

T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

COVID-19 PANDEMİSİNİN İŞ YERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ

HAZIRLAYAN
SEDA KATIRCIOĞLUGİL

GAZİANTEP-2022

T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

COVID-19 PANDEMİSİNİN İŞ YERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ

HAZIRLAYAN
SEDA KATIRCIOĞLUGİL

TEZ DANIŞMANI
DR. ÖĞR. ÜYESİ BELİN KÖROĞLU ÖLMEZ

GAZİANTEP-2022



LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE YÜKSEK LİSANS KABUL VE ONAY FORMU

Özel Hukuk Anabilim Dalı **216136593** numaralı Tezli Yüksek Lisans Programı öğrencisi **Seda KATIRCIOĞLUGİL** tarafından hazırlanan “**Covid-19 Pandemisinin İşyeri Kira Sözleşmelerine Etkisi**” başlıklı tez, **20/07/2022** tarihinde yapılan savunma sınavı sonucu **başarılı** bulunarak jürimiz tarafından **Yüksek Lisans Tezi** olarak kabul edilmiştir.

Görevi

Unvanı, Adı ve Soyadı

İmzası:

Kurumu/Üniversitesi

Jüri Başkanı

Prof. Dr. Oğuz Sadık AYDOS
ANKARA HACI BAYRAM VELİ
ÜNİVERSİTESİ

Jüri Üyesi

(Tez Danışmanı)

Dr. Öğr. Üyesi Belin KÖROĞLU
ÖLMEZ
HASAN KALYONCU
ÜNİVERSİTESİ

Jüri Üyesi

Dr. Öğr. Üyesi Özkan ÖZYAKIŞIR
AFYON KOCATEPE ÜNİVERSİTESİ

Bu tez Enstitü Yönetim Kurulunca belirlenen yukarıdaki jüri üyeleri tarafından uygun görülmüş ve Enstitü Yönetim Kurulu kararı ile onaylanmıştır.

Prof. Dr. İbrahim Halil GÜZELBEY
Enstitü Müdürü

TEZ ETİK VE BİLDİRİM SAYFASI

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “**COVID-19 PANDEMİSİNİN İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ**” başlıklı çalışmanın tarafımca, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bunlara atıf yapılarak yararlanmış olduğumu belirtir ve onurumla doğrularım.

Seda KATIRCIOĞLUGİL

TEŞEKKÜR

Bu çalışmanın gerçekleştirilmesinde tecrübesini ve değerli bilgilerini benimle paylaşan, beni cesaretlendiren, destekleyen ve yardımlarını esirgemeyen saygıdeğer danışman hocam Dr. Öğr. Üyesi Belin Köroğlu Ölmez'e, kıymetli vakitlerini ayırarak bu tezde jüri üyesi olmayı kabul eden ve değerlendirmelerde bulunan hocalarım Prof. Dr. Oğuz Sadık Aydos ile Dr. Öğr. Üyesi Özkan Özyakışır'a sonsuz teşekkürlerimi sunarım. Tüm hayatım boyunca olduğu gibi tez çalışmamı hazırladığım süre boyunca da her türlü maddî manevî desteklerini hissettiğim aileme de teşekkürü borç bilirim.



ÖZET

Çalışmamızın konusu Covid-19 pandemisinin işyeri kira sözleşmelerine etkisidir. Pandemi sürecinin hukukî ve ekonomik etkilerinden işyeri kira sözleşmeleri de büyük ölçüde etkilemiştir. İşyeri kira sözleşmeleri de genel olarak sözleşme serbestisi çerçevesinde kurulur. Taraflar serbestçe kurmuş oldukları kira sözleşmesi hükümlerine sözleşmeye bağlılık ilkesi gereğince uymak zorundadır. Ancak olağanüstü bir değişikliğin meydana gelmesi durumunda sözleşmeye bağlılık ilkesinin istisnâî hâlleri olan ifa imkânsızlığı ve aşırı ifa güçlüğü hâlleri gündeme gelebilir.

Çalışmada öncelikle hangi kira sözleşmelerinin işyeri kira sözleşmesi olarak kabul edilebileceği ve işyeri kira sözleşmelerinin nitelikleri incelenmiştir. Sonrasında Covid-19'un hukukî niteliği; mücbir sebep, ifa imkânsızlığı ve aşırı ifa güçlüğü kavramları çerçevesinde ele alınmıştır. Son olarak ise Covid-19'un etkisiyle, işyeri kira sözleşmeleri bakımından başvurulabilecek hukukî yollar ve bunların hüküm ve sonuçları değerlendirilmiştir. Çalışmada, içerisinde bulunan ve hala etkilerinin görülmeye devam edildiği Covid-19 pandemisinin, işyeri kira sözleşmelerine etkisi; emsal nitelikteki mahkeme kararları ile birlikte ele alınmıştır. Pandemi sürecinde, işyeri kira sözleşmeleri bakımından en çok gündeme gelen uyarlama kurumuna başvurunun esasları ise ayrı bir başlık altında detaylı şekilde incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Mücbir Sebep, Aşırı İfa Güçlüğü, Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmesi, Uyarlama, İfa İmkansızlığı

ABSTRACT

The subject of study is the effect of the Covid-19 pandemic on workplace rental agreements. Workplace rental agreements have also been greatly affected by the legal and economic effects of the pandemic process. Workplace rental agreements are established within the framework of the freedom of contract, as are the basic rental agreements. The parties are obliged to comply with the provisions of the lease agreement that they have freely formed, in accordance with the principle of commitment to the contract. However, in the event of an extraordinary change, the impossibility of performance and extreme difficulty of performance which are exceptional cases of the principle of adherence to the contract, may come to the fore.

In this study, first, the reveal of which rental agreements can be accepted as workplace rental agreements and the qualifications of these agreements are examined. Thereafter, the legal characteristic of Covid-19 is discussed within the frame of the terms force majeure, impossibility of performance and extreme difficulty of performance. Finally, the legal actions that can be taken for workplace rental agreements with the effect of Covid-19 and their consequences are evaluated. In this study, the impact of the Covid-19 pandemic which still takes place and whose effects are still seen, on workplace rental agreements is discussed together with the precedent court decisions. The terms of the application to the adaptation of workplace rental agreements that became a current issue in pandemic process, are detailly examined under a separate heading.

Keywords: Force Majeure, Extreme Difficulty in Performance, Housing and Roofed Workplace Rental Agreement, Adaptation, Impossibility of Performance

İÇİNDEKİLER

ÖZET	i
ABSTRACT	ii
İÇİNDEKİLER.....	iii
KISALTMALAR CETVELİ.....	vii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNİN GENEL ESASLARI

1.1. GENEL OLARAK KİRA SÖZLEŞMESİ	2
1.1.1. Tanımı ve Özellikleri	2
1.1.2. Unsurları	3
1.1.2.1. Kullanımı Devredilen Kiralanan	3
1.1.2.2. Kira Bedeli	3
1.1.2.3. Tarafların Karşılıklı Anlaşması.....	4
1.1.3. Süresi.....	5
1.1.4. Hukuki Niteliği	6
1.2. KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİ	6
1.2.1. Tanımı ve Özellikleri	7
1.2.1.1. Konut Kavramı.....	7
1.2.1.2. Çatılı İşyeri Kavramı.....	9
1.2.2. Unsurları	10
1.2.3. Süresi	11
1.2.4. Geçerliliği	11
1.2.5. Kapsamı	12
1.3. KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNDE TARAFLARIN BORÇ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ	13
1.3.1. Kiraya Veren Borç ve Yükümlülükleri	14
1.3.1.1. Kiralananı Kullanıma Uygun Teslim	14
1.3.1.2. Kiralanandaki Ayıptan Sorumluluk	15
1.3.1.3. Üçüncü Kişilerin İleri Sürdüğü Haklar Nedeniyle Sorumluluk.....	17
1.3.1.4. Zorunlu Vergi ve Benzeri Giderleri Ödeme	18
1.3.1.5. Yan Giderlere Katlanma	18

1.3.2. Kiracının Borç ve Yükümlülükleri	19
1.3.2.1. Kira Bedelini Ödeme	19
1.3.2.2. Bakım ve Temizlik Giderlerini Ödeme.....	21
1.3.2.3. Kiralananın Özenli Şekilde Sözleşmeye Uygun Kullanılması ve Komşulara Saygı Gösterme	21
1.3.2.4. Kiralananındaki Ayıpları Bildirmek ile Ayıpların Giderilmesine ve Kiralananın Gösterilmesine Katlanma	22
1.3.2.5. Kiralananı Geri Verme.....	23
1.4. COVID-19 PANDEMİSİ SIRASINDA İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNE İLİŞKİN YAPILAN DÜZENLEMELER	24

İKİNCİ BÖLÜM

İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNDE MÜCBİR SEBEP, İMKÂNSIZLIK VE AŞIRI İFA GÜÇLÜĞÜ BAKIMINDAN COVID-19 PANDEMİSİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

2.1. MÜCBİR SEBEP	27
2.1.1. Unsurları	28
2.1.1.1. Bir Olayın Varlığı	28
2.1.1.2. Borçlunun Faaliyet Alanı Dışında Gerçekleşmesi (Haricilik)	30
2.1.1.3. Bir Davranış Normunun veya Borcun İhlali	31
2.1.1.4. Uygun İliyet Bağı.....	31
2.1.1.5. Kaçınılamaz Olması	31
2.1.1.6. Öngörülemeyen Olması	32
2.1.2. COVID-19 Pandemisinin Mücbir Sebep Bakımından Değerlendirilmesi	32
2.2. İMKÂNSIZLIK.....	35
2.2.1. Görünüm Şekilleri	37
2.2.1.1. Objektif İmkânsızlık - Sübjektif İmkânsızlık.....	37
2.2.1.2. Maddi İmkânsızlık - Hukuki İmkânsızlık	37
2.2.1.3. Başlangıçtaki İmkânsızlık - Sonraki İmkânsızlık	38
2.2.1.4. Kusurlu İmkânsızlık - Kusursuz İmkânsızlık.....	38
2.2.1.5. Geçici İmkânsızlık - Sürekli İmkânsızlık.....	39
2.2.1.6. Tam İmkânsızlık - Kısmi İmkânsızlık	40
2.2.2. COVID-19 Pandemisinin İmkânsızlık Bakımından Değerlendirilmesi	40
2.3. AŞIRI İFA GÜÇLÜĞÜ	42
2.3.1. Unsurları	43

2.3.1.1. Sözleşme Kurulduktan Sonra Olağanüstü Bir Durumun Ortaya Çıkması.....	43
2.3.1.2. Sözleşme Yapıldığı Sırada Taraflarca Öngörülemeyen ve Öngörülmesi de Beklenmeyen Bir Durum Olması.....	44
2.3.1.3. Durum Değişikliğinin Borçludan Kaynaklanmaması	46
2.3.1.4. Borçlunun İfayı Gerçekleştirmesinin Beklenmemesi	47
2.3.1.5. Borçlunun Borcu İfa Etmemiş Olması veya Aşırı İfa Güçlüğünden Doğan Haklarını Saklı Tutarak İfa Etmiş Olması.....	48
2.3.2. Benzer Kavramlardan Ayırt Edilmesi	48
2.3.2.1. Aşırı İfa Güçlüğü ile Mücbir Sebep Arasındaki Benzerlikler ve Farklar	48
2.3.2.2. Aşırı İfa Güçlüğü ile Temel Hatası Arasındaki Benzerlikler ve Farklar	49
2.3.2.3. Aşırı İfa Güçlüğü ile İmkânsızlık Arasındaki Benzerlikler ve Farklar.....	50
2.3.3. COVID-19 Pandemisinin Aşırı İfa Güçlüğü Bakımından Değerlendirilmesi.....	51

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİ BAKIMINDAN COVID-19 PANDEMİSİNİN

HÜKÜM VE SONUÇLARI

3.1. COVID-19 PANDEMİSİ NEDENİYLE KİRAYA VERENİN AYIPTAN SORUMLULUĞU	54
3.2. COVID-19 PANDEMİSİ NEDENİYLE İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNİN OLAĞANÜSTÜ FESHİ	55
3.3. COVID-19 PANDEMİSİ NEDENİYLE İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNİN UYARLANMASI	56
3.3.1. Uyarılama	56
3.3.1.1. Uyarlamaya İlişkin Temel İlkeler	59
3.3.1.1.1. Sözleşme ile Bağlılık (Ahde Vefa - <i>Pacta Sund Servanda</i>) İlkesi.....	59
3.3.1.1.2. Sözleşme Özgürlüğü İlkesi.....	59
3.3.1.1.3. <i>Clasula Rebus Sic Stantibus</i> İlkesi	60
3.3.1.2. Çeşitleri	61
3.3.1.2.1. İradi (Sözleşmeye Dayalı) Uyarılama	61
3.3.1.2.2. Kanuni Uyarılama	62
3.3.1.2.3. Yargısal (Kazai) Uyarılama.....	62
3.3.1.3. Hukuki Niteliği	62
3.3.2. İşyeri Kira Sözleşmelerinin Uyarlanmasının Şartları	66
3.3.2.1. Sözleşme Kurulduktan Sonra Bir Durum Değişikliğinin Meydana Gelmesi	67

3.3.2.1.1. İşlem Temeli Oluşturan Olgularda Değişikliğin Meydana Gelmesi	68
3.3.2.1.1.1. Edimler Arasındaki Dengenin Bozulması	69
3.3.2.1.1.2. Sözleşme ile İzlenen Amacın Boşa Çıkması	69
3.3.2.1.1.3. Aşırı İfa Güçlüğü	70
3.3.2.1.2. Olağanüstü Bir Durum Değişikliğinin Meydana Gelmesi	71
3.3.2.2. Öngörülemez Olması	72
3.3.2.3. Durum Değişikliğinin Uyarılama Talep Eden Taraftan Kaynaklanmaması	74
3.3.2.4. İfanın Dürüstlük Kuralı Uyarınca Beklenemezliği	75
3.3.2.5. Edimin Henüz İfa Edilmemiş Olması veya İhtirazı Kayıtlı İfası	75
3.3.2.6. Sözleşmede veya Kanunda Uyarlamaya İlişkin Bir Hükümün Yer Almaması	76
3.3.3. Uyarılamanın Görülebileceği İşyerleri	77
3.3.3.1. Devlet Tarafından Alınan Önlemler Sebebiyle İşyerleri Kapatılan veya Faaliyetleri Önemli Ölçüde Sınırlanan İşyerleri	77
3.3.3.2. AVM’de Kiracı Durumunda Olan İşyerleri ve Kendi İsteği ile İşyerini Kapan Kiracıların Durumu	77
3.3.3.3. İşyerini Kapatmayan Ancak İş Hacmi Yine de Düşen Kiracıların Durumu	79
3.3.4. İşyeri Kira Sözleşmelerinin Uyarlanmasının Hüküm ve Sonuçları	79
3.3.4.1. Sözleşmenin Uyarlanması	80
3.3.4.2. Sözleşmenin Sona Erdirilmesi	81
3.3.4.2.1. Sözleşmeden Dönme	82
3.3.4.2.2. Sözleşmenin Feshi	83
3.3.4.3. Denkleştirme Bedeli	84
SONUÇ	85
KAYNAKÇA	88

KISALTMALAR CETVELİ

AVM	: Alışveriş Merkezi
bkz.	: Bakınız
c.	: Cümle
C.	: Cilt
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
eBK	: 818 Sayılı Borçlar Kanunu
Ed.	: Editör
ET	: Erişim Tarihi
GKHK	: 6570 Sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun
HD.	: Hukuk Dairesi
K.	: Karar
m.	: Madde
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBK	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Y.	: Yıl
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

2019 yılında tüm dünyayı etkisi altına alan Covid-19 virüsü nedeniyle çok fazla can kaybı meydana gelmiştir. Hava yoluyla bulaşan ve bulaş riski çok yüksek olan Covid-19 virüsü nedeniyle insanların bir araya gelmesi tehlikeli bir hâl almıştır. Türkiye’de de diğer tüm ülkelerde olduğu gibi virüsün yayılmasını önlemek amacıyla geniş kapsamlı tedbirler alınmıştır. Bu tedbirler insanların bir araya gelmesini önlemeye yönelik olarak sokağa çıkma yasakları, maske takma zorunluğu, bazı işyerlerinin bir süreliğine faaliyetlerini durdurmak vb. şekildedir. Alınan önlemler sebebiyle ekonomik faaliyetlerde büyük aksaklıklar yaşanmıştır. İşyerlerinin cirolarında azalma meydana gelmiştir. Dolayısıyla faaliyetini yürüttüğü işyerinde kiracı durumunda bulunan işyeri sahipleri, kira bedellerini ödemekte güçlük çekmiştir. Kira bedelini ödemekte güçlük çeken kiracının kira bedelinin ödememesi kiraya veren bakımından; ancak kiracıdan kira bedelinin tamamını eksiksiz ve zamanında ödemesini beklemek de kiracı bakımından adaletsizliğe neden olur.

Taraflar arasında bir sözleşme kurulduğunda asıl olan sözleşmenin ifa edilmesidir. Ancak bazı durumlarda sözleşme ile meydana gelen borcun borçlu tarafından ifa edilememesi de mümkündür. Sözleşme kurulurken taraflar arasında belirlenen koşullar, farklı durumların ortaya çıkması hâlinde gerçekleşemeyebilir. Zira tarafların gelecekte meydana gelebilecek her türlü durumu önceden tahmin edebilmeleri mümkün değildir veya taraflar, durumu öngörebilecek olsalar dahi meydana getireceği sonuçları tahmin edemeyecek durumda olabilir. İşte öngörülemeyen bir durumun taraflar bakımından sözleşmeyi ifa etmesinin beklenmesinin dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacak derecede olması hâlinde hâkimden sözleşmeye müdahale etmesini talep etmek gündeme gelir. Uyarlama olarak adlandırılan bu kurum, TBK’nın 138’inci maddesinde hüküm altına alınmıştır.

Çalışmada; öncelikle işyeri kira sözleşmelerinin genel özellikleri, ardından Covid-19 pandemisinin hukuki niteliği ve sonrasında işyeri kiracılarının kira bedellerini pandemi döneminden kaynaklı sebeplerle ödeyememeleri hâlinde başvurabilecekleri yasal yollar, konuyla ilgili Yargıtay kararlarına ve ilgili doktrinsel tartışmalara da yer verilerek incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNİN GENEL ESASLARI

1.1. GENEL OLARAK KİRA SÖZLEŞMESİ

1.1.1. Tanımı ve Özellikleri

Kira sözleşmesi, TBK¹ m. 299’da düzenlenmiş olup “*Kira sözleşmesi, kiraya verenin bir şey kullanılmasını veya kullanmayla birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da buna karşılık kararlaştırılan kira bedelini ödemeyi üstlendiği sözleşmeler*” şeklinde tanımlanmıştır. Tanımdan da anlaşılacağı üzere kira sözleşmelerinde kiraya verenin borcu, kira konusu şeyin kullanılmasını veya kullanılması ile birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya devri iken, kiracının borcu ise kira bedelini ödemektir². Bu tanım 818 sayılı Kanun dönemindeki adi kira ve ürün kirası sözleşmelerini kapsar niteliktedir³. Adi kira sözleşmelerinde kiralananın kullanımının kiracıya devri sözleşme konusu iken, ürün kirasında kiralananın kullanımı ile birlikte ondan yararlanılmasının devri de söz konusudur⁴. Kanun koyucu, TBK m. 299 ile tüm kira türlerini kapsayıcı genel bir tanım yapmak istemiştir⁵.

Kira sözleşmeleri nitelikleri itibariyle karşılıklı (ivazlı), tam iki tarafa borç yükleyen ve kullandırma borcu doğuran sözleşmelerdir⁶. Kira sözleşmeleri sürekli edimli sözleşmelerdir. Kira sözleşmelerinde satım ve bağışlama sözleşmelerinden farklı olarak kiraya veren kiralananın mülkiyetini değil, belirli bir bedel karşılığında kiralananadan bir süreliğine kullanma

¹ Türk Borçlar Kanunu, Kanun Numarası: 6098, K.T.: 11.01.2011, R.G. Yayın Tarihi: 04.02.2011(Bkz. <https://www.mevzuat.gov.tr>).

² AKINTÜRK, T. ve ATEŞ, D. (2018) (27.Baskı) Borçlar Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, İstanbul: Beta Yayınları, s. 263; ARAL, F. ve AYRANCI, H. (2020). Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, (13.Baskı) Ankara: Yetkin Yayınları, s. 262; EREN, F. (2021) Borçlar Hukuku Özel Hükümler (9.Baskı) Ankara: Yetkin Yayınları, s. 318; ÖZYAKIŞIR, Ö. (2019) Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde Kira Bedeli Ankara: Adalet Yayınevi, s. 39; RUHİ, C. ve RUHİ, A.C. (2016) Türk Borçlar Kanunu’na Göre Kira Hukuku (En Son Yargıtay İçtihatları İle), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 15; YAVUZ, C., ACAR F. ve ÖZEN, B., (2021) Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 17.Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, s. 235.

³ KAYA, M. (2020) *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Kiracıdan Kaynaklanan Nedenlerle Sona Ermesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi, Ankara. (*İşyeri Kira Sözleşmeleri*) s. 5. TBK m. 229’un madde gerekçesinde bu durum “*kira sözleşmesinin, bütün kira türlerini kapsayacak şekilde tanımlandığı*” denilerek ifade edilmiş bulunmaktadır.

⁴ ÖZYAKIŞIR, s. 41. YILDIZ, M. U. (2022). Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmesinin Kiraya Veren Tarafından Sona Erdirilmesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep, s. 5.

⁵ ÖZYAKIŞIR, s. 43.

⁶ YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 236.

ve yararlanma hakkını devreder⁷. Bu yönüyle kira sözleşmeleri, mülkiyetin nakli borcunu doğuran sözleşmelerden ayrılır.

1.1.2. Unsurları

Kira sözleşmesinin genel tanımına bakıldığında esaslı unsurlarının; kullanımı devredilen kiralanan, kira bedeli ve tarafların anlaşması olduğu anlaşılır.

1.1.2.1. Kullanımı Devredilen Kiralanan

Kira sözleşmesinden bahsedilebilmesi için bir kiralananın varlığı gerekir. Kira sözleşmelerinin konusunu taşınır veya taşınmaz olmak üzere maddî mallar oluşturur⁸. Kural olarak, tüketilebilen eşya kira sözleşmesinin konusunu oluşturamaz. Bu yönüyle kira sözleşmeleri tüketim ödücü (karz) sözleşmelerinden ayrılır⁹.

1.1.2.2. Kira Bedeli

Kira sözleşmesi karşılıklı (ivazlı) sözleşmelerdir¹⁰. Kira sözleşmesi bakımından ivaz ise kira bedelidir. Kiralananın kullanılmasının veya kullanımla birlikte kiralananın yararlanılmasının kiracıya bırakılmasının karşılığı olarak bir bedel kararlaştırılır. Kira bedeli, kira sözleşmesinin esaslı unsurlarından biridir. Kira bedeli unsurunun yokluğu sözleşmeyi kira sözleşmesi olmaktan çıkarır. Bu durumda sözleşme bedel karşılığı olmaksızın bir şeyin kullanılmasının başkasına devri borcunu doğuran kullanım ödücü (ariyet) sözleşmesi olarak adlandırılır¹¹.

Sözleşmenin tarafları kira bedelini aralarında serbestçe belirleyebilir. Kira bedeli; ahlâka, kanunun emredici hükümlerine, kamu düzenine aykırılık teşkil etmemeli ve imkânsız

⁷ AKINTÜRK ve ATEŞ, s. 263; ARAL ve AYRANCI, s. 262.

⁸ ARAL ve AYRANCI, s. 263; EREN (Özel) s. 319; SIRATAŞ, B. (2021) Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 21; YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 237; YILDIZ, s. 5.

⁹ Tüketim ödücü sözleşmesi, tüketilebilen bir şeyi ödünç verenin ödünç alana devretmeyi üstlendiği, ödünç alanın da aynı nitelik ve miktarda şeyi geri vermeyi üstlendiği sözleşmelere denir.

¹⁰ ZEVLİLİLER, A. ve GÖKYAYLA, E. (2020). Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (20.Bası) İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 229.

¹¹ KILIÇOĞLU, M. A. (2020) Borçlar Hukuku Özel Hükümler (2. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi, s. 364.

nitelikte olmamalıdır¹². Kiracı, sözleşme ile belirlenen kira bedelini kiraya verene ödemekle yükümlüdür. Kiracının bu yükümlülüğü, TBK m. 313'te açıkça hüküm altına alınmıştır. Kira sözleşmesinin kurulabilmesi için kira bedelinin mutlaka net biçimde belirlenmiş olması gerekmez¹³. Kira bedelinin belirlenebilir nitelikte olması, kira sözleşmesinin kurulabilmesi bakımından yeterlidir¹⁴.

Sözleşmenin tarafları kira bedelini sözleşme özgürlüğü çerçevesinde, TBK m. 127'deki sınırlara uygun olarak ve dürüstlük kuralına uygun şekilde belirleyebilirler¹⁵. Kira bedelinin belirlenmesinde taraf iradeleri esas olduğundan belirlenen kira dönemi içinde taraflarca kararlaştırılan kira bedeli geçerli olur ve mahkemece bu dönem için kira bedelinin belirlenmesi yoluna gidilemez. Mahkeme ancak yenilenen kira dönemleri için anlaşmaya varılamadığı hâlde kira bedelini belirleyebilir¹⁶. Uzun süredir geçerliliğini koruyan bu görüş; ülkedeki ekonomik koşulların gittikçe ağırlaşması, paranın değer kaybetmesi sonucunda geçerliliğini yitirmiştir¹⁷. Özellikle taraflar arasında uzun süreli kira dönemi belirlendiği durumlarda, kiraya veren açısından hakkaniyete aykırı durumlar ortaya çıkabilir. Taraflarca belirlenen kira bedeli, aynı dönem içerisinde ileriki yıllarda çok düşük kalabilmekte ve bu durum da kiraya verenin zararına olabilmekteydi. Nitekim Yargıtay da kira dönemi için belirlenen kira bedelinin mahkemece değiştirilemeyeceği yönündeki içtihadını esneterek, kira dönemi bitmese dahi hâkimin müdahale ederek kira bedelini günün koşullarına uyarlayabileceğini kabul etmiştir¹⁸.

1.1.2.3. Tarafların Karşılıklı Anlaşması

Kira sözleşmesinin kiracı ve kiraya veren olmak üzere iki tarafı bulunur. Kira konusu şeyi devretmeyi üstlenen tarafa kiraya veren, kira bedelini ödemeyi üstlenen tarafa ise kiracı denir¹⁹. Kira sözleşmelerinde kiraya verenin malik olması şartı aranmaz²⁰. Kiraya veren, malik olabileceği gibi kira konusu üzerinde sınırlı aynî hak sahibi kişi vb. olabilir.

¹² EREN (Özel), s. 362, N. 1190; YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 240.

¹³ EREN (Özel), s. 362, N. 1190; YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 239.

¹⁴ SIRATAŞ (Kira Sözleşmesi), s. 22.

¹⁵ ERZURUMLUOĞLU, E. (2017). Sözleşmeler Hukuku (Özel Borç İlişkileri) (7.Baskı) Ankara: Yetkin Yayınları, s. 118; ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 233.

¹⁶ ERZURUMLUOĞLU, s. 118-119.

¹⁷ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 233.

¹⁸ YHGK 2002/13-852 E., 2002/864 K., 30.10.2002 T., www.kazanci.com, ET: 27.06.2022.

¹⁹ EREN (Özel), s. 318.

²⁰ ARAL ve AYRANCI, s. 263.

Kira sözleşmesi kurulurken tarafların sözleşmenin esaslı unsurları üzerinde anlaşmış olması aranır. Buna göre kiracı kira bedelini ödemeyi, kiraya veren de kira bedeli karşılığında kiracıya kira konusunu kullandırmayı veya kullanımla birlikte yararlandırmayı kabul etmiş olmalıdır. Kira sözleşmeleri rızaî sözleşmeler olduğundan sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların karşılıklı irade beyanlarının birbirine uygun olması gerekir²¹. Kira sözleşmesinin kurulabilmesi için kira konusunun kiracıya teslim edilmiş olması şartı aranmaz²². Sözleşmenin kurulması ile kira sözleşmesinin tarafları, birbirlerine karşı edimlerini yerine getirme taahhüdü altına girer.

Kira sözleşmesinin kurulabilmesi için bir şekil şartı öngörülmemiştir²³. Ancak taraflar, kira sözleşmesine ilişkin kendi aralarında bir şekil şartı belirleyebilir. Taraflarca belirlenen şekil şartına uyulması zorunludur. Aksi takdirde sözleşme geçersiz olur.

1.1.3. Süresi

Kira sözleşmesi, belirli veya belirsiz süreli kurulabilir²⁴. Buradan da anlaşılacağı üzere taraflar, kira süresini özgürce belirleyebilir. Süre, kira sözleşmelerinin esaslı unsuru olarak kabul edilmez. Zira taraflar, aralarında kira süresi belirlemeseler dahi kira sözleşmesi geçerli şekilde kurulabilir²⁵. Kira sözleşmesinin belirsiz süreli olarak kurulması hâlinde sözleşme; olağanüstü fesih, ikale veya fesih bildirimi yoluyla sona erdirilebilir²⁶.

Tarafların sözleşme ile belirlemiş oldukları süre bittiği hâlde taraflar sözleşmeyi devam ettirirlerse TBK m. 327 uyarınca sözleşme belirsiz süreli kira sözleşmesine dönüşür. Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde ise durum farklıdır. TBK m. 347/I uyarınca; konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kiracı, kiralananı boşaltacağını kira süresinin bitiminden en az on beş gün öncesine kadar bildirmezse; kira sözleşmesi aynı koşullarla bir yıl daha uzatılmış sayılır.

²¹ ARAL ve AYRANCI, s. 263, ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 222.

²² ARAL ve AYRANCI, s. 263; ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 223.

²³ ARAL ve AYRANCI, s. 263; SIRATAŞ (Kira Sözleşmesi), s. 35; YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 241; ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 223.

²⁴ KARAKAŞ, S. (2019) Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmesinin Kiraya Verenden Kaynaklanan Sebeplerle Sona Ermesi, Ankara: Adalet Yayınevi, s. 36; SIRATAŞ (Kira Sözleşmesi), s. 36.

²⁵ YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 242.

²⁶ ARAL ve AYRANCI, s. 266.

1.1.4. Hukuki Niteliği

Kira sözleşmeleri rızâî nitelik taşır²⁷. Sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların anlaşmış olması yeterli olup kiralananın teslimi şart değildir. Kira sözleşmeleri, tam iki tarafa borç yükleyen ve ivazlı sözleşmelerdir²⁸. Kira sözleşmesinde kiracı, kira bedelini ödemeyi taahhüt ederken; kiraya veren de kiralananı kullanıma hazır şekilde bulundurmakla yükümlüdür ve bu edimler, kira süresi boyunca devam eder²⁹. Bu nedenle kira sözleşmeleri sürekli borç doğuran sözleşmeler olarak nitelendirilir³⁰. Kira sözleşmeleri kişisel (nisbî) nitelikte bir hak doğurduğundan kural olarak sözleşmenin taraflarına karşı ileri sürülebilir³¹. Ancak kira sözleşmesinin tapuya şerh düşülmesi hâlinde kiracının kiracılık hakkı, eşyanın yeni malikine karşı da ileri sürülebilir hâle gelir.

1.2. KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİ

Kira sözleşmeleri; “Genel Hükümler”, “Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları” ve “Ürün Kiraları” olmak üzere TBK’da üç ayrı başlık altında düzenlenmiştir. Konut ve çatılı işyeri kiralarının kanunumuzda ayrıca düzenlenmiş olmasının sebebi bu sözleşmelerde kiracı durumunda bulunan tarafın, sözleşmenin zayıf tarafını oluşturması nedeniyle kiracıyı koruyucu hükümlerin öngörülmüş olmasıdır³².

Konut ve çatılı işyeri kiraları, eBK döneminde Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun³³’da düzenlenmiş bulunmaktaydı³⁴. TBK’nın 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girmesiyle eBK ve GKHK yürürlükten kalkmış olup kira sözleşmeleri bakımından sadece TBK’daki hükümler uygulama alanı bulmaktadır³⁵.

²⁷ EREN (Özel), s. 313; KARAKAŞ, s. 33; ÖZKANOĞLU, N. (2021) 6098 Sayılı TBK Kapsamında Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmesinin Kiraya Veren Tarafından Sona Erdirilmesi (2.Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 32; YILDIZ, s. 12.

²⁸ EREN (Özel), s. 320, N. 1045; YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 236.

²⁹ KARAKAŞ, s. 34.

³⁰ EREN (Özel), s. 320, N. 1046.

³¹ YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 237.

³² EREN (Özel), s. 404, N. 1332.

³³ Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun; Kanun Numarası: 6570, Yayımlı Tarihi: 27.05.1955, <https://www.mevzuat.gov.tr>, ET: 25.05.2022.

³⁴ YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 233; ZEVLİLİLER ve GÖKYAYLA, s. 209.

³⁵ ARAL ve AYRANCI, s. 259; EREN (Özel), s. 404, N. 1334; ZEVLİLİLER ve GÖKYAYLA, s. 209.

Günümüzden farklı olarak GKHK’da bir kira sözleşmesine konut ve çatılı işyeri kiralarna ilişkin hükümlerin uygulanması, söz konusu taşınmazın yerine göre belirlenmekteydi. Günümüzde bu ayırım kaldırılmıştır.

Kiraya verenin konut veya çatılı işyeri ile beraber kiracıya bırakmış olduğu taşınır eşyaya da konut ve çatılı işyeri kiralarna ilişkin hükümlerin uygulanacağı TBK’da düzenlenmiştir³⁶. Nitelikleri gereği geçici kullanıma özgülenen taşınmazların altı ay veya daha az süre için kiralannmaları durumunda ise konut ve çatılı işyeri kiralarna ilişkin hükümler bu kira sözleşmeleri bakımından uygulanamaz.

1.2.1. Tanımı ve Özellikleri

Türk Borçlar Kanununun “*Kira sözleşmesi*” başlıklı Dördüncü Bölümünün, “*Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları*” başlıklı İkinci Ayrımında, konut ve çatılı işyeri kiralarna yer verilmiş olmakla birlikte; bunlara ilişkin ayrıca bir tanım yapılmamıştır. Bu nedenle bahsi geçen sözleşmeler bakımından, kira sözleşmesinin tanımına ilişkin genel hükümler esas alınır. Ancak İkinci Ayrımında yer alan konut ve çatılı işyeri kiralarnının kapsamının ve uygulama alanının belirlenebilmesi için “*konut*” ve “*çatılı işyeri*” kavramlarının içeriğinin tespit edilmesi önem arz eder.

1.2.1.1. Konut Kavramı

Mevzuatta konut kavramına ilişkin bir tanım mevcut değildir. Sözlükteki anlamına göre konut, “*İnsanların içinde yaşadıkları ev, apartman vb. yer, mesken, ikametgâh*” şeklinde tanımlanabilir³⁷. TBK m. 138 anlamında ise konut, kişilerin barınma ihtiyacını gideren yer olarak ifade edilebilir³⁸. Konutların barınma ihtiyacını karşılama niteliği süreklilik arz etmelidir³⁹.

³⁶ ERZURUMLUOĞLU, s. 115.

³⁷ <https://sozluk.gov.tr>, ET: 12.06.2022.

³⁸ GÜMÜŞ, M. A. (2013) Borçlar Hukuku Özel Hükümler İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 229.

³⁹ ARAL ve AYRANCI, s. 275; EREN (Özel), s. 405, N. 1335. Aksi görüş için bkz. GÜLER, Z., Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Sözleşmenin Kiraya Verenden Kaynaklanan Sebeplerle Dava Yoluyla Sona Ermesi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 2, Temmuz 2016, s. 716.

Konutların oda sayısı, büyüklüğü taşınmazın konut niteliğini etkilemez⁴⁰. Ancak kişilerin barınma ihtiyacını gideren her yer konut olarak kabul edilmez. Bir yerin konut olarak kabul edilebilmesi için öncelikle tarafların sözleşmede kabul ettikleri kullanım amacına bakılmalıdır⁴¹. Konutlar, çevresel etkilerden bireyleri koruyacak şekilde etrafı ve üzeri kapalı bulunan yerlerdir.

