



**T. C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ROMA HUKUKU BİLİM DALI**

**ROMA HUKUKUNDA CONDUCTIO CAUSA DATA
CAUSA NON SECUTA VE TÜRK HUKUKUNA
ETKİLERİ**

(Yüksek Lisans Tezi)

Sedat SEZGİN

BURSA 2022



**T. C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ROMA HUKUKU BİLİM DALI**

ROMA HUKUKUNDA CONDICTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA VE TÜRK HUKUKUNA ETKİLERİ

(Yüksek Lisans Tezi)

Sedat SEZGİN

Danışman:

Dr. Öğr. Üyesi Güzide Burcu GÜNVEREN

BURSA 2022

Yemin Metni

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “ROMA HUKUKUNDA CONDICTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA VE TÜRK HUKUKUNA ETKİLERİ” başlıklı çalışmanın bilimsel araştırma, yazma ve etik kurallarına uygun olarak tarafımdan yazıldığına ve tezde yapılan bütün alıntıların kaynaklarının usulüne uygun olarak gösterildiğine, tezimde intihal ürünü cümle veya paragraflar bulunmadığına şerefim üzerine yemin ederim.

Tarih ve İmza:

10/06/2022

Adı Soyadı: Sedat SEZGİN

Öğrenci No: 702081016

Anabilim Dalı: Özel Hukuk

Programı: Tezli Yüksek Lisans

Statüsü: Yüksek Lisans ☒

Doktora: ☐

Sanatta Yeterlik: ☐



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS/DOKTORA İNTİHAL YAZILIM RAPORU
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ROMA HUKUKU ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: 10/06/2022

Tez Başlığı / Konusu:

ROMA HUKUKUNDA CONDICTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA VE TÜRK HUKUKUNA ETKİLERİ

Çalışmamızın konusu; Roma Hukuku'nda sebepsiz zenginleşmenin özel bir türü olarak kabul edilen Condictio Causa Data Causa Non Secuta'nın tarihsel kökenlerinin, hukuki gelişim sürecinin, oluşum özelliklerinin ve uygulama alanlarının açıklanması ile Türk Hukuku'ndaki uzantısı olan gerçekleşmeyen sebebe dayalı sebepsiz zenginleşme türünün karşılaştırılmasıdır.

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 141 sayfalık kısmına ilişkin, 10/06/2022 tarihinde şahsım tarafından *Turnitin* adlı intihal tespit programından (Turnitin)* aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan özgünlük raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 11 'dir.

Uygulanan filtrelemeler:

- 1- Kaynakça hariç
- 2- Alıntılar hariç
- 3- 5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Özgünlük Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza: 10/06/2022

Adı Soyadı: Sedat SEZGİN

Öğrenci No: 702081016

Anabilim Dalı: Roma Hukuku

Programı: Özel Hukuk (Tezli)

Statüsü: ☒ Y.Lisans ☐ Doktora

Danışman (Adı, Soyad, Tarih) Dr. Öğr. Üyesi Güzide Burcu GÜNVEREN 10/06/2022

*** Turnitin programına Bursa Uludağ Üniversitesi Kütüphane web sayfasından ulaşılabilir.**

T. C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Özel Hukuk Anabilim Dalı, Roma Hukuku Bilim Dalı'nda 702081016 numaralı Sedat SEZGİN'in hazırladığı “Roma Hukukunda Conductio Causa Data Causa Non Secuta ve Türk Hukukuna Etkileri” konulu Yüksek Lisans Tezi ile ilgili tez savunma sınavı, 04/07/2022 günü 12.00-13.30 saatleri arasında yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin başarılı olduğuna oybirliği ile karar verilmiştir.

Üye (Tez Danışmanı ve Sınav Komisyonu
Başkanı)
Dr. Öğr. Üyesi Güzide Burcu GÜNVEREN
Bursa Uludağ Üniversitesi

Üye
Doç. Dr. Sevgi KAYAK
İstanbul Üniversitesi

Üye
Dr. Öğr. Üyesi Çiğdem Mine YILMAZ
Bursa Uludağ Üniversitesi

ÖZET

Yazar Adı ve Soyadı	: Sedat SEZGİN
Üniversite	: Bursa Uludağ Üniversitesi
Enstitü	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
Anabilim/Anasanat Dalı	: Özel Hukuk
Bilim/Sanat Dalı	: Roma Hukuku
Tezin Niteliği	: Yüksek Lisans Tezi
Sayfa Sayısı	: XI + 123
Mezuniyet Tarihi	:
Tez Danışman(lar)ı	: Dr. Öğr. Üyesi Güzide Burcu GÜNVEREN

ROMA HUKUKUNDA CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA VE TÜRK HUKUKUNA ETKİLERİ

Roma Hukuku'nda, Modern Kıta Avrupası Hukuku ve Türk Hukuku'nun aksine açıkça bir borç kaynağı olarak iade konusunu düzenleyen genel bir sebepsiz zenginleşme kuralı ve kavramı bulunmamaktadır. Roma Hukuku'nda sebepsiz zenginleşmeden doğan uyumsuzluklar *conductio* adı verilen davalar (*actio*) ile çözüme ulaştırılmıştır. *Condictio*lar çeşitli türlere ayrılmaktadır. *Condictio causa data causa non secuta*, gerçekleşmesi beklenen bir amaç uğruna verilen şeyin, amacın gerçekleşmemesi sebebiyle iadesinin sağlanmasına ilişkin *conductio* türüne verilen isimdir. *Condictio causa data causa non secuta*nın oluşum süreci ile Roma Hukuku'nda kabul edilen sert sözleşmeler sisteminin esneklik kazanma süreci birbiri ile sıkı sıkıya bağlantılı ilerlemiştir. *Condictio causa data causa non secuta*nın, özel bir sebepsiz zenginleşme türü olarak önemi Roma Hukuku'nda her türlü sözleşmeden doğan hakkın dava (*actio*) ile talep edilebilir olmaması gerçeğinden doğmuştur. TBK. m. 77 ve devamında sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkileri düzenlenmiştir. TBK. m. 77/II hükmünde yer alan gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme türü asıl olarak Roma Hukuku'nun *conductio causa data causa non secuta*'sının günümüzdeki yansımasını bulmuş halidir. Türk Hukuku'nda gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme taleplerine ilişkin uygulanma alanları ile Roma Hukuku'nun *conductio causa data causa non secuta*sının uygulanma alanları çeşitli noktalarda kesişmektedir.

Anahtar Sözcükler: Sebepsiz Zenginleşme, *Condictio Causa Data Causa Non Secuta*, Hukuki Sebep, Sebepsiz Zenginleşmede İade, *Actio Praescriptis Verbis*.

ABSTRACT

Author Name and Surname: Sedat SEZGİN

University : Bursa Uludag University

Institute : The Institution of Social Sciences

Field : Private Law

Branch : Roman Law

Degree Awarded : Master

Page Number : XI + 123

Degree Date : ...

Supervisor : Assistant Professor Güzide Burcu GÜNVEREN

CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA IN ROMAN LAW AND EFFECTS ON TURKISH LAW

In Roman Law, unlike Modern Continental European Law and Turkish Law, there is no general unjust enrichment rule and concept that regulates the issue of return as a debt source. In Roman Law, disputes arising from unjust enrichment were resolved by lawsuits (*actio*) called *condictio*. *Condictios* are divided into several types. *Condictio causa data causa non secuta* is the name given to the type of *condictio*, which is to ensure the return of something given for a purpose that is expected to be realized, due to the failure of the purpose. The formation process of the *condictio causa data causa non secuta* and the process of gaining flexibility of the rigid contract system accepted in Roman Law were closely linked. The importance of the *condictio causa data causa non secuta* as a special type of unjust enrichment arose from the fact that in Roman Law all contractual rights were not claimable by action (*actio*). Debt relations arising from unjust enrichment are regulated in TCO. art. 77 and the following. The type of unrealized and unjust enrichment in the TCO. art. 77/II is actually the current reflection of the Roman Law's *condictio causa data causa non secuta*. In Turkish Law, the application areas of unrealized and unjust enrichment claims and the application areas of Roman Law's *condictio causa data causa non secuta* intersect at various points.

Keywords: Unjust Enrichment, *Condictio Causa Data Causa Non Secuta*, Legal Cause, Refund in Unjust Enrichment, *Actio Praescriptis Verbis*.

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI.....	ii
ÖZET.....	iii
ABSTRACT.....	iv
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR.....	x
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ROMA HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME

I.	ROMA HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME KAVRAMI.....	2
II.	SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME KURUMUNUN TARİHÇESİNE KISA BİR BAKIŞ.....	6
	A. GENEL OLARAK.....	6
	B. MODERN KITA AVRUPASI HUKUKU İÇERİSİNDEKİ GELİŞİMİ..	8
III.	ROMA HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME KURUMUNUN FELSEFİ VE HUKUKİ İŞLEVİ.....	10
IV.	ROMA HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME KURUMUNUN ORTAYA ÇIKIŞI VE HUKUK DÖNEMLERİNE GÖRE ETKİSİ	11
	A. IUSTINIANUS DÖNEMİ ÖNCESİNDE SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME.....	11
	B. IUSTINIANUS DÖNEMİ VE SONRASINDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME.....	19
V.	SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMEDEN DOĞAN BORÇ İLİŞKİSİNİN TARAFLARI	22
VI.	SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	24
VII.	SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMENİN UNSURLARI.....	26
	A. ZENGİNLEŞME UNSURU.....	26

B. ZENGİNLEŞMENİN BİR BAŞKA KİŞİNİN MALVARLIĞI ALEYHİNE OLMASI (FAKİRLEŞME) UNSURU.....	29
C. İLLİYET BAĞI UNSURU.....	30
D. HAKLI BİR SEBEBİN BULUNMAMASI UNSURU.....	32
VIII. ROMA HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME TÜRLERİ.....	33
A. GENEL OLARAK.....	33
B. CONDUCTIO INDEBITI.....	34
1. Genel Olarak Conductio Indebiti.....	34
2. Conductio Indebitinin Unsurları.....	35
a. <i>Gerçekte Mevcut Olmayan Bir Borç İlişkisine Dayanılarak İfade Bulunulması (Indebitum Solutum).....</i>	35
b. <i>İfanın Bir Borcun Var Olduğu Hususunda Hataya Düşülerek Yapılmış Olması.....</i>	37
c. <i>İfayı Kabul Eden Tarafın İfa Anında İyiniyetli Olması.....</i>	38
3. Conductio Indebiti Arz Etmeyen Durumlar.....	39
C. CONDUCTIO TURPEM CAUSAM.....	40
D. CONDUCTIO INIUSTAM CAUSAM.....	41
E. CONDUCTIO FURTIVA.....	42
F. CONDUCTIO SINE CAUSA.....	44
G. CONDUCTIO OB CAUSAM FINITAM.....	46
H. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA.....	48

İKİNCİ BÖLÜM

ROMA HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMENİN ÖZEL BİR TÜRÜ OLAN CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA

I. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA KAVRAMI.....	49
II. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTANIN GELİŞİM SÜRECİ.....	50
A. GENEL OLARAK.....	50
B. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA İLE ROMA HUKUKU SÖZLEŞMELER SİSTEMİNİN GELİŞİMİ ARASINDAKİ BAĞLANTI.....	51

1. Pactum ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi.....	51
2. İsimsiz Sözleşmeler ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi.....	53
3. Ultro Citroque Obligatio ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi.....	56
4. Aristo Tarafından Düzenlenen Atipik Sözleşmeler Sistemi ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi.....	59
5. Ius Paenitendi ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi.....	60
C. DIGESTANIN YENİDEN KEŞFİ SONRASI CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTANIN DURUMU.....	60
1. Genel Olarak.....	60
2. Kilise Hukuku ve Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi.....	61
3. Pacta Sunt Servanda ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta Arasındaki İlişki.....	62
4. Causa Finalis-Causa Impulsiva Ayrımı ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi.....	63
5. Ortaçağ Hukukunda Condictio Ex Paenitentia ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi.....	64
6. XVIII. Yüzyılda Condictio Causa Data Causa Non Secuta.....	65
III. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTANIN OLUŞUM ŞARTLARI.....	67
A. MÜLKİYETİN DEVREDİLMİŞ OLMASI (DATIO).....	67
B. DEVRİN GELECEKTE GERÇEKLEŞMESİ BEKLENEN BİR AMAÇ UĞRUNA YAPILMIŞ OLMASI (OB REM VEYA OB CAUSAM).....	68
C. HUKUKİ SEBEP ARZ EDEN AMACIN GERÇEKLEŞMEMİŞ OLMASI (CAUSA NON SECUTA).....	69
IV. ROMA HUKUKUNDA CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜNÜN UYGULAMA ALANLARI.....	72

A. TASNİF KAYNAĞIMIZ.....	72
B. İSİMSİZ SÖZLEŞMELER.....	72
C. GECİKTİRİCİ ŞARTA BAĞLI ANLAŞMALAR.....	73
D. CİHAZ (DOS)	75
E. ÖLÜME BAĞLI BAĞIŞ.....	76
F. EVLADIN HAKİMİYETTEN ÇIKARILMASI, KÖLENİN AZAT EDİLMESİ VEYA DAVADAN FERAGAT.....	78
G. MİRASÇI ATANACAĞI UMUDUYLA YAPILAN DEVİR.....	78
H. MÜSTAKBEL SEYAHATLER.....	79
I. ÖZGÜR BİR KİŞİNİN KÖLE OLDUĞUNU ZANNETMESİ.....	81
J. UZLAŞMA AMACIYLA YAPILAN İFALAR.....	82
K. YETKİSİZ PROCURATORA YAPILAN İFALAR.....	83

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA SEBESİZ ZENGİNLEŞME KURUMUNUN CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜ İLE BAĞLANTISI

I. TÜRK HUKUKUNDA SEBESİZ ZENGİNLEŞME KAVRAMINA İLİŞKİN TARTIŞMALAR.....	84
II. TÜRK HUKUKUNDA FAKİRLEŞME UNSURUNA İLİŞKİN TARTIŞMALARIN CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜ İLE BAĞLANTISI.....	87
III. TÜRK HUKUKUNDA SEBEBE BAĞLILIK PRENSİBİNE İLİŞKİN TARTIŞMALARIN CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜ İLE BAĞLANTISI.....	89

IV. TÜRK HUKUKUNDA GERÇEKLEŞMEYEN SEBEP NETİCESİNDE ZENGİNLEŞME İLE ROMA CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTASININ KESİŞTİĞİ NOKTALAR.....	92
A. GENEL OLARAK GERÇEKLEŞMEYEN SEBEBE DAYALI ZENGİNLEŞME.....	92
B. GECİKTİRİCİ ŞARTA BAĞLI BORÇLAR	92
C. VADEYE TABİ BORÇLAR.....	93
D. GEÇERSİZ OLDUĞU BİLİNEN SÖZLEŞMELERDE İNANÇLI İŞLEMLER.....	94
E. KARŞI İFANIN HUKUKİ ZORLAMA YOLUYLA TALEP EDİLEMEDİĞİ BAZI ÖZEL DURUMLAR.....	95
F. YETKİSİZ TEMSİL KURUMUNDAN DOĞAN SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME TALEPLERİ.....	96
G. GELECEKTE DÜZENLENECEK SÖZLEŞMELERDEN VAZGEÇME....	97
H. KUSURSUZ İFA İMKANSIZLIĞI.....	98
I. HAKLI SEBEPLE SÖZLEŞMENİN SONA ERDİRİLMESİ.....	100
J. SÖZLEŞMEDEN DÖNME.....	101
K. SEBEBİN GERÇEKLEŞMEMESİNE RAĞMEN SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMENİN SÖZ KONUSU OLMADIĞI BAZI ÖZEL DURUMLAR.....	103
L. GERÇEKLEŞMEYEN SEBEP NEDENİYLE ZENGİNLEŞME TÜRÜ İLE KARIŞTIRILMAMASI GEREKEN BAZI ÖZEL DURUMLAR.....	105
SONUÇ.....	108
KAYNAKÇA.....	115

KISALTMALAR

Art.	: Artikel
AÜHFD.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BGB.	: Bürgerliches Gesetzbuch
Bkz./bkz.	: Bakınız
C.	: Codex Iustinianus
Çev./çev.	: Çeviren
D.	: Digesta Iustinianus
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
Gai. Ins.	: Gaius Institutiones
HD.	: Hukuk Dairesi
HHFD.	: Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi
Ius. Ins.	: Iustinianus Institutiones
İİK.	: İcra İflas Kanunu
İÜHFM.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
karş.	: Karşılaştırınız
lib.	: Libro
m.	: Madde
M.Ö.	: Milattan Önce
M.S.	: Milattan Sonra

No.	: Numara				
OJLS	: Oxford Journal of Legal Studies				
pr.	: Principium				
s.	: Sayfa				
ss.	: Sayfadan sayfaya				
S.	: Sayı				
T.	: Tarih				
TBK.	: Türk Borçlar Kanunu				
TCK.	: Türk Ceza Kanunu				
TMK.	: Türk Medeni Kanunu				
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu				
vd.	: Ve devamı				
Vol./vol.	: Volume				
vs.	: Ve saire				
Y.	: Yargıtay				
YÜHFD	:Yeditepe	Üniversitesi	Hukuk	Fakültesi	Dergisi

GİRİŞ

Roma Hukuku'nun Kıta Avrupası Hukuku ve Kıta Avrupası Hukuku'nun bir parçasını oluşturan Türk Hukuku üzerindeki etkisi yadsınamayacak niteliktedir. Özel hukuka ilişkin birçok kurallar ve ilkeler tarihsel açıdan Roma Hukuku kaynaklıdır. Roma Hukuku'nun tarihsel öz niteliği, Türk Borçlar Kanunu'nda kabul edilen borç ilişkisi kaynaklarından birisi olan sebepsiz zenginleşme kurumunda da açık bir biçimde gözükmektedir. Roma Hukuku'nda sebepsiz zenginleşme kurumunun bağımsız bir borç kaynağı olarak kabul edilmemesi, Türk Hukuku'ndaki yansımalarını değersizleştirmemektedir. Zira Türk Hukuku'ndaki sebepsiz zenginleşmeye ilişkin genel çerçeve Roma *condictio*lar sistemine dayanmaktadır. İmparator *Iustinianus* döneminde kodifiye edilen *Corpus Iuris Civilis*'in klasik hukukun derlemesi niteliğine sahip olan *Digesta* metninin içerisinde çeşitli *condictio* türleri ayrıntılı bir şekilde ele alınmıştır. Çalışmamızda ele aldığımız *condictio* türü, *condictio causa data causa non secuta*dır. Açıklamalarımızın kapsamı *condictio causa data causa non secuta*nın oluşum şartları, Roma Hukuku'ndaki uygulama alanları ve Roma Hukuku ile Kıta Avrupası Hukuku içerisindeki gelişim süreci olmakla birlikte bu *condictio* türünün Türk Borçlar Kanunu'ndaki gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşme türü ile karşılaştırmasının yapılmasıdır. Bu nedenle *condictio*lar sisteminin yalnızca ana hatlarından bahsedilmiştir. Özel ilgimiz ve araştırmalarımız, *condictio causa data causa non secuta* kapsamındadır. Türk Hukuku açısından yapmış olduğumuz açıklamalar ise *condictio causa data causa non secuta* ile gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşme ilişkisine dairdir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ROMA HUKUKUNDA SEBESİZ ZENGİNLEŞME

I. ROMA HUKUKUNDA SEBESİZ ZENGİNLEŞME KAVRAMI

Roma Hukuku'nda bir kimsenin malvarlığı değerlerinde sebepsiz olarak oluşan artışın iadesi, *condictio* adı verilen davalar ile sağlanmıştır¹. *Condictio* türü davaların sebepsiz zenginleşme kurumunun oluşumundaki ve anlaşılmasındaki önemi büyüktür. Zira Roma Özel Hukuku ile Roma Usul Hukuku'nun gelişimi, birbirlerini tamamlayıcı niteliği haiz olarak paralel bir süreç içerisinde ilerlemiştir².

¹ A. Nadi Günel, *Roma Hukukunda Varolmayan Bir Borcun İfası Nedeniyle Sebepsiz Zenginleşme (CondictioIndebiti)*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 504, 1996, s. 5; Paul Koschaker (Yeniden Elden Geçiren: Kudret Ayiter), *Modern Özel Hukuku Giriş Olarak Roma Özel Hukuku'nun Ana Hatları*, Ankara: Sevinç Matbaası, 1977, s. 254; Türkan Rado, *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1997; s. 178; Bülent Tahiroğlu, *Roma Borçlar Hukuku*, İstanbul: Der Yayınları, 2021, s. 281; Belgin Erdoğan, *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*, İstanbul: Der Yayınları, 2012, s. 128; Bülent Tahiroğlu ve Belgin Erdoğan, *Roma Hukuku Meseleleri*, İstanbul: Der Yayınları, 2014, s. 39-40; R. Feenstra (Leyden), "Hukuk Tarihi Açısından Sebepsiz Zenginleşme Dogmatigi", çev. Özcan Karadeniz, *AÜHFD.*, Cilt XIX, S. 1-2, 1972, s. 312; Duygu Özer Sarıtaş, *Roma Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Bursa: Dora Yayınevi, 2. Cilt, 2018, s. 80; R.W. Leage, *Roman Private Law*, London: St. Martin's Press, 1964, s. 384; Özlem Söğütü, *Roma Özel Hukuku Ders Kitabı*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2021, s. 548; Marek Sobczyk, "Condictio Causa Data Causa Non Secuta and Development Of The Contractual System", *Krakowskie Studia z Historii Państwa i Prawa*, 11 (2), 2018, s. 177; Max Kaser, *Roman Private Law*, Translated by Rolf Dannenbring, Pretoria: Gutenberg Book Printers, 4. Edition, 1984, s. 240; W.W. Buckland and Arnold D. McNair, *Roman Law and Common Law A Comparison in Outline*, Cambridge: Cambridge Press, 2. Edition, 1952, s. 331; Seza Reisoğlu, *Sebepsiz İktisap Davasının Genel Şartları*, Ankara: Ajans Türk Matbaası, 1961, s. 8; Turgut Öz, "Ben, Sen ve Titius", *YÜHFD*, Cilt XVIII, 2021/2, s. 594; Andre Bussy, "İsviçre Hukukunda Sebepsiz Zenginleşmenin (Haksız İktisap) Umumi Şartları Üzerinde Bir İnceleme", çev. Kemal Tahir Gürsoy, *AÜHFD*, Cilt 3, Sayı 2, 1946, s. 582.

² Bülent Tahiroğlu ve Belgin Erdoğan, *Roma Hukuku Dersleri Tarihi Giriş-Hukuk Tarihi-Genel Kavramlar-Usul Hukuku*, İstanbul: Der Yayınları, 15. Baskı 2021, s. 230; Roma Hukuku somut olayların çözümlenmesine bağlı olarak gelişmiş ve daha sonra sistemleşmiştir. Söğütü, s. 42; Romalılar hak kavramına *actio*lar (davalar) yönüyle yaklaşmıştır. Bu nedenle *ius* (hak) kavramından ziyade *actio* (dava) kavramı ön planda kabul edilmiştir. Belgin Erdoğan, *Roma Hukuku Tarihi Giriş- Hukuk Tarihi- Genel Kavramlar*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1992, s. 96-97; Romalılar hukukanorma *agendi* (faaliyet kaidesi), hakka *facultas agendi* (faaliyet salahiyeti) demişlerdir. Romalılar hakkın varlığını bizatihi değil onu koruyan *actiosu* bakımından açıklamayı uygun bulmuşlardır. Kişinin bir uyuşmazlığa dair hakkı var veya yok demek yerine *actiosu* var ya da yok demeyi tercih etmişlerdir. Ziya Umur, *Roma Hukuku Ders Notları*, İstanbul: Beta Basım, 3. Baskı, 2010, s. 149.

Roma Hukuk kuralları, kazuistik niteliği haiz olarak somut bireysel olayların sonucunda bir gereksinime bağlı olarak oluşmuştur³(*Ex facto oritur ius = Olaydan hukuk doğar*)⁴. *Condictio* sistemi üzerinde yapılan değişiklikler ve yenilikler, Roma Hukuku'nda sebepsiz zenginleşme kurumunun gelişimine hizmet etmiştir ve Modern Kıta Avrupası Hukuku'nda sebepsiz zenginleşme kurumunun temelini oluşturmuştur⁵. 1756 tarihli Maxmilianusbaricus Civil Code, 1863 tarihli Saksonya Medeni Kanunu m. 1519, 1865 tarihli Schaffhausen Kanunu m. 1147-1165, 1886 tarihli Dresten Projesi m. 796-1006 içerisinde Roma *condictio* sisteminin izleri açıkça görülmüştür⁶.

Sebepsiz zenginleşme kavramı doktrinde TBK. m. 77 hükmünden hareketle bir kişinin malvarlığında bir başkasının malvarlığı aleyhine, hukuken mevcut ve geçerli bir sebep (*iusta causa*) olmaksızın meydana gelen artış şeklinde tanımlanmaktadır⁷. Roma

³ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 4. Klasik Dönem Roma Hukuku'nda ünlü hukukçular (*Pomponius, Gaius, Papinianus, Ulpianus*ve *Paulus*) farazi ve gerçek olayları bir araya getirip *regulae, digesta* ve *responsa* metinlerinin yazıya geçirilmesini ve kazuistik hukuk kuralların oluşmasını sağlamıştır. Pascal Pichonnaz, "İsviçre ve Roma Hukuku Özet Halinde Bir Görünüş", çev. Nilgün Dinçer, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 16, Özel Sayı Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ'e Armağan, 2014, s. 3151.

⁴ Söğütü, s. 95.

⁵ Tahiroğlu, s. 122-123; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 11; Koschaker (Ayiter), s. 256; Söğütü, s. 548; Sobczyk, s. 177; Seza Reisoğlu, s. 7; Öz, Ben, Sen Ve Titius, s. 605; Haksız zenginleşme kurumunun kökü Roma *condictio*suna uzanır. İlgili kavram pandekt hukuku içerisinde geliştirilmiştir. Rona Serozan, *İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2002, s. 256-257; Türk Borçlar Kanunu Roma Hukuku'nun *condictio* müessesesini esas almıştır. Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2014, s. 840; Doktrinde *condictio*'ya ilişkin şu ifadeler dikkat çekicidir; "*Condictio kavramı sebepsiz zenginleşmenin anasıdır*" Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 6 dn. 15.

⁶ Seza Reisoğlu, s. 9 dn. 21; Bussy (çev. Gürsoy), s. 584.

⁷ Söğütü, s. 547; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 11; Şahin Akıncı, *Roma Borçlar Hukuku*, Konya: Sayram Yayınları, 13. Baskı, 2021, s. 187; Rado, s. 177; Tahiroğlu, s. 280; Eren, *Borçlar Genel*, s. 840; Pierre Tercier, Pascal Pichonnaz ve H. Murat Develioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2016, s. 557; Şaban Kayıhan ve Mustafa Ünlütepe, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, 2018, s. 317; Sarıtaş, s. 80; M. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 13. Bası, 2017, s. 321; Diler Tamer, *Roma Hukuku Uygulamaları*, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2. Baskı, 2009, s. 101; Haluk N. Nomer, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul: Beta Basım, 17. Baskı, 2020, s. 293; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, İstanbul: Beta Basım, 23. Baskı, 2014, s. 105; O. Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt V/1-2*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2019, s. 682; Turgut Öz, Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme, İstanbul: Kazancı Matbaacılık, 1990, s. 22; Sebepsiz zenginleşme kurumunu haksız iktisap olarak da ifade edilmektedir. Erdoğan, *Borçlar*, s. 128; Ayrıca sebepsiz iktisap kavramı şeklinde de ifade edilmektedir. Tahiroğlu ve Erdoğan, *Mesele*, s. 39; Mustafa Dural, "Roma Hukukunda Sözleşme Benzerleri (Quasi Contractus)", *İÜHFM*, Cilt 33, S. 3-4, 1967, s. 264; Şakir Berki, "Romada Borçların Kaynakları", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 15, Sayı 1-4, 1958, s. 93; Ayrıca haksız zenginleşme olarak da ifade edilmektedir. Serozan, *Haksız Zenginleşme*, s. 256; İlgili terminolojik tartışmayı çalışmamızın üçüncü bölümünde aktaracağız.

Hukuku’nda sebepsiz zenginleşme durumu ile en sık karşılaşılan uyuşmazlıklar sebepten soyut (mücerret) hukuki muamelelerden kaynaklanmaktadır⁸. Tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olan *stipulatio*⁹ ise sebebe bağlı veya sebepten soyut olarak yapılabilmektedir¹⁰.

Roma Hukuku’nda *traditio*¹¹ ile yapılan nakil işlemlerinde sebebe bağlılık prensibi, *mancipatio*¹² ve *in iure cessio*¹³ ile yapılan nakil işlemlerinde sebepten

⁸ Tahiroğlu, s. 281; Erdoğan, Borçlar, s. 128. Sebebe bağlı olmayan *stipulatio*dan doğan *condictio*lar hakkında bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 230 vd; Hukuki işlem sebebe bağlı değilse malı devreden kişinin istihkak davası açma hakkı ortadan kalkar. Bu durumda yapılabilecek tek şey malvarlığı değerini kazanan aleyhine bir sebepsiz zenginleşme davası açılmasıdır. Roma Hukuku’nda en önemli sebepten soyut işlem *stipulatio* aktidir. Şahin Akıncı, *Roma Hukuku Dersleri*, Konya: Sayram Yayınları, 15. Baskı, 2020, s. 107-108; Roma Hukuku’nda kazandırıcı işlemlerin sebebe bağlı olup olmadığı hususunda *Iulianus* ve *Ulpianus* karşıt fikirlere sahiptir. *Iulianus* kazandırıcı muameleler hakkında soyutluk görüşüne sahiptir;

D. 41.1.36 (*Iulianus* lib. 13) “*Cum in corpus quidem quod traditur consentiamus, in causis vero dissentiamus, non animadverto, cur inefficax sit traditio, veluti si ego credam me ex testamento tibi obligatum esse, ut fundum tradam, tu existimes ex stipulatu tibi eum debere. Nam et si pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia, tu eam quasi creditam accipias, constat proprietatem ad te transire nec impedimento esse, quod circa causam dandi atque accipiendi dissenserimus.*”

D. 41.1.36 (*Iulianus* kitap 13) “Teslim edilen mal konusunda anlaştığımızda, ancak devredilmesinin nedenleri konusunda anlaşılmadığımızda, teslimatın neden geçerli olmaması gerektiğini anlamıyorum; örneğin, bir vasiyetnameye uygun olarak size bir araziye devretmek zorunda olduğumu düşünürsem ve onu devredersem fakat siz bir *stipulatio* ile bunu yapmam gerektiği kanaatine kapılırsanız veya bağış yapmak maksadıyla size bir meblağ ödersem ve onu size ödünç vereceğimi düşünürseniz, mülkiyetin size geçeceği kesindir ve devrin sebebi hakkında aramızda ihtilafa düşmemiz buna engel teşkil etmez.”

Ulpianus ise sebebe bağlılık prensibini savunmaktadır;

D. 12. 1.18 pr. (*Ulpianus* lib.7) “*Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dederim, tu quasi mutuam accipias, Iulianus scribit donationem non esse: sed an mutua sit, videndum. Et puto nec mutuam esse magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit....*”;

D. 12. 1.18 pr. (*Ulpianus* kitap 7) “Sana bağışlama amacıyla para veririm ve sen onu ödünç olarak kabul edersen, *Iulianus* bunun bir bağış olduğunu söyler; ama bunun bir borç olup olmadığını düşünmeliyiz. Ancak, bunun bir ödünç olmadığını ve aslında paranın, kişi tarafından farklı bir fikirle alındığı için mülkü haline gelmediğini düşünüyorum.” *Paulus* da sebebe bağlılık görüşü taraftarıdır;

D. 41.1.31 pr. (*Paulus* lib. 31) “*Numquam nuda traditio transfert dominium, sed ita, si venditio aut aliqua iusta causa praecesserit, propter quam traditio sequeretur.*”

D. 41.1.31 pr. (*Paulus* kitap 31) “Bir eşyanın yalnızca teslimi, mülkiyetini devretmez, çünkü bu (mülkiyetin devri) , yalnızca bir satış veya başka bir hukuki sebebin teslimden önce gelmesi durumunda gerçekleşir.”

⁹*Stipulatio*; Roma Eski Hukuk döneminden itibaren uygulanmış dar hukuk davası doğuran, sözlü şekle tabi ve tek taraflı sözleşmedir. Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia: The American Philosophical Society, 1953, s. 716; Ziya Umur, *Roma Hukuk Lugatı*, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1983, s. 202; *Stipulatio*; Roma Hukuku’nda hukuk düzeni tarafından himaye edilen her türlü vadin verilmesini sağlayan genel sözleşme tipidir. Söğütü, s. 430-431.

¹⁰ Söğütü, s. 260.

¹¹Romanistler tarafından *traditio* muamelesi çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Lakin *Corpus Iuris Civilis* metni içerisinde *traditio* eski dönemlerde malın fiilen karşı tarafa teslimini zorunlu kılan, sonraki dönemlerde ise devralanın devir esnasında malın maddi hakimiyetine sahip olması şartıyla tarafların anlaşması ile mülkiyetin naklini sağlayan bir müessese olarak ifade edilmiştir. *Traditio* muamelesinin

soyutluk prensibi kabul edilmiştir. Bu nedenle *condictio*ların *traditio* ile yapılan devirlerde aynen iadenin sağlanması bağlamında sebebin geçersizliğine ilişkin olarak uygulanması mümkün değildir. Zira çalışmamızın devamında bahsettiğimiz gibi sebebe bağlılık prensibi aynen iadenin sağlanması bakımından sebepsiz zenginleşmeyi dışlayıcı bir karakter ortaya koyar. Sebebe bağlılık, aynen iadenin aynı davalar çerçevesinde çözümlenmesini sağlar¹⁴.

Roma Hukuku'nda, Modern Kıta Avrupası Hukuku'nda olduğu gibi açıkça bir borç kaynağı olarak iade konusunu düzenleyen genel bir sebepsiz zenginleşme kuralı ve kavramına yer verilmemiştir¹⁵. Sebepsiz zenginleşme kurumu bir bütün olarak değil, belirli bir yöntemi olmayan çoklu uygulamaların bir tür mozaïği olarak ortaya çıkmıştır¹⁶. Genel bir sebepsiz zenginleşme kuralının bulunmaması, Romalı hukukçuların başarısızlığı anlamına gelmemektedir. Hatta sözleşme ve haksız fiil kavramları haricinde borç doğuran işlemler açısından bir sebepsiz zenginleşme durumunun oluşabileceğinin fark edilmesi, Romalı Hukukçuların en büyük başarılarından birisi olarak kabul edilmektedir¹⁷.

çeşitli tanımları ve konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Havva Karagöz, *Traditio (Teslim)'nin Tarihsel Gelişimi ve Constitutum Possessorium (Zilyetlik Anlaşması)*, İstanbul: Der Yayınevi, 2001, s. 10 (özellikle dn. 12) vd.

¹²*Mancipatio*; terminolojik köken açısından *manus* (el) ve *capere* (kavramak) kelimelerinden türemiştir. Roma Hukuku'nda *mancipatio* yalnızca *res Mancipi* malların mülkiyetinin devrinde neredeyse dört yüzyıldan uzun bir süre boyunca kullanılan bir tasarruf işlemidir. *Mancipatio* hakkında detaylı bilgi için bkz. Elvan Sütken, “Roma Mülkiyetinde Mancipatio'nun Yeri ve Önemi”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Sayı 27, Yıl 2016, s. 473 vd.

¹³*In iure cessio*; magistra önünde terk anlamına gelen ve Roma Hukuku içerisinde *res Mancipi* malların mülkiyetinin devrinde kullanılabilen ikinci bir tasarruf işlem türüdür. *Cessio*, *cedere* kelimesinin sahip olduğu itiraz etmemek, çekilmek anlamından dolayı malı devreden pasif tutumunu gösterir. Sütken, s. 481.

¹⁴ Detaylı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm Üçüncü Başlık.

¹⁵ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 3; Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 310; Sobczyk, s. 177; Julio Alberto Díaz, “Unjust Enrichment And Roman Law”, *Pensar, Fortaleza*, 2007, s. 115; Seza Reisoğlu, s. 7.

¹⁶ Díaz, s. 115.

¹⁷ Sobczyk, s. 177.

II. SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME KURUMUNUN TARİHÇESİNE KISA BİR BAKIŞ

A. GENEL OLARAK

Sebepsiz zenginleşme kurumunun tarihi gelişimi yeterince aydınlatılamamıştır¹⁸. Roma tarihi içerisinde bir kişinin bir başka kişi aleyhine sebepsiz olarak zenginleşmeyeceği fikri en azından bir *Pontifex Maximus*¹⁹ olan *Quintus Mucius Scaevola*²⁰ zamanında mevcuttur²¹.

Sebepsiz olarak zenginleşmeme ilkesi, yüksek ahlaki içerikli bir kuralın pekiştirilmesini temsil etmesine rağmen, hukuk düzenleri tarafından bağımsız bir borç kaynağı olarak kabulü uzun zaman almıştır. Sebepsiz zenginleşme kurumunun bağımsız bir borç kaynağı olarak kabulünün uzun sürmesi, bu ahlaki kuralın doğasının belirsiz olduğu gerçeğinde yatmaktadır. Sebepsiz zenginleşme kurumu o kadar farklı şekiller ve koşullarda uygulanabilir olmaktadır ki, bu kurumun sınırlarının kesin bir hukuki düzen içerisinde değerlendirilmesi oldukça zordur²². Sebepsiz zenginleşmeyi, hukuksal bir kavramdan çok hukuki içgüdüden kaynaklanan bir durum olarak nitelendiren görüşler de bulunmuştur²³. Sebepsiz zenginleşme kurumu, adeta varolduğu bilinen lakin hiçbir zaman gün yüzüne çıkmayan bir yeraltı nehrine benzetilmiştir²⁴.

¹⁸Koschaker (Ayiter), s. 256.

¹⁹ Roma Hukuku'nun gelişiminde rahiplerin (*pontifex*) rolü büyüktür. Özellikle M.Ö. III. yüzyıla kadar baş rahibin (*pontifex maximus*) altında görev alan rahipler (*pontifex*) hukuk işleriyle uğraşmaktaydılar. Vasiyet, evlenme, evlat edinme gibi çeşitli hukuki işlemlerin geçerli olarak kabul edilmesi için rahibin onayının bulunması gerekiyordu. Roma Hukuku'nda rahiplerin temelde üç farklı görevi bulunmaktadır. Bunlar *interpretatio* (kanunları yorum yoluyla açıklamak), *cavere* (hukuk kurallarına şekil vermek) ve *respondere* (cevap vermek)'dir. Seldağ Güneş Ceylan, "Roma Hukukunun Günümüz Hukuk Düzenlerine Etkisi", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 8, Sayı 2, 2004, dn. 76.

²⁰*Quintus Mucius Scaevola* hakkında detaylı bilgi için bkz. Yasmina Benferhat, *Cicero and the Small World of Roman Jurists*, Edited by Paul J. du Plessis, *Cicero's Law Rethinking Roman Law of the Late Republic*; Edinburg: Edinburgh University Press, 2016, s. 72-75.

²¹Dayanılan temeller, özellikle *The Moral to Nichomachean*'da ve *Myth of Nemesis*' de yer alan Yunan felsefi fikirleriydi. Diaz, s. 115.

²² Díaz, s. 115.

²³ İlgili görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. Díaz, s. 115.

²⁴ Díaz, s. 115.

Roma Hukuku'nun birincil nitelikteki kaynaklarından olan *Digesta* içerisinde modern sebepsiz zenginleşme kavramı tanımına en yakın düzenlemeler *Pomponius*'a ait metinlerde bulunmaktadır. Özellikle hukuk kuralları (*de regulis iuris*) başlığını taşıyan bölümdeki ifadeler dikkat çekmektedir. İlgili düzenleme şu şekildedir:

D.50.17.206 (*Pomponius*, lib.9) “*Iure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletiores.*”

D.50.17.206 (*Pomponius*, kitap 9) “*Tabii hukuka göre hiç kimsenin başkasının zararına ve haksız olarak zenginleşmemesi hakkaniyet gereğidir.*”²⁵

Sebepsiz zenginleşme kavramına *Digesta*'nın 12. kitabında da rastlanmaktadır. İlgili düzenleme şu şekildedir:

D.12.6.14 (*Pomponius*, lib.21) “*Nam hoc natura aequum est neminem cum alterius detrimento fieri locupletiores.*”

D.12.6.14 (*Pomponius*, kitap 21) “*Hiç kimsenin başkasının zararına zenginleşemeyeceği, (tabii hukuka) göre hakkaniyet icabıdır.*”²⁶

Bu metinlerden anlaşılması gereken husus, sebepsiz zenginleşme kurumunun Roma Hukuku'nda temel bir borç kaynağı niteliğini haiz olmadığı lakin Stoacı Felsefe²⁷

²⁵Çev: Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 310

²⁶Çev: Tahiroğlu, s. 281. dn. 363.

²⁷Roma medeniyetinde hukuki gelişim açısından döneminin en üst düzey seviyesini tutturmuş olmakla birlikte felsefe ve retorik gibi çeşitli alanlarda kendisinden eski ve güçlü bir birikime sahip olan Yunan kültürünün etkisini taşımıştır. Roma Hukuku alanında özellikle Cumhuriyet döneminin son iki asrında

tarafından geliştirilen ve doğal hukukun adalet anlayışından türeyen hakkaniyet ilkesi gereğince kabul edildiğidir²⁸. Roma Hukuku'nda sebepsiz zenginleşmeden doğan iade borcu asıl olarak adalet ve hakkaniyetin (*aequitas*) sağlanmasına hizmet etmiştir²⁹. Sebepsiz zenginleşme kurumu hukuki güvenlik ve yerindelik ile adalet ilkesi arasındaki çatışmayı dengelemiştir³⁰. Roma Hukuku içerisinde hiç kimsenin bir başkası aleyhine zenginleşmeyeceği ilkesinin yerleşmesinde, Hristiyanlığın tesiri de bulunmaktadır³¹.

B. MODERN KITA AVRUPASI HUKUKU İÇERİSİNDEKİ GELİŞİMİ

Modern Kıta Avrupası Hukuku'nda sebepsiz zenginleşme kurumunun Roma Hukuku ilkeleri ile bağlantılı olarak oluşturulması açısından Hugo Grotius'un öncü olduğu ifade edilmektedir³². Modern Kıta Avrupası Hukuku'nda sebepsiz zenginleşme kurumunun gelişimine ilişkin Grotius'un *Inleiding Tot De Hollandsche Rechts-Geleertheyd* adlı kitabı önemli bilgiler içermektedir³³. Bu kitapta Grotius, zamanının Hollanda yasasının bir tefsirini sunmuştur. Açıklamalar, Romalıların belirlemiş olduğu

Yunan kültürünün izleri görülmektedir. Stoacı Felsefe, doğal hukuk ve Roma Hukuku arasındaki bağlantı hakkında detaylı bilgi için bkz. Havva Karagöz, "Stoisyen Düşüncenin Roma Hukukuna Etkisi ve Doğal Hukuk (Ius Naturale) Anlayışı", *Doğu Batı Düşünce Dergisi*, Yıl 11, Sayı, 50, 2019; s. 101 vd; Benedikt Forschner, *Law's Nature: Philosophy as a Legal Argument in Cicero's Writings*, Edited by Paul J. du Plessis, *Cicero*, s. 54-55. Ayrıca sebepsiz zenginleşme Aristoteles'in düzeltici adalet anlayışı arasındaki bağlantı hakkında detaylı bilgi için bkz. Dennis Klimchuk, *Unjust Enrichment and Corrective Justice*, Edited by Jason W. Neyers, Mitchell McInnes and Stephen G.A. Pitel, *Understanding Unjust Enrichment*, North America: Hart Publishing, 2004, s. 111. vd.

²⁸ Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 310, 319; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s.10; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 43 dn. 75; Ege Türel, "Roma Hukukundan Günümüze Hukuki Sebep ve Sinallagma İlişkisi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 23 / 3, Aralık 2017, s. 369; Söğütü, s. 548; Diaz, s. 115; İadenin adalet fikrinin önerisinden doğduğu durumlarda sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanan bir dava var demektir. Andre Bussy "İsviçre Hukukunda Sebepsiz Zenginleşmenin (Haksız İktisap) Umumi Şartları Üzerinde Bir İnceleme", çev. Kemal Tahir Gürsoy, *AÜHFD*, Cilt 5, Sayı 1, 1948, s. 194; Bununla birlikte sebepsiz zenginleşme kurumunun oluşturulma gayesinin davacının eline yeni bir imkan vermek olduğu ve hakkaniyet temelli oluşturulmadığı yönünde yabancı doktrinde bir görüş de bulunmaktadır. Seza Reisoğlu, s. 8-9; Günümüz hukukunda sebepsiz zenginleşme artık soyut hakkaniyet düşünceleri nedeniyle değil pozitif yasal düzenlemeler gereğince devreye girmektedir. Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 264.

²⁹ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 69; Erdoğan, Borçlar, s. 129; Türel, s. 369; Söğütü, s. 548.

³⁰ Söğütü, s. 548.

³¹ Berki, Roma Borçlar, s. 93 dn. 20; Koschaker (Ayiter), s. 257; Sebepsiz zenginleşmenin teolojik kökenleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Jansen, s. 232 vd.; Roma Hukuku'nda Hristiyanlık dininin etkisiyle *benignitas* (merhamet), *humanitas* (insancılık), *clementia* (hoşgörme) gibi yeni değerler hukuki uyumsuzlukların çözüme kavuşturulmasında kullanılmıştır. Söğütü, s. 119.

³² Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 311; Nils Jansen, "The Idea of Legal Responsibility", *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 34, No. 2, Summer 2014, s. 228.

³³ Jansen, s. 228.

actio (dava) türlerinden bağımsız olarak yapılmıştır. *Actio* türleri ile kısıtlanmaması, Grotius’u kendine ait bir özel hukuk teorisi geliştirmekte özgürleştirmiştir ve teorisini geliştirirken İspanyol doğal hukuk öğretisinden geniş ölçüde yararlanmıştır³⁴. Grotius, Roma Hukuku’ndaki borçların kaynaklarına ilişkin kategorileri³⁵, sözleşmeden kaynaklanan borçlar ile eşitsizlikten kaynaklanan borçlar arasındaki temel bir ayrımla değiştirmiştir³⁶. Grotius, eşitsizlikten kaynaklanan borçları iki alt gruba ayırmıştır. Birinci alt grup, bir tarafın zenginleşmesi sonucunu doğuran ‘olaylardan’ (kişi iradesinden bağımsızca ortaya çıkan durumlardan) kaynaklanan eşitsizliklerdir. İkinci alt grup ise bir tarafın ‘fiilinin’ (iradesinin) sebep olduğu eşitsizliklerdir³⁷. Grotius’un kendine özgü ayrımı sayesinde *condictio* ile çözümlenen sebepsiz zenginleşmeden doğan uyuşmazlıklar bir sözleşme benzeri (*quasi contract*) durum olarak belirtilmek zorunda kalmamıştır³⁸. Artık *condictio*lara vücut veren borç ilişkilerinin, ayrı ve bağımsız bir borç kaynağı olarak sebepsiz zenginleşme durumundan doğduğu ifade edilebilmiştir³⁹. Grotius, sebepsiz zenginleşme bağlamında *condictio*ları ayrı ayrı özellik arz eden durumlar olmaktan çıkarmış ve genel bir sebepsiz zenginleşme hükmü oluşmasını sağlamıştır⁴⁰. Sebepsiz zenginleşme kurumunun bir hukuk kuralı haline gelmesinde Grotius’un şu ifadeleri başlangıç olarak kabul edilmektedir:

*“Hoc humano generi placuit ut si tu ex re mea
factus es locupletior, me rem non habente, in tantum
tenearis in quantum es factus locupletior.”*

³⁴ Jansen, s. 228.

