

İÇİNDEKİLER



BORÇLAR HUKUKUNA GİRİŞ	» 06
HUKUKİ İŞLEMLER	» 12
SÖZLEŞME	» 14
İRRADE BOZUKLUĞU HALLERİ	» 21
SÖZLEŞMEDE ŞEKİL	» 24
TEMSİL	» 32
HAKSIZ FİİLLER	» 40
SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME	» 52



İÇİNDEKİLER

-
- BORÇLARIN İFASI** ————— » 58
- BORCUN İFA EDİLMEMESİ** ————— » 66
- MÜTESELSİL BORÇLULUK** ————— » 78
- ALACAĞIN DEVRİ** ————— » 84
- BORCUN ÜSTLENİLMESİ** ————— » 86
- BORÇ İLİŞKİSİNİN ÜÇÜNCÜ KİŞİLERE ETKİSİ** ————— » 88
- BORÇLARIN SONA ERMESİ** ————— » 92
-

BİRİNCİ BÖLÜM

BORÇLAR HUKUKUNA GİRİŞ

Borçlar Hukuku; özelliği ve düzenlediği sözleşmeler itibarıyla yaşadığımız hayatın içindedir.

Otobüse bilet atarken taşıma sözleşmesi, bakkaldan almak alırken ise alım-satım sözleşmesi yaptığımızın çoğu zaman farkında bile olmayız belki ama tüm bu sözleşmeler Borçlar Kanununda düzenlenmiştir.

Borçlar Hukuku, az önce de bahsettiğimiz üzere özel hukuk alanında bilinen en eski hukuk dalıdır. Para icat edilmeden önce bile eşya değiş tokuş (Trampa Sözleşmesi) yoluyla yapılan alışverişler Borçlar Hukuku konusuydu.

Ancak, Borçlar Hukuku, çok eski olmasına rağmen dinamik yapısı gereği her geçen gün gelişmekte, ekonomik ve sosyal hayatın gelişimine paralel yeni sözleşme tipleri ortaya çıkabilmektedir (franchise, faktoring sözleşmeleri gibi).

Borçlar Kanunu; genel ve özel hükümler olarak ikiye ayrılır: 1-206. maddeler arasında düzenlenen genel hükümler; tüm sözleşmelere uygulanacak olan sözleşmelerin kurulması, geçerliliği, içeriği ve sonuçları ile haksız fiil, sebepsiz zenginleşme gibi borçları doğuran temel kavramları açıklar.

Her bir sözleşme tipinin ayrıca anlatıldığı bölüm ise sonraki maddeler olup özel hükümler olarak adlandırılır.

Bu ders notları sadece genel hükümlere ilişkindir.

BORÇLAR HUKUKUNA HAKİM İLKELER

A) İRADE ÖZGÜRLÜĞÜ İLKESİ

İrade özgürlüğü, kişilere başkaları ile olan hukuki ilişkilerini kendi karar ve sorumlulukları altında serbestçe düzenleyebilme konusundaki (her türlü baskıdan, özellikle devlet baskısından uzak) özgürlüğünü ifade eder.

Bu ilkenin içeriği:

- Sözleşme yapıp yapmama hürriyeti
- Sözleşmenin karşı tarafını seçme hürriyeti
- Sözleşmenin konusunu belirleme hürriyeti
- Sözleşmenin şeklini belirleme hürriyeti
- Sözleşme hükümlerinde değişiklik hürriyeti
- Sözleşmeyi ortadan kaldırma hürriyeti

İrade özgürlüğü ilkesi, Borçlar Hukukunun en önemli ilkesidir. Bu ilke ve Borçlar Kanunu hükümlerinin genelde yedek hukuk kurallarını ihtiva etmesi sayesinde Borçlar Hukuku, hayatın değişkenliğine ayak uydurabilmekte hatta çoğu zaman yazılı mevzuatın önünde gelişmektedir. İrade özgürlüğü ilkesi üç şekilde karşımıza çıkar: Sözleşme özgürlüğü, Şekil özgürlüğü ve Eşitlik.

Sözleşme Özgürlüğü

Sözleşme özgürlüğü anayasa ile de güvence altına alınmıştır.

Anayasa Madde 48: "Herkes, ... sözleşme hürriyetlerine sahiptir."

Sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince herkes istediği kişiyle, istediği şartlarda sözleşmeler yapabilir. Devletin bu konuda zorlaması tercih hakkını kapatması kural olarak mümkün değildir. Liberal anlayışın sonucudur. Özgürce tercih yapmak bu ilkenin sonucudur.

Örneğin kalem almak istiyorsak isteğimiz kırtasiyeden bunu satın alabiliriz.

Bu ilkeye göre sözleşme yapmamak da bir özgürlüktür. Aynı örnekte kalem satın almamak da bir tercihtir. Bu ilkedeki özgürlük, kanun izin verdiği sınırlardadır. Bazen kişiler sözleşme yapmak zorunda olabilir.

Örneğin İETT, herkese taşıma hizmeti vermek ve bununla ilgili sözleşme yapmak zorundadır.

Eşitlik

Yine bu ilkeye göre, herkes kanunlar önünde eşittir. Borçlar hukuku, kural olarak borç ilişkisinin taraflarına eşit yaklaşır. Ancak sözleşmenin zayıf tarafının (kiracı, tüketici) korunduğu bazı durumlar söz konusu olabilir. İlerleyen bölümlerde bu konulardan bahsedilecektir.

Şekil Özgürlüğü

İrade özgürlüğü ilkesinin en önemli sonuçlarından biri herkesin dilediği şekilde sözleşme yapabilmesidir. Sözleşmeler kural olarak herhangi bir şekle tabi değildir. Ancak ileride inceleyeceğimiz gibi bazen yazılı ya da resmî şekil gibi zorunluluklar vardır.

NOT:

İrade özgürlüğü ilkesinin genel olarak istisnası ise emredici hukuk kurallarıdır.

B) NİSPİLİK İLKESİ

Nispiyet ilkesi, borç ilişkisinden kaynaklanan hakların sadece sözleşmenin tarafları için hüküm ve sonuç ifade etmesi demektir. Borç ilişkisi üçüncü kişileri ilgilendirmez ve üçüncü kişilerce ihlal edilemez.

Bu ilkenin istisnası üçüncü kişi lehine sözleşmeler ve kuvvetlendirilmiş nispi haklardır.

C) DÜRÜSTLÜK KURALI

MK. 2: "Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır."

Buna göre; herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüst davranmak zorundadır. Dürüstlük kuralı bütün Borçlar Hukuku sözleşmelerinin içinde olması gereken bir husustur. Sözleşmeler dürüstlük kuralına uygun olarak yapılmalıdır. Sözleşmelerin dürüstlük kuralına aykırı hükümleri geçersizdir.

D) KUSUR SORUMLULUĞU İLKESİ

Kişinin yaptığı fiillerden kaynaklanan zararlardan sorumlu tutulabilmesinin şartı kusurlu olmasıdır. Ancak kusursuz sorumluluk hallerinde kişi, kusurlu olmasa dahi tazminat sorumlusu olabilir.

E) KARŞILIKLILIK (İVAZLILIK) İLKESİ

Sözleşmelerde karşılıklılık kuralıdır.

Taraflar karşılıklı olarak birbirlerine ifada bulunurlar. Ancak karşılıklı sözleşmesi, ariyet sözleşmesi, ücretsiz ödünç ve ücretsiz vekalet sözleşmesi gibi bazı sözleşmelerde her iki taraf değil tek bir taraf edim yüklenmiş olabilir.

F) BORÇLUNUN İKAMETGÂHINDA İFA İLKESİ

Aksine bir kanun ya da sözleşme hükmü yoksa borç, borçlunun yerleşim yerinde ifa edilir.

G) ÜÇÜNCÜ KİŞİ ALEYHİNE BORÇ KURULAMAMASI İLKESİ

Bir kimse sözleşmenin tarafı olmadan onun aleyhine borç kurulamaz.

H) AHDE VEFA İLKESİ

Taraflar, bir sözleşme yapmışlarsa bu sözleşmenin şartlarına uymak mecburidir.

Sözleşme, zaman içerisinde aksine bir anlaşma yoksa değiştirilemez. Ancak işlemin temelinden çökmesi gibi olağüstü bir durum olursa sözleşme taraflardan birinin kabulü olmasa bile yeni şartlara uydurulabilir (emprevizyon).

TEMEL KAVRAMLAR

A) BORÇ KAVRAMI

Dar anlamda borç, bir kişiyi, diğer bir kişiye bir edimi yerine getirme yükümlüğü altına sokan hukuki bağıdır. Örneğin para ödeme borcu.

Geniş anlamda borç ise alacaklı ve borçlu diye isimlendirilen iki kişi arasındaki hukuki bağı ifade eder. Bu bağa borç ilişkisi denir. Bütün sözleşmeler, borç ilişkisi meydana getirirler. Borç kavramı geçtiğinde geniş anlamda borçtan bahsedildiği unutulmamalıdır.

B) BORÇ İLİŞKİSİNİN UNSURLARI

Borç ilişkisi, iki taraf arasında mevcut olan ve taraflardan birini diğerine karşı bir davranışta bulunmaya zorlayan hukuki bağıdır. Bir borç ilişkisinde üç unsur vardır: Alacaklı, Borçlu ve Edim.

1. Alacaklı

Borç ilişkisine dayanarak borçludan bir edimde bulunmayı isteme hakkına sahip olan taraftır.

2. Borçlu

Borç ilişkisi nedeniyle alacaklıya bir edimde bulunmak zorunda olan taraftır.

3. Edim

Borç ilişkisinin konusudur. Alacaklının yerine getirilmesini isteyebileceği, borçlunun yerine getirmekle yükümlü olduğu davranış biçimidir. Edimin konusu kanuna, ahlaka aykırı ve adaba aykırı olmamalı, gerçekleşmesi imkânsız olmamalıdır. Aksi halde borç ilişkisi geçersiz olur. Edimin konusu belli olmalı, en azından belli edilebilir olmalıdır. Alacaklının, borçludan edimin konusunu yerine getirmesini isteme hakkına talep hakkı denir.

Borçlu edimini kendi rızası ile yerine getirmediği takdirde alacaklı, edimin yerine getirilmesini isteme hakkını yani talep hakkını yargı organlarına başvurarak sağlamaya yönelecektir. Buna da dava hakkı denir.

C) EDİM TÜRLERİ

Edim kavramını çeşitli ayrımlara tabi tutarak incelemek mümkündür. Burada en çok kullanılan ayrımlar incelenecektir.

