### TÜRK BORÇLAR KANUNU’NDA DÜZENLENMEMİŞ (İSİMSİZ) SÖZLEŞMELER

### Bileşik sözleşmeler

Bileşik sözleşmeler, birbirinden hukuken bağımsız ve farklı iki (veya daha çok) sözleşmenin, mahiyetlerine halel gelmeksizin, (iktisadî) fonksiyon itibariyle birbirine bağlanmasıdır. Öyle ki, edim-karşı edim ilişkisi içinde bulunan bu sözleşmelerden, birinin geçerliliği veya yerine getirilmesi diğerininkine bağlı, yani onun için işlem temeli sayılır.

Birden çok sözleşmenin bileşik sözleşme karakterini taşıyıp taşımadığı, tarafların iradelerine ve iktisadî fonksiyonlarının bütünlüğüne göre belirlenir.

Örnekler: Bira imal eden bir firmanın sadece kendisinden bira almayı taahhüt eden bir müşteriye ödünç para vermesi. Taşınmaz satışı ve alıcının satıcıya elektrik enerjisi verme taahhüdü. Bir ke­reste satıcısının inşaat kredisi vermesi ve alıcının inşaatta kullanılacak keresteleri satın alma taahhüdü.

İsimsiz sözleşmelerden kendine özgü sözleşmelerin özellikleri, bunların sık rastlanan türleri ve uygulanacak hükümler anlatılmaktadır.

# Kendisine Özgü Yapısı Olan Sözleşmeler

Bu tür sözleşmeler, kısmen veya tamamen, kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerinde bulunmayan unsurlardan meydana gelir. Kendisine özgü yapısı olan sözleşmelere başlıca sulh, satış için bırakma, tek satıcılık, tahkim ve sporcu transfer sözleşme­leri örnek gösterilmektedir.

## **HUKUK KURALLARININ UYGULANMASI**

İsimsiz sözleşmelerle ilgili anlaşmazlıkların çözümü, bu sözleşmelerin yorumlanması ve tamamlanması suretiyle gerçekleşir. İsimsiz sözleşmelerin yorumlanması, kanunda düzenlenen sözleşmelerin yorumundan farklı değildir. Buna göre, isimsiz sözleşmeyi kuran taraf iradeleri güven ilkesine göre yorumlanır. Böylece, tarafların irade beyanları, mevcut şartlar içinde makul ve dürüst bir muhatabın bu beyana vermesi gereken anlama uygun olarak yorumlanır. Böyle bir yorumdan, sözleşme hükümlerinin anlaşmazlığa uygulanacak bir kural ihtiva etmediği sonucuna varılırsa, bu takdirde bir sözleşme boşluğu karşısında bulunulur. Bu boşluk, sözleşmenin tamamlanması suretiyle doldurulur.

### İsimsiz sözleşmelerin tamamlanması

İsimsiz sözleşmelerin tamamlanması, yorumlarında olduğu gibi, kanunda düzenlenmiş sözleşmelerin tamamlanmasına ilişkin esaslara tâbidir. Burada da, Borçlar Kanunu’nun genel hükümlerinin, örf ve det hukuku kurallarının, ticarî teamüllerin ve TBK’nın özel hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı hususları araştırılır.

#### -Karma sözleşmelerin tamamlanması

Karma sözleşmelerdeki uygulanacak hükümlere ilişkin sözleşme boşluğunun giderilmesi için doktrin ve uygulamada aşağıdaki görüşler ileri sürülmüştür.

##### a. Soğurma (imtisas) teorisi

Bu teoriye göre, karma sözleşmelerde, bu sözleşmelerde yer
alan hkim tipe (unsura) ait hükümler uygulanmalıdır; hkim sözleşme tipi, diğer unsurlar için öngörülen hukukî sonuçları kendi bünyesinde eritir. Bu görüş, kendisine yabancı yan edimler ihtiva eden sözleşmelerde rahatlıkla uygulama alanı bulur. Bunun yanında, bu teori, açıklığı ve sadeliği sebebiyle yargı içtihatlarında da kabul görmüştür. İsviçre Federal Mahkemesi, hisse senetlerinin müştereken tevdiinde vedia unsuru yanında, bankanın hizmet edimlerinin ağırlıklı olduğu gerekçesiyle, veklet hükümlerini uygulamıştır. Keza, diş te­davisi dolayısıyla muhtemel eserlerin imalini veklete dahil saymış, otomat işletme sözleşmesinde kira karakteri hkim görülmüştür.

##### b. Kıyas yoluyla uygulama

Buna göre, kanunla düzenlenmiş sözleşmelere ait hükümler, doğrudan doğruya değil, kıyas yoluyla uygulanır. Ancak kıyas yoluyla uygulama için gerekli olan, her iki olayın benzerliği şartının gerçekleşmesi gerekir.

##### c. Terkip (kombinezon) teorisi

Karma sözleşmeyi kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerinde mevcut unsurların yeni bir sentezi olarak anlayan bu teoriye göre, karma sözleşmelerdeki her unsura, ait olduğu sözleşme tiplerine ait unsurlar uygulanmalıdır. İsviçre Federal Mahkemesi, tam mimarlık sözleşmesinde, mimarın pln hatasından dolayı sorumluluğunun istisna akdine; yapım kontrolündeki özen eksikliğinin, veklet akdine ait hükümlere göre çözümleneceğini kabul etmiştir. Ancak, bu görüşün, karma sözleşmelerde, sözleşmeyle gerçekleşen yapısal birliği bozduğu ifade edilmektedir.

##### d. Yaratma teorisi

Bu teoriye göre, örf ve det hukuku kuralının bulunmadığı hallerde, yargıç isimsiz sözleşmelere uygulanacak hükmü, MK m. 1/II uyarınca bizzat kendisi koymalıdır. Bununla beraber, bu şekilde ko­nulan genel ve soyut kurallar henüz iş hayatında yoğunlaşmamış mün­ferit isimsiz sözleşmelerin tamamlanmasında elverişli olmayabilir.

#### -Kendisine özgü yapısı olan (sui generis) sözleşmelerin tamamlanması

Bu sözleşmelerin belirli bir tiple ilişkisi olmadığı için, yedek hukuk kurallarının doğrudan doğruya uygulanması söz konusu değildir. Bu durumda, yargıcın MK m. 1/II gereğince hukuk yaratmak suretiyle boşluk doldurması gerekir. Bu suretle gerçekleşen uygulamalar sonunda, yargıcın yarattığı sözleşme tipleri hukuku doğmuş olur.

#### -Bileşik sözleşmelerin tamamlanması

Bunlarda her sözleşme tipine ait hükümler uygulanır. Bu takdirde yargıcın münferit sözleşme yapılarını nasıl bir sistem bütünlüğü içinde toplayabileceği sorusuyla karşılaşılacaktır.