

PARA BORCU KAVRAMI VE PARA BORÇLARININ BK 118/I ANLAMINDA AYNI CINSTEN KABUL EDİLİP BİRBİRLERİYLE TAKAS EDİLEBİLİRLİĞİ PROBLEMİ

Yrd.Doç.Dr. Halûk N. Nomer*

I. Para Borcu Kavramı

Para, iktisadî açıdan bir değiş tokuş vasıtasıdır. Değiş tokuş vasıtası olması itibariyle, para, aynı zamanda bir değer ölçüsüdür¹. Malvarlığında yer alan hakların, edimlerin değeri para ile ölçülür. Her ölçüm bir birim yardımıyla yapılır. Değer ölçme birimi paradır. Değer ölçme birimi anlamındaki para için, *para birimi* tabiri de kullanılmaktadır. Örneğin Türkiye’de geçerli olan değer ölçme birimi veya para birimi Türk lirasıdır. “Bu taşınmaz 10 milyar lira eder” dendiğinde, taşınmazın değeri, bir para birimi vasıtasıyla belirlenmiş ve ifade edilmiş olur. Bu anlamda para, soyut olarak mal edinme gücünden ibarettir².

Para, aynı zamanda kağıt veya madenî para olarak bir kısım maddî varlığı da ifade eder. Bu anlamda para, *nakit para*dır. Nakit para, *kanunî ödeme vasıtasıdır*³. Yani bir kimse, bir para birimi ile ifade edilen değeri borçlanıp daha sonra kanunen o yerde tedavülde (dolaşımında) bulunan nakit para ile borcunu ödemeyi teklif ettiği takdirde, alacaklı bu ödemeyi kabul

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

¹ Larenz, § 12 I, 162; Palandt-Heinrichs, § 244-245, Rn. 2; Tekinay/Akman-Burcuoğlu-Altop, 772.

² Bkz. Simitis, 428 vd.

³ Larenz, § 12 I, 163; Palandt-Heinrichs, § 244-245, Rn. 2.

etmek zorundadır. Ödemelerde, nakit paranın maddesi itibarıyla gerçek değeri değil, yani kağıt para bakımından kağıt parçasının veya madenî parada onun içerdiği madenin değeri değil, onların üzerinde yazan nominal (itibarî) değer esas alınır. İtibarî değer olarak, borçlanılan değeri karşılayan miktarda nakit para alacaklıya ödenir. Örneğin bir malın değeri (fiyatı, ederi) 1 milyar Türk lirası ise, o takdirde malı satın alan kimse, toplamı 1 milyar Türk lirası itibarî değere ulaşan parayı satıcıya öder.

BK 83/I, "*Mevzuu para olan borç memleket parasiyle ödenir*", derken bunu ifade etmektedir. Ödeme hangi ülkede yapılıyorsa, o ülkede tedavülde olan nakit paranın tediyesi gerekir. Ödeme yeri Türkiye ise, o takdirde aksine bir hüküm veya anlaşma olmadıkça, ödeme Türk parası ile yapılır. Alacaklı, Türk parası dışındaki bir ödemeyi kabul etmek zorunda değildir. Borçlu temerrüde düşmek istemiyorsa, o takdirde borcunu kural olarak Türk parası ile ve nakden ödemek durumundadır. Türkiye'de tedavülde olan banknotlar (kağıt paralar), T.C. Merkez Bankasınınca ihraç edilmiş olan banknotlardır (1211 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Kanunu, m. 1/I) ve bunların ödeme gücü sınırsızdır (m. 36/a). Madenî para çıkartmaya ise Başbakanlık, Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı yetkilidir (1264 sayılı Madenî Ufaklık ve Hatıra Para Bastırılması Hakkında Kanun, m. 1/I; 4/II, a) ve madenî paranın kabul hadleri müsteşarlıkça ilân olunur (m. 3).

Para borcunun konusu aslında nakit para, yani bir miktar kağıt veya madenî paranın teslimi değildir. Borcun konusu bir para birimi ile ifade edilmiş *değerin sağlanması*⁴. Sağlanacak değer miktarı bir rakamla belirlenir; 10 milyon lira, 500 ABD doları gibi. Paranın alım gücüne göre değil, rakamla belirlenen tutar (meblağ, yekûn) üzerinden borçlanılır. Borçlanılan para biriminin, alım gücüne göre değeri değişse dahi, rakamla

⁴ Alman hukukunda hâkim görüş bu yöndedir: Palandt-Heinrichs, § 244-245, Rn. 11; Larenz, § 12 III, 167; Esser-Schmidt, § 13 II; Staudinder-Schmidt, Vorbem. zu §§ 244, A. 25; Schmidt, 741; İsviçre hukukunda, Brinckmann, 99-100; Gauch-Schleup/Schmid-Rey, Nr. 2315; Becker, Art. 84 N. 12; Oser/Schönenberger, Art. 84 N. 17.

ifade edilen itibarî (nominal) değeri esas alınır. Bu sebeple para borcunun bir meblağ borcu olduğu söylenir⁵. Nitekim, takasın şartlarını düzenleyen BK 118/I'de, para borçlarından "bir miktar meblağ"ın ("Geldsumme") borçlanması diye bahsedilmektedir.

Para borcunun konusu, rakamla belirlenmiş bir değer olduğuna göre, bir *mal* değildir. Bu itibarla parça veya cins borcu ayrımında yeri yoktur⁶. Konusu doğrudan kağıt veya madenî para olan borçlar, istisnaî niteliktedir. Örneğin döviz alım-satımının konusu maldır, belirli cinsten nakit paranın teslimidir. Bir cins borcu söz konudur. Fakat istisnaî durumların dışında, para borcunun konusu kural olarak bir malın teslimi değil, bir değer sağlanmasıdır. Örneğin bir kira sözleşmesinde, kira parası 500 milyon Türk lirası olarak kararlaştırılmışsa, o takdirde borcun konusu her ay, 500 milyon Türk lirası tutarındaki bir değer kiralayana sağlanmasıdır. Aksine bir anlaşma yoksa, bu değer sağlanması, kanunî ödeme vasıtası olan nakit Türk parası ile gerçekleşir. Fakat tek ödeme vasıtası nakit para değildir. Nakit para kanunî ödeme vasıtasıdır, ama taraflar ödemenin başka bir yolla yapılması hususunda anlaşabilirler.

Kiracı, kiralayan kabul ettiğinde, kira parasını kiralayanın banka hesabına da havale edebilir. Bu durumda kiralayan, bankaya karşı kira parası tutarında bir alacak hakkı kazanır. Alacak hakkı para değildir, ama verilen örnekte bir ödeme aracıdır. Banka hesabına yapılan havale, ifa yerini tutan eda ola-

⁵ Para borcunun değer değil, meblağ borcu olduğu görüşünde, *Simitis*, 443.

