



# YAPMA BORÇLARININ İCRASI VE BAZI TEMEL SORUNLAR\*

Yrd. Doç. Dr. Ersin ERDOĞAN\*\*

---

**Makalenin Geldiği Tarih:** 24.04.2016 **Kabul Tarihi:** 05.04.2017

\* Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir ve TÜBİTAK-ULAKBİM Veri Tabanında indekslenmektedir.

\*\* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi.



## ÖZ

Bu çalışmada, borçlunun bedenî veya fikrî emeğini ortaya koymak suretiyle gerçekleştirdiği hareket tarzını ifade eden yapma borçlarının cebri icrası, Türk ve Alman hukukları karşılaştırılarak incelenmiştir. Ayrıca Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinde düzenlenen ve uygulama ve öğretilerde de nama ifa olarak adlandırılan hüküm ile yapma borçlarının icrasını düzenleyen İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesinin birlikte nasıl uygulanabileceği tartışılmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** Yapma borcu, yapma borçlarının cebri icrası, nama ifa, TBK m. 113, Türk Borçlar Kanunu.

COMPULSORY EXECUTION OF OBLIGATION TO ACT  
AND SOME PROBLEMS ABOUT ITS EXECUTION

## ABSTRACT

In this paper, compulsory execution of obligation to act has been analyzed in respect to Turkish and German legal systems. Some actual and possible practical issues have been also assessed. In addition to these, context and applicability of Turkish Obligation Code Art. 113 and Turkish Enforcement and Bankruptcy Code Art. 30 has been discussed.

**Keywords:** Obligation to act, execution by substitution, compulsory execution of obligation to act, Turkish Obligation Code.

## Giriş

2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nun ikinci babında, 24 ila 41'inci maddeleri arasında ilâmların icrasına dair takipler düzenlenmektedir. İcra ve İflâs Kanunu, para ve teminattan doğan borçlar ile diğer borçları ayrı ayrı ele almakta, ayrıca her iki grup borç için de müşterek hükümler sevk etmektedir. Para ve teminat-tan başka borçlar içerisinde de bir ilâm veya ilâm niteliğinde belgenin gereği olarak; taşınırın teslimine, çocuk teslimi ve çocukla kişisel ilişki kurulmasına, taşınmazların tahliye ve teslimine, bir işin yapılması veya yapılmamasına, irtifak hakları ile gemiler ve bunlarla ilgili aynı hakların icrasına yer verilmektedir.

Bu çalışmada, İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesinde düzenlenen, bir işin yapılmasına dair ilâmlar hakkındaki düzenleme ve (mevcut/olası) uygulama sorunları incelenmiştir. Söz konusu madde esas itibarıyla ilâma konu olabilecek üç tür edimin icrasını içermektedir: Başkası tarafından yapılabilecek türden bir işin yapılmasına dair ilâmların icrası, yalnızca borçlu tarafından yapılabilecek türden bir işin yapılmasına dair ilâmların icrası ve bir işin yapılmamasına dair ilâmların icrası. Bu çerçevede öncelikle yapma ve yapmama edimleri hakkında kavramsal açıklamaları yapıldıktan sonra (I ve II) İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesindeki düzenlemenin kapsamı (III) belirlenecektir. Daha sonra ise söz konusu hüküm çerçevesinde yapma borçlarının cebri icrasına ilişkin ortaya çıkabilecek sorunlar ve çözüm önerileri Alman hukuku ile karşılaştırarak (IV) incelenecektir.

## I. Yapma – Yapmama Edimleri

Borcun konusunu oluşturan edim, borçlunun yerine getirmek zorunda olduğu ve alacaklının ondan yerine getirmesini isteyebileceği hareket tarzını ifade etmektedir<sup>[1]</sup>. Söz konusu hareket tarzını çok çeşitli şekillerde ifade etmek ve sınıflandırmak mümkündür. Eda davasını düzenleyen Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 105'inci maddesi, dava konusu hareket tarzını verme, yapma ve

[1] **Tercier**, Pierre/**Pichonnaz**, Pascal/**Develioğlu**, Murat H., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2016, s. 40; **Serozan**, Rona, Borçlar Hukuku Genel Bölüm III İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme, İstanbul 2014, s. 9; **Antalya**, Gökhan O., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2015, s. 32; **Eren**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2015, s. 96; **Kocayusufpaşaoğlu**, Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2014, s. 33; **Oğuzman**, Kemal/**Öz**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2014, s. 6; **Aydıncık**, Şirin, Yapma Borçlarının İfa Edilmemesi ve Hukuki Sonuçları: Özellikle TBK m. 113/I Kapsamında Nama İfa, İstanbul 2013, s. 5; **v.Tuhr**, Andreas, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Ankara 1983, s. 45.

yapmama olarak ifade etmiştir<sup>[2]</sup>. Esasen İcra ve İflâs Kanunu'nun da benzer ayrımı benimsediğini ifade etmek hatalı olmaz<sup>[3]</sup>. Keza Türk Borçlar Kanunu da sözleşmeye aykırılık hallerini düzenlerken yapma ve yapmama borçlarını ayrıca ele almıştır<sup>[4]</sup>.

Verme borçları, borcun konusunu oluşturan hareket tarzının, borçlunun mal varlığından veya zilyetliğinden gerçekleştirilmesi durumunda söz konusu olur<sup>[5]</sup>. Örneğin bir taşınır malın teslimi gibi. Yapma borçları ise borçlunun bedenî ve fikrî gücü ile yerine getirilen hareket tarzını ifade eder<sup>[6]</sup>. Bu tip edimlere bir müteahhidin eser inşa borcu, baz istasyonunun kaldırılması borcu<sup>[7]</sup>, kooperatif ortaklığına kaydın yapılması borcu<sup>[8]</sup>, eseri projeye uygun hale getirme borcu<sup>[9]</sup>, belli bir yönde irade beyanında bulunma borcu<sup>[10]</sup> veya işçinin iş görme borcu örnek olarak verilebilir. Yapmama borçları ise borçlunun, genel kurallara göre yapmaya yetkili olduğu bir fiilden kaçınmak veya genel kurallara göre karşı koyma hakkına sahip olduğu bir fiile katlanmak şeklinde gerçekleştirilmesi gereken hareket tarzını ifade eder<sup>[11]</sup>. Yukarıda da belirtildiği üzere bu çalışmada yalnızca yapma borçlarının icrası incelenmektedir.

## II. Bir Başkası Tarafından İfa Edilebilecek/Edilemeyecek Yapma Borçları

Türk Borçlar Kanunu'nun 83'üncü maddesine göre, borcun bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde *alacaklının menfaati* bulunmadıkça, borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir. Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri kısmında yer alan söz konusu kuralın yapma borçları açısından da geçerli

- 
- [2] Öğretide verme ve yapma borçları için "olumlu edim", yapmama borçları için ise "olumsuz edim" üst başlıklarıyla da tasnif yapılmaktadır. Bkz. **Serozan**, s. 9; **Antalya**, s. 35; **Eren**, s. 101; **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 33; **Oğuzman/Öz**, s. 6.
- [3] Zira yapma-yapmama borçları ile teslimde dair ilâmların icrasını ayrı ayrı düzenlemektedir.
- [4] Örneğin, TBK m. 110, m. 113.
- [5] **Antalya**, s. 35; **Eren**, s. 102; **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 35; **Oğuzman/Öz**, s. 6; **Aydıncık**, s. 9.
- [6] **Antalya**, s. 35; **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 35; **Oğuzman/Öz**, s. 6.
- [7] 12. HD, 22.3.2011, 23432/4247, **Uyar**, Talih/ **Uyar**, Alper/ **Uyar**, Cüneyt, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Cilt. 1, Ankara 2014, s. 576.
- [8] 12. HD, 14.11.1989, 2531/13906, **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 577.
- [9] 18. HD, 23.6.2008, 3396/7545, **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 576.
- [10] Aşağıda irade beyanında bulunma borcunun icrası özel olarak incelenecektir.
- [11] **Antalya**, s. 35; **Eren**, s. 102; **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 37; **Oğuzman/Öz**, s. 7. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Dural**, Mustafa, Akitten Doğan Yapmama Borçları, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 1970/6, s. 7-22.

olduğu hususu şüpheden uzaktır<sup>[12]</sup>. Şu halde, kural olarak yapma borçları, borçlu dışında bir başkası tarafından da ifa edilebilir niteliktedir. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nun Özel Hükümler kısmında yer alan düzenlemelerde bu kurala getirilen istisnalar, çoğunlukla yapma borçları açısındandır. Örneğin, Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesi açısından 395'inci maddesi, eser sözleşmesi açısından 477'nci maddenin üçüncü fıkrası, vekâlet sözleşmesi açısından 506'ncı maddenin birinci fıkrası, aksi kararlaştırılmadıkça veya işin niteliğinde anlaşılmadıkça borcun bizzat borçlu tarafından ifa edileceğini öngörmektedir. Dolayısıyla, yapma borcunun yaygın olarak ortaya çıktığı sözleşme türlerinde borç kural olarak ancak borçlu tarafından ifa edilebilir. Bu noktada, işin ne zaman niteliği gereği bir başkası tarafından ifa edilebilir şeklinde değerlendirilebileceği sorusu yanıtlanmalıdır.

Bir işin bir başkası tarafından yapılabilir türden olması, şu şekilde anlaşılmalıdır: Alacaklının bakış açısı ile ekonomik bakımdan, işin borçlu veya üçüncü bir kişi tarafından yapılması eşit olmalıdır<sup>[13]</sup>. Başka bir ifadeyle, ilâma konu edim, borçludan bağımsız, onun katılımı olmaksızın üçüncü kişi tarafından aynı kalite, kullanılabilirlik ve dayanıklılıkta yapılabilir olmalıdır<sup>[14]</sup>. Örneğin, bahçe işleri, tadilat-tamirat işleri, elektrik sisteminin kurulması, her türlü taşıma işleri kural olarak bu niteliktedir. Bir portrenin yapılması işi için bir ressamla anlaşılması durumunda ise kural olarak amaç salt portrenin yapılması değil, borçlu ressamın fırçasından çıkmasıdır.

İşin borçlu dışında bir kimseye yaptırılması durumunda daha maliyetli olması da söz konusu belirlemenin yapılması noktasında önemli değildir<sup>[15]</sup>. Diğer bir ifadeyle, işin borçlu tarafından daha uygun bir maliyet ile yapılabilir olması, işin başkası tarafından yapılabilir olma niteliğinde bir değişiklik yaratmaz<sup>[16]</sup>. Keza işin yapılabilmesi için pek çok alternatif yolun olması ve borçlunun normal şartlardan bunlardan birini seçebilme özgürlüğünün olması da işin bir başkası tarafından yapılamaz olduğu manasına gelmez<sup>[17]</sup>. Düsseldorf Bölge Mahkemesi de bir kararında, davalının terasından komşu taşınmaza sızan suyun engellen-

[12] **Aydıncık**, s. 14; **Kılıçoğlu**, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2012, s. 5.

[13] **MüKoZPO/Gruber**, § 887, Rn. 8; **Stein/Jonas/Brehm**, § 887, Rn. 6; **Schuschke**, Winfried/**Walker**, Wolf-Dietrich, Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz, Band I, Köln 2004, § 887, Rn. 2. Ayrıca bkz. BGH, NJW 1995, s. 463

[14] **Gottwald**, Uwe/**Mock**, Peter, Zwangsvollstreckung, Freiburg 2015, § 887, Rn. 2.

[15] **MüKoZPO/Gruber**, § 887, Rn. 9; **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 2.

[16] **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 2.

