, Emre : **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2019.
- Zimmerman, Reinhard :**The Law Of Obligations Roman Foundations Of the Civilian Tradition**, Oxford University Press, 1996.

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://www.mevzuat.gov.tr>

<https://dergipark.org.tr>

<http://www.hukukturk.com>

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr>

<https://jurix.com.tr/>

<https://legalbank.net>

<https://www.lexpera.com.tr/>

<https://beck-online.beck.de/>

<https://eur-lex.europa.eu>

<http://lorenz.userweb.mwn.de/skripten/verzug.htm>

<http://www.resmigazete.gov.tr>

<https://www.studrz.de/>

<https://www.jurpc.de/jurpc/>

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>

<http://relevancy.bger.ch>

<https://dejure.org>

<https://www.bag-urteil.com>

<http://juris.bundesgerichtshof.de/>

<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030310s1.html>

<https://www.ihk-berlin.de/>

<https://www.gesetze-im-internet.de/verlg>

ÖZGEÇMİŞ

Aygül Kızılay Güneylioğlu, Adıyaman Anadolu Lisesinden mezun olmuştur. Lisans eğitimini 2013 yılında Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olarak tamamlayan Aygül Kızılay, 2014 senesinde Kırklareli Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi, Hukuk Bilimleri Anabilim Dalı'nda araştırma görevlisi olarak göreve başlamıştır. Aygül Kızılay, yüksek lisans eğitimini Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesinde 2015'te tamamlamıştır. 2015 yılında, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde Özel Hukuk Doktora Programı'na başlamış ve 2017 yılında doktora yeterlilik sınavını başarıyla vererek, Ludwig-Maximilians-Universität München'de tezi üzerinde çalışmak üzere sekiz ay geçirmiştir.