³⁵ Çalışmamızda Roma Hukukunda çeşitli dönemlerde kabul edilmiş olan borçların kaynakları ele alınacaktır.

³⁶ Jansen, s. 228.

³⁷ Jansen, s. 228; Grotius’un eşitsizlikten kaynaklanan borçlar ilişkilerini iki alt gruba ayırması aslında geç dönem Skolastik düşüncesi tarafından kabul edilmekte olan *restitutio ratione rei* ve *restitutio ratione acceptionis* kategorizasyonuna tekabül etmektedir. *Restitutio ratione rei* ve *restitutio ratione acceptionis* temel olarak haksız bir şekilde bir şeyin elde edilmesi sonucunda ilgili şeyin iadesine ilişkin, geç dönem Skolastik düşüncesi tarafından oluşturulan bir kategorizasyondur. Konu hakkında detaylı bilgi için bkz. Joe Sampson, *The Historical Foundations of Grotius’ Analysis of Delict*, Koninklijke Brill NV, Leiden, 2018, s. 166 vd.

³⁸ Jansen, s. 228.

³⁹ Detaylı bilgi için bkz. P. Birks and G McLeod, “The Implied Contract Theory of Quasi Contract”, *OJLS*, 1986 /6, s. 46 vd., 63; Feenstra (çev. Leyden), s. 321-323.

⁴⁰ Jansen, s. 229.

“Eğer sen benim bir malımdan dolayı zenginleşmişsen ve bu mal artık bende bulunmuyorsa, senin zenginleştiğin oranda bana karşı sorumlu tutulman, insan tabiatına uygun düşer.”⁴¹

III. ROMA HUKUKUNDA SEBESİZ ZENGİNLEŞME KURUMUNUN FELSEFİ VE HUKUKİ İŞLEVİ

Roma Hukuku yapısı içerisinde gündelik yaşamda karşılaşılan hukuki uyuşmazlıklar önceden tespit edilen soyut ve genel kaideler ile çözüme kavuşturulmamıştır. Uyuşmazlıkların çözümü, somut ve bireysel durumlara özgü olarak oluşturulmuş kurallar ile sağlanmıştır⁴². Romalı Hukukçular, hukukun soyut teorisi üzerinde çalışmaktan ziyade hukukun somut uyuşmazlıklara uygulanabilirliğine önem vermiştir. Uygulama, her zaman teorik altyapıdan önce vuku bulmuştur⁴³.

Roma Hukuku içerisinde sebepsiz bir zenginleşme durumuna dair uyuşmazlıkların çözümünde kullanılan ve *condictio* olarak isimlendirilen davaların ortaya çıkmasının temelinde dini, felsefi ve ahlaki gerekçeler bulunmaktadır⁴⁴. Zira Roma’da mevcut ve geçerli bir sebep olmaksızın bir kişinin zenginleşmesinin dini, felsefi ve ahlaki kurallar ile örtüşmediği kabul edilmiştir.

Roma’daki inancıya göre bireyler dünyaya gelirken belli bir malvarlığına sahiptir. Bu malvarlığı üzerinde gerçekleşen sebepsiz zenginleşmelerin, bir yaptırımla dengelenmesi gerekmektedir. Kişilerin sahip olduğu malvarlığı değerleri, aktif ve pasif

⁴¹ Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 321.

⁴² Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 230-231; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 4; Akıncı, Ders, s. 82.

⁴³ Michel Villey, *Roma Hukuku Güncelliği*, çev. Bülent Tahiroğlu, İstanbul: Der Yayınları, 2015, s.15; Söğütü, s. 111; Seza Reisoğlu, s. 7.

⁴⁴ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 12; Tahiroğlu s. 284; Seza Reisoğlu, s. 7.

olarak iki kısımdan oluşur ve aktif kısmına ilişkin değerlerin artış oranı ile pasif kısımdaki değerlerin azalış oranı aynı derece olmalıdır⁴⁵. Aktif değerlerin pasif değerler karşısında sebepsiz artışının kabulü mümkün değildir. Şayet bir dengesizlik oluşmuşsa kişi sebepsiz zenginleşmiş sayılmıştır ve dini ya da ahlaki bir yaptırımla karşılaşacağına inanılmıştır⁴⁶. Doktrinde sebepsiz zenginleşme durumunun reddedilmesinin altında iki temel ilkenin varolduğu ifade edilmiştir. Birinci ilke herkesin mülkiyet hakkına saygı duyulması gerektiğidir. İkinci ilke ise hukuki şekle uygun olarak gerçekleştirilen taahhütlere uyularak hukuki düzenin korunmasıdır⁴⁷. Ayrıca bir önceki başlıkta belirttiğimiz gibi bir kişinin doğal hukuk ve hakkaniyet gereği bir başka kişinin aleyhine haksız olarak zenginleşmesi kabul edilmemektedir⁴⁸. Sebepsiz zenginleşme kurumunun ve *condictio*ların kabulü ile dini ve ahlaki olarak yaptırıma tabi tutulan durumlar, hukuki olarak güvence altına alınmıştır. Kısacası sebepsiz zenginleşme kurumu ve *condictio*ların oluşumunun temelinde sosyal adaletin sağlanması düşüncesi bulunmaktadır⁴⁹.

IV. ROMA HUKUKUNDA SEBESİZ ZENGİNLEŞME KURUMUNUN ORTAYA ÇIKIŞI VE HUKUK DÖNEMLERİNE GÖRE ETKİSİ

A. IUSTINIANUS DÖNEMİ ÖNCESİNDE SEBESİZ ZENGİNLEŞME

Roma Hukuku'nda borç kaynaklarının tasnifi ilk kez Klasik hukuk döneminde⁵⁰ *Gaius* tarafından yazılmış olan *Institutiones*'in⁵¹ borçlar kısmının

⁴⁵ Seza Reisoğlu, s. 7.

⁴⁶ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 12-13; Seza Reisoğlu, s. 7-8.

⁴⁷ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 12.

⁴⁸ Bkz. Birinci Bölüm II-A başlığı.

⁴⁹ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 11; Modern hukukta ise sebepsiz zenginleşmenin denkleştirici adaleti gerçekleştirme, iadeyi sağlama ve tamamlama ile düzeltme işlevi olduğu ifade edilmiştir. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 314-317; Bussy (çev. Gürsoy), s. 20; Seza Reisoğlu, s. 1 vd; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 10.

⁵⁰ Klasik hukuk devri M.Ö. II. yüzyılın ortaları ile M.S. III. yüzyıl arasındaki hukuk devrine verilen isimdir. Detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 56 vd; Klasik hukuk dönemi Roma'nın Akdeniz havzasına egemenlik sağladığı ve Roma'nın dünyanın en büyük süper gücü olduğu siyasi tarihe tekabül eder. Mehmet Üçer, *Roma Hukuku*, İstanbul: Onikilevha Yayınları, 2018, s. 63.

⁵¹ Gaius'un yazmış olduğu *Institutiones* hakkında detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 72.

başlangıcında düzenlenmiştir. Bu tasnife göre borçlar sözleşmeden veya haksız fiilden doğmaktadır⁵². Ayrım içerisinde sebepsiz zenginleşme kurumuna ilişkin açık bir kategorizasyon yapılmamıştır. Sebepsiz zenginleşme kurumunun borç kaynakları arasında sözleşme veya haksız fiil grubu içerisindeki konumuna ilişkin bir değerlendirme yapılmasının zorluğu göze çarpmaktadır. Ayrıca Krallık dönemi içerisinde⁵³ sebepsiz zenginleşmeden doğan iade borcunun takibine ilişkin özel bir usul dahi kabul edilmemiştir⁵⁴.

Roma Klasik hukuku döneminde sebepsiz zenginleşmeyi önlemek için çeşitli yöntemlere rastlamak mümkündür. Bazı uyuşmazlıkların çözümü aslında bir hukuki işlemin hiç yapılmamış olduğu gerçeğine ve işlemin yokluğuna dayandırılmıştır⁵⁵. Ayrıca Klasik dönemde kabul edilen çözüm yöntemlerinden birisi olan *in integrum restitutio*⁵⁶ (eski hale iade)'nin önemi yadsınamaz derecededir⁵⁷. *In integrum restitutio* ile sağlanan husus, hakimin hukuka aykırı bir zararın var olduğu kanaatine varması sonucunda hukuki işlemin hiç gerçekleşmemiş olduğunun kabulü ile mevcut durumun ilgili hukuki işlemin henüz yapılmadığından önceki duruma geri dönülmesidir. Örneğin hata (*ob errorem*), hile (*ob dolus*) veya ikraha (*ob metus*) maruz kalan kişinin ifa ettiği edimin iadesi, kayyım veya vasi atanan kişinin kayyım veya vasi tarafından kendisi

⁵²Gai. Ins. 3, 88 “Nunc transeamus ad obligationes, quarum summa diuisio in duas species diducitur: omnis enim obligatio uel ex contractu nascitur uel ex delicto”;

Gai. Ins. 3, 88 “Şimdi borçlara geçelim. Bunlar iki büyük bölüme ayrılırlar: Her borç ya bir sözleşmeden veya haksız fiilden doğar.” Çev: Türkan Rado, *Institutiones, Borçlar Kısım*, İstanbul, 1953, s. 9.

⁵³ Roma'nın kuruluşundan M.Ö. 509'a kadar olan Krallık döneminde, bazı kanunların (*leges regiae*) varlığı kabul edilmektedir. Krallık dönemi hukukuna iki özellik egemendi. Bunlardan birincisi dinsel hukuktur (*fas*). Zira hukuk rahiplerin tekelinde olduğundan mütevellit her türlü kararda tanrılarla insanlar arasındaki ilişki insanların kendi içlerindeki uyuşmazlıkların çözümü kadar önemli kabul edilmiştir. İkinci egemen özellik, sözlü yöntemin hâkimiyetiydi. Zira Roma Hukuku'nun merkezinde özellikle rahiplerin görüşleri ve teamül hukuku yer almıştır. Pichonnaz (çev. Dinçer), s. 3150; Krallık dönemi hakkında detaylı bilgi için bkz, Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 3 vd.

⁵⁴ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 13; Rado, s. 178; Tahiroğlu, s. 283; Dural, s. 264.

⁵⁵ Diaz, s. 115.

⁵⁶ *In integrum restitutio*; eski hale iadeyi ifade eden latince terimdir. *In integrum restitutio*, adaletsizce bir kayba uğrayan veya böyle bir kayıpla tehdit edilen bir kişinin talebi üzerine verilen olağanüstü bir *praetorian* çare (*auxilium*) idi. Bunun sonucunda *praetor, Ius Civile*'ye göre geçerli olan bir işlemi bir kararname (*decretum*) aracılığıyla iptal edebilirdi. Böyle bir kararnameyi, hakkaniyet gereği yasal olarak önemli olayları veya işlemleri, ilgili kişi için zararlı sonuçlardan koruyacağı kanaatine varırsa çıkarırdı. *In integrum restitutio*, *praetor*'un *iurisdictio*'sundan çok, *imperium*'unun bir eylemiydi. Bu çözümün uygulanabileceği nedenler ve durumlar çok çeşitliydi. Temelinde sebepsiz zenginleşmeye ilişkin durumlar mevcuttu. Berger, s. 682; Haksız olarak alıkonulan şeyin iade edilmesi gerektiği fikri, hem sözleşmeye dayalı hem de sözleşme dışı alanlarda ortaya çıkmıştır. Diaz, s. 115.

⁵⁷ Diaz, s. 115.

aleyhine gerçekleştirilmiş ifalara karşı korunması (*ob aetatem*), gaip olduğundan dolayı bir hakkını kaybeden kişinin hakkını tekrar elde etmesi (*ob absentiam*) ve borçlunun fiil ehliyetinin kısıtlanması nedeniyle borçluya karşı alacağını kaybeden alacaklının ifasının iadesi (*ob capitis deminutionem*) durumlarından doğan uyumsuzluklar *in integrum restitutio* ile çözüme kavuşturulmuştur⁵⁸. Bu durumlar haricinde *praetor* tarafından haksız olarak bir kişinin malvarlığına dahil olmuş değerler için kayba uğrayan kişiye çeşitli himaye vasıtaları öngörülmüştür. Örneğin haksız fiil sonucunda belirli bir değer elde edilmiş lakin değerın iadesi, haksız fiil davası açılma süresi geçtiği için sağlanamıyorsa veya miras bırakan tarafından bir haksız fiil gerçekleştirilmiş ve mirasçılara ilgili değerler intikal etmişse; mirasçılara ceza davası açılmadığından dolayı⁵⁹ sebepsiz zenginleşme fikrine dayanan davalar (*in id quod ad eum pervenit*) verilmiştir⁶⁰.

Gaius tarafından yazılmış olan *Institutiones* içerisindeki borç kaynaklarının ikili tasnifine göre sebepsiz zenginleşme kurumunu mutlaka bir borç kaynağı içerisinde konumlandırmak gerekirse sözleşme grubu içerisinde kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Doktrinde eski ilmi içtihatların sebepsiz zenginleşme durumunu bir sözleşme olarak kabul ettiği lakin zamanla bu görüşün terk edildiği ifade edilmektedir⁶¹.

Condictio kelimesi etimolojik açıdan, Arkaik Latince’de bildirmek anlamına gelen *condicere* fiilinden türetilmiştir. Ayrıca *condictio*, Eski hukuk devrinde ⁶² *magistra* ⁶³ tarafından davacının başvurusu üzerine davalıya otuz gün içerisinde huzuruna gelmesi amacıyla yaptığı ihtar anlamında kullanılmıştır⁶⁴.

⁵⁸ Diaz, s. 115.

⁵⁹“*In poenam heres non succedit; Mirasçı cezaya halef olmaz.*” Belgin Erdoğan, *Hukukta Latince Teknik Terimler Özlü Sözler*, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 3. Baskı, Mart 2011, s. 67.

⁶⁰ Tahiroğlu, s. 283; Erdoğan, Borçlar, s. 131-132.

⁶¹ Koschaker (Ayiter), s. 257.

⁶² Eski Hukuk Devri M.Ö. 753 ile M.Ö. II. yüzyıl arasındaki hukuk dönemine verilen isimdir. Bu döneme ilişkin detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 42 vd.

⁶³ *Magistra* temel olarak devletin yürütme organı olarak faaliyet gösteren yüksek derecedeki kişileri ifade eder. Bu kurum hakkında detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 5 vd.

⁶⁴ Umur, Lugat, s. 43; Mişon Ventura, *Roma Hukuku*, İstanbul, 1934, s. 177; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 16; Türel, s. 368; Rita Antonie Meyer-Spasche, “The Recovery of Benefits Conferred

Klasik Hukuk döneminde *legis actio* usulünün kullanımına son verilerek *formula* usulünün ortaya çıkması ile ⁶⁵ taraf iradelerinden uyuşmazlığın konusunun tespit edilemediği (*demonstratio* kısmı bulunmayan)⁶⁶ verme borcuna (*dare*) ilişkin dar hukuk davalarına (*iudica stricti iuris*)⁶⁷ *condictio* ismi verilmiştir⁶⁸.

Klasik Hukuk dönemi içerisinde *condictio* davaları mevcuttur. *Condictio* davası temel olarak *legis actio* usulünde kişilere tanınan beş dava türünden birisidir ⁶⁹. *Gaius*'un *Institutiones*'i içerisinde *condictio* tanımı şu şekildedir:

Gai.Ins.IV.5. “*Appellantur autem in rem quidem actiones uindicatioes, in personam uero actiones, quibus dari fieriue oportere intendimus, conductiones.*”

Gai.Ins.IV.5. ‘Ayrıca, aynı davalar mülkiyetin geri alınması için düzenlenmiştir, fakat şahsi davalar, bir şeyin verilmesi gerektiğini veya bir ifanın

under Illegal or Immoral Transactions. A Historical and Comparative Study with particular emphasis on the Law of Unjustified Enrichment”, Doktora Tezi, University of Aberdeen, 2002, s. 3.

⁶⁵ İmparator *Augustus* M.Ö. 17 yılında çıkarmış olduğu *Lex Iulia* adlı kanunla *legis actio* usulünü kaldırmıştır. Zaten M.Ö. 120-110 yılları arasında çıkarılan *Lex Aebutia* adlı kanunla taraflar her zaman *legis actio* usulü yerine *formula* usulünün uygulanmasını talep etme hakkına sahip olmuştu. *Lex Iulia* ile bu durum yalnızca fiilen oluşan durumun hukuki altyapı kazanmasıdır. Özcan Karadeniz Çelebican, *Roma Hukuku, Tarihi Giriş - Kaynaklar - Genel Kavramlar - Kişiler Hukuku - Hakların Korunması*, Ankara: Yetkin Yayınları, 18. Basım, 2019, s. 330; Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 242; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 16; İmparator *Augustus* zamanında *legis actio* usulü kaldırılmış ve yerine *Formula* usulü getirilmiştir. Koschaker (Ayiter), s. 16-17.

⁶⁶ *Demonstratio* taraflar arasındaki uyuşmazlığın oluşumuna sebebiyet veren durum yada vakıaların belirtildiği bölümdür. Karadeniz Çelebican, Tarih, s. 337; Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 250.

⁶⁷ Bir uyuşmazlığın çözümü dar hukuk davası (*iudicia bonae fidei*) ile sağlanıyorsa hakim olaylar ve hukuki dayanaklar ile tümüyle bağlıdır. *Praetorluk* makamı oluşturulmadan önce tüm davalar dar hukuk davası (*iudicia bonae fidei*) niteliğini haizdir. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 261; Koschaker (Ayiter), s. 194; Dar hukuk davalarına ilişkin detaylı bilgi için bkz. Rado, s. 51 vd.

⁶⁸ Umur, Lugat, s. 43; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 16-17; Bu davaların *formulasının intentio* bölümünde borç nedeni belirtilmemektedir. Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 314; Türel, s. 369.

⁶⁹ Karadeniz Çelebican, Tarih, s. 317.

gerçekleştirilmesi gerektiğini iddia ettiğimiz,
condictio olarak ifade edilir.’

Roma Hukuku içerisinde karşılaşılan ilk *condictio* türü, Silia Kanunu’nda (*Lex Silia*) yer almaktadır⁷⁰. Bu kanuna göre geçerli bir hukuki sebep bulunmaksızın başkasına ait bir miktar parayı bulunduran şahsa *condictio certae pecuniae* açılabilir⁷¹. *Trajan* ve *Hadrianus* devirlerinde ise *condictio certae pecuniae* geliştirilerek *condictio incerti*⁷² ihdas edilmiştir⁷³. Roma Hukuku’nda *Iustinianus* dönemi öncesinde sebepsiz zenginleşmeye ilişkin uyuşmazlıklar, karz (tüketim öduncü/*mutuum*) sözleşmesi kuralları genişletilerek, karz sözleşmesinden doğan bir iade borcunun varlığına benzer bir durumun olduğu kabul edilerek, karz sözleşmesi ile aynı *formula* usulü uygulanarak çözümlenmiştir⁷⁴. Geçerli bir hukuki sebebin mevcut olmamasına karşın başkasına ait bir miktar parayı elinde bulundurana karşı aslında karz sözleşmesinden doğan iade borcuna ilişkin olan *condictio certae pecuniae* uygulanmıştır⁷⁵. Bu dava *condictio certi* olarak da ifade edilmiştir⁷⁶. *Condictio certin* Roma Hukuku’nda sebepsiz zenginleşmeme ilkesinin genel bir kural olarak somutlaştırılması hususunda ilk deneme olduğu belirtilmiştir⁷⁷. İlkel sebepsiz zenginleşme uyuşmazlıklarının *condictio certi* ile çözümü, Roma Hukuku’nda sebepsiz zenginleşmeden doğan iade borcunun karz sözleşmesinden doğan iade borcuna benzetildiği açıkça ortaya çıkarmaktadır.

⁷⁰ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 5; Tahiroğlu, s. 113. Seza Reisoğlu, s. 9.

⁷¹ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 5. Seza Reisoğlu, s. 9.

⁷² Uyuşmazlık konusu belli bir miktar para veya şey dışında olan bütün borç ilişkilerine dair açılan davalara *Iustinianus* döneminde *condictio incerti* adı verilirdi. Umur, Lugat, s. 44; Milattan sonra 2. yüzyılda bir yapma (*facere*) durumunun olduğu sebepsiz zenginleşmelerden doğan uyuşmazlıklar için *condictio incerti* davası açılırdı. Koschaker (Ayiter), s. 257; Berki, Roma Borçlar, s. 93.

⁷³ Seza Reisoğlu, s. 9; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 5.

⁷⁴ Dural, s. 264; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 13; Tahiroğlu, s. 283; Erdoğan, Borçlar, s. 128; Birks, s. 252.

⁷⁵ Richard Honig, *Roma Hukuku*, çev. Şemseddin Talip, İstanbul, 1938, s. 274; Fritz Schulz, *Classical Roman Law*, Oxford : Clarendon Press, 1961, s. 614; W.W. Buckland, *The Main Institutiones of Roman Private Law*, Cambridge, 1931, s. 293; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 13; Koschaker (Ayiter), s. 254; Tahiroğlu, s. 283; Erdoğan, Borçlar, s. 128; Dural, s. 264; Kaser (translated by Dannenbring), s. 240; Akıncı, Borçlar, s. 94- 95.

⁷⁶ Rado, s. 70; Tahiroğlu, s. 283; Leage, s. 384; Akıncı, Borçlar, s. 95.

⁷⁷ Feenstra (çev. Leyden), s. 319.

*Condictio*lara ilişkin gelişimin devamına bağlı olarak bir diğer *condictio* türü olan *condictio certae rei* kabul edilmiştir. *Condictio certae rei*nin *condictio certae pecuniae*den farkı iadesi istenilen şeyin para dışında herhangi bir şeye ilişkin olmasıdır⁷⁸. Kısacası iadenin kapsamı paraya ilişkin ise açılacak dava *condictio certae pecuniae*, para dışındaki şeylere ilişkin ise *condictio certae rei*dir⁷⁹. Her iki davanın ortak noktaları ise aslında karz sözleşmesinden doğan iade borcuna ilişkili olmasıdır ve birer dar hukuk davası (*stricti iuris*) olarak kabul edilmesidir⁸⁰.

Condictio certae pecuniae ve *condictio certae rei* sonucunda zenginleşen kişi yalnızca haksız olarak elde ettiği bir miktar parayı veya şeyi iade etmektedir. Dava sonucunda zenginleşme miktarı değil⁸¹ yalnızca iktisap edilen değer iade edilmektedir⁸². *Condictio certae rei*, *stipulatio*dan doğan muayyen bir malın iadesine ilişkin uyuşmazlıklarda da kullanılmıştır⁸³.

Klasik hukuk döneminde tüm sebepsiz zenginleşme türleri tek bir hukuki müessese olarak kabul edilmiş, yalnızca paraya ilişkin veya belirli bir şeye ilişkin olup olmamasına dair açılacak *condictio* (*condictio certi* veya *condictio certae rei*) farklılaşmıştır⁸⁴.

Lex Silia'nın etkisi ile M.Ö. 230-220 yılları arasında konusunun yalnızca para olduğu borç ilişkilerine uygulanan *legis actio per condictioem* isminde bir dava türü

⁷⁸ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 13; Honig (Çev. Talip), s. 274; Schulz, s. 614; Buckland, s. 293; Tahiroğlu, s. 283; Erdoğan, Borçlar, s. 128; Dural, s. 264; Akıncı, Borçlar, s. 95.

⁷⁹ Doktrinde *condictio triticaria* ile *condictio certae rei*'nin aynı davalar olduğu ifade edilmiştir. Honig (Çev. Talip), s. 274; Rado, s. 70; Tahiroğlu, s. 141; Dural, s. 264; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 203; Akıncı, Borçlar, s. 95.

⁸⁰ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 13; Tahiroğlu, s. 283; Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 314; Dural, s. 264.

⁸¹ Örneğin faiz miktarı istenemezdi. Zira ilgili davalar birer dar hukuk davasıdır. Erdoğan, Borçlar, s. 128.

⁸² Erdoğan, Borçlar, s. 128.

⁸³ Akıncı, Borçlar, s. 95; Tahiroğlu, s. 141; *Stipulatio*dan doğan davalar hakkında bkz Erdoğan, Borçlar, s. 128; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 230 vd.

⁸⁴ Dural, s. 264.

oluşturulmuştur⁸⁵. Bu dava, borcun sebebi gösterilmeden açılır ve sıkı şekil şartlarına tabi değildir⁸⁶. *Legis actio per condictio*nemin kabulü büyük bir yenilik getirmiştir. Zira ilgili dava açılırken sadece talebin konusu belirtiliyordu ve borcun kaynağı ile sebebinden bahsedilmiyordu. Borcun kaynağı daha sonra özel bir şekil şartına bağlı olmaksızın inceleme aşamasında hakim önüne getiriliyordu⁸⁷. Kısacası dava borcun sebebinden soyut olarak açılıyordu.

*Legis actio per condictio*nem, *Lex Calpurnia et Condictio*nem ile genişletilerek konusunun yalnızca para olmadığı, belli miktarda bir şeyin olduğu (*certae rei*) bütün borç ilişkilerine uygulanabilecek bir nitelik kazandırılmıştır⁸⁸. Konusu para olmayan alacakların para olarak karşılığı ise *Arbitrarum Litis Aestimandae*⁸⁹ ile belirlenmiştir⁹⁰. Tüm bu açıklamalarla birlikte böyle bir dava türünün neden oluşturulduğu hususunda açık bir bilgiye *Gaius Institutiones*'inde rastlanılmamaktadır. *Legis actio per condictio*nemin doktrinde uyuşmazlıkların tespitinde çözüm kolaylıkları sağladığı ve şekilciliği azalttığı belirtilmiştir⁹¹. Lakin önemli olan husus *condictio* prosedürünün temelini *legis actio per condictio*neme dayandığıdır⁹².

⁸⁵ Bu davadan *Gaius*'un *Institutiones*'i içerisinde de *legis actio* (kanuni dava) başlığı altında bahsedilmiştir. *Legis actio*ların varlığı Cumhuriyet dönemi ortalarında kabul edilmiştir ve temel amaç herhangi bir hakkın korunmasına ilişkin açılan davaların şeklini belirleyerek kalıbını oluşturmaktır. *Legis actio*lar (kanuni davalar) kendi içerisinde beş türe ayrılmaktadır; Bunlar *legis actio per condictio*nem, *legis actio per sacramentum*, *legis actio per iudis postulationem*, *legis actio per manus iniectio*nem ve *legis actio per pignoris capio*nemdir. *Legis actio per condictio*nem, *legis actio per sacramentum* ve *legis actio per iudis postulationem* usul hukukuna ilişkin olarak davanın tarafları arasındaki uyuşmazlığın saptanması ve haksız olan tarafın belirlenerek uyuşmazlığın çözümünde nasıl bir yöntem kullanılması gerektiğini belirtmektedir. *Legis actio per manus iniectio*nem ve *legis actio per pignoris capio*nem ise icraya ilişkindir. Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 14-15 ve özellikle 18. dipnot; *Legis actio*lara ilişkin detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 237 vd; Karadeniz Çelebican, Tarih, s. 309 vd.

⁸⁶ Sevgi Kayak, "Roma Hukukunda *Aestimatum* Kurumunun Uygulama Alanı Üzerine Bir Değerlendirme", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12, 2021, s. 830; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 15.

⁸⁷ Meyer-Spasche, s. 5; Tahiroğlu, s. 113.

⁸⁸ Tahiroğlu, s. 113 dn. 11; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 15.

⁸⁹ *Arbitrarum Litis Aestimandae*, anlaşmazlık halindeki bir nesnenin değerinin para cinsinden tahmini için yapılan işlemleri ifade eder. Berger, s. 366.

⁹⁰ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 16.

⁹¹ Ventura, s. 177; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 16; Ziya Umur, *Roma Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1984, s. 536.

⁹² George Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, London: Springer, 2012, s. 242 dn. 306.

Zamanın ilerlemesine bağılı olarak sosyal ve ekonomik gelişmeler karşısında *Gaius* tarafından yapılan ikili tasnifin borç ilişkisi doğurabilecek tüm olayları kapsamadığı anlaşılmıştır. Roma Hukuku'nun sistematik gelişimine bağılı olarak *Gaius*'un metnine Klasik Sonrası (Post Klasik) hukuk döneminde⁹³ eklenmiş olduğu varsayılan bir borç kaynağı daha eklenmiştir. *Corpus Iuris Civilis*'in *Digesta* bölümünde borçlara ve davalara dair (*de obligationibus actionibus*) başlığın altında borç kaynaklarına ilişkin yeni bir tasnif yapılmıştır⁹⁴. Bu tasnife göre borçlar sözleşmeden veya haksız fiilden ya da çeşitli diğer sebeplerden (*varie causarum figurae*) doğmaktadır⁹⁵. İlgili tasniften borç kaynaklarına üçüncü bir grubun eklendiği anlaşılmaktadır. Üçüncü bir borç kaynağı grubunun eklenmesi hususunda Romanistler tarafından kabul edilen görüş, *Gaius*'a ait metin üzerinde gerçekleşmiş olan ilgili eklemenin Klasik Sonrası dönemde *interpolatio*⁹⁶ yoluyla gerçekleştirildiğidir⁹⁷. Borç kaynaklarının üç farklı gruba ayrılmasına bağılı olarak sebepsiz zenginleşme kurumunun hangi grup içerisinde yer olduğuna ilişkin bir bilgiye ulaşamamakla birlikte çeşitli diğer sebepler grubu içerisinde kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

⁹³ Klasik Sonrası (Post Klasik) hukuk dönemi III. yüzyıl ile *Iustinianus*'un 565 yılındaki ölümü arasındaki hukuk devrine verilen isimdir. Bu döneme ilişkin detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 77 vd.

⁹⁴ Rado, s. 56; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 2; Tahiroğlu, s. 107-108.

⁹⁵ D.44.7.1.pr. (*Gaius* lib. 2) "*Obligationes aut ex contractu nascuntur aut ex maleficio aut proprio quodam iure ex variis causarum figuris.*"

D.44.7.1.pr. (*Gaius* kitap 2) "*Borçlar ya bir sözleşmeden ya bir haksız fiilden veyahut da diğer çeşitli sebeplerden doğarlar.*" (Çev. Rado, s. 56.)

⁹⁶ *Corpus Iuris Civilis* büyük oranda orijinal bir eser değildir. Zira *Corpus Iuris Civilis* eski Roma Hukuku eserlerinin bir derlemesidir. Fakat bu eserler tahrif edilmeden toplanamamıştır. Bu eserlerin içeriği zamanın hukukuna göre değişikliklere uğratılmıştır. Bu değişikliklere modern bir ifade olarak *interpolatio* denilmiştir. Andreas B. Schwarz, *Roma Hukuku Dersleri Birinci Cilt*, çev. Türkan Rado, İstanbul: Doğan Kardeş Matbaacılık Sanayi A.Ş. Basımevi, 7. Baskı, 1965, s. 150-151; *Interpolatio*, klasik hukuk eserleri üzerinde *Iustinianus*'un emriyle sonradan yapılan değişiklikleri ifade eder. *Interpolatio* hakkında detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu, Erdoğan, Borçlar, s.90 ve özellikle 95. dipnot; Koschaker (Ayiter), s. 33.

⁹⁷ Selda Güneş Ceylan, "Roma Hukukunda Contractus (Sözleşme) Pactum (Anlaşma) İlişkisi", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 1-2, 2004, s. 175.

B. IUSTINIANUS DÖNEMİ VE SONRASINDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME

Borçların kaynakları hususunda yapılan en detaylı tasnif *Iustinianus Institutiones*'inde yapılmıştır⁹⁸. *Iustinianus Institutiones*'inde borç kaynakları olarak sözleşme, sözleşme benzerleri (*quasi contractus*), haksız fiil veya haksız fiil benzerleri (*quasi delictum*) belirtilmiştir⁹⁹. Burada göze çarpan husus *Iustinianus Institutiones*'inde *Digesta*'da yer alan *Gaius*'un metninde belirtilen 'diğer çeşitli sebepler' başlığının ikiye ayrıldığıdır.

Sözleşme benzerleri (*quasi contractus*) teriminin kullanımı ilk kez Yunanlı şerhçilere aittir¹⁰⁰. Doktrinde Roma Hukuku'nun dört temel borç kaynağından birisi olan sözleşme benzerleri (*quasi contractus*) grubu üç farklı şekilde ayrıma tutulmuştur. Bu ayrımların ilgili alt kurumlara verilen öneme ilişkin olduğu kanaatindeyiz. Zira *Digesta* içerisindeki sözleşme benzerleri tasnifi çeşitli bölümlerde dağınık halde bulunmaktadır¹⁰¹. Birinci tasnif sözleşme benzerleri (*quasi contractus*) grubunu Vekaletsiz İşgörme (*Negotiorum Gestio*), Vesayet (*Tutela*), Tesadüfi Müşterek Mülkiyet (*Communio Incidens*), Muayyen Mal Vasiyeti (*Legatum*) ve Magistra Önünde Sorgu (*Interrogatio Iniure*) şeklinde ayırmaktadır¹⁰². İkinci tasnif ise sebepsiz zenginleşme durumunu da sözleşme benzerleri başlığı altında incelemektedir. Bu incelemeye göre sözleşme benzerleri grubu beş alt gruba ayrılmaktadır. Bunlar; Vekaletsiz İşgörme (*Negotiorum Gestio*), Vesayet (*Tutela*), Tesadüfi Müşterek Mülkiyet (*Communio Incidens*), Muayyen Mal Vasiyeti (*Legatum*) ve Sebepsiz

⁹⁸ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 3; Rado, s. 56.

⁹⁹ Ius. Ins. 3.13.2 "Sequens divisio in quattuor species deducitur: aut enim ex contractu sunt aut quasi ex contractu aut ex maleficio aut quasi ex maleficio."

Ius. Ins. 3.13.2 "Aşağıdaki sınıflandırma borçları dört bölüme ayırır: Ya sözleşmeden, ya sözleşme benzerlerinden, ya haksız fiilden ya da haksız fiil benzerlerinden meydana gelirler." (Çev. Ziya Umur, *Institutiones*, İstanbul: 1968, s. 239.)

¹⁰⁰ Dural, s. 257; Salvatore Di Marzo, *Roma Hukuku*, çev. Ziya Umur, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1954, s. 412.

¹⁰¹ D.44.7.5. metninde vekaletsiz işgörme, vesayet, muayyen mal vasiyeti ve borç olmayan şeyin tediyesinden sözleşme benzerleri olarak bahsedilmiştir. Ius. Ins. 3.27,1-6 metninde tesadüfi müşterek mülkiyet ve D.11.1.11.9 metninde *magistra* önünde sorgu sözleşme benzerleri grubuna dahil edilmiştir.

¹⁰² Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 4.

Zenginleşme (*Condictio*) şeklindedir¹⁰³. Bizim katıldığımız tasnif ise sözleşme benzerleri grubunu Vekaletsiz İşgörme (*Negotiorum Gestio*), Vesayet (*Tutela*), Tesadüfi Müşterek Mülkiyet (*Communio Incidens*), Muayyen Mal Vasiyeti (*Legatum*) ve Magistra Önünde Sorgu (*Interrogatio Iniure*) ve Sebepsiz Zenginleşme (*Condictio*) şeklinde altı alt gruba ayırarak incelemiştir¹⁰⁴. . Klasik sonrası ele alınmış nazariyelerde de sebepsiz zenginleşme kurumu *quasi ex contractu* başlığı altında incelenmiştir¹⁰⁵.

Sözleşme benzerleri (*quasi contractus*) grubunun tümünün en önemli ortak noktası ilgili hukuki olguların sözleşmelere benzer nitelikleri haiz olması ve sözleşmelerden doğan borç ilişkilerine benzer borç ilişkileri doğurmasıdır¹⁰⁶. İlgili hukuki olguların sözleşmeler grubu içerisinde yer almamasının en büyük gerekçesi, tarafların karşılıklı anlaşmalarının (*consensus*) bulunmamasıdır¹⁰⁷. Bu noktada önemli bir hususa değinmekte fayda bulunmaktadır. Aslında ‘*Quasi Contractus*’ ifadesindeki ‘*quasi*’ kelimesi terminolojik olarak olumsuz bir anlam katmaktadır. Çeşitli hukuki müesseselerin sözleşme benzerleri başlığı altında değerlendirilmesinin nedeni; ilgili müesseselerin sözleşmelere olan olumlu benzerlikleri değil sözleşmelerden farklılıklarıdır¹⁰⁸. Lakin ‘*quasi*’ kelimesinin altında olumlu ama içeriği belirsiz bir çıkarım da bulunmaktadır. Bu durumda sözleşme ya da haksız fiil olmamasına rağmen, yine de ‘sözleşmeden kaynaklanıyormuş gibi’ veya ‘haksız fiilden kaynaklanıyor gibi’ bir anlam yüklemektedir. Çeşitli türlerin bir kısmının birine (*quasi contractus*), bir kısmının da diğerine (*quasi delictum*) atfedilmesi nedeniyle *quasi* kelimesinin bazı ‘benzerlikler’ doğurduğu sonucunu çıkarmak mümkün gözükmemektedir¹⁰⁹. Ana

¹⁰³ Rado, s. 172; Söğütü, s. 539 vd.; Akıncı, Borçlar, s. 183 vd.; Erdoğan, Borçlar, s. 125 vd.; Muayyen Mal Vasiyeti (*Legatum*) türünü sözleşme benzerleri grubu içerisinde incelemeyen bir görüş de bulunmaktadır. Bkz. Koschaker (Ayiter), s. 253 vd.

¹⁰⁴ Dural, s. 258; Sarıtaş, s. 75 vd; Di Marzo (çev. Umur), s. 417; Tahiroğlu, s. 280 vd.;

¹⁰⁵ Koschaker (Ayiter), s. 253-254; Rado, s. 178; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 40; Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 314; Fransız Hukuku’nda sebepsiz zenginleşmenin sözleşme benzeri veya haksız fiil benzeri kategorilerinden hangisine dahil edilmesi gerektiği eskiden tartışmalıydı. Sebepsiz zenginleşmenin bir haksız fiil benzeri olduğu yönünde çeşitli görüşler bulunmaktaydı. Bussy (çev. Gürsoy), s. 596 ve özellikle dn. 35.

¹⁰⁶ Günel, .s 4; Koschaker (Ayiter), s. 256; Rado, s. 17; Erdoğan, Borçlar, s. 125; Dural, s. 257-258; Sarıtaş, s. 75.

¹⁰⁷ Tahiroğlu, s. 280; Dural, s. 258; Sarıtaş, s. 75.

¹⁰⁸ Peter Birks, *The Roman Law of Obligations, The Collected Papers Of Peter Birks*, Edited by. Eric Descheemaeker, Oxford Press, 2014, s. 249.

¹⁰⁹ Birks, s. 249-250.

kategorilerden birine ya da diğerine tanımlanamayan bir benzerlik (*quasi*) önerisi, iki ‘sözde’ kategori (*quasi contractus* ve *quasi delictum*) olduğu gerçeğini ortaya çıkarır¹¹⁰.

Sözleşme benzerleri (*quasi contractus*) türü içerisinde değerlendirilen borç ilişkileri temel olarak *praetorların* yaratmış olduğu *Ius Honorarium* kurumlarıdır. Bu kurumlar *Ius Civile* ve *Ius Honorarium*’un giderek örtüşmesi sonucunda artış göstermiş ve *quasi contractus* türü içerisinde değerlendirilmeye başlanmıştır¹¹¹.

Iustinianus döneminde sebepsiz zenginleşmeden doğan uyuşmazlıkların çözümünde çeşitli *condictio* türleri ile karşılaşmaktadır. Bu dava türleri çalışmamızın devamında incelenecektir¹¹². Lakin her *condictio* türünün bir sebepsiz zenginleşme ilişkisine dair olduğunu söylemek yerinde değildir. *Condictio*, bir *cerum* (belli bir miktar para veya şey) için açılan ve karz sözleşmesi ile *stipulatio*dan doğan uyuşmazlıklarda da görülebilen bir dava türüdür¹¹³. Ayrıca *Iustinianus* döneminde belli bir isim altında türlere ayrılmayan tüm şahsi davalar (*actio in personam*) *condictio* adı ile belirtilmiştir¹¹⁴.

Eşya hukuku içerisinde, zilyetliğin iadesi hususunda da *condictio* ile karşılaşmak mümkündür. Örneğin üçüncü bir kişiye ait olan bir miktar para ile aslında olmayan bir borcun varlığına ilişkin hataya düşülerek ifa edilmesi sonucunda zilyetliğin kazanılması durumunda zilyetliğin iadesi¹¹⁵ *condictio possessionis*¹¹⁶ ile sağlanır. Bu durumda diğer

¹¹⁰ Birks, s. 249.

¹¹¹ Dural, s. 258; Sarıtaş, s. 75.

¹¹² Bkz. Birinci Bölüm Beşinci Başlık.

¹¹³ Koschaker (Ayiter), s. 256; Akıncı, Borçlar, s. 95; Hatta saklamakla yükümlü olduğu bir miktar parayı bir başkasına ödünç olarak verilmesi durumunda para harcanırsa veya kişinin paraları ile karıştırsa açılan *condictio* sebepsiz zenginleşmeden mi yoksa tüketim ödünç sözleşmesinden mi doğduğu tartışmalıdır. Tahiroğlu, s. 155.

¹¹⁴ Umur, Lugat, s. 43; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 17.

¹¹⁵ Zilyetlik bir şey üzerindeki fiili egemenliği ifade eder. Roma Hukuku’nda zilyetlik ve zilyetliğin iadesi hususunda detaylı bilgi için bkz. Koschaker (Ayiter), s. 122 vd. ile 131 vd.; Roma Hukuku’nda zilyetlik (*possessio*) zilyetliğe ilişkin hukuki korumalardan yararlanan fiili hakimiyeti ifade eder. Karagöz, Teslim, s. 27; Zilyetlik (*possessio*) kavramının Roma Hukuku içerisindeki tarihsel gelişimi için bkz. Karagöz, Teslim, s. 28 vd. ; Roma Hukuku’nda zilyetlik *interdictum* adı verilen özel prosedürler ile korunmuştur. Taşınmazlarda zilyetlik durumunun korunması *interdicta retinendae possessionis*, taşınmazlarda ise

zilyetlik davalarına başvurabilmek mümkün değildir¹¹⁷. Zira zilyetlik üzerindeki değişim zorlama veya gizlice olmamıştır ve ortada bir *precario* (iğreti)¹¹⁸ bulunmamaktadır¹¹⁹.

V. SEBESİZ ZENGİNLEŞMEDEN DOĞAN BORÇ İLİŞKİSİNİN TARAFLARI

Sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkisinde iki taraf bulunmaktadır. Sebepsiz zenginleşme ilişkisinin borçlusu, malvarlığı değerlerinde haklı ve geçerli bir hukuki sebep bulunmaksızın bir başka kişi aleyhine artışın meydana geldiği, hukuki kazanım sağlayan kişidir¹²⁰. Sebepsiz olarak zenginleşen kişi bu ilişkiden dolayı malvarlığı değerlerinde eksilme yaşayan kişiye (fakirleşene) karşı iade borçlusu durumunda bulunmaktadır. Fakirleşen kişi açısından duruma bakıldığında ise ortada bir alacak hakkı söz konusudur¹²¹. Bununla birlikte sebepsiz zenginleşmeye ilişkin uyuşmazlıkların *condictio* ile çözüme kavuşturulması bakımından iade borçlusu ve iade

interdictum utrubi ile sağlanır. *Iustinianus* döneminde ise taşınır ve taşınmazlara ilişkin ayrı ayrı uygulanan zilyetlik durumunun korunması *interdictum*ları birleştirilmiştir. Özcan Karadeniz Çelebican, *Roma Eşya Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 5. Basım, 2015, s. 126-129; Zilyetliğin yeniden elde edilmesi için ise *taşınmazlarda interdictum de vi* ve *interdictum de vi armata*, taşınırlarda ise zilyetlik durumunun korunmasına da uygulanan *interdictum utrubi* kullanılmıştır. *Iustinianus* döneminde taşınmazlar için zilyetliğin yeniden elde edilmesi *interdictum*ları (*interdictum de vi* ve *interdictum de vi armata*) birleştirilmiştir. Taşınırlar için ise *interdictum utrubi* kullanılmamaya başlamış ve *actio furti* (hırsızlık davası), *actio vi bonorum raptorum* (gasp davası), *condictio possessionis* ile *actio ad exhibendum* (malın ibrazına ilişkin dava) yöntemleri öne çıkmıştır. Karadeniz Çelebican, *Eşya*, s. 128-131.

¹¹⁶ *Condictio possessionis*, hukuki bir sebep olmaksızın kişinin zilyetliğindeki bir şeyin bir başkası tarafından alınması durumunda alınan şeyin zilyetliğinin geri kazanılması için açılan davadır. Berger, s. 406.

¹¹⁷ Zilyetlik ile sebepsiz zenginleşme davası arasındaki ilişki hakkında detaylı bilgi için bkz. Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 66-67.

¹¹⁸ En önemli isimsiz sözleşmelerden birisi olan *precarium* sözleşmesinde *precarium* veren, özellikle maliki olduğu gayrimenkul bir malın zilyetliğini, talep ettiği anda geri verilmesi üzerine *precarium* alana verir ve mal *precarium* alanın zilyetliğinde olduğu sürece kazandırıcı zamanaşımına ilişkin süre işlemmez. A. Nadi Günal, “Roma Hukuku’nda Kazandırıcı Zamanaşımı İle Mülkiyetin İktisabının Yeri ve Önemi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 47, Sayı 1, 1998, s. 123 dn. 18.

¹¹⁹ Koschaker (Ayiter), s. 254; Tahiroğlu, s. 282.

¹²⁰ Koschaker (Ayiter), s. 254; Günal, s. 14; Akıncı, Borçlar, s. 191; Tahiroğlu, s. 280.; Söğütlü, s. 548; Eren, Borçlar Genel, s. 841.

¹²¹ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 13; Akıncı, Borçlar, s. 191; Tahiroğlu, s. 280; Eren, Borçlar Genel, s. 841.

alacaklısı ile dava taraflarının farklı kişiler olması muhtemeldir¹²². Zira Roma Hukuku'nda açılan bir davada taraf olabilmek için kişi hak ehliyetini¹²³ haiz olmalıdır. Bu nedenle bir kişi her ne kadar sebepsiz zenginleşmeden doğan bir borç ilişkisinin tarafı olsa da eğer hür (*status libertatis*) bir Roma vatandaşı (*status civitatis*) değilse ve aile egemenliği¹²⁴ (*status familiae*) altında bulunuyorsa ilgili uyuşmazlığa ilişkin açılan *condictionun* tarafı olamaz¹²⁵. Örneğin kişi bir köle¹²⁶ (*servitus*) ise aktif ve pasif dava ehliyetinin bulunmaması sebebiyle *condictio* davalı veya davacı sıfatıyla bulunamaz. Bu nedenle köleye karşı *condictio* açılmayacağı gibi köle tarafından da bir *condictio* açılmaz. Kölelerin sebepsiz zenginleşme ilişkisinden bir iade borcu bulunabilir lakin bu borç tabii niteliğe haiz olur ve dava edilmesi mümkün değildir¹²⁷.

Aile evladı konumunda kişiler¹²⁸ bakımından ise durum farklılık arz etmektedir. Sebepsiz zenginleşmeye ilişkin uyuşmazlığın çözümünde davalı olarak bir aile evladının bulunabilmesi mümkündür. İmparatorluk devrinde kimsenin sebepsiz zenginleşmemesi gerektiği fikrine dayanılarak bir miktar para alarak zenginleşen aile evladının ilgili miktarın iadesi hususunda dava edilebileceği kabul edilmiştir¹²⁹. Lakin aile evladı tarafından bizzat bir *condictio* açılmaz¹³⁰.

¹²² Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 14.

¹²³ Roma Hukuku'nda hak ehliyeti hakkında detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 139 vd; Koschaker (Ayiter), s. 75 vd.

