

# ROMA HUKUKUNDAN GÜNÜMÜZE AHLAKİ YÜKÜMLÜLÜKLERİN “EKSİK BORÇ” OLARAK NİTELENDİRİLMESİNE İLİŞKİN BİR İNCELEME

*A Review on the Moral Obligations Defining as "Natural Obligation" from Roman Law to Present*

**Fatma Begüm YEŞİLLER\***

## ÖZET

Ahlaki yükümlülüklerin yerine getirilmesi durumunda geri istenemeyeceğini ve yine bu yükümlülüklerin ifa edilmesi hâlinde yapılan ifanın bağışlama da teşkil etmeyeceğini ifade eden Türk Borçlar Kanunu m. 78/II ve m. 285/III (İsviçre Borçlar Kanunu Art. 63 Abs. 2 OR, Art. 239 Abs. 3 OR) hükümleri, öğretilerdeki bir görüşe göre ahlaki yükümlülüklerin sonuçlarının benzerlik göstermesi dolayısıyla eksik borç olarak nitelendirilmesine neden olmuştur. Ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil ettiği görüşünün temel nedenlerini geçmişte özellikle de Roma hukukunda aramak gerekmektedir. Zira *Iustinianus* Hukuku'nda taraflar arasında hukuki bir borç doğmaksızın tek başına ahlaki anlamda borç meydana getiren yükümlülüklerin de eksik borçlar kapsamında değerlendirilmesi söz konusu olmuştur. Ancak ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil edip etmediği meselesi, nitelendirmenin ilk ortaya atıldığı Roma'da *Iustinianus* Hukuku'ndan bu yana her dönemde tartışma konusu olmaya devam etmiştir. Bu çalışmada Roma hukukundan günümüze ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil edip etmediği hususu karşıt görüşler ve bu görüşlerin gerekçeleri de dikkate alınmak suretiyle değerlendirilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Eksik Borç, Ahlaki Yükümlülük, Sorumluluk, Yaptırım, Bağışlama.

---

**Makalenin Geliş Tarihi:** 21.06.2023, **Makalenin Kabul Tarihi:** 30.10.2023.

\* Arş. Gör., Çankırı Karatekin Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, E-posta: fbyesiller@karatekin.edu.tr, ORCID: 0000-0002-7427-232X.

## ABSTRACT

The articles 78/II and 285/III of the Turkish Code of Obligations (The Swiss Code of Obligations Art. 63 Abs. 2 OR, Art. 239 Abs. 3 OR) state that the restitution will be excluded when payment is made in satisfaction of a moral obligation and performance of a moral obligation can not be considered as donation. These regulations enable that moral obligations can be described as natural obligations. The main reason for this can be traced back in the Roman law of obligations. Because with the *Justinian Law*, moral obligations between the parties were also evaluated within the scope of natural obligations. However, whether moral obligations constitute a natural obligation has continued to be a matter of debate in every period. In this study from Roman law to present, by taking opposing views into account, it is evaluated that the issue of whether moral obligations constitute a natural obligation or not.

**Keywords:** Natural Obligation, Moral Obligation, Liability, Sanction, Donation.

## GİRİŞ

Ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil edip etmediği konusu Roma hukukundan günümüze tartışılan bir mesele olmuştur. Bu yükümlülüklerin ifa edilmemesi durumunda dava konusu yapılmaları mümkün değildir. Ahlaki yükümlülükler, ifa edildikleri takdirde ise TBK m. 78/II (Art. 63 Abs. 2 OR) uyarınca geri istenememekte ve bu ifa TBK m. 285/III (Art. 239 Abs. 3 OR) uyarınca başıslama da teşkil etmemektedir. Bu özelliklerinden ötürü ahlaki yükümlülükler çoğu zaman eksik borçlar kapsamında değerlendirilmektedir. Öğretideki karşıt görüş, eksik borçların hukuki borçlar olmasından yola çıkarak, ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil etmediğini ileri sürmektedir. Zira söz konusu durumda taraflar ne hukuki anlamda alacaklı ve borçludur ne de borç hukuki bir borçtur. Bu çalışmada geçmişten günümüze karşıt görüş de dikkate alınarak ahlaki yükümlülüklerin neden eksik borç olarak nitelendirilmemesi gerektiği açıklanmaya çalışılmıştır.

## I. ROMA HUKUKUNDA *OBLIGATIO NATURALIS* (EKSİK/TABİİ BORÇ) KAVRAMI ve *IUSTINIANUS HUKUKU*'NUN *OBLIGATIO NATURALIS* ÜZERİNDEKİ ETKİSİ

Romalı hukukçular Klasik Hukuk Dönemi'nde borçlara ilişkin; dava ile yaptırımı bağlanmış olan tam borçlar (*obligatio civilis*), hukuki sonuçlar

doğuran ancak davası olmayan eksik/ tabii borçlar (*obligatio naturalis*) ve hukuk alanının dışında kalan manevi borçlar olmak üzere üçlü bir ayırım yapmışlardır<sup>1</sup>. Bir başka deyişle hukuk alanının dışında kalarak sadece vicdani nitelik taşıyan manevi borçların aksine *obligatio civilis* ve *obligatio naturalis*, hukuk alanı kapsamında sayılarak hukuki sonuçlar doğuran borçlardı. Böylece Roma'da *obligatio*, *obligatio naturalis* ve *obligatio civilis* olmak üzere iki tür borcu ifade etmek için kullanılmaktaydı<sup>2</sup>.

*Obligatio civilis*'in esaslı bir unsuru ise borçluya karşı yöneltilebilen yaptırımdı. Bu yaptırım ise alacak hakkı sahibinin hakkını elde edebilmek için sorumlu borçluya karşı açacağı bir davada (*actio*) kendisini göstermekteydi<sup>3</sup>. Roma'da Klasik Hukuk Dönemi'nde dahi *obligatio* kavramından öncelikle dava edilebilir nitelikteki borçlar anlaşılmaktaydı<sup>4</sup>. *Obligatio*'nun insanlar arasında meydana getirdiği bağ *ius vinculum* adı verilen hukuki bir zincir olarak da ifade edilmekte, borçlu ile alacaklı arasındaki bu zincir ya da bağ da *solvere* yani borcun ifası ile çözülmekteydi<sup>5</sup>.

Romalılar ifası bir *actio* ile talep edilemeyen borçları ise *obligatio naturalis* olarak adlandırmıştı<sup>6</sup>. Borcun bu türü de alacaklı ile borçlu arasında bir bağ oluşturmakta, bu bağ ise bir görüşe göre, hakkaniyete dayandığından *vinculum aequitatis* olarak adlandırılmaktaydı<sup>7</sup>. *Obligatio naturalis*, başta *Papinianus* tarafından *vinculum aequitatis* ile ilişkilendirilse de bu nitelikteki borçlar, hukuk düzeni tarafından kabul gören, alacaklı ile borçlu arasındaki hukuki ilişkiden kaynaklanan borçlardı<sup>8</sup>. *Obligatio naturalis*, *Ius Civile*

<sup>1</sup> Bülent Tahiroğlu, *Roma Borçlar Hukuku* (İstanbul: Der Yayınları, 2021), 34.

<sup>2</sup> Friedrich Carl von Savigny, *Das Obligationenrecht als Teil des heutigen römischen Rechts* (Berlin: Bei Veit und Comp., 1851), 22.

<sup>3</sup> Richard William Leage, *Roman Private Law: Founded on the Institutes of Gaius and Justinian* (London: Macmillan and Co. Ltd, 1961), 313.

<sup>4</sup> Heinrich Siber, *Römisches Privatrecht II* (Berlin: Hermann Sack Verlag, 1928), 159.

<sup>5</sup> William Warren Buckland, *A Manual of Roman Private Law* (New York: Cambridge University Press, 1953), 248.

<sup>6</sup> George Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law* (Heidelberg: Springer - Verlag, 2012), 186; Rudolph Sohm, *Institutionen: Geschichte und System des Römischen Privatrechts* (Berlin: Duncer & Humblot, 1949), 384.

<sup>7</sup> Karl Ludwig Arndts von Arnesberg, *Lehrbuch der Pandekten* (Stuttgart: Verlag der J. G. Cotta'schen Buchhandlung, 1877), 369; Eksik borçların adalet ve hakkaniyete dayandığı açıktır. *Papinianus*'un *vinculum aequitas* ifadesini kullanmasının nedeni de budur. Bkz. Dominik Balmer, *Die Naturalobligation: Von Rom bis heute - unter besonderer Berücksichtigung der kantonalen Zivilgesetzbücher* (Zürich: Schulthess Medias Juridiques SA., 2018), 38.

<sup>8</sup> Balmer, *Die Naturalobligation*, 36, 38.

tarafından yaptırımsız bırakılan ve başlangıçta özellikle köleler tarafından akdedilen sözleşmeler nedeniyle ortaya çıkan borçlara hukuki sonuç bağlama ihtiyacının doğması nedeniyle bu kavramı kullanan hukukçular tarafından geliştirilmiştir<sup>9</sup>. *Ius Civile*'nin yaptırım gücü ile donatmadığı *obligatio naturalis*'e, *praetor* tarafından da tanınmış bir dava hakkı bulunmamaktaydı. Zira başta *praetor* olmak üzere *iusdictio* yetkisini haiz *magistra*'ların tanıdığı davalar *actiones honorariae* olarak adlandırılmakta ve bu davaların tanındığı borç ilişkilerinden doğan borçlar da tam borç niteliğinde sayılmaktaydı<sup>10</sup>.

İfade etmek gerekir ki Roma hukukunda *obligatio naturalis* denildiğinde sadece, *Ius Civile* tarafından yaptırımsız bırakılan borçlar anlaşılmamaktaydı. Zira *obligatio naturalis* adıyla anılan bir diğer borçlar ise *Ius Gentium*'dan kaynaklanan dava edilebilir nitelikteki borçlardı<sup>11</sup>. Böylece farklı anlamlara sahip olup da aynı terimle ifade edilen kavramın hangi anlama geldiğinin belirlenebilmesinin, içeriğinde yer aldığı metnin bağlamından çıkarılması gerektiği kabul edilmektedir<sup>12</sup>.

