

Dr. CÜNEYT PEKMEZ

**BORCUN İFA EDİLMEDİĞİ DEFİ
(ÖDEMEZLİK DEFİ)**

İÇİNDEKİLER

DANIŞMANIN ÖNSÖZÜ.....	VII
ÖNSÖZ.....	IX
İÇİNDEKİLER	XI
KISALTMALAR	XIX
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

BORCUN İFA EDİLMEDİĞİ DEFİNİN İÇERİĞİ VE GENEL HUSUSLAR

I. SAVUNMANIN TARİHSEL GELİŞİMİ	5
A. Genel Olarak.....	5
B. Roma Hukuku.....	7
1. Genel Olarak.....	7
2. Erken Dönem Roma Hukuku.....	9
3. Geç Dönem Roma Hukuku	10
C. Ortak Hukuk Dönemi.....	13
D. Doğal Hukuk Dönemi.....	16
E. Savunmanın Alman Hukuku'nda Gelişimi.....	19
F. Savunmanın Türk ve İsviçre Hukuku'nda Gelişimi	24

1. 1911 Öncesi Kanun Tasarılarının OR Art. 82'e Etkisi.....	24
2. TBK m. 97'nin Düzenlenişi ve BK m.81 ile Karşılaştırılması	28
3. OR 2020 Tasarısında Savunmanın Düzenlenişi.....	30
G. Savunmanın Uluslararası Hukuki Düzenlemelerde Gelişimi.....	33
II. SAVUNMANIN AMACI.....	42
A. Aynı Anda İfayı Sağlama ve Ahde Vefa İlkesine Bağlı Kalma.....	42
B. Güveni Sağlama Riskinin Alacaklıya Yüklenmesi ve Baskı Aracı Olması.....	43
C. Edimi İfasından Kaçınabilmeyi Sağlayan Sınırlı Bir "Teminat" ..	45
D. Karşı Edimin Elde Edilememesinden Doğan Risklerin Önlenmesi.....	49
III.SAVUNMANIN HUKUKİ NİTELİĞİ	50
A. Genel Olarak.....	50
1. Talebin İçeriğinin Sınırlandığı Savunması Olduğu Görüşü.	50
2. Talep Edilebilirlik Şartının Gerçekleşmediği Savunması Olduğu Görüşü.....	54
3. Talebin İçeriğini Sınırlamayan Savunma Olduğu Görüşü.....	57
4. Karşı Edimin İfasına Hazırlığın Külfet Olduğunu İleri Süren Görüş	65
5. Kanaatimiz.....	67
B. Bağımsız Defi Niteliği.....	77
C. Geciktirici Defi Niteliği.....	78
D. Tam-Kısmi Defi Ayırımının Gereksizliği.....	79
IV. SAVUNMANIN HUKUKİ DAYANAĞI: AYNI ANDA İFA	80
A. TBK m. 97'nin Aynı Anda İfa ile Olan İlişkisi.....	80
B. Aynı Anda İfa Prensibinin Dayanağı.....	85
C. Aynı Anda İfanın Gerçekleştirilmesindeki Zorluklar	88
1. Genel Olarak.....	88
2. Edimlerin İfa Yerinin Farklı Olmasından Doğan Zorluklar ..	89
3. Edimlerin Niteliğinden Doğan Zorluklar	95

4. Zorlukların Aşılması Hususunda Önerilen Çözüm Yöntemleri.....	96
--	----

İKİNCİ BÖLÜM

BORCUN İFA EDİLMEDİĞİ DEFİNİN ŞARTLARI

I. GENEL OLARAK	99
II. KARŞILIKLI BORÇ YÜKLEYEN BORÇ İLİŞKİSİNİN VARLIĞI.....	101
A. Genel Olarak.....	101
B. Edimler Arasında Mübadele İlişkisi (Synallagma)	110
1. Genel Olarak.....	110
2. Mübadele İlişkisiyle Kurulan Bağlılığın (Synallagma) Çeşitli Görünümleri	117
a. Edimlerin Doğuşları Bakımından Bağlılığı (Genetik Synallagma).....	117
b. Edimlerin Devamlılığı Bakımından Bağlılığı (Kondisyonel Synallagma).....	120
c. Edimlerin İfa Edilmeleri Bakımından Bağlılığı (Fonksiyonel Synallagma).....	122
d. İfa Edilmiş Edimlerin İadesi Bakımından (Fiili Synallagma)	123
3. Edimler Arasında Mübadele İlişkisinin Kapsamı	129
a. Genel Olarak.....	129
b. Edimlerin İçeriğine Göre	132
c. Edimlerin Türüne Göre.....	134
d. Edimlerin Dayanağına Göre.....	141
C. Edimler Arasında Denklik Unsuru	148
1. Objektif Eşdeğerlilik Görüşü	149
2. Subjektif Eşdeğerlilik Görüşü	151
3. Objektif ve Subjektif Eşdeğerlilik Görüşünü Reddeden Görüş.....	152