¹²⁴ Roma'da aile (*familia*) kavramı, aile babasının hakimiyeti altında bulunan kişiler ve kölelerin de içinde bulunduğu malvarlığı değerlerini kapsayıcı şekilde kullanılmıştır. Güzide Burcu Günveren, *Roma Hukukunda Evlat Edinme (Adoptio) ve Türk Hukukuna Etkileri*, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2020, s. 8.

¹²⁵ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 14.

¹²⁶ Roma Hukuku'nda kölelik hakkında detaylı bilgi için bkz. Koschaker (Ayiter), s. 77; Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 141 vd.

¹²⁷ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 14, dipnot 17; Rado, s. 208; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 33; Köle bir *actio* tarafı olamaz ve bir *obligatio* ile icrai bakımdan bağlanamaz. B. Yiğit Sayın, *Roma'da Köle ve Hukuku*, İstanbul: Onikilevha yayıncılık, 2020, s. 442.

¹²⁸ Roma Hukuku'nda aile evlatlarının hukuki statüsü hakkında detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 150 vd; Koschaker (Ayiter), s. 82 vd.

¹²⁹ Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 4-5, özellikle dn. 6.

¹³⁰ Aile evlatlarına karşı dava açılabilir lakin onlar dava açamaz. Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 14 ve özellikle dipnot 17.; Aile evlatlarının borçları bir *actio* ile dava edilebilir. Rado, 208; D.12.1.19.1 metni gereğince[“*Si pupillus sine tutoris auctoritate crediderit aut solvendi causa dederit, consumpta pecunia conditionem habet; Vesayet altındaki küçük vasisinin auctoritas'ı (yardımı) olmadan borç veya ifa maksadıyla para vermişse, paranın tüketilmesiyle condictio açılabilir.*” (Çev. Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 15.)] mevcut olmayan bir borcu ifa eden vesayet altındaki ergen olmayan küçük (*impubes*) bizzat *condictio* açabilir. Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 11.

Köleler ve aile evlatlarına ilişkin sebepsiz zenginleşmeye dair bir ortak nokta bulunmaktadır. Her iki grup kişiler *Ius Civile*'ye göre hak ehliyetleri bulunmadığından sebepsiz zenginleşme ilişkisine konu olabilecek bir malvarlığı değerleri de mevcut değildir¹³¹.

VI. SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Sebepsiz zenginleşme durumunun söz konusu olduğu bir durumda malvarlığı değerlerinde bir azalma ile karşılaşan kişi (fakirleşen) ilgili şey üzerinde ayni hakkını kaybetmektedir¹³². Bu nedenle fakirleşen kişi iade hususunda ayni hakkına¹³³ dayanarak Roma Hukuku'nda *actio in rem* adı verilen ayni davaları¹³⁴ açamamaktadır ve *actio in rem* dava grubu içerisinde en önemli davalardan birisi olan *rei vindicatio* (istihkak davası)¹³⁵ ile üzerinde mülkiyet hakkını kaybettiği şeyin iadesini ileri sürememektedir¹³⁶. İstihkak iddiası ile sebepsiz zenginleşme arasında karşıtlık bulunmaktadır. Bir uyuşmazlıkta istihkak iddiası bulunulabiliyor ise *condictio*ya başvurulamaz¹³⁷.

¹³¹ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 14, dipnot 17; Rado, s. 208.

¹³² Akıncı, Borçlar, s. 187; Koschaker (Ayiter), s. 254; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 11; Tahiroğlu, s. 282-283; Dural, s. 264; Söğütü, s. 549; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 341.

¹³³ Roma Hukuku'nda ayni (mutlak) haklar hakkında detaylı bilgi için bkz. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 131-137.

¹³⁴ Roma Hukuku içerisinde ayni (mutlak) hakların ihlalden mütevellit açılan davalara *actiones in rem* adı verilir. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 132.

¹³⁵ *Rei vindicatio* malikin malını hukuka aykırı şekilde elinde bulunduran kişilere karşı malın iadesinin sağlanması amacıyla açılan davadır. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 132.; *Rei vindicatio*, mülkiyet hukukunda önemli yer tutmaktadır. Belirli bir şeyin (*certum*) sahibinin, üzerinde alıkoyma hakkına sahip olmayan herhangi bir zilyetten bu *certum*'u talep etmesini sağlamıştır. Meyer-Spasche, s. 2; *Rei vindicatio* mülkiyet hakkının tam olarak ihlalden açılır. *Rei vindicatio* hakkında detaylı bilgi için bkz. Belgin Erdoğan, *Roma Eşya Hukuku*, İstanbul: Der Yayınları, 8. Basım, 2020, s. 95 vd.

¹³⁶ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 12; Akıncı, Borçlar, s. 187; Meyer-Spasche, s. 2; Rado, s. 178; Tahiroğlu, s. 283; Dural, s. 264; Söğütü, s. 549.

¹³⁷ Koschaker (Ayiter), s. 254; Tahiroğlu, s. 283; *Vindicatio condictio*yu dışlar Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 268; İstihkak davası, sebepsiz zenginleşme talebini önler. Eren, Borçlar Genel, s. 845; Antalya, Cilt V/1,2 s. 693; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 62.

Mülkiyetin sona ermiş olması, devralanın her türlü menfaate hak kazandığı anlamına gelmemektedir. Mülkiyet hukuku açısından katı sonuçların doğmuş olmasına bağlı olarak istihkak davasının (*rei vindicatio*) ileri sürülememesi, devralan kişinin diğer medeni hukuk kurallarına göre iade ile yükümlü olamayacağı anlamını taşımamaktadır¹³⁸. Kişiye karşı istihkak iddiasının (*rei vindicatio*) ileri sürülemediği olması kazanımın hukuka uygun olduğu anlamına gelmez. Bu noktada *condictio* söz konusu olabilir.

Uyuşmazlığın temelini oluşturan hususun bir sözleşme olmaması nedeniyle sözleşmeden doğan bir iade talebinin bulunmaması ve mülkiyet hakkına dayanılarak bir dava açılmaması, sebepsiz zenginleşme kurumunun haklı bir sebep olmaksızın sağlanan menfaatin iadesini sağladığını göstermektedir¹³⁹.

Sebepsiz zenginleşme teşkil eden şeyin mülkiyetinin nakli¹⁴⁰, nakil için öngörülen şekil şartına uygun olarak gerçekleşmelidir. Zira mülkiyetin nakli, nakil için kabul edilen şekilde yapılmamışsa ortada bir sebepsiz zenginleşme durumu oluşmaz¹⁴¹. Mülkiyetin nakledilmemesi durumunda ilgili şey üzerinde aynı hakkın devam etmesine bağlı olarak iade *condictio* ile değil istihkak davası (*rei vindicatio*) ile sağlanır¹⁴².

Sebepsiz olarak zenginleşen kişinin malvarlığından ilgili şeyin iadesi şahsi bir dava ile mümkündür. Şahsi davalar grubuna Roma Hukuku'nda *actio in personam* adı verilir¹⁴³. Sebepsiz zenginleşme durumlarına ilişkin açılan ve *condictio* adı verilen

¹³⁸ Meyer-Spasche, s. 2.

¹³⁹ Söğütü, s. 549; Sebepsiz zenginleşme talebi ile sözleşmesel talepler yarışamaz. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 346.; Eren, Borçlar Genel, s. 847.

¹⁴⁰ Roma Hukuku'nda mülkiyetin nakli işlemi üç şekilde gerçekleştirilirdi. Bunlar *mancipatio*, *in iure cessio* ve *traditio*dur. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 51. Nakil işlemleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Karadeniz Çelebican, Eşya, s. 168 vd.

¹⁴¹ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 65.

¹⁴² Bu durumun istisnası *Condictio Furtiva* başlığı altında incelenecektir.

¹⁴³ Şahsi davalar (*actiones in personam*), iki kişi arasındaki münasebetlerden doğan şahsi haklara ilişkin açılırdı. Tahiroğlu ve Erdoğan, Ders, s. 131, 260.

davalar da *actio in personam* davalar grubuna dahildir¹⁴⁴. Dava sonucunda sebepsiz zenginleşme niteliğini haiz malvarlığı değerinin iadesi ile bozulmuş olan hukuki ve maddi denge yeniden kurulur¹⁴⁵.

VII. SEBESİZ ZENGİNLEŞMENİN UNSURLARI

A. ZENGİNLEŞME UNSURU

Roma Klasik Hukuku'nda sebepsiz zenginleşmeden söz edilebilmesi için hukuki sebebin yoksunluğu haricinde doğrudan bir şeyin mülkiyetinin nakledilmiş olması (*datio*) şartı aranmaktadır¹⁴⁶. Bu nedenle modern hukukunun aksine Roma Hukuku'nda yalnızca bir fiilin varlığı sebepsiz zenginleşmenin oluşması için yeterli kabul edilmemiştir¹⁴⁷. Mülkiyetin devrinin gerçekleşmiş olması gerektiği şartından, zenginleşme unsurunun varlığı da anlaşılmaktadır.

Roma Hukuku'nda temel ilke, iktisap edilen malın aynen iadesi (eski hale getirilmesi) olmakla birlikte¹⁴⁸ iade anında zenginleşen kişinin ilgili mal üzerinde ikame bir değer elde edilmeksizin değerinin azalması meydana gelmiş ya da tamamen tüketilmişse, elinde kalanı iade etmesi yeterli kabul edilmiştir¹⁴⁹. Bu noktada *condictionun* modern hukuktan önemli bir farklılığı göze çarpmaktadır. *Condictio*

¹⁴⁴ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 12; Rado, s. 178; Tahiroğlu, s. 281.

¹⁴⁵ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 12; Eren, Borçlar Genel, s. 842; Sebepsiz zenginleşme malvarlığı kaymalarını (*vermögensverschiebung*) giderme işlevini haizdir. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 315.

¹⁴⁶ Rado, s. 178; Tahiroğlu, s. 284; Söğütü, s. 548; Sarıtaş, s. 81; Bu durum iki tarafın birlikte hareketi (*negotium contractum*) ile gerçekleşirdi Erdoğan, Borçlar, s. 129; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 40.

¹⁴⁷ Söğütü, s. 548.

¹⁴⁸ *Condictio* haksız malvarlığı kaymalarını telafi etme ve fakirleşen ile zenginleşenin malvarlıklarını “eski hale getirmeye” hizmet eder (*restitutio in interregnum*). Öz, Sen, Ben, Titius, s. 606.

¹⁴⁹ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 74-75; Malın aynen iadesi sağlanabiliyorsa istihkak davası (*rei vindicatio*) ile sebepsiz zenginleşme davası, sonuçları bakımından benzerlik göstermektedir. Lakin aynen iadenin sağlanması aynı davalara özgü bir özellik değildir. İstihkak davası ile sonuçların benzerlik göstermesi sebepsiz zenginleşme davasını aynı nitelikte bir dava suretine büründürmez. Sebepsiz zenginleşme şahsi nitelikte bir davadır. Seza Reisoğlu, s. 27-28. Akamete uğrayan sözleşmelerde edimlerin aynen iadesinin mümkün olması durumunda uygulanacak tasfiye rejimleri zamanaşımı haricinde pek bir fark doğurmayacaktır. Buz, Akamet, s. 617.

sonucunda sebepsiz olarak ifa edilen şeyin mümkün olduğunca aynen iadesi hedeflenmektedir. Modern hukuk ise tüm zenginleşmenin iadesinin sağlama amacını haizdir¹⁵⁰. *Condictio* sonucunda sebepsiz olarak ifa edilen şeyin mümkün olduğunca aynen iade edilmesi gerektiği *Digesta* metninde şu şekilde belirtilmiştir:

D.5.3.23 (Ulpianus, lib.15) “*Utrum autem omne pretium restituere debebit bonae fidei possessor an vero ita demum, si factus sit locupletior, videndum: finge pretium acceptum vel perdidisse vel consumpsisse vel donasse. Et verbum quidem pervenisse ambiguum est, solumne hoc contineret, quod prima ratione fuerit, an vero et id quod durat. Et puto sequentem clausulam senatus consulti, etsi haec sit ambigua, ut ita demum competat, si factus sit locupletior.*”

D.5.3.23 (Ulpianus, kitap 15) “*İyiniyetli bir zilyet, acaba aldığı tüm bedeli mi, yoksa ne kadar zenginleşmişse o kadarını mı iade etmelidir. Tasarlayalım ki; bu kişi aldığı bedeli kaybettiyse, tükettiyse ya da bir başkasına bağışladıysa, böyle bir durumda iadenin neye göre yapılacağı konusunda tereddüt vardır. Ancak bu tereddüt, Senatus Consultum ile ortadan kalkmıştır. Buna göre, zenginleşme ne kadarsa, iade de o kadar olmalıdır.*”¹⁵¹.

¹⁵⁰ Söğütü, s. 550. Zenginleşmede iktisap edilen şeyin dışında illiyet bağı içerisinde bu şeyden sağlanan tüm kazançlar iade edilir. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 326. Temel ilke aynen iade olmakla birlikte aynen iadenin mümkün olmaması durumunda objektif zenginleşme tutarı (soyut piyasa değeri-pretium commune) karşılanmalıdır. Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 316. Geri verme borcunun kapsamı malvarlığında meydana gelen tüm fiili değer artışıdır. Eren, Borçlar Genel, s. 884; Zenginleşmenin tespitinde genel olarak fark kuramı (differenzlehre) uygulanmaktadır. Bu konuda detaylı bilgi için bkz. Öz, s. 27 vd.

¹⁵¹Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 82.

Türk Hukuku'nda zenginleşme bir kimsenin malvarlığı değerinde meydana gelen artış şeklinde açıklanmaktadır. Ekonomik değeri bulunan bir şeyin malvarlığından çıkmasının engellenmesi de zenginleşme olarak kabul edilmektedir¹⁵². Bununla birlikte maddi bir işlevi olmayan ve manevi olarak tatmin edici kazanımlar sağlayan değerler zenginleşmenin konusunu oluşturamaz¹⁵³.

Zenginleşmeden söz edilebilmesi için iktisabın ivazsız olarak gerçekleşmesi gereklidir¹⁵⁴. Zenginleşme bir malın mülkiyetinin iktisabı, mücerret bir alacak hakkının elde edilmesi, mevcut bir hakkın güçlendirilmesi (def'iden vazgeçme) veya lüzumlu masraflardan kurtulma şeklinde gerçekleşebilmektedir¹⁵⁵. Temel olarak zenginleşmenin kişinin malvarlığı üzerinde dört farklı görünüşü bulunmaktadır. Birinci görünüş zenginleşenin aktifinin artması ve fakirleşenin aktifinin azalması (örneğin mülkiyetin devri), ikinci görünüş zenginleşenin aktifinin artması ve fakirleşenin pasifinin artması (örneğin sebepten soyut bir alacak hakkı tesisi), üçüncü görünüş zenginleşenin pasifinin azalması ve fakirleşenin aktifinin azalması (örneğin borcun sona erdirilmesi) ve son olarak dördüncü görünüş zenginleşenin pasifinin azalması ve fakirleşenin pasifinin artması şeklindedir (örneğin borcun üstlenilmesi)¹⁵⁶. Doktrindeki bir diğer tasnif ise zenginleşenin malvarlığının büyümesi (aktifin artması veya pasifin azalması) ve malvarlığı azalmasını engellenmesi (masrafın bir başkası tarafından yapılması) şeklindedir¹⁵⁷. Doktrinde yapılan üçüncü ayırım ise müspet zenginleşme (zenginleşenin malvarlığı aktifinin artması, zenginleşenin malvarlığı pasifinin azalması) ve menfi

¹⁵² Nomer, s. 293; Akıncı, Borçlar, s. 187; Günal, 71; Seza Reisoğlu, s. 57; Eren, Borçlar Genel, s. 857; Antalya, Cilt V/1,2 s. 684; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 22-23.

¹⁵³ Eren, Borçlar Genel, s. 858; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 322; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 22.

¹⁵⁴ Günal, s. 71.

¹⁵⁵ Erdoğan, Borçlar, s. 128; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 323; Antalya, Cilt V/1,2 s. 684; Edime konu olabilecek her şey sebepsiz zenginleşmenin konusu olabilir. Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 23.

¹⁵⁶ Seza Reisoğlu, s. 59; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 324-326; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 561; Ayrıca modern hukukta zenginleşmenin tespiti fark teorisine göre yapılmaktadır. Bu konuda detaylı bilgi için Antalya, Cilt V/1,2 s. 685 vd; Bununla birlikte farklı teoriler (ikili sebepsiz zenginleşme teorisi, hesap artığı teorisi, fiili sinallagma teorisi ve karşı ediminin istirdatı teorisi) de öne sürülmüştür. İlgili teoriler hakkında detaylı bilgi için bkz. Vedat Buz, "Akamete Uğrayan Sözleşme İlişkilerinin Tasfiyesi", *Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan*, Onikilevha Yayıncılık, 2010, s. 630-638.

¹⁵⁷ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 267; İlgili tasnif fiili zenginleşmeler (*lucrum emergens*) ve fakirleşmeden kurtulma (*damnum cessans*) başlığı altında da incelenmiştir. Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 24-27.

zenginleşme (zenginleşen tarafından yapılacak giderden tasarruf etmesi) şeklindedir¹⁵⁸. Doktrinde farklı tasniflerin bulunması zenginleşmenin görünüşü açısından kanaatimizce önem arz etmez. Zira ortak amaç malvarlığında meydana gelen haksız artışın ifade edilmesidir.

Zenginleşen kişinin malvarlığı değerleri, zenginleşme söz konusu olmaksızın bulunacağı durumdan iadenin gerçekleşmesi sonucunda, daha kötü bir duruma düşmemelidir. Bu nedenle iyi niyetle yapmış olduğu masraflar iade edilecek tutardan düşülmektedir¹⁵⁹. Modern hukukta iade borcunun kapsamının değerlendirilmesi açısından zenginleşen kişinin iktisap anında veya iktisap anından sonraiye niyetli olması yada kötü niyetli olmasına göre yapılan ayırım¹⁶⁰ Roma Hukuku'nda farklı bir rejime tabi tutulmuştur. Zira çalışmamızda belirttiğimiz üzere zenginleşen kişi her halükarda iktisap anında iyi niyetli olmalıdır. Aksi takdirde bir hırsızlık fiili gerçekleşmiş olarak kabul edilmektedir¹⁶¹.

B. ZENGİNLEŞMENİN BİR BAŞKA KİŞİNİN MALVARLIĞI ALEYHİNE OLMASI (FAKİRLEŞME) UNSURU

Bir kimsenin malvarlığı değerleri üzerinde meydana gelen artış (zenginleşme) bir başka kimsenin malvarlığı değerleri aleyhinde gerçekleşmelidir¹⁶². Bu durum

¹⁵⁸ Eren, Borçlar Genel, s. 859-862.

¹⁵⁹ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 76.

¹⁶⁰ Örneğin Türk Hukuku'nda zenginleşen iyiniyetli veya kötünietli olması fark etmeksizin zorunlu giderlerin karşılanması isteyebilir. Faydalı giderler açısından ise iyiniyetli zenginleşen iade anında mevcut olmasa dahi karşılanmasını isteyebilirken kötünietli zenginleşen yalnızca iade anında mevcut bulunan değer fazlalığını talep edebilir. Lüks giderler ise iyiniyetli veya kötünietli olunmasına bakılmaksızın talep edilemez. Lakin hem iyiniyetli hem de kötünietli zenginleşen lüks gider niteliğindeki fazlalıkları asıl şeye zarar vermeksizin söküp alma hakkına sahiptir. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 397-399; Eren, Borçlar Genel, s. 883-898. Zenginleşenin kötünietli zenginleşme anında veya sonradan oluşabilir. Eren, Borçlar Genel, s. 885; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 564.

¹⁶¹ Bkz. Birinci Bölüm VIII-E başlığı.

¹⁶² Akıncı, Borçlar, s. 187; Seza Reisoğlu, s. 105; Eren, Borçlar Genel, s. 864; Nomer, s. 293; Antalya, Cilt V/1,2 s. 686; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 36.

doktrinde fakirleşme şartı olarak da ifade edilmektedir¹⁶³. Roma Hukuku'nda fakirleşme unsurunun sebepsiz zenginleşme durumunun oluşabilmesi açısından gerekli olduğu *Digesta* metinlerinden anlaşılmaktadır¹⁶⁴. Klasik devirde ise belirttiğimiz üzere yalnızca mülkiyetin devredilmiş olmasına bağlı olarak bir fakirleşme durumunun kabul edildiği gözlemlenmektedir¹⁶⁵. D.50.17.206 (*Pomponius*, lib.9) içerisinde geçen '*alterius detrimento*' (başkasının kaybı) ifadesinden anlaşıldığı üzere bir kişinin zenginleşmesi başkasının fakirleşmesine yol açmalıdır¹⁶⁶. Sebepsiz zenginleşmenin en eski ve temel prensibinde, 'fakirleşme' ayrı bir unsur olarak aranmaktadır. Bu nedenle Roma Hukuku açısından fakirleşme unsurunun gerekli olup olmadığına ilişkin bir tartışmaya yer bulunmamaktadır. Fakirleşme unsuru Roma Hukuku'nda sebepsiz zenginleşmenin varlığı açısından gerekli bir unsurdur. Bununla birlikte fakirleşme unsurunun sebepsiz bir zenginleşme durumunun gerçeklemesi hususunda varlığına ilişkin modern hukuk içerisinde ve buna bağlı olarak Türk Hukuku'nda derin tartışmalar bulunmaktadır. Modern hukuk içerisinde fakirleşme unsurunun varlığına ilişkin detaylı açıklama üçüncü bölümde Roma ve Türk Hukuku açısından *condictio causa data causa non secuta* türü sebepsiz zenginleşmenin karşılaştırılması sırasında açıklanacaktır¹⁶⁷.

C. İLLİYET BAĞI UNSURU

İllyet bağının varlığı sebepsiz zenginleşme ilişkisinin bulunması açısından gerekli olan bir diğer unsurdur. Gerçekleşen olay ile zenginleşme unsuru açısından bir illiyet bağı bulunmalıdır. Zenginleşme ile olay arasında bir neden sonuç ilişkisi bulunmadıkça sebepsiz zenginleşmeden söz edilemez¹⁶⁸.

¹⁶³ Akıncı, Borçlar, s. 187; Seza Reisoğlu, s. 105; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 330; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 36.

¹⁶⁴ Bkz. Birinci Bölüm II-A başlığı.

¹⁶⁵ Bkz, Zenginleşme unsuru.

¹⁶⁶ Öz, Ben, Sen ve Titius, s. 594.

¹⁶⁷ Bkz. Üçüncü Bölüm III başlık.

¹⁶⁸ Nomer, s. 293; Akıncı, Borçlar, s. 188; Sarıtaş, s. 81; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 334; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 46 vd; Eren, Borçlar Genel, s. 871; Antalya, Cilt V/1,2 s. 690; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 46.

Zenginleşme fiili zenginleşenin, fakirleşenin veya üçüncü bir kişinin fiili ile gerçekleşebileceği gibi doğa olayları veya bir hayvanın hareketi neticesinde de meydana gelebilir¹⁶⁹. Üçüncü kişinin fiili ile zenginleşme durumlarının vuku bulması belirli noktalarda illiyet bağı unsurunun sağlanamaması sonucu doğurabilmektedir. Zenginleşme ile fakirleşme arasındaki illiyet bağı dolaysız olmalıdır¹⁷⁰. İlliyet bağının kesilmesi sonucunda sebepsiz zenginleşme talebi üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. Bu durum sebepsiz zenginleşmenin şahsi bir talep hakkı niteliğinde olmasının sonucudur¹⁷¹.

Sebepsiz zenginleşmenin söz konusu olabilmesi için aranan illiyet bağı ile haksız fiillerdeki ve tazminat hukukundaki illiyet bağı birbiririnden farklı nitelikleri haizdir. Haksız fiillerdeki illiyet bağı zarar ile fail davranışı arasındadır. Tazminat hukukunda ise uygun illiyet bağından bahsedilmektedir. Sebepsiz zenginleşmede aranan illiyet bağı daha geniş bir alana ilişkindir¹⁷². Sadece olağan hayat akışı içerisinde gerçekleşmesi normal karşılanan zenginleşmeler değil bütünü ile en beklenmedik durumların dahi söz konusu olduğu fakirleşme sonucunu doğuran tüm zenginleşmeler (*condicio sine qua non*; onsuz olmaz şart) illiyetin oluşmasını sağlar¹⁷³.

¹⁶⁹ Seza Reisoğlu, s. 61-63; Eren, Borçlar Genel, s. 854-857 ; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 561-562.

¹⁷⁰ Dolaysızlık ilkesi hakkında detaylı bilgi için bkz. Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 48 vd; İlliyet bağının kesilmesine sebep olan durumlar ve illiyet bağının dolaysızlığı başlı başına ayrıca bir tez konusu olabilecek kadar detaylıdır. Bu nedenle ilgili hususlar çalışmamızın kapsamında yer almamıştır. Edim sürecine ikiden fazla kişinin katılımı, üç köşeli sebepsiz zenginleşme ilişkileri hakkında detaylı bilgi için bkz. Serozan, Haksız Zenginleşme, s 289 vd; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 52 vd.

¹⁷¹ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 16.

¹⁷² Eren, Borçlar Genel, s. 871; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 334; Antalya, Cilt V/1,2 s. 690-691; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 46.

¹⁷³ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 46; Eren, Borçlar Genel, s. 871

D. HAKLI BİR SEBEBİN BULUNMAMASI UNSURU

Sebepsiz zenginleşmeden doğan bir borç ilişkisinin bulunması için gerekli olan dördüncü ve son unsur ise haklı bir sebebin (*iusta causa*) bulunmamasıdır¹⁷⁴. Çalışmamızda belirttiğimiz üzere Roma Hukuku'nda herkes belirli bir malvarlığı değerine sahip olarak dünyaya gelirdi¹⁷⁵. Bu malvarlığı değeri üzerinde gerçekleşen değişimlerin haklı bir sebebi (*causa*) bulunmalıdır. Roma Hukuku'ndaki hukuki sebep türleri açısından doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. Birinci görüş Roma Hukuku'nda üç farklı hukuki sebebin bulunduğunu ifade etmektedir. Bunlar ifa sebebi (*causa solvendi*) bağışlama sebebi (*causa donandi*) ve alacak sebebidir (*causa credendi*)¹⁷⁶. Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise Roma Hukuku'nda dört farklı hukuki sebebin varlığı kabul edilmiştir. Bunlar alacak sebebi (*causa credendi*), ifa sebebi (*causa solvendi*) bağışlama sebebi (*causa donandi*) ve cihaz sebebidir (*causa dotis*)¹⁷⁷. Kişinin malvarlığında gerçekleşen artışın mutlaka dört hukuki sebepten birisi nedeniyle oluşması gereklidir. Aksi takdirde diğer unsurların da bulunmasına bağlı olarak bir sebepsiz zenginleşme durumu oluşur.

Zenginleşmenin temelinde haklı bir sebebin bulunmaması zenginleşme neticesini oluşturan fiilin hukuka aykırı olduğu anlamına gelmemektedir. Haksızlık ile hukuka aykırılık nitelik açısından özdeş kavramlar değildir. Örneğin zenginleşen kişinin hesabına yanlışlıkla bir edimde bulunulması sebepsiz zenginleşme ilişkisini doğururken zenginleşen kişinin zenginleşmesinin sebebi hukuka aykırı değildir, yalnızca haklı bir sebepten yoksundur¹⁷⁸. Hatta her hukuka aykırı fiilin sebepsiz zenginleşme oluşturduğu

¹⁷⁴ Akıncı, Borçlar, s. 188; Rado, s. 178; Tahiroğlu, s. 284; Nomer, s. 293; Eren, Borçlar Genel, s. 873; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 337; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 62; Dural, s. 264; Antalya, Cilt V/1,2 s. 690; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 562; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 31; İktisap gerçekleşmiş olsa dahi kazandırma sebebi geçerli değilse ortada bir sebepsiz iktisap durumu mevcuttur. Erdoğan, Borçlar, s. 129; Sebepsiz iktisapta haklı sebep unsuru BGB. art. 812 hükmünde hukuki bir sebep olmaksızın (ohne rechtlichen Grunde), İsviçre Borçlar Kanunu'nun Almanca metninde muhik olmaksızın (ungerechtfertigte), Fransızca metninde meşru bir sebep olmaksızın (sans cause legitime) olarak ifade edilmiştir. Seza Reisoğlu, s. 111.

¹⁷⁵ Bkz Birinci Bölüm III. başlık.

¹⁷⁶ Mehmet Üçer, *Roma Hukuku'na Giriş*, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 3. Baskı, 2021, s. 186.

¹⁷⁷ Söğütlü, s. 259.

¹⁷⁸ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 263.

da söylenemez. Örneğin trafik kurallarına uymadan müşteri kapan taksicinin fiili hukuka aykırı olduğu halde bir sebepsiz zenginleşme söz konusu değildir¹⁷⁹. Ayrıca sebepsizlik veya hukuki sebepten yoksunluk kavramları da her zaman haklı bir sebepten yoksunluk anlamına gelmemektedir. Örneğin ticari ekonomik rekabete bağlı olarak rakipler arasında meydana gelen kazanç farklılığı hiçbir hukuki sebebe dayanmaz. Ancak haksız rekabetin şartları oluşmamışsa kazancın haksız olduğu söylenemez¹⁸⁰.

VIII. ROMA HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME TÜRLERİ

A. GENEL OLARAK

Condictio türlerine ilişkin açıklamalar genel olarak D. 12.4.0, D. 12.5.0, D. 12.6.0 ve D.12.7.0 bölümlerinde bulunmaktadır. Lakin Roma *condictio*larının uygulanma alanlarına dair detaylar *Digesta* metni içerisinde dağınık halde yer almaktadır. Bu durum *condictio* türlerine ilişkin araştırmaların zorlaşmasına sebebiyet vermektedir.

Roma Hukuku'nda sebepsiz zenginleşme türleri başlığı altında yapmış olduğumuz açıklamalar genel niteliktedir. Detaylı açıklamalarımız *condictio causa data causa non secutaya* dairdir. Bununla birlikte *condictio indebiti*ye ilişkin önem arz eden bazı hususların diğer *condictio* türlerine nazaran geniş bir şekilde aktarılmasının faydalı olacağı prensibini taşımaktayız. Zira doktrinde ifade edildiği üzere *condictio indebiti* tüm *condictio*ların üzerine taht kurmuş sayılabilir niteliktedir ve *condictio* denilince akla öncelikle gelen her zaman *condictio indebiti*dir.¹⁸¹.

¹⁷⁹ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 263.

¹⁸⁰ Zira ilgili durum yasal ticari rekabet ilişkisi içerisinde değerlendirilir. Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 36; Eren, Borçlar Genel, s. 873-874.

¹⁸¹ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 278.

B. CONDUCTIO INDEBITI

1. Genel Olarak Conductio Indebiti

Condictio indebiti Roma Hukuku'nda ortaya çıkan en eski ve uygulamada en sık karşılaşılan sebepsiz zenginleşme türüdür¹⁸². Bir *solutio indebiti* (gerçekte var olmayan lakin varlığına inanılarak ifade bulunma) sonucunda iyiniyetli bir kişiye ifade bulunulması durumunda kişiler arasında sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanan bir borç ilişkisi, bir sebepsiz zenginleşme durumu doğar ve *condictio indebiti* ile ortaya çıkan sebepsiz zenginleşme durumu çözüme kavuşturulur¹⁸³. *Condictio indebiti*, gerçekte mevcut olmayan lakin varlığı konusunda hataya düşülerek borcun sona ermesi amacıyla ifa edilen şeyin iadesini sağlar¹⁸⁴.

Digesta haricinde *Iustinianus* tarafından düzenlenmiş olan *Institutiones*'de de *condictio indebiti* türü sebepsiz zenginleşmeye ilişkin bilgiler mevcuttur. Bu bilgilerden varolmayan bir borcun hataen ifa edilmesi durumunda hataen ifa edilmiş kişiye karşı sanki bir karz sözleşmesi mevcutmuş ve akte bağlı olarak teslim aldığı şeyi iade etmemiş gibi dava açıldığı sonucu ortaya çıkmaktadır¹⁸⁵. *Iustinianus*'un *Institutiones*'inde sözde bir karz sözleşmesine dayanılarak iadenin gerçekleştiğinin belirtilmesinin hedeflemiş olduğu amaç belirsizdir. Zira çalışmamızın devamında

¹⁸²Rado, s. 178; Günel, s. 6; Tahiroğlu, s. 284; Söğütü, s. 550; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 11 dn. 18; *Gaius condictio indebiti* türünden doğan borç ilişkisini “re” ile meydana gelen borçlar kategorisi içerisinde değerlendirmiş olup şeyi veren kişide borç doğurma amacı bulunmayarak bir borcu sona erdirmeye amacı güttüğünü söyleyerek sözleşmeden doğmadığını ifade etmiştir. Dural, s. 265.

¹⁸³Di Marzo (Çev. Umur), s. 416; Umur, Lugat, s. 200; Koschaker (Ayiter), s. 255; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 21-22; Akıncı, Borçlar, s. 189; Rado, s. 178- 179; Tahiroğlu, s. 284; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 11 dn. 18; Berki, Roma Borçlar, s. 94; Dural, s. 265; Söğütü, s. 550; Diaz, s. 115; Mousourakis, s. 143; Seza Reisoğlu, s. 10.

¹⁸⁴Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 21-22; Koschaker (Ayiter), s. 255; Meyer-Spasche, s. 8; Akıncı, Borçlar, s. 189; Rado, s. 179; Tahiroğlu, s. 284; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 40; Dural, s. 265; Söğütü, s. 550; Diaz, s. 115; Seza Reisoğlu, s. 10; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 352; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 278; Eren, Borçlar Genel, s. 877; William A. Hunter and F.H. Lawson, *Introduction to Roman Law*, London: Sweet & Maxwell, 9. Edition, 1950, s. 138; Paul Du Pleiss, *Borkowski's Textbook on Roman Law*, Oxford: Oxford University Press, 5. Edition, 2015, s. 321.

¹⁸⁵Ius. Ins. 3.27.6 “Item is, cui quis per errorem non debitum solvit, quasi ex contractu debere videtur... sed tamen proinde is qui accepit obligatur, ac si mutuum illi daretur, et ideo condictione tenetur.”

Ius. Ins. 3.27.6 “Aynı şekilde bir kimse, başka bir kimseye, hata ile borç olmayı ifa ederse, (alan) akit benzerlerinden dolayı borçlu sayılır... Bununla birlikte ifayı kabul eden, kendisine karz verilmiş gibi *condictio*’dan sorumlu olur.” Ius. Ins. (çev. Umur), s. 281-283.

belirttiğimiz üzere¹⁸⁶ *Digesta*'da *condictio indebiti* ayrıntılı olarak bağımsız bir dava ve sebepsiz zenginleşme türü olarak ele alınarak *Iustinianus*'un *Institutiones*'inde karz sözleşmesine benzetilmesi durumundan farklı bir düzenlemeye tabi tutulmuştur. TBK. m. 78 hükmü Roma *condictio indebiti*sinin Türk Hukuku'ndaki yansımasıdır.

Condictio indebiti türü sebepsiz zenginleşmenin oluşabilmesi için çeşitli unsurların gerçekleşmiş olması gereklidir. Bu unsurların kısaca ayrı ayrı değerlendirilmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

2. Condictio Indebitinin Unsurları

a. Gerçekte Mevcut Olmayan Bir Borç İlişkisine Dayanılarak İfade Bulunulması (Indebitum Solutum)

Indebitum solutum, bir kişinin bir başka kişiye kendisini aslında varolmayan bir borca ilişkin hataenborçlu zannederek ifade bulunmasıdır¹⁸⁷. Bu husus *Condictio indebiti*nin objektif unsurudur¹⁸⁸. Zira hataen ifade bulunan kişinin amacı bir borcu sona erdirmektir¹⁸⁹. Lakin ortada sona erdirilen gerçek bir borç ilişkisi bulunmadığından mütevellit mülkiyetin devri işlemi de haklı ve geçerli bir sebebe dayanmamaktadır¹⁹⁰. Bununla birlikte mülkiyetin devri işlemindeki haklı ve geçerli bir sebebin bulunmaması sebebe bağlı olmayan borç ilişkilerinde mülkiyetin karşı tarafa geçmesini engellemez¹⁹¹. Kişinin rızaen ilgili şeyi karşı tarafa teslimi ile (*solvens*) mülkiyet hakkı sona erer¹⁹². Mülkiyet hakkını kaybeden kişinin istihkak iddiası (*rei vindicatio*) ile iade talebinde

¹⁸⁶ Bkz. Birinci Bölüm VIII-B-2-a başlığı.

¹⁸⁷ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 24-25; Akıncı, Borçlar, s. 189; Tahiroğlu, s. 285; Dural, s. 9; Rado, s. 179, Koschaker (Ayiter), s. 252; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 11 dn. 18; Dural, s. 265; Söğütü, s. 550; Seza Reisoğlu, s. 11.

¹⁸⁸ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 26.

¹⁸⁹ Di Marzo (Çev. Umut), s. 416; Dural, s. 265; William Burdick, *The Principles Of Roman Law and Their Relation to Modern Law*, New York: The Lawyers Co Operative Publishing, 1938; s. 481; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 26; Dural, s. 265.

¹⁹⁰ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 25.

¹⁹¹ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 25; Tahiroğlu, s. 284-285; Erdoğan, Borçlar, s. 129.

¹⁹² Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 25; Tahiroğlu, s. 284-285.

bulunması mümkün değildir. Bu durumda haklı ve geçerli bir sebebe dayanmaksızın mülkiyeti devredilen şeyin iadesi *condictio indebiti* ile sağlanır¹⁹³.

İfada bulunan kişinin amacı bir borcu sona erdirmek değil, bir karşı edim alacaklısı olmak ise bu durumda *condictio indebiti* oluşmayacaktır¹⁹⁴. *Condictio indebiti* söz konusu olabilmesi için bir ödeme sebebinin (*causa solutionis*) varlığı gereklidir¹⁹⁵. Karşı edim alacaklısı olma amacıyla ifada bulunma durumunda ise verilen şeyin iadesi kural olarak çalışmamızın ikinci bölümünde ele aldığımız *condictio causa data causa non secuta* sağlanır. Bu noktada *condictio indebiti* ile *condictio causa data causa non secuta*nın birbirini tamamlama özelliği dikkat çekmektedir¹⁹⁶.

Digesta'da *indebutum solutumun* bulunduğu durumlar şu şekilde ifade edilmiştir: Hukuken varolmayan bir borcun ifa edilmesi¹⁹⁷, İfa talebini engelleyen daimi bir definin ileri sürülebileceği borcun ifa edilmesi¹⁹⁸, Takas ile sona erdirilebilen bir borcun ifa edilmesi¹⁹⁹, Bir başkasının borcunun hataen kendi borcu sanılarak ifa edilmesi²⁰⁰, Seçimlik bir borcun varlığına rağmen borçlunun seçim hakkından bihaber olarak ortada tek bir borcun varlığına ilişkin hataen ifa etmesi²⁰¹, Şarta bağlı borçlarda şarta bağlanan olayın gerçekleşip gerçekleşmeyeceğine ilişkin bir bilgi olmaksızın şart gerçekleşmeden hataen borcun ifa edilmesi²⁰².

¹⁹³ Tahiroğlu, s. 284; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 25-26

¹⁹⁴ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 26; Tahiroğlu, s. 284; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 39; Seza Reisoğlu, s. 10; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 354.

¹⁹⁵ Koschaker (Ayiter), s. 255; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 353.

¹⁹⁶ Meyer-Spasche, s. 9.

¹⁹⁷ D. 12.6.37 (*Iulianus* lib. 3); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 27

¹⁹⁸ D.12.6.40 (*Marcianus* lib.3); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 29

¹⁹⁹ D.16.2.10.1 (*Ulpianus* lib. 63); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 30

²⁰⁰ D.12.6.65.9 (*Paulus* lib. 17); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 31

²⁰¹ D.12.6.32.3 (*Iulianus* lib. 10); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 32

²⁰² D.12.6.18 (*Ulpianus* lib. 47); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 36

*b. İfanın Bir Borcun Var Olduğu Hususunda Hataya Düşülerek
Yapılmış Olması*

Condictio indebiti ürü sebepsiz zenginleşmenin oluşabilmesinin ikinci şartı fakirleşen tarafça ifanın gerçekte varolmayan borcun varlığı konusunda hataya düşülerek (*per errorem*) yapılmış olmasıdır²⁰³. Buradaki hataen ifa kavramından anlaşılması gereken husus gerçekte varolmayan borcun varlığına ilişkin bilgi noksanlığı ile ifanın borçtan kurtulma amacıyla yapılmasıdır. Hatanın fiili veya hukuki bir hata niteliğini haiz olması önemli değildir²⁰⁴. Bas empire devrinden itibaren hukuki hata da kabul edilmiştir²⁰⁵. Verilen şey veya yapılan ödemenin ifa niyetini haiz olması (*animo solvendi*) gereklidir²⁰⁶. Hatanın mazur görülebilir olması şartı aranmamaktadır²⁰⁷. Hatta *Iustinianus*'a göre şüphe ve tereddüt içinde ifada bulunulması ifanın hataenyapıldığıının kabulü için yeterlidir (*metne titubante- incerto animo*)²⁰⁸. Eğer ifada bulunan kişi bir karşı edim beklentisi ile (*animo credendi*) ifayı gerçekleştirmiş ise bu durumda ifa hataen yapılmış olsa dahi iade *condictio indebiti* ile talep edilemez

Tüm bu açıklamalar haricinde İtalyan doktrinde Klasik hukuk dönemi içerisinde *condictio indebiti* ile iadenin talep edilebilirliğine ilişkin ifanın hataen yapılmış olma şartının varlığı doktrinde tartışmalıdır²⁰⁹. Bununla birlikte *Iustinianus*

²⁰³Koschaker (Ayiter), s. 255; Tahiroğlu, s. 286; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 46; Akıncı, Borçlar, s. 189; Rado, s. 179; Erdoğan, Borçlar, s. 130-131; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 11 dn. 18, s. 36, 38; Dural, s. 265; Söğütü, s. 550; Mousourakis, s. 143; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 356; Eren, Borçlar Genel, s. 878; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 564.

²⁰⁴Eren, Borçlar Genel, s. 879; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 48.

²⁰⁵Seza Reisoğlu, s. 11.

²⁰⁶Dural, s. 266; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 48.

²⁰⁷Eren, Borçlar Genel, s. 878; Türk Hukuku'nda hataya düşen kişinin hataya düşmesinde kusurlu ve savruk olması sebepsiz zenginleşme talebi ileri sürmesini engellemez. Bununla birlikte salt kuşkunun varlığı halinde edimini çekinceli olarak yerine getirmese sebepsiz zenginleşme talebinde bulunamaz. Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 284; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 564.

²⁰⁸Di Marzo (Çev. Umur), s. 417; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 48; Dural, s. 265; Modern Hukuk içerisinde hatanın mazur görülebilir nitelikte olması görüşü bir dönem benimsenmekle birlikte artık bu görüş terk edilmiştir. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 358.

²⁰⁹Bu görüş ifada hata unsurunun *Iustinianus* döneminde *Glossator*ların klasik metinler üzerinde yapılan eklentiler sonucunda ilave edildiğini ifade etmektedir. İlgili yazarlar *Iustinianus* dönemi öncesinde *condictio indebiti* türü sebepsiz zenginleşmenin varlığı hususunda bir sübjektif unsurun varlığının (hataen ifa) gerekmediğini ve objektif unsurun (varolmayan bir şeyin varlığının kabulü ile borcu sona erdirmeye amacıyla karşı tarafa bir şey verilmesi lakin herhangi bir borcun mevcut olmaması- *datio solvendi causa*)

dönemi sonrasında hata unsurunun varlığı hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Zira bir borcun varolmadığı hususunu bilinerek ifade bulunulursa bir bağışlama (*donatio*) iradesinin varlığı kabul edilir²¹⁰. *Digesta* metninde de borçlu olmadığını bilerek ödemede bulunan kişinin iade talep edemeyeceği belirtilmiştir²¹¹.

c. İfayı Kabul Eden Tarafın İfa Anında İyiniyetli Olması

Hataen yapılan ifayı kabul edilen kişi ifa anında bir sebepsiz zenginleşme durumunun oluştuğunu bilmemesi gereklidir. Kişi gerçekten alacaklı olduğunu zannederek, iyiniyetli olarak ifayı kabul etmiş olmalıdır²¹². Örneğin kişi kendisine bir bağışlama yapıldığını düşünebilir. Lakin ifayı kabul eden kişi ifa anında iyiniyetli olmayarak ifade bulunan kişinin kendisine karşı herhangi bir borcunun bulunmadığını biliyorsa, ifanın bağışlama amacı taşıdığını düşünmüyorsa ve ifayı borcun varolmadığını bilerek kabul ediyorsa (kötüniyetli ise) bu durumda Roma Hukuku'nda bir hırsızlık fiilinin gerçekleştiği kabul edilirdi²¹³. Bu durum *Digesta* metninde açıkça ifade edilmiştir²¹⁴. Hırsızlık sonucunda zenginleşen kişiye karşı iade talebi ise *Condictio indebiti*ye dayalı olarak gerçekleştirilemez. Bu durumda iade talebinin hukuki dayanağını *condictio furtiva* oluşturur²¹⁵. Roma Hukuku'nda iktisap anındaki kötüniyetin varlığı modern hukuk sistemimizden farklı olarak yalnızca iade talebinin

iade için yeterli olduğunu ifade etmektedir. İlgili tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 47.

²¹⁰Koschaker (Ayiter), s. 255; Akıncı, Borçlar, s. 189; Tahiroğlu, s. 286; Erdoğan, Borçlar, s. 131; Söğütü, s. 550; Eren, Borçlar Genel, s. 878-879.

²¹¹ D.12.6.1.1 (Ulpianus, lib. 26) “Et quidem si quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest: sed si sciens se non debere solvit, cessat repetitio.”

D.12.6.1.1 (Ulpianus, kitap 26) “Borçlu olmadığını bilmeyerek ifade bulunan kimse bu dava ile geri isteyebilir. Fakat borçlu olmadığını bilerek ödemişse, geri isteme hakkı ortadan kalkar.” (Çev. Erdoğan, Borçlar, s. 131 dn. 219.)

²¹² Rado, s. 179; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 49; Akıncı, Borçlar, s. 189; Tahiroğlu, s. 285; Erdoğan, Borçlar, s. 131; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 11 dn. 18; Söğütü, s. 550; Mousourakis, s. 143; Seza Reisoğlu, s. 11.

²¹³ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 49; Rado, s. 179; Tahiroğlu, s. 285; Erdoğan, Borçlar, s. 131; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 11 dn. 18; Söğütü, s. 550; Mousourakis, s. 143.

²¹⁴ D.13.1.18 (Scaveola lib. 4) “...furtum fit, cum quis indebitos nummos sciens acceperit...”
D.13.1.18 (Scaveola kitap. 4) “...borçlanılmamış paraları bilerek alan kimse furtum (hırsızlık) yapmış olur.” (Çev. Tahiroğlu, s. 281.)

²¹⁵ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 49; Rado, s. 179; Tahiroğlu, s. 285; Erdoğan, Borçlar, s. 131; Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 11 dn. 18; Diaz, s. 115; Seza Reisoğlu, s. 11.

genişletilmesi sonucunu doğurmamaktadır. Kötüniyetin varlığı doğrudan sebepsiz zenginleşme türünün değişmesine sebebiyet vermektedir.

3. **Condictio Indebiti Arz Etmeyen Durumlar**

Varolamayan bir borcun ifası (*indebitum solutum*) teşkil etmeyen durumlar için *Digesta* ve *Iustinianus*'un *Institutiones* metinlerinde çeşitli örnekler mevcuttur. *Condictio indebiti* türüne ilişkin bir iade talebinin ileri sürülmesi mümkün kabul edilmeyen örnekler şunlardır; kadının cihaz (*dos*) borçlusu olduğu hususunda hataya düşerek ifade bulunması²¹⁶, hakimın borcun varolmadığına ilişkin hatalı kararına rağmen gerçekte varolan bir borcun ifası²¹⁷, acze düşen koca yerine karısına ifade bulunulması²¹⁸, kişinin sahibi olmadığı arazi üzerine bina yapması²¹⁹, kişinin maliki olduğu şeyi satın alması²²⁰, vadeye bağlı borçların vade tarihinden önce ifa edilmesi²²¹, alacaklı ve borçlu sıfatlarının ifadan sonra ifa edilen kişide birleşmesi²²², varlığı hakkında haksız inkarda bulunulduğu durumlarda ceza verilmesini gerektiren borçlar²²³, varolması hususunda hataya düşülmeyerek varolmadığı bilinen²²⁴ sözde bir borcun ifası²²⁵, tabii borç niteliğini haiz borçların²²⁶ (*obligatio naturalis*) ifası²²⁷.

