



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Ömer BUYRUKÇU

TÜRK BORÇLAR HUKUKU'NDA BOZMA SÖZLEŞMESİ
(İKALE)

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2020



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Ömer BUYRUKÇU

TÜRK BORÇLAR HUKUKU'NDA BOZMA SÖZLEŞMESİ
(İKALE)

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Ağâh Kürşat KARAUZ

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2020

Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Ömer BUYRUKÇU'nun bu çalışması, jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Prof. Dr. Mehmet ALTUNKAYA (İmza)

Üye (Danışmanı) : Dr. Öğr. Üyesi Agâh Kürşat KARAUZ (İmza)

Üye : Dr. Öğr. Üyesi Burcu ÖZKUL (İmza)

Tez Başlığı: Türk Borçlar Hukuku'nda Bozma Sözleşmesi (İkale)

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 02/07/2020

Mezuniyet Tarihi : 06/08/2020

(İmza)
Prof. Dr. İhsan BULUT
Müdür

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Türk Borçlar Hukuku’nda Bozma Sözleşmesi (İkale)” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımdan yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

İmza

Ömer BUYRUKÇU





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU
BEYAN BELGESİ



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
Adı-Soyadı	Ömer BUYRUKÇU
Öğrenci Numarası	20175225006
Enstitü Ana Bilim Dalı	Özel Hukuk
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Programın Türü	(X) Tezli Yüksek Lisans () Doktora () Tezsiz Yüksek Lisans
Danışmanın Unvanı, Adı-Soyadı	Dr. Öğr. Üyesi Agâh Kürşat KARAUZ
Tez Başlığı	Türk Borçlar Hukuku'nda Bozma Sözleşmesi (İkale)
Turnitin Ödev Numarası	1359861635

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 121 sayfalık kısmına ilişkin olarak, 20/07/2020 tarihinde tarafımdan Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nda belirlenen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve ekte sunulan rapora göre, tezin/dönem projesinin benzerlik oranı;

alıntılar hariç % 14

alıntılar dahil % 17'dir.

Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir:

(X) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylarım.

() Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esasları'nda öngörülen yüzdeleri sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.

Gerekçe:

Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlerin ışığı altında tarafımda yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.

...../...../.....

(imzası)
Dr. Öğr. Üyesi Agâh Kürşat KARAUZ

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR LİSTESİ	iv
ÖZET	v
SUMMARY	vi
TEŞEKKÜR.....	vii
ÖNSÖZ	viii

BİRİNCİ BÖLÜM

BOZMA SÖZLEŞMESİ KAVRAMI, TANIMI, TARİHÇESİ VE BENZER KURUMLARDAN FARKI

1.1. Bozma Sözleşmesi	1
1.1.1. Kavram	1
1.1.2. Tanım.....	2
1.1.3. Tarihçesi	5
1.1.3.1. Roma Hukuku'nda	5
1.1.3.2. İslam Hukuku'nda.....	6
1.1.4. Benzer Kurumlardan Farkı	9
1.1.4.1. İbra Sözleşmesi	9
1.1.4.2. Yenileme	14
1.1.4.3. Tadil Sözleşmesi	17
1.1.4.4. Sulh Sözleşmesi	19
1.1.4.5. Mahkeme Dışı Konkordato.....	22
1.1.4.6. Alacağı Talep Etmeme Taahhüdü.....	25
1.1.4.7. Menfi Borç İkrarı	28

İKİNCİ BÖLÜM

BOZMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ, ÖZELLİKLERİ, KURULMASI, KONUSU, TARAFLARI, TARAFLARIN EHLİYETİ, TEMSİL VE ŞEKLİ

2.1. Bozma Sözleşmesinin Hukukî Niteliği	31
2.1.1. Genel Olarak.....	31
2.2. Bozma Sözleşmesinin Özellikleri	33
2.2.1. Bozma Sözleşmesinin İsimsiz Bir Sözleşme Olması	33
2.2.1.1. Bozma Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk	34
2.2.2. Bozma Sözleşmesinin Tasarruf İşlemi Olması.....	36

2.2.3. Bozma Sözleşmesinin Kural Olarak İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması	37
2.2.4. Bozma Sözleşmesinin Sebebe Bağlı Bir Hukuki İşlem Olması	40
2.2.5. Bozma Sözleşmesinin Bağımlı Bir Sözleşme Olması	42
2.2.6. Bozma Sözleşmesinin Kural Olarak İvazlı Bir Sözleşme Olması	43
2.2.7. Bozma Sözleşmesinin Sağlararası Bir Sözleşme Olması	44
2.3. Bozma Sözleşmesinin Kurulması	46
2.3.1. Genel Olarak	46
2.3.2. İrade Beyanlarının Birbirine Uygunluğu	47
2.3.3. İrade Beyanlarının Karşılıklı Olması	49
2.3.3.1. Öneri	49
2.3.3.2. Kabul	51
2.3.4. Bozma Sözleşmesinin Kurulduğu An	53
2.3.5. Bozma Sözleşmesinin Hüküm Ve Sonuç Doğurduğu An	54
2.4. Sona Erdirme İradesinin Tespiti	55
2.5. Bozma Sözleşmesinin Konusu	56
2.6. Bozma Sözleşmesinin Tarafları, Tarafların Ehliyeti Ve Temsil	59
2.6.1. Bozma Sözleşmesinin Tarafları	59
2.6.2. Bozma Sözleşmesinde Tarafların Ehliyeti	60
2.6.3. Bozma Sözleşmesinde Temsil	63
2.6.3.1. Kanuni Temsil	63
2.6.3.2. İradî Temsil	65
2.7. Bozma Sözleşmesinin Şekli	66

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BOZMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI, MÜTESELSİL BORÇLARA VE ALACAKLARA ETKİSİ, ŞARTA VE VADEYE BAĞLANMASI VE HÜKÜMSÜZLÜK HÂLLERİ

3.1. Bozma Sözleşmesinin Maddi Hukuk Bakımından Sonuçları	70
3.1.1. Asıl Borç İlişkisi Bakımından	70
3.1.2. Fer'i Haklar Bakımından	72
3.2. Bozma Sözleşmesinin Müteselsil Borçlara Ve Alacaklara Etkisi	74
3.2.1. Müteselsil Borçlar Bakımından	74
3.2.2. Müteselsil Alacaklar Bakımından	76

3.3. Bozma Sözleşmesinin Şarta Ve Vadeye Bağlanması	78
3.3.1. Bozma Sözleşmesinin Şarta Bağlanması.....	78
3.3.2. Bozma Sözleşmesinin Vadeye Bağlanması.....	82
3.4. Bozma Sözleşmesinde Hükümsüzlük Hâlleri.....	83
3.4.1. Genel Olarak.....	83
3.4.2. Bozma Sözleşmesinin Kesin Hükümsüzlüğü (Butlanı).....	83
3.4.3. Bozma Sözleşmesinin İptal Edilebilirliği (İrade Bozukluğu Hâlleri)	84
3.4.3.1. Yanılma (Hata)	85
3.4.3.2. Aldatma (Hile)	87
3.4.3.3. Korkutma (İkrah)	89
3.4.4. Bozma Sözleşmesinde Aşırı Yararlanma (Gabin).....	91
SONUÇ	93
KAYNAKÇA.....	102
ÖZGEÇMİŞ.....	107

KISALTMALAR LİSTESİ

ABGB	: Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (Avusturya Medeni Kanunu)
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBK	: İsviçre Borçlar Kanunu
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
m.	: Madde
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TL	: Türk Lirası
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	: ve devamı.
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay

ÖZET

Bu çalışmanın amacı, bozma sözleşmesinin borçlar hukuku bakımından değerlendirilmesidir. Bu bağlamda bozma sözleşmesi kavramı, bozma sözleşmesinin hukuki niteliği ve özellikleri incelenmiş, benzer kurumlarla olan farklılıkları tespit edilmiştir. Bozma sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Ancak taraflar, sözleşme özgürlüğü ilkesi sayesinde aralarındaki hukuki ilişkiyi bozma sözleşmesi akdetmek suretiyle ortadan kaldıracırlar. Bu sebeple, bozma sözleşmesini tarafların aralarındaki hukuki ilişkiyi ve özellikle sözleşmeyi ortadan kaldırmak amacıyla yaptıkları bir sözleşme olarak tanımlamak mümkündür. Bozma sözleşmesine ilişkin akademik çalışmalar ve yargı kararları, Türk Hukuku'nda özellikle iş hukuku alanında mevcuttur. Bozma sözleşmesinin, borçlar hukuku bakımından daha önce ele alınmamış olması, tez konusu olarak seçilmesinin en önemli nedenidir.

Anahtar Kelimeler: Bozma sözleşmesi, ikale, sözleşme özgürlüğü, karşılıklı anlaşma, sona erdirmе, sona erdirmе iradesi.

SUMMARY
TERMINATION OF CONTRACT BY MUTUAL AGREEMENT (INFRINGEMENT)
IN TURKISH LAW OF OBLIGATION

The aim of this study is to evaluate the termination of contract by mutual agreement. In this context, the concept of mutual rescission agreement, judicial quality and features have been examined and its differences from similar institutions have been determined. Mutual rescission agreement is not legally described in Turkish Law of Obligations. However, parties can terminate the legal relationship between them by way of mutual rescission agreement through the freedom of contract principle. For this reason, it is possible to define the mutual rescission agreement as a contract in order to eliminate legal relationship, especially contract between the parties. Academic researches and judicial decisions on mutual rescission agreement are especially related with field of labor law in Turkish Law. By this time, mutual rescission agreement has not been dealt with obligations law, so this is one of the most important reason for choosing as thesis subject.

Keywords: Mutual Rescission Agreement, Infringement Agreement, Freedom of Contract, Mutual Agreement, Termination, Animus Termination.

TEŞEKKÜR

Bozma sözleşmesinin borçlar hukukundaki yeri ve işlevinin tespit edilmesini amaçlayan bu tezde, danışmanlığımı üstlenen, çalışmanın her aşamasında şahsıma yol gösteren ve desteğini benden hiçbir zaman esirgemeyen, lisans yıllarından itibaren öğrencisi olmaktan gurur duyduğum değerli hocam Dr. Öğr. Üyesi Ağâh Kürşat Karauz'a teşekkürü bir borç bilirim. Tezimin yazımı aşamasında değerli bilgi ve düşüncelerini aktaran, kütüphanesini şahsıma açarak kaynaklara ulaşma noktasında her zaman yardımcı olan ve beni her daim destekleyen saygıdeğer hocam Prof. Dr. Mehmet Altunkaya'ya çok teşekkür ederim. Bu tezin temellerinin atıldığı günden itibaren değerli fikirlerini esirgemeyen ve manevi desteğiyle tezin ortaya çıkmasında büyük pay sahibi olan değerli hocam Dr. Öğr. Üyesi Faruk Barış Mutlay'a sonsuz teşekkürlerimi sunarım.

Beni sevgi ve özenle yetiştirip bugünlere getiren annem Nuray Buyrukçu'ya ve babam Ramazan Buyrukçu'ya müteşekkirim. Sizlerin aşıladığı bilinç ve tüm hayatım boyunca şahsıma sunduğunuz maddi ve manevi imkânlar olmasaydı asla başarılı olamazdım. Çalışmam boyunca manevi desteklerini benden esirgemeyen sevgili ablalarım da çok teşekkür ederim.

Değerli bilgi ve tecrübeleri ile şahsıma her zaman destek olan Av. Duran Çiftçi'ye ve çocukluk yıllarımdan itibaren her daim yanımda olan ve beni her şartta destekleyen kıymetli arkadaşım Av. M. Fatih Bükür'e de teşekkürlerimi sunarım.

Ömer BUYRUKÇU

Antalya, 2020

ÖNSÖZ

Herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme yapabilmesini düzenleyen 1982 Anayasası'nın 48. maddesi ile sözleşme özgürlüğünü düzenleyen Türk Borçlar Kanunu'nun 26. maddesi, kişilere ilişkilerini bizzat düzenleme imkânı tanımaktadır. İrade özerkliği ve sözleşme özgürlüğü ilkeleri uyarınca, taraflar istedikleri hukuki ilişkileri yaratabildikleri gibi sözleşme özgürlüğünün bir alt ilkesi olan sözleşmeyi ortadan kaldırma özgürlüğü sayesinde aralarındaki hukuki ilişkiyi sona erdirebilmektedirler. Başka bir deyişle, tarafların akdedecekleri bir sözleşme ile aralarındaki hukuki ilişkiyi ortadan kaldırmaları mümkündür.

TBK taraflar arasındaki hukuki ilişkinin sona ermesini, borç ve borç ilişkisi kavramları üzerinden düzenlemiştir. Borç ve borç ilişkisi için dar anlamda borç ilişkisi ve geniş anlamda borç ilişkisi kavramları da kullanılmaktadır. Her iki kavram birbiri ile aynı olmadığından, borcu ve borç ilişkisini sona erdiren hâller de farklılık göstermektedir. Borcu sona erdiren sebepler; TBK'nin "*Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, Zamanaşımı*" başlığını taşıyan üçüncü bölümdeki, m. 131-161 arasında düzenlenmiştir. Bahsi geçen düzenlemeler, dar anlamda borcu sona erdiren sebeplerdir. Geniş anlamda borç ilişkisini sona erdiren sebepler ise kanunda düzenlenmemiştir. TBK uyarınca, dar anlamda borcu sona erdiren sebepleri; ibra, yenileme, alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesi, ifa imkânsızlığı ve takas olarak tespit etmek mümkündür. Geniş anlamda borç ilişkisini sona erdiren sebepler ise bozma sözleşmesi, fesih, dönme, geri alma ve iptaldir. Çalışma konumuzu oluşturan bozma sözleşmesi, geniş anlamda borcu yani borç ilişkisini sona erdiren bir sebeptir. Tarafların sözleşme özgürlüğü kapsamında karşılıklı iradelerine dayanan bir sözleşme ile aralarındaki her türlü hukuki ilişkiyi ve özellikle sözleşmeyi ortadan kaldırmak amacıyla yaptıkları sözleşmeye, bozma sözleşmesi adı verilmektedir. Mevzuatımızda düzenlenmeyen bu sözleşme ile taraflar, sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca aralarındaki mevcut hukuki ilişkiyi ortadan kaldırmaktadır.

Hukuki ilişkiyi sona erdirmeye özelliği sebebiyle borçlar hukukunda oldukça önemli bir yere sahip olan bozma sözleşmesi, gerek mevzuatta düzenlenmemesi gerekse tarafların aralarındaki bozma sözleşmesini farklı şekillerde adlandırmaları sebebiyle, önemine nazaran geri planda kalmıştır. Oysa bozma sözleşmesi, sosyal hayatta oldukça sık karşılaşılan bir kurumdur. Bozma sözleşmesinin borçlar hukuku bakımından geri planda kalmasının bir diğer sebebi ise iş hukukunda gösterdiği gelişimdir. Gerçekten bozma sözleşmesi, iş sözleşmesini sona erdiren bir sebep olarak kabul edilmiş ve iş güvencesi sisteminin hukukumuzda kabul edilmesinden sonra iş hukukunda oldukça yaygın bir uygulama alanı bulmaya başlamıştır. Bu

bağlamda, akademik çalışmalar ve yargı kararları, iş hukuku alanında yoğunlaşmış ve bozma sözleşmesi bu alanın kendine özgü kuralları ile değerlendirilmiştir. Nitekim iş sözleşmesinde, işçi zayıf bir konumda olduğundan ve bozma sözleşmesi ile iş ilişkisi ortadan kalktığından, işçi lehine yorum ilkesinin de dikkate alınması gerekmiştir.

Bozma sözleşmesi her ne kadar iş hukukunda daha yaygın bir şekilde gelişme gösterse de niteliği itibariyle bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Bu özelliğiyle, bozma sözleşmesinin borçlar hukukunun genel kuralları esas alınarak incelenmesi gerekmektedir. Bu düşünce ve ihtiyaç dikkate alınarak çalışmamızda, bozma sözleşmesinin borçlar hukuku yönünden incelenmesi araştırma konusu olarak belirlenmiştir. Araştırmanın amacı, bozma sözleşmesini borçlar hukuku açısından incelemektir. Borçlar hukukuna ilişkin akdedilen bir bozma sözleşmesi, iş hukukunda akdedilen bir bozma sözleşmesinden farklı şekilde değerlendirilmelidir. Zira her şeyden önce, iş hukukunun aksine borçlar hukukunda tarafların eşitliği ilkesi kabul edilmiştir. Çalışmamız, borçlar hukukunda bozma sözleşmesini araştırma konusu yaparak bu alandaki boşluğu bir nebze de olsa dolduracak olması itibariyle önemlidir. Ayrıca çalışmanın sonuçları, konu ile ilgili daha sonra yapılacak araştırmalara kaynak olabileceğinden, alana önemli katkı sağlayabilir.

Çalışmamızın birinci bölümünde, ilk olarak bozma sözleşmesi kavramı açıklanmıştır. Ardından bozma sözleşmesi tanımlanmış, Roma ve İslam Hukuku'ndaki düzenlemelerine yer verilmiştir. Daha sonra bozma sözleşmesine benzer kurumlar ile ilgili genel bilgiler verilerek bunların bozma sözleşmesi ile benzeyen ve farklılık gösteren yönleri ele alınmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, bozma sözleşmesinin hukuki niteliği tespit edilmiş ve özelliklerine yer verilmiştir. Ardından bozma sözleşmesinin kurulması ve sona erdirmeye iradesinin tespitine ilişkin açıklamalar yapılmıştır. Bozma sözleşmesinin konusu, tarafları, tarafların ehliyeti ve bozma sözleşmesinde temsil konularına dair açıklamalar yapılmış ve ardından bozma sözleşmesinin şekli ele alınmıştır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde ise bozma sözleşmesinin maddi hukuk bakımından sonuçlarına yer verilmiştir. Ardından bozma sözleşmesinin, müteselsil borçlara ve alacaklara etkisi incelenmiş, sonra da bozma sözleşmesinin şarta ve vadeye bağlanmasına ilişkin açıklamalarda bulunulmuştur. Bozma sözleşmesinde iradeyi sakatlayan hâllere yer verdikten sonra ise bozma sözleşmesinde aşırı yararlanma ele alınmıştır.

Sonuç kısmında ise konuyla ilgili genel bir değerlendirme yapılarak elde edilen sonuçlar doğrultusunda, uygulanmasının faydalı olabileceği düşünülen bazı öneriler sunulmuştur.

BİRİNCİ BÖLÜM

BOZMA SÖZLEŞMESİ KAVRAMI, TANIMI, TARİHÇESİ VE BENZER KURUMLARDAN FARKI

1.1. Bozma Sözleşmesi

1.1.1. Kavram

818 sayılı Borçlar Kanunu¹ ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu²'nda bozma sözleşmesi (ikale) düzenlenmemiştir. Bu sebeple, doktrinde ve yargı kararlarında bozma sözleşmesi için bir terim birliği bulunmamaktadır. Bu sözleşme için doktrinde; bozma sözleşmesi (ikale)³, ikale⁴, ikale sözleşmesi⁵, sona erdirme sözleşmesi⁶, çözme sözleşmesi⁷, fesih mukavelesi⁸, fesih sözleşmesi⁹ ve borç ilişkisinin karşılıklı anlaşma ile son bulması¹⁰ kavramları kullanılmaktadır. Yargı kararlarında da; bozma sözleşmesi¹¹, ikale¹², ikale sözleşmesi¹³ gibi kavramlar kullanılmaktadır. Kavramın Almanca karşılığı olarak “*Aufhebungsvertrag*”, İngilizce karşılığı olarak ise “*Termination by Mutal Agreement*” ifadeleri kullanılmaktadır¹⁴.

818 sayılı Borçlar Kanunu ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda bozma sözleşmesine yer verilmediğinden, doktrinde ve yargı kararlarında farklı kavramların

¹ RG., T., 29.04.1926, S., 359.

² RG., T., 04.02.2011, S., 27836.

³ Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s.1408; Akıncı, Şahin, **Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler**, Sayram Yayınları, Konya, 2019, s.294; Astarlı, Muhittin, **İş Hukukunda İkale (Bozma Sözleşmesi)**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s.6.

⁴ Oğuzman, M. Kemal/Öz, Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019, s.567, dn.1; Nomer, Haluk Nami, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Basım, İstanbul, 2013, s.315.

⁵ Savaş, Abdurrahman, “Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S.7, Nisan 2016, s.111; Turanboy, Kürşat Nuri, **İbra Sözleşmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1998, s.35; Özyörük, Hasan Ali, **İkale Sözleşmesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017; Aksu, Mustafa, “Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeniliklerden İbra”, **Journal of Yaşar University**, C.8, S.Özel, Haziran 2013, s.99; Günay, Cevdet İlhan, “İkale Sözleşmesi”, **Çimento İşveren**, Eylül, 2009, s.5.

⁶ Antalya, O. Gökhan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.V/1-1, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.60.

⁷ Serozan, Rona, **Sözleşmeden Dönme**, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, İstanbul, 2007, s.77.

⁸ **Turanboy**, s.35.

⁹ Tunçomağ, Kenan, **Türk Borçlar Hukuku I Genel Hükümler**, Sermet Matbaası, 6. Bası, İstanbul, 1976, s.1156.

¹⁰ Yıldırım, Abdülkerim, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s.323.

¹¹ Yarg. 9. HD, T. 11.11.2019, E. 2019/3089, K. 3089; Yarg. 22. HD, T. 17.4.2019, E. 2016/11493, K. 2019/8921, (erişim tarihi: 28.1.2020), <https://www.corpus.com.tr>

¹² Yarg. 22. HD, T. 3.7.2019, E. 2016/17832, K. 2019/14903, (erişim tarihi: 28.1.2020), <https://www.corpus.com.tr>

¹³ Yarg. 9. HD, T. 8.1.2019, E. 2018/4949, K. 2019/38, (erişim tarihi: 28.1.2020), <https://www.corpus.com.tr>

¹⁴ Aydın, Ufuk, “İş Sözleşmesinin Anlaşma ile Sona Erdirilmesi”, **Çimento İşveren Dergisi**, C.18, S.3, Mayıs 2004, s.4.

kullanıldığını belirtmek mümkündür. Diğer taraftan, bozma sözleşmesinin hukuki bir tanımının bulunmayışı durumu, Alman ve İsviçre Hukukları bakımından da söz konusudur¹⁵.

Belirtmek gerekir ki, ikale kavramını kullanan yazarlar zaman zaman ikale sözleşmesi veya bozma sözleşmesi kavramlarını da kullanırken, ikale sözleşmesi kavramını kullanan yazarlar da ikale yahut bozma sözleşmesi kavramlarını kullanabilmektedir¹⁶. İş hukukunda yapılan çalışmalarda genellikle ikale sözleşmesi kavramına yer verilirken¹⁷, borçlar hukukuna ilişkin çalışmalarda ise genellikle bozma sözleşmesi (ikale) kavramı kullanılmaktadır.

Kanaatimizce ikale kavramı, bozma sözleşmesi olarak kabul edildiği takdirde artık ikale sözleşmesi kavramının kullanılması doğru olmayacaktır. Zira bu durumda “*ikale sözleşmesi sözleşmesi*” gibi bir anlam ortaya çıkacaktır. Bu sebeple, borçlar hukukuna ilişkin çalışmalarda yaygın olarak kullanılan bir kavram olması sebebi ile çalışmamızda bozma sözleşmesi (ikale) kavramının kullanılması tercih edilmiştir.

1.1.2. Tanım

İkale; Arapça kökenli bir kavram olup sözlükte, söylenmemiş bir sözün söylendiğini iddia etme, pazarlığı bozma, her iki tarafın isteğiyle alışveriş mukavelesini bozma, bozma, yürürlükten kaldırma, feshetme, iki kişinin aralarında yaptıkları herhangi bir anlaşmayı bozmaları anlamlarına gelmektedir¹⁸.

İş güvencesi sisteminin iş hukukunda düzenlenmesi ile birlikte hukukumuzda yaygınlaşmaya başlamış ise de mevzuatta bozma sözleşmesine ilişkin henüz yasal bir düzenleme yapılmamıştır. Mevzuatta herhangi bir tanıma yer verilmediğinden isimsiz bir sözleşme olan bozma sözleşmesinin tanımının yapılmasında, doktrindeki görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanılmaktadır. Bu bağlamda, çalışmamızda da bozma sözleşmesinin tanımlanması için doktrin ve yargı kararlarından faydalanılmıştır.

Bozma sözleşmesi için doktrinde farklı tanımlar yer almaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre, tarafların irade özerkliği ilkesi uyarınca aralarında mevcut olan bir sözleşmeyi ortadan kaldırma amacıyla yaptıkları yeni sözleşmeye bozma sözleşmesi denir¹⁹. Doktrindeki bir diğer görüşe göre bozma sözleşmesi, tarafların aralarındaki akdi ilişkiyi sona erdirmek amacıyla yeni bir sözleşme yapmak suretiyle karşılıklı olarak alacak ve borçlarından vazgeçmeleridir²⁰. Doktrindeki bir görüş ise yapılan tanımlarda hep taraflar arasında daha

¹⁵ Astarlı, s.6.

¹⁶ Melekoğlu Keser, Burcu, **İkale ve İbra Sözleşmeleri**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s.11

¹⁷ Astarlı, iş hukukuna ilişkin yaptığı çalışmada ikale (bozma sözleşmesi) kavramına yer vermiştir.

¹⁸ <https://www.luggat.com> (erişim tarihi 28.1.2020).

¹⁹ Eren, s.1408.

²⁰ Akıncı, s.294.

önceden kurulmuş olan bir sözleşmenin sona erdirilmesi amacı ile yapılan yeni bir sözleşme ifadesinin ön plana çıktığını belirtmiş ve daha geniş bir tanıma yer vermiştir. Bu tanıma göre bozma sözleşmesi; taraflar arasındaki borç ilişkisinin ve özellikle sözleşmenin, taraf iradeleri ile kısmen veya tamamen ortadan kaldırılması amacıyla yapılan sözleşmedir²¹. Doktrindeki bir görüşe göre, bozma sözleşmesi ile genellikle tarafların kurmuş oldukları borç ilişkileri sona erdirilmekle birlikte haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ve akdin ihlalinden doğan tazminat talepleri de bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılabilir²².

Görüldüğü üzere, borçlar hukukuna ilişkin yapılan çalışmalarda bozma sözleşmesi, yalnızca taraflar arasındaki sözleşme dikkate alınmak suretiyle tanımlanmaktan ziyade daha geniş yorumlanmış ve kapsamlı bir şekilde tanımlanmıştır²³. Doktrinde yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere, bozma sözleşmesi genellikle taraflar arasındaki sözleşme dikkate alınmak suretiyle tanımlanmıştır. Ancak haksız fiil veya sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanan borç ilişkilerinin de bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılabilmesi belirtilmiştir.

İş hukukuna ilişkin çalışmalarda ise iş hukukunun muhtevasına uygun olarak taraflar arasındaki sözleşme dikkate alınmış ve tanımlar da bu şekilde yapılmıştır²⁴. Nitekim doktrindeki bir görüş, bir sözleşmenin ve bu sözleşme ile kurulan hukuki ilişkinin, sözleşme özgürlüğü kapsamında tarafların karşılıklı iradelerine dayanan yeni bir sözleşme ile ortadan kaldırılmasına bozma, buna ilişkin sözleşmeye de bozma sözleşmesi (contrarius actus) veya bir diğer ifadeyle ikale denir, şeklinde bir tanım yapmıştır²⁵. Doktrindeki başka bir görüş bozma sözleşmesini, herhangi türde bir sözleşmenin ve bu sözleşme ile kurulmuş ve hâlen geçerli olan bir hukuki ilişkinin, sözleşme özgürlüğü ilkesi temel alınarak tarafların karşılıklı iradelerinin uyuşması ile akdedilen yeni bir sözleşme uyarınca ortadan kaldırılması şeklinde

²¹ Savaş, s.112.

²² Turanboy, s.37.

²³ Borçlar hukukundaki muhtelif tanımlar için bkz. Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/ Burcuoğlu, Haluk/ Altop, Atilla, **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.2, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1985, s.1317; **Tunçomağ**, s.1156; **Oğuzman/Öz**, s. 567, dn.1; **Yıldırım**, s.323.

²⁴ İş hukukundaki muhtelif tanımlar için bkz. Süzek, Sarper, **İş Hukuku**, Beta Yayınları, İstanbul, 2019, s. 497; Çelik, Nuri/Canikoğlu, Nurşen/Canbolat, Talat, **İş Hukuku Dersleri**, Beta Yayınları, İstanbul, 2019, s.439; Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş, **İş Hukuku Ders Kitabı Cilt 1 : Bireysel İş Hukuku**, Lykeion Yayınları, Ankara, 2018, s.218; Yürekli, Sabahattin, **Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016; Gerek, Hasan Nüvit, “İş Sözleşmesinin İkale Sözleşmesi İle Sona Ermesi”, **Çalışma ve Toplum**, S.31, 2011, s.44; Taşkent, Savaş, “İş Sözleşmesinin İkale Yolu ile Sona Erdirilmesi”, **Kamu-İş**, C.11, S.4, 2011, s.1; Erçin, Ferhat, “İkale Sözleşmeleri”, **Prof. Dr. Zahit İmre’ye Armağan**, Der Yayınları, İstanbul, 2009, s.126; Subaşı, Çiğdem/Kaynak Ömer Emre, “İkale Sözleşmesi ile Hizmet Akdine Son Verilmesi”, **Tekstil İşveren Dergisi**, S.338, 2008, s.40; Korkmaz, Fahrettin/Alp, Nihat Seyhun, **Bireysel İş Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016, s.187.

²⁵ Astarlı, s.6.

tanımlamıştır²⁶. Diğer bir görüş bozma sözleşmesini bir sözleşmenin, iki tarafın anlaşmasıyla ortadan kaldırılması olarak tanımlanmıştır²⁷.

Bozma sözleşmesine ilişkin yargı kararlarının birçoğu iş hukuku uyumsuzluklarını konu edinmiş olup bu kararlarda bozma sözleşmesi farklı şekillerde tanımlanmıştır. Yargıtay'ın bir kararında bozma sözleşmesi; *“Bozma sözleşmesi (ikale) yasalarımızda düzenlenmiş değildir. Sözleşme özgürlüğünün bir sonucu olarak daha önce kabul edilen bir hukuki ilişkinin sona erdirilmesinin de mümkün olduğu, sözleşmenin doğal yoldan sona ermesi dışında tarafların akdi ilişkiyi sona erdirebilecekleri açıklanmış ve bu işlemin adı ikale olarak belirlenmiştir”* şeklinde tanımlanmıştır²⁸. Yargıtay'ın başka bir kararında; *“Sözleşmenin, tarafların ortak iradesiyle sona erdirilmesi yönündeki işlem ikale olarak adlandırılır. İş Kanunu'nda bu fesih türü yer almasa da taraflardan birinin karşı tarafa iletildiği iş sözleşmesinin karşılıklı feshine dair sözleşme yapılmasını içeren bir açıklama (icap), ardından diğer tarafın da bunu kabulü ile bozma sözleşmesi (ikale) kurulmuş olur”* hükmüne yer verilmiştir²⁹. Bozma sözleşmenin tanımına yer verilen başka bir Yargıtay kararında; *“Bozma sözleşmesi (ikale) kanunlarımızda düzenlenmiş değildir. Sözleşme özgürlüğünün bir sonucu olarak daha önce kabul edilen bir hukuki ilişkinin, sözleşmenin taraflarınca sona erdirilmesi mümkündür. Sözleşmenin, doğal yollar dışında tarafların ortak iradesiyle sona erdirilmesi yönündeki işlem ikale olarak adlandırılır”* şeklinde benzer bir tanıma yer verilmiştir³⁰.

Taraflar arasındaki uyumsuzluğun konusunun kat karşılığı inşaat sözleşmesi olduğu borçlar hukukuna ilişkin bir Yargıtay kararında; *“Bu doğal sona ermenin dışında, taraflar anlaşarak her zaman aralarındaki akdi ilişkiye son verebilirler (ikale). Sözleşme özgürlüğünün sonucu kabul edilen ve ilişkinin ortadan kaldırılmasına yönelik bu tür sona erdirme sözleşmeleri yasalarımızda ayrıca düzenlenmemiştir”* şeklinde bir tanıma yer verilmiştir³¹. Yargıtay'ın kira sözleşmesine ilişkin vermiş olduğu bir kararda bozma sözleşmesi; *“Kira sözleşmesi de diğer borç doğuran sözleşmeler gibi tarafların karşılıklı*

²⁶ Özyörük, s.21.

²⁷ Evren, Kemal Öcal, “Tarafların Anlaşmasıyla İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi (İkale Sözleşmesi)”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C.4, S.30, Şubat 2009, s.116.

²⁸ Yarg. 22. HD, T. 13.12.2017, E. 2017/44883, K. 2017/28528, (erişim tarihi: 28.1.2020), <https://www.corpus.com.tr>

²⁹ Yarg. 9. HD, T. 22.2.2012, E. 2009/45075, K. 2012/5510, (erişim tarihi: 28.1.2020), <https://www.corpus.com.tr>

³⁰ Yarg. 22. HD, T. 11.5.2015, E. 2014/565, K. 2015/16878, (erişim tarihi: 28.1.2020), <https://www.corpus.com.tr>

³¹ Yarg. 15. HD, T. 2.10.1995, E. 1995/2259, K. 1995/5181, (erişim tarihi: 28.1.2020), <https://www.corpus.com.tr>

olarak sözleşmeyi süresinden önce feshi (ikale) gibi durumlarda son bulabilir” şeklinde tanımlanmıştır³².

Yukarıdaki tanımlardan da anlaşılacağı üzere, iş hukukunda işçi ile işveren arasında bir sözleşme mevcut olduğundan, iş hukukuna ilişkin çalışmalar ve yargı kararlarında bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki sözleşme dikkate alınmak suretiyle tanımlanmıştır. Ancak borçlar hukukuna ilişkin çalışmalar ve yargı kararlarında, bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılan hukuki ilişkinin genellikle sözleşme olduğu belirtilmekle birlikte, haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme de olabileceği belirtilmiş ve daha geniş bir tanım yapılmıştır. Doktrin ve yargı kararlarındaki tanımlardan yola çıkmak suretiyle bir tanım yapmak gerekirse; tarafların sözleşme özgürlüğü kapsamında karşılıklı iradelerine dayanan bir sözleşme ile aralarındaki her türlü hukuki ilişkinin ve özellikle sözleşmenin ortadan kaldırması amacıyla yaptıkları sözleşmeye, bozma sözleşmesi adı verilmektedir.

1.1.3. Tarihçesi

Bozma sözleşmesi, geçmişten günümüze hukuk sistemlerinde uygulama alanı bulmuştur. Nitekim bozma sözleşmesi hem Roma hem de İslam Hukuku’nda düzenlenmiştir. Bu bağlamda, çalışmamızda bozma sözleşmesinin Roma ve İslam hukuk sistemlerindeki ve Cumhuriyet öncesi dönemin en önemli kaynağı olan Mecelle’deki düzenlemelerine yer verilmiştir.

1.1.3.1. Roma Hukuku’nda

Bozma sözleşmesinin köklerini Roma Hukuku’nda bulmak mümkündür. Ancak bozma sözleşmesi, Roma Hukuku’nda sonradan ortaya çıkmış bir kurumdur³³. Zira klâsik hukuk döneminden önce, Roma sözleşme hukukunun şekilciliği karşısında tek taraflı veya iki taraflı karşılıklı irade beyanlarıyla anlaşıp hukuki ilişkinin ortadan kaldırılması mümkün değildi³⁴. Eski Roma Hukuku’nda prensip itibarıyla borç münasebetlerinin ortadan kaldırılması için o borç münasebeti nasıl bir muamele ile doğmuş ise aynı cinsten mukabil yani zıddı olan bir muamelenin yapılması gerekirdi³⁵. Roma Hukuku’nda, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin kaldırılması, hukuki ilişkinin kurulmasında uygulanan şekil şartlarının tersine bir hukuki işlem gerçekleştirilmesi suretiyle mümkündür³⁶. Nitekim taraflar, aralarındaki borç ilişkisini terazi ve maden külçesi merasimi ile kurmuşlarsa (per aes et libram) yine aynı

³² Yarg. 3. HD, T. 2.5.2002, E. 2002/4011, K. 2002/4827, (erişim tarihi: 28.1.2020), <https://www.corpus.com.tr>

³³ Savaş, s.107.

³⁴ Serozan, s.8, dn.2.

³⁵ Rado, Türkan, **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s.175.

³⁶ Serozan, s.8, dn.2.

şekilde terazi ve maden külçesi merasimi ile yapılan *contrarius actus*³⁷ adı verilen mukabil bir işlem ile ortadan kaldırılmaktaydı³⁸. Örneğin, tartılarak ödünç olarak verilen maden külçeleri veya sair misli eşya yine aynı şekilde terazi ve maden külçesi merasimi ile (*per aes et libram*) iade edilir ve borç da öylece sona ererdi. Misal, yazılı şekilde (*litteris*) meydana gelmiş olan borçlar da yine yazılı şekilde, mukabil bir muamele ile sona ererdi.

Zamanla sosyal ve ekonomik hayatta meydana gelen değişimler ve ticaretin gelişmesi neticesinde bütün bu şekil kuralları terk edilmiş, borç konusunun yerine getirilmesi yani borcun ifası, genel bir sona erme sebebi hâline getirilmiştir³⁹. Klasik dönemden itibaren, şekil şartına bağlı kalmadan ve herhangi bir şeyin verilmesi gerekmeden, tarafların iradeleri ile (*consensus*) kolayca kurulabilen rızai sözleşmelerin kabul edilmesinden sonra, sözleşme ilişkisinin yine aksi yöndeki taraf iradeleri ile (*contrarius consensus*) kolayca ortadan kaldırılabilceği kabul edilmiştir. Bu durum, yaygın olarak alım satım ilişkilerinde görülmüştür. Söz konusu sona erme sebebi, şirket ve vekâlet sözleşmesi gibi tek taraflı olarak sona erdirilebilen sözleşmelerde ise kullanılmamaktaydı⁴⁰.

Bozma sözleşmesinin Roma Hukuku'ndaki düzenlemesi bakımından değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, belirtilen sözleşmelerin sona erdirilebilmesi için sözleşmeden doğan borçların ifasına henüz başlanmamış olması gerekmektedir. Zira kısmen dahi ifa edilmiş olan bir sözleşmenin tümüyle ve bütün sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldırılarak hiç kurulmamış duruma getirilmesi mantıken imkânsız görülmekteydi⁴¹. Oysa modern hukukta, sözleşmenin tarafları edimlerini yerine getirmiş veya getirmekte olsalar bile sonradan aralarında anlaşarak yani yapacakları yeni bir sözleşme ile aralarındaki borç ilişkisini sona erdirebilecekleri kabul edilmiştir⁴².

1.1.3.2. İslam Hukuku'nda

Bozma sözleşmesi, tarihi süreç içerisinde İslam Hukuku'nda da kendisine yer edinmiştir. İslam Hukuku'nda bozma sözleşmesi, akdin taraflarca bozulması anlamında kullanılmakta olup fıkıh literatüründe, bağlayıcı ve feshi kabil bir akdin tarafların karşılıklı rızasıyla ortadan kaldırılmasını ifade eder⁴³.

³⁷ Bozma sözleşmesi için kullanılan bir diğer kavram *Contrarius Consensus* için bkz. Umur, Ziya, **Roma Hukuku Ders Notları**, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1990, s.328.

³⁸ Rado, s.175; Savaş, s.107.

³⁹ Rado, s.175.

⁴⁰ Rado, s.190; Savaş, s.107.

⁴¹ Serozan, s.8, dn.2.

⁴² Seliçi, Özer, **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1977, s.106, dn.12.

⁴³ Aybakan, Bilal, "İkale", **Türk Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi**, C.22, s.14.

İslam Hukuku literatüründe, özel borç ilişkilerinin en önemli kaynağı olan sözleşmeler ayrı ad ve başlıklar altında incelenmiş, bozma sözleşmesi de bütün sözleşmeler için model olarak kabul edilen satım (bey') akdi içinde geniş bir şekilde ele alınmıştır. Her ne kadar İslam hukuk literatüründe bozma sözleşmesi, satış sözleşmesi ve kira sözleşmesi kapsamında ele alınmışsa da⁴⁴ bağlayıcı olan ve taraf iradeleri ile ortadan kaldırılabilen tüm sözleşmeler için uygulanabilir⁴⁵.

Bozma sözleşmesi, fesih gibi sözleşmeye dayalı borç ilişkisini sona erdiren sebeplerden biri olmakla birlikte kuruluşu için iki tarafın karşılıklı iradesine ihtiyaç duyulması bakımından fesihden ayrılır ve bu yönüyle bir sözleşme özelliği taşır⁴⁶. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi (ikale) İslam Hukuku'nda da bir sözleşme olarak kabul edilmiştir⁴⁷. Bozma sözleşmesi, iki taraflı bir hukuki işlem olduğuna göre kurucu irade beyanları olan icap ve kabulün birbiriyle örtüşmesi gerekmektedir⁴⁸.

İslam Hukuku'nda bozma sözleşmesinin (ikalenin), sözleşme mi fesih mi olduğu hususunda başka bir deyişle hukuki niteliği konusunda görüş ayrılığı ortaya çıkmıştır. Bir görüşe göre, bozma sözleşmesi gerek taraflar gerekse üçüncü kişiler açısından fesih niteliğinde bir işlemdir. Bu görüşü savunanlar, ikalenin bir şeyin ortadan kaldırılması anlamında kullanıldığını, dolayısıyla bir akdin ortadan kaldırılmasının onun feshedilmesi demek olduğunu ileri sürmüş ve bir işlemin kendisi için kullanılan terimin ifade ettiği anlamın dışına taşmaması gerektiğini belirtmişlerdir. Diğer bir görüşe göre, bozma sözleşmesi hem taraflar hem de üçüncü kişiler hakkında imkân ölçüsünde bir sözleşmedir. Bu görüşü savunan yazarlara göre, özünde karşılıklı edimler arasında bir değiş tokuş bulunan bir işlemin adı ne olursa olsun bunun sözleşme olduğu gerçeği göz ardı edilemez. Ancak bozma sözleşmesi, önceki sözleşmeden doğan karşılıklı edimler henüz ifa edilmeden yapılmışsa fesih özelliği taşır. Bozma sözleşmesinin niteliğine ilişkin ileri sürülen bir diğer görüş; bozma sözleşmesinin taraflar hakkında fesih, üçüncü kişiler hakkında ise sözleşme olduğunu savunmaktadır. Bu görüşü savunanlara göre, bozma sözleşmesi (ikale) aslında fesih anlamı taşımaktadır. Fakat taraflar, üçüncü kişilerin bu işleme yönelik haklarını düşürme yetkisine sahip değildir. Bu sebeple, ikalenin üçüncü kişiler hakkında sözleşme sayılması sözleşmenin

⁴⁴ Tunçomağ, s.1158.

⁴⁵ Aybakan, s.14; Savaş, s.109.

⁴⁶ Aybakan, s.14.

⁴⁷ Tunçomağ, Mecellenin 163. maddesinde yer alan “ikale akd-i bey'i ref" ve izale etmektir” şeklindeki düzenlemelerden doğrudan ikalenin sözleşme olduğu sonucunun çıkarılamayacağını, ancak yazarların çoğuna göre ikalenin icap (öneri) ve kabul ile meydana geldiğini söylemektedir. Bkz. Tunçomağ, s.1158.

⁴⁸ Aybakan, s.15.

taraflarının başvurabilecekleri hilelere karşı üçüncü şahısların müktesep haklarını koruma amacını taşımaktadır⁴⁹.

İslam Hukuku'nda; iki tarafı bağlayan sözleşmelerde, sözleşme ancak iki tarafın anlaşmasıyla bozulabilir. Sözleşmenin tek tarafı bağlayıcı olması hâlinde de akdin kendisini bağladığı taraf için aynı durum söz konusudur, diğer taraf ise istediği zaman tek başına sözleşmeyi bozabilir. Bu durumda, karşılıklı rızanın şart olduğu ilk iki hâlde akdin ortadan kaldırılması bozma sözleşmesi, son durum ise fesih olarak ifade edilir⁵⁰.

Bozma sözleşmesi (ikale), şartlarına uygun olarak kurulduğunda fesih veya yeni bir sözleşme sayılmasına bağlı olarak farklı sonuçlar doğurur. Yeni bir sözleşme kabul edildiğinde borç ilişkisini ileriye doğru, fesih kabul edilmesi halinde ise geriye doğru ortadan kaldırır. Buna göre, önceki sözleşmeden doğan ve ifa edilen borçlar iadeye konu olur. İfa edilmemişse bunların talep hakkı düşer ve önceki sözleşmeye dayanılarak herhangi bir talep ileri sürülemez. Bozma sözleşmesinin, bozmayı hedeflediği borç ilişkisinin hangi aşamasında yapıldığı önem arz etmektedir. Bozma sözleşmesi, önceki sözleşmeden doğan borçlar henüz ifa edilmeden yapılmışsa söz konusu borç ilişkisini geçmişe etkili olarak sona erdirir. Ancak bozmaya konu olan sözleşmeden doğan karşılıklı edimlerden biri veya her ikisi ifa edildikten sonra yapılan bir bozma sözleşmesinde, bozma sözleşmesini fesih olarak niteleyen görüş esas alındığında, iadeye konu olacak edimler sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre tasfiye edilir. İkaleyi yeni bir sözleşme sayan görüşe göre ise iade talepleri bu yeni sözleşmeden doğmaktadır⁵¹. Başka bir deyişle, borç ilişkisi henüz ifa edilmeden yapılan bozma sözleşmesi geçmişe etkilidir. İfanın gerçekleşmesinden sonra yapılan bozma sözleşmesi ise geleceğe etkili sonuçlar doğurur⁵².

Şartlarına uygun şekilde kurulan bir bozma sözleşmesi, taraflar arasında yeni bir bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılabileceği gibi bazı durumlarda kendiliğinden son bularak hükümsüz kalır. İkaleyi fesih kabul edenlere göre, feshin feshi söz konusu olmayacağından ikalenin de ikalesi olmaz. İkaleyi bir sözleşme sayanlara göre ise yeni ikaleyle öncekinin hükmü ortadan kalkmış, ilk sözleşme hüküm ve sonuçlarıyla geri dönmüş olur⁵³. Başka bir deyişle, ikale fesih olarak kabul edilirse, ikalenin ikalesi mümkün değildir. Buna karşılık ikalenin yeni bir sözleşme sayılması durumunda ikale de tekrar yeni bir ikale ile ortadan kaldırılabilir. Bu durumda, ikale hiç yapılmamış gibi bir sonuç doğar ve eski hukuki ilişki

⁴⁹ Aybakan, s.14.

⁵⁰ Aybakan, s.14.

⁵¹ Aybakan, s.15-16.

⁵² Savaş, s.110.

⁵³ Aybakan, s.16.

devam eder⁵⁴. Sonuç itibariyle, bozma sözleşmesi İslam Hukuku bağlamında, bir anlamda daha önce yapılmış olan sözleşmenin ters çevrilmesi olarak değerlendirilmiştir⁵⁵.

Bozma sözleşmesine, Cumhuriyet öncesi hukukumuzun kaynağı olan Mecelle’de de yer verilmiştir. Bozma sözleşmesi, Mecelle’de de ikale adı altında düzenlenmiş olup 163. maddede satım sözleşmesinin (bey’ akdinin) ikalesi şöyle tanımlanmıştır, “*İkale, akdi bey’i ref ve izale etmektir*”. Mecelle’nin 191. maddesinde ise “*Bey’ gibi ikale dahi icab ve kabul ile olur. Meselâ akideynden biri bey’i ikale yahud feshettim ve diğeri kabul ettim dese veyahut biri bey’i ikale et ve diğeri ettim dese ikale ile sahih yani bey’ münfesihi olur*” hükmüne yer verilmiştir⁵⁶. Görüldüğü üzere, Mecelle’deki bozma sözleşmesine ilişkin düzenlemeler daha çok satış ve kira sözleşmesi ile ilgilidir⁵⁷.

