

PAPER DETAILS

TITLE: TÜRK BORÇLAR KANUNU`NUN 78. MADDESİNİN UYGULAMA ALANINA İLİSKİN
OLARAK YARGITAY HUKUK GENEL KURULU`NUN 14. 3. 2012 TARİH VE E. 2011/13-748 K.
2012/140 SAYILI KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

AUTHORS: Baris DEMIRSATAN

PAGES: 563-576

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/97852>

**TÜRK BORÇLAR KANUNU’NUN 78. MADDESİNİN
UYGULAMA ALANINA İLİŞKİN OLARAK YARGITAY
HUKUK GENEL KURULU’NUN 14. 3. 2012 TARİH VE
E. 2011/13-748 K. 2012/140 SAYILI KARARININ*
DEĞERLENDİRİLMESİ**

Araş. Gör. Barış Demirsatan**

A. Vakıalar

Davacı şirket ile davalı idare arasında 2.10.2003 tarihli Futbola Dayalı Sabit İhtimalli Bahis Oyunlarının Risk Yönetimi Merkezi Kurdurulması ve İşletmeciliği Baş Bayiliği Verilmesine İlişkin bir sözleşme imzalanmıştır. Bu sözleşme uyarınca davacı şirket tarafından idareye yapılacak ödemelerin altı ayda bir kez olmak üzere tarafların mutabakatları uyarınca belirlenmesi hüküm altına alınmıştır.

Bu kapsamda, ilk altı aylık döneme karşılık gelmek üzere 178.000 TL 30.12.2004 tarihinde, üçüncü altı aylık döneme karşılık gelmek üzere ise 2.166.331,06 TL 19.10.2005 tarihinde davalı idareye ödenmiştir. İkinci altı aylık dönemde ise bakiye ekside olduğu için herhangi bir ödeme yapılmamıştır. Sonraki dönemlerde hesaplanan bakiye sürekli olarak eksi seviyede kalmış ve zarar 30.691.765,76 TL’ye ulaşmıştır. Bu süreçte davacı, bakiyenin toplamda zararda olduğundan ve dolayısıyla borçlu olmadığından bahisle ödediği tutarların iadesini 1.9.2006 tarihinde idareden talep etmiştir. Taraflar arasındaki sözleşmesel ilişki ise idare tarafından 3.3.2007 tarihinde sona erdirilmiştir.

İdare ilgili sözleşme kapsamına giren altı aylık ödeme dönemlerinin birbirinden bağımsız olduğu ve sözleşmenin yürürlükte kaldığı sürecin bütün olarak değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle bir tespit davası açmış, ancak bu talep reddedilmiş ve ilk derece mahkemesinin kararı kanun yollarından geçerek kesinleşmiştir. İncelemeye konu olan uyuşmazlık bakımından kesinleşen kararın en önemli sonucu, davada, sözleşmede düzenlenen ödeme sisteminin altı aylık dönemlerle geçici ödemeler öngördüğünün ve sözleşme süresince yapılacak ödemenin sözleşmenin yürürlükte kaldığı dönem dikkate alınarak yapılacağının kabul edilmesini zorunlu kılmasıdır¹.

Davacı, daha sonra yaptığı ödemelerinin iadesi için incelemeye konu Hukuk Genel Kurulu kararının verilmesine vesile olan davayı açmıştır.

* Kazancı Bilişim-İçtihat Bankası

** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

¹ Zira ilk yargılama sonucunda yapılan tespitler, ikinci davada kesin delil etkisine sahip olacaktır. Bu konuda bkz. Baki Kuru, **Hukuk Muhakemeleri Usulü**, 4. Cilt, Ankara, 1984, s. 3569 vd.; Abdürrahim Karşlı, **Medeni Muhakeme Hukuku**, İstanbul, 2012, s. 609-610

B. Yargı Kararları

İlk derece mahkemesi yukarıda belirtilen tespit davasında verilen hükme dayanarak, sözleşme çerçevesinde yapılacak ödemelerin bütünsel olarak değerlendirileceğinden bahisle davayı kabul etmiş; davalı idarenin zamanaşımının dolduğu, yapılan ödemelerin geri istenemeyeceği, sözleşme ile kabul edilen risk dağılımı nedeniyle zarara davacının katlanması gerektiği şeklindeki savunmalarına itibar etmemiştir.

Kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 22.4.2010 tarih ve E. 2009/6636 K. 1010/5656 sayılı kararı² ile ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Bu kararda, davacının, bütünsel hesaplama yöntemine uygun şekilde ödeme yapması gerekirken artı bakiye veren birinci ve üçüncü altı aylık dönemlerde kendi rızası ile ve borçlu olmadığı halde ödeme yaptığına, bu durumun Borçlar Kanununun 62. maddesinin³ uygulama alanına girdiğine ve bu madde uyarınca iadenin talep edilebilmesi için şart olan hata⁴ unsurunun somut olayda bulunmadığına dayanılmıştır.

İlk derece mahkemesi ise bozma kararının somut olaya uygun düşmediği ve sebepsiz zenginleşmenin hukuki sebebinin somut olayda Borçlar Kanununun 61. maddesinden⁵ kaynakladığı gerekçesiyle kararında direnmiştir.

Hukuk Genel Kurulu'nun huzuruna gelen direnme kararı, davaya konu iade talebinin sözleşmesel nitelikte olduğu gerekçesiyle uygun bulunmuş ve sair temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyanın ilgili daireye gönderilmesine karar verilmiştir⁶.

² Kazancı Bilişim İçtihat Bankası

³ Bu maddenin yürürlükteki Türk Borçlar Kanunundaki karşılığı 78. maddedir. Önceki madde ile mevcut metin arasında, ifadenin güncelleştirilmesi dışında, bir farklılık bulunmamaktadır ve kaynak İsviçre Borçlar Kanunu ile özdeştir.

⁴ Talep eden, hataen başka bir ifade ile kendini borçlu sanarak ifa ettiğini kanıtlamak külfeti altındadır. Bu hata saik hatası niteliğindedir ve ifası amaçlanan borcun geçerliliği hakkındadır. Bu hata genel hükümlerden farklı olarak işlemin iptaline zemin hazırlamaz ancak iade talebi ileri sürülmesini sağlar. Bu hatanın mazur görülebilir olmasının gerekli olmadığı genel olarak kabul edilmektedir. Hata maddi olabileceği gibi hukuki de olabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Turgut Öz, **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme**, İstanbul, 1990, s. 88 vd.

⁵ TBK m. 77

⁶ Esasen ilk derece mahkemesinin ilk gerekçesinde yer verilmemekle birlikte, ek olarak uyuşmazlığın Borçlar Kanunu m.61'e tabi olduğu şeklinde bir gerekçeye direnme kararında yer vermesi çelişkili bir durum oluşturmaktadır. Hukuk Genel Kurulu direnme kararının bu yönüne hiç değinmeden, esasa ilişkin gerekçesini belirterek direnmeyi onamıştır. Ancak bu durum, usul yönünden kararda tartışılmış ve ilk derece mahkemesinin direnme kararında yer alan değişik gerekçenin yeni ve değiştirilmiş bir hüküm oluşturmadığı ve ilk kararın gerekçesinin yasal sınırlarda genişletilmesi niteliğine sahip olduğu sonucuna varılmıştır.