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümler GKHK m. 1 uyarınca taşınırlar bakımından uygulanamamaktaydı. Buna karşılık TBK'nın konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinin uygulama alanına ilişkin 339'uncu maddesinde "*taşınmaz*" ifadesi yer almaz. İşbu sebeple doktrinde bazı yazarlarca, taşınırlara da konut ve çatılı işyeri kira sözleşmesi hükümlerinin uygulanabileceği kabul edilirken; bazı yazarlar aksi görüşü savunmuştur. Bu durumda baraka, karavan gibi kişilerin barınma ihtiyacını karşılar nitelikteki yerlerin kiralanmasında bu taşınırlara, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanıp uygulanamayacağı sorusu gündeme gelir. Doktrinde bazı yazarlar⁴² konutların taşınmaz olmaması durumunda TBK m. 339'a göre konut vasfında sayılamayacağını ileri sürmüştür. Aksi görüşü savunan yazarlara⁴³ göre; TBK m. 339 lafzi olarak yorumlanmalı ve büfe, baraka, karavan gibi yerler barınma ihtiyacını karşıladığı ve kişileri dış etkilerden koruduğu sürece TBK m. 339 anlamında konut olarak kabul edilebilmelidir⁴⁴. Nitekim Yargıtay bir kararında⁴⁵; insanların barınma ihtiyacını karşılayan, içlerinde özel hayatlarını sürdürebildikleri barınakları konut olarak kabul etmiştir. Buna göre; yerleşme amacıyla kullanılan taşınır veya taşınmaz bölümlerin, sürekli olarak kullanılırsa dahi konut olarak değerlendirileceği kabul edilmiştir.

⁴⁰ GÖKYAYLA, E. (2013) Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı (TBK m.339), Yaşar Üniversitesi Dergisi C.VIII, S. Özel, s. 1218.

⁴¹ GÖKYAYLA, s. 1217.

⁴² ARAL ve AYRANCI, s. 275; EREN (Özel), s. 405, N.1335; GÜMÜŞ (Özel), s. 229; YAVUZ, N. (2019) Kira Hukuku, 7. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, s. 452.

⁴³ BOZTEPE, M. (2019). Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Uygulama Alanı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s. 10; GÖKYAYLA, s. 1218; GÜLER, s. 716; ÖZYAKIŞIR, s. 51; YILDIRIM, A. F. (2021). Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Sözleşmenin Gereksinim Nedeniyle Sona Ermesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Sabahattin Zaim Üniversitesi, İstanbul. (*İşyeri*) s. 6; ZEVLİLİLER ve GÖKYAYLA, s. 200.

⁴⁴ GÖKYAYLA, s. 1218.

⁴⁵ YHGK E. 2011/2-447, K. 2011/556, T. 28.09.2011, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET: 30.05.2022.

1.2.1.2. Çatılı İşyeri Kavramı

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmeleri şeklinde bir ayırım yapılarak çatısız işyerlerini düzenlemenin dışında bırakılmıştır. Konutlar gibi çatılı işyerlerinin de kanunumuzda tanımı yapılmış değildir. Çatılı işyeri kavramı, “*bir meslek ve sanatın icrası ya da ticari, sınai veya tarımsal bir işletmenin işletilmesine ayrılmış üstü kapalı yapı*” olarak tanımlanabilir⁴⁶. İşyerleri ise kişilerin ekonomik veya mesleki faaliyetlerini gerçekleştirdikleri yerler olarak tanımlanabilir⁴⁷. Kira sözleşmesine işyeri kirası niteliğini kazandıran, kiralananın kullanım amacıdır.⁴⁸ Kiralananın ekonomik ve meslekî faaliyetleri yürütmek amacıyla kiralananmış olması gerekir.⁴⁹

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin TBK’nın 339 ila 356 maddeleri, tüm işyeri kira sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulmaz. Bu hükümler sadece çatılı işyeri kira sözleşmelerine uygulanır. Doktrinde taşınmazın çatılı işyeri olarak nitelendirilebilmesi için bazı yazarlarca⁵⁰ sadece üzerinin örtülü olması yeterli kabul edilirken, bazı yazarlarca⁵¹ sadece üzerinin değil yanlarının da örtülü olması gerektiği ileri sürülmüştür. Ayrıca işyeri, sökülebilir değil; sabit hâlde bulunmalıdır⁵².

Bir işyerinin çatılı olarak nitelendirilebilmesi için kira sözleşmesinin kurulmuş olduğu tarih de önem arz eder⁵³. Zira boş bir arazinin kiraya verildiği durumda sonradan araziye yapılan çatılı nitelikteki bir işyerine, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümlerin uygulanması mümkün değildir⁵⁴. Buna göre kiracı, kiraya verenle anlaşmadan veya kira sözleşmesinde buna ilişkin bir değişiklik yapmadan kiralanan üzerinde konut veya çatılı işyeri yapsa dahi, kiralanan konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümler

⁴⁶ EREN (Özel), s. 406, N. 1338; YILDIZ, s. 14.

⁴⁷ ÖZYAKIŞIR, s. 54.

⁴⁸ GÖKYAYLA, s. 1220; YILDIRIM (İşyeri), s. 13.

⁴⁹ GÖKYAYLA, s. 1220; YILDIRIM (İşyeri), s. 13.

⁵⁰ KILIÇOĞLU (Özel), s. 281; ÖZYAKIŞIR, s. 55.

⁵¹ AYDOĞDU, M. ve KAHVECİ, N. (2017) Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku, Ankara: Adalet Yayınevi, s. 584; GÜMÜŞ (Özel), s. 230; YILDIZ, s. 14.

⁵² KILIÇOĞLU (Özel), s. 281; KIRMIZI, M. (2013) Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları, Ankara: Bilge Yayınevi, s. 306; YILDIZ, s. 14. Aksi görüş için bkz. YAVUZ (Kira), s. 493; ZEVLİLER ve GÖKYAYLA, s. 200, bu yazarlara göre taşınır yapılar da çatılı işyeri olarak kabul edilebilecektir.

⁵³ YAVUZ (Kira), s. 454.

⁵⁴ YAVUZ (Kira), s. 454.

uygulanamaz⁵⁵. Yargıtay bir kararında⁵⁶; kiraya verenin vermiş olduğu açık yetki ile kiracının, kiralanan üzerine çatılı işyeri kurması hâlinde artık taşınmaza konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümlerin uygulanabileceği belirtilmiştir. KILIÇOĞLU ise bu görüşten farklı olarak; kiraya verenin rızası veya bilgisi bulunsa dahi sözleşmede değişiklik yapılmaksızın, konut ve çatılı işyeri kirasına ilişkin hükümlerin uygulanamayacağını belirtmiştir⁵⁷. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında⁵⁸ benzer şekilde; bitmemiş bir taşınmaza ilişkin kira sözleşmesi akdedildiği ve karşı tarafa teslim edildiği durumda taşınmazın karşı tarafça tamamlanması hâlinde taşınmazın niteliğinin değişmeyeceğini hüküm altına almıştır.

İşyerinin bir kısmının çatılı bir kısmının ise çatısız nitelikte olması halinde ise işyerindeki hâkim durumda olan kısma ve sözleşmeye bakılarak hangi hükümlerin uygulanacağına karar verilmelidir⁵⁹.

1.2.2. Unsurları

Kira sözleşmesinin genel tanımına bakıldığında esaslı unsurlarının; kira konusu, kira bedeli ve tarafların anlaşması olduğu anlaşılır. Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinin de bir tür kira sözleşmesi olduğu göz önünde bulundurulduğunda; kurulması için aranan esaslı unsurlar bakımından kira sözleşmelerine ilişkin genel esaslar uygulama alanı bulur.

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kira konusunun niteliği bakımından farklı görüşler mevcuttur. Bu görüşlere yukarıda detaylı olarak değinmiş olduğumuzdan burada atıf yapmakla yetiniyoruz⁶⁰. Bir diğer unsur olan kira bedelini ise taraflar, TBK m. 27'deki sınırlara uygun olmak kaydıyla, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde de serbestçe belirleyebilirler. Kira bedelinin belirlenebilir nitelikte olması, kira sözleşmesinin kurulması bakımından yeterlidir. Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmesi bakımından aranan son unsur ise tarafların, sözleşmenin esaslı unsurları üzerinde anlaşmaya varmalarındır.

⁵⁵ Taraflar aralarında anlaşarak taşınmaz üzerine çatılı işyeri yaparlarsa yapının bittiği tarihten itibaren kira sözleşmesine özel hükümler uygulanabilecektir; AYDOĞDU ve KAHVECİ, s. 585 Aynı görüşte bkz.; GÜLER, s. 718; ÖZYAKIŞIR, s. 56.

⁵⁶ YHGK, T. 30.3.2005, E. 2005/6-181, K. 2005/208, www.kazanci.com, ET: 09.05.2022.

⁵⁷ KILIÇOĞLU (Özel), s. 281.

⁵⁸ Yargıtay 13. HD, T. 11.5.2006, E. 2006/4087, K. 2006/7576, www.kazanci.com, ET: 09.05.2022.

⁵⁹ AYDOĞDU ve KAHVECİ, s. 586.

⁶⁰ Bkz. BİRİNCİ BÖLÜM, 1.2.1.1 ve 1.2.1.2.

1.2.3. Süresi

Konut ve çatılı işyerlerine ilişkin kira sözleşmeleri de belirli veya belirsiz süre için kurulabilir. TBK m. 347'ye göre; konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinin belirli süre için kurulmaları hâlinde kiracı, sürenin bitmesinden on beş gün önce kiraya verene bildirimde bulunmak suretiyle sözleşmeyi feshedebilir. Kiracı bildirimde bulunmadığı takdirde, kira süresi bir yıl süreliğine uzatılmış kabul edilir. Ancak kiraya veren, kira sözleşmesi belirli süreli olsa dahi on beş gün önce bildirimde bulunmak suretiyle sözleşmeyi feshedemez. Kiraya veren, belirli süreli kira sözleşmesinin on yıllık süreyi doldurmuş olması hâlinde sözleşmeyi, bu on yıllık süreyi takip eden her uzama yılının ardından üç ay önce bildirimde bulunmak suretiyle sonlandırabilir. Belirsiz süreli kira sözleşmesinde ise kiracı, her zaman; kiraya veren ise kira sözleşmesinin başlamasından itibaren on yıl sonra feshi bildirim sürelerine uymak suretiyle sözleşmeyi feshedebilir.

1.2.4. Geçerliliği

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinin geçerliliği bakımından, TBK'nın ilgili ayırımında ayrıca bir düzenleme bulunmadığından; kira sözleşmelerine ilişkin genel hükümler uygulama alanı bulur. Kira sözleşmelerinin geçerliliği kural olarak şekle tâbi değildir; bir diğer deyişle kira sözleşmesi, yazılı olarak kurulabileceği gibi sözlü olarak da kurulabilir. Tarafların sözleşmenin esaslı noktalarında anlaşmaları hâlinde sözleşme kurulmuş olur⁶¹. Bunun için kiralananın teslimi şartı aranmaz⁶². Taraflar arasında meydana gelebilecek; kira sözleşmesinin varlığı, başlangıç tarihi, kira bedeli gibi konulardaki ihtilafların önlenmesi açısından kira sözleşmesinin yazılı olarak yapılması ispat bakımından kolaylık sağlar. Buna karşılık bazı kira sözleşmelerinin geçerliliği, kanunlar tarafından özel şekil şartlarına bağlanmış olabilir⁶³.

Konusu taşınmaz olan kira sözleşmeleri TBK m. 312 uyarınca; tapu kütüğüne şerh edilebilir. Şerhin gerçekleşmesi durumunda kira sözleşmesi, artık üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir.

⁶¹ AYDOĞDU ve KAHVECİ, s. 388.

⁶² AYDOĞDU ve KAHVECİ, s. 388.

⁶³ Örneğin Devlet İhale Kanununa göre kira sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması ve sözleşmenin noterlikçe onaylanması vb.

1.2.5. Kapsamı

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümler TBK yürürlüğe girmeden önce belediye teşkilatı olan yerlerde, liman, iskele ve istasyonlarda uygulanmaktaydı⁶⁴. TBK döneminde yer bakımından herhangi bir sınırlama yapılmaksızın “konut ve çatılı işyeri” kavramı kullanılmaya başlanmıştır⁶⁵. Buna göre TBK’da düzenlenen “konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine” ilişkin hükümler, ülkemizdeki tüm konut ve çatılı işyerleri bakımından uygulama alanı bulur.

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümler, kamu kurum ve kuruluşlarının taraf olduğu sözleşmeler bakımından da uygulama alanı bulur. Bu husus TBK m. 339/II’de hüküm altına alınmıştır. Buna göre; hangi usul ve esasla yapıldığı önemsizdir, kamu kurum ve kuruluşlarının taraf olduğu kira sözleşmelerine konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümler uygulanır.

Çatılı işyerleri; insan yapımı sonucu meydana gelen, üstü ve yanları kapalı olma niteliği taşıyan, ekonomik faaliyetlerin gerçekleşmesi için kullanılan yapı eserleridir⁶⁶. Çatılı işyerlerine örnek olarak; büro, ofis yerleri, atölye, mağaza ve AVM’lerdeki işyerleri verilebilir. Çatılı işyerinde meydana gelen ekonomik faaliyetin aslî veya yan faaliyet olması önem arz etmez⁶⁷. Üstü kapalı durumda olmayan taşınmazlar, çatılı işyeri olarak kabul edilmez⁶⁸. Bu sebeple çatılı işyeri kiralarına ilişkin hükümler bu taşınmazlara uygulanmaz.

Bir yer hem konut hem de işyeri olarak kullanılmak üzere kiralanmış olabilir. Bu durumda uyuşmazlık çıkması hâlinde, yerin ağırlıklı kullanım amacına göre hangi kanun hükümlerinin kullanılacağına karar verilir⁶⁹.

Konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin hükümler, işyeri ile birlikte kullanımı kiracıya bırakılan eşya hakkında da uygulanır⁷⁰. Bu eşya taşınır olabileceği gibi taşınmaz da olabilir.

⁶⁴ GKHK m. 1

⁶⁵ GÜLER, s. 720.

⁶⁶ ARAL ve AYRANCI, s. 268; AYDOĞDU ve KAHVECİ, s. 559; EREN (Özel), s. 406, N. 1338; YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 321; YILDIZ, s. 14. ZEVLİLİLER ve GÖKYAYLA, s. 200.

⁶⁷ EREN (Özel), s. 406, N. 1338.

⁶⁸ EREN (Özel), s. 406, N. 1338.

⁶⁹ EREN (Özel), s. 407, N. 1339.

⁷⁰ TBK m. 339. EREN (Özel), s. 407, N. 1341; ZEVLİLİLER ve GÖKYAYLA, s. 213.

Buna örnek olarak; kiraya verenin kiracıya işyerinin yakınında depo olarak kullanabilmesi için garajın kullanımını vermesi ya da işyerinin içerisinde masa, sandalye vb. gibi taşınır eşyanın kullanımını devretmesi verilebilir.

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin hükümler, nitelikleri gereği geçici kullanıma özgülenen taşınmazların altı ay ve daha kısa süreliğine kiralanmaları durumunda uygulanmaz⁷¹. Ancak aksi yorumdan hareketle; bu tür taşınmazlar bakımından altı aydan daha uzun süreli yapılacak kira sözleşmelerine m. 339 vd.'nın uygulanması mümkündür. Bu taşınmazlara örnek olarak tatil amaçlı yapılar verilebilir.

1.3. KONUT VE ÇATILI İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNDE TARAFLARIN BORÇ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde taraflar, karşılıklı edim yükümlülüğü altına girer. Kiraya veren bakımından bu yükümlülükler; sözleşme konusu kiralananı kullanıma uygun şekilde teslim, vergi ve benzeri giderlere katılma ve kiralanandaki ayıplardan sorumluluk şeklindedir. Kiracı taraf bakımından ise kira bedelini, bakım ve temizlik giderlerini ödeme, kiralananı özenle ve sözleşmeye uygun şekilde kullanma, kiralanandaki ayıpları bildirme, kiralananın gösterilmesine katılma ve kiralananı geri vermek olarak sayılabilir.

Hukukta yükümlülük kavramı, hukuk düzeninin kişilere yönelttiği ve yerine getirilmesi gerekli olan emirleri ifade eder⁷². Yükümlülük; iki veya çok taraflı hukuki ilişkilerden doğabileceği gibi, herkese yönelik emir ve yasaklar içeren davranış normlarından da doğabilir⁷³. Borç ise borç ilişkisinden doğan bir tek alacak hakkına ve buna bağlı olarak tek bir edim yükümlülüğüne karşılık gelir⁷⁴. TBK'nın 301 ila 312 maddelerinde, kira sözleşmesinde tarafların borç ve yükümlülüklerine yer verilmiştir. Kanun koyucu her ne kadar bu halleri borç olarak nitelendirmiş olsa da kiracının; kiralananı sözleşmeye uygun kullanma, komşulara saygı

⁷¹ EREN (Özel), s. 408, N. 1342.

⁷² ODABAŞI Ö. E (2020). Borç İlişkisinden Doğan Yan Yükümlerinin Edim Yükümleriyle Karşılaştırılması. *İzmir Barosu Dergisi*, 85(3), s. 63.

⁷³ ODABAŞI, s. 63.

⁷⁴ EREN, F. (2020) Borçlar Hukuku Genel Hükümler (25. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları. (Genel) s. 25; ODABAŞI, s. 65; OĞUZMAN, M. K. ve ÖZ, T. (2021) Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:1 (19. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 4, N. 10.

gösterme ve kiraya verenin zorunlu vergi vb. giderleri ödeme gibi bazı borçlarının, yükümlülük olarak nitelendirilmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

1.3.1. Kiraya Veren Borç ve Yükümlülükleri

Konut ve çatılı işyeri kiralarna ilişkin TBK m. 339 vd. hükümlerinde, kiraya verenin borç ve yükümlülüklerine ilişkin ayrıca bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kiraya verenin borç ve yükümlülükleri belirlenirken; kira sözleşmelerine ilişkin genel hükümler içerisinde yer alan m. 301-312 uygulama alanı bulur.

1.3.1.1. Kiralanana Kullanıma Uygun Teslim

Kira sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olup kiraya verenin en önemli borcu; TBK m. 301’de hüküm altına alınan kiralanana kiracıya teslim etme borcudur⁷⁵. Kiraya verenin bu borcu, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kiracı aleyhine değiştirilemez⁷⁶. Taraflar, aralarında aksine bir anlaşma yaptıkları takdirde bu anlaşma hükümsüz olur.

Kiraya verenin teslim borcunu yerine getirmiş sayılabilmesi için kiralanana kullanıma elverişli şekilde teslimi gerekir⁷⁷. Kullanıma elverişlilik ile kiralananın sözleşmede yer alan tahsis amacına uygunluğu kastedilir. TBK m. 301’e göre kiraya verenin kiralanana kullanıma uygun şekilde kiracıya teslim borcu, kira sözleşmesi süresince kiralanana kullanıma uygun şekilde bulundurma borcu olarak devam eder. Bu nedenle kira süresi içerisinde, kiralanana kullanıma elverişsiz hale getirebilecek durumlardan kiraya veren sorumlu olur. Ancak kiracının; kiralananın özüne zarar verebilecek, değerini azaltabilecek nitelikteki davranışları sonucunda kiralananın kullanıma elverişsiz hale gelmesinde kiraya verenin sorumluluğu söz konusu değildir. Kiracının bu tarz davranışları, kiralanana sözleşmeye uygun kullanma yükümlülüğüne aykırılık teşkil eder. Kiracının bu yükümüne aykırı davranışları sonucunda, kiraya verenin TBK m. 316/II gereğince yapacağı ihtar sonucunda sözleşmenin feshi gündeme gelebilir.

⁷⁵ KILIÇOĞLU (Özel), s. 233.

⁷⁶ EREN (Özel), s. 333, N. 1088.

⁷⁷ KILIÇOĞLU (Özel), s. 234; SIRATAŞ (Kira Sözleşmesi), s. 40.

Kiraya verenin teslim borcunu zamanında yerine getirmemesi durumunda, TBK m. 117 kapsamında borçlu temerrüdü hükümleri söz konusu olur. Kiralananın zamanında teslim edilememesinde; kiraya veren kendisine bir kusurun isnat edilemeyeceğini ispatlamadığı takdirde kiracı, ifanın gereği gibi veya hiç ifa edilmemesinden kaynaklı olarak meydana gelen zararı bakımından TBK m. 112'ye dayanarak tazminat talep edebilir.

1.3.1.2. Kiralanandaki Ayıptan Sorumluluk

Kiraya verenin, sadece kiralananı kullanıma elverişli biçimde teslim etmek değil; ayrıca kira süresi boyunca da kiralananı kullanıma elverişli halde bulundurma borcu da bulunmaktadır⁷⁸. TBK m. 304 vd. hükümleri uyarınca; kiraya verenin, bu borcunu yerine getirmemesi durumunda ayıba karşı tekeffül hükümleri uyarınca sorumluluğu gündeme gelir.

Ayıp, kiralanda dürüstlük kuralı gereğince olması beklenen ve kiraya verenin bildirmiş olduğu niteliklerde eksiklik veya bozukluk olması hali olarak tanımlanabilir⁷⁹. Ayıp, “*maddî ayıp*”, “*maddî olmayan ayıp*” veya “*hukukî ayıp*” niteliğinde olabilir⁸⁰. Örneğin; evin camlarının kırık olması veya kapısının olmaması durumunda maddî ayıptan bahsedilebilir. Maddî olmayan ayıp ise kiracının, diğer kiracılar tarafından sürekli rahatsız edilmesi, gürültü vb. durumlar olabilir. Hukukî ayıp ise kiralananın yararlanmanın hukuki bir sebeple engellenmesidir. Örneğin; bir ürünün satımına ilişkin yapılan sözleşmenin ardından o ürünün ülkeye girişinin yasaklanması hukuki ayıp olarak nitelendirilebilir. Bazı yazarlar; Covid-19 pandemisi döneminde alınan önlemler kapsamında bazı işyerlerinin faaliyetlerinin durdurulmasının, kiraya verenin kiralananı kullanıma elverişli bulundurma borcuna aykırı olduğu ve hukukî bir ayıbın mevcut olduğunu ileri sürmüştür⁸¹. Ancak kanaatimizce, ileride değinileceği üzere, bu durumda bir hukukî ayıp mevcut değildir⁸².

Ayıp TBK'da önemli ayıp ve önemsiz ayıp şeklinde ikiye ayrılarak incelenmiştir⁸³. Önemli ayıp, kiralananın kullanımını önemli ölçüde güçleştiren veya tamamıyla ortadan

⁷⁸ TBK m. 301. EREN (Özel), s. 336, N. 1097.

⁷⁹ EREN (Özel), s. 338, N. 1105; KILIÇOĞLU (Özel), s. 236; YILDIZ, s. 16.

⁸⁰ SIRATAŞ (Kira Sözleşmesi), s. 43.

⁸¹ ÖZER, T. M. (2021) Covid-19 Salgınının İşyeri Kiralarında Kiracının Kira Bedelini Ödeme Borcuna Etkisi, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler (Ed. Muhammet ÖZEKES). İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 690-691.

⁸² Bkz. ÜÇÜNCÜ BÖLÜM, 3.1.

⁸³ EREN (Özel), s. 340, N. 1109; SIRATAŞ (Kira Sözleşmesi), s. 44.

kaldıran nitelikte ayıplardır⁸⁴. Önemsiz ayıp ise kiralananın kullanılmasını kısıtlamakla birlikte, büyük ölçüde bir elverişsizliğe sebep olmayan ayıplardır⁸⁵. Bu ayıplar genellikle ufak bir düzeltme ile giderilebilecek türdendir. TBK m. 304/II uyarınca; kiralananın önemsiz ayıplarla tesliminin de kiraya verenin sorumluluğu kapsamında olduğu kabul edilmiştir. Buna göre; kiralananın kullanıma elverişliliğinin önemli derecede azalması, kiraya verenin sorumluluğu bakımından şart değildir.

Kiralanda önemsiz bir ayıbın bulunması halinde bu ayıp ister kiralananın tesliminden önce ister kiralananın tesliminden sonra meydana gelsin, kiracıya sözleşmeyi feshetme veya sözleşmeden dönme imkânı tanımaz⁸⁶. Zira TBK m. 305/II uyarınca; kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesinde kiracıya tanınan fesih hakkı, yalnızca önemli ayıplar bakımından öngörülmüştür. TBK m. 304/II'ye göre ise kiralananın önemsiz ayıplarla teslimi bakımından, kiralanda sonradan ortaya çıkan ayıplardan dolayı kiraya verenin sorumluluğuna ilişkin hükümlere gidileceğinden; önemsiz ayıbın kiralananın teslimi sırasında mevcut olması halinde de kiracıya fesih hakkı tanınmaz.

Kiraya verenin ayıptan sorumluluğunun doğabilmesi için bazı şartların varlığı aranır. Öncelikle kiralanda bir ayıp bulunmalıdır. Bu ayıp nedeniyle kiralananın mahiyetinde bir azalma meydana gelmelidir. Ayıp, kiralananın tesliminden önce mevcut ise kiracı tarafından bilinmemeli ve bilinebilir olmamalıdır. Kiralananın teslimi sırasında mevcut olan ve kiracı tarafından bilinen ayıplar nedeniyle kiracı, sonradan fesih hakkını kullanamaz⁸⁷. Kiraya verenin sorumluluğunun doğması için kiracı, üzerine düşen kiralananı gözden geçirme ve ayıpları bildirme yükümlülüğünü yerine getirmelidir. Kiracı bu yükümünü yerine getirmediği takdirde ayıptan kaynaklı haklarından feragat etmiş sayılır⁸⁸.

Kiralananın teslimi sırasında bir ayıbın mevcut olması halinde kiracının iki seçimlik hakkı bulunur. Bunlar, borçlu temerrüdü hükümlerine veya kiralananın sonradan ayıplı hale gelmesinden doğan sorumluluğa ilişkin hükümlere başvurmadır. Ancak TBK m. 304/II gereğince; ayıbın önemli ayıp olmaması durumunda kiracı, yalnızca sonradan ortaya çıkan ayıba ilişkin hükümlere başvurabilme hakkına sahip olur.

⁸⁴ KILIÇOĞLU (Özel), s. 237.

⁸⁵ EREN (Özel), s. 340, N. 1109; KILIÇOĞLU (Özel), s. 237.

⁸⁶ YILDIZ, s. 17.

⁸⁷ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 278.

⁸⁸ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 278.

Kiralananın tesliminin ardından ortaya çıkan ayıplar bakımından kiracıya TBK m. 305 uyarınca; ayıbın giderilmesi, kira bedelinden indirim ve zararın giderilmesi olmak üzere üç seçimlik hak tanınmıştır⁸⁹. Bunlara ek olarak; m. 305/II gereğince; meydana gelen ayıp önemli bir ayıp ise bu durumda kiracının sözleşmeyi feshetme hakkı da vardır. Buna göre kiraya veren; kiralananadaki ayıbı verilen süre içerisinde gideremez ve ayıp, kiralananın kullanımını önemli ölçüde etkileyebilecek nitelikteyse kiracı sözleşmeyi feshedebilir. Ayrıca kiralananadaki önemli ayıp teslim anında mevcut ise kiracı sözleşmeden geriye etkili olacak şekilde dönebilir. Ancak kiracının fesih hakkını kullanabilmesi için ayıbın önemli nitelikte olması aranır. Kiracı, kiraya verenin kusurlu olması halinde uğradığı zararın tazminini de talep edebilir.

Kiracı; kiralanda bir ayıbın söz konusu olması halinde TBK m. 306 uyarınca; kiraya verenden ayıbın giderilmesini talep edebilir, ayıp giderilmezse ayıbı kiraya verenin hesabına giderebilir, bundan kaynaklı alacağını kira bedelinden indirebilir veya kiralananın ayıpsız benzeriyle değiştirilmesini talep edebilir. Ayıbın kiralananın kullanıma elverişliliğini önemli ölçüde etkilediği durumda önemli ayıp söz konusu olacak ve kiracı sözleşmeyi feshedebilir.

Kiraya veren, kiralananın ayıplı olmasında kusurunun bulunmadığını ispatlayamazsa; TBK m. 308 uyarınca; kiralananın ayıplı olmasından kaynaklanan zararları kiracıya ödemekle yükümlüdür.

1.3.1.3. Üçüncü Kişilerin İleri Sürdüğü Haklar Nedeniyle Sorumluluk

Kira sözleşmesi kurulduktan sonra üçüncü kişilerce kiralanan üzerinde kira sözleşmesiyle bağdaşmayan haklar ileri sürülebilir. Bu gibi durumlarda kiraya verenin zapta karşı sorumluluğu meydana gelir. TBK m. 309'a göre; üçüncü kişilerin, kiralanan üzerinde kira sözleşmesiyle bağdaşmayan haklarını dava yoluyla ileri sürmeleri halinde kiraya veren, kiracının bildirimi üzerine davayı ve kiracının zararını üstlenmelidir.

Kiraya verenin zapttan sorumluluğundan bahsedebilmemiz için belirli şartların varlığı aranır. İlk olarak üçüncü kişinin kira sözleşmesiyle bağdaşmayan bir hakkı ileri sürmesi gerekir⁹⁰. Ayrıca kiralanan kiracıya teslim edilmiş ve sözleşme kurulurken kiracı tarafından

⁸⁹ EREN (Özel), s. 344; YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 408; ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 258.

⁹⁰ YILDIZ, s. 17-18.

üçüncü kişinin hakkı bilinmiyor olmalıdır⁹¹. Son olarak ise hak sahibi üçüncü kişinin bu hakkını kiracıya dava yoluyla ileri sürmüş ve kiracının da bunu kiraya verene bildirmiş olması gerekir⁹². Bu şartlar meydana gelmişse kiraya verenin zapttan sorumluluğu söz konusu olur ve kiraya veren davayı üstlenerek kiracının her türlü zararını karşılar⁹³.

Üçüncü kişinin sözleşmenin kurulmasından sonra üstün hak sahibi olmasına ilişkin TBK m. 310'a göre; kira sözleşmesinin kurulmasından sonra kiralananın el değiştirmesi hâlinde yeni malik, kira sözleşmesinin tarafı olur. Bu durumda yeni malik, sırf kiralananın yeni sahibi olduğundan kira sözleşmesini feshedemez. Bu sebeple kiracının bir zararı oluşmadığından kiraya verenin de zararı tazmin yükümlülüğü doğmaz⁹⁴. TBK'nın üçüncü kişinin sınırlı ayni hak elde etmesine ilişkin 311'inci maddesi uyarınca; kiralananın el değiştirmesine ilişkin m. 310, bu durumda da uygulama alanı bulur. Buna göre; kira sözleşmesinin kurulmasının ardından kiralananın el değiştirmesi veya üçüncü kişinin sınırlı ayni hak elde etmesi halinde, yeni malik veya sınırlı ayni hak sahibi üçüncü kişi kira sözleşmesinin tarafı olur.

1.3.1.4. Zorunlu Vergi ve Benzeri Giderleri Ödeme

Taraflar aralarında aksini kararlaştırmamış veya kanunda aksi öngörülmemişse TBK m. 302 uyarınca kiraya veren; kiralananla ilgili sigorta, vergi vb. yükümlülükleri yerine getirmekle yükümlüdür.

1.3.1.5. Yan Giderlere Katlanma

Kiraya veren, kiralananın kullanımı ile ilgili kendisi veya üçüncü kişilerce yapılan yan giderlere katlanmakla yükümlüdür⁹⁵. TBK'nın konut ve çatılı işyeri kiralarına ilişkin ayrımında yer alan m. 341'de ise kiracının kullanma giderlerine katlanmakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir. İlgili hükme göre; aksine yerel adet veya sözleşme olmadığı durumda ısınma, aydınlatma gibi kullanıma bağlı oluşan giderlere kiracının katlanması gerekir. Bu iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde kanun koyucunun; konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde

⁹¹ ÖZKANOĞLU, s. 52; YILDIZ, s. 18.

⁹² YILDIZ, s. 18.

⁹³ YILDIZ, s. 18.

⁹⁴ YAVUZ, ACAR ve ÖZEN, s. 271.

⁹⁵ TBK m. 303.

kullanıma bağılı olan giderlerin kiracı üzerine bırakılmasını, geri kalan yan giderler bakımından ise genel hükümler uyarınca kiraya verenin sorumlu olduğunu öngördüğü kabul edilir⁹⁶.

1.3.2. Kiracının Borç ve Yükümlülükleri

Kira sözleşmelerinde kiracının borç ve yükümlülükleri, TBK'nın kira sözleşmelerine ilişkin genel hükümleri içerisinde yer alan m. 313 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir. Buna karşılık, TBK'nın konut ve çatılı işyeri kiralarna ilişkin ayrımında yer alan m. 341-345 hükümlerinde; kullanma giderleri, güvence verme ve kira bedeline ilişkin özel düzenlemeler mevcuttur.

1.3.2.1. Kira Bedelini Ödeme

Kiracı, kiralananı kullanmasının karşılığında bir kira bedeli ödemekle yükümlüdür. Taraflar, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmesi kurarken kira bedelini serbestçe belirleyebilir⁹⁷. Kira sözleşmesi başlangıçta belirli bir süre için belirlense de yenilenen sonraki yıllarda kira bedelinin nasıl arttırılacağı taraflar arasında uyuşmazlığa sebep olabilir. TBK'nın, konut ve çatılı işyeri kiralarnında yenilenen dönemlerde kira bedelinin nasıl arttırılacağına ilişkin m. 344 hükmü belirli esaslara yer vermiştir. TBK m. 344/I'e göre, yenilenen kira dönemlerinde uygulanacak olan kira bedeli, bir önceki yılı tüketici fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamalara göre değişim oranını geçmemelidir. Bu hüküm, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinin zayıf tarafı olan kiracıyı korumak bakımından önem arz eder. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise tarafların aralarında bir artış oranı belirlememiş olması halinde, yine bir önceki yılın tüketici fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamalara göre değişim oranını geçmemek şartıyla, kiralananın durumu da gözetilerek hakkaniyete uygun olarak kira bedeli hâkim tarafından belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Ayrıca kiracıyı korumak için yapılan yeni düzenlemeye⁹⁸ göre; konutlar bakımından 1 Temmuz 2023 tarihine kadar yenilenen kira sözleşmelerinde artış

⁹⁶ EREN (Özel), s. 337-338, N. 1102.

⁹⁷ KILIÇOĞLU (Özel), s. 247.

⁹⁸ TBK Geçici Madde 1: "(Ek:8/6/2022-7409/4 md.) Konut kiralarnı bakımından bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih ilâ 1/7/2023 (bu tarih dâhil) tarihleri arasında yenilenen kira dönemlerinde uygulanacak kira bedeline ilişkin anlaşmalar, bir önceki kira yılına ait kira bedelinin yüzde yirmi beşini geçmemek koşuluyla geçerlidir. Bir önceki kira yılının tüketici fiyat endeksindeki oniki aylık ortalamalara göre değişim oranının yüzde yirmi beşin altında kalması halinde değişim oranı geçerlidir. Bu kural, bir yıldan daha uzun süreli kira sözleşmelerinde de uygulanır. Bu oranları geçecek şekilde yapılan sözleşmeler, fazla miktar yönünden geçersizdir. Bu fıkra hükmü, 344 üncü maddenin ikinci fıkrası uyarınca hâkim tarafından verilecek kararlar bakımından da uygulanır."

oranının %25'i aşması halinde yapılan düzenleme, fazla miktar yönünden geçersizdir. Bu düzenleme konut kiralari bakımından getirilmiş olup işyeri kira sözleşmeleri, bu düzenleme kapsamında değildir.

Beş yıldan uzun süreli kira sözleşmelerinde ise TBK m. 344/III uyarınca; tarafların aralarında anlaşma yapıp yapmadığına bakılmaksızın kira bedeli hâkim tarafından tüketici fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamalara göre değişim oranı ve emsal kira bedeli dikkate alınarak hakkaniyete göre belirlenir.

Tarafların kira bedelini yabancı para cinsinden belirlediği sözleşmelerde, TBK m. 344/IV uyarınca; beş yıl geçmeksizin kira bedelinin artmasına ilişkin anlaşmalar geçersiz kabul edilmiştir⁹⁹. Beş yıllık sürenin dolmasıyla taraflar, kira bedelinin belirlenmesini talep edebilecek olup kira bedelinin tespitine ilişkin dava her zaman açılabilir.

Taraflar kira sözleşmelerinde yenilenen kira döneminde kira bedelinin arttırılacağına ilişkin bir hükme yer vermemişlerse TBK m. 345 uyarınca kiraya veren, yeni kira döneminin başlamasından en az otuz gün önce dava açmışsa veya bu tarihten önce bildirimde bulunmuşsa yeni dönem sonuna kadar tespit davası açabilir, mahkemenin vereceği tespit hükmü yeni dönemin başından itibaren geçerli olur. Kira bedelinin yeni dönemde arttırılacağına ilişkin hükmün yer alması halinde ise kira döneminin sonuna kadar açılacak kira tespit davası yenilenen dönemin başından itibaren geçerli olur. Bu dava, gerçek anlamda bir tespit davası niteliğinde olmayıp aynı zamanda eda davası niteliği de taşır¹⁰⁰.

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kira bedeli dışında kiracı aleyhine olan hükümler başlangıçtan itibaren hükümsüz olur¹⁰¹. TBK m. 346'da düzenlendiği üzere konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kiracıya, kira bedeli ve TBK m. 341'deki kullanıma bağlı yan giderler dışında başka bir ödeme yükümlülüğü yüklenemez¹⁰². Kira bedelinin zamanında ödenmemesi sebebiyle ödeneceği kararlaştırılan ceza koşulu, konut ve çatılı işyeri kiralari bakımından geçersiz olur¹⁰³. Ceza koşulu dışında kararlaştırılan, kiracının ödeyeceği para

⁹⁹ 85 no'lu Cumhurbaşkanlığı kararı ile Türkiye'de yerleşik durumda bulunan kişilerin kira bedelini yabancı para olarak belirlenmesi yasaklanmıştır.