⁶ Alman hukukunda, *Simitis*, 443, 445; Ayrıca bkz. dn. 4; İsviçre hukukunda, para borcunun teknik anlamda cins borcu olmadığı görüşünde, *Schwenzer*, N. 10.02; Özel nitelikli cins borcu olduğu görüşünde, *v. Tuhr/Peter*, § 9, III, 61; Türk hukukunda, para borcunun ve tüm yabancı para borçlarının cins borcu olmadığı görüşünde, *Pekcanitez*, 28-29; Para borcunun cins borcu olduğu görüşünde, *Barlas*, 10; *Eren*, 964; Kendine özgü cins borcu olduğu görüşünde, *Serozan*, § 8 n. 2; Avusturya hukukunda, para borcunun, cins borcu olduğu görüşünde, *Koziol/Welser*, 29.

arak kabul edilemez, doğrudan asıl borcun ifasıdır⁷. Örneğimizde borç, 500 milyon Türk lirası tutarındaki bir değer sağlanmasıdır. Bu değer, aynı nominal değerdeki Türk parasının nakden ödenmesi suretiyle sağlanabileceği gibi, alacaklı kabul ettiğinde aynı değere sahip başka bir şeyle de sağlanabilir. Ödeme aracının farklı olması, borcun konusunu değiştirmez. Ödeme aracının farklılığı, borcun konusu ile ilgili değil, *ifanın tarzı* ile ilgili bir husustur.

Borcun tutarı, ödeme yerinde geçerli olmayan, yabancı bir para birimi ile de ifade edilebilir. Örneğin Türkiye’de taraflar kira parasını aylık 500 ABD doları olarak kararlaştırabilirler. Bu takdirde borcun konusu 500 ABD doları tutarındaki değer her ay kiralayana sağlanmasıdır. Kiracı ödemeyi, 500 ABD doları tutarında itibarî değere sahip ABD parasını nakden kiralayana ödemek suretiyle yapabileceği gibi, Türk parası ile de yapabilir. Bunun için önce 500 ABD dolarının vade günündeki rayici üzerinden Türk parası karşılığı bulunur ve bulunan meblağ Türk parası ile nakden kiralayana ödenir. Kiralayan Türk parası ile yapılan ödemeyi, temerrüde düşmek istemiyorsa, kabul etmek durumundadır, meğer ki taraflar önceden kira parasının ancak kararlaştırılan yabancı para ile nakden ödeneceğini kararlaştırmış olsunlar (BK 83/II). Yabancı para üzerinden borçlanmalarda, ödemenin Türk parası ile yapılması, borçlanılan edimde değişiklik yapıldığı anlamına gelmez. Para borçlarında, borcun hangi para birimi ile ifade edildiği hususu ile borcun hangi para ile fiilen ifa edileceği hususu ayrı şeylerdir⁸. Yabancı para birimi ile ifade edilen borç da bir değer sağlama borcudur ve bu borç, aksine bir anlaşma olmadıkça, yabancı paranın ödenmesi suretiyle ifa edilebileceği gibi memleket parasının ödenmesi suretiyle de ifa edilebilir.

Taraflar, sözleşmede “aynen ödemek” veya buna benzer bir tabir kullanarak, borcun ancak yabancı para ile ödeneceği hu-

⁷ Schmidt, 743; Larenz, § 12 III, 167, dn. 15; Simitis, 449 vd.; Weber, Art. 84 N. 167; Gauch-Schleup/Schmid-Rey, Nr. 2358; İfa yerini tutan eda olduğu görüşünde, Schwenzler, N. 75.05; Bucher, 300.

⁸ Larenz, § 12 IV, 170.

susunda anlaşabilirler (BK 83/II). Bu takdirde, alacaklı memleket parası ile yapılan ödemeyi kabul etmek zorunda değildir. Borçlu temerrüde düşmek istemiyorsa, borcunu kararlaştırılan yabancı para ile ödemek durumundadır. Buna rağmen sonradan tarafların anlaşması üzerine, ödeme, yabancı paranın karşılığı olan Türk parası ile gerçekleşirse, o takdirde ifa yerini tutan bir ödeme değil, doğrudan asıl borcun ödenmesi söz konusu olur.

Taraflar para borcunun miktarını, altın veya yabancı para değerine veya "*echelle mobil*" (oynak ölçüt) sistemine göre belirleyebilirler. Burada gene bir değer sağlama borcu söz konusudur ve sağlanacak değerın tutarı, bir para birimi ile ifade edilir.

Taraflar para borcunun miktarını, belirli bir miktar yabancı paranın değerine bağladıkları zaman, bunun anlamı, borçlanılan değerın memleket parası ile ödeneceğidir. Borç, yabancı bir para birimi ile ifade edilen değerın sağlanmasıdır. Ancak bu değer yabancı para ile değil, memleket parası ile sağlanacaktır. Önce yabancı para birimi ile ifade edilen değerın muacceliyet günündeki memleket parası karşılığı bulunur ve daha sonra borçlu memleket parası ile ödeme yapar. Alacaklı ödemenin yabancı para ile yapılmasını isteyemeyeceği gibi yabancı para ile yapılan ödemeyi kabul etmek zorunda da değildir. Tarafların sonradan anlaşması üzerine ödemenin yabancı para ile yapılması, ifa yerini tutan bir ödeme olmayıp, doğrudan asıl borcun ödenmesidir.

"*Echelle mobil*" sisteminde sağlanacak değerın tutarı belirli bir ölçüte bağlanmıştır. Muacceliyet gününde veya belirlenen başka bir günde o ölçüt yardımıyla borçlanılan değerın tutarı bulunur. Örneğin bir işyerinde ücretlerin Devlet İstatistik Enstitüsünce açıklanan toptan eşya fiyatlarındaki yıllık artışa göre her yıl yeniden belirleneceği kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda, ücretlerin belirleneceği gün geldiğinde, Devlet İstatistik Enstitüsünce açıklanan toptan eşya fiyatlarındaki yıllık artışa bakılır ve bu orana göre ücretlerde artış yapılır. Bir sonraki yılın ücretleri, yani işverenin işçilere sağlamakla yükümlü oldu-

ğü değerinin tutarı böylece ortaya çıkmış olur. Aksine bir anlaşma yoksa, gene ücretler, memleket parası ile ödenir.

Altın değer kaydı da aslında “*echelle mobil*” sisteminin bir uygulama alanıdır. Muacceliyet gününde veya belirlenen başka bir gündeki altının değeri esas alınır. Örneğin taraflar kira parasının 10 Cumhuriyet altınının her ayın birinci günü Kapalıçarşı'daki satış fiyatına göre belirleneceği hususunda anlaşabilirler. Bu durumda, her ayın birinci günü geldiğinde, Kapalıçarşı'daki Cumhuriyet altınının satış fiyatı bulunur ve buna göre kira parası belirlenir. Kiracı kira parasını, gene Türk parası ile ödeyecektir. Kiracı, kiralayanın kabulü halinde doğrudan altın ile ödeme yapsa, kanaatimce bu gene ifa yerini tutan eda değil doğrudan asıl borcun ödenmesidir.

Kira örneğinde, altın değer kaydı yerine ödemenin doğrudan altınla yapılacağına kararlaştırılması halinde, kanaatimce gene bir değer sağlama borcu söz konusudur. Altın sikke, para değildir. Dolayısıyla altın ile borçlanma ilk planda bir değer sağlama borcu olmayıp, belli bir çeşitten malın borçlanmasıdır, yani cins (nevi) borcudur. Örneğin sarraftan 10 Cumhuriyet altını satın alındığında, bir cins borcu söz konusu olur. Fakat diğer taraftan altın rayici bulunan misli bir eşyadır. Bu niteliği ile bir değer ölçütüdür. Nitekim verdiğimiz örnekte kira parası, bu ölçüte göre belirlenebilmektedir. Altının bir değer ölçütü olarak kullanıldığı durumlarda artık bir cins borcu değil değer sağlama borcu söz konusudur⁹. Altının değerine göre belirlenen kira parası doğrudan altın ile de ifa edilebilir. Bu takdirde altın, sadece bir değer ölçütü değil aynı zamanda bir ödeme vasıtasıdır. Keza bir kimse, adeti 1 Cumhuriyet altınından 100 adet koyun satın aldığı anda, tarafların arzusunun bir tampa sözleşmesi yapmak olduğu söylenemez. Burada da altın hem koyunların değerini belirleyen bir ölçüttür hem de ödeme vasıtasıdır.