C. Hukuki Sorun

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi ve Hukuk Genel Kurulu arasında görüş ayrılığı bulunan⁷ ve bu incelemenin temel noktasını oluşturan husus, hüküm ifade eden bir sözleşme ilişkisi kapsamında borçlanılan edimi aşan ifalarda, fazla edimlere ilişkin iade taleplerinin hukuki sebebinin ne olduğudur. Hukuki sorun, Türk Borçlar Kanunu m. 78/I'nın uygulanabilmesi için taraflar arasında hüküm ifade eden bir sözleşmesel ilişkinin bulunmamasının bir koşul olup olmadığı şeklinde de ifade edilebilir. Yargıtay 13. Dairesi bu noktada davaya konu iade talebini sebepsiz zenginleşme hükümlerine tabi tutarak geleneksel anlayışta⁸ olduğunu ortaya koymuş iken Hukuk Genel Kurulu sözleşmesel sorumluluğu üstün tutmuştur. İncelemeye konu karar, ifade ettiği genel nitelikteki gerekçeler dikkate alındığında Hukuk Genel Kurulu'nun bu hususta benimsediği görüşü ortaya koyması bakımından önem taşımaktadır.

D. Değerlendirme ve Yorum

I. Geleneksel yaklaşım

Hüküm ifade eden bir sözleşmesel ilişki kapsamında, taraflardan biri, borçlu olduğu edimden daha fazla bir miktarı ifa ettiği takdirde, borcunu aşan kısma ilişkin olarak, ilgili tarafın iade talebinin Türk Borçlar Kanunu m.78 anlamında sebepsiz zenginleşme kapsamına girdiği Türk hukuk öğretisinde çoğunluk tarafından ifade edilmektedir. Bir kısım yazar, ifanın, hedef tuttuğu borcu aştığı durumlarda iadenin sebepsiz zenginleşmeye dayanacağını açıkça belirtmektedir⁹. Diğer yandan ise öğretideki başka bir kısım yazarın da bu görüşü paylaştıkları, sebepsiz zenginleşme bahsinde verdikleri örneklerden anlaşılmaktadır¹⁰. Yargıtay da, yukarıda değinilen 13. Hukuk Dairesi'nin kararında

⁷ İlk derece mahkemesinin takındığı tavır hakkında net bir bilgi Hukuk Genel Kurulu kararında bulunmadığı için bu konuda bir açıklamada yapılamamıştır.

⁸ Konuya ilişkin olarak "geleneksel anlayış" deyimi için bkz. Vedat Buz, "Sözleşmede Kararlaştırılardan Fazla İfa Halinde İade Talebinin Hukuku Dayanağı", **XXI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu 9-10 Aralık 2005**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2006, s. 134

⁹ Seza Reisoğlu, **Sebepsiz İktisap Davasının Genel Şartları**, Ankara, 1961, s. 39, 40; Öz, s. 86; Kemal Oğuzman/Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt 2, İstanbul, 2012, s. 331, 339

¹⁰ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2012, s. 877 (Yazar aynı borcun iki kere ödenmesini örnek vermiştir.); Ahmet M. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, 2012, s. 516 (Yazar bankaya bitmiş kredi borcunun ödenmeye devam etmesini örnek vermiştir.); Rona Serozan, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 3. Cilt, İfa-İfa Engelleri-Haksız Zenginleşme, İstanbul, 2009, s. 323 (Yanlışlıkla iki kez ödeme yapan borçlu ile parayı yanlış sayarak fazla ödeme yapan kişi örnek verilmektedir.); Kenan Tunçomağ, **Borçlar Hukuku**, 1. Cilt, İstanbul, 1968, s. 345 (İfa edilen borcun tekrar ödenmesi örnek verilmiştir.); Selahattin S. Tekinay, **Borçlar Hukuku**, İstanbul, 1974, s. 525 (Mükerrer ödemeleri örnek verilmiştir.); Ferit H. Saymen, **Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul, 1950, s. 388 (İfa edilen borcun tekrar ifa edilmesi örnek verilmiştir.); İrfan Baştuğ, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İzmir 1973, s. 224 (Fazladan taksit yatırılması örnek verilmiştir.); Esat Arsebük, **Borçlar Hukuku**, 1. Cilt, İstanbul 1943, s. 632, dn. 53; Mehmet Ayan, **Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)**, Konya, 2012,

görüldüğü gibi, bazı kararlarında sözleşmede kararlaştırılan miktarı aşan ifalar sonucunda sebepsiz zenginleşme oluştuğunu¹¹ kabul etmiş, mesela fazladan ödenmiş kiralar bedellerinin da sebepsiz zenginleşme oluşturduğu şeklinde bir değerlendirme yapmıştır¹².

Gerçekten, sözleşmede borçlanılan edimi aşan ifalarda, aşkın kısım bakımından ifanın yapıldığı sözleşme tarafının ediniminin geçerli bir hukuki sebebi bulunmamaktadır. Ancak sözleşmesel bir talep var olduğu sürece aynı talebe yönelik bir sebepsiz zenginleşme talebinin doğmamasından ötürü¹³, öncelikle iade taleplerinin sözleşmesel bir dayanağının olup olmayacağının tespiti gereklidir. Yukarıda arz edildiği üzere geleneksel anlayış bu noktada fazla ifa edilen edimin iadesi için sözleşmesel bir dayanak görmemektedir.

II. Yeni Yaklaşım

Yargıtay, başlangıçta geleneksel görüş yönünde karar verirken, daha sonra içtihatlarda geleneksel görüş uyarınca sebepsiz zenginleşme kapsamında kabul edilebilecek iade taleplerinde, borçluyu sözleşmesel sorumluluğa tabi tutmaya başlamıştır^{14,15}. Yeni yaklaşıma ilişkin hâlihazırdaki en ayrıntılı gerekçeleri içeren karar, Hukuk Genel Kurulu'nun incelemeye konu kararıdır. Gerekçeleri değerlendirmeden önce Yargıtay'ın iade taleplerinde se-

s.295 (Yazar edimlerin ifa edilmiş olmasını örnek vermiştir.), O. Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt 1, İstanbul, 2012, s. 808 (Yazar borcun kapsamını aşan ifaları TBK 78. çerçevesinde örnek vermiştir.)

¹¹ Y. HGK., 17.10.1962 T., E. 1962/14, K. 1962/35; Y. 11. HD., 5.11.1984 T., E. 1984/5252 K. 1984/5309; Y. 19. HD.; 24.12.1998 T., E. 1998/6817 K. 1998/7854, Y. 3. HD. 7.7.1998 T., E. 1998/6691 K. 1998/7485 (Kazancı Bilişim-İçtihat Bankası)

¹² Y. 3. HD. 6.11.2000 T., E. 2000/10330 K. 2000/10511, Y. 3. HD. 12.9.2001 T., E. 2001/7137 K. 2001/7341 (Kazancı Bilişim-İçtihat Bankası)

¹³ Bu duruma sebepsiz zenginleşmenin taliliği adı da verilmektedir. Ancak kavramsal açıdan bu terimi kullanmak tartışmaya açıktır zira sebepsiz zenginleşme bağımsız bir borç sebebidir. Diğer hukuki sebepler mevcutken sebepsiz zenginleşme talebinin ileri sürülebilmesi kendisinin yasal koşullarının gerçekleşmemesinden kaynaklanmaktadır. Bu eleştiri için bkz. Eren, s. 843, Christine Chappuis, "L'enrichissement illégitime écarté par le contrat", **L'évolution récent du droit des obligations**, Lozan, 2004, s. 28 Swisslex, Ayrıntılı bilgi için bkz. Öz, a. g. e., s. 60 vd. Serozan, a. g. e., s. 312 vd. Sebepsiz zenginleşme ve sözleşmesel taleplerin yarışması hakkında bkz. Öz, a. g. e., s. 70; Eren, a. g. e., s. 845; Reisoğlu, a. g. e., s. 32 vd.; Oğuzman/Öz, a. g. e., s. 330; Serozan, a. g. e., s. 314; Ayrıca bkz. Kürşad Nuri Turanboy, "Sebepsiz Zenginleşme Davasının Asli-Tali Niteliği", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 1, Sayı 2, Aralık 1997