¹⁰⁰ ARAL ve AYRANCI, s. 308.

¹⁰¹ EREN (Özel), s. 333, N. 1088.

¹⁰² ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 269.

¹⁰³ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 269.

miktarını arttıran diğer kayıtlar da geçersizdir. Bu düzenlemelerle ulaşılmak istenen amaç, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinin zayıf tarafı olan kiracıyı korumak ve kiraya verenin haksız kazanç elde etmesini engellemektir¹⁰⁴.

Kiracının güvence verme borcu TBK m. 342’de düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre taraflar, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde bir güvence bedeli kararlaştırabilir. Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmeleri bakımından bu güvence bedeli, üç aylık kira bedelinden fazla belirlenemez. Güvence verilmesinin amacı ve fonksiyonu, kiraya verenin alacaklarını alamaması durumuna karşı tedbir alınmasıdır. Ancak kiraya verenin bu güvence bedelini almakta ekonomik bir yararı mevcut değildir. Zira kiraya verenin güvence bedelinden ekonomik bir fayda elde etmesi, TBK m. 346’ya aykırılık teşkil eder.

1.3.2.2. Bakım ve Temizlik Giderlerini Ödeme

Kural olarak kiralananın bakım giderleri kiraya verene ait olmakla birlikte; TBK m. 317’de bir istisna düzenlenmiştir. Anılan madde ile kiralananın olağan kullanımı için gerekli temizlik ve bakım giderlerinin ödenmesi, kiracının bir yükümlülüğü olarak kabul edilmiştir¹⁰⁵.

1.3.2.3. Kiralananın Özenli Şekilde Sözleşmeye Uygun Kullanılması ve Komşulara Saygı Gösterme

Kiracının ücret ödeme borcu dışında bir diğer borcu da TBK m. 316’da düzenlenen kiralananı özenle kullanmak ve kullanımı sırasında komşulara saygı gösterme borcudur. Kiracı; kiralananı zarar verecek, kiralananın değerini azaltacak davranışlardan kaçınmalıdır. Kiracı, sadece kiralananın özüne değil; eklentilerine ve bütünleyici parçalarına da özenli davranmakla yükümlüdür¹⁰⁶.

Kiracı, kiralananı kira sözleşmesinde belirtilen amaca uygun kullanmakla yükümlüdür. Kira sözleşmesi kurulurken kiralananı kullanacak kişilerin belirtilmiş olmasına rağmen, farklı kişilerin kiralananı kullanması durumu da kiracının kiralananı sözleşmeye uygun kullanma

¹⁰⁴ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 269.

¹⁰⁵ EREN (Özel), s. 365, N. 1199; ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 311.

¹⁰⁶ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 312.

yükümlülüğüne aykırılık teşkil eder¹⁰⁷. Olağan kira sözleşmelerinde kiracı, kiraya verenin izni olmasa dahi kiralananı zarar vermemek şartıyla, kiralananı başkasına kiraya verebilir; diğer bir deyişle alt kira sözleşmesi yapabilir. Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde ise TBK m. 322/II uyarınca kiracı, sadece kiraya verenin yazılı izninin mevcut olması halinde alt kira sözleşmesi yapabilir. Aksi takdirde kiralananı özenle kullanma borcuna aykırı davranıldığı kabul edilir¹⁰⁸.

Kiracının komşulara saygılı davranması yükümlülüğü TBK m. 316'da hüküm altına alınmıştır. Örneğin; kiracının geceleri komşuları rahatsız edici derecede gürültü çıkarması durumunda kiracı, bu yükümlülüğüne aykırı davranmış olur. Kiracının bu yükümlülüğünü ihlâl etmesi halinde öngörülen yaptırım, kiracıya belirli bir süre verilerek söz konusu aykırılığın giderilmesi, aksi halde sözleşmenin feshedileceğine ilişkin bildirim yapılmasıdır. TBK m. 316/II'de söz konusu bildirimin süresine ilişkin, konut ve çatılı işyeri kiralari bakımından özel bir süre öngörülmüştür. İlgili fıkra göre; konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kiracının öngörülen yükümlülükler aykırı davranması halinde, kiracıya yazılı şekilde bildirimde bulunularak söz konusu aykırılığın giderilmesi için en az otuz günlük bir süre verilmelidir. Yapılacak bildirimle; bu süre içerisinde aykırılığın giderilmesi, aksi takdirde sözleşmenin feshedileceği bildirilir. Bununla birlikte konut ve çatılı işyeri kiralalarında, söz konusu yükümlülüğe aykırılık nedeniyle kira sözleşmesinin derhal feshedilebileceğine dair istisnai bir düzenleme de getirilmiştir. TBK m. 316/III'e göre kiracı; kasten kiralananı zarar verici eylemlerde bulunur ve kiracıya süre verilmesinin faydasız olduğu anlaşılırsa veya kiracının davranışlarının kiraya veren ve komşular için çekilmez hale geldiği durumda kiraya veren, sözleşmeyi yazılı bir bildirim ile derhal sona erdirebilir.

1.3.2.4. Kiralanandaki Ayıpları Bildirmek ile Ayıpların Giderilmesine ve Kiralananın Gösterilmesine Katlanma

Kiracı TBK m. 318 uyarınca, kendisinin gidermekle yükümlü olmadığı ayıpları kiraya verene gecikmeksizin bildirmekle yükümlü olup aksi takdirde bundan doğan zarardan sorumludur.

¹⁰⁷ YILDIZ, s. 24; ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 312.

¹⁰⁸ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 330.

Kiracının yükümlülüklerinden bir diğeri ise TBK m. 319 uyarınca kiralanda meydana gelecek ayıpları bildirmek ile ayıpların giderilmesine ve kiralananın gösterilmesine katlanmaktır. Kiracının bu yükümlülüğü, kiralandaki ayıpların giderilmesi ve zararların önlenmesi ile sınırlıdır. Buna göre; kiralanda gerçekleştirilebilecek zaruri nitelikte bulunmayan bir çalışmaya kiracının katlanması beklenemez. Kiraya veren, yapılacak olan çalışmayı kiracıya öncesinde bildirmeli ve çalışma yapılırken kiracının menfaatlerini göz önünde tutmalıdır.

Kiracı; kiralananın bakımı, satımı veya kiralana ilişkin sonraki kiralamar için zaruri olan gezip görmelere izin vermekle yükümlüdür. Kiraya veren, kiracıya bu incelemeleri önceden haber vermekle ve kiracının menfaatlerini gözetmekle yükümlüdür. Kiracı; kiralandaki ayıpların giderilmesine ve kiralananın gösterilmesine katlanma yükümlülüklerine aykırı davranması halinde, kiraya verenin bundan kaynaklı zararlarını tazmin etmekle yükümlü olur¹⁰⁹.

1.3.2.5. Kiralanın Geri Verme

Kira sözleşmeleri belirli veya belirsiz süreli sözleşmelerdir. Kira süresi son bulduğunda kiracının, kiralananı teslim aldığı haliyle kiraya verene teslim yükümlülüğü doğar¹¹⁰. Bu yükümlülük, kiracının asli yükümlülüklerindendir. TBK m. 334'e göre kiracı, kiralananı ne şekilde teslim aldı ise kiraya verene o şekilde teslim etmelidir. Ancak zamanın olağan akışı içerisinde kiralanda meydana gelebilecek eskimelerden kiracı sorumlu tutulamaz¹¹¹.

Kiralananın, sözleşme süresine veya fesih süresine uyulmaksızın kiraya verene geri verildiği halde ise TBK m. 325 uyarınca; kiracının kira sözleşmesinden doğan borçları, kiraya verenin kiralananı kiraya verebileceği makul bir süreye kadar devam eder. Zira aksi halde, kiraya verenin aleyhine bir durum söz konusu olur. Bu makul sürenin bitiminden önce yeniden kira ilişkisi kurulabilecek bir kiracının ortaya çıkması halinde, kiracının kira sözleşmesinden kaynaklı borçları sona erer. Kiraya verenin; kiralananın erken teslimi ile yapmaktan kurtulduğu giderleri, kiralandan elde ettiği veya elde etmekten kasten kaçındığı gelirleri kira bedelinden indirme yükümlülüğü söz konusu olur.

¹⁰⁹ ARAL ve AYRANCI, s. 303.

¹¹⁰ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 317.

¹¹¹ ZEVKLİLER ve GÖKYAYLA, s. 317-318.

Kiracı, kiralananı sözleşmeye aykırı şekilde kullanmaktan doğan zararları tazmin etmekle yükümlüdür. Ancak TBK m. 334/II'ye göre kiracının, sözleşme sona erdikten sonra kiralananı sözleşmeye aykırı kullanmaktan kaynaklanan zararları tazmin dışında başka bir tazminat ödeyeceğine ilişkin taahhüdü geçersiz olur.

Kiracının geri verme yükümlülüğüne aykırılık nedeniyle sorumluluğunun doğabilmesi için TBK m. 335 uyarınca kiralananın, kiraya veren tarafından incelenmesi gerekir. Kiraya veren, kiralananı teslim aldıktan sonra kiralananı incelemek ve kiracının sorumlu olduğu eksiklik ve aksaklıkları kiracıya yazılı şekilde bildirmek zorundadır. Bildirim yapılmadığı takdirde kiracı sorumluluktan kurtulur. Ancak kiraya verenin incelemesiyle görülemeyecek derecede gizli ayıpların mevcudiyeti halinde, kiracının sorumluluğu devam eder. Kiraya veren, bu ayıpları fark ettiğinde kiracıya yazılı şekilde bildirmek zorundadır.

1.4. COVID-19 PANDEMİSİ SIRASINDA İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNE İLİŞKİN YAPILAN DÜZENLEMELER

01.12.2019 tarihinde Çin'in Wuhan kentinde tespit edilen Covid-19 salgınına ilişkin ülkemizdeki ilk vaka, 10.03.2020 tarihinde tespit edilmiştir. Uzmanlar, salgının olumsuz etkilerinden korunabilmek için sosyal mesafenin artırılmasının ve insanlar arası temasın azaltılmasının gerektiğini dile getirmiştir. Tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de bu amaçla birçok tedbir alınmıştır. Alınan bu önlemler ise günlük hayatı ve dolayısıyla ticaret hayatını olumsuz yönde etkilemiştir. Restoran, kafe, kuaför, spor salonu ve benzeri işyerleri Covid-19 önlemleri kapsamında kapatılmış veya faaliyetleri sınırlandırılmıştır. Bu şekilde kapatılan veya faaliyeti sınırlandırılan işyerlerinde kiracı konumunda olan işyeri sahipleri, kiralarını aynı şekilde ödemeye devam etmekle yükümlüdür. Benzer şekilde, kapatılmasa veya faaliyetleri kısıtlanmasa dahi; sokağa çıkma yasağı ve diğer önlemler sebebiyle çoğu işletmenin işlem hacmi, önlemlerden önceki durumuna nazaran önemli ölçüde düşmüştür.

Her ne kadar faaliyetleri idare tarafından durdurulmamış olsa da Türkiye Alışveriş Merkezleri ve Yatırımcıları Derneği tarafından 20.03.2020 tarihinde AVM'lerin kapatılması ve bu dönemde kiracılardan kira bedeli alınmaması yönünde bir tavsiye kararı alınmıştır. Bu karar, hukuken bağlayıcı nitelikte olmasa da birçok AVM yönetimi, bu tavsiye kararına uymuş ve

AVM'ler geçici bir süreliğine kapatılmıştır. Bunun üzerine AVM'lerde kiracı durumda bulunan işyerleri, faaliyetlerine devam edememiştir.

Konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerinde kiracı kira bedelini ödemez ve kiraya veren kiracıyı iki kez haklı ihtarda bulunmak suretiyle uyarırsa kiraya veren, kira yılının sona ermesinden itibaren bir ay içinde dava yoluyla kira sözleşmesini sona erdirebilir¹¹². Bu hükmün asıl amacı, kiracının kira bedelini ödememeyi alışkanlık haline getirerek kiraya verenin zarara uğramasını önlemektir. Buna göre kiracıya; kira bedelini ödememesi nedeniyle, aynı kira yılı içerisinde iki haklı ihtar yapılması durumunda kiraya veren, kira dönemi sonunda açacağı bir dava ile kiracısını tahliye edebilir.

26.03.2020 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7226 Sayılı Kanunun Geçici 2'nci maddesi ile getirilen düzenleme sonucunda, işyeri kiralarda 01.03.2020-30.06.2020 tarihleri arasında kira bedellerinin ödenmemesi nedeniyle kiracılara yapılan ihtarların TBK m. 353/II kapsamında değerlendirilmesi engellenmiştir. Bu dönemdeki kira bedellerine ilişkin yapılan ihtarlar, TBK m. 352 bağlamında "*haklı ihtar*" olarak kabul edilemez¹¹³. 7226 Sayılı Kanun ile getirilen bu düzenleme ile işyeri kiralarda, Mart 2020 başından Haziran 2020 sonuna kadar olan 3 aylık süreçte işleyecek, kira bedellerinin kiracı tarafca ödenmemesi durumunda, kira sözleşmesinin feshedilmesi engellenmiştir.

7226 Sayılı Kanunun Geçici 2'nci maddesi ile getirilen düzenleme, kiraya verenin bu döneme ilişkin kira alacağını ortadan kaldıran veya kira borcunu ifa etmeyen kiracıların temerrüde düşmesini tamamen engelleyen bir düzenleme değildir. Diğer bir ifadeyle, belirtilen 3 aylık dönem boyunca kira bedelinin ödenmemesi ve gerekli diğer şartların mevcudiyeti halinde kiracının borçlu temerrüdüne düşmesi söz konusu olabilir. Kira sözleşmesi, 7226 Sayılı Kanunun Geçici 2'nci maddesi nedeniyle feshedilemeyecek olmakla birlikte; kiracı aleyhine borçlu temerrüdünün diğer sonuçlarının oluşmasına bir engel yoktur. Düzenlemenin bu haliyle; 3 aylık periyot içerisinde işleyen kira bedellerinin ödenmemesi durumunda, TBK m. 120 uyarınca kiraya verenlerin, kiracılardan temerrüt faizi talep edebilmesi mümkün olabilir. Kanaatimizce bu konuda da bir düzenleme yapılması gerekir. Zira bu eksiklik nedeniyle kiracının üzerine çok fazla yük yüklenir. Kiracının kira bedelini ödemediği temerrüde düşmesi

¹¹² TBK m. 352.

¹¹³ KIRCA, Ç. ve KARAKAŞ, T. (2021) Pandeminin (Covid-19'un) Sözleşmelerin İfasına Etkisi, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 101; ÖZER, s. 686.

halinde kiraya veren tarafından; temerrüt faizi ve kira bedelinin ödenmemesinden kaynaklı bir zararı mevcut ise bu zarar talep edilebileceğinden, yapılan düzenleme ile salt kira sözleşmesinin feshinin engellenmesi, kiracı nezdinde doğan diğer borçlar bakımından herhangi bir farklılık öngörmez. Pandeminin ve öngörülen önlemlerin etkisiyle, ekonomik olarak ciddi problemler yaşayan işyeri kiracılarının, kira sözleşmeleri devam etmekle birlikte; diğer maddi sonuçlarla karşı karşıya kalmaları ise işyeri sahiplerinin pandemiden etkilenmelerinin önlenmesi bakımından yeterli değildir.



İKİNCİ BÖLÜM

İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNDE MÜCBİR SEBEP, İMKÂNSIZLIK VE AŞIRI İFA GÜÇLÜĞÜ BAKIMINDAN COVID-19 PANDEMİSİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

2.1. MÜCBİR SEBEP

Mücbir sebep, meydana gelen zarar ile zarara sebebiyet veren taraf arasındaki illiyet bağına kesen öngörülemez olaylardır. Mücbir sebep nispidir; bir diğer deyişle her olay için mücbir sebep şartları ayrı ayrı değerlendirilmelidir¹¹⁴. Mücbir sebep, bir doğa olayı olabileceği gibi sosyal veya hukukî olay da olabilir¹¹⁵.

Mücbir sebep kavramı mevzuatımızda tanımlanmamıştır. Mücbir sebep ile meydana gelen zarar arasındaki illiyet bağının ispatlandığı takdirde, zarar görenin uğradığı zarardan zararı veren taraf sorumlu tutulamaz¹¹⁶. EREN tarafından yapılan tanım uyarınca; “*Mücbir sebep, sorumlu veya borçlunun faaliyet ve işletmesi dışında meydana gelen, genel bir davranış normunun veya borcun ihlâline, mutlak ve kaçınılmaz bir şekilde yol açan, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan olağanüstü olay*”dır¹¹⁷. GÜMÜŞ ise mücbir sebebi “*kendisi veya sonuçları öngörülemez veya öngörülse bile önlenemez, kaçınılamaz, harici olay*” şeklinde tanımlamıştır¹¹⁸. OĞUZMAN ve ÖZ’e göre mücbir sebep; “*borçlunun borcu ihlal etmesine mutlak olarak kaçınılmaz şekilde sebep olan dışsal (harici) olay*”dır¹¹⁹. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında mücbir sebebi, “*mutlak olarak ve kaçınılmaz surette, bir borcun ihlaline sebebiyet veren, harici bir hadise*” şeklinde tanımlamıştır¹²⁰. Kanaatimizce mücbir sebep; tarafların ellerinde olmayan sebeplerle borcun ihlaline yol açan, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan olağanüstü durumlar şeklinde tanımlanabilir.

Mücbir sebep ve beklenmeyen hâl, uygulamada çokça karıştırılan kavramlardır. Ancak iki kavram arasında önemli farklar bulunur. Mücbir sebep, beklenmeyen hâllere göre daha

¹¹⁴ EREN (Genel), s. 631, N. 1734; GÜMÜŞ, M. A. (2021) *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 428.

¹¹⁵ EREN (Genel), s. 631, N. 1733.

¹¹⁶ EREN (Genel), s. 630, N. 1730.

¹¹⁷ EREN (Genel), s. 630, N. 1731. Benzer şekilde AYAN, M. (2020) *Borçlar Hukuku: (Genel Hükümler)*, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 332.

¹¹⁸ GÜMÜŞ (Genel), s. 428.

¹¹⁹ OĞUZMAN ve ÖZ, s. 436, N. 1345.

¹²⁰ YHGK, T. 17.10.2019, E. 2017/444, K. 2019/1083, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET: 10.05.2022.

şiddetlidir ve mutlak bir kaçınılmazlık arz eder¹²¹. Diğer bir fark ise mücbir sebebin mutlaka borçlu veya sorumlunun işletmesi dışında meydana gelmesi gerekirken, beklenmeyen hallerin böyle bir zorunluluğunun bulunmamasıdır¹²². Mücbir sebep ile beklenmeyen hâl arasındaki bir diğer fark ise mücbir sebep, zarar ile sonuç arasındaki illiyet bağına daima kesmekte iken; beklenmeyen hallerin illiyet bağına daima kesmemesidir¹²³. İş bu açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere Covid-19, beklenmeyen hal kapsamında değildir.

2.1.1. Unsurları

Mücbir sebep tanımından yola çıkarak mücbir sebebin unsurları; mücbir sebep niteliğinde bir olayın varlığı, haricilik, bir davranış normunun veya borcun ihlali, zarar ile mücbir sebep arasında uygun illiyet bağı, kaçınılmazlık ve öngörülemezlik olarak belirlenebilir.

2.1.1.1. Bir Olayın Varlığı

Mücbir sebep, zorlayıcı olay olarak tanımlanabilir. Mücbir sebeple ilgili doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Bazı yazarlarca¹²⁴ mücbir sebep, insan davranışından bağımsız olaylar olarak kabul edilmiş olsa da savaş, isyan gibi olaylar da mücbir sebep niteliğindedir¹²⁵. Doktrindeki hâkim görüşe¹²⁶ göre; doğa olayları, hukukî olaylar, beşeri olaylar ve sosyal olaylar mücbir sebep teşkil edebilir.

¹²¹ EREN (Genel), s. 630, N. 1731; HATEMİ ve GÖKYAYLA, (2017) Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul, s. 337; ÖZDEMİR, G. (2020) COVID-19 (Koronavirüs) Salgınının İşyeri Kira Sözleşmelerine Etkisi Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 166, Haziran 2020, s. 1157.

¹²² ANTALYA, G. (2019) Marmara Hukuk Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borç İlişkileri) Cilt: V/1,2, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 304; AYAN, s. 517; EREN (Genel), s. 630, N. 1731; REİSOĞLU, S. (2011) (22. Bası). Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul: Beta Yayınları, s. 354.

¹²³ EREN (Genel), s. 630, N. 1731; ŞAHİN, H. (2019) Mücbir Sebep Nedeniyle Borcun İfa Edilememesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Ankara, s. 38.

¹²⁴ BİLGİLİ, F. ve DEMİRKAPI, E. (2017) Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Bursa: Dora Yayınları, s. 94.

¹²⁵ İNAL, T. (2018) Borca Aykırılık Dönme ve Fesih (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 710; ŞAHİN, s. 52; ÜNLÜTEPE, M. (2021). Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 170.

¹²⁶ ANTALYA (C: V/1,2), s. 302; AYAN, s. 332; DOĞAN, M., ŞAHAN, G. ve ATAMULU, İ. (2019) Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 201; EREN (Genel), s. 631, N. 1733; İNAL, s. 710; İNAN, A. N. ve YÜCEL, Ö. (2014) İnan Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (4.Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları, s. 612; ÜNLÜTEPE, s. 170.

Mücbir sebep, zarardan sorumlu olması gereken kişiyi sorumluluktan kurtaran; bir diğer deyişle illiyet bağıını kesen olaylardır¹²⁷. Mücbir sebep niteliği taşıyan bu olayın, kimse tarafından önlenemeyecek nitelikte olması gerekir¹²⁸. Mücbir sebepten bahsedilebilmesi için olay, mutlaka meydana gelmiş olmalıdır. Bu nedenle, ileride meydana gelebileceği düşünülen bir olayın mücbir sebep olarak kabul edilmesi mümkün değildir¹²⁹.

Mücbir sebep nisbî bir kavram olup belirli nitelikte bir olayın daima mücbir sebep olduğu söylenemez¹³⁰. Zira bir olay, mevcut şartlara göre farklı şekilde nitelendirilebilir¹³¹.

Mücbir sebep teşkil eden olay, sözleşme kurulduktan sonra meydana gelmiş olmalıdır¹³². Zira mücbir sebep teşkil eden olay halihazırda meydana geldikten sonra kurulan bir sözleşmede, mücbir sebebin meydana getirebileceği zararların göz önüne alınarak sözleşmenin kurulduğu kabul edilir ve illiyet bağının kesilerek borçlunun sorumluluktan kurtulduğundan bahsedilemez.

Mücbir sebep tek bir olaydan meydana gelebileceği gibi birden fazla olay da mücbir sebep oluşturabilir¹³³.

Taraflar aralarında kurmuş oldukları sözleşme ile hangi olayların mücbir sebep olarak kabul edilebileceğini belirlemiş olabilir¹³⁴. Bu durumda, tarafların mücbir sebep olarak belirtmedikleri olayların mücbir sebep oluşturup oluşturamayacağı sorunu söz konusu olur. Ancak kanaatimizce, mücbir sebepler öngörülemez olaylar olduğundan tarafların; sözleşmelerini, mücbir sebep oluşturacak her türlü durumu öngörerek düzenlemiş olmaları beklenemez. Tarafların sözleşmelerinde mücbir sebep olarak kararlaştırdıkları bir olayın gerçekten bu nitelikte olup olmadığının da hâkim tarafından değerlendirilmesi gerekir. Nitekim Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda¹³⁵, “*mahkemece söz konusu olayda davalı satıcılarca teslimin 180 gün gecikmesine neden olabilecek mücbir sebep ve olağanüstü hâl gibi davalıların*

¹²⁷ ANTALYA (C: V/1,2), s. 302; AYDOS, O. S. (2022). (2.Baskı) Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 100; BİLGİLİ ve DEMİRKAPI, s. 94.

¹²⁸ CENGİZ, S. (2021) Mücbir Sebebin Sözleşmelere Etkisi, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 33.

¹²⁹ CENGİZ, s. 34; İNAL, s. 710.

¹³⁰ ANTALYA (C: V/1,2), s. 302.

¹³¹ EREN (Genel), s. 631, N. 1734.

¹³² CENGİZ, s. 34.

¹³³ EREN (Genel), s. 584; İNAL, s. 692; ŞAHİN, s. 54.

¹³⁴ CENGİZ, s. 40; REİSOĞLU, s. 354; TANDOĞAN, H., (2010) Türk Mes'uliyet Hukuku, İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 468.

¹³⁵ Yargıtay 13. HD, T. 25.4.2012, E. 2012/6212, K. 2012/11242, www.kazanci.com, ET: 12.05.2022.

kendilerine bağı olmayan nedenlerin söz konusu olup olmadığı araştırılmadan ve emsal kararlar da dikkate alınmadan yazılı şekilde hüküm verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.” demek suretiyle, taraflarca sözleşmede kabul edilen mücbir sebep hâlinin mahkemece mevcut olup olmadığı değerlendirilmeden karar verilmesi bozma nedeni olarak kabul edilmiştir.

Mücbir sebebin varlığını iddia eden taraf, bunu ispatla mükelleftir¹³⁶. Diğer bir deyişle, mücbir sebebin ispat yükü, zarara neden olarak sorumluluktan kurtulmak isteyen borçlunun üzerindedir¹³⁷. Borçlu, mücbir sebebin ispat edilememesi riskine katlanır. Mücbir sebep, tarafların kusurundan bağımsız niteliktedir¹³⁸. Buna göre tarafların, mücbir sebebin meydana gelmesinde kusurlarının bulunmadığını ispatlaması gerekmez.

2.1.1.2. Borçlunun Faaliyet Alanı Dışında Gerçekleşmesi (Haricilik)

Mücbir sebep, borçlunun faaliyet alanı dışında meydana gelen bir olay olmalıdır¹³⁹. Buna göre; bir olayın mücbir sebep olarak kabul edilebilmesi için illiyet bağı kestigi kabul edilen olay ile borçlunun işletmesinin bir ilgisi bulunmamalıdır. Bu unsur, haricilik olarak da adlandırılabilir¹⁴⁰.

Bir faaliyetin devamı sırasında, faaliyetin sürdürülmesi sonucunda meydana gelebilecek rizikolar mücbir sebep olarak kabul edilemez¹⁴¹. Örneğin; işletmenin sistemlerinde meydana gelen bir arıza, işletme rizikoları dahilinde olup mücbir sebep olarak kabul edilemez. Ancak sel, deprem gibi doğa olayları harici nitelik taşıdığından mücbir sebep olarak kabul edilebilir.

Grevin, harici bir olay olup olmadığı doktrinde tartışılmıştır¹⁴². Genel olarak kabul edilen görüşe göre grev, işçilere yasalarca tanınmış bir haktır. İşçilerce bu yasal haklarının kullanılması durumunda grev, işletme içi bir durum olur ve mücbir sebep teşkil etmez¹⁴³. Ancak

¹³⁶ ANTALYA (C: V/1,2), s. 302.

¹³⁷ EREN (Genel), s. 632, N. 1735.

¹³⁸ KURT, L. M. (2016) Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık (TBK m.136), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 197.

¹³⁹ Haricilik unsuru, mücbir sebep ile beklenmeyen hal arasındaki farklardan biridir; EREN (Genel), s. 632, N. 1736. Aynı yönde bkz. ANTALYA (C: V/1,2), 303; İNAN ve YÜCEL, s. 612; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 436, N. 1345; REİSOĞLU, s. 354; TANDOĞAN, s. 466.

¹⁴⁰ EREN (Genel), s. 632, N. 1736.

¹⁴¹ CENGİZ, s. 43.

¹⁴² CENGİZ, s. 44.

¹⁴³ EREN (Genel), s. 633, N. 1737; KURT, s. 169; TANDOĞAN, s. 465.

grevin; yasak olan siyasi veya genel şekilde, önceden haber verilmeksizin yapılması, iş kolu ile hiçbir bağlantısının bulunmaması durumunda ve ayrıca greve borçlu sebebiyet vermemişse diğer şartları da sağlaması halinde grev, mücbir sebep olarak kabul edilebilir¹⁴⁴.

2.1.1.3. Bir Davranış Normunun veya Borcun İhlali

Mücbir sebebin söz konusu olabilmesi için sözleşmenin taraflarından biri, bir davranış normunu veya borcu mücbir sebep dolayısıyla ihlal etmiş olmalıdır¹⁴⁵. Doktrinde bazı yazarlarca kabul edilen görüşe göre, mücbir sebep borcun ifasını mutlak şekilde imkansızlaştırmış olmalıdır¹⁴⁶. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında¹⁴⁷, edimin imkansızlaşmasını mücbir sebebin unsuru olarak kabul etmiştir. Ancak bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre ifanın imkansızlaşması; mücbir sebebin bir unsuru değil, sonucudur¹⁴⁸. Zira mücbir sebebin söz konusu olduğu bir durumda ifa imkansızlaşabileceği gibi ifanın güçleşmesi de mümkün olabilir.

2.1.1.4. Uygun İlliyet Bağı

Olağanüstü bir halin varlığı, kendiliğinden bir mücbir sebep oluşturmaz. Bir olayın mücbir sebep oluşturabilmesi için olay ile meydana gelen zarar arasında bir neden sonuç ilişkisi, bir diğer deyişle illiyet bağının varlığı gerekir¹⁴⁹.

2.1.1.5. Kaçınılamaz Olması

Mücbir sebebin en önemli unsuru kaçınılamaz olmasıdır¹⁵⁰. Kaçınılmazlıktan kasıt; teknik ve bilime göre alınabilecek her türlü önlem alınsa dahi zararın, kimse tarafından önlenemeyecek olmasıdır¹⁵¹. Beklenmeyen hâlde kaçınılmazlık unsuru nisbi bir nitelik taşıırken,

¹⁴⁴ CENGİZ, s. 44; EREN (Genel), s. 633, N. 1737.

¹⁴⁵ CENGİZ, s. 44; EREN (Genel), s. 633, N. 1738.

¹⁴⁶ EREN (Genel), s. 1332; KILIÇOĞLU, M. A. (2020) Borçlar Hukuku Genel Hükümler (24. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi, s. 521; OĞUZMAN ve ÖZ, N. 1345; ŞAHİN, s. 63.

¹⁴⁷ YHGK, T. 17.10.1980, E. 1978/11-773, K. 1980/2310, www.kazanci.com, ET: 12.07.2022.

¹⁴⁸ CENGİZ, s. 27.

¹⁴⁹ CENGİZ, s. 50; EREN (Genel), s. 633, N. 1739; REİSOĞLU, s. 354.

¹⁵⁰ EREN (Genel), s. 633, N. 1740.

¹⁵¹ CENGİZ, s. 46; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 436, N. 1345.

mücbir sebepte mutlak ve objektif nitelik taşır¹⁵². Buna göre mücbir sebepte; tüketici, tacir¹⁵³, basiretli iş adamı gibi ayrımlar yapılmaksızın, kimsenin bu ihlâli engelleyemeyecek olmasına bakılır¹⁵⁴. Bir olayın kaçınılmaz olduğu tespit edilirken, borçlunun şahsına ait olanaklar göz önüne alınmaz. Kaçınılmazlık, objektif olarak değerlendirilmelidir.

2.1.1.6. Öngörülemez Olması

Bir olayın mücbir sebep olarak kabul edilebilmesi için bu olayın; sözleşme kurulurken, makul insan tecrübesi ve bilgisi bakımından öngörülemez olması gerekir¹⁵⁵. Eğer bir üçüncü kişi, hayatın olağan akışı içerisinde; örneğin bir kira sözleşmesi kurulurken, mücbir sebebi öngörebiliyor ise bu durumda mücbir sebepten ve dolayısıyla illiyet bağının kesilmesinden bahsedilemez. Doktrinde kabul edilen bir diğer görüşe göre ise bir olayın mücbir sebep olarak kabul edilebilmesi için olayın kendisinin değil, neticelerinin öngörülememesi yeterlidir¹⁵⁶.

Öngörülemezlik mutlak olmalıdır¹⁵⁷. Buna göre olay, sadece borçlu tarafından değil; kimse tarafından öngörülemez nitelikte olmalıdır.

2.1.2. Covid-19 Pandemisinin Mücbir Sebep Bakımından Değerlendirilmesi

Covid-19, 2019 yılında Çin'in Wuhan kentinde tespit edilen çok bulaşıcı ve insanlar üzerinde ölüme varacak derecede olumsuz etkiler barındıran bir solunum yolu enfeksiyonudur. Covid-19, ülkemizde 2020 yılının Mart ayında etkilerini göstermeye başlamıştır. Covid-19 virüsü, tüm dünyada salgın derecesinde yayılmış ve bilim insanları hastalığın ortaya çıkmasından itibaren aylar geçmesine rağmen ne bir ilaç ne de önleyici bir aşı bulabilmiştir. Covid-19, Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) tarafından pandemi olarak ilan edilmiştir. Bütün

¹⁵² ANTALYA (C: V/1,2), s. 303; CENGİZ, s. 46; EREN (Genel), s. 634, N. 1741.

¹⁵³ Yargıtay'ın tacirler bakımından döviz kurlarında meydana gelen dalgalanmaların öngörülemez ve kaçınılmaz nitelikte olmadığı yönünde kararlar için bkz. Yargıtay 11. HD, T. 17/11/2003, E. 2003/3979., K. 2003/10988; Yargıtay 23. HD, T. 11.2.2016, E. 2015/7538, K. 2016/719, www.kazanci.com, ET: 13.07.2022.

¹⁵⁴ KIRCA ve KARAKAŞ, s. 5.

¹⁵⁵ CENGİZ, s. 47.

¹⁵⁶ EREN (Genel), s. 635, N. 1743; PEKDİNÇER, R.T. ve TOPRAKKAYA BABALIK, İ. (2021) Korona Virüs Salgınının Sözleşmelere Etkisi, İfa İmkansızlığı, İfa Güçlüğü ve Uyarılma, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler (Ed.Muhammet ÖZEKES) (2.Bası) İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 422.

¹⁵⁷ CENGİZ, s. 49.

dünyada, bu hastalığın önlenmesi için çeşitli önlemler alınmıştır. Bu önlemler, sosyal hayatı etkilediği gibi hukuk düzenini de büyük ölçüde etkilemiştir.

Bilindiği üzere hukukumuzda kusur sorumluluğu esastır. Mücbir sebep ise kusuru kaldıran bir hâl olduğundan, borçluyu borcunu ödememesinden kaynaklı sorumluluktan kurtarır. Öyleyse Covid-19'un bir mücbir sebep olup olmadığı sorunu ortaya çıkar. Zira Covid-19'un bir mücbir sebep olduğu kabul edilecek olursa borçlu, borcunu ödeyememesinden kaynaklı sorumluluktan kurtulur. 25.01.2021 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan, Hazine ve Maliye Bakanlığınca çıkartılan 524 sıra no'lu Vergi Usul Kanunu Genel Tebliğinde, Covid-19 pandemisinin mücbir sebep teşkil ettiği açıkça kabul edilmiştir.

Tarafların sözleşmelerinde; salgın hastalık, pandemi, sokağa çıkma yasağı vb. durumları sözleşme özgürlüğü çerçevesinde mücbir sebep olarak kabul etmiş olmaları hâlinde, Covid-19 mücbir sebep olarak kabul edilir ve sözleşmede kabul edilen hükümler doğrultusunda hareket edilir. Ancak taraflardan, sözleşmelerinde mücbir sebepleri düzenlerken gelecekte meydana gelebilecek her türlü olguyu göz önüne almaları beklenemez. Bu sebeple; taraflar arasında meydana gelen uyuşmazlıkta, dürüstlük kuralı gereğince salgın hastalık mücbir sebep olarak kabul edilerek buna göre hüküm verilebilir¹⁵⁸. Nitekim Yargıtay bir kararında¹⁵⁹; “*Mücbir sebep, sorumlu veya borçlunun faaliyet ve işletmesi dışında meydana gelen, genel bir davranış normunun veya borcun ihlâline mutlak ve kaçınılmaz bir şekilde yol açan, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan olağanüstü bir olaydır. Deprem, sel, yangın, salgın hastalık gibi doğal afetler mücbir sebep sayılır.*” demek suretiyle salgın hastalıkları mücbir sebep olarak kabul etmiştir. Doktrindeki bir görüşe göre de bir salgın hastalık olan ve mücbir sebebin unsurlarını taşıyan Covid-19, mücbir sebep niteliğine sahiptir¹⁶⁰.