⁹ Doktrinde kabul gören görüş, altın ifa kaydında, ayırım yapılmaksızın, para borcunun değil mal verme borcunun söz konusu olduğudur (meselâ bkz. Oğuzman-Öz, 229; Eren, 970).

Altınla borçlanmanın değer sağlama borcu mu yoksa cins borcu mu olduğunun tespiti önem taşır. Eğer cins borcu söz konusu ise ve belirlenen çeşitten altının piyasada tedariki artık imkânsız hale gelmişse, o takdirde imkânsızlığa ilişkin hükümlerin uygulanması gerekir. Buna göre, borçlu borcundan kurtulur (BK 117/I). Karşılıklı borç doğuran akitlerde, karşılıklı borçlar sona erer ve her bir taraf karşı taraftan elde ettiği edimleri sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca iade etmekle yükümlü olur (BK 117/II, c. 1). Buna mukabil değer sağlama borçlarında, esas gaye altın sikke sahibi olmak değildir. Amaç belirli bir değer sağlanmasıdır. Bu, altın sikke ile olabileceği gibi başka bir ödeme aracı ile de olabilir. Dolayısıyla değer sağlama borçlarında, kararlaştırılan ödeme aracının imkânsız hale gelmesi, kural olarak karşılıklı borçların sona ermesini sonuçlamaz¹⁰.

Alman Medenî Kanununda buna benzer bir hüküm bulunmaktadır. Altın sikkenin para olduğu dönemi yansıtan ve bugün uygulamasına rastlanmayan BGB § 245'in hükmüne göre, bir para borcunun belirli bir sikke (madenî para) çeşidi ile ödenmesi kararlaştırılmışsa ve fakat ödeme zamanında o sikke artık tedavülde bulunmuyorsa, o takdirde ödeme o sikke çeşidi kararlaştırılmamış gibi gerçekleştirilir. Bu hüküm, altın sikke borcunun, bir para yani değer sağlama borcu olmasının tabî bir sonucudur¹¹.

Benzer çözüm, İsviçre ve Türk hukuklarında da kabul edilmektir. Tedavülden kalkan sikke ile ödeme kaydı, akdin gayesi değil, ifanın tarzı ile alakalı bir husustur¹². Tedavülden kalkan altın sikkeler hakkında, BK 83/II hükmünün kıyasen uygulanması mümkündür¹³. Yargıtay'ın 1947 tarihli içtihadı bir-

¹⁰ Genel olarak değer sağlama borçlarında imkânsızlığa ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulmayacağı hususunda bkz. Palandt-Heinrichs, § 244-245, Rn. 14; Altın ifa kaydında kural olarak imkânsızlığa ilişkin kuralların uygulanacağı görüşünde, Oğuzman-Öz, 228.

¹¹ Larenz, § 12 IV, 169.

¹² v. Tuhr/Peter, § 9 III, 64.

¹³ Oğuzman-Öz, 230; Eren, 970; Tekinay/Akman-Burcuoğlu-Alttop, 780.

leştirme kararı da aynı yöndedir¹⁴. Yargıtay'a göre, konusu altın olan borçların edasında, mislinin piyasada temin ve tedarihi mümkün bulundukça ödeme mislen, aksi takdirde BK 83 uyarınca muacceliyet tarihindeki rayici esas alınmak suretiyle nakit para ile yapılır. Hemen belirtelim ki, tedavülden kalkan altın sikkeler bakımından, BK 83/II hükmünün kıyasen uygulanmasını öngören görüşler, ancak altın sikke borcunun değer sağlama borcu olduğunun kabulü halinde geçerlilik kazanabilir.

Bugün altın sikke para değildir. Yani altın sikke, kanunî ödeme aracı değildir. Fakat taraflar, altın sikkeyi ödeme aracı olarak kabul etmişlerse, gene aynı kuralın geçerli olması gerekir. Yani kararlaştırılan altın sikke çeşidini piyasada tedarik etmek mümkün değilse, o takdirde ödeme kuralı artık kanunî ödeme aracı olan nakit para ile yapılır.

Benzer bir durum euro'nun gelmesiyle ortaya çıkmıştır. Euro'nun, tedavülden kalkan paralar yerine tek ödeme aracı haline gelmesi, geçerliliğini kaybeden para birimleri üzerinden borçlanmaların geçerliliğine etkide bulunmaz. Keza taraflardan birine, sözleşmeyi tek taraflı olarak değiştirme veya fesih hakkı vermez (Avrupa Birliğinin 17 Haziran 1997 tarihli ve 1103/97 sayılı tüzüğü; 4538 sayılı ve 24 Şubat 2000 tarihli EURO'nun Hukukî Araçlara Etkisi ile Akaryakıt Tüketim Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, m. 5). Örneğin Alman markı üzerinden borçlanmalar, Alman markının tedavülden kalkması üzerine, imkânsızlık sebebiyle sona ermezler. Alman markı üzerinden borçlanmalar, euro üzerinden borçlanmaya dönüşürler. Değişim kurları geri dönülemez şekilde tespit edilmiştir¹⁵. Eğer para borçları, değer sağlama borcu değil de cins borcu olarak kabul edilseydi, euro'nun gelmesiyle birlikte eski para birimleri ile borçlanmaların imkân-

¹⁴ Yarg. İBK, 19.2.1947, 15-1/7, RG 11 Temmuz 1947, 6655; Başka bir örnek Yargıtayın 20.6.1956 tarih ve 9/13 sayılı içtihadı birleştirme kararıdır. Bu kararda, eytam sandıklarına Hatay'ın ilhakından evvel yatırılan Türk altınlarının hak sahipleri tarafından tahsilinde benzer bir çözüme yer verilmiştir (RG 16 Ağustos 1956, 9383).

¹⁵ Bkz. Nomer, n. 155.

sızlık sebebiyle sona ermeleri gerekecekti. Yapılan düzenlemeler, bu husustaki tereddütleri ortadan kaldırmıştır.

II. Genel Olarak Para Borçlarının BK 118/I Anlamında Aynı Cinsten Kabul Edilip Birbirleriyle Takas Edilebilirliği Problemi

A. Genel Olarak Takas Edilecek Alacaklarda Aranılan Şartlar

Takas, borcun sona erme sebeplerinden birisidir. Takas, iki kişinin birbirlerine karşı olan ve genellikle farklı sebeplerden doğan borçlarının birbirine saydırılmasıdır. Aksine bir anlaşma yoksa, takas, taraflardan birinin takas hakkını kullandığına dair tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşir (BK 122/I). Takas beyanı ile birlikte karşılıklı borçlar, miktarı az olan borç miktarınca ve takas edilebilecekleri andan itibaren sona ermiş sayılırlar (BK 122/II).