4. Kanaatimiz.....	154
III.MUACCEL EDİM VE KARŞI EDİM BORÇLARININ VARLIĞI.....	158
A. Edim ve Karşı Edim Borçlarının Varlığı.....	158
1. Genel Olarak.....	158
2. Edimin İfasının İmkansızlığının Definin İleri Sürülebilirliğine Etkisi.....	160
a. Tam-Kısmı İmkansızlık Bakımından.....	160
b. İmkansızlıktan Sorumlu Olup Olmama Bakımından...	162
B. Edim ve Karşı Edimin Muacceliyeti.....	167
IV. ÖNCE İFA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN OLMAMASI.....	171
A. Genel Olarak.....	171
B. Önce İfa Yükümlülüğünün Çeşitleri	173
C. Önce İfa Yükümlülüğünün Dayanakları	176
1. Genel Olarak.....	176
2. Tarafların Sözleşmeyle Kararlaştırmaları	177
3. Kanundan Doğan Önce İfa Yükümlülüğü	179
4. Edimin Niteliğine Dayanan Önce İfa Yükümlülüğü.....	181
5. Teamüle Dayanan Önce İfa Yükümlülüğü.....	184
D. Önce İfa Yükümlülüğünün Sonuçları	185
E. Önce İfa Yükümlülüğünün Sona Ermesi ve Sınırı	191
V. KARŞI EDİMİN HIÇ VEYA GEREĞİ GIBI İFA EDİLMEMİŞ YA DA İFASININ TEKLİF EDİLMEMİŞ OLMASI	200
A. Genel Olarak.....	200
B. Karşı Edimin İfasının Hiç veya Gereği Gibi Teklif Edilmemiş Olması.....	205
1. Genel Olarak.....	205
2. Fiili İfa Teklifinin Yapılmamış Olması	206
3. Sözlü İfa Teklifinin Yapılmamış Olması.....	209
4. Fiili ve Sözlü İfa Teklifine Gerek Olmayan Durumlar	213
C. Karşı Edimin Hiç veya Gereği Gibi İfa Edilmemiş Olması	214
1. Genel Olarak.....	214

a. Karşı Edimin Gereği Gibi Olmayan İfasının Reddi	218
b. Karşı Edimin Gereği gibi Olmayan İfasının Kabulü	220
2. Nitelik Bakımından Gereği Gibi İfa Edilmeme	222
a. Ayıptan Doğan Sorumluluk Bakımından.....	222
b. Zapttan Doğan Sorumluluk Bakımından.....	223
3. Niceliksel Bakımdan Gereği Gibi İfa Edilmeme	227

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BORCUN İFA EDİLMEDİĞİ DEFİNİN

UYGULAMA ALANI

I. GENEL OLARAK	235
II. BORÇ İLİŞKİSİNİN NİTELİĞİ BAKIMINDAN	235
A. Genel Olarak.....	235
B. Sözleşmeye Dayanan Borç İlişkilerinde	236
1. Tipik Sözleşmelerde Definin İleri Sürülebilirliği	236
a. Satış Sözleşmesinde	236
i. Genel Olarak.....	236
ii. Ayıptan Doğan Sorumluluk Bakımından.....	237
(a) Hasarın Geçiş Sırasında Definin İleri Sürülebilirliği.....	237
(i) Kaçınmanın Ayıptan Doğan Sorumluluk Hükümlerine Tabi Olduğu Görüşü	237
(ii) Kaçınmanın Genel Hükümlere Dayandığı Görüşü	242
(iii) Kanaatimiz.....	243
(b) Hasarın Geçişinden Sonra Definin İleri Sürülebilirliği.....	248
b. Bağışlama Sözleşmesinde	253
c. Kira Sözleşmesinde	255
i. Genel Olarak.....	255