1.1.4. Benzer Kurumlardan Farkı

Borç ve borç ilişkisi kavramlarının birbirinden farklı olması sebebiyle, sona erme şekilleri de farklıdır. Bozma sözleşmesinin daha iyi açıklanabilmesi için borcu veya borç ilişkisini sona erdiren benzer kurumlar ile karşılaştırılmasında fayda vardır. Bu kapsamda bozma sözleşmesi; ibra sözleşmesi, yenileme, sulh sözleşmesi, tadil sözleşmesi, mahkeme dışı konkordato, alacağı talep etmeme taahhüdü ve menfi borç ikrarı ile karşılaştırılmıştır. Böylece bozma sözleşmesinin, bahsi geçen hukuki kurumlarla benzer ve farklı yönlerinin neler olduğu tespit edilmeye çalışılmıştır.

1.1.4.1. İbra Sözleşmesi

Bozma sözleşmesi ile karşılaştırılmasında fayda bulunan ilk hukuki kurum, ibra sözleşmesidir. İbranın kelime anlamı, temize çıkarma, aklama olarak karşımıza çıkmaktadır⁵⁸. İbra ile ilgili olarak BK zamanında yasal düzenleme bulunmamakta idi. Söz konusu yasal boşluk, doktrin ve yargı kararları ile doldurulmuştur.

İbra, 6098 sayılı TBK' nin “*Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, Zamanaşımı*” başlıklı üçüncü bölüm, birinci ayrımında, sona erme hâlleri içerisinde düzenlenmiştir. TBK m. 132 hükmüne göre, “*Borcu doğuran işlem kanunen veya taraflarca belli bir şekle bağlı tutulmuş olsa bile borç, tarafların şekle bağlı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesiyle tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir*”. Söz konusu yasal düzenlemeden ibranın tanımına ulaşmak mümkün değildir. Ancak ibranın kanundaki lafzından hareketle bir

⁵⁴ Savaş, s.110.

⁵⁵ Aybakan, s.15.

⁵⁶ Serozan, s.77, dn.64.

⁵⁷ Günay, s.5-6.

⁵⁸ <https://www.tdk.gov.tr> (erişim tarihi 28.1.2020).

sözleşme olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim kanun koyucu, açık bir şekilde ibra için “sözleşme” ifadesini kullanmıştır.

Doktrinde, ibra sözleşmesi tarafların aralarında mevcut bir borcu kısmen veya tamamen ortadan kaldırmaya ve bu suretle borçlunun borçtan kurtulmasına yönelik yapılan sözleşme olarak tanımlanmıştır⁵⁹.

İbra ve bozma sözleşmesi bakımından, her ikisinin de sözleşme olmaları sebebiyle aralarında benzerlik bulunmaktadır. Bir sözleşme olması sebebiyle borcu sona erdiren ibrada, sadece alacaklının değil, borçlunun da iradesi aranmaktadır. Başka bir deyişle, borcun sona ermesi üzerinde tarafların anlaşmış olmaları gerekmektedir⁶⁰.

Bozma sözleşmesi gibi ibra sözleşmesi de bir tasarruf işlemidir⁶¹. Zira ibra sözleşmesi ile taraflar bir hakkı veya hukuki ilişkiyi doğrudan doğruya etkilemekte ve akdi ilişkiden doğan bir borcu ortadan kaldırmaktadırlar. Her iki sözleşme de tasarruf işlemi olduğundan, tarafların tasarruf ehliyetine sahip olmaları gerekmektedir⁶².

İbra sözleşmesi hem bir sözleşme hem de tasarruf işlemi olması nedeniyle bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermesine rağmen her iki sözleşme arasında büyük farklılıklar bulunmaktadır. Bunlardan ilki; ibra sözleşmesi borcu, bozma sözleşmesi ise borç ilişkisini sona erdirmektedir.

Borç kavramı bilindiği üzere hem dar hem de geniş anlamda olmak üzere iki farklı şekilde kullanılmaktadır. Dar anlamdaki borç, o ilişkiden doğan münferit alacağı ifade ederken geniş anlamda borç ifadesi ile borç ilişkisinin tamamı kastedilmektedir. İbra sözleşmesi, dar anlamda borcun sonlandırılmasıdır. Başka bir deyişle, ibra sözleşmesi sadece münferit borcu sona erdirmekte iken bozma sözleşmesi borç ilişkisini sona erdirmektedir. Bu sebeple, taraflar geniş anlamda borç ilişkisini sona erdirmek istiyorlarsa, bozma sözleşmesi yapmak zorundadırlar⁶³. İbra ile tarafların ortadan kaldırdığı, sözleşme veya borç ilişkisi değil bu akdi ilişkiden doğan borçlardan biridir. İbra edilen borç ve borçlara rağmen sözleşme ilişkisi devam etmektedir. Oysa bozma sözleşmesinde, sözleşme tüm hak ve borçları ile bütün olarak kaldırılmaktadır⁶⁴. Örneğin; taraflar arasındaki kira sözleşmesinin sona ermesi durumunda bozma sözleşmesinden, işlemiş olan bir aylık kira bedelinin sona ermesi

⁵⁹ Eren, s.1421; Muhtelif tanımlar için bkz. Tekinay, Selâhattin Sulhi, **Borçlar Hukuku**, Kurtuluş Matbaası, İstanbul, 1971, s.654; Oğuzman/Öz, s.572; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, s.985; Akıncı, s.299; Reisoğlu, Safa, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul, 1993, s.312; Kılıçoğlu, Ahmet Mithat, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s.867-868; Turanboy, s.26 Yıldırım, s.327; Astarlı, s.42; Aksu, s.97-98; Özyörük, s.52.

⁶⁰ Turanboy, s.26.

⁶¹ Turanboy, s.114.

⁶² Astarlı, s.43.

⁶³ Eren, s.1421.

⁶⁴ Astarlı, s.43-44; Turanboy, s.99.

durumunda ise ibra sözleşmesinden bahsedilir. Sonuç olarak; bozma sözleşmesi, sözleşmeyi sona erdirmesine rağmen ibra sözleşmesi sadece borcu sona erdirmektedir.

İbranın taraflar arasındaki borcu kısmen ya da tamamen ortadan kaldırması mümkün olduğu gibi ikale de sözleşmeyi kısmen ya da tamamen ortadan kaldırabilir. Ancak dikkat edilmelidir ki borcun kısmen ortadan kaldırılması ile borç ilişkisinin kısmen ortadan kaldırılması aynı değildir⁶⁵. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi borç ilişkisinin tamamını hukuki bir işlem ve özellikle sözleşme ile ortadan kaldırılabilceği gibi yalnız bir kısmını da ortadan kaldırabilir. Sona erdirilen kısım, borç ilişkisinin bütünü üzerinde değişiklik yapmıyor ise sınırlı bir kısıtlama ve dolayısıyla borç ilişkisinin kısmi ikalesi söz konusu olur. Bozma sözleşmesinin kısmi olabilmesi onun ibra sözleşmesi ile aynı nitelikte olmasını gerektirmez. İbra sözleşmesi, borç ilişkisinin içerdiği münferit borçları ortadan kaldırır. Kısmi bozma sözleşmesi ise münferit borcu ortadan kaldırmadan onu daraltır⁶⁶.

Üzerinde durulması gereken bir diğer husus, bozma sözleşmesiyle ifasına başlanmış sürekli bir borç ilişkisi ancak ileriye dönük olarak ortadan kaldırılabilir, o zamana kadar ifa edilmemiş edimler ise borç olarak kalır. Sürekli bir borç ilişkisinde, bozma sözleşmesinin tarihinden önce doğmuş ve henüz ifa edilmemiş borçlardan vazgeçilmesi isteniyorsa bunun için ayrıca bir ibra sözleşmesinin yapılması gerekmektedir⁶⁷.

İki sözleşme arasındaki bir diğer fark ise ibra sözleşmesi, TBK m. 132’de düzenlenmiş olmasına rağmen bozma sözleşmesi kanunlarımızda düzenlenmemiştir. Bu nedenle, bozma sözleşmesi isimsiz bir sözleşme olarak anılmaktadır⁶⁸. Bozma sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olması, beraberinde birtakım tartışmalara sebebiyet vermektedir. Nitekim ibra sözleşmesi, ibra edilen borç şekle bağlı bir sözleşmeden doğmuş olsa bile şekle bağlı olmadan yapılabilir⁶⁹. Bozma sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olması sebebi ile bu hususta uygulanacak hükümler konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır⁷⁰.

Doktrindeki bir görüşe göre, bozma sözleşmesinin geçerliliği maddi hukuk yönünden herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. Ortadan kaldırılacak sözleşmenin yapılması özel bir şekil şartına tâbi olsa bile durum değişmez yani bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılan sözleşme, şekle bağlı olsa bile bozma sözleşmesi şekle bağlı olmadan yapılabilir⁷¹. Bozma sözleşmesini, sözleşmenin konusunun değiştirilmesi olarak gören bir görüş ise şekle bağlı

⁶⁵ Aksu, s.112; Savaş, s.114-115.

⁶⁶ Turanboy, s.37-38.

⁶⁷ Astarlı, s.44; Sevimli, K. Ahmet, “İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Y.4, S.14, 2009, s.85.

⁶⁸ Turanboy, s.36.

⁶⁹ BK zamanında ibra sözleşmesinin şekle bağlı olarak yapılıp yapılmayacağı hususundaki tartışmalar için bkz. Oğuzman/Öz, s.573.

⁷⁰ Savaş, s.115.

⁷¹ Eren, s.1408-1409; Turanboy, s.41. Oğuzman/Öz, s.567, dn.1.

sözleşmelerin ikalesinin de aynı şekilde yapılması gerektiğini savunmaktadır⁷². Diğer bir görüşe göre, eğer geçmişe yönelik olarak ortadan kalkan tam iki tarafa borç yükleyen bir borç ilişkisinde her iki taraf da borçlanmış oldukları edimleri henüz ifa etmemişlerse veya taraflardan birisi edimini ifa etmiş olsa bile bozma sözleşmesi ileriye yönelik olarak sonuç doğuracaksa bozma sözleşmesi bir şekle bağlı olmaksızın geçerli olacaktır. Ancak borç ilişkisinin taraflarından biri, bozma sözleşmesi akdedilmeden önce kendi edimini kısmen veya tamamen ifa etmişse bozma sözleşmesinin şekli, iade borcunun şartlarını düzenleyen tasfiye anlaşması ile beraber TBK m. 13'e kıyasen kaldırılan borç ilişkisi için öngörülen geçerlilik şekline tabi olmalıdır⁷³.

Bozma sözleşmesinin ibra sözleşmesi ile farklılıklarının ele alındığı bu kısımda, tek tarafa yükümlülük yükleyen sözleşmeler açısından bir hususa değinmekte fayda vardır. Nitekim tek tarafa yükümlülük yükleyen bir sözleşmede, alacaklının borçlusunu ibra etmesi hâlinde hukuki ilişki sona ermez fakat hukuki ilişkinin içi boşaltılmış olur. Bu itibarla, tek tarafa yükümlülük yükleyen sözleşmeler bakımından borcun sona ermesi hâlinde ortada bir ibra sözleşmesi mi yoksa bir bozma sözleşmesinin mi bulunduğu yorum sorunudur. Örneğin, ödünç veren kimse, bir ödeme yapmışsa, ödünç verme sözleşmesi, ödünç verene alacağını talep etme hakkını verir. Taraflar, sözleşmenin ortadan kaldırılması hususunda ödünç verilen paranın iade edilmemesine ilişkin olarak anlaşmışlarsa, ortada bir ibra sözleşmesinin mi yoksa bozma sözleşmesinin mi bulunduğu sorusu ortaya çıkar. Böyle durumlarda çoğu kez bir ibranın varlığından söz edilmektedir. Zira bozma sözleşmesi genellikle iki tarafa borç yüklemekte ve her iki tarafı da yükümlülüğten kurtarmaktadır. Kısaca, bozma sözleşmesinde borç ilişkisinin ortadan kaldırılmasında bir bütünlük söz konusudur. Ancak ibra sözleşmesinde bir borç ortadan kalksa bile borç ilişkisi devam etmektedir. Bu bakımdan bozma sözleşmesi ile ibra sözleşmesi arasında bir farklılık mevcuttur⁷⁴.

İbra sözleşmesi ile ilgili değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, TBK m. 420 hükmüdür⁷⁵. Daha önce de belirttiğimiz üzere, çalışmamızda borçlar hukukuna ilişkin bir inceleme yapıldığından, bu husus kısa bir şekilde ele alınmıştır. TBK m. 132'de ibra sözleşmesi için herhangi bir geçerlilik şartı öngörülmemişken TBK m. 420'de ibra sözleşmesinin geçerliliği belirli şartlara tabi tutulmuştur. Söz konusu madde uyarınca; ibra sözleşmesi yazılı olarak yapılmalı, ibra sözleşmesi taraflar arasındaki sözleşmenin sona

⁷² Seliçi, s.108.

⁷³ Gümüş, Mustafa Alper, **Türk ve İsviçre Hukukunda İbra Sözleşmesi**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s.48.

⁷⁴ Turanboy, s.100.

⁷⁵ Söz konusu madde, hizmet sözleşmelerine ilişkin bir düzenleme olduğundan bu konuya ilişkin tartışmalara genellikle iş hukukuna ilişkin eserlerde rastlamak mümkündür. Detaylı bilgi için bkz. Astarlı, s.44-45; Duman, Berna, **Türk İş Hukukunda İkale**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019, s.16 vd.

ermesinden en az bir ay geçtikten sonra düzenlenmeli, alacak türleri ve miktarları açıkça belirtilmeli, ödeme noksansız şekilde ve banka aracılığıyla yapılmalıdır. Sayılan unsurları taşımayan ibra sözleşmeleri kesin hükümsüzdür. Diğer taraftan, ibra sözleşmeleri hak edilen alacak kalemlerini tam şekilde ihtiva etmiyor ise ödemenin banka ile yapılmış olması şartıyla, içerdikleri miktarla sınırlı olarak ibra, makbuz hükmündedir⁷⁶.

Sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren bir aylık süre geçmeden düzenlenen ibra sözleşmelerinin geçersiz olduğu kanunla kararlaştırılmıştır. Bahsi geçen madde ile getirilen yasa, kural olarak bozma sözleşmesinin geçerliliğini etkilememektedir⁷⁷. Ancak bozma sözleşmesi içerisinde bir takım ibra hükümlerine yer verilmesi hâlinde, bozma sözleşmesi TBK m. 420’de getirilen sınırlamalara tabi olmaktadır. Hâl böyle olunca, hukuki ilişkinin bozma sözleşmesi ile sona erdirildiği durumlarda, taraflar bir de aralarındaki borç için ibra sözleşmesi yapmak isterlerse bunun için bir aylık süreyi beklemelidirler. Nitekim kanun koyucu, ibra yasağında sözleşmenin sona ermesini esas almış olup sözleşmenin sona erme türleri bakımından bir ayırım yapmış değildir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, ibraya ilişkin hükümlerin geçersizliği, bozma sözleşmesinin tümünden geçersizliğine neden olmaz. Zira TBK m. 27/II hükmü uyarınca; sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçersizliğini etkilemez⁷⁸.

Belirtmek gerekir ki, TBK’nin yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, iş hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda ibra sözleşmesinin geçerliliğine ilişkin ilkeler, yargı kararları ile belirlenmekteydi⁷⁹. Bu itibarla TBK’nin yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, bozma sözleşmesi ile hukuki ilişki sona erdirilirken ibra sözleşmesinin de aynı tarihte yapılmasında

⁷⁶ Benzer şekilde **Aksu**, s.122 vd.; İzmirlioğlu, Ayça, “6098 Sayılı Kanuna Göre İbraname”, **Journal of Yaşar University**, C.8, S.Özel, Haziran 2013, s.1468 vd.; Yarg. 22. HD, T. 23.1.2020, E. 2016/27286, K. 2020/1114, (erişim tarihi: 5.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

⁷⁷ Yargıtay’ın bir kararında, “*Her ne kadar mahkeme kararında, ikale sözleşmesinin fesih tarihi ile aynı tarihte düzenlenmiş olması, davacıya yapılan ödemeye ilişkin banka dekontunun ibraz edilememesi, yapılan ödeme kalemlerinin ayrı ayrı hangi alacak için hangi miktar olarak yapıldığına dair açıklama taşımaması, Borçlar Kanunu hükümlerine göre ikale sözleşmesinin geçerli sayılabilmesi için fesih tarihinden itibaren en az 1 ay süre sonra yapılması gerektiğinden bahisle davanın kabulüne karar verilmiş ise de taraflar arasında yapılan protokol iş akdinin feshine yönelik olup, ibranamenin geçerliliği için aranan fesih tarihinden itibaren en az 1 ay sonra yapılması şartı, tarafların karşılıklı olarak iş akdinin sonlandırılmasına ilişkin ikale sözleşmelerinde aranmaz.*” hükmüne yer verilmiştir. Bkz. Yarg. 9. HD, T. 12.10.2017, E. 2016/26551, K. 2017/15562, (erişim tarihi: 6.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

⁷⁸ **Astarlı**, s.373.

⁷⁹ Yarg. 9. HD, T. 25.3.2010, E. 2008/13432, K. 2010/8006, (erişim tarihi: 3.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>; Yarg. 9. HD, T. 14.3.2010, E. 2008/28994, K. 2010/18172, (erişim tarihi: 3.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>; Yargı kararlarından da anlaşılabacağı üzere, BK döneminde de iş hukukunda ibra sözleşmesi, ibraname adıyla yaygın bir uygulama alanı bulmaktadır. Nitekim yargı kararlarında ibra sözleşmesinin tanımı, şekli ve hükümlerinin Borçlar Kanunu’nda düzenlenmesi gerekliliğinin ötesinde, iş hukukunun işçiyi koruyucu özelliği sebebiyle iş hukuku mevzuatında normatif hüküm olarak ele alınması gerektiği ifade edilmiştir.

hukuken bir engel bulunmamaktaydı. Başka bir deyişle, bozma ve ibra sözleşmeleri aynı tarihte yapılabilirdi⁸⁰.

Sonuç olarak, ibranın da gerek bir sözleşme olması gerekse de tasarruf işlemi olması sebebiyle, bozma sözleşmesi ile benzer yönleri olmasına rağmen her iki sözleşme arasında büyük farklılıklar bulunmaktadır. Her ne kadar hukuki temeller itibarıyla bakıldığında bu iki sözleşme arasında bir benzerlikten söz edilebilirse de bozma sözleşmesi, borç ilişkisini ortadan kaldırdığından, borcu sona erdiren ibradan hem daha kapsamlı hem de farklıdır.

1.1.4.2. Yenileme

Bozma sözleşmesi ile karşılaştırılmasında fayda bulunan bir diğer hukuki kurum yenilemedir. Roma Hukuku'nda “*novatio*”, BK zamanında ise “*tecdit*” olarak adlandırılan yenilemenin ilk kez ne zaman ortaya çıktığı ile ilgili kesin bir bilgi bulunmamaktadır⁸¹.

Yenileme, Türk Borçlar Kanunu'nun 133 ve 134. maddelerinde borcu sona erdiren bir hâl olarak ibra, birleşme, ifa imkânsızlığı ve takas ile birlikte borç ve borç ilişkilerini sona erdiren hâller arasında düzenlenmiştir. Yenilemenin tanımı bakımından önem arz eden hüküm, TBK m. 133/I'dir. Söz konusu maddede, “*Yeni bir borçla mevcut bir borcun sona erdirilmesi ancak tarafların bu yöndeki açık iradesi ile olur.*” denilmiştir. Bu hükümden yenilemenin; yeni bir borçla, mevcut borcun sona erdirilmesi sonucunu doğurduğu anlaşılmaktadır. 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 114. maddesinde⁸² yer almayan bu ifade, yeni kanuna muhtemelen İsviçre Borçlar Kanunu'nun Almanca metni esas alınarak eklenmiştir. Yenilemenin kanunda tam anlamıyla açık bir şekilde tanımlandığı söylenemez. Çünkü kanundaki ifade, sadece yenilemenin doğuracağı sonuca işaret etmekte, yenilemenin hukuki niteliği konusunda bir ipucu vermemektedir⁸³.

Yenilemenin kanunda tam anlamıyla bir tanımı olmadığından, doktrinde farklı şekillerde tanımlanmıştır⁸⁴. Doktrindeki bir görüşe göre, bir borcun yerine yenisinin geçmesi suretiyle eski borcun sona erdirilmesi sözleşmesine yenileme denir⁸⁵. Doktrindeki bir diğer görüşe göre ise yenileme; tarafların mevcut bir borcu (veya borç ilişkisini) sona erdirerek, bunun yerine geçmek üzere yeni bir borç (borç ilişkisi) kurup, bu iki kazandırmayı tek bir

⁸⁰ Astarlı, s.375.

⁸¹ Koyuncuoğlu, Tennur, **Türk ve İsviçre Hukukunda Borcun Yenilenmesi (Novatio)**, İstanbul Matbaası, İstanbul, 1972, s.8-9.

⁸² BK m. 114/I - Borcun tecdidi akitten vazih surette anlaşılacak lâzımdır.

⁸³ Önay, Işık, **Türk Borçlar Hukukunda Yenileme (Tecdit-Novatio)**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2014, s.47-48.

⁸⁴ Muhtelif tanımlar için bkz. Oğuzman/Öz, s.577; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s.989; Reisoğlu, s.313; Kılıçoğlu, s.870; Akıncı, s.297; Yüceer, İpek, “Yenileme (Tecdit)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.1, 2007, s.234; Yıldırım, s.328.

⁸⁵ Eren, s.1413.

hukuki sebebe (yenileme sebebine) dayandırdığı ve böylece gerçekleştirilen iki kazandırma arasında bir bağlantı kurduğu sözleşmedir⁸⁶. Bir diğer görüş ise yenilemeyi, sözleşme ilişkisinin hukuki sebebinin değişmesi veya borç ilişkisinin esas konusunun değişmesi olarak tanımlamıştır⁸⁷.

Yenileme sözleşmesi, bozma sözleşmesi gibi bir tasarruf işlemidir. Bozma sözleşmesinde olduğu gibi yenileme sözleşmesinde de taraflar tasarruf yetkisine sahip olmalıdırlar⁸⁸. Her iki sözleşmenin bir diğer ortak yönü, taraflar arasında mevcut bir borcun veya borç ilişkisinin bulunması gerektiğidir.

Yenileme ile sözleşmeden doğan tüm borçlar sona erdirilmişse bu durumda sözleşme de sona erer. Bu yönü ile yenileme, bozma sözleşmesine benzetilebilir. Bununla birlikte, yenilemede eski sözleşmenin yerini yeni bir sözleşme almaktadır. Yenilemenin oluşabilmesi için taraf iradelerinin yanı sıra geçerli eski bir borcun varlığı ve geçerli yeni bir borcun oluşması gerekmektedir. Geçerli bir yeni borç doğmazsa eski borç ortadan kalkmaz⁸⁹. Aynı şekilde bozma sözleşmesinde de bir sözleşmenin ortadan kalkması için geçerli bir bozma sözleşmesine ihtiyaç duyulmaktadır. Bozma sözleşmesi geçersizse eski sözleşme de geçerliliğini sürdürmeye devam eder⁹⁰.

Yukarıda da açıklandığı üzere, yenileme sözleşmesi gerek bir tasarruf işlemi gerekse taraflar arasında mevcut bir borcun bulunması gerekliliğinden dolayı bozma sözleşmesine benzese de her iki sözleşme birbirinden farklıdır.

Yenilemeye ilişkin yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere, kanundaki düzenlemelerde geçen borç ifadesinden, yalnızca dar anlamda borcun mu, yoksa bu ifadenin hem dar hem de geniş anlamda borcu yani borç ilişkisini de kapsayacak şekilde mi anlaşılması gerektiği hususunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Doktrindeki bir görüşe göre, yenileme sadece dar anlamda borç bakımından öngörülmüştür⁹¹. Bu görüşe göre, borç ilişkisinin yenilenmesi mümkün değildir. Doktrindeki bir görüş, bir borç ilişkisinin yerine bir başkasının kurulmasını, TBK anlamında bir yenileme olarak görmemek gerektiğini ileri sürmektedir. Yazara göre, bu işlem teknik anlamda yenilemeden ziyade, bir bozma sözleşmesi yapılması ve bunun ardından bağımsız bir borç ilişkisi yaratılması anlamına gelir⁹². Doktrindeki bir görüş, TBK m. 133-134'te düzenlenmiş bulunan yenilemenin Alman Hukuku'nun aksine borç ilişkisinde değil,

⁸⁶ Önay, s.72.

⁸⁷ Ayrancı, Hasan, **Sözleşmelerin Yüklenilmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003, s.77 vd. Önay, eserinde bu tanımın Türk hukuku bakımından isabetli olduğunun söylenemeyeceğini, bu tanıma olsa olsa Avusturya Hukuku'nda ABGB § 1376'nın lafzî yorumu sonucunda ulaşılabileceğini belirtmiştir. Bkz. Önay, s.72.

⁸⁸ Eren, s.1417.

⁸⁹ Akıncı, s.298.

⁹⁰ Savaş, s.118.

⁹¹ Eren, s.1413; Koyuncuoğlu, s.50-51; Yüceer, s.235.

⁹² Koyuncuoğlu, s.50-51.

ilke olarak dar anlamda borçta söz konusu olacağını belirtmiştir⁹³. Bahsi geçen görüşü savunan bir diğer yazar ise yenilemenin, borcu (dar anlamda borç ilişkisini) sona erdiren bir neden olduğunu, ancak borcun sona ermesi ile borç ilişkisinin (geniş anlamda borç ilişkisinin) de sona ermesine yenilemenin mevcudiyeti yönünden bir engel olmadığını savunmakla birlikte, mevcut bir borcun sona ermesi ile yenisinin ortaya çıkmaması durumunda, bu borcu ihtiva eden borç ilişkisinin sona ermesinin yenileme için hiçbir etkisinden bahsedilemeyeceğini savunmaktadır⁹⁴. Doktrindeki diğer görüş ise borç ilişkisinin yenilenmesine bir engel olmadığını savunmaktadır. Bu görüşü savunan yazarlar, yenileme hükümlerinin dar anlamda borcu esas alarak düzenlendiğini kabul etmekle birlikte bu durumun borç ilişkisinin yenilenmesine engel teşkil etmeyeceğini belirtmektedirler⁹⁵.

Kanaatimizce, borç ilişkisinin de yenilemeye konu olabileceğini savunan görüş daha yerindedir. Zira sözleşme serbestisi ilkesi gereği, taraflar aralarındaki borç ilişkisini yenilemeye konu edebilirler. Nitekim doktrindeki bir görüşte de belirtildiği üzere; sözleşme serbestisi ilkesi gereğince, tarafların sözleşmeyi sona erdirip yerine geçmek üzere başka bir sözleşme kurmaları ve bu iki işlem arasında borcun yenilenmesinde olduğu gibi bir bağlantı kurmalarına hiçbir engel yoktur. Bir borç ilişkisini sona erdirip yeni bir borç ilişkisi kuran taraflar, her zaman yeni ilişkiyi eskisinin yerine kurma iradesine sahip olmayabilirler ise de bu durum, tarafların böyle bir işlem yapamayacağı anlamına gelmez⁹⁶.

Geniş anlamda borç ilişkisinin yenilenmesinin mümkün olduğunu kabul ettiğimiz için geniş anlamda borç ilişkisinin yenilenmesinin, bozma sözleşmesine benzediğini söylemek mümkündür. Ancak belirtmek gerekir ki, bozma sözleşmesi ile sadece borç ilişkisi anlaşma sonucu sona erdirilir. Hâlbuki geniş anlamda borç ilişkisinin yenilenmesinde, sözleşme tamamen son bulurken taraflar arasında yeni bir sözleşme (borç ilişkisi) kurulur⁹⁷. Başka bir deyişle; borç ilişkisinin sona erdiği durumda yenileme, bozma sözleşmesine benzer. Ancak bozma sözleşmesi ile sadece önceki hukuki ilişki sona ererken, yenilemede bir borç ilişkisi sona erer ve taraflar arasında yeni bir hukuki ilişki kurulur⁹⁸.

⁹³ Eren, s.1413.

⁹⁴ Yüceer, s.258.

⁹⁵ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.991; Oğuzman/Öz, s.577; Reisoğlu, s.313; Önay, s.71; Savaş, s.117.

⁹⁶ Önay, s.71.

⁹⁷ Oğuzman/Öz, s.577, dn.29.

⁹⁸ Önay, borç ilişkisinin yenilemeye konu olabileceğini şu örnekle açıklamıştır. “Örneğin bir marangozla kendisi için meşe ağacından bir masa yapması için anlaşılan (A), siparişi verdikten birkaç gün sonra, marangoz (M)’nin atölyesinde ihtiyacını karşılayacak hazır bir masa görür. (A) marangoza bu masayı kendisine satması halinde, kendisine yeni bir masa yapmasından vazgeçeceğini söyler ve marangoz da bu teklifi kabul eder. Masanın ertesi gün alıcıya teslimi kararlaştırıldıktan sonra, aynı günün akşamı atölyede çıkan yangında masa telef olur. Yangının çıkmasını borçluya yükleyemeyeceğimizi varsaydığımızda, satıcının borcu imkânsızlık sebebiyle sona ererken, karşı edim teşkil eden semen borcu da sona erecektir (TBK m. 136). Eğer tarafların yaptığı sözleşme yenileme olarak değerlendirilirse satış sözleşmesinin imkânsızlık nedeniyle sona ermesi üzerine, daha önce yapılan eser sözleşmesinin canlanacağını kabul etmek gerekir. Hâlbuki hayatın olağan akışına göre, tarafların

Borç ilişkisinin tamamının sona erdirilip yerine yeni bir borç ilişkisinin geçtiği hâllerde, yenilemenin mi yoksa bir bozma sözleşmesi ile bundan bağımsız olarak yeni bir borç ilişkisinin mi kurulduğunun belirlenmesi, taraf iradelerinin ve somut olayın tüm özelliklerine göre değerlendirilmeyi gerektiren bir yorum sorunudur⁹⁹. Taraflar bir borç ilişkisini ortadan kaldırırken, yeni bir borç ilişkisi kurmuşlar ve bu yeni borç ilişkisinin varlık sebebini de onun sona ermesi oluşturmuş ise bir yenileme sözleşmesi söz konusu olur. Bunun için yeni borç ilişkisinin sebebi daha önceki borç ilişkisi olmalıdır¹⁰⁰. Başka bir deyişle, yenilemede sözleşme değiştirilerek borç ilişkisinin varlığı korunmasına rağmen bozma sözleşmesinde, borç ilişkisi tamamen sona ermektedir¹⁰¹. Sonuç olarak; özellikle geniş anlamda borcun yani borç ilişkisinin yenilendiği durumlarda yenileme, bozma sözleşmesine benzerlik gösterse de esasen her iki sözleşme birbirinden farklıdır.

1.1.4.3. Tadil Sözleşmesi

Bozma sözleşmesi ile karşılaştırılmasında fayda bulunan bir diğer hukuki kurum, tadil sözleşmesidir. Tadil kelime anlamı olarak; değiştirme, değişiklik anlamına gelmektedir¹⁰². 818 sayılı Borçlar Kanunu ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda tadil sözleşmesi ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, BK m. 12 hükmünde “*akdin tadili*”, TBK m. 13 hükmünde ise “*sözleşmenin değiştirilmesi*” ifadesi kullanılmıştır. Kanunda bir tamını bulunmayan tadil sözleşmesi doktrinde; mevcut ve geçerli bir borç ilişkisinin içeriğini, borç ilişkisinin niteliğine etki etmeden dar anlamda değiştiren yan sözleşme olarak tanımlanmıştır¹⁰³.

Tadil sözleşmesini dar ve geniş anlamda olmak üzere iki farklı şekilde ele almak mümkündür. Geniş anlamda tadil, münferit borç veya borç ilişkisindeki taraf değişiklikleri ile yine münferit borcun veya borç ilişkisinin kısmen veya tamamen sona erdirilmesi hâllerini

iradesinin verdiğimiz örnekte bu yönde olduğu söylenemez. O hâlde bu örnekte taraflar yapılan eser sözleşmesini bozma sözleşmesi ile sona erdirmiş, bundan bağımsız olarak bir satış sözleşmesi kurmuşlardır. Dolayısıyla meydana gelen sonraki imkânsızlık eski borç ilişkisini canlandırmayacaktır. Verilen örnekteki olayın özelliklerini bir miktar değiştirdiğimiz takdirde tarafların yenileme iradesine sahip olduğu rahatlıkla söylenebilecektir. Yukarıdaki örnekten farklı olarak, marangoz (M)'nin sonradan (A)'yı arayarak, işlerinin çok yoğun olduğunu, elinde (A)'nın sipariş ettiği masaya benzer hazır bir masa olduğunu, dilerse yeni bir masa yapmak yerine bu masayı (A)'ya satabileceğini söylediğini varsayalım. (M)'yi zor durumda bırakmak istemeyen (A), bu teklifi kabul ettiği ve aynı akşam satış konusu masa yandığı takdirde, (A)'nın (M)'den kendisine yeni bir masa yapmasını isteyebilmesi hakkaniyete uygun gözükmektedir. Bu ihtimalde (A)'nın eser sözleşmesinden doğan alacağından, satış sözleşmesinden doğan alacağı elde etmek için vazgeçtiği, dolayısıyla eser sözleşmesinin sona erdirilmesi ile satış sözleşmesinin kurulması arasında bir bağlantı olduğu (causa novandi) sonucuna varmak daha kolay gözükmektedir”. Bkz. **Önay**, s.126 vd.

⁹⁹ **Önay**, s.127-128.

¹⁰⁰ **Turanboy**, s.36-37.

¹⁰¹ **Sevimli**, s.87.

¹⁰² www.sozluk.adalet.gov.tr/Harf/T (erişim tarihi 28.1.2020).

¹⁰³ **Öz, Kerem, Tadil Sözleşmesi**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016, s.59.

kapsamakta iken dar anlamda tadilde, sözleşmenin içeriğinin değiştirilmesi, yani geniş anlamda alacak hakkının kısmen veya tamamen sona erdirilmeksizin değiştirilmesi kastedilmektedir¹⁰⁴. Başka bir ifadeyle, sözleşmenin içeriğinde dar anlamda değişiklik yapılabildiği gibi mevcut sözleşmeden doğan münferit borç veya borç ilişkisi sona erdirilerek geniş anlamda değişiklik de yapılabilmektedir¹⁰⁵.

Sözleşme serbestisinin bir örneği olan tadil sözleşmesi, bir sözleşme olması sebebiyle bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir. Tadil sözleşmesinin tanımının, unsurlarının, taraflarının ve niteliğinin TBK’de veya diğer kanunlarda düzenlenmediğini belirtmiştik. Bu yönüyle, tadil sözleşmesinin de bozma sözleşmesi gibi isimsiz bir sözleşme olduğunu söylemek mümkündür.

Diğer taraftan, tadil sözleşmesi kural olarak, bozma sözleşmesi gibi bir tasarruf işlemidir¹⁰⁶. Ancak belirtmek gerekir ki, hukuki işlemlerin borçlandırıcı ve tasarruf işlemleri gibi bir ayrıma tâbi tutulması, bir işlemin mutlak olarak ya borçlandırıcı ya da tasarruf işlemi olmasını gerektirmez. Zira öyle işlemler vardır ki; bunlar bünyelerinde hem borçlandırıcı işlemin hem de tasarruf işleminin unsurlarını toplamış olabilirler. Tadil yani borcun değiştirilmesi sözleşmesinde de durum böyledir¹⁰⁷. Bu sebeple, tadil sözleşmesinin tasarruf işlemi olup olmadığı taraflar arasındaki sözleşmenin içeriği incelenmek suretiyle tespit edilecektir.

Tadil sözleşmesi, gerek isimsiz sözleşme gerekse de kural olarak tasarruf işlemi niteliğinde olması sebebiyle, bozma sözleşmesine benzerlik gösterse de bahsi geçen sözleşmeler birbirinden farklıdır. Bozma sözleşmesi ile tadil sözleşmesi arasındaki en önemli fark; bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki borç ilişkisinin tamamını tarafların karşılıklı anlaşmasıyla tümüyle ortadan kaldıran ve kendisinden önce ortadan kaldırılan sözleşmeden tamamen ayrı ve bağımsız olan bir sözleşmedir. Başka bir deyişle, tadil sözleşmesinden farklı olarak, bozma sözleşmesinde bir sözleşmenin değiştirilerek devam ettirilmesi söz konusu değildir¹⁰⁸. Bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin sona erdirilmesini sağlamaktadır. Bu sebeple, mevcut hukuki ilişki üzerinde daha geniş etki yaratmakta olan

¹⁰⁴ Öz, s.7-8.

¹⁰⁵ Öz, s.42.

¹⁰⁶ Öz, s.31. Yazar, tadil sözleşmesinin genel prensip itibariyle tasarruf sözleşmesi olduğunu görüşüne iştirak etmekle birlikte, mevcut yükümlülüğü arttırması ihtimalini bir kenara bırakmak suretiyle tadil sözleşmesinin yeni bir yükümlülük tesis etmesi ihtimalinde, aynı zamanda borç sözleşmesi özelliği taşıdığının da kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

¹⁰⁷ Eren, s.186.

¹⁰⁸ Erçin, s.132-133.

bozma sözleşmesi, bu yönüyle tadil sözleşmesinden ayrılmaktadır¹⁰⁹. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinin hukuki ilişki üzerindeki etkisi, tadil sözleşmesine oranla daha fazladır.

Sonuç olarak, sözleşme ve isimsiz sözleşme olmalarının yanında her iki sözleşmenin de tasarruf işlemi olması sebebiyle, bozma ve tadil sözleşmesi benzer özellikler göstermesine rağmen bozma sözleşmesi ile taraflar arasındaki hukuki ilişki sona ererken, tadil sözleşmesinde ise hukuki ilişkinin sona ermesi gibi bir durum söz konusu değildir. Bu sebeple, her iki sözleşme birbirinden farklıdır.

1.1.4.4. Sulh Sözleşmesi

Bozma sözleşmesi ile karşılaştırılmasında fayda bulunan bir diğer hukuki kurum, sulh sözleşmesidir. Sulh, kelime anlamı olarak “*fesattan kurtulma ve barış*” anlamına gelmektedir¹¹⁰. TBK’de düzenlenmeyen sulh sözleşmesi, “*mahkeme içi sulh*” olarak 6100 sayılı Hukuk Mahkemeleri Kanunu¹¹¹ m. 313/I’de; “*Sulh, görülmekte olan bir davada, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı kısmen veya tamamen sona erdirmek amacıyla, mahkeme huzurunda yapmış oldukları bir sözleşmedir*” şeklinde düzenlenmiştir. Bahsi geçen düzenlemenin mahkeme içi sulha ilişkin olmasının sebebi, kanun koyucu tarafından “*görülmekte olan bir dava*” ibaresinin kullanılmış olmasıdır.

Kanunda bir tanımına yer verilmesine rağmen bahsi geçen tanım yalnızca mahkeme içi sulha ilişkin olduğundan, doktrinde sulh sözleşmesinin tanımı daha kapsamlı ele alınmıştır¹¹². Sulh sözleşmesi, tarafların karşılıklı tavizlerde (özveri- fedakârlık) bulunmak koşuluyla, aralarında bulunan hukuki ilişkiye dair anlaşmazlık veya şüpheye, sözleşme ile son vermeleridir¹¹³. Sulh için tarafların aralarındaki ihtilafı sona erdirmeye konusunda iradelerinin uyuşması gerektiğinden, sözleşme niteliğini haizdir. Sulh sözleşmesi, bir sözleşme olması sebebiyle bozma sözleşmesi ile bu konuda benzerlik göstermektedir.

Sulh sözleşmesi, mahkeme içi ve mahkeme dışı sulh olmak üzere ikiye ayrılmaktadırlar. Mahkeme içi sulh sözleşmesi, yukarıda da belirtildiği üzere HMK’de düzenlenmiştir. Mahkeme dışı sulh sözleşmesinin kanunlarımızda düzenlenmemiş olması,

¹⁰⁹ Öz, s.62.

¹¹⁰ Attar, Fahrettin, “Sulh”, **Türk Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi**, C.27, s.485.

¹¹¹ RG., T., 04.02.2011, S., 27836.

¹¹² Muhtelif tanımlar için bkz. Önen, Ergun, **Medeni Yargılama Hukukunda Sulh**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1972, s.2; Tanrıver, Süha, “Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler”, **Prof.Dr.İlhan Öztrak’a Armağan Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C.46, S.1-2, 1994, s.333; **Turanboy**, s.42; **Astarlı**, s.45.

¹¹³ Karauz, Ağâh Kürşat, **Sulh Sözleşmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s.8. Benzer bir tanım için bkz. Hızır, Fatma, **Sulh Sözleşmesi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2018, s.9.

tarafların yalnızca mahkeme içi sulh sözleşmesi yapmak zorunda oldukları anlamına gelmemektedir.

Mahkeme içi sulh sözleşmesinin HMK’de tanımlanmasından önce sulh sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olduğu hususunda ihtilaf bulunmamaktaydı. Ancak kanun koyucu, mahkeme içi sulh sözleşmesinin tanımına, unsurlarına ve usulüne ilişkin bir düzenlemeye yer verdiğinden, mahkeme içi sulh sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olup olmadığı hususunda farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Doktrindeki bir görüş, eskiden sulh sözleşmesi yasada düzenlenmemiş olması sebebiyle isimsiz sözleşme olarak nitelendirilebilirken, 6100 sayılı Kanun ile beraber, en azından mahkeme içi sulh bakımından, bu nitelendirmenin geçerliliğini yitireceğini söylemek mümkündür demek suretiyle mahkeme içi sulh sözleşmesinin isimli bir sözleşme olduğunu savunmaktadır¹¹⁴. Başka bir deyişle, bu görüşü savunanlara göre mahkeme içi sulh sözleşmesi isimli bir sözleşmedir. Doktrindeki bir diğer görüş ise kanun koyucu tarafından düzenleme altına alınmamış; tanımına, unsurlarına, tarafların hak yükümlülüklerine hiçbir kanunda yer verilmemiş bir sözleşme türünün isimli sözleşme olarak nitelendirilebileceğine dair bu görüşe katılmanın mümkün olmadığı şeklindedir. Nitekim bu görüş, HMK’de mahkeme içi sulhun tanımının, unsurlarının ve usul hukuku bakımından sonuçlarının düzenlendiğini ve bu düzenlemeler de dikkate alınarak sulh sözleşmesinin bir türü olan mahkeme içi sulhun isimli, diğer sulh sözleşmesi türlerinin isimsiz sözleşme olarak kabul edilmesinin makul gözükmediğini belirterek sulh sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olduğunu ileri sürmektedir¹¹⁵.

Kanaatimizce; tanımına, unsurlarına, şarta bağlı olarak yapılabilip yapılamayacağına, zamanına ve etkisine ilişkin hususlar, kanunda detaylı olarak düzenlendiğinden, mahkeme içi sulh sözleşmesinin isimli bir sözleşme olduğunu kabul etmek gerekir. Zira TBK m. 132’de tek madde olarak düzenlenen ibra sözleşmesinin isimli bir sözleşme olduğu kabul edilirken HMK’de oldukça detaylı düzenlenen mahkeme içi sulh sözleşmesinin isimsiz sözleşme olduğunu kabul etmek doğru olmayacaktır.

Belirtmek gerekir ki sulh sözleşmesi bir sözleşme olması sebebiyle bozma sözleşmesine benzerlik gösterse de her iki sözleşme birbirinden farklıdır. Sulh sözleşmesinde, tarafların karşılıklı olarak fedakârlıkta bulunmaları gerekmektedir. Nitekim fedakârlıkların karşılıklı olması durumu, sulh sözleşmesini feragat ve kabulden ayırmaktadır. Başka bir deyişle, sulh sözleşmesinde yalnızca bir tarafın fedakârlıkta bulunması yeterli olmayıp her iki

¹¹⁴ **Karauz**, s.118; Ulsan, Banu, “Sulh Sözleşmeleri”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Erhan ADAL’a Armağan, C.8, S.2, 2011, s.156-157.

¹¹⁵ **Hızır**, s.29, dn.116. Benzer şekilde; **Savaş**, s.118, Yazar, sulh sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olduğunu belirtmiş ancak mahkeme içi sulh veya mahkeme dışı sulh şeklinde ayırım yapmamıştır.

tarafın da fedakârlıkta bulunması gerekmektedir. Bozma sözleşmesinde ise böyle bir şart bulunmamaktadır. Sulh sözleşmesi ile taraflar aralarında mevcut bir hukuki ilişkiye ait şüpheyi ortadan kaldırırılar. Bozma sözleşmesinde ise taraflar aralarında geçerli hukuki ilişkiyi ortadan kaldırmaktadırlar. Bu sebeple, bozma sözleşmesinin yapılabilmesi için anlaşmazlık veya şüphe olmasına gerek yoktur. Sulh sözleşmesi, niteliği itibari ile taraflar arasında çekişmeli veya şüpheli bir hukuki ilişkiyi sona erdirmek amacıyla yapılmadığından bu yönüyle bozma sözleşmesinden ayrılmaktadır¹¹⁶.

Değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, sulh sözleşmesinin bazı durumlarda hukuki ilişkinin özellikle de sözleşmenin sona erdirilmesine ilişkin yapılabilecek olmasıdır. Doktrindeki bir görüşe göre, bozma sözleşmesi bir sulh sözleşmesi olmamakla birlikte bazı durumlarda bozma sözleşmesi ile sulh bir arada gerçekleşebilir ve bozma sözleşmesi, sulh niteliğinde olabilir. Zira taraflar, bazı durumlarda aynı sözleşme ile hem aralarındaki uyuşmazlığı gidermekte hem de aralarındaki sözleşmesinin anlaşma yolu ile sona erdiği hususunda mutabakata varmaktadırlar. Başka bir deyişle, sözleşmenin devam edip etmediğinin uyuşmazlık konusu olduğu durumlarda, taraflar aralarındaki uyuşmazlığı bir sulh sözleşmesi yapmak suretiyle giderirken aynı zamanda bu sözleşme ile hukuki ilişkinin de sona ermesini kararlaştırmışlarsa, artık sulh sözleşmesi niteliğinde bir bozma sözleşmesinin varlığından söz etmek mümkündür¹¹⁷. Doktrindeki diğer bir görüş ise, her ne kadar bozma sözleşmesi ile sulh sözleşmesi birtakım özellikleri sebebiyle birbirine yaklaşan kurumlar olsa da bozma sözleşmesinin, sulh sözleşmesi niteliğinde olamayacağını ileri sürmektedir. Bu görüşe göre; her iki kurum hukuki niteliği, şartları, unsurları ve hukuki sonuçları bakımından farklı özelliklere sahiptir. Her şeyden önce bozma sözleşmesi, sözleşmenin sona ermesi amacıyla yapılırken, sulh sözleşmesi taraflar arasındaki uyuşmazlık konusu tartışmalı durumu bertaraf etmek amacıyla yapılmaktadır. Bu bağlamda, sulh sözleşmesinin zorunlu unsurlarından olan karşılıklı fedakârlık unsuru, bozma sözleşmesi için zorunlu unsur değildir. Ayrıca bu görüşe göre, bozma sözleşmesi bir tasarruf işlemi olup sulh sözleşmesinin bir tasarruf işlemi mi yoksa borçlandırıcı işlem mi olduğuna sözleşmenin somut içeriğine bakılarak karar verilmelidir. Bu sebeple, bozma sözleşmesinin sulh sözleşmesi niteliğinde olamayacağı ileri sürülmektedir¹¹⁸.

Bozma sözleşmesi, genel olarak hukuki ilişkinin devamı sırasında ve taraflar arasında bir uyuşmazlığın mevcut olmadığı durumlarda yapılırken sulh sözleşmesinde, taraflar

¹¹⁶ Karauz, s.39.

¹¹⁷ Astarlı, s.46; Duman, s.19.