1. Davranış Biçimlerine Göre

Edim, bir şeyi yapmak, yapmamak veya vermek şeklinde ortaya çıkabilir. Örneğin; bir iş sözleşmesinde, borçlunun yani işçinin yükümlü olduğu davranış biçimi, yani edimi, bir şeyi yapmak (işverenin işini görmek) şeklinde ortaya çıkmıştır. Aynı borç ilişkisinde işverenin yükümlü olduğu davranış biçimi de bir şeyi vermek (işçinin ücretini ödemek) şeklinde ortaya çıkmıştır. Bir şeyi yapmamak şeklinde ortaya çıkan edime ise rekabet yasağı anlaşmasında rastlanabilir. Burada borçlu, alacaklı ile rekabet yapmayarak edimini yerine getirecektir.

2. Konusuna Göre

Konusuna göre edimler, şahsi ve maddi edimler olarak ikiye ayrılarak incelenebilir.

a) Kişisel (Şahsi) Edim

Borçlunun bedeni veya fikri bir emekle ifa edebileceği edimlere şahsi edim denir. Şahsi edimler, bizzat borçlunun kendisi tarafından yerine getirilmesi gereken edimler ise, şahsa bağlı şahsi edimler söz konusu olur. Örneğin konser için Sezen Aksu ile anlaşılmış Sertap Erener'in konsere gelmesiyle borç yerine getirilemez. Yine işçinin borcu, bizzat işçi tarafından yerine getirilmesi gereken bir borçtur. Ancak şahsi edimi kimin yerine getireceğinin önemi yoksa şahsa bağlı olmayan şahsi edimler söz konusu olur. Örneğin eşyaları taşıması için anlaşılan hamalın yerine başka bir hamal gelerek bu borcu yerine getirebilir.

b) Maddi Edim

Borçlunun mal varlığına dahil olan para ile ölçülebilen nitelikteki edimlere maddi edim denir. Maddi edimlerin konusu para borcu, cins borcu ve parça borcu olarak üçe ayrılır. Bu ayırmadaki cins borcu ve parça borcu ilerleyen konularda önemli bir şekilde kullanılacağı için bu ayrımların üzerinde duralım.

Cins Borcu (Neviyile Muayyen Borçlar)

Borcun konusu olan edim, misli bir eşya ise, yani ölçülebilen, tartılabilen, sayılabilen, yerine aynı nitelikte başka bir şeyin ikame edilmesi mümkün ise cins borcu söz konusudur. Örneğin bir kilo portakal, bir deste kalem, çakmak, buğday

Bazen misli olmayan eşyalarda cins borcu konusu olabilir. Örneğin zengin bir işadama, Fikret Mualla'nın herhangi bir üç resmîni sipariş ettiğinde durum böyledir. Fikret Mualla'nın resimleri şüphesiz misli olmayan eşya özelliğindedir. Ancak bu şekilde bir sipariş, borç ilişkisi açısından bakınca cins borcu konusu oluşturur. Çünkü borçlu, Fikret Mualla'nın herhangi bir resmîni teslim ettiğinde borcundan kurtulabilmektedir. Yine bazı cins borçları özellikle belli bir yerden istenmişse sınırlı cins borcu (stok) borcu oluşur.

Parça Borcu (Ferdikle Muayyen Eşya)

Borcun konusu olan edim, belirli özellik ve işaretlerle diğerlerinden ayrılmış, yerine başka bir edim ikame edilmesi mümkün değilse parça borcu söz konusu olur. Örneğin; Fikret Mualla'nın "Oturana Adamlar" tablosu borç konusu olduğunda şüphesiz parça borcu söz konusu olur. Ancak misli bir eşya olmasına rağmen benzerleri arasından seçilip ayrılarak bireyselleştirilmiş bir eşya da artık parça borcu konusu olur. Örneğin yukarıdaki başlıkta cins borcu dediğimiz bir kilo portakal, benzerleri arasından ayrılıp poşetlenmişse artık parça borcu konusudur. Ya da sözleşmede "A'nın evindeki televizyon" diyorsa bu borç da yine parça borcu konusudur. Yine 34 FB 1907 plakalı bir araç da parça borcu olduğu tartışmasızdır.

3. Sürekliliğine Göre

a) Ani Edim (Bir Defalık Edim, Süreksiz Edim)

Bir ya da birden çok fiille bir defada yerine getirilen edimdir. Örneğin; satım akdinde satım bedelinin ödenmesi, satılan şeyin alıcıya teslimi, kira borcunun her ay ev sahibine ödenmesi.

b) Sürekli Edim

Kesintisiz bir fiil ya da davranışla ifa edilen, borçluya devamlı bir riayet yükümlülüğü getiren edimdir. Örneğin; kira sözleşmesinde ev sahibinin borcu olan evi kiracının kullanımına hazır bulundurma borcu ya da iş sözleşmesinde işçinin iş görme borcu.

c) Dönemli Edim (Aralıklı Edim)

Borçlu, alacaklının menfaatini belli zaman aralıklarıyla tekrarlanan davranışlar ile karşılıyorsa dönemli edim söz konusudur. Genelde periyodik bir borç ifası şeklinde olur. Örneğin; mali müşavirin her yıl bağlı bulunduğu odaya aidat ödemesi, dönemli bir edimdir.

NOT:

Bir edim hem ani edim hem de dönemli edim olabilir. Örneğin; aidat ödeme borcu, ödendiği an bittiğinden ani edim ama her yıl ödenmesi gerektiği için dönemli edimdir.

4. Bölünebilirliğine Göre

a) Bölünebilen Edim

Edim konusu şeyin niteliğinde veya değerinde esaslı bir değişme olmadan birbirine eşit parçalara ayrılabilen edimlerdir. Örneğin; para borcu bölünebilen bir edimdir.

b) Bölünmez Edim

Edim konusu şeyin niteliğinde veya değerinde esaslı bir değişme olmadan birden çok parçalara ayrılamayan edimlerdir. Örneğin; koyun teslim etme borcu bölünemeyen edimdir. Konusu bir şeyi yapmamak olan edimler bölünmez edimlerdir. Konusu bir şeyi yapmak olan edimler de çoğu kez bölünmez edim şeklinde ortaya çıkarlar. Örneğin; işçinin iş görme borcu.

D) BORÇ İLİŞKİSİNDEN DOĞAN HAKLAR

1. Asli Haklar

Asli hak, şüphesiz alacak hakkıdır. Alacak hakkı, bir yararlanma hakkı olup, borçludan bunu talep etme yetkisi verir. Eğer borçlu, edimi yerine getirmese alacaklı için dava ve icra takibi açarak zorla yerine getirilmesi istenebilir. Nispi bir hak olan alacak hakkı, sadece taraflar arasında sonuç doğurur. Geçici bir haktır, alacağın tamamen ödenmesiyle son bulur.

2. Fer'i Haklar

Alacak hakkının amacına hizmet eden ancak bu haktan ayrı, özel niteliği bulunan haklardır. Borç ilişkisinde asıl amaç olanlar ve alacak hakkının varlığına bağlı bir haktır. Faiz, ceza koşulu ve gecikme tazminatı, alacak hakkını genişleten fer'i haklar iken, rehin ve kefalet alacak hakkını garanti eden fer'i haklardır.

3. Tali Haklar (Düzenleme Hakları)

Asli ve fer'i hakları etkileyerek yeniden şekillendiren haklardır. Tek taraflı irade beyanıyla kurulurlar ve muhatabı bu yeni düzenlemeye katlanmak zorundadır. Tali haklar; yenilik doğuran haklar ve def'i hakları olarak ikiye ayrılabilir. Def'i kavramı az sonra itiraz ile birlikte değerlendirileceğinden burada sadece yenilik doğuran haklardan bahsedilecektir.

Yenilik Doğuran Haklar

Sahibine tek taraflı bir irade beyanıyla, karşı tarafın katılımına ihtiyaç duyulmadan hukuki ilişkiyi kurma, değiştirme ve bozma yetkisi veren haklardır.

a) Kurucu Yenilik Doğuran Haklar

Eşya Hukukunda incelenen, alım, geri alım ve ön alım hakları, hak sahibine tek taraflı bir irade beyanıyla yeni bir hukuki ilişki kurulmasını sağlar. Karşı tarafın kabul veya ret hakkı yoktur. Keza, evlilik dışı çocuğu tanıma da karşı tarafın kabulüne ihtiyaç duyulmaksızın hüküm sonuç doğurur. Sözleşmeyi kuran kabul beyanı (ki aşağıda incelenecek) ve yasal temsilcinin yapılan işleme onay (icazet) vermesi de kurucu yenilik doğuran haklardır.

b) Değiştirici Yenilik Doğuran Haklar

Değiştirici yenilik doğuran haklarda, hak sahibi tek taraflı irade beyanıyla mevcut ilişkiyi değiştirebilmektedir. Örneğin; ayıplı malın ayıpsız ile değiştirilmesini isteme hakkı, aynen ifa yerine tazminat talep etme hakkı, seçimlik borçlarda borçlunun dilediği edimi ifa edebilme hakkı değiştirici yenilik doğuran haklara örnektir. Seçimlik borç konusu üzerinde ayrıca durulacaktır.

c) Bozucu Yenilik Doğuran Haklar

Burada da bu hakkın sahibi tek taraflı bir irade beyanıyla mevcut ilişkiyi bozma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinde işçinin istifa hakkı böyle bir haktır. İstifa beyanında bulunan işçi, iş ilişkisini sonlandırmıştır. İstifanın kabulü ya da kabul edilmemesi gibi bir durum yoktur. Yine fesih, dönme, geri alma ve iptal hakları da bozucu yenilik doğuran haklardır.

E) BORÇ VE SORUMLULUK

Borç ilişkisinde borçlu, alacaklıya karşı üstlendiği edimi yerine getirme yükümlülüğü altına girmiştir. Borçlu, bunu kendi isteğiyle yerine getirmese hukuk düzeni, borçlunun mal varlığına el koyma suretiyle yerine getirtme imkanı tanımıştır ki biz buna "sorumluluk" diyoruz. Sorumluluk esasen borç ilişkisinin yaptırımı olarak karşımıza çıkmaktadır.

Borçtan bahsedilirken çoğu zaman sorumluluk kelimesi de borçla birlikte kullanılır: Sorumluluk deyimi bu durumlarda iki ayrı anlamda kullanılır. Birincisi "el konulmasına katlanma sorumluluğu" ikinci ise "tazminat sorumluluğu"dur.