Takasın hüküm doğurabilmesi için, karşılıklı alacaklarda bulunması gereken şartlar BK 118/I'de belirtilmiştir. Buna göre öncelikle *muaccel borçlar* takas edilebilirler. Şu var ki, borçların vadeye bağlanması esas itibariyle borçlu yararınadır. Bu itibarla borçlu, kural olarak kendi borcunu vaktinden önce ifa edebilir (BK 80/I). Borcunu vaktinden önce ifa edebilen borçlu, onu takasla da sona erdirebilmelidir. Dolayısıyla bir kimse muaccel olmayan, fakat ifa edilebilir nitelikteki borcunu da karşı taraftan olan -muaccel- alacağı ile takas edebilir¹⁶.

Gene BK 118/I'e göre kural olarak sadece *aynı cinsten* olan alacaklar takas edilebilirler. Aynı para birimi üzerinden borçlanmalarda, karşılıklı alacakların aynı cinsten olduğunda tereddüt yoktur. Örneğin 10 milyar Türk lirası para borcu ile 20 milyar Türk lirası tutarındaki para borcu aynı cinstendir. Takas beyanı üzerine, karşılıklı borçlar 10 milyar Türk lirası miktarınca, takas edilebilecekleri andan itibaren sona ermiş sayılırlar.

¹⁶ v. Tuhr/Escher, § 78 IV, 195; Aral, 37; Oğuzman-Öz, 440.

Farklı para birimleri üzerinden borçlanmalarda, karşılıklı alacakların aynı cinsten olup olmadıkları tartışmalıdır. Özellikle yabancı para borçları ile memleket parası üzerinden borçlanmaların aynı cinsten olup olmadıkları bir problem olarak ortaya çıkmaktadır. Örneğin 1000 ABD Doları tutarındaki bir alacak ile 10 milyar Türk lirası tutarındaki bir alacak aynı cinsten kabul edilip birbirleriyle takas edilebilecekler midir? Veya ABD doları üzerinden belirlenen bir alacak euro üzerinden belirlenen bir alacak ile takas edilebilecek midir?

Konu tartışmalıdır. İsviçre'de¹⁷, Avusturya'da¹⁸ ve Türkiye'de¹⁹ taraftar bulan ve Almanya'da²⁰ hâkim görüş olan bir görüşe göre, aynı para birimi üzerinden olmayan borçlar aynı cinsten borçlar olarak kabul edilemezler. Memleket parası borcu ile yabancı para borcu aynı cinsten değildirler. Keza bir yabancı para borcu başka bir yabancı para borcu ile aynı cinsten değildir. Örneğin Türk parası borcu ile ABD doları borcu veya ABD doları borcu ile euro borcu aynı cinsten değildirler. Gene bu görüşe göre, borçlunun seçimlik yetkisi burada önemli bir rol oynar. BK 83/II (OR 84/II, BGB § 244/I)²¹ uyarınca borçlu ödemeyi yabancı para ile yapacak yerde dilerse memleket parası ile de yapabilir. O halde borçlu ödemeyi memleket parası ile yapmayı tercih ettiği anda, kendine ait memleket parası alacakları ile karşı tarafın alacağı aynı cinsten alacak haline gelir ve artık bunlar birbirleriyle takas edilebilirler. Fakat alacaklı, ödemenin memleket parası ile yapılmasını isteyemez. Dolayı-

¹⁷ v. Tuhr/Escher, § 78 III, 194-195; Gauch-Schleup/Schmid-Rey, N. 2037.

¹⁸ Bettelheim in Klang, 521; Mahkeme kararları için bkz. dn. 27.

¹⁹ Oğuzman-Öz, 439; Pekcanitez, 257.

²⁰ Larenz, § 18 VI, 257, dn. 52; Palandt-Heinrichs', § 244-245, Rn. 21; § 387, Rn. 9; Staudinger-Gursky, § 387, Rn. 76; Gruber, 122; RGZ 106, 100; 167, 62; KG NJW 1988, 2181: Yabancı para, serbestçe değiştirilebilir nitelikte (konvertibl) olsa dahi, yabancı para borcu ile Alman Markı (DM) borcu aynı cinsten değildir; Hâkim görüşün bu olduğu hususunda bkz. Vorpeil, 531.

²¹ Borçlar Hukukunun Modernleştirilmesine Dair, 26 Kasım 2001 tarihli Kanunla, BGB § 244'de değişiklik yapılmış ve memleket parasının yerini euro almıştır.

siyla yabancı para borçlarında takas imkânı kural olarak sadece borçluya aittir. Alacaklının ise takas imkânı bulunmamaktadır. Şayet taraflar, sözleşmede "aynen ödemek" veya buna benzer bir tâbir kullanarak, borcun ancak yabancı para ile ödeneceği hususunda anlaşmış iseler, o takdirde borçlu seçimlik yetkiye sahip olmadığından, ne alacaklı ne de borçlu takas imkânına sahiptir.

Diğer bir görüşe göre, herkesçe kabul edilebilen bir dönüşüm rayicinin (kur) mevcut olması halinde, farklı para birimleriyle ifade edilmiş alacakların takasında aynı cinsten olma şartı gerçekleşmiş sayılır²². İsviçre hukukunda bu görüş hâkim olmakla birlikte önemli bir istisna getirilmiştir. Buna göre aynen ödeme kaydı mevcut olduğu takdirde farklı para borçları arasında takas mümkün değildir²³. Bunun arkasında yatan düşünce, aynen ödeme kaydının, para borcunu değer sağlama borcu olmaktan çıkartıp onu bir mal borcu haline getirdiği düşüncesidir. Aynen ödeme kaydında, borcun konusu belli çeşitlen paradır²⁴. *Kleiner'e* göre de, yabancı para borçlarında, yabancı para yapılan anlaşmada sadece değer ölçüsü olarak kullanılmışsa, o takdirde aynı cinsten olma şartı gerçekleşmiştir. Buna mukabil, bununla, ödemenin yapılacağı nakit para da ifade ediliyorsa, o takdirde takas mümkün değildir. Örneğin

22 İsviçre hukukunda, *Böckli*, 225 vd.; *v. Büren*, 482-483; *Brinckmann*, 99 vd. Bu yazarlar, İsviçre hukukundaki hâkim görüşten farklı olarak, aynen ödeme kaydında takasın kural olarak mümkün olmadığı görüşünde değildirlir. Ayrıca bkz. dn. 45-46. Federal mahkeme, farklı para birimleri ile ifade edilmiş borçların birbirleriyle takas edilebileceğini kabul etmekle birlikte (BGE 63 II 392 vd.; Aynı görüşte, *Henn*, 142 vd.), aynen ödeme kaydının takasa etkisi konusunu açık bırakmıştır.

Heinrich'e göre, burada takas probleminden ziyade, rehindeki paraya çevirmeye benzer bir durum vardır. Önce yabancı para alacağı, paraya çevrilmekte ve daha sonra takas edilmektedir. Önemli olan husus, takas beyanında bulunan tarafın paraya çevirme hakkının bulunup bulunmadığıdır (*Heinrich*, 275-276). Belirtmek gerekir ki, paraya çevirmeden bahsedebilmek için, öncelikle yabancı para borcu ile memleket parası borcunun farklı cinsten olduklarının kabulü gerekir.