¹⁴ İncelemeye konu kararda Y. HGK., 6.1.1968 T., E. 1966/T-1728 K. 1968/6 sayılı kararın feshedilen bir sözleşmeden kaynaklanan uyumsuzluğun sözleşmesel hükümlere tabi tutulduğu bir karar olduğu belirtilmektedir. İçeriğine ulaşmadığımız bu karar somut olayın koşullarına uyuyor ise Yargıtay'ın geleneksel yaklaşım dışında verdiği ilk kararlar arasına girecektir fakat görüleceği üzere içtihatların yeni yaklaşım yönünde ağırlık kazanması sonraki bir süreçte gerçekleşmiştir.

¹⁵ Sigorta ilişkilerinde Yargıtay'ın sözleşmesel düzenlemeleri üstün tutan tavrı ve fazla prim ödeyen sigorta ettirenin iade talebine ilişkin olarak bkz. Sabih Arkan, "Sigorta Hukukunda Fazladan Yapılan Ödemelerin İadesinde Zaman Aşımı", **Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl 2007, Cilt 56 Sayı 2, s. 39, s. 41

bepsiz zenginleşmeyi dışladığı ve bu bağlamda yeni yaklaşımın habercisi sayılabilecek diğer kararlarına değinilecektir.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 3.7.2012 tarih ve E. 2012/15384 K. 2012/17269 sayılı kararında yatırım teşvik belgesi kapsamında olan ve KDV dâhil fatura düzenlemek suretiyle kendisine fazla bedel ödenmesini sağlayan davalıya karşı açılan “sehven fazla ödenen bedelin iadesi” davasında, ödemele- rin taraflar arasındaki sözleşmesel ilişkiye dayandığı için davalının sözleşmesel sorumluluk uyarınca sorumlu tutulması gerektiğine karar vermiştir¹⁶ .

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 17.2.2010 tarihli ve E. 2010/13-93 K. 2010/88 sayılı ve bankanın talebi üzerine sorumlu olduğu kefalet limitini aşan bir miktarda ödeme yapan kredi kartı sözleşmesine kefilinin sorumluluk limitin aşan ödemelerinin iadesini talep ettiği davaya ilişkin kararında¹⁷, iade talebinin kredi kartı sözleşmesinden kaynakladığını bu nedenle sözleşmesel sorumlulu- ğun uygulanacağını ve dolayısıyla davalı bankanın zamanaşımı def'inin dinle- nemeyeceğini ifade etmiştir¹⁸ .

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ise 13.6.2007 tarih ve E. 2007/18-330 K. 2007/350 sayılı kararında¹⁹ askeri okula girerken imzaladığı yüklenme senedi

¹⁶ Kazancı Bilişim-İçtihat ve Bilgi Bankası. Bu kararda kullanılan “sehven fazla ödenen bedel” ifadesi inceleme konusu kapsamında bir vakıa olduğu izlenimi uyandırmaktadır. Bununla birlikte, fazla ödemelere davalının bizzat düzenlediği faturaların sebebiyet vermesi, davanın hukuki temelinin sözleşme ihlalden doğan bir tazminat talebi ola- bileceği şeklinde yorumlanabilir. Fakat karar metninden Yargıtay'ın durumu yeni yak- laşım açısından ele aldığı daha yüksek bir olasılık olarak görünmektedir.

¹⁷ Kazancı Bilişim-İçtihat ve Bilgi Bankası

¹⁸ Bu kararda iade talebinin sözleşmesel niteliği, kefil olunan ve doğal olarak kefilin taraf olmadığı kredi kartı üyelik sözleşmesine dayandırılmıştır. Kefilin borcunun kefalet söz- leşmesinden doğduğu gözden kaçırılmalıdır. Talebin sözleşmesel dayanağını ancak ve ancak kefalet sözleşmesinde bulunabilir. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi başka bir kara- rında kredi kartı üyelik aidatının iadesine hükmeden Tüketici Hakem Heyetini kararını, bu talebin sebepsiz zenginleşmeye tabi olduğu ve zamanaşımının dolduğu gerekçesiyle iptal eden ilk derece mahkemesinin kararını taraflar arasındaki ilişkinin sözleşmesel nitelikte olduğu ve kart üyelik aidatının bu sözleşmeye dayanılarak hesaptan kesildi- ğinden bahisle kanun yararına bozmuştur. Y. 13. HD., 18.7.2011 T., E. 2011/4736 K. 2011/11579 (Kazancı Bilişim-İçtihat ve Bilgi Bankası), Bu karar fazla ifa halinde iade talebine ilişkin olmasa dahi Yargıtay'ın sebepsiz zenginleşme hükümlerine karşı aldığı pozisyonu göstermesi bakımından anlamlıdır. Bu kararda sebepsiz zenginleşme hü- kümlerinin uygulanması gerektiğine ilişkin olarak bkz. Haluk N. Nomer, **Borçlar Hu- kuku Genel Hükümler**, İstanbul, 2012, s.311.

¹⁹ Kazancı Bilişim-İçtihat ve Bilgi Bankası. Kararda Hukuk Genel Kurulu'na gelen ilk derece mahkemesi ve özel daire arasındaki uyuşmazlık davacıya iade edilecek tutara uygulanacak temerrüt faizinin başlangıç tarihinin tespit edilmesine ilişkindir. Hukuk Genel Kurulu sözleşmesel bir sorumluluk söz konusu olduğu ve davacı dava açmadan önce davalıyı temerrüde düşürmediği için bu tarihi dava dilekçesinin davalıya tebliğ ta- rihi olacağına hükmetmiştir. İlk derece mahkemesi ise sebepsiz zenginleşmeye tabi ödemelerin yapıldığı tarih itibarıyla faizini işleyeceğine karar vermiştir. Önceki Borçlar Kanunu'nda açık yasal temeli olmayan bu durum TBK m. 117'de düzenlenmiştir. Buna göre kötüniyetli sebepsiz zenginleşenin temerrüde düşmesi için ihtara gereksinim yoktur.

uyarınca borçlu olduğu tutardan daha fazla bir meblağı idarenin hatalı hesaplaması sonucunda ödemek zorunda kalan davacının iade talebinin sebepsiz zenginleşmeye değil, sözleşmesel sorumluluk hükümlerine dayandığına karar vermiştir.

Yine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 9.2.2005 tarihli ve E. 2005/11-20 K. 2005/34 sayılı kararında²⁰ bir bankanın mevduat hesabı sahibine yaptığı fazla ödemeye ilişkin iade davasına ilişkin olarak özel dairenin uyuşmazlığın mevduat sözleşmesine dayandığı ve on yıllık genel zamanaşımının uygulanması gerektiği yönündeki bozma kararını benimsemiştir.

Diğer yandan, Yargıtay, geçici hak ediş usulü uygulanan eser sözleşmelerinde, kesin hesap sonucunda fazladan ödendiği anlaşılan geçici hak edişlerin iadesinde sözleşmesel sorumluluğa ilişkin hükümleri uygulamaktadır²¹.