¹¹⁸ Hızır, s.94, dn. 395.

arasındaki hukuki ilişkiden kaynaklı olarak mevcut bir uyuşmazlık mevcuttur¹¹⁹. Bozma sözleşmesi ile sulh sözleşmesi arasındaki esas fark kendisini tarafların niyetinde göstermektedir. Nitekim bozma sözleşmesinde, taraflar hukuki ilişkiyi tamamen ortadan kaldırmak hususunda anlaşmaktadırlar. Dolayısıyla bozma sözleşmesinin tarafları arasında herhangi bir uyuşmazlık olmadığı gibi herhangi bir belirsizlik de bulunmamaktadır¹²⁰. Başka bir deyişle, taraflar sulh sözleşmesinde, bozma sözleşmesinden farklı olarak aralarındaki hukuki ilişkiyi değil, hukuki ilişkiden doğan uyuşmazlığı sona erdirmeye çalışmaktadırlar. Bu sebeple, sulh sözleşmesinde mevcut bir uyuşmazlık ya da doğması muhtemel bir uyuşmazlık olması gerekirken bozma sözleşmesinde uyuşmazlığın varlığı veya ihtimali aranmamakta olup aksine uyuşmazlık oluşması önlenmeye çalışılmaktadır¹²¹. Ancak belirtmek gerekir ki, taraflar sulh sözleşmesinde ihtilafli veya şüpheli olan alacağın bir kısmını ortadan kaldıracabilecekleri gibi çok defa ihtilafsız olan alacağın da bir kısmını ortadan kaldırabilirler¹²².

Sulh sözleşmesi ile bozma sözleşmesi arasındaki bir diğer fark, sulh sözleşmesinin konusunun daha geniş olmasıdır. Başka bir deyişle, sulh sözleşmesi borçlar hukuku dışındaki alanlarda da yapılabilir. Sulh sözleşmesinin konusu, bir uyuşmazlık olabileceği gibi bir belirsizliğin giderilmesi de olabilir. Bu sebeple, sulh sözleşmesi her zaman borcu sona erdiren bir sözleşme olmayıp tespit niteliğinde de olabilir. Ayrıca sulh sözleşmesi, yeni yükümlülükler doğurabilir, hukuki ilişkiyi değiştirebilir veya duruma göre hukuki ilişkiyi ortadan kaldırabilir¹²³.

Sonuç olarak, sözleşme olmaları sebebiyle benzer göstermekle birlikte, bozma ve sulh sözleşmesi birbirinden farklıdır. Zira sulh sözleşmesinde, tarafların karşılıklı fedakârlıkta bulunması şart iken bozma sözleşmesinde böyle şart aranmamaktadır. Yine sulh sözleşmesinin konusu, bozma sözleşmesine göre daha geniştir.

1.1.4.5. Mahkeme Dışı Konkordato

Bozma sözleşmesi ile benzerlik gösteren hukuki kurumlardan biri de mahkeme dışı konkordatodur. Bu sebeple, mahkeme dışı konkordato ile bozma sözleşmesinin karşılaştırılmasında fayda vardır.

28.02.2018 tarih ve 7101 sayılı İcra ve İflas Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun¹²⁴ ile 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu¹²⁵,nun konkordatoya

¹¹⁹ Astarlı, s.45-46.

¹²⁰ Erçin, s.133-134.

¹²¹ Özyörük, s.55.

¹²² Eren, s.1409.

¹²³ Aksu, s.110.

¹²⁴ RG., T., 15.03.2018, S., 30361.

¹²⁵ RG., T., 19.06.1932, S., 2128.

ilişkin 285 vd. maddelerinde değişiklik yapılarak uygulamada tamamen terk edilmiş görünen konkordato kurumunun yeniden canlandırılması amaçlanmıştır. Başka bir deyişle, 2003 yılından beri uygulanmakta olan iflâsın ertelenmesi kurumunun kaldırılması ile ortaya çıkan boşluğun doldurulması amacıyla yapılan bu değişikliklerle konkordato kurumuna yeniden işlerlik kazandırılmak istenmiştir¹²⁶.

Konkordato, borçlarını ödemekte zorluk çeken borçluya, kanun tarafından tanınan bir imkândır¹²⁷. Diğer bir görüş ise konkordatoyu; dürüst bir borçlunun, alacaklılarının belli bir çoğunluğu ile yaptığı ve ticaret mahkemesinin tasdiki ile hüküm ifade eden bir cebri anlaşma olup, bununla alacaklılar, borçluya karşı alacaklarının bir kısmından feragat ederler ve/veya borçluya borcunu ödeme konusunda belli bir süre verirler, borçlunun bu süre içinde, borcunun kabul edilen kısmını ödemekle borçlarının tamamından kurtulmasını sağlayan bir hukuki kurum olarak tanımlamıştır¹²⁸.

Konkordato, çeşitli şekillerde sınıflandırılabilir. Bunlardan biri, resmi makamların katılımının bulunup bulunmamasına göre yapılmaktadır. Bu sınıflandırmaya göre konkordato, mahkeme dışı (adli olmayan, özel, muslihane) konkordato ve mahkeme içi (adli, resmi) konkordato olmak üzere ikiye ayrılmaktadır¹²⁹. Bu sınıflandırmanın çalışmamız bakımından önemi; mahkeme dışı konkordatonun, bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermesidir. Bu sebeple, çalışmamızda mahkeme içi konkordatodan ziyade mahkeme dışı konkordato incelenmiş, bozma sözleşmesi ile benzerlik ve farklılıklarına yer ver verilmiştir.

Mahkeme dışı konkordato sözleşmesi, borçlunun herhangi resmi bir makamın katılımı olmaksızın sözleşme özgürlüğü çerçevesinde bütün alacaklılar ile veya alacaklıların bir kısmı ile yaptığı, tamamen borçlar hukukuna tâbi bir özel hukuk sözleşmesidir¹³⁰. Başka bir ifade ile mahkeme dışı konkordato, konkordato prosedürü içerisinde görev yapan herhangi bir resmi makamın katılımı olmaksızın borçlunun, doğrudan doğruya alacaklıları ile ayrı ayrı anlaşmak suretiyle gerçekleştirdiği konkordato türüdür¹³¹.

Tanımlardan da anlaşılacağı üzere, mahkeme içi konkordato sözleşmesinden farklı olarak mahkeme dışı konkordato, borçlar hukukuna ilişkin bir hukuki kurumdur. Mahkeme dışı konkordato, mahkeme içi konkordatonun işlevini yerine getirmekle birlikte, burada icra-

¹²⁶ Uyar, Talih, **Yeni Konkordato Hukukumuzun Temel İlkeleri**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2019, s.1.

¹²⁷ Tanrıver, Süha, **Konkordato Komiseri**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1993, s.3.

¹²⁸ **Uyar**, s.3.

¹²⁹ **Uyar**, s.20.

¹³⁰ **Uyar**, s.20.

¹³¹ Erdem, Murat, "Mahkeme Dışı Konkordato", **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.1, Haziran, 2005, s.232.

iflas hukukunun kuralları uygulanmaz¹³². Bu sebeple, mahkeme dışı konkordato yalnızca sözleşmeye taraf olan alacaklılar için bir zorunluluk oluşturmaktadır. Hâl böyle olunca, konkordatoya katılmamış olan alacaklıların herhangi bir mecburiyeti bulunmadığı için bu alacaklılar, borçluya karşı haciz ve iflâs yolu ile takip yapabilmektedir¹³³. Başka bir deyişle, mahkeme dışı konkordato söz konusu sözleşmenin taraflarını yani alacaklıları ve borçluyu bağlamaktadır.

Mahkeme dışı konkordatonun olumlu ve olumsuz yönleri vardır. Bütün alacaklıların rızasının bulunmadığı durumlarda, konkordatoyu kabul etmeyen alacaklıların, her zaman takipler aracılığıyla borçluyu güç durumda bırakmalarının mümkün olması, mahkeme dışı konkordatonun olumsuz bir yönüdür¹³⁴. Bu sebeple, mahkeme dışı konkordatonun başarılı olabilmesi ve kendisinden beklenen amacı gerçekleştirebilmesi için borçlunun, bütün alacaklıları ile anlaşmak suretiyle bu konkordatonun oluşumunu sağlaması gerekir¹³⁵. Sözleşme serbestisinin uygulanması, az masraf gerektirmesi, belirli usul ve şartlara tâbi olmaması ise mahkeme dışı konkordatonun olumlu yönleridir¹³⁶.

Bozma sözleşmesine benzer şekilde, mahkeme dışı konkordato da bir sözleşmedir. Bu sözleşmede taraflardan biri borçlu, diğeri ise alacaklılardır. Belirtmek gerekir ki mahkeme dışı konkordato da herhangi bir kanunda düzenlenmediğinden bozma sözleşmesi gibi isimsiz bir sözleşmedir¹³⁷. Bu yönleriyle mahkeme dışında yapılan konkordato sözleşmesi, bozma sözleşmesine benzer¹³⁸. Mahkeme dışı konkordato sözleşmesi, bozma sözleşmesi ile benzer birtakım özellikler gösterse de esasen ibra ve sulh sözleşmeleri ile benzerlik göstermektedir¹³⁹. Zira mahkeme dışı konkordato, hem sulh sözleşmesinin hem de ibra sözleşmesinin fonksiyonlarını içerebilir¹⁴⁰.

İki sözleşme benzer özellikler gösterse de esasen birbirinden farklıdır. Nitekim bozma sözleşmesinden farklı olarak, mahkeme dışında yapılan konkordato sözleşmelerinde borçlu, bozuk iktisadi durumunu düzeltmek amacıyla alacaklılarının bir bölümüyle ya da tümüyle borçlarının azaltılması hususunda anlaşmaktadır. Oysa bozma sözleşmesinde amaç farklıdır. Bozma sözleşmesinde, taraflar var olan bir hukuki ilişkiyi sona erdirme konusunda anlaşırken, ortada bir belirsizlik veya anlaşmazlık bulunmamaktadır¹⁴¹. Başka bir deyişle, bozma

¹³² **Turanboy**, s.47.

¹³³ **Uyar**, s.20.

¹³⁴ **Tanrıver**, s.10; **Erdem**, s.232-233.

¹³⁵ **Tanrıver**, Süha/Deynekli, Adnan, **Konkordatonun Tasdiki**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996, s.35.

¹³⁶ **Tanrıver**, s.10; **Erdem**, s.232-233.

¹³⁷ **Turanboy**, s.48-49. Benzer görüş için bkz. **Erdem**, s.235.

¹³⁸ **Eren**, s.1409.

¹³⁹ Mahkeme dışı konkordato ile sulh sözleşmesinin benzerliği hakkında detaylı bilgi için bkz. **Karauz**, s.40 vd.

¹⁴⁰ **Turanboy**, s.48; **Karauz**, s.42.

¹⁴¹ **Günay**, s.7.

sözleşmesinin yapılması için sözleşmenin taraflarından birinin ekonomik hâlinin bozuk olması gibi bir şarta gerek yoktur¹⁴².

Bozma sözleşmesi ile mahkeme dışı konkordatonun bir diğer farkı, bozma sözleşmesinde taraflar, aralarındaki hukuki ilişkiyi sona erdirmeyi amaçlarken mahkeme dışı konkordatonun amacı, borçluyu icra-iflas hukukunun ağır sonuçlarından korumak ve alacaklıların alacaklarının hiç olmazsa bir kısmını elde etmesini sağlamaktır.

Sonuç olarak, sözleşme ve isimsiz sözleşme olmaları sebebiyle her iki kurum benzer özellikler göstermesine rağmen bozma sözleşmesi ile taraflar arasındaki hukuki ilişkinin sona erdirilmesi amaçlanırken, mahkeme dışı konkordatoda ise hukuki ilişkinin sona ermesi değil, borçlunun ekonomik durumunun düzeltilmesi amaçlanmaktadır. Bu sebeple, her iki sözleşme birbirinden farklıdır.

1.1.4.6. Alacağı Talep Etmeme Taahhüdü

Bozma sözleşmesi ile karşılaştırılmasında fayda bulunan bir değer hukuki kurum, alacağı talep etmeme taahhüdüdür. Doktrinde, “*alacak hakkını kullanmama taahhüdü*”¹⁴³ olarak da adlandırılan bu hukuk kurumunun temelleri Roma Hukuku’na dayanmaktadır. Nitekim alacağı talep etmeme taahhüdü, Roma Hukuku’nda “*pactum de non petendo*” şeklinde adlandırılmaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre alacağı talep etmeme taahhüdü, “*pactum de non petendo in perpetuum*” (davadan feragat) ve “*pactum de non petendo in tempus*” (erteleme anlaşması, tecil) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır¹⁴⁴. Davadan feragat olarak adlandırılan *pactum de non petendo in perpetuum*, tek taraflı bir irade beyanı açıklamasına dayanırken erteleme sözleşmesi olarak adlandırılan *pactum de non petendo in tempus* ile sözleşmenin kurulmasından sonra yapılan bir anlaşma ile taraflar, belirli bir süre talepte bulunmamaya ilişkin bir anlaşma yaparlar¹⁴⁵.

Borcun ibrasından başka bir de alacaklının alacağını talep etmeyeceğine dair taahhüdü olarak kabul edilen *pactum de non petendo*, Roma Hukuku’nda özellikle ibra ile aynı sonuçları doğurmakta iken günümüzde adı geçen hukuki işlemler farklı sonuçlar doğurmaktadır. Nitekim alacağı talep etmeme taahhüdünde, alacaklı alacağını dava etmemek üzere borçluya taahhütte bulunmaktadır. Bu sebeple, taraflar arasındaki anlaşma ile alacaklı

¹⁴² Akdağ, Ezgi, **İş Sözleşmesi Türleri ve İkale Sözleşmesi**, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010, s.161.

¹⁴³ **Oğuzman/Öz**, s.574.

¹⁴⁴ Bucher, Eguen, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht*. 2.A., Bern, 1988; aktaran **Turanboy**, s.30.

¹⁴⁵ **Turanboy**, s.30.

borçludan alacağını hiçbir zaman istemeyeceği gibi alacağın dava edilebilir olma imkânı da ortadan kalkmaktadır¹⁴⁶.

Doktrindeki bir görüş, alacağı talep etmeme taahhüdünün yapısı itibariyle eksik borçlara benzediğini ileri sürmektedir. Zira eksik borçlarda da alacaklının alacağı, malvarlığının aktifinde bulunmaktadır. Borç ifa edilebilir durumdadır ancak alacak talep edilememektedir¹⁴⁷.

Bozma sözleşmesinde olduğu gibi alacağı talep etmeme taahhüdünde de taraflar arasında bir sözleşme mevcuttur. Alacağı talep etmeme taahhüdüne ilişkin herhangi bir yasal düzenleme olmadığından bu hukuki kurum da bozma sözleşmesi gibi isimsiz bir sözleşmedir¹⁴⁸.

Alacağı talep etmeme taahhüdü ile bozma sözleşmesi bazı özellikleri itibariyle benzerlik gösterse de esasen her iki kurum birbirinden farklıdır. Bozma sözleşmesinde, taraflar arasındaki hukuki ilişki sona ermekte iken alacağı talep etmeme taahhüdünde böyle bir durum söz konusu değildir. Zira alacağı talep etmeme taahhüdü, borç ilişkisini sona erdirmez. Hatta bu anlaşmanın, bir borç ilişkisinin içerdiği münferit bir borca ilişkin olması, sadece bu münferit borcun ya belirli bir süre talep edilememesi ya da hiç dava edilememesi sonucunu doğurmaktadır¹⁴⁹. Başka bir ifadeyle, alacaklının bu yönde bir taahhüt altına girmiş olması durumunda, borç bu taahhüt ile birlikte ortadan kalkmamaktadır¹⁵⁰.

Bozma sözleşmesinden farklı olarak, alacağı talep etmeme taahhüdünde borç ilişkisi ve/veya borç sona ermemektedir. Bu sebeple, alacağı talep etmeme taahhüdünde borca bağlı yan haklar da varlığını sürdürür¹⁵¹. Alacaklının alacağı talep etmeme taahhüdü altına girmesi, özellikle alacaklının bir rehin hakkını kaybetmek istemediği veya takas beyanında bulunma imkânını saklı tutmak istediği ya da anapara alacağını istemekten vazgeçip bunun faizini istemeye devam ettiği durumlarda önem arz edebilir¹⁵².

Bozma sözleşmesi bir tasarruf işlemi iken alacağı talep etmeme taahhüdü bir tasarruf işlemi değildir¹⁵³. Alacağı talep etmeme taahhüdü bir borç sözleşmesi olduğundan, tasarruf yetkisi aranmaz ve bir kişi, başkasına ait bir alacağın talep edilip edilmeyeceğini taahhüt

¹⁴⁶ Turanboy, s.30-31.

¹⁴⁷ Turanboy, s.34.

¹⁴⁸ Savaş, s.119.

¹⁴⁹ Turanboy, s.32.

¹⁵⁰ Aksu, s.104.

¹⁵¹ Aksu, s.104.

¹⁵² Oğuzman/Öz, s.575, dn.20.

¹⁵³ Turanboy, s.34; Aksu, s.104.

edebilir. Hatta yine bir borç sözleşmesi olarak, üçüncü kişinin fiilini taahhüt şeklinde, alacaklı olmayan şahıs, alacaklının ibrada bulunacağını borçluya taahhüt edebilir¹⁵⁴.

Alacağı talep etmeme taahhüdünde alacaklı, alacak hakkından değil, sadece alacağı talep etme hakkından feragat ettiğinden dolayı bir def'i niteliğindedir¹⁵⁵. Def'i olması sebebiyle hâkim tarafından re'sen göz önünde bulundurulamaz. Buna karşılık bozma sözleşmesi, doğrudan borç ilişkisine etki ettiği için itiraz niteliğinde olup hâkim tarafından re'sen göz önünde bulundurulur¹⁵⁶.

İbra sözleşmesine ilişkin doktrindeki bir görüşe göre, borcun ertelenmesi ile alacağı talep etmeme taahhüdünün bazen birlikte değerlendirildiği dikkate alındığında, kanunda düzenlenmemiş olan erteleme sözleşmesi ile borcun muaccel olmasının ve buna ilişkin sonuçların geçici de olsa engellenmesi amaçlanmakta olup bunun aynı zamanda geçici olarak alacağı talep etmeme taahhüdü içerdiği söylenebilir. Ancak belirtmek gerekir ki, her iki kurum da borcu ortadan kaldırmadığından ibra niteliğinde değildir¹⁵⁷. İbraya ilişkin bu görüşün, bozma sözleşmesi bakımından da geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Zira bozma sözleşmesinde de borç ilişkisi ortadan kalkmakta olup bu yönüyle alacağı talep etmeme taahhüdü ve erteleme sözleşmesinden ayrılmaktadır.

Bozma sözleşmesi ile alacağı talep etmeme taahhüdü arasındaki bir diğer fark, bozma sözleşmesinde özellikle ifa edilmemiş borçlar ortadan kalktığı için bu borçların ifası amacıyla yapılan bir ödeme, sebepsiz zenginleşmeye sebep olur¹⁵⁸. Alacağı talep etmeme taahhüdünde yapılacak ödeme ise borç varlığını devam ettirdiği için ifa sayılır ve borç olmayan şeyin ifası durumunda ifa edilen borç, açılacak bir sebepsiz zenginleşme davası ile talep edilemez¹⁵⁹.

Sonuç olarak, sözleşme ve isimli sözleşme olmaları sebebiyle her iki kurum benzer özellikler göstermesine rağmen bozma sözleşmesi ile taraflar arasındaki hukuki ilişki sona ermekte iken alacağı talep etmeme taahhüdünde hukuki ilişki sona ermemektedir. Yine bozma sözleşmesi, tasarruf işlemi olması özelliğiyle alacağı talep etmeme taahhüdünden farklılık göstermektedir. Bu sebeple, bozma sözleşmesi ile alacağı talep etmeme taahhüdünün benzer yönleri bulunmasına rağmen her iki kurumun birbirinden farklı olduğunu söylemek mümkündür.

¹⁵⁴ Oğuzman/Öz, s.575, dn.24.

¹⁵⁵ Turanboy, s.31.

¹⁵⁶ Savaş, s.116.

¹⁵⁷ Aksu, s.105. Belirtmek gerekir ki, alacağı talep etmeme taahhüdü ile erteleme sözleşmesi benzerlik gösterse de alacağı talep etmeme taahhüdü, borçluya def'i imkânı sağlarken erteleme sözleşmesi ise borcun muaccel olmadığına dair bir itirazdır. Erteleme sözleşmesi ile borcun muacceliyet zamanı ertelendiği için erteleme esnasında borç muaccel olmaz. Bkz. Eren, s.1070.

¹⁵⁸ Savaş, s.116.

¹⁵⁹ Gümüüş, s.99, dn.361.

1.1.4.7. Menfi Borç İkrarı

Bozma sözleşmesi ile karşılaştırılmasında fayda bulunan bir diğer hukuki kurum, menfi borç ikrarıdır. Menfi borç ikrarı, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiş iken müspet borç ikrarı, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 17. maddesinde “*borcun sebebi*” ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 18. maddesinde ise “*borç tanınması*” başlığı altında düzenlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 18. maddesinde müspet borç ikrarı, “*borcun sebebini içermemiş olsa bile borç tanınması geçerlidir*” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Menfi borç ikrarı, müspet borç ikrarından farklıdır. Zira müspet borç ikrarı, daha önceden mevcut olan bir borcun varlığının kabul edilmesi, başka bir deyişle tanınması demektir. Menfi borç ikrarı ise bir borcun veya borç ilişkisinin mevcut olmadığına ilişkin irade açıklamaları ile meydana gelir¹⁶⁰.

Alman Hukuku'nda ibra sözleşmesi ve menfi borç ikrarı aynı paragrafta (BGB § 397) düzenlenmiştir. Buna göre (BGB § 397 II); alacaklı, borçlu ile yapılan sözleşmeyle borç ilişkisinin bulunmadığını kabul ederse, aynı hükmün ilk fıkrasında düzenlenmiş olan ibra sözleşmesine denk sonuçlar doğar¹⁶¹. Alman Hukuku'ndaki düzenlemeden de açıkça anlaşılacağı üzere, ibra sözleşmesi ile menfi borç ikrarı benzer hukuki kurumlardır. Ancak belirtmek gerekir ki menfi borç ikrarı sözleşmesinde, taraflar arasında varlığı ihtilaflı bir borç ortadan kalkarken ibra sözleşmesinde, borçlu ile alacaklı aralarında varlığı kesin olan bir borcu sona erdirirler¹⁶². Borcun varlığının sabit olduğu durumlarda ise yapılan menfi borç ikrarı, karşı tarafın en azından örtülü kabulünün bulunması kaydıyla ibra olarak nitelendirilecektir¹⁶³. Hatta menfi borç ikrarı, ibra niteliğinde olabileceğinden ona “*tahmini ibra*” da denilmektedir¹⁶⁴.

Kanunda bir tanımı bulunmayan menfi borç ikrarı, doktrinde farklı şekillerde tanımlanmıştır. Doktrindeki bir görüşe göre; menfi borç ikrarı, borç ilişkisinin taraflarının aralarında mevcut bir borcun bulunmadığını karşılıklı olarak beyan etmeleri durumunda kurulan sözleşmedir¹⁶⁵. Başka bir tanıma göre menfi borç ikrarı, bir borcun mevcut olmadığı yolunda taraf iradelerinin açıklanmasıyla meydana gelen bir sözleşmedir¹⁶⁶.

Menfi borç ikrarı bakımından değerlendirilmesi gereken bir husus, uygulamada sıkça karşılaşılan makbuz düzenlemesidir. Makbuz, borcun ödendiğini gösterir yazılı bir

¹⁶⁰ Turanboy, s.51.

¹⁶¹ Aksu, s.113.

¹⁶² Aksu, s.113-114; Çelik, Aydın, **Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007, s. 36.

¹⁶³ Aksu, s.114.

¹⁶⁴ Karauz, s.43.

¹⁶⁵ Sungurbey, İsmet, **Borç İkrarı ve Borç Vaadi**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1957, s.11.

¹⁶⁶ Turanboy, s.50.

belgedir¹⁶⁷. Makbuzun hukuki niteliği konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre, menfi borç tanınmasına en iyi örnek, bakiye makbuzudur. Borcun ödendiğini belirtmenin yanında alacaklının, borçlu ile aralarındaki borç ilişkisinden başka alacağı kalmadığını da beyan etmesi anlamını taşıyan bu makbuz, alacaklının bilgi beyanından başka irade beyanını da içerdiğinden, bu durumda bir menfi borç tanınması söz konusudur¹⁶⁸. Doktrindeki bir diğer görüşe göre ise makbuz çok istisnai hâllerde ibra veya menfi borç ikrarı taşır. Zira makbuz düzenleme, alacaklının maddi bir olay hakkındaki yazılı beyanı olup irade beyanı değil, bir tasavvur, bir bilgi beyanıdır. Bu sebeple, makbuzun en önemli işlevi, borçluya borcunu yerine getirdiğini ispat imkânı vermesidir¹⁶⁹.

Kanaatimizce, makbuzun hukuki niteliğinin her zaman ibra sözleşmesi, menfi borç ikrarı veya borcun yerine getirildiğinin ispatı şeklinde olduğunu söylemek mümkün değildir. Zira uygulamada sıklıkla başvuru olan makbuz düzenlemede, taraflar arasındaki anlaşmanın başlığına makbuz yazmış olsa da metnin içeriği; ibra sözleşmesi, sulh sözleşmesi, menfi borç ikrarı veya borcun yerine getirildiğine dair bir ispatı düzenleyebilir. Bu sebeple, makbuzun hukuki niteliği, taraflar arasındaki düzenlemenin içeriğine göre değişebileceğinden, hukuki niteliğinin somut olaya göre tespit edilmesi yerinde olacaktır.

Menfi borç ikrarı bakımından önem arz eden bir diğer husus, ticaret hukukundaki ibraya ilişkin düzenlemedir. Bilindiği üzere anonim şirketlerde ibra; genel kurulun, yönetim kurulu üyelerinin ve denetçilerin o yıla ait hesap dönemindeki tüm işlemlerine ilişkin olarak yaptıkları işleri ve faaliyetleri hukuki sonuçları ile birlikte onaylanması ve bahsi geçen kişilerin bu işlemlerden sorumlu olmayacağı anlamına gelmektedir¹⁷⁰. Ancak belirtmek gerekir ki ticaret hukukundaki ibra ile borçlar hukukundaki ibra farklıdır. Zira ticaret hukukunda yer alan ibra kavramı, borçlar hukukundaki ibradan farklı olarak sözleşme niteliğinde değildir. Bu sebeple, doktrindeki bir görüşe göre; ticaret hukukundaki ibra, ilgililer

¹⁶⁷ TBK m. 103 - Borcu ödeyen borçlu, bir makbuz ve borcun tamamı ödenmişse, buna ilişkin borç senedinin geri verilmesini veya iptalini isteyebilir.

Borcun tamamı ödenmemiş veya borç senedi alacaklıya başkaca haklar da vermekte ise borçlu, ancak makbuz verilmesini ve ödemenin borç senedine işlenmesini isteyebilir.

Yargıtay'ın bir kararında, “Ödemenin nasıl yapılacağı 818 sayılı BK'nin 87. (TBK m. 103) maddesinde gösterilmiştir. Yasa gereğince borcu ödeyen bir makbuz ve borcun tamamı ödenmişse buna ilişkin senedi geri isteme hakkına sahiptir. Borcun tamamı ödenmemiş veya borç senedi alacaklıya başkaca haklar da vermekte ise borçlu, ancak makbuz verilmesini ve ödemenin borç senedine işlenmesini isteyebilir.” hükmüne yer vermiştir. Bkz. Yarg. 13. HD, T. 18.4.2016, E. 2015/11048, K. 2016/10908, (erişim tarihi: 5.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

¹⁶⁸ Karlı, Özlem, **Sebebi Gösterilmeyen Borç Tanınması** (Mücerret Borç İkrarı), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2007, s.6.

¹⁶⁹ Turanboy, s.53-54.

¹⁷⁰ Yörük, İrmak, **Türk Borçlar Hukukunda İbra**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018, s.57.

hakkında sorumluluk davası açılmasını engelleyen menfi borç ikrarı niteliği taşıyan bir karardır¹⁷¹.

Tanımlardan da anlaşılacağı üzere, bozma sözleşmesine benzer şekilde hukuki niteliği itibarıyla menfi borç ikrarı da bir sözleşmedir¹⁷². Menfi borç ikrarı, kanunlarda düzenlenmediğinden bozma sözleşmesi gibi isimsiz bir sözleşmedir¹⁷³.

Bozma sözleşmesi ile menfi borç ikrarı arasındaki farklılıklar bakımından bir değerlendirme yapılacak olursa menfi borç ikrarı, ibraya benzemekle birlikte yukarıda da belirttiğimiz üzere aralarındaki en temel fark, menfi borç ikrarında, taraflar arasında varlığı ihtilaflı bir alacak hakkı sona erdirilmektedir. Bu sebeple, menfi borç ikrarının, ibraya benzer şekilde dar anlamda borcu konu aldığını söylemek mümkündür. Bozma sözleşmesi, menfi borç ikrarından farklı olarak borç ilişkisini konu almaktadır¹⁷⁴. Bozma sözleşmesinin borç ilişkisini konu alması sebebiyle, menfi borç ikrarına göre daha kapsamlı olduğunu söylemek mümkündür.

Menfi borç ikrarıyla taraflar, bir borcun mevcut olmadığı konusunda anlaşmaktadırlar. Bu sebeple, menfi borç ikrarı geleceğe etkili sonuç doğurmaktadır¹⁷⁵. Bozma sözleşmesinde ise hukuki ilişki, geçmişe etkili olacak şekilde sonuç doğurmaktadır.

Sonuç olarak, sözleşme ve isimsiz sözleşme olmaları sebebiyle her iki kurum benzer özellikler göstermesine rağmen bozma sözleşmesi, borç ilişkisini konu alırken menfi borç ikrarı, borcu konu almaktadır. Bu yönüyle bozma sözleşmesi daha kapsamlıdır. Menfi borç ikrarı, borcu konu alması sebebiyle daha çok ibra sözleşmesine benzemektedir. Ayrıca bozma sözleşmesi geçmişe etkili sonuç doğurmakta iken menfi borç ikrarı geleceğe etkili sonuç doğurmaktadır. Bu sebeple, her iki kurumun birbirinden farklı olduğunu söylemek mümkündür.

¹⁷¹ Çamoğlu, Ersin, “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Sorumluluk Davalarına Etkileri”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.36, S.1-4, 1970, s.329. Bu konuda doktrindeki bir görüş, tüzel kişinin organlarının, yetkili genel kurullar tarafından ibra edilebileceğine ve burada tüzel kişi ile organ arasında akdedilmiş olan yönetime ilişkin sözleşmeden doğan borçların ibrasının söz konusu olduğunu belirtmiştir. Bu görüşe göre; organ borçlu, tüzel kişinin kendisi ise alacaklı konumunda olup genel kurul tarafından ibra yönünde alınan kararın, organın bunu zımnen kabul etmesiyle taraflar arasında borcu sona erdireceğini belirtmektedir. Diğer taraftan yazara göre, bu sözleşmelerin genel kurulda ibra yönünde oy kullanan kişiler için bağlayıcı olup ancak buna katılmayan kişiler, ibra etmedikleri organ hakkında alacak hakkı iddiasında bulanabilirler. Bkz. **Kılıçoğlu**, s.868.

¹⁷² **Turanboy**, s.51.

¹⁷³ **Savaş**, s.119.

¹⁷⁴ Savaş, taraflar arasında kurulmuş bir borç ilişkisi olup olmadığı hususu tartışmalı ise menfi borç ikrarı sözleşmesi ile bu tereddüde de son verilebileceğini, sadece sözleşmenin varlığı tartışmalı olup herhangi bir edimin ifası ileri sürülüyorsa, menfi borç ikrarı sözleşmesi ile taraflar arasında bir borç ilişkisinin olmadığını tespit edilmiş olacağını, tarafların aralarında bir sözleşme yoksa menfi borç ikrarının, bozma sözleşmesi olmasının düşünilemeyeceğini, ancak bir sözleşme varsa bu durumda menfi borç ikrarının, bozma sözleşmesi olarak hüküm ifade edeceğini belirtmektedir. Bkz. **Savaş**, s.119-120.

¹⁷⁵ **Turanboy**, s.52.

İKİNCİ BÖLÜM

BOZMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ, ÖZELLİKLERİ, KURULMASI, KONUSU, TARAFLARI, TARAFLARIN EHLİYETİ, TEMSİL VE ŞEKLİ

2.1. Bozma Sözleşmesinin Hukukî Niteliği

2.1.1. Genel Olarak

Türk Borçlar Hukuku'na hâkim olan temel ilkelerden biri, irade özerkliği ilkesidir. İrade özerkliği, hukuk düzeninin bireylere kişisel ilişkilerini özgür iradelerine göre diledikleri gibi düzenleme hususunda tanımış olduğu genel yetkidir. İrade özerkliği sayesinde fertler, kendi aralarında kendi hukuklarını ve hukuki ilişkilerini meydana getirirler. İrade özerkliğine işlerlik sağlayan en önemli hukuki araç, hukuki işlem ve özellikle sözleşmedir¹⁷⁶. İrade özerkliğine işlerlik sağlayan hukuki işlemi; bir veya birden fazla kişinin, hukuk düzeninin sınırları içinde hukuki sonuç doğurmaya yani bir hakkı veya hukuki ilişkiyi kurmaya, değiştirmeye ya da ortadan kaldırmaya yönelmiş irade açıklaması veya açıklamaları olarak tanımlamak mümkündür¹⁷⁷.

Hukuki işlemler çeşitli şekillerde sınıflandırılabilir. Bunlardan biri, katılanların sayısına göre yapılan sınıflandırmadır. Katılanların sayısına göre hukuki işlemler, tek taraflı ve iki veya çok taraflı hukuki işlemler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bir tek kişinin irade açıklamasıyla meydana gelip hukuki sonuç doğuran işlemlere, tek taraflı hukuki işlemler denir. Başka bir deyişle, bir hakkı veya hukuki ilişkiyi kurmak, değiştirmek, devretmek, ortadan kaldırmak gibi hukuki sonuçların doğabilmesi için tek bir irade açıklamasının yeterli olduğu hukuki işlemler, tek taraflı hukuki işlemler olarak adlandırılmaktadır. Tek taraflı hukuki işlemlere; vasiyetname, fesih, iptal, sözleşmeden dönme örnek olarak gösterilebilir¹⁷⁸.

Bir hukuki işlemin meydana gelmesi, hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi, birden çok kişinin irade açıklamasına bağlı ise bu hukuki işlemlere, iki veya çok taraflı hukuki işlemler denir. En sık kullanılan iki veya çok taraflı hukuki işlem, sözleşmelerdir. TBK m. 1/I'e göre sözleşme, *“tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur”*. Kanundaki düzenleme de dikkate alındığında, hukuki bir sonuca yönelik birbirine uygun ve karşılıklı irade açıklamalarından oluşan işleme, sözleşme adı verilir¹⁷⁹. Sözleşme bir hukuki işlem olup iki tarafın bulunması ve tarafların iradelerinin karşılıklı ve birbirine uygun

¹⁷⁶ Eren, s.16; Oğuzman, s.24; Nomer, s.23 vd.; Antalya, s.125. Akyol, Şener, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler I**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1995, s.132-133.

¹⁷⁷ Eren, s.166.

¹⁷⁸ Eren, s.172; Nomer, s.23-24.

¹⁷⁹ Eren, s.173; Akıncı, s.55; Nomer, s.25; Kılıçoğlu, s.52-53.

olarak açıklanması gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki iki veya çok taraflı hukuki işlemleri aşağıda detaylı olarak inceleyeceğimiz iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler ile karıştırmamak gerekir. İlkinde hukuki ilişkinin kurulması için iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun iradeleri gerekmektedir. Kurulmuş olan sözleşmenin, taraflardan sadece birine veya her iki tarafa da borç yüklemesi ise ayrı bir husustur¹⁸⁰.

İrade özerkliğinin doğal bir sonucu olarak, borçlar hukukunda hâkim olan bir ilke de sözleşme özgürlüğü ilkesidir. Sözleşme özgürlüğü; Anayasa¹⁸¹ m. 48/T’de, “*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir*” şeklinde düzenlenmek suretiyle güvence altına alınmıştır. Ayrıca sözleşme özgürlüğü; TBK m. 26’da, “*taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler*” şeklinde düzenlenmiştir. Sözleşme özgürlüğü taraflara; sözleşme yapıp yapmama, istenilen tip ve içerikte bir sözleşme yapma, sözleşmenin karşı tarafını seçme ve kurulmuş olan bir sözleşmeyi ortadan kaldırma serbestliği verir. Sözleşme özgürlüğüne ilişkin sınırlamalar ise TBK m. 27’de düzenlenmiştir. Buna göre; “*kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür*”. Ancak sözleşme özgürlüğünün asıl, sınırlamaların ise istisna olduğunu belirtmek gerekir¹⁸².

Borçlar hukukuna hâkim olan sözleşme özgürlüğü ilkesi sayesinde, kişiler kendi serbest iradeleriyle özgürce sözleşme kurabilmekte ve serbest iradeleriyle sözleşmeyi sona erdirebilmektedirler. Başka bir deyişle, sözleşme ile borç ilişkisi içine giren taraflar, her zaman yeni bir sözleşme yapmak suretiyle bu ilişkiyi ortadan kaldırabilirler¹⁸³. Bozma sözleşmesi, sözleşme özgürlüğünün neticesi ve borç ilişkisinin ortadan kaldırılmasına yönelik bir tür sona erme biçimidir¹⁸⁴. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi taraflar arasındaki hukuki ilişkinin, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile anlaşarak sona ermesidir. Taraflar, akdettikleri yeni bir sözleşme ile mevcut hukuki ilişkiyi ve bu hukuki ilişkiden doğan karşılıklı hak ve borçlarını sona erdirmektedirler. Aslında bozma sözleşmesinde, hem sözleşme kurma hem sözleşmeyi sona erdirmeye özgürlüğü bir arada bulunmaktadır. Zira mevcut hukuki ilişkiyi ortadan kaldırma özgürlüğünü, taraflar aralarında yapacakları bir bozma sözleşmesi ile kullanmaktadırlar. Bu aynı zamanda, bir sözleşmeyi yapıp yapmama ve konusunu belirleme özgürlüğünün de bir görünümüdür¹⁸⁵.

¹⁸⁰ Astarlı, s.29.

¹⁸¹ RG., T., 09.11.1982, S., 17863.

¹⁸² Eren, s.17.

¹⁸³ Antalya, s.126; Günay, s.6.

¹⁸⁴ Erçin, s.126.

¹⁸⁵ Astarlı, s.17.

Sözleşmenin ve ikalenin tanımı birlikte değerlendirildiğinde, ikale TBK m. 1/I kapsamında bir sözleşme, dolayısıyla da iki veya çok taraflı bir hukuki işlemdir. İkalenin bir sözleşme olmasının sonucu olarak, TBK'nin sözleşmeye ilişkin hükümleri, ikale için de uygulama alanı bulacaktır¹⁸⁶. Başka bir deyişle; bozma sözleşmesinin kurulması, konusu, şekli ve geçerliliği, TBK hükümlerine göre tespit edilecektir. Borçlar hukukunun temel ilkesi olan sözleşme özgürlüğü ve bu ilkenin alt türü olan sözleşmeye son verme özgürlüğü sayesinde yasal bir düzenlemesi bulunmamasına rağmen ikale, hukukumuzda bir sözleşme olarak kabul edilmiştir.

2.2. Bozma Sözleşmesinin Özellikleri

İkale, hukuki niteliği itibarıyla bir sözleşmedir. Ayrıca mevzuatımızda düzenlenmediğinden, isimsiz bir sözleşmedir. Bozma sözleşmesi, borçlandırıcı ve tasarruf işlemi ayrımında ise bir tasarruf işlemidir. Bozma sözleşmesi kural olarak iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Bozma sözleşmesi, sebebe bağlı bir hukuki işlemdir. Ayrıca bozma sözleşmesi, mevcut olan bir sözleşmeyi ortadan kaldırılma amacıyla yapıldığından bağımlı bir sözleşmedir. Sözleşmelere ilişkin yapılan ivazlı-ivazsız ayrımı bakımından bozma sözleşmesi, kural olarak ivazlı bir sözleşmedir. Hüküm ve sonuçlarını doğurma anına göre yapılan ayrım bakımından ise bozma sözleşmesi sağlararası bir sözleşmedir.

2.2.1. Bozma Sözleşmesinin İsimsiz Bir Sözleşme Olması

Borç ilişkisi kuran sözleşmelere borç sözleşmesi denir. Borç sözleşmeleri ile borçlar hukukuna giren sözleşmeleri birbirinden ayırmak gerekir. Borçlar hukuku sözleşmeleri, daha geniş bir kavram olup sadece borç sözleşmelerini değil; bir borç veya alacağın kurulmasına, devrine ve ortadan kaldırılmasına ilişkin her türlü sözleşmeyi kapsar. Borç sözleşmelerini, kanunla düzenlenmiş olup olmamalarına göre, isimli ve isimsiz sözleşmeler olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür. İsimli veya isimsiz sözleşme ayrımının özellikle borç sözleşmeleri için yapıldığı görülmektedir. Ancak borç sözleşmelerine ilişkin kurallar, elverdikleri ölçüde kıyas yoluyla diğer sözleşmelere de uygulanabilmektedir. Bozma sözleşmesi, herhangi bir borç doğurmadığından, bir borç sözleşmesi olmamakla birlikte, borçlar hukuku sözleşmesidir¹⁸⁷. Bu sebeple, bozma sözleşmesinin de isimli-isimsiz sözleşme ayrımında ele alınması faydalı olacaktır.

İsimli sözleşmeler, kanunda düzenlenmiş sözleşmelerdir. İsimli sözleşmeler, kural olarak TBK'nin ikinci kısmında, özel borç ilişkileri içerisinde düzenlenmiştir. İsimli

¹⁸⁶ Astarlı, s.29.

¹⁸⁷ Eren, s.217-218.

sözleşmelere örnek olarak; satış, kira, bağışlama, vekâlet, eser sözleşmeleri örnek gösterilebilir. Bazı isimli sözleşmeler ise özel kanunlarda düzenlenmiştir. Örneğin; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu¹⁸⁸, taşıma ve sigorta sözleşmelerini; 4857 sayılı İş Kanunu¹⁸⁹, hizmet sözleşmesini düzenlemiştir. Kanunda düzenlenen sözleşmeler, en çok rastlanan sözleşmeler olup bu sözleşmeler, belirli bir isme sahip oldukları için bunlara isimli sözleşmeler denilmektedir¹⁹⁰. Belirtmek gerekir ki bir sözleşmenin, kanunlarda sadece isminin belirtilmiş olması, o sözleşmeyi isimli sözleşme yapmaz. Bir sözleşmenin isimli sözleşme olarak kabul edilebilmesi için kanunda unsurlarının da düzenlenmiş olması gerekmektedir. Örneğin; TBK m. 29'da ön sözleşmeden veya TMK m. 1009'da şerh sözleşmesinden bahsedilmesine rağmen bu sözleşmeleri isimli sözleşme olarak kabul etmek mümkün değildir¹⁹¹. Zira bahsi geçen sözleşmelerin unsurları, kanunda düzenlenmemiştir.

Kanunda düzenlenmemiş sözleşmelere ise isimsiz sözleşmeler denir¹⁹². İsimli sözleşmelerin hukuki dayanağını; irade özerkliği, dolayısıyla sözleşme özgürlüğü ilkesi oluşturmaktadır. Bu ilkeler sayesinde taraflar, aralarında kanunda düzenlenmemiş sözleşmeleri de yapabilmektedirler. Bozma sözleşmesi, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiştir. İş hukukunda oldukça uygulaması bulunan bozma sözleşmesi, iş hukukuna ilişkin kanunlarda da düzenlenmemiştir. Başka bir deyişle, mevzuatta bozma sözleşmesi ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple, bozma sözleşmesi isimsiz bir sözleşmedir¹⁹³. Yasal bir düzenlemeye konu olmamasına rağmen gerek doktrin gerekse yargı kararlarında bozma sözleşmesinin varlığı tartışmasız kabul edilmiştir. Bozma sözleşmesinin yasal bir düzenlemesinin olmayışının sebebi, ibradan farklı olarak, kanun koyucunun unutulması değildir¹⁹⁴. Bozma sözleşmesinin mevzuatta düzenlenmemiş olmasının sebebi, sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca, tarafların aralarındaki hukuki ilişkiyi ortadan kaldıracaklarıdır. Nitekim bozma sözleşmesi, mevzuatta düzenlenmemiş olmasına rağmen taraflar, sözleşme özgürlüğü ilkesi vasıtasıyla aralarındaki mevcut hukuki ilişkiyi serbestçe ortadan kaldıracaklarıdır.

2.2.1.1. Bozma Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk

Bozma sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olduğunu tespit ettikten sonra, hangi tür isimsiz sözleşme olduğunun da belirlenmesi gerekmektedir. İsimli sözleşmeler kendi içinde;

¹⁸⁸ RG., T., 14.02.2011, S., 27846.

¹⁸⁹ RG., T., 10.06.2003, S., 25134.

¹⁹⁰ Eren, s.218-219.

¹⁹¹ Aral, Fahrettin/Ayrancı, Hasan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2015, s.53.

¹⁹² Antalya, s.127.

¹⁹³ Turanboy, s.36.

¹⁹⁴ Turanboy, s.36; Savaş, s.137.

kendine özgü sözleşmeler (sui generis), karma sözleşmeler ve bileşik sözleşmeler olmak üzere üç gruba ayrılır¹⁹⁵. Bu ayrım içerisinde, bozma sözleşmesinin kendine özgü isimsiz bir sözleşme olduğunu söylemek mümkündür. Zira bozma sözleşmesi, hukuki niteliği ve unsurları bakımından kanunda düzenlenen sözleşme tiplerinde yer almaması ve yeni bir sözleşme şeklinde meydana gelmesi nedeniyle kendine özgü isimsiz bir sözleşmedir. Başka bir deyişle; bozma sözleşmesinin unsurları, kanunda öngörülen sözleşme tiplerinin hiçbirinde mevcut değildir. Bu özelliğiyle, bozma sözleşmesi sui generis bir sözleşmedir.

Bozma sözleşmesi, kendine özgü isimsiz bir sözleşme olduğundan, bu sözleşmeye uygulanacak hükümlerin tespit edilmesi gerekmektedir. İsviçre Hukuku'nda, bir borcun sona erdirilmesi anlamında ibrayı tanımlayan İBK m. 115'in, bozma sözleşmesinin hukuki dayanağını oluşturduğu kabul edilmektedir¹⁹⁶. Türk Hukuku bakımından, özellikle bozma sözleşmesinin şekli bakımından ileri sürülen görüşlerde, İsviçre Hukuku kaynakları referans gösterilmek suretiyle, ibra sözleşmesinin şekle ilişkin kurallarının bozma sözleşmesine kıyasen uygulanabileceği belirtilmiştir¹⁹⁷. Bahsi geçen görüşlerin, bozma sözleşmesinin şekli bakımından ileri sürüldüğünü belirtmek gerekir. Zira bozma sözleşmesi ile ibra sözleşmesi birbirlerine benzeyen iki sözleşme olmasına rağmen birbirinden farklı sözleşmelerdir. Nitekim bozma sözleşmesi, borç ilişkisini sona erdirmekte iken ibra sözleşmesi borcu sona erdirmektedir. Bu sebeple, ibra sözleşmesine ilişkin tüm hükümlerin, bozma sözleşmesine uygulanması mümkün değildir¹⁹⁸. Ancak bozma sözleşmesi, kendine özgü isimsiz bir sözleşme olduğundan, bu sözleşmeye ilişkin özel hükümler mevcut değildir. Bu sebeple, mahiyeti elverdiği ölçüde en yakın sözleşme tipinin, kıyas yoluyla bozma sözleşmesine uygulanmasının mümkün olduğunu belirtmek gerekir. Eğer bu mümkün değilse, Türk Borçlar Kanunu'nun sözleşmelere ilişkin genel hükümlerine müracaat edilir. Yine bu sözleşmeye ilişkin doktrindeki görüşlere, mahkeme içtihatlarına, tespit edilmiş örf ve adetlere de başvurulabilir. Ancak hâkim örf ve adet hukukunda da uygulanacak bir kural bulamazsa TMK m. 1/II hükmü uyarınca; hukuk yaratma yetkisini kullanarak, uygulayacağı hükmü kendisi yaratacaktır¹⁹⁹. Yine isimsiz sözleşmelerin yorumlanması bakımından, kanunda düzenlenmiş sözleşmelerden herhangi bir farkın bulunmadığını belirtmek gerekir. Başka bir deyişle,

¹⁹⁵ Eren, s.219; Oğuzman, s.49-50; Antalya, s.127.

