

173389

**SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN  
KOŞULLARA UYARLANMASI**  
(Yüksek Lisans Tezi)  
Meral GÜRBÜZ  
ESKİŞEHİR- 2003

## YÜKSEK LİSANS TEZ ÖZÜ

### SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI

**Meral GÜRBÜZ**

**Özel Hukuk Anabilim Dalı**

**Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Temmuz 2003**

**Danışman: Prof. Dr. Aydın AYBAY**

Borçlar Hukukunun temel ilkelerinden biri sözleşmeye bağlılıktır. Bu ilke, her koşulda borçlunun sözleşmeye bağlı kalmasını, sonradan koşullar borçlu aleyhine önemli ölçüde değişse bile edimini aynen ifa etmesini gerektirir.

Ancak bazı durumlarda, sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan ve öngörülemeyen nitelikteki değişiklikler edimin yerine getirilmesini borçlu açısından aşırı derecede güçleştirir. Böyle bir durumda, sözleşmeye bağlılık ilkesine katı bir şekilde geçerlilik tanınarak, öngörülemeyen ve olağanüstü nitelik taşıyan olayların olumsuz etkisini tek başına borçluya yüklemek sözleşme adaleti kavramı ile bağdaşmayacaktır.

Söz konusu durumda, sözleşmede ya da kanunda borç ilişkisinin yeni koşullara göre uyarlanması veya sona erdirilmesine ilişkin bir hüküm bulunmuyorsa, sözleşmenin geleceğinin ne olacağı çözülmesi gereken bir hukuki sorundur. Türk hukuk doktrini ve yargı kararları, söz konusu sorunun çözümünü çoğunlukla dürüstlük kuralına dayanmakta bulmuştur. Buna göre, değişen koşullara rağmen borçludan edimini aynen yerine getirmesini istemek dürüstlük kuralına aykırılık oluşturuyorsa borçlu, sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını ya da sona erdirilmesini isteyebilecektir. Yargıç da, somut durumun özelliğini göz önünde tutarak ya sözleşmeyi yeni koşullara uyarlayacak ya da sona erdirecektir.

**ABSTRACT****ADAPTATION OF CONTRACTS TO CHANGING CIRCUMSTANCES****Meral GÜRBÜZ****Department of Private Law****Anadolu University Social Sciences Institute, July 2003****Advisor: Prof. Dr. Aydın AYBAY**

One of the basic principles of contract law is the binding of a contract. This principle requires the debtor to be bound by a contract under all circumstances and to fulfill the contract adequately, even if the circumstances change to a great extent at a later date to the debtors disadvantage.

However in some circumstances, changes which come into existence after the contract has been formed and are unpredictable by nature, render the fulfillment of the contract extremely difficult from the debtor's point of view. In such a situation, to give full effect to the principle of the binding of the contract and to burden the debtor alone with the negative effect of unpredictable and extra ordinary circumstances does not conform with the concept of the equity of contract.

In this case, if there is no provision in the contract or statute for the adaptation or termination of the contract relations in accordance with new circumstances, the future of the contract is a problem which must be solved. The Turkish law doctrine and jurisprudence have solved this problem in most cases by using the honesty principle. According to this view, if, in the light of the new circumstances, asking the debtor to fulfill the contract adequately would be a breach of the honesty principle, the debtor could request the adaptation or termination of the contract according to the new circumstances and the judge will either adapt the contract according to the new circumstances or terminate it while keeping in mind the characteristics of the case in hand.

## JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Meral GÜRBÜZ'ün "Sözleşmenin Değişen Koşullara Uyarlanması" başlıklı tezi 19 Ağustos 2003 tarihinde, aşağıdaki jüri tarafından Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin ilgili maddeleri uyarınca, Özel Hukuk Anabilim Dalında, yüksek lisans tezi olarak değerlendirilerek kabul edilmiştir.

İmza \_\_\_\_\_

Üye (Tez Danışmanı) : Prof.Dr.Aydin AYBAY  
Üye : Prof.Dr.Özcan UÇKAN  
Üye : Prof.Dr.Erhan TÜRKER

Prof.Dr.Murhan AYDIN  
Anadolu Üniversitesi  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü



## İÇİNDEKİLER

ÖZ .....	ii
ABSTRACT .....	iii
JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI .....	iv
ÖZGEÇMİŞ .....	v
KISALTMALAR .....	x
GİRİŞ .....	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR, İLKELER VE BAŞLICA TEORİLER

1. TEMEL KAVRAMLAR VE İLKELER.....	4
1.1. Değişen Koşullar Kavramı.....	4
1.2. Değişen Koşullar Karşısında Sözleşmenin Hukuki Durumu.....	5
1.3. Sözleşme Serbestisi İlkesi.....	6
1.3.1. Sözleşme Yapma Serbestisi .....	6
1.3.2. Düzenleme Serbestisi .....	7
1.4. Sözleşmeye Bağlılık İlkesi ve Sınırlandırılması.....	7
1.4.1. Sözleşmeye Bağlılık (Ahde Vefa-Pacta Sund Servanda) İlkesi .....	7
1.4.2. Sözleşmeye Bağlılık İlkesinin Sınırlandırılması .....	8
2. SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASINA İLİŞKİN TEORİLER .....	9
2.1. Clausula Rebus Sic Stantibus .....	9
2.2. Tasavvur Teorisi .....	11
2.3. İşlem Temelinin Çökmesi Teorisi .....	12
2.4. Sözleşmenin Esaslı Unsurlarında Hata Teorisi.....	18
2.5. İmkânsızlık Teorisi.....	19
2.6. Gabin Teorisi.....	21
2.7. Haksız Zenginleşme Teorisi .....	22

2.8. BK. 365/II'nin Kıyasen Uygulanması Teorisi .....	23
2.9. MK. 2'nin Uygulanması Teorisi .....	24

## İKİNCİ BÖLÜM

### SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI İÇİN GEREKEN KOŞULLAR

1. GENEL OLARAK.....	26
2. SÖZLEŞMEDE YA DA KANUNDA DEĞİŞEN KOŞULLARA İLİŞKİN BİR HÜKÜM BULUNMAMALIDIR .....	27
2.1. Değişen Koşullara İlişkin Sözleşme Kayıtları .....	27
2.1.1. Olumlu Kayıtlar .....	27
2.1.1.1. Olumlu ve Açık Uyarılama Kayıtları.....	28
2.1.1.2. Olumlu ve Örtülü Uyarılama Kayıtları .....	31
2.1.2. Olumsuz Kayıtlar .....	31
2.1.2.1. Olumsuz ve Açık Kayıtlar .....	32
2.1.2.2. Olumsuz ve Örtülü Kayıtlar.....	34
2.1.3. Para Değerinin Düşmesi ve Buna Karşı Sözleşmelere Konulan Kayıtlar.....	35
2.1.3.1. Genel Olarak.....	35
2.1.3.2. Para Değerinin Düşmesinin Sözleşmeye Etkisi.....	36
2.1.3.3. Para Değerinin Düşmesine Karşı Sözleşmeye Konulan Kayıtlar.....	40
2.1.3.3.1. Yabancı Para Değer Kaydı.....	41
2.1.3.3.2. Altın Değer Kaydı.....	41
2.1.3.3.3. Endekse Göre Ayarlama Kaydı.....	42
2.2. Değişen Koşullara İlişkin Kanun Hükümleri.....	44
2.2.1. Genel Olarak.....	44
2.2.2. Olumlu Düzenleme Getiren Hükümler.....	45
2.2.2.1. Olağanüstü Koşullarda Uyarlamayı Düzenleyen Hükümler .....	45
2.2.2.2. Sözleşmeyi Haklı Nedenle Feshetme Yetkisi Veren Hükümler...	46

2.2.2.3. Olumlu Düzenleme Getiren Hükümlerde Öngörülen Hukuki Sonuçlar .....	48
2.2.3. Olumsuz Düzenleme Getiren Hükümler .....	49
<b>3. SÖZLEŞME YAPILDIKTAN SONRA BEKLENMEYEN BİR DURUMUN ORTAYA ÇIKMALIDIR .....</b>	<b>51</b>
3.1. Genel Olarak .....	51
3.2. Beklenmeyen Durumun Özellikleri .....	51
3.2.1. Olay Olağanüstü Bir Nitelik Taşımalıdır .....	51
3.2.2. Olay Genel Nitelikte Olmalıdır .....	52
3.2.3. Olayın Ortaya Çıkışına Taraflar Yabancı Kalmış Olmalıdır.....	53
3.2.4. Olay Sürekli Olmalıdır.....	54
3.2.5. Olay Öngörülebilir Nitelikte Olmamalıdır .....	54
3.2.5.1. Sözleşmenin Süresinin Öngörülebilirliğe Etkisi .....	55
3.2.5.2. Sözleşmenin Yapıldığı Anın Öngörülebilirliğe Etkisi.....	56
<b>4. DEĞİŞEN KOŞULLAR EDİMİ ETKİLEMELİDİR .....</b>	<b>57</b>
4.1. Edimin Yerine Getirilmesinin Aşırı Güçleşmesi .....	57
4.2. Değişen Koşullar Karşısında İfa İsteminin Dürüstlük Kuralına Aykırı Olması.....	58
<b>5. BORÇ, BİR SÖZLEŞMEDEN DOĞMUŞ OLMALI VE SÖZLEŞMENİN NİTELİĞİ UYARLAMAYA ENGEL OLMAMALIDIR.....</b>	<b>60</b>
5.1. Sözleşmeden Doğan Bir Borç Söz Konusu Olmalıdır .....	60
5.2. Sözleşmenin Niteliği Uyarlamaya Engel Olmamalıdır .....	61
5.2.1. İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerle, Tek Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmeler Açısından.....	62
5.2.1.1. İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde .....	62
5.2.1.2. Tek Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde.....	64
5.2.2. Sürekli Borç İlişkisi Doğuran Sözleşmelerle, Ani Edimli Sözleşmeler Açısından.....	65
5.2.3. Uzun Süreli Sözleşmelerle, Kısa Süreli Sözleşmeler Açısından .....	66

5.2.4. Spekülatif Nitelikli ve Rizikolu Sözleşmeler .....	67
6. EDİMLER HENÜZ İFA EDİLMEMİŞ OLMALIDIR.....	68
7. EDİMİN İFASININ GÜÇLEŞMESİNDE TARAFLARIN KUSURU BULUNMAMALI VE BORÇLU TEMERRÜDÜNDEN SÖZ EDİLEMELİDİR .....	69
7.1. Tarafların Kusuru Bulunmamalıdır .....	69
7.2. Borçlu Temerrüdünden Söz Edilememelidir .....	71
<b>ÜÇÜNCÜ BÖLÜM</b>	
<b>SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI İSTEMİ KARŞISINDA YARGICIN ROLÜ VE SÖZLEŞMEYE MÜDAHALE TARZI</b>	
1. YARGICIN ROLÜ VE TAKDİR HAKKI .....	72
1.1. Hukuki Dayanağı .....	72
1.2. Yargıcın Göz Önünde Tutacağı Temel Esaslar.....	75
2. YARGICIN SÖZLEŞMEYE MÜDAHALE TARZI.....	77
2.1. Sözleşmenin Uyarlanması .....	77
2.2. Sözleşmenin Sona Erdirilmesi .....	79
SONUÇ.....	82
KAYNAKÇA .....	84



## KISALTMALAR

a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
A.Ü.	: Ankara Üniversitesi
ABD	: Ankara Barosu Dergisi
b.	: bent
Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BGE	: Bundesgerichtsentscheidungen (İsviçre Federal Mahkemesi Kararları Dergisi)
BK.	: Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
DEÜİİBF	: Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi
dpn.	: Dipnot
E.	: Esas
f.	: Fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İ.Ü.	: İstanbul Üniversitesi
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İÜHFİM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
JdT	: Journal des Tribunaux (Federal Mahkeme Kararları Külliyesi)
K.	: Karar

krş.	: Karşılaştırınız
md.	: Madde
MHAD	: Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MK.	: Medeni Kanun
No	: Numara
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
t.	: Tarih
TD.	: Ticaret Dairesi
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Yarg.	: Yargıtay
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
ZSR	: Zeitschrift für Schweizerisches Recht

## GİRİŞ

Hukuk düzeninde taraflar, bir sözleşme yaparlarken mevcut koşulları da dikkate alarak karşılıklı bir çıkar dengesi kurarlar. Tarafların kurmuş oldukları bu çıkar dengesi, sözleşmenin kuruluşu aşamasından sonra ortaya çıkan ve sözleşmeler üzerinde de etkilerini gösteren yeni durum ve koşullar nedeniyle değişebilir ve bozulabilir. Söz konusu yeni durum ve koşullar, ekonomik, siyasi ya da sosyal alanda yaşanan büyük değişiklik ve güçlüklerin bir sonucu olarak ortaya çıkarlar.