Dava edilemeyen borcu ifade eden anlamıyla *obligatio naturalis*'i dogmatik olarak ele alan ilk hukukçunun<sup>13</sup> *Iulianus* olduğu düşünülmektedir<sup>14</sup>. *Digesta*'da *Iulianus*'a ait bir metinde *obligatio naturalis*, yalnızca herhangi bir dava hakkı ile donatılmamış olmasıyla değil, aynı zamanda ödenen paranın

<sup>9</sup> Mustafa Demiray, *Hak Zâil Olmaz: Roma, Türk ve İslâm Hukuklarında Eksik Borç* (İstanbul: Klasik Yayınevi, 2009), 26; Roma'da *obligatio naturalis*'lerin başlıca örneklerini hâkimiyet altındaki kimselerin borçları oluşturmaktaydı. Bkz. Paul Jörs ve Wolfgang Kunkel ve Leopold Wenger, *Römisches Recht* (London: Springer - Verlag, 1987), 217.

<sup>10</sup> Belgin Erdoğan, *Roma Borçlar Hukuku Dersleri* (İstanbul: Der Yayınları, 2005), 20.

<sup>11</sup> Heinrich Honsell, "Naturalis Obligatio," içinde *Iuris Vincula - Studi in onore di Mario Talamanca*, Editör: Jovene, IV (Napoli: Casa Editrice Jovene, 2001), 375; Heinrich Siber, *Naturalis Obligatio* (Leipzig: Verlag von Theodor Weichter, 1925), 1.

<sup>12</sup> René Voggensperger, *Der Begriff des "Ius naturale" im Römischen Recht* (Basel: Helbing & Lichtenhahn, 1952), 50.

<sup>13</sup> Muhtemelen *obligatio naturalis* terimi ilk olarak *Priscus Iavolenus* (M.S. 53 - 120) tarafından kullanıldı (*D. 35.1.40.3*). Öğrencisi *Iulianus* (M.S. 98 - 178) ise terimi dogmatik olarak ele aldı ve geliştirdi. Bkz. Götz Schulze, *Die Naturalobligation: Rechtsfigur und Instrument des Rechtsverkehrs einst und heute - zugleich Grundlegung einer zivilrechtlichen Forderungslehre* (Tübingen: Mohr Siebeck, 2008), 59.

<sup>14</sup> Hermann August Schwanert, *Die Naturalobligationen des Römischen Rechts* (Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht, 1861), 3; Philip Louis Landolt, *Naturalis Obligatio and Bare Social Duty* (Wien: Böhlau Verlag, 2000), 226.

geri alınamaması ile tanımlanmıştır<sup>15</sup>. Böylece ifa edilen edimin alacaklı tarafından muhafaza edilmesini ifade eden *soluti retentio*'nun da *obligatio naturalis*'in bir özelliği olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır<sup>16</sup>. Yaptırımdan yoksun olmasına rağmen *obligatio naturalis*'in borçlusu ve alacaklısı birbirlerine bir borç ilişkisi ile bağlanmaktaydı<sup>17</sup>. Geçerli borç ilişkisi nedeniyle de edimin ifası söz konusu olduğunda, ifa geçerli olmakta ve böylece alacaklının da edimi muhafaza edebilme yetkisi bulunmaktaydı. İfade edildiği üzere ifa edilen borcun alacaklı tarafından muhafaza edilmesini ifade eden *soluti retentio*, önceleri sadece *obligatio naturalis* teşkil eden borçlar için değil, başka borçlar için de söz konusu olabilirken, *Iustinianus* Hukuku'nda bu sonucu doğuran borçlar genellikle *obligatio naturalis* olarak nitelendirilmeye başlanmıştı<sup>18</sup>. Zira *Iustinianus*, eksik borcu insanın vicdanındaki prensiplerle ilişkilendirerek farklı sebepler dolayısıyla bahsedilmiş olan *soluti retentio* hâllerini de *obligatio naturalis* olarak nitelemeyi uygun görmüştü<sup>19</sup>. Ancak bu hâlde meydana gelen yeni durum, *obligatio naturalis* niteliğindeki borçlar açısından bir birlik meydana getirme ve genel bir çerçeve belirleyebilme çabalarının karşılıksız kalmasına neden olmuştu; zira birbirinden farklı özelliklere sahip borçların bir araya getirilerek aynı çatı altında toplanmaya çalışılması, birbiriyle tutarsız bir karışıklığın meydana gelmesi ile neticelenmişti<sup>20</sup>.

Roma Klasik Hukuk Dönemi'ndeki, *obligatio naturalis*'e ilişkin temel ilkelerden ayrılma *Iustinianus* Hukuku ile birlikte gerçekleşmişti; zira bu dönemde ahlaki yükümlülükler de *obligatio naturalis* olarak nitelendirilir olmuştu<sup>21</sup>. Böylelikle Roma Klasik Hukuk Dönemi'nde benimsenen

<sup>15</sup> D. 46.1.16.4 (*Iulianus*): “*Naturales obligationes non eo solo aestimantur si actio aliqua earum nomine competit, verum etiam cum soluta pecunia repeti non potest...*” *Ulpianus*'a ait bir metinde de benzer bir tanıma rastlamak mümkündür. Bkz. (D. 44.7.10). Bkz. Balmer, *Die Naturalobligation*, 5; Honsell, “*Naturalis Obligatio*,” 376.

<sup>16</sup> Ziya Umur, *Roma Hukuku Lüğatı* (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1983), 200.

<sup>17</sup> Schulze, *Die Naturalobligation*, 82.

<sup>18</sup> *Obligatio naturalis* niteliğinde olmayıp, ifa edilmeleri hâlinde *soluti retentio*'nun söz konusu olduğu durumlar için de bkz. Pierre Cornioley, “*Naturalis Obligatio: Essai Sur L'origine et L'évolution de la Notion en Droit Romain*” (Doktora Tezi, Université de Genève, 1964), 255.

<sup>19</sup> Salvatore Di Marzo, *Roma Hukuku*, çev. Ziya Umur (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1954), 355.

<sup>20</sup> Di Marzo, *Roma Hukuku*, 356.

<sup>21</sup> Balmer, *Die Naturalobligation*, 34; Öğretide söz konusu bu farklılaşmanın Klasik Sonrası Hukuk Dönemi'nde gerçekleştiğini ifade eden yazarlar da bulunmaktadır. Bkz. Max Kaser, *Das Römische Privatrecht, Zweiter Abschnitt* (München: C. H. Beck'sche

anlamıyla, yani *obligatio naturalis*'in taraflar arasında hukuki bir ilişki ve dolayısıyla hukuki bir borç meydana getirmesi gerekliliğinden sadece ahlaki bir ilişkinin mevcudiyetinin yeterli görülmesi görüşü ile bir ayrılma meydana gelmişti<sup>22</sup>. Bununla birlikte, ahlak ve nezaket gereği yerine getirilen yükümlülüklerin öğretilde bir kesim tarafından “*tabii borç benzerleri*” olarak adlandırılarak tabii borçlara benzetildiğine de rastlamak mümkündür<sup>23</sup>.

Borcun niteliğinde meydana gelen bu yaklaşım değişikliği, borcun ifa edilmesi ya da edilmemesi neticesinde herhangi şekilde farklı bir sonucun doğmasına neden olmazdı<sup>24</sup>. *Obligatio naturalis* borçlusunu borcunu ifa edip etmeme konusunda inisiyatif sahibiydi. Borçlu borcunu ifa etmemeyi tercih ettiğinde devlet nezdinde kendisi aleyhine başvurulabilecek herhangi bir yaptırım bulunmamaktaydı. Ancak borçlu, borcunu ifa etmeyi tercih ettiğinde ise yaptığı ifa geçerli olmakta, sebepsiz zenginleşme teşkil etmemekte ve alacaklı tarafından da muhafaza edilebilmekteydi<sup>25</sup>. Bununla birlikte hata ile bile olsa ifa edilmeleri hâlinde geri istenebilmeleri mümkün değildi<sup>26</sup>.

Roma’da azat edilmiş kölelerin azat edilmeden önceki efendisine karşı devam eden bazı ahlaki yükümlülükleri bulunurdu<sup>27</sup>. Örneğin *operae officiales*, azat edilmiş kölenin efendisi lehine yapmış olduğu yükümlülükleriydi<sup>28</sup>. Bunlar, *Iustinianus* Hukuku’nda azat edilmiş kölenin kendi arzusu ile ahlaki bir yükümlülük olarak efendisine sunduğu dava ile takibi mümkün olmayan vazifeleri ifade etmekteydi<sup>29</sup>.

---

Verlagsbuchhandlung, 1975), 335; Schulze, *Die Naturalobligation*, 69; Reinhard Zimmermann, *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition* (United Kingdom: Oxford University Press, 1996), 9.

<sup>22</sup> Balmer, *Die Naturalobligation*, 34; Kaser, *Privatrecht*, 335; Taraflar arasındaki ilişkinin ahlaki bir niteliğe sahip olabilmesine ilişkin bkz. Schulze, *Die Naturalobligation*, 69; Zimmermann, *The Law of Obligations*, 9.

<sup>23</sup> Di Marzo, *Roma Hukuku*, 356.

<sup>24</sup> Kaser, *Privatrecht*, 335.

<sup>25</sup> Robert Warden Lee, *The Elements of Roman Law* (London: Sweet & Maxwell, 1946), 278.

<sup>26</sup> Di Marzo, *Roma Hukuku*, 356.

<sup>27</sup> Azatlı ile önceki efendisinin ilişkisi *fides* temeline dayanırdı. Bkz. G. Burcu Günveren, “Ius Civile’nin Tanıdığı Azat Etme Muameleleri ve Özel Hukuk Bakımından Sonuçları,” *İstanbul Hukuk Mecmuası* 76, 2 (2018): 543.

<sup>28</sup> Örneğin azatlının *patranus*’una seyahatlerinde eşlik etmek, onun işlerini yönetmek gibi vazifeleriydi. Bkz. Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law* (Philadelphia: American Philosophical Society, 1953), 609; Umur, *Lügat*, 147.