¹⁹⁶ Müller, A. Roland, Die einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses, Stämpfli, Bern, 1991; aktaran Astarlı, s.17.

¹⁹⁷ Turanboy, s.40; Oğuzman/Öz, s.567, dn.1.

¹⁹⁸ Savaş, s.113.

¹⁹⁹ Hızır, s.28.

isimsiz sözleşmelerin de tarafların iradelerinin, makul, dürüst ve muhatabın anlayacağı şekilde, güven ilkesi çerçevesinde yorumlanması gerekmektedir²⁰⁰.

2.2.2. Bozma Sözleşmesinin Tasarruf İşlemi Olması

Malvarlığına yaptıkları etkilere göre hukuki işlemleri genel olarak, borçlandırııcı işlemler ve tasarruf işlemleri olarak ikiye ayırmak mümkündür²⁰¹. Hukuki işlem yapan kişinin malvarlığının pasif kısmını artıran işlemlere, borçlandırııcı işlemler denir²⁰². Borçlandırııcı işlemler, alacaklı ve borçlu arasında bir borç ilişkisi kuran yani borç doğuran ve borçluyu borçlanılan yükümlülüğe uygun bir davranışta bulunmakla birlikte ona maddi veya manevi bir yarar sağlamayı yükümlendiren işlemlerdir. Borçlandırııcı işlemler, malvarlığının aktifini veya oradaki herhangi bir hakkı doğrudan etkilemez ve böyle bir hakkı başkasına devretme, sınırlama veya ortadan kaldırma sonucunu doğurmaz. Bu özelliğiyle, borçlandırııcı işlem bir hakka veya hukuki ilişkiye doğrudan değil dolaylı olarak etkide bulunur. Bir hakkı veya hukuki ilişkiyi doğrudan doğruya etkileyen, onu diğer tarafa geçiren, içeriğini sınırlayan, değiştiren veya ortadan kaldıran işlemlere ise tasarruf işlemleri denir²⁰³. Tasarruf işleminde, işlemi yapan kişinin malvarlığının aktif kısmı azalır. Bu özelliğiyle, tasarruf işlemi malvarlığına doğrudan doğruya etki etmektedir²⁰⁴.

Bozma sözleşmesi; tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla aralarındaki mevcut hukuki ilişkinin varlığına doğrudan doğruya etki eden, hukuki ilişkiyi ve hukuki ilişkiden doğan tüm hak ve yükümlülükleri ortadan kaldıran bir sözleşmedir. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi ile bir sözleşmeden doğan alacak hakkı doğrudan doğruya etkilenmekte, kısmen veya tamamen ortadan kalkmaktadır. Bu işlemle, hukuki ilişkiden doğan alacak hakkı ortadan kalktığından, bu niteliği ile bozma sözleşmesi, bir tasarruf işlemidir²⁰⁵. Bozma sözleşmesi, tasarruf işlemi olduğundan, taraflar tasarruf yetkisine sahip olmalıdırlar. Ayrıca ikale, sözleşme niteliğinde bir tasarruf işlemi olduğundan, tarafların fiil ehliyetine de sahip olmaları gerekmektedir²⁰⁶.

²⁰⁰ Aral/Ayrancı, s.61.

²⁰¹ Eren, malvarlığına etkilerine göre hukuki işlemleri; kazandırma işlemleri, borçtan kurtarma işlemleri, borçlandırııcı işlemler ve tasarruf işlemleri olmak üzere dörde ayırmaktadır. Bkz. Eren, s.178; Akıncı, kazandırıcı işlemler, borçlandırııcı işlemler ve tasarruf işlemleri olmak üzere üçe ayırmaktadır. Bkz. Akıncı, s.56. Nomer ve Kılıçoğlu ise borçlandırııcı işlem ve tasarruf işlemi ayırımını yapmaktadır. Bkz. Nomer, s.27; Kılıçoğlu, s.53; Malvarlığına yaptıkları etki bakımından hukuki işlemleri, çalışmamızda borçlandırııcı ve tasarruf işlemleri olmak üzere ikiye ayırmaktayız.

²⁰² Antalya, s.169.

²⁰³ Antalya, s.170; Detaylı bilgi için bkz. Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah, **Medenî Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.

²⁰⁴ Eren, s.179.

²⁰⁵ Eren, s.1408; Akıncı, s.294; Astarlı, s.30; Turanboy, s.39; Savaş, s.114.

²⁰⁶ Eren, s.1408.

Bozma sözleşmesi, kural olarak tasarruf işlemi olmakla birlikte, hukuki işlemlerin borçlandırııcı ve tasarruf işlemleri gibi bir ayrıma tâbi tutulması, bir işlemin mutlak olarak borçlandırııcı ya da tasarruf işlemi olmasını gerektirmez. Bazı hukuki işlemler, bünyelerinde hem borçlandırııcı hem de tasarruf işleminin unsurlarını birlikte bulunduruyor olabilirler. Bu sebeple, doktrinde tasarruf işlemi olarak kabul edilen bozma sözleşmesinin temelinde borçlandırııcı bir işlemin yer alıp almadığı tartışılmıştır. Bazı görüşler, bozma sözleşmesinin aynı anda hem borçlandırııcı işlem hem de tasarruf işlemi olduğunu ileri sürmüşlerdir²⁰⁷. Kanaatimizce, bozma sözleşmesi ile taraflar, aralarındaki hukuki ilişkiden doğan hak ve borçları daraltmakta veya ortadan kaldırmaktadır. Bu özelliğiyle, bozma sözleşmesi hukuki ilişkiye doğrudan etki ettiğinden, esas itibariyle bir tasarruf işlemidir. Başka bir deyişle, geniş anlamda alacak hakkını sona erdirerek borç ilişkisini ortadan kaldıran bozma sözleşmesi, borçlandırııcı bir işlem olmayıp tasarruf işlemidir. Ancak doktrindeki bir görüşün iş hukukuna ilişkin verdiği örnekte de belirttiği üzere; taraflar, hukuki ilişkinin ilerideki bir tarihte sona ermesinin ve karşılığında işverenin bir tazminat ödemesinin kararlaştırıldığı durumlarda, bozma sözleşmesinin etkisi itibariyle, hem borçlandırııcı hem de tasarruf işlemi olabileceğini söylemek mümkündür²⁰⁸. Bu sebeple, bozma sözleşmesinin istisnai olarak, hem borçlandırııcı hem de tasarruf işlemi olabileceğini belirtmek gerekir.

Sonuç olarak; bozma sözleşmesinin, malvarlığına yaptığı etkiyi tespit ederken taraflar arasındaki somut sözleşmenin kapsamına ve içeriğine göre bir değerlendirme yapılmalı ve bu değerlendirme neticesinde bozma sözleşmesinin; borçlandırııcı işlem, tasarruf işlemi veya her iki etkiyi bünyesinde barından bir işlem olup olmadığı belirlenmelidir.

2.2.3. Bozma Sözleşmesinin Kural Olarak İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması

Farklı sınıflandırmalar yapılmakla birlikte sözleşmeler, edim ilişkisine göre veya borç altına giren taraf bakımından, tek tarafa borç yükleyen ve iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olmak üzere ikiye ayrılır²⁰⁹. Taraflardan yalnız birinin borç altına girdiği sözleşmelere, tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler denir. Başka bir deyişle, tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, bir taraf borç altına girmekte iken diğer tarafın yerine getireceği bir borç bulunmamaktadır. Örneğin; bağışlama taahhüdü ve kefalet sözleşmesi, tek tarafa borç

²⁰⁷ Detaylı bilgi için bkz. Astarlı, s.30-31.

²⁰⁸ Astarlı, s.32.

²⁰⁹ Oğuzman/Öz, s.47-48; Akıntürk, Turgut, **Borçlar Hukuku**, Beta Yayınları, İstanbul, 2007, s.21-22. Eren; edim ilişkisine göre sözleşmeleri, bir tarafa borç yükleyen, iki tarafa borç yükleyen ve çok tarafa borç yükleyen sözleşmeler olmak üzere üçe ayırmaktadır. Bkz. Eren, s.222. Çalışmamızın konusu bakımından önemi dolayısıyla biz de edim ilişkisine veya borç altına giren taraf sayısı bakımından sözleşmeleri, tek tarafa ve iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler şeklinde ikiye ayırarak ele alacağız.

yükleyen sözleşmelerdir. Tasarruf sözleşmeleri içerisinde karşılıksız yapılan alacağın devri ve borcun ibrası da sadece taraflardan birini etkilediğinden tek taraflı tasarruf sözleşmesidir. Taraflardan ikisine de borç yükleyen sözleşmelere ise iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler adı verilmektedir. İki tarafa borç yükleyen sözleşmeler de kendi aralarında, tam iki tarafa ve eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olarak ikiye ayrılır. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, edimler arasında karşılıklı ilişkisi vardır. Başka bir deyişle, taraflardan birinin borcu, diğer tarafın borcunun karşılığını teşkil eder. Bu tip sözleşmelerde, edimler birbiriyle değiştirilmektedir. Bu değişime, “*synallagma*” adı verilmektedir. Örneğin; satım sözleşmesi, kira sözleşmesi ve hizmet sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Tam iki tarafa borç yükleyen bazı sözleşmelerde, bir tarafın her zaman borç altına girdiği ancak diğer tarafın bazı şartların gerçekleşmesi hâlinde borç altına girdiği sözleşmelere ise eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler denir. Bu sözleşmelerde, edimler birbirine bağlı olmayıp birbirlerinin sebep ve karşılığını teşkil etmezler²¹⁰.

Konumuz bakımından, bozma sözleşmesinde tarafların ayrı ayrı borçlarının bulunup bulunmadığı, taraflar arasında ayrı ayrı borçlar varsa bu borçların, birbirleri ile karşılıklılık ilişkisi içerisinde olup olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. Bu tespitin önemi, bozma sözleşmesinin tek tarafa veya iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak nitelendirilmesi durumunda, farklı hukuki sonuçların doğmasından ve bozma sözleşmesinin farklı hukuki düzenlemelerin konusu olmasından kaynaklanmaktadır. Alman Hukuku’nda bazı görüşler; bozma sözleşmesinin, karşılıklı borç doğurduğunu savunmakta iken bazıları ise karşılıklı borç doğurmadığını ileri sürmektedir²¹¹. Doktrindeki bir görüş; iş hukuku bakımından yaptığı değerlendirmede, bozma sözleşmesi ile işçi ve işverenin aralarındaki mevcut iş ilişkisini sona erdirdiğini ve bu bozma sözleşmesinin bir tasarruf işlemi olduğunu belirtmek suretiyle, bir tarafta işçinin iş ilişkisinin devamından vazgeçmesi, diğer tarafta ise işverenin tazminat ödeme borcu olduğunu belirtmiştir. Ayrıca yazar, bozma sözleşmesinde işveren bakımından bir tazminat ödeme yükümlülüğü öngörülmüşse bunun, işçinin iş ilişkisinin devamından vazgeçmesinin karşılığı olduğunu ve bu borçların birbirinin karşılığını oluşturduğunu belirtmek suretiyle, tarafların *synallagma* ilişki içerisinde bulunduğunu ileri sürmektedir. Diğer taraftan iş hukuku bakımından, uygulamada ikale teklifi genellikle işverenden gelmekte ve işçinin iş ilişkisini sona erdirmesi karşılığında, işveren belirli bir tazminat ödeme taahhüdü altına girmektedir. Bu sebeple, belirtilen şartların mevcut olduğu iş hukukuna ilişkin bozma sözleşmesinin, iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu söylemek mümkündür. İş hukukuna ilişkin bozma sözleşmesinde işverenin bir tazminat yükümlülüğü

²¹⁰ Eren, s.222-223; Oğuzman/Öz, s.48.

²¹¹ Alman doktrindeki görüşlerin detayları için bkz. Astarlı, s.32-35.

kararlaştırılmadığı durumlarda ise bozma sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu kabul etmek mümkün deęildir²¹². Sonuç olarak; iş hukukuna ilişkin bozma sözleşmesinin, kural olarak iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu ancak istisnalarının da olduğunu söylemek mümkündür.

Borçlar hukukuna ilişkin bozma sözleşmeleri hakkında bir değerlendirme yapıldığında, yukarıda da bahsettiğimiz üzere, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde karşılıklı edimler mevcuttur. Karşılıklı edimlerin mevcut olduğu bir sözleşmeyi, tarafların aralarında yapacakları bir sözleşme ile sona erdirmeleri durumunda, taraflar arasındaki bozma sözleşmesinin, iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu söylemek mümkündür. Örneğin; taraflar aralarındaki mevcut bir satış sözleşmesini, bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırdıklarında satıcı, alıcının parasını iade etme, alıcı da satılanı satıcıya iade etme borcu altına girmektedir. Bu durumda, taraflar arasındaki bozma sözleşmesi, her iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Ancak tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmeye ilişkin yapılan bozma sözleşmesinde durum farklıdır. Zira bu durumda tek tarafa borç yükleyen sözleşmede borç altına girmeyen taraf, bu sözleşmeye ilişkin yapılan bozma sözleşmesinde de herhangi bir borç altına girmeyecektir. Örneğin, tek taraflı borç yükleyen bir sözleşme olan alacağın karşılıksız devrinde, tarafların bu sözleşmeyi ortadan kaldırma amacıyla bir bozma sözleşmesi yapması durumunda, alacağı karşılıksız devralan taraf, bozma sözleşmesine istinaden bunu karşı tarafa devrettiğinde, yalnızca tek taraf borç altına girmiş olacaktır. Bu durumda, yapılan bozma sözleşmesi de tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olacaktır. Yukarıdaki açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesi genellikle iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olmakla birlikte, istisnaları da mevcuttur. Bu özelliği itibariyle, bozma sözleşmesini somut olayın özelliklerine göre değerlendirmek gerekir.

Bozma sözleşmesine ilişkin olarak yapılan bu ayırım, özellikle borcun ifa edilmemesi durumunda önem arz etmektedir. Zira yapılan bu ayırma göre, TBK'nin hangi hükümlerinin uygulanacağı değişmektedir. Bozma sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olarak kabul edilmesi durumunda; borçlunun borcunu ifa etmemesi hâlinde alacaklı taraf, seçimlik haklarını kullanabilecek ve sözleşmeden dönebilecektir. Bozma sözleşmesinin tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması durumunda ise bu hükümler değil, borçlunun temerrüdüne ilişkin hükümler uygulanacaktır²¹³.

²¹² Astarlı, s.35-36. Diğer bir görüş ise Yargıtay işçiye “makul yarar” sağlamayan yani işvereni borç altına sokmayan bozma sözleşmelerini geçersiz saydığından, bozma sözleşmesinin her hâlükârda iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu ileri sürmektedir. Bkz. Bozkurt, Mehtap, **İş Sözleşmesinin İkale Yolu İle Sona Erdirilmesi**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2017, s.9.

²¹³ Astarlı, s.32.

2.2.4. Bozma Sözleşmesinin Sebebe Bağlı Bir Hukuki İşlem Olması

Sebebe bağlı olup olmamalarına göre hukuki işlemler, sebebe bağlı ve soyut hukuki işlemler olmak üzere ikiye ayrılırlar. Geçerliliği, sebebin varlık ve geçerliliğine bağlı hukuki işlemlere, sebebe bağlı hukuki işlemler denir. Başka bir deyişle, bir hukuki işlemin geçerliliği, temelinde yatan bir sebebin varlığı ve geçerliliğine bağlı ise sebebe bağlı hukuki işlem denir. Sebebe bağlı borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemlerinde hukuki sebep, bu işlemlerin içeriğine dâhil olduğu için hukuki sebep olmadığı veya geçersiz olduğu zaman asıl işlem yani borçlandırıcı işlem veya tasarruf işlemi de geçersiz olur. Başka bir deyişle, sebebe bağlı işlemlerde işlemin geçerliliği, sebebin varlık ve geçerliliğine bağlıdır. Buna karşılık; hukuki sebebi, tasarruf ve borçlandırıcı işlemin içeriğine dâhil olmayan, onun dışında kalan işlemlere ise soyut hukuki işlemler denir. Başka bir ifade ile hukuki işlemin geçerliliği için sebebe ihtiyaç bulunmayan işlemler, soyut hukuki işlemler olarak adlandırılmaktadır. Soyut hukuki işlemlerde kazandırmanın sebebi; asıl işlemin dışında kaldığından, hukuki sebebin geçersizliği, borçlandırıcı işlemi veya tasarruf işlemi etkilemez. Başka bir deyişle, soyut hukuki işlemlerde işlemin geçerliliği, sebebin varlık ve geçerliliğine bağlı değildir²¹⁴. Çalışmamızın konusu itibariyle önem arz ettiğinden, aşağıda kısaca kazandırma ve sebep kavramlarına yer verilmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, söz konusu kavramların açıklanmasının amacı, üzerinde çok tartışılan bu kavramları ve görüşleri detaylı bir şekilde incelemek değildir. Bu açıklamaların yapılmasının sebebi, çalışma konumuz olan bozma sözleşmesinin sebebe bağlı veya soyut bir hukuki işlem olup olmadığının daha iyi anlaşılmasını sağlamaktır.

Bir kimsenin, başka bir kimseye bir malvarlığı değeri sağlamasına kazandırma veya kazandırıcı işlem adı verilir. Başka bir ifade ile kazandırıcı işlem ile kazananın malvarlığında bir artış olmaktadır. Kazandırma, ya bir hukuki işlem ya da maddi bir fiil ile gerçekleşir. Hukuki işlem ile yapılan kazandırmalar ise borçlandırıcı işlem veya tasarruf işlemi ile olur²¹⁵.

Hukuki işlemleri yapan kişilerin, bu işlem ile doğrudan doğruya ulaşmak istedikleri amaca ise sebep adı verilmektedir. Her hukuki işlemin mutlaka bir sebebi vardır. Başka bir deyişle, sebebi olmayan bir hukuki işlem düşünülemez²¹⁶. Ancak hukuki işlemlerde saik kavramını, sebepten ayırmak gerekir. Saik, bir kişiyi hukuki işlem yapmaya sevk eden kişisel düşünce ve duygulardır. Bu sebeple, saik hukuki işlemlerde önem taşımaz. Sebep; ilk olarak, yapılan hukuki işlemin tip ve niteliğini gösterdiğinden bu hukuki işleme uygulanacak

²¹⁴ Eren, s.188; Akıncı, s.61.

²¹⁵ Eren, s.191.

²¹⁶ Akıncı, s.60.

kuralları belirler. Sebep, aynı zamanda hukuki işlemlerde kuruluş ve geçerlilik yönünden önemli bir rol oynar²¹⁷.

Hukuki işlemlerin dört türlü sebebi olabilir. Bunlar; ifa sebebi, alacak sebebi, bağışlama sebebi ve teminat sebebidir²¹⁸. Tasarruf işlemlerinde ise hukuki sebep, ilke olarak borçlandırıcı işlemdir. Başka bir deyişle, borçlandırıcı işlem tasarruf işleminin sebebinin oluşturur²¹⁹. Bu nedenle, tasarruf işleminin sebebe bağlı olduğu hâllerde borçlandırıcı işlemdeki sebep geçersiz ise tasarruf işlemi de geçersiz olacaktır. Her hukuki işlemin bir sebebi olduğundan, kazandırıcı işlemlerin ve dolayısıyla borçlandırıcı işlemlerin ve tasarruf işlemlerinin de bir hukuki sebebi vardır. Bu kapsamda, hukukumuzda 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu²²⁰ ve Türk Borçlar Kanunu yönünden borçlandırıcı işlemler ve tasarruf işlemleri, kural olarak sebebe bağlı hukuki işlemlerdir²²¹.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında; her ne kadar kanunlarımızda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş olsa da bozma sözleşmesi kural olarak bir tasarruf işlemidir. Bu sebeple, her tasarruf işlemi gibi bozma sözleşmesinin de bir sebebi vardır. Başka bir deyişle, tasarruf sözleşmelerinde genel kural olan sebebe bağlılık ilkesi, bozma sözleşmesi bakımından da geçerlidir. Bozma sözleşmesinin sebebi; alacak sebebi, ifa sebebi, bağışlama sebebi veya teminat sebebi olabilir. Hukuk sistemimizde; borçlandırıcı işlemler ve tasarruf işlemleri, sebebe bağlı olduğundan, bozma sözleşmesi de sebebe bağlı bir hukuki işlemdir. Bu özelliğiyle, hukuki işlemin sebebinin geçersiz olması hâlinde, bozma sözleşmesi de geçersiz olacaktır. Diğer bir ifade ile temeldeki işlemin geçersiz olması, bozma sözleşmesinin de geçersiz olmasına sebep olacaktır. Bu nedenle, bozma sözleşmesi temel ilişkideki sebepten bağımsız olarak değerlendirilemeyecektir.

Bozma sözleşmesi kural olarak bir tasarruf işlemi olmakla birlikte, taraflardan biri bozma sözleşmesi yapma borcu altına girebilir. Bu durumda, bozma sözleşmesi yapma vaadi, artık bir tasarruf işlemi değildir. Bahsi geçen bozma sözleşmesi yapma vaadi, hukuki niteliği itibarıyla borçlandırıcı bir sözleşmedir²²².

²¹⁷ Eren, s.192; Akıncı, s.61.

²¹⁸ Akıncı, s.60-61.

²¹⁹ Eren, s.196.

²²⁰ RG., T., 08.12.2001, S., 24607.

²²¹ Eren, s.199; Nomer, s.27; Kılıçoğlu, s.54.

²²² İbra sözleşmesi bakımından benzer bir görüş için bkz. Gümüş, s.22.

2.2.5. Bozma Sözleşmesinin Bağımlı Bir Sözleşme Olması

Bağımsız olup olmamalarına göre sözleşmeleri; bağımlı sözleşmeler ve bağımsız sözleşmeler olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür. Bağımsız sözleşmeler, mevcut bir hukuki ilişkiye dayanmadan yapılan ve herhangi bir sözleşme ile ilişkili olmayan sözleşmelerdir²²³. Sözleşmeler kural olarak, bağımsız bir şekilde kurulurlar. Nitekim Türk Borçlar Kanunu'nun özel borç ilişkileri kısmında düzenlenmiş olan satış, kira, hizmet, eser sözleşmeleri bağımsız sözleşmelerdir²²⁴. Bağımsız sözleşmeler, kaynağını mevcut başka bir hukuki işlemten veya sözleşmeden almamaktadır.

Temel bir işleme ve özellikle başka bir sözleşmeye bağlı olan sözleşmelere, bağımlı sözleşmeler denir. Başka bir deyişle, başka bir hukuki işlemi veya sözleşmeyi temel alarak kurulan sözleşmeler, bağımlı sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır. Mevcut bir sözleşmeyi ortadan kaldırmak amacıyla yapılan bozma sözleşmesi bu özelliğiyle, bağımlı bir sözleşmedir. Yine taraflar arasındaki mevcut bir sözleşmeyi değiştirmek amacıyla yapılan tadil sözleşmesi, hizmet sözleşmesine bağlı rekabet yasağı sözleşmesi de bağımlı sözleşmelerdir²²⁵. Bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki mevcut hukuki ilişkiyi ve borç ilişkisini sona erdiren bir sözleşmedir. Bozma sözleşmesinin amacı, mevcut bir sözleşmeyi ortadan kaldırmak olduğundan, hâlihazırda bir sözleşmenin varlığı, bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için şarttır. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için taraflar arasında mevcut bir sözleşmenin kurulmuş olması gerektiğinden, bozma sözleşmesi bağımlı bir sözleşmedir. Örneğin; taraflar arasında bağımsız nitelikteki bir satış sözleşmesini konu alan bozma sözleşmesi, mevcut satış sözleşmesi olmaksızın kurulamayacağından, taraflar arasındaki bozma sözleşmesi, bağımlı bir sözleşmedir.

Doktrindeki bir görüş ise bozma sözleşmesinin taraflar arasındaki borç ilişkisinin tamamını ortadan kaldıran ve kendinden önce ortadan kaldırdığı sözleşmeden tamamen ayrı ve bağımsız olan bir sözleşme olduğunu belirterek, bozma sözleşmesinin bağımsız bir sözleşme olduğunu ileri sürmektedir²²⁶. Kanaatimizce, bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için taraflar arasında mevcut bir sözleşmenin varlığı gerekmekte olup bozma sözleşmesi, başka bir hukuki işlemi veya sözleşmeyi temel alarak

²²³ **Karauz**, s.61.

²²⁴ **Eren**, s.216.

²²⁵ **Eren**, s.216.

²²⁶ **Erçin**, s.132-133; Sarı Mustaoğlu, Neslihan, **Türk İş Hukukunda İkale Sözleşmesi**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011, s.15; İspenoğlu, Fatma, **Türk İş Hukukunda İkale Sözleşmesi ve Yargıtay Uygulaması**, Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Mersin, 2014, s.18; Esmer, Simge, **Türk Hukukunda İkale Sözleşmesi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Çalışma Ekonomisi Ve Endüstri İlişkileri Ana Bilim Dalı Çalışma Ekonomisi Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019, s.29.

kurulmaktadır. Bu sebeple bozma sözleşmesi, bağımlı bir sözleşmedir. Başka bir ifade ile tarafların, mevcut bir hukuki ilişkiyi sona erdirmek amacıyla yeni bir hukuki ilişkiye girmeleri, bozma sözleşmesinin bağımlı bir sözleşme olduğunu göstermektedir.

2.2.6. Bozma Sözleşmesinin Kural Olarak İvazlı Bir Sözleşme Olması

Hukuki işlemleri ivazlı olup olmamalarına göre, ivazlı ve ivazsız olarak ikiye ayırmak mümkündür. Hukuki işlem, bir karşı edim (ivaz, bedel, karşılık) mukabilinde yapılıyorsa ivazlı hukuki işlem den söz edilir²²⁷. Başka bir deyişle, belirli bir ivaz karşılığında yapılan sözleşmelere, ivazlı sözleşmeler adı verilmektedir. İvazlı sözleşmelerde, taraflardan her biri üstelendiği edimini, diğer tarafın vermeyi üstelendiği bir karşı edim mukabilinde diğer tarafa borçlanmaktadır. Örneğin; satış, kira, eser, hizmet sözleşmeleri, ivazlı sözleşmelerdir. Özellikle tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler, ivazlı sözleşmelerdir. Buna karşılık, bir ivaz mukabilinde yapılmayan sözleşmeler, ivazsız sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır. Bu tür sözleşmelerde borçlu, karşı edim elde etmez²²⁸. Başka bir ifade ile ivazsız hukuki işlemlerde karşı taraf, işlemi yapan kişiye bir şey vermek ya da onun için bir davranışta bulunmak veya bulunmamak zorunda değildir²²⁹. Bağışlama sözleşmesi, ücretsiz vekâlet sözleşmesi, faizsiz tüketim öduncü, ivazsız hukuki işlemlere örnek olarak verilebilir²³⁰. İvazsız sözleşmelerde borçlu, genellikle bağışlama sebebiyle (causa donandi) hareket etmektedir²³¹.

Daha önce de belirtildiği üzere bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile anlaşarak sona ermesidir. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi tarafların aralarında mevcut olan bir sözleşmeyi ortadan kaldırma amacıyla yaptıkları yeni bir sözleşmedir. Bozma sözleşmesinin ivazlı-ivazsız sözleşme ayrımındaki yerini tespit ederken, genellikle iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması özelliğinin dikkate alınması gerekmektedir. Zira iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler, kural olarak ivazlı sözleşmelerdir. Bozma sözleşmesi genellikle iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğundan, ivazlı bir sözleşmedir. Diğer bir ifade ile amacının mevcut bir hukuki ilişkiyi ortadan kaldırmak olması sebebiyle, bozma sözleşmesinin ivazlı bir sözleşme olduğunu söylemek mümkündür. Zira bozma sözleşmesinde taraflar, aralarındaki mevcut hukuki ilişkiyi sona erdirmek amacıyla genellikle karşılıklı olarak borç altına girmektedirler.

²²⁷ Akıncı, s.52.

²²⁸ Eren, s.256.

²²⁹ Akıncı, s.53.

²³⁰ Bazı sözleşmelerin ivaz yönünden karma nitelik taşıyabileceği ve karma satış veya karma bağışlama sözleşmelerinin buna örnek olarak gösterilebileceği hakkında bkz. Eren, s.256.

²³¹ Eren, s.256.

Bozma sözleşmesi, genellikle iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olsa da sözleşme özgürlüğünden hareket ederek bazı durumlarda tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme şeklinde de olabilir. Tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan yalnızca biri borç altına girmekte olup diğer taraf herhangi bir borç altına girmemektedir. Borç altına girmeyen taraf, sadece diğer tarafın buna ilişkin irade beyanını kabul etmektedir. Bozma sözleşmesinin tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmeye ilişkin akdedilmesi durumunda, bir taraf borç altına girmedikten yani edim-karşı edim ilişkisi olmadığından, bozma sözleşmesinin ivazlı bir sözleşme olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır. Bu hususta üzerinde durulması gereken bir konu ise ivazsız ibra sözleşmesidir. İbra sözleşmesi genellikle ivazsız bir sözleşme olmakla birlikte ivazlı olarak da yapılması mümkündür²³². Konumuz bakımından önemli olan husus, ivazsız ibrada edim-karşı edim durumu olmadığından, tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmenin, bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılması durumunda, iki kurum birbirine oldukça yaklaşmaktadır. Ancak daha önce de belirttiğimiz üzere, ibra sözleşmesinde yalnızca borç sona ererken, bozma sözleşmesinde borç ilişkisi sona ermektedir. Bu sebeple, tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından, taraflar arasındaki somut sözleşmenin özelliklerine bakılmalı ve bunun ivazsız bir ibra sözleşmesi mi yoksa bozma sözleşmesi mi olduğu tespit edilmelidir.

Sonuç olarak, bozma sözleşmesi genellikle iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğundan, ivazlı-ivazsız sözleşme ayrımında ivazlı bir sözleşme olmakla birlikte, tek tarafa borç yükleyen sözleşme olduğu durumlarda, bozma sözleşmesinin artık ivazlı bir sözleşme olduğunu söylemek mümkün değildir.

2.2.7. Bozma Sözleşmesinin Sağlararası Bir Sözleşme Olması

Hukuki işlemler, hüküm ve sonuçlarını meydana getirdiklerin ana göre; ölüme bağlı tasarruflar ve sağlararası hukuki işlemler olarak ikiye ayrılmaktadır. Hukuki sonuçları, işlemi yapan kişinin sağlığında meydana gelen işlemlere, sağlararası hukuki işlemler denilmektedir. Günlük hayatta karşılaşılan hukuki işlemlerin ve özellikle sözleşmelerin birçoğu sağlararası hukuki işlemlerdir²³³. Hukuki sonuçları, işlemi yapan kişinin ölümünden sonra meydana gelen işlemlere ise ölüme bağlı tasarruflar adı verilmektedir²³⁴. Başka bir deyişle, bazen hukuki işlemi yapan kişi, bu işlemin kendisinin ölümünden sonra hüküm ve sonuç doğurmasını

²³² Aksu, ibrada borcun ifa olmaksızın sona eriyor olması nedeni ile akla hemen bağışlama sebebi (causa donandi) gelse de, ivazlı ibra da söz konusu olabileceğini ve TBK m. 420/II hükmündeki, “*hak tutarına nazaran noksansız*” olma koşulunu, “*ivaz*” şeklinde “*ivaza dair olarak*” değerlendirmek gerektiğini ileri sürmektedir. Bkz. **Aksu**, s.126-127.

²³³ **Akıncı**, s.53.

²³⁴ Ölüme bağlı tasarruf deyimindeki, tasarruf sözcüğünün teknik anlamda tasarruf işlemi olarak anlaşılması gerektiği, buradaki tasarruf sözcüğünün, hukuki işlem anlamında kullanıldığı hakkında bkz. **Eren**, s.177.

isteyebilir. Böyle bir işlem aslında yapıldığı andan itibaren geçerli bir biçimde kurulmuştur. Ancak hüküm ve sonuçlarını doğurması için işlemi yapan kişinin ölmesi gerekmektedir²³⁵. Ölüme bağlı tasarruflar bakımından hukukumuzda, numerus clausus (sınırlı sayı) ilkesi geçerlidir. Şekli anlamda iki tip ölüme bağlı tasarruf vardır. Bunlar, vasiyetname ve miras sözleşmesidir. Ölüme bağlı tasarruflarda tip mecburiyeti olduğundan, vasiyetname ve miras sözleşmesi dışında şekli anlamda ölüme bağlı tasarruf tipi oluşturmak mümkün değildir. Başka bir ifade ile ölüme bağlı tasarruf yapmak isteyen kişi, bu iki tipten birini seçmek zorundadır²³⁶.

Hukuki işlemlerin hüküm ve sonuçlarını meydana getirdikleri ana göre yapılan ayırında, bozma sözleşmesinin genel olarak sağlararası bir hukuki işlem olduğunu söylemek mümkündür. Zira taraflar arasında yapılan bozma sözleşmesinin hüküm ve sonuçları, tarafların sağlığında aralarındaki hukuki ilişkinin sona ermesi şeklinde meydana gelmektedir. Bu bağlamda, bozma sözleşmesi genel olarak sağlararası bir hukuki işlemdir. Zira her ne kadar kanunlarda bozma sözleşmesine ilişkin bir düzenleme olmasa da gerek doktrinde yer alan çalışmalarda gerekse yargı kararlarında, bozma sözleşmesinin hep sağlararası bir hukuki işlem olması üzerinden değerlendirmeler yapılmıştır. Gerçekten de bozma sözleşmesinin hüküm ve sonuçları, işlemi yapan kişi veya kişilerin sağlığında meydana geldiğinden bu sözleşme, sağlararası bir hukuki işlemdir. Bu bakımdan, bozma sözleşmesinin sağlararası bir hukuki işlem olarak yapılmasında, herhangi bir sakınca bulunmamaktadır.

Bozma sözleşmesi bakımından yapılması gereken bir diğer değerlendirme ise ölüme bağlı tasarruf olarak yapılmasının mümkün olup olmadığıdır. Buna ilişkin, kanunlarda herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Türk Medeni Kanunu m. 517/II' de; *“Belirli mal bırakma, ölüme bağlı tasarrufla bir kimseye terekedeki bir malın mülkiyetinin veya terekenin tamamı ya da bir kısmı üzerinde intifa hakkının kazandırılmasına yönelik olabileceği gibi; bir kimse lehine tereke değeri üzerinden bir edimin yerine getirilmesinin, bir iradın bağlanması veya bir kimsenin bir borçtan kurtarılmasının, mirasçılar veya belirli mal bırakılanlara yükletilmesi suretiyle de olabilir.”* şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Çalışma konumuz bakımından, söz konusu madde hükmündeki *“bir kimsenin bir borçtan kurtarılması”* ifadesinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanundaki bu düzenleme, borçluyu yükümlülüğünden kurtarmaya yönelik vasiyet olup buna doktrinde ibra vasiyeti adı verilmektedir²³⁷. Görüldüğü üzere ibra vasiyeti, belirli mal bırakmanın özel bir biçimi olarak

²³⁵ Akıncı, s.53.

²³⁶ Eren, s.177; Akıncı, s.53.

²³⁷ Serozan, Rona/Engin, Baki İlkay, **Miras Hukuku ve Uygulama Çalışmaları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s.262; Ozanemre Yayla, Hatice Tolunay, “Ön Vasiyet (Mirasçı Lehine Vasiyet) Kavramı, Ön Vasiyetin Unsurları ve Özellikleri”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.2, 2017, s.124-125.

ölüme bağlı bir tasarruf şeklinde yapılmaktadır. Kanundaki düzenlemede açıkça bir borçtan kurtarılmadan bahsedildiği için bu işlemin ibra olduğu hususunda tartışma bulunmamaktadır. Ancak doktrinde, ibra vasiyeti ile borcun doğrudan doğruya ortadan kalkmadığı belirtilmektedir²³⁸. Gerçekten de ölüme bağlı tasarruf olarak yapılan ibrada, mirasbırakan belirli mal bırakma kapsamında mirasçılara, borçluyu ibra ile borcundan kurtarmalarını vasiyet etmektedir. Bu ölüme bağlı tasarruf ile vasiyet alacaklısı borçlu, vasiyet borçlularına karşı ibra sözleşmesinin akdedilmesini talep etme hakkına sahip olacaktır²³⁹.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında, kanun koyucu yasal düzenlemede her ne kadar bir borçtan kurtarma ifadesini kullanmış ise de mirasbırakanın iradesi, borç ilişkisinin sona ermesi şeklinde de olabilir. Bu kapsamda mirasbırakan, mirasçılara borç ilişkisinin sona ermesini vasiyet edebilir. Ancak ibra sözleşmesinde olduğu gibi burada da vasiyet alacaklısı konumunda bulunan taraf, vasiyet borçlularına karşı, bozma sözleşmesinin akdedilmesini talep etme hakkına sahip olacaktır.

Sonuç olarak, bozma sözleşmesi genellikle sağlararası bir hukuki işlem olarak karşımıza çıkmakla birlikte, miras hukukunda önemli bir işlevi olan belirli mal bırakma kapsamında, mirasbırakanın, mirasçılara borç ilişkisini sona erdirmeye vasiyeti şeklinde de meydana gelebilir. Ancak burada önem arz eden husus, mirasbırakanın iradesinin bir borca mı yoksa borç ilişkisine mi yönelik olduğudur. Nitekim mirasbırakanın iradesi, bir borca yönelik ise ibra sözleşmesinden, borç ilişkisine yönelik ise bozma sözleşmesinden bahsedilecektir.

2.3. Bozma Sözleşmesinin Kurulması

2.3.1. Genel Olarak

Bozma sözleşmesi, mevzuatımızda düzenlenmemiş olmakla birlikte, hukuki nitelik başlığı altında belirttiğimiz üzere, öncelikli olarak bir sözleşmedir. Sözleşme özelliği sebebiyle, bozma sözleşmesinin kurulmasına ilişkin açıklamalarda, TBK hükümlerine başvurulması gerekmektedir. Başka bir deyişle, TBK'nin sözleşmelere ilişkin genel hükümleri, bozma sözleşmesi bakımından da geçerli olacaktır. TBK hükümleri gereğince, bir sözleşmenin kurulabilmesi, meydana gelip hukuki sonuçlarını doğurabilmesi için bazı unsurların mevcut olması gerekir. Sözleşmenin kurulabilmesi için öncelikle, kurucu unsurların tam olması gerekir. Bu unsurların en önemlisi, irade beyanı olup irade beyanlarının da birbirine uygun ve karşılıklı olmaları gerekmektedir²⁴⁰. Nitekim TBK m. 1/I hükmü uyarınca, sözleşmenin kurulması için tarafların iradelerini, birbirine uygun ve karşılıklı olarak

²³⁸ **Gümüş**, s.27.

²³⁹ **Yörük**, s.31.

²⁴⁰ **Eren**, s.258; **Akıncı**, s.66.

açıklamaları gerekmektedir. Diğer bir deyişle, tarafların birbirine uygun ve karşılıklı irade beyanları, sözleşmenin kurucu unsuru olup bir sözleşmenin kurulabilmesi için varlığı zorunlu unsurlardır.

2.3.2. İrade Beyanlarının Birbirine Uygunluğu

Yukarıda belirtildiği üzere, TBK m. 1/I'e göre, sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların iradelerinin, birbirine uygun olması gerekmektedir. Tarafların irade beyanlarının uygunluğu, ya gerçek yani tabii iradelerinin fiili olarak ya da beyanlarının anlam (içerik) itibarıyla birbirine uygun olmasıdır. Uygunluk, sözleşmenin kurucu unsurları arasında yer alır. Taraflar arasında sözleşmesinin kurulup kurulmadığı hususunda bir ihtilaf olması durumunda, uygunluk ihtilâfından (uyuşmazlığından) söz edilir. Uygunluk ihtilâfının giderilmesi, tarafların irade beyanlarının yorumlanması suretiyle sağlanır. Uygunluk, tabii ve hukuki uygunluk olmak üzere ikiye ayrılır. Taraflar, sözleşme yapılırken birbirlerinin gerçek iradelerini fiilen doğru anlamışlar, beyan sahibinin beyanına verdiği anlam ile muhatabın kendisine ulaşan beyana verdiği anlam, birbiriyle aynı ise bu tür uygunluğa tabii veya gerçek uygunluk adı verilir. Nitekim TBK m. 19/I hükmü, bu uygunluğa öncelik tanımış ve sözleşmelerin yorumunda bu uygunluğu esas almıştır. Tabii uygunluğun bulunup bulunmadığı hususu, güven teorisi esas alınarak yapılacak yorumla tespit edilecektir. Buna göre, taraflardan her birinin beyanı, diğer tarafın dürüstlük kuralı içerisinde bildiği veya bilmesi gereken şart ve durumlar da dikkate alınarak anlamaya mezun ve mecbur olduğu şeklinde yorumlanır. Bu yorum sonunda, beyanların anlamı birbirine uygun olursa, tarafların irade beyanları arasında hukuki uygunluğun mevcut olduğu sonucuna varılır²⁴¹.

TBK m. 2/I'de, *“Taraflar sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmuşlarsa, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olsa bile, sözleşme kurulmuş sayılır.”* hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu hükme göre, bir sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların, sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde anlaşmış olmaları gerekmektedir²⁴². Başka bir deyişle, ikinci derecedeki noktalar üzerinde durulmamış olsa da esas noktalar üzerinde anlaşılmış olması durumunda sözleşme kurulmuş olacaktır²⁴³. Esaslı noktalar, bir sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların mutlaka anlaşmak zorunda oldukları noktalardır. Esaslı noktaları, objektif ve sübjektif esaslı noktalar olarak ikiye ayırmak mümkündür. Objektif esaslı noktalar, sözleşmenin asgari içeriğini oluşturan ve sözleşmeye tipini veren noktalardır. Objektif esaslı noktalar dışında kalan noktalara ise ikinci derecedeki noktalar denir. Ancak bu nitelikteki

²⁴¹ Eren, s.260-261.

²⁴² Akıncı, s.74; Nomer, s.33

²⁴³ Astarlı, s.53; Kılıçoğlu, s.62.

noktalar, taraf iradeleri ile esaslı nokta hâline getirilebilirler. Bu durumda, taraf iradeleriyle esaslı nokta hâline getirilen ikinci derecedeki noktalara, sübjektif esaslı noktalar adı verilir. Objektif ve sübjektif esaslı noktalar niteliğinde olmayan diğer tüm noktalar, ikinci derecedeki noktalardır. Sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların, objektif ve sübjektif esaslı noktalar üzerinde anlaşmış olmaları gerekirken, ikinci derecedeki noktalar üzerinde anlaşmış olmaları şart değildir. Başka bir ifade ile bu noktalar üzerinde anlaşma sağlanmamış olması, sözleşmenin kurulmasını engellemez²⁴⁴. Nitekim TBK m. 2/II uyarınca, ikinci derecedeki noktalarda anlaşmanın sağlanamaması durumunda hâkim, uyuşmazlığı işin özelliğine bakarak karara bağlar. Bu durumda da sözleşme kurulmakta olup hâkim, özel ve somut şartları göz önünde bulundurarak boşlukları dolduracaktır.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında, konunun önemi gereği sık sık vurgulandığı üzere bozma sözleşmesi, tarafların karşılık anlaşma suretiyle, aralarındaki hukuki ilişkiyi ortadan kaldırmak amacıyla yaptıkları sözleşmedir. Bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için de taraf iradelerinin, sözleşmeye tipini veren asgari unsurlar bakımından birbirine uygun olması gerekir²⁴⁵. Şayet tarafların karşılıklı iradeleri, bozma sözleşmesinin objektif ve sübjektif esaslı noktaları üzerinde uyuşmuyorsa, sözleşme kurulmamış olur. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinde irade beyanlarının uygunluğundan söz edebilmek için de tarafların, karşılıklı iradelerinin sözleşmenin tüm objektif ve sübjektif esaslı noktaları üzerinde uyuşması gerekir. Buradan hareketle taraflar, ikinci derecedeki noktalar üzerinde anlaşmamış olsa dâhi esaslı noktaların üzerinde anlaşılmış olması durumunda, bozma sözleşmesi kurulmuş olacaktır. Bozma sözleşmesinde objektif esaslı nokta, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin ortadan kaldırılmasıdır²⁴⁶. Başka bir ifade ile bozma sözleşmesinin, taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi ortadan kaldırmaya ilişkin bir anlaşma içermesi gerekli ve yeterlidir. Bu sebeple tarafların, ikinci derecedeki noktalar bakımından bir anlaşma sağlamamış olmaları, bozma sözleşmenin kurulmasını engellemeyecektir. Örneğin; taraflar, aralarındaki hukuki ilişkinin ortadan kalkması hususunda anlaşmış olmakla birlikte, hukuki ilişkinin ne zaman ortadan kalkacağına dair herhangi bir anlaşma yapmamış olabilirler. Bu durumda, bozma sözleşmesi geçerli olup

²⁴⁴ Akıncı, s.75; Kılıçoğlu, s.62.

²⁴⁵ Yargıtay'ın bir kararında, "Somut olayda mahkemenin, iş sözleşmesinin ikale ile sonlandırıldığı gerekçesi hatalıdır. Zira ikale (bozma) sözleşmesi ile tarafların aynı anda karşılıklı olarak iş sözleşmesinin sona erdirilmesi noktasında iradelerinin uyuşması gerekmektedir. Dolayısıyla yargılamaya konu olayda, davalının da bizzat kabulünde olan fesih iradesinin, daha önce davalı işverenden davacı işçiye yönelik ortaya konulduğu, sonrasında makul yararı da içeren sözleşme yapılarak ek menfaat temin edildiği ve dolayısıyla davalının fesih iradesinin davacıya ulaşmasından sonra ek menfaat temin edilmesinin ikale olarak değerlendirilemeyeceği Dairemizce benimsenmiştir." hükmüne yer verilmiştir. Bkz. Yarg. 7. HD, T. 14.4.2015, E. 2014/22363, K. 2015/7090, (erişim tarihi: 6.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

²⁴⁶ Astarlı, s.53.

hukuki ilişkinin ortadan kalkacağı tarih, TBK m. 90²⁴⁷ hükmü doğrultusunda tespit edilecektir. Söz konusu hüküm uyarınca; hukuki ilişkinin, bozma sözleşmesinin kurulduğu anda sona erdiği kabul edilecektir²⁴⁸. Sonuç olarak, bozma sözleşmesi hukuki niteliği itibariyle bir sözleşme olduğundan, sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların iradelerinin birbirine uygun olması ve sözleşmenin objektif esaslı noktaları üzerinde, yani aralarındaki hukuki ilişkinin sona ermesi hususunda anlaşmış olmaları gerekmektedir.

2.3.3. İrade Beyanlarının Karşılıklı Olması

TBK m. 1/I'e göre, sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların irade beyanlarının karşılıklı olması gerekmektedir. İrade beyanlarının karşılıklı olması, sözleşmenin iki tarafının irade açıklamalarının birbiriyle değiştirilmesi anlamına gelmektedir. Başka bir deyişle, taraflardan her birinin, açıkladığı irade yönünden beyan sahibi, karşı tarafın açıklaması yönünden de muhatap olması demektir. Birbiriyle değiştirilen bu irade açıklamaları, zamana ve taraflara göre, öneri ve kabul olarak adlandırılmaktadır. Zaman yönünden yapılan ilk irade açıklamasına öneri, sonradan yapılamasına ise kabul adı verilmektedir²⁴⁹. Hukuki niteliği itibariyle bir sözleşme olduğundan, bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için de tarafların irade beyanlarının karşılıklı olması gerekmektedir. Bu sebeple, aşağıda öneri ve kabule ilişkin genel açıklamalara yer verilmiş olup sonrasında bu açıklamalar ışığında, irade beyanlarının karşılıklı olma şartı, bozma sözleşmesi bakımından değerlendirilmiştir.