III. İsviçre Hukukundaki Uygulama

İsviçre hukukunda²² da geleneksel yaklaşım söz konusuydu²³. Öğretide geleneksel yaklaşıma ilişkin yöneltilen eleştiriler^{24,25} doğrultusunda Federal

²⁰ Kazancı Bilişim-İçtihat ve Bilgi Bankası, Aynı yönde bkz. Y. 11. HD., 1.7.2003 T., E. 2003/1331 K. 2003/7211, Y. HGK., 9.2.2005 T., E. 2005/11-20 K. 2005/34 (Kazancı Bilişim-İçtihat ve Bilgi Bankası)

²¹ Bu konudaki Yargıtay kararları ve iade alacağına ilişkin zamanaşımı süresi bağlamında yapılan açıklamalar için bkz. Turgut Öz, **İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat**, İstanbul 2012, s. 43

²² Karşılaştırmalı hukuk açısından Alman Hukukundaki duruma ilişkin olarak bkz. Buz, **a. g. m.**, s. 142; Fransız Hukukunda ise borç olmayan bir edimin ifa edilmiş olması Fransız Medeni Kanununda (m. 1235 ve m. 1376 ilâ 1381) ayrı bir sözleşme benzeri olarak düzenlenmiştir (**répétition de l'indu**). Buna karşılık sebepsiz zenginleşme bir borç kaynağı olarak, daha sonra, içtihat yolu ile kabul görmüştür. Bu itibarla borç olmayan edimin iadesi sebepsiz zenginleşmeden ayrı olarak incelenmektedir. Öğretide bu kurumun temelinde sözleşme benzeri değil, sebepsiz zenginleşme olduğu da savunulmaktadır. Fransız öğreti ve uygulamasında **répétition de l'indu** ikiye ayrılmaktadır. İfa edilen borç hukuken mevcut olmakla birlikte ifa eden bu edimin borçlusu veya üçüncü kişi olarak ifa eden sıfatına sahip değil ise öznel **répétition de l'indu** söz konusudur. Bu karşılık ortada herhangi bir borç yok ise nesnel **répétition de l'indu** vardır. Bu ayrımın pratik sonucu ise nesnel **répétition de l'indu** söz konusu olduğunda talepte bulunan kişinin ifayı hataen yaptığını kanıtlamasının gerekmemesi, ancak öznel **répétition de l'indu** olasılığında, borçlu olmadığı edimini ifa eden kişinin iadeyi talep edebilmesi için hataya düştüğünü ispat etmek zorunda olmasıdır. Ancak eski içtihatlar her iki durumda da talepte bulunanın hatasını ispatlaması gerektiğini kabul etmekteydi. Bu talebe uygulanacak zamanaşımı süresi bakımından da içtihatlar halen farklılık göstermektedir. Fazla maaş ödenmesinin iadesi gibi uyuşmazlıklarda, iade talebinin ilgili borç ilişkisiyle özdeş olacağı ve aynı zamanaşımına tabi olacağı yönünde kararlar bulunmakla birlikte, içtihatların iade taleplerini artık ağırlıklı olarak otuz yıllık genel zamanaşımına tabi tuttuğu ifade edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Philippe Malinvaud, **Droit des Obligations**, Paris, 2005, s. 463 vd.; Alain Benabent, **Droit Civil: Les Obligations**, Paris, 1999, s.290 vd.; François Terré/Philippe Simler/Yves Lequette, **Les Obligations**, Paris, 2002, s. 990 vd.; Philippe Malaurie/Lauren Aynés/Philippe Stoffel-Munck, **Les Obligations**, Paris, 2005; Öznel **répétition de l'indu** halinde, borç olmayan bir edimin ifa edilmesi üzerine alacaklı, hakkını belgeleyen delilleri ortadan kaldırırsa, iade talebi söz konusu olamamaktadır. Bkz. İlhan Ulu-

Mahkeme, geçici ödeme öngören sözleşmeleri, diğer sözleşmelerden ayrı tutan bir içtihat geliştirmiştir²⁶. Federal Mahkeme, sebepsiz zenginleşmenin sözleşmeden doğan talepler karşısında söz konusu olamayacağı, böyle taleplerin yorum yahut boşluk doldurma yöntemiyle de olsa sözleşmesel sorumluluğa tabi tutulmasına yönelik bir eğilimin bulunduğuna da işaret etmektedir²⁷.

Mevcut durumda Federal Mahkeme, geçici ödemelerin öngörüldüğü sözleşmelerde, bu geçici ödemelere ilişkin iade taleplerini taraflar arasında bulunan örtülü bir iade anlaşmasına dayanarak sözleşmesel sorumluluğa tabi tutarken²⁸, kesin hesaplaşmanın veya kabulün ardından yapılan fazla ödemelerin sebepsiz zenginleştirme oluşturacağını ifade etmiştir. Diğer sözleşmelere ilişkin olarak ise fazla ödemelerin sözleşmesel sorumluluğu uyarınca talep edileceğine yönelik bir eğilim gözlenmemektedir. Ancak sözleşmenin iptali veya hükümsüzlüğünden, geciktirici şartların gerçekleşmemesinden, taraflar arasında çe-

san, **İyiniyetli Sebepsiz Zenginleşenin İade Borcunun Sınırlanması Sorunu**, İstanbul, 1984, s. 109; Diğer taraftan Fransız Hukukunun öngördüğü aynı hak devir sisteminin bu kurumun uygulamasına fazla imkân tanımadığı, **répétition de l'indu** talebinin Roma Hukukunda yer alan **condictio indebiti** davasıyla benzeştiği, hatta bu durumun Fransız Hukukunda bir "histeri" oluşturduğu hakkında ve genel olarak Fransız Hukukunda sebepsiz zenginleşme ve sözleşme benzeri kavramları için bkz. Eric Descheemaeker, "Quasi Contracts et Enrichissement Injustifié en Droit Français", **University of Edinburgh School of Law Research Paper Series**, No: 2012/04, (Çevrimiçi erişim: www.ssrn.com/abstract=1988265).

²³ Buz, **a. g. m.**, s. 138, Örnek olarak başka yazarlar: Wilhelm Schöenberger/Hugo Oser, **Borçlar Hukuku İkinci Kısım**, Çev. Recai Seçkin, Ankara, 1950, s. 572 (Yazarlar iki kez faiz ödenmiş olmasını sebepsiz zenginleşmeye örnek vermiştir.), Virgile Rossel, **Manuel du Droit des Obligations**, Lozan-Cenevre, 1920 (Bu eserde, yazar, borç tutarından yüksek kesilen faturaya dayanılarak yapılan ödemeyi örnek vermiştir.); Pierre Engel, **Traité des Obligations en Droit Suisse**, Nöşatel, 1973, Par. 153

²⁴ Federal Mahkeme'nin geçici ödemelere ilişkin iade talebini sebepsiz zenginleşme hükümlerine tabi tuttuğu BGE 107 II 220/221 sayılı kararına karşı Eugen Bucher'in yönelttiği ve Federal Mahkeme'nin içtihat değiştirmesine zemin hazırlayan eleştiriler için bkz. Bucher, "Hundert Jahre schweizerisches Obligationenrecht: Wo stehen wir heute im Vertragsrecht? Referat für den Schweizerischen Juristenverein (1983)", **Zeitschrift für Schweizerisches Recht (ZSR)**, n.F. 102 II, 1983, s. 251-383. (Buz, **a. g. m.**, s. 141'den naklen)