1. El Konulmasına Katlanma Sorumluluğu

(..İle Sorumluluk)

Borçlunun mal varlığı, borcun ödenmesinin teminatıdır. Eğer borç ödenmezse alacaklı, borçlunun mal varlığına el koyarak alacağına kavuşabilir. Şüphesiz bu el koyma devletin icra iflas organları tarafından yapılır (haciz).

a) Kişi (Şahıs) İle Sorumluluk

Alacaklının alacağını elde edebilmesi için doğrudan doğruya borçlunun kişiliğine el atabilmesidir. Örneğin; borcunu ödemeyen borçlunun, alacaklının kölesi olması kişi ile sorumluluktur. Günümüzde geçerliliği kalmamıştır.

b) Mal İle Sorumluluk

Borçlar Kanunu kural olarak mal ile sorumluluk ilkesini benimsemiştir. Mal ile sorumluluk, borçlunun edimini yerine getirmemesi halinde malvarlığı ile sorumlu olmasıdır. Kural olarak borçlu, borcundan dolayı tüm mal varlığı ile sorumludur. Bu tür sorumluluğa sınırsız sorumluluk denir. Buna göre, borç ödenmemişse alacaklı borçlunun tüm mal varlığına el koyma yoluyla alacağına kavuşabilir.

Borçlunun hayatı ve mesleği için zorunlu olan eşyalar bu sorumluluğun dışında tutulmuştur. Bu tür eşyalara haczi kabil olmayan mallar denir.

Kural, sınırsız sorumluluk olmakla beraber kanun koyucu bazı hallerde borçlunun sorumluluğunu konu ve miktar bakımından sınırlama gereğini duymuştur.

Belli Mallarla Sorumluluk:

Borçlu tüm mal varlığı ile değil, sadece bazıları ile sorumludur. Devletin son yasal mirasçı sıfatı ile murisin borçlarından sadece terekedeki mallar ile sorumlu olması, resmî tasfiye isteğinde bulunmuş mirasçılarının, murisin borçlarından yine sadece tereke mevcudu ile sınırlı olarak sorumlu olması, taşınmaz yükünden kaynaklanan borçta borçlunun sadece bahse konu taşınmaz ile sorumlu olması gibi sorumluluklar örnek olarak gösterilebilir.

Belli Miktarla Sorumluluk:

Borçlu tüm malvarlığı ile sorumlu olmakla beraber, sorumluluğu belli bir miktarla sınırlıdır.

Örneğin; Kefalet sözleşmesinde kefil sözleşmede yazılı olan miktarla sorumludur. Otelciler ve hancılar yolcuların eşyalarının zarara uğraması halinde kusurlu değilseler BK. 576 gereğince günlük konaklama ücretinin üç katından fazla sorumlu olamazlar.

2. Tazminat Sorumluluğu (..den sorumluluk)

Hukuka ve sözleşmelere aykırı hareket eden kişi, diğerlerine verdiği zararları tazmin etmekle yükümlüdür. Buna tazminat sorumluluğu denir. Tazminat sorumluluğu, bir haksız fiilden ya da borca aykırı davranıştan kaynaklanabilir. Bahse konu bu tazminatların hüküm ve sonuçları üzerinde ilerleyen bölümlerde ayrıca durulacaktır.

F) BORÇLUNUN SAVUNMASI

Alacaklının, haksız fiil, sebepsiz zenginleşme ya da borca aykırılık nedeniyle borçlunun sorumluluğuna dayanarak açacağı dava ve takiplerde borçlunun da savunma imkânları getirilmiştir. Bu savunma vasıtalarına itiraz ve defi denir.

İtiraz

Bir hakkın doğumuna engel olan veya onu ortadan kaldıran sebeplerin ileri sürülmesine itiraz denir. Borçlu tarafından ileri sürülmesi bile hakim tarafından dikkate alınır. Örneğin; ödenmiş bir borcun tekrar talep edilmesi halindeki borçlunun savunması itirazdır.

Def'i

Hakkın varlığı kabul edilerek özel bir sebebe dayanarak borcun konusu edimi yerine getirmekten kaçınmaya yönelik savunmaya def'i denir. Def'i, borçlu tarafından ileri sürülmezse hakim tarafından def'i sebebi görülse dahi dikkate alınmaz. Örneğin; borçlu, borcu kabul etmekle birlikte vadesi gelmediğini, zamanaşımına uğradığını ya da diğer tarafın da kendi üzerine düşen edimi yerine getirmediği şeklindeki savunmaları def'idir.

Dikkat:

İtirazda bir olay, def'i de ise bir hak ileri sürülür. Def'i bir hakkı sona erdirmez, kullanılmasına engel olur (zamanaşımı gibi), ancak itiraz bir hakkın sona ermesine ya da hiç doğmamasına sebep olur. (ödeme ya da sözleşmenin imkansızlık nedeniyle geçersizliği gibi)

İKİNCİ BÖLÜM HUKUKİ İŞLEM

Borcun Kaynakları

Borçlar Kanunu, borçların doğumunu üç ana başlıkta incelemiştir. Buna göre Borcun Kaynakları; Hukuki İşlemler (özellikle sözleşmeler) (BK. 1-48), Haksız Fiiller (BK 49-76), Sebepsiz Zenginleşme (BK. 77-82) dir.

Bu üç ana başlık altında borçların kaynaklarını inceleyeceğiz. Ancak borçların başka doğum sebepleri de vardır. BK. 410-415 arasında düzenlenen vekaletsiz iş görme bunlardandır.

Hukuki işlemler, ifa borcu; Haksız fiiller; tazminat borcu; Sebepsiz zenginleşme ise iade borcu doğurur.

Borcun kaynaklarından önce hukuki işlemler incelenecektir. Bu bölümde hem hukuki işlemlerden dolayı borcun doğumunu hem de sırasıyla borcun ifası, ifa edilmemesi ve borcun sona ermesi hallerini inceleyeceğiz. Borcun diğer iki ana kaynağı olan haksız fiil ve sebepsiz zenginleşme son bölümde ayrıca incelenecektir.

& 1. HUKUKİ İŞLEMLER TANIM

A) TANIM

Hukuki sonuç yaratmaya yönelik irade açıklamalarına hukuki işlem denir.

İradenin dış dünyaya ses, yazı, resim gibi vasıtalarla açıklanması irade açıklamasıdır. Bu irade açıklaması hukuki bir sonuç elde etmek amacıyla yapılmalıdır. Ve son olarak elde edilmek istenen amacın hukuk düzeni tarafından tanınması gerekir. Kanuna aykırı bir sözleşme teklifi, hukuki bir sonuç doğurmaya yönelik olsa bile hukuki işlem olarak kabul edilmez.

Yine tarafların beyan ettikleri irade farklı olsa bile kanun, o irade açıklamalarını nasıl tanımlıyorsa hüküm ve sonuçlarını bu doğrultuda doğurur. Örneğin; taraflar, değiş-tokuş üzerine bir sözleşme yapıp adına satış ya da takas deseler bile bu bir trampa(mal değişimi) sözleşmesidir ve trampa(mal değişimi) sözleşmesinin hükümleri uygulanır.

Hukuki bir sonuç doğuran her şeye hukuki işlem demek doğru değildir.

Hukuki İşlem Benzeri Fiil

Burada hukuki sonuç doğuran bir irade açıklaması olmakla birlikte beyan sahibi hukuki bir sonuç elde etme hedefinde değildir. Burada yapılan beyana hukuki sonucu hukuk düzeni tanımlayarak vermektedir. Örneğin; alacaklı, borçludan borcu ödemesini talep ettiğinde hukuk düzeni bu irade açıklamasını "temerrüt ihtarı" olarak nitelendirir ve ileride göreceğimiz temerrüde bağlı sonuçların başlangıç tarihi olarak kabul eder.

Burada alacaklı yaptığı "ödeme talebi"nin hukuki sonucunun temerrüt ihtarı olduğunu belirtmesine ya da aklından geçirmesine gerek yoktur. Kanun bu iradeyi temerrüt ihtarı olarak tanımlar. Bu bağlamda temerrüt ihtarı hukuki işlem benzeri fiildir.

Maddi Fiil

Kişilerin belli bir iradesi, dış dünyada maddi bir durumun ortaya çıkmasına sebep olabilir. Örneğin; bir kimse yolda giderken yerde bulunduğu bir çakmağı eline aldığı anda fiili hakimiyeti eline geçirmiş olmasında olduğu gibi.

Bu durumda hukuken zilyetliğin aslen kazanılması durumu ortaya çıkmıştır. Ancak kişi bu hareketinde böyle bir hedefi olmayadabilir. Onun iradesinden bağımsız olarak hukuk düzeni bu durumu zilyetliğin aslen kazanılması olarak tanımlamıştır. Yine bir kişi, işleri dolayısıyla ya da başka kişisel bir sebeple başka bir şehre taşındığında yerleşim yeri değişmiştir. Ya da bir ressam resim yaptığı anda ortaya bir fikrî hak çıkmıştır.

Tüm bu maddi fiillerde kişi, hukuki bir sonuç elde etme hedefi olmasa bile kanun gereği hukuki bir sonuç doğmuştur. Bu nedenlerle, maddi fiiller de hukuki işlem değildir.

Görüş Açıklaması

Belli hususta kişinin, gördüğünü ve bildiğini aktarması hukuki bir amaç taşımaya bile hukuki bir sonuç doğurabilir. Örneğin; bir suç ihbarı yapan kişi, sadece gördüğünü resmî organlarla paylaşmıştır. Bu durumda görüş açıklaması hukuki işlem değildir.

His Açıklaması

Belli bir duygunun açığa vurulması hukuki işlem değildir. Aslında hukuki bir sonuç da doğurmaz. Örneğin; kişinin, bir başkasına seni seviyorum, seni affediyorum demesi hukuk aleminde bir sonuç doğurmaz. Ancak, zina yapan eşi affetmek bir his açıklaması olmakla birlikte zinaya dayanan boşanma talep hakkını kaldırdığı için hukuki sonuç doğuran bir his açıklamasıdır.

B) HUKUKİ İŞLEMDE İRADE VE BEYAN

İrade, kişiye özgü zihinsel bir faaliyettir. Ayırt etme yeteneği olmalı ve kişi iradesini oluştururken özgür olmalıdır. Beyan ise, bu iradenin dış dünyaya aktarılmasıdır. Tüzel kişiler, iradelerini organları aracılığıyla beyan eder.