ii. Kira Sözleşmesinde Ayıptan Doğan Sorumluluk	260
d. Eser Sözleşmesinde	267
i. Genel Olarak.....	267
ii. Eser Sözleşmesinde Ayıptan Doğan Sorumluluk.....	271
e. Vekalet Sözleşmesinde	282
f. Saklama ve Ödünç Sözleşmelerinde	287
g. İş veya Hizmet Sözleşmesinde.....	288
h. Sigorta Sözleşmesinde	291
i. Ortaklık Sözleşmesinde	293
2. Atipik Sözleşmelerde Definin İleri Sürülebilirliği.....	305
C. Sözleşme Dışı Borç İlişkilerinde Definin Uygulanması	306
III. DEFİNİN İLERİ SÜRÜLMESİNDE ÖZELLİK ARZ EDEN	
DURUMLAR.....	319
A. Üçüncü Kişinin İlişkiye Etki Ettiği Durumlarda.....	319
1. Alacağın Devrinde	319
2. Borcun Dış Üstlenilmesinde.....	327
3. Üçüncü Kişi Yararına Sözleşmede	330
4. Sözleşmenin Devrinde	333
B. Birden Çok Alacaklı ve/veya Borçlu Olması Durumunda	334
1. Birden Çok Borçlu Olması Durumunda	334
2. Birden Çok Alacaklı Olması Durumunda.....	338
C. Edimin Sürekli veya Dönemli Nitelikte Olması Durumunda...	341
IV. DEFİNİN İLERİ SÜRÜLEBİLİRLİĞİNİN SINIRI	358
A. Hakkın Kötüye Kullanılması Çerçevesinde	360
1. Kaçınma Hakkının Amaca Aykırı Kullanımı	360
2. Orantısızlık	362
3. Defi İleri Süren Tarafın Sözleşmeye Bağlı Olmaması (Vertragsuntreu).....	364
B. Sözleşme ile Definin Uygulanabilirliğinin Sınırlandırılması ...	366
C. Kanundan Doğan Sınırlamalar	369
V. DEFİNİN İLERİ SÜRÜLEBİLİRLİĞİNİN GENİŞLE (TİL) MESİ	371

A. Genel Olarak.....	371
B. Borçlunun İfadan Aczi Defi (TBK m. 98).....	372
C. Sözleşme ile Definin Uygulama Alanının Genişletilmesi.....	378
D. Uygulama Alanının Genişletilmesi Çabaları ve Özellikle Şahsi Hapis Hakkı (obligatorisches Retentionsrecht).....	378
1. Uygulama Alanının Genişletilmesi Gerekliliği.....	378
2. Şahsi Hapis Hakkının (obligatorisches Retentionsrecht) Ortaya Çıkışı	381
3. Şahsi Hapis Hakkının Genel Özellikleri	388

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

DEFİNİN İLERİ SÜRÜLMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

I. DEFİNİN İLERİ SÜRÜLMESİNİN HÜKÜMLERİ.....	395
A. Genel Olarak.....	395
1. Dava İçinde ve Dışında İleri Sürülebilmesi.....	397
2. Defiyi İleri Sürebilecek veya Defiye Muhatap Olacak Kişi(ler).....	402
3. Definin İleri Sürülebileceği Zaman	402
4. İspat Külfeti	403
II. DEFİNİN İLERİ SÜRÜLMESİNİN SONUÇLARI	410
A. Genel Olarak.....	410
B. Definin Borçlu Temerrüdü Üzerindeki Etkisi.....	410
1. Definin Varlığının Borçlu Temerrüdünü Engelleyeceği Görüşü	411
2. Definin İleri Sürülmesinin Borçlu Temerrüdünü Engelleyeceği Görüşü.....	421
C. Defi ve Zamaşımının Birbirine Etkisi	427
D. Defi ve Takasın Birbirine Etkisi.....	434

E. Definin Davada İleri Sürülmesiyle Verilecek Mahkeme Kararı ve Sonrası.....	437
1. Davanın Şimdilik Kaydıyla Reddi/ Davanın Reddi Görüşü	438
2. Aynı Anda İfaya Mahkumiyet Görüşü.....	448
3. Kanaatimiz.....	456
SONUÇ.....	467
KAYNAKÇA	473