[17] **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 2.

mesine ilişkin ilâmın bir başkası tarafından yapılabilir olduğunu tespit ederken, üçüncü kişinin kural olarak yetkisinin olmamasına rağmen, icra mahkemesinin alacaklıya işi üçüncü bir kişiye yaptırma yetkisi verebileceğini ve borçlunun da bu müdahaleye katlanmak zorunda olduğunu belirtmiştir<sup>[18]</sup>.

Ancak borçlunun bakış açısıyla da işin bir başkası tarafından yapılması hukuken caiz olmalıdır. Borçlu da işin yapılmasını, alacaklının menfaatleri açısından bir fark yaratmayacak şekilde üçüncü kişiye yaptırabilmelidir<sup>[19]</sup>.

Keza normal şartlarda bir başkası tarafından yapılabilecek türden bir iş, alacaklının o işin borçlunun şahsı tarafından yapılmasına önem vermesi durumunda da, bir başkası tarafından yapılamaz olarak kabul edilir<sup>[20]</sup>.

Tartışması gereken meselelerden birisi de, alacaklının, borçlunun şahsına bağlı olduğu için başkası tarafından yapılamayacak bir işi, tek taraflı iradesiyle başkası tarafından yapılabilir kılıp kılamayacağı konusudur. Öğretide bir görüş, alacaklının işi şahsa bağlı olmaktan çıkarma hakkının saklı olduğu yönündedir<sup>[21]</sup>. Buna karşılık Aydıncık ise<sup>[22]</sup>, işin başkası tarafından yapılıp yapılamamasına göre alacaklının sahip olacağı haklar değişeceğinden, alacaklıya bu derece bir menfaat sağlanmasının isabetli olmadığını savunmaktadır. Kanaatimizce, ilâma bağlanmış olmasına rağmen, borçlu tarafından iradi olarak bir işin yapılması durumunda, ifade menfaati olan alacaklı lehine yorum yapılması hatalı olarak değerlendirilmemelidir. Bu nedenle, icra aşamasında alacaklı işin bir başkası tarafından yapılabilir olduğu iddiası ve talebindeyse, edim bu şekilde değerlendirilmelidir.

[18] OLG Düsseldorf, Beschluß vom 9. 2. 1998 - 9 W 7-98, NJW-RR 1998, s. 1768-1769. İlâmın gereğinin yerine getirilmesinin çok fazla alternatifi olmasının ilâmın niteliğini değiştirmeyeceği hakkında Köln Bölge Mahkemesinin kararı için bkz. OLG Köln, Beschluß vom 13. 4. 1994 - 2 W 50/94, <http://openjur.de/u/417664.html> (son erişim tarihi: 4.4.2016).

[19] **Baumbach, Adolf/Lauterbach, Wolfgang/Albers, Jan/Hartmann, Peter**, Zivilprozessordnung, Band I, München 2014, § 883, Rn. 2; **Gottwald/Mock**, § 887, Rn. 2; **Stein/Jonas/Brehm**, § 887, Rn. 6. Ayrıca bkz. OLG Düsseldorf, NJW-RR 1998, s. 1768

[20] **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, § 883, Rn. 6.

[21] **Weber**, OR Art. 98, Rn. 54; **Becker**, OR Art. 98, Rn. 1

[22] **Aydıncık**, s. 15.

İşin bir başkası tarafından yapılması hukuken de, örneğin kamu hukuku yönünden de mümkün olmalıdır<sup>[23]</sup>. Keza haksız fiil teşkil eden veya ahlaka aykırı bir işin yapılması istenemez<sup>[24]</sup>.

İcra hukuku boyutuyla, işin bir başkası tarafından yapılıp yapılamayacağı meselesini, yukarıda yapılan değerlendirmeler çerçevesinde icra dairesi serbestçe değerlendirir<sup>[25]</sup>. İşin bir başkası tarafından yapılabilir olup olmadığı konusunda şüphe olması durumunda, eğer alacaklı işin bir üçüncü kişi tarafından yapılması durumunda da tatmin olacaksa, bir başkası tarafından yapılabilir olduğuna karar verilmelidir<sup>[26]</sup>.

### III. İİK m. 30'un Kapsamı ve Uygulama Sorunları

Bir işin yapılması veya yapılmamasına dair ilâmların icrasına ilişkin İcra ve İflâs Kanunu 30'uncu madde hükmü incelenirken, öncelikle maddenin kapsamına giren borçların neler olduğu belirlenmelidir.

İlk olarak özellikle Kanun'un 24 ilâ 29'uncu ve 31'inci maddeleri ile 32 ve devamı maddelerinde özel olarak düzenlenmiş bulunan edimlere ilişkin ilamlı icra hükümlerinin madde kapsamı dışında olduğu tespit edilmelidir. Şu halde, uygulanacak kuralın –hukuki sebep– belirlenmesi için, mahkeme tarafından verilen hükmün, cebri icraya elverişli kısmı (bir eda hükmü içeren) ele alınır. Şayet söz konusu eda emri, İcra ve İflâs Kanunu'nun 24 ilâ 29'uncu maddeleri ile 31 ve 32'inci maddeleri kapsamına girmemekteyse, Kanun'un 30'uncu maddesi uygulama alanı bulur. Alman hukukunda da salt bir para borcunun icrasına ilişkin ilamlar (ZPO § 803 vd.) ile bir şeyi teslim ilişkili ilamlar (ZPO § 883 – 886) ve irade açıklamaları (ZPO § 894 vd.), bir işin yapılması (ZPO § 887, § 888) ve yapılmamasına (ZPO § 889) ilişkin ilamların icrasından ayrı olarak düzenlenmiştir<sup>[27]</sup>.

[23] **Stein/Jonas/Brehm**, § 887, Rn. 8; **MüKoZPO/Gruber**, § 887, Rn. 12

[24] **Eren**, s. 106. Karş. **Stein/Jonas/Brehm**, § 887, Rn. 8.

[25] **Stein/Jonas/Brehm**, § 887, Rn. 6. Alman hukukunda, elbette Goethe ile Schiller'in birbirinin ikamesi olamayacağı, ancak işin bir başkası tarafından yapılamayacak türden değerlendirilmesinin, mümkün olduğunca dar kalması gerektiği savunulmaktadır. **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, § 883, Rn. 2.

[26] **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, § 883, Rn. 6; **Stein/Jonas/Brehm**, § 887, Rn. 7.

[27] **Gottwald/Mock**, § 887, Rn. 6; **Thomas/Putzo/Seiler**, § vor 883, Rn. 1; **Musielak**, Hans-Joachim/**Voit**, Wolfgang/**Lackmann**, Rolf, Zivilprozessordnung, München 2015, § 887, Rn. 1; **Zöller**, Richard/**Stöber**, Kurt, Zivilprozessordnung, Köln 2014, § 887, Rn. 2; **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, § 887, Rn. 1; **MüKoZPO/Gruber**, § 887, Rn. 2; **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 1; **Stein/Jonas/Brehm**, § 887, Rn. 2. Türk



Bu noktada eda emrinin niteliği tespit edilirken yalnızca hüküm sonucuna mı bakılır, yoksa hükmün gerekçesi ile birlikte mi incelenmesi gerekir sorusu yanıtlanmalıdır.

Kanaatimizce, ilamın konusu olan edim ve uygulanacak kural belirlenirken, hüküm sonucu kısmının yeteri kadar açık olmadığı durumlarda, yalnızca hüküm sonucundaki formülasyonun değil, tüm hükmün içeriğinin de dikkate alınması gerekir<sup>[28]</sup>. Zira kimi hallerde ancak bu şekilde borçlanılan edimin ne olduğu ve hangi hükümlere göre icrası gerektiği sorusu cevaplanabilir<sup>[29]</sup>. Örneğin, hüküm sonucu sadece bir taşınmazın “tahliyesi” emrini içerirken, gerekçesi ile değerlendirildiğinde, salt bir zilyetliğin iadesi değil, ayrıca borçlu tarafından taşınmaza yapılmış binanın sökülmesi olduğu da anlaşılabilir. Yargıtay kimi kararlarında gerekçesi ile birlikte hüküm sonucunun değerlendirilmesini, hükmün genişletilmesi sonucunu doğuracağı iddiasıyla kabul etmemektedir. Nitekim 1994 tarihli bir kararında, “... ’nın aydınlığa elatmasının (vaki müdahalesinin) önlenmesine” şeklindeki hüküm sonucuna dayanılarak hazırlanacak icra emrinde “*kapının kapatılması ve eski hale getirilmesi*” şeklinde bir ifadeye

---

hukukundan farklı olarak Alman hukukunda teminat verilmesine ilişkin ilâmların icrası da § 887’e göre (bir başkası tarafından yapılabilecek işlere ilişkin kural) gerçekleştirilir. **Musielak/Voit/Lackmann**, § 887, Rn. 3.

- [28] Yargıtay 12. Hukuk Dairesi’nin 1982 tarihli bir kararı da, salt hüküm fıkrasına bakılmadığını, hükmün içeriğinin dikkate alındığını göstermektedir. Nitekim yüksek mahkeme, hüküm sonucunda yalnızca “haksız rekabet ve tecavüzün sonucu olarak, maddi durumun ortadan kaldırılmasına” karar verilmiş olmasına rağmen, bu hususun ayrıca “rekabet konusu malların toplatılmasını” da içerdiğini belirtmiştir. 12. HD, 24.6.1982, 5600/5747, **Uyar**, Talih, İcra Hukukunda İlamlı Takipler, Manisa 1991, s. 274. 14. Hukuk Dairesi de yakın tarihli bir kararında, menî müdahale ve meydana gelen zararın giderilmesi için tazminata hükmeden mahkeme kararını bozarken, kal’e ilişkin hususların ilâmın icrasıyla ilgili olduğunu ifade ederek dolaylı olarak menî müdahale talebinin kal’i de kapsayacağını belirtmiştir. 14. HD, 17.1.2011, E. 2010/14057, K. 2011/115, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr), (s.e.t. 17.11.2015). Alman hukukunda hakim görüş de, bir işin yapılması veya yapılmamasına ilişkin ilâmların icrasında, hüküm sonucunda yer alan formülasyona bakılmasının yeterli olmadığı, hükmün bütünüünün yorumlanması gerektiği kabul edilmektedir. Bkz. **Musielak/Voit/Lackmann**, § 887, Rn. 2; **Gottwald/Mock**, § 887, Rn. 4; **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 3. Nitekim Alman Federal Mahkemesi de yapılmış olan eser sözleşmesi çerçevesinde eksikliklerin giderilmesine dair verilen hüküm çerçevesinde genel bir yenileme borcu olmadığı iddiasını incelerken; bu şekilde eserin iyileştirilmesine ilişkin hükümlerin pek çoğunda eksikliğin nasıl giderileceğinin açıkça düzenlenmediğini, bu tür hükümlerin nasıl icra edileceği konusu işlenirken hükmün içeriği ve kapsamına bakılarak bir yorum yapılması gerektiğine karar vermiştir. BGH, 8.10.1992, - VII ZR 272/90, NJW 1993, s. 1395. Saarbrücken Eyalet Mahkemesi de bir cebri icra başvurusunun kabul edilmesi noktasında, hüküm sonucundaki formülasyonun olumlu veya olumsuz olarak ifade edilmesine bakılmaksızın, hükmün bütünüünün akıllıca yorumlanması sonucu uygulanacak hükmün belirleneceğine karar vermiştir. OLG Saarbrücken, 6.4.2000–5 W 22/00–8, NJW-RR 2001, s. 164.

- [29] **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 1.

yer verilemeyeceğini belirtmiştir<sup>[30]</sup>. Kanaatimizce, hüküm sonucu kısmının anlamlandırılması için ihtiyaç duyulduğu durumlarda, özellikle gerekçenin hüküm sonucuna dâhil olduğu şeklinde yorum yapılabileceği ve kesin hükmün kapsamında değerlendirileceği hallerde<sup>[31]</sup>, hüküm sonucunda ifade edilen edimin nasıl icra edileceği sorunu, hükmün gerekçesine bakılarak tespit edilebilmelidir.