İradenin beyan edilmesi, hukuki bir sonuç yaratmaya yönelik ise yukarıda bahsettiğimiz gibi hukuki işlemidir.

Hukuki işlemde bahsedebilmek için beyanın karşı tarafa varması gerekli olduğu şüphesizdir. Ancak vasiyetname, vakıf kurma ve tanıma gibi hukuki işlemlerde karşı tarafa varması gerekli değildir.

Yine beyan, BK.1 gereğince açık veya örtülü olabilir. Açık irade açıklaması herkesçe anlaşılabilen net ifadelerdir. Ancak örtülü (zımni) irade açıklaması için bu ifadeyi dürüstlük kuralı ile yorumlamak gerekir. Örneğin; susma, kural olarak ret anlamına gelir. Ancak işin niteliği ve dürüstlük kuralıyla yorumlandığında bazen kabul anlamına gelebilir.

C) HUKUKİ İŞLEM TÜRLERİ

Hukuki işlemleri çeşitli ayrımlara tabi tutarak incelemek mümkündür. Burada en çok kullanılan ayrımlar incelenecektir.

1. İşleme Katılanların Sayısına Göre

Eğer hukuki işlem sadece bir kişinin irade açıklamasıyla bir hukuki sonuç doğuruyorsa buna tek taraflı hukuki işlem denir. Örneğin; vasiyetname yapmak, vakıf kurmak, fesih, takas gibi işlemler tek taraflı bir hukuki işlemidir.

Şayet birden fazla kimse irade açıklamalarıyla hukuki sonuç doğurmaya yöneliyorsa buna da çok taraflı hukuki işlem denir. Örneğin; alım-satım, trampa(mal değişimi), bağışlama sözleşmeleri çok taraflı hukuki işlemlerdir.

Çok taraflı hukuki işlemler de kararlar ve sözleşmeler olarak ikiye ayrılır.

Karar, işleme katılan birden fazla kişinin aynı yöndeki irade açıklaması iken sözleşmeler, işleme katılanların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarıdır.

2. Hukuki İşlemin İvazlı Olup Olmamasına Göre

Taraflar, yaptıkları hukuki işlemle birbirlerine karşılıklı olarak borç altına girmişlerse iki tarafa borç yükleyen (ivazlı) hukuki işlemler söz konusu olur. Alım-satım, kira sözleşmeleri gibi.

Ancak yapılan hukuki işlemle sadece tek bir taraf borç altına giriyorsa bu durumda tek tarafa borç yükleyen (ivazsız) hukuki işlemler söz konusu olur. Bağışlama, kefalet sözleşmeleri gibi.

Bir de eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler vardır. Ücretsiz vekalet sözleşmesi böyle bir sözleşmedir. Zira vekil para almasa da işi yapmak zorundadır. Ancak müvekkilin ücret ödeme yükümlülüğü yoktur.

Buna karşın, vekil masraf yapmışsa müvekkili bu masrafı karşılamalıdır.

3. Sonuçlarını Doğurdukları Zamana Göre

Yapılan hukuki işlem, işleme katılanlar hayatta iken ödenmesi gereken bir borç doğuruyorsa sağlararası hukuki işlemler olarak adlandırılırken (evlenme, taşıma, alım-satım, bağışlama sözleşmelerinde olduğu gibi), eğer hukuki işlem, işlem yapanlardan en az birinin ölümünden sonra hukuki sonuç ve borç doğuracaksa ölüme bağlı tasarruflardan (vasiyetname, miras sözleşmesi gibi) söz edilir.

4. Mal Varlığında Doğurdukları Etkiye Göre

Borçlandırıcı işlem; malvarlığını doğrudan etkilemeyen, mal varlığında bir sarfa yol açmayan ancak mal varlığını borçlandıran işlemlerdir. Borçlandırıcı işlemle, kişi bir tahhüt altına girmiştir. Hemen hemen bütün sözleşmeler borçlandırıcı işlemdir.

Tasarruf işlemi; bir hakka doğrudan etkide bulunan, yani bir hakkı değiştiren, sınırlandıran, başkasına geçiren veya sona erdiren işlemlerdir.

Taraflar kitap alım satımı konusunda sözleşme yapmışlarsa bu sözleşme kitabı teslim borcu olan taraf için borçlandırıcı işlemdir. Sözleşmeye uygun olarak kitabı teslim etmesi ise tasarruf işlemidir. Mülkiyeti nakleden borçlandırıcı işlem değil, tasarruf işlemidir.

Borçlandırıcı işlem, mal varlığının pasif kısmını arttırırken, tasarruf işlemi mal varlığının aktif kısmını azaltır.

5. Sebeye Bağlı Olup Olmamlarına Göre Hukuki İşlemler

Türk hukukunda hukuki işlemler genel olarak sebebe bağlıdır. Geçerli bir hukuki sebebin varlığı aranır. Örneğin; taşınmaz üzerindeki aynı hakların tescilinde satış, bağışlama gibi bir sebebin varlığı gereklidir. Ancak bazen kurulan borç ilişkisinin sebebi aranmaz.

Bu tarz hukuki işlemlere sebepten mücerret (soyut), hukuki işlemler denir. Örneğin; Alacağın devri sözleşmesinde A, hiç sebep göstermeden "B'den olan alacağımı C'ye devrediyorum" dediğinde geçerlidir.

Borç ilişkilerinde her ne kadar kural, sebebe bağlılık demiş olsak da, hiç sebep göstermeden "soyut borç ikrarı" yapılabileceği Türk Hukuk düzeninde kabul edilmiştir. Örneğin; A'nın düzenlediği bir evrakta "B'ye 1.000 TL borçluyum" dediğinde soyut borç ikrarıdır ve sebebi araştırılmaz. Bu borç ikrarı bir malın tesliminden kaynaklanan karşı ifa olabileceği gibi bağışlama maksatlı da olabilir. Para borcu içeren kıymetli evraklar da (bono, çek) soyut borç ikrarıdır.

BK. 18: "Borcun sebebini içermemiş olsa bile borç tanınması geçerlidir."

& 2. SÖZLEŞMENİN KURULUŞU

BK. 1: "Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur. İrade açıklaması, açık veya örtülü olabilir."

Bir sözleşmenin meydana gelebilmesi için, karşılıklı ve birbirine uygun suretle açıklanmış iki iradeye ihtiyaç duyulur. Bu irade açıklamalarından birine öneri (icap), diğerine ise kabul denir.

A) ÖNERİ (İCAP)

1. Tanım

Sözleşmenin bütün esaslı unsurlarını içinde barındıran ve karşı tarafın usulüne uygun kabul beyanıyla sözleşmenin kurulmasını sağlayacak irade açıklamasına öneri denir. Öneri, sözleşmenin doğumu için şart olan irade açıklamalarından zaman bakımından daha önce yapılanıdır. Yani öneri, sözleşme yapma çağrısıdır.

a) Tek taraflı ve karşı tarafa varması gerekli bir irade açıklamasıdır.

Öneren, karşı tarafa bir sözleşme yapmayı teklif eder. Belli bir kişiye yapılacağı gibi, kamuya karşı da yapılabilir. Örneğin; mağazanın vitrinlerindeki fiyat etiketleri kamuya açık bir öneridir.

BK.8/2: "Fiyatını göstererek mal sergilenmesi veya tarife, fiyat listesi ya da benzerlerinin gönderilmesi, aksi açıkça ve kolaylıkla anlaşılmadıkça öneri sayılır."

b) Tüm esaslı (birinci derecedeki) unsurları içermelidir.

Bir irade açıklamasına öneri diyebilmek için, kurulmasını teklif ettiği sözleşmenin tüm esaslı unsurlarını içermelidir. Her sözleşmenin kanun ya da niteliği gereği esaslı unsurları vardır. Örneğin; bir satım sözleşmesi için yapılan önerinin, satılacak malı ve malın fiyatını içermesi gerekir.

Bununla birlikte yan unsurları (ikinci derecedeki) içermeyen bir öneri, geçersiz değildir. Yan unsurlar daha sonra dürüstlük kuralı ile doldurulabilir.

Örneğin; malın nasıl teslim edileceği teklif edilmemiş konuşulmamış olsa bile dürüstlük kuralı gereği nasıl teslim edilmesi gerekiyorsa öyle teslim edilecektir. Keza borcun ifa yeri konuşulmamış olsa bile bu konudaki kanun hükümleri boşluğu dolduracaktır.

Ancak burada dikkat edilmesi gereken durum şudur ki; yan hususlar konuşulmuş, müzakere edilmiş ancak bu konuda anlaşma sağlanamamışsa sözleşme kurulmuş sayılmaz.

c) Önerenin Önerisiyle Bağlı Olduğu Anlaşılmalıdır

Bu bağlamda, öneren bağlı olamayacağını bildirdiği ya da işin gereği dürüstlük kuralı ile anlaşılacak durumlarda önerisiyle bağlı olmadığından öneri söz konusu değildir.

Öneriye Davet

Karşı tarafın bir öneri yapmasını sağlamak amacıyla son sözü kendisi söyleme hakkını tutarak yapılan teklifler öneri değil, öneriye davettir.

Öneriye davette, sözleşmeyi hemen yapma niyeti değil, bir görüşmeye pazarlığa oturma niyeti vardır.

Örneğin "100 liraya bir kalem almak istiyorum" ifadesi bir öneri değildir. Zira bu beyanda mutlaka bir kalem alınacağı beyan edilmemiş, son sözü söyleme hakkı saklı tutulmuştur. Yine "fiyat söylenmeksizin" yapılan reklamlar, tarifeler, kataloglar ve cari fiyat listeleri hep öneriye davettir.

BK. 8: "Öneren, önerisi ile bağlı olmama hakkının saklı olduğunu açıkça belirtirse veya işin özelliğinden ya da durumun gereğinden bağlanma niyetinde olmadığı anlaşılırsa, önerisi kendisine bağlamaz."

2. Öneriyle Bağlılık

a) Süreli Öneri

Eğer öneren, kabul için bir süre tayin etmişse bu sürenin sonuna kadar önerisiyle bağlı kalır. Kabul haberi bu sürenin sonuna kadar kendisine ulaşmamış ise öneride bulunan artık önerisiyle bağlı kalmaz.

BK. 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."