Tarafların üstlenmiş oldukları edimlerin ifası, meydana gelen salgın hastalık nedeniyle alınan önlemler kapsamında dolaylı veya doğrudan etkilenmiştir. Ancak her sözleşme, salgın hastalıktan aynı şekilde etkilenmiş değildir. Bazı sözleşmelerin ifası imkânsız hale gelmekteyken; bazı sözleşmelerin ifası sektörlerde meydana gelen iş hacminin artması sonucunda kolaylaşmış dahi olabilir. Bu sebeple, her somut olay bakımından değerlendirmenin

¹⁵⁸ AKINCI, Ş. (2020). Covid-19'un Borç İlişkilerine ve Bazı Borçlar Hukuku Sözleşmelerine Etkisi. İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, 19(38), s. 67.

¹⁵⁹ YHGK, T. 27.6.2018, E. 2017/90, K. 2018/1259, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET: 11.06.2022.

¹⁶⁰ KILIÇOĞLU (Genel), s. 815; SIRATAŞ, B. (2013) Covid-19 Salgınının Çatılı İşyeri Kiralarında Kira Bedeli Ödeme Borcuna Etkisi Legal Hukuk Dergisi, Sayı: 213, s. 4185.

ayrı ayrı yapılması gerekir¹⁶¹. Örneğin; her sözleşme için Covid-19 ile sözleşmeye aykırılık arasında bir illiyet bağının mevcut olup olmadığı, sözleşmede mücbir sebebe ilişkin bir hükmün mevcut olup olmadığı, sözleşme kurulurken Covid-19 pandemisinin öngörülebilir olup olmadığı veya pandeminin sözleşmenin ifasına mutlak surette engel olup olmadığı sorularına cevap aranmalı ve buna göre pandeminin, ilgili sözleşme için mücbir sebep teşkil edip etmeyeceği incelenmelidir¹⁶².

Doğal bir olay olan Covid-19 pandemisi kapsamında alınan tedbirlerin, sözleşmelerin ifası noktasında mücbir sebep teşkil edip etmediğinin her somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Zira alınan tedbirler, bazı işletmeleri derinden etkilerken bazı işyerlerini daha az etkilemiş veya etkilememiş olabilir. Her ne kadar Covid-19, mücbir sebebe ilişkin şartları sağlamakta olsa da her olay dahilinde mücbir sebep olarak kabul edilemez. Nitekim Yargıtay'ın kuş gribi salgınına ilişkin vermiş olduğu bir kararında da “(...) davalının kuş gribi ve bombalamaların mücbir sebep oluşturduğu savunmasına tarafların tacir olmaları, olayların etkisinin sınırlı olduğunun belirlenmesi ve aralarındaki sözleşme nazara alınarak kabul görmediği, davalının doldurulmayan odalardan dolayı davacının tasarruf ettiği ve bunların düşülmesi gerektiği savunması da sözleşme hükümleri gereğince yerinde görülmediği, alınan bilirkişi raporlarından ikinci raporun, ilk raporun eleştirisinin yapılması, hukuki değerlendirmelerinin olaya uygun düşmesi sebebiyle hükme Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davacı vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.” demek suretiyle bu görüş kabul edilmiştir¹⁶³.

Hukukumuzun temel ilkelerinden olan nevi telef olmaz (*genus non perit*) ilkesi gereğince; para borçlarının imkânsızlaşmayacağı ve bu sebeple para borçları bakımından mücbir sebep ve imkânsızlık savunması yapılamayacağı kabul edilir¹⁶⁴. İşyeri kira sözleşmeleri de bir para ödeme borcuna sebebiyet verdiğinden ve para borçları cins borcu niteliğinde olduğundan, bu

¹⁶¹ CENGİZ, s. 58; ÇAĞLAYAN, S. ve BATI, M. (2021). Bir Küresel Salgın ve Hukuk: Covid-19, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 440; GÜRDOĞAN, T. (2020) Aşırı İfa Güçlüğü (Uyarlama) ve Hakimin Sözleşmeye Müdahale Ettiği Diğer Haller, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul, s. 62.

¹⁶² SIRATAŞ (Covid-19), s. 4185.

¹⁶³ Yargıtay 23. HD, T. 11.2.2016, E. 2015/7538, K. 2016/719, www.kazanci.com, ET: 10.05.2022.

¹⁶⁴ BİLGİLİ ve DEMİRKAPI, s. 163; EREN (Genel), s. 1442, N. 4128; HAVUTÇU, A. (2011). İfa Engelleri ve İfa Engellerine Bağlanan Hukuki Sonuçlar Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Legal Yayınevi, s. 320; HATEMİ ve GÖKYAYLA, s. 272; KURT, s. 148; TERCİER, P., PICHONNAZ, P. ve DEVELİOĞLU, M. (2020), Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 516.

sözleşmeler bakımından da imkânsızlık savunması yapılamayacağı kabul edilmiştir¹⁶⁵. Ancak şartlarının mevcut olması halinde aşırı ifa güçlüğü söz konusu olabilir.

2.2. İMKÂNSIZLIK

İmkânsızlık kavramı, TBK’da birçok hükümde¹⁶⁶ yer almış olsa da tam olarak tanımlanmamıştır. İmkânsızlık, sözlükte; “*olma ihtimali bulunmayan, olanaksız*” şeklinde ifade edilmiştir¹⁶⁷. TBK m. 136’ya göre bir borç, borçlunun sorumlu tutulamayacağı şekilde imkânsızlaşırsa sona erer. İmkânsızlık hali, bir doğal olaydan kaynaklanabileceği gibi; bir hukuk kuralından veya üçüncü kişinin haksız fiilinden kaynaklı meydana gelebilir. İfa imkansızlığının meydana gelmesinde borçlunun kusuru varsa imkansızlıktan bahsedilemez. Borçlu, kusuru sonucunda meydana gelen ifa imkansızlığından sorumlu olur¹⁶⁸.

İmkânsızlık kavramının tanımına ilişkin doktrinde farklı görüşler bulunur. Bir görüşe göre; olabilme niteliğinin objektif ve sürekli olarak mümkün olmaması durumunda imkânsızlıktan bahsedilebilir¹⁶⁹. Diğer bir görüşe göre ise imkânsızlık, edimin aynen ifasının borçlu tarafından gerçekleştirilmesinin mümkün olmaması halidir¹⁷⁰. Bir diğer görüş ise imkânsızlığı, alacaklının ifayı kesin olarak elde edemediği tüm durumlar olarak tanımlamıştır¹⁷¹. Bu görüşe göre alacaklının, cebri icra yoluna başvurursa dahi edimi elde edemeyeceği hâller, imkânsızlık olarak tanımlanabilir.

Doktrinde, ifa imkânsızlığından bahsedebilmek için ifaya engel teşkil eden durumun hangi yoğunlukta olması gerektiği noktasında iki yaklaşım mevcuttur. Bunlar, dar anlamda ve geniş anlamda imkânsızlık anlayışıdır. İmkânsızlığı dar olarak yorumlayan yazarlara¹⁷² göre imkânsızlık; doğa kurallarına göre ifanın mümkün olmadığı, cebri icraya başvurulsa dahi ifanın

¹⁶⁵ BAYSAL, B., UYANIK, M. ve YAVUZ, S. (2021) Koronavirüs 2019 (Covid-19) ve Sözleşmeler, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler (Ed.Muhammet ÖZEKES). İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 386; PEKDİNÇER ve TOPRAKKAYA BABALIK, s. 424; TERCİER, PICHONNAZ ve DEVELİOĞLU, s. 516.

¹⁶⁶ Bkz. TBK m. 27 başlangıçtaki imkânsızlık, TBK m. 112 borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi, TBK m. 136 borçlunun sorumlu olmadığı ifa imkânsızlığı ve TBK m. 137 kısmi ifa imkânsızlığı.

¹⁶⁷ <https://sozluk.tdk.gov.tr>, ET: 12.05.2022

¹⁶⁸ ŞAHİN, s. 54.

¹⁶⁹ EREN (Genel), s. 1440, N. 4118; KILIÇOĞLU (Genel), s. 843.

¹⁷⁰ ÇAVUŞOĞLU, A. (2019) Geçici İfa İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, s. 17.

¹⁷¹ OĞUZMAN ve ÖZ, s. 592, N. 1802.

¹⁷² EREN (Genel), s. 1441, N. 4124; KILIÇOĞLU (Genel), s. 843; ÇAVUŞOĞLU, s. 21.

meydana gelemeyeceği durumları ifade eder. Böyle bir durumda alacaklı, doğa kurallarına göre mümkün olmayan ifayı kabullenerek TBK m. 112'ye göre tazminat talep edebilir. Bu anlayışa göre ifanın beklenemez olduğu durumlar, imkânsızlığın kapsamına dahil edilmez¹⁷³. Dar anlamda imkânsızlık anlayışına göre, ifanın önünde aşılabilir bir engel mevcut olmalı ve ifa hiçbir şekilde gerçekleşmeyecek olmalıdır. Örneğin; yanmış bir evin satılması, ölü bir hayvanın satılması gibi. Geniş anlamda imkânsızlık anlayışına göre ise ifanın beklenemeyeceği ve aşırı güçleştiği haller de imkânsızlık haline dahil edilir¹⁷⁴. Dürüstlük kuralına göre ifanın beklenemeyeceği haller dahi bu anlayışa göre imkânsızlık kavramına dahildir. Bu görüş; imkânsızlık kavramını, aşırı ifa güçlüğü halini de kapsayacak derecede geniş yorumlamakta¹⁷⁵ olup bu sebeple doktrinde eleştirilmiştir¹⁷⁶. Zira her durumda, borçlunun imkânsızlık hükümlerinden yararlandırılarak borcundan kurtulması gerekmez¹⁷⁷. Bazı durumlarda borçlu da ifasını yerine getirmek isteyebilir. İfanın borçlu tarafından yerine getirmesinin beklenemediği durumlar, TBK m. 138'de "*Aşırı ifa güçlüğü*" başlığı altında düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile aşırı ifa güçlüğü hallerinin, işlem temelinin çökmesi kapsamında kabul edileceği yasal bir zemine kavuşturulmuştur. Ancak her ne kadar TBK m. 138 hükmünün başlığı ile işlem temelinin çökmesi hallerinden sadece "*aşırı ifa güçlüğü*" hâli düzenlenmiş olsa da söz konusu hüküm, tüm işlem temelinin çökmesi hallerini kapsayıcı niteliktedir.

Bizim de katıldığımız görüşe göre; imkânsızlığı sadece mantık kurallarına göre edimin mümkün olmadığı dar imkânsızlık anlayışına kapsamında sınırlamak çok kısıtlı bir yorum tarzıdır; ancak imkânsızlığı, aşırı ifa güçlüğünü kapsamına alacak kadar geniş yorumlamak da hatalı olur¹⁷⁸. Zira aşırı ifa güçlüğünde ifa, güç de olsa gerçekleşebilir durumdadır. Bu tür durumların imkânsızlık kavramı içerisinde değerlendirilmesi olumsuz sonuçlar doğurabilir¹⁷⁹.

¹⁷³ ÇAVUŞOĞLU, s. 17.

¹⁷⁴ DURAL geniş anlamda imkânsızlık anlayışını hukuki imkânsızlık ile ifade etmiştir, DURAL, M. (1976) Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık (BK 117), İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 18. Geniş anlamda imkânsızlık anlayışını savunan yazarlar için bkz. ÇAVUŞOĞLU, s. 18, dn. 96.

¹⁷⁵ KURT, s. 84.

¹⁷⁶ DURAL, s. 26.

¹⁷⁷ DURAL, s. 25.

¹⁷⁸ ÇAVUŞOĞLU, s. 22-23.

¹⁷⁹ Aynı yönde bkz. BAYSAL, B. (2020) Sözleşmenin Uyarlanması BK m.138 Aşırı İfa Güçlüğü (4. Bası), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 181.

2.2.1. Görünüm Şekilleri

2.2.1.1. Objektif İmkânsızlık - Sübjektif İmkânsızlık

Objektif imkânsızlık, ifanın sadece borçlu tarafından değil; kimse tarafından gerçekleştirilemeyecek durumda olmasıdır¹⁸⁰. Objektif imkânsızlık, maddi bir nedenden kaynaklanabileceği gibi hukuki bir nedenden de kaynaklanabilir¹⁸¹. Hukuki nedenli objektif imkânsızlık, emredici bir hukuk kuralı nedeniyle edimin artık kimse tarafından ifa edilemeyecek olması halidir¹⁸². Örneğin; bir eşyanın ithal edilmesi konusunda yapılan anlaşmanın ardından o malın ülkemize sokulması yasaklanırsa hukuki nedenli objektif imkânsızlık meydana gelir.

Sübjektif imkânsızlık ise borçlu bakımından ifanın mümkün olmaması; ancak borçlu dışındaki kişiler bakımından ifanın mümkün olması hâlidir¹⁸³. Bazı yazarlarca sübjektif imkânsızlık, bir imkânsızlık türü değil; geçici bir durum veya aşırı ifa güçlüğüdür¹⁸⁴.

2.2.1.2. Maddî İmkânsızlık – Hukukî İmkânsızlık

Bir edimin; doğa kanunlarına, mantık kurallarına veya bilim ve teknolojinin sunduğu olanaklara göre ifasının kesin olarak mümkün olmadığı hallerde maddî imkânsızlık söz konusu olur¹⁸⁵. İfası mümkün olan bir edimin ifasına ilişkin bir hukuk kuralı veya yetkili makam kararı ile objektif ve sürekli sınırlamalar bulunduğu hâlde ise hukukî imkânsızlıktan bahsedilir¹⁸⁶. Örneğin; bir ürün için satış sözleşmesi akdedildikten sonra bu ürünün ülkemizde satışının yasaklanması hali hukuki imkânsızlıktır. Bazı yazarlarca hukukî imkânsızlık kurumuna gerek

¹⁸⁰ CANSEL, E. ve ÖZEL, Ç. (2017) Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:1, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 281; EREN (Genel), s. 1441, N. 4121; KAPLAN, İ. (2021) Türk Borçlar Hukuku TBK. Madde 1-206 (Genel Hükümler), 7. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 156; KURT, s. 95. Yargıtay 8.HD., 2014/6935 E., 2014/18281 K., 14.10.2014 T., www.kazanci.com, ET: 17.05.2022. Yargıtay bu kararında objektif-sübjektif imkânsızlık ayrımında önemli olanın edimin kim tarafından yerine getirilip getirilemeyeceği olduğunu belirtmiştir. Eğer edim sadece borçlu tarafından değil üçüncü kişilerce de yerine getirilemiyorsa imkânsızlığın objektif olarak nitelendirilebileceğini kabul etmiştir.

¹⁸¹ DURAL, s. 80; EREN (Genel), s. 1440, N. 4119; KURT, s. 95.

¹⁸² KURT, s. 111.

¹⁸³ CANSEL ve ÖZEL, s. 280; EREN (Genel), s. 1441, N. 4121; KAPLAN, s. 156; KURT, s. 116; YILDIRIM, A. (2017) (6.Baskı) Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara: Adalet Yayınevi, s. 111; ÜNLÜTEPE, s. 248.

¹⁸⁴ DURAL, s. 80; EREN (Genel), s. 1441, N. 1421; KILIÇOĞLU (Genel), s. 847.

¹⁸⁵ KURT, s. 92.

¹⁸⁶ GÜMÜŞ (Genel), s. 857, KURT, s. 93; KILIÇOĞLU (Genel), s. 846.

bulunmadığı savunulmuştur¹⁸⁷. Zira onlara göre hukukî imkânsızlık teşkil eden eylemler, esasen imkânsız durumda olmayıp gerçekleştirilirse yalnızca hukuka aykırılık teşkil eder. Ancak bizim de katıldığımız hâkim görüşe göre; ifa imkânsızlığına sadece maddi nedenler değil, hukuki nedenler de sebebiyet verebilir¹⁸⁸. Nitekim Yargıtay’ın bir kararında¹⁸⁹ bu husus; “İmkânsızlık mantıkî fiili veya hukuki bir sebepten kaynaklı meydana gelebilecektir.” şeklinde hüküm altına alınmıştır.

2.2.1.3. Başlangıçtaki İmkânsızlık - Sonraki İmkânsızlık

İmkânsızlık hali, borç ilişkisinin başından beri mevcut ise başlangıçtaki imkânsızlıktan bahsedilir. Borçlunun borcunu yerine getirememesine sebebiyet veren olay, sözleşmenin kurulmasının ardından da ortaya çıkabilir¹⁹⁰. Bu durumda ise sonraki imkânsızlık söz konusudur. Önceki imkânsızlık halinde sözleşme, TBK m. 27 gereğince kesin hükümsüz olur. Sonraki imkânsızlık halinde ise durum farklıdır. Bu durumda, borcun imkansızlaşmasında borçlunun kusuru olup olmamasına bakılır¹⁹¹. Borcun imkansızlaşmasında borçlunun kusurunun olduğu tespit edilirse borçlu, TBK m. 112 gereğince tazminat ödemekle yükümlü olur. İmkânsızlıkta borçlunun kusurunun olmadığına tespiti halinde ise TBK m. 136 gündeme gelir.

2.2.1.4. Kusurlu İmkânsızlık - Kusursuz İmkânsızlık

Meydana gelen imkansızlığın ortaya çıkmasında borçlunun kusurunun bulunması halinde kusurlu imkansızlıktan, herhangi bir kusurunun bulunmaması halinde ise kusursuz imkansızlıktan bahsedilir. Taraflar arasında borç ilişkisi kurulmasının ardından ortaya çıkan ve ortaya çıkmasında borçlunun herhangi bir kusurunun bulunmadığı haller dolayısıyla borcun ifası imkânsız hale gelmişse borçludan borcu ifa etmesi beklenemez. Borcun ifası, meydana gelen bir olay sebebiyle mümkün olmamalıdır. Borçlu tarafından borcun ifasının bir şekilde

¹⁸⁷ Bu görüşü savunan yazarlar için bkz. KURT s. 93, dn. 57.

¹⁸⁸ EREN (Genel), s. 1038; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, HATEMİ, SEROZAN ve ARPACI (2016) Borçlar Hukuku Genel Bölüm Üçüncü Cilt İfa Engelleri Haksız Zenginleşme, (7.Basım) İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 167, N. 8; KURT, s. 94; ÖZÇELİK, B. (2014) Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık ve Sonuçları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 573.

¹⁸⁹ YHGK, T. 28.9.2011, E. 2011/13-528, K. 2011/571. Aynı yönde bkz. Yargıtay 15. HD, T. 31.1.2002, E. 2001/4351, K. 2002/545, www.kazanci.com, ET: 01.06.2022.

¹⁹⁰ EREN (Genel), s. 1440, N. 4118. KILIÇOĞLU (Genel), s. 844; ÜNLÜTEPE, s. 245.

¹⁹¹ KILIÇOĞLU (Genel), s. 844.

gerçekleşebildiği halde, borcun sona ermesi söz konusu değildir. Meydana gelen olayın neticesinde borcun ifası tamamen imkânsız hale gelmelidir. Ancak cins borçlarında, “*cins yok olmaz*” kuralı gereğince edimin tamamen imkânsız hale geldiğinden bahsedilemez. Buna karşılık parça borçlarında edimin tek olması dolayısıyla, söz konusu edimin ifasının imkânsızlaşması halinde borç sona erer.

Borçlunun borcunu ifa edememesinin kusursuz imkansızlığa dayanması halinde borç ortadan kalkar. Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, TBK m. 136 gereğince bir imkânsızlık hali söz konusu olduğunda, borcundan kurtulan borçlu; karşı taraftan almış olduğu edimi sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri vermekle yükümlüdür¹⁹². Borçlu, karşı tarafça ifa edilmemiş olan edimi isteme hakkını kaybeder.

2.2.1.5. Geçici İmkânsızlık - Sürekli İmkânsızlık

Tarafların borçlarını ifa etmelerinin önündeki engelin ortadan kalkmayacağı, borcun ifasının tekrar mümkün olamayacağı hallerde sürekli imkânsızlık söz konusudur¹⁹³. Nitekim TBK’da kabul edilen borcu ortadan kaldıran imkânsızlık hâli, sürekli imkânsızlıktır¹⁹⁴. Geçici imkânsızlıkta ise edimin ifası bir süreliğine imkânsız olup sonradan imkân dahilinde olabilir¹⁹⁵. TBK’da geçici imkânsızlığa ilişkin bir düzenleme yer almamakta olup geçici imkânsızlık hâli, TBK anlamında bir ifa imkânsızlığı değildir. Nitekim Yargıtay’ın vermiş olduğu bir kararda¹⁹⁶ da geçici imkânsızlık, TBK anlamında bir ifa imkânsızlığı olarak kabul edilmemiştir.

Doktrinde bir görüşe göre¹⁹⁷; geçici imkânsızlık borcu sona erdirmemekte, ancak borçlu temerrüdüne sebebiyet vermektedir. Doktrindeki bir diğer görüşe¹⁹⁸ göre ise tarafların farazi

¹⁹² GÜLERCİ, A.F. (2018) Borçlar Hukuku Dersleri (Genel Hükümler) İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 504.

¹⁹³ KILIÇOĞLU (Genel), s. 847.

¹⁹⁴ KURT, s. 170.

¹⁹⁵ CANSEL ve ÖZEL, s. 282; ÇAĞLAYAN ve BATI, s. 441; KILIÇOĞLU (Genel), s. 1076.

¹⁹⁶ Yargıtay 15. HD, T. 25.03.2004, E. 2003/4184, K. 2004/1686 sayılı kararında; borcun objektif olarak imkânsız hale gelmediği geçici süreliğine imkânsız durumda olduğundan BK 117/I’ın uygulanamayacağı kabul edilmiştir, www.kazanci.com, ET: 01.06.2022.

¹⁹⁷ KURT, s. 170; ÖZÇELİK, B. (2021) Covid-19 Salgını Çerçevesinde Alınan Önlemlerin Sözleşme Hukuku ve Mücbir Sebep Kavramı Açısından Değerlendirilmesi, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler (Ed. Muhammet ÖZEKES) (2.Bası) İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 400.

¹⁹⁸ BAYSAL, UYANIK ve YAVUZ, s. 387; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 487. Detaylı bilgi için bkz. AKINCI, s. 72; BAYSAL, s. 276-279, N. 622; ÇAĞLAYAN ve BATI, s. 442; PEKDİNÇER ve TOPRAKKAYA BABALIK, s. 427.

iradelerine uygun olması halinde ifa tarihi, ifanın mümkün hale geleceği tarihe kadar ertelenmelidir.

Geçici imkânsızlık halinin, sözleşmenin amacına ulaşmasını engelleyeceği veya sözleşmenin diğer tarafının imkânsızlığın son bulmasına sabır göstermesinin dürüstlük kuralına göre beklenemeyeceği durumlarda kesin imkânsızlığa ilişkin hükümlerin uygulanması gerekir¹⁹⁹. Örneğin; 8 Mart Dünya Kadınlar Gününde verilecek olan bir konser için bir konser alanı kiralanıp sözleşme bu tarih için kurulmuş olsun. Pandemi sebebiyle Mart ayında yapılacak tüm konserler Devlet tarafından yasaklandığında bir imkânsızlık durumu söz konusudur. Her ne kadar pandemi geçici süreli olsa da konser 8 Mart'ta düzenlenemeyeceğinden sonraki kusursuz imkânsızlık sebebiyle borç, iki taraf için de sona erer. Buna karşılık bir inşaat sözleşmesinde ise bir ay çalışılmadığı durumda sözleşmenin sona ermesinden bahsedilemez.

2.2.1.6. Tam İmkânsızlık - Kısmi İmkânsızlık

Edimin bütünüyle ifa edilemediği durumlarda tam imkânsızlıktan bahsedilir²⁰⁰. Örneğin; bir parça borcunun bütünüyle yok olduğu, ifa edilemez olduğu durumlarda tam imkânsızlık söz konusudur. Edimin bölünebilir bir edim olması halinde ise edimin bir kısmının imkânsız hale gelmesi mümkündür²⁰¹. Bu durumda borçlu, imkânsız hale gelen kısım bakımından borcundan kurtulur²⁰². Borçlu, ifa edilebilir kısmı ifa ettiğinde; alacaklının ifa edilen kısımda bir yararı olmadığı halde ve sözleşmenin bir tarafının kısmi imkânsızlığı öngörmüş olsaydı sözleşme ilişkisini kurmayacak olduğu bir durum söz konusu ise bu durumda tam imkânsızlık söz konusu olur²⁰³.

2.2.2. COVID-19 Pandemisinin İmkânsızlık Bakımından Değerlendirilmesi

Covid-19 pandemisinin ortaya çıkmasının ardından, pandeminin yayılmasını önlemek amacıyla birçok tedbir alınmıştır. Alınan bu tedbirler içerisinde birtakım yasaklama ve

¹⁹⁹ AKINCI, s. 72; BAYSAL, UYANIK ve YAVUZ, s. 388; ÇAĞLAYAN ve BATI, s. 442; KILIÇOĞLU (Genel), s. 1077.

²⁰⁰ KILIÇOĞLU (Genel), s. 847; KURT, s. 132.

²⁰¹ ALTUN, S. E. (2020) Kısmi İfa İmkansızlığı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 58.

²⁰² ALTUN, s. 93.

²⁰³ ALTUN, s. 94; DOĞAN, ŞAHAN ve ATAMULU, s. 300; KILIÇOĞLU (Genel), s. 847-848.

kısıtlamalar da mevcuttur. Bu yasaklama veya kısıtlamalar nedeniyle, bir edimin ifasının mümkün olmaması hâlinde hukukî imkânsızlıktan bahsedilebilir.

Borcun ifa edilmesinin önündeki engelin ortadan kalkmayacak nitelikte olması halinde sürekli imkânsızlık hâli söz konusu olup bu durumda TBK m. 136'da bulunan düzenleme, sürekli imkânsızlık hâli bakımından uygulama alanı bulur. Ancak Covid-19 pandemisi, kira sözleşmeleri gibi sürekli edimli sözleşmeler bakımından geçici imkânsızlığa sebebiyet vermiştir. Zira her ne kadar Covid-19 pandemisinin sona ereceği tarih tam olarak belirlenebilir olmasa da alınan önlemlerin bir süre sonra son bulacağı tahmin edilebilir. Buna göre; dürüstlük kuralı çerçevesinde, her somut olaya göre inceleme yapılarak karşılıklı borç yükleyen sürekli sözleşmelerde, TBK m. 138 uyarınca sözleşmenin uyarlanması veya uyarlamanın mümkün olmadığı hallerde sözleşmenin sona erdirilmesi seçenekleri değerlendirilmelidir. Nitekim doktrinde bazı yazarlar²⁰⁴; kesin vadeli sözleşmeler hariç olmak üzere Covid-19 pandemisi sürecindeki imkânsızlık türünü geçici olarak kabul etmiştir. Zira Covid-19 pandemisi de geçici niteliktedir ve tam olarak zamanı bilinmese de pandemi sonlanacak ve imkânsızlık ortadan kalkacaktır. Covid-19 döneminde kesin vadeli durumda bulunan işlemlerde ise borç, vade tarihinde ifa edilememişse sürekli imkânsızlık hâli söz konusu olur²⁰⁵. Geçici imkânsızlık hâli, TBK m.136'dan farklı olarak borcu sona erdirmez. Bazı yazarlarca geçici imkânsızlık hâlinin; borçlu hakkında borcun ifasını geciktirmesi nedeniyle, şartları oluşmuşsa kusursuz borçlu temerrüdü hükümlerinin uygulanmasına sebebiyet verebileceği kabul edilmiş olsa da kanaatimizce mücbir sebep hâli nedeniyle, borçlunun borçlu temerrüdü hükümlerinin uygulanması yerine; sözleşmenin, mücbir sebep halinin etkileri son bulana kadar askıya alınması daha isabetli olur²⁰⁶.

İşyeri kira sözleşmelerinde kiracının kiraya verene karşı borçlandığı edim, para ödeme borcudur. Bu sebeple Covid-19 pandemisi her ne kadar bir mücbir sebep olarak kabul edilse de işyeri kira sözleşmeleri bakımından sürekli imkânsızlığa sebebiyet vermez. Tarafların sözleşmelerinde mücbir sebebe ilişkin bir hüküm belirlemiş olmaları durumunda, sözleşmeye

²⁰⁴ BAYSAL, UYANIK ve YAVUZ, s. 386; CUMALIOĞLU, E. (2021). Covid-19 (Yeni Koronavirüs) Pandemisinin Özel Hukuk Sözleşmelerine Etkisinin; İmkansızlık, Amacın Bozulması, Uyarılma ve Ödeme Zorluğu Def'i Bakımından Değerlendirilmesi, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler (Ed. Muhammet ÖZEKES) (2.Bası). İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 410; PEKDİNÇER ve TOPRAKKAYA BABALIK, s. 427. Aksi görüş için bkz. AKINCI, s. 73.

²⁰⁵ YILDIRIM, A. (2020) Koronavirüs Krizinin Özel Hukuk Sözleşmelerine Etkisi, Terazi Hukuk Dergisi, 15(165), s. 989.

²⁰⁶ YILDIRIM (Koronavirüs), s. 989.

bağlılık ilkesi uyarınca bu hükümler uygulanmalıdır. Sözleşmede buna ilişkin bir hükmün bulunmaması hâlinde ise geçici imkânsızlık söz konusu olduğundan, akde tahammül süresi beklenmeli ve sonrasında uyarılama talep edilebilmelidir²⁰⁷. Yargıtay bir kararında²⁰⁸, akde tahammül süresinin her somut olaya göre ayrıca belirlenmesi gerektiğini hüküm altına almıştır. Eğer geçici imkânsızlık hâli, kira sözleşmesinden beklenen menfaati ortadan kaldıracak derecedeyse uyarılama yoluna gidilmesi mümkün değildir. Böyle bir durumda sözleşmenin sona erdirilmesi gündeme gelir.

2.3. AŞIRI İFA GÜÇLÜĞÜ

Aşırı ifa güçlüğü; sözleşme yapıldığı sırada mevcut bulunan koşulların, sonradan öngörülemez şekilde değişmesi sonucunda, borçlu bakımından edimi yerine getirmenin aşırı bir fedakârlığa neden olması halidir²⁰⁹. Aşırı ifa güçlüğü halinde, genellikle edimler arası denge de bozulur²¹⁰. İşlem temelinin çökmesi hallerinden birisi olan aşırı ifa güçlüğü halinde, edimin ifası imkânsız değildir; ancak ifa aşırı derecede güçleşmiştir. İşlem temeli, taraflar sözleşmeyi kurarken mevcut olan ve mevcut olmaya da devam edeceği kanaatiyle sözleşmeyi kurdukları olguları ifade eder²¹¹. Sözleşme ilişkisi kurulduktan sonra, taraflarca öngörülemeyen yeni koşulların ortaya çıkmasıyla; taraflardan birinin aşırı ifa güçlüğüne düşmesi ve işlem temelinin çökmesi durumu gündeme gelebilir.

İşlem temelinin çökmesi halinde uyarılamanın gündeme geldiği hâl, “*Aşırı ifa güçlüğü*” başlığı altında, TBK m. 138’de düzenlenmiştir. TBK m. 138’in gerekçesinde belirtildiği üzere bu madde, tüm işlem temelinin çökmesi hallerini kapsayacak şekilde anlaşılmalıdır. Madde gerekçesinde “*Tasarının 137. maddesinde, aşırı ifa güçlüğü konusundaki bu yeni düzenleme, öğreti ve uygulamada sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesinin istisnalarından biri olarak kabul edilen, “işlem temelinin çökmesine” ilişkindir.*” denilerek bu durum ortaya konulmuştur. Bu nedenle, madde başlığının aşırı ifa güçlüğü şeklinde yazılması doktrinde eleştiriye

²⁰⁷ YILDIRIM (Koronavirüs), s. 990.

²⁰⁸ YHGK, T. 28.04.2010, E. 2010/15-193, K. 2010/235, www.kazanci.com, ET: 26.05.2022.

²⁰⁹ ÇAĞLAYAN ve BATI, s. 443; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, HATEMİ, SEROZAN ve ARPACI, s. 273; KURT, s. 61; KURTULAN, G. Türk Hukukunda İmkânsızlık ve Aşırı İfa Güçlüğü Kurumlarının Karşılaştırılması, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt: 32, Sayı: 3, Eylül 2016, s. 209; TÜZÜNER, Ö. ve ÖZ, K., Aşırı İfa Güçlüğüne İlişkin İçtihat İncelemesi, Ankara Barosu Dergisi, 2015/3, s. 428-429.

²¹⁰ KURT, s. 61.

²¹¹ KURT, s. 56 dn. 79.

uğramıştır²¹². Kanaatimizce de TBK m. 138 hükmünün başlığının “*Aşırı ifa güçlüğü*” olması maddenin amacı ile bağdaşmaz.

Sözleşmenin taraflarından birinin aşırı ifa güçlüğüne düştüğü hâle bağlanan sonuç, sözleşmenin uyarlanmasıdır. Bir sözleşmenin edimlerinin, taraflardan biri aleyhine değiştiği halde bunun hâkim eliyle dengelenmesine uyarlama denir. Uyarlama, özellikle kira ve hizmet sözleşmeleri gibi sürekli borç ilişkisi kuran sözleşmelerde söz konusu olur²¹³. Uyarlama ile edimler dengesinin, taraflar için yeniden sağlanması amaçlanır. Uyarlama, sözleşmede veya kanunda uyarlamaya ilişkin bir kural varsa ona göre; böyle bir kuralın olmadığı durumda ise hâkimin takdirine göre gerçekleşir²¹⁴.

2.3.1. Unsurları

2.3.1.1. Sözleşme Kurulduktan Sonra Olağanüstü Bir Durumun Ortaya Çıkması

Aşırı ifa güçlüğünden bahsedebilmek için sözleşmenin akdedilmesinden sonra olağanüstü bir durumun ortaya çıkması gerekir²¹⁵. Taraflar, sözleşme kurulmadan önce meydana gelmiş bir olağanüstü durum için aşırı ifa güçlüğü ileri sürerek uyarlama talep edemez²¹⁶. Zira taraflar, bu durumu sözleşmeyi kurarken öngörebilecek durumda bulunduklarından; tarafların sözleşmeyi buna göre kurmuş oldukları kabul edilir.

Aşırı ifa güçlüğü ileri sürülebilmesi için sözleşme kurulduktan sonra, sözleşmenin işlem temeli niteliğindeki esaslı unsurları değişmiş ve ortaya çıkan bu değişiklik nedeniyle, sözleşmenin kurulduğu an ile ifa anı arasındaki denge çökmüş olmalıdır²¹⁷.

Aşırı ifa güçlüğü için olağanüstü hâl değişikliği TBK’nın ilk tasarısında şart olarak aranmamıştır. Ancak bu durum doktrinde eleştirilmiş ve her türlü değişikliğin aşırı ifa

²¹² HAVUTÇU, s. 336; KURT, s. 58.

²¹³ EREN (Genel), s. 542, N. 1496.

²¹⁴ ARAT, A. (2006) Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması, Ankara: Seçkin Yayınevi, s. 126; ÇAĞLAYAN ve BATI, s. 445; RESULOĞLU, Ö. (2021) Aşırı İfa Güçlüğü ve Sözleşmelerin Değişen Koşullara Uyarlanması, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 79.

²¹⁵ YÜCEL, Ö. (2020) COVID-19 Salgınının Borç İlişkilerine Hukuksal Etkileri, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 166, Haziran 2020, s. 1197.

²¹⁶ ARAT (Uyarlama), s. 95.

²¹⁷ GÜRDOĞAN, s. 14.

güçlüğünün kapsamına alınamayacağı savunulmuştur. Nitekim Yargıtay tarafından verilen kararlarda²¹⁸ da istikrarlı bir biçimde, olağanüstü durum değişikliği halinde sözleşmenin uyarlanmasının talep edilebileceği kabul edilmiştir. Buna karşılık doktrinde bazı yazarlarca, olağan durum değişikliklerinin de uyarlamaya yol açabileceği söylenmiştir²¹⁹.

Doktrindeki hâkim görüşe göre; meydana gelen durum değişikliğinin, sosyal ve doğal felaketler gibi tamamen olağanüstü ve herkesi etkileyecek nitelikte olması gerekir²²⁰. Sözleşmenin kurulmasının ardından ortaya çıkan durum değişikliği, herkesi değil; sadece sözleşmenin taraflarını etkileyen bir değişiklik ise işlem temelinin çökmesi nedeniyle uyarlama söz konusu olamaz. Ancak bazı yazarlarca; sözleşmenin kurulmasının ardından meydana gelen durum değişikliğinin, olağanüstü nitelikte olması gerektiği kabul edilmekle birlikte, objektif nitelikte olması zorunlu tutulmamıştır²²¹. Bu görüşteki yazarlara göre; sadece sözleşmenin taraflarını etkileyen, subjektif nitelikteki değişikliklerde uyarlamaya sebebiyet verebilir. Zira sözleşmenin kurulmasının ardından öngörülemeyen, öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir halin; sadece objektif nitelikte olmaması sebebiyle aşırı ifa güçlüğünün kapsamı dışında bırakılması uygun olmaz. Objektif nitelikteki olağanüstü hallere; Covid-19 ve benzeri salgın hastalıklar, doğal afetler veya beşeri olarak savaş, ekonomik krizler örnek olarak verilebilir. Subjektif nitelikteki olağanüstü haller ise toplumun tamamını değil, sadece sözleşmenin taraflarını etkileyen olağanüstü hallerdir.