Diğer taraftan, hüküm sonucu basitçe bir şeyin teslimini içerse de karar gerekçesine bakıldığında, başkası tarafından yapılamayan ve bizzat borçlu tarafından üretilecek (borç: üretim ve teslim) bir şey olduğu sonucuna varılabilir<sup>[32]</sup>. Alman hukukunda hâkim görüşe göre, böyle bir durumda söz konusu ilamın icrası iki kısma ayrılır: ZPO § 888'e göre (başkası tarafından yapılamayacak işlere dair ilamların icrasını düzenlemektedir) üretim işi icra edilecekken, şeyin teslimi ZPO § 883'e göre gerçekleştirilir<sup>[33]</sup>. **Musielak/Voit/Lackmann**, böyle bir durumda öncelikle hükmün yorumlanması ve hükmün gerçekten iki adet edimin ifasını içerip içermediğinin belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir<sup>[34]</sup>. Ancak yazarlara göre, esas edim bir taşınır malın teslimi olduğu müddetçe, onunla bağlantılı işler<sup>[35]</sup> açısından da tek bir hüküm, § 883 (taşınırın teslimine dair ilamların icrası) uygulanmalıdır<sup>[36]</sup>. Zira ZPO § 887 Abs. 3 hükmü ile diğer hükümler saklı tutulmuştur<sup>[37]</sup>. Ancak malın tesliminden bağımsız olan edimler açısından §887'in uygulanmaya devam etmesi gerektiği savunulmaktadır<sup>[38]</sup>.

[30] 12. HD, 14.6.1994, 7363/7931, **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 577. Benzer şekilde "yerin kullanma şeklinin tapu kaydında olduğu gibi meskene dönüştürülmesine" şeklindeki hüküm sonucundan hareketle, açıkça ifade edilmediği için "ara duvarların örülmesi ve binanın ön tarafında yapılan camekanın kaldırılması" sonucuna varılamayacağına karar vermiştir. 12. HD, 24.1.1994, 453/756, (**Uyar/Uyar/Uyar**, s. 577). Benzer şekilde meni müdahalenin kal' i kapsamadığı yönünde bkz. 12. HD, 2.5.2005, 6252/9369, (**Oskey, Mustafa/Koçak, Coşkun/Deynekli, Adnan/Doğan, Ayhan, İİK Şerhi**, Cilt. 1, Ankara 2007, s. 469).

[31] Hüküm sonucuna zorunlu bir şekilde bağlı olan ve bu nedenle kesin hüküm kapsamında olan gerekçe hakkında bir Yargıtay kararı için bkz. HGK, 22.2.2012, 2-733/87, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (s.e.t. 17.11.2015). Bu konuda ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Meriç**, Nedim, "Türk Hukukunda Maddi Anlamda Kesin Hükmün Objektif Sınırları", Legal MİHDER 2007/2, s. 420 vd.

[32] **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 1.

[33] **Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann**, § 883, Rn. 2.

[34] **Musielak/Voit/Lackmann**, § 883, Rn. 4.

[35] Örneğin, üretilen lastiklerin teslimi borcu.

[36] **Musielak/Voit/Lackmann**, § 883, Rn. 4.

[37] **Musielak/Voit/Lackmann**, § 883, Rn. 4; **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 1.

[38] **Musielak/Voit/Lackmann**, § 883, Rn. 4; **MüKoZPO/Gruber**, § 883, Rn. 16. İçerisinde belge, program veya resim kaydedilmiş bir bilgi taşıyıcısının (disket, CD-Rom, flash bellek gibi) teslimi § 883'e göre gerçekleştirilirken, borçlunun sadece bir yazılımı (*software*) kopyalamak ve bugüne kadarki kopyayı fiziksel olarak silmek zorunda olduğu hallerde

Benzer sorun Türk hukuku açısından da İcra ve İflâs Kanunu'nun 24'üncü ve 30'uncu maddelerinin birlikte uygulanıp uygulanamayacağı noktasında ortaya çıkmaktadır. Kanaatimizce bu noktada Alman hukukunda benimsenen çözüm tarzını kabul etmek uygun olur. Asli edim yükümlülüğü olan taşınırın teslimi ve onunla bağlantılı yan edimler açısından İcra ve İflâs Kanunu'nun 24'üncü maddesi uygulanmalıdır. Ancak taşınırın tesliminden bağımsız edimler açısından, bir işin yapılması veya bir işin yapılmamasına ilişkin ise İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi uygulanmalıdır. Örneğin, hukukumuz açısından zilyetliğin iadesine İcra ve İflâs Kanunu'nun 26'ncı maddesi uygulanırken, taşınmazda yer alan bir yapının sökülmesi açısından İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi uygulama alanı bulur. Alman hukuku açısından karşılaştırıldığında, burada zilyetliğin iadesi ZPO § 885'e göre gerçekleştirilirken binanın sökülmesi başkası tarafından da yapılabilecek bir işin yapılmasına dair ilamları düzenleyen ZPO § 887'e göre icra edilir<sup>[39]</sup>. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus, hükmün gerekçesinin yorumlanması suretiyle ilama konu edimin anlaşılabilir olmasıdır. Yoksa mahkeme kararındaki eksikliğin, bu şekilde bir yorum yoluyla tamamlanabilmesi söz konusu olamaz<sup>[40]</sup>. Bu çerçevede, hükmün yeteri kadar açık olduğundan söz edebilmek için, hükmü okuyan herkes, alacaklının borçludan yerine getirmesini isteyebileceği edimi anlayabilmelidir<sup>[41]</sup>. Mahkeme kararında yer almayan üçüncü bir belgeye atıfla hüküm sonucunun yazılması halinde, söz konusu eksikliğin icra aşamasında yorum yoluyla giderilebilmesi mümkün olmamalıdır. Hükümde yer alan hususların yorumlanması konusunda ise tereddüt etmemek gerekir<sup>[42]</sup>.

Burada işin yapılması için, borçlu yanında üçüncü bir kişinin katılması veya katlanması gereken hallerde ilamın icrasının nasıl gerçekleştirileceği sorunu

§ 887 uygulama alanı bulur. **Zöller/Stöber**, § 883, Rn. 2; **Stein/Jonas/Brehm**, § 883, Rn. 11.

[39] **Schuschke/Walker**, § 887, Rn. 1.

[40] "İlâm hükmünün aynen uygulanması gerektiği, infaz sırasında icra mahkemesince yorumlanarak ilâm hükmünün genişletilemeyeceği", 12. HD, 26.3.1997, 15410/3754, **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 577. Ayrıca bkz. 12. HD, 8.3.2002, 2902/4783, **Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan**, s. 472. Karş. **Stein/Jonas/Brehm**, § 887, Rn. 4.

[41] Nitekim Alman Hamm Eyalet Mahkemesi de bir kararında, açıkça bu hususa vurgu yaparak icra edilmesi gereken işin açıkça hükümden (hüküm sonucu değil) anlaşılması gerektiğini, aksi takdirde kararın icra kabiliyeti olmadığını belirtmiştir. OLG Hamm, 30.8.1973–14 W 66/73, NJW 1974, s. 652.

[42] Münih Eyalet Mahkemesi de bir kararında, hükmün açık olmasından söz ederken, eksikliğin giderilmesi için yapılması gereken iş noktasında borçlu tarafından şüphe edilmemesinin yeterli olduğunu, vakıalar ve karar gerekçesinin de yorum yapılırken dikkate alınacağını belirtmiştir. OLG München, 2.7.1987 - 28 W 1163/87, NJW-RR 1988, s. 22.

ortaya çıkar. Örneğin borçlu ile beraber bir sözleşmenin yapılması için üçüncü bir kimsenin kabul beyanı gerekebilir veya borçlunun hesaplamaları yapabilmesi için üçüncü kişinin elindeki belgelere ihtiyaç duyması söz konusu olabilir. Hakim anlayışa göre, bu durumda hükmün icrasının söz konusu olabilmesi, ancak üçüncü kişinin bunu kabul etmesi veya üçüncü kişiye karşı katlanmaya dair bir hüküm verilmesi halinde mümkündür<sup>[43]</sup>. Alacaklı, mahkemece işin kendisi veya üçüncü bir kişi tarafından yaptırılabilmesine dair karar verilmeye kadar üçüncü kişinin gerekli olan onayını almalıdır<sup>[44]</sup>. Şayet ne alacaklı ne de borçlu üçüncü kişinin onay vermesini sağlayabilirse, bu durumda alacaklı yalnızca ifanın hiç gerçekleştirilememesi sebebiyle (esasen artık sübjektif imkânsızlıktan söz edilmesi hatalı olmaz<sup>[45]</sup>) Türk Borçlar Kanunu'nun 112'nci maddesi çerçevesinde tazminat talep edebilmelidir. Alman hukukunda ise alacaklının, zararı sebebiyle kendisine dava açma imkânı tanıyan ZPO § 893 hükmünden yararlanabileceği kabul edilmektedir<sup>[46]</sup>. Stein/Jonas/Brehm ise böyle bir durumda işin bir başkası tarafından yapılamayacak türden değerlendirilmesi ve ZPO § 888'in uygulanması gerektiğini savunmaktadır<sup>[47]</sup>. Yazara göre borçlu, üçüncü kişinin işleme dâhil olmasını sağlamayı denemelidir<sup>[48]</sup>.

#### IV. Yapma Borcunun Cebri İcrası

##### A. Genel olarak

Ahde vefa ilkesi gereği kendi iradesi ile belli bir hareket tarzını yerine getirmeyi üstlenmiş kimsenin, iradesine uygun olarak davranması beklenir. Buna aykırı davranış ise borca aykırılık olarak nitelendirilir<sup>[49]</sup>. Borçlunun borcunu iradesine uygun olarak ifa etmemesi durumunda, alacaklının öncelikle mahkemeye başvurarak bir ilâm elde etmesi gerekir. Bir eda emri (yap emri) içeren söz konusu ilâmın gereği, borçlu tarafından rızaen yerine getirilmezse, borçlunun bedenî ve/veya fikrî emeğine dayanan ilgili hareket tarzı, icra organları vasıtasıyla, cebri icra yolu ile gerçekleştirilmeye çalışılır.

[43] **Gottwald/Mock**, § 887, Rn. 5; **Thomas/Putzo/Seiler**, § 887, Rn. 1a.

[44] **Gottwald/Mock**, § 887, Rn. 5.

[45] **Serozan**, s. 183 vd.

[46] **Gottwald/Mock**, § 887, Rn. 5. Şayet üçüncü kişiye karşı borçlu bir katlanma veya katılma hükmü elde etmiş ise, bu durumda, bir başkası tarafından yapılamayacak işlere ilişkin ZPO § 888'in uygulanması gerektiği yönünde bkz. **Musielak/Voit/Lackmann**, § 887, Rn. 2; **Thomas/Putzo/Seiler**, § 887, Rn. 1a.

[47] **Stein/Jonas/Brehm**, § 888, Rn. 13-14.

[48] **Stein/Jonas/Brehm**, § 888, Rn. 15.

[49] **Tercier/Pichonnaz/Develioğlu**, s. 354; **Serozan**, s. 130; **Oğuzman/Öz**, s. 366.

Borçlar hukuku açısından temel kural, Anglo-Sakson hukuklarından farklı olarak Kıta Avrupası hukuklarında aynen ifa ve borçlunun buna zorlanmasıdır<sup>[50]</sup>. Ancak yapma borçları açısından söz konusu kural, kişilik haklarının korunmasına ilişkin temel özgürlükler ile çelişmektedir<sup>[51]</sup>. Bir kimsenin iradesi hilâfına bedenî veya fikrî bir emek ortaya koymaya zorlanması, onun kişilik haklarının ihlali sonucu doğuracağından modern hukuk sistemlerinde kabul edilmemektedir<sup>[52]</sup>. Hiç şüphesiz cebri icra organı vasıtasıyla, ilâmın gereğini yerine getirmeyen kimseye, bu emredilebilir. Fakat kişi iradesi ile emre uymazsa aynen ifadan vazgeçilmesi gerekir.