<sup>29</sup> Baha Yiğit Sayın, “Roma Hukukundan Günümüze *Obligatio Naturalis* (Tabii Borç)” (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2009), 171 vd.; Azatlının *patranus*’unun

## II. YENİ ÇAĞ ve PANDEKT HUKUKUNDA AHLAKİ YÜKÜMLÜLÜKLER ÜZERİNE BAZI GÖRÜŞLER

Ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil edip etmediği konusuna ilişkin tartışmalar 1 Ocak 1900'de Alman Medeni Kanunu (BGB) yürürlüğe girmeden önce de güncelliğini korumaya devam etmekteydi. Hollandalı hukukçu *Grotius*'a göre eksik borçların yaptırımsız olmalarının nedeni, insanların aceleci davranmak suretiyle, yeterince düşünmeksizin bazı borç ilişkilerine girmelerine engel olmaktır<sup>30</sup>. Böylelikle insanların bu borçları meydana getirme arzu ve kuvvetleri zayıflatılmak istenmiştir. *Grotius* aynı zamanda, ahlaki yükümlülüklerin hukuki borçların kapsamı dışında değerlendirilmesi gerektiğine vurgu yaparak ahlaki yükümlülükler ile eksik borçlar arasındaki sınırı da belirlemiştir. Ona göre herkes ahlaki ödevlerin borçlusudur ve iyilik yapmakla yükümlüdür; ancak bu bir şahsi hakka neden olmamaktadır<sup>31</sup>.

Ahlaki yükümlülüklerin eksik borç olarak nitelendirilmesi gerektiğini kabul eden görüşün temel dayanağını, ifa edilen ahlaki yükümlülüğün *condictio indebiti* teşkil etmemesi oluşturmaktaydı<sup>32</sup>. Bir görüşe göre, ahlaki bir yükümlülüğün ifasında *condictio indebiti*'nin söz konusu olmaması hakkaniyet ya da *pietas*<sup>33</sup> ile ilişkilendirilmelidir<sup>34</sup>. Bu görüşe karşı ileri sürülen bir eleştiriye göre ise *condictio indebiti*'nin kabul edilmediği tüm hâllerde *obligatio naturalis*'in varlığından söz edebilmek, sadece kompilâtörlerin neden olduğu bir sonuçtur<sup>35</sup>.

---

menfaatine yapması gereken hizmetleri ifade eden *operae libertorum*, azatlı tarafından yeminle taahhüt edilmemişse *obligatio naturalis* teşkil ederdi. Bkz. Umur, *Lugat*, 147.

<sup>30</sup> Balmer, *Die Naturalobligation*, 57.

<sup>31</sup> Balmer, *Die Naturalobligation*, 57.

<sup>32</sup> Heinrich Dernburg, *Pandekten, Zweiter Band* (Berlin: Verlag von H. W. Müller, 1886), 14; Franz Dorn, *Historisch - Kritischer Kommentar zum BGB, Band III Schuldrecht: Besonderer Teil, 2. Teilband, §§ 657 - 853* (Tübingen: Mohr Siebeck, 2013), *Unvollkommene (natürliche) Verbindlichkeiten im Allgemeinen*, N. 65.

<sup>33</sup> Roma hukukunda *pietas*'a ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Nurcan İpek, "Roma Yazınında ve Hukukunda, Roma'nın Temel Erdemlerinden Biri: Pietas," *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 27, 1 (Haziran 2021): 568 vd.

<sup>34</sup> Schwanert, *Die Naturalobligationen*, 117 vd.

<sup>35</sup> Kudret Ayiter, *Klâsik Roma Hukukunda "Dos"un Tesisi* (Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası, 1958), 53.

*Windscheid*, ahlaki yükümlülükleri bir borçluluk sebebi olarak değerlendirmekte ve bu yükümlülükleri eksik borç olarak nitelendirmeyi uygun görmekteydi<sup>36</sup>. *Dernburg*, Roma’da kadının evlenirken *dos* getirme yükümlülüğünü örnek göstererek eksik borç görüşüne destek vermiştir.<sup>37</sup> Benzer şekilde *Christiansen* de nesnel olarak tanınan her ahlaki yükümlülüğün temelinde bir eksik borcun söz konusu olduğu görüşüne sahipti<sup>38</sup>.

Tam anlamıyla bir tabii hukuk ürünü olduğu kabul edilen 1794 tarihli Prusya Umumî Memleket Kanunu (ALR)<sup>39</sup> § 178’de ahlaki yükümlülükler atıfta bulunulmaktaydı. Hükme göre yapılan ödeme, sadece ahlaki bir yükümlülüğün değil; hiçbir yükümlülüğün olmaması durumunda geri alınabilmekteydi<sup>40</sup>. *Savigny*, ALR’de de ifadesi bulunan ahlaki yükümlülükleri eksik borç olarak nitelendirmemekteydi. Ancak ona göre eksik borçlar Roma hukukunun *obligatio naturalis* anlayışıyla eşti<sup>41</sup>.

### III. İFA EDİLEN AHLAKİ YÜKÜMLÜLÜĞÜN GERİ İSTENEMEMESİNDE BGB § 814 ve § 534 HÜKÜMLERİNİN ÖNEMİ ve ÖĞRETİDEKİ GÖRÜŞ FARKLILIKLARI

Alman Medeni Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle birlikte ahlaki yükümlülüklerin ifasından kaynaklanan zenginleşmelerin geri istenemeyeceğini öngören BGB § 814 hükmü, ahlaki yükümlülüklerin bir eksik borç teşkil edip etmediği tartışmalarının güncelliğini korumasına devam etmesine neden olmuştur<sup>42</sup>. Öğretide, bu yükümlülüklerin bir eksik borç meydana getirmediği görüşünü savunanların dayanağı, eksik borçların ifa edilmese de yaptırım uygulanamayan ancak yine de hukuki borç teşkil

<sup>36</sup> Schulze, *Die Naturalobligation*, 148; Bahşış konusunda da aynı yönde bkz. Ludwig Kühlenbeck, *Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Zweiter Theil* (Berlin: Carl Heymanns Verlag, 1899), 10.

<sup>37</sup> Heinrich Dernburg, *Pandekten, Zweiter Band* (Berlin: Verlag von H. W Müller, 1897), 15.

<sup>38</sup> Boje Karl Sophus Christiansen, *Zur Lehre von der naturalis obligatio und conditio indebiti: Eine civilistische Abhandlung* (Kiel: Schwerts’sche Buchhandlung, 1844), 92; Dorn, *HKK, Unvollkommene (natürliche) Verbindlichkeiten im Allgemeinen*, N. 65.

<sup>39</sup> Baki Kuru, “1794 Tarihli Prusya Umumî Memleket Kanununda (ALR) ve 1811 Tarihli Avusturya Medenî Kanununda (ABGB) Kanunların Tefsiri,” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, 1 (1958): 102 vd.

<sup>40</sup> Dorn, *HKK, Unvollkommene (natürliche) Verbindlichkeiten im Allgemeinen*, N. 67.

<sup>41</sup> Schulze, *Die Naturalobligation*, 263.

<sup>42</sup> Paul Langheineken, *Anspruch und Einrede* (Leipzig: Verlag von Wilhelm Engelmann, 1903), 186.



etmeleri olmuştur<sup>43</sup>. Zira ahlaki yükümlülükler taraflar arasında hukuki bir borç ilişkisi meydana getirmemektedir. Bir başka ifade ile bir kimse, gönüllü olarak ahlaki bir yükümlülüğünü yerine getirdiğinde yasal bir yükümlülüğünü ifa etmiş sayılmamaktadır<sup>44</sup>. Dolayısıyla ifanın geri istenememesi o kimsenin yasal, mevcut bir yükümlülüğünü ifa etmiş olmasından ileri gelmemektedir. Ancak o dönemde öğretilerdeki hâkim görüş, ahlaki bir yükümlülüğün ifasından kaynaklanan zenginleşmelerin geri istenemeyişini, eksik bir borcun ifa edilmiş olması gerekçesine dayandırmaktaydı<sup>45</sup>. Bununla birlikte şekil şartına uyulmaması neticesinde batıl bir hukuki işlemin ahlaki bir yükümlülüğe neden olduğu ve böylece ifa edilmesi hâlinde geri istenememesi gerekeceği de ileri sürülmüştür<sup>46</sup>. Ancak şekle aykırı sözleşmelerin kesin hükümsüz olduğu BGB § 125'te açıkça ifade edildiğinden ve bu nedenle ifanın BGB § 812 hükmü uyarınca geri istenebilmesinin mümkün olmasından, şekle aykırı sözleşmelerden ahlaki bir yükümlülüğün doğduğu görüşünün isabetli olmadığı hâkimiyet kazanmıştır<sup>47</sup>.

BGB § 814 hükmüne ilişkin yapılan değerlendirmeler ahlaki yükümlülüklerin ifası hâlinde bunun bir bağışlama teşkil edip etmeyeceği konusuna önem kazandırmıştır. Bu durumda BGB § 534 hükmü ve bu hükmün BGB § 814 hükmü ile arasındaki ilişki dikkat çekmektedir. Ahlaki bir yükümlülüğün ifasının eksik borcun ifası niteliğinde olmadığı görüşüne sahip olan önemli bir kesim, ahlaki yükümlülüklerin ifasında bağışlamanın söz konusu olduğunu ileri sürmektedir<sup>48</sup>. Zira BGB § 534 hükmünde ahlaki bir yükümlülüğün ifası nedeniyle yapılan bağışların geri alınamayacağı ifade edilmektedir. Böylece BGB § 534 hükmünün BGB § 814 hükmüne açıklık getirdiği, onu tamamladığı değerlendirilmiştir<sup>49</sup>. Buna karşılık *Siber*'e göre bağışlamanın doğasında var olan bağış yapma niyeti (*animus donandi*) ahlaki yükümlülüğünü ifa eden kimsede bulunmamaktadır. Bir başka ifade ile ahlaki bir yükümlülüğünü ifa eden bir kimsenin amacı karşılıksız bir kazandırma

<sup>43</sup> Dorn, *HKK*, Unvollkommene (natürliche) Verbindlichkeiten im Allgemeinen, N. 75.

<sup>44</sup> Fritz Klingmüller, *Die Lehre von den natürlichen Verbindlichkeiten: Eine historisch - dogmatische Untersuchung* (Berlin: J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, 1905), 242; Siber, *Naturalis Obligatio*, 84.

<sup>45</sup> Max Mahler, *Die natürlichen Verbindlichkeiten im Bürgerlichen Gesetzbuch* (Bamberg: Buchdruckerei Johann Nagengast, 1904), 80.