Tarafların sözleşmeyle kurmuş oldukları çıkar dengesini değiştirip bozarak aşırı ifa güçlüğü yaratan durumlara; savaş, ülkedeki iç karışıklıklar, ekonomik krizler, para değerinin düşürülmesi, ihracat ve ithâlata getirilen sınırlamalar örnek olarak gösterilebilir.

İşte, sözleşmenin kuruluşu anında yerine getirilmesi mümkün olan edimin, değişen koşullar sonucunda, edimi yerine getirecek kimse yönünden katlanılamayacak derecede güçleşmesi durumunda sözleşmenin kaderinin ne olacağı çözülmesi gereken bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu sorun, sözleşmeler hukukunda geçerli olan iki temel ilkenin çatışmasından doğmaktadır. Bu ilkelerden ilki, bir sözleşme ile bağlanarak borç altına girenlerin, o sözleşmenin hükümlerine uymaya zorunlu olması (pacta sunt servanda), başka bir deyişle sözleşmeye bağlılıktır. Gerekli şekil ve koşullar altında yapılmış olan bir sözleşme artık kesinlik ifade eder; borçlu, yararı bulunmadığı gerekçesiyle edimini yerine getirmekten kaçınamaz. Bu kural, sözleşmeler hukukunda geçerli olan irade serbestisinin doğal bir sonucudur. Diğer ilke ise, bir sözleşmenin yapılmasından sonra koşulların, öngörülemez nitelikteki olaylar nedeniyle esaslı bir şekilde değişmesi sonucunda borçlu için edimin yerine getirilmesinin aşırı güçleştiği ya da borçluyu büyük zararlarla karşı karşıya bıraktığı durumlarda sözleşmeye müdahale edilmesini haklı kılan hakkaniyet ilkesidir.

Söz konusu iki ilkedan sadece birini tercih ederek diğeriini yok saymak mümkün olmadığından, sorun, bu iki ilke çatışmasında bir denge sağlanarak çözüme kavuşturulmalıdır. Böyle bir durumda sözleşmeye bağlılık ilkesine katı bir şekilde geçerlilik tanınması, sözleşme adaleti kavramı ve hakkaniyet ilkesi ile bağdaşmayacaktır. Özellikle günümüzde, sıklıkla yaşanan ekonomik krizler ve önlenemez duruma gelen enflasyon nedeniyle aşırı ifa güçlüğüne düşen borçluya, belirli koşullar altında sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması ya da sona erdirilmesini isteme olanağının tanınması yerinde olacaktır.

Yukarda belirtilen temel bilgilerin ışığında, bu çalışmada, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması sorunu üç bölüme ayrılarak incelenmiştir.

Birinci bölümde, öncelikle konuya ilişkin temel kavram ve ilkeler açıklanmaya çalışılmış, daha sonra da, aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmenin değişen durum ve koşullara uyarlanması konusunda ileri sürülen başlıca teoriler incelenmiştir.

İkinci bölümde, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanabilmesi için aranan koşullar açıklanmıştır. Yine bu bölümde, konuya ilişkin kanuni düzenlemelere ve tarafların sözleşmede kararlaştırmış oldukları uyarlama kaydı çeşitlerine yer verilmiştir.

Üçüncü bölümde ise, sözleşmenin uyarlanması istemi karşısında yargıcın uyarlama yapıp yapmama konusundaki yetkisinin hukuki dayanağı, karar verirken göz önünde tutacağı temel esaslar ile sözleşmeyi ne şekilde uyarlayacağı, diğer bir deyişle sözleşmeye müdahale tarzı açıklanmıştır.

## TERMİNOLOJİ

Türk hukukunda , incelenecek konuyu ifade etmek amacıyla "beklenmeyen hal", "beklenmezlik", "önceden tahmin edilemeyen haller", "emprevizyon", "clausula rebus sic stantibus" ve "hakimin sözleşmeye müdahalesi" gibi farklı terimler kullanılmaktadır.

Beklenmezlik ya da önceden tahmin edilememe, incelenen konunun koşullarından yalnız birini ifade ettiklerinden, çalışma konusunun kapsamı bakımından yeterli üst kavramlar olarak görülmemişlerdir.

Clausula rebus sic stantibus ise, konuya ilişkin olarak ileri sürülen pek çok teoriden yalnız birini ifade etmektedir. Ayrıca, sorunu çözme bakımından yetersiz görülerek çeşitli yönlerden eleştirilere uğramıştır<sup>1</sup>.

Hakimin sözleşmeye müdahalesi başlığı ise, daha çok, sözleşmede ya da kanunda değişen koşulların sözleşmeye etkisini düzenleyen hiçbir hükmün bulunmaması durumuna işaret etmektedir. Aslında, gerçek anlamda uyarılama da bu durumda söz konusudur. Ancak, bu incelemede uyarlamaya ilişkin sözleşme kayıtlarına ve özel nitelikli kanun hükümlerine de yer verildiğinden, daha geniş kapsamlı olduğu düşünülen "sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması" başlığı tercih edilmiştir.

---

<sup>1</sup> Bkz. İlerde s.9 vd.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR, İLKELER VE BAŞLICA TEORİLER

#### 1. TEMEL KAVRAMLAR VE İLKELER

##### 1.1. Değişen Koşullar Kavramı

Değişen koşullar ya da durumlar kavramı bir olay olarak, Borçlar Kanununun hiçbir hükmünde genel olarak düzenlenmemiştir. Yalnızca BK.md.365/2 hükmünde, eser sözleşmesi için bu kavrama yer verilmiştir. Ancak değişen koşullar ya da durumlar, “sözleşmenin kuruluşu aşamasında mevcut olmayan ve o zamanki gerçeklerle bağdaşmayan, fakat sözleşme hükümlerinin yerine getirilmesi, başka bir deyişle ifası sırasında ortaya çıkan ve sözleşme bakımından önemli derecede etkileri bulunan olaylar” olarak ifade edilebilir<sup>2</sup>.

Sözleşmenin ifası aşamasında, tarafların karşılıklı çıkarlarını önemli ölçüde etkileyebilecek bu olaylar doğrudan doğruya sözleşmenin konusunu oluşturabileceği gibi, taraflardan biriyle ilgili özel bir durum da olabilir. Örneğin ifa zamanında teslim edilecek malın durumu ya da borçlunun sağlık durumu veya ödeme gücü gibi. Sözleşme bakımından önemli ölçüde koşulları değiştiren olgular, iş piyasasının durumu ya da belirli ham maddelerin temininde karşılaşılan aşırı güçlük ve sıkıntı gibi genel nitelikte bulunabilir<sup>3</sup>. Sözleşmeye aykırı davranışlar ise burada sözü edilen anlamda “değişen koşullar” kavramının kapsamına girmez.

<sup>2</sup> İbrahim Kaplan, *Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi , Sözleşmenin Yorumu, Sözleşmenin Tamamlanması, Sözleşmenin Değişen Hâl ve Şartlara Uydurulması* (Ankara: Kadioğlu Matbaası, 1987), s.115.

<sup>3</sup> Kaplan, a.g.e., s.116.

Yukarda sözü edilen ve sözleşmenin uygulanması aşamasında ortaya çıkıp edimin yerine getirilmesinde aşırı bir güçlüğü neden olan tüm bu olaylar, sözleşmenin kurulduğu anla ifa zamanı arasında var olması gereken uyumu çöktürmüştür. Öyle ki, bu halde, edimin yerine getirilmesi halen mümkün olmakla beraber, borçludan bunun talep edilmesi adalet duygularını örselemektedir.

## 1.2. Değişen Koşullar Karşısında Sözleşmenin Hukuki Durumu

Sözleşmeler hukukunda, her sözleşme ile taraflar arasında bir edim ve karşı edim dengesi kurulur ve sözleşmede bu edimlerin kapsamı ayrıntılı olarak düzenlenir. Her somut sözleşmede taraflar en azından kuruluş aşamasında, karşılıklı edimleri arasında asgari bir ekonomik dengenin mevcut olduğunu düşünürler.

Kural olarak her sözleşmede kuruluş aşamasında, edimler arasında eşitlik ve karşılıklılık ilişkisinin bulunduğu görülürse de, sözleşmenin kuruluşu ile karşılıklı edimlerin ifasının zaman bakımından farklılık gösterdiği durumlarda söz konusu eşitlik ve karşılıklılık ilişkisini bozan bir takım ekonomik ya da hukuki değişiklikler ortaya çıkabilir. Örneğin para değeri aşırı derecede düşebilir, fiyatlar fahiş surette yükselebilir ya da düşebilir, ithalât veya ihracat yasağı getirilmiş olabilir, savaş, doğal afet ya da ekonomik kriz gibi durumlar ortaya çıkmış olabilir. İşte tüm bu olaylar, başlangıçta taraflarca kurulmuş olan edimler arasındaki ekonomik dengeyi ve sözleşme adaletini tamamen ya da kısmen ortadan kaldıracaktır<sup>4</sup>.

Bir sözleşmenin yapılmasından sonra, yukarda belirtilen şekilde onun uygulanması sırasında koşullar değişmişse bu değişikliğin sözleşmeyi etkileyip etkilemeyeceği sorunu ortaya çıkar. Başka bir deyişle, değişen koşullara rağmen sözleşme kurulduğu zamandaki haliyle aynen mi geçerli olacak yoksa, söz konusu koşullar dikkate alınarak sözleşmenin uyarlanması yoluna gidilebilecek midir?

İşte bu hukuki sorunun çözümü, “sözleşmeye bağlılık ilkesi” (pacta sunt servanda) ve bu ilkenin temelini oluşturan “sözleşme serbestisi ilkesi” ile dürüstlük kuralına bağlı

<sup>4</sup> Kaplan, a.g.e., s.112-113.

olarak ortaya çıkan yargıcın müdahalesiyle sözleşmenin uyarlanması düşüncesi ışığında aranacaktır.

### 1.3. Sözleşme Serbestisi İlkesi

İrade özerkliği temeline dayanan özel hukuk sistemimiz<sup>5</sup>, hukuk sükelerine, kendi iradeleriyle yapacakları hukuki işlemlerle aralarındaki hukuki ilişkileri düzenleme ve kural koyma yetkisi tanımıştır. Bireylere tanınan bu yetki “irade özerkliği” düşüncesinin içeriğini oluşturmaktadır.

İrade özerkliği düşüncesinin sözleşmeler hukuku alanındaki görünümü ise sözleşme serbestisi ilkesidir<sup>6</sup>. Anayasanın 48/1 maddesi ile güvence altına alınan ve Borçlar Kanunu’nun 19. ve 20. maddelerinde düzenlenerek sınırları da çizilmiş olan sözleşme serbestisi ilkesi, bireylerin, hukuk düzeninin sınırları içinde kalmak kaydıyla, kendi irade beyanlarıyla hukuki ilişkiler yaratmak, onları değiştirmek ve ortadan kaldırmak konusundaki özgürlüklerini ifade eder. Özetle bu ilke, bireylere aralarında geçerli olacak bir hukuk düzeni yaratma yetkisi tanır<sup>7</sup>.

Sözleşme serbestisi ilkesinin kapsamı geniştir. Bu ilke, bir taraftan sözleşme yapma yapmama ve sözleşmenin karşı tarafını seçme serbestisini, diğer taraftan da sözleşmenin içeriğini belirleme, yani düzenleme serbestisini kapsar<sup>8</sup>.