23 *Becker*, Art. 120 N. 16; *Guhl/Koller-Schnyder-Druey*, § 37 N. 10; *Schwenzer*, N. 77.09; *Heinrich*, 275; *Bucher*, 438; *Aeppli*, Art. 120 N. 69; *Weber*, Art. 84 N. 364.

24 *Becker*, Art. 84 N. 6-7; *Oser/Schönenberger*, Art. 84 N. 20.

New York'ta ödenecek ABD doları borcu ile Frankfurt'ta ödenecek bir Alman Markı borcu birbiriyle takas edilemez²⁵.

İsviçre'deki hâkim görüş, Türkiye'de de taraftar bulmaktadır; Aynen ödeme kaydı mevcut olmadıkça, farklı para birimleri ile ifade edilmiş borçlar, kural olarak birbirleriyle takas edilebilirler²⁶.

Keza Avusturya uygulamasında aynı görüş hâkimdir. Bazı kararlarda yabancı para borçlarının takas edilebilirliği, borçlunun seçimlik yetkisine dayandırılmış olmakla birlikte²⁷, esas itibariyle uygulama, farklı para birimleri üzerinden borçlanmaların birbiriyle takas edilebileceği yönündedir, meğer ki aynen ödeme kaydı bulunsun²⁸. Yüksek mahkemenin 6 Şubat 1934 tarihli kararına göre²⁹, para borçları, belirli çeşitten mallara dair bir edimi içermeyip belirli bir değer sağlanmasına yönelik borçlardır. Kararda, takas imkânını borçlunun seçimlik yetkisine dayandıran görüşe karşı şu eleştiri getirilmektedir; Borçluya tanınan seçimlik yetkinin gayesi, borçluyu yabancı para temin etme zorluğundan kurtarmaktır. Bu gaye, takasta, daha başlangıçta ortadan kalkar. Dolayısıyla seçimlik yetkiye borçlu sahip olsa dahi, yabancı para borçlarında alacaklıya da takas imkânını tanımak gerekir³⁰.

Alman hukukunda da bu görüşü kabul edenler bulunmaktadır. Öncelikle şunu belirtmek gerekir ki, yabancı para artık bir *mal* olarak görülmediği halde³¹, farklı paraların aynı cinsten kabul edilmemesi tatminkâr bir düşünce tarzı değildir³². Hem yabancı para borçlusuna hem de alacaklısına takas imkânı tanınmalıdır. Menfaat durumu da bunu gerektirir. Bu

25 Kleiner, 22.69, 22.71; Aynı görüşte, Aepli, Art. 120 N. 71.

26 Aral, 35; Eren, 1264; Tekinay/Akman-Burcuoğlu-Alttop, 1016.

27 SZ, 5/106; ZBl. 1925 Nr. 62 = Rsp. 1925/6.

28 Rsp. 1934/260; SZ, 6/314; ZBl. 1925 Nr. 63; Rsp. 1925/5.

29 Rsp. 1934/260.

30 Aynı görüşte, Rummel, § 1440, Rz. 2.

31 Bkz. dn. 4.

32 Birk, 15.

noktada önem taşıyan husus, takasın muhatap için bir dezavantaj yaratmaması gerektiğidir. Eğer takas edilecek para tam anlamıyla *konvertibl* (= başka değerlerle değiştirilebilir nitelikte) ise takas muhatap açısından bir dezavantaj yaratmaz. Ödeme yerinde paranın konvertibl olması durumunda, muhataba yapılacak nakit ödemenin hangi para ile yapıldığı onun için bir fark yaratmaz. İsterse o aldığı parayı başka bir paraya, değer kaybına uğramadan değiştirebilir. Dolayısıyla paranın konvertibl olması durumunda, farklı paralar aynı cinsten sayılır ve birbiriyle takas edilebilirler³³.

Alman hukukunda, farklı para birimleri üzerinden borçlanmaları aynı cinsten sayan yazarlar, aynen ödeme kaydı taşıyan borçlanmalar bakımından takasa sınırlama getirmektedirler. Buna göre, aynen ödeme kaydının kabulü, tek taraflı olarak karşılıklı alacakları takas edebilme imkânının borçlu açısından bertaraf edildiği anlamına gelir³⁴. Başka bir ifade ile, aynen ödeme kaydı varsa, borçlu farklı bir para birimi üzerinden karşı alacağını, yabancı para borcu ile takas edemez. Aksi takdirde aynen ödeme kaydına rağmen borçlu dolaylı olarak memleket parası ile ödeme yapmış olurdu³⁵.

Buna mukabil aynen ödeme kaydındaki takas yasağının, alacaklı için de geçerli olup olmadığı hususunda gene görüş ayrılığı bulunmaktadır. Bir görüşe göre, takas, sadece ifanın bir sürrogatı, yani tarafları karşılıklı ödeme zahmetinden kurtaran bir araç olmaktan ibaret değildir. Takas aynı zamanda icra fonksiyonuna sahiptir. Takas beyanında bulunan bir anlamda kendi alacağı için özel bir cebrî icra uygular. Bu ona tatmin güvencesi sağlar. Normal cebrî icra yoluna gidilseydi, o takdirde yabancı para alacaklısı, aynen ödeme kaydına rağmen

³³ v. *Hoffmann*, 156; Aynı görüşte, *Staudinger-Schmidt*, § 244, Rn. 47, 49; Konvertibilitenin tam olması gerektiği hususunda bkz. *Vorpeil*, 533; Buna mukabil, bazı ülkelerde mevzuatın sıkça değiştiği dikkate alındığında, paranın konvertibl olup olmadığının tespitinin pratik bakımdan güç olduğu görüşünde, *Gruber*, 122.

³⁴ *Staudinger-Schmidt*, § 244, Rn. 48; *Staudinger-Gursky*, § 387, Rn. 75.

³⁵ *Staudinger-Gursky*, § 387, Rn. 75.

men, sonuçta gene memleket parası ile tatmin edilecekti. O halde cebrî icra fonksiyonu dikkate alındığında, farklı para birimleri üzerinden borçlanmaların takasının, paranın konvertibl olması şartıyla, kabul edilmesi gerekir³⁶. Diğer bir görüşe göre, aynen ödeme kaydını düzenleyen BGB § 224/I hükmü dikkate alındığında, yabancı para alacaklısı dahi, borçluya olan, farklı para birimlerinden borçlarını alacağı ile takas edemez. Alacaklının (takasın muhatabının) ifa olarak kabul etmek zorunda olmadığı ve borcu sona erdiremeyecek olan paranın, takas yoluyla borcu sona erdirmesi kabul edilemez³⁷.

Bütün bu görüşlere karşı, Alman hukukunda, aynen ödeme kaydı bulunan yabancı para borçlarının dahi para borcu olduğu ve bu itibarla diğer para borçları ile takas edilebileceği görüşü de savunulmaktadır. Aynen ödeme kaydı, fiilî ödemeye ilişkin bir kayıttır, borçlunun takas imkânını ortadan kaldırmaz, meğer ki somut olayın durumundan aksi sonuç çıksın. Örneğin alacaklı elde edeceği yabancı para ile, aynı yabancı para ile ödenmesi gereken başka bir borcunu ifa edecektir. Böyle bir durumda aynen ödeme kaydının, borçlunun takas imkânını ortadan kaldırdığı kabul edilebilir³⁸.