²⁵ Ayrıca bu çalışmada atıf yapılan kararlar da dâhil olmak üzere çeşitli Federal Mahkeme kararlarında yer verilen, temelinde kısa zamanasımı süreleri ile iyiniyetli sebepsiz zenginleşenin zenginleşmenin sona erdiğine ilişkin savunma yapabilmesinin olumsuz karşılanması bulunan eğilim, sözleşmesel sorumluluk hükümlerine sebepsiz zenginleşme hükümleri karşısında uygulama imkânı vermek yönündedir. Gerek yeni bakış gerekse İsviçre Hukukundaki mevcut durum bu eğilim paralelindedir. Bkz. Chappuis, **a. g. m.**, s. 28 (Swisslex)

²⁶ İchtihat değişikliğine ilişkin olarak bkz. Buz, **a. g. m.**, s. 139

²⁷ Federal Mahkeme, mesela, ATF 126 III 264'te bu eğilime işaret etmektedir. Buna göre şeklen bir sözleşmenin kurulmasının sebepsiz zenginleşmeyi engelleyeceği yönelik bir eğilim öğreti ve içtihatlarında bulunmaktadır. Karar için bkz. Chappuis, **a. g. m.**, s. 32. Bu yönde başka bir karar için bkz. 4C.267/2001 (Swisslex)

²⁸ Pierre Engel, "Le Point sur la Partie Generale du Droit des Obligations", **Revue Suisse de Jurisprudence**, 97/2001, s. 178 (Swisslex)

kişme olmayan tutarı aşan ifalardan doğan iade taleplerinin sebepsiz zenginleşmeye tabi olması gerektiği karara bağlanmaktadır²⁹.

Konuya ilişkin olarak Federal Mahkeme, bir eser sözleşmesi kapsamında yapılan geçici ödemelerin³⁰ kesin hesabı³¹ aştığı görülmesi üzerine iş sahibinin fazladan ödenmiş hakedişlerin iadesi için açtığı bir davada, talebi sebepsiz zenginleşmeye dayandırmıştır³². Karara karşı yöneltilen eleştirilerde³³ geçici ödeme yapılacağı öngörülen bir eser sözleşmesinde tarafların örtülü olarak nihai kesin hesabı yapılacağı ve buradan anlaşılacak eksik iş sahibinin ödemeyi, yüklenicinin ise fazla tutarı iade etmeyi taahhüt ettikleri sonucuna ulaşılması gerektiği savunulmuştur.

Federal Mahkeme sonraki başka bir kararında³⁴, işverenin işçisine ücretine ek olarak taahhüt ettiği kar payı için yaptığı geçici ödemelerin iş sözleşmesinin tasfiyesi üzerine söz konusu olan iadesi talebine ilişkin davanın sözleşme hukukuna göre karar bağlanması gerektiğini belirtmiştir. Federal Mahkeme bu kararda tarafların kesin hesap yapmayı kararlaştırdığını ancak kesin hesabı yapmadıklarına da dikkat çekmiştir. Federal Mahkeme bu bağlamda yapılan ödemelerin geçici nitelikte olduğunu, kesin hesap sonucunda ortaya çıkan alacağın altında kalan tutarlar için işverenin ödeme borcunun bulunduğunu ve buna karşılık olarak işçinin şahsına yapılan fazla ödemeleri iade etmeyi borçlandığını, geçici ödemeyi kabul eden tarafın aşkın tutarları iade etmeyi de içeren bazı yan borçları örtülü olarak iyiniyet ilkesi çerçevesinde üstlendiğini belirtmiştir^{35,36}. Karar sözleşmesel taleplerin sebepsiz zenginleşmeye yönelik talepleri saf dışı bıraktığına ve sebepsiz zenginleşmeyi sınırlayan öğreti ve yargı organlarının eğilimine işaret etmiştir.

Eser sözleşmesi öğretisinde³⁷ de fazla ödemelerin sebepsiz zenginleşme ile geri alınabileceğini ancak iş sahibinin geçici hakediş olarak fazla ödeme yaptığı takdirde iade talebinin sözleşmeye dayanacağını zira örtülü olarak sözleşmeden doğan borçlar ifa edildikten sonra yüklenicinin kesin hesapla fazla edimleri iade edeceğine ilişkin bir anlaşmanın olduğunu savunulmuştur³⁸.

²⁹ Chappuis, **a. g. m.**, s. 38 ve orada anılan kararlar; Geciktirici şartın gerçekleşmemesi nedeniyle ileri sürülen iade taleplerinin, sebepsiz zenginleşmeyi sınırlayıcı görüşe karşın, sözleşmesel sorumluluk kapsamında değerlendirilemeyeceğine ilişkin başka bir karar için ayrıca bkz. La Semaine Juridique – jurisprudence, 2003 I, s. 409 (Swisslex)

³⁰ Akont anlamında kullanılmıştır.

³¹ Dekont anlamında kullanılmıştır.

³² ATF 107 II 220 (Swisslex)

³³ Bkz. Bucher, **a. e.**; Ayrıca bkz. Chappuis, **a. g. m.**, s. 34; Buz, **a. g. m.**, s. 141

³⁴ ATF 126 III 119 (Swisslex)

³⁵ Federal Mahkeme'nin içtihat değişikliği yansıtan bu kararın gerçek anlamda bir içtihat değişikliği olup olmadığı konusunda tereddüt edilebileceği, zira bu kararda önceki içtihadın somut olaya uygun düşmediği şeklinde bir ifade olduğu ve bundan ilgili tutumun değişip değişmediğinin anlaşılamayacağı yönünde bkz. Chappuis, **a. g. m.**, s. 35

³⁶ Kararın ilgili kısımlarının çevirisi için bkz. Buz, **a. g. m.**, s. 139,140

³⁷ Peter Gauch, **Le Contract d'Entreprise**, Fransızcaya çeviren: Benoit Carron, Zürih, 1999 s. 365, 366

³⁸ Bu tip eser sözleşmelerinde Yargıtay'ın tutumunun bu yönde olduğuna ve öğretide bu yönde görüşlerin belirtildiğine yukarıda işaret edilmiştir.

Fazla ödenen kira bedelleri ile ek masraflara ilişkin olarak Federal Mahkeme, kira bedellerine sebepsiz zenginleşme hükümlerini uygulamaktadır³⁹. Kiraya ilişkin ek masraflara dair fazla ödemelerin iadesine yönelik davalarda ise bu ödemeler geçici olarak kabul edilmek suretiyle sözleşmesel temele dayandırılmaktadır. Bununla birlikte hesaplaşmanın ardından yöneltilebilecek talepler sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca talep edilebilmektedir⁴⁰. Başka bir kararında⁴¹ ise Federal Mahkeme, yan masraflara ilişkin bir uyuşmazlıkta kesin hesabın yapılarak karşı tarafın kabul etmesinden önceki dönemi, sonraki dönemden 4C.24/2002 sayılı kararına atıf yapmak suretiyle ayırmış; kabulden önce sözleşme hukuku, kabulden sonraki dönemin ise sebepsiz zenginleşme kuralları çerçevesinde inceleneceğine karar vermiştir. Federal Mahkeme, kira hukukuna ilişkin olarak verdiği bir başka kararda⁴², kira bedelinin arttırılmasının hükümsüz olduğu hallerde fazla ödenen kira bedelinin sebepsiz zenginleşmeye dayanacağı belirtmiştir, fakat aynı kararda tarafların birbirleriyle sözleşme ile bağlı olmalarının tek başına bunların birbirlerine karşı dermeyeran edcekleri talepleri mutlaka sözleşmesel temele bağlı kılmayacağını ve bu itibarla fazla ifade bulunan kişinin de sebepsiz zenginleşmeye dayanabileceği ifade ederek geleneksel yaklaşım lehinde bir tutum takınmıştır.