#### 1.3.1. Sözleşme Yapma Serbestisi

Bir hukuk sükesi kural olarak, sözleşme yapma yapmamak ve sözleşmeyi dilediği kimseyle yapmakta yani, sözleşmenin karşı tarafını seçmekte serbesttir. Türk hukukunda sözleşme yapma zorunluluğu kural olarak söz konusu değildir. Ancak

<sup>5</sup> Kaplan, a.g.e., s.3; Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Üçüncü basım. İstanbul: Filiz Kitabevi. 2000), s.19; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Altıncı basım. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1998), s.16.

<sup>6</sup> Hasan Erman, “Borçlar Hukukunda Akit Serbestisi ve Genel Olarak Sınırlamaları”, *İÜHFİM*, Sayı no: 1-4 (1973), s.602; Kaplan, a.g.e., s.3; Selahattin Sulhi Tekinay ve diğerleri, *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Yedinci basım. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993), s.363.

<sup>7</sup> Eren, a.g.e., s.17; Kaplan, a.g.e., s.3; Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.363.

<sup>8</sup> Erman, a.g.m., s.603; Kaplan, a.g.e., s.3-4.



istisnaen sözleşme yapma zorunluluğunun bulunduğu haller vardır ki, buradaki zorunluluk da kanundan ya da ön sözleşme niteliğindeki bir vaadden kaynaklanır<sup>9</sup>.

### 1.3.2. Düzenleme Serbestisi

Taraflar, hukuk düzeninin sınırları çerçevesinde kalmak kaydıyla, yapmak istedikleri bir sözleşmenin konusunu, içeriğini ve tipini diledikleri şekilde belirleme konusunda özgürdürler. Kanunda düzenlenen bir sözleşmenin hükümlerini aynen benimseyebilecekleri gibi, kanunda öngörülmüş olan bazı sözleşmeleri birleştirerek ya da karıştırarak da bir sözleşme yapabilirler. Hatta kanunda öngörülmemiş yeni sözleşme tipleri de oluşturabilirler<sup>10</sup>.

Tarafların yapmış oldukları sözleşmeyi kısmen veya tamamen değiştirme ya da ortadan kaldırma serbestisi de sözleşme serbestisi ilkesinin doğal bir sonucu olarak karşımıza çıkar<sup>11</sup>.

## 1.4. Sözleşmeye Bağlılık İlkesi ve Sınırlandırılması

### 1.4.1. Sözleşmeye Bağlılık (Ahde Vefa-Pacta Sund Servanda) İlkesi

Sözleşmeye bağlılık ilkesi, hukuki güvenlik ve istikrarın gereği olarak sözleşmeler hukukunun temel ilkelerinden birisidir<sup>12</sup>.

Sözleşmeye bağlılık , verilen sözün tutulması (ahde vefa) ilkesine dayanır ve sözleşmenin yapıldığı andaki şekliyle aynen ifa edilmesinin ve uygulanmasının gerekliliğini ifade eder. Bu ilke uyarınca borçlu, koşullar sonradan onun aleyhine ağır

<sup>9</sup> Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.19; Kaplan, a.g.e., s.3-4; Erman ise akit yapma vaadini, bu vaadin de serbest bir iradenin ürünü olduğu gerçeğiyle, sözleşme yapma serbestisine getirilen bir sınırlama olarak kabul etmemektedir. Erman, a.g.m., s.603.

<sup>10</sup> Eren, a.g.e., s.17; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.20; Erman, a.g.m., s.604; Kaplan, a.g.e., s.4.

<sup>11</sup> Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.362; Eren, a.g.e., s.17; Kaplan, a.g.e., s.4. Ayrıca Yarg. 4. H.D.'nin sözleşme serbestisi ilkesine ilişkin geniş açıklamaları için bkz. Yarg. 4. H.D. 26.10.1978 t., E. 1977/13113, K. 1978/12134 (YKD, Sayı no: 5, 1979, s.634-635).

<sup>12</sup> Kaplan, a.g.e., s. 113.

bir şekilde değişse de edimini, önceden kararlaştırılan şekilde aynen ifa etmeli, sözleşmeye mutlaka sadık kalmalıdır<sup>13</sup>.

Sözleşmeye bağlılık ilkesi çeşitli esaslara dayandırılmaktadır. Öncelikle taraflar, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince, kanunun çizdiği sınırlar çerçevesinde sözleşmenin içeriğini özgürce belirleyebilirler. Taraflar, sözleşmeyi kurarlarken ifanın daha sonraki bir zamanda gerçekleşeceğini bilmektedirler. Böylece de, gelecekteki rizikolar ve tahmin edilemeyen konular taraflarca sözleşmenin kuruluşu sırasında hesaba katılabilirler. Sözleşme, gelecek için bir bağlanmadır ve geleceği görmeyi gerektirir. Bunun doğal sonucu olarak da, sözleşmede kararlaştırılan edimler dengesi fiilen ortaya çıkan olaylar nedeniyle bozulmuş olsa da sözleşme kurulduğu andaki şekliyle uygulanmalıdır<sup>14</sup>.

Bunun dışında, irade özerkliği temeline dayanan sözleşme serbestisi ilkesi de tarafların, mevcut sözleşmeyi aynen uygulamalarını gerektirir. Sözleşmede değişiklik yapılacaksa bunu ancak taraflar yapmalıdırlar. Sözleşme serbestisinden yararlanan taraflar, sakıncalarına da katlanmalıdırlar<sup>15</sup>.

#### 1.4.2. Sözleşmeye Bağlılık İlkesinin Sınırlandırılması

İsviçre ve Türk hukuklarında öncelikle sözleşmeye bağlılık ilkesi geçerlidir. Ancak bu ilke de özel hukukta geçerli olan diğer ilkelerle sınırlandırılmıştır. Özellikle bazı durumlarda bu ilkeye dayanmak, dürüstlük kuralına aykırı düşebilir ve bunun katı şekilde uygulanması sözleşme adaleti açısından sakıncalı sonuçlar doğurabilir<sup>16</sup>.

Taraflar karşılıklı edimlerini sözleşme ile düzenlerler. Ancak sözleşme kurulduktan sonra, önceden görülemeyen nedenlerle koşulların olağanüstü değişmesi, taraflardan birinin durumunu katlanılamayacak derecede ağırlaştırabilir ve böylece de, sözleşmede

<sup>13</sup> Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.1005; Eren, a.g.e., s.449.

<sup>14</sup> Şener Akyol, **Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasası** (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1995), s.77; Kaplan, a.g.e., s.113-114.

<sup>15</sup> Kaplan, a.g.e., s.114.

<sup>16</sup> Kaplan, a.g.e., s.114; Zahit İmre, **Medeni Hukuka Giriş** (Üçüncü basım. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1980), s.295.

kurulmuş olan denge taraflardan biri aleyhine büyük ölçüde bozulmuş olur. Bu durumda da hukuki güven ile sözleşme adaleti ilkeleri arasında bir zıtlık ortaya çıkar. Şöyle ki, hukuki güven ve buna bağlı olarak sözleşmeye bağlılık ilkesi, sözleşmenin kuruluşta şartlarla aynen uygulanmasını, sözleşme adaleti ise, edim dengesinin taraflardan biri aleyhine önemli derecede bozulmuş olduğu bu durumda sözleşmenin kuruluşta şartlarla aynen ifa edilmemesini gerektirir<sup>17</sup>.

Ortaya çıkan bu zıtlık sözleşmenin, zarar gören tarafı aynı koşullarla bağlayıp bağlamayacağı, bu kimsenin sözleşme koşullarının düzeltilmesini isteyip isteyemeyeceği ya da sözleşmenin sona erdirilmesi yoluna gidilip gidilemeyeceği gibi birtakım sorunları da beraberinde getirir<sup>18</sup>. İşte bu sorunlar, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını ifade eden “Clausula rebus sic stantibus” ilkesinin uygulanmasıyla çözüme kavuşturulmaya çalışılmaktadır. Bu ilke yargıca belirli koşulların varlığı halinde sözleşmeye müdahale olanağı tanır. Yargıç, duruma göre, alacaklı lehine borçlunun edimini ağırlaştırmaya ya da borçlu lehine, onun tamamen ya da kısmen edim yükümlülüğünden kurtulmasına karar verebilir. Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması yolu ile, sözleşme adaletinin gerçekleşmesi<sup>19</sup> ve pacta sunt servanda ilkesine katı bir şekilde uymanın ortaya çıkaracağı büyük adaletsizliğin bertaraf edilmesi sağlanır<sup>20</sup>.

## 2. SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASINA İLİŞKİN TEORİLER

### 2.1. Clausula Rebus Sic Stantibus<sup>21</sup>

Sözleşmeye bağlılık (ahde vefa) ilkesinin katı bir şekilde uygulanmasının önüne geçebilmek amacıyla ortaya atılmış olan bu teoriye göre, taraflar, bir sözleşme

<sup>17</sup> Kaplan, a.g.e., s.114; M. Enis Sarıal, “Beklenmeyen Halin Sözleşmeye Etkisi (I)”, *Günümüzde Yargı*, Sayı no: 47 (1980), s.24.

<sup>18</sup> İmre, a.g.e., s.296.

<sup>19</sup> Kaplan, a.g.e., s.114-115; Eren, a.g.e., s.449.

<sup>20</sup> Mustafa Dural, *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976), s.29; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.428; Eren, a.g.e., s.449.

yaptıkları zaman sözleşmenin yapıldığı zamandaki durum ve koşulların değişmeyeceği kanısıyla hareket ederler. Başka bir deyişle, burada tarafların sözleşmeyi, yapıldığı zamandaki koşulların değişmemesi örtülü şartıyla yaptıkları kabul edilir. Dolayısıyla da sözleşmenin devamı, sözleşmenin yapılma zamanındaki durum ve koşulların değişmemiş olması örtülü şartına bağlıdır. Sonradan koşullar önemli ölçüde değişirse bu şart, sözleşmenin de sona erdirilmesine olanak tanır<sup>22</sup>.

O halde, durum ve koşulların değişmesi, tarafların sözleşmeye bağlı kalmalarını bekleyememe sonucunu yaratıyorsa sözleşme, bu örtülü şarta göre kural olarak sona erecektir<sup>23</sup>. Ancak istisnai hallerde sözleşmenin yeni durum ve koşullara uyarlanması söz konusu olabilecektir<sup>24</sup>.

Bu teori iki tarafa borç yükleyen ve uzun süreli sözleşmeler için ileri sürülmüş olup, sadece bunlar açısından bir çözüm getirmektedir. Oysa edimin değişen durumlar nedeniyle güçleşmesi ani edimli sözleşmelerde de söz konusu olabilir. Örneğin, ertesi gün ifa edilecek bir alım-satım sözleşmesinin yapıldığı günün akşamı hiç beklenmeyen bir devalüasyon borçlunun edimini aşırı güçleştirebilir. Yine, tıpkı ani edimler açısından olduğu gibi, edimin değişen koşullar nedeniyle aşırı güçleşmesinin, tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde de söz konusu olabilmesi bu teoriyi yetersiz kılmaktadır<sup>25</sup>.

Ayrıca, *clausula rebus sic stantibus*'un incelenen konu açısından en önemli sakıncasını, bu teorinin, koşulların değişmesiyle edimin aşırı güçleşmesi haline tek çözüm olarak sözleşmeyi sona erdirme olanağını sunması, yeni durumlara uyarlamaya ise olanak tanınamaması oluşturur<sup>26</sup>. Oysa önemli olan sözleşmenin tamamen ortadan

<sup>21</sup> Bu teorinin tarihsel gelişimi ve karşılaştırmalı hukuktaki uygulaması için bkz. Hasan Erman, *İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller* (BK.365/2), (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1979), s.33 vd.

<sup>22</sup> Kemal Tahir Gürsoy, *Hususi Hukukda Clausula Rebus Sic Stantibus (Emprevizyon Nazariyesi)*, (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1950), s.11; Dural, a.g.e., s.29; Sarıal, a.g.m., s.25.

<sup>23</sup> Gürsoy, a.g.e., s.11 ve 13; Dural, a.g.e., s.29.

<sup>24</sup> Dural, a.g.e., s.29.

<sup>25</sup> Dural, a.g.e., s.30.

<sup>26</sup> Gürsoy, a.g.e., s.13; Dural, a.g.e., s.30-31.

kaldırılması değil, yeni koşullara uyarlanarak ayakta tutulmasıdır. Dolayısıyla clausula rebus sic stantibus bu yönden de yetersiz kalmaktadır.