2.3.3.1. Öneri

Sözleşmenin yapılması teklifini kapsayan ve bu amaçla zaman itibariyle daha önce yapılan, karşı tarafa (muhataba) varması gerekli, tek taraflı, kesin ve bağlayıcı bir nitelik taşıyan, muhatabın kabulü ile sözleşmenin kurulması sonucunu doğuran irade açıklamasına, öneri adı verilmektedir. Öneri, öneri sahibinin sözleşme yapma iradesini muhataba bildiren bir irade beyanıdır. Öneri, sözleşmenin meydana gelmesi için gerekli irade açıklamalarından, zaman itibariyle birincisini oluşturur. Öneri, karşı tarafa varması gereken bir irade beyanı olduğundan, muhatabın hâkimiyet alanına ulaşmalıdır.

Bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için de öncelikle bir öneriye ihtiyaç vardır²⁵⁰. Bozma sözleşmesine yönelik önerinin de varması gereken, tek taraflı, kesin ve bağlayıcı

²⁴⁷ TBK m. 90 - İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğumu anında muaccel olur.

²⁴⁸ Astarlı, s.59.

²⁴⁹ Eren, s.275-276; Nomer, s.28.

²⁵⁰ Yargıtay'ın bir kararında, "İşçinin haklı bir nedene dayanmadan ve bildirim öneli tanımaksızın iş sözleşmesini feshi, istifa olarak değerlendirilmelidir. Uygulamada en çok karşılaşılan şekli olan, işçinin ihbar ve kıdem tazminatı haklarının ödenmesi şartıyla ayrılma talebi istifa olarak değil, olsa olsa ikale (bozma

olması gerekmektedir. Ayrıca bozma sözleşmesine ilişkin önerinin tüm esaslı noktaları içermesi gerekmektedir. Bu sebeple, bozma sözleşmesine ilişkin önerinin, muhatap ile aralarındaki mevcut hukuki ilişkiyi sona erdirmeye iradesini içermesi gerekmektedir²⁵¹.

Öneri belirli bir kişi veya kişilere karşı yöneltilebileceği gibi belirli olmayan birden fazla kişiye karşı da yöneltilebilir. Bu şekilde yapılan öneriye, herkese açık öneri (TBK m. 8²⁵²) denir. Bozma sözleşmesine ilişkin öneri, belirli bir kişi veya kişilere karşı yöneltilebileceği gibi belirli olmayan birden fazla kişiye karşı da yöneltilebilir. Öneri, sözleşmenin tüm esaslı noktalarını içermelidir. Sözleşmenin tüm esaslı noktalarını içermeyen bir irade beyanı, öneri olarak değil, öneriye davet olarak değerlendirilebilir. Öneriye davette beyan sahibi, sözleşme iradesini kesin bir şekilde açıklamamakta, sadece muhataba belirli bir sözleşmeyi yapmaya hazır olduğunu bildirmektedir²⁵³. Başka bir deyişle, öneriye davette irade beyanında bulunan kişi, beyanıyla bağlı olmayı istememekte, karşı tarafın bir öneride bulunmasını arzu etmektedir²⁵⁴. Bozma sözleşmesinin kurulmasına yönelik irade beyanının, tüm esaslı noktaları içermemesi durumunda da geçerli bir öneri değil, öneriye davet söz konusu olacaktır.

Öneride bulunan taraf, önerisi ile bağlıdır. Ancak önerinin bağlayıcılığı süresiz değildir. Bozma sözleşmesine ilişkin öneride bulunan taraf da önerisi ile bağlıdır. Öneriyi, süreli öneri ve süresiz öneri olarak ikiye ayırmak mümkündür. Süreli öneride (TBK m. 3²⁵⁵), öneri sahibi bağlanma süresini açıkça belirtmiş olmasına rağmen süresiz öneride böyle bir bağlanma süresi belirtilmemiştir. Bu sebeple; süresiz öneri, hazırlar (TBK m. 4²⁵⁶) ve hazır olmayanlar arasında (TBK m. 5²⁵⁷) öneri olarak ikiye ayrılır. Hazırlar arasındaki öneride muhatap, öneriyi doğrudan doğruya ve derhal öğrenmekte iken hazır olmayanlar arasındaki

sözleşmesi) yapma yönünde icap biçiminde değerlendirilmelidir.” hükmüne yer verilmiştir. Bkz. Yarg. 9. HD, T. 8.11.2017, E. 2017/6707, K. 2017/17678, (erişim tarihi: 6.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

²⁵¹ Astarlı, s.61.

²⁵² TBK m. 8 - Öneren, önerisi ile bağlı olmama hakkının saklı olduğunu açıkça belirtirse veya işin özelliğinden ya da durumun gereğinden bağlanma niyetinde olmadığı anlaşılırsa, önerisi kendisini bağlamaz.

Fiyatını göstererek mal sergilenmesi veya tarife, fiyat listesi ya da benzerlerinin gönderilmesi, aksi açıkça ve kolaylıkla anlaşılmadıkça öneri sayılır.

²⁵³ Eren, s.276-277; Kılıçoğlu, s.63-64.

²⁵⁴ Akıncı, s.68; Kılıçoğlu, s.63.

²⁵⁵ TBK m. 3 - Kabul için süre belirleyerek bir sözleşme yapılmasını öneren, bu sürenin sona ermesine kadar önerisiyle bağlıdır.

Kabul bu süre içinde kendisine ulaşmazsa; öneren, önerisiyle bağlılıktan kurtulur.

²⁵⁶ TBK m. 4 - Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olan bir kişiye yapılan öneri hemen kabul edilmezse; öneren, önerisiyle bağlılıktan kurtulur.

Telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri, hazır olanlar arasında yapılmış sayılır.

²⁵⁷ TBK m. 5 - Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olmayan bir kişiye yapılan öneri, zamanında ve usulüne uygun olarak gönderilmiş bir yanıtın ulaşmasının beklenebileceği ana kadar, önereni bağlar.

Öneren, önerisini zamanında ulaşmış sayabilir.

Zamanında gönderilen kabul, önerene geç ulaşır ve öneren onunla bağlı olmak istemezse, durumu hemen kabul edene bildirmek zorundadır.

öneride muhatap, öneriyi doğrudan doğruya öğrenememektedir²⁵⁸. Öneri, kural olarak özel bir şekle tâbi değildir. Bu sebeple öneri; sözlü, yazılı veya zımni bir şekilde olabilir. Ancak sözleşmenin geçerliliği, geçerlilik koşulu olarak bir şekle tâbi tutulmuşsa, önerinin de bu şekilde yapılması gerekmektedir²⁵⁹. Önerinin şekline ilişkin genel kurallar, bozma sözleşmesi bakımından herhangi bir farklılık göstermemektedir.

2.3.3.2. Kabul

Kabul, öneriyi uygun olarak sözleşmenin meydana gelmesine kesin bir şekilde imkân sağlayan, varması gerekli, tek taraflı bir irade beyanıdır. Öneriyi uygun bir kabul, sözleşmeyi meydana getirir. Bu yönüyle kabul; tek taraflı, kurucu yenilik doğuran bir haktır. Zira kabul beyanı ile yeni bir hukuki ilişki kurulmaktadır. Kabul, sözleşmenin kurulması yönünden, zaman itibarıyla ikinci irade beyanını oluşturur. Sözleşmenin kurulabilmesi için kabul beyanının içeriğinin, öneriyi uygun olması gerekmektedir.

Öneriyi uygun olan kabulün, icap sahibine ulaşması gerekmektedir. Kabul, önerinin içerdiği esaslı noktaları genişletiyor, daraltıyor veya değiştiriyorsa, bu önerinin reddi ya da yeni bir öneri sayılır. Bu durumda, taraflar arasında geçerli bir sözleşmenin kurulduğundan bahsedilemez. Öneri ve kabul beyanları, sözleşmenin tüm esaslı noktaları üzerinde uyuşmakla birlikte, kabul beyanı, önerinin yan noktalarında sapmakta ise bu durumda, TBK m. 2/I hükmü kıyas yoluyla uygulanır ve söz konusu sapma, önerinin reddi veya yeni bir öneri olarak değerlendirilmez. Bu sebeple, bahsi geçen durum sözleşmenin kurulmasına bir engel teşkil etmez. Böyle bir hâlde, yan noktalarda ortaya çıkan bu farklılık, düzenleyici hukuk kuralları uygulanmak suretiyle giderilir²⁶⁰.

Kabul beyanı, açık olabileceği gibi örtülü de olabilir. Açık kabulde kabul iradesi, muhatapın tereddüdüne ve yorumuna yer vermeyen açık bir beyan ile yapılır. Başka bir deyişle kabul iradesi, beyan aracı olarak kullanılan söz ve işaretlerden doğrudan doğruya anlaşılır. Örtülü kabulde ise irade beyanı açık bir şekilde belirtilmez. Burada kabul beyanı, ya kabul iradesini gösteren aktif bir fiil ve davranışla ya da pasif bir susma fiiliye yapılır. Nitekim TBK m. 6'da "*Öneren, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, öneri uygun bir sürede reddedilmediği takdirde, sözleşme kurulmuş sayılır.*" hükmüne yer verilmiştir. Ancak susmanın, örtülü kabul olarak yorumlanması, duruma göre değişir. Nitekim susma fiili kural olarak, kabul şeklinde

²⁵⁸ Akıncı, s.70.

²⁵⁹ Eren, s.278.

²⁶⁰ Eren, s.288; Karşı görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Necip, **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2008, s.204-205; Benzer şekilde Astarlı, s.70.

yorumlanamaz²⁶¹. Diğer taraftan kabul beyanı kural olarak, herhangi bir şarta bağlı değildir. Öneride olduğu gibi burada da bir şekil serbestisi söz konusudur²⁶².

Kabule ilişkin yukarıdaki açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesi bağlamında bir değerlendirme yapıldığında, bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için karşı taraftan gelen önerinin, tüm esaslı noktalarını içerecek şekilde kabul edilmesi gerekir. Bozma sözleşmesine ilişkin esaslı nokta, tarafların aralarındaki hukuki ilişkiye son verme hususunda anlaşmış olmalarıdır²⁶³. Bu yönüyle, bozma sözleşmesine ilişkin kabulün içeriği ile önerinin içeriğinin aynı olması gerekmektedir. Ayrıca bozma sözleşmesine ilişkin kabul beyanının, icap sahibine ulaşması gerekmektedir. Bozma sözleşmesi, açık irade beyanı ile kurulabileceği gibi örtülü irade beyanıyla da kurulabilir. Nitekim TBK m. 1/II’de “*İrade açıklaması, açık veya örtülü olabilir.*” hükmüne yer verilmiştir. Bu sebeple, hukuki niteliği itibarıyla bir sözleşme olan bozma sözleşmesi, örtülü irade beyanıyla da kurulabilecektir. Bozma sözleşmesine ilişkin örtülü irade beyanlarında kullanılan beyan araçları, eksik veya örtülü sözler olabileceği gibi maddi fiiller de olabilir. Bu hâlde işlem iradesi, beyan sahibinin söz veya yazısından değil, fiillerinden anlaşılmaktadır²⁶⁴. Sonuç olarak, kabule ilişkin genel açıklamalar, bozma sözleşmesi bakımından da geçerlidir. Ancak belirtmek gerekir ki, bozma sözleşmesinin kurulması çok farklı şekillerde olabilir. Bu sebeple, her somut olay kendi şartları içerisinde değerlendirilmeli ve ona göre bir sonuca varılmalıdır.

Öneri ve kabul bakımından değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, geri alınmalarıdır. TBK m. 10²⁶⁵ hükmü, öneri ve kabulün geri alınmasını düzenlemektedir. Geri alma beyanı, varması gerekli tek taraflı bir irade beyanı olup beyanda bulunanın, daha önceki bir irade beyanının hukuki sonuçlarını doğurmasını önler. Bu yönüyle geri alma, bozucu yenilik doğuran bir haktır. Bir irade beyanının, geri alma beyanı olarak kabul edilebilmesi için daha önce yapılmış bir irade beyanının mevcut olması, bu irade beyanı, geri alma beyanının sahip ve muhataplarının aynı kişilerden oluşması ve ilk irade beyanının sonuç doğurmasını önlemeye yönelik olması gerekmektedir²⁶⁶. TBK m. 10 hükmüne göre; geri alma haberi, öneri ya da kabul beyanından daha önce karşı tarafa ulaşmışsa; geri alma haberi, öneri ya da kabul beyanı ile aynı anda karşı tarafa ulaşmışsa; geri alma haberi, öneri veya kabulden

²⁶¹ Eren, s.288; Oğuzman/Öz, s.70; Antalya, s.148. Nomer, s.32.

²⁶² Akıncı, s.72.

²⁶³ Astarlı, s.72.

²⁶⁴ Astarlı, s.78.

²⁶⁵ TBK m. 10 - Geri alma açıklaması, diğer tarafa öneriden önce veya aynı anda ulaşmış ya da daha sonra ulaşmakla birlikte diğer tarafça öneriden önce öğrenilmiş olursa, öneri yapılmamış sayılır.

Bu kural, kabulün geri alınmasında da uygulanır

²⁶⁶ Eren, s.292-293; Kılıçoğlu, s.76-77.

sonra ulaşmakla birlikte, daha önce öğrenilmişse, geri alma geçerlidir²⁶⁷. Geri alma haberinin, zamanında ulaşmadığı durumlarda ise öneri veya kabul sahibi irade beyanları ile bağlıdırlar. Geri alma beyanının tâbi olduğu şekil hakkında, kanunda herhangi bir hüküm bulunmadığından, öneri ve kabulde olduğu gibi geri almada da şekil serbestisi geçerlidir.

Bozma sözleşmesi kurmak için öneride bulunan veya kendisine yöneltilen bozma sözleşmesi önerisini kabul eden taraf, bozma sözleşmesi kurma iradesinden vazgeçerek buna yönelik öneri veya kabulü geri almak isteyebilir. Geri almaya ilişkin kurallar, bozma sözleşmesi bakımından bir farklılık göstermemektedir. Başka bir deyişle, geri almaya yönelik genel açıklamalar, bozma sözleşmesi bakımından da uygulama alanı bulur.

2.3.4. Bozma Sözleşmesinin Kurulduğu An

Sözleşmelerin ne zaman kurulduğu ile ilgili olarak, doktrinde dört farklı teori ortaya atılmıştır. Söz konusu teoriler; açıklama, gönderme, varma ve öğrenme teorileridir. Açıklama teorisine göre, muhatabın kabul beyanını açıklaması ile sözleşme kurulur. Gönderme teorisine göre, muhatabın kabul beyanını, öneri sahibine göndermesi ile sözleşme kurulur. Varma teorisine göre, kabul beyanının öneri sahibinin hâkimiyet alanına varması ile sözleşme kurulur. Öğrenme teorisine göre ise öneri sahibinin kabul beyanını öğrenmesi ile sözleşme kurulmuş olur²⁶⁸.

Hukuk sistemimizde, sözleşmenin hazırlar arasında yapılıp yapılmamasına göre bir ayırım yapılmaktadır. TBK m. 4’de “Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olan bir kişiye yapılan öneri hemen kabul edilmezse; öneren, önerisiyle bağlılıktan kurtulur.” hükmüne yer verilmiş olup hazırlar arasındaki öneriye, derhal kabul cevabı verilmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle, hazırlar arasında yapılan bir öneriye derhal kabul cevabı verilmediği takdirde, öneri reddedilmiş sayılır. Bu sebeple, hazır olanlar bakımından sözleşmenin kurulduğu an, kabul beyanının yapıldığı andır. Bozma sözleşmesi de hazır olanlar bakımından, kabul beyanının yapıldığı anda kurulmuş olur.

Hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşmelerde ise durum farklıdır²⁶⁹. Zira burada, beyanın yapılması, gönderilmesi, ulaşması ve öğrenilmesi ayrı ayrı zamanlarda gerçekleşmektedir. Hukuk sistemimiz bahsi geçen teorilerden, varma teorisini kabul etmiştir. Bu sebeple, kabul beyanının, öneri sahibinin hâkimiyet alanına varması ile sözleşme kurulmuş sayılacaktır. Sözleşmenin kurulması için öneri sahibinin, kabul beyanını öğrenmesi şart değildir. Ancak belirtmek gerekir ki, örtülü kabul beyanlarında, sözleşmenin kurulduğu

²⁶⁷ Akıncı, s.73.

²⁶⁸ Eren, s.295; Akıncı, s.75.

²⁶⁹ Akıncı, s.76; Kılıçoğlu, s.78 vd.

an, muhatabın ret beyanında bulunmaması koşuluyla, öneri beyanının muhataba ulaştığı andır²⁷⁰. Hazır olmayanlar arasındaki bozma sözleşmesi de kabul beyanının, öneri sahibinin hâkimiyet alanına varması ile kurulmuş olacaktır. Ayrıca bozma sözleşmesi bakımından örtülü kabul beyanı olduğu takdirde, sözleşmenin kurulduğu an, muhatabın ret beyanında bulunmaması koşuluyla, öneri beyanının muhataba ulaştığı andır.

2.3.5. Bozma Sözleşmesinin Hüküm Ve Sonuç Doğurduğu An

Sözleşmenin kurulması ile hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlaması aynı anda gerçekleşmeyebilir²⁷¹. Sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başladığı an bakımından, hazır olanlar ve hazır olmayanlar arasında olmak üzere ikili bir ayırım yapmak mümkündür. Hazırlar arasındaki sözleşme, kurulduğu anda hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır. Başka bir deyişle, kabul beyanı ile sözleşme hem kurulur hem de hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlar²⁷². Hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşme ise TBK m. 11/I hükmü uyarınca, kabulün gönderildiği andan başlayarak hüküm doğurur. Başka bir ifade ile hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşmenin hükümlerini doğurduğu an yönünden, gönderme teorisi kabul edilmiştir. Hukukumuzda, hazır olmayanlar arasında sözleşmenin meydana gelmesi yönünden varma, sözleşmenin hükümlerini doğurması yönünden ise gönderme teorisi kabul edilmiştir²⁷³. Başka bir deyişle, kanun sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başladığı anı geriye götürmüştür²⁷⁴.

Açık bir kabule ihtiyaç olmayan hâllerde ise önerinin karşı tarafa ulaştığı andan itibaren sözleşme hükümlerini doğurur. Nitekim TBK m. 11/II'de “*Açık bir kabulün gerekli olmadığı durumlarda, sözleşme önerinin ulaşma anından başlayarak hüküm doğurur.*” şeklinde düzenlenen hüküm, bu hususu açıklığa kavuşturmaktadır.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında, sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurma anı bağlamında, bozma sözleşmesinde herhangi bir farklılık söz konusu değildir. Hazırlar arasındaki bozma sözleşmesi de kurulduğu anda hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır. Hazır olmayanlar arasındaki bozma sözleşmesi ise kabulün gönderildiği andan başlayarak hüküm ve sonuç doğurur. Açık bir kabule ihtiyaç olmayan durumlarda bozma sözleşmesi, önerinin karşı tarafa ulaştığı andan itibaren hükümlerini doğurur.

²⁷⁰ Eren, s.296.

²⁷¹ Antalya, s.341.

²⁷² Akıncı, s.76; Kılıçoğlu, s.50; Nomer, s.37-38.

²⁷³ Eren, s.297; Oğuzman/Öz, s.77-78; Kılıçoğlu, s.50; Nomer, s.36-37.

²⁷⁴ Eren, s.296-297.

2.4. Sona Erdirme İradesinin Tespiti

Bozma sözleşmesinin incelenmesinde önem arz etmesi sebebiyle, sona erdirmeye iradesinin tespiti hususunun değerlendirilmesinde fayda vardır. Taraflar arasında bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için tarafların, sona erdirmeye iradesine sahip olmaları gerekmektedir. Zira sona erdirmeye iradesi, bozma sözleşmesine niteliğini veren bir unsur olmakla birlikte, diğer sözleşmelerden farkının ortaya konulmasına da katkı sağlamaktadır. Taraflar, sona erdirmeye iradeleriyle, aralarındaki mevcut hukuki ilişkinin ortadan kalkmasını sağlamaktadırlar. Bu sebeple, bozma sözleşmesinin varlığından bahsedebilmek için tarafların, sona erdirmeye iradesine sahip olmaları gerekmektedir. Sona erdirmeye iradesinin tespit edilmesinin önemi, tarafların mevcut bir borca istinaden bir sözleşme yaptıklarında, şüphe halinde mevcut borcu veya borç ilişkisini sona erdirmeyen, onu ayakta tutan yorumun tercih edilmesinden kaynaklanmaktadır²⁷⁵. Zira tarafların, sona erdirmeye iradesine sahip olmadığı durumlarda, geçerli bir bozma sözleşmesinin varlığından bahsetmek mümkün değildir.

Taraflar, sona erdirmeye iradelerini açık bir şekilde ortaya koydukları takdirde, bozma sözleşmesinin kurulması hususunda herhangi bir yoruma ihtiyaç duyulmamaktadır. Ancak tarafların sona erdirmeye iradelerini açık bir şekilde ortaya koymadıkları durumlarda, somut olayın özelliklerine göre bir değerlendirme yapılmalıdır. Bu durumda, somut olayın özellikleri bir bütün olarak değerlendirilmeli ve tarafların sona erdirmeye iradesine sahip olup olmadıkları yorumlanmalıdır. Yapılan yorum neticesinde, tarafların sona erdirmeye iradelerinin tespit edilmesi durumunda, bozma sözleşmesinin varlığı kabul edilmelidir.

Belirtmek gerekir ki tarafların sona erdirmeye iradelerini açık bir şekilde ortaya koymaları ifadesinden, TBK 1/II anlamında, açık bir irade beyanının arandığı anlaşılmamalıdır²⁷⁶. Örneğin; taraflar yaptıkları sözleşmede, “*Bu sözleşme, bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılmıştır*” şeklinde bir ifade kullandıkları zaman sona erdirmeye iradelerini, açık bir şekilde beyan etmiş olurlar. Ancak bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için tarafların bu şekilde açık bir irade beyanını aramamakta, tarafların iradesinin şüpheye yer bırakmayacak şekilde belirgin olması yeterli görülmektedir²⁷⁷.

Taraflar, aralarındaki sözleşmeyi bozma sözleşmesi olarak nitelendirmiş olsa bile, somut olayın özelliklerinden iradelerinin başka yönde olduğu sonuca ulaşılıyorsa, TBK m.

²⁷⁵ Önay, s.107.

²⁷⁶ Önay, yenileme iradesinin tespitinde, “açık irade” ile “açık irade beyanı” kavramları arasında bir ayrım yapılması gerektiğini belirtmekle birlikte, kanun koyucu tarafından TBK 133/I ve TBK 1/II’de kullanılan bu kavramların, karıştırılmaya müsait olduğunu belirtmiştir. Bkz. Önay, s.106, dn.441.

²⁷⁷ Yenileme bakımından benzer bir görüş için bkz. Önay, s.106.

19/I²⁷⁸ hükmü uyarınca, tarafların gerçek iradeleri esas alınmalı ve iradelerinin yöneldiği işlem hüküm ve sonuç doğurmalıdır. Örneğin, taraflar aralarındaki anlaşma metnine “*Bozma Sözleşmesi*” başlığı koymakla birlikte, metnin içeriğinde tarafların karşılıklı fedakârlıkta bulunmak suretiyle aralarındaki belirsizliği açıklığa kavuşturmaları durumunda, bahsi geçen sözleşmenin sulh sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında, tarafların iradelerinin gerçekten sözleşmeyi sona erdirme yönünde olup olmadığı, somut olayın özellikleri dikkate alınarak tespit edilmelidir. Zira sona erdirme iradeleri mevcut olmakla birlikte, taraflar sona erdirmeden sonra yeni bir hukuki ilişkinin kurulmasını amaçlıyor olabilirler. Böyle bir durumda, bozma sözleşmesinden bahsetmek mümkün değildir. Zira taraflar arasındaki hukuki ilişki, artık yenileme sözleşmesidir. Bu sebeple, tarafların iradelerinin neye ilişkin olduğu titizlikle incelenmeli ve ona göre bir sonuca varılmalıdır.

2.5. Bozma Sözleşmesinin Konusu

Bozma sözleşmesinin konusu başlığı altında, hukuki ilişkinin konusunun hangi hukuk alanına girdiği tespit edilmeye çalışılmıştır. Sözleşme özgürlüğü kapsamında, taraflar aralarındaki hukuki ilişkiye son vermek amacıyla TBK m. 26 hükmü sayesinde, diledikleri konuda sözleşme yapabilirler. Ancak tarafların yaptıkları sözleşmenin konusu, TBK m. 27 hükmü uyarınca; kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı ve konusu imkânsız olmamalıdır. Ayrıca taraflar arasındaki sözleşmenin konusu, üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri bir hukuki ilişki olmalıdır. Bozma sözleşmesi kural olarak, bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Ancak kişiler, aile, miras, eşya, ticaret ve iş hukuku alanlarında da muhtevalarına uygun düştüğü ölçüde, bozma sözleşmesinin yapılması mümkündür²⁷⁹. Daha genel bir anlatımla hukuki işlemin konusu; borçlar hukuku, kişiler hukuku, aile hukuku, miras hukuku, eşya hukuku, ticaret hukuku ve iş hukuku olabilir. Bu bağlamda aşağıda, bozma sözleşmesinin konusunun hangi hukuk dallarına ilişkin olabileceği değerlendirilmiştir.

Bir borç ilişkisinin, bir borcun kurulmasına, değiştirilmesine, devredilmesine veya ortadan kaldırılmasına ilişkin sözleşmelere, borçlar hukuku sözleşmeleri denir. Taraflar arasındaki hukuki ilişkinin sona erdirilmesi şeklinde tanımlayabileceğimiz bozma sözleşmesi, bu özelliğiyle borçlar hukuku sözleşmesidir²⁸⁰. Başka bir deyişle, taraflar arasındaki hukuki

²⁷⁸ TBK m. 19/I - Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır.

²⁷⁹ **Turanboy**, s.35.

²⁸⁰ **Eren**, s.217.

ilişkinin ortadan kaldırılmasına hizmet eden bozma sözleşmesi, bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Bozma sözleşmesi, tarafların üzerinde tasarruf yetkisini haiz olduğu konularda yapılabildiğinden, genellikle borçlar hukuku alanında uygulama bulmaktadır. Zira tarafların üzerinde tasarruf edebildiği konular, genellikle borçlar hukukuna ilişkindir. Örneğin; taraflar aralarındaki satış, kira, eser sözleşmesini sona erdirmeye hususunda bozma sözleşmeleri yapabilirler²⁸¹. Bozma sözleşmesi, bir borçlar hukuku sözleşmesi olmasına rağmen diğer hukuk alanlarında da uygulama alanı bulabilir.

Bozma sözleşmesinin uygulanmasının mümkün olduğu alanlardan biri de kişiler hukukudur. Türk Medeni Kanunu m. 23/I-II hükümleri uyarınca; kimse hak, fiil ehliyetlerinden ve özgürlüğünden vazgeçemeyeceği gibi onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz. Söz konusu madde hükmü, kişilik hakkını koruyan bir hüküm olması sebebiyle, birçok kişisel hak üzerinde tarafların tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Bu sebeple, kişiler hukukuna ilişkin bozma sözleşmelerinin kurulması her zaman mümkün değildir. Ancak taraflar arasında, kişilik haklarının ihlalden kaynaklanan maddi veya manevi tazminat talebini konu alan bir bozma sözleşmesinin yapılması mümkündür²⁸².

Bozma sözleşmesine konu olabilecek bir diğer alan aile hukukudur. Kişiler hukukunda olduğu gibi aile hukukunda da tarafların tasarruf edebilecekleri hususlar kısıtlıdır. Zira aile hukukunda düzenlenen konuların birçoğu, kamu düzenine ilişkin kurallardır. Bu sebeple, kamu düzenine ilişkin konularda, tarafların bozma sözleşmesi yapmaları mümkün değildir. Örneğin, taraflar evliliğin sona erdirilmesi hususunda bozma sözleşmesi yapamazlar. Yine evliliğin butlanı, babalık, nesebin reddi gibi hususlar, kamu düzenini ilgilendirdiğinden bu konularda bozma sözleşmesi yapılması mümkün değildir²⁸³. Ancak aile hukukunun mali konularına ilişkin bozma sözleşmesi yapılabilir. Örneğin taraflar, mal rejiminden kaynaklanan hususlarda, bozma sözleşmesi yapabilirler. Başka bir deyişle, taraflar mal rejiminden kaynaklanan bir hukuki ilişkiyi, bozma sözleşmesi yapmak suretiyle ortadan kaldırabilirler. Zira bu konular, tarafların tasarruf edebilecekleri bir konu olmanın yanında, kamu düzenine ilişkin kurallar da değildir. Bu sebeple, tarafların bu hususlarda bozma sözleşmesi yapmalarını engelleyici bir durum söz konusu değildir.

Miras hukukunu konu alan sözleşmeler ise miras hukuku sözleşmeleri olarak adlandırılmaktadır. Bozma sözleşmesi, kural olarak tarafların sağlığında uygulama alanı bulduğundan, miras hukuku alanında uygulaması oldukça azdır. Başka bir ifade ile miras

²⁸¹ Franchising sözleşmesine ilişkin yapılan bozma sözleşmesi için bkz. Yarg. 19. HD, T. 23.10.2000, E. 2000/3413, K. 2000/7030, (erişim tarihi: 4.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>, Yarg. 11. HD, T. 25.3.2015, E. 2014/18651, K. 2015/4146, (erişim tarihi: 4.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

²⁸² Hızır, s.87.

²⁸³ Karauz, s.52.

hukukuna ilişkin bozma sözleşmesi yapma imkânı da sınırlıdır. Ancak bu durum, bozma sözleşmesinin miras hukukunu konu alamayacağı anlamına gelmemektedir. Nitekim doktrinde ibra vasiyeti olarak adlandırılan bir hususta, mirasbırakanın iradesinin, borç ilişkisinin sona ermesi olduğu hâllerde, bozma sözleşmesinin varlığından söz edilebilecektir. Böyle bir durumda, bozma sözleşmesinin miras hukukunu konu aldığını söylemek mümkündür.

Bozma sözleşmesine konu olabilecek bir diğer hukuk alanı ise eşya hukukudur. Bir ayni hakkın kurulması, değiştirilmesi ya da ortadan kaldırılmasına ilişkin sözleşmeler, eşya hukukuna ilişkin sözleşmeler olarak adlandırılmaktadır. Eşya hukuku bakımından uygulamada özellikle, taşınmazlara ilişkin sözleşmeler kurulmakta olup tarafların aralarındaki taşınmaza ilişkin bir sözleşmeyi ortadan kaldırmak amacıyla yaptıkları bozma sözleşmesi, eşya hukukunu konu alan bir sözleşmedir. Yine bir ipoteği konu alan hukuki ilişkinin sona erdirilmesi durumunda da eşya hukukunu konu alan bir bozma sözleşmesinden bahsetmek mümkündür²⁸⁴.

Bozma sözleşmesine konu olabilecek bir diğer alan da ticaret hukukudur. Zira ticaret hukukunda da borçlar hukukuna benzer şekilde tarafların üzerinde tasarruf edebileceği hususlar oldukça fazladır. Bu sebeple tarafların, ticaret hukukunu konu alan bozma sözleşmeleri yapmaları mümkündür. Örneğin; TTK m. 374 hükmü uyarınca, “*yönetim kurulu ve kendisine bırakılan alanda yönetim, kanun ve esas sözleşme uyarınca genel kurulun yetkisinde bırakılmış bulunanlar dışında, şirketin işletme konusunun gerçekleştirilmesi için gerekli olan her çeşit iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkilidir.*” Madde metninden de açıkça anlaşılabileceği üzere, yönetim kurulu ve kendisine bırakılan alanda yönetim, her çeşit iş ve işlemler hakkında karar almaya yetkilidir. Bu sebeple, ticaret hukukunu konu alan bir bozma sözleşmesinin de yapılması mümkündür²⁸⁵.

Bozma sözleşmesi, her ne kadar bir borçlar hukuku sözleşmesi olsa da en sık uygulama alanı bulduğu hukuk dalı, iş hukukudur. Nitekim bozma sözleşmesine ilişkin gerek doktrindeki bilimsel çalışmalar gerekse yargı kararları, genellikle iş hukukunu konu almaktadır²⁸⁶. Bozma sözleşmesi, iş sözleşmesini sona erdiren sebeplerden biridir. Başka bir deyişle, iş sözleşmesinin tarafı olan işçi ve işveren, aralarında anlaşmak suretiyle, birbirine uygun ve karşılıklı irade beyanları ile iş sözleşmesini sona erdirebilirler. Bozma sözleşmesi, iş hukukuna ilişkin mevzuatlarda da düzenlenmemiş olmasına rağmen uygulaması oldukça

²⁸⁴ **Turanboy**, s.35.

²⁸⁵ Ticaret hukukuna ilişkin bir bozma sözleşmesi için bkz. Yarg. 11. HD, T. 12.6.2007, E. 2006/6287, K. 2007/8991, (erişim tarihi: 4.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

²⁸⁶ Bozma sözleşmesi hakkındaki iş hukukuna ilişkin yargı kararları için bkz. **Astarlı**, s. 413 vd.

yaygındır. İş hukukunda bozma sözleşmesinin yaygınlaşmasının sebebi, hukukumuzda iş güvencesi sisteminin kabul edilmiş olmasıdır. Gerçekten de işverenler, iş güvencesi hükümlerinin bertaraf edilebilmesi amacıyla, iş sözleşmesini feshetmek yerine bozma sözleşmesi yapmayı tercih etmektedirler. Zira iş sözleşmesinin, bozma sözleşmesi ile sona ermesi durumunda, iş sözleşmesinin feshine bağlanan sonuçlar doğmayacak ve işçi, fesih ile lehine doğacak haklardan yararlanamadığı gibi iş güvencesi hükümleri de uygulama alanı bulmayacaktır. İş hukukunda yapılan bozma sözleşmesi de hukuki dayanağını sözleşme özgürlüğünden almakta olup bu sözleşmelere de TBK hükümleri uygulanmaktadır. Ancak bu durumda, iş hukukunun temel ilkelerinin dikkate alınması gerekmektedir. Zira iş hukukunun amacı, işçiyi korumak olup en temel ilkelerinden biri de işçi lehine yorumdur. Bu sebeple, iş hukukuna ilişkin bozma sözleşmelerinin değerlendirilmesinde, borçlar hukukunun genel ilkeleri yanında, iş hukukunun kendine özgü ilkelerinin de dikkate alınması gerekmektedir²⁸⁷. Başka bir deyişle, borçlar hukukunda tarafların eşitliği esas alınırken, iş hukukunda taraflar eşit konumda olmayıp işçi zayıf konumdadır. Bu sebeple, iş hukukunu konu alan bozma sözleşmesinde, işçinin korunması gerekmektedir. Sonuç olarak bozma sözleşmesi, borçlar hukukuna ilişkin bir sözleşme olmakla birlikte, tarafların; kişiler, aile, miras, eşya, ticaret ve iş hukuku alanlarında da bozma sözleşmesi yapması mümkündür.

2.6. Bozma Sözleşmesinin Tarafları, Tarafların Ehliyeti Ve Temsil

2.6.1. Bozma Sözleşmesinin Tarafları

Bir sözleşmeyi yapmaya katılan, sözleşmenin hukuki sonuçlarını kendi hâkimiyet alanlarında gerçekleştirip bundan etkilenen kişilere taraf adı verilir. Nitekim TBK m. 1/I'e göre sözleşme, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını açıklamalarıyla kurulmaktadır. Bir sözleşmenin kurulabilmesi için her şeyden önce iki tarafın bulunması gerekmektedir. Zira TBK m. 1/I'de, "*tarafların*" demek suretiyle, bir sözleşmenin kurulabilmesi için en az iki kişinin bulunması gerektiği açıkça belirtilmiştir. Sözleşmenin tarafları kural olarak, alacaklı ve borçlu adını taşımaktadır. Bu sebeple, bir sözleşmenin meydana gelebilmesi için en azından bir alacaklı ve bir borçlunun bulunması gerekmektedir. Ancak bir sözleşmede, alacaklı veya borçlu tarafını oluşturan kimseler, birer kişi olabileceği gibi birden fazla kişi de olabilirler²⁸⁸. Zira sözleşmenin kurulabilmesi için en az iki kişinin varlığı aranmakta olup ikiden fazla kişinin, sözleşmenin tarafı olmasına engel bir durum bulunmamaktadır. Diğer taraftan sözleşmenin tarafları, gerçek kişiler olabileceği gibi tüzel

²⁸⁷ Astarlı, s.2.

²⁸⁸ Eren, s.258.

kişiler de olabilir. Zira kanun koyucu, sözleşmenin tarafları bakımından gerçek veya tüzel kişi ayrımı yapmamıştır.

Yukarıdaki genel açıklamalar ışığında bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında; bozma sözleşmesi, mevcut sözleşmeyi ortadan kaldırmak amacıyla yapıldığından, öncelikle sona ermemiş bir sözleşmenin varlığı şarttır. Bozma sözleşmesinin tarafları, aralarındaki hukuki ilişkiyi sona erdirmek isteyen kişilerdir. Bu sebeple, bozma sözleşmesinin tarafları, ortadan kaldırılmak istenen mevcut sözleşmenin tarafları ile aynıdır. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinin tarafları ile ortadan kaldırılmak istenen mevcut sözleşmenin tarafları aynı olmalıdır. Bozma sözleşmesi de en az iki tarafın varlığını gerektiren bir sözleşmedir. Ancak bozma sözleşmesine ikiden fazla kişinin taraf olmasına herhangi bir engel yoktur. Nitekim taraflar arasındaki mevcut sözleşmenin tarafları ikiden fazla ise mevcut sözleşmeyi ortadan kaldırmak amacıyla yapılan bozma sözleşmesinin tarafları da ikiden fazla olacaktır. Taraflar arasındaki mevcut sözleşmenin tarafları, gerçek veya tüzel kişi olabileceğinden, bozma sözleşmesinin taraflarının da gerçek veya tüzel kişi olması mümkündür.

2.6.2. Bozma Sözleşmesinde Tarafların Ehliyeti

Sözleşmede taraf olabilmek için tarafların hak ehliyetine, yani gerçek veya tüzel kişiliğe sahip olma şartının yanında, fiil ehliyetine (sözleşme ehliyetine) de sahip olmaları gerekmektedir. TMK’de düzenlenen fiil ehliyeti için tarafların; ayırt etme gücüne sahip ve ergin olmalarının yanında kısıtlı olmamaları da gerekmektedir²⁸⁹. Nitekim TMK m. 14’de “*Ayırt etme gücü bulunmayanların, küçüklerin ve kısıtlıların fiil ehliyeti yoktur.*” şeklindeki düzenleme ile bu husus açıkça vurgulanmıştır. Bu sebeple, bir sözleşmenin kurulabilmesi için kural olarak, tarafların tam ehliyetli yani ayırt etme gücüne sahip, ergin ve kısıtlanmamış olmaları gerekmektedir. Bozma sözleşmesi hukuki niteliği itibarıyla bir tasarruf işlemi olduğundan, tarafların kural olarak fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Bu sebeple, geçerli bir bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için tarafların, tam ehliyetli yani ayırt etme gücüne sahip, ergin ve kısıtlanmamış olması gerekmektedir. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinin tarafları, bu bakımdan genel kurala tabidir.

Tam ehliyetli olarak adlandırabileceğimiz bu kişilerin yaptıkları sözleşmeler geçerlidir. Tam ehliyetli kişilerin yaptığı bozma sözleşmesi de geçerli olacaktır. Taraflardan birinin veya her ikisinin de fiil ehliyetine sahip olmadığı durumlarda yapılan sözleşme ise geçersiz olmaktadır. Zira TMK m. 15 hükmü, “*Kanunda gösterilen ayırık durumlar saklı*

²⁸⁹ Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan, **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018, s.52.

kalmak üzere, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiilleri hukukî sonuç doğurmaz.” şeklindedir. Bu düzenleme ile tam ehliyetsiz kişilerin yaptıkları sözleşmenin geçersiz olacağı açıkça belirlenmiştir. Bu sebeple, tam ehliyetsiz olarak adlandırabileceğimiz bu kişilerin yaptıkları sözleşmeler geçersizdir. Bozma sözleşmesinin taraflarının da sözleşmesinin kurulduğu sırada fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Tam ehliyetsizler tarafından yapılan bozma sözleşmesi geçersizdir. Tam ehliyetsiz kişiler tarafından yapılan bozma sözleşmesi, yasal temsilcinin rızası ya da onay vermesi durumunda da geçerlilik kazanamayacaktır. Bu sebeple, tam ehliyetsiz tarafından yapılan bir bozma sözleşmesi, kesin hükümsüzdür. Başka bir deyişle, bu kuralın bozma sözleşmesi açısından herhangi bir istisnası bulunmamaktadır. Ayrıca fiil ehliyeti olmayan kişi ile yapılan sözleşme, karşı taraf iyiniyetli olsa bile geçerli olmayacaktır. Zira ehliyetsizliğe karşı, iyiniyet korunmaz²⁹⁰.

Tam ehliyetli ve tam ehliyetsizler ile ilgili yukarıdaki açıklamalara yer verdikten sonra, sınırlı ehliyetli ve sınırsız ehliyetsiz kişilerin durumlarının değerlendirilmesi gerekmektedir. Sınırlı ehliyetlilerin, ehliyetleri tam olmakla birlikte, bazı nedenlerden dolayı ehliyetleri sınırlandırılmıştır. Bu kişiler kural olarak, işlem yapma ehliyetine sahip olmakla birlikte, bazı işlemleri yapmaları sınırlandırılmıştır. Örneğin TMK m. 429 hükmü uyarınca, kendisine yasal danışman atanan kişiler; dava açma ve sulh olma, taşınmazların alımı, satımı, rehnedilmesi ve bunlar üzerinde başka bir ayni hak kurulması, kıymetli evrakın alımı, satımı ve rehnedilmesi, olağan yönetim sınırları dışında kalan yapı işleri, ödünç verme ve alma, anaparayı alma, bağışlama, kambiyo taahhüdü altına girme, kefil olma gibi işlemleri tek başına yapamazlar. Bu kişilerin, söz konusu işlemleri yapabilmeleri için yasal danışmanlarının onayı gerekmektedir²⁹¹. Bu kişiler, bazı işlemleri yaparken yasal danışmanın onayına ihtiyaç duymakla birlikte, istisnalar dışında kalan işlemleri, yasal danışmanın onayına ihtiyaç duymaksızın yapabilmektedirler. Bu sebeple, sınırlı ehliyetlilerin istisnalar dışında kalan işlemlere ilişkin bozma sözleşmesi yapması mümkündür. Zira sınırlı ehliyetlilerin bozma sözleşmesi yapmaları hususunda kural olarak bir sınırlama yapılmamıştır²⁹².

Sınırlı ehliyetsizler ise ayırt etme gücüne sahip olmakla birlikte, küçük veya kısıtlı olan kişilerdir. Bu kişiler, küçük veya kısıtlı olmaları nedeniyle kural olarak tek başlarına işlem yapamazlar. Bu kişilerin yaptıkları sözleşmelerin geçerli olabilmesi için kanuni temsilcilerinin rızası gerekmektedir. Nitekim bu husus, TMK m. 16’da “*Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç*

²⁹⁰ Eren, s.260.

²⁹¹ Astarlı, s.113.

²⁹² İş hukukuna ilişkin yapılan bozma sözleşmesinin, sulh sözleşmesi niteliğinde olması durumunda, yasal temsilcinin onayının alınması gerektiği hususunda bkz. Astarlı, s.113-114.

altına giremezler.” denilmek suretiyle açıkça düzenlenmiştir. Kanuni temsilcilerinin izin veya onayı olmaksızın bu kişilerin yaptıkları sözleşmeler, onları bağlamamaktadır. Ancak kanuni temsilcinin onay vermesi durumunda sözleşme, başından itibaren geçerli hâle gelecektir²⁹³. Bu kişilerin, kendilerini borç altına sokmayan ve hak kaybı yaratmayan işlemleri yapmaları ise mümkündür. Zira TMK m. 16 hükmü uyarınca, karşılıksız kazanmada, yasal temsilcinin rızası gerekli değildir. Bahsi geçen kişilerin, bozma sözleşmesi yapmaları da mümkün değildir. Sınırlı ehliyetsizlerin yaptığı bozma sözleşmesinin geçerli olabilmesi için kural olarak, yasal temsilcilerinin onay vermesi gerekmektedir. Başka bir deyişle, sınırlı ehliyetsiz kişilerin yapacağı bozma sözleşmesinde de genel kurala uygun olarak, yasal temsilcisinin rızasına veya onayına ihtiyaç duyulmaktadır. Ancak özellikle iş hukuku bakımından önem arz eden bir husus, TMK m. 453²⁹⁴ hükmüdür. Söz konusu düzenlemeye göre, vesayet altındaki kişiye vesayet makamı tarafından bir meslek veya sanatın yürütülmesi için izin verilmişse, kendisine izin verilen kişi, bununla ilgili her türlü olağan işlemi yapmaya yetkili olacağından, bu kişilerin bozma sözleşmesi ile iş ilişkisini de sona erdirebileceği kabul edilmektedir²⁹⁵. Şüphesiz bu durum, borçlar hukukuna ilişkin bir sözleşme bakımından da geçerli olacaktır. Sonuç olarak; sınırlı ehliyetsizler, karşılıksız kazandırmalar, serbest mallarıyla ilgili işlemler, bir meslek veya sanatla uğraşmasına izin verilmiş ise bu işlemlerde yasal temsilcilerinin rıza veya onayı olmadan tek başlarına tasarrufta bulunabilirler²⁹⁶.

Gerçek kişiler bakımından yapılan açıklamalardan sonra, tüzel kişiler bakımından da bir değerlendirme yapmak gerekir²⁹⁷. Zira sözleşmenin taraflarından biri veya her ikisi tüzel kişi olabilir. TMK m. 48’deki, *“Tüzel kişiler, cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler.”* hükmü uyarınca; tüzel kişiler, kural olarak hak ehliyetine sahiptirler. Fiil ehliyeti bakımından ise TBK m. 49 hükmü uyarınca; tüzel kişilerin, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmaları gerekmektedir²⁹⁸. Ayrıca TMK m. 50’de; tüzel kişilerin iradesini, organları aracılığıyla açıklanacağı düzenlenmiştir. Bu sebeple, tüzel kişilerde hak ehliyeti, kendiliğinden kazanılmakta iken fiil ehliyeti kendiliğinden kazanılmamaktadır. Tüzel kişiler fiil ehliyetini, TMK m. 49 hükmü uyarınca kazanmakta, TMK m. 50 hükmü uyarınca ise kullanmaktadır. Bozma sözleşmesindeki taraflardan birinin veya tamamının tüzel kişi olması

²⁹³ Eren, s.260.

²⁹⁴ TMK m. 453 - Vesayet altındaki kişiye vesayet makamı tarafından bir meslek veya sanatın yürütülmesi için izin verilmiş ise, o kişi bununla ilgili her türlü olağan işlemleri yapmaya yetkilidir ve bu tür işlemlerden dolayı bütün malvarlığı ile sorumludur.

²⁹⁵ Astarlı, s.114.

²⁹⁶ Öztan, Bilge, **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 268, 269.

²⁹⁷ Detaylı bilgi için bkz. Ergün, Ömer, **Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinin Ehliyet Durumu**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

²⁹⁸ Ergün, s.39 vd.

durumunda da genel kurallar geçerlidir. Buna göre, sözleşmenin taraflarının en az birinin tüzel kişi olması halinde, söz konusu tüzel kişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekir. Bozma sözleşmesinin tarafı konumundaki tüzel kişi, genel kural ile benzer şekilde, iradesini organları aracılığıyla açıklayacaktır.