Türk hukukunda yapma borcuna aykırılık, Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinde özel olarak düzenlenmiştir. Yukarıda zikredilen hakikati dikkate alan kanun koyucu, yapma borcu borçlu tarafından ifa edilmediği takdirde alacaklının, masrafı borçluya ait olmak üzere işin kendisi veya bir başkası tarafından yapılmasına izin verilmesinin istenmesine imkân tanımaktadır. Çalışmamızın konusunu da oluşturan İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi de, yapma borcunu konu alan bir ilâmın gereğinin nasıl yerine getirileceğini düzenlemektedir. Buna göre, yapma borcunun niteliği ne olursa olsun<sup>[53]</sup>, öncelikle borçluya bir icra emri gönderilerek ilâmda gösterilen işi, ilâmda gösterilen sürede (veya ilâmda süre yoksa uygun bir sürede<sup>[54]</sup>) gerçekleştirmesini emreder.

[50] **Tercier/Pichonnaz/Develioğlu**, s. 357; **Serozan**, s. 221; **SchZPO/Staehelin**, Daniel, § 343, Rn. 9; **BK-ZPO/Kellerhals**, Franz, § 343, Rn. 1.

[51] Kişinin buna zorlanmasının anlamsızlığı hakkında bkz. **Serozan**, s. 222. Bir kimsenin, kendi lehine dahi olsa bir işi yapmaya zorlanamayacağı eski bir İngiliz atasözünde şu şekilde ifade edilmektedir: *You can lead a horse to water, but you can't make it drink.* (Atı suya yönlendirebilirsiniz ama o istemeden içemezsiniz.). Söz konusu atasözü ve tarihçesi için bkz. [www.phrases.org.uk](http://www.phrases.org.uk) (son erişim tarihi: 17.8.2016).

[52] **Aydıncık**, s. 1. Karş. **Peyer**, Patrik R., *Vollstreckung unvertretbarer Handlungen und Unterlassungen*, Zurich 2005, s. 151; **Fellmann**, Walter, "Die Ersatzvornahme nach Art. 98 Abs. 1 OR—«Vollstreckungstheorie» oder «Erfüllungstheorie»", *Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis* 1993, s. 114.

[53] Bir başkası tarafından ifa edilebilir olup olmama noktasında kullanılmaktadır.

[54] "İİK. 30. maddesine göre eski hale getirme ilâmda müddet gösterilmediği için icra memuru tarafından işin başlama ve bitirme zamanlarının tayin edilerek işin yapılmasının emredilmesi gerekir. Yasanın bu hükmüne uygun borçluya bir tebligat yapılmamış ise de çıkarılan icra emrinde eski hale getirme hususunda belirtilmiştir. Borçlu bu şekilde çıkarılan icra emrini tebellüğ ettiklerini uzunca bir süre geçmiş olmasına rağmen ilâmda belirtilen eski hale getirme hususu yerine getirmemiştir. Bunun üzerine alacaklı tarafından ilâm hükmü yerine getirilmiştir. Ortada alacaklı tarafından yapılan bir masraf söz konusudur. Artık geriye giderek yasa hükmüne uygun prosedürün işletilmesi mümkün değildir. Mercie yapılacak iş dava sırasında hükme esas rapor veren bilirkişilerin ilâma uygun şekilde hazırlanarak yapılacak keşifte alacaklıca yapılan eski hale getirme işleminin ilâma uygun olup olmadığı saptanarak hasıl olacak sonuca göre bir karar vermek olmalıdır. Eksik inceleme

İcra emrine uyulmazsa nasıl hareket edileceği ise, yapma borcunun niteliğine göre ikili bir ayrıma tabi kılınmıştır. Şayet iş, bir başkası tarafından da yapılabilir nitelikte ve alacaklı da talep ederse, icra müdürü öncelikle işin yapılması için gereken masrafı bir bilirkişiye tayin ettirir<sup>[55]</sup>. Alacaklı razı olursa ondan, razı olmazsa yeter miktar malını haczedilip paraya çevrilerek borçludan gerekli masraf alınır ve iş üçüncü kişiye yaptırılır. Bilirkişi tarafından yapılan belirlemeye karşı ilgililer yedi gün içerisinde icra mahkemesine şikâyet yolu ile başvurabilir<sup>[56]</sup>. Şayet icra dairesince, masraf bilirkişiye tayin ettirilmeksizin alacaklının bizzat işi yapmasına karar verilirse, –ki bu İcra ve İflâs Kanunu’nun 30’uncu maddesine aykırı olacaktır– alacaklı yapmış olduğu giderleri ancak dava açmak suretiyle talep edebilir<sup>[57]</sup>. Ancak, mahkeme kararını verirken yapma borcunun gereğinin yerine getirilmemesi haline ilişkin, hükmün infazını da dikkate alacak şekilde hüküm kuramaz<sup>[58]</sup>. Örneğin Yargıtay 18. Hukuk Dairesi<sup>[59]</sup>,

*İcra ve İflas Kanunu’nun 30. maddesinde bir işin yapılmasına ilişkin mahkeme kararlarının ne şekilde yerine getirileceği açıkça belirtilmiş olup, mahkemece buna göre projeye aykırılıkların giderilmesine, davalı tarafça eski hale getirilmesine ve bunun için davalıya uygun bir süre verilmesine karar verilmesi ile yetinilmesi gerekirken, infazda tereddüt yaratacak şekilde belirlenen süre zarfında eski hale getirilmediği takdirde masraflar davalıdan alınmak koşulu ile balkonun eski hale getirilmesi için davacı tarafın yetkilendirilmesine karar verilmesi doğru görülmemiştir.*

ile şikâyetin çözümlenmesi doğru görülmemiştir.” 12. HD, 11.7.1996, 9393/9839, **Süphandağ**, Yavuz, İcra ve İflas Hukukunda Uygulamalar, Ankara 2012, s. 121.

- [55] “Mahkemece verilen kaçak (projeye aykırı) yapım, yıkım ve müdahalenin men’ine dair ilâmın infazı için yerinde keşif yapılarak, ilâmda belirtilen yıkım işinin ne kadara yaptırılacağından bilirkişilerden sorularak belirlenmesi gerekeceği...”, 12. HD, 3.4.2008, 3377/6744, **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 576.
- [56] **Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan**, s. 461. “İlama konu işin sürede yapılmaması üzerine alacaklı vekilinin talebi doğrultusunda icra müdürlüğüne işin ne miktar ücretle ve kaç günde yapılabileceği konusunda bilirkişiden alınan rapora karşı borçlunun şikâyet süresi tebliğinden itibaren yedi gündür.” 12. HD, 23.1.2007, E. 2006/23333, K. 2007/763, **Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan**, s. 465.
- [57] **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 572.
- [58] **Muşul**, Timuçin, İcra ve İflâs Hukuku, Cilt II, Ankara 2013, s. 1124.
- [59] 18. HD, 11.2.2013, 672/1495, [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (son erişim tarihi: 29.8.2016). Aynı yönde bkz. 18. HD, 11.4.2006, 474/2984, 14. HD, 14.11.2002, 7861/7701, **Süphandağ**, s. 123-124. 18. HD, 1.12.2008, 9231/12779, **Muşul**, s. 1124, dn. 29. Gerçek masrafın ne olacağından önceden öngörülmesi mümkün olmadığı gerekçesiyle verilen bir düzelterek onama kararı için bkz. 18. HD, 27.11.1992, 10545/11957, **Pehlivanoglu**, Gündüz M., Açıklamalı İcra ve İflâs Kanunu Gerekçeler- Kararlar, Ankara 1998, s. 137.

şeklinde karar vermiştir. Mahkemenin vermiş olduğu hükmün gereğinin yerine getirilmemesi durumunu dikkate alarak vermiş olduğu karar, şarta bağlı hüküm verilemeyeceği prensibine de aykırılık teşkil eder<sup>[60]</sup>.

Bir işin yapılmasına ilişkin dava açıldıktan sonra, dava konusu davalı tarafından devredilirse veya yapma ilâmı alındıktan sonra dava konusu şey üçüncü kişiye devredilirse, bunun devam eden davaya ve takibe etkisi de incelenmelidir. Örneğin manzara kapatmama borcuna aykırı olarak yapılan duvarın yıkılması amacıyla dava açıldıktan veya hüküm alındıktan sonra, davalı taşınmazı üçüncü bir kişiye devrederse, söz konusu devrin dava veya takibe etkisi belirlenmelidir. Dava sırasında taşınmazın mülkiyetinin devredilmesi durumunda, davacının dava konusu kılımış olduğu talebini etkisiz kılan bir tasarruf işlemi söz konusu olduğundan, dava konusunun devrine ilişkin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 125'inci maddesi uygulanır. Davacı dilerse üçüncü kişiyi bu davanın tarafı haline getirir veya davasını tazminat davasına çevirir. İncelediğimiz örnek açısından isabetli olan davanın tarafını değiştirmektir ki artık üçüncü kişi davanın tarafı haline geleceğinden, hükmün icrası noktasında bir sorun çıkmaz. Hükmün verilmesinden sonra taşınmazın mülkiyeti devredilecek olursa, bu defa Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 303'üncü maddesi uygulama alanı bulur<sup>[61]</sup>. Buna göre kesin hüküm davanın tarafları ile birlikte külli ve cüzi haleflerini de bağlar. Duvarın yıkılmasına ilişkin ilâm pekala üçüncü kişiye karşı da icra edilebilir. Burada üçüncü kişinin iyiniyet ile hak kazanması da söz konusu olmaz<sup>[62]</sup>. Bu durumda devreden malik aleyhine de icra takibi yapılamaz<sup>[63]</sup>. Haksız rekabete ilişkin olarak Türk Ticaret Kanunu'nun 56'ncı maddesi çerçevesinde açılan davada verilen hükmün, haksız rekabete konu malları elinde bulunduran üçüncü kişilere karşı da icra olunabileceği, Türk Ticaret Kanunu'nun 56'ncı maddesinin dördüncü fıkrasında açıkça düzenlenmiştir<sup>[64]</sup>.

Şayet yapma borcu şahsi edim niteliğinde ise, yani bir başkası tarafından yapılamayacak türden bir borçsa, borçlu yalnızca İcra ve İflâs Kanunu'nun 343'üncü maddesinde yer alan üç aya kadar hapis cezası ile ifaya zorlanabilir.

[60] Buna rağmen farklı yönde Yargıtay kararlarına da rastlamak mümkündür. Bkz. **Uyar/Uyar**, s. 572, dn. 26.

[61] **Muşul**, s. 1125; **Kürtül**, Mehmet, Açıklamalı-Örnekli-İçtihatlı İcra ve İflâs Suçları, Ankara 2012, s. 392.

[62] **Muşul**, s. 1126.

[63] "Proje dışı tadilatın yıktırılmasına karar verilen daireyi üçüncü bir kişiye satmış olan malik aleyhine yapılan takibin iptali gerekeceği...", 12. HD, 2.11.1993, 12684/16844, **Uyar/Uyar**, s. 577.

[64] 12. HD, 25.10.2000, 14755/15931, **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 577.