2.3.1.2. Sözleşme Yapıldığı Sırada Taraflarca Öngörülemeyen ve Öngörülmesi de Beklenmeyen Bir Durum Olması

Türk Borçlar Kanunu m. 138 uyarınca; sözleşmenin içeriğine müdahalenin mümkün olabilmesi için meydana gelen değişikliğin, taraflarca öngörülmemiş ve dürüstlük kuralına göre

²¹⁸ GÜRDOĞAN, s. 14. YHGK, T. 17.09.1997, E. 1997/11-460, K. 1997/651 sayılı kararında, karşılıklı edimler içeren sözleşmelerde olağanüstü bir değişikliğin meydana gelmesi sonucunda edimler arası dengenin bozulması, borcun ifasının güçleşmesi veya ifanın imkansızlaşması halinde işlem temelinin çöktüğünün kabul edilebileceğini, bu durumda hâkimden sözleşmeye müdahale etmesinin istenebileceğini kabul etmiştir. Benzer kararlar için bkz. YHGK, T. 19.02.1997, E. 1996/11-762, K. 1997/77; T. 18.11.1998, E. 1998/13-815, K. 1998/835, www.kazanci.com, ET: 31.05.2022.

²¹⁹ BAYSAL, s. 252; YÜCEL, s. 1198.

²²⁰ TİLE, L. (2021) Uyarlama Sebebi Olarak İfa Güçlüğü, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 129.

²²¹ BAYSAL, s. 233; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, N. (2000), İşlem Temelinin Çökmüş Sayılabilmesi İçin Sosyal Felaket Olarak Nitelenebilecek Olağanüstü Bir Olayın Gerçekleşmesi Şart mıdır?, Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul: Beta Yayınları, s. 513; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, HATEMİ, SEROZAN ve ARPACI, s. 226.

öngörülmesi de beklenmeyen bir durum değişikliği olması gerekir²²². Tarafların, sözleşme ilişkileri kapsamında öngörmeleri gereken hal ve şartlara ilişkin gerekli tedbirleri almamaları sonucu zarara uğramaları halinde meydana gelen zarara kendilerinin katlanmaları gerekecek olup taraflar, sözleşmenin uyarlanmasını talep edemez²²³.

Taraflar, bir sözleşme ilişkisi kurarken ileriye yönelik öngörebildikleri ekonomik durumlarına göre borç altına girmektedir. Bu durumda tarafların, ekonomik durumlarını tartarak buna göre borç altına girdikleri kabul edilir. Sözleşme ilişkisi kurulurken tarafların öngörmesi gereken bir durumu öngöremediğinden dolayı uyarlama istemesi söz konusu olamaz. Taraflar, öngörmeleri gereken her durumu göz önüne alarak borç altına girmiş kabul edilir²²⁴. Buna göre taraflardan beklenen, sözleşmenin koşullarını ve konusunu dikkatlice düşünerek buna göre borç altına girilmesidir.

Bir olayın öngörülebilir olup olmadığını tespit ederken, hayatın olağan akışına göre ve sözleşmenin kurulma anındaki hâl ve şartlar dikkate alınarak karar verilmelidir. Ayrıca sözleşmenin kurulmasından önce meydana gelen gelişmeler de somut olay yönünden yapılan öngörülemezlik incelemesinde önem taşır. Zira sözleşme kurulmadan önce hiç meydana gelmemiş bir olayla, sık sık görülen bir olayın öngörülebilirlik seviyeleri farklıdır. Örneğin Yargıtay, ekonomik krizlerin Türkiye’de zaman zaman meydana gelebiliyor olması sebebiyle öngörülemezlik unsurunun oluşmadığı yönünde kararlar vermiştir²²⁵. Sözleşmenin süresi de öngörülemezliğin tespitinde önem taşır. Zira kısa süreli bir sözleşmede öngörme derecesi artarken, uzun süreli bir sözleşmede öngörme derecesi azalır. Ancak kısa süreli sözleşmelerde de uyarlama yapılması mümkündür²²⁶.

²²² GÖNEN, D. (2021) Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 166.

²²³ ARAT (Uyarlama), s. 106; BAYSAL, s. 238. Yargıtay 13. HD, T. 7.2.2013, E. 2012/8250, K. 2013/2623; “sözleşmenin uyarlanmasının talep edilebilmesi için edimler arası dengesizliğe sebebiyet veren durum değişikliğinin öngörülmez nitelikte olması gerekmektedir. Öngörülemezlik unsurunun gerçekleştiğinin kabulü için sadece taraflardan aşırı ifa güçlüğüne düşen tarafça durum değişikliğinin öngörülemez olması yeterlidir. Uyarlama talep eden tarafın durum değişikliğini sözleşme kurulurken öngörmemiş olması öngörülemezlik unsuru bakımından yeterli değildir, taraftan bu durumu öngörmesi beklenemez olmalıdır. Kendi özensizliği nedeniyle durum değişikliğini öngöremeyen taraf uyarlama talep edemeyecektir”, www.kazanci.com, ET: 01.06.2022.

²²⁴ YHGK, T. 12.11.2014, E. 2014/13-1614, K. 2014/900 sayılı kararında, Türk parasının değerinin dolar ve diğer yabancı paralar karşısında azalma gösterdiği davacı tarafından tahmin edilebilecek durumda olduğundan somut olayda uyarlamanın öngörülemezlik koşulu sağlanamamıştır, www.kazanci.com, ET: 01.06.2022.

²²⁵ BAYSAL, s. 247. Bkz. YHGK, T. 12.11.2014, E. 2014/13-1614, K. 2014/900, www.kazanci.com, ET: 01.06.2022.

²²⁶ Yargıtay bazı kararlarında sözleşme kısa süreli dahi olsa uyarlama yapılabileceğine ilişkin karar vermiştir. Bkz. YHGK, T. 30.10.2002, E. 2002/13-852, K. 2002/864, www.kazanci.com, ET: 01.06.2022. BURCUOĞLU, H. (1996). Hukukta Uyarlama- Özellikle Taşınmaz Kiralarında ve Dövizle Endeksli Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 20(0), (Taşınmaz Kira ve Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama) s.75 vd.; SEROZAN, R. (2007) Sözleşmeden Dönme (2. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 340.

Dürüst ve makul bir insanın yaşı, mesleği, uzmanlığı gibi kriterler göz önüne alınarak öngörme derecesinin belirleneceği öğretide genel olarak kabul gören bir görüştür²²⁷. Öngörülemezlik unsuru belirlenirken sözleşmenin mahiyetine de bakılması gerekir. Zira bazı sözleşmeler, mahiyetleri gereği bazı riskleri içeriklerinde barındırabilir. Bu sebeple, bu sözleşmelerde oluşabilecek birtakım risklerin göze alındığı kabul edilerek bu risklerin gerçekleşmesi halinde uyarılama talep edilemez²²⁸.

Bir sözleşme bakımından aşırı ifa güçlüğünden bahsedilebilmesi için öngörülemez durum değişikliğinin, sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelmiş olması gerekir. Ancak sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen her durum değişikliği, uyarılama sebebi olmaz. Meydana gelen durum değişikliği, esaslı nitelikte olmalıdır. Durum değişikliğinin esaslı olması ile anlatılmak istenen, işlem temeli niteliğindeki olgularda bir değişimin yaşanması ve bu değişikliğin öngörülemez nitelikte olmasıdır²²⁹. Meydana gelen durum değişikliği, öngörülemez olabileceği gibi; bazı hallerde değişiklik öngörülebilir olmakla birlikte durum değişikliğinin sonuçları öngörülemez nitelikte olabilir. Bu gibi durumlarda da aşırı ifa güçlüğünden bahsedilebilir²³⁰.

2.3.1.3. Durum Değişikliğinin Borçludan Kaynaklanmaması

Aşırı ifa güçlüğünün bir diğer şartı ise meydana gelen olağanüstü durum değişikliğinin borçludan kaynaklanmamasıdır²³¹. Zira işlem temelinin çökmesine sebebiyet veren olağanüstü durumun meydana gelmesinde borçlunun bir etkisi olduğu durumda, borçlu aşırı ifa güçlüğüne dayanarak uyarılama talep edemez.

Sözleşmenin taraflarından birisinin kendi kusuruyla zarara neden olması durumunda veya zarar, taraflardan birinin faaliyet alanı dahilinde ortaya çıkmışsa; taraf mağdur olsa dahi zarara katlanması ve sözleşme ile bağlı kalması beklenir²³².

²²⁷ BAYSAL, 259; TİLE, s. 116.

²²⁸ DİNCİOĞLU, D. (2019) Aşırı İfa Güçlüğü TBK m.138, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, İzmir, s. 101.

²²⁹ DİNCİOĞLU, s. 102.

²³⁰ Yargıtay 13. HD, T. 7.2.2013, E. 2012/8250, K. 2013/2623 sayılı kararında; değişen hal ve şartlar öngörülebilir nitelikte olsa da sonuçlarının öngörülemez nitelikte olması halinde uyarılamanın söz konusu olabileceği belirtilmiştir, www.kazanci.com, ET: 01.06.2022.

²³¹ RESULOĞLU, s. 95; TİLE, s. 137.

²³² ARAT (Uyarılama), s. 135; GÜRDOĞAN, s. 17.

Aşırı ifa güçlüğü'nün borçludan kaynaklanması durumunda borçlu, uyarlama talep edememelidir. Zira aşırı ifa güçlüğü'nün, borçlunun kusurlu davranışı sonucu meydana gelmesi durumunda borçlu aşırı ifa güçlüğü'nden sorumlu olur. Ancak aşırı ifa güçlüğü kusurlu davranışla ortaya çıkabileceği gibi, borçlunun ihmali veya sadece borçlunun faaliyet alanında gerçekleşmiş olması gibi sebeplerden de kaynaklanabilir. Kanaatimizce bu gibi durumlarda, durum değişikliğinin borçludan kaynaklanmaması gerektiği kuralı mutlak şekilde uygulanmamalı ve somut olayın özellikleri de göz önünde tutulmalıdır²³³. Örneğin; durum değişikliğinde hafif ihmali bulunan veya meydana gelen zararın artışına sebebiyet veren tarafın da m. 138'e başvurma imkânı bulunmalıdır. Hâkim bu durumda sözleşmeye müdahale ederken; sözleşme rizikosuna katlanma oranlarını, tarafın işlem temelinin çökmesi duruma etkisi oranına göre belirlemelidir.

2.3.1.4. Borçlunun İfayı Gerçekleştirmesinin Beklenememesi

Borçlunun, meydana gelen olağanüstü durum değişikliği sebebiyle artık borcunu ifa etmesinin beklenemeyeceği durumlarda aşırı ifa güçlüğü söz konusu olur. Buna göre aşırı ifa güçlüğü'nden bahsedilebilmesi için sonradan meydana gelen öngörülemeyen bir olağanüstü durum ortaya çıkmalı ve bu durum karşısında dürüstlük kuralına göre borçludan ifa beklenemez olmalıdır.

Taraflar, aralarında düzenlemiş oldukları sözleşmelerde; meydana gelebilecek rizikoları kimin üstleneceğine ilişkin bir hüküm koyabilir veya kanunen risk dağılımına ilişkin düzenleme mevcut olabilir²³⁴. Bu durumda borçludan borcunu ifa etmesinin talep edilmesi dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmez. Zira taraflar, sözleşmelerinde rizikoya kimin katlanacağını önceden belirlemiş durumdadır. Bu durumda aşırı ifa güçlüğü, sözleşme ile üstlenilmiş rizikonun aşılmış olması veya kanunen taraflara yüklenen riziko aşıldığı halde söz konusu olur.

²³³ Aynı yönde bkz. TİLE, s. 144.

²³⁴ TİLE, s. 149.

2.3.1.5. Borçlunun Borcu İfa Etmemiş Olması veya Aşırı İfa Güçlüğünden Doğan Haklarını Saklı Tutarak İfa Etmiş Olması

Aşırı ifa güçlüğü'nün bir diğer şartı ise borçlunun borcunu ifa etmemiş olması veya aşırı ifa güçlüğü'nden doğan haklarını saklı tutarak ifayı gerçekleştirmiş olmasıdır. Borcunu ifa etmiş bir borçlunun, aşırı ifa güçlüğü'ne düştüğünü ileri sürerek uyarılama talep etmesi mantık kurallarına aykırılık teşkil eder²³⁵. Zira borçlu, borcunu ifa edebiliyorsa bu durumda borçlunun dürüstlük kuralı gereğince borcunu ödeyemeyecek durumda olduğundan bahsedilemez. Ancak edim kısmi olarak ifa edilmişse veya ihtirazî kayıt konulmak suretiyle ifa edilmişse, bu durumda aşırı ifa güçlüğü'ne dayanılarak uyarılama istenilmesi mümkün olabilir. İhtirazî kayıt ile ilgili Kanunda bir şekil şartı öngörülmemiştir.

Borçluya karşı açılan icra takipleri veya kira bedelinin ödenmemesi nedeniyle gönderilen ihtarnameler sebebiyle borçlu zor durumda kalabilir. İş bu sebeple zor durumda kalmak istemeyen borçlu, ihtirazî kayıtlı; bir diğer deyişle uyarılama talep etme hakkını saklı tutarak ifasını gerçekleştirebilir²³⁶. Nitekim Yargıtay²³⁷ da ihtirazî kayıtlı yapılan ifaları dikkate almıştır. Ancak ihtirazî kayıt olmaksızın gerçekleşen ifa söz konusu ise uyarılama talebinin reddi gerekir²³⁸.

2.3.2. Benzer Kavramlardan Ayırt Edilmesi

2.3.2.1. Aşırı İfa Güçlüğü ile Mücbir Sebep Arasındaki Benzerlikler ve Farklar

Mücbir sebep, yukarıda açıklandığı üzere; mutlak olarak kaçınılamaz şekilde borcun ihlâlüne sebebiyet veren, önceden öngörülemeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen, önlenemez olaylardır. Mücbir sebep hâli, borcun ifasının ne borçlu ne de başka bir kimse tarafından gerçekleştirilebilecek nitelikte olması iken; aşırı ifa güçlüğü hâlinde borcun ifası imkânsız değildir. Aksine aşırı ifa güçlüğü hâlinde, edimin ifası hala mümkün olup sadece güçleşmiş durumdadır.

²³⁵ BURCUOĞLU (Taşınmaz Kira ve Kredi Sözleşmelerinde Uyarılama), s. 63.

²³⁶ GÜRDOĞAN, s. 20.

²³⁷ Yargıtay 13. HD, T. 27.12.2002, E. 2002/9911, K. 2002/14153, www.kazanci.com, ET: 13.07.2022

²³⁸ Yargıtay 13. HD, T. 03.07.2003, E. 2003/7440, K. 2003/9034 sayılı kararında; kira bedelinin önceden peşin olarak ödendiği durumda uyarılama talebinin reddedilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır, www.kazanci.com, ET: 28.06.2022.

Mücbir sebep halinde de aşırı ifa güçlüğünde olduğu gibi önceden öngörüleemeyen bir olay söz konusudur. Ancak bu iki kavramın koşul ve sonuçları birbirinden farklıdır. Aşırı ifa güçlüğünde sözleşmenin uyarlanarak ayakta tutulması mümkün iken, mücbir sebep halinde edimin ifası sürekli veya geçici olarak imkânsız olduğundan sözleşmenin uyarlanması mümkün değildir²³⁹. İş bu sebeplerle mücbir sebep ile aşırı ifa imkânsızlığı, benzer yönleri olsa da birbirinden farklı kavramlardır.

2.3.2.2. Aşırı İfa Güçlüğü ile Temel Hatası Arasındaki Benzerlikler ve Farklar

Hukukumuzda yanılma (hata), iki şekilde ortaya çıkar; saikte yanılma ve beyanda yanılma²⁴⁰. Beyanda yanılma hali, esaslı yanılma hali olup bu duruma örnek olarak ivazda yanılma, sözleşmenin niteliğinde yanılma halleri verilebilir. Saikte yanılma ise sözleşme taraflarının, kendilerini sözleşme yapmaya iten sebeplerde hataya düşmüş olmalarıdır²⁴¹. Saikte yanılma hali, beyanda yanılmadan farklı olarak; TBK’da esaslı bir yanılma olarak kabul edilmemekte olup bu tür yanılmanın sözleşmenin geçerliliğine bir etkisi bulunmaz. Saikin sözleşmenin temeli sayıldığı, bunun iş ilişkilerinde geçerli dürüstlük kurallarına uygun olması ve karşı tarafça bilinebilir olması halinde saikte yanılma esaslı sayılarak sözleşmenin geçerliliğini etkileyebilir. Bu hâl, TBK m. 32’de hüküm altına alınmış olup temel hatası olarak adlandırılır.

Bir yanılmanın TBK m. 32 anlamında temel hatası olarak kabul edilebilmesi için hataya düşüldüğü iddia edilen unsurun işlem temeli olarak nitelendirilebilmesi ve bu nitelendirmenin dürüstlük kuralına uygun olması şartları aranır. Bu şartlar, benzer şekilde işlem temelinin çökmesi halinde de aranır. Aşırı ifa güçlüğü de işlem temelinin çökmesi hallerinden biri olduğundan, aşırı ifa güçlüğü ile temel hatası kavramlarının birbirine yakın olduğu söylenebilir. Temel hatasının sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olması halinde sözleşmenin iptali istenebilir. Ancak sözleşme yapıldıktan sonra ortaya çıkan saikte esaslı yanılma halinin, temel hatası mı yoksa aşırı ifa güçlüğü mü oluşturacağı sorunu ortaya çıkar. Doktrindeki hâkim görüş; geleceğe ilişkin yanlış tasavvurların temel hatası teşkil etmeyeceği yönündedir²⁴². Zira aksinin

²³⁹ BAYSAL, s. 180. Aksi görüş için bkz. ARAT (Uyarlama), s. 95.

²⁴⁰ OĞUZMAN ve ÖZ, N. 303.

²⁴¹ OĞUZMAN ve ÖZ, N. 326.

²⁴² ARAT (Uyarlama), s. 69; BAYSAL, s. 187-188; DURAL, s. 63-64; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 332; SEROZAN, s. 351-352; TOPUZ, S. (2009). Türk- İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 128.

kabulü, yanılma kavramının anlamına ve doğasına aykırılık teşkil eder. Bu görüşe göre; sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelen önemli değişiklikler, işlem temelinin çökmesine sebebiyet verecek nitelikte ve şartları mevcut ise TBK m. 138 anlamında uyarılma sebebi olur. Zira hata kavramı, geçmişte veya şimdiki hallere ilişkin bir yanılma anlamına geldiğinden; gelecekte meydana gelebilecek bir durum değişikliğinin aşırı ifa güçlüğüne kapsamına girmesi daha doğru olur.

Sözleşmenin ayakta kalabilmesi bakımından, sonraki durum değişikliğinin aşırı ifa güçlüğü kapsamında değerlendirilmesi daha doğrudur. Zira durum değişikliğinin, temel hatası kapsamında kabul edilmesi halinde sözleşmenin iptali yoluna gidilirken; aşırı ifa güçlüğü halinde sözleşmenin uyarlanması, bunun mümkün olmaması halinde ise sözleşmenin sona erdirilmesi yoluna başvurulur²⁴³. Hukukumuzda feshin son çare olması ilkesi geçerli olduğundan kanaatimizce de TBK m. 138 hükmünün, sonraki durum değişikliği hallerine uygulanması yerinde olur.

2.3.2.3. Aşırı İfa Güçlüğü ile İmkânsızlık Arasındaki Benzerlikler ve Farklar

İmkânsızlık kavramı TBK’da tanımlanmamış olmakla birlikte; doktrinde edimin ifasının mümkün olmaması hâli olarak ifade edilir²⁴⁴. Edimin sonradan imkânsızlaşmasından borçlunun sorumlu tutulduğu imkânsızlığa, sonraki kusurlu imkânsızlık denir. Bu halde borçlu, imkânsızlıktan sorumlu olup edimin imkânsızlaşmasından dolayı alacaklının uğramış olduğu zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Borçlunun sonraki imkânsızlıktan sorumluluğunun doğmaması için edimin imkânsızlaşmasında kusurunun bulunmaması gerekir. TBK m. 136’ya göre borcun ifasının, borçlunun sorumlu tutulamayacağı nedenlerle imkânsızlaşması halinde borç sona erer. TBK m. 136 hükmü hem objektif imkânsızlık hem de sübjektif imkânsızlık halini kapsar. Sonradan ortaya çıkan durum değişikliği halinde, sonraki sübjektif imkânsızlık halinin mi yoksa aşırı ifa güçlüğü halinin mi mevcut olduğu önem taşır. Durum değişikliği sübjektif imkânsızlık olarak kabul edildiği takdirde TBK m. 136 hükmü, aşırı ifa güçlüğüne söz konusu olduğu hâlde ise TBK m. 138 hükmü uygulanır. İmkânsızlık halinde borç ilişkisi sona ererken, aşırı ifa güçlüğü halinde ise uyarılma yapılabilir.

²⁴³ DİNCİOĞLU, s. 28; GÖNEN, s. 166.

²⁴⁴ DURAL, s. 8; ÖZÇELİK (Hukuki İmkânsızlık), s. 571.

İfa imkânsızlığı, borçlunun sorumlu tutulamayacağı bir sebepten ötürü ifanın mümkün olmaması halidir. Bu durumda borçlunun, borcunu ifa etmemesinden sorumluluğu doğmaz. Aşırı ifa güçlüğünde ise borçlunun edimini yerine getirmesi imkânsız değildir; ancak oldukça güçtür. Buna göre aşırı ifa güçlüğü, ifası borçlu için yerine getirmesi imkânsız olmayan; ancak aşırı derecede güç olan durumlardır²⁴⁵. Aşırı ifa güçlüğü halinde olduğu gibi, sonraki subjektif imkânsızlık halinde de taraflara isnat edilemeyen ve önceden öngörülemeyen bir durum değişikliği söz konusudur. Doktrinde imkânsızlık halini aşırı ifa güçlüğüne kapsayacak kadar geniş yorumlayan yazarlar olsa da hâkim görüş, aşırı ifa güçlüğüne imkânsızlık hali olarak kabul edilmeyeceği yönündedir²⁴⁶. Zira imkânsızlık halinde, borçlunun borcunu ifa etmesi mümkün değilken; aşırı ifa güçlüğünde ifa, güç de olsa mümkündür. Ayrıca taraflar bakımından, aşırı ifa güçlüğü halinde imkânsızlık hükümlerinin uygulanması sakıncalıdır. Zira bu durumda sözleşmenin uyarlanarak yürürlüğünü devam ettirme şansı ortadan kalkar.

2.3.3. Covid-19 Pandemisinin Aşırı İfa Güçlüğü Bakımından Değerlendirilmesi

Covid-19 salgınına aşırı ifa güçlüğü bakımından değerlendirirken, unutulmamalı ki salgının her sözleşmeye etkisi farklıdır. Zira bazı sektörler salgından olumsuz etkilenirken; salgın bazı sektörleri etkilememiş veya çok az etkilemiş olabilir. Aynı şekilde Covid-19, bazı sözleşmeler bakımından öngörülebilir olabileceği gibi öngörülemez de olabilir.

Pandemi sürecinde bulaş riskini azaltmaya yönelik yapılan kapatılmalar, ekonomik bir durgunluğa sebebiyet vermiştir. Bu durgunluk bazı işletmelerin; cirolarının azalmasına, ödeme güçlüğüne düşmelerine ve hatta iflasın eşiğine gelmelerine neden olmuştur. Ancak meydana gelen bu ekonomik durgunluk nedeniyle, her ödeme güçlüğü için TBK m. 138'in uygulanması gerektiğini söylemek uygun değildir²⁴⁷. Zira kira bedelini ödeyememe riski borçlunun üzerindedir. Uyarlama, ancak çok istisnai olarak, öngörülemeyen bir değişikliğin ortaya çıkması sonucunda işlem temeli bozulmuş ve artık borçlunun borcunu ifa etmesinin dürüstlük kuralına göre beklenilemeyecek olduğu durumlarda kabul edilen bir kurumdur²⁴⁸.

²⁴⁵ DOĞAN, G. (2014) Aşırı İfa Güçlüğü Nedeniyle Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması, TBBD, S. 111, s. 24.

²⁴⁶ ARAT (Uyarlama), s. 72; DURAL, s. 25.

²⁴⁷ KIRCA ve KARAKAŞ, s. 58.

²⁴⁸ KIRCA ve KARAKAŞ, s. 59.

Covid-19 döneminde işyeri kira sözleşmelerine ilişkin yapılan düzenlemeler kapsamında ilk olarak, 15.03.2020 tarihinde yayımlanan Koronavirüs Tedbirleri Genelgesi ele alınmalıdır. Bu Genelge ile bireylerin toplu şekilde bulunduğu alanlardaki faaliyetler durdurulmuştur. Genelgenin kapsamına birçok işyeri girdiğinden, bu işyerleri sahiplerinin kira bedellerini nasıl ödeyecekleri sorunu ortaya çıkmıştır²⁴⁹. Kira sözleşmeleri, konusu para olan sözleşmeler olduğundan, nevi telef olmaz (*genus non perit*) ilkesi gereği; ifanın imkansızlığından bahsedilemez. Bu halde TBK m. 138’de hüküm altına alınmış aşırı ifa güçlüğü kurumu söz konusu olabilir. 15.03.2020 tarihli Genelge uyarınca; edimler arasındaki dengenin bozulmuş olduğu ve önceden öngörülmesi beklenemeyen bu olağanüstü durum sebebiyle aşırı ifa güçlüğü halinin meydana geldiği gerekçesiyle işyerlerinde kiracı durumda bulunan işyeri sahiplerinin sözleşmenin uyarlanmasını talep edilebileceği açıktır.

Kiracı, kiraya verenden sözleşmenin yeni şartlara göre düzenlenmesini talep edebilir. Kiracının talebinin, kiraya veren tarafından kabul görmemesi halinde kiracı; hukuki yollara başvurarak hâkimden sözleşmenin uyarlanmasını isteyebilir. Kira sözleşmesinin uyarlanması; kira bedelinde indirim, sözleşmenin askıya alınması veya vadenin uzatılması şeklinde olabilir. Kira sözleşmesinin niteliğinden kaynaklı olarak uyarlanmasının mümkün olmadığı hallerde ise kira sözleşmesi feshedilebilir.

Genelge kapsamında bulunmayan ve faaliyetlerine devam eden işyerleri bakımından ise salgının yarattığı sosyal ve ekonomik kriz ortamından etkilenen işyerlerinin müşterilerinin azaldığı ve cirolarında önemli ölçüde düşüş yaşandığı açıktır. Yine bu durumda da sözleşmedeki edimler dengesinin kiracı aleyhine bozulduğu ve kiracının uyarlama talep edebileceği kanaatindeyiz²⁵⁰.

Salgın döneminde işyerlerine yönelik yapılan bir diğer düzenleme olan 7226 Sayılı Kanunun Geçici 2’nci maddesi uyarınca; 01.03.2020-30.06.2020 tarihleri arasında kiracının kira bedelini ödeyememesi hali haklı fesih sebebi, bu dönemde çekilen ihtarlar ise haklı ihtar niteliğinde değildir. Kanun koyucu bu düzenleme ile kira sözleşmesinde edimler dengesi aleyhine bozulmuş bulunan kiracıyı korumak istemiş olsa da daha önce de değindiğimiz üzere bu düzenleme eksik niteliktedir. Zira kanun koyucu, kiracının temerrüde düşmesi konusunda

²⁴⁹ MAKARACI BAŞAK, A., ÖKTEM ÇEVİK, S. ve YÖRÜK, I. (2020). Korona Virüsün İşyeri Kira Sözleşmelerine Etkisi, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu, İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 394.

²⁵⁰ Aynı yönde bkz. MAKARACI BAŞAK, ÖKTEM ÇEVİK ve YÖRÜK, s. 404.

bir düzenleme yapmış değildir. Ancak faaliyeti durmuş olsun veya olmasın kiracı, salgın döneminde ekonomik sıkıntılar yaşamış ve cirolarında düşüş meydana gelmiştir. Oysa yukarıda da açıklandığı üzere, Genelge kapsamında faaliyeti durmuş olsun veya olmasın, ticari faaliyeti salgın sebebiyle büyük zarar gören işyeri sahibi kiracılar aşırı ifa güçlüğü hali sebebiyle sözleşmenin değişen şartlar doğrultusunda uyarlanmasını talep etme hakkını haizdir. Covid-19 salgını ile birlikte mücbir sebep, aşırı ifa güçlüğü kavramları çokça tartışılmaya başlanmış, pandeminin hukuki sonuçları üzerinde çok sayıda fikir yürütülmüştür. Kanaatimizce yukarıda da açıklandığı üzere konusu para borcu olan sözleşmelerin çoğunluğunda aşırı ifa güçlüğü kavramı gündeme gelecek, sözleşmenin uyarlanması kurumu günümüzde eskisinden daha fazla başvurulacak bir yol olacaktır²⁵¹.

Borçlar hukukunun temel ilkelerinden olan cins yok olmaz olmaz ilkesi gereğince, para ödeme borçlarının imkânsızlaşamayacağı kabul edilir. Buna göre; kural olarak, para borcunun ifa edilememesi durumunda mücbir sebep ve dolayısıyla ifa imkânsızlığına ilişkin bir savunma kabul edilmez. Böyle bir durumda, şartlarının mevcudiyeti halinde aşırı ifa güçlüğü kurumu gündeme gelir. Kira sözleşmeleri de konusu para olan sözleşmelerdir. Bu itibarla ifanın imkânsızlaşması hukukumuzda mümkün olmayıp TBK m. 138 kapsamında aşırı ifa güçlüğü kavramı burada da karşımıza çıkar.

²⁵¹ Aynı yönde bkz. GÜRDOĞAN, s. 63 vd.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİ BAKIMINDAN COVID-19 PANDEMİSİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

3.1. COVID-19 PANDEMİSİ NEDENİYLE KİRAYA VERENİN AYIPTAN SORUMLULUĞU

Kiraya verenin kira sözleşmesindeki asli edim yükümlülüklerinden biri TBK m. 301’de düzenlenen, kiralananı sözleşme süresince kiracının kullanımına uygun şekilde bulundurma borcudur. Kiracı da kiraya verenin bu edimi karşısında kira bedeli ödemekle yükümlüdür.

Ülkemizde alınan Covid-19 önlemleri sonucunda bazı işyerlerinin faaliyetleri, İçişleri Bakanlığınca çıkarılan 16.03.2020 tarihli Genelge uyarınca geçici süreliğine durdurulmuştur. Bu durumun sonucunda bazı yazarlarca, kiraya verenlerin kiralananı kiracının kullanımına hazır şekilde bulundurma borçlarını yerine getiremediklerini savunulmuştur²⁵². Kiralananın, alınan önlemler sebebiyle bir süreliğine kapalı kalması durumu, hukuki ayıp olarak nitelendirilmiştir. Bir diğer görüşe²⁵³ göre ise ayıba karşı tekeffül hükümlerinin uygulanabilmesi için ya kiralananın taahhüt edilen niteliklerinde bir aksaklık ya da unsurlarında bir eksiklik bulunmalıdır. Ancak Covid-19 döneminde, kiralananın kaynaklı meydana gelen bir eksiklik veya aksaklık hali mevcut değildir. Bu nedenle de bir hukuki ayıbın varlığından söz edilemez. Buradan anlaşılabileceği üzere; kiracının kiralananı kullanamaması durumu, kiralananın bir ayıptan kaynaklı değil; idarenin kararından kaynaklanır. Bu durumda kiracı, hukuki ayıba dayanarak kira bedelinde indirim talebinde bulunamaz.

Ayıbın diğer bir türü olan ekonomik ayıp ise kiracının amacının kiralananın bir gelir elde etmek olduğu durumda, kiralananın bu amaca yönelik kullanılmasını engelleyen eksiklik veya aksaklıkların olması halidir. Öğretide bazı yazarlarca²⁵⁴, salgın sürecinde ekonomik ayıbın söz konusu olabileceği kabul edilmiştir. Zira İçişleri Bakanlığının 16.03.2020 tarihli Genelgesi

²⁵² KIRCA ve KARAKAŞ, s. 105; ÖZER, s. 687.

²⁵³ MAKARACI BAŞAK, ÖKTEM ÇEVİK ve YÖRÜK, s. 598.

²⁵⁴ BELLİCAN, C. (2020). İşyeri Kirası Sözleşmelerinde Covid 19 Salgınının Kira Bedeli Ödeme Borcuna Etkisi, Çalışkan, Y. B. Gümrükçüoğlu, Ö. F. Erol, A. Dülger, G. A. Yakacak, Ö. F. Kafalı (Ed.), Koronavirüs Döneminde Güncel Hukuki Meseleler Sempozyumu: Bildiri Tam Metin Kitabı (29 - 30 Mayıs 2020) içinde İstanbul: İbn Haldun Üniversitesi Yayınları, s. 394.

kapsamında kiracıların işyerlerindeki faaliyetlerine devam edememeleri sonucunda; kiraya verenin vaat ettiği ciroya ulaşamamaları, alışveriş merkezlerine bir süre hiç, sonrasında ise belirli sayıda müşterilerin gelmesi nedeniyle ciroda azalmanın meydana gelmesi nedeniyle ekonomik ayıp söz konusu olabilir.

Somut olayın özelliklerine bakılarak salgının, sözleşme bakımından sürekli veya geçici imkânsızlık teşkil etmesi mümkün olabilir. İmkânsızlığın söz konusu olduğu bir durumda ise ayıplı ifadan söz edilemez. Bu sebeple sözleşmeler için hangi hükümlerin uygulanacağına, somut olayın özelliklerine bakılarak karar verilmesi isabetli bir yaklaşım olur.

3.2. COVID-19 PANDEMİSİ NEDENİYLE İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNİN OLAĞANÜSTÜ FESHİ

Sözleşme ile bağlılık ilkesi gereğince taraflar, yapmış oldukları sözleşmeye uygun olarak edimlerini yerine getirmekle yükümlüdür. TBK m. 331’de düzenlenen önemli sebeplerle olağanüstü fesih imkânı, uyarılama ile benzer olarak, ahde vefa ilkesinin istisnasını oluşturur²⁵⁵. TBK m. 331’e göre; taraflardan her biri sözleşmenin devamının kendisi için çekilmez hâle geldiğini ileri sürerek yasal fesih bildirim sürelerine uyarak sözleşmeyi feshedebilir. Hâkim bu durumda takdir yetkisini kullanarak sözleşmenin taraflar için çekilmez hale gelip gelmediğini değerlendirir. Kanunda önemli sebebin tanımını yer almadığından hâkim, somut olaya göre karar verir²⁵⁶.

Doktrinde bir görüş²⁵⁷ Covid-19 nedeniyle işyeri kira bedelini ödeyemeyen kiracı bakımından TBK m. 331’in uygulanmasının daha avantajlı olduğunu savunurken, bir diğer görüşe²⁵⁸ göre ise TBK m. 138’in uygulanması sözleşmenin iki tarafı bakımından da daha avantajlıdır.

²⁵⁵ ÖZDEMİR, s. 1159.

²⁵⁶ 6217 sayılı Kanunun Geçici 2’nci maddesi uyarınca TBK m. 331’in yürürlüğü, kiracının tacir olarak sayılan kişiler ile özel hukuk ve kamu hukuk tüzel kişileri olduğu işyeri kiralari bakımından 1 Temmuz 2020’ye kadar ertelenmiştir. Bu işyerleri bakımından 6098 sayılı TBK değil, 818 sayılı eski BK uygulanır. Bu işyerleri bakımından BK m. 264 veya genel hükümlere göre sürekli edimli sözleşmelerin haklı sebeple feshi yollarına başvurulabilir.

²⁵⁷ BATUHAN, B. İşyeri Kira Sözleşmeleri ve Salgının Kira Sözleşmelerine Etkileri Hakkında, LexPera Blog, lexpera.com.tr, ET: 28.06.2022.

²⁵⁸ KAYIŞ, F. (2020) KOVİD-19 Nedeniyle İşyeri Kira Sözleşmelerinin Yeni Koşullara Uyarlanması, Yaşar Hukuk Dergisi, C. 2, S. 2, Özel Sayı, s. 4; KIRCA ve KARAKAŞ, s. 135.

Hem TBK m. 138 hem de TBK m. 331 hükmünde esas olan, meydana gelen öngörülemez durum değişikliği nedeniyle taraflardan sözleşmenin devamının beklenemez hâle gelmiş olmasıdır. Yine benzer olarak iki hükümde de tarafların kusursuz olması şart olarak aranır. Uyarlama yolunda ilk olarak, sözleşmeye yeni koşullara uygun şekilde yeniden yürürlük kazandırılmaya çalışılır. Bunun mümkün olmadığı hâlde sözleşme sona erer. Ancak TBK m. 331 gereğince olağanüstü fesih yoluna başvurulduğunda, hâkimin sözleşmeyi uyarlama imkânı bulunmayacak olup sözleşmeyi fesheden taraf hâkim tarafından belirlenecek bir bedeli tazminat olarak ödemek zorunda kalır²⁵⁹.