²¹⁶ D.12.6.32.2 (*Iulianus*, lib.10.); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 45.

²¹⁷ D.12.6.28 (*Ulpianus*, lib.32.); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 45.

²¹⁸ D.12.6.8 (*Paulus*, lib.6.); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 44.

²¹⁹ D.12.6.33 (*Iulianus*, lib.39.); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 43; Kişinin başkası arazisi üzerine ev yapması durumunda *condictio* davası açamamasının sebebi üstün toprağa tabi olması ilkesidir (*superficies solo cedit.*). Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 41, dn. 73. Bununla birlikte D. 3.5.5. metni gereğince bir dava hakkının mevcut olabileceği hususu tartışmalıdır. Tartışmalar için bkz. Feenstra (Çev. Karadeniz), s. 317.

²²⁰ D.12.6.44 (*Paulus*, lib.14.); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 43.

²²¹ D.12.6.10 (*Paulus*, lib.7.); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 41.

²²² D.12.6.30 (*Ulpianus*, lib.10.); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 40.

²²³ Iust. Ins. 3.27.7; Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 39.

²²⁴ Varolmadığı bilinen ifanın yapılması durumunda bir bağışlama (*donatio*) iradesiyle ifanın gerçekleştirildiği kabul edilir; Günel, s. 39.

²²⁵ D.12.6.1 (*Ulpianus*, lib.26); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 39.

²²⁶ Tabii borçların varlığı kabul edilmekle birlikte ifaya zorlanamaz. Bununla birlikte borcunun ifade bulunması hukuken geçerlidir ve iadesi mümkün değildir. Bu durumda kişinin hataen ifade bulunduğu iddiası dahi dinlenmez. Yapılan ifa bir bağışlama (*donatio*) olarak değil bir borcun ifası (*debitum solutum*) olarak kabul edilir; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 37-38.

²²⁷ D.12.6.13 (*Paulus*, lib.10.); Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 37.

C. CONDUCTIO TURPEM CAUSAM

Condictio turpem causam türü sebepsiz zenginleşme, ahlaka veya adaba aykırı kabul edilen bir işin gerçeklemesini engellemek amacıyla verilen şeyin ya da paranın iadesinisaglamaktadır²²⁸. *Condictio turpem causam* doktrinde *dare ob turpem causam* ismi ile de anılmaktadır²²⁹. Örneğin bir suçun işlenmesinin önlenmesi amacıyla belirli bir miktarda maddi değeri haiz şeyin teslim edilmesi veya bir suçun ihbar edilmemesi durumunda *condictio turpem causam* yolu ile verilen şeyin iadesi gerçekleştirilir²³⁰. Somutlaştırmak gerekirse bir kişinin bir başka kişiyi ölümle tehdit ederek zorla parasını elde etmesi durumunda verilen paranın iadesi veya çocuğu kaçırılan şahsın faile ödediği fidye bedelinin iadesi *condictio turpem causam* dayanılarak sağlanır. Bu durum Türk Ceza Kanunu açısından yağma suçunun bir görünümünü teşkil eder²³¹. Zira kişinin malvarlığı bir zorlama (tehdit veya cebir) sonucunda eksiltiştir.

Condictio turpem causam ile sağlanan menfaatin iadesi ile ahlaka veya adaba aykırı kabul edilen bir işin gerçeklemesi için sağlanan menfaatin iadesi birbirine karıştırılmamalıdır. Zira bir kimseyi suç işlemeye, ahlaka veya adaba aykırı bir fiilin gerçekleştirmeye teşvik amacıyla sağlanan menfaatin iadesinin talebi mümkün değildir. Malvarlığında eksilme meydana gelmiş kişinin amacı ahlaka veya adaba aykırı olmamalıdır²³². Zira *Digesta*'dan türetilmiş olan Roma Hukuku özdeyişi gereğince her iki tarafın karşılıklı olarak ahlaka veya adaba aykırı amacı bulunuyorsa zilyet durumundaki kişi korunmaktadır²³³.

²²⁸Barry Nicholas and Ernest Metzger, *An Introduction to Roman Law*, Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 230; Honig (Çev. Talip), s. 275; Koschaker (Ayiter), s. 256; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 18; Akıncı, Borçlar, s. 189, Rado, s. 180; Tahiroğlu, s. 287; Erdoğan, Borçlar, s. 130; Dural, s. 267; Berki, Roma Borçlar, s. 94; Söğütü, s. 551; *Condictio ob turpem causam* ile hukuka aykırı bir amacın elde edilmesi için alınan menfaatin iadesi sağlanır. Buckland and McNair, s. 337.

²²⁹Koschaker (Ayiter), s. 256.

²³⁰Dural, s. 267; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 18-19; Koschaker (Ayiter), s. 256; Tahiroğlu, s. 287; Rado, s. 180; Erdoğan, Borçlar, s. 130; Söğütü, s. 551; Diaz, s. 116.

²³¹ Bkz. TCK. m. 148.

²³²Koschaker (Ayiter), s. 256; Dural, s. 267; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 19; Akıncı, Borçlar, s. 189; Rado, s. 180; Tahiroğlu, s. 287; Erdoğan, Borçlar, s. 130; Berki, Roma Borçlar, s. 95; Söğütü, s. 551.

²³³ D.3.6.5.1'den türetilmiş olan özdeyiş şu şekildedir: "*In pari turpitudine melior est possidentis.*" "*Ahlaka aykırılığın eşit olması durumunda zilyedin durumu daha iyidir.*" Erdoğan, Sözlük, s. 67;

Doktrinde D. 12.5.1 metni gereğince²³⁴ *condictio turpem causam*ın *Iustinianus* dönemi öncesinde bağımsız bir *condictio* çeşidi olmadığı ve *condictio ob rem*in²³⁵ özel bir alt türünü teşkil ettiği ifade edilmiştir²³⁶. Bu görüş, *condictio ob rem*in, ahlaka aykırı işlemler söz konusu olduğunda *condictio turpem causam* olarak uygulandığını belirtmektedir²³⁷. Zira amacın (*causa*) ahlaka veya adaba aykırı olduğu ancak gerçekleşmediği durumlarda, *condictio ob reme* gereksinim duyulmamıştır. Uyuşmazlık *condictio turpem causam* yoluyla çözüme kavuşturulmuştur. Lakin *Iustinianus*, *condictio turpem causam*ı, *condictio ob rem*den ayırmış ve ayrı bir *condictio* kategorisi olarak düzenlemiştir²³⁸.

D. CONDUCTIO INIUSTAM CAUSAM

Condictio iniustam causam türü kanunen yasaklanmış bir faaliyetten elde edilen haksız kazancın iadesini sağlamaktadır²³⁹. *Condictio iniustam causam*, doktrinde *dare ob iniustam causam* ismi ile de anılmaktadır²⁴⁰. Önceden kurulmuş karz sözleşmesine (tüketim öduncü/*mutuum*) dayanılarak fahiş düzeyde (vurgunculuk) faiz alınması durumunda elde edilen fahiş faiz miktarı kanuna aykırıdır. Bu durumda ortada bir

Ayrıca Orta Çağ öğretisinde bu konuya ilişkin bir ilke kabul edilmiştir: “*nemo turpitudinem suam allegans auditur*.” “hiç kimse kendi ahlaksızlığına dayanamaz.” Söğütü, s. 551-552.

²³⁴ D.12.5.1 (*Paulus* lib. 10) “*Omne quod datur aut ob rem datur aut ob causam, et ob rem aut turpem aut honestam: turpem autem, aut ut dantis sit turpitudine, non accipientis, aut ut accipientis dumtaxat, non etiam dantis, aut utriusque. Ob rem igitur honestam datum ita repeti potest, si res, propter quam datum est, secuta non est. Quod si turpis causa accipientis fuerit, etiamsi res secuta sit, repeti potest.*”

D.12.5.1 (*Paulus* kitap 10) “Verilen her şey ya *ob rem* ya da *ob causam* olarak verilir ve *ob rem* verilen şeylerle ilgili olarak bazıları kötü, bazıları onurlu amaçları haizdir. O halde, kötü amaçlar söz konusu olduğunda, alıcı değil, veren hatalı olabilir veya veren değil alan alıcı olabilir ya da her ikisi de hatalı olabilir. Şerefli bir amaç için verilenler, öngörülen amaç gerçekleşmedikçe geri alınamaz. Ancak kötü bir maksat söz konusu olduğunda, muhatabın kusurunda, tasavvur edilen maksat gerçekleşse dahi tazmin edilebilir.”

²³⁵ *Condictio causa data causa non secuta*, *Iustinianus* dönemi öncesinde *condictio ob rem* olarak ifade edilmiştir. Kaser (translated by Dannenbring), s. 244; Sobczyk, s. 178; Meyer-Spasche, s. 52.

²³⁶ Meyer-Spasche, s. 11.

²³⁷ Meyer-Spasche, s. 11.

²³⁸ Meyer-Spasche, s. 12.

²³⁹ Koschaker (Ayiter), s. 256; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 19; Akıncı, Borçlar, s. 189; Meyer-Spasche, s. 40; Rado, s. 180; Tahiroğlu, s. 287; Berki, Roma Borçlar, s. 94; Geçmişte yapılan bir hukuki işleme dayanılarak hukuka, ahlaka ve adaba aykırı olarak verilen şeyin iadesi *condictio iniustam causam* davası ile sağlanır. Dural, s. 268; Diaz, s. 116.

²⁴⁰ Koschaker (Ayiter), s. 256.

sebepsiz zenginleşme durumu oluşmaktadır. Sözleşme tarafının kanuna aykırı olarak elde ettiği fahiş miktardaki faizin iadesi *condictio iniustam causam* ile sağlanmaktadır²⁴¹. Lakin davacının iadeyi talep edebilmesi, ifada bulunma amacının hukuka uygun olmasına bağlıdır. Aksi takdirde iade talebinde bulunamaz²⁴². Ayrıca kötü niyetli zilyedin kazandığı semerelerden doğan sorumluluğu da *condictio iniustam causam* çerçevesinde incelenir²⁴³.

E. CONDUCTIO FURTIVA

Condictio furtiva, bir hırsızlık fiili sonucunda hırsızın çaldığı şeyin aynen iadesi, aynen iade mümkün değilse ikame değerinin tazminini sağlayan sebepsiz zenginleşme türüdür²⁴⁴. Bu noktada *condictio furtiva* türünün diğer tüm sebepsiz zenginleşme türlerinden önemli bir farkı ortaya çıkmaktadır. Zira belirttiğimiz üzere sebepsiz zenginleşme talebinin doğması için fakirleşen kişinin ilgili mal üzerinde mülkiyet hakkını kaybetmesi gerekmektedir²⁴⁵. Eğer malı elinden çıkmış kişi halen mal üzerinde mülkiyet hakkına sahipse iade istihkak davası (*rei vindicatio*) ile sağlanır. Hırsızlık fiili sonucunda kişinin elinden ilgili mal rızası dışında çıktığı için halen mülkiyet hakkına sahiptir. Hırsız yalnızca malın zilyedi konumundadır²⁴⁶. Bu nedenle çalınan mal telef olmamışsa iade istihkak davası (*rei vindicatio*) ile sağlanabilir durumdadır. Bununla birlikte *condictio furtiva* ile de ilgili malın iadesi talep edilebilecektir. Bu durum *condictio furtiva* türünün diğer sebepsiz zenginleşme türleri ile açıkça bir zıtlık içerisinde bulunduğunu göstermektedir. Sebepsiz zenginleşme kurumunun temel mantığı ve kuralları hırsızlık durumuna özgü olarak zedelenmiştir. Ayrıca sebepsiz zenginleşme talebinin uygulanma alanını genişletilmiştir. Doktrinde *condictio furtivanın*

²⁴¹Diaz; 116; Koschaker (Ayiter), s. 256.

²⁴²Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 19; Rado, s. 180; Tahiroğlu, s. 287.

²⁴³Koschaker (Ayiter), s. 256.

²⁴⁴Rado, s. 180; Dural, s. 268; Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 20; Seza Reisoğlu, s. 12; Koschaker (Ayiter), s. 255-256; Erdoğan, Borçlar, s. 131; Akıncı, Borçlar, s. 190; Tahiroğlu, s. 288; *Condictio Ex Causa Furtiva* sebepsiz zenginleşme türü *mutum* (karz sözleşmesi) ve *permutatio*dan (trampa sözleşmesi) doğan uyumsuzluklarda da kullanılmıştır. Berki, Roma Borçlar, s. 93.

²⁴⁵ Bkz. Birinci Bölüm VI. Başlık.

²⁴⁶Rado, s. 180.

gerçek anlamda bir sebepsiz zenginleşme davası olmadığı²⁴⁷ ve düzensiz bir *condictio* türü olduğu ifade edilmiştir²⁴⁸. İstihkak davası (*rei vindicatio*) ile sebepsiz zenginleşme davasının aynı anda ileri sürülebilir olması Klasik Dönem Hukukçuları tarafından hırsıza karşı duyulan nefret hissine (*odio furum*) bağlanmaktadır²⁴⁹. Bu sayede malın mevcut olması durumunda hem istihkak davası (*rei vindicatio*) hem *condictio furtiva* davası ile iadesi sağlanabilirken ayrıca hırsızın çaldığı malın telef olması durumunda *condictio furtiva* davasının mevcudiyeti baki kalacaktır²⁵⁰.

Diğer sebepsiz türleri içerisinde değerlendirilmesi gereken durumların da belli koşullar altında *condictio furtiva* teşkil etmesi mümkündür. Örneğin baştan itibaren mevcut olmayan lakin varlığı konusunda hataya düşülerek ifa edilen bir borca bağlı olarak verilen şeyin iadesi hususunda kural olarak *condictio indebiti* söz konusu olacaktır. Lakin ifayı kabul eden kişinin malı iktisap ettiği anda borcun mevcut olmadığını bilmesi halinde (kötüniyetli olması durumunda) uygulanacak sebepsiz zenginleşme türü *condictio indebiti* değil, *condictio furtiva* olacaktır²⁵¹. Malın iktisabı anında karşı tarafın kötüniyetli olması Roma Hukuku açısından iade borcunun genişletilmesi sonucunu daha farklı bir şekilde etkilemiştir. İktisap anında kötüniyetin mevcudiyeti Roma Hukuku açısından iade talebinin hukuki temelini teşkil eden sebepsiz zenginleşme türünün değişimine sebebiyet vermiştir.

²⁴⁷ Söğütlü, s. 552. Bununla birlikte yazar aynı eserde *condictio furtivanın* bir sebepsiz zenginleşme davası olduğunu bir başka bölümde ifade etmiştir. Söğütlü, s. 687; Umur, Lugat, s. 43.

²⁴⁸ Schulz, s. 618.

²⁴⁹ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 20; Dural, s. 268; Söğütlü, s. 552; Koschaker (Ayiter), s. 256; Rado, s. 180; Akıncı, Borçlar, s. 190; *Gaius*'a göre hırsıza karşı duyulan nefret nedeniyle ona bütün davaların açılabilmesi mahzur görülmez. Tahiroğlu, s. 288; Seza Reisoglu, s. 12.

²⁵⁰ Rado, s. 180; Dural, s. 268; Söğütlü, s. 552; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 20; *Condictio furtiva* özellikle istihkak davasının açılmadığı, malın telef olması, çalınan paranın hırsızın paraları arasında karışması veya malın hırsızın elinden çıktığı durumlarda önem kazanır. Tahiroğlu, s. 288.

²⁵¹ Bkz. Birinci Bölüm VIII-E başlığı.

F. CONDUCTIO SINE CAUSA

Condictio sine causa diğer *condictio* türleri içerisinde girmeyen sebepsiz zenginleşmelerin iadesinin sağlanması için *Iustinianus* döneminde oluşturulmuş genel nitelikli bir sebepsiz zenginleşme davası türüdür²⁵². *Condictio sine causa* türü *condictio liberationis* olarak da ifade edilmektedir²⁵³. *Condictio sine causa* diğer türlere göre kapsamı daha geniş olup bir çeşit türler arası boşlukların tamamlanmasına hizmet eden bütünüleyici bir niteliğini haizdir²⁵⁴. *Condictio sine causa* diğer *condictio* türleri ile iadesi mümkün olmayan veya iadesinin güç olduğu durumlara ilişkin sebepsiz zenginleşmelerin iadesi için öngörülmüştür²⁵⁵. Doktrinde diğer sebepsiz zenginleşme davalarının açılabilmesi durumunda da *condictio sine causa* davasının açılabilmesi ifade edilmiştir²⁵⁶.

Geçerli bir sebebe dayanmayan ve gerçekleşmesi mümkün olmayan bir edim karşılığında verilen şeyin aynen iadesi, aynen iadesi mümkün değilse bedelinin iadesi *condictio sine causa* türü ile sağlanmaktadır²⁵⁷. Ayrıca kendisini köle zanneden özgür kişinin azat edilmesi²⁵⁸ karşılığında ödemiş olduğu bedelin iadesi de *condictio sine causa* ile mümkün olmuştur²⁵⁹. Hukuki tağyir (*specificatio*)²⁶⁰ ile sebepsiz olarak

²⁵² W.W. Buckland and Peter Stein, *A Text Book of Roman Law from Augustus to Justinian*, Cambridge: Cambridge University Press, Third Edition, 1963, s. 546; Rado, s. 178; ; Honig (Çev. Talip), s. 276; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 20, 5, 109; Koschaker (Ayiter), s. 255; Akıncı, Borçlar, s. 190; Rado, s. 180; Tahiroğlu, s. 288; Erdoğan, Borçlar, s. 131; Dural, s. 268; Söğütü, s. 552; Seza Reisoğlu, s. 12; Pleiss, Textbook, s. 321-322.

²⁵³ Umur, Lugat, s. 44; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 109.

²⁵⁴ Söğütü, s. 552; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 5, 109.

²⁵⁵ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 21, 109; Koschaker (Ayiter), s. 255; Rado, s. 158; Bir kişiye teslim edilen ve teslim alan kişi tarafından haksız yere fayda sağlanan şeyin iadesi *condictio sine causa* davası ile sağlanır. Berki, Roma Borçlar, s. 95.

²⁵⁶ Diaz, s. 115; Akıncı, Borçlar, s. 190; Tahiroğlu, s. 288-289.

²⁵⁷ Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 21.

²⁵⁸ Köleler kural olarak azat edilerek (*manumissio*) özgür duruma gelebilmektedir. Kölelerin azat edilme usulleri *Ius Civile* ve *Ius Praetorium*'a göre çeşitli şekildedir. Bu usuller hakkında detaylı bilgi için bkz. Güzide Burcu Günveren, "Ius Civile'nin Tanındığı Azat Etme Muameleleri ve Özel Hukuk Bakımından Sonuçları". *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 76 (2018), s. 534 vd.; Karadeniz Çelebican, Tarih, s. 140 vd.; Sayın, s. 537 vd.

²⁵⁹ Tahiroğlu, s. 288; Günal, Sebepsiz Zenginleşme, s. 21.

²⁶⁰ Bir malın işlenerek yeni bir mahiyette mal durumuna getirilmesine Hukuki tağyir (*specificatio*) denir. Roma Hukuku'nda hukuki tağyir (*specificatio*) hakkında detaylı bilgi için bkz. Karadeniz Çelebican, Eşya, s. 161-164.

mülkiyet edinen kişiye karşı açılacak dava *condictio sine causadır*²⁶¹. Sebepsiz zenginleşme durumunun iadesi *ibra*²⁶² sonucunu doğuruyorsa da açılacak dava *condictio sine causa – condictio liberationis*dir²⁶³.

Condictio sine causa, temel olarak döneminin önemli hukukçuları tarafından bütün sebepsiz zenginleşme türleri için uygulanabilme iddiası ile oluşturulmuştur²⁶⁴. *Condictio sine causa* bir takım yenilikler ve eklemeler ile günümüzdeki sebepsiz zenginleşme davasına büyük ölçüde benzer özellikler kazanmıştır²⁶⁵.

Digesta içerisinde *condictio sine causa* türüne ilişkin düzenlemelerin değişik türden sebepsiz zenginleşme çeşitlerinin derlemesi olduğu görülmektedir²⁶⁶. Bu nedenle *condictio sine causa* hususunda bir derleme *condictio* türü olduğu söylenebilir. İlgili *condictio*ya benzer niteliklere sahip, konusu belli bir miktar para veya maldan başka bir şey olan tüm borç ilişkilerini kapsayan ve *condictio incerti*²⁶⁷ adı verilen bir dava da *interpolatio* ile *Iustinianus* döneminde oluşturulmuştur²⁶⁸. Bu davanın *Digesta*'da konusunun belli bir miktar para olduğu durum için kullanıldığına ilişkin örnek de mevcuttur²⁶⁹. Bu nedenle diğer türler ile arasındaki farklılığının tespitinin nasıl yapıldığına ilişkin bir açıklama yapmak güç gözükmemektedir. Hatta Bizanslılar tarafından

²⁶¹Koschaker (Ayiter), s. 255.

²⁶²İbra; tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradeleri ile alacaklının alacak hakkından vazgeçerek boçlunun borcundan kurtulmasını sağlayan bir sözleşmedir. Roma Hukuku'nda *Ius Civile* kapsamında alacaklı ile borçlu borcun ifa edilmemesi hususunda anlaşırsa *ibra* (*acceptilatio*) yoluyla borç sona ererdi. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Mehmet Mert Özyıldırım, *Roma Hukukunda İbra İşlemi (Acceptilatio) ve Alacağı Talep Etmeme Taahhüdü (Pactum De Non Petendo)*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, s. 85 vd.

²⁶³Koschaker (Ayiter), s. 254; Tahiroğlu, s. 289.

²⁶⁴Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 5.

²⁶⁵Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 21, 5-6, 109; Rado, s. 180.

²⁶⁶Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 110.

²⁶⁷Bu dava hakkında bkz Birinci Bölüm IV-A başlığı.

²⁶⁸Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s.112; *Iustinianus*'un amacı bir hukuk derlemesi yapmak değildi. Onun amacı kendi döneminde de uygulanabilecek nitelikteki kuralları kanunlaştırmaktı. Bu nedenle kendi döneminde uygulama olanağı olmayan kuralları *interpolatio* yoluyla değiştirmiştir. Söğütlü, s. 120.

²⁶⁹D.12.7.3 (Iulianus, lib.8).

condictio incerti davasının bir devamı niteliğinde her türlü sözleşmeye ikincil nitelikte uygulanması mümkün olan bir *condictio generalis* davası oluşturulmuştur²⁷⁰.

G. CONDUCTIO OB CAUSAM FINITAM

Condictio ob causam finitam, mülkiyetin devri esnasında varolan hukuken geçerli sebebin sonradan sona ermesi durumunda verilen şeyin iadesini sağlamak amacıyla oluşturulan sebepsiz zenginleşme türüdür²⁷¹. Örneğin bir sözleşmenin ifa ile sona ermesi durumunda pey akçesi olarak verilen şeyin iadesi bu türe ilişkin açılan dava

²⁷⁰Kaser (translated by Dannenbring), s. 244; Koschaker (Ayiter), s. 216.

²⁷¹Tahiroğlu, s. 288; Erdoğan, Borçlar, s. 131; *Condictio Propter Causam Finitam* olarak da bilinir. Umur, Lugat, s. 44; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 363. *Condictio ob Causam Finitam* edimin başlangıçta bulunan sebebinin sonradan çökmesi durumunda söz konusu olur. Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 280. İrade sakatlığı halinde iradesi sakat olan kişi sözleşmeyi iptal ederse hukuki sebep sona erer. Eren, Borçlar Genel, s. 876; Türk Hukuku'nda bağışlama sözleşmesinde iptal ve geri alma hakkının kullanımında iade *condictio ob causam finitam* (ortadan kalkan sebep) ile sağlanır. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 366; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 104; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 280; Fatih Bilgili ve Ertan Demirkapı, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Bursa: DoraYayınevi, 2020, s. 135; Eren, Borçlar Genel, s. 877; Nişanlanmanın sona ermesi durumunda aynen veya mislen iadenin mümkün olmaması durumunda iadenin nasıl gerçekleştirileceği tartışmalıdır. Bir görüş bu durumu sona ermiş sebebe bağlı zenginleşmeye benzer bir durum oluşturduğu lakin TMK. m. 122/II'nin sadece iadenin kapsamının belirlenmesi açısından sebepsiz zenginleşmeye yollamada bulunduğunu ve nişanlanmanın geçmişe etkili olarak sona ermesinin mümkün olmamasından ötürü gerçek bir sebepsiz zenginleşmenin söz konusu olmadığını belirtmektedir. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 366-367; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 111; Diğer görüş ise nişanlıya verilen hediyelerin öznel bir amaç olan evlenme amacıyla verildiğini ve nişanlılığın sona ermesi ile beklenti içine girilen amacın gerçekleşmediğini ifade ederek iadenin gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme hükümleri (*condictio ob causam futuram-condictio causa data causa non secuta*) kapsamında sağlanması gerektiğini ifade etmiştir. Ahmet Türkmen, *Bağışlamanın Geri Alınması*, Adalet Yayınevi, 2019, s.156; Eren, Borçlar Genel, s. 876. Biz iki görüşe de katılmamaktayız. Öncelikle TMK. m. 122/II hükmünde açıkça sebepsiz zenginleşme hükümlerine atıfta bulunulmasına rağmen gerçek bir sebepsiz zenginleşmenin bulunmadığının ifade edilmesi kanaatimizce yorum ile hüküm yaratma arasındaki farkı ortadan kaldırmaktadır. Önemli olan husus malvarlığında eksilmeye uğrayan tarafın kanuni çerçevede korunulmasıdır. Aksi takdirde kanun lafzı ve TMK. m. 1 hükmü açıkça ihlal edilecektir. İkinci görüşe katılmamızın sebebi ise nişanlilik kapsamında yapılan ifanın özelliğidir. Kanun koyucu TMK. m. 118 hükmünde nişanlanmanın evlenme vaadi ile gerçekleştiğini ifade etmiştir. Bu nedenle evlenme amacıyla yapılan ifaların özelliği, nişanlilik ilişkisi içerisinde olunmasıdır. Nişanlılığın sona ermesi durumunda ifa anında var olan nişanlilik sebebi sona ermektedir. Taraflar arasındaki nişanlilik ilişkisi sebebi evlenme amacının önüne geçer. Evlenme amacı nişanlılığın özündeki sebeptir. Bu nedenle iade sona ermiş sebebe bağlı zenginleşme (*condictio ob causam finitam*) ile gerçekleşmelidir. Lakin bu noktada önemli bir farklılık doğar. Eğer iki taraf arasında hiçbir nişanlilik ilişkisi (karşılıklı ve birbirine uygun evlenme vaadi) bulunmuyor ve bir tarafın ifasının amacını karşı tarafla evlenme umudu oluşturuyorsa iade gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme hükümleri (*condictio ob causam futuram-condictio causa data causa non secuta*) kapsamında sağlanmalıdır. Zira bu durumda evlenme amacının önüne geçen bir nişanlilik ilişkisi bulunmaz.

ile geri istenebilmektedir²⁷². İfadan önce borca ilişkin verilen senedin ifadan sonra iadesi de *condictio ob causam finitam* ile sağlanmaktadır²⁷³. *Condictio ob causam finitam* ile *condictio causa data causa non secuta* birbirlerine karıştırılabilir iki *condictio* türüdür. Zira iki türde de hukuki sebep ortadan kalkmaktadır. Lakin aralarındaki en önemli fark şudur; *condictio causa data causa non secuta*, gelecekte gerçekleşmesi beklenen amacın gerçekleşmemesine ilişkindir. *Condictio ob causam finitam* ise devir anında mevcut olan hukuki sebebin sonradan sona ermesidir. *Condictio ob causam finitam*da amacın gerçekleşmesine ilişkin bir gelecek beklentisi bulunmamaktadır.

Doktrinde *condictio ob causam finitam* türünü *condictio sine causa* başlığı altında inceleyen bir görüş de bulunmaktadır²⁷⁴. Aslında *condictio* türlerinin tümünün *condictio sine causa* başlığı altında incelenmesi mümkündür. Zira *condictio sine causagenel* nitelikte bir *condictio* türüdür²⁷⁵. Bir başka görüş *condictio ob causam finitam* *condictio causa data causa non secuta* içerisinde incelemiştir²⁷⁶. *Digesta* içerisinde *condictio ob causam finitam* özgü bir ayrım bulunmamaktadır. *Condictio ob causam finitam* ilişkin *Digesta*'da verilen örnek *condictio sine causa* bölümü içerisinde bulunmaktadır²⁷⁷. *Condictio ob causam finitam*ın *condictio causa data causa non secuta*

²⁷² Tahiroğlu, s. 288; Doktrinde sözleşmenin ifa ile sona ermesi durumunda pey akçesi olarak verilen şeyin iadesinin *condictio sine causa* ile sağlandığı da ifade edilmektedir. Berki, Roma Borçlar, s. 95.

²⁷³ Erdoğan, Borçlar, s. 131.

²⁷⁴ Dural, s. 268; R. Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town–Wetton–Johannesburg: Juta & Co. Ltd, 1990, 855.

²⁷⁵ Bkz. Birinci Bölüm VIII-F başlığı.

²⁷⁶ Günel, Sebepsiz Zenginleşme, s. 17; Bağışlanan şeyin nankörlük sebebiyle caymadan sonra geri istenmesi, *condictio causa data causa finita* ile sağlanır. Bu durum *dare ob causam* başlığı altında incelenmiştir. Koschaker (Ayiter), s. 255.

²⁷⁷ D.12.7.2 (Ulpianus lib. 32) “Si fullo vestimenta lavanda conduxerit, deinde amissis eis domino pretium ex locato conventus praestiterit posteaque dominus invenerit vestimenta, qua actione debeat consequi pretium quod dedit? Et ait Cassius eum non solum ex conducto agere, verum condicere domino posse: ego puto ex conducto omnimodo eum habere actionem: an autem et condicere possit, quaesitum est, quia non indebitum dedit: nisi forte quasi sine causa datum sic putamus condici posse: etenim vestimentis inventis quasi sine causa datum videtur.”

D.12.7.2 (Ulpianus kitap 32) “Mağazanın sahibi ve müşteri, bazı elbiseleri temizlemek için sözleşme yapmış ve elbiseler kaybolmuşsa, sözleşmeye istinaden dava açılmış ve mal sahibine elbiselerin bedelini ödemişse ve mal sahibi elbiseyi sonradan bulmuşsa ne olacaktır: Mağaza sahibi ödediği miktarı geri almak için nasıl bir işlem yapmalıdır? Cassius, sadece sözleşme için değil, mal sahibine karşı *condictio* da açabileceğini söylüyor. Her halükarda bir sözleşme kapsamında dava açma hakkına sahip olduğunu düşünüyorum, ancak *condictio* ile ilgili bir sorun var, çünkü vadesi gelmemiş olanı ödemedi (*condictio indebiti* oluşmadı); Gerçekten de, bulunan giysiler için paranın malın kaybolması nedeniyle ödendiği

içerisinde incelenmesi mümkün müdür? Günümüz hukukunda *Condictio ob causam finitam* teşkil eden bazı durumlar, *Sobzyk* tarafından yapılan *condictio causa data causa non secuta* türünün uygulama alanları ayrımı içerisinde yer almıştır. Örneğin çalışmamızın devamında inceleyeceğimiz²⁷⁸ D.12.4.16 (*Celcus. lib. 3.*) metninde kölenin teslimi şartıyla verilen bedelin kölenin ölümü sonucunda iadesi *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanmaktadır. Bu nedenle biz Roma Hukuku açısından *condictio ob causam finitam*ın *condictio causa data causa non secuta* başlığı altında incelenebileceği kanaatindeyiz. Lakin modern Kıta Avrupası Hukuku ve TBK. içerisinde *condictio ob causam finitam* ve *condictio causa data causa non secuta* ayrı türler olarak kabul edilmektedir²⁷⁹.

H. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA

Çalışmamızda detaylı bir biçimde irdelenecek sebepsiz zenginleşme türü olan *condictio causa data causa non secuta* hakkında açıklamalarımızı bir sonraki bölümde aktarmayı uygun buluyoruz.

gerekçesiyle *condictio* (*condictio ob causam finitam*) açılabilceğine karar veremezsek, durum böyle görünüyor.”

²⁷⁸ Bkz. İkinci Bölüm IV. Başlık.

²⁷⁹ Çalışmamızın devamında *condictio causa data causa non secuta* ile Türk Hukuku’nun kesişimi açıklanacaktır.

İKİNCİ BÖLÜM

ROMA HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMENİN ÖZEL BİR TÜRÜ OLAN CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA

I. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA KAVRAMI

Condictio causa data causa non secuta, gerçekleşmesi beklenen bir amaç uğruna verilen şeyin, amacın gerçekleşmemesi sebebiyle iadesinin sağlanması için açılan sebepsiz zenginleşme davasına verilen isimdir²⁸⁰. Klasik dönemde sebepsiz zenginleşme türleri henüz tasnif edilmediğinden *condictio causa data causa non secuta* ilk kez Klasik Sonrası dönemde bağımsız olarak kendine yer bulmuştur. *Condictio causa data causa non secuta*, kaynaklarda *condictio ob causam datorum*, *condictio ob rem*, *condictio ob causam futuram*, *condictio ob causam dati*, *dare ob causam*, *condictio ob rem dati* ve *condictio ob causam datam causam non secutam* olarak da ifade edilmiştir²⁸¹. *Condictio causa data causa non secuta* kavramı sonradan oluşturulmuştur. Kavramsal tarih açısından *condictio ob rem* ifadesi *condictio causa data causa non secuta*ya göre daha erken zamanlarda kullanılmıştır²⁸². Bununla birlikte çalışmamızda yeknesaklığı sağlamak için *condictio causa data causa non secuta* kavramını kullanmayı uygun görüyoruz.

*Condictio causa data causa non secuta*ya özgü *Digesta* metninde yapılmış olan düzenlemelere halihazırda Modern Kıta Avrupası hukukunda rastlamak mümkündür.

²⁸⁰ Koschaker (Ayiter), s. 255; Tahiroğlu ve Erdoğmuş, Mesele, s. 40 vd.; Tahiroğlu, s. 286; Sobczyk, s. 178; Kaser (translated by Dannenbring), s. 233; Diaz, s. 116; Umur, Lugat, s. 43; . Gerhard Dannemann, *The German Law of Unjustified Enrichment and Restitution A Comparative Introduction*, Oxford University Press, 2009, s. 45; Söğütlü, s. 551; Seza Reisoğlu, s. 11; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 98; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 361; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 281; Antalya, Cilt V/1,2 s. 705; Şakir Berki, *Roma Hukuku*, Ankara, 1949, s. 298; Cahit Oğuzoğlu, *Roma Hukuku*, Ankara: Yeni Desen Matbaası, 1959, s. 254; Leage, s. 386; Tamer, s. 101; Rudolph Sohm, *The Institutes History and System Of Roman Private Law*, Translated by James Crawford Ledlie, New Jersey: Rothman Reprints, Third Edition, 1970, s. 408-409; Meyer-Spasche, s. 9.

²⁸¹ Kaser (translated by Dannenbring), s. 233; Sobczyk, s. 178; Koschaker (Ayiter), s. 255; Honig (Çev. Talip), s. 275; Umur, Lugat, s. 43; Feenstra (çev. Leyden), s. 314; . Dannemann, s. 45; Söğütlü, s. 529; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 361; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 563; Antalya, Cilt V/1,2 s. 705; Berki, *Roma Hukuku*, s. 298; Oğuzoğlu, s. 254; Leage, s. 386; Sohm (trans. Ledlie), s. 408.

²⁸² Kaser (translated by Dannenbring), s. 244; Sobczyk, s. 178; Meyer-Spasche, s. 52.

Polonya Medeni Kanunu m. 410/II, Alman Medeni Kanunu m. 812/I, İsviçre Medeni Kanunu m. 62/II ve Avusturya Medeni Kanunu m. 1435 metinleri, Roma Hukuku'nda temeli oluşturulmuş olan *condictio causa data causa non secutaya* ilişkindir²⁸³. Türk Medeni Kanunu ile bağlantısı ise çalışmamızın üçüncü bölümünde detaylı olarak aktarılacaktır.

II. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTANIN GELİŞİM SÜRECİ

A. GENEL OLARAK

Roma Özel Hukuku'nda yüzyıllar boyunca yalnızca belirli tiplere uygun sözleşmeler sistemi kabul edilmiştir ve modern hukuk anlayışında kabul edilen sözleşme serbestisi ilkesine²⁸⁴ yer verilmemiştir²⁸⁵. *Ius Civile*'ye göre bir borcun

²⁸³ Karşılaştırmalı Hukuk açısından *condictio causa data causa non secutanın* önemi hakkında detaylı bilgi için bkz. David Johnston and R. Zimmerman, *Unjustified Enrichment: Key Issues in Comparative Perspective*, Cambridge University Press, 2002, s. 67,73, 129, 132; Alman Hukuku'nda *condictio causa data causa non secutanın* uygulanma alanı hakkında detaylı bilgi için bkz. Dannemann, s. 45 vd; İskoç Hukuku'nda *condictio causa data causa non secutadan* iki ticari şirket arasındaki somut uyuşmazlığın çözümünde açıkça faydalanılmıştır. Avusturyalı bir şirket, bir İskoç firmasından makine sipariş etmiş ve fiyatın bir taksitini ödemiştir. Savaşın başlamasının ardından sözleşmenin ifası yasadışı hale gelmiştir. Savaşın sonunda, Avusturyalı şirket ödenen taksitin geri alınması için dava açmıştır ve Roma'nın *condictio causa data causa non secuta* çözümü temelinde başarılı olunmuştur. Alan Watson, *Legal Transplants An Approach to Comparative Law Second Edition*, Athens and London: The University of Georgia Press, 1974, s. 49; Kit Barker and Ross Grantham, *Unjust Enrichment 2nd edition*, Australia: Lexis Nexis, 2018, Bölüm 7.6C; Somut uyuşmazlık hususunda detaylı bilgi için bkz. <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff8de60d03e7f57eccec30>

²⁸⁴ Modern sözleşmeler hukukunun eşitlik ilkesi ile birlikte iki temel ilkesinden birisi olan sözleşme serbestisi ilkesi tarafların sözleşmenin içeriğini belirleme hususunda eşit düzeyde pazarlık gücüne sahip olduğu düşüncesi ile ortaya çıkmıştır. E. Aksın Atar ve Ertuğrul Doğan Erzengin, "Mukayeseli Hukukta Standart Sözleşme Hükümlerinin Çatışması ve Bu Duruma Bağlanan Hukuki Sonuçlar", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 26, Sayı 1, Haziran 2020, s. 345 dn. 22.; M. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 13. Bası, 2017, s. 23; s. Alman Hukuku'nda sözleşme serbestisi ilkesinin oluşumunda ise Kant'ın yeni teorilerini özümseyen, klasik Alman sözleşme hukukunu şekillendirmeye devam eden Alman hukukçu Friedrich Carl von Savigny önemli bir yer tutmaktadır. Savigny'ye göre, vaatlerin hukuki bir ilişki kurmak amacıyla birleştirilmesi korunmalı ve saygı gösterilmelidir. Bu nedenle, bu teori bugün Almanya'daki tüm yasal işlemlerin veya hukuki işlemlerin (Rechtsgeschäfte) temelini oluşturmuştur. J'moul Akeem Francis, "The Rise and Fall of the Doctrine of Consideration: A Comparative Analysis of Contractual Enforcement in Common Law and Civil Law Systems", Bachelor's Thesis, Tallinn University, 2017, s. 37-38. Ayrıca Savigny sebepsiz zenginleşmeye ilişkin önemli bir isim olmakla birlikte günümüz hukukunda Savigny'nin tüm sebepsiz zenginleşme türlerinin özdeşi olduğu görüşü kaybolmuştur. Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 272-273.

doğmasına sebebiyet veren hukuki ilişkiler belirli bir şekle tabi tutulmuştur²⁸⁶. Roma şehri, tarafların iyi bilindiği ve yükümlülüğün yerine getirilmesindeki adaletin kamuoyu baskısı ile güvence altına alındığı kısıtlı bir alan iken, sert bir sözleşmeler sisteminin varlığına katlanılabilmektedir. Lakin Roma devleti coğrafi olarak büyümeye başladığında sözleşmeler sisteminin genişletilerek şekilcilikten kaynaklanan rahatsızlıkları hafifletmek ihtiyacı oluşmuştur²⁸⁷. Toplumsal ihtiyaçlar ile bağlantılı olarak bu sert sözleşmeler sistemi kademeli olarak *praetor* ve imparatorluk hukukunun dava hakkı tanıdığı yeni anlaşmalar ile esneklik kazanmaya başlamıştır²⁸⁸. *Condictio causa data causa non secuta*nın oluşum süreci ile sözleşmeler sisteminin esneklik kazanma süreci özdeş niteliklere sahip olmasa da birbiri ile sıkı sıkıya bağlantılı ilerlemiştir²⁸⁹. Bu nedenle Roma sözleşmeler sisteminin gelişiminin *condictio causa data causa non secuta* ile bağlantılı olarak açıklanması gerekmektedir.

B. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA İLE ROMA HUKUKU SÖZLEŞMELER SİSTEMİNİN GELİŞİMİ ARASINDAKİ BAĞLANTI

1. Pactum ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi

*Condictio causa data causa non secuta*nın, özel bir sebepsiz zenginleşme türü olarak önemi Roma Hukuku'nda her anlaşmanın dava (*actio*) ile talep edilebilir olmaması gerçeğinden doğmuştur²⁹⁰. Roma Hukuku'nda sözleşme serbestisi ilkesi bulunmadığından dolayı hukuka veya iyi örf ve adete (*boni mores*) aykırı olmayan her anlaşma, mağdur taraf açısından karşı ifa veya tazminat talep etmek için kullanılabilecek bir dava (*actio*) yoluyla hukuken korunmamıştır²⁹¹. *Ius Civile*

²⁸⁵ Meyer-Spasche, s. 20; Sobczyk, s. 180; Tahiroğlu, s. 260; Güzide Burcu Günveren, "Roma Hukukunda Kullanım Ödücü (Ariyet) Sözleşmesi (Commodatum)", *H HFD*, 9(2) 2019, s. 314-315; Söğütü, s. 526.

²⁸⁶ Koschaker (Ayiter), s. 206; Günveren, Ariyet, s. 315; Söğütü, s. 526.

²⁸⁷ Diaz, s. 116; Söğütü, s. 424 vd.; Güneş Ceylan, Pactum, s. 176 vd.

²⁸⁸ Tahiroğlu, s. 260-261; Koschaker (Ayiter), s. 206.

²⁸⁹ Sobczyk, s. 179.

²⁹⁰ R. Zimmermann, Law, s. 843; R. Zimmermann, "Roman-Dutch Jurisprudence and its Contribution to European Private Law", *Tulane Law Review*, vol. 66 (6), 1992, s. 1689 vd.; George Mousourakis, *Roman Law and the Origins of the Civil Law Tradition*, Switzerland: Springer International Publishing, 2015, s. 128.

²⁹¹ Tahiroğlu, s. 257; Sobczyk, s. 180; Koschaker (Ayiter), s. 225; Mousourakis, s. 128, 141.

tarafından korunmayan anlaşmalar *contractus* olarak kabul edilmemiş ve bir dava hakkı (*actio*) tahsis edilmemiştir²⁹².

Dava (*actio*) ile korunmayan anlaşmalarda ifayı kabul eden tarafın kendi yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumu, hukuki bir sebep olmaksızın zenginleşmesi sonucunu doğurmuştur²⁹³. Dava (*actio*) hakkı tanınmayan anlaşmalar genel olarak *pactum* olarak ifade edilmiştir²⁹⁴. *Pactum* terminolojik açıdan *pax*, *pacisci* (uzlaşma, anlaşma, uyuşma, barış) terimlerinden türetilmiştir²⁹⁵. *Pactum*lara ilişkin uyuşmazlıklarda *actio* hakkı tanınmayarak yalnızca def'i yoluyla hukuki koruma sağlanmıştır²⁹⁶. Roma sözleşmeler sistemini *mudum pactum non parit actionem, sed exceptionem* (soyut pactum bir dava hakkı sağlamaz, lakin bir def'iye imkan verir.)²⁹⁷, *nuda pactio obligationem not parit* (çıplak anlaşma²⁹⁸ yükümlülük doğurmaz) ve *ex nudo enim pacto inter cives Romanos actio non nascitur* (hukuken dava hakkı çıplak bir anlaşmadan doğmaz) ilkeleri yönetmiştir²⁹⁹. Roma *praetorum*un *pacta sunt servanda* (anlaşmalar korunmalıdır) ilkesinin ilk ifadesi sayılabilecek '*pacta conventa servabo*' (anlaşmaya saygı duyacağım) vaadi, *Ius Civile* açısından hiçbir zaman bir *actio* olarak kabul edilmemiştir³⁰⁰. Ünlü latince *pacta sunt servanda* (anlaşmalar korunmalıdır) ilkesi *Ius Civile*'de formüle edilmemiştir ve Roma Sözleşme Hukuku'nda ancak sınırlı bir derecede ve çekincelerle yer bulmuştur³⁰¹. Zaman içerisinde, *actio* ile takip edilen *pacta adiecta*, *praetorlar* tarafından himaye edilen *pacta praetoria* ve imparator kanunlarının cevaz verdiği ölçüde dava ile takip edilebilen *pacta legitimalar*

²⁹² Koschaker (Ayiter), s. 206; Günveren, Ariyet, s. 314; Roma Hukuku'nda yalnızca *Ius Civile* kapsamında borç doğuran sözleşmeler *contractus* olarak kabul edilmiştir. Rado, s. 59-60.

²⁹³ Tahiroğlu ve Erdoğan, Mesele, s. 41; Koschaker (Ayiter), s. 224; Berki, Roma Borçlar, s. 97.

²⁹⁴ *Pactum*, aslen iki Roma kavmi arasındaki sulh (*pax*) anlaşması anlamına gelmekteydi. Teknik olarak ise şekle tabi olmayan borç sözleşmesi *pactum* olarak ifade edilmektedir. Koschaker (Ayiter), s. 247; Roma Hukuku'nda *pactum Ius Civile* kapsamı dışında kalan diğer anlaşmalar için kullanılmıştır. Rado, s. 59-60; Erdoğan, Borçlar, s. 117; Güneş Ceylan, *Pactum*, s. 178.

²⁹⁵ Güneş Ceylan, *Pactum*, s. 172.

²⁹⁶ Sobczyk, s. 180; Berki, Roma Borçlar, s. 97; Örneğin *exceptio pacti conventipactum*lara ilişkin *praetor* tarafından verilen bir defidir. Bu def'i ile alacaklının ifa talep etmeyeceğine ilişkin bir şekilsiz anlaşma yapmış olmasına rağmen borçludan ifayı talep etmesi durumunda borçlu ifanın istenemeyeceğini ileri sürer. Tahiroğlu, s. 269; Günveren, Ariyet, s. 314; Koschaker (Ayiter), s. 207.

²⁹⁷ Koschaker (Ayiter), s. 247.

²⁹⁸ Çıplaklık, anlaşmanın bir dava (*actio*) hakkı doğurmamasını ifade eder.

²⁹⁹ Sobczyk, s. 180.

³⁰⁰ R.A. Momberg Uribe, *The Effect of Change of Circumstances on the Binding Force of Contracts*, Utrecht: Metro, 2011, s. 23 vd.