Sürenin bitiminden sonra gelen kabul cevabı, kabul değil, yeni bir öneridir.

b) Süresiz Öneri

Eğer öneren kabul için bir süre tayin etmemişse buna da süresiz öneri denir. Süresiz öneride, önerenin önerisiyle ne zamana kadar bağlı kalacağını tayin etmek için önerenin hazır olanlar ya da hazır olmayanlar arasında yapıp yapılmadığına bakılır.

Eğer öneri hazır olanlar arasında yani, öneren ile kabulcünün karşı karşıya bulunduğu bir durumda yapılmışsa derhal kabul edilmediği takdirde öneren artık önerisiyle bağlı kalmaz. Telefon ve bilgisayar gibi doğrudan iletişim sağlayan araçlarla önerinin yapılması veya tarafların temsilcileri vasıtası ile önerinin yapılması, hazırlar arasında bir öneri sayılır.

BK. 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."

Eğer öneri hazır olmayanlar arasında yapılmışsa yani öneren ve kabulcü karşı karşıya değilse (mektupla, telgrafla, mail ile, faksla, haberci ile) öneren normal bir kabul haberinin kendisine ulaşacağı ana kadar önerisiyle bağlı kalır.

Burada şu üç süre hesaba katılır:

1. Önerin kabulcüye varması için gereken süre
2. Kabulcünün düşünmesi ve göndermesi için geçecek süre
3. Kabul haberinin önerene varması için geçecek süre

Bu süreler geçtikten sonra önerene ulaşan kabul haberi yeni bir öneri sayılır. Ancak kabulcü haberi zamanında göndermiş fakat haber önerene geç ulaşmışsa önerenin derhal önerisiyle artık bağlı kalmak istemediğini kabulcüye bildirmesi gerekir.

BK. 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."

3. Öneriden Dönme

Öneren, önerisini geri aldığı kabulcüye öneriden önce veya öneriyle aynı anda ulaştırırsa ya da dönme haberi daha sonra ulaşmakla birlikte kabulcü, önerinin geri alındığını öneriden önce öğrenirse artık öneren, önerisiyle bağlı olmaktan kurtulur.

Buna öneriden dönme denir.

Örneğin; öneren, önerisini mektupla yapar, daha mektup kabulcüye ulaşmadan telefonla öneriden döndüğünü bildirirse önerisiyle bağlı kalmaz.

Öneren, önerisini yaptıktan sonra ölürse veya fiil ehliyetini kaybederse, öneri mirasçılara için bağlayıcıdır. Ancak bir kişisel edim söz konusu ise mirasçılar bu öneriyle bağlı değildir.

4. İlan Yoluyla Ödül Vaadinin Öneri Özelliği

Gazete, televizyon, radyo, afiş asma ya da hoparlör yollarıyla umuma ya da belli bir çevredeki insanlara yapılmış olan ilanlarda, bir edimin yerine getirilmesi karşılığında ödül verileceği kararlaştırılmışsa söz konusu olur.

Bu ilan, öneri niteliği arz eder. Edimi yerine getiren de bu öneriyi kabul etmiş sayılır.

Her ne kadar doktrinde tek taraflı olup olmadığı tartışılabilir da hakim görüş bu yolla doğan borçların tek taraflı irade beyanıyla doğduğunu kabul eder. Zira ilandan hiç haberi olmadan edimi yerine getiren kişi, ödülü hak edecektir.

İlan yoluyla ödül vaadinde bulunan kişi, bu ödül vaadini geri aldıysa bunu aynı usulle bildirmek zorundadır.

Aksi takdirde bu ilana güvenerek masraf yapmış iyi niyetli kişilerin masrafını tazmin etmek zorunda kalacaktır.

B) KABUL

Kabul, önerenin yapmış olduğu teklife kabulcünün verdiği olumlu cevaptır.

Kabul beyanı, açık (sarih) olabileceği gibi zımni (örtülü) de olabilir. Açık kabul, kabulcünün iradesinin tereddüde mahal bırakmayacak tarzda anlaşılmasıdır.

Zımni kabul, açık bir beyan olmamasına rağmen kabulcünün hal ve davranışlarından öneriyi kabul ettiği sonucunun çıkarılmasıdır.

Örneğin; önerenin kabulcüye gönderdiği malların kabulcü tarafından kullanılması, terzinin kendisine gönderilen kumaş dikmeye başlaması gibi.

Borçlar Kanunu, özel durumun gerektirdiği şartların, kabulcünün açık bir kabul beyanını gereksiz kıldığı durumlarda, kabulcünün öneriyi cevapsız bırakmasının (açıkça reddetmemiş olmasının) kabul anlamına geleceğini belirtmiştir.

Ancak bu durum dürüstlük kuralı gereği doğru tespit edilmedi.

Olağan şartlarda susma, kabul anlamına gelmez. Ancak olayın özelliği gereği susmanın kabul anlamına geldiği konusunda tereddüt yoksa bu "susma" kabul olarak değerlendirilir.

Örneğin; perakende satış yapan bir mağazaya toptancının düzenli yeni mallar göndermesi durumunda alıcının kabul beyanını açıklamasına gerek yoktur.

İşin niteliği gereği kabulcünün susması sözleşmenin kurulduğu sonucunu doğurur. Ancak ismarlanmamış bir şeyin gönderilmesi, kabulcüye bir yükümlülük doğurmaz. Cevap bile vermesine gerek olmaksızın sözleşme kurulmamış olacaktır.

BK. 6: "Öneren, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, öneri uygun bir sürede reddedilmediği takdirde, sözleşme kurulmuş sayılır."

BK. 7: "Ismarlanmamış bir şeyin gönderilmesi öneri sayılmaz. Bu şeyi alan kişi, onu geri göndermek veya saklamakla yükümlü değildir."

Kabulün önerideki şartlara tamamen uygun olması gerekir. Yeni bazı şartlar ve eklemeler yapılmamış olması gerekir.

Örneğin öneren "bir ton pamuğu 1.000 TL' ye satmayı" teklif etmiş, kabulcü ise "850 TL' ye alacağını" bildirmişse bu kabul değil, yeni bir öneridir.

Kabul beyanıyla bağlayıcılık ve kabulden dönme, öneriden dönmedeki koşullar gibidir.

Kabulcü kabul beyanından sonra ölürse veya fiil ehliyetini kaybederse, kabulcünün mirasçıları kabul ile bağlı kalır. Kişisel bir edim söz konusu ise bağlı kalmazlar.

C) SÖZLEŞMENİN KURULMA VE HÜKÜM ANI

Öneri ve kabulün hazır olanlar arasında gerçekleşmesi halinde, kabulün açıklandığı an, sözleşme kurulmuştur. Hazır olmayanlar arasında ise, sözleşmenin meydana geldiği ana ilişkin dört farklı teori ileri sürülmüştür: Açıklama anı, gönderme anı, varma anı, öğrenme anı. Borçlar kanunumuz varma teorisini benimsemiştir.

Yani kabul haberi önerene vardığı an sözleşme kurulur. Ancak sözleşme hükümlerini, kabul haberinin gönderildiği anda doğurmaya başlar. Yani sözleşmenin doğduğu an ile hükümlerini doğurduğu an farklı olabilir. Bu husus özellikle faiz bakımından önemlidir. Ancak, açık bir kabulün gerekmediği durumlarda sözleşme hükümlerini önerinin kabulcüye ulaştığı andan itibaren yürütür. Sözleşmenin kurulduğu an da aynıdır.

BK. 11: "Hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşmeler, kabulün gönderildiği andan başlayarak hüküm doğurur."

Açık bir kabulün gerekli olmadığı durumlarda, sözleşme önerinin ulaşma anından başlayarak hüküm doğurur."

& 3. SÖZLEŞMENİN ÖZEL ŞARTLARI

Karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamaları ile kurulmuş olan sözleşmelerin aynı zamanda kanunun aradığı bazı özel şartları da taşıyor olması gerekir.

A) SÖZLEŞME YAPMA EHLİYETİ

MK. 9: "Fiil ehliyetine sahip olan kimse, kendi fiilleriyle hak edinebilir ve borç altına girebilir."

MK. 10: "Ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır."

Sözleşme yapma ehliyeti açısından Medeni Kanun'da 9,10 ve diğer maddelerine göre fiil ehliyetine sahip olmak ya da sözleşme yapmaya engel bir hali bulunmaması gerekir. Aksi takdirde yapılan sözleşmeler geçerli olarak hüküm ve sonuç doğurmaz.

B) HUKUKA VE AHLAKA UYGUN OLMA

Her ne kadar kişilerin sözleşme yapma konusunda özgürlüğü olsa da hukuk düzeninin kabul etmediği sözleşmeler geçerli olarak kurulamaz.

Hukuka aykırılık derken burada kastedilen sözleşmenin konusunun; kanunun emredici hükümlerine, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmaması gerekir.

• Emredici Hukuk Kurallarına Aykırılık:

Bilindiği üzere emredici hukuk kuralları, aksi kararlaştırılmayan, uyulması zorunlu kurallardır. Örneğin; uyuşturucu alım-satımı konusunda yapılmış bir sözleşme kanunun emredici hükümlerine aykırı olduğu için geçersizdir.

• Kamu Düzenine Aykırılık:

Sözleşme kamu düzenine aykırı ise elbette ki emredici hukuk kurallarına da aykırıdır. Ancak bazen somut bir kanun hükmü olmasa bile yapılan sözleşme kamu düzenine aykırı olabilir. Kamu düzeni belirlenmesi güç bir kavram olup tartışma halinde hakim takdir yetkisi ile çözülür. Örneğin; eski Borçlar Kanunu'nda kira artışına ilişkin bir hüküm yoktu. Kira artışı aşırı bir oranda olursa mahkeme bunu kamu düzenine aykırı bularak geçersiz sayabiliyordu.

• Kişilik Haklarına Aykırılık:

Yine kişilik haklarını koruyan kanun maddeleri elbette ki aynı zamanda emredici kanun maddeleridir. Ancak yukarıda açıkladığımız gibi, bu konuda emredici bir kanun maddesi olmasa bile kişilik haklarına aykırı bir sözleşme geçersizlik yaptırımına tabidir. Örneğin; bir kişinin din değiştirme konusunda birine taahhüt vermesi, kanunda bu konuda bir hüküm olmasa bile kişilik haklarına aykırılık teşkil ettiğinden geçersiz bir taahhüt ve sözleşmedir.