Kanun koyucu burada aynen ifayı bir ceza tehdidi ile sağlamaya çalışmaktadır<sup>[65]</sup>. Söz konusu hapis cezasını göze alan bir borçlu açısından, işin yapılması noktasında icra hukukunun başkaca bir cebri yönü yoktur<sup>[66]</sup>. Keza borçlu şahsi edim niteliğindeki işi yapmaya başlar ve fakat kendisinden beklenen emeği/çabayı sarf etmezse, İcra ve İflâs Kanunu'nun 343'üncü maddesine göre dahi cezalandırılması mümkün değildir. Zira bu durumda suçun maddi unsuru oluşmaz<sup>[67]</sup>. Ancak her iki durumda da –hiç yapmama veya bîhakkın yapmama– şartları varsa borçlar hukuku çerçevesinde tazminat talep edilebilmesi mümkündür<sup>[68]</sup>.

### B. Bir Başkası Tarafından İfa Edilemez Nitelikteki Yapma Borçları Açısından Öngörülen Hapis Cezasının Anayasaya Aykırılığı Sorunu

Yukarıda belirtildiği üzere borçlu dışında bir başkası tarafından ifa edilemeyen yapma borçlarına ilişkin ilâmın gereği borçlu tarafından icra emrine rağmen yerine getirilmezse, alacaklının talebiyle borçlunun üç aya kadar hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilebilir. Anayasa'nın 38'inci maddesi ise, *hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz* hükmünü içermektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 4 numaralı protokolün birinci maddesi ile anayasa hükmü örtüşmektedir. Şu halde sözleşmeden kaynaklanan yapma borcunu ifa etmeyen borçlunun üç aya kadar hapsedileceğine ilişkin hüküm ile Anayasa arasındaki bu çelişki nasıl telif edileceği tartışılmalıdır.

Öğretide hakim anlayış hem Anayasa'nın hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 4 numaralı protokoldeki ifadenin şu şekilde anlaşılması gerektiği

[65] **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar-Ayvaz**, Sema, İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2016, s. 399; **Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Sungurtekin-Özkan**, Meral/**Özekes**, Muhammet, İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2015 s. 337; **Kuru**, Baki, İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Ankara 2013, s. 975; **Özbek**, Mustafa S., Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği, Ankara 2013, s. 608; **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 572; **Postacıoğlu**, İlhan E./**Altay**, Sümer, İcra Hukuku Esasları, İstanbul 2010, s. 821. Bir başkası tarafından ifa edilemez yapma borçları açısından ancak dolaylı bir zorlama olabileceği yönünde bkz. **Peyer**, s. 150.

[66] **Eren**, s. 1034.

[67] Suçun maddi unsuru için bkz. **Kürtül**, s. 390-392.

[68] **Kuru**, s. 975; **Eren**, s. 1034; **Yıldırım**, Kamil M./**Deren-Yıldırım**, Nevhis, İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul 2015, s. 318; **Uyar/Uyar/Uyar**, s. 572; **Pehlivanoglu**, s. 132; **Olgaç**, Senai, İçtihatlarla Tatbikatımızda İcra ve İflâs Kanunu, Cilt I, İstanbul 1974, s. 140.



yönündedir<sup>[69]</sup>; İlk olarak ortada bir sözleşme<sup>[70]</sup> ve bu sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülük<sup>[71]</sup> bulunmalıdır. Çalışma konumuz olan ve borçlu dışında bir başkası tarafından ifa edilemeyecek yapma borçlarının bir sözleşmeden kaynaklanan yükümlülük olduğu konusu şüpheden uzaktır. İkincisi, sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüğü *yerine getirememesi* sebebiyle özgürlüğünden alıkonulamayacağıdır. Burada *getirememe* kavramına vurgu yapılmalıdır. Borçlu, edimi ifa etmek istediği halde, elinde olmayan sebeplerle yerine getirememekte olmalıdır<sup>[72]</sup>. Yapma borcu, borçlunun elinde olmayan sebeplerle yerine getirilemeyecek durumda ise, verme borçlarından farklı olarak artık bir imkansızlık söz konusu olur<sup>[73]</sup>. Şayet henüz mahkemece hüküm verilmeden önce söz konusu imkansızlık durumu gerçekleşmişse, artık mahkemenin yapma emri verebilmesi (aynen ifa) mümkün değildir. İmkânsızlığın gerçekleştiği aşamaya göre<sup>[74]</sup> tazminat talepleri gündeme gelebilir. Ancak artık İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesinin ve dolayısıyla hapis cezasına ilişkin hükmün uygulama alanı kalmaz. İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi ancak yapma borcunun ifasının mümkün olmasına rağmen borçlu tarafından yerine getirilmediği hallerde uygulanır. Başka bir anlatımla, borçlunun sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüğünü yerine *getiremediği* değil *getirmediği* hallerde söz konusu olur. Dolayısıyla, borçlu dışında bir başkası tarafından ifa edilemeyen yapma borçları açısından İcra ve İflâs Kanunu'nun 343'üncü maddesinde öngörülen hapis cezası Anayasa'nın 38'inci maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 4 numaralı protokolüne aykırı değildir<sup>[75]</sup>. Borçlu dışında bir başkası tarafından ifa edilebilen

[69] **Yılmaz**, Ejder, "Borçlunun Sözleşmeden Doğan Yükümlülüğünü Yerine Getirmemesine İlişkin Anayasa Hükmü ve İcra İflâs Suçları", Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, İstanbul 2003, s. 493 vd.; **Feyzioğlu**, Metin, "Sözleşmeden Kaynaklanan Yükümlülükler Nedeniyle Hürriyetin Kısıtlanması", AİHS ve Anayasa m. 38 f .8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara 2002, <http://www.feyzioğlu.av.tr/yayın/sozlesmeden-kaynaklanan-yukumluluk-ve-hapis-cezasi.html> (son erişim tarihi: 29.8.2016).

[70] Her türlü sözleşmenin bu kapsamda değerlendirileceği ifade edilmektedir. Bkz. **Yılmaz**, s. 494.

[71] Borçlunun alacaklı karşısında yerine getirme ödevi altında bulunduğu hareket tarzını ifade eder. Bkz. **Tercier/Pichonnaz/Develioğlu**, s. 40.

[72] Anayasa değişikliğine ilişkin komisyon çalışmaları sırasında da bu husus tartışılmış ve borcunu hıleyle yahut kasten ifa etmeyen borçlunun bu hükümden yararlanamayacağı belirtilmiştir. Bkz. 21. Dönem, 3. Yasama Yılı, 26.09.2001 tarihli 133. Birleşim Tutanakları, s. 28. Tutanak metni için bkz. <http://www.tbmm.gov.tr> (son erişim tarihi: 29.8.2016).

[73] **Oğuzman/Öz**, s. 427.

[74] Örneğin temerrüt gerçekleşikten sonra imkansızlık ortaya çıkmışsa, borçlu imkansızlıkta kusuru olmasa da temerrütün sonuçları saklıdır.

[75] Anayasa'ya aykırı olduğu yönünde bkz. **Serozan**, Rona, Sözleşmeden Dönme, İstanbul 2007, s. 262.

yapma borçları açısından ise İcra ve İflâs Kanunu'nun 343'üncü maddesinin uygulanması söz konusu değildir<sup>[76]</sup>. Yapma borçlarının niteliğine ilişkin bu değerlendirmelerin yanında İcra ve İflâs Kanunu'nun 343'üncü maddesi cezai yaptırım uygulanmasını açıkça kabul edilebilir bir mazeretin bulunmaması<sup>[77]</sup> koşuluna bağlayarak Anayasa'ya aykırılık iddiasını temelsiz bırakmıştır.

### C. İrade Beyanında Bulunma Borcunun İcrası

İrade beyanında bulunma borcu niteliği gereği yalnızca borçlu tarafından ifa edilebilir bir yapma borcudur<sup>[78]</sup>. Dolayısıyla aksine bir kural bulunmadığı müddetçe, irade beyanında bulunma borcuna aykırı hareket edilmesi durumunda, mahkemeye müracaatla borçlunun bu yönde bir beyanda bulunması emri (yap emri) verilmesi talep edilir<sup>[79]</sup>. Talebin haklılığına kanaat getiren hâkim ise davalının irade beyanında bulunması yönünde bir hüküm kurar. Davalı borçlu hükmün gereğini yerine getirmese cebri icra organlarına başvurulur ve bu yönde beyanda bulunması emredilir. Yapma borçları açısından meselenin bu kadar uzatılması esasen anlamlı görünmemektedir. Nitekim Alman Medenî Usûl Kanunu'nun § 894'te, daha basit ve etkin bir yol olarak, borçlunun bir irade beyanında bulunmaya mahkûm edilmesi durumunda, hükmün kesinleşmesi ile birlikte irade beyanında bulunmuş sayılacağı açıkça düzenlenmiştir<sup>[80]</sup>. Başka

[76] **Kuru**, s. 976; **Postacıoğlu/Altay**, s. 821. "İcra ve İflâs Kanunu'nun 30. Maddesinde yazılı olduğu üzere, bir işin yapılmasına veya yapılmamasına ilişkin ilâmlara aykırılık halinde yaptırım öngörülen aynı yasanın 343. Maddesi, bir işin yapılmasına dair ilâmlara bir ayrıcalık getirerek, yalnız kendisi tarafından yapılacak bir işin yapılması hakkındaki ilâma makbul bir mazereti olmaksızın muhalefet eden borçlular hakkında bu madde gereğince uygulama yapılacağını öngörmüştür.", 16. HD, 28.12.2006, 5575/8394, **Kürtül**, s. 398.

[77] Ayrıntılı bilgi için bkz. **Kürtül**, s. 390 vd.

[78] **Oğuzman/Öz**, s. 375. Karş. **MüKo-ZPO/Gruber**, § 894, Rn. 1; **Musielak/Voit/Lackmann**, § 894, Rn. 1. İsviçre hukukunda, bir başkası tarafından ifa edilemeyen yapma borçları nisbi ve mutlak olmak üzere iki grup altında toplanmaktadır. Bu ayrıma göre bir hukuki işlemin kurulması, değiştirilmesi veya sona erdirilmesi için bir irade açıklaması borcunun söz konusu olduğu durumlar, nisbi şahsi edim (*relativ unvertretbare Handlungen*) şeklinde nitelenmektedir. Bu ayırım için bkz. **Peyer**, s. 150

[79] Örneğin bir ön sözleşme bulunmasına rağmen karşı tarafın asıl sözleşmeyi yapmaya yanaşmaması durumunda böyle bir durumla karşılaşılr. Bu yönde bir talep, mahkemeden istenen hukuki himayenin niteliği dikkate alındığında Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 105'inci maddesi çerçevesinde bir eda davası olarak ortaya çıkar. **Oğuzman/Öz**, s. 376; **Yazıcı-Tıktık**, Çiğdem, Bir İşin Yapılması veya Yapılmamasına İlişkin İlâmların İcrası, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, Cilt III, s. 2741. Hiç kimse irade beyanında bulunmaya zorlanamayacağından ön sözleşmede alacaklı durumunda bulunan kimsenin borcun aynen ifasını dava edemeyeceği yönündeki görüş için bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 105.