Şunu da hemen belirtmek gerekir ki, Alman hukukunda, hâkim görüş uyarınca, farklı para birimlerinin takası kural olarak kabul edilmemekle birlikte, Avrupa para birliğine dahil ülkelerin para birimlerinin euro karşılığının geri dönülemez şekilde önceden tespit edilmesine³⁹ dayanılarak, 31 Aralık 2001 tarihine kadarki geçiş döneminde, bu para birimleri üzerinden borçlanmaların birbirleriyle ve euro üzerinden borçlanmalarla takas edilebilmesine cevaz verilmiştir⁴⁰.

³⁶ Maier-Reimer, 2051; Staudinger-Schmidt, § 244, Rn. 48.

³⁷ Staudinger-Gursky, § 387, Rn. 75.

³⁸ Birk, 16.

³⁹ Bkz. dn. 15.

⁴⁰ Bkz. Staudinger-Gursky, § 387, Rn. 74.

B. Aynı Cinsten Olma Şartına İlişkin Değerlendirme

Birbirinden farklı para birimleriyle ifade edilmiş alacakların aynı cinsten olup olmadıklarının tespitinde belirleyici nokta, para borcunun bir cins borcu olup olmadığı hususudur. Para borçları, belirli bir ülkeye ait nakit paranın (kağıt veya madenî paranın) tediyesi borcu olarak görüldüğü takdirde, ortada bir cins borcu vardır. Bu takdirde bir ülkede tedavülde olan kağıt veya madenî paranın başka bir ülkede tedavülde olan kağıt veya madenî paradan farklı cinsten olduğu kabul edilecektir. Oysa yukarıda da belirttiğimiz gibi, para borcu bu anlamda bir cins borcu olarak kabul edilemez. Para borcu, bir değer sağlama borcudur. Konusu bir mal olmadığından, cins ve parça borcu ayrımının dışında kalır. Cins tabiri bir kısım eşyanın, taşıdığı özellikler dolayısıyla diğerlerinden ayrı bir grup oluşturmamasını ifade eder. Oysa değer sağlama borcunda belirli özelliklere (niteliklere) sahip bir eşyanın teslimi borçlanılmamıştır. Burada önemli olan nitelik değil niceliktir⁴¹. Bu itibarla ki, cins borçlarına özgü BK 70 hükmünün para veya değer sağlama borçlarına uygulanma kabiliyeti yoktur⁴². BK 70'e göre cins borçlarında, hukukî ilişkiden aksi anlaşılmadıkça, teslim edilecek şeyin seçimi borçluya aittir. Fakat borçlunun seçtiği şey orta kaliteden aşağı olamaz. Oysa bu anlamda paranın kalitesinden bahsedilemez. Zira önemli olan kağıt veya madenî paranın dış görünümü değil, taşıdığı itibarî değerdir. Para vasfını kaybetmedikçe, paranın dış görünümünün önemi yoktur.

Dolayısıyla aynı cinsten olma şartı cins borçları için bir anlam taşır. Buna mukabil değer sağlama borcu anlamındaki para borçlarının tamamı, takas bakımından aynı cins olarak kabul edilmelidir. Nitekim takası düzenleyen BK 118 hükmü yakından incelendiğinde, kanun koyucunun da iradesinin bu

⁴¹ Böckli, 227-228; Bu anlamda, v. Büren, 482; Brinckmann, 101.

⁴² Schwenger, N. 10.02; Alman hukukunda da bizdeki BK 70'i karşılayan BGB § 243/I hükmünün para borçlarında uygulanmayacağı hususunda bkz. Palandt-Heinrichs, § 244-245, Rn. 14; Buna mukabil, boşluk halinde, cins borcuna ilişkin hükümlerin bünyesine uygun düştüğü ölçüde para borçlarına da uygulanması, para borcunu özel nitelikli cins borcu haline getirmez (bkz. Schmidt, 741).

yönde olduğu görülür⁴³. Kanun koyucu “*bir miktar meblağ*” (“*Geldsumme*”) demek suretiyle para borçlarını diğer borçlardan ayırmıştır. Para borçlarını aynı çeşitten saydığı için bunlar için ayrıca aynı çeşitten olma şartını öngörmemiştir. Aynı çeşitten olma şartı, sadece para borcu dışındaki borçlar için öngörülmüştür: “*İki şahıs karşılıklı bir miktar meblağı veya yek diğerine mümasil başka malları birbirine borçlu oldukları takdirde, her iki borç muaccel ise iki taraftan herbiri borcunu alacağı ile takas edebilir.*”

Alman Medenî Kanununun metni farklıdır. BGB § 387’de, takasta aynı cinsten olma şartı aranırken, para borçları diğerlerinden ayrı tutulmamıştır. Alman hukukunda, farklı para birimleri ile ifade edilen borçların aynı cinsten olmadığı görüşü ileri sürülürken herşeyden önce kanunun lafzına dayanılmaktadır⁴⁴.

Diğer taraftan, aynen ödeme kaydı ile birlikte, değer sağlama ediminin maddî edime dönüştüğünden söz edilemez. Aynen ödeme kaydı ifanın konusuna değil, ifanın tarzına ilişkin bir husustur. İfanın konusu gene belirli bir değer in sağlanmasıdır⁴⁵.

Keza tek başına, tarafların sözleşmeye aynen ödeme kaydını koymaları vakıası, borcun memleket parası veya başka bir yabancı para borcu ile takasının borçlu için bertaraf edildiği anlamında yorumlanamaz. Zira aynen ödeme kaydı ile taraflar, ifa ile ilgili bir anlaşmaya varmışlardır. Takas ise ifa değildir, ifa dışında borcun başka bir sona erme halidir. İfaya ilişkin bir anlaşmadan doğrudan takasa ilişkin bir sonuç çıkarılamaz, meğer ki somut olayın özelliği farklı bir yorumu haklı kılsın⁴⁶.

Hatta altın ile borçlanmalarda dahi, şayet altın, piyasada rayici bulunan misli bir eşya sıfatıyla hem bir değer ölçütü hem de bir ödeme aracı olarak kabul edilmişse, o takdirde dahi al-

43 BGE 63 II 392; Böckli, 228; v. Büren, 482.

44 Gruber, 122.

45 Böckli, 229; Brinckmann, 103.

46 Bu anlamda, Brinckmann, 103; Ayrıca bkz. dn. 38.

tın ile borçlanma, bir değer sağlama borcudur ve bu niteliği ile diğer değer sağlama borçları ile aynı cinstendir. Örneğin bir kira sözleşmesinde kira parası altın değerine göre tayin edilmekle kalmamış ödemenin de doğrudan altınla yapılacağı kararlaştırılmışsa, o takdirde bu borç kiralayanın kiracıya karşı olan para borçlarıyla takas edilebilir. Altının, takasın hüküm doğuracağı an itibariyle rayic değeri bulunur ve bu değer üzerinden takas gerçekleşir.

İstisnaen cins borcu niteliğindeki para borçları ile değer sağlama borcu niteliğindeki para borçlarının da birbirleriyle takas edilmesi mümkündür. Örneğin bir bankadan belirli miktarda döviz satın alınması halinde, belirli bir cinsten yabancı paranın teslimi borcu söz konusu olur. Bu borç karşı tarafa ait ve aynı yabancı para birimi üzerinden bir borçlanma ile takas edilebilir⁴⁷. Cins borcu ile değer sağlama borcunun takas bakımından istisnaen aynı cinsten kabul edilmesi, yabancı para borcunun cins borcuna dönüştüğü anlamına gelmez. O gene para borcudur ve diğer para borçları ile takas edilebilme niteliğini muhafaza eder.