2.6.3. Bozma Sözleşmesinde Temsil

Bir hukuki işlem, kural olarak o işlemi yapan kişi hakkında hüküm ve sonuç doğurur. Ancak hukuki veya maddi engeller, bazen bir kimsenin kendi hukuki işlemlerini yapmasına imkân vermeyebilir. Bu gibi hâllerde hukuk düzeni, başka bir kişinin, bu kişi ad ve hesabına hukuki işlem yapmasına izin vermekte ve hukuki işlem, bir başka kişi tarafından yapılmaktadır. Bu durumda hukuki işlem, temsilci ile kurulmasına rağmen yapılan işlemde doğan hukuki sonuçlar, temsil olunanın ad ve hesabına doğmaktadır²⁹⁹. Bir kişinin, bir başka kişinin hukuki alanında hüküm ve sonuç doğurmak üzere o kişinin adına hukuki işlem yapma yetkisine temsil denir³⁰⁰. Temsil işlemini yapan kişiye ise temsilci adı verilmektedir. Temsile ilişkin hükümler, TBK m. 40-48 arasında düzenlenmiştir. Temsile ilişkin birden fazla ayırım yapmak mümkün ise de biz çalışma konumuzdaki önemi sebebiyle, kanuni ve iradi temsil ayırımı üzerinde duracağız.

2.6.3.1. Kanuni Temsil

Temsil olunanın iradesine dayanmayıp kanuna dayanan temsile, kanuni temsil denir. Kanuni temsil kaynağını bir kanun hükmünden almaktadır. Bu temsil türünde, temsil olunanla temsilci arasındaki temsil ilişkisi, doğrudan doğruya kanundan kaynaklanmaktadır³⁰¹. Bozma sözleşmesinin tarafları da sözleşmeyi, temsilcileri aracılığıyla yapabilirler. Bozma sözleşmesi bakımından, temsile ilişkin genel hükümler uygulama alanı bulmaktadır. Başka bir deyişle, tarafların kanuni temsilcileri aracılığıyla bozma sözleşmesi yapmaları mümkündür.

Kanuni temsilin farklı çeşitleri bulunmaktadır. Bunlardan ilki, velayet veya vesayet altında olan kişilerdir. Velayet, henüz ergin olmamış ya da ergin olmakla birlikte kısıtlanmış küçüklerin, şahıs ve malvarlığına ilişkin hususlarda, anne ve babaya yüklenen yükümlülükler ve tanınan haklardır³⁰². Bu hak kapsamında anne ve baba, çocuklarının yasal temsilcileri olduğundan, çocuklarının hukuki işlemlerinde onları temsil ederler. Ancak belirtmek gerekir ki TMK m. 426 hükmü uyarınca, velayet hakkına sahip kişi ile küçük arasında menfaat

²⁹⁹ Eren, s.477.

³⁰⁰ Akyol, Şener, **Türk Medeni Hukukunda Temsil**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2009, s.4.

³⁰¹ Eren, s.484; Akyol, s.45.

³⁰² Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/ Gümüş, Mustafa Alper, **Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018, s.351.

çatışmasının olduğu durumlarda, çocuğa kayyım atanmaktadır. Bu durumda, küçük adına hukuki işlem yapma ve küçüğü temsil etme, kayyım tarafından yerine getirilir. Vesayet durumunda ise ayırt etme gücüne sahip olmayan kişilerin, bir hukuki işlem yapmaları mümkün olmadığından, onlar adına tüm işlemleri, kendilerine vasi olarak atanmış kişiler yapmaktadır.

Kanuni temsil bakımından üzerinde durulması ve değerlendirilmesi gereken bir diğer durum, kayyımlık ve yasal danışmanlıktır. Kayyım, belirli bir işi görmek ya da malvarlığını yönetmek için vesayet makamı tarafından atanır. TMK m. 426³⁰³ hükmünde temsil kayyımlığı, TMK m. 427³⁰⁴ hükmünde ise yönetim kayyımlığı düzenlenmiştir. Bu hâllerde, kendisine kayyım atanan kişinin hukuki işlemleri ve temsili, kayyım tarafından yerine getirilmektedir. Kısıtlanması için yeterli sebep bulunmamakla birlikte bazı işlemleri yapabilmesi için yasal danışmanının onayının alınması zorunlu olduğu hâllerde ise yasal danışmanlık kurumu karşımıza çıkmaktadır. TMK m. 429'da sayılan hâllerde, yasal danışmanın onayı gerekmektedir. Bu sebeple, kendisine yasal temsilci atanan kişiler kanunda sayılan hukuki işlemleri, yasal danışmanın onayı ile yapmaktadırlar.

Kanuni temsil bakımından değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise tüzel kişilerin temsilidir. Tüzel kişiler, iradelerini organları aracılığıyla açıkladıklarından organlar, tüzel kişinin fiil ehliyetini kullanmasını ve üçüncü kişilerle hukuki ilişkilere girmesini sağlarlar. Örneğin; derneklerde yönetim kurulu (TMK m. 85), vakıflarda yönetim organı (TMK m. 109), kollektif şirketlerde yönetim ve temsille görevli ortaklar (TTK m. 223), komandit şirketlerde yönetim ve temsille görevli komandite ortaklar (TTK m. 318), anonim şirketlerde yönetim kurulu (TTK m. 365), limited şirketlerde müdür sıfatını taşıyan yönetim ve temsille sorumlu ortaklar ya da müdür olarak atanan üçüncü kişiler (TTK. m. 623), hukuki işlem yapmaya ve tüzel kişiyi temsile yetkilidirler³⁰⁵.

³⁰³ TMK m. 426 - Vesayet makamı, aşağıda yazılı olan veya kanunda gösterilen diğer hâllerde ilgisinin isteği üzerine veya re'sen temsil kayyımı atar:

1. Ergin bir kişi, hastalığı, başka bir yerde bulunması veya benzeri bir sebeple ivedi bir işini kendisi görebilecek veya bir temsilci atayabilecek durumda değilse,
2. Bir işte yasal temsilcinin menfaati ile küçüğün veya kısıtlının menfaati çatışıyorsa,
3. Yasal temsilcinin görevini yerine getirmesine bir engel varsa.

³⁰⁴ TMK m. 427 - Vesayet makamı, yönetimi kimseye ait olmayan mallar için gereken önlemleri alır ve özellikle aşağıdaki hâllerde bir yönetim kayyımı atar:

1. Bir kimse uzun süreden beri bulunamaz ve oturduğu yer de bilinemezse,
2. Vesayet altına alınması için yeterli bir sebep bulunmamakla beraber, bir kişi malvarlığını kendi başına yönetmek veya bunun için temsilci atamak gücünden yoksunsa,
3. Bir terekede mirasçılık hakları henüz belli değilse veya ceninin menfaatleri gerekli kılırsa,
4. Bir tüzel kişi gerekli organlardan yoksun kalmış ve yönetimi başka yoldan sağlanamamışsa,
5. Bir hayır işi veya genel yarar amacı güden başka bir iş için halktan toplanan para ve sair yardımı yönetme veya harcama yolu sağlanamamışsa.

³⁰⁵ Hızır, s.75-76.

2.6.3.2. İradî Temsil

Temsil olunanın iradesine dayanan temsile, iradî temsil denir³⁰⁶. Bu temsil türünün dayanak ve kaynağı hukuki işlemdir. TBK m. 40-48 maddelerinde düzenlenen temsil, genel olarak iradî temsildir³⁰⁷. Sözleşmenin taraflarından biri veya her iki tarafı, iradî temsil kapsamında, üçüncü kişiler aracılığıyla kendi nam ve hesaplarına sözleşme yapılmasını sağlayabilirler. İradî temsil, sözleşmenin tarafının üçüncü kişiye verdiği temsil yetkisine dayanabileceği gibi vekâlet sözleşmesine de dayanabilir. Bu sebeple, bir sözleşme vekâlet ilişkisine dayanarak vekil tarafından yapılabilir. TBK m. 502/I hükmünde vekâlet sözleşmesi, *“vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir.”* şeklinde tanımlanmıştır. Söz konusu maddeden de anlaşılacağı üzere vekil, vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlenmektedir. Ancak bazı işlemlerin yapılabilmesi için vekilin özel olarak yetkili kılınması gerekmektedir. TBK m. 504/III’e göre vekil, özel olarak yetkili kılınmadıkça dava açamaz, sulh olamaz, hakeme başvuramaz, iflas, iflasın ertelenmesi ve konkordato talep edemez, kambiyo taahhüdünde bulunamaz, bağışlama yapamaz, kefil olamaz, taşınmazı devredemez ve bir hak ile sınırlandıramaz. Özel yetki verilmesini gerektiren hâlleri düzenleyen bir diğer yasal düzenleme ise HMK m. 74 hükmüdür. Söz konusu maddeye göre, açıkça yetki verilmemiş ise vekil; sulh olamaz, hâkimi reddedemez, davanın tamamını ıslah edemez, yemin teklif edemez, yemini kabul, iade veya reddedemez, başkasını tevkil edemez, haczi kaldıramaz, müvekkilinin iflasını isteyemez, tahkim ve hakem sözleşmesi yapamaz, konkordato veya sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılması teklifinde bulunamaz ve bunlara muvafakat veremez, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvuramaz, davadan veya kanun yollarından feragat edemez, karşı tarafı ibra ve davasını kabul edemez, yargılamanın iadesi yoluna gidemez, hâkimlerin fiilleri sebebiyle Devlet aleyhine tazminat davası açamaz, hangileri hakkında yetki verildiği açıklanmadıkça kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davaları açamaz ve takip edemez. Söz konusu iki maddeden açıkça anlaşılacağı üzere, vekilin bazı işlemleri yapması için özel olarak yetkilendirilmesi gerekmektedir.

İradî temsile ilişkin yukarıdaki genel açıklamalar ışığında bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında; bozma sözleşmesini, tarafların kendileri yerine iradî temsilcileri de yapabilir. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi yasal temsilci aracılığıyla yapılabildiği gibi iradî temsilci aracılığıyla da yapılabilir. Ancak bozma sözleşmesinde değerlendirilmesi gereken bir husus, iradî temsil yoluyla temsil olunan adına bozma sözleşmesi yapacak olan temsilcinin, kendisine verilen vekâletnamede bu konuda özel bir

³⁰⁶ Akyol, s.43.

³⁰⁷ Eren, s.484.

yetki ile yetkilendirilmesinin gerekip gerekmediğidir. Başka bir ifade ile vekilin bozma sözleşmesi yapabilmesi için özel olarak yetkilendirilmesinin gerekli olup olmadığı değerlendirilmelidir. Sulh sözleşmesi ve ibra sözleşmesi bakımından, vekilin özel olarak yetkilendirilmesi gerektiği düzenlenmiş iken bozma sözleşmesi mevzuatımızda düzenlenmediğinden, bu hususta kanunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple, genel vekâletname ile bozma sözleşmesinin yapılıp yapılamayacağı değerlendirilmelidir. Bozma sözleşmesi gerek ibra sözleşmesine gerekse sulh sözleşmesine göre daha kapsamlı bir sözleşmedir. Zira bozma sözleşmesi ile taraflar arasındaki hukuki ilişki sona ermektedir. Kanaatimizce, kendisinden daha dar kapsamlı bir sözleşme olan ibra sözleşmesinin yapılabilmesi için kanunda açıkça özel yetki arandığından, bozma sözleşmesinin yapılabilmesi için de vekilin, özel olarak yetkilendirilmesi gerekmektedir. Zira bozma sözleşmesi, borç ilişkisini sona erdiren bir sebep olması özelliğiyle, borcu sona erdiren ibra sözleşmesinden daha kapsamlı bir sözleşmedir. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinin hukuki niteliği dikkate alındığında, temsilci aracılığıyla yapılabilmesi için temsilcinin özel olarak yetkilendirilmesi gerekmektedir. Bu sebeple, vekil vekâletnamede bozma sözleşmesine dair özel olarak yetkili kılınmamışsa, bozma sözleşmesi yapamayacaktır.

2.7. Bozma Sözleşmesinin Şekli

Bir iradeyi dış dünyaya açıklamak için kullanılan araca şekil denir³⁰⁸. Sözleşmeleri şekle tabi olup olmamaları yönünden, şekle bağlı ve şekle bağlı olmayan sözleşmeler olarak ikiye ayırmak mümkündür. Geçerli olarak meydana gelmesinin belirli bir şekle tabi tutulduğu sözleşmelere, şekle bağlı sözleşmeler denir. Başka bir deyişle, şekle bağlı sözleşmelerin geçerli bir şekilde kurulabilmesi için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin öngörülen şekilde beyan etmiş olmaları gerekmektedir. Örneğin; TBK m. 237/I³⁰⁹ hükmü uyarınca, taşınmaz satış sözleşmesinin geçerli olması için resmi şekilde yapılması gerekmektedir³¹⁰. Sözleşmenin geçerli bir şekilde meydana gelmesinin herhangi bir şekil şartına tabi tutulmadığı sözleşmelere ise şekle bağlı olmayan sözleşmeler denir. Başka bir ifade ile şekle bağlı sözleşmelerin aksine geçerli bir şekilde kurulabilmesi için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin öngörülen şekilde beyan etmiş olmaları şartı, şekle bağlı olmayan sözleşmeler bakımından geçerli değildir. Bu sebeple, bir hukuki işlemin geçerliliği, dolayısıyla hüküm ve sonuçlarının doğurması, belirli bir şekilde yapılmasını gerektiriyorsa şekle bağlılıktan, herhangi bir şeklin öngörülmediği, iradenin yazılı, sözlü veya

³⁰⁸ Tuğ, Adnan, **Türk Özel Hukukunda Şekil**, Mimoza Yayıncılık, Konya, 1994, s.3.

³⁰⁹ TBK m. 237/I - Taşınmaz satışının geçerli olabilmesi için, sözleşmenin resmî şekilde düzenlenmesi şarttır.

³¹⁰ Eren, s.255.

resmi şekilde açıklanmasının mümkün olduğu durumlarda ise şekil serbestisinden söz etmek mümkündür.

Hukuk sistemimiz; sözleşmeler yönünden şekil serbestisini kabul etmiştir. Zira TBK m. 12/I’de, “Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.” hükmüne yer verilmiştir. Nitekim TBK’de düzenlenen sözleşmelerin çoğu, geçerlilik şartı yönünden hiçbir şekle tabi değildir³¹¹. Söz konusu madde hükmünden de açıkça anlaşılacağı üzere, şekil serbestisi kuralı vasıtasıyla, tarafların irade beyanlarını herhangi bir şekilde beyan etmeleri ve bu kapsamda sözleşmenin şeklini serbestçe belirlemeleri mümkündür. TBK, kural olarak sözleşme serbestisini kabul etmiş ise de bu kural mutlak olmayıp bazı sınırlamaları mevcuttur. Bu sınırlamaları; kanunun emredici hükümlerinden kaynaklanan kanuni şekil ve tarafların akdedecekleri sözleşme için şekil şartı öngördüğü iradi şekil olarak ikiye ayırmak mümkündür. Bu kapsamda, kanunda şekle tabi olduğu belirtilen sözleşmelerin, kanunda öngörülen şekilde yapılması gerekmektedir. Şekil serbestisinin bir diğer istisnası olan iradi şekil şartında ise taraflar, serbest iradeleri ile aralarında akdedecekleri sözleşme için bir şekil şartı öngörmektedirler. İrade şekil, TBK’de de açıkça düzenlenmiştir. Nitekim TBK m. 17/I’de, “Kanunda şekle bağlanmamış bir sözleşmenin taraflarca belirli bir şekilde yapılması kararlaştırılmışsa, belirlenen şekilde yapılmayan sözleşme tarafları bağlamaz.” hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu madde hükmünden de açıkça anlaşılacağı üzere, taraflar şekle bağlanmamış bir sözleşmenin, belirli bir şekilde yapılmasını kararlaştırabilirler.

Yukarıdaki genel açıklamalar ışığında, şekil bakımından bozma sözleşmesine ilişkin bir değerlendirme yapıldığında; bozma sözleşmesi mevzuatımızda düzenlenmediğinden, bahsi geçen sözleşmenin şekline ilişkin de herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrindeki hâkim görüşe göre, hukukumuzda şekil serbestisi kabul edildiğinden, bozma sözleşmesi bakımından da genel kuralın uygulanması kabul edilmeli ve geçerliliği, herhangi bir şekil şartına tabi olmamalıdır³¹². Doktrindeki azınlık bir görüş ise 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun yürürlükte olduğu zamanda, ibra sözleşmesi de kanunda düzenlenmediğinden, bozma sözleşmesinin şekli için BK m. 12’nin uygulanmasını öngörmekte iken TBK’de ibra sözleşmesinin düzenlenmesi ve borcu doğuran işlem, kanunen veya taraflarca belli bir şekle tabi tutulmuş olsa bile borç, tarafların şekle bağlı olmaksızın yapacakları bir ibra sözleşmesi ile kısmen veya tamamen ortadan kaldırılabilceğinin yer alması sonucu, bu görüşün temsilcileri görüşlerinden vazgeçmişlerdir³¹³. Doktrindeki bir diğer görüşe göre ise şekil

³¹¹ Eren, s.256.

³¹² Eren, s.1408; Turanboy, s. 41; Astarlı, s.118; Aksu, s.112.

³¹³ Oğuzman/Öz, s.567, dn.1.

husus, bozma sözleşmesinin ortadan kaldırdığı temel ilişkiden doğan borçların, ifa edilip edilmemesine göre değerlendirilmelidir. Bu görüşe göre, bozma sözleşmesinin yapılmasından önce, ortadan kaldırılan sözleşmeden doğan borçlar, taraflarca henüz ifa edilmemişse, TBK m. 132'deki ibra sözleşmesine ilişkin düzenlemenin, bozma sözleşmesine de uygulanması mümkündür. Ancak bu görüşe göre, taraflardan en az birisi edimini ifa etmişse bu durumda doğacak iade borcu sebebiyle ibra sözleşmesine ilişkin hükmün değil, sebepsiz zenginleşmeye ya da tasfiyeye ilişkin hükümlerin uygulanması gerekecektir. Bu sebeple, bahsi geçen görüşü savunanlar, bozma sözleşmesinin yapılmasından önce, şekle bağlı olarak yapılan sözleşmeden doğan borçlardan en az biri taraflarca ifa edilmişse ve bozma sözleşmesi bu edimlerin de iadesini düzenliyorsa bu durumda bozma sözleşmesinin, ortadan kaldırılan sözleşmenin şekline bağlı olarak yapılması gerektiğini ileri sürmektedirler³¹⁴.

Kanaatimizce, bozma sözleşmesinin şekle bağlı olup olmadığı değerlendirilirken, ibra sözleşmesine ilişkin hükümlerden faydalanmak gerekir. TBK m. 132 hükmü, ibra sözleşmelerinde şekil serbestisi öngörmüştür. Bozma sözleşmesi ile ibra sözleşmesi farklı sözleşmeler olmakla birlikte, benzer özellikleri de oldukça fazladır. Gerek genel kuralın şekil serbestisi olması gerekse benzer bir sözleşme olan ibra sözleşmesinin kanunda açıkça şekle bağlı olmadığı düzenlendiğinden, bozma sözleşmesinin de şekle bağlı olmadığını kabul etmek gerekir. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinin, şekle bağlı olarak yapılmasını düzenleyen bir kural ve herhangi bir sebep bulunmamaktadır. Genel kuralın şekil serbestisi olduğu da göz önünde bulundurulduğunda, bu hususta kıyas yoluna başvurma mümkün olduğu söylenebilir. Ancak belirtmek gerekir ki kanun koyucu, iş hukukuna ilişkin olarak TBK m. 420'de ibra sözleşmesi bakımından yazılı şekil şartı öngörmüştür. Bu durumda, iş hukukuna ilişkin olarak akdedilen bozma sözleşmesinin, şekle bağlı olup olmadığı tartışılmalıdır. TBK m. 420 hükmü kanaatimizce genel anlamda bir ibra değildir. Başka bir deyişle, kanun koyucu bu hüküm ile sözleşmenin zayıf tarafı olan işçiyi korumayı amaçlamıştır. Bu maddenin amacı, sözleşmeden kaynaklanan borcun sona erdirilmesinden ziyade, işçinin işverenden alacağını koruma altına almayı sağlamaktır. Bu sebeple, ibra sözleşmesine ilişkin bu hükmün, borç ilişkisini sona erdirmeyi amaçlayan bozma sözleşmesine uygulanması doğru olmayacaktır. Ayrıca TBK şekil serbestisi sistemini kabul etmiş olup istisna olarak kanundan kaynaklanan ve taraf iradelerinden kaynaklanan şekil kabul edilmiştir. Hem genel kuralın dışına çıkılması sebebiyle hem de bahsi geçen iki istisnanın söz konusu olmadığı bir durumda, kıyas yoluna başvurulması doğru olmayacaktır³¹⁵. Bu sebeple, bozma sözleşmesine uygulanması mümkün olan hüküm, borcu sona erdiren, başka bir anlatımla genel anlamda ibrayı düzenleyen TBK m.

³¹⁴ Gümüş, s.46 vd.; Savaş, s.129.

³¹⁵ Astarlı, s.119.

132 hükmüdür. Sonuç olarak, taraflar bozma sözleşmesini diledikleri şekilde yapabilirler. Ortadan kaldırılacak sözleşmenin kurulması özel bir şekil şartına tabi olsa bile bozma sözleşmesi bakımından durum değişmeyecektir³¹⁶.

Her ne kadar bozma sözleşmesi bakımından bir şekil şartı öngörülmemiş olsa da ispat kolaylığı açısından, bozma sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasında fayda vardır. Zira 6100 sayılı HMK m. 200/I³¹⁷ hükmü uyarınca, değeri ikibinbeşyüz Türk Lirasını aşan işlemler için senetle ispat zorunluluğu vardır. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinin geçerliliği, herhangi bir şartına bağlı olmamakla beraber, ispat kolaylığı bakımından tarafların iradelerinin birbirine uygun olduğu açık bir şekilde gösterilmek suretiyle, bozma sözleşmesinin yazılı olarak yapılmasında fayda vardır.

Bozma sözleşmesi bakımından değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, yazılı şekil şartı ile yapılması gereken sözleşmelerin, bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılması durumunda aynı şekil şartına uyulmasının gerekli olup olmadığıdır. TBK m. 13’de “*Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekle uyulması zorunludur. Ancak, sözleşme metniyle çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümler bu kuralın dışındadır.*” hükmüne yer verilmiştir. Madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere, asıl sözleşmenin yazılı olarak yapılmasının öngörüldüğü durumlarda, mevcut sözleşmeyi değiştirecek sözleşmenin de yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Kanaatimizce, sözleşme değişikliği bakımından uygulama alanı bulan TBK m. 13 hükmünün, bozma sözleşmesi bakımından uygulanması mümkün değildir. Zira bozma sözleşmesi, sözleşmede bir değişiklik yapmamakta, taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi tamamen ortadan kaldırmaktadır³¹⁸. Ayrıca kanun koyucu, şekle bağlı bazı sözleşmelerin ortadan kaldırılmasını da şekle bağlamıştır. Örneğin; miras sözleşmesinin ortadan kaldırılmasında (TMK m. 546) ve kefaletten dönmede (TBK m. 599) yazılı şekil şartı öngörülmüştür. Görüldüğü üzere, kanun koyucu bazı sözleşmelerin ortadan kaldırılmasını veya sözleşmeden dönülmesini şekil şartına bağlamış olmasına rağmen bozma sözleşmesi bakımından böyle bir düzenleme mevcut değildir. Bahsi geçen düzenlemeler esas alındığında, hukuki ilişkinin ortadan kaldırılmasının söz konusu olduğu bozma sözleşmesinde, şekil serbestisinin bulunduğu kabul etmek gerekmektedir³¹⁹.

³¹⁶ Eren, s.1408-1409.

³¹⁷ HMK m. 200/I - Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz.

³¹⁸ Astarlı, s.120; Aksu, s.112.

³¹⁹ Astarlı, s.120.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BOZMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI, MÜTESELSİL BORÇLARA VE ALACAKLARA ETKİSİ, ŞARTA VE VADEYE BAĞLANMASI VE HÜKÜMSÜZLÜK HÂLLERİ

3.1. Bozma Sözleşmesinin Maddi Hukuk Bakımından Sonuçları

Bozma sözleşmesi ile taraflar sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca, yaptıkları yeni bir sözleşme ile aralarındaki mevcut bir sözleşmeyi ortadan kaldırır. Bu yönüyle bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin sona ermesini sağlamaktadır. Bozma sözleşmesi ile taraflar arasındaki asıl borç ilişkisi sona erdiği gibi fer'i haklar da sona ermektedir. Zira fer'i haklar, asli hakka bağlı olduğundan, aksi belirtilmediği takdirde asli hakkın sona ermesi hâlinde, fer'i haklar da sona erecektir. Aşağıda bozma sözleşmesinin sona ermesi durumunda asıl borç ilişkisi ve fer'i haklara etkisi bakımından bir değerlendirme yapılmıştır.

3.1.1. Asıl Borç İlişkisi Bakımından

Türk Borçlar Kanunu'nda, borç ve borç ilişkisi kavramları tanımlanmamıştır. Borç ve borç ilişkisi için “*dar anlamda borç ilişkisi*” ve “*geniş anlamda borç ilişkisi*” kavramları da kullanılmaktadır. Dar anlamda borç ilişkisi, borç kavramını, geniş anlamda borç ilişkisi ise borç ilişkisi kavramını karşılamaktadır. Alacaklının borçludan istemeye yetkili olduğu, borçlunun da yerine getirmek zorunda olduğu bir tek edimi içeren hukuki ilişkiye borç denir. Alacaklı ile borçlu arasında bir veya daha çok alacak hakkı ile bazı tali hakları ve borçları içeren hukuki ilişkiye ise borç ilişkisi denir³²⁰. Her iki kavram birbiri ile aynı anlamda kullanılmadığından, borç ve borç ilişkisi sona erme bakımından da farklılık göstermektedir. Borcun sona ermesi, bir edimi yerine getirme yükümlülüğünün hukuken ortadan kalkmasını ifade eder. Böylece borçlu borçtan kurtulur ve alacaklının da alacak hakkı kalmaz. Ancak borcun sona ermesi, borç ilişkisinin sona ermesinden farklıdır. Borç ilişkisinin sona ermesi, o borç ilişkisinden doğmuş olan bir borcun sona ermesine sebep olabileceği gibi borç ilişkisi sona ermiş olmasına rağmen bu ilişkiden doğmuş olan bir borcun devam etmesi de mümkündür. Örneğin; kira sözleşmesi ilişkisi sona erdiğinde, kiracının borcu kural olarak sona erer. Ancak kira sözleşmesi sona erse bile kiracının işlemiş kira bedelini ödeme borcu devam edebilir. Diğer taraftan, borç ilişkisi etkilenmeden bir borcu sona ermesi de

³²⁰ **Eren**, s.21-22; İnan, Ali Naim, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1973, s.5.

mümkündür. Örneğin; işlemiş kira bedeli ödenince, buna ait borç sona ermesine rağmen kira sözleşmesi ilişkisi devam edebilir³²¹. Bu sebeple, borcu sona erdiren sebepler ile borç ilişkisini sona erdiren sebepler aynı değildir.

Borcu sona erdiren sebepler; TBK'nin “*Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, Zamanaşımı*” başlığını taşıyan üçüncü bölümdeki, m. 131-161 arasında düzenlenmiştir. Bahsi geçen hükümler, dar anlamda borcu sona erdiren sebeplerdir. Geniş anlamda borç ilişkisini sona erdiren sebepler ise kanunda düzenlenmemiştir. Bu bağlamda dar anlamda borcu sona erdiren sebepleri; ibra, yenileme, alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesi, ifa imkânsızlığı ve takas olarak tespit etmek mümkündür³²². Geniş anlamda borç ilişkisini sona erdiren sebepler ise bozma sözleşmesi, fesih, dönme, geri alma ve iptaldir. Borcun en doğal sona erme sebebi olan ifayı (TBK m. 83 vd.), hem dar anlamda hem de geniş anlamda borç ilişkisini sona erdiren bir sebep olarak belirtmek mümkündür. Borcu veya borç ilişkisini sona erdiren başka sebepler de bulunmaktadır. Örneğin, kişiye bağlı edimleri içeren sözleşmelerde, taraflardan birinin, özellikle borçlunun ölmesi hâlinde sözleşme ilişkisi sona erer. Süreli sözleşmelerde sürenin sona ermesi, bozucu şarta bağlı sözleşmelerde şartın gerçekleşmesi de borcu sona erdiren sebeplerdendir³²³.

Çalışma konumuzu oluşturan bozma sözleşmesi, geniş anlamda borcu sona erdiren bir sebeptir. Bozma sözleşmesi ile taraflar, sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca, yaptıkları yeni bir sözleşme ile aralarındaki mevcut bir sözleşmeyi ortadan kaldırırlar. Bozma sözleşmesinin yapılabilmesi için taraflar arasındaki hukuki ilişkinin sözleşme olması şart değildir. Haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ve sözleşmenin ihlâlinden doğan tazminat talepleri de bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılabilir³²⁴. Bu yönüyle bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin sona ermesini sağlamaktadır. Başka bir deyişle, taraflar bozma sözleşmesiyle aralarındaki mevcut hukuki ilişkiyi sona erdirmektedir. Ancak bozma sözleşmesi ile genellikle taraflar arasındaki borç ilişkisinin sona erdirildiğini belirtmek gerekir³²⁵. Bozma sözleşmesi ile borç ilişkisinin tamamı ortadan kaldırılabilir gibi yalnız bir kısmı da

³²¹ **Oğuzman/Öz**, s.567.

³²² Bu maddeler arasında düzenlenen aşırı ifa güçlüğü, diğerlerinden farklı olarak, sözleşme ilişkisini sona erdiren bir sebep olduğu hakkında bkz. **Oğuzman/Öz**, s.569; Aşırı ifa güçlüğü borç ilişkisini sona erdiren bir sebep olmadığı, bu duruma düşen tarafa, sözleşmeden dönme ya da fesih yetkisi veren bir durum olduğu hakkında bkz. **Akıncı**, s.293; Zamanaşımının borcu sona erdirmemekle birlikte, alacaklının alacağını dava ya da icra yoluyla elde etme imkânını ortadan kaldıran bir durum olduğu hakkında bkz. **Akıncı**, s.297.

³²³ **Eren**, s.1407 vd.

³²⁴ **Turanboy**, s.37; Savaş, trafik kazasına karışan iki araçta ya da kavga eden iki kişide karşılıklı oluşan zararlar sebebi ile tarafların bir araya gelerek haksız fiilden kaynaklanan bu zararların tasfiyesine yönelik bir sözleşme yapmalarının mümkün olduğunu, bu sözleşmenin hükümlerine göre borcu sona erdirdiği oranda ibra sözleşmesi ya da fedakârlığın olup olmaması durumuna göre sulh sözleşmesi olarak kabul edilmesi mümkün olduğu gibi somut olayın özelliklerine göre bahsi geçen sözleşmenin, bozma sözleşmesi olarak kabul edilmesinin mümkün olduğunu belirtmektedir. Bkz. **Savaş**, s.112, dn.48.

³²⁵ **Turanboy**, s.37.

ortadan kaldırabilir. Bozma sözleşmesinin kısmi olması durumunda bahsi geçen sözleşmeyi, ibra sözleşmesi olarak nitelendirmek gerekmez. Zira bozma sözleşmesinde dar anlamda borcun ortadan kaldırılmasından çok sözleşmenin daraltılması söz konusudur³²⁶.

Bozma sözleşmesi, kural olarak geçmişe etkili şekilde sonuç doğurmaktadır. Zira bu sözleşme ile taraflar, ortadan kaldırılan sözleşmenin yapılmasından önceki duruma dönmeyi amaçlarlar. Ancak taraflar, bozma sözleşmesinin geleceğe etkili sonuçlar doğurmasını da kararlaştırabilirler. Diğer taraftan sürekli borç ilişkisi kuran bir sözleşme, ifa edilmeye başlandıktan sonra ortadan kaldırılırsa, bozma sözleşmesi geleceğe etkili şekilde sonuç doğuracaktır³²⁷. Örneğin, hizmet sözleşmesine ilişkin bir bozma sözleşmesi yapıldığı takdirde bahsi geçen sözleşme, geleceğe etkili şekilde sonuç doğuracaktır. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi ani edimli sözleşmeler bakımından geçmişe, sürekli borç ilişki doğuran sözleşmeler bakımından ise ileriye yönelik sonuç doğurmaktadır.

3.1.2. Fer'i Haklar Bakımından

Fer'i haklar (bağlı haklar); doğumu ve sona ermesi bakımından asıl alacağa bağlı olan, asıl alacağı genişletmek ya da teminat altına almak suretiyle bu hakkın amacına hizmet eden haklardır. Alacak hakkını genişleten haklara örnek olarak faiz, ceza koşulu ve gecikme tazminatı verilebilir. Alacak hakkını teminat altına alan haklara ise kefalet, rehin ve hapis hakkı örnek olarak verilebilir³²⁸. Başka bir deyişle, fer'i haklar, asli hak olan alacak hakkını, genişletmek ya da garanti altına almak için vardır³²⁹. Bu yönüyle fer'i haklar, asli hakka bağlı olduğundan, aksi belirtilmediği takdirde asli hakkın sona ermesi hâlinde, fer'i hak da sona erecektir. Nitekim TBK m. 131/I'de "*Asıl borç ifa ya da diğer bir sebeple sona erdiği takdirde, rehin, kefalet, faiz ve ceza koşulu gibi buna bağlı hak ve borçlar da sona ermiş olur.*" hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda açıklanan kuralın istisnaları olduğunu belirtmek gerekir. Zira TBK m. 131/II uyarınca, işlemiş faizin ve ceza koşulunun ifasını isteme hakkı sözleşmeyle veya ifa anına kadar yapılacak bir bildirimle saklı tutulduğu hâllerde veya durum ve koşullardan saklı tutulduğunun anlaşılması durumunda bu faizler ve ceza koşulu istenebilir. Söz konusu madde hükmünden de açıkça anlaşılacağı üzere, işlemiş faiz alacakları veya ceza koşulu, açıkça saklı tutulduğu veya durum ve koşullardan saklı tutulduğu anlaşıldığı takdirde, asıl alacak sona erse dâhi talep edilebilecektir. Kuralın bir istisnası ise TBK m. 131/III'de düzenlenmiş olup söz konusu hüküm uyarınca, "*Taşınmaz rehnine, kıymetli evraka ve konkordatoya ilişkin özel*

³²⁶ Aksu, s.112; Savaş, s.127.

³²⁷ Eren, s.1409.

³²⁸ Akıncı, s.39.

³²⁹ Eren, s.29.

hükümler saklıdır.” Bu hükme göre, asıl borca bağlı hak ve borçların sona ermesi bakımından taşınmaz rehnine, kıymetli evraka ve konkordatoya ilişkin hükümler saklıdır. Taşınmaz rehninin söz konusu olduğu hallerde, alacağın sona ermesi, rehin hakkını sadece maddi anlamda sona erdirir. Şekli anlamda hâlâ geçerli bir rehin hakkı mevcuttur. Zira TMK m. 858/I hükmü uyarınca, şekli anlamda rehin hakkı, tapu sicilindeki tescil terkin edilmedikçe veya taşınmaz tamamen yok olmadıkça varlığını sürdürecektir. Kıymetli evraka ilişkin istisna ile kastedilen, TTK m. 660/I³³⁰ uyarınca, asıl alacağın sona ermesine rağmen hamile yazılı faiz kuponlarından doğan alacağın geçerliliğini sürdürmesidir. Konkordatoya ilişkin istisna ise İİK m. 303/I³³¹ uyarınca, konkordatoya muvafakat etmeyen alacaklının, borçtan sorumlu olan kişilere karşı bütün haklarını muhafaza etmesidir³³².

Fer’i haklara ilişkin genel açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında; bozma sözleşmesi ile taraflar arasındaki borç ilişkisi sona erdiğinden, TBK m. 131 hükmü uyarınca mevcut borç ilişkisi, kural olarak tüm fer’i haklarıyla birlikte sona erer. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi ile asıl borç ilişkisi ortadan kalktığından, fer’i haklar da son bulacaktır.

Bozma sözleşmesi ile sona erdirilen borç ilişkisine bağlı diğer haklar gibi teminatlar da sona erecektir. Örneğin, TBK m. 598/I hükmüne göre, “*Hangi sebeple olursa olsun, asıl borç sona erince, kefil de borcundan kurtulur.*” Yani borç ilişkisinin sona ermesi ile birlikte kefalet sözleşmesi de sona ermektedir. Başka bir örnek, hapis hakkını düzenleyen TMK m. 950/I hükmü uyarınca, alacaklı alacağını elde edene kadar, bu alacağın doğduğu hukuki ilişki ile bağlantılı, borçluya ait, borçlunun rızasıyla zilyetliğinde bulunan taşınır veya kıymetli evrakı alıkoyabilir ve alacağını elde edemediği takdirde bunu paraya çevirerek alacağını elde edebilir³³³. Bu durumda, bozma sözleşmesi ile hukuki ilişkinin sona ermesi durumunda, alacaklının sahip olduğu hapis hakkı da sona erecektir.

Fer’i haklara örnek olarak verilen ceza koşulu ve faizde de durum, genel kural ile aynıdır. Başka bir ifade ile asıl borç ilişkisinin sona ermesi durumunda, asıl alacağa bağlı ceza koşulu ve faiz alacağı da sona erecektir. Ancak tarafların fer’i hakları saklı tutması da mümkündür. Bu durumda, bozma sözleşmesi ile borç ilişkisi sona erse dâhi ceza koşulu ve faiz alacağı talep edilebilecektir³³⁴. Tarafların, faiz alacağı ve ceza koşulunu saklı tutup tutmadıkları, taraf iradelerinin yorumu ile belirlenir. Tarafların borç ilişkisinin sona ermesine

³³⁰ TTK m. 660 - (1) Borçlu hamile yazılı faiz kuponlarından doğan alacağa karşı ana paranın ödendiği def’inde bulunamaz.

³³¹ İİK m. 303 - (Değişik: 28/2/2018-7101/31 md.) Konkordatoya muvafakat etmeyen alacaklı borçtan birlikte sorumlu olanlara karşı bütün haklarını muhafaza eder.

³³² Öney, s.129-130.

³³³ Öney, s.133-134.

³³⁴ Turanboy, s.119.

ilişkin yaptığı hesaplar, bu hususta dikkate alınabilir. Örneğin, taraflar borç ilişkisini sona erdirecek miktarı belirlerken, faiz alacağı veya ceza koşulunu dikkate alarak daha yüksek bir miktarda anlaşmışlarsa, artık bu fer'i hakların saklı tutulduğunu ileri sürmek doğru olmayacaktır³³⁵. Tarafların bozma sözleşmesi ile fer'i hakları sona erdirmeleri durumunda ise asıl borç ilişkisi sona ermeyecektir. Başka bir deyişle bozma sözleşmesi, fer'i haklar ile sınırlı olabilir. Bu durumda borç ilişkisinin aslı, bozma sözleşmesinden etkilenmeyecek ve sona ermeyecektir.

Sonuç olarak; bozma sözleşmesi ile borç ilişkisinin sona erdirildiği durumlarda, asıl borç ilişkisi ile birlikte fer'i haklar da sona ermektedir. Ancak tarafların, saklı tutmaları durumunda, fer'i haklar sona ermeyecektir. Tarafların, fer'i hakkı sona erdirmek istemeleri durumunda ise asıl borç ilişkisi bundan etkilenmeyecektir.

3.2. Bozma Sözleşmesinin Müteselsil Borçlara Ve Alacaklara Etkisi

3.2.1. Müteselsil Borçlar Bakımından

Bir borç ilişkisinde, kural olarak alacaklı ve borçlu olmak üzere iki taraf bulunmaktadır. Bu yönüyle borç ilişkisinin etkisi, katılan taraflar üzerinde sonuç doğurmaktadır. Ancak kanundan veya sözleşmeden kaynaklanan sebeplerle, alacaklı ve borçlu tarafında birden fazla kişi bulunabilir ve borç ilişkisi, üçüncü kişiler bakımından da sonuç doğurabilir. Bahsi geçen durumlardan biri müteselsil borç ilişkisidir. Birden çok borçludan her birinin alacaklıya karşı borcun tamamından şahsen sorumlu olduğu ve içlerinden yalnız birinin borcu ifa etmesiyle diğerlerinin de borçtan kurtulduğu borca, müteselsil borç denir³³⁶. Başka bir deyişle; bir borç ilişkisinde, alacaklının karşısında birden fazla borçlu bulunuyorsa ve alacaklı, borcun tümünün ifasını dilediği borçludan isteyebiliyorsa, müteselsil borçtan söz edilir³³⁷.

Müteselsil borcun niteliğini açıklayan başlıca iki görüş vardır. Bir görüşe göre müteselsil borç; birden çok borçlusu bulunan bir tek borçtan ibarettir. Bu görüş, borcun tekliğini ileri sürdüğünden, “*borcun tekliği görüşü*” olarak adlandırılmaktadır. Borcun tekliği görüşüne göre, müteselsil borçta bir tek edim fakat birden çok borçlu vardır. Diğer bir görüşe göre, müteselsil borç ne kadar borçlu varsa o kadar borçtan oluşmaktadır. Bu görüş de “*borcun çokluğu görüşü*” olarak adlandırılmaktadır³³⁸. Doktrinde hâkim olan görüş, borcun

³³⁵ Önay, s.142.

³³⁶ Eren, s.1342; Detaylı bilgi için bkz. Kapancı, Kadir Berk, **Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

³³⁷ Akıncı, s.265.

³³⁸ Eren, s.1343.

çokluğu görüşü olduğu gibi Türk Borçlar Kanunu'nda da bu görüş kabul edilmiştir³³⁹. Nitekim TBK m. 162 ve devamına göre, müteselsil borçta alacaklının hakkı birden çok borçluya karşı tek bir alacaktan ibaret olmayıp borçluların her birine karşı ayrı ayrı yönelen ve birbiriyle yarışan birden çok alacak mevcuttur. Bu yönüyle müteselsil borçta, alacaklı ile borçluların her biri arasında kurulmuş, birbirinden bağımsız birden çok borç vardır³⁴⁰. Bu sebeple, alacaklının her borçludan ayrı bir alacak hakkına sahip olduğunu söylemek mümkündür.

Borçlulardan birinin borcundan kurtulmasının, diğer müteselsil borçlulara etkisinin ne olacağı, TBK m. 166 hükmünde düzenlenmiştir³⁴¹. TBK m. 166/I'de *“Borçlulardan biri, ifa veya takasla borcun tamamını veya bir kısmını sona erdirmişse, bu oranda diğer borçluları da borçtan kurtarmış olur.”* hükmüne yer verilmiştir. TBK m. 166/II'de ise *“Borçlulardan biri, alacaklıya ifada bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa, diğer borçlular bundan, ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde yararlanabilirler.”* Her iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde; kanun koyucu birinci fıkradaki *“ifa veya takasla borcun tamamını veya bir kısmını sona erdirmişse”* ifadesiyle, alacaklının kısmen veya tamamen tatmin edilmesi suretiyle borcun sona ermesi durumunu düzenlemiştir. Başka bir deyişle, TBK m. 166/I uyarınca borç, alacaklının tatmin edilmesi suretiyle tamamen veya kısmen sona ermektedir. TBK m. 166/II hükmünde ise *“borçlulardan biri, alacaklıya ifada bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa”* ifadesiyle, alacaklının tatmin edilmeden borcun sona erdirildiği hâller düzenlenmiştir. Başka bir ifade ile TBK m. 166/II'de, alacaklının tatmin edilmeden, borcun tamamen veya kısmen sona ermesi düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki TBK m. 166/II'ye göre, diğer müteselsil borçlular, durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde bu durumdan faydalanabileceklerdir. Sonuç olarak, TBK m. 166 bakımından doğacak sonuçları, alacaklının tatmin edilip edilmemesine göre sınıflandırmak mümkündür. TBK m. 166/III uyarınca, alacaklının borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi, diğer borçluları da ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtarmaktadır. BK'de ibraya ilişkin böyle bir düzenlenme olmamakla birlikte, bu husus öğretide detaylı bir şekilde

³³⁹ Eren, s.1343; Akıncı, s.266; Canyürek, Murat, **Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2003, s.12.

³⁴⁰ Eren, s.1343.

³⁴¹ Borçlulardan birinin borcundan kurtulmasının, diğer müteselsil borçlulara etkisine ilişkin kararlar, genellikle trafik kazalarından doğan uyuşmazlıklarda karşımıza çıkmaktadır. Yargıtay'ın bir kararında, *“Davalılara ait ve sürücüsü oldukları araçta yolcu olarak bulunan müşterek çocukları murisin trafik kazası sonucu vefat etmesi sebebiyle eldeki davayı açmadan önce zorunlu trafik sigortacısına karşı destekten yoksun kalma talepli dava açan davacıların o dosyadaki bilirkişi raporuna itirazlarının olmadığı ve sigorta şirketi aleyhine hükmedilen tazminatın tamamı da icra dosyasına ödenmiş olduğundan, mevcut bu durum karşısında müteselsil sorumlu eldeki davanın davalıları da alacaklılara karşı borçtan kurtulmuş sayılacağından, aleyhlerine açılan destekten yoksun kalma tazminat davasının reddi gerektiği gözetilmelidir.”* hükmüne yer vermiştir. Bkz. Yarg. 17. HD, T. 15.5.2018, E. 2015/8738, K. 2018/5083, (erişim tarihi: 5.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

tartışılmıştır³⁴². Nitekim ibra bakımından ayrı bir düzenleme yapılmasının sebebi kanunun gerekçesinde; “*Aslında maddenin son fıkrasında öngörülen durumda da alacaklının, müteselsil borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi sonucunda, o müteselsil borçlunun, aynı maddenin ikinci fıkrası anlamında, ifade bulunmaksızın borcundan kurtulması söz konusu olmakla birlikte, ibranın diğer müteselsil borçlulara etkisinin öğretide de tartışmalı olduğu göz önünde tutularak, yasal bir çözüme bağlanması uygun görülmüştür.*” şeklinde açıklanmıştır. Bahsi geçen düzenleme, ibraya ilişkin olmakla birlikte, konumuz bakımından önem taşımaktadır. Zira bozma sözleşmesi bakımından yapılan değerlendirmede, ibraya ilişkin düzenlemenin dikkate alınması mümkündür. Başka bir deyişle, ibra bakımından kabul edilen kuralın, bozma sözleşmesi bakımından da uygulanması mümkündür.

Müteselsil borca ilişkin genel açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında; bozma sözleşmesinin tarafı olan alacaklının, diğer tüm borçluların borçlarından tamamen kurtulmalarına razı olması hâlinde, borç ilişkisi bütün müteselsil borçlular bakımından sona erer. Başka bir ifade ile bu durumda, borç ilişkisi tüm müteselsil borçlular bakımından sona erer. Ancak bu sonucun kabul edilmesi için alacaklının bu yöndeki iradesinin tespit edilebilmesi gerekir. Bu yönde bir iradenin tespit edilemediği durumlarda, bozma sözleşmesine taraf olmayan müteselsil borçlular, borçlarından yalnızca sözleşmenin tarafı olan müteselsil borçlunun iç ilişkideki payı oranında kurtulacaklardır. Başka bir deyişle, bu durumda alacaklının borçlulardan biriyle yaptığı bozma sözleşmesi, diğer borçluları da bozma sözleşmesi yapan borçlunun, iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtarır. Yukarıdaki açıklamalardan da açıkça anlaşılabacağı üzere, alacaklı ile müteselsil borçlulardan biri ile yapılan bozma sözleşmesi, diğer müteselsil borçluları, durumun veya borcun niteliğine göre borçtan kurtaracaktır. Ancak iç ilişkideki durumun ne olacağı, kanunda düzenlenmemiştir.