[80] **MüKo-ZPO/Gruber**, § 894, Rn. 1; **Musielak/Voit/Lackmann**, § 894, Rn. 1.

bir anlatımla, mahkeme hükmünün kesinleşmesi ile birlikte davalının irade beyanı yerine geçeceğine dair yasal bir fiksiyon düzenlenmiştir<sup>[81]</sup>. Söz konusu fiksiyonun, yalnızca irade beyanında bulunma açısından öngörüldüğü, amaçlanan hukuki sonucun gerçekleşmesi için başkaca beyan veya tedbirlerin gerekli olduğu durumlarda, söz konusu beyan veya tedbirlerin ilâmların icrasına ilişkin diğer hükümlere ( § 883 ila § 888) göre yerine getirileceği savunulmaktadır<sup>[82]</sup>. Hukukumuzda bu yönde bir hüküm ne Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda ne de İcra ve İflâs Kanunu'nda yer almaktadır. Buna rağmen, mülkiyetin hükmen kazanılacağına ilişkin Türk Medenî Kanunu'nun 716'ncı maddesinden hareketle, Türk öğretisinde de mahkeme hükmünün bütün irade beyanında bulunma borçları açısından borçlunun beyanı yerine geçeceği savunulmaktadır<sup>[83]</sup>. Yargıtay da 1971 tarihli bir İçtihadı Birleştirme Kararında;

*“Satış vaadine dayanan dava dahi mülkiyet hakkının bu sözleşmeden yararlanan kişiye yöneltilmesini amaç güden bir nitelik taşımaktadır. Bu nedenle kişisel de olsa ortada bir hak vardır. Tapulama Kanununun, 41. maddesinde yer alan “bu bölümde aksine hüküm bulunmayan hallerde. Türk Kanunu Medenisiyle diğer kanunların iktisap ve tescile ilişkin hükmü uygulanır” hükmü, satış vaadi sözleşmesine dayanan ve Medeni Kanunun 642; maddesi hükmü, gereğince açılan, tescile zorlama davasını da kapsamına almaktadır. Bu nedenlerle karşı görüşe katılmak mümkün olmadığından, satış vaadi sözleşmesine dayanan: Medeni Kanunun 642. maddesi hükmünce mülkiyetin, satış vaadi sözleşmesinden yararlanan akite aidiyetine karar verilmesi isteğini kapsayan davaların”*

[81] MüKo-ZPO/Gruber, § 894, Rn. 1; Musielak/Voit/Lackmann, § 894, Rn. 1.

[82] MüKo-ZPO/Gruber, § 894, Rn. 17-18; Musielak/Voit/Lackmann, § 894, Rn. 12.

[83] Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s. 369; Oğuzman/Öz, s. 376; Kocayusufpaşaoğlu, s. 106. Oğuzman/Öz, irade beyanında bulunulmasına dair talebi konu alan davayı bir eda davası olarak nitelendirmekte, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 105'inci maddesinde düzenlenen eda davasına ilişkin hükümle bu davaların açılmasının yasal dayanağının da oluştuğunu, sadece açık bir hükme yer verilmesinin daha uygun olacağını savunmaktadır. Bkz. Oğuzman/Öz, s. 376. Keza hakim görüşün de bu davanın bir eda davası yönünde olduğu, mahkemenin karşı tarafın beyanı yerini tutan kararıyla sözleşmenin kurulacağı savunulmaktadır. Kocayusufpaşaoğlu, s. 107. Oysa mahkemenin hükmünün borçlunun irade beyanı yerine geçmesi sonucunu doğuracak bir talebi konu alan dava, niteliği itibarıyla hükümle birlikte yeni bir durum yarattığı için inşai dava olarak değerlendirilmelidir. Kocayusufpaşaoğlu'nun hakim anlayışın eda dası olduğu belirtmesinden sonra mahkeme kararıyla sözleşmenin kurulacağını ifade etmesi, verilen hükmün inşai nitelik taşıdığını açıkça ortaya koymaktadır. Nitekim Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, neticede mahkemece verilen kararın inşai nitelikte olacağını belirtmektedir. Bkz. Tercier/Pichonnaz/Develioğlu, s. 369.

şeklinde değerlendirmede bulunmuştur<sup>[84]</sup>. Hatta hukukumuzda hakim görüş, karşı tarafın irade beyanı yerine geçen hükümlerle birlikte yalnızca hukuki işlemin kurulmadığı, ayrıca söz konusu hukuki işlemde kaynaklanan borcun ifası için gereken hukuki işlemlerin yerine de mahkeme kararının geçeceği yönündedir<sup>[85]</sup>. Yargıtay da bu görüştedir<sup>[86]</sup>. Görüşün dayanağı ise, gereksiz formaliteden kaçınılmak istenmesi ve pratiklik<sup>[87]</sup>. Bu manada Alman hukukundaki hükümden dahi bir adım öteye geçildiği belirtilmelidir.

Olması gereken hukuk açısından hukukumuzda savunulan görüşün yerinde olduğu kanaatindeyiz. Ancak, olan hukuk dikkate alındığında söz konusu görüşe katılma imkanı bulamamaktayız. İcra hukukuna hâkim olan en temel ilke kanunilik<sup>[88]</sup>. Buna göre hem cebri icra yaptırımlarının gerektiği durumların hem de yaptırımların kanuna dayanması ve baştan belirli olması gerekir<sup>[89]</sup>. Kişilerin malvarlıksal alanlarına devlet organları eli ile müdahalede bulunulması söz konusu olduğundan bu sonuç tabiidir. Şu halde cebri icraya konu meseleler ve uygulanacak yöntem/yaptırımlar açısından, pratiklik gerekçesiyle dahi kıyas düşünülemez. İrade beyanında bulunma borcunun, bizzat borçlu tarafından ifası gereken bir yapma borcu olduğu konusu şüpheden uzaktır. Bu nitelikteki bir borcun, borçlu tarafından ifa edilmemesi üzerine uygulanacak cebri icra prosedürü de İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesinde düzenlenmiştir. Şu halde, irade beyanında bulunma emri içeren mahkeme hükmü, zikredilen maddeye göre icra edilir. Borçluya bir icra emri gönderilerek irade beyanında bulunması emredilir. Şayet beyanda bulunmaktan kaçınırsa alacaklı ancak borçlunun İcra ve İflâs Kanunu'nun 343'üncü maddesi çerçevesinde üç aya kadar hapis cezası ile cezalandırılmasını isteyebilir. Kanun koyucunun, müstakbel İcra ve İflâs Kanunu içerisinde Alman hukukundakine benzer bir kurala yer vermesi ise yerinde olur.

[84] YİBGK, 25.10.1971, E. 1970/1, K. 1971/2, [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (son erişim tarihi: 30.8.2016).

[85] **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 107 ve dn. 40'ta zikredilen yazarlar. Aksi yönde bkz. **Oğuzman/Öz**, s. 376, dn. 41.

[86] HGK, 8.1.2004, 14-610/656, **Tercier/Pichonnaz/Develioğlu**, s. 369.

[87] **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 107.

[88] **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 70. Ayrıntı açıklamalar için bkz. **Özekes**, Muhammet, İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Ankara 2009, s. 89 vd.

[89] **Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes**, s. 70; **Özekes**, s. 89.

## D. TBK m. 113 ile İİK m. 30 Arasındaki İlişkinin Değerlendirilmesi

### 1. Genel olarak

Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinin birinci fıkrasında yapma borçlarına aykırılığın sonuçlarını düzenlemektedir. Ancak söz konusu hükmün ifadesi dikkate alındığında, yalnızca bir başkası tarafından ifa edilebilir yapma borçlarını kapsadığı anlaşılmaktadır. İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi ise bütün yapma borçlarının icrasını düzenlemektedir. Bu noktada ilgili iki hükmün, bir başkası tarafından ifa edilebilir yapma borçları açısından birlikte nasıl uygulanacağı, borçluya seçimlik bir imkân getirip getirmediği belirlenmelidir.

Yapma borçlarına aykırılık hali, bir görüşe göre aynen ifanın sonradan mümkün olmaması nedeniyle ifa imkânsızlığına yol açar<sup>[90]</sup>. Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesi de söz konusu duruma ilişkin düzenlenmiş özel bir cebri icra hükmüdür ve İsviçre'de kantonlar arasında yeknesak bir uygulama sağlanması amacıyla borçlar kanunu içerisinde yer almıştır<sup>[91]</sup>.

**Oğuzman/Öz**'e göre ise yapma borçları için cebri icra söz konusu olamaz<sup>[92]</sup>. Yazarlar, Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinin, yapma borcunun ifa edilmemesi sebebiyle ortaya çıkan zararın giderilmesine yönelik özel bir tazmin hükmü olduğunu savunmaktadır<sup>[93]</sup>. Tazmin şekli olarak kabul edilmesinin önemi ise, söz konusu hükmün uygulanabilmesi için tazminatın koşullarının – özellikle kusurun – aranması noktasında kendisini gösterir. Aynen ifayı sağlamaya yönelik bir hüküm olarak değerlendirildiğinde, borçlunun kusurlu olup olmamasından bağımsız olarak ilgili hüküm uygulanabileceken<sup>[94]</sup>, tazminat olarak ele alındığında, ayrıca borçlunun kusurlu olması da gerekecektir. Yazarlar, borçlunun yapabileme imkânı olmasına rağmen açıkça yapmaması durumunu

[90] **Serozan**, s. 222. Ancak yazar söz konusu hüküm borçlu temerrüdünün hukuki sonuçları arasında incelemektedir.

[91] **Serozan**, s. 222. İsviçre Federal Usûl Kanunu'nun 343'üncü maddesi ile yapma borçlarının ifası kapsamlı olarak kantonal seviyede düzenlendikten sonra borçlar kanunundaki hükmün önemini yitirdiği hakkında bkz. **Furrer, Andreas/Wey, Rainer**, "**Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen**", Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Art. 98, Rn. 154.

[92] **Oğuzman/Öz**, s. 422.

[93] **Oğuzman/Öz**, s. 422. Buna karşılık **Eren**, Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesi hükmünün, bir tazminat değil, aynen ifa düzenlemesi olduğunu savunmaktadır. **Eren**, s. 1033.

[94] **Eren**, s. 1033.

da imkânsızlık olarak değerlendirmekte ve sorumluluk şartlarını Türk Borçlar Kanunu'nun 112'nci maddesindeki genel hükümlere tabi kılmaktadır<sup>[95]</sup>.

Öğretide savunulan bir diğer görüş ise, Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinin yapma borçlarına ilişkin borçlu temerrüdünün sonuçlarını düzenlediği yönündedir<sup>[96]</sup>. Buna göre alacaklının Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesine başvurabilmesi için öncelikle borçluyu temerrüde düşürmesi ve kural olarak süre verip, aynen ifadan vazgeçerek nama ifa talep ettiğini belirtmesi gerekir<sup>[97]</sup>. Yazar, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler açısından müspet tazminat veya sözleşmeden dönerek menfi tazminat istenmesi yanında nama ifa olarak ilave bir imkân getirildiğini ileri sürmektedir<sup>[98]</sup>.

Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinin bir maddi hukuk hükmü olduğunu savunan yazarlara göre, söz konusu hüküm ile yapma borçları açısından borca aykırılık durumunda alacaklıya kendine özgü bir ifa imkânı sağlanmaktadır<sup>[99]</sup> ve 112'nci maddenin yapma borçlarına özgü bir halidir<sup>[100]</sup>. Zira alacaklı, söz konusu hükümle, sözleşme çerçevesinde talep hakkı olan edimin gerçekleştirilmesini sağlamaktadır<sup>[101]</sup>. Yargıtay da bir kararında açıkça nama ifanın aynen ifa kapsamında olduğunu belirtmiştir<sup>[102]</sup>. Dolayısıyla, bu görüş kabul edilirse, borçlu aleyhine bir ilâm ve ilâmın gereğinin yerine getirilmesi imkânı gibi şartlar aranmaz<sup>[103]</sup>. Zira bu da aynen ifanın yapma borçlarına özgü bir türüdür ve alacaklı doğrudan Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinin uygulanmasını sağlayabilir. **Tandoğan** da söz konusu hüküm aynen ifa başlığı altında incelemiş, hukuki niteliğine ilişkin görüşleri belirttikten sonra yalnızca vekâletsiz iş görme olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmiştir<sup>[104]</sup>. Yazar ayrıca alacaklının bu hükme başvurabilmesi açısından borçlunun kusurunun aranmayacağını savunmaktadır<sup>[105]</sup>.

[95] **Oğuzman/Öz**, s. 422.

[96] **Aydıncık**, s. 106.

[97] **Aydıncık**, s. 106.