7226 Sayılı Kanunun Geçici 2'nci maddesini bu başlık altında hatırlatmakta yarar vardır. Zira 7226 Sayılı Kanunun Geçici 2'nci maddesine göre; 01 Mart 2020 ile 30 Haziran 2020 tarihleri arasında işleyecek kira bedellerinin ödenmemesi, fesih ve tahliye sebebi oluşturmaz. Dolayısıyla bu dönemde ödenmeyen işyeri kira bedelleri bakımından, sadece uyarlama yoluna başvurulması mümkündür.

3.3. COVID-19 PANDEMİSİ NEDENİYLE İŞYERİ KİRA SÖZLEŞMELERİNİN UYARLANMASI

3.3.1. Uyarlama

Hukukumuzda uyarlama, TBK m. 138'de düzenlenen aşırı ifa güçlüğü çerçevesinde gerçekleştirilir. TBK m. 138 ile sözleşmelerin uyarlanması ilk kez kanuni düzenlemeye kavuşturulmuştur. Anılan maddede düzenlenen hüküm genel nitelikte olup tüm sözleşme ilişkilerinde uygulama alanına sahiptir. Kanun koyucu tarafından TBK m. 138'in uygulamasında derhal uygulanırlık ilkesi benimsenmiş olup ilgili hüküm, görülmekte olan tüm davalarda uygulanabilir²⁶⁰.

Uyarlamanın yapılabilmesi için bazı şartların varlığı aranır. Zira her olumsuz durumda sözleşme taraflarının uyarlama istemesi, sözleşme ile bağlılık ilkesine aykırılık teşkil eder. Borç

²⁵⁹ GÖRMEZ, M. (2019) Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Belirlenmesi ve Uyarlanması, İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 195; KIRCA ve KARAKAŞ, s. 136.

²⁶⁰ Kanun koyucu, TBK m. 138'in uygulanması hususunda derhal yürürlük ilkesini benimsemiştir. Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanununun 7'nci maddesine göre; Türk Borçlar Kanununun "Aşırı ifa güçlüğü" başlıklı 138'inci maddesi, görülmekte olan davalarda da uygulanır.

ilişkilerinde asıl olan sözleşme ile bağlılık (ahde vefa-*pacta sunt servanda*) ilkesidir²⁶¹. Bu ilkeye göre, bir sözleşme kurulduktan sonra her şartta edim aynen ifa edilmelidir. Uyarlama son çare olarak uygulanmalıdır²⁶². Şartlarda meydana gelen borçlunun aleyhine olan her değişiklik, borçlunun edim yükümlülüğünü etkilemez.

Uyarlama kavramı, sözleşme ile bağlılık ilkesinin bir istisnasını oluşturur²⁶³. Sözleşme ile bağlılık ilkesine göre, bir sözleşme yapıldığı andaki hükümlerine uygun olarak uygulanmaya devam etmelidir. Taraflar sözleşme nedeniyle borçlandıkları edimleri yerine getirmekle yükümlüdür. Bu ilke; hukuki güvenlik, doğruluk ve dürüstlük kuralı gereği olarak sözleşmeler hukukunun temel ilkesidir. Sözleşme ile bağlılık ilkesi, ekonomik ve hukuki ilişkilerde güvenlik sağlar. Ancak sözleşmenin yapıldığı anda karşılıklı edimler arasında var olan denge, şartların sonradan olağanüstü bir nedenden bozulması nedeniyle taraflardan biri aleyhine katlanılamayacak derecede bozulabilir²⁶⁴. İşte böyle bir durumun meydana gelmesi halinde, aleyhine edimlerin ağırlaştığı taraf açısından bir adaletsizlik söz konusu olur. Bu durumda sözleşme ile bağlılık ilkesi ve sözleşme adaleti ilkeleri arasında bir çelişki ortaya çıkar²⁶⁵. Hukukumuzda bu çelişki, sözleşmelerin değişen koşullara uyarlanması ile giderilmeye çalışılmıştır²⁶⁶.

Uyarlama yolu ile taraflar, sözleşme adaletinin yeniden gerçekleştirilmesini amaçlar²⁶⁷. Zira şartların, sözleşmenin kurulmasının ardından büyük ölçüde değişmesi sonucunda edim-karşı edim dengesi alt üst olmuşken borçludan aynen ifanın talep edilmesi, dürüstlük kuralı ile bağdaşmaz²⁶⁸. Böyle bir durumda işlem temeli çökmüştür. Bu sebeple borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını talep edebilir. Sözleşmede edimler arası dengeyi

²⁶¹ TÜZÜNER ve ÖZ, s. 440 vd.

²⁶² TÜZÜNER ve ÖZ, s. 440 vd.

²⁶³ EREN ve KILIÇOĞLU'na göre sözleşmeye müdahale edilmesi sözleşme ile bağlılık ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Bu aykırılık sosyal devlet ilkesine dayanan sözleşme ile bağlılık kurumunun bir istisnasıdır. Sözleşmenin taraflarının edimleri arasındaki dengenin bozulması veya aşırı ifa güçlüğü halinde devlet sözleşme özgürlüğünü sınırlandırarak sözleşmeye müdahale eder ve sözleşme adaletini yeniden tahsis eder. Aksi halde sözleşme ile bağlı olduğunu iddia eden taraf sözleşme aleyhine olarak değişen tarafa karşı bir üstünlük sağlamış olacaktır ve bu durum sosyal adalet anlayışına aykırılık teşkil edecektir. Hâkimin sözleşme adaletini yeniden tesis etmesi sözleşme ile bağlılık ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Ancak hukuken geçerli bir istisnası olacaktır. Zira burada hâkim sosyal adalet ilkesini gözetecektir; EREN (Genel), s. 437; KILIÇOĞLU (Genel), s. 180. Bu görüşe karşı görüşler için bkz TİLE, s. 22 vd.

²⁶⁴ ERDOĞAN, K., AKKURT, S. S. ve TOKAT, H. (2021). Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 166.

²⁶⁵ ERDOĞAN, AKKURT ve TOKAT, s. 166.

²⁶⁶ ERDOĞAN, AKKURT ve TOKAT, s. 167.

²⁶⁷ KIRCA ve KARAKAŞ, s. 63; ÖZYAKIŞIR, s. 158.

²⁶⁸ ÖZYAKIŞIR, s. 158.

bozan olağanüstü hallere örnek olarak; savaş, salgın hastalık, ekonomik kriz verilebilir. Uyarılmanın gerçekleşmesi sonucunda, değişen koşullar nedeniyle bozulan “sözleşme adaleti” yeniden tesis edilmiş olur²⁶⁹.

6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce de sözleşmenin uyarlanması kurumu gerek mahkeme kararlarında gerekse doktrinde kabul edilmiştir. 6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce sözleşmenin uyarlanması kurumu, dürüstlük kuralının bir uygulama alanı olarak görülmüştür²⁷⁰.

Sözleşmeye müdahale ve sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması kurumunun hukuki temeli, TBK m. 138’in gerekçesinden²⁷¹ ve Yargıtay’ın konuya ilişkin kararlarından²⁷² da anlaşılacağı üzere; dürüstlük kuralı ve işlem temelinin çökmesi teorisine dayanır²⁷³.

Covid-19 pandemisi sebebiyle bazı işyerlerinin faaliyetleri sınırlandırılmış veya yasaklanmıştır. Bu yasaklar sebebiyle kiracı durumunda bulunan işyeri sahipleri kira bedelini ödeyememiştir. Kira bedelini ödeyemeyen kiracı ise borçlu temerrüdünün hukuki sonuçlarıyla karşılaşır. TBK m. 315’e göre kiraya veren, kira bedelini ödemeyen borçludan temerrüt faizi talep edebileceği gibi ihtar çekmek suretiyle sözleşmeyi fesih de edebilir. Ancak 26.03.2020 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan 7226 sayılı Kanunun Geçici 2’nci maddesine göre; 01.03.2020 tarihinden 30.06.2020 tarihine kadar kiraya veren, kiracının kira bedeli ödememesi nedenine dayanarak tahliyesini veya kira sözleşmesinin sona ermesini talep edemez²⁷⁴. Bu sürenin sonunda ise alacaklı konumunda olan kiraya veren, borçludan ödenmeyen kira bedellerini faiziyle talep edebilir ve sözleşmeyi feshedebilir.

²⁶⁹ ÖZYAKIŞIR, s. 158.

²⁷⁰ DEMİRCİOĞLU, H.R. (2009) *Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa in Contrahendo Sorumluluğu)*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 145.

²⁷¹ “Bu yeni düzenleme, öğreti ve uygulamada sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesinin istisnalarından biri olarak kabul edilen, “işlem temelinin çökmesi”ne ilişkindir. İmkânsızlık kavramından farklı olan aşırı ifa güçlüğüne dayanan uyarılma isteminin temeli, Türk Medeni Kanununun 2nci maddesinde öngörülen dürüstlük kurallarıdır.”

²⁷² Örnek karar için bkz. Yargıtay 3. HD, T. 17.11.2020, E. 2020/2910, K. 2020/6680, www.kazanci.com, ET: 14.01.2022.

²⁷³ RESULOĞLU, s. 37.

²⁷⁴ “1/3/2020 tarihinden 30/6/2020 tarihine kadar işleyecek iş yeri kira bedelinin ödenememesi kira sözleşmesinin feshi ve tahliye sebebi oluşturmaz.”, www.mevzuat.gov.tr, ET: 26.06.2022.

3.3.1.1. Uyarlamaya İlişkin Temel İlkeler

3.3.1.1.1. Sözleşme ile Bağlılık (Ahde Vefa - *Pacta Sund Servanda*) İlkesi

Borçlar hukukunun temel ilkelerinden biri olan ahde vefa (*pacta sund servanda*) ilkesi, tarafların özgür iradeleriyle kurmuş oldukları sözleşmenin yapıldığı şekliyle uygulanmasını sağlar²⁷⁵. Bu ilkeye göre, sözleşmeye her koşulda uyulmalıdır ve sözleşme değişmez niteliktedir²⁷⁶. Bir diğer ifade ile taraflar, sözleşme ile taahhüt etmiş oldukları edimleri, sonradan değişen koşullara bakılmaksızın sözleşmenin akdedildiği zamanki şekliyle ifa etmek zorundadır²⁷⁷.

Hukukumuzda sözleşme ile bağlılık ilkesi, dürüstlük kuralı ile sınırlandırılır²⁷⁸. Buna göre sözleşme ifa edilirken meydana gelen bir durum değişikliği nedeniyle dürüstlük kuralına göre sözleşmenin uyarlanması gerekli ise sözleşme ile bağlılık ilkesi yumuşatılarak sözleşme yeni koşullara uyarlanabilmelidir²⁷⁹. Hukukumuzda sözleşme ile bağlılık ilkesi katı şekilde uygulanmamakta olup şartlarının mevcudiyeti hâlinde sözleşmeler, değişen koşullara uyarlanır.

3.3.1.1.2. Sözleşme Özgürlüğü İlkesi

Borçlar hukukunun bir diğer temel ilkesi olan sözleşme özgürlüğü ilkesinin üç görünüm şekli mevcuttur²⁸⁰. Bunlar; sözleşme yapma özgürlüğü, sözleşmenin şeklini belirleme özgürlüğü ve sözleşmenin içerisini belirleme özgürlüğüdür²⁸¹. Hukuk sistemimizde kişiler, özgürce sözleşme kurma ve bu sözleşmeyi istedikleri kişiyle özgürce düzenleme hakkına sahiptir²⁸². Aynı şekilde TBK m. 11 gereğince kanunda aksi öngörülmedikçe sözleşmenin geçerliliği de herhangi bir şekle tabi değildir. Buna göre; tarafların iradi olarak belirlemiş

²⁷⁵ ERDOĞAN, AKKURT ve TOKAT, s. 166; PAK, E. (2020) Türk Borçlar Kanunu'nda Aşırı İfa Güçlüğü (TBK M. 138), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 20.

²⁷⁶ PAK, s. 20.

²⁷⁷ KAPLAN, s. 101; RESULOĞLU, s. 31.

²⁷⁸ KAPLAN, s. 102.

²⁷⁹ KAPLAN, s. 102.

²⁸⁰ ANTALYA, G. (2019). Marmara Hukuk Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Temel Kavramlar Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri) Cilt: V/1,1 Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 125.

²⁸¹ ANTALYA (Cilt: V/1,1), s. 125; EREN (Genel), s. 314; KAPLAN, s. 99-100.

²⁸² EREN (Genel), s. 316; KAPLAN, s. 101; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 25, N. 81.

oldukları şekil şartları, sözleşmenin geçerlilik şartı olarak kabul edilir. Aksi halde taraflar, sözleşmeyi istedikleri şekilde kurabilir.

Genel kural sözleşme özgürlüğü olmakla birlikte, bu özgürlüğün de bazı sınırları olduğunu belirtmek gerekir²⁸³. Örneğin; kanun gereği yasak olan sözleşmeler hükümsüzdür, bazı durumlarda ise sözleşme yapmak zorunlu olabilir.

Sözleşme içeriğinin belirlenmesi de tamamen serbest değildir. TBK m. 27’de düzenlendiği üzere; kanunun emredici hükümlerine, kamu düzenine, kişilik haklarına, ahlaka aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin hükümsüz olur. Sözleşme özgürlüğünün bir diğer sınırı ise bazı sözleşmelerin kanunda düzenlenen şekliyle yapılmasının zorunlu olmasıdır. Bu şekle uyulmadığı takdirde sözleşme yine kesin hükümsüzdür.

Taraflar sözleşme özgürlüğü kapsamında sözleşmeyi değiştirmek veya ortadan kaldırmak serbestisine sahiptir. Şekle bağlı olarak kurulan sözleşmeler, yine şekle bağlı olarak değiştirilmelidir. Yine sözleşme kurulurken olduğu gibi, sözleşme değiştirilirken veya kaldırılırken de tarafların iradelerinin uyuşması gerekir.

Sözleşme serbestisi ile kişiler; sözleşmelerinin karşı tarafını özgürce seçebilir, sözleşmelerinin şeklini özgürce belirleyebilir ve istedikleri zaman sözleşmeyi değiştirip ortadan kaldırabilir. Ancak uygulamada birtakım sakıncaların meydana gelmesini önleyebilmek için sözleşme serbestisi ilkesi mutlak olarak uygulanmaz. Sözleşme serbestisine getirilen bu sınırlar, istisnai nitelik taşımakta olup hukukumuzda esas olan, sözleşme özgürlüğü ilkesidir²⁸⁴.

3.3.1.1.3. *Clasula Rebus Sic Stantibus* İlkesi

Taraflar; bir sözleşme ilişkisi kurarken sözleşmeyi, sözleşmenin kurulduğu hâl ve şartların değişmeyeceği zımni şartına bağlı olarak akdeder²⁸⁵. Taraflarca durum değişikliğinin meydana gelebileceği öngörülmüş olsaydı sözleşme ya hiç kurulmayacaktı ya da buna ilişkin bir hüküm sözleşmeye eklenecekti²⁸⁶. Sözleşmenin kurulmasının ardından meydana gelen

²⁸³ ANTALYA (Cilt: V/1,1), s. 125; EREN (Genel), s. 317 vd.; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 25, N. 83; YILDIRIM (Genel), s. 101.

²⁸⁴ ANTALYA (Cilt: V/1,1), s. 125 vd.

²⁸⁵ GÜMÜŞ (Genel), s. 885.

²⁸⁶ DURAL, s. 29.

durum değişikliği neticesinde, taraflardan sözleşme ilişkisine devam etmeleri beklenemeyecek hale gelirse sözleşmenin kurulduğu hâl ve şartların değişmeyeceği zımni şartına göre sözleşme sona erer²⁸⁷.

Günümüzde bu ilkeden, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması anlaşılır²⁸⁸. Bu ilke gereğince; sözleşmenin kurulmasının ardından şartlarda değişme meydana geldiğinde, borçludan sözleşmede kararlaştırılan ifa aynı şekilde beklenemez²⁸⁹.

3.3.1.2. Çeşitleri

Bir sözleşme uyarlanırken, taraflar uyarlama ihtimalini önceden sözleşme ile düzenlemişlerse buradaki hükümlere göre; taraflarca sözleşmede herhangi bir düzenleme öngörülmemişse kanunda mevcut olan kurallarla uyarlama gerçekleştirilebilir. Sözleşmede veya kanunda uyarlamaya ilişkin kural bulunmadığı takdirde ise hâkim, uyarlamanın nasıl yapılacağına karar verir. Buna göre uyarlama; iradi uyarlama, kanuni uyarlama ve yargısal uyarlama olmak üzere üçe ayrılır.

3.3.1.2.1. İradi (Sözleşmeye Dayalı) Uyarlama

Taraflar; sözleşmeyi henüz hazırlarken şartlarda oluşabilecek herhangi bir değişikliği düşünerek sözleşmede, bu durumda sözleşmenin nasıl yürürlüğünü koruyacağına ilişkin hüküm düzenlemiş olabilir. Bu durumda, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde, şartlarda meydana gelebilecek değişikliklerde bu hükümler yürürlük kazanır. Aynı şekilde taraflar, sözleşmelerinde şartlarda değişiklik olsa dahi sözleşmenin aynı şekilde yürürlüğünü koruyacağını da kararlaştırabilir²⁹⁰. Bu şekilde taraflar, sözleşme kurulurken uyarlamayı önlemiş olur. Taraflar sözleşmede uyarlamaya ilişkin herhangi bir hüküm belirlememişlerse bu sözleşmede bir uyarlama boşluğu söz konusudur.

²⁸⁷ ARAT (Uyarlama), s. 54; EREN (Genel), s. 543, N. 1496; PAK, s. 22-23.

²⁸⁸ EREN (Genel), s. 544, N. 1497.

²⁸⁹ PAK, s. 23.

²⁹⁰ EREN (Genel), s. 545, N. 1500.

3.3.1.2.2. Kanuni Uyarlama

Mevzuatta değişen şartların sۆzleřmeye etkisine ilişkin genel bir hۆkۆm mevcut değildir. Kural olarak taraflar şartların değişmesinden kaynaklanan riske katlanır. Bu durum, hukukumuzda hākim olan ahde vefa ilkesinin bir sonucudur²⁹¹. Ancak TBK kapsamında, bazı şartların varlığı halinde uyarlama yapılabilceği hۆkۆm altına alınmıştır. TBK’da uyarlamaya imkān veren genel uyarlama hۆkmünün yanında, uyarlamaya ilişkin bazı ۆzel dۆzenlemeler de mevcuttur. TBK’da yer alan uyarlamaya ilişkin hۆkۆmler; uyarlamaya imkān veren olumlu uyarlama hۆkۆmleri yanında, şartlar değişmiş olsa dahi uyarlama yapılamayacağına ilişkin olumsuz uyarlama hۆkۆmlerini de kapsar²⁹².

3.3.1.2.3. Yargısal (Kazai) Uyarlama

Sۆzleřmede veya kanunda uyarlamaya ilişkin bir hۆkۆm bulunmadığı takdirde sۆzleřmenin tarafları, sۆzleřmenin değişen koşullara uyarlanması için hākime bařvurabilir²⁹³. Bu şekilde sۆzleřmede veya kanunda herhangi bir kural bulunmadığı halde, hākimin somut olaya gۆre gerçekleştirdiği uyarlamaya yargısal uyarlama denilir²⁹⁴. Hākim, sۆz konusu uyarlama boşluğunu kendi koyacağı kurallarla yeni koşullara uyarlar²⁹⁵.

3.3.1.3. Hukuki Niteliği

Sۆzleřme kurulduktan sonra şartlarda taraflarca ۆngۆrۆlemeyecek bir durumun meydana gelmesi sonucunda, taraflardan birisi için sۆzleřmenin ifası aşırı derecede gۆleřmiř olabilir. Bu durumda TBK m. 138’deki şartlar gerçekleşmişse borcunu ifa etmesi oldukça gۆleřmiř olan taraf, hākimden sۆzleřmenin uyarlanmasını talep edebilir.

Sۆzleřmenin uyarlanması için açılan davaya “*uyarlama davası*” denir ve mahkemece TBK m. 138 hۆkmündeki şartların gerçekleşip gerçekleşmediği incelenerek sۆzleřmenin uyarlanıp uyarlanamayacağına karar verilir. Taraflar, uyarlamanın mۆmkۆn olmaması halinde

²⁹¹ ARAT (Uyarlama), s. 154.

²⁹² ARAT (Uyarlama), s. 155.

²⁹³ TUNçOMAğ, K., Alman Hukukunda Borcun İfasında Aşırı Gۆlۆk (Muamelenin Temeli) İle İlgili Objektif Gۆrۆřler, İÜHF, C. 32, S. 2-4, 1967, s. 902.

²⁹⁴ EREN (Genel), s. 544, N. 1499.

²⁹⁵ EREN (Genel), s. 546, N. 1506.

sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Uyarlama şartlarının mevcudiyeti halinde ise sözleşmenin sona erdirilmesinden önce sözleşme uyarlanarak ayakta tutulmaya çalışılır. Sözleşmenin uyarlanarak ayakta tutulması mümkün görünüyor ve tarafların da iradeleri sözleşmenin sona erdirilmesi yönünde değilse sözleşme uyarlanır²⁹⁶.

Uyarlamanın hâkimden talep edilmesi gerektiği TBK m. 138’de açıkça belirtilmiştir. Ancak doktrinde bu konuya ilişkin farklı görüşler yer alır. Bir görüşe²⁹⁷ göre uyarlama, yenilik doğuran bir hak olduğundan hâkimden talep edilmesi şart değildir. Zira TBK m. 138’de aşırı ifa güçlüğü haline iki sonuç öngörülmüştür ve dönme hakkı, bozucu yenilik doğuran haklardandır²⁹⁸. Doktrindeki bir görüşe göre ise TBK m. 138 hükmünün sonuçlarının birbirinden farklı hukuki nitelikte olması çelişki yaratır²⁹⁹. Yine bu görüşe göre; dönme hakkının uyarlamadan daha ağır sonuçları bulunduğundan, dönme hakkı mahkeme önüne gelmeden kullanılabiliriyken, uyarlama hakkının hâkimden talep edilmesi çelişkilidir³⁰⁰. NOMER de benzer şekilde, dönme ve uyarlama haklarının her ikisinin de yenilik doğuran hak olduğunu ileri sürmüştür³⁰¹. Eser sözleşmeleri bakımından uyarlamayı düzenleyen TBK m. 480 hükmünün gerekçesinde uyarlamanın mahkeme aracılığıyla kullanılması gerekmeyen bir yenilik doğuran hak olduğu belirtilmiştir. Bu hükmün gerekçesinden de anlaşılacağı üzere TBK m. 138’de düzenlenen uyarlama hakkının, hâkim kararına ihtiyaç duyulmaksızın kullanılabilen yenilik doğuran bir hak olduğu kabul edilmelidir.

Uyarlama hakkının hukuki niteliğine ilişkin bir diğer görüşe göre³⁰² ise sözleşmenin tarafları mahkemeye başvurarak sözleşmenin uyarlanmasını talep etmelidir. Hâkim, somut olayda uyarlamaya ilişkin şartların oluşup oluşmadığını değerlendirerek sözleşmenin uyarlanması kararını verebilir. Bu görüşe göre tarafların sözleşmenin uyarlanması hususunda bir yetkisi yoktur³⁰³. Uyarlama ancak hâkim kararıyla mümkün olup bu karar inşai niteliktedir. Kanaatimizce de taraflardan aşırı ifa güçlüğüne düştüğünü iddia eden tarafın tek taraflı irade beyanıyla uyarlama yapılması mümkün değildir. Zira taraflar arasında TBK m. 138’de yer alan

²⁹⁶ RESULOĞLU, s. 117.

²⁹⁷ BAYSAL, s. 402; NOMER, H. N. (2020) (17.Basım), Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul: Beta Yayınları, s. 379; RESULOĞLU, s. 130-131; SEROZAN, s. 355-356.

²⁹⁸ DOĞAN, ŞAHAN ve ATAMULU, s. 295.

²⁹⁹ BAYSAL, s. 137.

³⁰⁰ RESULOĞLU, s. 121.

³⁰¹ NOMER, s. 379.

³⁰² EREN(Genel), s. 548, N. 1510; GÖRMEZ, s. 175; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 608, N. 1838; RESULOĞLU, s. 118; TOPUZ, s. 331.

³⁰³ OĞUZMAN ve ÖZ, s. 608, N. 1838.

şartların gerçekleşip gerçekleşmediği hususu sorun yaratabilir. Bunun tespiti ise ancak hâkim tarafından, somut olayın şartları gözetilerek yapılabilir. Bu nedenle uyarlamaya hâkimin karar vermesi gerekir.

Uyarlamanın mümkün olmaması hâlinde gündeme gelecek olan sözleşmeden dönme hakkı, bozucu yenilik doğuran haktır ve bu sebeple dönme hakkının kullanılabilmesi için mahkeme kararına ihtiyaç duyulmaz. OĞUZMAN ve ÖZ; TBK m. 138'e uygun olarak sadece dönme hakkının yenilik doğuran hak olduğunu, uyarlamanın ise mahkemeden talep edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Yazarlara göre uyarlamanın mümkün olmadığını düşünen borçlu, dönme hakkını mahkeme dışında da kullanabilir³⁰⁴. Ancak aşırı ifa güçlüğüne düşen borçlu, sözleşmenin uyarlanmasını mahkeme dışında bir bildirimde bulunmak suretiyle gerçekleştiremez. Buna göre dönme, mahkeme dışı beyanla meydana gelebiliyorken, uyarlama mutlaka mahkemeden talep edilmelidir³⁰⁵. Ancak doktrinde, uyarlamanın hukuki sonuçlarının kullanılış biçimi bakımından farklı düzenlemeler yapılmış olması eleştirilmiştir³⁰⁶.

Uyarlama hakkının yenilik doğuran bir hak olduğu görüşü ise uyarlama hakkı sahibini ayrıcalıklı biçimde koruduğundan doktrinde eleştirilmiştir³⁰⁷. OĞUZMAN ve ÖZ'e göre, uyarlama yapılırken daha en başta hâkimin denetiminin sağlanması gerekir. Bu sebeple uyarlama hakkı sahibi mutlaka mahkemeye başvurmalıdır³⁰⁸. Uyarlama hakkı yenilik doğuran hak olarak kabul edildiğinde, uyarlama hakkı sahibi bu hakkını, mahkeme veya karşı tarafını onayına gereksinim duymaksızın kullanabilir. Bu durumda uyarlama hakkı sahibi çok avantajlı durumdadır. Bu görüşü savunan yazarlar, bu avantajlı halin sözleşme müzakereleri yoluyla dengelenebileceğini ileri sürmüştür³⁰⁹.

Uyarlama talebinin hâkim önüne getirilmesi gerektiği TBK m. 138'de açıkça düzenlenmiştir. Bunun üzerine hâkimin uyarlamanın mümkün olmadığı yönünde karar vermesi halinde yenilik doğuran bir hak olan dönme hakkı kullanılabilir. Uyarlamanın yenilik doğuran bir hak olduğunu savunan yazarlarca ise TBK m. 138 ile uyarlamanın sonuçları bakımından iki

³⁰⁴ OĞUZMAN ve ÖZ, s. 608, N. 1838

³⁰⁵ OĞUZMAN ve ÖZ, s. 608, N. 1838.

³⁰⁶ BAYSAL, s. 323.

³⁰⁷ RESULOĞLU, s. 101; TOPUZ, s. 328.

³⁰⁸ OĞUZMAN ve ÖZ, s. 608, N. 1838.

³⁰⁹ BAYSAL, s. 344.

farklı usul öngörülmüş olması eleştirilmiş olup bu düzenlemenin usul ekonomisine aykırı düştüğü savunulmuştur³¹⁰.

Uyarlamanın hukuki temeline ilişkin görüşler, uyarlama hükmünün sonuçları bakımından da önem arz eder. Örneğin; bazı yazarlarca uyarlamanın hukuki temeli, sözleşme boşluğu olarak görülmekte olup sözleşmedeki boşluğu ancak hâkim doldurabilir³¹¹.

Uyarlama hakkı yenilik doğuran bir hak olarak kabul edildiği takdirde; yenilik doğuran hakların tek taraflı irade beyanıyla usulüne uygun olarak kullanılması ile bu hakkın sona ereceği, kullanılmasının ardından geri alınamayacağı ve hakkın kullanılmasının herhangi bir süreye veya şarta bağlanamayacağı da göz önüne alınmalıdır³¹². Uyarlama hakkının kullanılması herhangi bir şekil şartına tabi değildir.

Sözleşmenin meydana gelen durum değişikliği neticesinde yeniden uyarlanması talebinin, sözleşmenin karşı tarafına bildirilerek sözleşmenin yeniden müzakere edilmesi; TBK m. 138’de yer alan bir düzenleme olmamakla birlikte; tarafların uyarlama hususunda kendi aralarında bir çözüme ulaşmaları bakımından taraflara böyle bir hak tanınması olumlu bir durum olacaktır³¹³. Zira sözleşmenin yeniden müzakere edilmesi, dürüstlük kuralının bir gereğidir³¹⁴. Uyarlama talebinde bulunan taraf, sözleşmenin diğer tarafıyla yeniden müzakere talebinde bulunarak sözleşmenin nasıl ve ne şekilde sonuca bağlanacağını görüşmelidir. Taraflar sözleşmenin nasıl ve ne şekilde uyarlanacağına ilişkin aralarında anlaşmaya varamazlarsa mahkemeye başvurabilir. BAYSAL’a göre tarafların uyarlama yoluna başvurmadan önce sözleşmeyi yeniden müzakere etmeleri bir ön şart olarak aranmalıdır³¹⁵. Sözleşmenin uyarlanması için karşı tarafa yapılan bildirim ile hem ifanın aşırı derecede güçleştiğini karşı tarafa bildirmek hem de sözleşmenin uyarlanmasından önce karşı tarafa bir uzlaşma imkânı vermek amaçlanır.

Uyarlama hakkının kullanılması hususunda bir süre şartı bulunmamakla birlikte; uyarlama gereğince sözleşmenin karşı tarafına yapılacak bildirim, somut olaya ve sözleşmenin

³¹⁰ BAYSAL, s. 344.

³¹¹ EREN (Genel), s. 67; RESULOĞLU, s. 101; TOPUZ, s. 329 vd.

³¹² ARAT (Uyarlama), s. 174.

³¹³ BAYSAL, s. 362; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, HATEMİ, SEROZAN ve ARPACI, s. 273.

³¹⁴ BAYSAL, s. 362.

³¹⁵ BAYSAL, s. 361.

niteliğine göre uygun bir sürede yapılmalıdır. Bazı hallerde uyarılama hakkından feragat edilmesi de mümkün olabilir. Bu durumda uyarılama için gerekli şartlar mevcut olsa da hak sahibi bakımından uyarılama hakkının kullanımı sona erer. Nitekim yenilik doğuran haklar bakımından feragat, bir sona erme hali olarak kabul edilir³¹⁶.

Uyarılama talebinde bulunulması ile yapılan müzakere sonucunda tarafların uyarılama hususunda anlaşmaları halinde ortaya çıkan yeni sözleşme eskisinin devamı niteliğinde olur³¹⁷.

Sözleşmede değişen şartlar nedeniyle sözleşmenin iki tarafı da mağdur hale gelebilecek ve iki taraf da uyarılama talebinde bulunabilir.³¹⁸ BAYSAL, TBK m. 138’de geçen “*borçlu*” ifadesinin, sözleşmenin iki tarafını da kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiğini ileri sürmüştür³¹⁹. Yargıtay da konu ile ilgili kararlarını bu yönde vermiştir³²⁰. Zira değişen koşullar nedeniyle alacaklı taraf mağdur olabileceği gibi, borçlu taraf da mağdur olabilir.

3.3.2. İşyeri Kira Sözleşmelerinin Uyarılanmasının Şartları

Sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması kurumu daha önce de belirtildiği üzere, sözleşme ile bağlılık (ahde vefa) ilkesinin istisnasını oluşturur. Hukukumuzda asıl olan, sözleşme ile bağlılık ilkesidir. Uyarılama ise istisnai bir durumdur. Yargıtay da uyarılamanın istisnai bir durum olduğu görüşündedir. Uyarılama; koşulların, taraflardan birinin aleyhine değiştiği her durumda söz konusu olmaz. Uyarılamanın söz konusu olabilmesi için m. 138’deki şartların mevcudiyeti aranır. Çalışmanın ikinci bölümünde detaylı olarak bu şartlara değinildiğinden, çalışmanın bu kısmında konu bütünlüğü bakımından kısaca değinmekle yetinilecektir.

³¹⁶ RESULOĞLU, s. 106-107.

³¹⁷ RESULOĞLU, s. 107.

³¹⁸ BURCUOĞLU, H. (1995). *Son Mahkeme Kararları ve Yargıtay Kararları Işığında Hukukta Beklenmeyen Hal ve Uyarılama*, İstanbul: Filiz Kitabevi, (Beklenmeyen Hal), s. 13; RESULOĞLU, s. 72.

³¹⁹ BAYSAL, s. 104.

³²⁰ Yargıtay 13. HD, T. 12.2.1981, E. 1981/147, K. 1981/932, www.kazanci.com, ET: 26.06.2022. Yargıtay 6. HD, T. 08.11.2016, E. 2016/4917, K. 2016/6526, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, ET: 10.07.2022.

3.3.2.1. Sözleşme Kurulduktan Sonra Bir Durum Değişikliğinin Meydana Gelmesi

Hukukumuzda bir sözleşmenin uyarlanması, ancak koşullarda öngörülemeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen bir değişiklik olması halinde söz konusu olabilir³²¹. Sözleşmenin uyarlanması şartlarından ilki, sözleşme kurulurken var olan şartların sonradan esaslı şekilde değişmesidir³²². Durum değişikliği, sözleşmenin esaslı unsurlarında meydana gelmelidir ve sözleşmenin kurulması aşamasında veya sözleşme kurulmadan önce taraflarca bilinmeyen, bilinmesi de beklenmeyen değişiklikler söz konusu olmalıdır³²³.

Durum değişikliği, sözleşmenin kurulmasından sonra meydana gelmelidir. Sözleşme kurulurken mevcut olan; ancak taraflarca bilinmeyen bir durum değişikliği söz konusu olduğunda şartlarının varlığı halinde TBK m. 30 vd.'da düzenlenen irade sakatlığı hükümleri uygulanır³²⁴. Sonradan değişen koşullar ise işlem temeli kapsamında ele alınmalıdır. İşlem temeli; sözleşmenin içeriğine girilmeksizin, sözleşmenin kurulması aşamasında ortaya çıkan, mevcut yahut gelecekteki bazı hâl ve şartlara ilişkin, ortak olarak veya sözleşmenin karşı tarafınca da bilinebilen ve itiraz edilmeyen tasavvurlardır³²⁵.

Sözleşmenin kurulmasının ardından şartlarda meydana gelen değişiklik ile mücbir sebep kavramları birbirine oldukça benzeyen kavramlardır³²⁶. Örneğin; bir deprem meydana geldiğinde bu depremin hem bir mücbir sebep olduğundan hem de uyarlamaya elverişli bir durum değişikliği olduğundan bahsedilebilir. Depremin meydana gelmesi sebebiyle ifanın mümkün olmadığı durumda mücbir sebep söz konusu olur ve borç sona erer. Ancak deprem nedeniyle ifa sadece aşırı güçleşmiş durumda ise durum değişikliğinden bahisle aşırı ifa güçlüğü ve dolayısıyla uyarlama söz konusu olabilir. Mücbir sebep; harici olarak meydana gelen, öngörülmesi imkân dahilinde olmayan, karşı konulamaz ve borcu ifasını imkansızlaştıran hallerdir³²⁷. Mücbir sebep, durum değişikliğinden daha mutlak ve objektif

³²¹ KAYA, Ü. (2012) Sözleşmenin Uyarlanmasına Sonradan Değişen Şartlar ve Öngörülemezlik İlkesi, *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan*, Legal Yayıncılık, İstanbul, s. 1569- 1593, (Uyarlama). İlgili kararlar için bkz. Yargıtay 3. HD, T. 15.02.2017, E. 2017/1407, K. 2017/1427; Yargıtay 6. HD, T. 12.05.2015, E. 2014/6666, K. 2015/4812; Yargıtay 6. HD, T. 11.09.2014, E. 2014/8900, K. 2014/9720, www.kazanci.com, ET: 26.06.2022.

³²² BAYSAL, s. 208; GÖRMEZ, s. 150.

³²³ ARAT (Uyarlama), s. 95.

³²⁴ GÖRMEZ, s. 150.

³²⁵ KURT, s. 56 dn. 79.

³²⁶ KAYA (Uyarlama), s. 1579.

³²⁷ KAYA (Uyarlama), s. 1579.

niteliktedir. Mücbir sebep ile durum değişikliği arasındaki fark, olayın meydana gelme biçiminde ve sözleşmenin ifasına olan etkisinde ortaya çıkar³²⁸.