Federal Mahkeme, diğer bir kararında⁴³ ise bir sözleşme kapsamında yapılan hatalı ifalara ilişkin iade taleplerinin doğrudan sözleşmesel olarak nitelendirilemeyeceğini, bu hususta iade talebinin sebebinin belirleyici olacağını belirttiikten sonra kural olarak bu durumda sebepsiz zenginleşmenin uygulanabileceğini fakat tarafların açıkça bir geçici ödeme/kesin hesap prosedürü öngördüğü hallerde iadenin sözleşmesel nitelik kazanacağını ifade etmiştir. Yine Federal Mahkeme'ye göre kesin hesabın tarafların mutabakatıyla gerçekleştirilmesinden sonra iade talepleri sebepsiz zenginleşme kaynaklı olacaktır. Bu kararda ayrıca Zürih Kanton Mahkemesi'nin davaya konu olayda sözleşme boşluğunun olduğu ve bu boşluğun tarafların varsayılan ifadelerine uygun olarak bir iade borcunun bulunduğu şeklinde doldurulacağına ilişkin yorumu, aksi takdirde sözleşme kapsamında hataen ifa edilen her edime ilişkin iade talebinin sözleşmesel nitelik kazanacağı gerekçesiyle, reddedilmiştir⁴⁴.

³⁹ Raymond Bisans, vd., **Schweizer Schriften zur Immobilienwirtschaft – Le Droit Suisse du Bail à Loyer -Commentaire**, Art. 257c, s. 113 (Swisslex); Nathalie Landry-Barthe, "Droit du bail", **Journal des Tribunaux – Poursuite**, 2012, s. 107,108 (Swisslex); Sözleşmesel sorumluluğun fazla ödenen kira bedellerinin iadesi taleplerine de teşmil edilebileceği yönünde bkz Pierre Tercier/Pascal G. Favre, **Les Contrats Speciaux**, 2009, n. 2669, 2670

⁴⁰ Raymond Bisans, vd., **a. g. e.**, s. 113,114; Federal Mahkeme zamanaşımı süresinin İBK m. 128/1 (TBK m. 147/1) uyarınca beş yıl olacağına hükmetmektedir.

⁴¹ Gerekçe 2.1, 2.2: 4A_267/2011 (Swisslex); Bu yönde başka bir karar ve kararın kısa yorumu için bkz. Pierre Wessner, "Tribunal fédéral - 29.06.2011 - SI X. c. Y. SA - 4A_267/2011", **Séminaire sur le droit du bail**, Nöşatel, 2012, s. 14

⁴² Gerekçe 6.2: ATF 130 III 504 (Swisslex)

⁴³ ATF 133 III 356, Franz Hasenböhler, "Quand l'action en restitution de prestations fournies par erreur se prescrit-elle? (ATF 133 III 356)", **Perspectives et Risques de Nouveautés Juridiques 2008/2009**, 2009, s. 173 (Swisslex)

⁴⁴ Hasenböhler, **a. g. m.**, s. 175,176

IV. Kararının Gerekçeleri

Türk öğretisinde, sözleşmede kararlaştırılan miktarı aşan ifaların söz konusu olduğu hallerde, edimlerin aşkın kısımlarının iadelerinin sözleşmesel sorumluluğa tabi tutulması gerektiği yönündeki görüş 21. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu'nda verilen *Sözleşmede Kararlaştırılardan Fazla İfa Halinde İade Talebinin Hukuku Dayanağı* başlıklı tebliğde savunulmuştur⁴⁵. Hukuk Genel Kurulu'nun kararında, bu görüşten büyük ölçüde etki anlaşılmaktadır.

Karar, atıf yapılan önceki Yargıtay kararları ile aynı doğrultudadır. Ancak meselenin hukuku etraflıca tartışıldığı ilk karar olma özelliğini taşımaktadır. Önceki kararlardan da görüldüğü üzere Yargıtay bu konuda İsviçre uygulamasının ilerisine geçerek, fazla ifa durumunda iade talebinin sözleşmesel sorumluluğuna tabi olduğu halleri genişletmiştir. Kararda kullanılan ifadeler, miktar veya tutar bakımından belirli edimleri içeren ve hüküm ifade eden tüm sözleşmelerde söz konusu olan fazla ifaya ilişkin taleplerin sözleşmesel temele dayandığının kabul edildiğini göstermektedir.

Kararda sebepsiz zenginleşmenin tali nitelikte olduğu, malvarlığındaki azalmanın asli nitelikte başka davalarla önlenmesi mümkün olduğu takdirde sebepsiz zenginleşme davasının gündeme gelmeyeceği belirtilmiştir. Federal Mahkeme'nin ATF 126 III 119'da yer alan kararına ve karara karşı getirilen eleştirilere tebliğden naklen atıfta bulunulmuş ve tüm geçerli sözleşmelere⁴⁶ ilişkin aşkın edimlerin iadesi taleplerinin sözleşmesel sorumluluğa tabi tutulması gerektiği ifade edilmiştir.

Karar uyarınca sözleşme taraflarının birbirlerinin edimlerini miktar ve tür olarak tayin ederken aynı zamanda zımni olarak birbirlerinden bu miktardan daha fazla bir talepte bulunmayacaklarını ve olası bir fazla ifayı iade etmeyi taahhüt ettiklerini de kararlaştırırlar⁴⁷. Başka bir ifadeyle, bir sözleşmede edimler miktar ve tür olarak belli ise, bu aynı zamanda bir sınırlama ifade eder ve taraflar arasında örtülü bir iade anlaşması bulunur.

Sonuç olarak Yargıtay'ın geçici ödeme öngörülme sözleşmelerde dahi fazla ifaların iadelerine ilişkin talepleri sözleşmeye dayandığını ifade etmek mümkündür. Yargıtay'ın kullandığı ifadeye göre tarafların edim miktarlarını belirlediği tüm sözleşmeler bu kapsama girecektir. Zira bu belirleme, tarafların

⁴⁵ Vedat Buz'un verdiği bu tebliğin yer aldığı sempozyum kitaplaştırılmıştır: XXI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu 9-10 Aralık 2005, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2006

⁴⁶ Şu var ki kararda uyumsuzluğa konu sözleşmede yer alan hükümlerin Federal Mahkeme'mim ilke kararlarında belirtilen geçici ödeme öngören düzenlemeler olduğu belirtilmektedir. Nitekim davacının yaptığı ödemeler "geçici ödeme" olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla somut olayında varılan sonucun Federal Mahkeme'nin içtihatlarıyla uyumlu olduğu söylenebilir.

⁴⁷ Bu bağlamda öğretide savunulan bir diğer gerekçe Federal Mahkeme'nin yaptığı geçici ödemelerin yapıldığı sözleşmeler-diğer sözleşmeler ayrımının ikna edici olmamasıdır. Ayrıca eksik ifa söz konusu olduğunda sözleşmeye dayanılmasına karşılık fazla ifaya ilişkin taleplerin sebepsiz zenginleşmeye dayandırılmasının fazla ifa ve eksik ifa arasındaki simetriyi bozduğu ifade edilmiştir. Bkz. Buz, **a. g. m.**, 148

zımnen fazla miktarda ifa edilen edimleri iadesini taahhüt ettikleri anlamına gelmektedir.