<sup>46</sup> Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 240.

<sup>47</sup> Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 240.

<sup>48</sup> Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 242; Mahler, *Die natürlichen Verbindlichkeiten*, 81.

<sup>49</sup> Mahler, *Die natürlichen Verbindlichkeiten*, 81.

yapmak değil; bir yükümlülüğünü ifa etmektir<sup>50</sup>. *Mahler*'e göre ise yasal bir yükümlülüğün olmadığı bilinmesine rağmen ahlaki bir yükümlülüğün yerine getirilmesi *animus donandi*'nin varlığına işaret etmektedir; ancak neticede her iki durumda da verilenin geri alınması söz konusu olmamaktadır<sup>51</sup>. *Esswein*'a göre<sup>52</sup>, ahlaki yükümlülükler, hukuki anlamda borç teşkil etmeseler de ahlaki nitelikteki tüm ifaların bağışlama teşkil ettiğini söyleyebilmek mümkün değildir<sup>53</sup>. Yine aynı görüşe göre<sup>54</sup>, ahlaki bir yükümlülüğün ifasının bağışlama niteliğinde olduğu hâllerde iadeye engel olan hüküm BGB § 534'tür. Aksi durumda ahlaki yükümlülüğün sebepsiz zenginleşmeye ilişkin BGB § 812 hükmü uyarınca geri istenebilmesine engel olan hüküm ise BGB § 814'tür. Her iki hüküm arasındaki temel farklılık taraf iradelerindeki subjektif alanda kendisini göstermektedir<sup>55</sup>. Bir başka deyişle her ikisi de temelde farklı vakalara ilişkindir. Zira BGB § 534 hükmü sadece bağışlamaya ve özellikle bu bağışın ahlaki bir yükümlülüğe karşılık geldiği veya nezaket davranışının gereği olduğu durumlara ilişkindir. Oysa BGB § 814 hükmü, ifanın sadece ahlaki bir yükümlülüğü yerine getirmek için yapılması durumunda uygulanır<sup>56</sup>.

#### IV. AHLAKİLİK TEMELİNDE AHLAKİ YÜKÜMLÜLÜKLERİN GÜNÜMÜZDE SİRAYET EDEN ANLAMI

Alman filozof *Eduard von Hartmann*, ahlakiliği kişilerin bilinçleriyle ilişkilendirmiş; ahlakiliğin saiklerini subjektif ahlak prensiplerinin, hedeflerini de objektif ahlak prensiplerinin oluşturduğunu savunmuştur<sup>57</sup>. *Hartmann*, bütün ahlak prensiplerinin neticede mutlak ahlak prensipleri çatısı altında toplandığını ve mutlak ahlak prensiplerinin de nihai ahlak bilincini oluşturduğunu ifade etmektedir<sup>58</sup>. Subjektif ahlak prensipleri ile kastedilen

<sup>50</sup> Heinrich Siber, *Der Rechtszwang im Schuldverhältniss nach deutschem Reichsrecht* (Leipzig: Verlag von C.L. Hirschfeld), 51.

<sup>51</sup> Mahler, *Die natürlichen Verbindlichkeiten*, 82.

<sup>52</sup> Arnold Esswein, "Unvollkommene Verbindlichkeiten: Ein Beitrag zur Dogmatik des Schuldrechts" (Doktora Tezi, Ruprechts-Karls-Universität, 1932), 49.

<sup>53</sup> Aynı yönde bkz. Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 243.

<sup>54</sup> Esswein, "Unvollkommene Verbindlichkeiten," 49.

<sup>55</sup> Siber, *Rechtszwang*, 52.

<sup>56</sup> Siber, *Rechtszwang*, 52.

<sup>57</sup> Orhan Münir Çağıl, "On Dokuzuncu Asrın Sonu ile Yirminci Asrın İlk Yarısında Alman Hukuk Felsefesinde Bazı Önemli Gelişmeler," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 19, 1 – 2 (1953): 392 – 393.

<sup>58</sup> Çağıl, *Alman Hukuk Felsefesi*, 393.

karşılık gösterme duygusu, hakka uygun hareket etme bilinci ve adalet anlayışıyken; objektif ahlak prensipleri ya da başka bir deyişle ahlakiliğin hedefleri ise sosyal, kültürel veya ahlaki anlamda dünya düzenine ilişkindir<sup>59</sup>. Nitekim ahlakiliğin hedeflerinin insanların birbirlerine zarar verme değil; yarar sağlama amacı taşıması gerektiği, bu sebeple de nihai amacın iyilik olduğu kabul edilmektedir<sup>60</sup>. Ahlaki yükümlülüklerin kaynağının da bu olduğunu söyleyebiliriz. Ne var ki hukuk düzeni, ahlaki bir ödevin yerine getirilmesi ile ilgilenmemektedir. Zira bu ödevlerin yerine getirilip getirilmemesi kişinin kendi vicdanını ilgilendiren meselelerdir<sup>61</sup>. Yine de hukuk düzeni ahlaki nitelikteki bazı davranışları yaptırıma bağlamak suretiyle hukuki ödev vasfını kazandırma ihtiyacını duymuştur<sup>62</sup>. TMK m. 364/I hükmünü açıkladığımız bu duruma örnek olarak verebilmekteyiz. Gerçekten de söz konusu hüküm, “*Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür*” şeklindedir. Hukuken yardım etmekle yükümlü olunmadığı hâlde ahlaki gerekçelerle bazı kişilere yardımda bulunmak istenilmesi ise hukuki zeminde yaptırıma bağlanmamış ancak vicdani ve belki de çevresel boyutta sadece insanın kendisini ilgilendiren meselelerdir<sup>63</sup>. TBK m. 364/I hükmü yardım edilmediği takdirde yoksulluğa düşmesi muhtemel üstsoy, altsoy yahut kardeşlere nafaka verilmesi konusundaki yükümlülüğü ifade etmektedir. O hâlde hükümde belirli derecedeki yakınlarla yardım nafakası verme borcunun hukuk düzeni tarafından öngörüldüğü anlaşılmaktadır. İfade edildiği üzere hukuk düzeni tarafından tanınmadığı hâlde ahlak kuralları tarafından tanınan borçların da varlığı kabul edilmektedir. TMK m. 364/I düzenlemesi değerlendirilecek olursa, hükmün üstsoy, altsoy ve kardeşleri kapsadığı açıktır. Ancak TMK m. 364/II uyarınca kardeşlerin nafaka yükümlülükleri onların refah içinde bulunması hâlinde söz konusu olmaktadır. Bununla birlikte kanun koyucu TMK 364/I hükmünde sayılanlar dışında kalan kimseler açısından bir nafaka borcu öngörmemiştir. Hâl böyle iken bir kimsenin sayılan kişiler dışında, ihtiyaç içerisindeki birisine, örneğin teyzesine yahut dayısına hukuken nafaka verme borcu bulunmamaktadır. Yine de toplumsal değer

<sup>59</sup> Çağıl, *Alman Hukuk Felsefesi*, 394 - 396.

<sup>60</sup> Fikret Eren, *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2019), 95.

<sup>61</sup> Johann Gottlieb Fichte, *Das System der Sittenlehre* (Hamburg: Felix Meiner Verlag, 1963), 173; Ferih Bediü Tongsir, “Bağışlama,” *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 18, 3 – 4 (1952): 928.

<sup>62</sup> Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 240; Tongsir, “Bağışlama,” 928.

<sup>63</sup> Tongsir, “Bağışlama,” 929.

yargılarımız TMK m. 364/I haricinde kalan, ihtiyaç sahibi kimselere de yardım edilmesine yol açabilmektedir<sup>64</sup>.

Ahlaki yükümlülüklerin tespiti çoğu zaman oldukça güçtür<sup>65</sup>. Zira bu yükümlülüklerin ne zaman doğduğu ve sona erdiği, yani sınırlarının tespit edilebilmesi yahut hangi yükümlülüklerin ahlaki yükümlülük teşkil ettiğinin belirlenebilmesi öğretide tartışılan bir meseledir<sup>66</sup>. Bir görüşe göre ahlaki yükümlülüklerin kapsamı geniş yorumlanmalı ve özellikle muaşeret kurallarını da içermeli; başka bir görüşe göre ise sadece ahlaki duyguların var olduğu hâllerde ahlaki yükümlülükler mevcudiyet gösterebilmektedir<sup>67</sup>. Üzerinde durulması gereken bir başka konu da ahlaki yükümlülüklerin tespit edilmesinde değerlendirme ölçütünün hangi kriterler olması gerektiğidir. Bu konuda makul bir kimsenin anlayışı (objektif kriter) esas teşkil etmekte; ancak bazı hâllerde subjektif kriterlerin de göz ardı edilemeyeceği kabul edilmektedir<sup>68</sup>. Gerçekten de ahlaki bir yükümlülükten söz edilebilmesi için yükümlülüğü yerine getirme saikiyle hareket edilmesi yeterli olup ayrıca toplum nezdinde bunun ahlaki bir yükümlülük olarak kabul görmesi her zaman gerekli görülmebilmektedir<sup>69</sup>. Neticede bir ifanın ne zaman ahlaki bir yükümlülüğün ifasına karşılık geleceğinin tespiti nihayetinde hâkim tarafından yapılmaktadır<sup>70</sup>. Ancak ahlaki yükümlülüklerle ilişkin bazı yaygın

<sup>64</sup> Ahmet Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2021), 52.

<sup>65</sup> M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler*, Cilt II (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021), 388.

<sup>66</sup> Tongsir, “Bağışlama,” 930; Ahlaki bir yükümlülük, mevcut bir problemi mümkün olduğunca gidermeye yönelik genel bir insani görev değildir. Ahlaki yükümlülüğün bahsedilebilmesi için belirli bir aciliyete sahip somut bir görev durumu gereklidir. Bkz. Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 239; Nedim Peter Vogt ve Annaig L. Vogt, *Basler Kommentar: Obligationenrecht I, Art. 1 – 529 OR* (Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2020), Art. 239, N. 35.

<sup>67</sup> Tongsir, “Bağışlama,” 930.

<sup>68</sup> Krş. Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 238 vd.; Tongsir, “Bağışlama,” 930.