C. Değer Tespitinde Esas Alınacak Kurun Tespiti

Değer sağlama borçlarının takasında önem taşıyan husus, herkesçe kabul edilen bir dönüşüm rayicinin (kur) varlığıdır. Bu suretle değerlerin gerçek karşılıkları bulunur ve takas buna göre gerçekleşir. Türkiye'de yapılacak ödemelerde, aksine bir anlaşma yoksa, yabancı paranın memleket parası karşısındaki veya iki farklı yabancı paradan birinin diğeri karşısındaki değeri tespit edilirken T.C. Merkez Bankasınınca ilân edilen kurlara veya çapraz kurlara itibar edilebilir⁴⁸. Fiilî bir ödeme söz konusu olmadığından efektif satış yerine döviz satış kuruna itibar edilir⁴⁹.

47 Döviz satımında, karşı borcun aynı para biriminden olması halinde takasın mümkün olduğu hususunda bkz. SZ, 6/314.

48 Resmî rayice itibar edilebileceği hususunda, *Aral*, 35.

49 Takas edilecek alacaklar banka hesabına havale yoluyla ödenebilecek

Değer tespiti yapılırken, takasın hüküm doğurduğu andaki kur esas alınmalıdır. Takasın hüküm doğurduğu an *takasın yapılabileceği andır* (BK 122/II). Dolayısıyla takas beyanının yapıldığı andaki kur değil, takasın yapılabileceği ilk andaki kur esas alınmalıdır⁵⁰.

Bir diğer görüşe göre, takasın borcu sona erdirme fonksiyonu dikkate alındığında, borcun ifa yoluyla, yani fiilî ödeme ile sona ermesi halinde geçerli olan kurun, takas ile borcun sona ermesi halinde de geçerli olması gerekir. Alman hukukunda yabancı para borçlarının memleket parası⁵¹ ile ifasında, ifa yerinde ve ifa zamanında geçerli olan kur esas alınır (BGB § 244/II). Avusturya hukukunda da esas itibariyle ifa anındaki kura itibar edilmektedir⁵². Dolayısıyla takasta da ifa anına paralel olarak *takas beyanının yapıldığı andaki kur* esas alınmalıdır⁵³. İsviçre ve Türk hukuklarında memleket parası ile yapılan ödemelerde muacceliyet anındaki kur esas alınır (BK 83/II). Buna göre, takasta da *yabancı para borcunun muaccel olduğu an* esas alınacaktır⁵⁴. Muacceliyet anının esas alınma-

iseler, ancak o takdirde döviz kurunun uygulanabileceği görüşünde, *Vorpeil*, 535.

50 *Böckli*, 229; *v. Büren*, 487; Rsp. 1934/260; *Aeppli*, Art. 120 N. 70; *Birk*, 16; BK 122/II'ye karşılık gelen BGB § 389'un dönüşüm kuruna ilişkin olmadığı ve takasta dönüşüm anının, takas beyanının yapıldığı an olduğu görüşünde, *Staudinger-Schmidt*, § 244, Rn. 50.

51 Memleket parasının yerini *euro* almıştır (bkz. dn. 21)

52 Temerrüt halinde, alacaklının fiilî ödeme günü yerine, muacceliyet günündeki kuru da seçebileceği hususunda bkz. *Koziol/Welser*, 30.

53 *Maier-Reimer*, 2051; *Staudinger-Gursky* farklı bir gerekçe ile aynı sonuca varmaktadır (bkz. dn. 58). Fakat bundan hareket edilmese dahi, takasın borcu sona erdirme fonksiyonundan hareketle ve BGB § 244/II uyarınca, takas beyanının yapıldığı anın esas alınması gerekir (*Staudinger-Gursky*, § 387, Rn. 77). İfaya ilişkin BGB § 362/I hükmüne göre, borç ilişkisi, borçlanılan edimin yerine getirilmesiyle birlikte sona erer. Buna paralel olarak, yabancı para borçlarının takasında, takas beyanının hüküm doğurduğu değil, yapıldığı andaki kurun esas alınması gerektiği görüşünde, *Vorpeil*, 535; Aynı yönde, RGZ 106, 100; *Bettelheim*'a göre, muacceliyet anındaki kur esas alınmalıdır, fakat borçlu temerrüt halindeyse takas beyanının yapıldığı andaki kur esas alınır (*Bettelheim in Klang*, 521).

54 *Brinckmann*, 104; Bu yönde, *Weber*, Art. 84, N. 365; BK 83/II'ye karşı-

sı, takasın yapılabileceği anı esas alan görüşle bir noktada birleşildiği anlamına gelmez⁵⁵. Gerçi BK 118/I'in lafzına göre takasın yapılabilmesi için takas edilecek alacakların muaccel olması gerekir. Şu var ki, takas beyanında bulunanın borcu bakımından, borcun muaccel olması şart değildir, ifa edilebilir olması yeterlidir⁵⁶.

Diğer yandan, Türk hukukunda BK 83'e eklenen üçüncü fıkra ile alacaklıya vade tarihi ile fiilî ödeme tarihindeki rayicilerden birini seçme hakkı tanınmıştır. Dolayısıyla bu görüşten hareket edildiğinde, Türk hukuku bakımından, takasta, *muacceliyet anı* ile fiilî ödeme gününe paralel olarak *takas beyanının muhataba yapıldığı* andaki kurlardan alacaklının lehine olan kur esas alınacaktır.

Buna mukabil yabancı para borçlarında ve sadece borçlunun seçimlik yetkiye sahip olduğu durumlarda ve sadece borçlunun takas beyanında bulunabileceği görüşünü kabul edenler⁵⁷ bakımından takasın yapılabileceği an, en erken, takas beyanının yapıldığı andır, zira o an itibariyle her iki borç da aynı cinsten borç (memleket parası borcu) haline gelir. Bundan hareket eden bir kısım yazara göre, *takas beyanının yapıldığı* andaki kurun esas alınması gerekir⁵⁸.

III. Sonuç

Sonuç olarak para borcu, kural olarak teknik anlamda bir cins borcu değil, bir para birimi ile ifade edilen değer sağlama borcudur. Borçlanılan değer, her türlü para birimi ile ifade edilebilir, hatta altın gibi piyasada rayici bulunan misli bir eşya-

lık gelen OR 84/II hükmüne rağmen, kur değişimlerinin büyük oranda olduğu zamanlar dikkate alınarak, takasta takas beyanının muhataba yapıldığı anın esas alınması gerektiği görüşünde, *Bucher*, 439.