³⁰¹ Uribe, s. 23 vd.

oluşturulmuştur³⁰². Bu gelişmeler ışığında *pactum* ile *contractus* arasındaki fark ortadan kalkmıştır³⁰³. *Pactum*lara hukuki himaye verilmesi ile rızai sözleşmeler sistemi genişlemiştir³⁰⁴.

2. İsimli Sözleşmeler ile *Condictio Causa Data Causa Non Secuta* İlişkisi

Ius Civile ile korunan sınırlı sayıdaki sözleşme tipleri, ticaretin ve ekonominin gelişmesinin önünde bir engel teşkil etmiş, bu nedenle giderek yetersiz görülmüştür. Sosyal ve ekonomik ihtiyaçlar için, Romalı Klasik Hukukçular, bazı yeni anlaşmalara (*nova negotia*³⁰⁵) kişinin karşı ifa talep etmesini sağlayan özel prosedürler öngörerek yalnızca *Ius Civile*'de tanınan anlaşmaların alanını genişletmeye çalışmışlardır. Bu süreç Roma hukukunda sözleşme özgürlüğü ilkesinin tanınmasına yol açmasa da *Ius Civile* ile korunan sözleşmelerin sayısını önemli ölçüde arttırmıştır³⁰⁶. Tam olarak da bu noktada *condictio causa data causa non secuta*nın önemi anlaşılmaktadır. Romanist literatürdeki geleneksel doktrin, *condictio causa data causa non secuta*yı özellikle isimli sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda mağdur tarafın korunma yollarından biri olarak görmüştür³⁰⁷. Geleneksel doktrinde *condictio causa data causa non secuta* ile isimli sözleşmeler arasındaki sıkı bağlantı vurgulanmıştır. İsimli sözleşmeler³⁰⁸ *Ius Civile* kapsamında olmayan ve genel olarak bir tarafın, diğer tarafın kendisi için bir şey vereceği veya yapacağı beklentisiyle, diğer taraf için bir şeyler vermeye veya yapmaya

³⁰²Kaser (translated by Dannenbring), s. 199-200; Koschaker (Ayiter), s. 247-248; Erdoğan, Borçlar, s. 118; *Praetorlar ve İmparatorlar tarafından himaye edilen pactumlar* hakkında detaylı bilgi için bkz. Berki, Roma Borçlar, s. 97-100; Örneğin tahkim anlaşması, cihaz ve bağışlama vaadi İmparator Hukuku'nda birer dava ile takip edilebilen *pacta legitimalar*dır. Güneş Ceylan, *Pactum*, s. 182

³⁰³ Günveren, Ariyet, s. 314, Güneş Ceylan, *Pactum*, s. 179.

³⁰⁴ Erdoğan, Borçlar, s. 112; Güneş Ceylan, *Pactum*, s. 179. Söğütü, s. 424.

³⁰⁵ Bir *pactum*ın ardından *datum*un (mülkiyet devrinin) gerçekleşmesinin hukuki sebep olduğu yeni anlaşmalar Klasik dönem sonrasında *nova negotia* olarak adlandırılmıştır. Türel Eren, s. 370.

³⁰⁶ Sobczyk, s. 181.

³⁰⁷ B. Nicholas, *An Introduction to Roman Law*, Oxford: Oxford University Press, 1976, s. 230; Buckland, s. 545; R. Zimmerman, *Law*, s. 532 vd., 843 vd.; Diaz, s. 116; Mousourakis, s. 141-142.

³⁰⁸ Aslında isimli sözleşmeler (innominate contracts) kavramı *Corpus Iuris Civilis* içerisinde bulunmamaktadır. H. F. Jolowicz and Barry Nicholas, *Historical Introduction To The Study Of Roman Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 3. Edition, 1972, s. 512.

mecbur bırakıldığı karşılıklı anlaşmalardır³⁰⁹. İsimsiz sözleşmeler sinallagmatik ve iyiniyete tabi sözleşmelerdir³¹⁰. Bu anlaşmalar *Iustinianus* döneminde, Doğu Roma Hukuk öğretisinin de etkisiyle dört gruba ayrılmıştır³¹¹. Bunlar *do ut des* (veriyorum vermek için), *do ut facias* (veriyorum yapman için), *facio ut des* (yapıyorum vermek için), *facio ut facias* (yapıyorum yapman için) türlerinden oluşmaktadır³¹². Doktrinde isimsiz sözleşmeler başlığı altında incelenen en önemli türler trampa sözleşmesi (*permutatio*), satım için bırakma sözleşmesi (*aestimatum*), iğreti sözleşmesi (*precarium*) ve sulh sözleşmesidir (*transactio*)³¹³. İsimsiz sözleşmelerin oluşumu ile Roma Hukuku'nda kabul edilen ayni (*real*) sözleşmeler sistemi³¹⁴ genişlemiştir³¹⁵. İlk dönemlerde yalnızca *do ut des* ve *do ut facias* türlerinde isimsiz sözleşmeler kabul edilmiştir. Zamanla *facio ut des* ve *facio ut facias* türleri de isimsiz sözleşmeler kapsamında değerlendirilmiştir³¹⁶.

İsimsiz sözleşmelere ilişkin en büyük sorun, ilk ifayı gerçekleştiren lakinfanın amacı teşkil eden karşı ifanın gerçekleşmemesine bağlı olarak hayal kırıklığına uğrayan

³⁰⁹ Sobczyk, s. 181; Tahiroğlu, s. 257; Romalıların isimsiz sözleşme kavramından anladıkları, *Ius Civile* kapsamındaki sözleşme türlerinden birine dahil olmayan, karşılıklı edimler vaad eden iki kişi arasındaki anlaşma ve irade uyuşması olup, taraflardan birinin edimini ifa etmesiyle kurulduğudur. Kayak, *Aestimatum*, s. 830; Berki, *Roma Borçlar*, s. 88.

³¹⁰ Erdoğan, *Borçlar*, s. 114; Söğütü, s. 528.

³¹¹ Söğütü, s. 529; Erdoğan, *Borçlar*, s. 113; Berki, *Roma Borçlar*, s. 89.

³¹² D. 19.5.5 pr.(*Paulus lib. 5*) “*Naturalis meus filius servit tibi et tuus filius mihi: convenit inter nos, ut et tu meum manumitteres et ego tuum: ego manumisi, tu non manumisisti: qua actione mihi teneris, quaesitum est. In hac quaestione totius ob rem dati tractatus inspicere potest. Qui in his competit speciebus: aut enim do tibi ut des, aut do ut facias, aut facio ut des, aut facio ut facias: in quibus quaeritur, quae obligatio nascatur.*”

D. 19.5.5 pr.(*Paulus kitap 5*) “Benim öz oğlum senin hizmetinde, senin oğlun da benim hizmetimde. Senin benimkini azat etmen, benim de seninkini azat etmem konusunda aramızda anlaşmaya varıldı. Ben öyle yaptım ama sen yapmadın. Soru, hangi eylemden bana karşı sorumlu olacağınız konusunda ortaya çıktı. Bu husus dikkate alınırken, aşağıdaki örnekte gösterilen mülkün teslimi ile ilgili her türlü işlem dikkate alınmalıdır, yani: Ya bana verirsin diye sana veririm, ya da sen bana yaparsın diye sana veririm, ya sen bana vereceksin diye ben yaparım, ya da ben senin için bir şey yaparım, sen de benim için başka bir şey yaparsın. Bu durumlarda hangi yükümlülüğün ortaya çıktığı sorulabilir.”

³¹³ Söğütü, s. 531-532; Mousourakis, *Fundamentals*, s. 244; Berki, *Roma Borçlar*, s. 89.

³¹⁴ Ayni (*real*) sözleşmeler (*contractus*), somut bir şeyin (*res corporalis*) zilyetliğinin veya fiziksel kontrolünün devri (vazüyetliğinin) üzerine geçerli ve bağlayıcı hale gelen anlaşmalardır. Roma Hukuku'nda temel olarak kabul edilen dört tür ayni (*real*) sözleşme vardı. Bunlar karz sözleşmesi (tüketim öduncü/*mutuum*), ariyet sözleşmesi (kullanım öduncü/*commodatum*), vedia sözleşmesi (saklama/*depositum*) ve rehin sözleşmesidir (*pignus*). Detaylı bilgi için bkz. Birks, s. 129 vd.; Mousourakis, *Fundamentals*, s. 207 vd; Söğütü, s. 445 vd.

³¹⁵ Söğütü, s. 527; Erdoğan, *Borçlar*, s. 112; Roma Hukuku'nda satım için bırakma (*aestimatum*) sözleşmesi hakkında detaylı bilgi için bkz. Kayak, *Aestimatum*, s. 826 vd.

³¹⁶ Diaz, s. 116.

tarafın, karşı ifayı talep edebilmek için herhangi bir dava (*actio*) hakkına sahip olmamasıydı. Uzun bir süre boyunca kullanılan tek çözüm yolu, *praetorlar* tarafından mağduru korumak için tanınan *condictio causa data causa non secuta* yoluyla yapmış olduğu kendi ifasının iadesini talep etme hakkıydı³¹⁷. İlk dönemlerde isimsiz sözleşmeler birer çıplak anlaşma (*nuda pacta*) olarak kabul edilerek uyuşmazlığın oluşması durumunda taraflara *actio* hakkı sağlanmamıştır³¹⁸. Bu durum Romalı Hukukçular arasında da tartışmalara sebebiyet vermiştir. *Celcus*'a göre tarafların karşılıklı edim yükümlülüğünün bulunduğu isimsiz sözleşmelerde herhangi bir *actio* imkanı bulunmaz³¹⁹. *Aristo* ise *do ut des* (veriyorum vermek için) ve *do ut facies*'in (veriyorum yapman için) söz konusu olduğu isimsiz sözleşmelerde *actionun* mümkün olduğunu ifade etmiştir³²⁰. *Papinianus*'a göre *facio ut facies* (yapıyorum yapman için) durumunda *actio incertin*in açılması mümkündür³²¹. *Ulpianus*, *Aristo*'nun ifadesinden hareket ederek ve *Mauricius*'un fikrini paylaşarak *do ut des* (veriyorum vermek için) ve *do ut facies* (veriyorum yapman için) durumlarında devri gerçekleştiren kişiye bir *actio in factum* değil, *actio praescriptis verbis* imkânı tanınması gerektiğini belirtmiştir. Aynı zamanda *Ulpianus* ve *Mauricianus*'a göre, *facio ut des* (yapıyorum vermek için) anlaşmaları bakımından da *actio civilis incerti*³²² ile uyuşmazlıklar çözüme kavuşturulabilir. Lakin *Julianus* ve *Paul* *facio ut des* (yapıyorum vermek için) durumunda *actio civilis* değil *actio in factumun* devreye gireceğini belirtmiştir³²³. Kısacası klasik hukukçular arasında isimsiz sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda çözümün *actio* veya *condictio* ile sağlanması hususunda bir fikir birliği bulunmamaktadır. Bununla birlikte *Iustinianus* dönemi ile karışıklıklara son verilmiştir. *Iustinianus* döneminde tipik olmayan tüm sinallagmatik sözleşmelerde karşı edimin

³¹⁷ Sobczyk, s. 181; Söğütü, s. 527; Kayak, Aestimatum, s. 831.

³¹⁸ Mousourakis, Fundamentals, s. 244.

³¹⁹ D.12.4.16 (*Celcus* lib. 3)

³²⁰ D. 2. 14. 7. 2 (*Ulpianus* lib. 4)

³²¹ D. 19. 5. 8 (*Papinianus* lib. 2)

³²² Sözleşmesel bir ilişki olmaksızın karşı tarafa yapma tarzında bir ifade bulunmuş kişinin kendi ediminin iadesi yerine karşı tarafı ifaya nasıl zorlayacağı hususu *Sabinianus* ve *Proculianus* okulları arasında tartışmalıdır. *Sabinianus* okuluna göre söz konusu ilişki bilinen benzer ilişkilere benzetilerek verme ve yapma edimleri açısından yaptığı bir tasnifle, *do ut des* formülüne uyan satış sözleşmesinin ya da *do ut facias* formülüne uyan vekâlet veya *locatio conductio* (kira, hizmet ya da eser) sözleşmesinin davalarının tanınması uygundur. Laki *Proculianus* okulu ise ilgili ilişkiyi tanınan benzer sözleşmeye yaklaştırıp sonra da onun davasını tanımanın pek de pratik bir çözüm olmadığını düşünerek yeni bir dava verme çabasına girmiş ve *actio civilis incerti* veya *actione incert* ya da *praescriptis verbis* olarak isimlendirilen bir dava hakkı tanımak eğiliminde olmuştur. İsimsiz sözleşmelere ait davanın kökeninin *actio incerti civilis* olarak gösterilmesinin nedeni bu eğilime bağlı olmalıdır. Kayak, Aestimatum, s. 831.

³²³ D. 2. 14. 7 (*Ulpianus* lib. 4)

talep edilebilmesi için mağdur tarafa *actio praescriptis verbis*³²⁴ açma hakkı tanınmıştır³²⁵. Lakin mağdur taraf bir *facere* (yapma) edimi ifa etmiş ise aynen iadenin mümkün olmaması neticesinde *condictio causa data causa non secuta* veya *actio praescriptis verbis* yerine *actio doli* (hile davası) ile uğramış olduğu zarar ikameten giderilirdi³²⁶. Bununla birlikte doktrinde yapma ediminin ifası halinde *condictio incerta* açılabilceği de ifade edilmiştir³²⁷. Roma Hukuku kaynaklarına ilişkin yapılan araştırmalar, *actio* hakkı tanınmayan anlaşmaların yelpazesinin tipik isimsiz sözleşmelerle sınırlı olmadığını ve isimsiz sözleşmelerin gelişiminin sıklıkla varsayıldığı gibi *condictio causa data causa non secuta* ile özdeş nitelikte ilerlemediğini göstermektedir³²⁸.

3. Ultro Citroque Obligatio ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi

M.S. I. yüzyılın başında ölen *Marcus Antistius Labeo*³²⁹, geçmişte *contractus* olarak kabul edilmeyen bazı yeni anlaşmalara (*nova negotia*) hukuki koruma sağlamıştır³³⁰. Bu yeni anlaşmalar özellikle *emptio venditio* (satım sözleşmesi), *locatio conductio* ve *societas* (şirket sözleşmesi)³³¹. Labeo, *agere*, *gerere* ve *contrahere* arasında bir ayrım yapmıştır. Ona göre *agere*, *stipulatio*da olduğu gibi genel bir taahhüt

³²⁴ *Actio praescriptis verbis* klasik bir Roma Hukuku terimi değildir. Zira Klasik Roma Hukukçuları tipik ve tanınmış sözleşme türlerine uymayan ve karşılıklı edimler içeren sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda *agere praescriptis verbis*ten bahseder. *Actio praescriptis verbis* ifadesi *Iustinianus* döneminde oluşturulmuştur. Bu dava *actio bonae fidei* niteliğini haizdir ve davacının ifasını yerine getirdikten sonra davalı tarafından karşılıklı yükümlülüğün yerine getirilmesini talep ettiği çok farklı yasal durumlara uyarlanabilen genel bir işleve sahipti. Berger, s. 344; *Actio praescriptis verbis* çeşitli farklı isimlerle anılan *Iustinianus* döneminde karşı ifanın sağlanması amacıyla oluşturulan davanın en bilinen isimlendirmesidir. Jolowicz and Nicholas, s. 512.

³²⁵ Mousourakis, Fundamentals, s. 245; Erdoğan, Borçlar, s. 114; Söğütü, s. 530.

³²⁶ Mousourakis, Fundamentals, s. 244; Erdoğan, Borçlar, s. 114; Söğütü, s. 528; Kayak, Aestimatum, s. 831; Tahiroğlu, s. 263.

³²⁷ Türel, s. 373 dn. 31.

³²⁸ Sobczyk, s. 181.

³²⁹ Labeo Roma Hukuku'ndaki *condictio* doktrininin oluşumunda çalışan ilk hukukçudur. Pleiss, Textbook, s. 321.

³³⁰ Sobczyk, s. 181.

³³¹ Roberto Fiori, *The Roman Conception of Contract, The Roman Conception of Contract, Obligations in Roman Law Past, Present, and Future*, Edited by Thomas A. J. McGinn, University of Michigan Press, 2012, s. 44.

şeklidir. *Contrahere*, Yunanlıların *sinallagma* olarak ifade ettiği, *emptio venditio*, *locatio conductio* gibi karşılıklı bir yükümlülüğün bulunduğu anlaşma türlerin ifade eder. *Gerere* ise kelimeler ve sözlü ifadeler olmaksızın, bir fiille borcun ifasıdır³³².

*Labeo, ultro citroque obligatio*³³³ (karşılıklı borç) kavramını yaratmıştır. Karşılıklı borç kavramından ne anlaşılması gerektiği belirsizdir³³⁴. Son zamanlarda, *Labeo*'nun yükümlülüğün karşılıklılığına (*sinallagma*) işaret ettiği kabul edilmektedir³³⁵. *Obligatio ultro citroque* ifadesinin *sinallagma* anlamını haiz olarak Grotius tarafından *De iure belli ac pacis* isimli eserinde sözleşmenin, karşılıklı taahhütlerin değiş-tokuşu olduğu düşüncesini gerçekleştirmek için kullanıldığı bilinmektedir³³⁶. Aslında *ultro citroque obligatio* ifadesine ilişkin dikkat edilmesi gereken husus, *Labeo*'nun sadece tarafların rızasına (*solo consensu*) dayalı olan salt anlaşmalara *Ius Civile*'de sözleşmeler olarak tanınmamalarına rağmen dava (*actio*) yoluyla koruma sağladığı sonucuna varılmasıdır³³⁷. *Ultro citroque obligatio* olarak sınıflandırılabilir iki anlaşma türü bulunur. Birinci anlaşma türü, anlaşmanın *Ius Civile*'de tanınmış bir sözleşmeye benzer olduğu, ancak *Ius Civile*'de tanınmış bir sözleşmeye yabancı unsurlar içerdiği durumlara ilişkindir. İkinci anlaşma türü ise, anlaşmanın *Ius Civile*'de tanınan birkaç farklı sözleşmenin unsurlarını içermesi nedeniyle herhangi bir şekilde sınıflandırılmayan durumlara ilişkindir³³⁸.

³³² Fiori, s. 45.

³³³ *Ultro citroque* karşılıklılık, her iki taraf anlamında kullanılır. Bu ifade, iki taraflı anlaşmadan doğan karşılıklı yükümlülükler ve her bir tarafın diğerine karşı ediminin ifası için kullanılır. Berger, s. 750; Ayrıca bakınız D. 50. 16.19 (Ulpianus lib. 11).

³³⁴ Detaylı bilgi için bkz. Sobczyk, s. 182 dn. 31-32; Fiori, s. 44 dn. 20-21.

³³⁵ Fiori, s. 46.

³³⁶ Pichonnaz (çev. Dinçer), s. 3164.

³³⁷ Sobczyk, s. 182.

³³⁸ Sobczyk, s. 182; Örneğin değerli bir mücevherin aynen iadesi veya bedelinin ödenmesi şartıyla verilmesi birinci tür *ultro citroque obligatio*dur D.19.5.17.1 (Ulpianus lib. 28) “*Si margarita tibi aestimata dedero, ut aut eadem mihi adferres aut pretium eorum, deinde haec perierint ante venditionem, cuius periculum sit? Et ait Labeo, quod et Pomponius scripsit, si quidem ego te venditor rogavi, meum esse periculum: si tu me, tuum: si neuter nostrum, sed dumtaxat consensimus, teneri te hactenus, ut dolum et culpam mihi praestes. Actio autem ex hac causa utique erit praescriptis verbis.*”

D.19.5.17.1 (Ulpianus kitap 28) “Değeri belirlenmiş bir mücevheri, bana geri vermen veya bedelini bana ödemen şartıyla sana verirsem; ve satış yapılmadan önce yok olursa, zararı kim üstlenmeli? Labeo ve Pomponius satıcı olarak sizden onu elden çıkarmanızı istersem riskin bana ait olacağını, ancak benden bunu yapmamı isterseniz sizin olacağını; ve eğer biri diğerine sormazsa ve biz sadece bir anlaşma yaparsak, sadece hile ve ihmalden sorumlu olacağınızı söylüyor ve bu durumda bir *actio praescriptis verbis* kesinlikle söz konusu olacaktır.”

Labeo'nun konumuz açısından önemi Romanist literatürdeki geleneksel görüşün aksine *Iustinianus* dönemi öncesinde *condictio causa data causa non secutan*ın isimsiz sözleşmelerden mağdur olan kişileri korumak için kullanılan tek dava türü olmadığını, karşı ifanın talep edilebildiği *davalar* aracılığıyla da mağduriyetin ortadan kaldırılabileceğinin kanıtlanmasından kaynaklanmaktadır³³⁹. *Labeo*, isimsiz sözleşmelere uygulanabilecek çeşitli *actio* türlerinden bahsederek *condictio causa data causa non secutan*ın yegane çözüm yolu olmadığını göstermiştir. *Labeo*, köşeli ve kenarları belirgin, dar bir sözleşmeler sisteminden ziyade açık bir sözleşmeler sisteminden yanaydı³⁴⁰. *Labeo*, *agere praescriptis verbis*³⁴¹ ve *actio civilis in factum*³⁴² olarak adlandırdığı davaları, henüz sözleşme olarak tanınmayan, *ultra citroque obligatio* niteliğindeki anlaşmalarda kullanmayı öne sürdü³⁴³. *Agere praescriptis verbis* ve *actio civilis in factum* Postklasik hukuk döneminde varlıklarını *actio praescriptis verbis* ve *actio in factum civilis* olarak devam ettirdi³⁴⁴. *Actio in factum civilis*in kökeni Klasik hukuk döneminde *praetorların Ius Civile*'de tanınmış bir hakka dayanmayan, bir olguya dayanılarak yapılan karşı ifa talebinin ileri sürülebildiği *actio in factum*a dayanmaktadır³⁴⁵. Görüldüğü üzere *Labeo* çeşitli *actio*lardan bahsederek isimsiz

³³⁹ Sobczyk, s. 182-183.

³⁴⁰ D.18.1.80.3 (*Labeo* lib. 5) “*Nemo potest videri eam rem vendidisse, de cuius dominio id agitur, ne ad emptorem transeat, sed hoc aut locatio est aut aliud genus contractus*”

D.18.1.80.3 (*Labeo* kitap 5) “Bir kiralama ya da başka bir tür sözleşme olmadıkça mülkiyetinin devrinin söz konusu olan malı alıcıya teslim etmedikçe hiç kimse malı satmış olamaz.”; *Labeo*'nun *aliud genus contractus* (başka bir tür sözleşme) teriminden açık bir sözleşmeler sisteminden bahsettiği anlaşılmaktadır.

³⁴¹ D.18.1.50 (*Ulpianus* lib. 11) “*Labeo scribit, si mihi bibliothecam ita vendideris, si decuriones Campani locum mihi vendidissent, in quo eam ponerem, et per me stet, quo minus id a Campanis impetrem, non esse dubitandum, quin praescriptis verbis agi possit. Ego etiam ex vendito agi posse puto quasi impleta condicione, cum per emptorem stet, quo minus impleatur.*”

D.18.1.50 (*Ulpianus* kitap 11) “*Labeo, Campanian Decurions*’ın bana üzerine inşa edebileceğim bir site satması koşuluyla bir kütüphane satarsanız suçlanamayacağımı yazıyor. İstediyini alamadığı için bana ifaya zorlamak amacıyla *agere praescriptis verbis*i açabileceğinden şüphe yok. Ayrıca satışın yapılmamasından alıcı sorumlu olduğu için şart yerine getirilmiş gibi satış davası da açılabilir diye düşünüyorum.”

³⁴² D.19.5.1.1 (*Papinianus* lib.8) “*Domino mercium in magistrum navis, si sit incertum, utrum navem conduxerit an merces vehendas locaverit, civilem actionem in factum esse dandum Labeo scribit.*”

D.19.5.1.1 (*Papinianus* lib.8) “*Labeo*, mallarının taşınması için gemiyi mi yoksa kaptanın hizmetlerini mi kiraladığının belirsiz olduğu durumlarda, bir geminin kaptanına karşı mal sahibine bir hukuk davası (*actio civilis in factum*) açılması gerektiğini belirtir.”

³⁴³ Fiori, s. 47 vd.

³⁴⁴ Kaser (translated by Dannenbring), s. 234; Mousourakis, s. 142; *Actio praescriptis verbis* ve *actio in factum civilis* Postklasik dönemde eş anlamlı olarak kullanılmıştır. Koschaker (Ayiter), s. 226. Bununla birlikte *actio praescriptis verbis*, *actio in factum*dan daha sonra kullanılmaya başlamıştır.; Buckland and McNair, s. 311.

³⁴⁵ Mousourakis, s. 142; Söğütü, s. 528; Koschaker (Ayiter), s. 226; Meyer-Spasche, s. 54; *Actio in factum praetor* tarafından edim mübadelesinin söz konusu olduğu lakin uyumsuzlukta alım satım veya

sözleşmelerde uygulanabilecek hukuki prosedürlerin artışına ve isimsiz sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde *condictio causa data causa non secuta* haricinde alternatif yolların oluşmasına kaynaklık etmiştir.

4. Aristo Tarafından Düzenlenen Atipik Sözleşmeler Sistemi ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi

Yeni sözleşmelerin tanınmasında bir diğer önemli adım ise *Aristo* tarafından atılmıştır. *Aristo*'nun sözleşme kavramına göre, atipik sözleşmenin tarafı, kendi ifasını yapmak kaydıyla karşı ifa talep edebilir³⁴⁶. *Labeo*'nun görüşünün aksine, bu sözleşmelerin bağlayıcılığı, yalnızca sözleşmelerin karşılıklı rızaya bağlı olarak olduğu sözleşmeler veya *Ius Civile*'de tanınan sözleşmelere benzer durumlarla sınırlı değildir. *Aristo*'ya göre borç ilişkisi, tipik bir sözleşme yapılmamış olsa dahi herhangi bir nedenden ötürü karşılıklı yükümlülük (*sinallagma*) bulunuyorsa oluşmaktadır³⁴⁷. Diğer bir deyişle *Aristo* için *sinallagma*, *causa* (hukuki sebep) ile örtüşmez. *Sinallagma* bir tarafın uğradığı maddi zararın diğerine bir yükümlülük doğurduğu hukuki ilişkilerin ikili doğasından kaynaklanmaktadır. İkinci yüzyıl hukukçusu olan *Aristo*'nun yaptığı, *Labeo*'nun bazı atipik sözleşmeler için geliştirdiği çözümün aynısını tüm isimsiz sözleşmelere uygulamaktır³⁴⁸. Bu durum tüm isimsiz sözleşmelerde karşı ifa talebi ile bir *actio* açılabilme anlamına gelmektedir³⁴⁹. Tüm isimsiz sözleşmelerde karşı ifanın talep edilebildiği *actionun* varlığı, *condictio causa data non secuta*nın alanını giderek daraltmıştır.

locatio conductio sözleşmelerinden birisinin varlığının kabul edilememesi durumunda taraflara sağlanan bir hukuki himayedir. Erdoğan, Borçlar, s. 112-113.

³⁴⁶ Tahiroğlu, s. 259; Sobczyk, s. 183.

³⁴⁷ Fiori, s. 51-52.

³⁴⁸ Fiori, s. 52.

³⁴⁹ Sobczyk, s. 183.

5. Ius Paenitendi ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi

İsimsiz bir sözleşmenin tarafına karşı ifa talep etme hakkının tanınmasından sonra, ilk ifa eden taraf, bir karşı ifa davasıyla yeterince korunmuştur. Karşı ifa davalarının gelişimi haricinde *Iustinianus* döneminde bir de *condictio ob poenitentam* (pişmanlık-cayma-dönme davası) oluşturulmuştur³⁵⁰. *Condictio ob poenitentam*ın kabulü sonrasında *condictio causa data non secuta*nın uygulanma alanı giderek azalarak alternatif bir çözüm yolu olarak kalmıştır³⁵¹. Zira dönme hakkından doğan *condictio ob poenitentam*, basit bir fikir değişikliği nedeniyle kullanılabilir ve herhangi bir şekilde gerekçelendirilmesi gerekmemektedir³⁵². Bu hak *ius paenitendi*³⁵³ olarak adlandırılmıştır ve karşı taraf karşı ifasını teklif edene kadar ileri sürülmesi mümkün kabul edilmiştir. Lakin *ius paenitendi*, isimsiz sözleşmelere özel bir durumdur ve tipik sözleşmeler sisteminde uygulanmamıştır³⁵⁴. *Ius paenitendinin* kabulü ile ifanın iadesine ilişkin *condictio causa data non secuta* haricinde ikinci bir yol ortaya çıkmıştır³⁵⁵.

C. DIGESTANIN YENİDEN KEŞFİ SONRASI CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA'NIN DURUMU

1. Genel Olarak

XI. yüzyılda *Digesta*'nın yeniden keşfinden sonra, sözleşme hukukunun yapısı, eski bir Roma Hukuku ilkesi olan *ex nudo pacto non oritur actio*dan (çıplak anlaşma bir *actio* doğurmaz), *ex nudo pacto oritur actio*ya (çıplak anlaşma bir *actio* doğurur)

³⁵⁰ Koschaker (Ayiter), s. 227; Ayrıca *condictio ex poenitentia* ve *condictio propter poenitentiam* olarak da bilinir. Umur, Lugat, s. 43.

³⁵¹ Sobczyk, s. 183.

³⁵² Berger, s. 616; Sobczyk, s. 183; Kaser (translated by Dannenbring), s. 244.

³⁵³ *Paenitentia*, hukuki bir işlemin ifasının vazgeçilmesi ile ilgili fikir değişikliğini ifade eder. Genellikle *paenitentianın* herhangi bir hukuki etkisi yoktur. Bununla birlikte, *Iustinianus* hukukunda, diğer taraf henüz yükümlülüğünü yerine getirmemişse, bir kişinin basit bir fikir değişikliği ile yasal bir işlemten tek taraflı olarak geri çekilebileceği bazı özel durumlar vardı. Berger, s. 616.

³⁵⁴ Sobczyk, s. 183.

³⁵⁵ Sohm (translated by Ledlie), s. 409.

dönüşmüştür. Bu ilke XVII. yüzyılda doğal hukukun (*ius naturale*)³⁵⁶ öncüleri tarafından tam olarak kabul edilmiştir³⁵⁷. Kabul edilmiş olan ilkenin değişiminde birçok farklı faktör katkıda bulunmuştur. *Glossatorlar*³⁵⁸, *pactum* (anlaşma) terimini iki veya daha fazla taraf arasında yükümlülük yaratmayı amaçlayan tüm anlaşmaları tanımlamak için kullanmış, *actio* ile takip edilemeyen anlaşmalar (*pacta nuda*, çıplak paktlar) ve *actio* ile takip edilebilen anlaşmalar (*pacta vestita*, giydirilmiş paktlar) arasında ayırım yapmıştır³⁵⁹.

Sözleşmeler hukukunun yapısının uzun bir zaman sonucunda dönüşümüne bağlı olarak anlaşmaların büyük çoğunluğu *pacta vestita* haline gelmiştir. Zira ticari hayat içerisinde *Ius Civile*'nin yetersiz olduğu ortaya çıkmıştır. Orta Çağ'ın sonunda, uluslararası ticari hayatta Roma Hukuku'nun kadim ilkesi olan *ex nudo pacto non oritur actio* terk edilmiştir. Sonuç olarak, her *pacta nuda*, tüm pratik amaçlar için yasal olarak karşı ifanın talep edilebildiği *actio*lar ile korunur hale gelmiştir³⁶⁰. Bu nedenle de *condictio casua data causa non secuta* eski gücünü kaybetmiştir.

2. Kilise Hukuku ve Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi

*Condictio causa data causa non secuta*nın eski önemini kaybetmesindeki bir diğer önemli faktör de Kilise Hukuku'dur. Orta Çağ'da sözleşmeler genellikle yeminle bağlayıcı hale getirilmiştir ve bu nedenle sözleşmenin ihlali, yalan yere yemin etme

³⁵⁶ Doğal hukuk düşüncesi bütün insanların hukuki statüleri açısından eşit olduğunu kabul eder. Doğal hukuk, pozitif hukuku eleştirmek yada doğrulamak amacı ile kullanılabilir. Stoisyen düşüncenin bir ürünü olan doğal hukuk, Roma siyasi düşüncesini, Roma Kamu ve Özel Hukuku'nu doğrudan etkilemiştir. Karagöz, Doğal Hukuk, s. 107.

³⁵⁷ Sobczyk, s. 183.

³⁵⁸ *Glossatorlar* Ortaçağ döneminde Avrupa'da hukuk eğitimi veren, Roma Hukuku'na ilişkin yoğun çalışmalar yaparak bu alanda önemli eserler ortaya koymuş olan hukukçulara denilir. *Glossatorlar* tarafından yapılan çalışmalar, Ortaçağ döneminde Avrupa hukukunu biçimlendirmiştir. *Glossatorların* Avrupa'da Roma Hukuku'nun tekrar dirilmesi hususunda önemli katkıları olmuştur. Bu konuda detaylı bilgi için bkz. Halide Gökçe Türkoğlu, "Glossator'lar", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 23 / 2017, s. 57 vd.

³⁵⁹ Uribe, s. 24 vd.; R. Zimmermann, Roman-Dutch, s. 1690; Koschaker (Ayiter), s. 247.

³⁶⁰ R. Zimmermann, Law, s. 539-540; R. Zimmermann, Roman-Dutch, s. 1690; Uribe, s. 25.

günahına varan bir inanç taahhüdünün ihlalinı içermiştir³⁶¹. Ancak Tanrı katında gayri resmi bir vaad ile yeminle tasdik edilmiş vaad arasında, basit bir yalan ile yalan yere yemin arasında hiçbir fark olmadığı kabul edilmiştir³⁶². Papa Gregory IX'un Kararnameleri'nde *pacta quantumcunque nuda, servanda sunt* (çıplak anlaşmalara bile uyulmalıdır) şeklinde bir ifade bulunmaktadır ve bu ifade, *pacta sunt servanda*nın doğrudan tarihi kökenlerinden biri olarak kabul edilmiştir³⁶³. Bu nedenle, gayri resmi sözlerin dahi bir yemin gibi tutulması zorunluluğu ortaya çıkmıştır. XIV. yüzyılda, tüm resmi olmayan anlaşmalarının doğrudan dava edilebilir olduğu kilise hukukçuları arasında hakim görüş haline gelmiştir³⁶⁴. Tüm anlaşmaların dava edilebilirliği *condictio causa data causa non secuta*ya ihtiyacı azaltmıştır.

3. Pacta Sunt Servanda ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta Arasındaki İlişki

*Pacta sunt servanda*nın genel olarak kabul edilmesi, XVII. yüzyıl Hollandalı hukukçularının en büyük başarılarından biriydi: '*moribus nostris ex nudo pacto non solum istisna, sed actionem competere constat*' (bizim geleneklerimizde çıplak bir anlaşma yalnızca bir defa oluşturmaz, aynı zamanda dava hakkı da verir)³⁶⁵. Hugo Grotius, niyetin (*fides*) adaletin temelini oluşturduğunu, dolayısıyla belirli bir biçimde olsun ya da olmasın, verilen sözlerin tutulması gerektiğini belirtmiştir³⁶⁶. Grotius, görüşünü *Digesta*'ya ve *Cicero*'nun *De Officiis*'indeki metinlere dayandırmış ve doğal hukuk açısından³⁶⁷ tüm sözleşmelerin bağlayıcı olduğunu belirterek, böyle bir ilkenin gerekçesini Tanrı'nın bile 'verdiği sözleri tutmazsa doğasına aykırı hareket edeceğine' kadar genişletmiştir³⁶⁸. Yaklaşık XVIII. yüzyıldan itibaren Kıta Avrupası'nda *ex nudo*

³⁶¹ Sobczyk, s. 183.

³⁶² R. Zimmermann, Law, s. 542.

³⁶³ R. Zimmerman, Roman-Dutch, s. 1691 vd.

³⁶⁴ Uribe, s. 25; R. Zimmermann, Law, s. 543.

³⁶⁵ R. Zimmerman, Roman-Dutch, s. 1691 vd.

³⁶⁶ Sobczyk, s. 184.

³⁶⁷ Grotius'un doğal hukuka dair düşünceleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Celal Yeşilçayır, "Hugo Grotius'un Doğal Hukuk Düşüncesine Kazandırdığı Paradigmatik Dönüşüm", *FLSF (Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi)*, Sayı 30, 2020, s. 245 vd.

³⁶⁸ Uribe, s. 26.

pacto oritur actio (çıplak anlaşma bir *actio* doğurur) kuralı hakim olmuştur. Tüm anlaşmaların bağlayıcı olması gerektiği ilkesi, Hollanda mahkemeleri tarafından kabul edilmiş ve diğer Avrupa devletlerinde kabul görmüştür³⁶⁹.

Pacta sunt servanda ilkesinin tanınması, isimsiz sözleşme kavramını gereksiz kılmıştır. Zira tüm sözleşmeler bağlayıcılık kazanarak karşı ifaların talep edilebildiği davalar ile korunur hale gelmiştir³⁷⁰. Bu durum aslında ferdiyetçi modern felsefenin hukuk alanına yansımasıdır³⁷¹. Tüm bu gelişmeler ile birlikte *condictio causa data causa non secuta* uyuşmazlıkların çözümündeki arka planda kalmıştır. Ancak isimsiz sözleşmelerin Roma hukukunda anlaşıldığı şekliyle Kıta Avrupası içerisinde ortadan kalkması süreci yüzyıllar sürmüştür.

4. Causa Finalis-Causa Impulsiva Ayırımı ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi

Ortaçağ hukukçuları, *condictio causa data causa non secuta*yı, çeşitli *causa* türlerine ayırarak ve anlaşılması güç bilgiler içeren *causa* doktrinine atıfta bulunmuştur³⁷². İlgili doktrine göre, tarafların kanunun riayet edeceği bir sözleşme yapabilmeleri için ya karşılığında bir şey almak amacıyla (*causa*)³⁷³ ya da herhangi bir karşılık beklemeeksizin hareket etmeleri gereklidir³⁷⁴.

³⁶⁹ Uribe, s. 26 vd. Fransız Medeni Kanunu m. 1134 hükmüne göre kanuna uygun yapılmış anlaşmalar, anlaşmaların tarafları açısından kanun hükmündedir. Villey (çev. Tahiroğlu), s. 136.

³⁷⁰ Sobczyk, s. 184.

³⁷¹ Villey (Çev. Tahiroğlu), s. 136.

³⁷² Sobczyk, s. 184.

³⁷³ Roma Hukuku'ndaki *causa* kavramının Amerikan ve Kıta Avrupası Hukuku'ndaki yansımaları, *motive-cause-consideration-object* terimlerinin kullanımı hakkında bkz. Joseph H. Drake, "Consideration v. Causa in Roman-American Law", *Michigan Law Review*, Vol. 4, No. 1, November 1905, özellikle s. 23-24.

³⁷⁴ Causadan anlaşılması gereken hususlar hakkındaki doktrinsel tartışmalara ilişkin bkz. J. Gordley, *The Jurists: A Critical History*, Oxford 2013, s. 48 vd.; J. Gordley, *The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine*, Oxford 1991, s. 49 vd.

Atıfta bulunulan karmaşık *causa* doktrini içerisinde *causa impulsiva* ve *causa finalis* ayrımı bulunmaktadır. *Causa finalis* olarak adlandırılan husus, anlaşmanın hukuki sebebini oluşturan geleceğe ilişkin beklentiyi oluşturan amaçtır ve *condictio causa data causa non secuta*nın uygulanma alanı, yalnızca *causa finalis*in bulunduğu sözleşmelerle sınırlıdır³⁷⁵. *Causa impulsiva* kavramından anlaşılması gereken husus ise tarafı anlaşmaya iten içgüdü ve saiktir³⁷⁶. Bu ayrıma göre *causa impulsiva*nın boşa çıkması durumunda *condictio causa data causa non secuta* ile iade sağlanamaz³⁷⁷. Örneğin bir kişinin bir malı alıcının onu belirli bir şekilde kullanacağını umarak bağışladığı durumlarda *condictio causa data causa non secuta* ile iade talep edilemez. Zira verilen örnektebağışlayan kişide malın belirli bir şekilde kullanılacağına dair bir *causa impulsiva* (saik) bulunmaktadır³⁷⁸. Lakin karşılığında belirli bir edimin ifa edileceği ya da yükümlülüğün yerine getirileceği amacı ile hareket edilmişse tarafın bir *causa finalis* içerisinde bulunduğu söylenilebilecektir ve beklentinin boşa çıkmasına bağlı olarak ediminin iadesi *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanabilecektir³⁷⁹.

5. Ortaçağ Hukukunda Condictio Ex Paenitentia ile Condictio Causa Data Causa Non Secuta İlişkisi

Sözleşme özgürlüğü ilkesinin geçirdiği evrime rağmen, isimsiz sözleşmeler kavramı Orta Çağ'da hala önemliydi³⁸⁰. Ortaçağ hukukçuları, beklenen amaca ulaşamama (*capite causae non secutae*) ve basit bir fikir değişikliği nedeniyle isimsiz bir sözleşmeden dönme (*ex capite poenitentiae*) arasında bir ayrım yapmışlardır³⁸¹. Bu

³⁷⁵ J. Gordley, *The Philosophical Origins*, s. 53.

³⁷⁶ J. Gordley, *The Philosophical Origins*, s. 54.

³⁷⁷ J. Gordley, *The Philosophical Origins*, s. 53.

³⁷⁸ Sobczyk, s. 185.

³⁷⁹ Sobczyk, s. 185.

³⁸⁰ Sobczyk, s. 185.

³⁸¹ R. Zimmermann, *Law*, s. 858.

ayrımın hukuki kökenleri çalışmamızda değindiğimiz *Iustinianus* döneminde oluşturulan *condictio ob poenitentiam* davasına aittir³⁸².

Doktrinde Ortaçağ hukukunda *condictio ex poenitentianın condictio causa data causa non secutanın* bir alt türü olduğu ifade edilmiştir³⁸³. Bununla birlikte ifayı gerçekleştiren taraf daha sonra fikrini değiştirmesi nedeniyle sözleşmeden caymışsa, ifa yoluyla verdiği şeyin iadesi, genellikle *condictio causa data causa non secutadan* ziyade *condictio ex poenitentia* yoluyla sağlanmıştır³⁸⁴.

Zaman içerisinde anlaşmaların (*pact*) sözleşme (*contract*) olarak kabul edilmeye başlaması nedeniylekişinin ifasının iadesini beklenen amacın gerçeklememesine bağlı olarak talep etme hakkı (*condictio causa data causa non secuta*) ile korumaihtiyacını neredeyse ortadan kaldırmıştır. Karşı ifa davası, iade talep etme hakkından çok daha yeterli bir çözüm olarak kabul edilmiştir. Çünkü karşı ifa davası sayesinde tarafın sözleşme yapıldığı anda beklenti içerisine girdiği amacı (karşı ifayı) elde etme olanağı sağlanmıştır. Bununla birlikte, XVII. yüzyılda dahi isimsiz bir sözleşmenin tarafı, sözleşmeye dayalı karşı ifayı içeren bir talep ile *condictio causa data causa non secuta* arasında seçim hakkına sahip kabul edilmiştir³⁸⁵.

6. XVIII. Yüzyılda Condictio Causa Data Causa Non Secuta

XVIII. yüzyılda sözleşme özgürlüğü ilkesinin genel olarak tanınması nedeniyle *condictio causa data causa non secutas* sözleşmeler alanında önemini yitirmiştir. Modern zamanların en eski medeni kanunlarında *condictio causa data causa non secutanın* uygulama alanı daraltılmıştır ve kural olarak isimli (tipik) sözleşmeleri

³⁸² Bkz. 2. Bölüm II-B-5 başlığı.

³⁸³ R. Zimmermann, Law, s. 844, dn 68.

³⁸⁴ Sobczyk, s. 185.

³⁸⁵ Sobczyk, s. 185.

kapsamamıştır³⁸⁶. Lakin aksi yönde gelişmelerin de gerçekleştiği görülmektedir. Örneğin 1756'da Bavyera Dükalığı'nda yürürlüğe giren Maximilian III Joseph'in Medeni Kanunu (Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis), *condictio causa data causa non secutay*, davacının bir şeyin iadesini talep ettiği bir hukuki çare olarak tanımlamıştır; bu nedenle, davacı veya onun mirasçıları, gerçekleşmeyen beklenti nedeniyle (aus Mangel der Ursach) ilgili şeyin kendisine iadesini talep edebilmiştir³⁸⁷. Bu kanun, hem isimli sözleşmelerde hem de isimsiz sözleşmelerde basit bir fikir değişikliği nedeniyle sözleşmeden dönme hakkını açıkça reddetmiştir; bu nedenle *ius paenitendi*, sözleşmeler alanında önemini kaybetmiştir³⁸⁸.

1794 tarihli Prusya Landrecht'te (Prusya Devletlerinin Genel Devlet Kanunları), bir sözleşmenin tarafının sözleşmeye dayalı olarak bir şey vermesi veya yapması ve diğer tarafın yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda, sözleşmeden doğan sorumluluk hükümleri uygulanması gerektiğini kabul etmiş ve uyuşmazlıkların *condictio* yerine sözleşmesel ilişki kapsamında çözülmesi gerektiği kuralını yürürlüğe koymuştur. Kısacası bu kanunda *condictio causa data causa non secutaya* sözleşmeler hukuku içerisinde yer verilmemiştir. Lakin sözleşmelerin kapsamı dışındaki durumlarda, *condictio causa data causa non secutanın* sağlamış olduğu çözüm yöntemi eksiksiz bir şekilde uygulanabilmiştir.³⁸⁹ Bununla birlikte tarafı sözleşme yapmaya iten amacın ulaşılması gerektiğine dair genel kural dışında, ifayı geri alma hakkının tanındığı sözleşme dışı durumları belirten genel bir hüküm yer almamıştır³⁹⁰.

³⁸⁶ Sobczyk, s. 185.

³⁸⁷ Sobczyk, s. 186.

³⁸⁸ Sobczyk, s. 186.

³⁸⁹ Sobczyk, s. 186.

³⁹⁰ Sobczyk, s. 186.

III. CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜNÜN OLUŞUM ŞARTLARI

A. MÜLKİYETİN DEVREDİLMİŞ OLMASI (DATIO)

Condictio causa data causa non secutada hukuki sebep (*causa*) doğrudan kişinin gerçekleştirmiş olduğu *datiodur*³⁹¹. *Datio*, Roma Hukuk terminolojisi açısından bir şeyin mülkiyet hakkının karşı tarafa geçirilmesi, verme ediminin ifasının gerçekleştirilmesi anlamını haizdir³⁹².

Kişiye *condictio causa data causa non secuta* ile vermiş olduğu şeyin iadesini sağlamak için öncelikle tarafların anlaşmasına bağlı olarak kişi borçlandığı edimi ifa etmelidir. İfa edilen edimin türü *dare* (verme) olmalıdır. Zira çalışmamızda belirttiğimiz üzere *facere* (yapma) ediminin ifası sonucunda aynen iadenin mümkün olmaması, kişinin *condictio causa data causa non secuta* yoluna başvurmasını imkansız kılmaktadır. Bir *facerenin* söz konusu olduğu durumlarda açılacak dava *actio dolidir*³⁹³. Kişinin yükümlülük altına girmiş olduğu edimin ifasının gerçekleşmesi ilgili şeyin mülkiyetinin devredilmiş olmasını (*datio*) gerekli kılmaktadır³⁹⁴.

Karşı tarafa ilgili şeyin mülkiyetinin devri yerine yalnızca bir alacak hakkı tanınması durumunda *condictio causa data causa non secuta*nın açılması mümkündür. Lakin bu durumda uyumsuzluğun çözümü edimin iadesi olarak değil, doğrudan borç ilişkisinin ortadan kaldırılması şeklinde sağlanır³⁹⁵.

³⁹¹ Söğütlü, s. 529; Türel, s. 370.