• Ahlaka Aykırılık:

Toplum tarafından kabul edilen, yazılı olmayan değer yargılarına da ahlak kuralları denir. Örf-adet kurallarından farklı olarak ahlak kuralları, zaman içerisinde toplumun değer yargılarına göre değişkenlik gösterebilir. Şüphesiz ahlak kurallarından bahsederken bireysel ya da bölgesel değil, genel ahlak kurallarıdır söz konusu olan. Ahlaka aykırı bir sözleşme geçersizdir. Eğer bir sözleşme ahlaka aykırı olmasının yanı sıra aynı zamanda emredici hukuk kurallarına da aykırı ise elbette ki geçersizlik kanun hükmüne göre değerlendirilecektir. Ancak, bu konuda somut bir hüküm yoksa genel ahlaka aykırı olan sözleşme herhangi bir kanun maddesinin yokluğuna rağmen geçersiz olacaktır.

C) İMKANSIZLIK

Eğer borcun konusu olan edim, baştan itibaren imkansız ise sözleşme geçersizdir (batıldır).

Ancak söz konusu imkansızlık objektif kriterlere göre imkansız olmalıdır. Yani herkes için bu edimin gerçekleştirilmesi imkansız olmalıdır.

İmkansızlık iki türlü olabilir: Birincisi fiili imkansızlık, ikincisi ise hukuki imkansızlıktır.

• Fiili İmkansızlık:

Sözleşme yapıldığı sırada sözleşme konusu edimin yerine getirilmesi hiç bir imkan dahilinde mümkün değilse fiili imkansızlık vardır. Örneğin; Neşet Ertaş konseri konusunda yapılan sözleşme, başlangıçtaki imkansızlık nedeniyle geçersizdir. Yine benzerlerinden ayrılmış ve işaretlenmiş olan Dirmil kiliminin satışı konusunda sözleşme yapılmış olsa bile sözleşme yapılmadan önce kilim yanmış ise sözleşme imkansızlık nedeniyle geçersizdir. Zira benzerlerinden ayrılmış ve işaretlenmiş Dirmil kilimi, daha önce üzerinde durduğumuz üzere parça borcu konusudur ve parça borcu konusu eşya, yok olmuşsa yerine ikamesi mümkün değildir.

- **Hukuki İmkansızlık:**

Sözleşme yapıldığı sırada edimin yerine getirmesi hukuki açıdan mümkün değilse hukuki imkansızlık söz konudur. Örneğin; A, sahibi olduğu 300 m² lik arsanın 100 metresini parselleyerek B'ye satmayı taahhüt etmişse ve bölgedeki İmar Kanunu gereği 200 m² den küçük parsellemek mümkün değilse hukuki imkansızlık vardır ve sözleşme geçersizdir. Ancak taraflar bu durumu bilmekle birlikte ifa zamanında bunun mümkün hale gelebileceği düşüncesiyle sözleşme yaptıklarında sözleşme geçerlidir.

- **İmkansızlığın Hükümü:**

Sözleşmenin kurulduğu sırada, sözleşme konusu edim imkânsız ve bu imkânsızlık borçlu tarafından bilinmiyorsa sözleşme geçersizdir. Ancak bu durum borçlu tarafından biliniyor ya da bilinmesi gerekirse sözleşme öncesi ilişkilerde dürüstlük kuralı (culpha in contrehendo) gereği alacaklının zararını tazmin etmekle yükümlüdür.

Edimin imkansızlığı, sözleşme kurulduktan sonra meydana gelmişse, borçlunun kusuruna göre durum değişiklik arz eder.

Edimin imkansız hale gelmesinde borçlunun kusuru varsa, borca aykırı davranış sayılır ve zararı tazmin ile yükümlüdür. Ancak borçluya atfedilebilecek herhangi bir kusur yoksa borçlu borcu yerine getirme yükümlülüğünden kurtulur ve borç sona erer.

Sözleşme kurulduktan sonraki imkansızlık halinden ilerleyen bölümlerde ayrıca bahsedilecektir.

D) İRADE İLE BEYAN ARASINDA BİLEREK YAPILAN UYGUNSUZLUK

İrade ile beyan arasındaki uygunsuzluk hali taraflarca bilinçli olarak yapılmışsa şaka beyanı, zihni kayıt ve muvazaa söz konusu olur.

1. Şaka Beyanı

Beyanda bulunan kimse, karşı tarafın ciddiye almayacağı kanaatiyle, gerçek iradesine uymayan bir beyanda bulunursa şaka beyanı söz konusu olur.

Kural olarak bu açıklama kişiyi bağlamaz. Ancak, şaka içerebilir beyan, karşı tarafça somut olayın özelliklerine göre dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirildiğinde ciddiye alınmışsa işlem geçerlidir. Ancak bu durumda beyan sahibi yanlış (hata) hükümlerine dayanarak sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulabilir.

2. Zihni Kayıt

Beyan sahibinin, iradesini beyan ederken beyan ettiği sonucu istemediğini kendi zihninde saklı tutmasıdır. Örneğin; kefil olmak istemediği halde kefil olarak imza atması halinde olduğu gibi.

Kural olarak zihni kayıt durumunda beyan geçerlidir. Yani kefil olarak attığı imzadan kefalet sorumluluğuna sahiptir. Ancak işlemin karşı tarafı, beyan sahibinin gerçek iradesini biliyorsa kefalet geçersizdir.

3. Muvazaa

Bir sözleşmede, tarafların, yaptıkları sözleşmenin hiç hüküm doğurmaması veya görünüşteki sözleşmeden başka bir sözleşmenin hükümlerini doğurması konusunda yaptıkları anlaşmaya muvazaa denir.

a) Mutlak Muvazaa

Taraflar gerçekte hiçbir işlem yapmadıkları, yapmak istemedikleri halde, başka kişilere karşı sanki bir hukuki işlem yapmış gibi gösteriyorlarsa burada mutlak muvazaa vardır.

Örneğin; borçlunun alacaklısından mal kaçırmak için otomobilini arkadaşına satmış gibi göstermesi mutlak muvazaa bir işlemdir.

Zira taraflar burada hiçbir işlem yapmak istemedikleri halde, dışarıya karşı bir satım sözleşmesi yaptıklarını göstermektedirler.

O halde mutlak muvazaalı bir hukuki işlemde iki işlem vardır:

- **Görünürdeki İşlem:**

Başkalarını aldatmak için yapılmış gibi gösterilen işlem. (Yukarıdaki örnekte satım sözleşmesi görünürdeki işlemdir.)

- **Muvazaa Anlaşması:**

Taraflar arasında yapılan ve görünürdeki işlemin aslında gerçek olmadığına, tarafların iradelerini yansıtmadığına dair anlaşmadır.

Hükmü

Eğer yapılan bir sözleşme mutlak muvazaalı ise görünürdeki işlem, tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığı için yapılan sözleşme muvazaa nedeniyle geçersizdir.

b) Nispi Muvazaa

Taraflar gerçekte bir işlem yapmak istemektedirler. Ancak bazı nedenlerle bu işlemi, bir başka işlem yapmış gibi göstererek gerçekleştirirler. Taraflar gerçek iradelerini, görünürdeki işlemin arkasına saklarlar. Örneğin; evini oğluna bağışlamak isteyen bir baba, kızının tenkis davası açmasını engellemek için bu işlemi satım sözleşmesi yapmış gibi (evi sanki oğluna satmış gibi tapuda işlem yaparsa) gösterirse nispi muvazaa söz konusu olur.

Nispi muvazaada üç işlem söz konusudur:

- **Görünürdeki İşlem:**

Tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan, dışarıya karşı yapılmış gibi gösterilen işlemdir. (Yukarıdaki örnekte tapuda yapılan satım sözleşmesi görünürdeki işlemdir.)

- **Gizli İşlem:**

Tarafların gerçekte yapmak istedikleri işlemdir. (Yukarıdaki örnekte bağış sözleşmesi gizli işlemdir.)

Muvazaa Anlaşması:

Tarafların gerçekte görünürdeki işlemi değil, gizli işlemi yaptıklarına dair anlaşmadır.

Hükmü

Nispi muvazaada görünürdeki işlem muvazaa dolayısıyla geçersizdir. Gizli işlem ise tarafların gerçek iradelerini yansıttıkları için kural olarak geçerlidir. Ancak gizli işlem için kanunda özel bir şekil şartı kararlaştırılmış ise gizli işlemin bu özel şarta uygun olarak yapılmış olması şarttır.

Yukarıdaki örnekte, satım işlemi görünürdeki işlem olduğu için geçersizdir.

Gizli işlem olan bağışlama işlemi ise şekil şartına uyulmadığı için geçersizdir. Zira taşınmaz bağışına dair sözleşmenin tapu müdürü önünde özel bir resmi bağışlama sözleşmesi ile yapılması şarttır. Taraflar ise memur önünde bağışlamaya ilişkin iradelerini açıklamadıkları için bu işlem de geçersiz olacaktır.

Aynı örnekte babanın oğluna bağışlamak istediği bir ev değil de bir müzik seti olsaydı gizli işlem olan bağışlama işlemi geçerli olacaktı. Zira taşınır satışı ile bağışlaması arasında şekil açısından bir fark yoktur. Her ikisi de teslim ile gerçekleştirilmektedir.

c) Üçüncü kişilere muvazaa ileri sürülmesi

Muvazaa söz konusu olduğunda işlem geçersiz olduğu için sonraki kimseler de bu hakkı kazanamaz. Yani muvazaa, üçüncü kişilere de ileri sürülebilir.

Ancak muvazaa, iki halde üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez:

- Eğer 3. kişi iyi niyetli ise ve bir aynı hakkı tapu siciline güvenerek kazanmışsa, önceki işlem muvazaalı dahi olsa hakkı kazanır.
- Eğer 3. kişi iyi niyetli ise ve yazılı borç belgesine güvenerek bir hak kazanmışsa yazılı borç belgesi muvazaalı dahi düzenlenmiş olsa hakkı kazanır.

d) Muvazaa ile Karıştırılan Durum: İnançlı İşlem

İnançlı işlemde bir kimse başkasına inanan hukuksal bir işlem yapmaktadır. Bir hakkı bir kişiden devrenin iktisap eden bir kişinin gerektiğinde bu hakkı devredenle aralarında yaptıkları anlaşmaya uygun olarak kullanmayı, gerektiğinde devreden ya da devredeninin gösterdiği üçüncü kişiye devretmeyi taahhüt ettiği, devredeninin de devralana güvendiği işlemlere inancılı işlem denir. Tarafların gizlediği bir hukuki işlem olmadığı gibi iradeleri ile beyanları uyum içindedir. İşlemlerde herhangi bir geçersizlik unsuru yoktur. Ancak inancılı işlemle devralan, inancılı işlemin gereğini yerine getirmezse diğerinin istihkak davası değil, mülkiyeti devre zorlama davası açması gerekir. Örneğin; bir borç ilişkisinde borçlu, borcuna teminat teşkil etmesi için malını rehin olarak verebilir. Ancak rehin vermek yerine borç ödenene kadar malın mülkiyetini devredebilir. Borç ödenince malın mülkiyeti alacaklıya iade edilecektir. Bu durumda muvazaa yoktur, tarafların başkalarını kandırma güdüsü yoktur. Bu nedenle inancılı işlemde herhangi bir hukuka aykırılık söz konusu değildir. İnançlı işlemin ispatı yazılı delille olur.