## 2.2. Tasavvur Teorisi

Windscheid tarafından ortaya atılan tasavvur (Voraussetzung) kavramı, hukuki işlemin taraflarından birinin iradesini, karşı tarafça bilinebilecek belli bir durumun varlığını dikkate alarak beyan ettiğini gösteren bir kayıttır. Bu kayıt, hukuki işlemlerin içinde yer alan gerçek anlamda bir şart değil, henüz geliştirilmemiş ve eksik kalmış bir şart niteliğindedir<sup>27</sup>. İradesini böyle bir kayıt (Voraussetzung) altında beyan eden kimse elde etmek istediği hukuki sonucu, halen mevcut bir durumun devamına veya gelecekte gerçekleşmesini tasavvur ettiği belirli bir durum ya da olaya bağlamaktadır. Taraflardan biri, belli bir durumu kayıt olarak kabul etmişse bundan, hukuki etkinin bu durumun varlığına bağlandığı sonucu değil, bu durumun bulunmadığı bilseydi hukuki etkinin de istenmeyecek olduğu sonucu çıkarılır<sup>28</sup>. Beyanda bulunan, meydana gelecek olayları bilse ya da tasavvur edebilseydi sözleşmeyi yapmayacaktı. O halde söz konusu olay ya da durum sözleşmenin kuruluşu açısından “olmazsa olmaz” bir şart olmaktadır.

Kayıt, geçmişte, şimdiki zamanda ya da gelecekteki bir duruma ilişkin olabileceği gibi, olumlu ya da olumsuz da olabilir. İradenin bir kayıt altında ifade edilme şekli de farklı olabilir. Bu kayıt, irade beyanına açık ya da örtülü olarak eklenmiş olabilir<sup>29</sup>.

Hukuki işlem beyan edilen iradeye göre sonuçlarını doğurur. Windscheid’ın söz konusu “olmazsa olmaz” geliştirilmemiş şartı, irade beyanının esas içeriğinde yer almadığı ve dolayısıyla hukuki etki kayıtle öngörülen duruma bağlanmadığı için, bu durumun gerçekleşmemiş olması hukuki işlemin sonuç doğurmasını engellemez.

Ancak, böyle bir durumda irade beyanı gerçek iradeyle uyuşmadığından, kaydı koyan tarafa, sözleşme henüz ifa edilmemişse bir defa ileri sürme hakkı<sup>30</sup>, sözleşme

<sup>27</sup>Andreas B. Schwarz, “Harbin Hususi Akitler Üzerindeki Tesiri”, *Adliye Dergisi*, 1944/2, s.194; Gürsoy, a.g.e., s.14; A. Lale Sirmen, *Türk Özel Hukukunda Şart*, (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1992), s.92; Volker Emmerich, *Das Recht der Leistungsstörungen*, (München: C. H. Beck'sche Verlag, 1978), s.206.

<sup>28</sup>Sirmen, a.g.e., s.92.

<sup>29</sup>Sirmen, a.g.e., s.92.

yerine getirilmiş ve bundan diğer taraf bir hak elde etmişse, sebepsiz zenginleşme nedeniyle edimin geri verilmesini talep hakkı tanınmaktadır<sup>31</sup>. Bu hakların tanınması bakımından da, söz konusu kaydın ya da geliştirilmemiş şartın, sözleşmenin diğer tarafınca da bilinmesi ya da bilinebilecek durumda olması aranmaktadır ki, subjektif nitelikteki birinci unsur, objektif nitelikteki ikinci unsurla tamamlanabilsin<sup>32</sup>.

Bu teori de çeşitli yönlerden eleştirilerle karşılaşmıştır. Sözleşme tarafları, kuşkusuz, sözleşmeyi yaparlarken mevcut ya da gelecekte gerçekleşeceğini düşündükleri olay ve durumları dikkate alarak borç altına girerler. Tarafların bu durumlar hakkındaki tasavvurları psikolojik, subjektif bir durumdur ve şart derecesine çıkamayan saiklerden başka bir şey değildir<sup>33</sup>. Bir sözleşmenin varlığı, sözleşmenin diğer taraflarının göz önüne aldığı durumların varlığına ve onların devamı şartına bağlı tutulsaydı, hukuki işlem güvenliğinden söz edilemez ve hiç kimse bir sözleşme yapmaya cesaret edemezdi<sup>34</sup>.

Ayrıca, "Voraussetzung", özelliği itibariyle, iradenin yorumlanmasına yarayan bir araç işlevi görmektedir. İsviçre- Türk Borçlar Hukuku sisteminde işbu işlevi daha çok "güven ilkesi" yerine getirmektedir<sup>35</sup>. Dolayısıyla bu görüş hukuk sistemimize yabancı kalmakta ve bu nedenle de eleştiriyile karşılanmaktadır<sup>36</sup>.

### 2.3. İşlem Temelinin Çökmesi Teorisi

Klasik clausula rebus sic stantibus görüşünü örtülü şart olmaktan çıkararak objektif temellere dayandıran işlem temelinin çökmesi teorisi, koşulların sonradan öngörülemez bir şekilde değişmesi nedeniyle sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması ya da sona

<sup>30</sup> Gürsoy, a.g.e., s.14-15; Sirmen, a.g.e., s.93.

<sup>31</sup> Erman, a.g.e., s.44; Sirmen, a.g.e., s.93.

<sup>32</sup> Erman, a.g.e., s.44.

<sup>33</sup> Gürsoy, a.g.e., s.16; Erman, a.g.e., s.44; Akyol, a.g.e., s.79-80.

<sup>34</sup> Gürsoy, a.g.e., s.16.

<sup>35</sup> Seyfullah Edis, **Türk – İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine Göre Akdın Lüzumlu Vasıflarında Hata**, (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1973), s.43; Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı**, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968) s.195.

<sup>36</sup> Edis, a.g.e., s.41-43; Erman, a.g.e., s.45.

endirilmesi bakımından Alman doktrininde geliştirilmiş ve yankılar uyandırmış bir teoridir<sup>37</sup>.

İşlem temeli kavramını ilk ortaya çıkaran Oertmann, Windscheid'in tasavvur (= Voraussetzung) teorisini geliştirmiştir. Bu teoriye göre, hukuki işlemin temeli, bir takım olaylara ya da durumlara ilişkin tasavvurlara dayanır ve tarafların iradeleri, söz konusu olayların ya da durumların oluş veya görünüşünün etkisi altında açıklanmıştır<sup>38</sup>. Başka bir deyişle, tarafların iradelerini, mevcut ya da sonradan ortaya çıkacak olaylar belirlemektedir. Hukuki işlemin temelini oluşturan bu tasavvurlar ikiye ayrılabilirler:

- Hukuki işlem yapılırken ortaya çıkan ve önem derecesi işlemin diğer tarafınca da anlaşılmuş olduğu halde itiraza uğramamış olan, işlemi yapma iradesinin dayandığı tasavvurlar,

- Birden fazla kimsenin belirli bir durum ya da olayın varlığı veya ilerde gerçekleşeceği konusundaki ortak tasavvurları<sup>39</sup>.

Söz konusu tasavvur, ister hukuki işlemin taraflarından birine, ister her iki tarafına ait olsun, ya belii bir durumun veya olayın varlığına ya da ilerde gerçekleşeceğine ilişkindir ve gerçekleşmemesi, hukuki işlemin temelini çökmesi sonucunu doğuracağından, taraflara işlemle olan bağılıklarını çözüme olanağı getirir<sup>40</sup>

Windscheid'in "geliştirilmemiş şartı", sözleşmenin diğer yanı tarafından da algılanmış ya da algılanması gerekmiş ise, başka bir deyişle iki taraflı bir önem taşıyorsa, Oertmann'a göre işlemin temelini oluşturur<sup>41</sup>. Ancak Oertmann'ın öğretisi, sadece koşulların sözleşmenin kurulması aşamasında taraflarca tasavvur edildiği gibi

<sup>37</sup> Dural, a.g.e., s.33; Yeşim Gülekli, "Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasavvurunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi", *MHAD*, Yeni seri No:18 (1989-1990), s.57.

<sup>38</sup> Kenan Tunçomağ, "Alman Hukukunda Borcun İfasında Aşırı Güçlük (Muamelenin Temeli) İle İlgili Objektif Görüşler", *İÜHFİM*, Cilt no: XXXII, Sayı no: 2-4 (1966), s.896; Edis, a.g.e., s.24; Erzan Erzurumluoğlu, *Türk - İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine Göre Borçluya Yüklenemeyen Nedenlerden Dolayı Edimin Yerine Getirilememesi*, (Ankara: Ankara İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Yayınları, 1970), s.58.

<sup>39</sup> Edis, a.g.e., s.24-25; Gürsoy, a.g.e., s.19; Sirmen, a.g.e., s.96.

<sup>40</sup> Sirmen, a.g.e., s.96.

<sup>41</sup> Rona Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975), s.374; Gülekli, a.g.m., s.58; Gürsoy, a.g.e., s.20, dpn.24; Edis, a.g.e., s.25.

olup olmadığına önem vermesi yönüyle subjektiftir ve tüm işlem temelini çökmesi hallerini çözümleyebilmekten uzaktır.

İşlem temeli öğretisini gerektiği şekilde olgunlaştıran Larenz ise, subjektif ve objektif işlem temelini birbirinden ayırarak incelemiştir<sup>42</sup>. Yazara göre, subjektif işlem temelinden, her iki tarafın sözleşmenin yapılmasında hareket ettikleri ve yine her iki tarafın kararları için önemli olan ortak tasavvurları anlaşılır. Tarafları sözleşmenin yapılmasına iten de bu tasavvurlardır.

Buna karşılık, sözleşmenin, tarafların sözleşmenin ifasına bağlı beklentilerinin gerçekleştirilebilmesi ve izledikleri amaca uygun olarak anlamlı bir düzenleme niteliğini sürdürebilmesi için, objektif olarak var olması ya da devam etmesi gereken olguların tümü objektif işlem temelini oluşturur<sup>43</sup>. Tarafların, bu objektif işlem temelini oluşturan olgular konusunda belli bir tasavvur ya da düşünce taşıyıp taşınamaları önemli değildir. Sözleşmenin yapılması aşamasında, taraflar, sonradan önemli ölçüde değişen koşulların önemi hakkında düşünmemiş olsalar da, değişikliklerin hukuken dikkate alınması dürüstlük kuralının bir gereğidir<sup>44</sup>.

İşlem temelini çökmesi ya da sarsılması halinde, sözleşmeyi sona erdirmek ya da yeni durumlara uyarlamak ihtiyacı doğmaktadır. Ancak, işlem temelini çöktüğü hangi ölçütlere göre belirlenecektir? Subjektif işlem temelini çöktüğünü kabul etmek için, tarafların ortaklaşa ve her birinin kendisi için kabul ettiği “değer temelini” ortadan kalktığına ya da tarafların bu konuda yanılmış olduklarının tespiti yeterlidir. Örneğin, tarafların gerçekte 320 olan kur değerini 230 sanarak sözleşme yapmaları, sözleşmelerini üzerine dayandırdıkları bir olayın gerçekleşmesini boşa beklmeleri gibi

<sup>42</sup> Yazar, *Geschaefstgrundlage* adlı eserinin birinci basısında objektif ve subjektif işlem temeli ayrımını yapmış ve her ikisini farklı hükümlere bağlamıştır. Ancak aynı eserin daha sonraki basılarında Larenz, subjektif işlem temelini çöktüğü her halde, objektif işlem temelini de çökmüş olduğunu belirterek bu ayrımı doğru bulmamış ve her iki kavranı da işlem temelini çökmesi yönünden aynı hükümlere bağlamıştır. (Dural, a.g.e., s.35, dpn:40; Erman, a.g.e., s.46, dpn:41 ve Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.899-900'den naklen).

<sup>43</sup> Dural, a.g.e., s.34-35; Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s.374; Erman, a.g.e., s.46, dpn.41.

<sup>44</sup> Dural, a.g.e., s.39; Gülekli, a.g.m., s.59.



durumlarda sübjektif işlem temeli çökmüştür. Burada artık edimler arasında ağır bir orantısızlığın bulunmasını aramaya gerek yoktur<sup>45</sup>.