3.2.2. Müteselsil Alacaklar Bakımından

Bir borç ilişkisinde, alacaklı tarafında birden çok kişinin bulunması mümkündür. Birden çok alacaklıdan her birinin, borçludan alacağının tamamını isteme hakkına sahip olduğu, borçlunun da alacaklılardan birine borcu ödemekle borçtan kurtulduğu alacağa, müteselsil alacak denir³⁴³. Başka bir deyişle, bu ilişkide birden çok alacaklının karşısında tek

³⁴² Detaylı bilgi için bkz. **Turanboy**, s.119 vd. Ancak TBK’nin yürürlüğe girmesi sonucunda, m. 166/III düzenlemesi ile bu tartışmaların açıklığa kavuşturulduğunu belirtmek mümkündür. Zira bahsi geçen hükümde, alacaklının borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesinin, diğer borçluları da ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtaracağı açıkça belirtilmiştir.

³⁴³ **Eren**, s.1362; **Acar, Faruk**, **Türk-İsviçre Medeni Hukukunda Alacaklılar Arası Teselsül**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s.48.

bir borçlu bulunmakta ve alacaklılardan her biri tek başına borçludan, borcun ifasını talep edebilmektedir. Borçlu da alacaklılardan birine ifada bulunmak suretiyle borcundan kurtulabilmektedir. Müteselsil alacak, TBK m. 169'da düzenlenmiştir. TBK m. 169/I'de, *“Müteselsil alacaklılık, borçlunun, alacaklılardan her birine borcun tamamını isteme hakkını tanıdığı veya kanunun belirlediği durumlarda doğar.”* hükmüne yer verilmiştir. Madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere müteselsil alacak, tarafların anlaşmasından ya da kanundan doğmaktadır. TBK m. 169/II'de ise *“Borçlu, alacaklılardan birine yaptığı ifayla, bütün alacaklılara karşı borcundan kurtulmuş olur.”* hükmüne yer verilmiştir. Görüldüğü üzere, borçlunun alacaklılardan birine yaptığı ifa, bütün alacaklılara karşı kendisini borçtan kurtarmaktadır. Kural olarak, borçlu istediği alacaklıya ifada bulunabilir. Ancak borçlunun seçiminden önce alacaklılardan biri, alacağı talep etmişse borçlu artık talepte bulunan alacaklıya karşı borcunu ifa etmek zorundadır³⁴⁴. Nitekim TBK m. 169/III'de, *“Alacaklılardan birinin icraya veya mahkemeye başvurmuş olduğu kendisine bildirilmedikçe, borçlu onlardan dilediği birine ifada bulunabilir.”* hükmüne yer verilmiştir. Müteselsil alacakta da alacaklı sayısı kadar bağımsız alacak mevcut olduğundan, *“alacakta çokluk görüşü”* geçerlidir³⁴⁵. Bu sebeple, müteselsil alacakta, alacaklar birbirinden bağımsızdır ve her alacaklı, kendi alacağı ile ilgili bağımsız tasarruflarda bulunabilir³⁴⁶. Buna karşılık bir alacaklı, diğerlerinin durumunu ağırlaştırıcı davranışlarda bulunamaz. Bu durum, kanunda açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte, TBK m. 165³⁴⁷ hükmü, kıyasen uygulanmalı ve böyle bir sonuca varılmalıdır³⁴⁸. Müteselsil alacakta, alacaklılarla borçlu arasında bir dış ilişki mevcuttur. Buna karşılık, alacaklılar arasında bir iç ilişkiden bahsetmek mümkün değildir. Nitekim TBK'de de böyle bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak TBK'nin 169. maddesinin dördüncü³⁴⁹ ve beşinci³⁵⁰ fıkralarında, eski kanundan farklı olarak aksi kararlaştırılmadıkça veya alacaklılar arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinden anlaşılmadıkça, alacaklılardan her birinin edim üzerindeki haklarının eşit olduğu ve kendisine düşen paydan fazlasını elde eden alacaklı, bu fazlalığı payını alamamış olan diğer alacaklılara ödemekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir³⁵¹. Ancak alacaklılar, kendi aralarında iç ilişkiyi düzenleyen bir anlaşma yapabilirler. Bu durumda borçlu, özellikle ifa veya takas yoluyla alacaklılardan

³⁴⁴ Akıncı, s.269.

³⁴⁵ Eren, s.1364.

³⁴⁶ Akıncı, s.270.

³⁴⁷ TBK m. 165 - Kanun veya sözleşme ile aksi belirlenmedikçe, borçlulardan biri kendi davranışıyla diğer borçluların durumunu ağırlaştıramaz

³⁴⁸ Eren, s.1366.

³⁴⁹ TBK m. 169/IV - Aksi kararlaştırılmadıkça veya alacaklılar arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinden anlaşılmadıkça, alacaklılardan her birinin edim üzerindeki hakları eşittir.

³⁵⁰ TBK m. 169/V - Kendisine düşen paydan fazlasını elde eden alacaklı, bu fazlalığı payını alamamış olan diğer alacaklılara ödemekle yükümlüdür.

³⁵¹ Karauz, s.104-105.

birini tatmin ederse diğer alacaklılar, aralarındaki anlaşmaya göre bu alacaklıya karşı rücu haklarını kullanabilirler. Alacaklılar iç ilişkiyi düzenleyen böyle bir anlaşma yapmamışlarsa, rücu söz konusu olmaz³⁵².

Müteselsil alacağa ilişkin genel açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında; her alacaklı kural olarak tek başına, kendi alacağı üzerinde tasarruf edebileceği için alacaklılardan birinin borçlu ile yapacağı bozma sözleşmesi, sadece bu alacaklının hakkını etkileyecek, diğer alacaklıların haklarına bir etkisi olmayacaktır. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesinin etkisi, sadece borçlu ile bozma sözleşmesi yapan alacaklı ve borçlu bakımından geçerli olup diğer alacaklılar bakımından borç ilişkisini sona erdirmez. Bu durum, müteselsil alacaklılardan birinin diğer alacaklılarının durumunu ağırlaştıracak davranışlarda bulunamaması kuralı ile de örtüşmektedir³⁵³. Ancak alacaklılardan biri, diğer alacaklıları temsil yetkisine sahip olduğu takdirde, bütün alacaklıların haklarını etkileyecek bir bozma sözleşmesi yapabilecektir³⁵⁴.

Sonuç olarak bozma sözleşmesi, müteselsil borç ve alacak bakımından TBK’de yer alan düzenlemelerden farklı bir özellik göstermemektedir. Ancak TBK’deki düzenlemeler, borcu sona erdiren sebeplerin, müteselsil borç ve alacak bakımından sonuçlarını konu almaktadır. Bu sebeple, borç ilişkisini sona erdiren bozma sözleşmesi bakımından doğrudan bir sonuca ulaşmak mümkün değildir. Ancak borcu sona erdiren sebepler ile bozma sözleşmesi arasındaki benzerlikler dikkate alınarak yukarıdaki sonuçlara ulaşmak mümkündür. Bozma sözleşmesi, genel kurallardan farklı bir özellik göstermese de müteselsil borç veya alacak ilişkisinin taraflarının, borcu mu yoksa borç ilişkisini mi sona erdirmek istedikleri yorumlanmalı ve ona göre bir sonuca varılmalıdır. Başka bir deyişle, müteselsil borç ilişkisinin taraflarının, borç ilişkisini ortadan kaldırmak istemeleri hâlinde, bozma sözleşmesine ilişkin kuralların uygulanması gerekecektir.

3.3. Bozma Sözleşmesinin Şarta Ve Vadeye Bağlanması

3.3.1. Bozma Sözleşmesinin Şarta Bağlanması

Şart kelime anlamı olarak, “*olması başka durumların gerçekleşmesini gerektiren şey, koşul*”³⁵⁵ şeklinde tanımlanmıştır. Bir hukuki işlemin hüküm ve sonuçları, gelecekte gerçekleşmesi objektif olarak şüpheli bir olayın gerçekleşip gerçekleşmemesi olgusuna bağlanmışsa, şarta bağlı hukuki işlem den söz edilir. Hukuki işlemin sonuçlarının bağlandığı

³⁵² Eren, s.1367.

³⁵³ Eren, s.1366.

³⁵⁴ Sulh sözleşmesi bakımından benzer bir sonuç için bkz. Karauz, s.106; Yenilme bakımından benzer bir sonuç için bkz. Önay, s.156.

³⁵⁵ <https://sozluk.gov.tr> (erişim tarihi 23/03/2020).

olaya ise şart adı verilir³⁵⁶. Başka bir deyişle, bir hukuki işlemin sonuç doğurmasının ya da sonuçlarının ortadan kalkmasının bağlandığı gelecekteki belirsiz olaya şart; bir hukuki işlemin hüküm ve sonuçlarını doğurmasının veya ortadan kaldırılmasının taraflarca gelecekteki ve gerçekleşmesi belirsiz bir olaya bağlanmasına da şarta bağlı hukuki işlem adı verilmektedir³⁵⁷. Yukarıda tanımlanan şart ile hukuki şart kavramları birbirlerinden farklıdır. Zira hukuki şart, bir sözleşmenin veya hukuki işlemin meydana gelmesi, hüküm ve sonuçlarını doğurması veya geçerli olması için bir kanun hükmü gereğince tarafların irade beyanlarına eklenmesi gereken olayları ifade eder. Ayırt etme gücüne sahip küçük tarafından yapılan bir sözleşmenin sonuçlarını doğurması için kanuni temsilcinin izin veya onay vermesi durumu, hukuki şarta örnek olarak gösterilebilir³⁵⁸.

Şartın tanımına yer verdikten sonra, bir olayın şart olarak nitelendirilebilmesi için gereken özellikleri belirtmek gerekir. Şart, her şeyden önce tarafların iradesine dayanmalıdır. Başka bir deyişle şarta bağlı borç ve sözleşme, taraf iradelerinden doğar. Taraflar istemedikçe şarta bağlı bir işlemde söz edilemeyeceğinden, kanuna dayanan şarta bağlı işlem yoktur. Ayrıca şart olarak gösterilen olayın, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirsiz olmalıdır. Sözleşmenin yapıldığı sırada, ileride gerçekleşip gerçekleşmeyeceği objektif olarak bilinmeyen olay, belirsiz olaydır. Yine şart oluşturacak olay; geleceğe ait, ilerde gerçekleşecek bir olay olmalıdır³⁵⁹. Diğer taraftan, bir olayın şart olarak geçerli olabilmesi için imkânsız olmaması gerekir. Bunun gibi şart; ahlâka, hukuka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmamalıdır³⁶⁰.

Şart, taraf iradelerine dayanması sebebiyle temelini, irade özerkliği ve sözleşme özgürlüğünden almaktadır. Ancak hukuk düzeni, bazı hukuki işlemlerin şartlı yapılmasına izin vermemiştir. Özellikle kamu düzenini yakından ilgilendiren işlemlerde durum böyledir. Örneğin aile hukukunda; evlenme sözleşmesi, evlat edinme sözleşmesi, miras hukukunda; mirasın reddi işlemi, eşya hukukunda; tapu siciline kayıtlı taşınmaz mallarda sicile yapılan tescil işlemleri şarta bağlanamaz³⁶¹.

Şart, olayın konusuna ve sonuçlarına göre çeşitli türlere ayrılmaktadır. Olayın konusuna göre şart; olumlu-olumsuz, iradi-tesadüfi-karma şart olmak üzere beşe ayrılır. Olayın doğurduğu sonuçlara göre ise şart, geciktirici (erteleyici, talikî) ve bozucu (infisahî)

³⁵⁶ Pulaşlı, Hasan, **Şarta Bağlı İşlemler ve Sonuçları**, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara, 1989, s.6; Akıncı, s.270; Kılıçoğlu, s.784.

³⁵⁷ Eren, s.1301; Akıntürk, Turgut; “Şart ve Mükellefiyet Kavramları Üzerinde Bir İnceleme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.27, Mayıs 1970, s.221 vd.; Astarlı, s.242.

³⁵⁸ Eren, s.1303.

³⁵⁹ Eren, s.1306-1307; Kılıçoğlu, s.784.

³⁶⁰ Akıncı, s.272.

³⁶¹ Eren, s.1308; Akıncı, s.272.

şart olmak üzere ikiye ayrılır³⁶². Gerek konumuz bakımından önemi gerekse kanunda düzenleme alanı bulmuş olması itibariyle, çalışmamızda geciktirici ve bozucu şart türlerine yer verilmiştir³⁶³. TBK m. 170’de “*Bir sözleşmenin hüküm ifade etmesi, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bırakılmışsa, sözleşme geciktirici koşula bağlanmış olur.*” hükmü ile geciktirici şart düzenlenmiştir. Hukuki işlemin sonuçlarını meydana getirmesi, gelecekteki belirsiz bir olayın gerçekleşmesine bağlı ise geciktirici şart söz konusu olur³⁶⁴. Örneğin A, B’ye “*fakülteyi birinci olarak bitirirsen, sana araba alacağım*” demişse, burada geciktirici şarta bağlı bir hukuki işlemde bahsedilir. TBK m. 173’de ise “*Sona ermesi önceden gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bırakılan sözleşme, bozucu koşula bağlanmış olur.*” hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu hüküm ile bozucu şart düzenlenmiştir. Geçerli olarak yapılmış bir hukuki işlemin ortadan kalkması, gelecekteki belirsiz bir olayın gerçekleşmesine bağlanmış ise bozucu şarta bağlı bir hukuki işlem söz konusu olur³⁶⁵. Örneğin; A, B’ye “*fakülteyi birinci olarak bitiremezsen, sana hediye ettiğim arabayı geri alacağım*” ya da A ile B arasındaki kira sözleşmesinde kiraya veren A, kiracı B’ye “*tayinim bu şehre çıkarsa, evi boşaltacaksın*” demişse, burada bozucu şarta bağlı bir hukuki işlemde bahsedilir³⁶⁶. Bozucu şarta bağlı hukuki işlemde ise hukuki işlem kurulmuş, kurulduğu andan itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlamıştır.

Bozma sözleşmesinin şarta bağlı olarak yapılıp yapılamayacağı tespit edilirken, şarta ilişkin genel bilgilerin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda şarta ilişkin genel bilgiler ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında, bozma sözleşmesi hukuki niteliği itibariyle bir sözleşme olduğundan, borçlar hukukunun genel nitelikteki kuralları, bozma sözleşmesine de uygulanacaktır. Başka bir ifade ile şart, borçlar hukukunun genel nitelikte bir düzenlemesi olduğundan, hukuki niteliği itibariyle bir sözleşme olan bozma sözleşmesi bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Bir sözleşmenin şarta bağlanabilmesi için borçlandırıcı sözleşme ya da tasarruf sözleşmesi olup olmaması önem arz etmemektedir. Bu sebeple, tasarruf sözleşmeleri de şarta bağlanabilmektedir. Diğer taraftan, borçlandırıcı işlemler gibi tasarruf işlemleri de kural olarak şarta bağlanabilir³⁶⁷. Bu kuraldan hareketle, tasarruf işlemi niteliğinde olan bozma sözleşmesinin de şarta bağlanması mümkündür. Genel kurallar ışığında değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise bozma sözleşmesinin şart yasağı kapsamında olup olmadığıdır. Şart yasağı, kamu düzenini

³⁶² Eren, s.1309-1310.

³⁶³ Diğer şart türleri bakımından detaylı bilgi için bkz. Eren, s.1309 vd.; Akıncı, s.272 vd.; Kılıçoğlu, s.786 vd.

³⁶⁴ Sirmen, s.53.

³⁶⁵ Sirmen, s.54.

³⁶⁶ Eren, s.1312; Kılıçoğlu, s.786-787.

³⁶⁷ Eren, s.1307.

ilgilendiren işlemlerde öngörüldüğünden, bozma sözleşmesinin yasak kapsamında olmadığını belirtmek gerekir. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi kamu düzenini ilgilendirmediğinden, şart yasağı kapsamında değildir. Nitekim mevzuatta bozma sözleşmesi düzenlenmediği gibi bozma sözleşmesinin şarta bağlı olarak yapılabilmesini yasaklayan herhangi bir düzenleme de bulunmamaktadır. Yukarıdaki genel kurallar bir bütün olarak değerlendirildiğinde, bozma sözleşmesinin şarta bağlı olarak yapılabileceği sonucuna varmak mümkündür.

Geciktirici şarta bağlanması hâlinde, bozma sözleşmesi ancak geciktirici şartın gerçekleşmesi hâlinde hüküm ve sonuç doğurur. Bu durumda, geciktirici şartın gerçekleşmesinden önce, ortada kurulmuş bir bozma sözleşmesi vardır ancak borç ilişkisi henüz ortadan kalkmamıştır. Bu sebeple, bozma sözleşmesinin geciktirici şarta bağlı olarak yapılması durumunda, şartın gerçekleşmesi ile bozma sözleşmesi kendiliğinden hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlamakta ve borç ilişkisi sona ermektedir.

Bozma sözleşmesi, bozucu şarta bağlı olarak da yapılabilir. Bozucu koşula bağlı bozma sözleşmesinde, sözleşmenin kurulması ile hüküm ve sonuçlarını doğurması aynı anda gerçekleşmektedir. Bozma sözleşmesi kurulduğu anda hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Ancak şartın gerçekleşmesi ile birlikte bozma sözleşmesi artık geçersiz olacaktır. Bu durumda, sona ermiş olan borç ilişkisi yeniden vücut bulacaktır. Başka bir ifade ile bozucu şartın gerçekleşmesi ile birlikte sona ermiş olan borç ilişkisi, hiçbir işleme gerek kalmaksızın yeniden doğmuş olacaktır. Bozma sözleşmesi ile birlikte kural olarak, borç ilişkisi sona erecektir ancak bozucu şarta bağlı bozma sözleşmesi ile sona ermiş olan borç ilişkisi yeniden vücut bulduğundan bu durum, bahsi geçen kuralın istisnasını oluşturmaktadır. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesi ile sona ermiş olan borç ilişkisinin yeniden var olması ancak aynı şekilde kurulması ile olabilir. Ancak bozucu şarta bağlı olarak yapılan bozma sözleşmesi, bu durumun bir istisnasıdır³⁶⁸. Sonuç olarak, hukuki işlemlerin şarta bağlı olmasına ilişkin genel hükümler, bozma sözleşmesi bakımından bir farklılık göstermemektedir³⁶⁹.

³⁶⁸ Sirmen, Ayşe Lale, **Türk Özel Hukukunda Şart**, Bankacılık Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1992, s.157; İbra bakımından benzer bir görüş için bkz. **Gümüş**, s.201 vd.

³⁶⁹ Astarlı, iş hukukunun kendine özgü özelliklerini dikkate almak suretiyle yaptığı değerlendirmede, bozma sözleşmesinde kararlaştırılan şartın erteleyici şart niteliğinde olduğunu ve bozma sözleşmesinin niteliği gereği bozucu şarta bağlı olarak yapılamayacağını belirtmektedir. Zira yazara göre, bozucu şartta sözleşme kurulmakta, ancak bozucu şart olarak kararlaştırılan olayın gerçekleşmesi ile sözleşme sona ermekte, bu tarihten sonra hüküm ve sonuçlarını doğurmamaktadır. Oysa bozma sözleşmesinin kurulup hüküm ve sonuçlarını derhâl doğurması durumunda iş sözleşmesi sona ermiş ve bozma sözleşmesinin içeriğine göre iş ilişkisi tasfiye edilmiş olmaktadır. Bu sebeple bozma sözleşmesinde, bozucu nitelikte bir şartın kararlaştırılması mümkün görünmemektedir. Bkz. **Astarlı**, s.245. Ancak borçlar hukuku bakımından bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira şu örnekte görüleceği gibi; Ankara'da kamu görevi yapan A'nın, Antalya'da bulunan evinde, B kiracıdır. A'nın ataması isteği dışında Antalya'ya yapılmıştır. Bunun üzerine A, atamasının Antalya'ya yapıldığını, ancak atamanın durdurulması için birtakım girişimlerde bulunduğunu bildirmiştir. A ile B aralarındaki kira sözleşmesini, atamanın durdurulmaması şartıyla, bozma sözleşmesi yapmak suretiyle sona erdirmişlerdir. Ancak Antalya'ya yapılan atama, durdurulmuştur. Bu durumda, taraflar arasındaki borç ilişkisi yeniden vücut bulmuş olacaktır.

3.3.2. Bozma Sözleşmesinin Vadeye Bağlanması

Vade kelime anlamı olarak, “*bir işin yapılması veya bir borcun ödenmesi için tanınan süre, mühlet, mehil*³⁷⁰” şeklinde tanımlanmıştır. Bir zaman parçası veya dönemi olan vade, zamanla ilgili ileride gerçekleşmesi kesin ve belirli bir olaydır. Taraflar, bir sözleşmenin sonuçlarını doğurmasını veya ortadan kalkmasını bir vadeye bağlayabilirler. Bu durumda, taraflar arasında vadeye bağlı bir hukuki ilişki söz konusu olur. Örneğin, taraflar aralarındaki kira sözleşmesinin 1 Ocak 2020’de sona ereceğini kararlaştırmışlarsa, bahsi geçen tarih vadedir³⁷¹.

Vade kavramı, şart kavramından farklıdır. Zira şartta, sözleşmenin sonuçlarının doğması veya ortadan kalkması, gelecekte kesin ve belirli bir olaya değil, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen belirsiz bir olaya bağlanmışken, vadenin ileride gerçekleşmesi kesindir. Bu sebeple, her ikisi de gelecekte gerçekleşecek olay olmakla birlikte, vadede belirlilik varken, şartta belirsizlik söz konusudur. Şart ve vade bakımından en sık karşılaşılan durum, ölüm olgusudur. Taraflardan birinin veya herhangi birinin ölümü üzerine yapılan hukuki işlem, şarta bağlı bir işlem olabileceği gibi vadeye bağlı bir işlem de olabilir. Ölüm olayı genel olarak öngörülmüşse vade, belirli bir zamanla sınırlı olarak öngörülmüşse, şart söz konusu olur. Örneğin kira sözleşmesinin, A’nın ölmesi hâlinde sona ereceği kararlaştırılmışsa, vade; A’nın bir yıl içinde ölmesi hâlinde sözleşmenin sona ereceği kararlaştırılmışsa şarttan bahsedilir. Her iki kurum arasındaki benzerlik, vadenin de geciktirici-bozucu vade olarak ikiye ayrılmasıdır³⁷².

Vadeye ilişkin genel açıklamalar ışığında, bozma sözleşmesinin bakımından bir değerlendirme yapıldığında; bozma sözleşmesi vadeye bağlı olarak yapılabilir. Daha açık bir ifade ile taraflar, aralarında akdettikleri bozma sözleşmesinde, hukuki ilişkinin sona ermesi için ileri bir tarih belirleyebilirler. Zira vadenin tanımından da anlaşılacağı üzere, taraflar bozma sözleşmesinin sonuçlarının hemen doğmasını istemeyebilirler. Bu durumda taraflar, vadeye bağlı bir bozma sözleşmesi yapmak suretiyle, aralarındaki hukuki ilişkinin daha sonra hüküm ve sonuç doğurmasını sağlamış olurlar. Diğer taraftan, bozma sözleşmesinin vadeye bağlı olarak yapılması durumunda, şartta olduğu gibi belirsizlik söz konusu olmaz. Sonuç olarak, vadeye ilişkin genel kurallar, bozma sözleşmesi bakımından bir farklılık göstermemektedir.

³⁷⁰ <https://sozluk.gov.tr> (erişim tarihi 23/03/2020).

³⁷¹ Eren, s.1305.

³⁷² Eren, s.1305-1306.

3.4. Bozma Sözleşmesinde Hükümsüzlük Hâlleri

3.4.1. Genel Olarak

Bozma sözleşmesi, hukuki niteliği itibariyle bir sözleşmedir. Bozma sözleşmesinde taraflar bakımından hak ve borçların doğabilmesi için sadece kurucu unsurlar yeterli değildir. Borçlar hukukunda sözleşmelerin geçerliliğine ilişkin koşulların da bulunması gerekmektedir. Bozma sözleşmesinin geçerlilik koşullarını sağlamaması durumunda, hukuki sonuçları doğmayacaktır. Tarafların ehliyeti, sözleşmenin şekli, sözleşmenin içeriğinin hukuka, ahlâka uygun olması, konusunun imkânsız olmaması, irade veya beyan arasında uyumsuzluk bulunmaması, bahsi geçen geçerlilik kurallarına örnek olarak gösterilebilir³⁷³. Bu kapsamda, TBK'nin sözleşmelerin genel hükümlerine ilişkin maddeleri olan m. 1-48, bozma sözleşmesi bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Başka bir deyişle, bozma sözleşmesine de sözleşmelerin hükümsüzlüğüne ilişkin genel kurallar uygulanacaktır. Bu sebeple, çalışmamızda bozma sözleşmesinin kesin hükümsüzlüğü, iptal edilebilirliği ve bozma sözleşmesinde aşırı yararlanma konuları incelenmiştir.

3.4.2. Bozma Sözleşmesinin Kesin Hükümsüzlüğü (Butlanı)

TBK m. 26'da, "*Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.*" hükmü ile sözleşme özgürlüğü genel ilke olarak kabul edilmiştir. Bununla birlikte, sözleşme özgürlüğü sınırsız bir özgürlük olamayıp birtakım sınırları bulunmaktadır. Kanun, sözleşme özgürlüğün sınırlarını TBK m. 27 ile belirlemiştir³⁷⁴. Söz konusu hükme göre, "*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*" Görüldüğü üzere sözleşmenin; emredici hukuk kurallarına, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusunun imkânsız olması durumunda, kesin hükümsüz olacağı belirtilmiştir. Bu hâllere ek olarak, sözleşmenin kanunda öngörülen şekil şartına uyulmadan yapılması, ayırt etme gücüne sahip olmayan kişiler tarafından yapılması veya muvazaalı olarak yapılması da kesin hükümsüzlük hâllerine örnek olarak gösterilebilir. Kesin hükümsüzlük ile kastedilen butlandır. Kesin hükümsüz yani batıl olan sözleşme, başlangıçtan itibaren geçersiz bir hukuki işlem olup hiçbir zaman geçerlilik kazanamayacağı gibi hiçbir hukuki sonuç da doğurmaz³⁷⁵.

TBK m. 27/II'de ise "*Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin*

³⁷³ Astarlı, s.158.

³⁷⁴ Detaylı bilgi için bkz. Kaşak, Fahri Erdem, *Sözleşme Özgürlüğünün Sınırı Olarak Kanunun Emredici Hükümlerine Aykırılık*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.

³⁷⁵ Eren, s.376-377.

yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.” hükmüne yer verilmiştir. Madde metninden de anlaşılacağı üzere, hükümlerin bir kısmının hükümsüz olması kural olarak diğerlerinin geçerliliğini etkilemese de butlan yaptırımına tabi olan hükümlerin olmaması durumunda sözleşmeye yapılmayacak idiyse bu durumda, sözleşme tamamen batıl olacaktır.

Kesin hükümsüzlüğe ilişkin genel kurallar ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında; öncelikle söz konusu geçerlilik koşulları bozma sözleşmesi için de geçerlidir. Başka bir deyişle kesin hükümsüzlüğe ilişkin genel kurallar, bozma sözleşmesi bakımından bir farklılık göstermediğinden, kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan bozma sözleşmeleri kesin olarak hükümsüzdür. Örneğin; A ile B'nin aralarındaki kira sözleşmesini sona erdirmek amacıyla yaptıkları bir bozma sözleşmesinde, sözleşmenin bir ay sonra sona ereceğini ve bir aylık süre içerisinde kiracı B'nin uyuşturucu madde satabileceğini kararlaştırmaları durumunda söz konusu sözleşme, TBK m. 27 hükmüne aykırı olacağından kesin olarak hükümsüzdür. Bozma sözleşmesinin bazı hükümlerinin batıl olması durumunda, diğerlerinin geçerliliği etkilenmeyecektir. Ancak bahsi geçen hükümsüz kısımlar olmasaydı, bozma sözleşmesi yapılmayacak idiyse, bu durumda bozma sözleşmesinin tamamı kesin hükümsüz olacaktır.

3.4.3. Bozma Sözleşmesinin İptal Edilebilirliği (İrade Bozukluğu Hâlleri)

Sözleşme, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla kurulmaktadır. Bir sözleşme yapılırken taraflardan birinin işlem iradesinin oluşum veya beyanı aşamasında ortaya çıkan sakatlıklara irade bozukluğu (irade sakatlığı) denir³⁷⁶. Söz konusu tanımdan da anlaşılacağı üzere sakatlık ilk olarak, işlem iradesinin oluşumu aşamasında söz konusu olabileceği gibi, işlem iradesi düzgün bir şekilde oluşmakla birlikte, iradenin beyanında bir sakatlık söz konusu olabilir. İradenin oluşumundaki bozukluk genelde; saik yanılması, aldatma, korkutma gibi hâllerde görülür. Bu hâllerde, iradesi sakatlanan kişinin beyanı, iradesi ile uygundur. İradenin beyanındaki sakatlıkta ise sözleşme tam, doğru ve sağlıklı bir şekilde oluşmakla birlikte, muhataba bildirilirken beyanda bir sakatlık meydana gelmiştir³⁷⁷.

İrade bozukluğu, sözleşmenin kurulmasındaki sakatlıktan farklıdır. Zira irade bozukluğu, sözleşmenin kurulmasıyla değil, sözleşme iradesinin oluşum ve beyanı ile ilgilidir. Sözleşmenin kurulmasındaki sakatlık ise sözleşmenin kurulmasında, özellikle de irade beyanlarının birbirine uygun olup olmamasında söz konusu olur. Oysa irade bozukluğunda,

³⁷⁶ Eren, s.422; Kılıçoğlu, s.200; Nomer, s.65.

³⁷⁷ Eren, s.422-423; Astarlı, s.164.

sözleşme kurulmuştur³⁷⁸. Bozma sözleşmesi bakımından da kuruluştaki irade beyanları arasındaki uyumsuzluk ile geçerli bir şekilde kurulmuş bozma sözleşmesinde taraflardan birinin sözleşmeyi kurmaya yönelik iradesinin oluşum veya beyanındaki sakatlığın birbirinden farklı olduğunu belirtmek gerekir. İlk hâlde, irade beyanlarının birbirine uygunluğundan söz edilemeyeceğinden, sözleşme kurulmamıştır. Sözleşme kurulmadığından, kurulmamış bir sözleşmedeki iradelerin sakatlanmasından söz edilemeyecektir³⁷⁹.

İrade bozukluğu, TBK m. 30-39 arasında düzenlenmiştir. Kanunda irade bozuklukları; yanılma, aldatma ve korkutma olmak üzere üçe ayrılmaktadır. İrade bozukluğu hâllerinden yanılma; TBK m. 30-35 arasında, aldatma; TBK m. 36 hükmünde, korkutma ise TBK m. 37-38 hükümlerinde düzenlenmiştir. TBK m. 39’da ise irade bozukluğunun giderilmesi hükmüne yer verilmiştir. Bu bağlamda, çalışmamızda yanılma, aldatma ve korkutmaya ilişkin genel bilgiler verilmiş ve bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapılmıştır.

3.4.3.1. Yanılma (Hata)

Yanılma, bir durum veya olay hakkında bilinçli olmayan yanlış ya da eksik tasavvur veya bilgisizliktir³⁸⁰. TBK m. 30’da yanılma ile ilgili olarak “*Sözleşme kurulurken esaslı yanılmaya düşen taraf, sözleşme ile bağlı olmaz.*” hükmüne yer verilmiştir. Madde metninden açıkça anlaşılabileceği üzere, yalnızca esaslı yanılmanın söz konusu olduğu durumlarda, yanılmaya düşen taraf, sözleşme ile bağlı olmayacaktır. Görüldüğü üzere, TBK m. 30 hükmü uyarınca yanılma, esaslı-esaslı olmayan yanılma şeklinde bir ayrıma tabi tutulmuştur. Esaslı yanılma TBK’de tanımlanmamakla birlikte, örnekleri sayılmıştır. Buna göre m. 31/1, bent 1-5’teki esaslı yanılma hâlleri, beyan yanılması iken ve m. 32’de düzenlenen esaslı yanılma hâli, saik yanılmasıdır³⁸¹. Başka bir deyişle, TBK esaslı yanılma hâllerini; beyanda ve saikte yanılma şeklinde ikiye ayırmıştır.

TBK’de beyan yanılmasının tanımı yapılmamıştır. Beyan sahibinin beyanı ile işlem iradesi arasında istenmeyerek meydana gelen uygunsuzluğa beyan yanılması denir³⁸². TBK m. 31/I’de sayılan esaslı yanılma hâlleri, örnek niteliğindedir. Zira madde metninde “*özellikle*” denildiğinden, bu hâllerin sınırlı olmadığı sonucuna ulaşılabilir. TBK m. 31/I-bent 1’de sözleşmenin niteliğinde yanılma düzenlenmiş olup söz konusu hükümde, “*Yanılan, kurulmasını istediği sözleşmeden başka bir sözleşme için iradesini açıklamışsa*” denilmiştir. Burada yanılan taraf, işlem iradesine uygun bir sözleşme yapmak istemekte ancak yanlışlıkla

³⁷⁸ Eren, s. 423.

³⁷⁹ Astarlı, s.165.

³⁸⁰ Eren, s.425; Oğuzman/Öz, s.96; Kılıçoğlu, s.201; Kocayusufpaşaoğlu, s.393; Antalya, s.373; Nomer, s.67.

³⁸¹ Eren, s.426.

³⁸² Eren, s.428; Nomer, s.67.

kurulmasını istediği sözleşmeden başka bir sözleşme için iradesini açıklamaktadır³⁸³. Bozma sözleşmesi bakımından da sözleşmenin niteliğinde yanılma söz konusu olabilir. Örneğin, taraflar bozma sözleşmesi yapma iradesinde iken yanlışlıkla sulh sözleşmesi yapmışlarsa burada, sözleşmenin niteliğinde yanılma söz konusudur. Ardından kanunda sırasıyla yanılmanın türleri; sözleşmenin konusunda yanılma (TBK m. 31/1-bent 2), karşı tarafın kimliğinde yanılma (TBK m. 31/1-bent 3), karşı tarafın niteliklerinde yanılma (TBK m. 31/1-bent 4), ve edim veya karşı edimin miktarında yanılma (TBK m. 31/1-bent 5) şeklinde düzenlenmiştir. Örneğin; iş hukukuna ilişkin bir bozma sözleşmesinde işçi, işinden vazgeçmesinin karşılığı olarak tazminat miktarını bildirirken 77.000 TL'yi, 7.700 TL şeklinde ifade etmiş ve işverenin kabulüyle sözleşme kurulmuşsa, burada ivazda yanılma söz konusudur³⁸⁴. Ancak bu durumu hesap hatası ile karıştırmamak gerekir. Zira TBK m. 31/2'de *“Basit hesap yanlışlıkları sözleşmenin geçerliliğini etkilemez; bunların düzeltilmesi ile yetinilir.”* hükmüne yer verildiğinden, basit hesap hatalarının olduğu durumlarda, sözleşmenin geçerliliği bundan etkilenmeyecektir.

Saik yanılması ise yanılanın belirli bir kimseyle, belirli içerikte bir sözleşme yapma iradesinin gerçeklere uymayan, yanlış tasavvurlar sonunda sakat oluşmasıdır. Başka bir deyişle, saik yanılması işlem iradesinin oluşumundaki yanılmadır³⁸⁵. Burada irade ile beyan arasında bir uyumsuzluk söz konusu değildir. Beyan iradeye uygun olarak açıklanmıştır. Ancak işlem iradesinin kendisi, gerçek duruma uymayan fikir ve tasavvurlar neticesinde meydana geldiğinden kişinin iradesi, sağlıklı bir şekilde oluşmamıştır³⁸⁶. Beyan sahibi, belirli durum ve olaylar hakkında yanlış tasavvur sahibi olmasaydı veya tasavvur ettiği şart ve unsurların gerçek duruma uymadığını bilseydi, söz konusu sözleşmeyi yapma iradesi hiç ya da bu şekilde teşekkül etmeyecek, dolayısıyla sözleşmeyi yapmayacak idiyse, saik yanılması söz konusu olur³⁸⁷. TBK m. 32'de, *“Saikte yanılma, esaslı yanılma sayılmaz. Yanılanın, yanıldığı saiki sözleşmenin temeli sayması ve bunun da iş ilişkilerinde geçerli dürüstlük kurallarına uygun olması hâlinde yanılma esaslı sayılır. Ancak bu durumun karşı tarafça da bilinebilir olması gerekir.”* hükmüne yer verilmiştir. Bu sebeple, saikte her yanılma değil, ancak kanunda belirtilen şartların mevcut olduğu durumlarda saik yanılmasından bahsedilecektir.

Sonuç olarak, iradeyi sakatlayan hâllerden biri olan yanılma, bozma sözleşmesi bakımından bir farklılık göstermemektedir. Bu durumda genel kural gereği, taraflar arasındaki

³⁸³ Eren, s.431; Akıncı, s.95.

³⁸⁴ Astarlı, s.169.

³⁸⁵ Eren, s.426-427; Akıncı, s.98; Nomer, s.68.

³⁸⁶ Astarlı, s.171.

³⁸⁷ Eren, s.427; Kılıçoğlu, s.207.

bozma sözleşmesinde, bir tarafın yanıltılması durumunda yanıltılan taraf, sözleşmeyi iptal etme hakkına sahip olacaktır.

3.4.3.2. Aldatma (Hile)

Bir kimseyi bir irade beyanında bulunmaya, özellikle sözleşme yapmaya sevk etmek için onda kasten yanlış bir kanaat uyandırma veya esasen mevcut olan yanlış kanaati koruma ya da sürdürme fiiline, aldatma denir³⁸⁸. İradeyi bozan hâllerden biri olan aldatma, TBK m. 36'da düzenlenmiştir. Söz konusu madde hükmü uyarınca, *“Taraflardan biri, diğerinin aldatması sonucu bir sözleşme yapmışsa, yanıltması esaslı olmasa bile, sözleşmeyle bağlı değildir.”* Aldatan taraf aldatma fiiliyle, aldatılan tarafta bir saik yanıltılmasına sebep olmaktadır. Böylece aldatılan, sözleşmeyi aldatmadan kaynaklanan saik yanıltılması sonucu yapmaktadır³⁸⁹. Dolayısıyla yanıltma nedeniyle sözleşmenin iptalinde kişinin kendi yanılgısı söz konusu iken aldatmada sözleşmenin karşı tarafı veya üçüncü bir kişinin hileli davranışı mevcuttur³⁹⁰. Ancak madde hükmünden de anlaşılacağı üzere, aldatma nedeniyle sözleşmenin iptal edilebilmesi için saik yanıltılmasının esaslı olması şart değildir.

Aldatmanın varlığından bahsedilebilmesi için bazı şartların mevcut olması gerekmektedir. Bunlar; aldatma fiili, aldatma kastı ve illiyet bağıdır. Aldatmanın ilk şartı, aldatma fiilidir. Aldatma, aldatanın bir fiilinden meydana gelmektedir. Aldatma fiili, olumlu bir davranış yani bir yapma fiili olabileceği gibi, olumsuz bir davranış yani yapmama fiili şeklinde de olabilir. Olumlu bir davranışla yapılan aldatmada, aldatan aktif bir hareketle ya gerçekte mevcut olmayan bir şeyi, bir olay veya durumu mevcutmuş gibi gösterir ya da gerçekte mevcut olan bir şeyin, olay veya durumun varlığını gizler³⁹¹. Örneğin, kira sözleşmesinin bozma sözleşmesi suretiyle ortadan kaldırılmasına ilişkin yapılan görüşmede; kiracı, işten çıkmadığı hâlde, işten çıktığını ve kira bedelini ödeyemeyeceğini ileri sürmek suretiyle kiraya verenin bozma sözleşmesi yapmasını sağlarsa, bu durumda olumlu bir davranışla yapılan aldatmadan bahsedilir. Aldatma fiili, olumsuz bir davranışla da gerçekleşebilir. Başka bir deyişle, bu durumda aldatan taraf, aktif bir davranışta bulunmamakta, aldatılanın bilseydi sözleşmeyi yapmayacağı bir duruma ilişkin gerçeği açıklamamakta yani susmaktadır. Ancak pasif bir davranışın yani susmanın genel anlamda aldatmaya vücut vermesi için aldatan tarafın, kanundan, sözleşmeden veya dürüstlük

³⁸⁸ Eren, s.446; Oğuzman/Öz, s.113; Akıncı, s.101; Kılıçoğlu, s.218; Kocayusufpaşaoğlu, s.452; Antalya, s.396; Nomer, s.70; Yanılma ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Karabay, Fatih, *Türk Borçlar Hukukunda Hile Kavramı*, Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Afyonkarahisar, 2018.

³⁸⁹ Eren, s.446.

³⁹⁰ Astarlı, s.174.

³⁹¹ Eren, s.447; Kılıçoğlu, s.219.

kuralından doğan bir bilgi verme veya aydınlatma yükümlülüğünün bulunması gerekir³⁹². Aydınlatma yükümlülüğü, özellikle ortaklık sözleşmesi, vekâlet ve eser sözleşmeleri gibi güvene dayanan sözleşme ilişkileriyle, kira, hizmet gibi sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde önem taşır³⁹³. Örneğin; işveren, açıklama ve bilgi verme yükümlülüğüne aykırı davranarak işçiyi bozma sözleşmesi yapmaya sevk etmişse, aldatma söz konusudur³⁹⁴. Aldatmanın ikinci şartı ise aldatma kastıdır. Aldatan, aldatılanı sözleşme yapmaya sevk etmek için ona bilerek ve isteyerek gerçek dışı beyanlarda bulunmuş olmalıdır. Aldatma kastının bulunmadığı durumlarda, kurucu unsurlardan biri mevcut olmadığından, aldatma gerçekleşmez. Aldatmanın son şartı ise illiyet bağının bulunmasıdır. İlliyet bağının varlığından bahsedilebilmesi için sözleşmenin aldatma sonucu yani onun etkisi ile yapılması gerekmektedir. Aldatılan, yapmış olduğu sözleşmeyi, aldatma olmasaydı ya hiç yapmayacak ya da daha iyi şartlarda yapacak idiyse illiyet bağı gerçekleşmiş olur³⁹⁵. Ancak aldatılan, aldatma fiilini öğrenmiş olsaydı bile aynı içerikteki sözleşmeyi yapacak idiyse aldatma ile sözleşmenin kurulması arasında nedensellik bağı bulunmadığı için aldatmadan söz edilemez³⁹⁶.

Aldatma, üçüncü kişi tarafından da yapılabilir. Nitekim TBK m. 36/II’de, “*Üçüncü bir kişinin aldatması sonucu bir sözleşme yapan taraf, sözleşmenin yapıldığı sırada karşı tarafın aldatmayı bilmesi veya bilecek durumda olması hâlinde, sözleşmeyle bağlı değildir.*” hükmüne yer verilmiştir. Üçüncü kişinin aldatması, kural olarak sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Ancak üçüncü kişinin aldatmasını, karşı taraf sözleşmenin yapıldığı sırada biliyor veya bilmesi gerekiyorsa aldatılan, aldatma sebebiyle sözleşmeyi iptal edebilir³⁹⁷.

Aldatmaya ilişkin genel bilgiler ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında, hukuki niteliği itibariyle sözleşme olması sebebiyle, genel kurallar bozma sözleşmesi bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Başka bir deyişle, bahsi geçen genel kurallar, bozma sözleşmesi bakımından bir farklılık göstermemektedir. Bu durumda genel kural gereği, taraflar arasındaki bozma sözleşmesinde, bir tarafın aldatılması durumunda aldatılan taraf, sözleşmeyi iptal etme hakkına sahip olacaktır.

³⁹² Eren, s.448; Astarlı, s.178; Kılıçoğlu, s.219.

³⁹³ Eren, s.448.

³⁹⁴ Astarlı, s.179.

³⁹⁵ Eren, s.448-449; Kılıçoğlu, s.222.

³⁹⁶ Eren, s.450.

³⁹⁷ Eren, s.450; Astarlı, s.181.

3.4.3.3. Korkutma (İkrah)

Bir kimsenin, diğer tarafı sözleşme yapmaya sevk etmek amacıyla onda bilerek korku yaratmasına veya mevcut bir korkudan yararlanmasına, korkutma denir³⁹⁸. Bu durumda, irade ile beyan arasında bir uyumsuzluk bulunmasa da oluşum aşamasında irade, korkutma sebebiyle sakatlanmaktadır. Dolayısıyla korkutulan, iradesini isteyerek açıklamakla birlikte, bu irade özgür bir karar ve düşünce sonucu meydana gelmemiştir³⁹⁹. TBK m. 37/I’de, *“Taraflardan biri, diğerinin veya üçüncü bir kişinin korkutması sonucu bir sözleşme yapmışsa, sözleşmeyle bağlı değildir.”* hükmüne yer verilmiştir. Madde metninden de anlaşıldığı üzere, normal şartlar altında sözleşme yapmayacak olan taraf, korkutma neticesinde sözleşme yapmaya mecbur kalmıştır. Korkutma, sözleşmenin karşı tarafının ya da üçüncü kişinin korkutması şeklinde meydana gelebilir. Korkutanın üçüncü kişi olması durumunda TBK m. 37/II’de, *“Korkutan bir üçüncü kişi olup da diğer taraf korkutmayı bilmiyorsa veya bilecek durumda değilse, sözleşmeyle bağlı kalmak istemeyen korkutulan, hakkaniyet gerektiriyorsa, diğer tarafa tazminat ödemekle yükümlüdür.”* hükmüne yer verilmiştir. Bu durum, hukuka uygun fiilden doğan tazminat ödeme hâlinin (fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin) bir uygulamasıdır⁴⁰⁰.

Hukuki işlemin korkutma sebebiyle iptal edilebilmesi için birtakım şartların mevcut olması gerekmektedir. Zira TBK m. 38/I’de, *“Korkutulan, içinde bulunduğu durum bakımından kendisinin veya yakınlarından birinin kişilik haklarına ya da malvarlığına yönelik ağır ve yakın bir zarar tehlikesinin doğduğuna inanmakta haklı ise, korkutma gerçekleşmiş sayılır.”* hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, korkutmanın varlığı için bir korkutma eyleminin bulunması, korkutmanın sözleşmenin diğer tarafına veya yakınlarına yönelik olması, korkutmanın ağır ve yakın bir tehlike oluşturması, korkutmanın hukuka aykırı olması ve korkutma ile sözleşmenin kurulması arasında bir illiyet bağının bulunması gerekmektedir⁴⁰¹. Yine TBK m. 38/II’de, *“Bir hakkın veya kanundan doğan bir yetkinin kullanılacağı korkutmasıyla sözleşme yapıldığında, bu hakkı veya yetkiyi kullanacağını açıklayanın, diğer tarafın zor durumda kalmasından aşırı bir menfaat sağlamış olması hâlinde, korkutmanın varlığı kabul edilir.”* hükmüne yer verildiğinden, bu şartların varlığı hâlinde de korkutmadan söz edilir. Örneğin; A ile B arasındaki bir kira sözleşmesinde, kiracı B, kira sözleşmesinin bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılmasını istemekte ve kiraya veren A’nın bunu kabul

³⁹⁸ Eren, s.452; Oğuzman/Öz, s.118; Akıncı, s.103; Kocayusufpaşaoğlu, s.471; Antalya, s.405; Nomer, s.72; Kılıçoğlu, s.224; Korkutma ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Demirbaş, Harun, **Türk Borçlar Kanunu’nda Korkutmanın (İkrah) Şartları ve Sonuçları**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2012.

³⁹⁹ Eren, s.452.

⁴⁰⁰ Eren, s.457.

⁴⁰¹ Eren, s.453 vd.; Akıncı, s.104 vd.; Antalya, s.405 vd.; Kılıçoğlu, s.229; Astarlı, s.184.

etmemesi durumunda, kiralanın evi yakacağını ileri sürerek, A ile arasında bir bozma sözleşmesi akdedilmesini sağlarsa, burada korkutmadan bahsetmek mümkündür. Bu durumda, korkutma sonucu bir sözleşme yapan taraf, yapmış olduğu sözleşme ile bağlı olmayacaktır.