E. Sonuç ve Kani

Bir sözleşmede kararlaştırılan miktardan fazla bir ifade bulunmak, ilk bakışta alacaklının aşkın kısım bakımından sebepsiz zenginleştiğini göstermektedir. Zira bu edimler geçerli bir hukuki sebebe dayanmamaktadır. Başka bir ifade ile fazla ifa edilen tutar ilgili sözleşmeden doğan bir borcun ifasına yönelik değildir. Ne var ki, değinilen yargı kararlarında belirtildiği üzere bu edimlerin iadesine ilişkin sözleşmesel bir talep bulunduğu takdirde, sebepsiz zenginleşme hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır. Bu bağlamda, fazla ifa edilen kısımlar yönünden edinimin, özünde, sebepsiz olma niteliğini muhafaza ettiği, zira bunların sözleşmeden doğan bir borcun ifa edilmesi sonucunu doğurmadıkları, fakat fazla ifa edilen edimlerin iade edileceğine yönelik taraflar arasındaki anlaşmanın, iade talebinin hukuki sebebini sözleşmeye dönüştürdüğü ifade edilebilir.

Bu itibarla, fazla ifa halinde sebepsiz zenginleşme hükümleri dışına çıkmanın yolu taraflar arasında iade yükümlülüğüne ilişkin bir anlaşmanın varlığını tespit edebilmekten geçer. Federal Mahkeme'nin kararlarına yöneltilen eleştiriler üzerine geliştirdiği içtihatlar bu nedenle büyük önem taşımakta olup Türk hukukundaki uygulamaya ışık tutabilir niteliktedir. Sözleşme taraflarının geçici nitelikte ödemeler öngördüğü, nihai bir hesaplaşmanın yapılacağı bir sözleşme ilişkisi çerçevesinde, ödemelerin geçici niteliğinin doğal ve kaçınılmaz olarak eksik edimlerin ifasını, fazla edimlerin ise iadesini gerektirdiğini ve bu durumu tarafların örtülü olarak kabul ettiklerini sonucuna varmak mümkündür. Buna karşılık kanımızca sözleşme tarafları arasında böyle bir örtülü anlaşmanın varlığı, tarafların borçlu oldukları edim miktarlarının belli olduğu her sözleşmeye teşmil edilemez. Sözleşmede belirli edimlerin kararlaştırılmış olması tek başına bu yönde bir iradeye işaret etmez. Tarafların bu yönde örtülü bir iradelerinin bulunduğu sonucuna ulaşmak için geçici ödemelerin öngörülmesi gibi ek unsurların varlığı gereklidir. Nitekim aksi durumda hemen her sözleşme ilişkisinde bu şekilde bir iade anlaşmasının bulunduğu kabul edilmek gerekecektir^{48, 49}.

İrdelenmesi gereken diğer bir nokta ise fazla ifa edilmiş edimlerin iadesinin sözleşme boşluğu kavramı çerçevesinde sözleşmesel sorumluluğa dâhil edilip edilmeyeceğidir. Böyle bir ihtimalde tarafların sözleşmenin kurulması

⁴⁸ Zira hemen her sözleşme ilişkisi çerçevesinde tarafların birbirlerine karşı fazla ifa edilen edimleri taahhüt ettikleri faraziyesi bu görüş uyarınca söz konusu olabilecektir.

⁴⁹ Diğer yandan eksik ifa halleri ile fazla ifa halleri arasında tabi olunacak hukuki rejim bakımından özdeşlik veya simetrisinin bulunması zorunlu değildir Zira eksik ifa halinde sözleşmeye dayalı bir edimin talep edilmesi söz konusu iken, fazla ifade öz olarak sözleşme dışı bir unsurun iadesi talep edilmektedir. Bu görüşün tamamen şekli olduğu yönünde ve simetrisinin gerekliliği hakkında bkz. Buz, **a. g. e.**, s. 148

safhasında öngörmedikleri bir sorunun ortaya çıktığı düşünülebilir⁵⁰. Burada bir sözleşme boşluğu olduğu kabul edilse dahi, yine Türk Borçlar Kanunu m. 78 uygulama alanı bulacaktır⁵¹. Zira sözleşmede boşluk bulunsa da hukukta boşluk bulunmamaktadır. Kanun hükümleri uygulanacaktır. Aksi halde, sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulama alanı bulması için tarafların anlaşma yapması gerekecektir⁵².

Öte yandan, bir sözleşmede borçlanılan edimi aşan bir ifa söz konusu olduğunda, fazla ediminin iadesini talep etme hakkına, sözleşmenin tarafı olmayan ve taraflar arasındaki hukuki ilişkiyle herhangi bir ilgisi olmayan üçüncü kişi de sahip olabilir. Bu itibarla, meseleye sözleşmenin taraflarının yanı sıra üçüncü kişi ifa eden kişilerinde nazara alınması gereklidir.

Hukuk Genel Kurulu'nun incelemeye konu kararında kabul ettiği görüş benimsenir ise sözleşmenin tarafı olan ve aşkın ifada bulunan kişinin iade talebi sözleşmesel sorumluluğa tabi olur iken, buna karşılık üçüncü kişi olarak borçlanılan edimden fazlasını ifa eden kişinin alacaklıya karşı yönelteceği iade talebinin sözleşmesel sorumluluk kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır.

Zira üçüncü kişinin, alacaklı ile borçlu arasında kurulan ve kendisini taraf olmadığı sözleşmesel ilişkiye dayanarak bir talepte bulunması söz konusu olamayacaktır⁵³. İfa eden sıfatına sahip üçüncü kişinin, üçüncü kişiyi koru-

⁵⁰ Bu durum ise gerçek sözleşme boşluğu olarak kabul edilmektedir. Yeşim Atamer, "Sözleşme Boşluklarının Hakim Tarafından Doldurulması Sorununa İlişkin Düşünceler", **İÜHFM**, Cilt 63, Sayı 1-2, 2005, s. 171

⁵¹ Tarafların fazla ifa edilen edimlerin iadesini öngörerek iadelerin sözleşmesel bir temele dayandırma yönünde bir iradelerinin bulunduğu ilişkin bir çıkarımda bulunmak, bunu destekleyebilecek somut olguların yokluğunda, güçtür.

⁵² Burada varılan sonuç sözleşme boşluklarının doldurulmasında yedek hükümlerin uygulanmasını üstün tutan görüşe uygundur. Buna karşılık tamamlayıcı yoruma üstünlük tanıyan subjektivist görüş uyarınca göre olaya uygulanabilir bir yedek hukuk hükmünün uygulanmasından önce tarafların farazi iradesi belirlenerek işin niteliğine uygun bir çözüm bulunmalıdır. İlk görüşün ikinci görüşe karşı yönettiği başlıca eleştiri bu durumda yedek hükümlerin uygulanması için tarafların anlaşmış olmasının gerekeceğidir. Sözleşme boşluğu kavramı ve doldurulmasına yönelik kuramlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Saibe Oktay, "İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması", **İÜHFM**, Cilt 55, Sayı 1-2, 1995-1996, s. 263; Atamer; Tarafların sözleşme kurulurken konu üzerinde hiç durmadıkları takdirde yedek hukuk kurallarının uygulanacağına ilişkin olarak bkz. Oğuzman/Öz, **a. g. e.**, s. 197-198, Eren, **a. g. e.**, s. 476; Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku-Genel Bölüm: Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme**, İstanbul, 2006, s. 338 vd.