Objektif işlem temelinin çöktüğünden söz edebilmek için ise, ya edimler arasındaki dengenin bozulması ya da amacın erişilemez olması gerekir<sup>46</sup>. Öngörülmesi mümkün olmayan bir değişiklik sonucu, karşılıklı edimler arasında ağır bir orantısızlık oluşması halinde dengenin bozulmasından söz edilir. Söz konusu orantısızlık, edimlerden birinin, karşı edime yaklaşık olarak dahi eşit sayılamayacağı hallerde ağır kabul edilmelidir. Amacın erişilemez olmasından ise ancak, sözleşmede herhangi bir şekilde açıklanmış ve her iki tarafça kabul edilmiş olan, sözleşmenin temel amacının sürekli olarak erişilemez duruma gelmesinde söz edilebilir<sup>47</sup>. Belli bir amaca ulaşmak için bir yer kiralanması, fakat kiralanmanın bu yeri kiracıya teslim etmeye hazır olmasına rağmen, idari makamların koymuş olduğu bir yasak veya istenilen imtiyazın verilmemesi gibi nedenlerle amacın erişilemez hale gelmesi, bu duruma örnek gösterilebilir.

Amacın erişilemez olması durumunda, sözleşmenin amacı, bir başka deyişle edim ortadan kalktığı için, değişen durumlara uyarılma söz konusu olamayacaktır. Bu durumda, ancak dönme ya da sürekli borç ilişkisi varsa fesih söz konusu olacaktır<sup>48</sup>.

Edimler arasındaki dengenin bozulması halinde ise, sözleşmeyi iki tarafın da henüz ifa etmediği haller ile, sadece değişen durumların aleyhine olduğu tarafın ifa ettiği halleri ayırarak incelemek gerekir. Taraflardan hiçbirisi borcunu yerine getirmeden edimler arasındaki denge ağır şekilde bozulursa, dengenin aleyhine bozulduğu taraf, karşı tarafın bozulan dengenin yeniden teminini sağlayacak uyarlamaya razı olmaması halinde sözleşmeyi sona erdirebilir<sup>49</sup>. Bu durumda, sözleşme, öncelikle karşı tarafın da rızası ile değişen koşullara uyarlanmaya çalışılacak, karşı tarafın buna razı olmaması halinde ise, zarara uğrayan tarafça sona erdirilebilecektir. Buna karşılık, işlem temelinin çökmesinden zarar gören taraf kendi edimini yerine getirmiş olmakla beraber, karşı

<sup>45</sup> Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.897 ve 900; Dural, *a.g.e.*, s.36; M. Enis Sarıal, "Beklenmeyen Halin Sözleşmeye Etkisi (2)" *Günümüzde Yargı*, Sayı no: 48 (1980), s.26.

<sup>46</sup> Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.898; Dural, *a.g.e.*, s.37; Emmerich, *a.g.e.*, s.219.

<sup>47</sup> Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.898.

<sup>48</sup> Dural, *a.g.e.*, s.37; Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.901.

edimi elde etmemiş ise kural olarak, ancak uygun bir denkleştirmeyi isteme hakkına sahip olacaktır<sup>50</sup>. Başka bir deyişle buradaki çözüm, sözleşmenin doğrudan yeni durumlara uyarlanması olmaktadır.

Larenz, görüşünü dürüstlük kuralı esasına dayandırmıştır. Dürüstlük kuralından anlaşılması gereken ise, her sözleşmede bulunması gereken denkleştirici adalet şartı ve tarafların bu şartta uygun dürüst düşünüş şekilleridir. İşlem temelini de, sözleşmenin anlamından çıkan ya da denkleştirici adalet yönünden terk edilemeyecek konular oluştururlar<sup>51</sup>. Bu durumda, değişen koşulların sözleşme adaletini bozması halinde, taraflar bu konuda tedbir almamış olduklarından, sözleşmede bir boşluk vardır ve bu boşluğun doldurulması için de yorum yolu ile sözleşmenin anlamına ulaşmak gerekir. Aksi takdirde, tarafların gerçek iradeleri dikkate alınmamış olacağından irade serbestisi kuralı ihlal edilmiş olur. Burada sözleşme bir yandan yorumlanıp, diğer yandan da boşluk doldurma yolu ile düzeltildiği için sözleşmenin yorum yolu ile düzeltilmesi söz konusu olmaktadır<sup>52</sup>.

İşlem temelini çökmesi teorisi, Türk doktrininde aşırı güçlük hallerinde bir çözüme varılması bakımından uygulama alanı bulmamıştır. Bunun en önemli nedeni, bir yandan dürüstlük kuralını düzenleyen MK. md.2'nin, aynı konudaki BGB § 242'den çok daha geniş olması, diğer yandan da BK. md.24/b.4'te temel hatasının düzenlenmiş olmasıdır.

Alman hukukunda, 1. Dünya Savaşı yıllarında yaşanan ekonomik güçlükler ve enflasyon deneyimi sonrasında aşırı ifa güçlüğüne bir çözüm olarak ortaya atılan bu teori, kanunda doğrudan yer almamakla beraber, uygulamada kendine yer edinmiştir<sup>53</sup>. İşlem temelini çökmesi teorisi, pek çok yönden eleştiriye uğramakla beraber, Türk hukukunda da doktrinde bazı yazarlarca<sup>54</sup> savunulmaktadır.

<sup>49</sup> Dural, a.g.e., s.38; Tunçomağ, **Muamelenin Temeli**, s.900.

<sup>50</sup> Dural, a.g.e., s.39; Tunçomağ, **Muamelenin Temeli**, s.899-900.

<sup>51</sup> Dural, a.g.e., s.40-41; Tunçomağ, **Muamelenin Temeli**, s.902.

<sup>52</sup> Tunçomağ, **Muamelenin Temeli**, s.902-903; Dural, a.g.e., s.41-42.

<sup>53</sup> Ulrich Huber, **Handbuch des Schuldrechts Leistungsstörungen Band I**, (Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1999), s.17.

<sup>54</sup> Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s.390.

Öncelikle Larenz'in, işlem temelinin objektif ve sübjektif olarak ayırması ve bu ayırımı kullandığı ölçü eleştirilmiştir<sup>55</sup>. Bu ayırım, tarafların yanlış bir şey tasavvur etmiş ya da doğruyu hiç tasavvur etmemiş olmalarını esas almakta ve ilk halde işlemin sübjektif, ikinci halde ise, işlemin objektif temelinin çöktüğünden söz etmektedir. Oysa bu ölçü oldukça yetersizdir. Örneğin, tarafların barışın devam edeceğini düşünmeleri ya da savaşın çıkacağını hiç düşünmemiş olmaları tamamen tesadüfe bağlıdır ve bunlardan hangisinin söz konusu olduğunu tespit etmek de neredeyse olanaksızdır. Ayrıca, tarafların yanlış bir şeyi tasavvur etmeleri ile, doğruyu tasavvur etmemiş olmalarını farklı hükümlere bağlamayı haklı gösterecek bir neden de bulunmamaktadır. Diğer yandan, Larenz'in sübjektif ve objektif olarak nitelendirdiği bu iki tür işlem temeli arasında kesin bir sınır çizmek de kolay değildir. Örneğin, objektif işlem temeli olarak belirtilen amaca erişmenin olanaksız hale gelmesi, işlemin sübjektif temeli hallerine oldukça yakındır. Çünkü, aslında taraflardan birinin saikinden başka bir şey olmayan amaç, sözleşmeye girmekle sözleşmenin amacı niteliğini kazanmaktadır. O halde iki tür işlem temelinden değil de, objektif ve sübjektif unsurları olan tek bir işlem temelinden söz edilmesi daha doğru olacaktır<sup>56</sup>.

Larenz'in işlem temeli görüşü, sadece iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler yönünden çözüm getirmektedir. Oysa değişen durumlar, tek tarafa borç yükleyen sözleşmeleri de etkilediğinden getirilen çözüm tarzı yeterli değildir<sup>57</sup>.

Ayrıca, Larenz'in ileri sürdüğü "sözleşmenin düzeltici yorumu" kavramı da eleştiriyle karşılaşmıştır. Yazar, yukarıda belirtilen şekilde, sözleşmenin düzeltilmesi yoluyla sözleşmedeki denkleştirici adalete varılması gerektiğini düşünmektedir. Oysa böyle bir yorum, Larenz'in de kaçınmak istediği farazi iradeyi ortaya çıkarır. Diğer yandan, tamamlayıcı yorum dışında düzeltici diye bir yorum bulunmamakla beraber, bunun kabulü de sakıncalı sonuçlar doğurabilir. Düzeltici yorum, sözleşmenin "düzeltilmesi" için taraf iradelerinin dışına çıkılması tehlikesini de beraberinde taşır<sup>58</sup>.

<sup>55</sup> Bkz. Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.903 vd.; Dural, a.g.e., s.44-45.

<sup>56</sup> Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.904; Dural, a.g.e., s.45.

<sup>57</sup> Gürsoy, a.g.e., s.21; Dural, a.g.e., s.45.

<sup>58</sup> Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.904; Dural, a.g.e., s.46.

Son olarak, Türk hukukunda, temel sadece BK. md.24/b.4'te, "temel saik" için göz önüne alınmıştır<sup>59</sup>. Sübjektif işlem temeli olarak belirtilen haller de gerçekte, birer saik hatası olmaktan ileri gidememekte<sup>60</sup> ve BK. md.24/b.4 düzenlemesinin kapsamına girmektedirler. O halde hukukumuzda, söz konusu düzenleme karşısında sübjektif işlem temeli olarak belirtilen hallerin özel olarak düzenlenmelerine ve böyle ayrı bir kavram altında incelenmelerine gerek de bulunmamaktadır<sup>61</sup>.

#### 2.4. Sözleşmenin Esaslı Unsurlarında Hata Teorisi

İşlem temelini çökmesi teorisi incelenirken bunun özellikle sübjektif işlem temeli açısından hukukumuzda, BK.'nın 24/4. maddesinde düzenlenmiş olduğu belirtilmiştir. Bu teoriye göre, değişen koşullar karşısında aşırı ifa güçlüğüne düşen borçlu, sözleşmenin esaslı unsurlarında hataya uğradığı iddiasıyla BK. 24/4'e dayanarak sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını isteyebilecektir.

Sözleşmenin esaslı unsurlarında hatayı düzenleyen BK. 24/4 hükmünün uygulanabilmesi için, biri sübjektif diğeri objektif iki unsurun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Sübjektif unsur gereğince, hata konusu durum, hataya düşen bakımından sözleşmenin yapılmasında bir *conditio sine qua non* (onsuz sözleşme yapılmayacak bir şart) sayılmalıdır. Başka bir deyişle, hata ile sözleşmenin yapılması arasında uygun bir nedensellik bağı bulunuyorsa hata, sübjektif bakımdan esaslıdır<sup>62</sup>. Objektif unsurdan anlaşılması gereken ise, iş hayatındaki dürüstlük kuralları uyarınca (ticari doğruluk prensibi), hataya düşülen söz konusu durumun sözleşmenin iptalini haklı gösterecek bir önem taşıması gerektiğidir<sup>63</sup>.

<sup>59</sup> Hüseyin Hatemi, *Hukuka ve Ahlakta Aykırılık Kavramı ve Sonuçları*, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976), s.198, dpn.78.

<sup>60</sup> Hans Merz, "Die Revision der Verträge durch den Richter", *ZSR*, 61 (1942). s.420a.

<sup>61</sup> Dural, *a.g.e.*, s.47; Schwarz, *a.g.m.*, s.194; Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s.390; krş. Gürsoy, *a.g.e.*, s.19-20; Erzurumluoğlu, *a.g.e.*, s.59.

<sup>62</sup> Kocayusufpaşaoğlu, *a.g.e.*, s.159; Edis, *a.g.e.*, s.55; Andreas von Tuhr, *Borçlar Hukuku 1-2.*, Çeviren: Cevat Edege (Ankara: Yargıtay Yayını No:15, 1983), s.285; Gürsoy, *a.g.e.*, s.22.