<sup>69</sup> Tongsir, “Bağışlama,” 930.

<sup>70</sup> Dorn, *HKK, Unvollkommene (natürliche) Verbindlichkeiten im Allgemeinen*, N. 61; Yargıtay, bir kararında babanın ölen oğlunun cenazesinin nakli ve gömme masraflarını karşılamasını ahlaki bir ödevin ifası olarak nitelendirmiştir. Kararda şu ifadeler yer verilmiştir: “Davacı baba ölen oğlunun cenazesinin nakli ve gömme masraflarını istemektedir ki bu tür giderler (bir baba için ölen oğlunun cenaze giderlerinin yapılması) baba için ahlaki bir övedir. Toplumsal kural ve geleneklerimiz, aile bağlarımız, öliye karşı son ödevin yapılmasındaki gereklilik bu sonucu zorunlu kılmaktadır. Bunu olanağı olduğu halde asgari ölçüler içinde yapmayan bir baba ahlaki ödevini yerine getirmemekten dolayı kınanır. İşte ahlaki ödev de bu

örneklere hem öğretide hem de uygulamada rastlamak mümkündür. Öğretideki hâkim görüşe göre hukuki anlamda borç olarak kabul edilmemiş olsa da ahlaki nedenlerle TMK m. 364/I haricinde kalan kimselere yardım edilmesi, ahlaki bir yükümlülüğün ifası olarak değerlendirilmektedir<sup>71</sup>. Yine örneğin babanın soybağı kurulmadan evlilik dışı doğan çocuğuna ödediği para, fakir bir çocuğun ya da kaza neticesinde engelli hâle gelmiş bir kimsenin bakım masraflarının karşılanması da bu görüşe göre ahlaki bir ödevin yerine getirilmesi olarak kabul edilmektedir<sup>72</sup>.

## V. GÜNÜMÜZ TÜRK ve İSVİÇRE HUKUKLARINDA AHLAKİ YÜKÜMLÜLÜKLERİN EKSİK BORÇ OLARAK NİTELENDİRİLMESİ ve KARŞIT GÖRÜŞ

### A. Genel Olarak

Ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil edip etmediğine ilişkin tartışmalar Roma hukukundan bu yana güncelliğini korumaya devam etmektedir. Mehaz İsviçre Borçlar Kanunu Art. 63 Abs. 2 OR ve Türk Borçlar Kanunu m. 78/II'de “*Zamanaşımına uğramış bir borcun ifasından veya ahlaki bir ödevin yerine getirilmiş olmasından kaynaklanan zenginleşmeler geri*

---

*kınanmaktan kurtulmak için yerine getirilmekte ve böylece toplum içinde iyi insan sıfatını sürdürmektedir.”* Bkz. Y. 4. HD., E. 1990/2498, K. 1990/7814, 25.10.1990, (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Yargıtay'ın başka bir kararı ise şu şekildedir: “*Davacı, velayeti davalı babaya verilmiş müşterek çocuğa yaptığı masraflar için geriye dönük nafaka talep etmektedir. Davacı, müşterek çocuğun velayeti babasına verilmiş olmasına rağmen ahlaki bir görevi ifa ederek çocuğuna bakmıştır. 6098 Sayılı TBK'nın 78/2. maddesinde (818 Sayılı BK'nın 62/2) ahlaki bir ödevin yerine getirilmiş olmasından kaynaklanan zenginleşmelerin geri istenemeyeceği hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda; davacının, çocuğu için yaptığı masraflar TMK'nın 327/1. maddesi gereğince; ahlaki bir görevin yerine getirilmesi mahiyetinde olup, TBK'nın 78/2 gereğince geri istenmesi mümkün değildir.”* Bkz. Y. 3. HD., E. 2016/8447, K. 2017/16464, 23.11.2017, (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

<sup>71</sup> Eugen Bucher, *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil* (Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1988), 69; Kılıçoğlu, *Genel Hükümler*, 52; Alfred Koller, *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil* (Bern: Stämpfli Verlag AG, 2017), 14.

<sup>72</sup> Eren, *Genel Hükümler*, 95; *Tongsir*, ayırt etme gücüne sahip olmayan bir kimsenin ayırt etme gücünü haiz olsaydı da yine kusurlu sayılamayacağı eylemiyle gerçekleştirdiği bir zararın tazmini hususunda özellikle malvarlıkları arasında önemli bir fark söz konusuysa bu durumda ahlaki bir vazifenin ifasının gerçekleştiğini ifade etmektedir. Bkz. *Tongsir*, “Bağışlama,” 930 - 931; Andreas von Tuhr ve Hans Peter, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts*, Band I (Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1974), 35; Karş. Vogt ve Vogt, *BaslerK*, Art. 239, N. 36.

*istenemez*” hükmü yer almaktadır. Söz konusu hüküm ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil ettiği görüşüne bir dayanak oluşturmaktadır. Bununla birlikte yine İsviçre Borçlar Kanunu Art. 239 Abs. 3 OR ve Türk Borçlar Kanunu m. 285/III’de yer alan “*Ahlaki bir ödevin yerine getirilmesi de bağışlama sayılmaz*” hükmü de keza ahlaki yükümlülüklerin eksik borca zemin oluşturduğu görüşünü destekler niteliktedir. Ahlaki yükümlülükler ilk olarak Roma hukukunda özellikle *Iustinianus* Hukuku ile eksik borç olarak nitelendirilmeye başlandığında Klasik Hukuk Dönemi’nin *obligatio naturalis* anlayışından sapmalara neden olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir<sup>73</sup>. Ancak ahlaki yükümlülüklerin açıklanan nedenlerle eksik borç olarak nitelendirilmesi geçmişten bu yana hiçbir dönemde garipsenen bir tartışma konusu olmamıştır. Bununla birlikte günümüzde eksik borçların temel özelliklerini de dikkate alarak bu yükümlülüklerin bir eksik borca sebebiyet vermediği görüşünü savunanlar da oldukça fazladır. Bu sebeple sonraki başlıkta günümüzde ahlaki yükümlülükleri eksik borç olarak nitelendiren görüş ve bu yükümlülüklerden eksik borç meydana gelmeyeceğini savunan görüş kendi görüşümüzü de katmak suretiyle ele alınacaktır.

## B. Ahlaki Yükümlülüklerin Eksik Borç Teşkil Edip Etmemesi

Öğretide ifade edildiği üzere ahlaki yükümlülüklerden doğan borçların eksik borç niteliğini haiz olup olmadığı konusunda farklı görüşler ileri sürülmektedir. Bir görüşe göre, ahlaki yükümlülüklerin yerine getirilmesi için üstlenilen ve yerine getirilen borçlar da eksik borçlardandır<sup>74</sup>. Zira eksik borçların temel özelliği gereği ahlaki yükümlülükler de tıpkı tam borçlar gibi geçerli bir şekilde ifa edilebilirler. İfa edilmedikleri takdirde ise devletin yetkili organları vasıtasıyla borçlu aleyhine uygulanabilecek herhangi bir yaptırım bulunmamaktadır. Yine TBK m. 78/II’de yer alan “*zamanaşımına uğramış bir borcun ifasından veya ahlaki bir ödevin yerine getirilmiş olmasından kaynaklanan zenginleşmeler geri istenemez*” hükmünden de anlaşıldığı üzere, ahlaki bir yükümlülüğün yerine getirilmiş olması durumunda verilenin geri istenebilmesi mümkün değildir. Ahlaki bir

<sup>73</sup> Bkz. Başlık I.

<sup>74</sup> Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, Cilt V/1, 1* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019), 83; Eren, *Genel Hükümler*, 95; Kılıçoğlu, *Genel Hükümler*, 52; Hermann Schulin ve Annaïg Vogt, *Basler Kommentar: Obligationenrecht I, Art. 1 - 529 OR* (Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2020), Art. 63, N. 5; Ingeborg Schwenzer, *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil* (Bern: Stämpfli Verlag AG, 2016), 34; Karş. Ivo Schwander, *Schweizerisches Obligationenrecht* (Zürich: Orell Füssli Verlag AG, 2009), Art. 63, N. 3; von Tuhr ve Peter, 1974, 34.

yükümlülüğün ifası ile gerçekleştirilen bir kazandırma, kanun yahut sözleşme uyarınca borçlu sanılmak suretiyle yapılması sonucunda, yanılan kişinin bu sebeple kazandırmayı gerçekleştirdiğini ispat etmesi durumunda da iade istenememektedir<sup>75</sup>. Ancak ahlaki bir yükümlülük mevcut değilken, şartların yahut kazandırmanın yapıldığı kişinin yanlış değerlendirilmesi suretiyle yanlışlıkla bu amaçla ifade bulunulması durumunda sonradan iadenin talep edilebilmesinin mümkün olduğu ileri sürülmektedir<sup>76</sup>.

Alman Medeni Kanunu'nun aksine Türk ve İsviçre Borçlar Kanunlarında TBK m. 285/III (Art. 239 Abs. 3 OR) hükümlerinde ahlaki bir ödevin yerine getirilmesinin bağışlama teşkil etmeyeceği ifade edilmektedir. Zira ahlaki bir yükümlülüğün yerine getirilmesinde, ifade bulunanın kendisini borçlu hissetmesinden ötürü yaptığı bir ödeme söz konusudur. Böylece bağışlamanın geri alınmasına ilişkin düzenlemelerin de uygulanabilmesi mümkün değildir<sup>77</sup>. Bir görüşe göre, ahlaki ödevden doğan borç tanımları geçerlidir<sup>78</sup>. Ancak bunların TBK m. 285/III'ün kapsamı dışında kalmaları sebebiyle geçerli olmaları şekil şartına tabidir; zira kanunda sadece ifa edilmiş borç, bağışlama haricinde tutulmuş olup, borç tanımları açısından bu tür bir istisna öngörülmemiştir<sup>79</sup>. İfade etmek gerekir ki ahlaki yükümlülüklerin eksik borç olduğu görüşüne sahip olanlar ahlaki yükümlülüklerin borç tanınması yahut vaadi ile tam borca dönüştürülmesinin de mümkün olduğunu kabul etmektedir<sup>80</sup>.

<sup>75</sup> Oğuzman ve Öz, *Genel Hükümler II*, 388; Andreas von Tuhr ve Hans Peter, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I* (Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1979), 482.