³⁹² Berger, s. 424; Sobczyk, s. 185.

³⁹³ Bkz. İkinci Bölüm II-B-2.

³⁹⁴ Eğer edim yükümlülüğü para borcuna ilişkin ise ve ifa anlaşmanın yapıldığı andan sonraki bir zamanda gerçekleştirilecekse *pecunia promissa* (para sözü) vuku bulacaktır. Türel, s. 373.

³⁹⁵ Türel, s. 373-374.

B. DEVRİN GELECEKTE GERÇEKLEŞMESİ BEKLENEN BİR AMAÇ UĞRUNA YAPILMIŞ OLMASI (OB REM VEYA OB CAUSAM)

*Condictio causa data causa non secuta*nın oluşabilmesi için ikinci şart, *dationun* gerçekleşmesi beklenen belirli bir amaca (bir olay, etki veya duruma) yönelik gerçekleştirilmesidir³⁹⁶. Bu durum kısaca *datio ob rem* olarak ifade edilir³⁹⁷. Klasik metinlerde *datio ob causam* ile *datio ob rem* eş anlamlı olarak, gerçekleşmesi beklenen bir amaç anlamında kullanıldığı görülmektedir³⁹⁸. Lakin bazı metinlerde *res* ifadesinin gelecekte gerçekleşmesi beklenen bir amaç, *causa* ifadesinin ise geçmişte gerçekleşmiş bir sebebi nitelendirmek için kullanılmıştır³⁹⁹. Terminolojik açıdan *causa*, *resi* de kapsayan daha geniş bir anlamı haizdir⁴⁰⁰. Doktrinde *res* ve *causanın* anlamı açısından çeşitli tartışmalar⁴⁰¹ mevcut bulunmakla birlikte Klasik sonrası dönemde eş anlamlı kullanıldığı aşikardır⁴⁰². Roma Hukuku'nda *dationun* gerçekleştirilme amacının, bir *sinallagma* durumu oluşturması veya bir karşı edim niteliğini haiz olması beklenmemiştir⁴⁰³. Bununla birlikte amacın *sinallagma* oluşturması veya karşı edim niteliğinde olması da mümkündür. *Dationun* bir *causa credendi* (karşılık amacı) ile gerçekleştirilmiş olması Roma Hukuku'nda beklenmemiştir. *Causa credendi* niteliğini haiz olmayan bir *datio* durumunda da *causanın* gerçekleşmemesine bağlı olarak

³⁹⁶ Sobczyk, s. 178.

³⁹⁷ Ege Türel Eren, “Kazandırmanın Hukuki Sebebi”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 10.

³⁹⁸ Karşılaştırınız D. 12. 4. 1. pr ve D. 12. 5. 9. pr.

³⁹⁹ Karşılaştırınız D. 12. 6. 52 ve D. 12. 6. 65 pr.

⁴⁰⁰ Türel Eren, s. 13.

⁴⁰¹ Roma hukukunda *causa* ve *resin* anlamı hakkında önemli tartışmalar olmuştur. Bunun nedeni, bazı metinlerde iki terimin eş anlamlı olarak kullanıldığı (.D. 12.5.1.2'de olduğu gibi), diğerlerinde ise farklı terimler olarak kullanıldığı görülmektedir. Schwarz ve Beseler, klasik çağda Romalıların yalnızca *dare ob rem* veya *turpis res* kavramlarını kullandığını ileri sürer. Schwarz'a göre, *causa*, yasal olarak hiçbir önemi olmayan ifanın saiki anlamını taşırdı. Sonuç olarak, Schwarz, *dare ob causam* veya *turpis causa* terimini kullanan tüm metinlerin postklasik *glossatorlar* tarafından değiştirildiğini varsayar. Haklı olarak, bu geniş kapsamlı postklasik değişim varsayımına karşı itirazlar yükselmektedir. Kaser'in işaret ettiği gibi, bir ifanın temeli (nedeni-saiki) ve amacı (*res*) çoğu zaman o kadar yakından ilişkilidir ki, evrensel nitelikte bir kavramsal ayırım ancak Roma hukukçularına dayatılabilir. Meyer-Spasche, s. 10 dn. 43; Tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Türel Eren, s. 12-13; Türk Hukuku'nda *causa* kavramından anlaşılan husus taraf ya da tarafların hukuki işlem ile varmak istedikleri amaçtır. 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*, Cilt 10, Sayı 2, 2019, s. 725.

⁴⁰² Türel Eren, s. 13.

⁴⁰³ Türel, s. 374.

condictio causa data causa non secuta ile iade sağlanabilir⁴⁰⁴. Lakin bu noktada önemli bir ayrım söz konusudur. Beklenti içerisine girilen amacın (*causanın*) karşı tarafça bilinebilir olması gereklidir. Zira karşı tarafça bilinmeyen bir amaç, *causa* değil, ifayı gerçekleştiren kişinin yalnızca saikidir⁴⁰⁵. Zira saik ile *causa* arasındaki temel ayrım beklenti içerisine girilen durumun karşı tarafça bilinebilir olmasına ilişkindir. Saikin gerçekleşmemiş olması bir *condictio causa data causa non secuta* hakkını doğurmaz.

C. HUKUKİ SEBEP ARZ EDEN AMACIN GERÇEKLEŞMEMİŞ OLMASI (CAUSA NON SECUTA)

*Condictio causa data causa non secuta*nın oluşabilmesi için son şart tarafın edimini ifa ettiği sırada beklenti içerisinde bulunduğu amacın sonradan gerçekleşmemiş olmasıdır⁴⁰⁶. Diğer sebepsiz zenginleşme türlerinden farklı olarak gerçekleşmemiş sebebe dayalı zenginleşmelerde kazandırma anında geçerli bir borç ilişkisi bulunmamasına rağmen zenginleşme sebepsiz sayılmamaktadır⁴⁰⁷. Zira kazandırma anında geleceğe ilişkin bir hukuki sebep (beklenti) bulunmaktadır. Şayet hukuki sebep henüz boşa çıkmadığı anda sebepsiz zenginleşme ile iade sağlanabilir olsaydı tamamen keyfi bir iade yükümünün doğması ihtimali ile haksızlıklar doğabilirdi⁴⁰⁸. Zenginleşmenin sebepsiz sayıldığı an kazandırmanın amacı teşkil eden hukuki beklentinin boşa çıktığı andır⁴⁰⁹. İfa eden kişi hayatın olağan akışı içerisinde belirli bir zaman aralığı içerisinde beklentisini korumalıdır. Hayatın olağan akışı içerisinde amaç teşkil eden şey gerçekleşmezse *causa non secuta*nın oluştuğu kabul edilmektedir⁴¹⁰. Bununla birlikte beklenti bir zamana bağlanmış ise ilgili zamanın geçtiği veya imkansızlaştığı tarihte boşa çıkmış sayılır⁴¹¹.

⁴⁰⁴ Türel, s. 374.

⁴⁰⁵ Türel, s. 374.

⁴⁰⁶ Sobczyk, s. 178.

⁴⁰⁷ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 99.

⁴⁰⁸ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 99-100.

⁴⁰⁹ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 99.

⁴¹⁰ Türel, s. 375.

⁴¹¹ Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 362-363.

Amaç teşkil eden şeyin gerçekleşmemesi çeşitli şekillerde mümkündür. Objektif bir imkansızlığın neticesinde amaç gerçekleşmemiş olabilir. Bu durumda verilen şeyin iadesi açısından *condictio causa data causa non secuta* mümkündür⁴¹². İmkansızlığın zenginleşenin kusuruna bağlı olup olmadığı ise *Corpus Iuris Civilis* içerisinde iki farklı açıdan ele alınmıştır. *Digesta*'nın çeşitli kısımlarında, zenginleşen tarafın kusuru incelenmeksizin, amacın imkansızlaşması veya gerçekleşmemesi durumunda iade talebinin mümkün olduğu ifade edilmiştir. İlgili metinlerden birisi şu şekildedir:

D. 12. 4. 3. 3 (*Ulpianus* lib. 26) “*Quid si ita dedi, ut intra certum tempus manumittas? Si nondum tempus praeteriit, inhibenda erit repetitio, nisi paeniteat: quod si praeteriit, condici poterit. Sed si Stichus decesserit, an repeti quod datum est possit? Proculus ait, si post id temporis decesserit, quo manumitti potuit, repetitionem esse, si minus, cessare.*”

D. 12. 4. 3. 3 (*Ulpianus* kitap 26)“Ama onu belli bir zamana kadar azat etmen şartıyla sana parayı ödediysem, o zaman ne olacak? Süre henüz geçmediyse, fikrimi değiştirmedikçe parayı geri alma davası reddedilecektir; ancak süresi geçmişse dava açılabilir. Ama Stichus öldüyse, ödenen para geri alınabilir mi? Proculus, azat olabileceği zaman geldikten sonra ölürse, iadenin sağlanması için bir dava açılacağını, aksi takdirde açılmayağını söylüyor.”

Görüldüğü üzere imkansızlığın oluşmasında borçlunun kusurunun bulunması gerektiğine ilişkin bir ifade bulunmaksızın imkansızlık durumunda iadenin *condictio* ile

⁴¹² Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 363; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 99.; Türel, s. 375.

sağlanabileceği anlatılmıştır⁴¹³. Lakin *Codex* içerisinde tartışma yaratan bir metin bulunmaktadır. İlgili metinde açıkça bir kusur şartının varlığı belirtilmemiş olmakla birlikte zenginleşen ile kusur arasında bir bağlantı olması gerektiği ifade edilmiştir. Metnin kendi içerisindeki çelişkisi göz önüne alındığında (kusurundan değil de mücbir sebepten kaynaklansa bile ifadesi) *interpolatio* yoluyla oluşturulduğunun söylenmesi pek olası durmaktır⁴¹⁴. İlgili metin şu şekildedir:

C. 4. 6. 10 “*Pecuniam a te datam, licet causa, pro qua data est, non culpa accipientis, sed fortuito casu secuta non est, minime repeti posse certum est*”

C. 4. 6. 10 “*Amacın gerçekleşmemesi, zenginleşenin kusurundan değil de mücbir sebepten kaynaklansa bile, bu amaç için verdiğim paranın iadesini isteyemeyeceğim kesindir.*”(Çev. Türel, s. 375)

Kanaatimizce de kusur hususunda *Digesta*’daki metinlerin esas kabul edilmesi yerinde bir sonuçtur. Bu nedenle söylenmesi gereken husus *condictio causa data causa non secuta*nın zenginleşenin kusurundan bağımsız bir karaktere sahip olduğudur⁴¹⁵.

⁴¹³ Aynı yönde bkz. D. 12. 4. 16; ve D. 12. 1. 19. pr.

⁴¹⁴ *Interpolatio* ile gerçekleştirilen değişikliğin gayesi, klasik dönem sonrası bir amacın gerçekleşmesi beklentisi ile yapılan işlemlerin sözleşmesel niteliğinin önem kazanması ve ilgili sözleşmeye dair hükümlerin uygulanma şartlarına tabi tutulma çabasıdır. *Condictio causa data causa non secuta* ile *actio praescriptis verbis*in şartları klasik sonrası dönemde aynıdır. Bununla birlikte Postklasik dönemde *condictio causa data causa non secuta*nın son şartı olan *causa non secuta* (amacın gerçekleşmemesi), “zenginleşenden kaynaklanan bir sebeple amacın gerçekleşmemesi” olarak değişmiştir. Son şartın değişimi sonrasında *condictio causa data causa non secuta* zenginleşenin kusuruna bağlı bir müesseseye dönüşmüştür. Binaenaleyh, *condictio causa data causa non secuta* ile sebepsiz zenginleşme ilişkisi kaybolmuş ve *actio praescriptis verbis*in bir çeşit alternatifine indirgenmiştir. Türel, s. 375.

⁴¹⁵ İsimsiz sözleşmelerde verme borcunun ifa edilmesi durumunda ilgili şey borçlunun kusuru olmaksızın yok olsa dahi sebepsiz zenginleşme davası ile geri istenebilir. Söğütü, s. 531.

IV. ROMA HUKUKUNDA CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜNÜN UYGULAMA ALANLARI

A. TASNİF KAYNAĞIMIZ

Digesta içerisindeki on ikinci bölümün dördüncü faslı *conductio causa data causa non secuta* başlığı içermektedir. D. 12. 4, *conductio causa data causa non secuta*nın Roma Hukuku'nda uygulama alanlarına ilişkin temel olarak incelenmesi gereken fasıl olmakla birlikte *Digesta*'nın fasıllarında *conductio causa data causa non secuta* ile karşılaşmaktadır. Biz, Sobczyk tarafından yapılan Roma Hukuku'nda *conductio causa data causa non secuta*ya dair tipik uygulama alanları tasnifini⁴¹⁶ benimsiyoruz.

B. İSİMSİZ SÖZLEŞMELER

Taraflar arasında bir isimsiz sözleşme yapılmışsa (örneğin bir trampa sözleşmesi) yapılmışsa, önceden ifa eden taraf, karşı tarafın edimini ifa etmemesi durumunda vermiş olduğu şeyin iadesini *conductio causa data causa non secuta* ile isteyebilir.

D.19.4.1.4 (*Paulus lib. 32*) “*Igitur ex altera parte traditione facta si alter rem nolit tradere, non in hoc agemus ut res tradita nobis reddatur, sed in id quod interest nostra illam rem accepisse, de qua convenit: sed ut res contra nobis reddatur, conditioni locus est quasi re non secuta.*”⁴¹⁷

⁴¹⁶ Tasnif için bkz. Sobczyk s. 178-179.

⁴¹⁷ Benzer yönde D.12.6.52 (*Pomponius lib. 27*); D.12.6.65.4 (*Paulus lib. 17*); D.19.5.5 (*Paulus lib 5.*)

D.19.4.1.4 (*Paulus* kitap 32) “Bu nedenle, bir tarafın malı teslim ettiği ve diğerinin malını teslim etmeyi reddettiği durumlarda, üzerinde anlaşmanın yapıldığı malı almak için *condictio* açamayız; ancak, sanki işlem gerçekleşmemiş gibi, verdiğimiz malın bize geri verilmesini zorlamak amacıyla şahsi bir iade davası (*condictio*) açılması için zemin oluşacaktır.”

C. GECİKTİRİCİ ŞARTA BAĞLI ANLAŞMALAR

Taraflar arasında geciktirici şarta bağlı bir anlaşma sonucunda yapılan ifalara bağlı olarak verilen şey, şart gerçekleşmemiş ise *condictio causa data causa non secuta* ile geri alınabilir.

D.12.4.16 (*Celcus*. lib. 3.) “*Dedi tibi pecuniam, ut mihi Stichum dares: utrum id contractus genus proportionem emptionis et venditionis est, an nulla hic alia obligatio est quam ob rem dati re non secuta? In quod proclivior sum: et ideo, si mortuus est Stichus, repetere possum quod ideo tibi dedi, ut mihi Stichum dares.*”

D.12.4.16 (*Celcus*. kitap 3.) “Stichus'u bana teslim etmen şartıyla sana bir miktar para ödedim; Bu tür bir sözleşme, tamamlanmamış bir alım satım sözleşmesi midir, yoksa gerçekleşmemiş bir şey karşılığında verilen maldan başka bir yükümlülük mü doğmuştur? Ben son görüşü benimsemeye yakınım; ve bu nedenle, eğer Stichus ölmüş olsaydı,

Stichus'u bana teslim etmeniz şartıyla verdiğim miktarı geri alabilirdim.”

Taraflar arasında yapılan şarta bağlı anlaşmada şart imkansızlık nedeni ile gerçekleşmemişse iade *condictio causa data causa non secuta* ile geri alınabilir.

D.39.5.2.7 (*Ulianus* lib. 60) “*Titio [tertio] decem donavi ea condicione, ut inde Stichum sibi emeret: quaero, cum homo antequam emeretur mortuus sit, an aliqua actione decem recipiam. Respondit [respondi]: facti magis quam iuris quaestio est: nam si decem titio in hoc dedi, ut Stichum emeret, aliter non daturus, mortuo Sticho condicione repetam: si vero alias quoque donaturus titio decem, quia interim Stichum emere proposuerat, dixerim in hoc me dare, ut Stichum emeret, causa magis donationis quam condicio dandae pecuniae existimari debebit et mortuo Sticho pecunia apud titium remanebit.*”⁴¹⁸

D.39.5.2.7 (*Ulianus* kitap 60) “Titius'a Stichus'u satın alması şartıyla toplam on aurei verdim. Köle satın alınmadan önce ölürse, on aurei'yi herhangi bir işlemle geri alıp alamayacağımı soruyorum. Cevap, bunun hukuktan çok bir olgu meselesi olduğuydu, eğer Stichus'u satın alabilmesi için on aurei'yi Titius'a versem, ki aksi halde onları ona vermezdim, ve Stichus ölürse, verdiğimi geri alabilirim. Bununla birlikte, her halükarda on aurei'yi Titius'a verme niyetim olsaydı ve bu arada o

⁴¹⁸ Benzer yönde C.4.6.2; C.4.6.3; C.4.54.1.

Stichus'u satın almayı teklif ettiyse ve onu satın alabilmesi için ona parayı verdiğimi söylersem, ne olurdu? Paranın ödendiği koşuldan ziyade bağış için bir neden olarak görülmesi gerektiğini ve Stichus ölürse, paranın Titius'un elinde kalacağını söyledim.”

D. CİHAZ (DOS)

Bir evliliğin gerçekleşmesi beklentisi ile verilen cihaz (dos), evlilik gerçekleşmezse *condictio causa data causa non secuta* ile geri alınabilir.

D. 12.4.10 (*Iavolenus* lib.1) “*Si mulier ei cui nuptura erat cum dotem dare vellet, pecuniam quae sibi debebatur acceptam fecit neque nuptiae insecutae sunt, recte ab eo pecunia condicetur, quia nihil interest.*”⁴¹⁹

D. 12.4.10 (*Iavolenus* kitap 1) “Bir kadın, evlenmek istediği erkeğe cihaz vermek isterse veya kendisine borçlu olduğu para için onu sorumluluktan kurtarırsa ve evlilik gerçekleşmezse, parayı geri almak için ona karşı dava açabilir.”

⁴¹⁹ Benzer yönde D.12.4.8 (*Neratius* lib. 2); D.12.4.7 *Iulianus* lib. 16); D.12.4.9 pr. (*Paulus* lib. 17); D.22.1.38. (*Paulus* lib. 6); D.12.4.6 (*Ulpianus* lib. 3); C.4.6.1.

E. ÖLÜME BAĞLI BAĞIŞ

Taraflar arasında bir ölüme bağlı bağışlama (*donatio mortis causa*) yapılmışsa, bağışçının iyileştiği veya parayı alan tarafın ondan önce öldüğü gibi durumlarda verilen şey *condictio causa data causa non secuta* ile geri alınabilir.

D.12.1.19 (*Iulianus* lib. 10) “*Non omnis numeratio eum qui accepit obligat, sed quotiens id ipsum agitur, ut confestim obligaretur. Nam et is, qui mortis causa pecuniam donat, numerat pecuniam, sed non aliter obligabit accipientem, quam si exstisset casus, in quem obligatio collata fuisset, veluti si donator convaluisset aut is qui accipiebat prior decessisset.*”⁴²⁰

D.12.1.19 (*Iulianus* kitap 10) “Paranın ödenmesi, onu alan tarafı her zaman borç altına sokmaz, sadece derhal sorumlu olacağı anlaşıldığında yükümlülük doğurur. Örneğin bir taraf ölüme bağlı bağış niteliğinde para ödemişse, bağışçının iyileştiği veya parayı alan tarafın ondan önce öldüğü gibi durumlarda parayı alan kişi geri vermelidir, aksi takdirde yükümlülüğün bağlı olduğu bir şey olmadıkça alan kişiyi bağlamaz,”

D.39.6.37.1 (*Ulpianus* lib. 15) “*Iulianus ait: si quis servum mortis causa sibi donatum vendiderit et hoc vivo donatore fecerit, pretii condictionem*

⁴²⁰ Benzer yönde D.39.5.1pr. (*Iulianus* lib.17); D.39.6.27 (*Marcianus* lib 5); D.39.6.35.2-3 (*Paulus* lib. 6); D.39.6.39 (*Paulus* lib. 17); D.39.6.37.1 (*Ulpianus* lib. 15);Iust. Inst. 2.7.2; C.4.6.6.

donator habebit, si convaluisset et hoc donator elegerit. Alioquin et ipsum servum restituere compellitur.”

D.39.6.37.1 (*Ulpianus* kitap 15) “*Iulianus, bağışçının yaşamı boyunca kendisine verilen bir köleyi ölüme bağlı olarak vermesi durumunda, bağışçının sağlığına kavuşması ve bunu yapmayı seçmesi halinde bedeli geri almak için kişisel bir dava açma hakkına sahip olacağını söylüyor; aksi takdirde bağış yapılan kişi köleyi kendisi iade etmek zorunda kalacaktır.”*

D.39.6.19 (*Iulianus* lib. 80) “*Si filio familias res mortis causa data fuerit et convaluisset, donator actionem de peculio cum patre habet: at si pater familias, cum mortis causa donationem accepisset, in adoptionem se dederit, res ipsa a donatore repetitur.*”⁴²¹

D.39.6.19 (*Iulianus* kitap 80) “Mülkün aile evladına ölüme bağlı olarak bağışlanması ve bağışçının sağlığına kavuşması durumunda, babasına karşı *de peculio* davası açılabilir. Ancak aile reisi ölüme bağlı bağışı alır ve sonra kendisini evlatlık olarak verirse, verilen mal bağışçı tarafından geri alınabilir.”

⁴²¹ Benzer yönde D.39.6.39 (*Paulus* lib. 17).

F. EVLADIN HAKİMİYETTEN ÇIKARILMASI, KÖLENİN AZAT EDİLMESİ VEYA DAVADAN FERAGAT

Emancipatio (evladın hakimiyetten çıkarılması), *manumissio* (kölenin azat edilmesi) veya davadan feragat nedeni ile bir ödemede bulunulmuş ve hukuki sebep arz eden amaç gerçekleşmiş ise verilen şeyin iadesi şey *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanamaz. Lakin hukuki sebep arz eden amaç gerçekleşmemiş ise verilen şeyin iadesi için şey *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanır.

D.12.4.1 pr. (*Ulpianus* lib. 26) “*Si ob rem non inhonestam data sit pecunia, ut filius emanciparetur vel servus manumitteretur vel a lite discedatur, causa secuta repetitio cessat.*”

D.12.4.1 pr. (*Ulpianus* kitap 26) “Bir oğlun hakimiyetten çıkarılması veya bir kölenin azat edilmesi veya bir davadan feragat edilmesi gibi, onursuz olmayan bir davranış nedeniyle para ödendiğinde; fiil gerçekleşirse, paranın geri alınması için bir *condictio* açılmaz.”

G. MİRASÇI ATANACAĞI UMUDUYLA YAPILAN DEVİR

Tarafa yapılan devir mirasçı atanacağı umuduyla yapılmış ise ve kişi mirasçı atanmamışsa verilen şeyin iadesi *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanır.

D.12.6.65.3 (*Paulus* lib. 17) “*Sed agere per conditionem propter condicionem legati vel*

hereditatis, sive non sit mihi legatum sive ademptum legatum, possum, ut repetam quod dedi, quoniam non contrahendi animo dederim, quia causa, propter quam dedi, non est secuta.”⁴²²

D.12.6.65.3 (*Paulus* kitap 17) “Bununla birlikte, bana miras bırakılmamışsa veya miras bırakılmış fakat ondan mahrum bırakılmışsam bir terekenin ödenmesinin veya bir terekenin devrinin gerçekleşeceği umuduyla hareket ettiğim için verdiklerimin geri alınması için kişisel bir davaya (*condictio*) devam edebilirim; çünkü onu bir sözleşme yapmak niyetiyle vermedim ve hediye verdiğim amaç yerine getirilmedi.”

H. MÜSTAKBEL SEYAHATLER

Bir tarafın belli bir şekilde hareket edeceği düşüncesi veren kişi açısından bir amaç niteliğinde ise verilen şeyler beklentinin gerçekleşmemesi durumunda *condictio causa data causa non secuta* ile geri alınabilir. Ancak karşı tarafın malvarlığı, bu işlem hiç gerçekleşmemiş olsaydı mevcut bulunacağı değerden daha az miktarda olmamalıdır. Bu noktada yapılan masraflar değerlendirilmelidir.

D.12.4.5. pr. (*Ulpianus* lib.2) “*Si pecuniam ideo acceperis, ut capuam eas, deinde parato tibi ad proficiscendum condicio temporis vel valetudinis impedimento fuerit, quo minus proficisceris, an condici possit, videndum: et cum per te non steterit, potest dici repetitionem cessare: sed cum liceat*

⁴²² Benzer yönde D.12.4.1.1 (*Ulpianus* lib. 26); D.12.4.2 (*Hermogenianus* lib. 2).

paenitere ei qui dedit, procul dubio repetetur id quod datum est, nisi forte tua intersit non accepisse te ob hanc causam pecuniam. Nam si ita se res habeat, ut, licet nondum profectus sis, ita tamen rem composueris, ut necesse habeas proficisci, vel sumptus, qui necessarii fuerunt ad profectionem, iam fecisti, ut manifestum sit te plus forte quam accepisti erogasse, condictio cessabit: sed si minus erogatum sit, condictio locum habebit, ita tamen, ut indemnitas tibi praestetur eius quod expendisti.”

D.12.4.5. pr. (Ulpianus kitap 2) “Capua'ya gitmeniz şartıyla para aldığınız ve daha sonra yola çıkmaya hazır olduğunuz anda havanın durumu veya sağlığınızın buna engel olması halinde; yolculuğu yapmadığınız için parayı geri almak için bir dava açılıp açılmayacağını düşünelim mi? Gitmediğin için suçlu olmadığın için, parayı geri alma davasının açılmayacağı söylenebilir; ancak, parayı ödeyen taraf fikrini değiştirme hakkına sahip olduğundan, parayı bu amaçla almamış olmanız sizin yararınıza olmadıkça, ödenen paranın bir dava ile geri alınabileceğinden şüphe yoktur; durum şöyle ise, henüz başlamamış olmanıza rağmen, yine de işlerinizi gitmeye mecbur bırakacak şekilde ayarlamışsanız veya yolculuk için gerekli masrafları zaten üstlenmişseniz ve aldığınızdan daha fazlasını harcamışsanız, *condictio* açılmaz; ancak daha az harcamışsanız, ancak harcadıklarınızın tazmin edilmesi şartıyla dava açılabilir.”

I. ÖZGÜR BİR KİŞİNİN KÖLE OLDUĞUNU ZANNETMESİ

Özgür olan bir kişinin köle olduğu düşüncesi ile özgürlüğünü kazanmak için yapmış olduğu ödemeler *condictio causa data causa non secuta* ile geri alınabilir.

D.12.6.67 pr. (Scaevola lib. 5) “*Stichus testamento eius, quem dominum suum arbitrabatur, libertate accepta, si decem annis ex die mortis annuos decem heredibus praestitisset, per octo annos praefinitam quantitatem ut iussus erat dedit, postmodum se ingenuum comperit nec reliquorum annorum dedit et pronuntiatus est ingenuus: quaesitum est, an pecuniam, quam heredibus dedit, ut indebitam datam repetere et qua actione possit. Respondit, si eam pecuniam dedit, quae neque ex operis suis neque ex re eius, cui bona fide serviebat, quaesita sit, posse repeti.*”⁴²³

D.12.6.67 pr. (Scaevola kitap 5) “Sahibi olduğunu düşündüğü tarafın iradesiyle özgürlüğüne kavuşan Stichus, ölümünden sonra on yıl boyunca mirasçılara yılda on aurei ödemek şartıyla, kendisine talimat verildiği gibi, öngörülen tutarı sekiz yıl boyunca ödedi,; daha sonra özgür doğduğunu ve kalan yıllar için herhangi bir ödeme yapmadığını tespit etti ve ayrıca mahkemede özgür doğduğu ilan edildi. İfa anı gelmediği için paranın geri alınması açısından dava açıp açamayacağı ve bu durumda ne tür bir dava açabileceği sorusu ortaya çıktı. Cevap şuydu: Ödediği para kendi emeğiyle iyi

⁴²³ Benzer yönde D.12.4.3.5-9 (Ulpianus lib. 26).

niyetle hizmet ettiği kişinin mal varlığıyla elde edilmemişse, geri alınması için dava açılabilirdi.”

J. UZLAŞMA AMACIYLA YAPILAN İFALAR

Uzlaşmanın gerçekleşeceği amacıyla bir ifade bulunulmuş lakin uzlaşma sağlanamamış ise verilen şeylerin iadesi *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanır.

D.12.6.65.1 (*Paulus* lib.17) “*Et quidem quod transactionis nomine datur, licet res nulla media fuerit, non repetitur: nam si lis fuit, hoc ipsum, quod a lite disceditur, causa videtur esse. Sin autem evidens calumnia detegitur et transactio imperfecta est, repetitio dabitur*”⁴²⁴

D.12.6.65.1 (*Paulus* kitap 17) “Ve aslında, bir uzlaşma nedeniyle malın teslimine ilişkin olarak, bunun için geçerli bir neden yoksa, geri alınması için hiçbir işlem yapılmayacaktır, çünkü bir görüşme olmuşsa, görüşmenin terk edilmiş olması iyi bir gerekçe olarak kabul edilir; ancak bariz bir dolandırıcılığın ifşa edilmesi ve uzlaşmanın sağlanamamış olması durumunda, verilenin iadesi için dava açılacaktır.”

⁴²⁴ Benzer yönde D.12.4.1pr. (*Ulpianus* lib. 26); D.12.4.3pr. (*Ulpianus* lib. 26); D.12.6.23.3 (*Ulpianus* lib. 43).

K. YETKİSİZ PROCURATORA YAPILAN İFALAR

Yetkisiz bir *procurator* yapılan ifalarda somut durum, temsil olunan tarafından onaylanarak ortadan kaldırılmazsa *condictio causa data causa non secuta* ile geri alınabilir.

D.12.4.14 (*Paulus* lib. 3) ‘*Si procuratori falso indebitum solutum sit, ita demum a procuratore repeti non potest, si dominus ratum habuerit, sed ipse dominus tenetur, ut Iulianus scribit. Quod si dominus ratum non habuisset, etiamsi debita pecunia soluta fuisset, ab ipso procuratore repetetur: non enim quasi indebitum datum repetetur, sed quasi ob rem datum nec res secuta sit rati habitione non intercedente*’

D.12.4.14 (*Paulus* kitap 3) “Bir taraf, kendisini sahte bir şekilde vekil (*procurator*) olarak gösteren birine borçlu olmadığı bir parayı ödediğinde, sözde temsil olunan işlemi onaylamadıkça, bu para temsilciden geri alınamaz; ancak, *Iulianus*'un belirttiği gibi, temsil olunanın kendisi sorumlu olacaktır. Bununla birlikte, temsil olunanın eylemi onaylamaması durumunda, ödenen paranın gerçekten vadesi gelmişse, borcun olmadığı yerde ödenen paranın geri alınması davası bu gerçeğe değil (*condictio indebiti* ile değil), gerçekleşmeyen bir şey nedeniyle ödendiği ve tasdik yapılmadığı gerekçesiyle (*condictio causa data causa non secuta* ile), iddia edilen temsilciden geri alınabilir.”

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME KURUMUNUN CONDICTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜ İLE BAĞLANTISI

I. TÜRK HUKUKUNDA SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME KAVRAMINA İLİŞKİN TARTIŞMALAR

Türk Borçlar Kanunu'nun birinci kısım başlığı altında genel hükümler yer almaktadır. Genel hükümlerin birinci bölümü, borç ilişkisinin kaynaklarına ilişkindir. Birinci bölüm, borç ilişkisinin kaynaklarına dair kendi içerisinde ayrımlara tabi tutulmuştur. Birinci ayırım sözleşmeden doğan borç ilişkileri hakkındadır. İkinci ayırım haksız fiillerden doğan borç ilişkilerine dairdir. Üçüncü ayırımı ise sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkileri düzenlenmiştir. Kanun koyucu, Roma Hukuku'nun aksine sebepsiz zenginleşme kurumunu TBK.'da borç ilişkisinin kaynakları içerisinde ayrı ve bağımsız bir borç kaynağı olarak kabul etmiştir. İlgili ayırım sebepsiz zenginleşmeye ilişkin genel hatları aktarmakla birlikte mevzuat içerisinde dağınık halde sebepsiz zenginleşmeye dair bilgiler mevcuttur. Örneğin TBK. m. 47, 136, 597; TMK. m. 122, 269, 775, 776; TTK. m. 513, 732, 773, 818, 823; İİK. m. 72 hükümleri sebepsiz zenginleşmeye ilişkindir. Eski Borçlar Kanunu'nda ise üçüncü fasıl başlığı, haksız bir fiil ile mal iktisabından doğan borçlar şeklinde tasnif edilmişti. Türk Borçlar Kanunu'nda bu tanımdaki bazı hatalı noktaları düzeltilmiş lakin bu düzenlemeler yeni tartışmaların başlamasına sebebiyet vermiştir.

Eski Borçlar Kanunu'ndaki üçüncü fasıl başlığında, sebepsiz zenginleşmenin oluşabilmesi için bir malın iktisap edilmesi gerektiği ifade edilmekteydi. Bu durum kanaatimizce Roma Klasik döneminde sebepsiz zenginleşmenin oluşabilmesi için mutlak olarak aranan *datio* (mülkiyetin devri) şartı ile benzerlik taşımaktaydı⁴²⁵. Lakin

⁴²⁵ Karş. birinci bölüm VII-A başlığı.

modern hukukun bize gösterdiği, sebepsiz zenginleşmenin yalnızca bir malın iktisabından oluşmayacak kadar geniş bir borç kaynağı olduğudur⁴²⁶.

Türk Hukuku'nda sebepsiz zenginleşme kavramı üzerinde fikir ayrılıkları mevcuttur. Doktrinde sebepsiz zenginleşme kavramı yerine haksız iktisap⁴²⁷, sebepsiz iktisap⁴²⁸, nedensiz zenginleşme⁴²⁹ veya haksız zenginleşme⁴³⁰ ifadeleri kullanılmaktadır. Yargıtay'ın eski tarihli kararlarında nedensiz edinim kavramı yer almaktaydı⁴³¹. Modern Kıta Avrupası Hukuku içerisinde kavramsal olarak 'sebepsizliğe' ilişkin hiçbir tartışma bulunmamaktadır. Sebepsiz zenginleşme kurumu, 'meşru olmayan, hak edilmemiş zenginleşme' anlamına sahip olarak İsviçre Borçlar Kanunu'nun Almanca metninde 'Ungerechtfertigte Bereicherung', Fransızca metninde 'Enrichissement Illegitime' ve İngiliz Hukukunda 'Unjust Enrichment' olarak ifade edilmektedir⁴³². Bu kurumun Eski Borçlar Kanunu'nun aksine Türk Borçlar Kanunu'nda sebepsiz zenginleşme olarak yer almasının altındaki değişiklik gerekçesinin '...öğretideki eleştiriler göz önünde tutularak...'⁴³³ şeklinde belirtilmesi kanaatimizce doğru değildir. Eski Borçlar Kanunu'ndaki haksız iktisaba ilişkin 'haksız' kelimesinin varlığının 'haksız fiil' kavramı ile karıştırılabilme ihtimali göz önünde bulundurularak TBK.'da 'sebepsiz' olarak değiştirilmesinin desteklenmesini⁴³⁴ yerinde bulmuyoruz. Zira sebepsiz zenginleşme ilişkisinde TBK. m. 49 hükmü gereğince haksız fiilde aranan kusur ve zarar unsurları, oluşum açısından mutlak bir gereklilik içermez. Kavramsal karışıklıkların oluşabilme ihtimalinin göz önüne alınarak iki farklı ve temel borç kaynağının mümkün olduğunca lafzi olarak birbirinden uzak tutulması 'haksız

⁴²⁶ Örneğin bir malı kullanma veya belirli bir miktar masraftan kurtulma şeklinde de zenginleşmek mümkündür. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 312; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 3.

⁴²⁷ Ferit H. Saymen, *Borçlar Hukuku Dersleri, Umumi Hükümler*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi, 1950, s. 374.

⁴²⁸ Oğuzoğlu, s. 253; Tamer İnal, *Borca Aykırılık, Dönme ve Fesih*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 7. Baskı, 2018, s. 96; Seza Reisoğlu, s. 3; Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993, s. 729.

⁴²⁹ Nihat Yavuz, *Borçlar Hukuku El Kitabı*, Adalet Yayınevi, 2018, s. 322.

⁴³⁰ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 254.

⁴³¹ Y. 13. HD, E. 1982/3343, K. 1982/3420, T. 12.05.1982, E.T. 07.03.2022, <https://www.hukukturk.com> "...Dava nedensiz edinme kuralları uyarınca...".

⁴³² Seza Reisoğlu, s. 4; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 4 dn. 11; Rona Serozan, "“Sebepsiz İktisap”ta Yoksullaşma Ögesine Yer Var Mıdır?", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 22, Sayı 3, Yıl 2016, s. 2498.

⁴³³ TBK madde gerekçeleri; <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf>, s. 56-57.

⁴³⁴ Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 312; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 4-5; Eren, Borçlar Genel, s. 840.

zenginleşmeyi' zedelemektedir. Zira sebepsiz zenginleşme doğuran durumlarda gerçek manada hiçbir sebebinin bulunmadığını söylemek mümkün değildir⁴³⁵. Bu durum sebebin sonradan ortadan kalkması veya gerçekleşmesi beklenen amacın gerçekleşmemesi hususunda daha da açıklık içerisinde göz önüne çarpmaktadır. Sebepsizliğin kabulü, hukuki hiçliğin kabulüdür. İlgili borç ilişkisinin oluşmasının 'sebebi', zenginleşmenin dayanağını kaybetmesidir, sebepsizlik değildir. Kanundan doğan kazanımlarda bir dayanaksızlık oluşsa dahi iktisap sebebi bulunur⁴³⁶. Yukarıda bahsettiğimiz üzere Batı Hukuku'nda bir sebepsizlik durumu hiçbir şekilde ifade edilmemiştir ve 'yokluğun' varlığı kabul edilmemiştir. Batı Hukuku'nda kavramsal olarak karışıklığa sebebiyet verilmemesi için meşru olmayan, hak edilmemiş zenginleşme anlamına tekabül eden farklı terimler kullanılmıştır⁴³⁷. Bununla birlikte farklı terimlerin kullanımı hiçbir şekilde 'haksızlığı' 'sebepsizliğe' itmemiştir. Lakin TBK. içerisinde 'sebepsiz zenginleşme' kavramının kabul edilmesi, normatif hukukçu yaklaşımımız nedeniyle bizi çalışmamızın bütününde sebepsiz zenginleşme kavramını kullanmaya zorlamıştır. Kanaatimizce doğru olan ise 'haksız zenginleşme' ifadesidir⁴³⁸. *Condictio causa data causa non secuta* türünde de asıl olan ifanın sebebinin (gerçekleşmesi beklenen amacın) gerçekleşmemesi ve sebebin gerçekleşmemesi neticesinde verilen şeyin haksız olarak elde bulundurulmasıdır. Bu nedenle aslında ifanın bir sebebi bulunur. Lakin bu sebep gelecekte gerçekleşmez. İfa sebepsizliğe uğramaz, yalnızca beklenti içerisine girilen husus vuku bulmaz. Geleceğe ilişkin hüsrana uğrama, sebep hiçliği değil ifanın dayanaksızlığı sonucunu doğurur. İfanın meşru hukuki temeli ortadan kalkar.

⁴³⁵ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 257; Bu durum sebepsiz zenginleşme kavramının kullanımı destekleyen Öz tarafından da açıkça kabul edilmektedir. Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 5-6; Her hukuki işlemin mutlaka bir sebebi bulunur. Yılmaz, s. 724.

⁴³⁶ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 257.

⁴³⁷ Seza Reisoğlu, s. 5-6; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 5 dn. 12.

⁴³⁸ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 254.

II. TÜRK HUKUKUNDA FAKİRLEŞME UNSURUNA İLİŞKİN TARTIŞMALARIN CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜ İLE BAĞLANTISI

Türk Hukuku'nda sebepsiz zenginleşmeye ilişkin en derin tartışmalardan birisi fakirleşme unsurunun var olup olmadığına ilişkindir. Eski Borçlar Kanunu m. 61'de geçen aharın zararına ('auf Kosten', 'aux dépens d'autrui')⁴³⁹ iktisap (zenginleşme) deyimi tartışmanın başlangıç noktasıdır.

Fakirleşme unsurunun bulunmadığına ilişkin görüş, temel olarak sebepsiz zenginleşme (bereicherung) kurumunun bir sebepsiz yoksullaşma (entreichung) kurumu olmadığını, kurumun yoksullaşmanın (zararın) telafisini değil, TBK. m. 79 gereğince zenginleşmenin tasfiyesini amaçladığını, fakirleşme şartının aranmasının sebepsiz zenginleşmenin varlık nedenini yok sayarak sebepsiz zenginleşmenin salt zenginleşmeyi tasfiye işlevini göz ardı ettiğini ve sebepsiz zenginleşmeyi haksız fiilin zaten sağladığı malvarlığı eksilmesini (yoksullaşmayı, zararı) giderme işlevine indirgediğini, başkasının hukuki alanından yararlanmanın sebepsiz zenginleşmenin oluşumu için yeterli olduğunu belirtmektedir⁴⁴⁰. Alman Hukuku'nda da tartışmasız bir şekilde sebepsiz zenginleşmelerde fakirleşme unsuru aranmamaktadır⁴⁴¹. BGB. art. 812 hükmünde geçen 'auf dessen kosten' ve 'auf Kosten eines andern' deyimleri fakirleşmeyi değil, başkasının zararına anlamını ifade eder⁴⁴². Hatta Alman Hukuku'nda sebepsiz zenginleşmeyi derinlemesine inceleyen büyük şerh ve monografilerde dahi fakirleşme unsurundan bahsedilmemiş ve tartışma konusu yapılmamıştır⁴⁴³.

⁴³⁹ Serozan, Fakirleşme, s. 2500; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 260.

⁴⁴⁰ Serozan, Fakirleşme, s. 2499; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 259; Eren, Borçlar Genel, s. 865; Antalya, Cilt V/1,2, s. 683; Fakirleşme şartının aranmaması görüşü doktrinde kendi içerisinde yetki içeriği (Zuweisungstheorie), hukuk alanının ihlali (Beeinträchtigungstheorie) ve hukuka aykırılık (Widerrechtlichkeitstheorie) olmak üzere üç farklı şekilde ele alınmıştır. Bu konuda detaylı bilgi için bkz. Eren, Borçlar Genel, s. 867-870; Antalya, Cilt V/1,2 s. 688 vd.

⁴⁴¹ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 37-38; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 331.

⁴⁴² Eren, Borçlar Genel, s. 866.

⁴⁴³ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 38 dn. 47.

Fakirleşme unsurunu kabul eden görüş ise sebepsiz zenginleşmenin ancak bir başka kişinin malvarlığı değerlerinde eksilme (fakirleşme) olarak mümkün olacağını ve fakirleşme miktarının sebepsiz zenginleşmeden doğan iade borcunun üst sınırını çizeceğini ifade etmektedir⁴⁴⁴. Yargıtay kararları da fakirleşme unsurunun bulunması gerektiği yönündedir⁴⁴⁵. Fakirleşme unsurunu kabul eden görüş fakirleşmenin gerçekleşmediği (örneğin seyahat esnasında boş kalacak koltukta bir kişinin biletsiz olarak yer alması) zenginleşmelerin gerçek olmayan vekaletsiz işgörme hükümleri kapsamında önlenilebileceğini ifade etmektedir⁴⁴⁶. Lakin fakirleşme unsurunu aramayan görüş bu sorunun gerçek olmayan vekaletsiz işgörme hükümleri kapsamında çözümünün, iyi niyetli zenginleşen açısından sorumluluk hukukumuzun en geniş kapsamlı, en ağır, hatta ‘özel hukuk cezası’ yaptırımının⁴⁴⁷ uygulanmasına sebebiyet vereceğini belirtmektedir⁴⁴⁸.

Roma Hukuku’nda fakirleşmenin bir sebepsiz zenginleşme unsuru olarak kabulünde tereddüde mahal olmadığını çalışmamızda belirtmiştik⁴⁴⁹. Bu nedenle *condictio causa data causa non secuta* açısından bakıldığında fakirleşmenin mutlak bir gereklilik olduğu açıktır⁴⁵⁰. TBK açısından ise sebepsiz zenginleşmeden söz edilebilmesi için mutlaka fakirleşme unsurunun aranmasını doğru bulmuyoruz. Lakin gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşmelerde fakirleşme zorunludur. Zira fakirleşme unsurunun aranmaması, bir malın iradi olarak devredilmediği ve edime ilişkin olmadığı durumlara, özellikle zenginleşen tarafından malın izinsiz kullanımına

⁴⁴⁴ Seza Reisoğlu, s. 105 vd.; Kayıhan ve Ünlütepe, s. 319; Tekinay vd., s. 975,988; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 561; Oğuzman, Öz, Cilt II, s. 330 vd.; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 36 vd.; Azra Arkan Akbıyık, *Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görme*, İstanbul: Alfa Yayınları, 1999, s. 73; Nomer, s. 293; Akıntürk ve Ateş Karaman, s. 106-107; Serdar Nart, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Hükümler*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 82-83; Bussy (çev. Gürsoy), s. 600, 626.

⁴⁴⁵ YHGK. E. 2020/148, K. 2020/702, T. 30.09.2020,; Y. 19. HD, E. 2017/4619, K. 2019/1840, T. 20.03.2019, Y. 11. HD., E. 2017/4296, K. 2019/1548, T. 26.02.2019; Y. 19. HD, E. 2017/5422, K. 2019/2020, T. 26.03.2019; Y. 11. HD, E. 2020/343, K. 2021/1799, T. 1.03.2021; Y. 11. HD, E. 2020/345, K. 2020/4644, T. 2.11.2020, kararların E.T. 08.03.2022, www.hukukturk.com

⁴⁴⁶ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 41; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 332.

⁴⁴⁷ Gerçek olmayan vekaletsiz işgörme hükümleri kişinin tüm subjektif zenginleşmesinin devrini (elde edilen tüm menfaatlerin devrini) zorunlu kılar. Bu durumun sırf eksik hukuk bilgisi nedeniyle sebepsiz zenginleşen kişiye uygulanması çok ağır bir yaptırımdır. Serozan, Haksız Zenginleşme, s.261.

⁴⁴⁸ Serozan, Fakirleşme, s. 2500; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 260-261.

⁴⁴⁹ Bkz. Birinci Bölüm VII-B başlığı.

⁴⁵⁰ Kaldı ki Klasik dönemde mülkiyetin devri (*datio*) sebepsiz zenginleşmenin bir unsuru sayılmıştır. İlgili bölüme bkz. Birinci bölüm VII-A başlığı.

(örneğin biletsiz olarak seyahat etme) ilişkindir⁴⁵¹. Gerçekleşmemiş sebebe bağlı zenginleşmenin oluşumunda ise her halükarda bir iradi devir ilişkisi bulunur. Zenginleşen kişiye gelecekte gerçekleşmesi beklenen amaç doğrultusunda bir kazanç sağlanır. Gerçekleşmesi beklenen amaç uğruna devrin mutlakiyeti bir madalyonun iki farklı yüzünün bulunmasına benzer olarak zenginleşen ve fakirleşen kişilerin oluşmasına, zenginleşme ve fakirleşmenin doğmasına sebebiyet verir. Bu nedenle fakirleşmesiz bir gerçekleşmeyen sebebe ilişkin zenginleşmenin oluşumu mümkün değildir.