<sup>63</sup> Kocayusufpaşaoğlu, *a.g.e.*, s.159; Von Tuhr, *a.g.e.*, s.285.

Sözleşmenin kuruluşu aşamasında, tarafların, var olduğunu düşündükleri durum işlem temeli halini almışsa, gerçeğe uymaması halinde BK. md.24/4'te düzenlenen temel hatası hükümlerinin uygulanacağı açıktır<sup>64</sup>. Ancak BK.md.23'deki "Âkit yaparken esaslı bir hataya dûçar olan taraf..." ifadesi karşısında, sonradan değişen durumların temel hatası sayılıp sayılmayacakları oldukça şüphelidir. Söz konusu ifade açık olarak, sözleşmenin kurulduğu andaki bir durumda yanılmanın esaslı hata sayılacağını belirtmektedir. Geleceğe ilişkin konular bakımından ise hata, ancak önceden görülebilen olaylar bakımından geçerlidir<sup>65</sup>. Federal Mahkeme de bir kararında<sup>66</sup> hatanın, gelecekteki olaylara ilişkin olabileceğini ancak bunların mutlaka önceden görülebilir nitelikte olmaları gerektiğini belirtmiştir.

Buna göre, değişen durumların da temel hatası olarak kabul edilip BK. md.24/4 hükmünün uygulanması söz konusu olacaktır ki, bu yoldan bir çözüm de istenen sonucu sağlamayacaktır. Değişen durumlar BK. md.24/4 kapsamında düşünülürse, bunun sonucunda hata hükümleri uygulanacak ve kural olarak sözleşme iptal edilecektir. Böylece, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması olanağı da ortadan kaldırılmış olacaktır<sup>67</sup>.

## 2.5. İmkânsızlık Teorisi

Bu teori, ifanın aşırı güçleşmesini, BK.md.117'de ifade edilen imkansızlık ile aynı görmekte ve borcu sona erdiren bir neden olarak kabul etmektedir<sup>68</sup>. Edimin yerine getirilmesinin borçludan beklenemeyecek derecede ağırlaşması ya da edim ve karşı edim arasındaki dengenin taraflardan biri aleyhine ağır bir şekilde ortadan kalktığı durumlarda bu teori ile getirilen çözüm, imkânsızlık kavramının genişletilmesidir.

Buteoriye göre, imkânsızlığı dar bir şekilde anlamak ve sadece mantıki bir kavram olarak görmek doğru değildir. İmkânsızlığı hayat ilişkilerinin ihtiyaçlarına da cevap

<sup>64</sup> Kocayusufpaşaoğlu, a.g.e., s.152; Dural, a.g.e., s.63.

<sup>65</sup> Kocayusufpaşaoğlu, a.g.e., s.162; Karl Oftinger, "Cari Akitlerin Temellerinde Buhran İcabı Tahavvül", İÜHF. Çeviren: Bülent Davran, Cilt no: 8 Sayı no: 3-4 (1942), s.614; Erman, a.g.e., s.48.

<sup>66</sup> BGE 41 II 356 (Dural, a.g.e., s.64 dnp.170'ten naklen).

<sup>67</sup> Gürsoy, a.g.e., s.23; Dural, a.g.e., s.64; Erman, a.g.e., s.49; Krş. Von Tuhr, a.g.e., s.644 ve 738; Schwarz, a.g.m., s.200.

<sup>68</sup> Von Tuhr, a.g.e., s.561-562.

verebilecek hale getirmek için, onu mantık alanından çıkarıp, hukuk alanına sokmak gerekir. Bu ise, imkânsızlık kavramının hayat deyimlerinin gösterdiği ihtiyaçları da kapsayacak şekilde genişletilmesiyle olabilir<sup>69</sup>.

Belirtilen gerekçelerle hareket eden yazarlar, hukuki imkânsızlık<sup>70</sup> denilen yeni bir kavram türetmişlerdir. Bu yeni kavramdan anlaşılması gereken ise, borçludan edimin yerine getirilmesinin beklenemeyeceği tüm durumlardır. Başka bir deyişle, borçlunun, sadece mantık kurallarına göre ifa edemeyeceği durumlarda değil, aynı zamanda edimin yerine getirilmesinin çok tehlikeli ya da çok masraflı olması durumunda da hukuki imkânsızlık söz konusu olur<sup>71</sup>.

Aşırı güçlük hallerinin, yukarıda belirtilen şekilde hukuki imkânsızlığa dahil edilerek bunlara imkânsızlık sonuçlarının uygulanması büyük eleştirilere uğramıştır<sup>72</sup>.

Öncelikle, ekonomik bakımdan ifanın güçleşmesini ya da çok masraflı hale gelmesini imkansızlık olarak kabul etmek, BK.md.117 hükmünde söz konusu olan objektif imkânsızlığın yanısıra sübjektif imkânsızlığı da borcu sona erdiren bir neden olarak kabul etmek olur. Bu tutum, BK.md.117'de yer alan imkânsızlık kavramının gücünü zayıflatmak demektir<sup>73</sup>. Yine, aşırı ifa güçlüğü'nün imkânsızlık kapsamında düşünülerek, bu duruma, imkânsızlığa ilişkin sonuçların bağlanması borcun sona erdirilmesini gerektirir. Böylece borçlu kendiliğinden borçtan kurtulmuş olacaktır ki, söz konusu çözüm borçlunun alacaklının zararına korunması anlamına gelir. Diğer yandan, borçluya, tüm güçlüğüne rağmen borcunu ifa ederek karşı edimi elde etmek bakımından bir söz hakkının tanınması da daha yerindedir<sup>74</sup>.

Ayrıca, imkânsızlığın temel ilkesi, "ya hep ya hiç"tir. Buna göre, sözleşme ya olduğu gibi tümüyle devam eder ya da tamamen sona erer. Değişen koşullar nedeniyle

<sup>69</sup> Dural, a.g.e., s.17-18; Gürsoy, a.g.e., s.26; Gülekli, a.g.m., s.55.

<sup>70</sup> Hukuki imkânsızlık yerine iktisadi imkânsızlık terimi de kullanılmaktadır.

<sup>71</sup> Dural, a.g.e., s.18.

<sup>72</sup> Bu konuda geniş bilgi için bkz. Dural, a.g.e., s.25 vd.

<sup>73</sup> Ofinger, a.g.m., s.614; Gürsoy, a.g.e., s.26; Erman, a.g.e., s.51; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.60-61.

<sup>74</sup> Schwarz, a.g.m., s.190; Gürsoy, a.g.e., s.27; Dural, a.g.e., s.25; Erman, a.g.e., s.51-52; Gülekli, a.g.m., s.55.

ifanın aşırı güçleştiği durumlarda ise bu ilkenin uygulanması adaletsiz sonuçlar doğurur. Bu durumlarda, sözleşmenin, ortadan kaldırılması yerine yeni koşullara uyarlanmasını sağlayacak bir çözüm getirmek hem daha adil hem de taraf çıkarlarına daha uygun olacaktır<sup>75</sup>.

İmkânsızlık teorisi bugün uygulanmamakla beraber, geçmişte uygulamada önemli bir rol oynamıştır. Alman Yargıtayının özellikle 2. Dünya Savaşından önceki dönemde benimsediği<sup>76</sup> bu teoriyi Federal Mahkeme, iktisadi, hukuki ve manevi imkânsızlık adı altında uygulamıştır<sup>77</sup>.

## 2.6. Gabin Teorisi

İsviçre hukukunda bazı yazarlar<sup>78</sup>, değişen koşullar nedeniyle ifanın aşırı güçleştiği durumlara gabin hükümlerinin uygulanması gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Buna göre, borçludan edimin beklenemeyeceği durumlar, BK.md.21'deki "edimler arasındaki açık orantısızlık" şartını gerçekleştirmekte ise dikkate alınırlar. Değişen durumlarla birlikte ortaya çıkan edimler arasındaki açık orantısızlık, borçlunun müzayakasına neden oluyor ve edimde ısrar bir sömürü hali yaratıyorsa, gabin hükümleri uygulanarak sözleşme sona erdirilir.

Bu teori de aşırı ifa güçlüğü sorununun çözümünde yeterli olmamaktadır. Öncelikle, BK.md.21, alacaklının, borçlunun müzayakasından yararlanarak onu sözleşme yapmaya zorlamasını önlemek bakımından bir düzenleme getirmektedir. Sağlıklı bir şekilde kurulmuş olan sözleşmede, sonradan ortaya çıkan ve alacaklı ile bir ilişkisi olmayan koşullar ya da durumlar borçlu için ne kadar güçlük doğurursa doğursun gabin olarak nitelendirilemez. Alacaklı burada, hukuka uygun olarak doğmuş

<sup>75</sup> Schwarz, a.g.m., s.191; Dural, a.g.e., s.27; Erman, a.g.e., s.52.

<sup>76</sup> İmkânsızlık teorisinin Alman Yargıtayınca uygulanmasının dayanağı ve gelişimi konusunda bkz. Kenan Tunçomağ, "Borcun İfasında Aşırı Güçlük ve Alman Yargıtayı", MHAD, Yeni seri, Yıl:1, No:1, (1967), s.88 vd.

<sup>77</sup> Gürsoy, a.g.e., s.28.

<sup>78</sup> Bu teori özellikle Fick tarafından ileri sürülmüştür. Fick'in görüşü için bkz. Dural, a.g.e., s.47-48.

bir hakkını ileri sürmektedir<sup>79</sup>. Borçlunun ağırlaşan durumundan faydalanma mevcut olsa dahi, burada söz konusu olan gabin değil, hakkın kötüye kullanılmasıdır<sup>80</sup>.

Diğer yandan gabin, uygulama alanı bakımından sadece, iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler yönünden bir çözüm getirmekte, tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde ise sorunun nasıl çözüleceğine ilişkin bir yanıt vermemektedir<sup>81</sup>. Ayrıca gabin, objektif ve subjektif koşulları mevcut olduğunda sözleşmenin ortadan kalkması sonucunu doğurur, sözleşmenin yeni koşullara uyarlanması olanağı tanımaz<sup>82</sup>.

## 2.7. Haksız Zenginleşme Teorisi

Bu teoriye göre, sözleşme ile yüklenilen karşılıklı edimler arasında tam bir eşitlik bulunmasa da, tarafları o sözleşmeyi yapmaya iten hiç değilse ekonomik bir denge bulunmaktadır. Sözleşmenin yapılmasından sonra, koşulların esaslı şekilde değişmesi edimler arasındaki bu ekonomik dengeyi bozarsa, sözleşme ile elde edilen edim artık, diğer edime göre haksız hale gelmiş demektir<sup>83</sup>.

Böyle bir durumda borçlunun, haksız zenginleşme definde bulunarak borcunu yerine getirmemesi mümkün olmalıdır. Borç yerine getirilmişse, bu takdirde haksız zenginleşme hükümlerine göre istenebilir (BK. md.61 vd.).

Bu teori, henüz yerine getirilmemiş bir borç için haksız zenginleşmeyi ileri sürmesi nedeniyle hukuki bir temelden yoksundur. Borcunu henüz yerine getirmemiş olan bir kimse, diğer tarafın haksız olarak zenginleştiğini ileri süremez.<sup>84</sup> Haksız zenginleşmede

<sup>79</sup> Gürsoy, a.g.e., s.28-29; Dural, a.g.e., s.48; Gülekli, a.g.m., s.57.

<sup>80</sup> Gürsoy, a.g.e., s.29.

<sup>81</sup> Gürsoy, a.g.e., s.29; Dural, a.g.e., s.48; Gülekli, a.g.m., s.57.

<sup>82</sup> Dural, a.g.e., s.48; Erman, a.g.e., s.52-53; Gülekli, a.g.m., s.57; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.62; Gürsoy, gabinin varlığının sözleşmenin tamamen ortadan kaldırılması sonucunu doğuracağını kabul etmekle beraber, sorunun çözümünü gabin hükümlerinin kıyasen uygulanmasında görerek söz konusu teoriyi savunan yazarların, sözleşmede değişiklik yapılmasını da mümkün gördüklerini belirtmektedir. Gürsoy, a.g.e., s.29.

<sup>83</sup> Ferit H. Saymen ve Halid K. Elbir, *Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1966), s.881; Oftinger, a.g.m., s.615; Gürsoy, a.g.e., s.29-30.