3.3.2.1.1. İşlem Temeli Oluşturan Olgularda Değişikliğin Meydana Gelmesi

Sözleşmenin temelini oluşturan hal ve şartların, sözleşmenin kurulmasının ardından büyük bir değişikliğe uğramasına ve bu sebeple taraflardan ifanın beklenemeyecek hale gelmesine işlem temelini çökmesi denir. İşlem temelini, daha sözleşmenin başında çökmüş olması halinde temel hatası söz konusu olur. Sözleşmede bir temel hatasının mevcut olması durumunda sözleşme, kesin hükümsüzdür.

İşlem temelini çökmesi teorisi, TBK m. 138'deki aşırı ifa güçlüğü kavramının dayanağıdır. Taraflar arasında inşa edilmiş olan sözleşmeye ilişkin edimlerin, sonradan gerçeğe uygun olmadığı görüldüğünde işlem temelini çöktüğü kabul edilir³²⁹. Bir sözleşmede işlem temelini çökmüş sayılabilmesi için meydana gelen durum değişikliğinin önceden öngörülemez olması gerekir³³⁰. Taraflar bu durum değişikliğini öngörmüş olsalardı sözleşmeyi kurmayacak veya farklı şekilde kuracak olmalıdır³³¹. Şartlarda değişimin olması, uyarlama talep edilebilmesi için yeterli değildir. Bu değişikliğin, taraflardan birini ya da ikisini birden olumsuz yönde ciddi şekilde etkilemesi gerekir³³².

Hâkim, işlem temelini çöktüğü kanaatine varırsa taraflar arasındaki edimlerin yeniden dengelenmesi için düzenlemeler yapabilir³³³. Tarafların aralarında kendi özgür iradeleriyle kurmuş oldukları sözleşmeye hâkimin müdahale etmesinin dayanağı ise dürüstlük kuralıdır³³⁴. İşlem temelini çökmesine bağlanan hukuki sonuç, uyarlamadır. Uyarlama mümkün olmadığı takdirde, sözleşmeden dönme veya sözleşmenin feshi söz konusu olabilir.

Ülkemizde meydana gelen ekonomik krizlerin etkisi ile kira sözleşmelerinin yeni ekonomik koşullara uyarlanması ihtiyacı gündeme gelmiştir. Yargıtay bu ihtiyacın sonucu olarak bazı koşulların varlığı halinde sözleşmelerin yeni koşullara uyarlanmasına karar

³²⁸ KAYA (Uyarlama), s. 1579.

³²⁹ GÖRMEZ, s. 140.

³³⁰ BAYSAL, s. 224.

³³¹ BAYSAL, s. 224.

³³² ARAT (Uyarlama), s. 95.

³³³ ARAL ve AYRANCI, s. 311.

³³⁴ ARAL ve AYRANCI, s. 311.

vermiştir. Bu içtihatlar dikkate alınarak TBK m. 138 düzenlenmiştir. TBK m. 138 düzenlenmeden önce Yargıtay, ahde vefa ilkesini katı şekilde uygulamaktaydı. Sonrasında ise işlem temelinin çökmesi teorisini esas alarak sözleşmelerin uyarlanması kabul edilmiştir³³⁵.

Sözleşmenin uyarlanabilmesi için sözleşme kurulduktan sonra meydana gelen değişikliğin sözleşme temelini etkileyecek nitelikte olması aranır³³⁶. İşlem temelinin çökmesine sebebiyet verebilecek esaslı değişiklikler farklı şekillerde karşımıza çıkabilir. Bunlar; edimler arası dengenin bozulması, sözleşme ile izlenen amacın boşa çıkması ve aşırı ifa güçlüğüdür.

3.3.2.1.1.1. Edimler Arasındaki Dengenin Bozulması

Edimler arası dengenin bozulması hali, işlem temelinin çökmesi hallerinden birisidir. Bu halden bahsedilebilmesi için öncelikle karşılıklı edimler içeren bir sözleşmenin söz konusu olması gerekir. Karşılıklı edimler içeren bir sözleşmede meydana gelen bir durum değişikliği nedeniyle edimler arasındaki dengenin aşırı derecede orantısız hale gelmesi durumunda bu halden bahsedilebilir³³⁷. Edimler arası dengenin değişmesi edim değerinin düşmesi veya yükselmesi sonucu meydana gelebilir. Örneğin para değerinin düşmesi veya yükselmesi, edimler arasındaki dengeyi bozarak işlem temelinin çökmesine yol açabilir veya kiralanan taşınmazın değerinin çok yükselmesi sonucu kiracının ödediği bedel çok düşük kalabilir. Bu durumda da edimler arasındaki dengenin bozulmuş olduğundan bahsedilebilir³³⁸.

3.3.2.1.1.2. Sözleşme ile İzlenen Amacın Boşa Çıkması

Sözleşme ile izlenen amacın boşa çıkması; sözleşme amacının, sözleşme kurulduktan sonra birtakım değişiklikler sebebiyle ulaşılamaz hale gelmesidir³³⁹. Amacın boşa çıkması halinde, sözleşmenin içeriğinde yer almayan; ancak alacaklının sözleşmeyi kurmasında önemli rol oynayan öznel bir amacın taraflara isnat edilemeyen bir sebeple mümkün olmaması hali söz konusudur³⁴⁰.

³³⁵ GÖRMEZ, s. 142.

³³⁶ BAYSAL, s. 215.

³³⁷ BAYSAL, s. 237; KURT, s. 59.

³³⁸ KURT, s. 61.

³³⁹ BAYSAL, s. 242; KURT, s. 68; SEROZAN, s. 357.

³⁴⁰ KURT, s. 68.

Borçlunun edimiyle hukuki işlemin nesnel amacına ulaşılmasının mümkün olmaması halinde imkânsızlık hali söz konusu olur. Buradan anlaşılacağı üzere nesnel amaca ulaşılabilmesi sonucunda “*imkânsızlık*” hali ortaya çıkarken, öznel amaca ulaşılabilmesi durumunda “*amacın boşa çıkması*” söz konusudur. Öznel imkânsızlık hali, borçlunun edimini imkânsız hale getirmez³⁴¹. Bu durumda alacaklı için borçlunun ifasının bir anlamı kalmamıştır. Doktrinde amacın boşa çıkması haline sıklıkla; taç giyme törenini izlemek amacıyla töreni gören taşınmazların kiralanması ancak törenin iptal edilmesi örnek olarak verilir³⁴².

Sözleşmenin yapılma sebebi, sözleşme kurulduktan sonra imkânsız hale gelirse bu sözleşmenin yeni koşullara uyarlanıp uyarlanamayacağı tartışmalı bir durumdur³⁴³. Bu durumda sözleşmenin imkânsız hale gelen amacı, işlem temelini oluşturuyorsa uyarlama yapılabilir; ancak işlem temeli olarak kabul edilmezse uyarlama yapılamaz. Bazı yazarlarca, sözleşmenin amacının boşa çıkması halinde temel hatası kurumuna başvurulabileceği kabul edilmiştir³⁴⁴. Ancak temel hatası; sözleşme kurulmadan önceki durumları kapsayacak nitelikte olduğundan, bu durumda işlem temelinin çökmesi yoluna başvurmak daha sağlıklı olur. Bazı yazarlarca temel hatası kurumunun gelecekteki olguları da kapsayabileceği kabul edilmiştir³⁴⁵. Bu görüşe göre taraflar, TBK m. 32’ye dayanarak temel hatasına düşülmüş olunması sebebiyle sözleşmeyi iptal ettirebilir.

3.3.2.1.1.3. Aşırı İfa Güçlüğü

İşlem temelinin çökmesi hallerinden olan “*aşırı ifa güçlüğü*” hâlini, yukarıda detaylı şekilde incelemiş olduğumuzdan burada kısaca tanımlamakla yetineceğiz³⁴⁶. Aşırı ifa güçlüğü; sözleşme kurulurken var olan şartların, sözleşmenin kurulmasının ardından taraflarca öngörülemez şekilde değişmesi sonucunda borçlunun edimini yerine getirmesinin aşırı bir fedakârlık gerektirmesi halidir³⁴⁷.

³⁴¹ KURT, s. 69.

³⁴² ARAT (Uyarlama), s. 121; BAYSAL, s. 156; KURT, s. 69.

³⁴³ BAYSAL, s. 228-229.

³⁴⁴ GÜLEKLİ, Y. (1990) Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasavvurunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi, MHAD, N. 18, İstanbul, s. 60.

³⁴⁵ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 509.

³⁴⁶ Bkz. İKİNCİ BÖLÜM, 2.3.

³⁴⁷ RESULOĞLU, s. 21.

3.3.2.1.2. Olağanüstü Bir Durum Değişikliğinin Meydana Gelmesi

Sözleşmenin kurulmasının ardından meydana gelen durum değişikliğinin olağanüstü nitelikte olması gerektiği TBK m. 138’de açıkça belirtilmiştir. Ancak doktrinde durum değişikliğinin olağanüstü nitelikte olmasının gerekip gerekmediği konusunda farklı görüşler mevcuttur³⁴⁸. Genel olarak; savaş, ekonomik kriz, doğal afet gibi durumlar olağanüstü durum değişikliği olarak kabul edilmiştir. Sonradan ortaya çıkan durum değişikliğinin savaş, doğal afet gibi sosyal felaket boyutunda olması gerekip gerekmediği tartışmalıdır. Bazı yazarlarca; meydana gelen durum değişikliğinin mutlaka olağanüstü nitelik taşıması gerekmediği, ortaya çıkan durum değişikliğinin uyarlamaya elverişli bir ağırlıkta olmasının yeterli olacağı savunulmuştur. Bir görüşe³⁴⁹ göre sosyal felaket boyutunda olmayan durum değişiklikleri olağanüstü olarak kabul edilmez. Herkesi etkilemeyen, sadece sözleşmenin taraflarını etkileyen durum değişiklikleri olağanüstü olarak nitelendirilemez. Bir diğer görüşe³⁵⁰ göre ise olağanüstü durum değişikliğinden bahsedilebilmesi için bir sosyal felaketin varlığı gerekmez. Bu görüşe göre, sadece sözleşmenin taraflarını etkileyen bir durum değişikliği de uyarlama şartlarını sağlayan bir olağanüstü durum değişikliği olarak kabul edilebilir. Nitekim bazı Yargıtay kararlarında da bu görüşün benimsendiği görülür³⁵¹. Kanaatimizce de uyarlamanın yapılabilmesi bakımından, durum değişikliğinin olağanüstü nitelikte olması yeterlidir; ancak bu olağanüstü halin, sosyal bir felaket olması gerekmez. Olağanüstü durum değişikliği, uyarlamaya ilişkin şartları sağladığı sürece ister sadece sözleşmenin taraflarını ister tüm dünyayı etkisi altına alan bir sosyal felaket olsun, uyarlama sebebi olabilir.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, temel hatası ile işlem temelinin çökmesi arasında kronolojik bir ayrımın mevcut olduğunu savunmuştur. Bu görüşe göre işlem temeli özelliği taşıyan olaylar, gerçekleşme anına göre nitelik değiştiremez. İş bu sebeple temel hatasına konu olan olaylar da olağanüstülük şartı aranmadığı gibi, işlem temelinin çökmesine konu olan olaylar bakımından da olağanüstülük şartı aranmamalıdır³⁵². Yazara göre, işlem temelinin

³⁴⁸ BAYSAL, s. 228.

³⁴⁹ ARAT, A. (2020). *Küresel Salgının İşyeri Kiralarına Etkisi ve Çözüm Önerileri*, LexPera Blog, (lexpera.com.tr), ET: 23.06.2022. (*Küresel Salgın*); OĞUZMAN ve ÖZ, s. 618.

³⁵⁰ ARAT (Uyarlama), s. 96; BAYSAL, s. 233; BURCUOĞLU (Beklenmeyen Hal) s. 10-11; GÖRMEZ, s. 151; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 512; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, HATEMİ, SEROZAN ve ARPACI, s. 271.

³⁵¹ Yargıtay 13. HD, T. 13.06.2014, E. 2013/16898, K. 2014/18895. Yargıtay 3. HD, T. 15.02.2017, E. 2017/1407, K. 2017/1427 sayılı karara konu olayda, Bakanlık tarafından yayınlanan 21.07.2011 tarihli genelge ile okul kantinlerinde bazı yiyecek ve içeceklerin satışının yasaklanması sebebine dayalı olarak uyarlama talep edilmiştir. İlgili karar için bkz. www.kazanci.com, ET: 26.06.2022.

³⁵² KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 511-512.

çökmüş sayılabilmesi için sosyal felaket tarzında olağanüstü olayların varlığı şart değildir. Yazarın bu konuya ilişkin verdiği örneğe göre, eşlerden birinin evlenirken eşinin ailesine sağlamış olduğu bir hakkı boşanma sonucunda geri almak istemesi durumunda işlem temelinin çöktüğü ileri sürülebilir³⁵³. Bu görüşe göre meydana gelen durum değişikliği, sosyal felaket niteliği taşıyor; ancak TBK m. 138'in aradığı diğer tüm şartları sağlıyorsa sözleşmenin uyarlanması gündeme gelebilir³⁵⁴.

Temel hatası ile işlem temelinin çökmesi arasındaki ayrımın sadece kronolojik bir ayrım olduğu kabul edilirse işlem temelinin çökmesi halinde de olağanüstülük halinin aranmayacağı kabul edilir.

3.3.2.2. Öngörülemez Olması

Durum değişikliğinden kaynaklı olarak tarafların uyarlama talep edilebilmesi için aranan bir diğer şart ise meydana gelen durum değişikliğinin öngörülemez nitelikte olmasıdır³⁵⁵. Öngörülebilir veya tarafların öngörmesinin bekleneceği bir durumdan kaynaklı olarak uyarlama talep edilemez³⁵⁶. Taraflar, şartların sonradan değişebileceğini öngörebildikleri durumda sözleşmeye uyarlamaya ilişkin hükümler ekleyebilir. Buna iradi uyarlama denir. Sözleşmede uyarlamaya ilişkin “*uyarlama*” kaydının bulunması ve işlem temelinin çökmesi halinde, sözleşmeye TBK m. 138 hükümleri uygulanamaz. Zira bu hükmün uygulanması kural olarak, sözleşmede uyarlamaya ilişkin bir hükmün bulunmadığı hallerde mümkündür. Sözleşmede uyarlama kaydı mevcutsa uyarlama bu kaydın öngördüğü biçimde yapılır.

Taraflar sözleşmeye uyarlamanın nasıl yapılacağına ilişkin hüküm koyabilecekleri gibi uyarlamanın yapılamayacağına ilişkin hüküm de ekleyebilir. Uyarlamanın nasıl yapılacağına ilişkin hüküm olumlu uyarlama kaydı, uyarlama yapılamayacağına ilişkin hüküm olumsuz uyarlama kaydı olarak tanımlanabilir. Sözleşmede bulunan kayıtlar uygulanarak uyarlama yapıldığında edimler arası aşırı nispetlilik ortaya çıktığı durumda bu hükümlerin uygulanması

³⁵³ İsviçre Federal Mahkemesi'nin (BGE 82 II 332) kararı bkz. KOCAYUFUFAŞAOĞLU, s. 510.

³⁵⁴ KOCAYUFUFAŞAOĞLU, s. 503-504. Aynı yönde bkz. ARAT (Uyarlama), s. 96; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, HATEMİ, SEROZAN ve ARPACI, s. 270-272; RESULOĞLU, s. 63-64.

³⁵⁵ BAYSAL, s. 235; GÖRMEZ, s. 154; KAYA (Uyarlama), s. 1583.

³⁵⁶ ARAT (Küresel Salgın); BURCUOĞLU (Beklenmeyen Hal), s. 56; KAYA (Uyarlama), s. 1583.

hakkın kötüye kullanılması olarak nitelendirilebilir³⁵⁷. Böyle bir durumda sözleşme, değişen koşullara uyarlanmalıdır. Tarafların sözleşmelerine uyarlama kaydı koymaları, oluşabilecek durum değişikliklerini öngörebildiklerini gösterir. Ancak taraflar her ne kadar durum değişikliğini öngörebilseler de değişikliğin sonuçlarını öngörememiş veya meydana gelen durum değişikliği, öngörülenden çok daha fazla etki doğurmuş olabilir. İşte böyle bir durumda, sözleşmede bulunan kayıt; uyarlama yapılmasına engel teşkil etmez. Yargıtay kararlarında³⁵⁸ da durum değişikliği öngörülse dahi beklenene göre daha olumsuz sonuçlar doğurması halinde öngörülemezlik şartının gerçekleştiği kabul edilmiştir³⁵⁹.

Durum değişikliğinin taraflar bakımından öngörülemez olup olmadığı, dürüstlük kuralı çerçevesinde belirlenir³⁶⁰. Hayatın olağan akışı içerisinde makul bir kişiden beklenebilecek öngörme yeteneğine göre tespit edilmelidir. Örneğin; Yargıtay'ın vermiş olduğu birçok kararda³⁶¹, Türk parasının değer kaybetmesi sebebiyle yabancı para borcu bulunan kişinin uyarlama talebi reddedilmiştir. Zira ülkemizde ekonomik krizler sıklıkla meydana gelmekte olup dövizle borçlanan kişinin bu hususu öngörebilecek durumda bulunduğu kabulü gerekir.

Yargıtay, davacının tacir durumda bulunduğu bazı kararlarında; tacirlerin basiretli davranma yükümlülüğünden bahisle öngörülemezlik unsurunun gerçekleşmediğine ve dolayısıyla uyarlamaya ilişkin şartların gerçekleşmediğine karar vermiştir³⁶². Yargıtay'ın bu tutumu, sözleşme üzerinde soyut bir değerlendirme yapıyor olması nedeniyle eleştirilmiştir³⁶³. Davacının sadece tacir olması, uyarlama talebinin reddi bakımından yeterli sebep teşkil

³⁵⁷ YHGK, T. 07.05.2003, E. 2003/13-332, K. 2003/340, www.kazanci.com.tr, ET: 26.06.2022.

³⁵⁸ Yargıtay 6. HD, T. 01.07.2014, E. 2014/7121, K. 2014/8734; Yargıtay 13. HD, T. 13.06.2014, E. 2013/16898, K. 2014/18895; Yargıtay 13. HD, T. 07.02.2013, E. 2012/8250, K. 2013/2623. Yargıtay'ın işbu kararlarından da anlaşılacağı üzere, taraflar için sözleşmeyi etkileyen olay öngörülebilsen dahi sözleşmeye etkilerinin bu derecede olacağı bilinmeyecek durumda ise öngörülemezlik koşulunun gerçekleştiği kabul edilecektir, www.kazanci.com.tr, ET: 20.05.2022.

³⁵⁹ ARAT (Uyarlama), s. 106.

³⁶⁰ ARAT (Uyarlama), s. 107.

³⁶¹ Yargıtay 3. HD, T. 15.02.2017, E. 2017/1407, K. 2017/1427; Yargıtay 3. HD, T. 20.12.2012, E. 2012/22344, K. 2012/26304; Yargıtay 6. HD, T. 19.01.2016, E. 2015/859, K. 2016/96; Yargıtay 13. HD, T. 09.06.2005, E. 2005/1874, K. 2005/9749, www.kazanci.com, ET: 25.06.2022.

³⁶² Yargıtay 11. HD, T. 17.11.2003, E. 2003/3979, K. 2003/10988, www.kazanci.com, ET: 20.06.2022. KIZIR, M. (2011), Yargıtay Kararları Işığında Basiretli İşadamı Gibi Hareket Etme Yükümlülüğünün Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanmasına Etkisi, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, S. 2, Y. 2011, s. 248.

³⁶³ DOĞAN, s. 21; KAYIŞ, s. 8; RESULOĞLU, s. 70.

etmez³⁶⁴. Böyle bir durumda aynı durumda bulunan bir tacirin durum değişikliğini öngörüp öngöremeyeceği somut olaya göre incelenerek karar verilmelidir³⁶⁵.

Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesince verilen karara göre ise tüm dünyada yaşanan salgın hastalık süreci, tarafların tacir niteliği önemszenmeksizin olağanüstü bir durum niteliğini haizdir. Bu durumun taraflarca öngörülemeyeceği açıktır. İş bu sebeple salgın hastalık süreci, herkes bakımından TBK m. 138’de belirtilen olağanüstü hâl niteliğini haiz olarak kabul edilmelidir³⁶⁶.

3.3.2.3. Durum Değişikliğinin Uyarlama Talep Eden Taraftan Kaynaklanmaması

Durum değişikliğine uyarlama talep eden tarafın sebebiyet vermesi halinde uyarlama talebi reddedilir. Doktrinde bir görüşe göre “*borçludan kaynaklanmayan*” ifadesinden, borçlunun kusuruyla durum değişikliğine sebebiyet vermemesi anlaşılmalıdır³⁶⁷. Yargıtay’a³⁶⁸ göre sözleşmenin uyarlanmasını talep eden taraf, durum değişikliğine kendi kusuruyla sebebiyet vermemiş olmalıdır. BAYSAL’a göre ise kanunun “*kaynaklanmayan*” ifadesi ile asıl kastettiği, borçlunun sorumluluk alanında gerçekleşmemesidir. Yazara göre durum değişikliği talep eden tarafın kusuruyla meydana gelmişse uyarlama hakkı doğar. Ancak kusuru bulunmadığı halde sorumluluk alanında meydana gelen durum değişikliği dolayısıyla borçlu uyarlama talep edemez.

Kira sözleşmelerinin tarafı olan, kiraya veren de kiracı da şartlarının meydana gelmesi halinde uyarlama talep edebilir. Temerrüde düşen taraf, kural olarak uyarlama talep edemez. Ancak temerrüde, uyarlamaya esas teşkil eden durum değişikliği neden olmuş olabilir. Bu durumda uyarlama talep edilebilir. Kusuru ile temerrüde düşen tarafın uyarlama talebi kabul edilmez.

³⁶⁴ DOĞAN, s. 21; KAYIŞ, s. 8.

³⁶⁵ YHGK, T. 15.10.2003, E. 2003/13-599, K. 2003/599; YHGK, T. 07.05.2003, E. 2003/13-332, K. 2003/340, www.kazanci.com, ET: 20.06.2022. KİZİR, s. 273.

³⁶⁶ Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi, T. 28.09.2020, E. 2020/1103, K. 2020/1008. Karar için bkz. İLERİ, Ç. Alman Hukuku Uygulamaları Işığında Covid-19 Önlemlerinin İşyeri Kira Sözleşmeleri Bakımından Sonuçları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 27, Sayı 1, Haziran 2021, s. 845.

³⁶⁷ ARAT (Uyarlama), s. 135.

³⁶⁸ YHGK, T. 12.11.2014, E. 2014/13-1614, K. 2014/900; YHGK, T. 27.01.2010, E. 2010/14-14, K. 2010/15; Yargıtay 13. HD, T. 13.06.2014, E. 2013/1689, K. 2014/18895, www.kazanci.com, ET: 20.06.2022.

3.3.2.4. İfanın Dürüstlük Kuralı Uyarınca Beklenemezliği

Meydana gelen her durum değişikliği nedeniyle uyarılama talep edilemez. TBK m. 138 uyarınca; sözleşmenin kurulmasının ardından ortaya çıkan durum değişikliği nedeniyle borçludan aynen ifanın talep edilmesi halinde dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecek derecede edimler arasındaki denge bozulmuş olmalıdır³⁶⁹. Bu derecede bulunan bir durum değişikliğinin varlığı halinde uyarılama talep hakkı doğar. Yargıtay’a göre; uyarılama talep hakkı doğuran bir durum değişikliği, mutlaka sözleşmenin ifasını çekilmez bir hale getirmelidir³⁷⁰.

İfanın beklenemezliği, somut olayın tüm özellikleri dikkate alınarak dürüstlük kuralı çerçevesinde tespit edilir. Hâkim, somut olayı inceleyerek dürüstlük kuralına göre ifanın beklenemeyeceğini tespit ederse uyarılama yapabilir. Bu konuda hâkime geniş bir takdir yetkisi verilmiştir. Hâkimin takdir yetkisini kullanması bakımından bazı somut ölçütlerin belirlenmesi faydalı olabilir. Ancak kanaatimizce, beklenemezliğin somut ölçütlere dayandırılması adil kararlar alınmasına engel teşkil edebilir. Zira her olay farklı özellikler barındırmakta olup bu özellikler, hâkimin farklı şekilde karar vermesini gerektirebilir³⁷¹.

3.3.2.5. Edimin Henüz İfa Edilmemiş Olması veya İhtirazî Kayıtlı İfası

Uyarılama talebinde bulunabilmek için TBK’da edimin ifası ile ilgili iki seçenek sunulmuştur. Buna göre uyarılama talep eden taraf ya edimini ifa etmemiş ya da TBK m. 138’deki haklarını saklı tutarak ifa etmiş olmalıdır. Tarafın edimin ifasını TBK m. 138’deki haklarını saklı tutarak ifa etmesi, hem ifa etmemenin olumsuz sonuçlarını önlemiş hem de uyarılama talep hakkını korumuş olur.³⁷² Örneğin; kira sözleşmelerinde kiracının kira bedelini ödememesi, temerrüdüne yol açabileceği gibi bedelin ödenmemesi nedeniyle kiraya verence gönderilen iki haklı ihtar kira sözleşmesinin feshine de neden olabilir. Kanun koyucu bu şekildeki hak kayıplarının önlenmesi için borçluya ihtirazî kayıtlı ifa hakkını tanımıştır. Bu hakka rağmen, ihtirazî kayıt ileri sürülmeksizin yapılan ifa; ilgili tarafın uyarılama talep etme hakkını elinden alır. Zira bu durumda aşırı ifa güçlüğünden veya ifanın beklenemezliğinden

³⁶⁹ ARAT (Uyarılama), s. 111; KAYIŞ, s. 5. İlgili kararlar için bkz. Yargıtay 13. HD, T. 13.06.2014, E. 2013/16898, K. 2014/18895; Yargıtay 13. HD, T. 07.02.2013, E. 2012/8250, K. 2013/2623; Yargıtay 11. HD, T. 24.12.2015, E. 2015/1611, K. 2015/13900; Yargıtay. 13. HD, T. 29.01.2015, E. 2014/10769, K. 2015/2063, www.kazanci.com, ET: 21.06.2022.

³⁷⁰ YHGK, T. 01.10.1997, E. 1997/13-493, K. 1997/764, www.kazanci.com, ET: 25.06.2022.

³⁷¹ RESULOĞLU, s. 170.

³⁷² ARAT (Küresel Salgın).

bahsedilemez. Borçlunun kısmi ifası halinde ise uyarılama talep edebileceği kabul edilir. Ancak bu durumda ifa edilen kısım bakımından ihtirazî kaydın varlığı aranır. Aksi takdirde ifa edilen kısım, uyarılama talebinin konusu olamaz.

3.3.2.6. Sözleşmede veya Kanunda Uyarlamaya İlişkin Bir Hükmün Yer Almaması

Taraflar sözleşmelerini kurarken, sonradan meydana gelebilecek durum değişikliklerinin öngörerek sözleşmeye buna ilişkin uyarılama hükmü koyabilir³⁷³. Sözleşmeye konulan uyarılama kayıtları; uyarılamanın nasıl yapılacağına ilişkin olumlu uyarılama kayıtları olabileceği gibi, sözleşmenin değişen koşullar nedeniyle uyarlanmasının mümkün olmadığı yönünde olumsuz uyarılama kayıtları da olabilir³⁷⁴. Ancak bazı durumlarda olumsuz bir uyarılama hükmü sözleşmede mevcut olsa dahi TBK m. 138 hükmü uygulama alanı bulabilir. Yargıtay da bazı durumlarda, uyarılama kaydının mevcudiyetine rağmen genel ilkeler çerçevesinde sözleşmenin uyarlanabileceği yönünde karar vermiştir³⁷⁵.

Hâkim tarafından uyarılama yapılabilmesi için sözleşmede veya kanunda sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin bir hükmün yer almaması, diğer bir deyişle bir uyarılama boşluğunun söz konusu olması gerekir. Bu halde hâkim, kendi koyduğu kurallarla uyarılama boşluğunu dolduracak ve sözleşmeyi uyarlar³⁷⁶. Ayrıca bazı durumlarda, sözleşmedeki intibak hükümlerinin uygulanması hakkın kötüye kullanılması manasına gelebileceğinden uyarılamanın yapılması gerektiği kabul edilmiştir³⁷⁷.

³⁷³ BAYSAL, s. 274; EREN (Genel), s. 504; GÖRMEZ, s. 169.

³⁷⁴ BAYSAL, s. 274; GÖRMEZ, s. 169-170.

³⁷⁵ YHGK, T. 07.05.2013, E. 2003/13-332, K. 2003/340; “Sözleşmede ve kanunda hüküm bulunmadığı takdirde sözleşmenin değişen hal ve şartlara uydurulmasının gerekip gerekmeyeceği incelenir. Bazen de sözleşmede olumlu ve olumsuz intibak kaydı bulunmakla beraber, bu kayda dayanılarak sözleşmenin kayıtlarla birlikte aynen uygulanmasını talep etmek MK.md. 2/2 hükmü anlamında hakkın kötüye kullanılmasını manasına gelebilir. Böyle bir durumda sözleşmedeki intibak kaydına rağmen edimler arasında aşırı bir nispetlilik çıkmışsa uyarılama yine yapılmalıdır.”, www.kazanci.com, ET: 13.07.2022.

³⁷⁶ EREN (Genel), s. 504.

³⁷⁷ ARAL ve AYRANCI, s. 311. Bu yönde verilen bir karar için bkz. YHGK, T. 07.05.2013, E. 2003/13-332, K. 2003/340, www.kazanci.com, ET: 12.06.2022.

3.3.3. Uyarlamanın Görülebileceği İşyerleri

3.3.3.1. Devlet Tarafından Alınan Önlemler Sebebiyle İşyerleri Kapatılan veya Faaliyetleri Önemli Ölçüde Sınırlanan İşyerleri

Covid-19'un zararlı etkilerini önlemek amacıyla İçişleri Bakanlığı tarafından 26.03.2020 tarihli Genelge yayımlanmıştır. Bu Genelgeye göre; tiyatro, sinema, düğün salonu, kahvehane, kafeterya, müzikli lokanta, spor merkezi, lunapark vb. birçok yerin faaliyeti, 26.03.2020 tarihinde 00:00 saati itibariyle durdurulmuştur. Bir süre sonra restoran, kafe ve pastane gibi yerlerin sadece paket servis şeklinde hizmet vermelerine izin verilmiştir.

İşyeri kira sözleşmeleri, yukarıda açıklanmış olduğu üzere sürekli edimli sözleşmelerdir. TBK m. 301'e göre kiralayan, kira konusu işyerini kullanıma uygun şekilde teslim etmek ve sözleşme süresi boyunca kiralananı kullanıma hazır biçimde bulundurmakla yükümlüdür. Genelge ile bazı işyerlerinin faaliyetlerinin durdurulması durumunda ise kiraya veren, kiralananı kullanıma uygun biçimde bulundurma yükümlülüğünü artık ifa edemez hale gelmiştir.

Bir işyeri açısından uyarlama şartlarının meydana gelebilmesi için uyarlamanın en önemli unsurlarından olan katlanılmazlık unsurunun varlığı gerekir. Katlanılmazlık unsuru, sözleşmenin devam etmesinin dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacak derecede katlanılmaz hale gelmiş olmasıdır. Covid-19 önlemleri kapsamında Devlet tarafından bazı işyerlerinin kapatılması veya sınırlandırılması halinde bu işyerlerinin kazançları varlıklarını tehdit edecek derecede azaltmıştır. Bu durumda işyeri kiracıları açısından sözleşmenin devamının katlanılmaz hale geldiğinden bahsedilebilir.

3.3.3.2. AVM'de Kiracı Durumunda Olan İşyerleri ve Kendi İsteği ile İşyerini Kapatın Kiracıların Durumu

Covid-19 virüsü, bulaş riski çok yüksek bir hastalık olduğundan insanların bir arada bulunduğu AVM gibi ortamlarda Covid-19'un yayılmasını engellemeye yönelik önlemler alınmıştır. Öncelikle AVM'lerin çalışma saatleri, 12 saatten 8 saate indirilmiş; bir süre sonra ise AVM'ler tamamen kapatılmıştır. AVM'lerin kapanması ile birlikte AVM içerisinde yer alan

market ve eczane dışındaki mağazalar da kapanmış, hatta bazı mağazalar AVM'lerden önce kapanmıştır. Covid-19'un kontrol altına alınması ile atılan normalleşme adımları kapsamında AVM'lerin 11 Mayıs 2020'de kademeli olarak, 1 Haziran 2020 itibarıyla ise tamamen açılmasına karar verilmiştir.

İşyerlerinin AVM içerisinde bulunması sebebiyle kapalı kaldığı bu süreç içerisinde kira bedellerini ödeyemeyen işyeri kiracılarının kira sözleşmelerinin feshini önlemek amacıyla getirilen 7226 sayılı Kanunun Geçici 2'nci maddesi uyarınca; 01 Mart 2020 tarihi ile 30 Haziran 2020 tarihleri arasında işyeri kiracılarının kira bedellerinin ödememesi hali, haklı fesih ve tahliye sebebi oluşturmaz. Bu düzenleme ile kiraya verenin, salgın sebebiyle oluşan olağanüstü durumdan yararlanarak sözleşmeyi sona erdirmesi veya tahliye yoluna gitmesinin önlenmesi amaçlanmıştır. Böylece kiralayanın, kira bedelinin ödenmemesi sebebiyle sahip olduğu yasal haklarını kullanmasına üç ay süreyle sınırlama getirilmiştir.

İşyerlerinin AVM içerisinde bulunması dolayısıyla kapalı kaldığı süre boyunca kiracının tam kira bedelini ödememesi, kiraya veren bakımından adaletsiz sonuçlar doğurur. Ancak kiracının, AVM'lerin kapalı olduğu süre boyunca kira bedelinin tamamını ödemesi de aynı şekilde adaletsizdir. Bu nedenle tarafların, AVM'lerin kapalı kaldığı süreç bakımından uyarılma yoluna başvurmaları iki tarafın da menfaatine olur.

Covid-19 pandemisi sürecinde sadece AVM'lerdeki işyerleri değil, dışarıdaki işyerlerinin büyük çoğunluğu da kapalı kalmıştır. Dışarıda bulunan ve kapalı durumda bulunan işyerleri bakımından uyarılma yapılarak kira bedellerinin ödenmeye devam etme olasılığı yüksektir. Kanaatimizce aynı şekilde AVM kiracısı durumda bulunan işyeri kiracıları da yeni koşullara uyarlanmış kira bedelini ödemekle yükümlü olmalıdır. Özellikle kira sözleşmesinin feshedilmesinin mümkün olmadığı Mart, Nisan ve Mayıs 2020 aylarında, kiracılar tarafından kira bedelinin hiç ödenmemesi ve bunun sonucunda kiraya veren yönünden bir adaletsizlik söz konusu olabilir.

İşyeri kira bedelinin uyarlanması hususunda karşımıza çıkabilecek bir diğer sorun ise kira bedelinin peşin ödenmiş olması durumudur. TBK m. 138'den anlaşılacağı üzere, bu

durumda kiracı tarafından uyarılama talep edilmesi mümkün değildir. Ancak bir görüşe³⁷⁸ göre; ülkemizde salgın nedeniyle ortaya çıkan olağanüstü etkiler göz önüne alındığında, kira bedeli peşin ödenmiş olsa dahi uyarılama talep edilebilir. Bu görüşe göre; kira sözleşmeleri sürekli edimli sözleşmeler olduğundan ve yaşanan olağanüstü durum göz önüne alınarak TBK m. 138 daha esnek değerlendirilmeli ve peşin ödeme söz konusu olsa dahi uyarılama yapılabilirdir³⁷⁹.

3.3.3.3. İşyerini Kapatmayan Ancak İş Hacmi Yine de Düşen Kiracıların Durumu

Genelge kapsamında faaliyetleri yasaklanmayan işyerleri, her ne kadar faaliyetlerine devam edebilseler de salgından önceki iş hacimlerinde büyük ölçüde düşüşün olacağı muhakkaktır. Bu durumda elinde olmayan sebeplerle iş hacmi aniden düşen kiracının, sözleşmenin uyarlanmasını talep etme hakkı mevcuttur. Aşırı ifa güçlüğü'nün düzenlenmiş olduğu TBK m. 138 hükmü uyarınca sözleşme taraflarınca öngörülemeyen ve öngörülmesi de beklenemeyecek bir olağanüstü halin borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkması sonucunda, artık ifanın borçludan talep edilmesi dürüstlük kurallarını aykırı düşecek derecede zorlamışsa hâkimden sözleşmenin uyarlanması talep edilebilir.

Dünya üzerinde birçok can kaybına yol açmış ve pandemi olarak ilân edilmiş bulunan Covid-19 salgınının öngörülmesinin mümkün olmadığı ortadadır. Kiracı bakımından kira bedelinin ödenmesi ekonomik olarak katlanılmaz hâle gelmiş ise borçlu konumundaki kiracı, sözleşmenin uyarlanmasını talep edebilir. Bu durumda hâkim, yeni koşulları iki tarafın da menfaatlerini koruyarak uyarlar.