<sup>76</sup> Oğuzman ve Öz, *Genel Hükümler II*, 388; von Tuhr ve Peter, 1979, 487.

<sup>77</sup> Eren, *Genel Hükümler*, 95; Vogt ve Vogt, *BaslerK*, Art. 239, N. 35.

<sup>78</sup> Erol Cansel ve Çağlar Özel, *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, Cilt I* (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2017), 92; Eren, *Genel Hükümler*, 95; Özlem Karlı, *Sebebi Gösterilmeyen Borç Tanınması (Mücerret Borç İkrarı) BK. mad. 17* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008), 126.

<sup>79</sup> Eren, *Genel Hükümler*, 95; Necip Kocayusufpaşaoğlu, *Borçlar Hukuku: Genel Bölüm, Birinci Cilt* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2017), 57, dp. 49; Karş. Bruno von Büren, *Schweizerisches Obligationenrecht: Besonderer Teil (Art. 184 - 551)* (Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1972), 275 vd.; Karş. Stefano Romelli, *Schweizerisches Obligationenrecht* (Zürich: Orell Füssli Verlag AG, 2009), Art. 239, N. 7.

<sup>80</sup> Serkan Ayan, *Kefalet Sözleşmesi* (Ankara: Adalet Yayınları, 2018), 274; İsmet Sungurbey, "Borç İkrarı ve Borç Vaadi," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 22, 1 - 4 (1957): 198.

Bağışlama saiki, ahlaki yükümlülüğün yerine getirilmesi saikinden farklılık arz etmektedir<sup>81</sup>. Bu sebeple de örneğin yasal zorunluluk olmaksızın yakınlarla nafaka verilmesinin yanı sıra soybağının kurulmamış olmasına rağmen babanın evlilik dışı çocuğuna nafaka vermesi yahut bir kimseye bahşiş verilmesi ve örf adet gereği verilen küçük hediyelerin<sup>82</sup> de bağışlama teşkil etmemesi gerektiği savunulmaktadır<sup>83</sup>. TMK m. 285/III hükmü açısından yasal bir yükümlülük söz konusu olmaksızın borcun yerine getirilmesinde “*causa solvendi*” inancıyla hareket edildiği kabul edilmektedir<sup>84</sup>.

Âdetten görülerek verilen hediyeler ya da hizmet karşılığı bahşiş verilmesi öğretideki bir görüşe göre eksik borcun ifasını oluşturmaktadır; zira özellikle bu hediyelerin ve bahşişlerin verilmesinin temelinde görgü kuralları; görgü kurallarının temelinde ise ahlaki yükümlülükler bulunmakta, böylece bunların ifa edilmiş olması da bağışlama teşkil etmemektedir<sup>85</sup>. Ancak aksi görüşe göre TMK m. 565/I, b.3’te âdet gerekçesiyle verilmiş hediyelerin tenkise konu olmadığı fakat bağışlama teşkil ettiği kabul edilmektedir<sup>86</sup>.

<sup>81</sup> Romelli, Art. 239, N. 7; Çiğdem Mine Yılmaz, “Türk Hukukunda Yerine Getirilmiş Bağışlamanın Geri Alınması ve BGB. 313. Çerçevesinde Alman Federal Yüksek Mahkeme Kararının Düşündürdükleri,” *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, 2 (2019): 714.

<sup>82</sup> Muaşeret kuralları dolayısıyla verilen bahşişler ya da âdet üzerine verilen hediyelerin bağışlama teşkil edip etmeyeceği hususu tartışmalıdır. İsviçre hukuku ahlaki vazifeler ile muaşeret kurallarını bir arada değerlendirirken; Alman hukuku bu terimleri ayrı kullanmıştır. Türk hukukunda ise bu konuda sessiz kalınmış ancak ahlaki vazifenin muaşeret kurallarını da ihtiva edecek şekilde geniş yorumlandığını söylemek yanlış olmayacaktır. Fakat âdet üzerine verilen hediyelere ilişkin özellikle “*hibe*” değil de “*hediye*” tabirinin kullanılmış olması, her hediyeğin bağışlama teşkil etmeyeceği düşüncesini güçlendirecek niteliktedir. Bkz. Tongsir, “Bağışlama,” 935 - 937; Karş. Andreas von Tuhr, “İsviçre Borçlar Kanununun Hibe Hükümleri Hakkında Düşünceler,” çev. Sabri Şakir Ansay, *Adliye Ceridesi* 23 (1936): 1720 vd.

<sup>83</sup> Tandoğan, ahlaki ödevlerin ifasının bağışlama olarak kabul edilmemesini, bu ödevlerin yerine getirilmesini şekli olarak zorlaştırmamak ve caymaya imkân yaratmamak adına olduğunu savunmaktadır. Bkz. Haluk Tandoğan, *Borçlar Hukuku: Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1* (İstanbul: Evrim Basım - Yayım - Dağıtım, 1988), 347; Yılmaz ise bağışlama kabul edilmemesinin nedenini, kanunun bu kimselere nafaka borcu yüklemeye imkânı vermiş olması yahut sunulan hizmet için duyulan memnuniyetin bu işlemlerin saikini oluşturması olarak değerlendirmiştir. Bkz. Yılmaz, “Bağışlama,” 714.

<sup>84</sup> Tandoğan, *Özel Borç İlişkileri*, 348; Yılmaz, “Bağışlama,” 714.

<sup>85</sup> Tandoğan, *Özel Borç İlişkileri*, 348; Yılmaz, “Bağışlama,” 715.

<sup>86</sup> Mustafa Dural ve Turgut Öz, *Türk Özel Hukuku, Cilt IV: Miras Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2013), 260; Yılmaz, “Bağışlama,” 715.



Ahlaki yükümlülükleri eksik borç niteliğinde kabul eden bir kesim, bunların kefalet ya da rehinle teminat altına alınabilmesinin, ceza koşuluna bağlanabilmesinin, takas edilebilmesinin, devredilebilmesinin ve eksik borç olarak üstlenilmesinin de mümkün olduğu kanaatinde<sup>87</sup>.

Öğretide fazla sayıda taraftar toplayan başka bir görüşe göre<sup>88</sup>, ahlaki ödevlerden doğan borçlar hukuki anlamda borç teşkil etmemekte, sadece kazandırmayı geçerli kılan düzenlemelerin var olduğu ileri sürülmektedir. Bu görüş, kişinin kendisini sadece ahlaki anlamda borçlu kabul ederek ifade bulunması dolayısıyla bir eksik borçtan bahsetmenin isabetli olmayacağını değerlendirmektedir. Eksik borç niteliği itibariyle hukuki anlamda mevcut ve geçerli bir borçtur.<sup>89</sup> Dolayısıyla hukuki anlamda borcun varlığından söz edilemiyorken, eksik borcun varlığına yönelik eleştiriler kanaatimizce de isabetlidir. Yerine getirildiğinde geçerli olması, bağışlama teşkil etmemesi,

<sup>87</sup> Eren, *Genel Hükümler*, 95; Kefalet konusunda aksi görüş için bkz. Ayan, *Kefalet*, 273; Ceza koşuluna ilişkin bkz. Necip Bilge, “Cezai Şart,” içinde *Ahmet Esat Arsebük’ün Aziz Hatırasına Armağan*, Editörler: Necip Bilge, Yaşar Karayalçın ve Kudret Ayiter (Ankara: Güzel İstanbul Matbaası, 1958), 71; Ceza koşuluna ilişkin ayrıca bkz. Köksal Kocaağa, *Ceza Koşulu (Sözleşme Cezası)* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018), 86; Karş. Andreas von Tuhr ve Arnold Escher, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II* (Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1974), 279; Takas konusunda aksi görüşte bkz. Hugo Oser ve Wilhelm Schönenberger, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch: Das Obligationenrecht, Erster Halbband: Art. 1 - 183* (Zürich: Schulthess & Co., 1929), Vorbemerkungen zu Art. 1 - 67, N. 61.

<sup>88</sup> Ahmet Gökhan Buz, *Eksik Borçlar* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021), 88; Ludwig Enneccerus ve Heinrich Lehmann, *Recht der Schuldverhältnisse* (Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1958), 15; Mustafa Alper Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2021), 65; Kocayusufpaşaoğlu, *Genel Bölüm*, 57; M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, Cilt I* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021), 21; Wilhelm Schönenberger ve Peter Jäggi, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch: Obligationenrecht, Teilband V 1a* (Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1973), Vorbemerkungen vor Art. 1, N. 76; Schulze, ahlaki ödevlerden doğan borçların hukuki borç olarak nitelendirilmediği görüşüne katılmadığını ifade etmektedir. Ona göre bu borçlar, bir olgu olarak ele alınmakta ve bazı yasal sonuçlarla donatıldığından hukuki bir niteliğe sahip olmaktadır. Bkz. Schulze, *Die Naturalobligation*, 276 – 277.

<sup>89</sup> Balmer, *Die Naturalobligation*, 203 vd.; *Obligatio naturalis*’in *obligatio* teşkil ettiği konusunda şüpheye yer yoktur. Bkz. Schulze, *Die Naturalobligation*, 157; *Obligatio naturalis*’lerin doğasında *obligatio*’ya aykırılık teşkil eden hiçbir unsur yoktur ve onlar da hukukun bir ürünüdür. Schwanert’e göre *obligatio naturalis*’in ne olduğu sorusundan çok neden *obligatio civilis*’ten ayrıldığı sorusu çok daha önemliydi. Bkz. Schwanert, *Die Naturalobligationen*, 2 vd.

ayrıca dava ve cebrî icra yoluyla takip edilmesinin mümkün olmaması bu tür yükümlülükleri eksik borçlara yaklaştırırsa da hukuki anlamda borçtan söz edilemiyorsa eksik borcun da varlığından bahsedilmemesi gerekmektedir.