<sup>84</sup> Saymen ve Elbir, a.g.e., s.881; Oftinger, a.g.m., s.615; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.63.



borcun yerine getirilmiş olması gerekir. Bu durumun düzeltilmesi ise sonradan söz konusu olabilir.

Diğer yandan, sözleşmeye dayanan bir zenginleşmenin haksız olduğunu söylemek, sözleşme var olduğu sürece güçtür<sup>85</sup>.

## 2.8. BK. 365/2'nin Kıyasen Uygulanması Teorisi

İsviçre- Türk hukukuna özgü olan bu görüş uyarınca, değişen koşullar nedeniyle ifanın güçleştiği tüm sözleşme ilişkilerine, istisna sözleşmelerine ilişkin BK. 365/2 hükmü kıyasen uygulanabilir. BK 365/2'ye göre, "... Evvelce tahmin olunamayan veya tahmin olunup da iki tarafça nazara alınmayan haller için yapılmasına mani olur veya yapılmasını son derece işkâl ederse hakim, haiz olduğu takdir hakkı dolayısıyla ya takarrür eden bedeli tezyit veya mukaveleyi fesheyleyir". Bu hükümden hareket eden yazarlar<sup>86</sup>, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasının temelini bu maddede görmekte ve söz konusu hükmün istisna sözleşmesi dışındaki diğer sözleşmelere de uygulanmasını engelleyen bir durumun bulunmadığını belirtmektedirler.

Schwarz'a göre, borçlunun, istisna sözleşmesi dışındaki sözleşmelerde daha kötü işleme tabi tutulmasını gerektiren bir neden yoktur ve BK. 365/2'nin aradığı, önceden tahmin edilemeyen bir durumun ortaya çıkması ve edimin bu nedenle aşırı güçleşmesi durumunda, şartları varsa bu madde kıyasen uygulanarak ya karşı edim yükseltilir ya da sözleşme sona erdirilir<sup>87</sup>.

Ancak bu teori de çeşitli eleştirilere uğramıştır. Öncelikle, BK. 365/2'nin kıyasen uygulanabilmesi için bu hükümde, değişen koşullar halinde, diğer sözleşmelere uygulanacak genel bir fikrin bulunup bulunmadığı sorununa ışık tutan bir kural yoktur<sup>88</sup>. Hatta Gürsoy'a göre, bu hükmün Borçlar Kanununun genel kısmında yer

<sup>85</sup> Gürsoy, a.g.e., s.32; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.63.

<sup>86</sup> Schwarz, a.g.m., s.198; Oftinger, a.g.m., s.614; Von Tuhr, a.g.e., s.644-645; İsmail Doğanay, "Sözleşme Yapıldıktan Sonra Devalüasyon Sebebiyle Para Değerinde Meydana Gelen Değişiklikler Akdin Yerine Getirilmesine Mâni Olur Mu?", *Yargıtay Dergisi*, Cilt no:1, Sayı no:4 (Ekim 1975), s.42.

<sup>87</sup> Schwarz, a.g.m., s.198-199.

<sup>88</sup> Dural, a.g.e., s.49; Erman, a.g.e., s.54.

almamış olması, tüm borç ilişkilerine uygulanacak bir genel kural niteliği taşımadığını göstermektedir<sup>89</sup>.

Yine, söz konusu hükmün, sadece istisna sözleşmeleri bakımından bir düzenleme getirmesinden hareketle, kanun koyucunun, pacta sunt servanda ilkesinden yalnızca bu durumda ayrılmayı gerektiren bir istisna getirmiş olduğu da ileri sürülmektedir. Nitekim, istisna sözleşmesinin uzun süreli olma ve beklenmedik durumların daha kolay ortaya çıkabilmesi gibi özellikleri, bu ilkeden ayrılmayı haklı gösterebilecek niteliktedir<sup>90</sup>.

Ayrıca bu teori, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanarak ayakta tutulmasına olanak tanımakla beraber<sup>91</sup>, konuyu yalnızca iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından ele alarak uygulama alanını sınırlamakta ve bu nedenle de doyurucu bir çözüm getirememektedir<sup>92</sup>.

## 2.9. MK. 2'nin Uygulanması Teorisi

Beklenmedik koşullarla beraber ortaya çıkan aşırı ifa göçüğünü çözümlenmek amacıyla ileri sürülen ve incelenen tüm teoriler, sorunun çözümü bakımından yararlı olmakla beraber tek başlarına yeterli olamamışlardır. Yasada da, söz konusu sorunu çözümlenecek genel bir kuralın bulunmaması MK. 2 hükmünün uygulanması görüşünü ortaya çıkarmıştır. İsviçre ve Türk hukukunda çoğunlukla kabul edilen bu teoriye göre, önceden görülemeyen nedenlerle sözleşmedeki koşulların ve dengenin aşırı bir şekilde bozulması halinde, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması ya da sona erdirilmesi MK.md.2/f.1'deki dürüstlük kuralına dayandırılabilir<sup>93</sup>.

<sup>89</sup> Gürsoy, a.g.e., s.24.

<sup>90</sup> Gürsoy, a.g.e., s.24-25; Dural, a.g.e., s.50; Erman, a.g.e., s.54.

<sup>91</sup> Krş. Gürsoy, a.g.e., s.25.

<sup>92</sup> Dural, a.g.e., s.50; Gülekli, a.g.m., s.56.

<sup>93</sup> Saymen ve Elbir, a.g.e., s.882-884; Zahit İmre, "Türk Medeni Hukukuna Göre Hakimin İktisadi Meseleler Karşısında Durumu", *Fikret Arık'a Armağan* (Ankara: A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi, 1972), s.189-190; İmre, a.g.e., s.299; Kemal Oğuzman, *Medeni Hukuk Dersleri*, (Yedinci basım. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1994), s.153; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.429; Hatemi, a.g.e., s.197, dpn.78; Gürsoy, a.g.e., s.37; A. Samim Gönensay, "Mukavelelerin Hakim Tarafından Tadil veya Feshi, *Cemil Birselle Armağan* (İstanbul: İ.Ü. Hukuk Fakültesi, 1939), s.170-171; Erman, a.g.e., s.54; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.65 vd.; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (Ankara: Turhan Kitabevi, 2001).

Kural olarak, sözleşmede kararlaştırılan yükümlülöklere uymak, hukuki güvenlik esasının bir gereğidir. Ancak, mevcut koşullar öngörülemez durumlar sonucu değışir ve bu değışiklik borçluyu ekonomik bir yıkıma sürüklerse, dürüstlük kuralının bir gereğı olarak sözleşmenin değıştirilmesi ya da sona erdirilmesi yoluna gidilmelidir. Alacaklının bu koşullar karşısında, sözleşmenin aynen yerine getirilmesini istemesi, yalnızca adalet duyguları ile değil, pozitif bir hukuk kuralı olan dürüstlük kuralı ile de bağdaşmaz<sup>94</sup>. Sözleşmeye bağlılık ve dürüstlük kuralı gibi, hukukun iki önemli ilkesi çatıştığında, sözleşmeye bağlılık yerini dürüstlük ilkesine bırakmalıdır<sup>95</sup>.

Belirtilen nedenlerle, dürüstlük kuralı (MK.md.2) gibi ahlâki bir kuralı, pozitif bir hukuk kuralı haline getirmiş olan İsviçre- Türk hukuk sisteminde, değışen koşulların neden olduğı aşırı ifa güçlüğü sorununu çözmek için, başka dayanaklar aramaya gerek yoktur. Sözleşme dengesinin, önceden görülemeyen nedenlerle aşırı bozulması durumunda, doğrudan MK.md.2'de düzenlenen dürüstlük kuralı uyarınca sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesi mümkündür<sup>96</sup>. Ancak burada yargıç, karar verirken tarafların karşılıklı çıkarlarını, sözleşmeye bağlılık ve hukuki ilişkilerde güven ilkelerini de her zaman özenle dikkate almalıdır<sup>97</sup>.

---

s.150; İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Sorunları**, Cilt no:5 (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984), s.104; Sarıal, **a.g.m.** (2), s.28.

<sup>94</sup> Saymen ve Elbir, **a.g.e.**, s.882.

<sup>95</sup> Gürsoy, **a.g.e.**, s.37; Saymen ve Elbir, **a.g.e.**, s.882; İmre, **a.g.m.**, s.189-190; İmre, **a.g.e.**, s.299; İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında, sözleşmeye bağlılık ilkesinin dürüstlük kuralı ile sınırlandırılmış olduğunu kabul etmiştir (Von Tuhr, **a.g.e.**, s.643'den naklen).

<sup>96</sup> Gürsoy, **a.g.e.**, s.37; Erzurumluoğlu, **a.g.e.**, s.66; Erman, **a.g.e.**, s.56; Dural'a göre de, ortaya çıkan olağanüstü durumlar nedeniyle sözleşmenin temeli değışmiştir ve taraf iradeleri artık bu temele uymamaktadır. Bu nedenle onların iradeleri dışına çıkarak objektif kurallara göre hareket etmek gerekir. Bu objektifleştirmenin temelini ise MK.md.2'deki dürüstlük kuralı oluşturacaktır (Dural, **a.g.e.**, s.65 vd.).

<sup>97</sup> Saymen ve Elbir, **a.g.e.**, s.883; Erzurumluoğlu, s.66.

## İKİNCİ BÖLÜM

### SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI İÇİN GEREKEN KOŞULLAR

#### 1. GENEL OLARAK

Sözleşmenin kurulduğu andaki koşulların öngörülemez şekilde değişmesi ve bunun sonucunda aşırı ifa güçlüğüne ortaya çıkması haline ilişkin tarafların, sözleşmeye açık ya da örtülü bir şekilde herhangi bir kayıt koymamış olmaları halinde ve kanunda da somut olaya uygulanabilecek nitelikte özel bir hüküm mevcut olmadığı takdirde sözleşmede uyarlama boşluğundan söz edilir<sup>98</sup>. Başka bir deyişle, değişen koşullara uyarlamamın gerçekleştirilebilmesi için öncelikle, bizzat sözleşmenin çerçevesi içerisinde bir mekanizmanın bulunup bulunmadığı ve konuya ilişkin özel bir kanuni düzenlemenin mevcut olup olmadığı araştırılmalıdır. Sözleşmede ya da kanunda söz konusu uyarlama kuralları<sup>99</sup> mevcut olduğunda takdirde şüphesiz, bunlar öncelikle uygulama alanı bulacaklardır.

Ancak bunların bulunmaması, sözleşmede bir uyarlama boşluğunu ortaya çıkarır ve yargıcın müdahalesini gerektirir. Bu anlamda da yargıcın değişen koşullar karşısında sözleşmeye müdahalesi, ikinci dereceden, yardımcı bir nitelik taşır<sup>100</sup>. Yargıç, uyuşmazlık önüne geldiğinde, söz konusu boşluğu kendi koyduğu hukuk kuralıyla doldurarak sözleşmeyi değişen koşullara uyarlamak zorundadır. Buna “dar anlamda yargıcın sözleşmeye müdahalesi” denmektedir<sup>101</sup>.

Yargıcın sözleşmeye dar anlamda müdahalesi ise, olumlu ve olumsuz birtakım koşulların varlığına bağlıdır. Yargıcın sözleşmeye müdahalesini gerektiren tüm durumlarda vereceği kararın, somut olayın özelliklerine uygun olması gerekmektedir.

<sup>98</sup> Emmerich, a.g.e., s.216.

<sup>99</sup> Sözleşmeye konulan bu tür kayıtlara altın değeri kaydı, yabancı para değeri kaydı vb., yasal düzenlemeye ise, eser sözleşmelerine ilişkin BK.md.365/2 örnek gösterilebilir.

<sup>100</sup> Kaplan, a.g.e., s.146.

beraber aşağıda incelenecek olan bu koşullar, genelleştirmeye elverişli, belirli ölçülerde aynı ve benzer durumların değerlendirilmesinde de uygulanabilecek niteliktedirler.