[98] **Aydıncık**, s. 107.

[99] **Aydıncık**, s. 102. Karş. **Becker**, OR Art. 98, Rn. 5.

[100] Karş. **Becker**, OR Art. 98, Rn. 5; **Fellmann**, s. 110.

[101] Karş. **Becker**, OR Art. 98, Rn. 5; **Fellmann**, s. 110.

[102] 15. HD, 11.12.2002, 5721/5764, [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (son erişim tarihi: 17.8.2016).

[103] Karş. **Fellmann**, s. 111. İsviçre Hukukunda bu görüşü savunan yazarlara göre yetkili makamın bu konudaki izni yeterlidir. **Becker**, OR Art. 98, Rn. 6; **Fellmann**, s. 111.

[104] **Tandoğan**, Haluk, Türk Mes'uliyet Hukuku, İstanbul 2010, s. 409-411.

[105] **Tandoğan**, s. 411.

Öğretide savunulan bir diğer görüşe göre ise Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesi hem imkânsızlık hallerinde hem de temerrüt durumunda uygulama imkânı bulunan bir cebri icra hükmüdür<sup>[106]</sup>. Yazar, söz konusu hükmün uygulanabilmesi noktasında kusur şartının da aranmayacağını belirtmektedir<sup>[107]</sup>. Ancak kuralın aynen ifa olmasından hareketle, hükmün uygulanmasının bir koşulunun da borçluyu aynen ifaya zorlayan bir hüküm elde edilmesi olduğunu belirtilmektedir<sup>[108]</sup>.

## 2. TBK m. 113 çerçevesinde iznin isteneceği makam

Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinin niteliğine ilişkin tartışmalardan hareketle işin bir başkasına gördürülmesi için izin vermeye yetkili makamın neresi olduğu hususunda farklı görüşler ileri sürülmektedir. Söz konusu hükmü bir maddi hukuk kuralı olarak değerlendiren yazarlara göre, izin genel mahkemelerden istenir<sup>[109]</sup>. Yargıtay da bu görüştedir<sup>[110]</sup>. Hükmün cebri icraya ilişkin olduğunu savunanlara göre ise icra makamları izin vermeye yetkilidir<sup>[111]</sup>. Bu yazarların bir kısmı icra mahkemesinden izin alınması gerektiğini<sup>[112]</sup>, bir kısmı ise icra dairesinin de bu izni verebileceğini ifade etmektedir<sup>[113]</sup>.

## 3. Değerlendirme ve Görüşümüz

Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesi, bir başkası tarafından da ifa edilebilir yapma borçlarını, borçların ifa edilmemesinin sonuçları üst başlığı altında düzenlemektedir. Buna göre, muaccel yapma borcu, borçlusu tarafından

[106] **Tunçomağ**, Kenan, Borçlar Hukuku, Cilt I, İstanbul 1972, s. 479-480. İsviçre'de de hakim görüş, söz konusu hükmün bir cebri icra düzenlemesi olduğu yönündedir. **Furrer/Way**, Art. 98, Rn. 160 ve orada zikredilen yazarlar; **Kostkiewicz**, Jolanta K., "OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht", Orell Füssli Kommentar, Art. 98, Rn. 4; **Gauch**, Peter, Werkvertrag, Zürich 2011, Rn. 1272; **Fellmann**, s. 109. Buna göre İsviçre Borçlar Kanunu'nun 98'inci maddesi doğrudan icra hâkimine yöneliktir ve nama ifa borçluya karşı alınmış ifa yönündeki bir kesin hükme ihtiyaç gösterir. **Furrer/Way**, Art. 98, Rn. 160; **Fellmann**, s. 109.

[107] **Tunçomağ**, s. 480.

[108] **Tunçomağ**, s. 480.

[109] **Uygur**, Turgut, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt I, Ankara 2013, s. 721; **Aydıncık**, s. 216. Karş. **Fellmann**, s. 110.

[110] 15. HD, 9.5.1980, 1204/1218, **Uygur**, s. 721.

[111] **v. Tuhr**, s. 556; **Üstündağ**, Saim, İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 1975, s. 411. **Olgaç**, s. 140.

[112] **Üstündağ**, s. 411.

[113] **Olgaç**, s. 140.



ifa edilmezse alacaklı, masrafı borçluya ait olmak üzere işin kendisi veya bir başkası tarafından ifasına izin verilmesini isteyebilir, her türlü tazminat talep hakkı da saklıdır. İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi de bir başkası tarafından ifa edilebilir yapma borçlarının icrasını düzenlemektedir. Buna göre, alacaklı öncelikle yapma borcunun ifası yönünde bir ilâm elde eder ve söz konusu ilâma dayalı olarak bir ilâmlı icra takibi başlatır. Gönderilen icra emrinde borçluya, ilâmda gösterilen süre (yoksa mahiyetine uygun bir süre) içerisinde işe başlamasını ve bitirmesini emreder. Buna rağmen borçlu işe başlamaz veya bitirmezse, alacaklı işin bir başkası tarafından yapılması için gereken masrafın bilirkişiye tayin ettirilmesini ister. Alacaklının seçimine göre, ya borçlunun belirlenen miktar değerinde malı haczedilip satıldıktan sonra elde edilen para ile üçüncü bir kişiye iş yaptırılır veya alacaklı ileride hükme hacet kalmaksızın borçludan alınmak üzere masrafı kendisi karşılar ve iş üçüncü bir kişiye yaptırılır.

İki maddenin lafzı dikkate alındığında dikkati çeken ilk fark, 113'üncü madde çerçevesinde işin alacaklı tarafından da görülebileceği açıkça düzenlenmişken 30'uncu madde yalnızca bir başkasından söz etmektedir. Kanaatimizce İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesini de işin alacaklı tarafından da görülebileceği şeklinde yorumlamak mümkün olmalıdır. Masrafını karşılayarak işi bir başkasının görmesini isteyebilecek alacaklı, evleviyetle işi kendisi de görebilmelidir. Şu halde *ratio legis*'i ile birlikte değerlendirildiğinde, bu noktada iki hüküm arasında fark olduğundan söz edebilmek mümkün değildir.

Bu noktada, Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinin bir maddi hukuk kuralı mı yoksa bir cebri icra kuralı mı olduğu belirlenmelidir<sup>[114]</sup>. Sistematik olarak Türk Borçlar Kanunu'nun içerisinde yer alması, bir hükmün doğrudan maddi hukuk kuralı olarak değerlendirilmesi sonucunu doğurmaz. Zira maddi hukuku düzenleyen kanunlarda usûl/icra hukuku kuralı yer alabileceği gibi usûl/icra kanunlarında da maddi hukuk kuralına yer verilebilir. Örneğin, Türk Borçlar Kanunu'nun 268'inci maddesi taksitle satışa ilişkin yetkili mahkeme ve tahkim kaydını düzenlerken İcra ve İflâs Kanunu'nun 68/b maddesi ilk fıkrasında kredi sözleşmelerinde hesap özeti gönderilmesini düzenlemektedir. Bu noktada, normun tarihsel olarak ortaya çıkış süreci ve içeriğinin hâlihazırdaki duruma göre yorumlanması suretiyle bir değerlendirme yapılması icap eder.

Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesinin tarihsel olarak düzenlenme nedeni, yalnızca mehz İsviçre Borçlar Kanunu'na bu yönde bir hükmün bulunmasıdır. Şu halde değerlendirme yapabilmek için İsviçre Borçlar Kanunu'nda

[114] Belirlemenin pratik açıdan önemi aşağıda incelenecektir.



(OR Art. 98) neden bu hüküm yer aldı sorusu yanıtlanmalıdır. Yukarıda belirtildiği gibi **Serozan**, söz konusu hükme yer verilmesini, o gün için kantonal seviyede düzenlenen yapma borçlarının ifası açısından federal bir yeknesaklık getirmek gerekçesine dayandırmaktadır<sup>[115]</sup>. Hükümün tarihsel süreç açısından ortaya çıkışını kapsamlı olarak ele alan **Fellmann** ise şu şekilde değerlendirmektedir<sup>[116]</sup>: Yapma borçlarına ilişkin İsviçre Borçlar Kanunu'nun 98'inci maddesi, Kanunun genel sistemiğinin dışarısında değildir. İlk tasarı halinde de yer aldığı üzere hüküm borçların ifası (*Erfüllung der Obligationen*) ile ilgilidir. Ayrıca İsviçre Borçlar Kanunu'nun 97'nci maddesinin ikinci fıkrasında, hakkın yerine getirilmesinin açıkça kantonal usûl hukuklarına ait olduğu belirtildiğinden, müteakip 98'nci madde de cebri icra hükmü olamaz. Kanaatimizce **Fellmann** tarafından açıklanan tarihsel süreçten hareketle hükmün bir maddi hukuk kuralı düzenlediğini ifade etmek mümkün görünmemektedir. Hiç şüphesiz Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesi yapma borçlarının ifa edilmemesinin sonuçlarını (**Fellmann**'ın belirttiği gibi ifasını değil) düzenlemektedir. Ancak bu, söz konusu hükmün maddi hukuka ait olması sonucunu doğurmaz. Ayrıca İsviçre Borçlar Kanunu'nun 97'nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan bir hükme de, haklı olarak<sup>[117]</sup>, Türk Borçlar Kanunu'nda yer verilmemiştir.

Hükümün içeriği ele alındığında ise şu değerlendirmeler yapılmalıdır: Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesi, yapma borcunun muaccel olmasına rağmen, borçlu tarafından ifa edilmemesi üzerine alacaklıya yetkili makamdan izin almak suretiyle iki imkân tanımaktadır: İşin bizzat kendisi tarafından veya bir başkası tarafından yapılması izni alınması.

Şayet söz konusu hüküm bir maddi hukuk hükmü ise, bu izin kimden alınmalıdır? Maddi hukuk normu olduğunu savunan yazarlara göre alacaklı öncelikle aynen ifayı –mahkemeye başvurmaya gerek kalmaksızın– talep eder. Eğer borçlu talebe rağmen ifa etmezse, 113'üncü madde uygulanır ve izin aranır. İzin verilebilmesi, öncelikle hukuki ilişkinin ve o hukuki ilişkiden kaynaklanan yapma borcunun mevcut olduğunun ortaya konulmasını gerektirir. Zira borç yoksa izin verilmesi de söz konusu olamaz. Şu halde hakkın mevcudiyetini inceleme yetkisi olmayan icra dairesine veya sınırlı bir inceleme kabiliyetine sahip icra mahkemesine bu yetki verilemez. Ancak genel hükümlere göre genel mahkemelerde yapılan bir yargılama neticesinde hukuki ilişkinin ve yapma borcunun mevcut olduğu tespit edilebilir. Bu tespitın yapılması üzerine mahkemece alacaklıya işin kendisi veya bir başkası tarafından yapılması izni verilir. Kuralın,

[115] **Serozan**, s. 222.

[116] **Fellmann**, s. 113-114.