İsviçre hukukunda ahlaki ödevlerden doğan yükümlülüklerden eksik borç meydana gelmediği, zira ortada hukuki bir borcun var olmadığı görüşünün oldukça hâkimiyet kazandığı görülmektedir<sup>90</sup>. Bununla birlikte ahlaki yükümlülüklerin meydana getirdiği sonuçlar, eksik borçların özellikleriyle benzerlik gösterdiğinden bunların eksik borçlar kapsamında ele alındığına da kaynaklarda sıklıkla karşılaşılmaktadır<sup>91</sup>. Nitekim ahlaki yükümlülükler ifa edildikleri ya da edilmedikleri takdirde, tıpkı eksik borçların meydana getirdiği sonuçlar söz konusu olmaktadır<sup>92</sup>. Ancak bu görüşe göre eksik borç olarak nitelendirilen borçların, örneğin üstlenilebilmeleri ya da alacakların devredilebilmeleri veya bazı durumlarda teminat altına alınabilmeleri yahut takas edilebilmeleri mümkündür; ahlaki ödevlerden doğan yükümlülüklerde bu hukuki kurumların söz konusu olması mümkün değildir<sup>93</sup>. Alman hukukunda da bir kesimin ahlaki ödevlerden doğan borçları eksik borç olarak nitelendirmekten kaçındığı anlaşılmaktadır<sup>94</sup>.

<sup>90</sup> Zürih Kantonu Özel Hukuk Kanunu'nda eksik borçlar ile ahlaki yükümlülüklerin katı bir şekilde birbirinden ayrıldığı ifade edilmektedir. Bkz. Balmer, *Die Naturalobligation*, 35, 203 vd., dp. 371; Bruno von Büren, *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil* (Zürich: Schulthess & CO. AG, 1964), 304; Bucher, *Allgemeiner Teil*, 69; Claire Huguenin, *Obligationenrecht: Allgemeiner Teil*, (Zürich: Schulthess & CO. AG, 2008), 5; Koller, *Allgemeiner Teil*, 14; Schönenberger ve Jäggi, *Kommentar, Vorbemerkungen vor Art. 1, N. 76*.

<sup>91</sup> Bkz. Dp. 74.

<sup>92</sup> Koller, *Allgemeiner Teil*, 14.

<sup>93</sup> Buna ilaveten Balmer, ahlaki yükümlülüklerin neden eksik borç teşkil etmediğini açıklarken gösterdiği gerçeklerden biri olarak bunların miras yolu ile intikal etmediklerini ifade etmiştir. Yazarın bu ifadesinden eksik borçların mirasbırakanın terekesinin pasifinde yer alarak mirasçılara intikalinin mümkün olduğunu değerlendirdiği anlaşılmaktadır. Yazar, konuya ilişkin İsviçre Federal Mahkemesi'nin bir kararına da göndermede bulunmuştur: BGE 48 II 308. Bkz. Balmer, *Die Naturalobligation*, 203, dp. 1962.

<sup>94</sup> Bazı kaynaklarda hukuki borç olarak değerlendirilmemesine ilişkin bkz. Esswein, *Unvollkommene Verbindlichkeiten*, 44; Özellikle örf ve âdet hukukunun geliştirilmesinde birçok yerde, ahlaki ödevlerden doğan borçların hukuki borçlardan ayrılmasına ilişkin güçlüğe dikkat çekilmektedir. Bkz. Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 231; Schulze, ahlaki ödevlerden doğan borçların hukuki borç olarak nitelendirilmediği görüşüne katılmadığını ifade etmektedir. Ona göre bu borçlar, bir olgu olarak ele alınmakta ve bazı yasal sonuçlarla donatıldığından hukuki bir niteliğe sahip olmaktadır. Bkz. Schulze, *Die Naturalobligation*, 276 – 277.

Söz konusu hukuk sisteminde bir kesime göre, bazı ahlaki yükümlülüklerin ifasının bağışlama niteliğinde olduğu, ancak bağışlamaya ilişkin tüm hükümlerin bu ödevler üzerinde uygulama alanı bulamayacağı kabul edilmektedir<sup>95</sup>. Nitekim BGB § 814 hükmünde de ahlaki yükümlülüğün ifa edilmesi hâlinde geri istenemeyeceği düzenlenmiştir. Hükmün amacının ise edimin ifa edildiği kimseyi ve ifanın kendisinin korunması olduğu değerlendirilmektedir<sup>96</sup>.

Hiç kimse ahlaki bir ödevden doğan borcunu ifa etmediği gerekçesiyle dava edilemez. Zira hukuki anlamda bir borç ilişkisi doğmuş değildir. Borç ifa edildiği takdirde ise geri istenebilmesi mümkün değildir. Bu durum ahlaki yükümlülüklerin ifa edilmesi hâlinde kendisine bağlanan bir hukuki sonucu oluşturur. Ancak bu sonucun ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil etmesinden kaynaklandığını söylemek kanaatimizce de doğru olmamalıdır. Zira ahlaki yükümlülüklerde ne taraflar hukuki anlamda alacaklı ve borçludur, ne de borç hukuken bir borç niteliğindedir<sup>97</sup>. Böylece kanaatimizce ahlaki yükümlülüklerin eksik borç olarak nitelendirilemeseler de yaptırımsız borçlar çatısı altına bir başka tür olarak sayılabilmesi mümkündür.

## SONUÇ

Roma'da Klasik Hukuk Dönemi'nde borçlunun borcunu ifa etmemesi durumunda alacaklıya dava hakkı tanınmayan borçlar, *obligatio naturalis* olarak ifade edilmekteydi. *Obligatio naturalis*, *Ius Civile* tarafından yaptırımsız bırakılan ve başlangıçta özellikle köleler tarafından akdedilen sözleşmeler dolayısıyla ortaya çıkan borçlara karşı hukuki sonuç bağlama ihtiyacının doğmuş olması dolayısıyla bu kavramı kullanan hukukçular

---

<sup>95</sup> Bunun nedeni BGB § 534 hükmüdür. Ayrıca bkz. Klingmüller, *Natürlichen Verbindlichkeiten*, 242; von Tuhr ve Peter, 1974, 34, dp. 8a.

<sup>96</sup> Martin Schwab, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7, Schuldrecht, Besonderer Teil IV* (München: Verlag C. H. Beck, 2020), § 814, N. 1.

<sup>97</sup> Balmer, *Die Naturalobligation*, 203; Eksik borçlar, icap ve kabul anlamında borç niteliğindedir. Borçlu eksik borcunu ifa ettiğinde, borcundan kurtulur ve pasifinde bir azalma meydana gelir. Bkz. Cansel ve Özel, *Genel Hükümler*, 88; Ahlaki yükümlülüklerden hukuki borç doğmamakta ve ifa yükümlülüğünden de bahsedilemeyeceğine göre alacak hakkından da söz edilmesi mümkün değildir. Bkz. Peter Gauch ve Walter R. Schlupe, *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil, Band I* (Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1995), 15; Schönenberger ve Jäggi, *Kommentar, Vorbemerkungen vor Art. 1, N. 76*.

tarafından geliştirilmişti. Alacaklı ile borçlu arasında geçerli bir borç ilişkisi söz konusu olduğundan *obligatio naturalis* borçlusu borcunu ifa edebilirdi. Alacaklı da kendisine ifa edilen edimi muhafaza etme yetkisini sahip olmaktadır (*soluti retentio*). Roma Klasik Hukuk Dönemi'ndeki *obligatio naturalis*'e ilişkin ilkelerden ayrılma öğretideki bir görüşe göre *Iustinianus* Hukuku ile birlikte gerçekleşmişti. Zira bu dönemde vicdani prensiplerden yola çıkarak ahlaki yükümlülükler de *obligatio naturalis* olarak nitelendirilir olmuştur. Böylelikle Klasik Hukuk Dönemi'ndeki *obligatio naturalis* anlayışının ortaya koyduğu, taraflar arasındaki hukuki ilişki ve dolayısıyla hukuki bir borç meydana getirmesi gerekliliğinden, sadece ahlaki bir ilişkinin mevcudiyetinin yeterli görülmesi söz konusu olmuştur. Ahlaki yükümlülüklerin günümüzde kullanılan ifadesiyle eksik borç teşkil edip etmemesine ilişkin tartışmalar Roma'dan günümüze her dönemde güncelliğini korumaya devam etmiştir. Zira ifa edilen ahlaki yükümlülüğün sebepsiz zenginleşme (*condictio indebiti*) teşkil etmemesi eksik borç görüşünü savunanların temel dayanağını oluşturmuştur. Günümüzde de ahlaki bir yükümlülüğün yerine getirilmiş olması dolayısıyla meydana gelen zenginleşmelerin iade istenemeyeceğini ifade eden TBK. 78/II (Art. 63 Abs. 2 OR) hükmü ile ahlaki yükümlülüğün ifasının bağışlama teşkil etmeyeceğini konu edinen TBK m. 285/III (Art. 239 Abs. 3 OR) hükmü ahlaki yükümlülüklerin eksik borçlar kapsamında değerlendirilmesine neden olmaktadır. Her ne kadar bu sonuçlar eksik borçların temel özellikleriyle benzerlik gösterse de eksik borçların alacaklı ve borçlu arasında gerçek bir borç ilişkisi meydana getirmesi gerektiğini savunan görüş önemli ölçüde desteklenmektedir. Zira eksik borç doğuran borç ilişkisinin tarafları tam bir borcun alacaklısı ve borçlusu gibidir. Oysa ahlaki yükümlülüklerde bu anlamda bir borç ilişkisi söz konusu değildir. Eksik borçlarda tam borçlara kıyasla farklılık gösteren husus, alacaklının zayıf bir alacak hakkına sahip olmasıdır. Alacaklının sahip olduğu zayıf alacak hakkı ise kendisinin hukuki bir alacak hakkına sahip olmadığını ifade etmemektedir. Böylelikle ahlaki yükümlülüklerin eksik borç teşkil etmediği görüşüne katılmakla birlikte bunların yaptırımsız borçlar çatısı altında bir başka tür olarak sayılabileceği görüşündeyiz.