III. TÜRK HUKUKUNDA SEBEBE BAĞLILIK PRENSİBİNE İLİŞKİN TARTIŞMALARIN CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA TÜRÜ İLE BAĞLANTISI

Sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre iadenin talep edilebilmesi için tasarruf işleminin sebebe bağlı olmaması gereklidir. Zira sebebe bağlılık neticesinde tasarruf işleminin gerçekleştirilmesinin temelindeki bir uyumsuzluk doğrudan tasarruf işlemi geçersiz kılar ve ilgili malın mülkiyetinin devri tamamlanmadığı için iade talebi aynı haklar çerçevesinde şekillenir. Sebebe bağlılık, sebepsiz zenginleşme ile karşılıklı içerisindedir. Sebebe bağlılık, sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanmasını engelleyici bir etkiyi haizdir. Aynı hakka bağlı iade talebi sebepsiz zenginleşme açısından zenginleşme unsurunun eksikliğini doğurur⁴⁵². Taşınmaz mülkiyetinin kazanımında sebebe bağlılık prensibinin varlığı TMK m. 1024/II, 1025 ve 1015 hükümleri gereğince sabittir. Bu nedenle köklerini *conductio causa data causa non secuta*dan alan TBK m. 77/II'nin, tapuda tescilli taşınmaz malların iadesi açısından

⁴⁵¹ Fakirleşmenin oluşmadığı zenginleşmeler hakkında çeşitli örnekler için bkz. Serozan, Fakirleşme, s. 2500.

⁴⁵² Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 340. Ayrıca sebebe bağlılık ilkesi nedeniyle aynı hakkın kazanılmadığı taşınmaz iyiniyetli üçüncü kişiye devredilirse müdahaleden ötürü edim dışı zenginleşmeler söz konusu olabilir. Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 268; Müdahaleden ötürü zenginleşmeler hakkında bkz. Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 274 vd; Devrin illi olmasının kabulü sebepsiz iktisap davasının alanını çok fazla daraltmaktadır. Seza Reisoğlu, s. 41.

uygulanma imkanı yoktur⁴⁵³. Doktrinde aynı talebin varlığı halinde fakirleşme unsurunun oluşmadığı da ifade edilmiştir⁴⁵⁴. Sebebe bağıllık, sebepsiz zenginleşmenin önünü keser. Taşınırılar açısından ise TMK. içerisinde herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. TMK'nın konuya ilişkin suskunluğu, taşınır mallar hakkında sebebe bağıllık prensibinin varlığı hususunda doktrinde derin fikir ayrılıkları oluşması sonucunu doğurmuştur. Taşınır mülkiyetinin kazanımı açısından sebebe bağıllık prensibinin bulunmadığını, sebepten soyutluk prensibinin kabul edilmesi gerektiğini ifade eden görüş⁴⁵⁵ ile sebebe bağıllık prensibini destekleyen görüş⁴⁵⁶ arasında yapılacak seçim doğrudan sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulama alanının değişimine neden olur. Tercih edilen görüşe göre aslında bir özel hukuk politikası belirlenmektedir⁴⁵⁷. Esas itibarıyla malın mülkiyetinin devri hususunda sebebe bağıllık prensibi devredeni, soyutluk prensibi ise devralanı korumaktadır⁴⁵⁸. BGB. art. 873 ile 929 hükümlerinde açıkça belirtildiği üzere Alman Hukuku'nda taşınır ve taşınmaz

⁴⁵³ Bahsettiğimiz husus taşınmaz mülkiyetinin tapuda devrine ilişkindir. Yoksa bu durum bir taşınmaza ilişkin gelecekte yapılacak sözleşme beklentisi içerisinde bedelin ödenmesi değildir. Gelecekte yapılacağına inanılan sözleşme nedeniyle taşınmazın bedeli ödenmiş lakin sözleşme ve devir işlemi yapılmamışsa bedelin iadesi gerçekleşmeyen sebebe dayalı zenginleşmeye göre istenir. Bu durum çalışmamızda ayrıca bahsedilecektir. Bkz. Üçüncü Bölüm IV-G başlığı.

⁴⁵⁴ Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 558.

⁴⁵⁵ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 196-198; Oğuzman ve Öz, Cilt II s. 350; M. Kemal Oğuzman ve Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, 17. Baskı, İstanbul 2016, s. 746; Andreas Von Tuhr *Borçlar Hukukunun Umumi Kısım*, çev. Cevat Edege, Ankara: Filiz Kitabevi, 1983, s. 199; İsmet Sungurbey, "Borç İkrarı ve Borç Vaadi", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 22, Sayı 1-4, 2011, s. 169, 184; Kudret Ayiter, *Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri*, Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, 1953, s. 91 dn. 53; Ferit Saymen ve Halid Elbir, *Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar)*, İstanbul: Hak Kitabevi, 1954, s. 395; Rona Serozan, *Eşya Hukukunun Temel Kavramları ve İlkeleri Taşınır Eşyada: Zilyedlik-Mülkiyet-İntifa-Rehin Uygulama Çalışmaları*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014, s. 270 vd.; Açıkça ifade edilmemiş olmakla birlikte soyutluk prensibinin desteklendiğini düşünmekteyiz. Antalya, Cilt V/1,2 s. 700-701.

⁴⁵⁶ Seyfullah Edis, "Menkullerde Mülkiyetin İntikali Hususunda İlliyyet Prensibi", *AÜHFD*, Cilt XIV, Sayı 1-4, 1957, s. 298-299; Özge Erbek, "Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağıllık (İllilik) – Soyutluk (Mücerretlik) Meselesi", *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*, Cilt 8 (2013), s. 946; Selahattin Sulhi Tekinay, *Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar (Eşya Hukuku II/3)*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1994, s. 4; Nurşin Ayiter, *Eşya Hukuku*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977, s. 152-153; Kemal Gürsoy, Fikret Eren ve Erol Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, Gözden geçirilmiş ikinci bası, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984, s. 674; Haluk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Cilt I/1, 6. Basım, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008, s. 95-96; Eren, Borçlar Genel, s. 189; Hüseyin Hatemi, Rona Serozan ve Apdulkadir Arpacı, *Eşya Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991, s. 490; Erol Cansel, *Türk Menkul Rehni Hukuku*, Cilt. I *Teslim Şartlı Menkul Rehni*, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1967, s. 350; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, *Türk Medeni Hukuku*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1963, s. 742; Tekinay vd., s. 734; Ayrıca detaylı bilgi için bkz. detaylı bilgi için bkz. Haluk Burcuoğlu, "Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağıllık ve Soyutluk Kavramları ve Bu Kavramlar Kapsamında Sebepsiz Zenginleşme", *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4 (1), 2018, s. 60 vd.

⁴⁵⁷ Tercih edilen görüşe bağlı değişen özel hukuk politikası; hukuki güvenlik, hukuki yerindelik, hukuki istikrar ve adalet arasındaki dengiyi sağlamak amacını güder. Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 265.

⁴⁵⁸ Erbek, s. 944.

malların devrinde soyutluk prensibi kabul edilmiştir⁴⁵⁹. Biz soyutluk prensibi görüşüne katılıyoruz. Kanaatimizin oluşmasının temelinde soyutluk prensibini kabul edenler tarafından belirtilen iki önemli faktör bulunmaktadır. Birincisi, sistematik yorum ve normatif hukuk felsefesi açısından TMK içerisinde taşınmazlar hususunda sebebe bağlılık prensibinin açıkça zikredilmesine rağmen taşınırılar bakımından herhangi bir hükmün oluşturulmaması, örtülü olarak soyutluk prensibinin kabul edildiğini işaret ettiğine ilişkindir. İkincisi ise taşınırılar bakımından sebebe bağlılık prensibinin kabulü sonucunda sebepsiz zenginleşmenin neredeyse uygulama alanının kaybolacağı endişesidir. Halihazırda sebepsiz zenginleşme en korkulan ve üvey evlat muamelesine tabi tutulan hukuki kurumdur⁴⁶⁰. Sebebe bağlılık prensibinin kabulü, TBK m. 77/II' de belirtilen ve kökleri *condictio causa data causa non secuta* olan gerçekleşmemiş sebebe bağlı zenginleşme türünün metrukiyeti sonucunu doğurur. Bu türün özelliği, kazandırma anında gerçekleşmiş bir hukuki sebebin olmamasıdır. Sebebe bağlılık, kişinin gelecekte gerçekleşmesi beklenen hukuki sebebe bağlı olarak devrettiği taşınır mal açısından sebebin gerçekleşmemesi durumunda iadenin sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre sağlanmasını imkansız kılar ve devrin aynı hükümler bağlamında yapılmasını sağlar. Alacağın temlik hakkında da sebebe bağlılık ve soyutluk tartışmaları olmakla birlikte TBK. m. 186 gereğince soyutluk prensibinin kanun koyucu tarafından kabul edildiği kanaatinde olduğumuz için sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanabileceğini ifade ediyoruz⁴⁶¹. Roma Hukuku'nda sebebe bağlılık hususunda ise çalışmamızda belirttiğimiz üzere⁴⁶² *traditio* ile yapılan nakil işlemlerinde sebebe bağlılık prensibi, *mancipatio* ve *in iure cessio* ile yapılan nakil işlemlerinde sebepten soyutluk prensibi kabul edilmiştir. Tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olan *stipulatio* ise sebebe bağlı veya sebepten soyut olarak yapılabilir. Bu nedenle sebepsiz zenginleşmenin *traditio* ile yapılan devirlerde malın iadesi açısından uygulanması mümkün değildir.

⁴⁵⁹ Erbek, s. 946.

⁴⁶⁰ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 254.

⁴⁶¹ Alacağın temlikinde sebebe bağlılık ve soyutluk tartışmaları için detaylı bilgi için bkz. Gülşah Vardar Hamamcioğlu, *Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı*, On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 298 vd; Eren, Borçlar Genel, s. 846.

⁴⁶² Bkz Birinci Bölüm I. Başlık.

VI. TÜRK HUKUKUNDA GERÇEKLEŞMEYEN SEBEP NETİCESİNDE ZENGİNLEŞME İLE ROMA *CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA*'SININ KESİŞTİĞİ NOKTALAR

A. GENEL OLARAK GERÇEKLEŞMEYEN SEBEBE DAYALI ZENGİNLEŞME

TBK. m. 77 ve devamında sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkileri düzenlenmiştir. TBK. m. 77/I hükmü ile bu borç ilişkisine dair genel şartlar ifade edilmiştir. TBK. m. 77/II'de önemine binaen örnek teşkil eden sebepsiz zenginleşme türleri ifade ele alınmıştır⁴⁶³. Geçerli olmayan sebep Roma *conductio indebitis*ine, sona ermiş sebep Roma *conductio ob causam finitam*ına⁴⁶⁴ gerçekleşmemiş sebep ise Roma *conductio causa data causa non secuta*sına ilişkindir. Türk Hukuku'nda ifade edilen gerçekleşmemiş sebebe bağlı zenginleşme taleplerine ilişkin örnekler Roma *conductio causa data causa non secuta*sının uygulanma alanlarına bazı durumlarda benzerlikler göstermekle birlikte bazı durumlarda ise tamamen farklılık arz etmektedir. Çalışmamızın devamında bu durumlar açıklanmıştır.

B. GECİKTİRİCİ ŞARTA BAĞLI BORÇLAR

Türk Hukukunda hukuki işlemler kural olarak geciktirici şarta bağlı olarak yapılabilmektedir⁴⁶⁵. TBK. m. 170 vd.'nda düzenlenen hükümlere göre geciktirici şartın varlığı, tarafın ifa yükümlülüğünü şartın gerçekleşmesine bağlamaktadır. Tarafça geciktirici şart gerçekleşmeden önce bir ifade bulunulmuş ve geciktirici şart gerçekleşmemişse verilen şeyin iadesi gerçekleşmeyen sebep neticesinde zenginleşme

⁴⁶³ Madde hükmünde “özellikle” ifadesinin yer alması örnekleyici sayım yapıldığına işaret etmektedir.

⁴⁶⁴ Roma Hukuku'nda *conductio ob causam finitam*ın bağımsız bir tür sebepsiz zenginleşme olmadığı görüşüne ve kanaatimizce *conductio causa data causa non secuta* içerisinde değerlendirilme olanağının mümkün olduğuna ilişkin bkz. Birinci Bölüm VIII-G başlığı.

⁴⁶⁵ Kişiler ve aile hukukunda şartın varlığı istisnaidir. Bazı miras hukuku işlemleri (örneğin vasiyet, mirasçı atama) şarta bağlanabilmektedir. Taşınmazlara ilişkin tasarruf işlemlerinde Tapu Sicili Tüzüğü m. 16 gereğince tescil şarta bağlanamaz. Koşula bağlanamayan hukuki işlemler hakkında detaylı bilgi için bkz. Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 510 vd.

(*condictio causa data causa non secuta*) ile sağlanır⁴⁶⁶. Bu durum çalışmamızda belirttiğimiz D.12.4.16 (*Celcus. lib. 3.*), D.12.4.5. pr. (*Ulpianus lib.2*) ve D.12.6.65.1 (*Paulus lib.17*) metinlerinin TBK'ya bir yansımasıdır⁴⁶⁷. İfa anında edim borcu TBK m. 170/II gereğince henüz doğmamıştır⁴⁶⁸. Lakin taraf ifayı bir hukuki sebep (*causa*) içerisinde gerçekleştirmiştir. Şartın gerçekleşmemesi ile *causa* boşa çıkmaktadır. Bu nedenle taraf, verdiği şeyin iadesini gerçekleştirmeyen sebebe dayalı olarak sağlayabilmektedir. İfa eden taraf şartın gerçekleşeceği inancıyla hareket etmektedir. Karşı taraf bir beklenen hak (*Anwartschaftsrecht*) sahibidir⁴⁶⁹. Lakin bu noktada önemli bir kaç hususa değinilmesi gereklidir. İfade bulunan tarafın, ifa anında şartın gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda belirsizliği bulunmalıdır. İfa anında şart gerçekleşmiş ise yapılan ifanın gerçekleştirmeyen sebebe bağlı zenginleşmeye göre iadesi mümkün değildir. Zira geciktirici şart gerçekleşmiştir ve yapılan ifa TBK. m. 170/II gereğince sözleşmeden doğan edim yükümlülüğü kapsamındadır. İfa anında şart gerçekleşmemiş ise hukuki işlem hükümsüzdür. Bu durum ise iade borçlanılmamış edimin ifasına (*condictio indebiti*) ilişkindir.

C. VADEYE TABİ BORÇLAR

Bir borcun vadeden önce ödenmesinde bulunan taraf, vade gerçekleşmeden önce borcun doğumuna imkan kalmamışsa, ödeme anındaki hukuki sebep gerçekleşmediğinden bir sebepsiz zenginleşme durumu oluşur⁴⁷⁰. Vade anından önce borcun doğumuna imkan kalmaması yapılan ifanın edim yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmesini engeller. Bu durum D.12.6.67 pr. (*Scaevola lib. 5*) metnine benzerlik teşkil etmektedir⁴⁷¹. Doktrinde vade anından önce borcun doğumuna imkan kalmamasına ilişkin müstakbel dönem kira bedellerinin ödenmiş olmasına rağmen kira sözleşmesinin ilgili dönem gelmeden sona ermesi veya işlenmemiş faizin ödenmesine

⁴⁶⁶ Seza Reisoğlu, s. 141-142; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 98.

⁴⁶⁷ Bkz. İkinci Bölüm IV-C-H-J başlıkları.

⁴⁶⁸ Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 515.

⁴⁶⁹ Eren, Borçlar Genel, s. 1174; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 517.

⁴⁷⁰ Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 361.

⁴⁷¹ Bkz. İkinci Bölüm IV-I başlığı

rağmen temel borcun sona ermesi durumları örnek olarak gösterilmektedir⁴⁷². İlgili durumlarda iade, gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşmeye göre sağlanacaktır.

D. GEÇERSİZ OLDUĞU BİLİNER SÖZLEŞMELERDE İNANÇLI İŞLEMLER

İfade bulunan tarafın ifayı geçersiz bir sözleşme kapsamında yapmış olduğu hususunda bilgiye sahip olduğu halde karşı tarafın da kendisi gibi sözleşmenin geçersizliğine önem vermeyerek ifade bulunacağı beklentisi ile davranması durumunda karşı tarafın bu beklentiyi karşılamaması, ifade bulunmaması neticesinde ifade bulunan tarafın beklentisi gerçekleşmemiş olmaktadır. Bu durumda verilen şeylerin iadesi gerçekleşmemiş sebebe dayalı zenginleşme hükümleri kapsamında sağlanır⁴⁷³. Örneğin şekil şartına uygun olmayan taşınmaz satış vaadinde bedel yükümlülüğünü ifa eden tarafın ifa anında karşı tarafın şekil şartını önemsemeksizin taşınmazı devredeceği hususunda beklenti içerisine girmesi, lakin taşınmazın devrinin gerçekleşmemesine (şekil şartının sağlanmaması veya karşı tarafın ifaya yanaşmaması) bağlı olarak bedelin iadesinin sağlanması bu kapsamdadır. Bedelin iadesinin gerçekleşmeyen sebebe dayalı zenginleşmeye göre talep edilebilmesi geçersizliği bilinen sözleşmeler için önemlidir. Zira geçersiz bir sözleşmeden dolayı taraflar herhangi bir ifa yükümlülüğü altında bulunmamaktadır. Buna rağmen ifade bulunulmuşsa iadenin sağlanabilmesi için TBK. m. 78/I hükmü gereğince borçlanılmayan edimi kendi isteği ile yerine getirmesine bağlı olarak kendisini borçlu sandığı hususunda hataya düşmüş olduğunu ispat etmelidir. Lakin geçersizliği bilinen sözleşmelerde kişinin kendisini borçlu sandığı hususunda hataya uğradığını ispatlaması mümkün değildir. Kişi açıkça geçersizliğini bildiği bir sözleşmeden dolayı ifayı gerçekleştirmektedir. Bu noktada gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme son bir çıkış noktası olarak kişiyi hatanın ispatlanamamasından ötürü iadenin talep edilmemesi gibi ağır bir sonuçtan kurtarır⁴⁷⁴. Karşı tarafın sözleşmenin geçersizliğine rağmen ifade bulunacağı beklentisinde olduğunu ispat etmesi, geçersiz

⁴⁷²Öz, s. 98; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 361; Nomer, s. 302; Antalya, Cilt V/1,2 s. 705.

⁴⁷³ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 98; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 282; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 362; Antalya, Cilt V/1,2 s. 705.

⁴⁷⁴ Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 362 dn. 181.

sözleşmeler açısından ifada bulunan tarafın iade talebinde bulunabilmesinin tek hukuki dayanağını oluşturur.

E. KARŞI İFANIN HUKUKİ ZORLAMA YOLUYLA TALEP EDİLEMEDİĞİ BAZI ÖZEL DURUMLAR

Gelecekte kendisinin mirasçı olarak atanacağı ya da evlat edinileceği düşüncesi ile ifada bulunan kişinin beklentisinin gerçekleşmeyeceğini anlaması üzerine vermiş olduğu şeylerin iadesini gerçekleştirmeyen sebebe bağlı zenginleşmeye göre talep etmesi mümkündür⁴⁷⁵. İlgili hususların D. 12.4.10 (*Iavolenus* lib.1) ve D.12.6.65.3 (*Paulus* lib. 17) ile benzerliği göze çarpmaktadır⁴⁷⁶. Bunlar karşı ifanın cebri talebinin mümkün olmadığı atipik durumlardır. Kanaatimizce kendisi ile nişanlılık ilişkisi mevcut olmaksızın evlenileceği beklentisi ile yapılan ifalarda sebebin gerçekleşmemesi durumunda iade aynı şekilde sağlanabilir durumdadır. Bununla birlikte gelecekte evlenileceği sebebi ile yapılan ifaların iadesinin sebepsiz zenginleşmeye göre sağlanması hususu, nişanlanma kurumunun bizatihi varlığı ve TMK. m. 120 vd. yer alan nişanın bozulmasına ilişkin özel hükümlerin bulunması nedeniyle kısıtlıdır. TMK. m. 118 hükmünde belirtildiği üzere evlenme vaadi nişanlanma durumudur. Kişinin ileride evlenileceği beklentisi ile yapmış olduğu ifanın iadesi, taraflar arasında bir nişanlılık ilişkisi bulunuyorsa TMK. m. 120 vd. yer alan nişanın bozulmasına ilişkin hükümlere göre çözümlenir. Bu durumda alışılmışın dışındaki hediyelerin aynen veya mislen iadesi doğrudan TMK. m. 122/II hükmü çerçevesinde gerçekleştirilir. Lakin aynen veya mislen iade mümkün değilse madde hükmünün devamında belirtildiği üzerine sebepsiz zenginleşme kurumu devreye girer. İlgili uyuşmazlıkta iadenin nasıl gerçekleştirileceği hususunda çeşitli görüşlerin bulunduğunu ve kanaatimizce iadenin sona ermiş sebebe bağlı zenginleşme kapsamında olduğunu belirtmiştik⁴⁷⁷. Lakin taraflar bir nişanlanma durumu mevcut değilse (karşılıklı iradeler yoksa) ve tarafça ifa, evliliğin

⁴⁷⁵ Öz; s. 99; Antalya, Cilt V/1,2 s. 705; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 282; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 362.

⁴⁷⁶ Bkz. İkinci Bölüm IV-D-G başlıkları.

⁴⁷⁷ Bkz. Birinci Bölüm VIII-G başlığı

gerçekleştirileceği beklentisi ile yapılıyorsa durum ne olacaktır? Bu durumda hediyein aynen veya mislen iadesi doğrudan TMK. m. 122/II hükmü çerçevesinde gerçekleştirilemez. Zira taraflar arasında mevcut bir nişanlılık ilişkisi bulunmamaktadır. Kanaatimizce aynen veya mislen iadenin mümkün olup olmadığına bakılmaksızın iade hususunda sona ermiş sebebe bağlı zenginleşme değil gerçekleşmeyen sebebe dayalı zenginleşme türü oluşmaktadır. Zira evlenme amacının önüne geçen mevcut bir nişanlılık ilişkisi bulunmadığından herhangi bir sebep sona ermemektedir. Bu nedenle nişanlılık ilişkisi bulunmaksızın kişinin evlilik umuduyla verdiği şeylerin iadesinde sona ermiş sebebe bağlı zenginleşmeden söz edilemez. İfa anındaki geleceğe ilişkin beklenti (evlilik umudu) boşa çıktığından gerçekleşmeyen sebebe dayalı zenginleşme oluşur.

F. YETKİSİZ TEMSİL KURUMUNDAN DOĞAN SEBEPSİZ ZENGİNLEŞME TALEPLERİ

TBK. m. 47’de yetkisiz temsilcinin yapmış olduğu işlemin temsil olunan tarafından onanmaması durumunda sebepsiz zenginleşmeden doğan taleplerin saklı olduğunu hüküm altına alınmıştır. Temsil olunan tarafından onaylanmama, işlemin TBK. m. 47 hükmü gereğince geçersizliği sonucunu doğurur. İşlemin geçersizliği nedeni ile yetkisiz temsilci ve üçüncü kişinin birbirlerine verdikleri şeylerin iadesi söz konusudur⁴⁷⁸. Madde hükmünde bahsedilen sebepsiz zenginleşme durumunun hangi tür kapsamına dahil olduğuna ilişkin bir bilgi bulunmamaktadır. Kanaatimizce bu durumda çalışmamızda bahsetmiş olduğumuz D.12.4.14 (*Paulus lib. 3*) metnine benzer olarak bir gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşme söz konusu mevcuttur⁴⁷⁹. Örneğin yetkisiz temsilci ile işlemi gerçekleştiren üçüncü kişi, temsil olunan tarafından işlemin onanacağı beklentisi ile ifada bulunabilir. Bu durumda temsil olunan tarafından işlemin onanmaması, üçüncü kişi bakımından gerçekleşmesi beklenen sebebin gerçekleşmemesi sonucunu doğurur. Lakin üçüncü kişinin ifayı işlemin temsil olunan tarafından

⁴⁷⁸ Tekinay vd., s. 206; Oğuzman ve Öz, Cilt I, s. 244; Bu noktada sebebe bağlılık-soyutluk tartışması önemli olmakla birlikte sebepten soyutluk prensibi kapsamında değerlendirmelerimizi yapıyoruz. Zira sebebe bağlılığın kabulü aynı taleplerin vuku bulması sonucunu doğurur, sebepsiz zenginleşmeye yer kalmaz. Bu konuda çalışmamızın ilgili bölümüne bakınız.

⁴⁷⁹ Bkz. İkinci Bölüm IV-K başlığı.

onaylanması beklentisi ile gerçekleştirdiği bilinebilir ve makul olmalıdır, zira hukuk düzeni tarafların saiki ile (özel hükümler mevcut değilse) kural olarak ilgilenmez. Doktrinde bu duruma benzer olarak tamamlanması yasal veya iradi temsilcinin rızasına bağlı bir sözleşmenin temsilci tarafından onaylanmaması durumunda bedelin iadesinin gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşme ile sağlanacağına ilişkin bir görüş bulunmaktadır⁴⁸⁰.

G. GELECEKTE DÜZENLENECEK SÖZLEŞMELERDEN VAZGEÇME

Doktrinde kişiler arasında henüz bir sözleşmenin mevcut olmadığı durumlarda gelecekte sözleşme yapılacağı inancı ile belirli bir bedel karşılığında mülkiyetin nakli gerçekleştirilmiş ve hukuki sebep boşa çıkmışsa (sözleşme yapılmamışsa) bedel iadesinin gerçekleşmeyen sebebe dayalı zenginleşme ile sağlanması gerektiğine ilişkin bir görüş bulunmaktadır⁴⁸¹. Kanaatimizce ilgili görüşe katılmak mümkün değildir. Zira taraflar arasında henüz bir sözleşmenin mevcut olmadığı durumlarda, gelecekte sözleşme yapılacağı inancı ile belirli bir bedel karşılığında mülkiyet naklinin gerçekleştirilmesi, TBK. m. 29 hükmü gereğince bir ön sözleşme olarak nitelendirilmelidir. Ön sözleşmenin bizatihi bir sözleşme niteliğine sahip olması nedeniyle asıl sözleşmenin yapılmaması durumunda iadenin hukuki gerekçesi değişkenliğe uğrayabilir. Asıl sözleşmenin yapılmaması kusursuz ifa imkansızlığından veya borçlu temerrüdünden ya da tarafların karşılıklı anlaşmasından doğabilir. Bu durumlar çalışmamızın devamında açıklandığı için ilgili bölümlere yalnızca atıf yapıyoruz⁴⁸².

⁴⁸⁰ Sefa Reisoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul: Beta Basım, 14. Bası, 2000, s. 217; Murat İspartalı, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İkinci Sayfa, 2013, s. 327; karşı. Nomer, s. 298, 302.

⁴⁸¹ Öz, *Sebepsiz Zenginleşme*, s. 98.

⁴⁸² Bkz. Üçüncü Bölüm IV-H-J-L başlıkları

H.KUSURSUZ İFA İMKANSIZLIĞI

TBK. m. 136-137 hükümlerinde borçlunun kusuru olmaksızın ifanın imkansızlaşması durumu düzenlenmektedir. İlgili hükümler gereğince ifası imkansızlaşan borç ilişkisi sona ermektedir. TBK. m. 136/II hükmünde, sinallagmatik sözleşmelerde ifanın imkansızlaşması neticesinde borç ilişkisinin sona ermesine bağlı olarak borcunu ifa etmekten kurtulan borçlunun, alacaklıdan temin etmiş olduğu edimi sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde iade etmesi gerektiğini ifade edilmektedir. İlgili hükümden doğan iadenin hangi hukuki gerekçeye dayandığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Birinci görüş ifa imkansızlığı neticesinde iadenin gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşmeye göre sağlanması gerektiğini belirtmektedir⁴⁸³. Diğer görüş ise ifa imkansızlığına bağlı olarak borç ilişkisinin sona erdiğini ve bu nedenle ortadan kalkan sebebe dayalı (*condictio ob causam finitam*) zenginleşme türünün vuku bulduğunu ifade etmektedir⁴⁸⁴. Üçüncü görüş ise ifa imkansızlığı neticesinde iadenin kanun hükmünden doğduğunu, borç ilişkisinin baştan itibaren sona ermediğini ve bu nedenle gerçek anlamda bir sebepsiz zenginleşmenin mevcut olmadığını, kanun hükmünde geçen sebepsiz zenginleşme ifadesinin yalnızca iadenin kapsamının belirlenmesine ilişkin olduğunu belirtmektedir⁴⁸⁵. Dördüncü görüş ise ifa imkansızlığı sonucunda borcun sona ermediğini, edim yükümlülüğünün içeriğinin değiştiğini, tasfiyenin sözleşmesel istem çerçevesinde gerçekleşeceğini ve sebepsiz zenginleşmenin oluşmayacağını ifade etmektedir⁴⁸⁶. Biz ikinci görüşü benimsiyoruz. Zira TBK. m. 136 hükmünde belirtildiği üzere ifanın imkansızlaşması borç ilişkisini sona erdirir. İlişkinin sona ermesi, ifa sebebinin sona ermesi, gerçekleşmeyen sebebe dayalı zenginleşme türünün kapsamında değildir. Gerçekleşmeyen sebep, geleceğe ilişkin beklentinin boşa çıkmasıdır. Oysaki ifanın

⁴⁸³ Türel, s. 387.

⁴⁸⁴ Nomer, s. 375; Dural, İmkansızlık, s. 164; Ispartalı, s. 327; Açıkça sebepsiz zenginleşme türü belirtilmemiş olsa da kullanılan ifadelerden ilgili sonucu çıkarıyoruz. Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 464; Nomer, s. 297; Akıntürk ve Ateş Karaman, s. 186; Kayıhan, 386; Madde hükmündeki sebepsiz zenginleşmeye atıf nedeniyle bir ihtilaftan dahi söz edilemez. Seza Reisoğlu, s. 37; Açıkça sebepsiz zenginleşme türü belirtilmemiş olsa da kullanılan ifadelerden ilgili sonucu çıkarıyoruz. Ş. Barış Özçelik, “Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık ve Sonuçları”, *AÜHFD*, 63 (3) 2014, s. 592; Gamze Turan Başara, “Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık Sebebiyle Borcun Sona Ermesi”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7/1, Mayıs 2010, s. 7.

⁴⁸⁵ Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 367; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 109-110; Burcuoğlu, s. 78.

⁴⁸⁶ Serozani Haksız Zenginleşme, s. 158, 162; Antalya, Cilt V/1,3, s. 342.

imkansızlaşmasına bağlı borç ilişkisinin sona ermesi, geleceğe ilişkin beklentinin boşa çıkması değildir, devir anında mevcut olan sebebin (borç ilişkisinin) sona ermesidir. Sona eren sebebe dayalı zenginleşme, devir anında mevcut olan hukuki sebebin sonradan ortadan kalkmasına ilişkindir. İfanın imkansızlaşması, devir anında mevcut olan borç ilişkisini sona erdirerek hukuki sebebi açıkta bırakır. Sona eren sebebe dayalı zenginleşmede amacın gerçekleşmesine ilişkin bir gelecek beklentisi bulunmamaktadır. Bu nedenle ifa imkansızlığına bağlı iade hususunda sona ermiş sebebe bağlı zenginleşme türü oluşur.

İfanın imkansızlaşmasında borçlunun kusuru rol oynamış ise borç ilişkisinin durumunun nasıl şekilleneceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Şu açıktır ki kusura bağlı ifa imkansızlığına ilişkin kanunda herhangi bir özel hüküm bulunmamaktadır. Lakin özel bir hükmün bulunmaması kanun boşluğunun varlığına delalet etmemektedir. Bizim katıldığımız görüşe göre TBK. m. 112 hükmü her türlü borca aykırılık durumunda uygulanabilecek genel nitelikteki hükümdür. Bu nedenle borçlunun kusuruyla ifanın imkansızlaşması TBK. m. 112 hükmü çerçevesinde değerlendirilir⁴⁸⁷. TBK. m. 112 hükmünün uygulanması, kusura bağlı ifa imkansızlığında borcun sona ermemesine ve bir içerik değişikliğine uğrayarak zararın tazmini borcuna dönüşmesine sebebiyet verir. Bu nedenle bir sebepsiz zenginleşme durumu oluşmaz, zararın tazmini mevcut borç ilişkisinde kusuru ile ifanın imkansızlaşmasına sebebiyet veren tarafın edim yükümlülüğü halini alır⁴⁸⁸. İkinci görüş ise borçlunun kusuru olsun veya olmasın ifanın imkansızlaşması durumunda borç ilişkisinin sona erdiğini ifade etmektedir⁴⁸⁹. Biz borç ilişkisinin sona ermesi durumunun istisnai niteliğini göz önüne alarak kanun hükmünde ifanın kusura bağlı imkansızlaşmasına bağlı olarak borç ilişkisinin sona erdiğine dair bir hüküm bulunmadığından dolayı ikinci görüşe katılamamaktayız. Üçüncü görüş ise

⁴⁸⁷ Eren, Borçlar Genel, s. 1054; Akıntürk ve Ateş Karaman, s. 126; Nomer, s. 369; Antalya, Cilt V/1,3, s. 344; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 463.

⁴⁸⁸ Tekinay vd., s. 853-854; Eren, Borçlar Genel, s. 1054; Akıntürk ve Ateş Karaman, s. 126; Nomer, s. 369; Antalya, Cilt V/1,3, s. 344; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 463; Feyzioğlu, Cilt II, s. 181; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 168; Turan Başara, s. 6-7; Özçelik, s. 583; Kusur olmaksızın ifanın imkansızlaşması durumunda borcun sona erdiği ve iadenin sona eren sebepsiz zenginleşme hükümleri kapsamında sağlanması gerektiğini belirtmiştik. Bu iki durum kanaatlerimiz arasında çelişkinin bulunduğu göstermez. Zira ilk durumda borcun sona erdiğinin kabul etmemenin arkasındaki temel dayanak TBK. m. 136 hükmünde açıkça borç ilişkisinin sona erdiğinin belirtilmesidir. Oysaki kusura bağlı ifa imkansızlığında borcun sona ereceğine ilişkin bir özel hüküm bulunmaz.

⁴⁸⁹ Oğuzman ve Öz, Cilt I, s. 450.

borçlunun kusuru ile ifanın imkansızlaşması durumunda TBK. m. 112'nin yanı sıra sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanabileceğini ifade etmektedir⁴⁹⁰. Üçüncü görüşe katılmak da kanaatimizce mümkün değildir. Borçlunun kusuru ile ifanın imkansızlaşması sözleşmeyi sona erdirmemektedir. Bu nedenle devrin bir hukuki sebebi mevcuttur. Hukuki sebebin varlığı sebepsiz zenginleşmeyi dışlar. Uyuşmazlık sözleşmesel ilişki kapsamında çözümlenir. Zira TBK. m. 112 hükmü borç ilişkisi içerisinde zararın giderimine ilişkindir. TBK. m. 112 hükmü, TBK. m. 136 hükmünün aksine borç ilişkisini sona erdirmez.

I. HAKLI SEBEPLE SÖZLEŞMENİN SONA ERDİRİLMESİ

Sinallagmatik sözleşmelerin yapısı tarafların sözleşmeden fayda elde etme beklentisi içerisine girmeye yol açabilmektedir. Bu karşılıklı fayda-menfaat prensibinin çeşitli nedenlerle sekteye uğraması olasıdır. Doktrindeki bir görüş sinallagmatik sözleşmelerde aşırı ifa güçlüğü durumunun oluşmamasına rağmen ifa eden tarafın subjektif *causasının* (kişisel beklentisinin) boşa çıkması nedeniyle TMK. m. 2 ile bağlantılı olarak gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşmenin genel bir haklı nedenle sözleşmenin sona ermesi talebinin ileri sürülebileceğini ifade etmektedir⁴⁹¹. Biz bu görüşe katılmıyoruz. Gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme, bağımsız ve genel nitelikte bir saik kurtarma ve bir sözleşmesel ilişki sona erdirme kurumu değildir. Sebepsiz zenginleşme şartlarının oluşumu gereklidir. Borç ilişkilerinin sona ermesine dair hükümler TBK. çerçevesinde düzenlenmiştir. Tarafın borç ilişkisi içerisinde bulunmasına ilişkin saikinin gerçekleşmemesi haklı nedenle sözleşmenin sona ermesi talebini doğuramaz. Bu noktada subjektif *causaya* (beklentiye) bir sınır çekilmelidir. Kanaatimiz *subjektif causanın* karşı tarafça bilinebilir ve makul olmasına bağlı olarak gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme hükümleri kapsamında iadeyi mümkün kıldığı yönündedir.

⁴⁹⁰ Türel, s. 387-388.

⁴⁹¹ Türel, s. 389.

J. SÖZLEŞMEDEN DÖNME

TBK. m. 125 hükmünde karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun temerrüdü durumunda alacaklının seçimlik hakları düzenlenmektedir. İlgili hüküm gereğince alacaklının seçimlik haklarından birisi sözleşmeden dönme hakkıdır.

Roma *condictio causa data causa non secutas*ının uygulanmasında özellikle isimsiz sözleşmelerde karşı ifanın gerçekleşmemesine bağlı ifayı gerçekleştiren tarafın devrettiği şeyi iade istemi bulunmaktadır. TBK. bu durum sebepsiz zenginleşme davası ile değil, borçlu temerrüdünün sonuçları ile çözümlenmektedir⁴⁹². Roma Hukuku'nda karşı ifanın gerçekleşmemesine bağlı olarak ifanın iadesinde, temerrüt müessesinden doğan bir sözleşmeden dönme davası rol oynamamaktadır. D.19.4.1.4 (*Paulus lib. 32*) metninde karşılaşılan⁴⁹³ trampa sözleşmesi, Roma Hukuku'nda kabul edilen en önemli isimsiz sözleşmelerden birisidir. İlgili metinden ifade bulunan tarafın ifade bulunmasının amacının karşı ifayı elde etmek olduğu ve karşı ifanın gerçekleşmemesi durumunda yapmış olduğu ifanın iadesinin *condictio* ile talep edebileceği anlaşılmaktadır. TBK. içerisinde sözleşmelerin isimli-isimsiz-tipik-atipik olması hususunda bir farklılık arz etmeksizin karşı ifanın gerçekleşmemesi durumunda uyuşmazlıklar temerrüt müessesesi çerçevesinde çözümlenmiştir. Roma Hukuku'nda genel nitelikli, tüm sözleşmelere uygulanarak tarafa sözleşmeden dönme hakkı sağlayan bir temerrüt (*mora*) kurumu bulunmamaktadır. Lakin buradan Roma'da temerrüt kurumunun tanınmadığı anlaşılmamalıdır. Kesin bir hukuki tarifi bulunmamasına rağmen Roma Hukuku'nda da temerrüte ilişkin D.22.1.32 pr. (*Marcianus lib. 4*) metninde ifadeler bulunmaktadır⁴⁹⁴. Roma Hukuku'nda temerrüt durumunda borç ilişkisi sona ermemekle birlikte tarafa aynen ifa haricinde gecikme tazminatı ve para

⁴⁹² Ali Naim İnan ve Özge Yücel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 493.

⁴⁹³ Bkz. İkinci Bölüm B başlığı.

⁴⁹⁴ Sevgi Kayak, "Roma Hukukunda Borçlunun Temerrüdü (Mora Debitoris) Kavramının Genel Çizgileri", *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 15, Sayı 2, 2020, s. 398-399.

borçlarında temerrüt faizi talep etme hakkı sağlanmıştır⁴⁹⁵. Temerrüt nedeniyle tarafın sözleşmeden dönmesine ilişkin bir durum söz konusu değildir. Sözleşmeden dönme ve fesih kavramları Roma Hukuku'na yabancı kavramlar olup IX. Yüzyıl içerisindeki kanunlaştırma hareketleri esnasında oluşturulmuştur⁴⁹⁶. Modern temerrüt kavramı ile Roma *condictio* farklı hukuki alanlarda kesişmektedir.

TBK. içerisindeki temerrüt nedeniyle sözleşmeden dönmenin etkisi doktrinsel tartışmaların en yoğun biçimde yaşandığı⁴⁹⁷ durumlardan birisidir. Doktrinde klasik teori olarak adlandırılan görüş alacaklının dönme bildirimi üzerine borç ilişkisinin geçmişe etkili (*ex tunc*) olarak kurulduğu andan itibaren sona ereceğini ve sözleşme uyarınca yapılan kazandırmaların sebepsiz hale geleceğini ve iadenin sona ermiş sebebe dayanan (*condictio ob causam finitam*) sebepsiz zenginleşmeye göre gerçekleştirileceğini ifade etmektedir⁴⁹⁸. Bir diğer görüş ise sözleşmenin geçmişe etkili olarak sona ereceğini ve iadenin sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde değil, aynı hakka dayanarak sağlanacağını belirtmektedir⁴⁹⁹. Yasal borç ilişkisi teorisi olarak adlandırılan diğer görüşe göre ise dönme bildirimi üzerine sözleşme sona ermekle birlikte bu durum sözleşmenin kurulduğu andan itibaren hükümsüzleştiği anlamına gelmez. Bu nedenle iade yasal borç ilişkisi kapsamında gerçekleşir ve sebepsiz zenginleşme durumu oluşmaz. Lakin iade yükümünün kapsamının tespitinde sebepsiz

⁴⁹⁵ Sevgi Kayak, “Roma Hukukunda Borçlu Temerrüdü (Mora Debitoris)”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2003, s. 53, 55, 57.

⁴⁹⁶ Rona Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2. Baskı, 2007 s. 21 vd.

⁴⁹⁷ Tartışmalar hakkında detaylı bilgi için bkz. Antalya, Cilt V/1,3 s. 580 vd; Buz, Akamet, s. 621 vd.; Vedat Buz, *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2014, s. 118 vd.

⁴⁹⁸ Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 363-364; İspartalı, s. 327; Oğuzman ve Öz, Cilt I, s. 522;; Tunçomağ, s. 951; Feyzioğlu, Cilt II, s. 415; Tandoğan, s. 504; İnan, Yücel, s. 494; Nomer, s. 302. Dönme ile sözleşme geçmişe etkili sona erer. Akıntürk, Ateş Karaman, s. 138; Bu durumda tipik bir *condictio ob causam finitam* söz konusudur. Seza Reisoğlu, s. 36; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 101; Yargıtay dönme ile sözleşmenin geçmişe etkili sona erdiğini kabul etmektedir. Y. 23. HD. E. 2015/925, K. 2016/1721, T. 18.3.2016; benzer olarak YHGK. E. 2011/19-597, K. 2012/80, T. 15.2.2012; Bununla birlikte artık hem İsviçre Federal Mahkemesi hem de Yargıtay yeni dönme teorisini kabul etmektedir. Dönme (la resolution) sözleşme ilişkisini geçmişe etkili sona erdiren bozucu yenilik doğuran bir haktır. İnan, s. 12; Doktrindeki klasik görüşe dair şu eleştiriler dikkat çekmektedir: Sebepsiz zenginleşme hükümlerinin iyiniyetli iade borçlusunu aşırı derece koruması yoğun eleştirilere tabi tutulmasına neden olmuştur. Ayrıca Akamete uğrayan sözleşmelerde iadenin sebepsiz zenginleşme hükümleri ile sağlanması hatalı bir hukuk politikasının ürünüdür. İadenin sebepsiz zenginleşme hükümleri ile sağlanması Romanist gelenekte izah edilemez. Zira Roma Hukuku'nda akamete uğrayan sözleşmelere uygulanacak genel hükümler yer almamaktadır. Bu hatalı durum Pandekt hukukçuların bir ürünüdür. Buz, Akamet, s. 624-625.

⁴⁹⁹ Serozan, Dönme, s. 162 vd.; Buz, Dönme, s. 133 vd; Öz, Karşılaştırma, s. 131 vd.

zenginleşme hükümlerinden kıyasen faydalanılır⁵⁰⁰. Yeni dönme teorisi olarak adlandırılan son görüşe göre ise dönme işlemi borç ilişkisini sona erdirmez, onu bir tasfiye ilişkisi haline getirir. Bu nedenle dönme bir değiştirici yenilik doğuran hakkın kullanımıdır. İadenin kapsamı sebepsiz zenginleşme kurallarına göre değil genel sözleşmeden doğan borçlara uygulanacak kurallar (TBK. m. 112 vd.) çerçevesinde çözümlenir⁵⁰¹. Biz klasik teoriye katılmaktayız. Alacaklının yeni dönme teorisi kapsamında daha fazla korunduğunu kabul ediyoruz. Klasik teoriye katılmamızın gerekçesi normatif yaklaşımımızdır. TBK. m. 125/III hükmünde kesin, yalın, sade, basit ve açık bir ifade ile sözleşmenin hükümsüz kaldığı belirtilmektedir. Sözleşmenin hükümsüz kalmasının sonucu sözleşme kapsamında yapılan kazandırmaların dayanağını kaybetmesidir. İade, sözleşmenin hükümsüz kalması nedeniyle, sözleşmesel ilişki kapsamında gerçekleştirilemez. Bu durum sona ermiş sebebe dayanan sebepsiz zenginleşmenin ortaya çıkmasını sağlar. Sonuç olarak kanaatimiz neticesinde, Roma Hukuku'nda karşı ifanın gerçekleşmemesi nedeniyle iadenin *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanması durumunun modern temerrüt kurumunun oluşumuna bağlı olarak yerini *condictio ob causam finitama* bıraktığını ifade ediyoruz.

K. SEBEBİN GERÇEKLEŞMEMESİNE RAĞMEN SEBEPSİZ ZENGİNLEŞMENİN SÖZ KONUSU OLMADIĞI BAZI ÖZEL DURUMLAR

BGB. art. 815'te iki farklı durumda gerçekleşmesi beklenen sebebin gerçekleşmemesi durumunda dahi sebepsiz zenginleşmenin oluşmayacağı ifade edilmektedir. Bu durumlar; ifada bulunan tarafın ifada bulunma amacının gelecekte

⁵⁰⁰Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, s. 970-971.

⁵⁰¹Tuba Akçura Karaman, "Sona Ermiş veya Geçersiz Sözleşmelerde Tarafların İfa Etmiş Oldukları Edimlerin İadesi", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 17, Sayı: 1, Ocak 2018, s. 313; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 247-248, 269, 197 vd. ; Eren, s. 1122; Tercier, Pichonnaz ve Develioğlu, s. 414; Serozan, Dönme, s. 78 vd; Antalya, Cilt V/1,3 s. 578; Yeni dönme görüşü hakkında detaylı bilgi için bkz. Buz, Akamet, s. 639 vd; Yargıtay sürekli borç ilişkisinin mevcut olduğu sözleşmede kararlaştırılan bedelden fazla bir bedelin ödenmesi durumunda iadenin yeni dönme teorisi kapsamında gerçekleştirilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Y. HGK. E. 2010/93, K. 2010/88, T. 17.2.2010; E.T. 13.4.2022, www.hukukturk.com

gerçekleşmesinin imkanı bulunmadığını bilmesi ve amacın gerçekleşmesinin ifade bulunan tarafça kötünietli olarak engellenmesidir⁵⁰².

TBK. içerisinde BGB.'nin aksine hangi durumlarda sebebin gerçekleşmemesi vuku bulsa dahi TBK. m. 77/II gereğince iadenin talep edilmesinin mümkün olmadığı açıkça düzenlenmemiştir. Kişinin gelecekte beklentinin gerçekleşmeyeceğini bilmesine rağmen ifade bulunması durumunda bir kanun boşluğundan söz edilmesi mümkün müdür? Cevap olumsuzdur. Zira sebebin gerçekleşmeyeceğinin açıkça bilinmesi durumu aslında borç olmadığı bilinen şeyin bilerek tediyesidir. Bu nedenle TBK. m. 78/I gereğince sebepsiz zenginleşme talebinde bulunulamaz⁵⁰³.

Kötünietli olarak sebebin gerçekleşmesinin engellenmesi durumunun çözümünde TBK.'nın sebepsiz zenginleşme ayırımı içerisindeki düzenlemeler yetersiz kalmakta ve uygulanabilir bir çözüm sunmamaktadır. Doktrinde bizim de katıldığımız görüş, ifade bulunan kişi tarafından kötünietli olarak sebebin gerçekleşmesinin engellenmesi durumunda TBK. m. 175 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiğini kabul etmektedir⁵⁰⁴. TBK m. 175 hükmü gereğince şartın gerçekleşmesi tarafça dürüstlüğe aykırı olarak engellenmişse şart gerçekleşmiş sayılır. Bu durum '*venire contra factum proprium*' (çelişkili davranış yasağı) ilkesinin bir yansımasıdır⁵⁰⁵. İlgili hükmün kıyasen uygulanmasının neticesinde gerçekleşmesi beklenen sebebin tarafça engellenmesi durumunda şart gerçekleşmiş gibi kabul edileceğinden herhangi bir iade yükümü doğmayacaktır.