55 Aksi yönde, *Henn*, 151.

56 Bkz. dn. 16.

57 Bkz. dn. 17, 18, 19, 20.

58 *Staudinger-Gursky*, § 387, Rn. 77; *Gruber*, 122; Alman hukukunda bu görüşün hâkim olduğu hususunda bkz. *Staudinger-Schmidt*, § 244, Rn. 50.

nın miktarı belirtilmek suretiyle de ifade edilebilir. Herhâlükârda borç, değer sağlama borcudur ve bütün değer sağlama borçlarının BK 118/I anlamında aynı cinsten oldukları kabul edilir ve dolayısıyla bunlar birbirleriyle takas edilebilirler. Buna göre;

- (1) Memleket parası üzerinden borçlanmalar ile yabancı para biriminden borçlanmalar aynı cinstendir, birbirleriyle takas edilebilirler;
- (2) Bir yabancı para biriminden borçlanma ile başka bir yabancı para biriminden borçlanmanın aynı cinsten olduğu kabul edilir ve bunlar birbirleriyle takas edilebilirler;
- (3) Echelle mobil sistemine göre ve bu arada altın değer kaydına göre borçlanmalar da değer sağlama borcudur ve diğer para (değer sağlama) borçları ile takas edilebilirler;
- (4) Borçlanılan değer, doğrudan altınla ödenmesini öngören borçlanmalar dahi, temelde değer sağlama borcudur ve diğer para (değer sağlama) borçları ile takas edilebilirler.

Yabancı paranın veya altının ifade ettiği değer tespit edilirken, takas beyanının yapıldığı andaki kurlar değil, BK 122/II uyarınca takasın yapılabileceği ilk andaki kurlar esas alınır.

Kısaltmalar

AcP	Archiv für die civilistische Praxis
Art.	Artikel (madde)
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medenî Kanunu)
BK	818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	bakınız
c.	cümle
dn.	dip notu
İBK	içtihadı birleştirme kararı
JuS	Juristische Schulung
KG	Kammergericht
m.	madde
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
n.	not
N.	Note (not, kenar notu)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer (numara)
OR	Bundesgesetz über das Obligationenrecht (İsviçre Borçlar Kanunu)
RG	Resmî Gazete
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer (kenar numarası)
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rsp.	Rechtsprechung
Rz.	Randziffer (kenar rakamı)
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung
SZ	Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen
SZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
vd.	ve devamı
ZBl.	Zentralblatt für die juristische Praxis
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht

Yararlanılan Kaynaklar

- Viktor **Aeppli**, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band V: Obligationenrecht, Teilband V 1h: Das Erlöschen der Obligationen, Erste Lieferung: Art. 114-126 OR, Dritte, völlig neu bearbeitete Auflage, Zürich 1991
- Fahrettin **Aral**, Türk Borçlar Hukukunda Takas, Ankara 1994
- Nami **Barlas**, Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992
- H. **Becker**, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band VI: Obligationenrecht, 1. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183, Bern 1941
- Ernst **Bettelheim** in: *Klang*, Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, Viertes Band, Wien 1935
- Rolf **Birk**, Aufrechnung bei Fremdwährungsforderungen und internationales Privatrecht, RIW 1969, 12 vd.
- Alfred **Böckli**, Über die Kompensation von Forderungen verschiedener Währung, SJZ 23/1926-27, 225 vd.
- Rainer **Brinckmann**, Die nichtvertragliche Verrechnung in rechtsvergleichender Darstellung und im schweizerischen Kollisionsrecht, Düsseldorf 1970
- Eugen **Bucher**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht, 2. Neubearbeitete und erweiterte Auflage, Zürich 1988
- Bruno **von Büren**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1964
- Fikret **Eren**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt: 2, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul 1999
- Peter **Gauch** – Walter R. **Schluep** / Jörg **Schmid** – Heinz **Rey**, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Hauptpflichtrecht, Band II, 7. Auflage, Zürich 1998
- Joachim **Gruber**, Die Aufrechnung von Fremdwährungsforderungen, MDR 1992, 121 vd.
- Theo **Guhl** / Alfred **Koller** – Anton K. **Schnyder** – Jean Nicolas **Druey**, Das Schweizerische Obligationenrecht, Zürich 2000
- Gregor **Heinrich**, Rechtsvergleichende Aspekte der Verrechnung als Kredit-sicherheit, SZW 1990, 266 vd.
- Günter **Henn**, Die Verrechnung von Fremdwährungsforderungen nach Schweizerischem Obligationenrecht, ZSR (77) 1958, 139 vd.
- Bernd **von Hoffmann**, Aufrechnung und Zurückbehaltungsrecht bei Fremdwährungsforderungen, IPRax 1981, 155 vd.
- Joachim **Gruber**, Die Aufrechnung von Fremdwährungsforderungen, MDR 1992, 121 vd.
- Beat **Kleiner**, Internationales Devisen-Schuldrecht, Zürich 1985

- Helmut **Koziol** / Rudolf **Welser**, Grundriss des bürgerlichen Rechts, Band II, Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht, 11., neubearbeitete Auflage, Wien 2000
- Karl **Larenz**, Lehrbuch des Schuldrechts, Band I, Allgemeiner Teil, Vierzehnte, neubearbeitete Auflage, München 1987
- Georg **Maier-Reimer**, Fremdwährungsverbindlichkeiten, NJW 1985, 2051
- Haluk N. **Nomer**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları, 2. Bası, İstanbul 2001
- M. Kemal **Oğuzman** – M. Turgut **Öz**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Üçüncü Bası, İstanbul 2000
- Hugo **Oser** / Wilhelm **Schönenberger**, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band: Das Obligationenrecht, Erster Halbband: Art. 1-183, Zweite umgearbeitete Auflage, Zürich 1929
- Palandt**, Bürgerliches Gesetzbuch, 60., neubearbeitete Auflage, München 2001
- Hakan **Pekcanitez**, Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukunda, Yabancı Para Alacaklarının Tahsili, Genişletilmiş ve yeniden gözden geçirilmiş 3. Bası, Ankara 1998
- Peter **Rummel** in: Rummel, Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, Zweite, neubearbeitete und erweiterte Auflage, 2. Band, Wien 1992
- Karsten **Schmidt**, Geld und Geldschuld im Privatrecht, JuS 1984, 737 vd.
- Ingeborg **Schwenzer**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zweite, überarbeitete Auflage, Bern 2000
- Rona **Serozan**, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, Gözden geçirilip genişletilmiş ikinci bası, İstanbul 1998
- Spiros **Simitis**, Bemerkungen zur rechtlichen Sonderstellung des Geldes, AcP 159 (1960), 406 vd.
- J. von **Staudingers Kommentar** zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Zweites Buch: Recht der Schuldverhältnisse §§ 244-248 (Geldrecht), Dreizehnte Bearbeitung 1997 von Andreas Blaschczok, Karsten Schmidt, Sellier – de Gruyter - Berlin
- J. von **Staudingers Kommentar** zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Zweites Buch: Recht der Schuldverhältnisse §§ 362-396, Neubearbeitung 2000 von Karl-Heinz Gursky, Dirk Olzen, Sellier – de Gruyter – Berlin
- Selâhattin Sulhi **Tekinay** / Sermet **Akman** – Haluk **Burcuoğlu** – Atilla **Altötop**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Yedinci Baskı, İstanbul 1993
- Andreas **von Tuhr** / Hans **Peter**, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, Erste Lieferung, Dritte Auflage, Zürich 1974

Andreas **von Tuhr** / Arnold **Escher**, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Zweiter Band, Dritte Auflage, Zürich 1974

Klaus **Vorpeil**, Aufrechnung bei währungsverschiedenen Forderungen, RIW 1993, 529 vd.

Rolf H. **Weber**, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band VI: Das Obligationenrecht, 1. Abteilung: Allgemeine Bestimmungen, 4. Teilband: Kommentar zu Art. 68-96 OR, Bern 1983