Korkutmaya ilişkin genel bilgiler ışığında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında, yukarıda sık sık vurgulandığı üzere, bozma sözleşmesinin temelini sözleşme özgürlüğü oluşturmaktadır. Bu sebeple, taraflar arasında geçerli bir bozma sözleşmesinin varlığından bahsedilebilmesi için tarafların kendi özgür iradeleri ile bir sözleşme akdetmeleri gerekmektedir. Ancak taraflardan birinin korkutma sonucu iradesinin sakatlanması hâlinde, korkutulanın kendi iradesi ile bozma sözleşmesi akdettiği sonucuna ulaşmak mümkün değildir. Bu durumda, genel kural gereği korkutulan, sözleşmeyi iptal etme hakkına sahip olacaktır⁴⁰². Sonuç olarak, iradeyi sakatlayan hâllerden biri olan korkutma, bozma sözleşmesi bakımından bir farklılık göstermemektedir.

İradeyi sakatlayan hâller bakımından değerlendirilmesi gereken bir diğer husus, irade bozukluğunun giderilmesi başlıklı TBK m. 39/I hükmüdür. Söz konusu hüküm uyarınca, *“Yanılma veya aldatma sebebiyle ya da korkutulma sonucunda sözleşme yapan taraf, yanılma veya aldatmayı öğrendiği ya da korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan başlayarak bir yıl içinde sözleşme ile bağlı olmadığını bildirmez veya verdiği şeyi geri istemezse, sözleşmeyi onamış sayılır.”* İradesi sakatlanan taraf, sözleşmeyi iptal hakkını⁴⁰³, bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde kullanmalıdır. İptal hakkı; tek taraflı, varması gerekli bozucu yenilik doğuran bir haktır⁴⁰⁴. Bu durumda bozma sözleşmesinde; yanılma, aldatma veya korkutma ile iradesi sakatlanan taraf, bozma sözleşmesi ile bağlı kalmak istemiyorsa, iptal hakkını, kanunda öngörülen bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde kullanmalıdır. İptal durumunda, bozma sözleşmesi geçmişe etkili şekilde ortadan kalkacağından, tarafların bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırdıkları ilk sözleşme hiç sona erdirilmemiş olur⁴⁰⁵.

⁴⁰² Yargıtay’ın bir kararında, *“Mahkemece, taraflar arasında ikale sözleşmesi olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de tanık beyanından da anlaşılacağı üzere davacının baskı altında ve şok halinde anlaşmayı kabul ettiği, davacıya sözleşmeyi okuma, düşünüp değerlendirme fırsatının verilmediği, davacının davalı işverence iradesinin bu şekilde fesada uğratıldığı, davalı işyerinde 3 vardiya sistemi ile gün boyunca aralıksız çalışıldığı, geçici işçi alımının yapıldığı, fesihte son çare ilkesine uyulmadığı, ikale sözleşmesinin davacının iradesinin fesada uğratılması sebebiyle geçersiz olduğu anlaşılacakla davanın kabulü yerine yanılığın değerlendirme ile reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.”* hükmüne yer verilmiştir. Bkz. Yarg. 9. HD, T. 1.6.2017, E. 2016/12695, K. 2017/9516, (erişim tarihi: 5.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

⁴⁰³ İrade bozukluğuna bağlanan hukuki sonuç hakkında ileri sürülen iki teori vardır. Bunlar, geçersizlik teorisi ve iptal teorisidir. Doktrinde iptal teorisine üstünlük tanınmıştır. Çalışmamızda da değerlendirmeler bu teori esas alınarak yapılmıştır. Teoriler hakkında detaylı bilgi için bkz. **Eren**, s.459 vd.

⁴⁰⁴ **Eren**, s.462.

⁴⁰⁵ **Astarlı**, s.213. Yargıtay’ın bir kararında, *“İş sözleşmesinin ikale ile sona erip ermediği konusunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır. İ kale, sözleşmenin tarafların ortak iradeleriyle sona erdirilmesidir. Niteliği itibarıyla bir sözleşme olması nedeniyle ikale tarafların serbest iradelerine dayanmalıdır. Ayrıca ikale icabı*

3.4.4. Bozma Sözleşmesinde Aşırı Yararlanma (Gabin)

Aşırı yararlanma, TBK m. 28’de düzenlenmiştir⁴⁰⁶. Söz konusu hükme göre, “Bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir.” Tarafların yapmış oldukları sözleşmede, borçlandıkları edim ve karşı edim arasında açık bir oransızlık bulunabilir. Ancak edimler arasında mevcut olan her açık oransızlık, aşırı yararlanmayı meydana getirmez. Zira taraflar, irade özerkliği ve sözleşme ilkeleri gereğince, sözleşmenin şartlarını dolayısıyla edim ve karşı edim arasındaki denge ve oranı diledikleri gibi kararlaştırabilirler. Bu sebeple, aşırı yararlanmadan bahsedebilmek için edim ve karşı edim arasındaki açık oransızlık, taraflardan birinin, diğerinin içinde bulunduğu zayıf durumdan yararlanmak suretiyle gerçekleştirilmiş olmalıdır⁴⁰⁷.

Aşırı yararlanmanın şartları, objektif ve sübjektif olarak ikiye ayrılmaktadır. Objektif şart, edimler arasında açık oransızlıktır. Sübjektif şartlar ise zarar görenin zayıf durumu ve yararlanma (sömürme) kastıdır. Kanuna göre zayıflığı doğuran durumlar; zor durumda kalma, deneyimsizlik ve düşüncesizlik hâlleridir. Diğer sübjektif şart olan yararlanma kastı ise taraflardan birinin, diğerinin yani zarar görenin özel durumunu bilmesi ve bu durumdan yararlanmak istemesidir⁴⁰⁸.

TBK m. 28/I, aşırı yararlanmanın hukuki sonuçlarını da düzenlemiştir. Söz konusu hüküm uyarınca, aşırı yararlanma hâlinde zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını yani sözleşmeyi iptal ettiğini karşı tarafa bildirerek ifa etmiş olduğu edimin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir. Burada kanun koyucu, zarar görene seçimlik bir hak tanımıştır⁴⁰⁹.

işverenden gelmişse yasal tazminatlarına ilaveten işçiye ek bir menfaatin sağlanması (makul yarar) gerekir. Aksi halde iş sözleşmesinin ikale ile sona erdirildiğinden söz edilemez. Dosya içeriğine göre, 02.07.2010 tarihli Sulh sözleşmesi ve ibraname başlıklı belgede tarafların karşılıklı anlaşma ile iş sözleşmesini sonlandırdıkları ve davacının alacağı bulunmadığı belirtilmiş, davacı işçiye kıdem ve ihbar tazminatına ilaveten altı aylık ücreti tutarında yasal haklarına ilave ücret ödemesi kararlaştırıldığı anlaşılmaktadır. Davacı taraf iradeyi fesada uğratan halleri yargılama sırasında ispat edebilmiş değildir. İşçinin ek menfaat aldığı, karşılıklı anlaşma ile iş sözleşmesinin sona erdirildiği açıktır. Bu durumda iş sözleşmesinin taraflar arasında yapılan bozma sözleşmesiyle sona erdirildiğinden davanın reddi gerekir.” hükmüne yer verilmiştir. Bkz. Yarg. 22. HD, T. 13.6.2013, E. 2013/11176, K. 2013/14368, (erişim tarihi: 5.6.2020), <https://www.corpus.com.tr>

⁴⁰⁶ Aşırı yararlanma hakkında detaylı bilgi için bkz. Okumuş, Selmani, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Aşırı Yararlanma (Gabin)**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

⁴⁰⁷ Eren, s.468; Oğuzman/Öz, s.140; Akıncı, s.106; Kılıçoğlu, 233-234; Antalya, s.415; Nomer, s.78.

⁴⁰⁸ Eren, s.470 vd.; Akıncı, s.107 vd.; Kılıçoğlu, s.237; Kocayusufpaşaoğlu, s.483; Nomer, s.78; Okumuş, s.85.

⁴⁰⁹ Eren, s.474; Kılıçoğlu, s.233.

TBK m. 28/II’de, “Zarar gören bu hakkını, düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği; zor durumda kalmada ise, bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak beş yıl içinde kullanabilir.” hükmüne yer verilmiştir. Bu sebeple, aşırı yararlanma sebebiyle iptal hakkını kullanmak isteyen tarafın, kanunda öngörülen sürelerle uyması gerekmektedir.

Aşırı yararlanmaya ilişkin genel bilgiler ışında, bozma sözleşmesi bakımından bir değerlendirme yapıldığında; bozma sözleşmesinde de aşırı yararlanma söz konusu olabilir. Aşırı yararlanmanın bulunması için taraflar arasındaki bozma sözleşmesinde, edimler arasında aşırı bir oransızlık bulunmalı, bu oransızlık taraflardan birinin zor durumda kalmasından, düşüncesizliğinden veya deneyimsizliğinden kaynaklanmalıdır. Bu sebeple, somut olayın özelliklerine göre, bozma sözleşmesinde aşırı yararlanmanın varlığı tespit edilmelidir⁴¹⁰.

⁴¹⁰ İş hukuku bakımından aşırı yararlanmaya ilişkin hükmün, bozma sözleşmesinin geçerliliği bakımından uygulanması gereken bir ilke olduğu, hatta aşırı yararlanmaya ilişkin kanun hükmünün, bozma sözleşmesinin şartlarından makul yarar ölçütü ile aydınlatma yükümlülüğünün yasal gerekçesi olduğu hakkında bkz. Kabakçı, Mahmut, “Sözleşme Özgürlüğü ve İkale”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S.25, Mart 2012, s.126. İş hukuku bakımından ileri sürülen görüşün, borçlar hukukunda kabul edilmesi mümkün değildir. Zira borçlar hukukunda, bozma sözleşmesinin geçerliliği için makul yarar ölçütü veya aydınlatma yükümlülüğü gibi şartlar aranmamaktadır. Ayrıca kanundaki şartlar somut olayda bulunmaksızın, sadece işçinin ikale görüşmelerindeki pozisyonu bakımından zayıf olduğundan, işverence görüşmenin yeri, zamanı, görüşmeye katılanlar ve görüşmenin yürütülmesi bakımından psikolojik baskı altına alındığından veya işçinin ikaleyi kabul iradesinin zaman bakımından baskı altına alındığından hareketle işverenin ahlâka aykırı biri şekilde ikalede aşırı yararlandığını söylemenin mümkün olmadığı hakkında bkz. **Astarlı**, s.162

SONUÇ

İkale Arapça kökenli bir kavram olup sözlükte; bozma, yürürlükten kaldırma, iki kişinin aralarında yaptıkları herhangi bir anlaşmayı bozmaları anlamına gelmektedir. Hukuki olarak ise tarafların aralarındaki sözleşmeyi sona erdirmeleri anlamında kullanılmaktadır. Bununla birlikte, bozma sözleşmesi gerek 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda gerekse 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Doktrin ve yargı kararlarında; bozma sözleşmesi, ikale, ikale sözleşmesi, çözme sözleşmesi gibi kavramlar kullanılmaktadır. Ancak borçlar hukukuna ilişkin çalışmalarda yaygın olarak kullanılan bir kavram olması sebebi ile biz çalışmamızda bozma sözleşmesi (ikale) kavramını kullanmayı tercih ettik. Tarafların sözleşme özgürlüğü kapsamında, karşılıklı iradelerine dayanan bir sözleşme ile aralarındaki her türlü hukuki ilişkinin ve özellikle sözleşmenin ortadan kaldırması amacıyla yaptıkları sözleşmeye, bozma sözleşmesi adı verilmektedir.

Her ne kadar Roma Hukuku'nda sonradan ortaya çıkmış bir kurum olsa da bozma sözleşmesinin köklerini Roma Hukuku'nda bulmak mümkündür. Zira Roma Hukuku'nda ancak klasik dönemden itibaren, şekil şartına bağlı kalmadan ve herhangi bir şeyin verilmesi gerekmeden tarafların iradeleri ile (consensus) kolayca kurulabilen rızai sözleşmelerin kabul edilmesinden sonra, sözleşme ilişkisinin yine aksi yöndeki taraf iradeleri ile (contrarius consensus) kolayca ortadan kaldırılabilceği kabul edilmiştir.

Bozma sözleşmesi, İslam Hukuku'nda da düzenlenmiştir. İslam Hukuku'nda bozma sözleşmesi, akdin taraflarca bozulması anlamında kullanılmakta olup fıkıh literatüründe bağlayıcı ve feshi kabil bir akdin tarafların karşılıklı rızasıyla ortadan kaldırılmasını ifade etmektedir. Her ne kadar İslam hukuk literatüründe bozma sözleşmesi, satış sözleşmesi ve kira sözleşmesi kapsamında ele alınmışsa da bağlayıcı olan ve taraf iradeleri ile ortadan kaldırılabilen tüm sözleşmeler için de uygulanabileceği kabul edilmiştir.

Günümüz hukuk sisteminde hakkında yasal bir düzenleme bulunmayan bozma sözleşmesine, Cumhuriyet öncesi hukukumuzun kaynağı olan Mecelle'de geniş bir yer verilmiştir. Bozma sözleşmesi, Mecelle'de de ikale adı altında düzenlenmiş olup 163. maddede satım sözleşmesinin (bey' akdinin) ikalesi şöyle tanımlanmıştır, “*İkale, akdi bey'i ref ve izale etmektir*”. Tanımlama esas alındığında, İslam Hukuku'nda olduğu gibi Mecelle'de de bozma sözleşmesi, satış sözleşmesi kapsamında ele alınmış ve örnekler genelde bu alandan verilmiştir.

Bozma sözleşmesi, borç ilişkisini sona erdirmeye yönelik bir sözleşme olması nedeniyle benzer hukuki ilişkiler ile karşılaştırılması hem konunun daha kolay anlaşılmasına

hem de farklılıkların belirlenmesine yardımcı olacaktır. Bu kapsamda bozma sözleşmesinin; ibra sözleşmesi, yenileme, tadil sözleşmesi, sulh sözleşmesi, mahkeme dışı konkordato, alacağı talep etmeme taahhüdü ve menfi borç ikrarı ile karşılaştırılmasında fayda vardır.

İbra, alacaklı ile borçlunun aralarındaki bir borcu kısmen veya tamamen ortadan kaldırmaya yönelik olarak yaptıkları sözleşme olarak tanımlanabilir. İbra sözleşmesi hem bir sözleşme hem de tasarruf işlemi olması nedeniyle bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermesine rağmen bahsi geçen iki sözleşme birbirinden farklıdır. İki sözleşme arasındaki temel fark, ibra sözleşmesi sadece münferit borcu sona erdirmekte iken bozma sözleşmesi borç ilişkisini sona erdirmektedir. Ayrıca ibra sözleşmesi, TBK m. 132’de düzenlenmiş olmasına rağmen bozma sözleşmesi mevzuatımızda düzenlenmemiştir. Bu bağlamda ibra sözleşmesi isimli bir sözleşme iken bozma sözleşmesi isimsiz bir sözleşmedir.

Bir borcun yerine yenisinin geçmesi suretiyle eski borcun sona erdirilmesi olarak tanımlanan yenileme de bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir. Her iki sözleşmede de taraflar arasında mevcut bir borcun veya borç ilişkisinin bulunması gerekmektedir. Ayrıca yenileme sözleşmesi de bozma sözleşmesi gibi bir tasarruf işlemidir. Her iki sözleşme arasındaki temel fark, yenileme ile sözleşmeden doğan tüm borçlar sona ermekle birlikte, eski sözleşmenin yerini yeni bir sözleşme almaktadır. Bozma sözleşmesinde ise yeni bir sözleşmenin meydana gelmesi söz konusu değildir. Bu sebeple, her iki sözleşme birbirinden farklıdır.

Bozma sözleşmesi ile benzerlik gösteren bir diğer sözleşme tadil sözleşmesidir. Mevcut ve geçerli bir borç ilişkisinin içeriğini, borç ilişkisinin niteliğine etki etmeden dar anlamda değiştiren yan sözleşme şeklinde tanımlanan tadil sözleşmesi, isimsiz bir sözleşme ve tasarruf işlemi olması özellikleriyle bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir. Bozma sözleşmesi ile tadil sözleşmesi arasındaki en önemli fark; bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki borç ilişkisinin tamamını, tarafların karşılıklı anlaşmasıyla tümüyle ortadan kaldıran ve kendisinden önce ortadan kaldırılan sözleşmeden tamamen ayrı ve bağımsız olan bir sözleşmedir. Bu yönüyle, bozma sözleşmesinin hukuki ilişki üzerindeki etkisi, tadil sözleşmesine oranla daha fazladır.

Tarafların karşılıklı fedakârlıklarda bulunmak koşuluyla, aralarında bulunan hukuki ilişkiye dair anlaşmazlık veya şüpheye son verdikleri sözleşme olarak tanımlanan sulh sözleşmesi de bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir. Ancak sulh sözleşmesi ile bozma sözleşmesi birbirinden farklıdır. Zira sulh sözleşmesinde tarafların karşılıklı olarak fedakârlıkta bulunmaları gerekmektedir. Başka bir deyişle, sulh sözleşmesinde yalnızca bir tarafın fedakârlıkta bulunması yeterli olmayıp her iki tarafın da fedakârlıkta bulunması

gerekmektedir. Bozma sözleşmesinde ise böyle bir şart bulunmamaktadır. Diğer taraftan, bozma sözleşmesi bir tasarruf işlemi olmasına karşın sulh sözleşmesi her zaman tasarruf işlemi niteliğinde değildir.

Dürüst bir borçlunun, alacaklıların belli bir çoğunluğu ile yaptığı ve alacaklıların borçluya borcunu ödeme konusunda belli bir süre verdikleri ve borçlunun bu süre içinde borcunun kabul edilen kısmını ödemekle borçlarının tamamından kurtulmasını sağlayan bir sözleşme olarak tanımlanan mahkeme dışı konkordato, bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir. Mahkeme dışı konkordato da bir sözleşmedir ve herhangi bir kanunda düzenlenmediğinden bozma sözleşmesi gibi isimsiz bir sözleşmedir. Ancak her iki kurum birbirinden farklıdır. Zira bozma sözleşmesinde taraflar, önceden yapılmış olan bir sözleşmenin ortadan kaldırılması hususunda anlaşmakta olup bu sözleşmenin yapılması için taraflardan birinin ekonomik hâlinin bozuk olması gibi bir şarta gerek yoktur.

Bozma sözleşmesi ile benzerlik gösteren bir diğer kurum, alacağı talep etmeme taahhüdüdür. Alacağı talep etmeme taahhüdünde, alacaklı alacağını dava etmemek üzere borçluya taahhütte bulunmaktadır. Alacağı talep etmeme taahhüdüne ilişkin herhangi bir yasal düzenleme olmadığından bu hukuki kurum da bozma sözleşmesi gibi isimsiz bir sözleşmedir. Bu bağlamda, her iki sözleşme birbirine benzemektedir. Ancak her iki sözleşme birbirinden farklıdır. Zira bozma sözleşmesinde, taraflar arasındaki hukuki ilişki sona ermekte iken alacağı talep etmeme taahhüdünde böyle bir durum söz konusu değildir. Bu sebeple, alacağı talep etmeme taahhüdü borç ilişkisini sona erdirmez, sadece bu münferit borcun ya belirli bir süre talep edilememesi ya da hiç dava edilememesi sonucunu doğurur. Ayrıca bozma sözleşmesi bir tasarruf işlemi iken alacağı talep etmeme taahhüdü, tasarruf işlemi değildir.

Bir borcun mevcut olmadığı yolunda taraf iradelerinin açıklanmasıyla meydana gelen bir sözleşme olarak tanımlanan menfi borç ikrarı da bozma sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir. Menfi borç ikrarı, kanunlarda düzenlenmediğinden bozma sözleşmesi gibi isimsiz bir sözleşmedir. Menfi borç ikrarında, taraflar arasında varlığı ihtilaflı bir alacak hakkı sona erdirilmektedir. Bozma sözleşmesinin borç ilişkisini konu alması sebebiyle menfi borç ikrarına göre daha kapsamlı olduğunu söylemek mümkündür. Ayrıca menfi borç ikrarı, geleceğe etkili sonuç doğurmakta iken bozma sözleşmesi ise geçmişe etkili olacak şekilde sonuç doğurmaktadır.

Türk Borçlar Hukuku'nda hâkim olan temel ilke, irade özerkliği ilkesidir. İrade özerkliği, hukuk düzeninin bireylere kişisel ilişkilerini özgür iradelerine göre diledikleri gibi düzenleme hususunda tanımış olduğu genel yetkidir. İrade özerkliğinin doğal bir sonucu olarak, borçlar hukukunda hâkim olan bir ilke de sözleşme özgürlüğü ilkesidir. Borçlar

hukukuna hâkim olan sözleşme özgürlüğü ilkesi sayesinde, kişiler kendi serbest iradeleriyle özgürce sözleşme kurabilmekte ve serbest iradeleriyle sözleşmeyi sona erdirebilmektedirler. Bozma sözleşmesi, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile anlaşarak sona erme hâlidir. Tanımından da anlaşılacağı üzere, bozma sözleşmesi hukuki niteliği itibarıyla, TBK m. 1/I kapsamında bir sözleşmedir.

İsimli sözleşmeler kanunda düzenlenmiş sözleşmelerdir. Ancak bir sözleşmenin kanunlarda sadece isminin belirtilmiş olması, o sözleşmeyi isimli sözleşme yapmaz. Bir sözleşmenin isimli sözleşme olarak kabul edilebilmesi için kanunda unsurlarının da düzenlenmiş olması gerekmektedir. Kanunda düzenlenmemiş sözleşmelere ise isimsiz sözleşmeler denir. İsimsiz sözleşmelerin hukuki dayanağını; irade özerkliği, dolayısıyla sözleşme özgürlüğü ilkesi oluşturmaktadır. Bozma sözleşmesi, mevzuatımızda düzenlenmemiştir. Bu sebeple, bozma sözleşmesi isimsiz bir sözleşmedir.

Bir hakkı veya hukuki ilişkiyi doğrudan doğruya etkileyen, onu diğer tarafa geçiren, içeriğini sınırlayan, değiştiren veya ortadan kaldıran işlemlere tasarruf işlemleri denir. Bozma sözleşmesi; tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla aralarındaki mevcut hukuki ilişkinin varlığına doğrudan doğruya etki eden, hukuki ilişkiyi ve hukuki ilişkiden doğan tüm hak ve yükümlülükleri ortadan kaldıran bir sözleşmedir. Bu özelliğiyle, bozma sözleşmesi bir tasarruf işlemidir. Bozma sözleşmesi tasarruf işlemi olduğundan, tarafların tasarruf yetkisine sahip olmaları gerekir.

Taraflardan ikisine de borç yükleyen sözleşmelere, iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler adı verilmektedir. Karşılıklı edimlerin mevcut olduğu bir sözleşmeyi, tarafların aralarında yapacakları bir sözleşme ile sona erdirmeleri durumunda, taraflar arasındaki bozma sözleşmesinin, iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu söylemek mümkündür. Ancak tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmeye ilişkin yapılan bozma sözleşmesinde durum farklıdır. Tek tarafa borç yükleyen sözleşmede borç altına girmeyen taraf, bu sözleşmeye ilişkin yapılan bozma sözleşmesinde de herhangi bir borç altına girmeyecektir. Bu durumda, yapılan bozma sözleşmesi de tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olacaktır.

Geçerliliği, sebebin varlık ve geçerliliğine bağlı hukuki işlemlere, sebebe bağlı hukuki işlemler denir. Sebebe bağlı işlemlerde işlemin geçerliliği, sebebin varlık ve geçerliliğine bağlıdır. Bozma sözleşmesi, kural olarak bir tasarruf işlemidir. Bu sebeple, her tasarruf işlemi gibi bozma sözleşmesinin de bir sebebi vardır. Başka bir deyişle, tasarruf sözleşmelerinde genel kural olan sebebe bağlılık ilkesi, bozma sözleşmesi bakımından da geçerlidir. Bu özelliğiyle, hukuki işlemin sebebinin geçersiz olması hâlinde, bozma sözleşmesi de geçersiz olacaktır.

Temel bir işleme ve özellikle başka bir sözleşmeye bağlı olan sözleşmelere, bağımlı sözleşmeler denir. Bozma sözleşmesinin amacı, mevcut bir sözleşmeyi ortadan kaldırmak olduğundan, hâlihazırda bir sözleşmenin varlığı, bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için şarttır. Mevcut bir sözleşmeyi ortadan kaldırmak amacıyla yapılan bozma sözleşmesi, bu özelliğiyle bağımlı bir sözleşmedir.

Belirli bir ivaz karşılığında yapılan sözleşmelere ivazlı sözleşmeler adı verilmektedir. Bozma sözleşmesinin, ivazlı-ivazsız sözleşme ayrımındaki yerini tespit ederken genellikle iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması özelliğinin dikkate alınması gerekmektedir. Zira iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler, kural olarak ivazlı sözleşmelerdir. Bozma sözleşmesi genellikle iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğundan, ivazlı bir sözleşmedir. Ancak bozma sözleşmesinin tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmeye ilişkin akdedilmesi durumunda, edim-karşı edim ilişkisi olmadığından, bu durumda bozma sözleşmesinin ivazlı bir sözleşme olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır.

Hukuki sonuçları, işlemi yapan kişinin sağlığında meydana gelen işlemlere, sağlararası hukuki işlemler denilmektedir. Bozma sözleşmesinin, genel olarak sağlararası bir hukuki işlem olduğunu söylemek mümkündür. Zira taraflar arasında yapılan bozma sözleşmesinin hüküm ve sonuçları, tarafların sağlığında meydana gelmektedir. Ancak bozma sözleşmesi, genellikle sağlararası bir hukuki işlem olarak karşımıza çıkmakla birlikte, miras hukukunda önemli bir işlevi olan belirli mal bırakma kapsamında mirasbırakanın, mirasçılarına borç ilişkisini sona erdirmeye vasiyeti şeklinde de meydana gelebilir.

Sözleşme özelliği sebebiyle, bozma sözleşmesinin kurulması hususunda, TBK hükümlerine başvurulması gerekmektedir. TBK m. 1/I hükmü uyarınca, sözleşmenin kurulması için tarafların iradelerini, birbirine uygun ve karşılıklı olarak açıklamaları gerekmektedir. Bozma sözleşmesi, tarafların birbirine uygun ve karşılıklı açık irade beyanları ile kurulabileceği gibi örtülü irade beyanlarıyla da kurulabilir.

Bozma sözleşmesi, hazır olanlar bakımından, kabul beyanının yapıldığı anda kurulmuş olur. Hazır olmayanlar arasındaki bozma sözleşmesi ise kabul beyanının, öneri sahibinin hâkimiyet alanına varması ile kurulmuş olacaktır. Bozma sözleşmesi bakımından örtülü kabul beyanı olduğu takdirde, sözleşmenin kurulduğu an, öneri beyanının muhataba ulaştığı andır. Hazırlar arasındaki bozma sözleşmesi, kurulduğu anda hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır. Hazır olmayanlar arasındaki bozma sözleşmesi ise kabulün gönderildiği andan başlayarak hüküm ve sonuç doğurur.

Taraflar arasında bozma sözleşmesinin kurulabilmesi için tarafların, sona erdirmeye iradesine sahip olmaları gerekmektedir. Taraflar, sona erdirmeye iradelerini açık bir şekilde

ortaya koydukları takdirde, bozma sözleşmesinin kurulması hususunda herhangi bir yoruma ihtiyaç duyulmamaktadır. Ancak tarafların sona erdirmeye iradelerini açık bir şekilde ortaya koymadıkları durumlarda, somut olayın özelliklerine göre bir değerlendirme yapılmalıdır. Taraflar, aralarındaki sözleşmeyi bozma sözleşmesi olarak nitelendirmiş olsalar bile somut olayın özelliklerinden iradelerinin başka yönde olduğu sonuca ulaşıyorsa, TBK m. 19/I hükmü uyarınca, tarafların gerçek iradeleri esas alınmalıdır.

Sözleşme özgürlüğü kapsamında, taraflar aralarındaki hukuki ilişkiye son vermek amacıyla TBK m. 26 hükmü uyarınca, diledikleri konuda sözleşme yapabilirler. Bozma sözleşmesi kural olarak, bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Ancak kişiler, aile, miras, eşya, ticaret ve iş hukuku alanlarında da bozma sözleşmesinin yapılması mümkündür.

Bir sözleşmeyi yapmaya katılan, sözleşmenin hukuki sonuçlarını kendi hâkimiyet alanlarında gerçekleştirip bundan etkilenen kişilere taraf adı verilir. Bozma sözleşmesi, mevcut sözleşmeyi ortadan kaldırmak amacıyla yapıldığından, öncelikle sona ermemiş bir sözleşmenin varlığı şarttır. Bozma sözleşmesinin tarafları, aralarındaki hukuki ilişkiyi sona erdirmek isteyen kişilerdir. Bu sebeple, bozma sözleşmesinin tarafları, ortadan kaldırılmak istenen mevcut sözleşmenin tarafları ile aynıdır.

Bozma sözleşmesi hukuki niteliği itibarıyla bir tasarruf işlemi olduğundan, tarafların kural olarak fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Tam ehliyetsizler tarafından yapılan bozma sözleşmesi geçersizdir. Sınırlı ehliyetliler, bazı işlemleri yaparken yasal danışmanın onayına ihtiyaç duymakla birlikte, istisnalar dışında kalan işlemleri yasal danışmanın onayına ihtiyaç duymaksızın yapabilmektedirler. Bu sebeple, sınırlı ehliyetlilerin istisnalar dışında kalan işlemlere ilişkin bozma sözleşmesi yapması mümkündür. Sınırlı ehliyetsizlerin yaptığı bozma sözleşmesinin geçerli olabilmesi için ise kural olarak yasal temsilcilerinin onayına ihtiyaç vardır. Bozma sözleşmesindeki taraflardan birinin veya tamamının tüzel kişi olması durumunda, sözleşmenin tarafı olan tüzel kişi veya kişilerin fiil ehliyetine sahip olması gerekir.

Bir kişinin, bir başka kişinin hukuki alanında hüküm ve sonuç doğurmak üzere o kişinin adına hukuki işlem yapma yetkisine temsil denir. Bozma sözleşmesinde temsile ilişkin genel hükümler uygulanmaktadır. Bu sebeple, tarafların kanuni temsilcileri aracılığıyla bozma sözleşmesi yapmaları mümkündür. Bozma sözleşmesi, yasal temsilci aracılığıyla yapılabildiği gibi iradi temsilci aracılığıyla da yapılabilir. Ancak bozma sözleşmesinin hukuki niteliği dikkate alındığında, temsilci aracılığıyla yapılabilmesi için temsilcinin bozma sözleşmesi yapma hususunda özel olarak yetkilendirilmesi gerekmektedir.

Bozma sözleşmesi, mevzuatımızda düzenlenmediğinden bahsi geçen sözleşmenin şekline ilişkin de herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Türk Hukuk sisteminde şekil serbestisi kabul edildiğinden, bozma sözleşmesi bakımından da genel kuralın uygulanması kabul edilmeli ve geçerliliği herhangi bir şekil şartına tabi olmamalıdır. Zira bozma sözleşmesinin, şekle bağlı olarak yapılmasını düzenleyen bir kural ve herhangi bir sebep bulunmamaktadır. Ancak her ne kadar bozma sözleşmesi için bir şekil şartı öngörülmemiş olsa da ispat kolaylığı açısından bozma sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasında fayda vardır.

Bozma sözleşmesi, geniş anlamda borcu yani borç ilişkisini sona erdiren bir sebeptir. Taraflar sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca, yaptıkları yeni bir sözleşme ile aralarındaki mevcut bir sözleşmeyi ortadan kaldırırlar. Bozma sözleşmesinin yapılabilmesi için taraflar arasındaki hukuki ilişkinin mutlaka sözleşme olması şart değildir. Haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ve sözleşmenin ihlâlinden doğan tazminat talepleri de bozma sözleşmesi ile ortadan kaldırılabilir. Bozma sözleşmesi bu özelliği ile taraflar arasındaki hukuki ilişkinin sona ermesini sağlamaktadır.

Fer'i haklar, asli hakka bağlı olduğundan, aksi belirtilmediği takdirde, asli hakkın sona ermesi hâlinde fer'i hak da sona erer. Bozma sözleşmesi ile taraflar arasındaki borç ilişkisi sona erdiğinden, TBK m. 131 hükmü uyarınca, mevcut borç ilişkisi kural olarak tüm fer'i haklarıyla birlikte sona erer. Ancak tarafların saklı tutmaları durumunda fer'i haklar sona ermeyecektir. Tarafların fer'i hakkı sona erdirmek istemeleri durumunda ise asıl borç ilişkisi bundan etkilenmeyecektir.

Bozma sözleşmesinin tarafı olan alacaklının, diğer tüm borçluların borçlarından tamamen kurtulmalarına razı olması hâlinde, borç ilişkisi bütün müteselsil borçlular bakımından sona erer. Ancak bu sonucun kabul edilebilmesi için alacaklının bu yöndeki iradesinin tespit edilebilmesi gerekir. Bu yönde bir iradenin tespit edilemediği durumlarda, bozma sözleşmesine taraf olmayan müteselsil borçlular, borçlarından yalnızca sözleşmenin tarafı olan müteselsil borçlunun iç ilişkideki payı oranında kurtulacaklardır. Alacaklı ile müteselsil borçlulardan biri ile yapılan bozma sözleşmesi, diğer müteselsil borçluları durumun veya borcun niteliğine göre borçtan kurtaracaktır.

Kural olarak her alacaklı, tek başına kendi alacağı üzerinde tasarruf edebileceği için alacaklılardan birinin, borçlu ile yapacağı bozma sözleşmesi, sadece bu alacaklının hakkını etkileyecek, diğer alacaklıların haklarına bir etkisi olmayacaktır. Bu durumda, bozma sözleşmesinin etkisi sadece borçlu ile bozma sözleşmesi yapan alacaklı ve borçlu bakımından geçerli olacaktır. Diğer alacaklılar bakımından borç ilişkisini sona ermeyecektir.

Bir sözleşmenin şarta bağlanabilmesi için borçlandırıcı sözleşme ya da tasarruf sözleşmesi olup olmaması önem arz etmemektedir. Bu sebeple, tasarruf sözleşmeleri şarta bağlanabilmektedir. Diğer taraftan, borçlandırıcı işlemler gibi tasarruf işlemleri de kural olarak şarta bağlanabilir. Bu kuraldan hareketle, tasarruf işlemi niteliğinde olan bozma sözleşmesinin de şarta bağlanması mümkündür. Ayrıca bozma sözleşmesi, kamu düzenini ilgilendirmediğinden şart yasağı kapsamında değildir. Bu sebeple, bozma sözleşmesi şarta bağlı olarak yapılabilir.

Bir zaman parçası veya dönemi olan vade, zamanla ilgili ileride gerçekleşmesi kesin ve belirli bir olaydır. Taraflar, bir sözleşmenin sonuçlarını doğurmasını veya ortadan kalkmasını bir vadeye bağlayabilirler. Bozma sözleşmesi de vadeye bağlı olarak yapılabilir. Daha açık bir ifade ile taraflar, aralarında akdettikleri bozma sözleşmesinde, hukuki ilişkinin sona ermesi için ileri bir tarih belirleyebilirler.

Kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan bozma sözleşmeleri kesin olarak hükümsüzdür. Kesin hükümsüzlük ile kastedilen butlandır. Kesin hükümsüz olan sözleşme, başlangıçtan itibaren geçersiz bir hukuki işlem olup hiçbir zaman geçerlilik kazanamayacağı gibi hiçbir hukuki sonuç da doğurmaz.

Taraflar arasındaki bozma sözleşmesinde, bir tarafın yanılması durumunda yanılan taraf, sözleşmeyi iptal etme hakkına sahiptir. Yanılmada olduğu gibi genel kural gereği, taraflar arasındaki bozma sözleşmesinde, bir tarafın aldatılması durumunda aldatılan taraf, sözleşmeyi iptal etme hakkına sahip olacaktır. Bozma sözleşmesinde korkutulan taraf da sözleşmeyi iptal etme hakkına sahip olacaktır. Bozma sözleşmesinde; yanılma, aldatma veya korkutma ile iradesi sakatlanan taraf, bozma sözleşmesi ile bağlı kalmak istemiyorsa iptal hakkını, kanunda öngörülen bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde kullanmak zorundadır.

TBK m. 28 hükmü, aşırı yararlanmayı düzenlemiştir. Aşırı yararlanma, bozma sözleşmesinde de söz konusu olabilir. Başka bir deyişle, aşırı yararlanmaya ilişkin genel kurallar bozma sözleşmesi için de geçerlidir.

Sonuç olarak; bozma sözleşmesi borçlar hukukunda oldukça önemli bir yer ve konuma sahip olmasına rağmen mevzuatımızda düzenlenmemiştir. Türk İş Hukuku'nda iş güvencesi sisteminin yürürlüğe girmesiyle birlikte bozma sözleşmesi, daha çok iş hukukunda uygulama alanı bulması sebebiyle, borçlar hukukunda geri planda kalmıştır. Ancak taraflar arasındaki hukuki ilişkinin ortadan kalmasını sağlayan bozma sözleşmesi, esasında bir borçlar hukuku sözleşmesidir ve uygulama alanı oldukça geniştir. Uygulamada sıklıkla başvuru bir sözleşme olmasına rağmen tarafların bu sözleşmeyi farklı şekillerde adlandırması sebebiyle,

borçlar hukukuna ilişkin bozma sözleşmesi ile ilgili içtihat sayısı da sınırlı kalmıştır. Bozma sözleşmesi, kanunda düzenlenmemiş olsa da sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca akdedilebilen bir sözleşmedir. Kanaatimizce, bozma sözleşmesinin Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmesinde fayda vardır. Bozma sözleşmesi, TBK'nin genel hükümlerinde düzenlenmese bile ibra sözleşmesinde olduğu gibi iş hukukuna ilişkin bir düzenleme getirilmelidir. Bu durumda, iş hukukuna ilişkin yargı kararları ile ortaya konulan makul yarar, aydınlatma yükümlülüğü gibi kurallar, kanuni bir zemine oturtulmuş ve bozma sözleşmesi, iş hukukunun kendine özgü kuralları ile bütünleşmiş olacaktır. Zira tarafların eşitliği ilkesine dayanan borçlar hukukuna ilişkin bozma sözleşmesi ile işçinin zayıf konumda olması sebebiyle korunmaya muhtaç olduğu iş hukukuna ilişkin bozma sözleşmesinin aynı şekilde yorumlanması doğru değildir.



KAYNAKÇA

- Acar, Faruk : **Türk-İsviçre Medeni Hukukunda Alacaklılar Arası Teselsül**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.
- Akdağ, Ezgi : **İş Sözleşmesi Türleri ve İkale Sözleşmesi**, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010.
- Akıncı, Şahin : **Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler**, Sayram Yayınları, Konya, 2019.
- Akıntürk, Turgut : **Borçlar Hukuku**, Beta Yayınları, İstanbul, 2007.
- Akıntürk, Turgut : **Şart ve Mükellefiyet Kavramları Üzerinde Bir İnceleme**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.27, Mayıs 1970.
- Aksu, Mustafa : “Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeniliklerden İbra”, **Journal of Yaşar University**, C.8, S.Özel, Haziran 2013.
- Akyol, Şener : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler I**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1995.
- Akyol, Şener : **Türk Medeni Hukukunda Temsil**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2009.
- Antalya, O. Gökhan : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.V/1-1, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- Aral, Fahrettin/Ayrancı, Hasan : **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2015.
- Astarlı, Muhittin : **İş Hukukunda İkale (Bozma Sözleşmesi)**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.
- Attar, Fahrettin : “Sulh”, **Türk Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi**, C.27.
- Aybakan, Bilal : “İkale”, **Türk Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi**, C.22.
- Aydın, Ufuk : “İş Sözleşmesinin Anlaşma ile Sona Erdirilmesi”, **Çimento İşveren Dergisi**, C.18, S.3, Mayıs 2004.
- Ayrancı, Hasan : **Sözleşmelerin Yüklenilmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003.
- Bozkurt, Mehtap : **İş Sözleşmesinin İkale Yolu İle Sona Erdirilmesi**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2017.
- Canyürek, Murat : **Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2003.
- Çamoğlu, Ersin : “Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Sorumluluk Davalarına Etkileri”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.36, S.1-4, 1970.

- Çelik, Aydın : **Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007.
- Çelik, Nuri/Canikoğlu, Nurşen/Canbolat, Talat : **İş Hukuku Dersleri**, Beta Yayınları, İstanbul, 2019.
- Demirbaş, Harun : **Türk Borçlar Kanunu'nda Korkutmanın (İkrah) Şartları ve Sonuçları**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2012.
- Duman, Berna : **Türk İş Hukukunda İkale**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan : **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018.
- Dural, Mustafa/Öğüz, Tufan/Gümüş, Mustafa Alper : **Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018.
- Erçin, Ferhat : “İkale Sözleşmeleri”, **Prof. Dr. Zahit İmre'ye Armağan**, Der Yayınları, İstanbul, 2009.
- Erdem, Murat : “Mahkeme Dışı Konkordato”, **Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.1, Haziran, 2005.
- Eren, Fikret : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.
- Ergün, Ömer : **Medeni Hukuk Tüzel Kişilerinin Ehliyet Durumu**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.
- Esmer, Simge : **Türk Hukukunda İkale Sözleşmesi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Çalışma Ekonomisi Ve Endüstri İlişkileri Ana Bilim Dalı Çalışma Ekonomisi Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019.
- Evren, Kemal Öcal : “Tarafların Anlaşmasıyla İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi (İkale Sözleşmesi)”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C.4, S.30, Şubat 2009.
- Gerek, Hasan Nüvit : “İş Sözleşmesinin İkale Sözleşmesi İle Sona Ermesi”, **Çalışma ve Toplum**, S.31, 2011.
- Gümüş, Mustafa Alper : **Türk ve İsviçre Hukukunda İbra Sözleşmesi**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.
- Günay, Cevdet İlhan : “İkale Sözleşmesi”, **Çimento İşveren**, Eylül, 2009.
- Hızır, Fatma : **Sulh Sözleşmesi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2018.
- İnan, Ali Naim : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1973.

- İspenoğlu, Fatma : **Türk İş Hukukunda İkale Sözleşmesi ve Yargıtay Uygulaması**, Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Mersin, 2014.
- İzmirlioğlu, Ayça, : “6098 Sayılı Kanuna Göre İbraname”, **Journal of Yaşar University**, C.8, S.Özel, Haziran 2013.
- Kabakcı, Mahmut : “Sözleşme Özgürlüğü ve İkale”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S.25, Mart 2012.
- Kapancı, Kadir Berk : **Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.
- Karabay, Fatih : **Türk Borçlar Hukukunda Hile Kavramı**, Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Afyonkarahisar, 2018.
- Karauz, Agâh Kürşat : **Sulh Sözleşmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.
- Karlı, Özlem : **Sebebi Gösterilmeyen Borç Tanınması** (Mücerret Borç İkrarı), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2007.
- Kaşak, Fahri Erdem : **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırı Olarak Kanunun Emredici Hükümlerine Aykırılık**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.
- Kılıçoğlu, Ahmet Mithat : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip : **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2008.
- Korkmaz, Fahrettin/Alp, Nihat Seyhun : **Bireysel İş Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016,
- Koyuncuoğlu, Tennur : **Türk ve İsviçre Hukukunda Borcun Yenilenmesi (Novatio)**, İstanbul Matbaası, İstanbul, 1972.
- Melekoğlu Keser, Burcu : **İkale ve İbra Sözleşmeleri**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş : **İş Hukuku Ders Kitabı Cilt 1 : Bireysel İş Hukuku**, Lykeion Yayınları, Ankara, 2018.
- Nomer, Haluk Nami : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Basım, İstanbul, 2013.
- Oğuzman, M. Kemal/Öz, Turgut : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2019.
- Okumuş, Selmani : **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Aşırı Yararlanma (Gabin)**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.
- Ozanemre Yayla, Hatice Tolunay : “Ön Vasiyet (Mirasçı Lehine Vasiyet) Kavramı, Ön Vasiyetin Unsurları ve Özellikleri”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.2, 2017.

- Önay, Işık : **Türk Borçlar Hukukunda Yenileme (Tecdit-Novatio)**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2014.
- Önen, Ergun : **Medeni Yargılama Hukukunda Sulh**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1972.
- Öz, Kerem : **Tadil Sözleşmesi**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016.
- Öztan, Bilge : **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013.
- Özyörük, Hasan Ali : **İkale Sözleşmesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.
- Pulaşlı, Hasan : **Şarta Bağlı İşlemler ve Sonuçları**, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara, 1989.
- Rado, Türkan : **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.
- Reisoğlu, Safa : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1993.
- Sarı Mustaoğlu, Neslihan : **Türk İş Hukukunda İkale Sözleşmesi**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011.
- Savaş, Abdurrahman : “Türk Borçlar Hukukunda İkale Sözleşmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S.7, Nisan 2016.
- Seliçi, Özer : **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1977.
- Serozan, Rona : **Sözleşmeden Dönme**, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, İstanbul, 2007.
- Serozan, Rona/Engin, Baki İlkey : **Miras Hukuku ve Uygulama Çalışmaları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.
- Sevimli, K. Ahmet : “İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Y.4, S.14, 2009.
- Sirmen, Ayşe Lale : **Türk Özel Hukukunda Şart**, Bankacılık Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1992.
- Subaşı, Çiğdem/Kaynak Ömer Emre : “İkale Sözleşmesi ile Hizmet Akdine Son Verilmesi”, **Tekstil İşveren Dergisi**, S.338, 2008.
- Sungurbey, İsmet : **Borç İkrarı ve Borç Vaadi**, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1957.
- Süzek, Sarper : **İş Hukuku**, Beta Yayınları, İstanbul, 2019.
- Tanrıver, Süha : **Konkordato Komiseri**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1993.

- Tanrıver, Süha, : “Mahkeme Huzurunda Yapılan Sulhler”, **Prof.Dr.İlhan Öztrak’a Armağan Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C.46, S.1-2, 1994.
- Tanrıver, Süha/Deynekli, Adnan : **Konkordatonun Tasdiki**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996.
- Taşkent, Savaş : “İş Sözleşmesinin İkale Yolu ile Sona Erdirilmesi”, **Kamu-İş**, C.11, S.4, 2011.
- Tekinay, Selâhattin Sulhi : **Borçlar Hukuku**, Kurtuluş Matbaası, İstanbul, 1971.
- Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altıpar, Atilla : **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.2, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1985.
- Tuğ, Adnan : **Türk Özel Hukukunda Şekil**, Mimoza Yayıncılık, Konya, 1994.
- Tunçomağ, Kenan : **Türk Borçlar Hukuku I Genel Hükümler**, Sermet Matbaası, 6. Bası, İstanbul, 1976.
- Turanboy, Kürşat Nuri : **İbra Sözleşmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1998.
- Uluslan, Banu : “Sulh Sözleşmeleri”, **Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Erhan ADAL’a Armağan, C.8, S.2, 2011.
- Umur, Ziya : **Roma Hukuku Ders Notları**, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1990.
- Uyar, Talih : **Yeni Konkordato Hukukumuzun Temel İlkeleri**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2019.
- Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah : **Medenî Hukuk’ta Tasarruf İşlemi Kavramı**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.
- Yıldırım, Abdulkerim : **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.
- Yörük, Irmak : **Türk Borçlar Hukukunda İbra**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018.
- Yüceer, İpek : “Yenileme (Tecdit)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.1, 2007.
- Yürekli, Sabahattin : **Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

İnternet Kaynakları

- <https://sozluk.gov.tr> (erişim tarihi: 23/03/2020).
- <https://www.corpus.com.tr> (erişim tarihi: 28.1.2020).
- <https://www.luggat.com> (erişim tarihi: 28.1.2020).
- <https://www.tdk.gov.tr> (erişim tarihi: 28.1.2020).
- www.sozluk.adalet.gov.tr/Harf/T (erişim tarihi: 28.1.2020).

ÖZGEÇMİŞ

Adı ve Soyadı	Ömer BUYRUKÇU
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Isparta Gülkent Anadolu Lisesi
Lisans Diploması	Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Yabancı Dil	İngilizce
İŞ DENEYİMİ	
Stajlar	Altunkaya Avukatlık ve Danışmanlık Bürosu
Çalıştığı Kurumlar	Altunkaya Avukatlık ve Danışmanlık Bürosu
E-Posta	av.omerbuyrukcu@gmail.com