**KAYNAKÇA**

- Antalya, Gökhan. *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, Cilt V/1, 1*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Arndts von Arnesberg, Karl Ludwig. *Lehrbuch der Pandekten*. Stuttgart: Verlag der J. G. Cotta'schen Buchhandlung, 1877.
- Ayan, Serkan. *Kefalet Sözleşmesi*. Ankara: Adalet Yayınları, 2018.
- Ayiter, Kudret. *Klâsik Roma Hukukunda "Dos"un Tesisi*. Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası, 1958.
- Balmer, Dominik. *Die Naturalobligation: Von Rom bis heute - unter besonderer Berücksichtigung der kantonalen Zivilgesetzbücher*. Zürich: Schulthess Medias Juridiques SA, 2018.
- Berger, Adolf. *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. Philadelphia: American Philosophical Society, 1953.
- Bilge, Necip. "Cezai Şart." İçinde *Ahmet Esat Arsebük'ün Aziz Hatırasına Armağan*, Editörler: Necip Bilge, Yaşar Karayalçın ve Kudret Ayiter, 37 – 128. Ankara: Güzel İstanbul Matbaası, 1958.
- Bucher, Eugen. *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil*. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1988.
- Buckland, William Warren. *A Manual of Roman Private Law*. New York: Cambridge University Press, 1953.
- Buz, Ahmet Gökhan. *Eksik Borçlar*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021.
- von Büren, Bruno. *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil*. Zürich: Schulthess & CO. AG, 1964.
- von Büren, Bruno. *Schweizerisches Obligationenrecht: Besonderer Teil (Art. 184 - 551)*. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1972.
- Cansel, Erol ve Çağlar Özel. *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, Cilt I*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2017.
- Christiansen, Boje Karl Sophus. *Zur Lehre von der naturalis obligatio und condictio indebiti: Eine civilistische Abhandlung*. Kiel: Schwerts'sche Buchhandlung, 1844.
- Cornioley, Pierre. "Naturalis Obligatio: Essai Sur L'origine et L'évolution de la Notion en Droit Romain." Doktora Tezi, Université de Genève, 1964.
- Çağıl, Orhan Münir. "On Dokuzuncu Asrın Sonu ile Yirminci Asrın İlk Yarısında Alman Hukuk Felsefesinde Bazı Önemli Gelişmeler." *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 19, 1 – 2, (1953): 377 - 399.

- Demiray, Mustafa. *Hak Zâil Olmaz: Roma, Türk ve İslâm Hukuklarında Eksik Borç*. İstanbul: Klasik Yayınevi, 2009.
- Dernburg, Heinrich. *Pandekten, Zweiter Band*. Berlin: Verlag von H. W Müller, 1886.
- Dernburg, Heinrich. *Pandekten, Zweiter Band*. Berlin: Verlag von H. W Müller, 1897.
- Di Marzo, Salvatore. *Roma Hukuku*. Çeviren Ziya Umur. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1954.
- Dorn, Franz. *Historisch - Kritischer Kommentar zum BGB, Band III Schuldrecht: Besonderer Teil, 2. Teilband, §§ 657 - 853*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2013.
- Dural, Mustafa ve Turgut Öz. *Türk Özel Hukuku, Cilt IV: Miras Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2013.
- Enneccerus, Ludwig ve Heinrich Lehmann. *Recht der Schuldverhältnisse*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1958.
- Erdoğan, Belgin. *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*. İstanbul: Der Yayınları, 2005.
- Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2019.
- Esswein, Arnold. "Unvollkommene Verbindlichkeiten: Ein Beitrag zur Dogmatik des Schuldrechts." Doktora Tezi, Ruprechts-Karls-Universität, 1932.
- Fichte, Johann Gottlieb. *Das System der Sittenlehre*. Hamburg: Felix Meiner Verlag, 1963.
- Gauch, Peter ve Walter R. Schlupe. *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil, Band I*. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1995.
- Gümüş, Mustafa Alper. *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Günveren, G. Burcu. "Ius Civile'nin Tanıdığı Azat Etme Muameleleri ve Özel Hukuk Bakımından Sonuçları." *İstanbul Hukuk Mecmuası* 76, 2 (2018): 529 - 557.
- Honsell, Heinrich. "Naturalis Obligatio." İçinde *Iuris Vincula - Studi in onore di Mario Talamanca*, IV, Editör: Jovene, 366 - 385. Napoli: Casa Editrice Jovene, 2001.
- Huguenin, Claire. *Obligationenrecht: Allgemeiner Teil*. Zürich: Schulthess & CO. AG, 2008.
- İpek, Nurcan. "Roma Yazınında ve Hukukunda, Roma'nın Temel Erdemlerinden Biri: Pietas." *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 27, 1, (Haziran 2021): 566 - 592.
- Jörs, Paul ve Wolfgang Kunkel ve Leopold Wenger. *Römisches Recht*. London: Springer - Verlag, 1987.

- Karlı, Özlem. *Sebebi Gösterilmeyen Borç Tanıması (Mücerret Borç İkrarı) BK. mad. 17*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008.
- Kaser, Max. *Das Römische Privatrecht, Zweiter Abschnitt*. München: C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1975.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2021.
- Klingmüller, Fritz. *Die Lehre von den natürlichen Verbindlichkeiten: Eine historisch - dogmatische Untersuchung*. Berlin: J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, 1905.
- Kocaağa, Köksal. *Ceza Koşulu (Sözleşme Cezası)*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2018.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip. *Borçlar Hukuku: Genel Bölüm, Birinci Cilt*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2017.
- Koller, Alfred. *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil*. Bern: Stämpfli Verlag AG, 2017.
- Kuru, Baki. "1794 Tarihli Prusya Umumî Memleket Kanununda (ALR) ve 1811 Tarihli Avusturya Medenî Kanununda (ABGB) Kanunların Tefsiri." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, 1, (1958): 102 - 140.
- Kühlenbeck, Ludwig. *Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Zweiter Theil*. Berlin: Carl Heymanns Verlag, 1899.
- Landolt, Philip Louis. *Naturalis Obligatio and Bare Social Duty*. Wien: Böhlau Verlag, 2000.
- Langheineken, Paul. *Anspruch und Einrede*. Leipzig: Verlag von Wilhelm Engelmann, 1903.
- Leage, Richard William. *Roman Private Law: Founded on the Institutes of Gaius and Justinian*. London: Macmillan and Co. Ltd, 1961.
- Lee, Robert Warden. *The Elements of Roman Law*. London: Sweet & Maxwell, 1946.
- Mahler, Max. *Die natürlichen Verbindlichkeiten im Bürgerlichen Gesetzbuch*. Bamberg: Buchdruckerei Johann Nagengast, 1904.
- Mousourakis, George. *Fundamentals of Roman Private Law*. Heidelberg: Springer - Verlag, 2012.
- Oğuzman, M. Kemal ve M. Turgut Öz. *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, Cilt I*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021.
- Oğuzman, M. Kemal ve M. Turgut Öz. *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, Cilt II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021.

- Oser, Hugo ve Wilhelm Schönerberger. *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch: Das Obligationenrecht, Erster Halbband: Art. 1 - 183*. Zürich: Schulthess & Co., 1929.
- Romelli, Stefano. *Schweizerisches Obligationenrecht*. Zürich: Orell Füssli Verlag AG, 2009.
- von Savigny, Friedrich Carl. *Das Obligationenrecht als Teil des heutigen römischen Rechts*. Berlin: Bei Veit und Comp., 1851.
- Sayın, Baha Yiğit. "Roma Hukukundan Günümüze Obligatio Naturalis (Tabii Borç)." Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2009.
- Schönerberger, Wilhelm ve Peter Jäggi. *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch: Obligationenrecht, Teilband V 1a*. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1973.
- Schulin, Hermann ve Annaïg Vogt. *Basler Kommentar: Obligationenrecht I, Art. 1 - 529 OR*. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2020.
- Schulze, Götz. *Die Naturalobligation: Rechtsfigur und Instrument des Rechtsverkehrs einst und heute - zugleich Grundlegung einer zivilrechtlichen Forderungslehre*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008.
- Schwab, Martin. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7, Schuldrecht, Besonderer Teil IV*. München: Verlag C. H. Beck, 2020.
- Schwander, Ivo. *Schweizerisches Obligationenrecht*. Zürich: Orell Füssli Verlag AG, 2009.
- Schwanert, Hermann August. *Die Naturalobligationen des Römischen Rechts*. Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht, 1861.
- Schwenzer, Ingeborg. *Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil*. Bern: Stämpfli Verlag AG, 2016.
- Siber, Heinrich. *Der Rechtszwang im Schuldverhältniss nach deutschem Reichsrecht*. Leipzig: Verlag von C.L. Hirschfeld, (Rechtszwang).
- Siber, Heinrich. *Naturalis Obligatio*. Leipzig: Verlag von Theodor Weichter, 1925, (Naturalis Obligatio)
- Siber, Heinrich. *Römisches Privatrecht II*. Berlin: Hermann Sack Verlag, 1928.
- Sohm, Rudolph. *Institutionen: Geschichte und System des Römischen Privatrechts*. Berlin: Duncer & Humblot, 1949.
- Sungurbey, İsmet. "Borç İkrarı ve Borç Vaadi." *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 22, 1 - 4 (1957): 167 - 234.



- Tahiroğlu, Bülent. *Roma Borçlar Hukuku*. İstanbul: Der Yayınları, 2021.
- Tandoğan, Haluk. *Borçlar Hukuku: Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1*. İstanbul: Evrim Basım - Yayım - Dağıtım, 1988.
- Tongsir, Ferih Bedii. "Bağışlama." *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 18, 3 – 4 (1952): 903 - 987.
- von Tuhr, Andreas. "İsviçre Borçlar Kanununun Hibe Hükümleri Hakkında Düşünceler." Çeviren Sabri Şakir Ansay. *Adliye Ceridesi* 23 (1936): 1717 - 1729.
- von Tuhr, Andreas ve Arnold Escher. *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II*. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1974.
- von Tuhr, Andreas ve Hans Peter. *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I*. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1974, (1974).
- von Tuhr, Andreas ve Hans Peter. *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I*. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1979, (1979).
- Umur, Ziya. *Roma Hukuku Lügati*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1983.
- Voggenesperger, René. *Der Begriff des "Ius naturale" im Römischen Recht*. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 1952.
- Vogt, Nedim Peter ve Annaïg L. Vogt. *Basler Kommentar: Obligationenrecht I, Art. 1 – 529 OR*. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2020.
- Yılmaz, Çiğdem Mine. "Türk Hukukunda Yerine Getirilmiş Bağışlamanın Geri Alınması ve BGB. 313. Çerçevesinde Alman Federal Yüksek Mahkeme Kararının Düşündükleri." *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, 2 (2019): 712 - 727.
- Zimmermann, Reinhard. *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*. United Kingdom: Oxford University Press, 1996.