[117] **Oğuzman/Öz**, s. 370.

bir cebri icra hükmü olarak değerlendirilmesi durumunda da süreç şu şekilde olur: Alacaklı öncelikle hukuki ilişkiyi ve yapma borcunu mahkemede tespit ettirir ve yapma yönünde bir eda hükmü elde eder. Söz konusu eda hükmüne rağmen borç ifa edilmezse, izin için bu defa genel mahkemelere gidilmesine ihtiyaç kalmaz. Hukuki ilişki ve borç tespit edildiğinden, icra dairesi de pekala bu manada yetkili makam olarak değerlendirilebilir. Kuralın, maddi hukuk hükmü olması ile cebri icra hükmü olması arasında pratik açıdan fark, başta borçluya başvuru ve yargılamanın hemen sonunda iznin alınması ile hükümden sonra tekrar icra dairesine başvuru zorunluluğu şeklinde ortaya çıkmaktadır. Maddi hukuk görüşünü savunan ve böylelikle izin alınması için öncelikle bir ilâma gerek olmayacağını savunan görüş bu sebeple yerinde değildir. Zira bu defa izin süreci içerisinde hukuki ilişkinin ve borcun tespiti için hüküm elde edilmeye çalışılır. Burada **Oğuzman/Öz** tarafından ileri sürülen tazminat görüşü<sup>[118]</sup>, yalnızca maddi hukuk boyutuyla kusurun aranıp aranmayacağı noktasında haklılığın tespiti açısından farklılık yaratır. Maddi hukuk yönüyle kusurun aranıp aranmaması ise her iki hükmün uygulanması yönünden farklılık yaratmaz. Zira Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesi bir tazminat hükmü olarak değerlendirilir ve uygulanması için kusur aranırsa, borçlunun kusurunu ortaya koyamayan alacaklı bu hükümden yararlanamaz. Ancak ifaya yönelik bir hüküm elde ederek (zira aynen ifanın talep edilebilmesi için kusurun aranması düşünülemez<sup>[119]</sup>) İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi aracılığıyla işi kendisi yapabilir veya bir başkasına yaptırabilir. Dolayısıyla aynı sonuca ulaşabilir. Şu halde borçluyu korumak için kuralı tazminat hükmü olarak değerlendiren görüşün pratik açıdan hiçbir faydası yoktur.

Netice itibariyle, İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi, içerik itibariyle Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesini kapsamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesine ilişkin yapılan tartışmaların ise yapma borcunun icrası açısından bir farklılık yarattığını ifade etmek mümkün görünmemektedir.

[118] Ki yazarlar İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesinin de bir tazminat hükmü olduğunu, zira yapma borçlarının cebri icrasının olamayacağını savunmaktadır. Bkz. **Oğuzman/Öz**, s. 375.

[119] **Oğuzman/Öz**, s. 370.

## Sonuç

Yapma borçlarının cebri icrası ve buna ilişkin sorunların incelendiği bu çalışmada, bu tip borçların, borçlunun bedenî ve fikrî çalışması suretiyle gerçekleştirilmesi gereken hareket tarzı olduğu tespit edilmiş ve şu sonuçlara varılmıştır:

1. Bir başkası tarafından ifa edilebilir edilememesi konusunda, alacaklının bakış açısı ile ekonomik bakımdan, işin borçlu veya üçüncü bir kişi tarafından yapılması eşit olduğu durumlarda borç şahsi edim niteliğinde değildir.
2. Edimin niteliğinin tespitinde, işin bir başkası tarafından yapılması durumunda ortaya çıkacak maliyet önemli değildir.
3. Alacaklının icra aşamasında tek taraflı irade beyanı ile işin bir başkası tarafından yapılamaz nitelikte olduğu iradesinin icra dairesince dikkate alınması gerekir.
4. İcra ve İflâs Kanunu çerçevesinde ilâma konu edimin türü tespit edilirken sadece hüküm fıkrası ile yetinilmemeli, gerekçesi ile birlikte hüküm bir bütün olarak değerlendirilmelidir.
5. Hüküm sonucu basitçe bir teslim borcunu içerse bile, gerekçesiyle birlikte değerlendirildiğinde, bir yapma borcunun da mevcut bulunduğu tespit edilirse, asli edim yükümlülüğü ve onunla bağlantılı yan edimler açısından İcra ve İflâs Kanunu'nun basit teslime ilişkin hükümleri uygulanmalıdır. Ancak bağımsız edimler, bir işin yapılması veya bir işin yapılmamasına ilişkin ise, İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi uygulanmalıdır.
6. İşin yapılması için, borçlu yanında üçüncü bir kişinin katılması veya katlanması gereken hallerde, hükmün icrasının söz konusu olabilmesi, ancak üçüncü kişinin bunu kabul etmesi veya üçüncü kişiye karşı katlanmaya dair bir hüküm verilmesi halinde mümkündür. Alacaklı, mahkemece işin kendisi veya üçüncü bir kişi tarafından yaptırılabilirliğine dair karar verilinceye kadar üçüncü kişinin gerekli olan onayını almalıdır. Şayet ne alacaklı ne de borçlu üçüncü kişinin onay vermesini sağlayabilirse, bu durumda alacaklı yalnızca ifanın hiç gerçekleştirilememesi sebebiyle Türk Borçlar Kanunu'nun 112'nci maddesi çerçevesinde tazminat talep edebilmelidir.

7. İşin bir başkasına yaptırılması noktasında, icra dairesince, masraf bilirkişiye tayin ettirilmeksizin alacaklının bizzat işi yapmasına karar verilirse, alacaklı yapmış olduğu giderleri ancak dava açmak suretiyle talep edebilir.
8. Mahkeme kararını verirken yapma borcunun gereğinin yerine getirilmemesi haline ilişkin, hükmün infazını da dikkate alacak şekilde hüküm kuramaz.
9. Hükmün verilmesinden sonra dava konusunun üçüncü kişiye devredilmiş olduğu hallerde, söz konusu hüküm üçüncü kişilere karşı da icra edilebilir.
10. Borçlu dışında bir başkası tarafından ifa edilemeyen yapma borçları açısından İcra ve İflâs Kanunu'nun 343'üncü maddesinde öngörülen hapis cezası Anayasa'nın 38'inci maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 4 numaralı protokolüne aykırı değildir.
11. İrade beyanında bulunma borcu, borçlunun şahsen ifa etmek zorunda olduğu bir yapma borcudur ve İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesine göre gereği yerine getirilir.
12. İcra ve İflâs Kanunu'nun 30'uncu maddesi, içerik itibariyle Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesini kapsamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 113'üncü maddesine ilişkin yapılan tartışmaların ise yapma borcunun icrası açısından bir farklılık yarattığını ifade etmek mümkün görünmemektedir.

### Kaynakça

**Antalya**, Gökhan O., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2015.

**Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar-Ayvaz**, Sema, İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2016.

**Aydıncık**, Şirin, Yapma Borçlarının İfa Edilmemesi ve Hukuki Sonuçları: Özellikle TBK m. 113/I Kapsamında Nama İfa, İstanbul 2013.

**Baumbach**, Adolf/**Lauterbach**, Wolfgang/**Albers**, Jan/**Hartmann**, Peter, Zivilprozessordnung Kurz Kommentar, München 2014.

**Berner Kommentar zur ZPO**, Band II, Bern 2012 (BK-ZPO/Yazar, § Art. X).

**Dural**, Mustafa, Akitten Doğan Yapmama Borçları, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 1970/6, s. 7-22.

**Eren**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2015.

**Fellmann**, Walter, “Die Ersatzvornahme nach Art. 98 Abs. 1 OR—«Vollstreckungstheorie» oder «Erfüllungstheorie»”, Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis 1993.

**Feyzioğlu**, Metin, “Sözleşmeden Kaynaklanan Yükümlülükler Nedeniyle Hürriyetin Kısıtlanması”, AİHS ve Anayasa m. 38 f. 8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara 2002, <http://www.feyzioglu.av.tr/yayin/sozlesmeden-kaynaklanan-yukumluluk-ve-hapis-cezasi.html>

**Furrer**, Andreas/**Wey**, Rainer, “Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen”, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Zürich 2012.

**Gauch**, Peter, Werkvertrag, Zürich 2011.

**Gottwald**, Uwe/**Mock**, Peter, Zwangsvollstreckung, Freiburg 2015.

**Kılıçoğlu**, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2012.

**Kocayusufpaşaoğlu**, Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2014.

**Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung**, Zürich 2013 (**SchZPO**/Yazar, § Art. X).

**Kostkiewicz**, Jolanta K., “OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht”, Orell Füssli Kommentar, Zürich 2016.

**Kuru**, Baki, İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, Ankara 2013.

**Kürtül**, Mehmet, Açıklamalı-Örnekli-İçtihatlı İcra ve İflâs Suçları, Ankara 2012.

**Meriç**, Nedim, “Türk Hukukunda Maddi Anlamda Kesin Hükümün Objektif Sınırları”, Legal MİHDER 2007/2, s. 377-434.

**Musiak**, Hans-Joachim/**Voit**, Wolfgang/**Lackmann**, Rolf, Zivilprozessordnung, München 2015.

**Muşul**, Timuçin, İcra ve İflas Hukuku, Cilt II, Ankara 2013.

**Münchener Kommentar zum ZPO**, Band II, München 2012 (**MüKoZPO**/Yazar, § Art. X).

**Oğuzman Kemal/Öz**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2014.

**Olgaç**, Senai, İçtihatlarla Tatbikatımızda İcra ve İflas Kanunu, Cilt I, İstanbul 1974.

**Oskay**, Mustafa/**Koçak**, Coşkun/**Deyneki**, Adnan/**Doğan**, Ayhan, İİK Şerhi, Cilt. 1, Ankara 2007.

**Özbek**, Mustafa S., Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği, Ankara 2013.

**Özkes**, Muhammet, İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Ankara 2009.

**Pehlivanoğlu**, Gündüz M., Açıklamalı İcra ve İflas Kanunu Gerekçeler- Kararlar, Ankara 1998.

**Pekcanıtez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Sungurtekin-Özkan**, Meral/**Özkes**, Muhammet, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2015.

**Peyer**, Patrik R., Vollstreckung unvertretbarer Handlungen und Unterlassungen, Zurich 2005.

**Postacıoğlu**, İlhan E./**Altay**, Sümer, İcra Hukuku Esasları, İstanbul 2010.

**Schuschke** Winfried/**Walker**, Wolf-Dietrich, Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz, Band I, Köln 2004.

**Serozan**, Rona, Borçlar Hukuku Genel Bölüm III İfa İfa Engelleri Haksız Zenginleşme, İstanbul 2014.

**Serozan**, Rona, Sözleşmeden Dönme, İstanbul 2007 (Dönme).

**Stein**, Friedrich/**Jonas**, Martin ve diğer yazarlar, Kommentar zur ZPO, Band 8, Tübingen 2004. (Stein/Jonas/Yazar, § Art. X).

**Süphandağ**, Yavuz, İcra ve İflas Hukukunda Uygulamalar, Ankara 2012.

**Tandoğan**, Haluk, Türk Mes'uliyet Hukuku, İstanbul 2010.

**Tercier**, Pierre/**Pichonnaz**, Pascal/**Develioğlu**, Murat H., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2016.

**Thomas, Heinz/Putzo, Hans** ve diğer yazarlar, Zivilprozessordnung, München 2014 (Thomas/Putzo/Yazar, Art. X).

**Tunçomağ, Kenan**, Borçlar Hukuku, Cilt I, İstanbul 1972.

**Uyar, Talih**, İcra Hukukunda İlamlı Takipler, Manisa 1991.

**Uyar, Talih/ Uyar, Alper/ Uyar, Cüneyt**, İcra ve İflâs Kanunu Şerhi, Cilt. 1, Ankara 2014.

**Uygur, Turgut**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Cilt I, Ankara 2013.

**Üstündağ, Saim**, İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 1975.

**v. Tuhr, Andreas**, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Ankara 1983.

**Yazıcı-Tıktık, Çiğdem**, Bir İşin Yapılması veya Yapılmamasına İlişkin İlâmların İcrası, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, Cilt III, s. 2735-2776.

**Yıldırım, Kamil M./Deren-Yıldırım, Nevhis**, İcra ve İflâs Hukuku, İstanbul 2015.

**Yılmaz, Ejder**, "Borçlunun Sözleşmeden Doğan Yükümlüğünü Yerine Getirmemesine İlişkin Anayasa Hükmü ve İcra İflâs Suçları", Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, İstanbul 2003, s. 493-502.

**Zöller, Richard/Stöber, Kurt**, Zivilprozessordnung, Köln 2014.