E) İRADE BOZUKLUĞU HALLERİ

İrade ile beyan arasında uygunsuzluk kişinin kendi iradesi dışında meydana geliyorsa irade fesadı halleri söz konusu olur. Kanunda sınırlı şekilde sayılan bu haller; yanılma, aldatma ve korkutmadır.

İrade bozukluğu halleri, sözleşme için geçersizlik sebebi değildir. Ancak iradesi bozulan kişi için sözleşmeyi iptal hakkı verir. Temsilcinin irade bozukluğu sebebiyle sakat olan işlemi iptal hakkı, işlemin tarafı olan temsil olunana aittir.

1. Yanılma (Hata)

Kişinin iradesi asıl olarak açıkladığı beyan yönünde olmasına rağmen, üçüncü kişilerin herhangi bir katkısı olmadan kendi bilgisizliği veya dikkatsizliği ile oluşan hukuki sakatlık halidir. İrade ile açıklama arasındaki uygunsuzluk, kişinin dikkatsizliğinden kaynaklanmaktadır.

BK. 30: "Sözleşme kurulurken esaslı yanılmaya düşen taraf, sözleşme ile bağlı olmaz."

Yanılgıya düşen tarafın sözleşmeyi iptali için yanılmanın esaslı olması gerekir.

a) Açıklamada Yanılma (Beyan Hataları)

• Sözleşmenin Niteliğinde Yanılma

Kişi, asıl yapmak istediği sözleşme yerine başka bir sözleşme yapmışsa söz konusu olur. Örneğin; satıcıyı söylemek isterken bağısladığını söylemişse, gibi. Hukuki sözleşme yapmak istemezken yanlışlıkla yapma konusunda irade beyanında bulunan kişi de aynı nedenle sözleşmenin iptalini isteyebilir.

• Sözleşmenin Konusunda Yanılma

Sözleşmede asıl amaçlanan şey yerine başka bir şeyden bahsedilmişse söz konusu olur. Örneğin; A isimli ressamın tablosunu aldığını zannederek, başka bir ressamın tablosunu satın alma ya da katalogta yanlış ürünü işaretleme gibi durumlarda konuda yanılma vardır.

• Kişide Yanılma

Sözleşme yapmak isteyen taraf, asıl sözleşme yapmak istediği kişi yerine yanlışlıkla başka biriyle sözleşme yapması halinde söz konusu olur. Örneğin; A isimli işçi ile sözleşme yapmak isterken ona çok benzeyen B ile sözleşme yapılması, gibi.

• Karşı Tarafın Özelliğinde Yanılma

Yanılan, sözleşmeyi yaparken belirli nitelikleri olan bir kişiyi dikkate almasına karşın başka bir kişi için iradesini açıklamışsa kişinin niteliğinde yanılma nedeniyle sözleşmeyi iptal edebilir. Örneğin; bir iş görüşmesinde işveren mühendis olduğu zannıyla A'yı işe aldığı anda A ise gerçekte teknisyen ise, işveren A ile yaptığı sözleşmeyi iptal edebilir. Eğer A, mühendis olduğu konusunda bilerek işvereni yanıltmışsa bu durumda aldatma (hile) olur.

• Miktarda Yanılma

İradesini açıklayan taraf, kendi ediminin veya diğer tarafın ediminin miktarında yanılığa düşmesi halinde söz konusu olur. Örneğin; fiyat etiketine yanlışlıkla 13.500 USD yazacakken 1.350 USD yazılması durumu, gibi. Ancak miktarda yanılma, bir hesap hatasından kaynaklanmışsa bu esaslı bir yanılma olarak değerlendirilemez. Sözleşme geçerli olarak kurulmuştur, yanlış olan hesap düzeltilir.

b) İletmede Yanılma (Vasıtada Hata)

Sözleşmenin kurulmasında aracı olan kişinin hatası nedeniyle iradesini açıklayan taraf bir yanılığa düşmüşse söz konusu olur. Örneğin; tercüman vasıtasıyla yapılan sözleşmede yanlış bir tercümeyle sözleşme kurulmuşsa iptali istenebilir.

c) Saikte Yanılma

İradenin açıklanmasında değil, iradeyi açıklamaya yönelen saikte hata olması durumudur.

Böyle bir hataya düşen kişi için sözleşmeyi iptal hakkı tanınmamıştır. Örneğin; Ankara'ya tayinin isteyen bir memur, henüz talebi kabul edilmeden tayinin çıkacağını düşünerek Ankara'da bir ev için kira sözleşmesi yapmışsa, daha sonradan tayinin çıkmadığı diyerek yanılma nedeniyle sözleşmeyi iptal edemez.

BK. 32: "Saihte yanılma, esaslı yanılma sayılmaz. Yanılmanın, 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."

Madde metninden de anlaşılacağı üzere; saikte yanılma bazen temelde yanılma haline gelebilir. Bu durumda yanılma nedeniyle sözleşmeyi iptal hakkı olacaktır.

Temelde Yanılma (Lüzumlu Vasıflarında Hata)

Yukarıda belirtilen saikte yanılma, dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirildiğinde sözleşmenin kurulması için lüzumlu olduğu kabul edilirse saikte yanılma, temelde yanılma haline gelir ve sözleşmenin yanılığa düşen tarafından iptal edilebilmesini sağlar.

Yukarıda aynı örnek üzerinde anlatacak olursak Ankara'ya tayinini isteyen memurun tayin işlemi gerçekleştikten ve yazılı tebliği aldıktan sonra Ankara'da bir ev için kira sözleşmesi yapsa ve daha sonra kendi dışında gerçekleşen bir durumla örneğin tayinler iptal edilse, kira sözleşmesini yanılma nedeniyle iptal edebilir.

d) Yanılmada Dürüstlük Kuralları

Bir tarafın yanılığa düşmüş olması her zaman için sözleşmeyi iptal edebilmesi sonucunu sağlamaz. Dürüstlük kuralı gereğince sözleşmeyi iptal etme hakkını kullanamayabilir.

Eğer sözleşmenin karşı tarafı, sözleşmenin yanılığa düşülmeden hali ile de kabul ettiğini bildirirse sözleşmeyi iptal etmekte ısrar etmek hakkın kötüye kullanılması teşkil eder. Örneğin; 13.500 USD lik ürün, hata ile 1.350 USD ye satılmışsa elbette yanılma vardır ve sözleşme iptal edilebilir. Ancak diğer taraf sözleşmeyi 13.500 USD üzerinden de kabul ediyorsa sözleşmenin iptali istenemez.

Yine bir tarafın beyanındaki hatayı diğer taraf biliyor ya da bilmesi gerekiyorsa sözleşme gerçek beyan üzerinden kurulmuş sayılır. Örneğin; her zaman aldığı ve muhtemelen fiyatı her yerde aynı olan bir ürün için satıcı yanlışlıkla daha düşük bir rakam söylese ve bu rakam üzerinden sözleşme kurulsun bile sözleşmede bir sakatlık yoktur ve gerçek rakam üzerinden sözleşme kurulmuş olur.

Sözleşmeyi yanılma nedeniyle iptal etmek karşı taraf için çok büyük bir zarar doğuracaksa yine dürüstlük kuralı gereği sözleşme iptal edilemez.

e) Yanılmada Kusur

Yanılığa düşen taraf, yanılığa düşerken kusurlu ise sözleşmeyi iptal etmesi neticesinde diğer taraf bir zarara uğramışsa bu zararların yanılan tarafından tazmin edilmesi gerekir. Tazmin edilecek zarar, geçerliliğine güvenilen sözleşmenin hükümsüzlüğü yüzünden uğranılan menfi zarardır. Hâkim, hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda, ifadan beklenen yararı aşmamak kaydıyla, daha fazla tazminata hükmedebilir.

Ancak işlemin karşı tarafı yanılmayı biliyor ya da bilmesi gerekiyorsa tazminat talep edemez.

2. Aldatma (Hile)

a) Genel Olarak

BK. 36: "Taraflardan biri, diğerinin aldatması sonucu bir sözleşme yapmışsa, yanılması esaslı olmasa bile, sözleşmeye bağlı değildir."

Kişinin iradesi, başkaları tarafından kasten yapılan yanıltıcı davranışlar nedeni ile bozulmaktadır. Örneğin; altın olmayan bir bileziğin altın olarak alıcıya sunulması. Aldatma söz konusu olabilmesi için karşı tarafın her halükarda kasıtlı olarak yanıltma içinde olması gerekir. Kasıt yoksa aldatma da yoktur.

Aldatma sebebiyle yanıltılan kişi, yanılgısı esaslı olmasa bile -örneğin saikte yanıltılmış daha doğru ifadeyle yanıltılmış olsa bile- bu sözleşme ile bağlı değildir.

Aldatma, karşı tarafça bilerek ve isteyerek yaratılabileceği gibi, susma şeklinde de yaratılabilir. Dürüstlük kuralı gereğince, söylenmesi gereken bir bilgi, sırf karşı taraf sormadı diye söylenmiyorsa burada aldatma kastı olduğundan bahsedilebilir. Örneğin; ikinci el araba satan bir satıcının aracın pert bir araç iken toplandığını ve yeniden satışa sunulduğunu mutlaka söylemesi gerekir, alıcı sor-masa bile.

b) Üçüncü Kişinin Aldatması

BK. 36/2: "Üçüncü bir kişinin aldatması sonucu bir sözleşme yapan taraf, sözleşmenin yapıldığı sırada karşı tarafın aldatmayı bilmesi veya bilecek durumda olması hâlinde, sözleşmeyle bağlı değildir."