⁵³ Üçüncü kişinin TBK m. 127/b. II hükmüne uygun şekilde, borçlunun alacaklıya borcu üçüncü kişinin ifa ederek halef sıfatını kazanacağını bildirdiği hallerde bu imkânı elde ettiği ileri sürülebilir. Ancak bu yapıda dahi, üçüncü kişinin alacaklıya karşı sözleşmesel bir talebe hak kazandığı kabul edilemez. Zira TBK m. 127 uyarınca gerçekleşen halefiyette, üçüncü kişi alacaklının alacak hakkını, ifa sonucunda kanun gereği kazanmaktadır. Başka bir deyişle, üçüncü kişi, alacaklının borçluya karşı olan hakkını iktisap etmektedir, alacaklı ve borçlu arasındaki hukuki ilişkinin tarafı olmamaktadır. TBK m. 127'de düzenlenen halefiyet mekanizması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.

yucu etkili sözleşme kuramına⁵⁴ dayanarak iade talebini ileri sürmesi de olanaklı değildir. Çünkü iade talebi, fazla ifayı kabul eden alacaklının sözleşmeye aykırı fiilinden kaynaklanmamaktadır⁵⁵ daha açık bir ifadeyle üçüncü kişinin bir sözleşme ihlaliinden korunması bahis konusu değildir. Öte yandan ifa eden üçüncü kişinin bu kuram uyarınca korunmayı hak edecek derecede edimi fazla olarak ifa edilen borçlunun yakını da olmayabilir. Kaldı ki üçüncü kişi ifa eden ile alacaklı arasında iadeye ilişkin bir sözleşmesel taahhüdün doğduğunu kabul etmeye yetecek şekilde bir işlemsel temasın bulunduğunu ileri sürmek her zaman mümkün olmaz. Bu itibarla, üçüncü kişinin aşkın ifasında iade talebi, Hukuk Genel Kurulu'nca benimsenen görüş çerçevesinde sözleşmesel dayanak bulamamaktadır. Dolayısıyla her halde fazla ifa alacaklı bakımından sebepsiz zenginleştirme oluşturmaktadır.

Bu durumda, Hukuk Genel Kurulu tarafından benimsenen görüşün fazla ifade bulunan kişinin, ifa edilen borcun kaynağını oluşturan borç ilişkisinin tarafı olup olmamasına göre farklı sonuçlar doğuracağı açıktır. Hukuki sebepler bakımından özdeşlik ve simetri öncelikli olarak, fazla ifade bulunan kişilerin iade talepleri bakımından gözetilmelidir. Zira talepler borç olduğu düşünülen tutarın gerçek borç miktarından fazla olmasından kaynaklanmaktadır ve ifa ettikleri miktarın borcu karşıladığına gerek ifa eden borçlu gerekse ifa eden üçüncü aynı ölçüde güven duymaktadır.

Özet olarak, bir sözleşme ilişkisi kapsamında borçtan fazla bir edimin ifa edilmesi, aşan kısmın sebepsiz olarak edinildiğini gösterir. Kanunda düzenlenen bağımsız bir borç sebebi olan sebepsiz zenginleşme yerine sözleşmesel bir sorumluluğun söz konusu olması için taraflar arasında fazla edimlerin iade edileceğine yönelik bir anlaşmanın bulunması gerekmektedir. Federal Mahkeme'nin içtihatlarında tespit edildiği üzere geçici ödeme öngörülen bir sözleşme ilişkisinde hesaplaşmanın yapılacağına ve eksik edimlerin tamamlanıp fazla edimlerin iade edileceğine ilişkin bir anlaşmanın bulunduğu sonucuna varılabilir. Buna karşılık aynı sonuç, incelemeye konu edilen kararda ifade edilenin aksine, edim miktarları belli sözleşmelerin tamamına genellenemez. Zira böyle bir anlaşmaya yönelik tarafların iradesinin olduğu sonucuna bizi götürmeye tek başına edim miktarının belli olması yeterli değildir. Öte yandan Türk Borçlar Kanunu m. 78 uygulanabilir bir hüküm olarak bulunduğu sürece sözleşme boşluğunun doldurulması kapsamında iade taleplerinin sözleşmesel temele dayandırılması olanaklı değildir⁵⁶. Fazla ifade bulunan kişilerin aynı hukuki rejime tabi olması da daha uygun olacaktır.

Oğuzman/Öz, **a. g. e.**, 1. Cilt, s. 264 vd. Üçüncü kişi, başkasının borcunu ifa ederken ifa maksadı taşımamalıdır. Bkz. Oğuzman/Öz, **a. g. e.**, 1. Cilt, s. 261

⁵⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, **a. g. e.**, s. 20 vd.

⁵⁵ Mesela kendinden habersizce banka hesabına alacağından fazla bir tutarı üçüncü kişi yatırmış olabilir.

⁵⁶ Son olarak işaret edilmesi gereken bir nokta da, borcundan fazla ifa eden sözleşme tarafının bu eylemine, karşı tarafın sözleşmeye aykırı veya haksız bir fiili yol açmış ise (mesela karşı tarafın hilesi sonucunda fazla ödeme gerçekleşmiş ise) bu durumda sebepsiz zenginleşme yerine borca aykırılık veya haksız fiil hükümleri uyarınca bir talep söz konusu olacaktır. Bununla birlikte, fazla ifayı kabul eden tarafın, ifanın fazla oldu-

Dolayısıyla Türk hukuku bakımından Federal Mahkeme'nin içtihatlarında benimsenen ilkenin uygulanarak, geçici ödeme/hesaplama ilişkisi dışında kalan, hüküm ifade eden bir sözleşme kapsamında fazla edim ifalarının iadesinde geleneksel yaklaşıma bağlı kalınması ve iade talebinin Türk Borçlar Kanunu m. 78'e tabi tutulması daha isabetli olacaktır⁵⁷.

KISALTMALAR

ATF	: Arrêts de Tribunal Federal
BK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
dn.	: Dipnot
E.	: Esas sayısı
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
İBK	: İsviçre Borçlar Kanunu
İFM	: İsviçre Federal Mahkemesi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar sayısı
Kazancı	
Bilişim-İçtihat ve	
Bilgi Bankası	: www.kazanci.com çevrimiçi veritabanı
m.	: Madde
Par.	: Paragraf
s.	: Sayfa
Swisslex	: www.swisslex.ch çevrimiçi veritabanı
T.	: Tarihli
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
Vd.	: Ve devamı/Ve diğerleri
Y.	: Yargıtay

ğunu bilmesi veya bilmesi gerekmesi başka bir ifade ile kötüniyetli zenginleşen olması, tek başına böyle bir durumun olduğunu göstermez. Zira yasa koyucu sebepsiz zenginleşme hükümleri kapsamında kötü niyetli zenginleşmeyi ayrıca düzenlemek suretiyle, bu durumu sözleşmeye aykırılık veya haksız fiilden ayrı algıladığını ortaya koymuştur. Ancak Fransız Hukukunda **répétition de l'indu** durumunda sebepsiz zenginleşenin kötü niyetli olması durumunu bir kusur ve bu bağlamda haksız fiil olarak değerlendiren yazarlar bulunmaktadır. Bu konuda bkz. Descheemaeker, **a. g. m.**, s. 27-29

⁵⁷ Somut olayda, daha önce belirtilen tespit kararı nedeniyle geçici ödeme sistemi öngören bir yapının bulunduğunu kabul etmek zorunluluğu bulunmaktadır. Bu itibarla karar, sonucu itibarıyla üstün tuttuğumuz görüşe uygundur.