3.3.4. İşyeri Kira Sözleşmelerinin Uyarlanmasının Hüküm ve Sonuçları

Aşırı ifa güçlüğü haline bağlanan temel sonuç TBK m .138 uyarınca uyarlamadır. Bununla birlikte; uyarlamanın mümkün olmaması halinde sözleşmeden dönme ve sözleşmenin feshi yollarıyla sözleşmenin sona erdirilmesi de söz konusu olabilir. Sözleşmenin uyarılama yoluyla ayakta tutulması halinde ise yapılan uyarlamanın, sözleşmeye etkisi ve kapsamı ayrıca ele alınmalıdır. Nitekim uyarılama ile yalnızca uyarılama talep eden taraf korunmamakta; uyarılama

³⁷⁸ ARAT, A. (2020) Alışveriş Merkezlerinde Yer Alan İşyeri Kiralarına Korona Virüs (KOVID-19) Salgınının Etkisi ve Çözüm Önerileri, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, 19(38), s. 111.

³⁷⁹ ARAT (AVM), s. 111.

sonucunda karşı tarafın zarara uğraması hâlinde denkleştirme bedeli adı altında, karşı tarafın zararının giderilmesi amaçlanır.

3.3.4.1. Sözleşmenin Uyarlanması

Uyarlamaya ilişkin TBK m. 138’de hüküm altına alınan şartların mevcudiyeti halinde, hâkimden sözleşmenin uyarlanması talep edilebilir. Uyarlama, sözleşmenin içeriği veya süresi ile ilgili değişiklikleri kapsar. Uyarlama ile taraflar; sözleşmenin süresinin uzatılmasını, kısaltılmasını veya sözleşmenin askıya alınmasını talep edilebilir. Uyarlama ile sözleşmenin ayakta tutulması amaçlanır. Hâkim bunu; sözleşmenin süresini uzatarak, kısaltarak, kira bedelini arttırarak, azaltarak veya sözleşmeyi askıya alarak sağlamaya çalışır. Şartların mevcut olması halinde hâkim, sözleşme edimlerinin yeni şartlara uygun hale gelmesini sağlar³⁸⁰. İşyerinin, Genelge kapsamında kapatıldığı durumlarda genellikle zararın taraflar arasında paylaştırılması söz konusu olurken; faaliyetlerinin kısıtlandığı durumlarda ise kiracının daha fazla zarara katlanması söz konusu olabilir.

Yargıtay, TBK’den önce kira sözleşmeleri bakımından uyarlamayı kira bedeli ile sınırlı olarak gerçekleştirmekteydi. TBK m. 138 düzenlemesi ile bedel haricindeki diğer unsurlar bakımından da uyarlama mümkün hale gelmiştir³⁸¹.

Uyarlama ile amaçlanan husus, tarafların menfaatleri gözetilerek edimin ifasını yeniden mümkün hale getirmektir. Ancak hukukumuzda hâkimin sözleşmeyi nasıl uyarlayacağına ilişkin açık bir düzenleme mevcut değildir. Doktrinde uyarlamanın dürüstlük kuralına ve hakkaniyete uygunluk ölçütleri çerçevesinde gerçekleştirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür³⁸².

Uyarlama, hâkim tarafından sadece kira bedelinin belirlenmesine ilişkin yöntemler kullanılarak gerçekleştirilmez. Kira bedelinin uyarlanmasında, belirlenmesine göre daha fazla unsurun göz önünde bulundurulması gerekir. Yargıtay’a göre kira bedelinin uyarlanması hükmü, yeterli araştırma yapılmaksızın düzenlenen bilirkişi raporuna dayandırılmaz³⁸³.

³⁸⁰ BAYSAL, s. 403.

³⁸¹ ARAT (Uyarlama), s. 192. Bu yönde karar için bkz. Yargıtay 3. HD, T. 15.02.2017, E. 2017/1407, K. 2017/1427, www.kazanci.com, ET: 21.06.2022.

³⁸² BAYSAL, s. 31; SEROZAN, s. 341.

³⁸³ Yargıtay 3. HD, T. 15.02.2017, E. 2017/1407, K. 2017/1427; Yargıtay 6. HD, T. 12.05.2015, E. 2014/6666, K. 2015/4812; Yargıtay 6. HD, T. 16.03.2015, E. 2015/1566, K. 2015/2519, www.kazanci.com, ET: 26.06.2022.

Uzman bilirkişilerce, kiralananın kira bedelini etkileyen durumlar araştırılmalı ve buna göre dürüstlük kuralına ve hakkaniyete uygun kira bedeli belirlenmelidir. Yabancı kira bedeline ilişkin verilen kararlarda ise Yargıtay³⁸⁴, yabancı paranın Türk Lirası karşısındaki değer artış farkının göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmiştir. Yabancı kira bedelinin uyarlanması yine aynı para birimi üzerinden gerçekleştirilir.

3.3.4.2. Sözleşmenin Sona Erdirilmesi

Sözleşme yapıldıktan sonra meydana gelen durum değişikliği nedeniyle borçlunun borcunu ifa etmesinin mümkün olmadığı durumlarda uyarlama talep edilebilir. Sözleşmenin durum değişikliği nedeniyle uyarlanmasının adalet ve sözleşmenin amacına uygun sonuçlar meydana getirmemesi halinde, TBK m. 138'in öngörmüş olduğu bir diğer sonuç olan sözleşmenin sona erdirilmesi gündeme gelir.³⁸⁵

Uyarlama şartlarının mevcut olduğu bir sözleşme ilişkisinde, sözleşmenin uyarlanması sonucunda taraflar arasındaki menfaat dengesi sağlanamıyorsa sözleşme sona erdirilebilir. Ayrıca sözleşmenin uyarlanması mümkün olmakla birlikte; tarafların iradesi sözleşmenin sona erdirilmesi yönünde ise bu durumda da sözleşme sona erdirilebilir³⁸⁶. Taraflardan birinin sözleşmenin uyarlanmasını talep etmesi durumunda hâkim, öncelikle sözleşmenin uyarlanmasını sağlamaya çalışmalıdır³⁸⁷. Sözleşmenin uyarlanması öncelikli olarak sağlanmaya çalışılmalı; ancak uyarlamanın sözleşmedeki aşırı ifa güçlüğü gideremeyeceği, edimler arasındaki dengesizliğin giderilemeyeceği veya sözleşmenin amacının boşa çıkmış olması nedeniyle yapılan uyarlamanın bir öneminin kalmadığı görülüyor ise sözleşmenin sona erdirilmesine karar verilmelidir. Sözleşmeden dönme ve fesih hakkı, sözleşmenin uyarlanmasının mümkün olmadığı hallerde uygulama alanı bulur. Zira fesih veya dönme, “*son çare*” olarak kabul edilmiştir.

Sözleşmenin sona erdirilmesi, dönme veya fesih yoluyla gerçekleştirilebilecek olup bu durumda sözleşmenin ileriye veya geçmişe etkili olarak sonuç doğuracak şekilde sona erdirilmesi, sürekli edimli sözleşmeler ve ani edimli sözleşmeler bakımından birbirinden farklı

³⁸⁴ Yargıtay 6. HD, T. 17.6.2015, E. 2015/4410, K. 2015/6106; YHGK, T. 07.05.2003, E. 2003/13-332, K. 2003/340, www.kazanci.com, ET: 21.06.2022.

³⁸⁵ BAYSAL, s. 418.

³⁸⁶ DURAL, s. 73; GÖRMEZ, s. 189; GÜLEKLİ, s. 65.

³⁸⁷ ARAT (Uyarlama), s. 194-195; BAYSAL, s. 380; GÖRMEZ, s. 189.

şekilde gerçekleşir. Kısa ve ani edimli sözleşmelerin sona erdirilmesi, geçmişe etkili sonuç doğururken; sürekli edimli ve uzun süreli sözleşmelerde sözleşmenin sona ermesi ileriye etkili şekilde sonuç doğurur³⁸⁸.

Sürekli edimli sözleşmelerde ileriye etkili olan fesih hakkı kullanılır. Sürekli edimli sözleşmelerde, önceden yerine getirilmiş olan edimlerin istenmesinin hakkaniyete uygun düşmemesi nedeniyle bu sözleşmelerde fesih hakkı kullanılır. Ani edimli sözleşmelerde ise geçmişe etkili olarak dönme hakkı kullanılır. Zira ani edimli sözleşmeler bakımından sona ermenin geçmişe etkili olması, hakkaniyete uygun olur³⁸⁹.

3.3.4.2.1. Sözleşmeden Dönme

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasının mümkün olmadığı hâllerde, sözleşmenin sona erdirilmesinden başka bir seçenek kalmaz. İşlem temelinin çökmesi hâlinde sözleşmenin sona erdirilmesi, uyarlamanın mümkün olmadığı hallerde son çare olarak uygulanır³⁹⁰. Sözleşmeden dönme, tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşir. Sözleşmeden dönme, ani edimli sözleşmeler bakımından geçerli olup sözleşmenin feshinden farklı olarak, geçmişe etkili sonuçlar doğurur. Nitekim TBK m. 138/I uyarınca dönme, uyarlamanın mümkün olmadığı ani edimli sözleşmeler bakımından öngörülmüştür.

Dönme ile iki tarafın da borçları sona erer³⁹¹. Dönmenin meydana gelmesiyle ifa edilmemiş asli ve yan edimler de sona erer³⁹². Dönmeden önce gerçekleştirilmiş edimler bakımından ise doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Dönmeden önce gerçekleştirilen edimlerin iadesi bakımından doktrinde bir görüş³⁹³; edimlerin iadesinin sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanılarak talep edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Bu görüşü savunan yazarlara göre, sözleşme kurulduğu andan itibaren geçmişe etkili olarak ortadan kalkar. Bir diğer görüşe³⁹⁴ göre ise dönme ile birlikte sözleşme tersine dönecek olup ifa edilen edimlerin

³⁸⁸ RESULOĞLU, s. 124.

³⁸⁹ RESULOĞLU, s. 124.

³⁹⁰ GÖRMEZ, s. 190.

³⁹¹ OĞUZMAN ve ÖZ, s. 552, N. 1687.

³⁹² GÖRMEZ, s. 190.

³⁹³ GÖRMEZ, s. 190; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 553-554, N.1690; TANDOĞAN, s. 504.

³⁹⁴ BAYSAL, s. 38; EREN (Genel), s. 1287; GÖRMEZ, s. 191; HATEMİ ve GÖKYAYLA, s. 261; OĞUZMAN ve ÖZ, s. 557, N.1695; SEROZAN, s. 73.

geri verilmesi gerekir. Henüz yerine getirilmemiş edimler, sürekli ödemezlik defi ile engellenir. Dönme beyanına kadar yapılmış edimler ise sözleşme sebebiyle geri istenebilir³⁹⁵.

3.3.4.2.2. Sözleşmenin Feshi

Sürekli ve uzun süreli sözleşmelerde sona erme, dönme yerine fesih ile mümkün olur. TBK m. 138/I, c. son'da belirtildiği üzere, sürekli edimli sözleşmelerin sona erdirilmesi, sözleşmenin feshi yoluyla gerçekleşebilir³⁹⁶. Sözleşmenin fesih yoluyla sona erdirilmesi, sona ermenin sonuçları bakımından önemlidir. Sürekli edimli sözleşmelerin fesih ile sona erdirilmesi, sözleşmeyi ileriye etkili olarak sona erdirir. Bu sebeple sözleşmenin sona ermesinin geçmişe bir etkisi olmaz ve fesih anına kadar gerçekleşen edimler fesihten etkilenmez.

Sözleşmenin haklı nedenle feshi ile işlem temelinin çökmesi nedeniyle fesih benzer sorunlardır. İki halde de dayanak dürüstlük kuralıdır ve iki hal de sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan risklerin adil şekilde paylaşılması amaçlanır.

İşlem temelinin çökmesi sonucunda sözleşmenin uyarlanması mümkün ise sözleşme sona erdirilmez. Sözleşmenin sona erdirilmesi son çare olarak uygulanmalıdır. İşlem temelinin çökmesine sebebiyet veren değişikliğin, zarar gören taraftan kaynaklanması durumunda uyarlama şartları gerçekleşmediğinden sözleşmenin işlem temelinin çökmesi nedeniyle feshi söz konusu olmaz. Ancak bu durumda haklı nedenle fesih söz konusu olabilir³⁹⁷.

İşlem temelinin çökmesi nedeniyle fesih halinde olduğu gibi haklı nedenle fesih halinde de bir durum değişikliğinin varlığı aranmaz. İşlem temelinin çökmesinin sonucu, her zaman sözleşmenin feshi söz konusu değildir. Ancak haklı nedenle feshin sonucu sözleşmenin feshi olabilir.

³⁹⁵ SEROZAN, s. 73.

³⁹⁶ OĞUZ, A. (2020). COVID 19, Mücbir Sebep ve Sözleşmelere Etkisi, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 166, Haziran 2020, s. 1277.

³⁹⁷ RESULOĞLU, s. 127.

3.3.4.3. Denkleştirme Bedeli

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması kurumu, sözleşme adaletini yeniden sağlamayı amaçlar³⁹⁸. Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması durumunda ise mağdur taraf borcundan kurtulurken, diğer taraf bakımından adaletsiz sonuçlar ortaya çıkabilir. Adaletsiz sonuçların önüne geçmek amacıyla, uyarlama sonucu riski üstlenen veya sözleşmenin sona erdirilmesi nedeniyle zarar gören tarafın bir bedel üstlenmesi kararlaştırılabilir. Bu bedele denkleştirme bedeli denir.

Sözleşmenin uyarlanması sonucunda borcundan kurtulan veya borcu azalan tarafın, sözleşmenin karşı tarafının zararını karşılamak üzere ödenecek denkleştirme bedeli için doktrinde tazminat ifadesi kullanılmıştır³⁹⁹. Ancak denkleştirme bedeli, tazminat olarak nitelendirilemez⁴⁰⁰. Zira bir tazminatın söz konusu olabilmesi için öncelikle bir kusurun var olması gerekir. Denkleştirme bedeli ise bir kusurdan değil, menfaatler dengesinin yeniden sağlanması amacıyla kaynaklanır⁴⁰¹.

Taraflar, ifanın gerçekleşmesi için bazı masraflar yapmış ise denkleştirme bedeli ile bu masrafların ödenmesi gerekebilir. Uyarlama ile amaçlanan husus, ortaya çıkan zararın adil bir şekilde taraflara paylaştırılması ve tarafların menfaatlerinin gözetilmesidir. Bu sebeple, sözleşme adaleti çerçevesinde, taraflardan birine denkleştirme bedeli ödenmesine karar verilebilir⁴⁰². Denkleştirme bedelinin kapsamı sadece sözleşmenin ifa edileceğine güvenerek yapılan masraflardır⁴⁰³.

³⁹⁸ BAYSAL, s. 429.

³⁹⁹ ARAT (Uyarlama), s. 195.

⁴⁰⁰ BAYSAL, s. 428.

⁴⁰¹ BAYSAL, s. 428.

⁴⁰² SEROZAN, s. 354-355.

⁴⁰³ BAYSAL, s. 430; DİNCİOĞLU, s. 128.

SONUÇ

Covid-19, kısa sürede tüm dünyaya yayılmış olup çok hızlı bir şekilde bulaşan bu virüsün yayılmasını önlemek amacıyla ülkeler çeşitli tedbirler almıştır. Alınan bu tedbirler neticesinde küresel ticaret hayatı büyük oranda etkilenmiş ve bunun üzerine; sözleşmelerden doğan borçların yerine getirilememesi, ifanın gecikmesi, aşırı ifa güçlüğü, sözleşmede kararlaştırılan amacın boşa çıkması, edimler arasındaki dengenin büyük ölçüde bozulması gibi durumlar ortaya çıkmıştır.

İşyeri kira sözleşmelerinde kira bedelinin, ortaya çıkan bir olağanüstü durum neticesinde ödenmemesi halinde kiraya veren bakımından hakkaniyete aykırı bir durumun ortaya çıkacağı açıktır. Aynı şekilde kiracıdan, olağanüstü hale rağmen tüm kira bedelinin ödenmesini beklemek de hakkaniyete aykırı olur. Her ne kadar ahde vefa ilkesi uyarınca taraflar üstlenmiş oldukları edimleri her koşulda yerine getirmekle yükümlü olsalar da Covid-19 pandemisi gibi olağanüstü bir durumun varlığı halinde bu ilkenin katı şekilde uygulanması da hakkaniyete aykırıdır.

Covid-19 pandemisi sürecinde; kiracının kiralananı pandemiden önceki döneme kıyasla daha az yararlanabilmesi veya hiç yararlanamaması hali söz konusu olabilir. Pandemi sürecinde, kiralananın kullanılmasını engelleyen bir hâl mevcuttur; ancak bu durum ayıba sebebiyet vermez. Zira bahsedilen hâl, pandemi harici olarak meydana gelmiş ve her iki tarafa da yüklenemeyecek niteliktedir. Ayrıca pandemi sürecinde alınan önlemler neticesinde kiracı konumundaki işyeri sahiplerinin cirosunda azalma yaşanması hali, kiracının katlanması gereken bir risktir.

Covid-19 pandemisi sürecinde bazı işyeri faaliyetleri ise tamamen durdurulmuş olup bu halde ise kiraya verenin kiralananı kullanıma uygun bulundurma yükümlülüğü gündeme gelir. Ancak pandemi döneminde bazı işyerlerine ilişkin getirilen kısıtlamalar, kira konusunun niteliğinden kaynaklı değil; tamamen kiracının kiralanda yürüttüğü faaliyetten kaynaklanan kısıtlamalardır. Kiraya verenin, bu durumda kullanıma uygun bulunduramamaktan kaynaklı sorumluluğu söz konusu değildir. Kiraya verenin sorumluluğu, ancak kiralananın kullanım amacının sözleşmenin içeriği haline getirildiği durumlarda söz konusu olabilir.

İşyeri kira sözleşmeleri; kiracı bakımından bir para ödeme borcuna sebebiyet verdiğiinden, bu borcun imkânsızlığından söz edilemez. Bu durumda şartları meydana gelmişse geçici imkânsızlıktan veya aşırı ifa güçlüğünden bahsedilebilir. Genelge ile faaliyetleri durdurulan ticari işletmelere ilişkin kira sözleşmeleri bakımından ise geçici imkânsızlık kurumu gündeme gelebilecek olup uzun süreli sözleşmeler bakımından akde tahammül süresi beklenir. Ancak sürenin aşılması halinde sözleşme sona erdirilebilir veya uyarlanabilir.

Kiraya verenin kiralananı kullanıma uygun bulundurma borcu bakımından ise doktrinde imkânsızlık kavramı sıklıkla dile getirilmiştir. Ancak ayıba ilişkin açıklamalarımız burada da geçerlilik bulmaktadır. Zira özellikle Genelge ile faaliyeti durdurulan işyerleri bakımından, kiracının kiralanda gerçekleştirdiği faaliyete ilişkin bir imkânsızlık söz konusudur. Kiracı, kiralananı bunun dışında kullanabilecek durumdadır. Kiralananın maddi unsurlarında bir azalma veya kullanımını imkânsız hale getiren bir durum mevcut değildir.

Hukukumuzda hâkim olan ahde vefa, diğer bir deyişle sözleşmeye bağlılık ilkesi uyarınca taraflar, üstlenmiş oldukları edimleri her koşulda yerine getirmekle yükümlüdür. Ancak bu ilkenin istisnasız şekilde uygulanması hakkaniyete aykırı olur. Sözleşme ilişkisi devam ederken gündelik hayatta öngörülemeyecek nitelikte değişiklikler meydana gelebilir ve bu değişiklikler taraflar arasındaki sözleşme ilişkisini etkileyebilir. Bu değişikliklere örnek olarak; ülkemizde meydana gelen ekonomik krizler, savaş veya salgın hastalık gibi haller verilebilir. Özellikle ülkemizde meydana gelen ekonomik krizler nedeniyle kira sözleşmesi gibi uzun süreli sözleşmelerde uyarlama yapılabileceği Yargıtay tarafından da kabul edilmiştir.

Covid-19 salgınının sözleşmelere olan etkisi incelenirken; öncelikle sözleşmeye bağlılık ilkesi gereğince, sözleşmelerde yer alan uyarlama ve mücbir sebep kayıtlarının göz önüne alınması gerekir. Salgın hastalığın mücbir sebep teşkil edip etmeyeceği ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Sözleşmede uyarlamaya ilişkin bir hükmün yer almaması halinde, sözleşme hükümleri değerlendirilerek salgın hastalığın mücbir sebep teşkil edip etmeyeceği; sözleşmenin amacına, konusuna göre belirlenmelidir. Bu durumda sözleşmenin genel hükümlere göre uyarlanması veya sözleşmenin sona erdirilmesi söz konusu olur. Uyarlamanın gündeme gelmesi halinde uygulanacak olan hüküm, TBK m. 138'dir. İşyeri kira sözleşmelerinde, uygulamada genelde kira bedeli uyarlanmakta olsa da kira bedeli dışında sözleşmenin diğer hükümlerinin de uyarlanması mümkündür. Hâkim; meydana gelen durum

değişikliğine, sözleşme şartlarına ve tarafların menfaatine göre bir değerlendirmede bulunarak hakkaniyete uygun olacak şekilde yeni bir kira bedeli belirleyebilir.



KAYNAKÇA

AKINCI, Ş. (2020) Covid-19'un Borç İlişkilerine ve Bazı Borçlar Hukuku Sözleşmelerine Etkisi, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı*, 19(38), s. 62-103.

AKINTÜRK, T. ve ATEŞ, D. (2018) *Borçlar Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri* (27. Baskı), İstanbul: Beta Yayınları.

ALTUN, S. E. (2020) *Kısmi İfa İmkansızlığı*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

ANTALYA, G. (2019) *Marmara Hukuk Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Temel Kavramlar Sözleşmeden Doğan Borç İlişkileri) Cilt: V/1,1*, Ankara: Seçkin Yayıncılık. (C: V/1,1)

ANTALYA, G. (2019) *Marmara Hukuk Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borç İlişkileri) Cilt: V/1,2*, Ankara: Seçkin Yayıncılık. (C: V/1,2)

ARAL, F. ve AYRANCI, H. (2020) *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* (13. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.

ARAT, A. (2020). Alışveriş Merkezlerinde Yer Alan İşyeri Kiralarına Korona Virüs (KOVİD-19) Salgınının Etkisi ve Çözüm Önerileri, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı*, 19(38), s. 104-119. (AVM).

ARAT, A. (2020). *Küresel Salgının İşyeri Kiralarına Etkisi ve Çözüm Önerileri*, LexPera Blog, (lexpera.com.tr), ET: 23.06.2022. (Küresel Salgın)

ARAT, A. (2006) *Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması*, Ankara: Seçkin Yayınevi. (Uyarlama).

AYAN, M. (2020) *Borçlar Hukuku: (Genel Hükümler)*, Ankara: Seçkin Yayınları.

AYDOĞDU, M. ve KAHVECİ, N. (2017). *Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku*, Ankara: Adalet Yayınevi.

AYDOS, O. S. (2022) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.

BATUHAN, B. *İşyeri Kira Sözleşmeleri ve Salgının Kira Sözleşmelerine Etkileri Hakkında*, LexPera Blog, (lexpera.com.tr), ET: 28.06.2022.

BAYSAL, B. (2020). *Sözleşmenin Uyarlanması BK m.138 Aşırı İfa Güçlüğü* (4. Bası), İstanbul: On İki Levha Yayınları.

BAYSAL, B., UYANIK, M. ve YAVUZ, S. (2021) *Koronavirüs 2019(Covid-19) ve Sözleşmeler, Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler* (Ed. Muhammet ÖZEKES), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 379-394.

BELLİCAN, C. (2020) *İşyeri Kirası Sözleşmelerinde Covid 19 Salgınının Kira Bedeli Ödeme Borcuna Etkisi, Koronavirüs Döneminde Güncel Hukuki Meseleler Sempozyumu: Bildiri Tam Metin Kitabı (29 - 30 Mayıs 2020)*, İstanbul: İbni Haldun Üniversitesi Yayınları, s. 385-423.

BİLGİLİ, F. ve DEMİRKAPI, E. (2017) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Bursa: Dora Yayınları.

BOZTEPE, M. (2019) *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Uygulama Alanı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medeniyet Üniversitesi, İstanbul.

BURCUOĞLU, H. (1996). *Hukukta Uyarlama- Özellikle Taşınmaz Kiralarında ve Dövizle Endeksli Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama*, *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20(0), s.59-91. (*Taşınmaz Kira ve Kredi Sözleşmelerinde Uyarlama*)

BURCUOĞLU, H. (1995). *Son Mahkeme Kararları ve Yargıtay Kararları Işığında Hukukta Beklenmeyen Hal ve Uyarlama*, İstanbul: Filiz Kitabevi. (*Beklenmeyen Hal*)

CANSEL, E. ve ÖZEL, Ç. (2017) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:1*, Ankara: Seçkin Yayınları.

CENGİZ, S. (2021) *Mücbir Sebebin Sözleşmelere Etkisi*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

CUMALIOĞLU, E. (2021) Covid-19 (Yeni Koronavirüs) Pandemisinin Özel Hukuk Sözleşmelerine Etkisinin; İmkansızlık, Amacın Bozulması, Uyarılama ve Ödemezlik Def'i Bakımından Değerlendirilmesi, *Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler* (Ed.Muhammet ÖZEKES) (2. Bası), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 409-416.

ÇAĞLAYAN, S. ve BATI, M. (2021) *Bir Küresel Salgın ve Hukuk: Covid-19*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

ÇAVUŞOĞLU, A. (2019) *Geçici İfa İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul.

DEMİRCİOĞLU, H.R. (2009) *Güven Esası Uyarınca Sözleşme Görüşmelerindeki Kusurlu Davranıştan Doğan Sorumluluk (Culpa in Contrahendo Sorumluluğu)*, Ankara: Yetkin Yayınları.

DİNCİOĞLU, D. (2019) *Aşırı İfa Güçlüğü TBK m.138*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, İzmir.

DOĞAN, G. (2014) *Aşırı İfa Güçlüğü Nedeniyle Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması*, *TBBD*, S. 111, s. 9-36.

DOĞAN, M., ŞAHAN, G. ve ATAMULU, İ. (2019) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara: Seçkin Yayınları.

DURAL, M. (1976) *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık (BK 117)*, İstanbul: Fakülteler Matbaası.

ERDOĞAN, K., AKKURT, S. S. ve TOKAT, H. (2021) *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Ankara: Seçkin Yayınları.

EREN, F. (2021) *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (9. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları. (Özel)

EREN, F. (2020) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (25. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları. (Genel)

ERZURUMLUOĞLU, E. (2017) *Sözleşmeler Hukuku (Özel Borç İlişkileri)* (7. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.

GÖKYAYLA, E. (2013) Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarına İlişkin Hükümlerin Uygulama Alanı (TBK m. 339), *Yaşar Üniversitesi Dergisi*, VIII (Özel), s. 1203-1251.

GÖNEN, D. (2021) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul: Filiz Kitabevi.

GÖRMEZ, M. (2019) *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Belirlenmesi ve Uyarlanması*, İstanbul: On İki Levha Yayınları.

GÜLEKLİ, Y. (1990) *Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasavvurunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi*, MHAD, N. 18, İstanbul, s. 43-69.

GÜLER, Z. (2016) Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Sözleşmenin Kiraya Verenden Kaynaklanan Sebeplerle Dava Yoluyla Sona Ermesi, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(2), s. 713-748.

GÜLERCİ, A. F. (2018) *Borçlar Hukuku Dersleri (Genel Hükümler)*, İstanbul: On İki Levha Yayınları.

GÜMÜŞ, M. A. (2021) *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Ankara: Yetkin Yayınları. (Genel)

GÜMÜŞ, M. A. (2013) *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, İstanbul: Vedat Kitapçılık. (Özel)

GÜRDOĞAN, T. (2020) *Aşırı İfa Güçlüğü (Uyarlama) ve Hakimin Sözleşmeye Müdahale Ettiği Diğer Haller*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul.

HATEMİ ve GÖKYAYLA (2017) *Borçlar Hukuku Genel Bölüm* (4. Bası), İstanbul: Vedat Kitapçılık.

HAVUTÇU, A. (2011) İfa Engelleri ve İfa Engellerine Bağlanan Hukuki Sonuçlar, *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan*, Legal Yayınevi, s. 313-333.

İLERİ, Ç. (2021) Alman Hukuku Uygulamaları Işığında Covid-19 Önlemlerinin İşyeri Kira Sözleşmeleri Bakımından Sonuçları, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 27(1), s. 825-852.

İNAL, T. (2018) *Borca Aykırılık Dönme ve Fesih* (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.

İNAN, A. N. ve YÜCEL, Ö. (2014) *İnan Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (4. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.

KAPLAN, İ. (2021) *Türk Borçlar Hukuku TBK. Madde 1-206 (Genel Hükümler)* (7. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları.

KARAKAŞ, S. (2019) *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmesinin Kiraya Verenden Kaynaklanan Sebeplerle Sona Ermesi*, Ankara: Adalet Yayınevi.

KAYA, M. (2020) *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinin Kiracıdan Kaynaklanan Nedenlerle Sona Ermesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi, Ankara. (*İşyeri Kira Sözleşmeleri*)

KAYA, Ü. (2012) Sözleşmenin Uyarlanmasına Sonradan Değişen Şartlar ve Öngörülemezlik İlkesi, *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan*, Legal Yayıncılık, İstanbul, s. 1569- 1593. (*Uyarlama*)

KAYIŞ, F. (2020) KOVİD-19 Nedeniyle İşyeri Kira Sözleşmelerinin Yeni Koşullara Uyarlanması, *Yaşar Hukuk Dergisi*. 2(2), s. 1-9.

KILIÇOĞLU, M. A. (2020) *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (2. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi. (*Özel*).

KILIÇOĞLU, M. A. (2020) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (24. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi. (Genel).

KIRCA, Ç. ve KARAKAŞ, T. (2021) *Pandeminin (Covid-19'un) Sözleşmelerin İfasına Etkisi*, Ankara: Yetkin Yayınları.

KIRMIZI, M. (2013) *Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları*, Ankara: Bilge Yayınevi.

KİZİR, M. (2011). Yargıtay Kararları Işığında Basiretli İşadamı Gibi Hareket Etme Yükümlülüğünün Sözleşmenin Değişen Şartlara Uyarlanmasına Etkisi, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 19(2), s. 245-282.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, N. (2000) İşlem Temelinin Çökmüş Sayılabilmesi İçin Sosyal Felaket Olarak Nitelenebilecek Olağanüstü Bir Olayın Gerçekleşmesi Şart mıdır?, *Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan*, İstanbul: Beta Yayınları, s. 503-514.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, HATEMİ, SEROZAN ve ARPACI (2016) *Borçlar Hukuku Genel Bölüm Üçüncü Cilt İfa Engelleri Haksız Zenginleşme* (7. Basım), İstanbul: Filiz Kitabevi.

KURT, L. M. (2016) *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık (TBK m.136)*, Ankara: Yetkin Yayınları.

KURTULAN, G. (2016) Türk Hukukunda İmkânsızlık ve Aşırı İfa Güçlüğü Kurumlarının Karşılaştırılması, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 32(3), s. 193-248.

MAKARACI BAŞAK, A., ÖKTEM ÇEVİK, S. ve YÖRÜK, I. (2021) Korona Virüsün İşyeri Kira Sözleşmelerine Etkisi, *Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler* (Ed. Muhammet ÖZEKES) (2. Bası), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 595-612.

NOMER, H. N. (2020) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (17. Basım), İstanbul: Beta Yayınları.

ODABAŞI Ö. E (2020). Borç İlişkisinden Doğan Yan Yükümlerin Edim Yükümleriyle Karşılaştırılması. *İzmir Barosu Dergisi*, 85(3), s. 61 - 156.

OĞUZ, A. (2020). COVID 19, Mücbir Sebep ve Sözleşmelere Etkisi, *Terazi Hukuk Dergisi*, 15(166), s. 1275-1285.

OĞUZMAN, M. K. ve ÖZ, T. (2021) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:1* (19. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık.

ÖZÇELİK, B. (2021) Covid-19 Salgını Çerçevesinde Alınan Önlemlerin Sözleşme Hukuku ve Mücbir Sebep Kavramı Açısından Değerlendirilmesi, *Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler* (Ed. Muhammet ÖZEKES) (2. Bası), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 395-408. (Covid-19).

ÖZÇELİK, B. (2014) Sözleşmeden Doğan Borçların İfasında Hukukî İmkânsızlık ve Sonuçları, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 569-621. (Hukukî İmkânsızlık).

ÖZDEMİR, G. (2020) COVID-19 (Koronavirüs) Salgınının İşyeri Kira Sözleşmelerine Etkisi, *Terazi Hukuk Dergisi*, 15(166), s. 1154-1175.

ÖZER, T. M. (2021) Covid-19 Salgınının İşyeri Kiralarında Kiracının Kira Bedelini Ödeme Borcuna Etkisi, *Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler* (Ed. Muhammet ÖZEKES), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 681-692.

ÖZKANOĞLU, N. (2021) *6098 Sayılı TBK Kapsamında Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmesinin Kiraya Veren Tarafından Sona Erdirilmesi* (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.

ÖZYAKIŞIR, Ö. (2019) *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmelerinde Kira Bedeli*, Ankara: Adalet Yayınevi.

PAK, E. (2020) *Türk Borçlar Kanunu'nda Aşırı İfa Güçlüğü (TBK M. 138)*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

PEKDİNÇER, R. T. ve TOPRAKKAYA BABALIK, İ. (2021) Korona Virüs Salgınının Sözleşmelere Etkisi, İfa İmkansızlığı, İfa Güçlüğü ve Uyarılma, *Covid-19 Salgınının Hukuki Boyutu Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler* (Ed. Muhammet ÖZEKES) (2. Bası), İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 417-438.

- REİSOĞLU, S. (2011) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (22. Bası), İstanbul: Beta Yayınları.
- RESULOĞLU, Ö. (2021) *Aşırı İfa Güçlüğü ve Sözleşmelerin Değişen Koşullara Uyarlanması*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- RUHİ, A. C. ve RUHİ, C. (2021) *Türk Borçlar Kanunu ve İcra İflas Kanunu Hükümlerine Göre Kira Hukuku* (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayınları.
- SEROZAN, R. (2007) *Sözleşmeden Dönme* (2. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- SIRATAŞ, B. (2021) *Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi*, Ankara: Seçkin Yayıncılık. (*Kira Sözleşmesi*)
- SIRATAŞ, B. (2013) Covid-19 Salgınının Çatılı İşyeri Kiralarında Kira Bedeli Ödeme Borcuna Etkisi, *Legal Hukuk Dergisi*, S: 213, s. 4177-4206. (*Covid-19*).
- ŞAHİN, H. (2019) *Mücbir Sebep Nedeniyle Borcun İfa Edilememesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Ankara.
- TANDOĞAN, H. (2010). *Türk Mes'uliyet Hukuku*, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- TERCİER, P., PICHONNAZ, P. ve DEVELİOĞLU, M. (2020), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- TİLE, L. (2021) *Uyarlama Sebebi Olarak İfa Güçlüğü*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- TOPUZ, S. (2009). *Türk- İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda Denge Bozulması ve İfa Güçlüğü Durumlarında Sözleşmeye Müdahale*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- TUNÇOMAĞ, K. (1967) Alman Hukukunda Borcun İfasında Aşırı Güçlük (Muamelenin Temeli) İle İlgili Objektif Görüşler, *İÜHFM*, 32(2-4), s. 884-905.
- TÜZÜNER, Ö. ve ÖZ, K. (2015) Aşırı İfa Güçlüğüne İlişkin İçtihat İncelemesi, *Ankara Barosu Dergisi*, 2015(03), s. 421-470.

ÜNLÜTEPE, M. (2021) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

YAVUZ, N. (2019) *Kira Hukuku* (7. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.

YAVUZ, C., ACAR, F. ve ÖZEN, B. (2021) *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)* (17. Baskı), İstanbul: Beta Yayınları.

YILDIRIM, A. (2020) Koronavirüs Krizinin Özel Hukuk Sözleşmelerine Etkisi, *Terazi Hukuk Dergisi*, 15(165), s. 986-995. (Koronavirüs).

YILDIRIM, A. (2017) *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (6. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi. (Genel).

YILDIRIM, A. F. (2021). *Konut ve Çatılı İşyeri Kiralarında Sözleşmenin Gereksinim Nedeniyle Sona Ermesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Sabahattin Zaim Üniversitesi, İstanbul. (İşyeri).

YILDIZ, M. U. (2022) *Konut ve Çatılı İşyeri Kira Sözleşmesinin Kiraya Veren Tarafından Sona Erdirilmesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi, Gaziantep.

YÜCEL, Ö. (2020) COVID-19 Salgınının Borç İlişkilerine Hukuksal Etkileri, *Terazi Hukuk Dergisi*. 15(166), s. 1189-1202.

ZEVKLİLER, A. ve GÖKYAYLA, E. (2020) *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* (20. Bası), İstanbul: Vedat Kitapçılık.