Eğer aldatma, sözleşmenin karşı tarafınca değil de üçüncü bir kişi tarafından yapılmışsa ve karşı tarafın bu aldatmadan haberi yoksa kural olarak aldatılan taraf sözleşmeyi iptal edemez. Sözleşme geçerlidir. Ancak aldatılan taraf, yanılma hükümlerine göre sözleşmeyi iptal edebileceği gibi, aldatılması dolayısıyla üçüncü kişiden "haksız fiil" hükümlerine göre tazminat isteyebilir.

Karşı taraf üçüncü bir kişi tarafından aldatma yapıldığını biliyorsa ya da bilmesi gerekiyorsa, yani karşı taraf kötü niyetli ise, aldatılan taraf sözleşmeyi iptal edebilir.

NOT:

Aldatanın temsilcisi ve ifa yardımcısı ya da tüzel kişilerin organları üçüncü kişi sayılmaz.

3. Korkutma (ikrah)

a) Genel Olarak

Bir kimseyi yapmak istemediği bir hukuki muameleye, aksi takdirde kendisine veya yakınlarından birisine bir zarar verileceği tehdidi ile korkutmaktır. Örneğin; bir kimse, bir şahsı razı olmadığı takdirde öldürüleceği veya evinin ateşe verileceği tehdidi ile bir sözleşme yaptırdığı hallerde ikrah söz konusudur.

BK. 37: "Taraflardan biri, diğerinin veya üçüncü bir kişinin korkutması sonucu bir sözleşme yapmışsa, sözleşmeyle bağlı değildir."

b) Üçüncü Kişinin Korkutması

İkrahın sözleşmenin karşı tarafınca veya üçüncü bir kişi tarafından yapılması arasında bir fark yoktur. Her iki halde de kişi bu sözleşmeyle bağlı değildir.

Ancak korkutmaya maruz kalan taraf sözleşmeyi iptal ederse; karşı taraf iyi niyetli ise (3. kişinin yaptığı korkutmadan haberi yoksa) ve hakkaniyet gerektiriyorsa hakim bu kişi lehine uygun bir tazminata hükmedebilir.

c) Korkutmanın Koşulları

Korkutmaya uğramış olan kimsenin iradesi, sakat bir irade olarak ortaya çıkmaktadır. Kişide bir korku uyandırılır ve o da kendisine veya yakınlarından birisine maddî veya manevî bir zarar verilmesi endişesiyle bir sözleşme yapmayı kabul ederse, bu sözleşme korkutma (ikrah) altında yapılmış bir sözleşme sayılır. Buna göre maddi ve manevi bir zarar korkusu sözleşmenin meydana gelmesinde başlıca sebep teşkil eder.

Korkutma, şüphesiz haksız bir korkutma içermelidir. Kişinin sözleşmeden ya da kanundan kaynaklanan bir hakkını kullanacağını söylemesi korkutma değildir. Ancak; 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.

4. İrade Bozukluğunun Giderilmesi, Hüküm ve Sonuçları

BK. 39: "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."

İrade bozukluğu hallerinde, irade sakatlığı uğramıştır. Ancak bu sakatlık, işleme geçersizlik hükmü vermez. İptal edilebilir bir nitelik verir. İradesi sakatlanan taraf, bir yıl içinde sözleşmeyi iptal etme hakkına sahiptir.

Bu bir yıllık süre; yanılma ve aldatmada; yanılma ve aldatmayı öğrenmeden itibaren başlarken, korkutmada korkunun etkisinin ortadan kalkmasından itibaren başlar.

İradesi yanılma, aldatma, korkutma sebebiyle sakatlanan kişi, eğer bu bir yıllık süre içinde iptal hakkını kullanmazsa sözleşmeyi onaylamış sayılır ve sözleşme baştan itibaren geçerli ve sağlıklı bir sözleşme olur.

İradesi sakatlanan kişinin bir yıl içinde sözleşmeyi iptal etme hakkı hak düşürücü süredir. Kullanılmayınca düşer. Bu bir yıl içinde irade sakatlığıyla yapılan sözleşmenin hükümleri askıdadır. İptal hakkı, bozucu yenilik doğuran bir haktır. Şüphesiz karşı tarafın kabulü gerekmez. İrade sakatlığı durumlarında bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde iptal hakkını kullanarak sözleşmeyi iptal eden kişi, uğradığı zararlar için karşı taraftan tazminat talep etme hakkı vardır.

Yanılmada, kişi sözleşmeyi iptal etmemiş ise zararlarının tazmini için dava açamaz. Ancak aldatma ve korkutmada, haksız fiil özellikleri de mevcut olduğundan aldatma ya da korkutmaya uğrayan taraf, sözleşmeye onay verse dahi tazminat talep edebilir.

BK. 39/2: "Aldatma veya korkutmadan dolayı bağlayıcılığı olmayan bir sözleşmenin onanmış sayılması, tazminat hakkını ortadan kaldırmaz."

Yukarıda sebepler ve şartlarla sözleşme iptal edildiğinde daha önce tarafların birbirlerine yaptıkları ifalar ne olacaktır?

Sözleşme iptal edildiğine göre sözleşmeye dayanarak bir ifade bulunulamaz. Bu durumda taraflar sebepsiz zenginleşme hükümlerince daha önce birbirlerine verdiklerini iade etme yükümlülüğü içindedirler.

F) AŞIRI YARARLANMA (GABİN)

Bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa ve bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleşmiş ise aşırı yararlanma (gabin) vardır. Bu durumda zarar gören, durumun özelliğine göre iki şekilde davranabilir:

- Sözleşme ile bağlı olmadığını karşı tarafa bildirebilir. Bu durumda zarar gören verdiği edimi geri isteme hakkına sahiptir.
- Sözleşmeye bağlı kalabilir ama bu halde de edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir.

Aslında aşırı yararlanma (gabin) halinde irade ile beyan arasında bir uyumsuzluk söz konusu değildir. Ancak yukarıda tanımda belirtilen halde yapılan aşırı yararlanma (gabin) ile sakat bir sözleşme yanılma, aldatma ve korkutmada olduğu gibi iptal edilebilir. Karşı taraf ise, sözleşme ile baştan beri bağlıdır.

Aşırı yararlanmanın (gabin), irade bozukluğu hallerinden en önemli farkı; irade bozukluğu halleri baştan sakattır, sonra onaylanabilir, aşırı yararlanma halleri ile kurulmuş bir sözleşme baştan düzgündür, sonra bozulabilir.

Süre:

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.

G) SÖZLEŞMELERDE ŞEKİL ŞARTI

BK 12: "Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir."

Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz."

Borçlar Kanununa göre, kural olarak sözleşmeler herhangi bir şekle tabi değildir. Ancak kanun veya tarafların iradesine uygun olarak sözleşme belirli bir şekil şartına tabi kılınmışsa, belirlenen şekil şartına uymadan sözleşmeler geçerli olarak kurulamaz.

Şekil şartı, bizzat kanun tarafından öngörülebildiği gibi (kanuni şekil), kanun tarafından herhangi bir şekil şartı getirilmemiş bir sözleşmeyi, taraflar kendi istek ve iradeleri ile bir şekle tabi tutabilirler (iradi şekil).

BK. 17: “Kanunda şekle bağlanmamış bir sözleşmenin taraflarca belirli bir şekilde yapılması kararlaştırılmışsa, belirlenen şekilde yapılmayan sözleşme tarafları bağlamaz.”

Sonuçları Açısından Şekil Şartları

a) Geçerlilik Şekli

Bir sözleşmenin geçerli olarak meydana gelebilmesi için uyulması gereken şekil şartıdır. Sözleşme belirtilen şekilde yapılmadıkça geçerli olarak doğmaz.

İster bizzat kanun tarafından getirilmiş şekil şartı (kanuni şekil) olsun, isterse taraflarca belli bir şekil şartı kararlaştırılmış (iradi şekil) olsun, her iki halde de öngörülen şekil şartı geçerlilik şeklidir.

BK. 12: “..... Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.”

b) İspat Şekli

Bir sözleşmenin varlığının ispatı için belli bir şekilde yapılması gereğidir. (HMK m. 200 gereği; 2.500 TL üzerindeki hukuki işlemlerin ancak senetle ispatı zorunluluğu vardır.) Örneğin A, B'ye 5000 TL ödünç vermiştir. Bu sözleşmenin geçerliliği herhangi bir şekle tabi değildir, fakat anlaşmazlık çıktığında 5000 TL'nin ödünç verildiğinin kanıtlanabilmesi için yazılı delile gereksinim vardır.

Yapılışı Açısından Şekil Şartları

Kural olarak sözleşmeler herhangi bir şekle tabi olmamakla birlikte kanun koyucu bazı durumlarda sözleşmelerin belirli şekillerde yapılmasını düzenlemiş olabilir. Şekle tabi bir sözleşmenin değiştirilmesi ya da hüküm eklenmesi söz konusu ise yine aynı şekilde bu işlemin yapılması gerekir.

BK. 13: “Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekle uyulması zorunludur. Ancak, sözleşme metniyle çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümler bu kuralın dışındadır. Bu kural, yazılı şekil dışındaki geçerlilik şekilleri hakkında da uygulanır.”

a) Adi Yazılı Şekil

Aşağıda sayılan işlemler, kanun gereği adi yazılı şekilde yapılmakla geçerli olur. Adi yazılı şekil, herhangi bir resmî makam katılımı olmaksızın taraflar arasında düzenlenen ve taraflarca imzalanan yazılı belgedir. Metnin altına imzalanması haricinde özel bir durum şart değildir.

Bilgisayar çıktısı ya da başkasının yazdığı metnin imzalanması şeklinde de olabilir.

- Alacağın devri (temlik)
- Yayım sözleşmesi
- Önalım hakkı sözleşmesi
- Taşınır başlangıç vaadi
- Rekabet yasağı anlaşması
- Taşınmaz tellallığı

Kefalet sözleşmesi, adi yazılı şekle tabidir. Ancak yeni Borçlar Kanunumuzda kefil, sorumlu olduğu azami rakamı ve kefalet tarihini, sözleşmeye kendi el yazısıyla yazma şartı getirildiğinden “nitelikli yazılı şekil” olarak tanımlanmıştır. Yine taksitli satış sözleşmesi de yazılı yapılması gerektiğinin yanında taksit, tarih ve miktarlarının da bu yazılı sözleşmede bulunması zorunluluğu itibarıyla “nitelikli yazılı şekil”dir.

El yazılı vasiyetnamede sonundaki imzanın yanında metnin tamamının ve tarihinin, irade beyanı sahibince kendi el yazısıyla doldurulması şart olduğundan “özel yazılı şekil” olarak tanımlanmaktadır.