Bir diğer durum ise muvazaaya ilişkindir. Beklentinin gerçekleşmeyeceğinin iki tarafça biliniyor olması durumunda beklenti gerçekleşmezse sebepsiz zenginleşmeye yer bulunmamaktadır. Zira durumun her iki tarafça bilinmesi mevsuf (nitelikli, vasıflı) muvazaanın varlığına delalet ederek göstermelik sözleşmenin geçersizliğine, gizli

⁵⁰² Seza Reisoğlu, s. 143.

⁵⁰³ Seza Reisoğlu, s. 143; Oğuzman ve Öz, Cilt II, s. 363 dn. 186; Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 100.

⁵⁰⁴ İnan, Yücel, s. 493; Seza Reisoğlu, s. 143; Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 288.

⁵⁰⁵ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 288.

sözleşmenin ise geçerliliğine (bir sözleşmenin varlığına) sebebiyet verir⁵⁰⁶. Gizli sözleşmenin varlığı geçerli bir hukuki sebebin bulunmaması unsurunu karşılamadığından mütevellit sebepsiz zenginleşme talebinin ileri sürülmesini engeller.

L. GERÇEKLEŞMEYEN SEBEP NEDENİYLE ZENGİNLEŞME TÜRÜ İLE KARIŞTIRILMAMASI GEREKEN BAZI ÖZEL DURUMLAR

İfade bulunan tarafın beklenti içerisine girdiği durumun gerçekleşmemesi ihtimalinde verilen şeyin iadesinin sağlanacağı hususunda tarafların anlaşmasının mevcut olması sebepsiz zenginleşmenin oluşumunu engeller. Zira bu noktada gerçekleşmeyen beklenti sonucunda iadenin sağlanacağı taraflar arasında yapılan iadeye ilişkin sözleşme çerçevesinde gerçekleşir. Bu durum sebepsiz zenginleşmenin haklı bir sebebin bulunmaması unsurunun eksikliği anlamına gelir. Zira iadeye ilişkin haklı bir sebep bulunur. Taraflar arasında iadeye ilişkin bir anlaşma mevcuttur.

Bir diğer durum subjektif *causaya* (saike, beklentiye) ilişkindir. Gerçekleşmesi beklenen sebebin gerçekleşmemesine bağlı olarak iadenin istenebilmesi için ifanın hukuki sebebinin (*causanın*) ifade bulunulan tarafça bilinebilir ve makul olması gerekir. Zira hukuk düzeni kişilerin saikini korumaz. Hukuken korunabilir, üzerinde uyushulmuş, ortak ve asal, birincil ve nesnel bir *causa* bulunmalıdır. Tek taraflı, öznel ve ikincil bir *causanın* gerçekleşmemesi sebepsiz zenginleşmeyi doğurmaz⁵⁰⁷. Örneğin ifade bulunan kişi karşı tarafın kendisine maddi veya manevi bir menfaat sağlayacağına ilişkin bir saik içerisinde hareket etmişse, menfaatin sağlanmaması durumunda bir sebepsiz zenginleşme talebi oluşmayacaktır. Bu durum çıkar sağlamak amacıyla yapılan bağışlamalar için de geçerlidir⁵⁰⁸. Lakin bu noktada önemli bir hususa değinilmesi gereklidir. Her türlü subjektif *causa* bağlamında yapılan ifaların iadesinin gerçekleşmeyen sebebe bağlı olarak iadesinin mümkün olmadığı anlaşılmamalıdır. Bazı

⁵⁰⁶ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 101.

⁵⁰⁷ Serozan, Haksız Zenginleşme, s. 281.

⁵⁰⁸ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 100-101.

subjektif *causanın* gerçekleşmediği durumlarda iade gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşmeye göre mümkündür Bu durumlara çalışmamız içerisinde değerlendirilmiştir⁵⁰⁹. Hangi subjektif *causaların* sebepsiz zenginleşme talebinin oluşumunu engelleyeceği veya engellemeyeceğine ilişkin sınır belirsizdir. Bir görüş gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşmenin yalnızca objektif *causaya* bağlı oluşabileceğini ifade ederken⁵¹⁰ diğer görüş ise subjektif *causa* durumunda da pekala gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme hükümlerinin uygulanabileceğini belirtmektedir⁵¹¹. İlgili tartışmaya ilişkin kanaatimiz belirttiğimiz üzere subjektif *causanın* karşı tarafça bilinebilir ve makul olmasına bağlı olarak gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme hükümleri kapsamında iadeyi mümkün kıldığı yönündedir. Örneğin doktrinde bizim de katıldığımız görüş, atipik amacın gerçekleşmediği (örneğin babanın kızına kitap alması için para vermesine rağmen paranın tatile çıkmak için kullanılması) bağışlamalarda⁵¹² iadenin gerçekleşmeyen sebebe dayalı zenginleşmeye göre (*condictio ob causam futuram- condictio causa data causa non secuta*) istenebileceğini ifade etmektedir⁵¹³. Bu durumda bağışlamanın iadesine ilişkin TBK. m. 295-296 hükümleri uygulanamaz. Zira atipik amaca bağlı bağışlama ile yüklemeli bağışlama özdeş niteliği haiz değildir⁵¹⁴. Ancak kanaatimizce yoldan geçen sıradan bir kişinin bir başka kişiye kitap alması için verdiği paranın iadesi, bağışlayan kişinin subjektif *causası* kitap alınmasına dair olsa dahi gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme durumu oluşturmaz. Zira bu durumda subjektif *causa* makul ve bilinebilir bir ağırlığa ulaşmamıştır. Makul ve bilinebilir olma süzgecinden geçirilmeksizin her türlü geleceğe ilişkin subjektif *causanın* doğrudan sebepsiz zenginleştirme oluşturduğunun kabulü *pacta sunt servanda*nın ve sözleşmesel bağlayıcılığın tamamen işlevini kaybetmesi sonucunu doğuracaktır. Ayrıca kanaatimizce subjektif *causaya* ilişkin kanunda özel hükümlerin varlığı halinde sebepsiz zenginleşmeye yer olmaz. Örneğin kullanım ödücüne dair TBK. m. 383-384 hükümleri amaca bağlı olsun veya olmasın verilen şeyin iadesini özel

⁵⁰⁹ Bkz. Üçüncü Bölüm IV-D başlığı.

⁵¹⁰ Öz, Sebepsiz Zenginleşme, s. 97-98.

⁵¹¹ Türel, s. 385-386.

⁵¹² Doktrinde birlikte olma, bakıp gözetme, eve veya işe dönme, belirli bir mesleği öğrenme kayıtlı kazandırmaların şarta, yüklemeye, amaca ya da atipik ivazlı bir kazandırmaya bağlı bir bağışlama sayılabileceği ifade edilmektedir. Yılmaz, s. 714-715.

⁵¹³ Türkmen, s. 152.

⁵¹⁴ Türkmen, s. 151-152.

olarak düzenlemiştir. Bu durumda subjektif *causanın* gerçekleşmemesi bir sebepsiz zenginleşme yaratmaz, ilgili kanuni hükümlere göre iade sağlanır.

Subjektif *causanın* boşa çıkması işlem temelinin çökmesi teorisine (*clausula rebus sic stantibus- empvission- öngörülemezlik teorisi*)⁵¹⁵ benzerlik göstermektedir. Lakin işlem temelinin çökmesi teorisi ile özdeş değildir. Doktrinde gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme ile işlem temeli teorisi arasındaki farkın silik olduğu; ancak kuşku halinde işlem temelinin çökmesi teorisinin uygulanması gerektiği belirtilmiştir⁵¹⁶. Kanaatimizce iki durum arasında farklılığın tespiti, ifade bulunan taraf iradesinin tespiti ile mümkün olması nedeniyle pek de zor değildir. İşlem temelinin çökmesi gerçekleşmeyen sebebe bağlı iadeye ilişkin değildir, işlem edimler arası dengesizlik nedeniyle ya uyarlanır ya da ortadan kaldırılır⁵¹⁷. Ortadan kaldırılma isegeçersiz sebebe veya sona ermiş sebebe bağlı sebepsiz zenginleşme türüne ilişkindir⁵¹⁸. İşlem temelinin çökmesi teorisinde kişinin geleceğe ilişkin beklentisi bulunmaz, işlemin temelini oluşturan sebep sona erer.Causa'nın gerçekleşmemesi sebepsiz zenginleşmeye dairdir, işlem temelinin çökmesi ise sözleşmeden dönme, bağışlamanın geri alınması veya aşırı ifa güçlüğüne ilişkindir⁵¹⁹. Ayrıca kuşku durumunda işlem temelinin çökmesi teorisine öncelik verilmesi gerektiğini ifade eden görüş, kendisinin de eleştirdiği gibi⁵²⁰ sebepsiz zenginleşme kurumunun hakkaniyete hizmet etmesi açısından kanunda bulunmayan bir son çare (*ultima ratio*) görevi yüklenmesine ve onu tüm tasfiye işlemlerinde ikincil bir konumda bulunması sonucunu doğurur.

⁵¹⁵ İşlem temelinin çökmesi teorisi hususunda detaylı bilgi için bkz. İnan, s. 504 vd; Antalya, Cilt V/1,3, s. 309 vd.; İşlem temelinin çökmesini düzenlemiş olan BGB. art 313/I'de sözleşmenin kurulmasından sonra şartlarındeki değişimi, BGB. art 313/II'de ise sözleşmenin kuruluş aşamasında esaslı saik hatasının birinci fıkrada belirtilen durumlarla eş olduğu düzenlenmektedir. Yılmaz, s. 731; Amacın boşa çıkması durumunda işlem temelinin çökmesi teorisinin uygulanmasına ilişkin TBK. içerisinde bir hüküm bulunmamaktadır. Amacın boşa çıkması durumunda işlem temelinin çökeceği BGB. art. 313/I hükmünde ifade edilmiştir. Antalya, Cilt V/1,3, s. 318; Bağışlama sözleşmesinde işlem temelinin çökmesi hakkında detaylı bilgi için bkz. Yılmaz, s. 718 vd.

⁵¹⁶ Başak Baysal, *Sözleşmenin Uyarlanması*, On İki Levha Yayıncılık, 4. Baskı, 2020, s. 220; Serozan, *Haksız Zenginleşme*, s. 222.

⁵¹⁷ Öz, *Sebepsiz Zenginleşme*, s. 105.

⁵¹⁸ Öz, *Sebepsiz Zenginleşme*, s. 101.

⁵¹⁹ Serozan, *Haksız Zenginleşme*, s. 222; Türel, s. 389; TBK. m. 138. hükmü öngörülemezlik (*clausula rebus sic stantibus*) teorisinden beslenmektedir. Yılmaz, s. 726.

⁵²⁰ Eleştirisi için bkz. Serozan, *Haksız Zenginleşme*, s. 255.

SONUÇ

Roma Hukuku'nda, Modern Kıta Avrupası Hukuku'nun aksine açıkça bir borç kaynağı olarak iade konusunu düzenleyen genel bir sebepsiz zenginleşme kuralı ve kavramı bulunmamaktadır. Sebepsiz zenginleşme, Roma Hukuku içerisinde temel bir borç kaynağı niteliğini haiz değildir. Bu kurum Stoacı Felsefe tarafından geliştirilerek doğal hukukun adalet anlayışından türeyen hakkaniyet ilkesi gereğince oluşturulmuştur.

Roma Hukuku'nda bir kimsenin malvarlığı değerlerinde sebepsiz olarak oluşan artışın iadesi, *condictio*lar ile sağlanmıştır. *Condictio* kapsamı içerisinde bulunan tüm davaların bir sebepsiz zenginleşme ilişkisine dair olduğunu söylemek yerinde değildir. Zira *condictio*, bir *cerum* (belli bir miktar para veya şey) için açılan ve karz akti (tüketim ödöncü/mutuum) ile *stipulatio*dan doğan uyuşmazlıklarda da görölebilen bir dava türüdür.

Iustinianus döneminde belli bir isim altında türlere ayrılmayan tüm şahsi davalar (*actio in personam*) *condictio* adı ile belirtilmiştir. Ayrıca *condictio*ların yalnızca borçlar hukukuna özgü olduğunu söylemek de yerinde değildir. Eşya hukuku içerisinde, zilyetliğin iadesi hususunda bir *condictio* (*condictio possessionis*) ile karşılaşmak mümkündür.

Condictio kurumu *Iustinianus* döneminde sistematize edilmiştir. İlgili düzenleme sonucunda *condictio indebiti*, *condictio turpem causam*, *condictio iniustam causam*, *condictio furtiva*, *condictio sine causa* ve *condictio causa data causa non secuta* türleri oluşturulmuştur. *Condictio ob causam finitam*, mülkiyetin devri esnasında varolan hukuken geçerli sebebin sonradan sona ermesi durumunda verilen şeyin iadesini sağlamak amacıyla oluşturulan sebepsiz zenginleşme türüdür. *Condictio ob causam finitam* ile *condictio causa data causa non secuta* birbirlerine karıştırılabilir iki

condictio türüdür. Zira iki türde de hukuki sebep ortadan kalkmaktadır. Lakin aralarındaki en önemli fark şudur; *condictio causa data causa non secuta*, gelecekte gerçekleşmesi beklenen amacın gerçekleşmemesine ilişkindir. *Condictio ob causam finitam* ise devir anında mevcut olan hukuki sebebin sonradan sona ermesidir. *Condictio ob causam finitam*da amacın gerçekleşmesine ilişkin bir gelecek beklentisi bulunmamaktadır. Biz Roma Hukuku açısından *condictio ob causam finitam*ın *condictio causa data causa non secuta* başlığı altında incelenebileceği kanaatindeyiz. Lakin bu durum modern hukuk düzeninde değişikliğe uğramıştır. Modern Kıta Avrupası Hukuku ve TBK. içerisinde *condictio ob causam finitam* ve *condictio causa data causa non secuta* sebepsiz zenginleşmenin oluşumunda iki farklı tür olarak kabul edilmektedir.

Çalışmamızın ana konusunu teşkil eden *condictio causa data causa non secuta*, gerçekleşmesi beklenen bir amaç uğruna verilen şeyin, amacın gerçekleşmemesi sebebiyle iadesinin sağlanması için açılan *condictio* türüne verilen isimdir. *Condictio causa data causa non secuta*nın oluşum süreci ile sözleşmeler sisteminin esneklik kazanma süreci özdeş niteliklere sahip olmasa da birbiri ile sıkı sıkıya bağlantılı ilerlemiştir.

*Condictio causa data causa non secuta*nın özel bir sebepsiz zenginleşme türü olarak önemi Roma Hukuku'nda her anlaşmanın dava (*actio*) ile talep edilebilir olmaması gerçeğinden doğmuştur. İsimsiz sözleşmelere ilişkin en büyük sorun, ilk ifayı gerçekleştiren lakin ifanın amacı teşkil eden karşı ifanın gerçekleşmemesine bağlı olarak hayal kırıklığına uğrayan tarafın, karşı ifayı talep edebilmek için herhangi bir dava (*actio*) hakkına sahip olmamasıydı. Uzun bir süre boyunca kullanılan tek çözüm yolu, *praetorlar* tarafından mağduru korumak için tanınan *condictio causa data causa non secuta* yoluyla yapmış olduğu kendi ifasının iadesini talep etme hakkıydı. Lakin karşı ifa davası tanınması, *condictio causa data causa non secuta*nın alanını giderek daraltmıştır. Bu noktada *Labeo* ve *Aristo*'nun fikirleri önem arz etmektedir.

İsimsiz bir sözleşmenin tarafına karşı ifa talep etme hakkının tanınmasından sonra, ilk ifa eden taraf, bir karşı ifa davasıyla yeterince korunmuştur. Karşı ifa davalarının gelişimi haricinde *Iustinianus* döneminde bir de *condictio ob poenitentam* (pişmanlık-cayma-dönme davası) oluşturulmuştur. *Condictio ob poenitentam*'ın kabulü sonrasında *condictio causa data causa non secuta*'nın uygulanma alanı giderek daralarak alternatif bir çözüm yoluna dönüşmüştür.

XI. yüzyılda *Digesta*'nın yeniden keşfinden sonra, sözleşme hukukunun yapısı, eski bir Roma Hukuku ilkesi olan *ex nudo pacto non oritur actio*'dan (çıplak anlaşma bir actio doğurmaz), *ex nudo pacto oritur actio*'ya (çıplak anlaşma bir actio doğurur) evrilmiştir. Orta Çağ'ın sonunda, uluslararası ticari hayatta Roma Hukuku'nun kadim ilkesi olan *ex nudo pacto non oritur actio* terk edilmiştir. Sonuç olarak, her *pacta nuda*, tüm pratik amaçlar için yasal olarak bağlayıcı hale gelmiştir. Karşı ifa talebinin ileri sürülebildiği davalar kanunlar tarafından daha fazla tesis edilmiştir. Bu nedenle *condictio causa data causa non secuta* eski gücünü kaybetmiştir.

Condictio causa data causa non secuta'nın eski gücünü kaybetmesindeki bir diğer önemli faktör de Kilise Hukuku'dur. XIV. yüzyılda, tüm resmi olmayan anlaşmalarının doğrudan dava edilebilir olduğu Kilise Hukukçuları arasında hakim görüş haline gelmiştir. Tüm anlaşmaların dava edilebilirliği *condictio causa data causa non secuta*'ya ihtiyacı azaltmıştır.

Ortaçağ hukukçuları, *condictio causa data causa non secuta*'yı, çeşitli *causa* türlerine ayırarak, karmaşık *causa* doktrinine atıfta bulunmuştur. Ortaçağ hukukçuları bir olayın beklentisinin, hukuki sebebinin, bir şey veren kişi açısından *causa finalis* olduğu, beklentinin *causa impulsiva* olduğu yerde *condictio causa data causa non secuta*'nın oluşmayacağını ifade etmişlerdir. Böylelikle *condictio causa data causa non secuta*'nın uygulanma alanı, ifanın amacını sağlama gerekliliği nedeniyle yalnızca *causa finalis* durumunda baki kalmıştır.

XVIII. yüzyılda sözleşme özgürlüğü ilkesinin genel olarak tanınması nedeniyle *condictio causa data causa non secuta* sözleşmeler alanında önemini yitirmiştir. Modern zamanların en eski medeni kanunlarında *condictio causa data causa non secuta*nın uygulama alanı daraltılmıştır ve kural olarak isimli (tipik) sözleşmeleri kapsamamıştır.

*Condictio causa data causa non secuta*nın oluşumu için üç şartın gerçekleşmesi gerekmektedir. Bunlar malın mülkiyetinin devredilmiş olması (*datio*), devrin gerçekleşmesi beklenen belirli bir amaca (bir olay, etki veya durum) yönelmesi (*ob rem* veya *ob causam*) ve tarafın edimini ifa ettiği sırada beklenti içerisinde bulunduğu amacın sonradan gerçekleşmemesidir (*causa non secuta*).

Roma Hukuku'nda *condictio causa data causa non secuta*nın uygulama alanları çeşitlilik göstermektedir. Özellikle isimsiz sözleşmelerde karşı tarafın ifasını gerçekleştirmemesi durumunda yapılan ifanın iadesi, şarta bağlı anlaşmalarda şartın gerçekleşmemesi sonucunda ifanın iadesi, evliliğin gerçekleşmemesi neticesinde cihaz olarak verilen malların iadesi *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanmıştır. Ayrıca taraflar arasında bir ölüme bağlı bağışlama yapılmışsa bağışçının iyileşmesi veya parayı alan tarafın ondan önce ölmesi durumlarında, *emancipatio* (evladın hakimiyetten çıkarılması), *manumissio* (kölenin azat edilmesi) veya davadan feragat nedeni ile bir ödemede yapılması durumlarında isteklerin karşılanmaması neticesinde, mirasçı atanacağı umuduyla ifade bulunulması durumunda umudun gerçekleşmemesi sonucunda, planlanan seyahatlerin gerçekleşmemesi durumunda, özgür olan bir kişinin köle olduğu düşüncesi ile özgürlüğünü kazanmak için yapılan ödemelerde, yetkisiz bir *procurator*a yapılan ifalarda somut durum, temsil olunan tarafından onaylanarak ortadan kaldırılmaması durumunda iade *condictio causa data causa non secuta* ile gerçekleştirilmiştir.

Roma Hukuku'nda fakirleşmenin sebepsiz zenginleşme durumunun oluşumunda zorunlu bir unsur olarak kabulünde tereddüte mahal yoktur. Bu nedenle *condictio causa data causa non secuta* açısından bakıldığında fakirleşmenin mutlak bir gereklilik olduğu açıktır. TBK. açısından ise sebepsiz zenginleşmeden söz edilebilmesi için mutlaka fakirleşme unsurunun aranmasını doğru bulmuyoruz. Lakin gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşmelerde fakirleşmenin oluşumu zorunludur. Zira fakirleşme unsurunun aranmaması, bir malın iradi olarak devredilmediği ve edime ilişkin olmadığı durumlara, özellikle zenginleşen tarafından malın izinsiz kullanımına (örneğin biletsiz olarak seyahat etme) ilişkindir. Gerçekleşmemiş sebebe bağlı zenginleşmenin oluşumunda ise her halükarda bir iradi devir ilişkisi bulunur. Zenginleşen kişiye gelecekte gerçekleşmesi beklenen amaç doğrultusunda bir kazanç sağlanır. Gerçekleşmesi beklenen amaç uğruna devrin mutlakiyeti bir madalyonun iki farklı yüzünün bulunmasına benzer olarak zenginleşen ve fakirleşen kişilerin oluşmasına, zenginleşme ve fakirleşmenin doğmasına sebebiyet verir. Bu nedenle fakirleşmesiz bir gerçekleşmemiş sebebe ilişkin zenginleşmenin oluşumu mümkün değildir.

TBK. m. 77 ve devamında sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkileri düzenlenmiştir. TBK. m. 77/I hükmü bu borç ilişkisine dair genel şartları düzenlemekte iken ikinci fıkrada kanun koyucu tarafından önemli kabul edilen sebepsiz zenginleşmeye ilişkin örnek türler ifade edilmiştir. Gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşme Roma *condictio causa data causa non secutasına* ilişkindir. Türk Hukuku'nda ifade edilen gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşme taleplerine ilişkin örnekler ile Roma *condictio causa data causa non secutasının* uygulanma alanları benzerlikler ve farklılıklar arz etmektedir. Roma *condictio causa data causa non secutası* ile Türk Borçlar Kanunu'nun kesiştiği noktalar ise şunlardır;

Geciktirici şartın varlığı ile tarafın ifa yükümlülüğü şartın gerçekleşmesine bağlanmaktadır. Tarafça geciktirici şart gerçekleşmeden önce bir ifada bulunulmuş ve geciktirici şart gerçekleşmemiş ise verilen şeyin iadesi gerçekleşmeyen sebep neticesinde zenginleşme (*condictio causa data causa non secuta*) ile sağlanır. Bu durum

çalışmamızda belirttiğimiz D.12.4.16 (*Celcus*. lib. 3.), D.12.4.5. pr. (*Ulpianus* lib.2) ve D.12.6.65.1 (*Paulus* lib.17) metinlerinin TBK'ya bir yansımasıdır.

Bir borcun vadeden önce ödenmesinde bulunan taraf, vade gerçekleşmeden önce borcun doğumuna imkan kalmamışsa, ödeme anındaki hukuki sebep gerçekleşmediğinden bir sebepsiz zenginleşme durumu oluşur. Vade anından önce borcun doğumuna imkan kalmaması yapılan ifanın edim yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmesini engeller. Bu durum D.12.6.67 pr. (*Scaevola* lib. 5) metnine benzerlik teşkil etmektedir. İade gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşme ile sağlanır.

Gelecekte kendisinin mirasçı olarak atanacağı ya da evlat edinileceği düşüncesi ile ifada bulunan kişinin beklentisinin gerçekleşmeyeceğini anlaması üzerine vermiş olduğu şeylerin iadesini gerçekleşmeyen sebebe bağlı zenginleşmeye göre talep etmesi mümkündür. İlgili hususların D. 12.4.10 (*Iavolenus* lib.1) ve D.12.6.65.3 (*Paulus* lib. 17) ile benzerliği göze çarpmaktadır. Bu durumlar karşı ifanın cebri talebinin mümkün olmadığı atipik durumlardır. Kanaatimizce kendisi ile nişanlılık ilişkisi mevcut olmaksızın evlenileceği beklentisi ile yapılan ifalarda sebebin gerçekleşmemesi durumunda iade aynı şekilde sağlanabilir durumdadır. Bununla birlikte gelecekte evlenileceği düşüncesi ile yapılan ifaların iadesinin sebepsiz zenginleşmeye göre sağlanması hususu, nişanlanma kurumunun bizatihi varlığı ve TMK. m. 120 vd. yer alan nişanın bozulmasına ilişkin özel hükümlerin bulunması nedeniyle kısıtlıdır. Bu nedenle taraflar arasında nişanlılık ilişkisi bulunuyorsa iade sona ermiş sebebe bağlı zenginleşme kapsamında olmalıdır.

TBK. m. 47 yetkisiz temsilcinin yapmış olduğu işlemin temsil olunan tarafından onanmaması durumunda sebepsiz zenginleşmeden doğan taleplerin saklı olduğunu hüküm altına almıştır. Temsil olunan tarafından onaylanmama işlemin TBK. m. 47 hükmü gereğince geçersizliği sonucunu doğurur. İşlemin geçersizliği nedeni ile yetkisiz temsilci ve üçüncü kişinin birbirlerine verdikleri şeylerin iadesi söz konusudur. Madde

hükmünde bahsedilen sebepsiz zenginleşme durumunun hangi tür kapsamına dahil olduğuna ilişkin bir bilgi bulunmamaktadır. Kanaatimizce bu durumda çalışmamızda bahsetmiş olduğumuz D.12.4.14 (*Paulus lib. 3*) örneğine benzer olarak bir gerçekleşmeyen sebebe dayanan zenginleşme söz konusudur.

Roma Hukuku'nda isimsiz sözleşmelerde karşı ifanın gerçekleşmemesi sonucunda iade *condictio causa data causa non secuta* ile sağlanmıştır. Modern hukuk açısından ise bu durumda iade, tipik bir borçlu temerrüdüne bağlı sözleşmeden dönme kurumu sayesinde gerçekleştirilir. Katıldığımız görüş, sözleşmeden dönme ile taraflar arasındaki borç ilişkisinin sona erdiğini ifade etmektedir. Bu nedenle sözleşmeden dönme sonucunda iadenin sağlanması sona ermiş sebebe bağlı zenginleşme (*condictio ob causam finitam*) kapsamındadır.

KAYNAKÇA

Akçura Karaman, Tuba. “Sona Ermiş veya Geçersiz Sözleşmelerde Tarafların İfa Etmiş Oldukları Edimlerin İadesi”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 17, Sayı: 1, Ocak 2018: 285-334.

Akıncı, Şahin. *Roma Hukuku Dersleri*. Konya: Sayram Yayınları, 15. Baskı, 2020. (Ders)

Akıncı, Şahin. *Roma Borçlar Hukuku*. Konya: Sayram Yayınları, 13. Baskı, 2021. (Borçlar)

Akıntürk, Turgut ve Derya Ateş Karaman. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*. İstanbul: Beta Basım, 23. Baskı 2014.

Antalya, O. Gökhan. *BorçlarHukuku Genel Hükümler, Cilt V/1-2*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2019.

Arkan Akbıyık, Azra. *Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görme*. İstanbul: Alfa Yayınları, 1999.

Atar, E. Aksın ve Ertuğrul Doğan Erzengin, “Mukayeseli Hukukta Standart Sözleşme Hükümlerinin Çatışması ve Bu Duruma Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. Cilt 26, Sayı 1, Haziran 2020: 339-381.

Ayiter, Kudret. *Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, 1953.

Ayiter, Nurşin. *Eşya Hukuku*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977.

Barker, Kit and Ross Grantham, *Unjust Enrichment 2nd edition*, Australia: Lexis Nexis, 2018.

Baysal, Başak. *Sözleşmenin Uyarlanması*. On İki Levha Yayıncılık, 4. Baskı, 2020.

Benferhat, Yasmina. *Cicero and the Small World of Roman Jurists*. Edited by Paul J. du Plessis, *Cicero's Law Rethinking Roman Law of the Late Republic*. Edinburg: Edinburgh University Press, 2016, s. 72-75.

Berger, Adolf. *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. Philadelphia: The American Philosophical Society, 1953.

Berki, Şakir. *Roma Hukuku*. Ankara, 1949. (Roma Hukuku)

Berki, Şakir. “Romada Borçların Kaynakları”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt 15, Sayı 1-4, 1958: 134-173. (Roma Borçlar)

Bilgili, Fatih ve Ertan Demirkapı. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 14. Baskı, Bursa: DoraYayınevi, 2020

Birks, P. and G McLeod, “The Implied Contract Theory of Quasi Contract”, *OJLS*. 1986/6: 46-85.

Birks, Peter. *The Roman Law of Obligations, The Collected Papers Of Peter Birks*. Edited by. Eric Descheemaeker, Oxford Press, 2014.

Buckland, W.W. *The Main Institutiones of Roman Private Law*. Cambridge, 1931.

Buckland, W.W. and Arnold D. McNair, *Roman Law and Common Law A Comparison in Outline*. Cambridge: Cambridge Press, 2. Edition, 1952.

Buckland, W.W. and Peter Stein, *A Text Book of Roman Law from Augustus to Justinian*. Cambridge: Cambridge University Press, Third Edition, 1963.

Burcuoğlu, Haluk. “Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağlılık ve Soyutluk Kavramları ve Bu Kavramlar Kapsamında Sebepsiz Zenginleşme”, *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 4 (1), 2018: 57-82.

Burdick, William. *The Principles Of Roman Law and Their Relation to Modern Law*. New York: The Lawyers Co Operative Publishing, 1938.

Bussy, Andre. “İsviçre Hukukunda Sebepsiz Zenginleşmenin (Haksız İktisap) Umumi Şartları Üzerinde Bir İnceleme”, çev. Kemal Tahir Gürsoy, *AÜHFD*. Cilt 3, Sayı 2, 1946; 581-632.

Bussy, Andre. “İsviçre Hukukunda Sebepsiz Zenginleşmenin (Haksız İktisap) Umumi Şartları Üzerinde Bir İnceleme”, çev. Kemal Tahir Gürsoy, *AÜHFD*. Cilt 5, Sayı 1, 1948: 193-249.

Buz, Vedat. “Akamete Uğrayan Sözleşme İlişkilerinin Tasfiyesi”. *Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan*. Onikilevha Yayıncılık, 2010. (Akamet)

Buz, Vedat. *Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2014. (Dönme)

Cansel, Erol. *Türk Menkul Rehni Hukuku, Cilt I Teslim Şartlı Menkul Rehni*. Ankara: Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1967.

Dannemann, Gerhard. *The German Law of Unjustified Enrichment and Restitution A Comparative Introduction*. Oxford University Press, 2009.

Díaz, Julio Alberto. “Unjust Enrichment And Roman Law”, *Pensar, Fortaleza*. 2007: 114-121.

Di Marzo, Salvatore. *Roma Hukuku*. çev. Ziya Umur, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1954.

Drake, Joseph H. “Consideration v. Causa in Roman-American Law”. *Michigan Law Review* . Vol. 4, No. 1, November 1905: 19-41.

Du Pleiss, Paul. *Borkowski's Textbook on Roman Law*. Oxford: Oxford University Press, 5. Edition, 2015.

Dural, Mustafa. "Roma Hukukunda Sözleşme Benzerleri (Quasi Contractus)", *İÜHFMD*. Cilt 33, S. 3-4, 1967: 257-272.

Edis, Seyfullah. "Menkullerde Mülkiyetin İntikali Hususunda İlliyyet Prensibi", *AÜHFMD*. Cilt XIV, Sayı 1-4, 1957: 278-300.

Erbek, Özge. "Taşınır Mülkiyetinin Devrinde Sebebe Bağlılık (İllilik) – Soyutluk (Mücerretlik) Meselesi", *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*. Cilt 8, 2013: 937-985.

Erdoğan, Belgin. *Roma Hukuku Tarihi Giriş- Hukuk Tarihi- Genel Kavramlar*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1992. (Tarih)

Erdoğan, Belgin. *Hukukta Latince Teknik Terimler Özlü Sözler*. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 3. Baskı, Mart 2011. (Sözlük)

Erdoğan, Belgin. *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*. İstanbul: Der Yayınları, 2012. (Borçlar)

Erdoğan, Belgin. *Roma Eşya Hukuku*. İstanbul: Der Yayınları, 8. Basım, 2020. (Eşya)

Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2014.

Feenstra (Leyden), F. "Hukuk Tarihi Açısından Sebepsiz Zenginleşme Dogmatığı". çev. Özcan Karadeniz, *AÜHFMD*. Cilt XIX, S. 1-2, 1972: 307-324.

Fiori, Roberto. *The Roman Conception of Contract, The Roman Conception of Contract, Obligations in Roman Law Past, Present, and Future*. Edited by Thomas A. J. McGinn, University of Michigan Press, 2012.

Forschner, Benedikt. *Law's Nature: Philosophy as a Legal Argument in Cicero's Writings*. Edited by Paul J. du Plessis, *Cicero's Law Rethinking Roman Law of the Late Republic*. Edinburg: Edinburg University Press, 2016: 50-71.

Francis, J'moul Akeem. "The Rise and Fall of the Doctrine of Consideration: A Comparative Analysis of Contractual Enforcement in Common Law and Civil Law Systems", Bachelor's Thesis, Tallinn University, 2017.

Gordley, J. *The Philosophical Origins of Modern Contract Doctrine*. Oxford: Oxford University Press, 1991. (The Philosophical Origins)

Gordley, J. *The Jurists: A Critical History*. Oxford: Oxford University Press, 2013. (The Jurist)

Günel, A. Nadi. *Roma Hukukunda Varolmayan Bir Borcun İfası Nedeniyle Sebepsiz Zenginleşme (Condictio Indebiti)*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 504, 1996.

Günel, A. Nadi. “Roma Hukuku’nda Kazandırıcı Zamanaşımı İle Mülkiyetin İktisabının Yeri ve Önemi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt 47, Sayı 1, 1998: 119-136. (Zamanaşımı)

Güneş Ceylan, Seldağ. “Roma Hukukunun Günümüz Hukuk Düzenlerine Etkisi”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt 8, Sayı 2, 2004: 0-0. (Etki)

Güneş Ceylan, Seldağ. “Roma Hukukunda Contractus (Sözleşme) Pactum (Anlaşma) İlişkisi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt 9, S. 1-2, 2004: 171-183. (Pactum)

Günveren, Güzide Burcu. "Ius Civile’nin Tanıdığı Azat Etme Muameleleri ve Özel Hukuk Bakımından Sonuçları". *İstanbul Hukuk Mecmuası*. 76 (2018): 529-557. (Azat)

Günveren, Güzide Burcu. “Roma Hukukunda Kullanım Ödücü (Ariyet) Sözleşmesi (Commodatum)”. *HHFD*. 9(2) 2019: 311-363. (Ariyet)

Günveren, Güzide Burcu. *Roma Hukukunda Evlat Edinme (Adoptio) ve Türk Hukukuna Etkileri*. İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2020. (Evlat Edinme)

Gürsoy, Kemal, Fikret Eren ve Erol Cansel, *Türk Eşya Hukuku*. Gözden geçirilmiş ikinci bası, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984.

Hatemi, Hüseyin, Rona Serozan ve Apdulkadir Arpacı, *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991.

Honig, Richard. *Roma Hukuku*. çev. Şemseddin Talip, İstanbul, 1938.

Hunter, William A. and F.H. Lawson, *Introduction to Roman Law*. London: Sweet & Maxwell, 9. Edition, 1950.

Ispartalı, Murat. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İkinci Sayfa, 2013.

İnan, Ali Naim ve Özge Yücel. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

İnal, Tamer. *Borca Aykırılık, Dönme ve Fesih*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 7. Baskı, 2018.

Jansen, Nils. “The Idea of Legal Responsibility”, *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 34, No. 2, Summer 2014: 221-252.

Johnston, David and R. Zimmerman, *Unjustified Enrichment: Key Issues in Comparative Perspective*. Cambridge University Press, 2002.

Jolowicz, H. F. and Barry Nicholas. *Historical Introduction To The Study Of Roman Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 3. Edition, 1972.

Karadeniz Çelebican, Özcan. *Roma Eşya Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, 5. Basım 2015. (Eşya)

Karadeniz Çelebican, Özcan. *Roma Hukuku, Tarihi Giriş - Kaynaklar - Genel Kavramlar - Kişiler Hukuku - Hakların Korunması*. Ankara: Yetkin Yayınları, 18. Basım, 2019. (Tarih)

Karagöz, Havva. *Traditio (Teslim)'nin Tarihsel Gelişimi ve Constitutum Possessorium (Zilyetlik Anlaşması)*. İstanbul: Der Yayınevi, 2001. (Teslim)

Karagöz, Havva. "Stoisyen Düşüncenin Roma Hukukuna Etkisi ve Doğal Hukuk (Ius Naturale) Anlayışı", *Doğu Batı Düşünce Dergisi*. Yıl 11, Sayı, 50, 2019: 101-114. (Doğal Hukuk)

Kaser, Max. *Roman Private Law*. Translated by Rolf Dannenbring, Pretoria: Gutenberg Book Printers, 4. Edition, 1984.

Kayak, Sevgi. "Roma Hukukunda Borçlu Temerrüdü (Mora Debitoris)", *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Marmara Üniversitesi, 2003. (Temerrüt)

Kayak, Sevgi. "Roma Hukukunda Borçlunun Temerrüdü (Mora Debitoris) Kavramının Genel Çizgileri", *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt 15, Sayı 2, 2020: 393-411. (Genel Çizgiler)

Kayak, Sevgi. "Roma Hukukunda Aestimatum Kurumunun Uygulama Alanı Üzerine Bir Değerlendirme", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 12, 2021: 824-839. (Aestimatum)

Kayıhan, Şaban ve Mustafa Ünlütepe. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, 2018.

Klimchuk, Dennis. *Unjust Enrichment and Corrective Justice*, Edited by Jason W. Neyers, Mitchell McInnes and Stephen G.A. Pitel, *Understanding Unjust Enrichment*. North America: Hart Publishing, 2004: 111-138.

Koschaker, Paul (Yeniden Elden Geçiren: Kudret Ayiter). *Modern Özel Hukuku Giriş Olarak Roma Özel Hukuku'nun Ana Hatları*. Ankara: Sevinç Matbaası, 1977.

Leage, R.W. *Roman Private Law*. London: St. Martin's Press, 1964.

Meyer-Spasche, Rita Antonie. "The Recovery of Benefits Conferred under Illegal or Immoral Transactions. A Historical and Comparative Study with particular emphasis on the Law of Unjustified Enrichment", *Doktora Tezi*, University of Aberdeen, 2002.

Mousourakis, George. *Fundamentals of Roman Private Law*. London: Springer, 2012. (Fundamentals)

Mousourakis, George. *Roman Law and the Origins of the Civil Law Tradition*. Switzerland: Springer International Publishing, 2015. (Roman)

Nart, Serdar. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.

Nicholas, Barry. *An Introduction to Roman Law*. Oxford: Oxford University Press, 1976.

Nicholas, Barry and Ernest Metzger, *An Introduction to Roman Law*. Oxford: Oxford University Press, 2008.

N. Nomer, Haluk. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Beta Basım, 17. Baskı, 2020.

Oğuzman, M. Kemal ve Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir. *Eşya Hukuku*. 17. Baskı, İstanbul 2016.

Oğuzman, M. Kemal ve Turgut Öz. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 13. Bası, 2017. (Cilt I)

Oğuzman, M. Kemal ve Turgut Öz. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 13. Bası, 2017. (Cilt II)

Oğuzoğlu, Cahit. *Roma Hukuku*. Ankara: Yeni Desen Matbaası, 1959.

Özçelik, Ş. Barış. “Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık ve Sonuçları”, *AÜHFD*. 63 (3) 2014: 569-622.

Özer Sarıtaş, Duygu. *Roma Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Bursa: Dora Yayınevi, 2. Cilt, 2018.

Öz, Turgut. *Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme*. İstanbul: Kazancı Matbaacılık, 1990. (Sebepsiz Zenginleşme)

Öz, Turgut. “Ben, Sen ve Titius”, *YÜHFD*. Cilt XVIII, 2021/2: 593-612. (Sen, Ben, Titius)

Özyıldırım, Mehmet Mert. *Roma Hukukunda İbra İşlemi (Acceptilatio) ve Alacağı Talep Etmeme Taahhüdü (Pactum De Non Petendo)*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.

Pichonnaz, Pascal. “İsviçre ve Roma Hukuku Özet Halinde Bir Görünüş”, çev. Nilgün Dinçer, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt 16, Özel Sayı Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ’e Armağan, 2014: 3149-3174.

Rado, Türkan. *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1997.

Reisoğlu, Seza. *Sebepsiz İktisap Davasının Genel Şartları*. Ankara: Ajans Türk Matbaası, 1961.

Reisoğlu, Safa. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Beta Basım, 14. Bası, 2000.

Sampson, Joe. *The Historical Foundations of Grotius’ Analysis of Delict*, Koninklijke Brill NV, Leiden, 2018.

Sayın, B. Yiğit. *Roma’da Köle ve Hukuku*. İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2020.

Saymen, Ferit H. *Borçlar Hukuku Dersleri, Umumi Hükümler*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi, 1950.

Saymen, Ferit ve Halid Elbir, *Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar)*. İstanbul: Hak Kitabevi, 1954.

Schulz, Fritz. *Classical Roman Law*. Oxford : Clarendon Press, 1961.

Schwarz, Andreas B. *Roma Hukuku Dersleri Birinci Cilt*. çev. Türkan Rado, İstanbul: Doğan Kardeş Matbaacılık Sanayi A.Ş. Basımevi, 7. Baskı, 1965.

Serozan, Rona. *İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2002. (Haksız Zenginleşme)

Serozan, Rona. *Sözleşmeden Dönme*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2. Baskı, 2007. (Dönme)

Serozan, Rona. *Eşya Hukukunun Temel Kavramları ve İlkeleri Taşınır Eşyada: Zilyedlik-Mülkiyet-İntifa-Rehin Uygulama Çalışmaları*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2014. (Eşya)

Serozan, Rona. ““Sebepsiz İktisap”ta Yoksullaşma Öğesine Yer Var Mıdır?””. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. Cilt 22, Sayı 3, Yıl 2016: 2497-2504. (Fakirleşme)

Sobczyk, Marek. “Condictio Causa Data Causa Non Secuta and Development Of The Contractual System”, *Krakowskie Studia z Historii Państwa i Prawa*. 11 (2), 2018: 177–195.

Sohm, Rudolph. *The Institutes History and System Of Roman Private Law*. Translated by James Crawford Ledlie, New Jersey: Rothman Reprints, Third Edition, 1970.

Söğütlü, Özlem. *Roma Özel Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2021.

Sungurbey, İsmet. “Borç İkrarı ve Borç Vaadi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. Cilt 22, Sayı 1-4, 2011: 167-234.

Sütken, Elvan. “Roma Mülkiyetinde Mancipatio’nun Yeri ve Önemi”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*. Sayı 27, 2016: 467-492.

Tahiroğlu, Bülent ve Belgin Erdoğan. *Roma Hukuku Meseleleri*. İstanbul: Der Yayınları, 2014. (Mesele)

Tahiroğlu, Bülent. *Roma Borçlar Hukuku*. İstanbul: Der Yayınları, 2021.

Tahiroğlu, Bülent ve Belgin Erdoğan. *Roma Hukuku Dersleri Tarihi Giriş-Hukuk Tarihi-Genel Kavramlar-Usul Hukuku*. İstanbul: Der Yayınları, 2021. (Ders)

Tamer, Diler. *Roma Hukuku Uygulamaları*. İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2. Baskı, 2009.

Tandoğan, Haluk. *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. Cilt I/1, 6. Basım, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008.

Tekinay, Selahattin Sulhi, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 7. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993.

Tekinay, Selahattin Sulhi. *Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar (Eşya Hukuku II/3)*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1994.

Tercier, Pierre, Pascal Pichonnaz ve H. Murat Develioğlu. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2016.

Turan Başara, Gamze. “Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık Sebebiyle Borcun Sona Ermesi”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 7/1, Mayıs 2010: 1-22.

Türel, Ege. “Roma Hukukundan Günümüze Hukuki Sebep ve Sinallagma İlişkisi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. 23 / 3, Aralık 2017: 365-393.

Türel Eren, Ege. “Kazandırmanın Hukuki Sebebi”. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2019.

Halide Gökçe Türkoğlu, “Glossator'lar”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*. 23 / 3, Aralık 2017: 55-96.

Türkmen, Ahmet. *Bağışlamanın Geri Alınması*. Adalet Yayınevi, 2019.

Umur, Ziya. *Roma Hukuk Lugatı*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1983. (Lugat)

Umur, Ziya. *Roma Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1984. (Roma)

Umur, Ziya. *Roma Hukuku Ders Notları*. İstanbul: Beta Basım, 3. Baskı, 2010. (Notlar)

Uribe, R.A. Momberg. *The Effect of Change of Circumstances on the Binding Force of Contracts*. Utrecht: Metro, 2011.

Üçer, Mehmet. *Roma Hukuku*. İstanbul: Onikilevha Yayınları, 2018. (Roma)

Üçer, Mehmet. *Roma Hukuku'na Giriş*. İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 3. Baskı, 2021. (Giriş)

Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah. *Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı*. On İki Levha Yayıncılık, 2014.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet. *Türk Medeni Hukuku*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1963.

Ventura, Mişon. *Roma Hukuku*. İstanbul, 1934.

Villey, Michel. *Roma Hukuku Güncelliği*. çev. Bülent Tahrioğlu, İstanbul: Der Yayınları, 2015.

Von Tuhr Andreas. *Borçlar Hukukunun Umumi Kısım*. çev. Cevat Edege, Ankara: Filiz Kitabevi, 1983.

Watson, Alan. *Legal Transplants An Approach to Comparative Law Second Edition*. Athens and London: The University of Georgia Press, 1974.

Yavuz, Nihat. *Borçlar Hukuku El Kitabı*. Adalet Yayınevi, 2018.

Yeşilçayır, Celal. “Hugo Grotius”un Doğal Hukuk Düşüncesine Kazandırdığı Paradigmatik Dönüşüm”. *FLSF (Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi)*. Sayı 30, 2020: 241-258.

Yılmaz, Çiğdem Mine. “Türk Hukukunda Yerine Getirilmiş Bağışlamanın Geri Alınması ve BGB. 313. Çerçevesinde Alman Federal Yüksek Mahkeme Kararının Düşündürdükleri”. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt 10, Sayı 2, 2019: 712-727.

Zimmermann, R., *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town–Wetton–Johannesburg: Juta & Co, Ltd, 1990. (Law)

Zimmermann, R. “Roman-Dutch Jurisprudence and its Contribution to European Private Law”. *Tulane Law Review*, vol. 66 (6), 1992: 1685-1721. (Roman-Dutch)

YARARLANILAN DİĞER KAYNAKLAR

Digesta metninin İngilizce çevirisi için kullanılan kaynaklar:

https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Anglica/digest_Scott.htm

Mommsen, T./ Krüger, P., Beroloni 1965.

Digesta metninin Latince aslı için kullanılan kaynak:

<https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Corpus/digest.htm>

Gaius. *Institutiones*. çev. Türkan Rado, *Institutiones, Borçlar Kısım*, İstanbul, 1953.

Iustinianus. *Institutiones*. çev. Ziya Umur, *Institutiones*, İstanbul: 1968.