## **2. SÖZLEŞMEDE YA DA KANUNDA DEĞİŞEN KOŞULLARA İLİŞKİN BİR HÜKÜM BULUNMAMALIDIR**

### **2.1. Değişen Koşullara İlişkin Sözleşme Kayıtları**

Değişen koşullar karşısında sözleşmenin durumu ve geleceğinin nasıl şekil alacağı, rizikonun gerçekleşmesi halinde sözleşmede geçerli olacak kurallar ve rizikonun kime ait olacağı, sözleşme serbestisi çerçevesinde taraflarca kararlaştırılabilir.

Taraflardan birinin sorumluluğunun ağırlaşmasına ya da hafiflemesine neden olan bu tür uyarılama kayıtlarının sözleşmede bulunması, yargıcın sözleşmeye dar anlamda müdahale ederek uyarılama yapmasını engeller. Bu durumda yargıç ancak, söz konusu kaydı uygulamakla yükümlüdür.

Değişen koşulların sözleşmeye etkisini düzenleyen uyarılama kayıtları olumlu ya da olumsuz içerik taşıyabilirler.

#### **2.1.1. Olumlu Kayıtlar**

Koşulların değişmesi durumunda sözleşmenin yeni koşullara göre değiştirileceğine ve nasıl değiştirileceğine ilişkin, taraflarca sözleşmede öngörülmüş kurallar, olumlu uyarılama kuralları olarak nitelendirilmektedirler<sup>102</sup>. Bu kurallar taraflara, olası gelişmeleri hesaba katma, riziko sınırlarını belirleme, değişen koşullar karşısında karşılaşacakları hukuki durumu bilme olanağı sağlarlar. Sözleşmelerde sıklıkla yer alan ve borçlunun sorumluluğunu sınırlayan veya ortadan kaldıran savaş, grev ya da ayıba karşı tekeffülden kurtulma kayıtları bu türdendir<sup>103</sup>.

<sup>101</sup> Kaplan, a.g.e., s.145.

<sup>102</sup> Kaplan, a.g.e., s.119; Eren, a.g.e., s.450; Akyol, "uyarılama klozu" ifadesini kullanmaktadır. Bkz. Akyol, a.g.e., s.33.

<sup>103</sup> Kaplan, a.g.e., s.119.

Sözleşmede yer alan olumlu uyarılama kuralları, belirli bir olayın gerçekleşmesi ve buna bağlanan hukuki sonuçlar anlamına gelen şartlar ve örtülü olarak kararlaştırılmış kurallar olmak üzere iki şekilde bulunabilirler.

### 2.1.1.1. Olumlu ve Açık Uyarılama Kayıtları

Sözleşmede öngörülen olumlu uyarılama kuralları genellikle, gerçekleşmesiyle bir hakkın doğumunu veya sona ermesini ya da değişmesini sağlayan şartlar şeklindedirler<sup>104</sup>. Şartın temel amacı, bir sözleşmenin ya da hukuki işlemin yapılması aşamasında, varlığı ve gerçekleşmesi şüpheli olayların göz önünde tutularak ileriye etkili hukuki ilişkiler kurulmasını sağlamaktır<sup>105</sup>. Geleceğe ait ve gerçekleşmesi şüpheli olay ile bunun hukuki sonucu sözleşmede, - bir uyarılama kaydı olarak- geciktirici ya da bozucu şart şeklinde kararlaştırılabilir.

Taraflar koymuş oldukları kayıtlarla bir hukuki işlemin ya da sözleşmenin sonuç doğurmasını, gelecekte gerçekleşmesi şüpheli bir olguya bağlamışlarsa bu durumda bir geciktirici şart söz konusu olur (BK. md.149/f.1). Geciktirici şartla yapılan işlem kural olarak, şüpheli olgunun gerçekleştiği anda hukuki etkisini göstermeye, sonuçlarını doğurmaya başlar<sup>106</sup>.

Yapılan hukuki işlemin etkisinin ortadan kalkması taraflarca, ileride gerçekleşmesi şüpheli bir olaya bağlanmışsa burada bozucu bir şarttan söz edilir (BK. md.152/f.1). Bozucu şarta bağlı olarak yapılan bir sözleşme hukuki sonuçlarını hemen doğurmaya başlar, ancak şüpheli olgu gerçekleştiği takdirde etkisiz kalır ve doğurduğu hukuki sonuçlar kendiliğinden sona erer<sup>107</sup>.

Sürekli sözleşmelerde geciktirici şartlara da yer verilebilmesine rağmen, sözleşmeyi değişen koşullara uyarlamaya ilişkin olumlu kayıtlar çoğu zaman bozucu şart olarak nitelendirilebilirler<sup>108</sup>. Bozucu şarta bağlı bir sözleşme, şarta bağlanmamış bir sözleşme

<sup>104</sup> Kaplan, a.g.e., s.119.

<sup>105</sup> Sirmen, a.g.e., s.1-2.

<sup>106</sup> Sirmen, a.g.e., s.53.

<sup>107</sup> Sirmen, a.g.e., s.54.

<sup>108</sup> Kaplan, a.g.e., s.120.

gibi, etkilerini kuruluş anından itibaren göstermeye başlar ancak, şartın konusunu oluşturan olay gerçekleştiği andan itibaren sözleşme hükümleri geçerliliğini kendiliğinden ve aksi kararlaştırılmış olmadıkça ileriye etkili olarak kaybeder. Şartın gerçekleşmesi durumunda kanun tarafından öngörülen hukuki sonuç olan sözleşmenin sona ermesi tamamlayıcı bir hukuk kuralı olduğundan, bu kuralın ve onun hukuki sonucunun taraflarca, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması şeklinde düzenlenmesi mümkündür<sup>109</sup>.

Koşulların değişmesi durumunda, yeni koşullardan etkilenen tarafa sözleşmeden dönme yetkisi veren olumlu sözleşme kayıtları da, kanunda öngörülen hukuki sonuçtan sapan şart olarak nitelendirilebilir<sup>110</sup>. Bu durumda sözleşme bozucu şarttan farklı olarak, şartın konusunu oluşturan olayın gerçekleşmesi ile değil, taraflardan birinin irade beyanı ile sona erdirilmiş olacaktır.

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasında gerçekleşmesi olası olaylar ve sözleşmede yer alan buna ilişkin olumlu kayıtlara aşağıdaki örnekler verilebilir:

- Savaş, grev ya da nükleer tehlike çıkması durumunda sözleşmenin sona ermesini ya da kararlaştırılan edimlerin değiştirilmesini öngören kayıtlar.
- Sözleşmedeki kira bedelinin, her yeni kira döneminde enflasyon oranına göre değişeceğini öngören kayıtlar.
- Döviz kısıtlı dönemlerinde, sözleşmenin yürürlüğünü, ilgili bakanlığın döviz transfer izni vermesine bağlı tutan kayıtlar<sup>111</sup>.
- İnşaat malzemeleri birim fiyatlarının değişmesi durumunda, sözleşmedeki ücretin değiştirileceğine ilişkin kayıtlar.
- Mevsim koşullarının ağırlaşması durumunda, nakliye sürelerinin ya da inşaat süresinin uzayacağına ilişkin kayıtlar<sup>112</sup>.

<sup>109</sup> Kaplan, a.g.e., s.120-121.

<sup>110</sup> Kaplan, a.g.e., s.121; Krş. Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s.217-218.

<sup>111</sup> Yarg. 13. HD.'nin, döviz kısıtlı nedeniyle edimin yerine getirilememiş olduğu bir ilaç satım ve teslim sözleşmesini konu alan 14.5.1981 t., 1981/2749 E., 1981/3288 K. sayılı kararı şu şekildedir: "...Döviz transferinin zamanında yapılmamasının zorlu neden olduğu da sözleşmede belirtilmiş değildir. Üstelik, böyle bir neden BK. md.117 anlamında borcun sönmesine yol açmaz. Türkiye genelinde yıllar yılı döviz sıkıntısının süre geldiği de herkesin bildiği bir gerçektir. Davacının, bu gerçeği gözetererek ihaleye girmesi edimini zamanında yerine getirmesinin önlemlerini alması 'tedbirli bir tacir' olarak davranmasının bir gereğidir..." (YKD, Cilt no:7, Sayı no:8. Ağustos 1981, s.1024 vd.).

Yukarda örnekleri verilen kayıtlar ya da benzerlerinin sözleşmede yer alması ve bu şekilde öngörülen olasılıkların gerçekleşmesi durumunda ortaya çıkacak sonuç, ya sözleşmenin sona ermesi olacak ya da taraflardan birine sözleşmeden dönme veya sözleşmeyi feshetme ya da sözleşme süresini uzatma, bedelin indirilmesini veya kararlaştırılmış edimlerin kapsamının değiştirilmesini isteme yetkisinin tanınması olacaktır<sup>113</sup>. Böylece, söz konusu kayıtların varlığı halinde, sözleşme, yargıcın müdahalesine gerek kalmaksızın taraflarca öngörülen şekilde değişen koşullara uyulanacaktır<sup>114</sup>.

Sözleşmede yer alan olumlu uyarılama kuralları bazen çok genel nitelikli kayıtlar ve genel sonuçlar şeklinde öngörülmüş olabilir. Örneğin sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesinin gerekliliği bakımından, “tahmin edilemeyen olaylar”, “değişen koşullar”, “ekonomik koşullardaki temel değişiklikler” şeklinde ifade edilen ve içeriği somut olarak belirtilmemiş olaylar, bunların hukuki sonucu olarak da, sözleşmenin devamı ya da sözleşmede değişiklik için karşılıklı müzakere kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda, söz konusu kayıtların içeriğinin ve hukuki sonucunun tespiti güçlük taşıdığından, olumlu ve genel nitelikli uyarılama kaydına ve tarafların iyiniyetli hareketlerine rağmen ya sözleşme son bulacak ya da yine, yargıcın müdahalesi ile tarafların sağlayamadığı uyum gerçekleştirilecektir<sup>115</sup>.

Ancak buradaki müdahale, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanıp uyarlanmayacağı sorununun çözümü bakımından değil, sözleşmede hazır bulunan uyarılama kaydına ve tarafların iyiniyetle hareket etmelerine rağmen, karşılıklı müzakerelerden bir sonuca varılamaması durumunda yaşanan güçlüğü çözülebilmesi bakımından olacaktır<sup>116</sup>.

<sup>112</sup> Kaplan, a.g.e., s.121-122.

<sup>113</sup> Kaplan, a.g.e., s.122.

<sup>114</sup> Gürsoy, a.g.e., s.157; Oftinger, a.g.m., s.606; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.72-73.

<sup>115</sup> Reşat Atabek, “Uzun Süreli Sözleşmelerde Yeni Durumlara Uyum”, *Batider*, Cilt no: XII, Sayı no: 4, (Aralık 1984), s.97.

<sup>116</sup> Atabek, a.g.m., s.97.



### 2.1.1.2. Olumlu ve Örtülü Uyarılama Kayıtları

Değişen koşullar nedeniyle sözleşmenin uyarlanmasını düzenleyen olumlu kayıtlar, açık bir şekilde kararlaştırılabileceği gibi, örtülü olarak da kararlaştırılmış olabilir. Taraflardan biri, sözleşmenin kurulduğu anda, borç ilişkisi bakımından önem taşıyabilecek bir rizikoyu kolaylıkla öngörebilecek durumda idi ise, söz konusu rizikoyu örtülü olarak üstlendiği kabul edilmelidir<sup>117</sup>.

Ancak her sözleşmenin, koşulların değişmeyeceği ya da değişen koşullara uyarlanacağı örtülü şartı (clausula rebus sic stantibus) ile yapıldığı da söylenemez<sup>118</sup>. Sözleşmede örtülü bir uyarılama kuralının kararlaştırılıp kararlaştırılmadığı sözleşmenin yorumu ile tespit edilecektir. Örtülü bir şartın kararlaştırıldığını kabul etmek için, somut olayın tüm özellikleri ve tarafların izlediği amaç ile, dürüstlük kuralı gereğince gelecekteki durumlar hakkındaki düşünceleri ve tamamlayıcı sözleşme yorumuna ilişkin temel ilkeler dikkate alınarak bir karara varılmalıdır<sup>119</sup>.

Ayrıca sözleşmede açık ve olumlu bir uyarılama kaydı bulunmakla beraber, kapsamının muğlak ya da eksik olması, örtülü bir uyarılama kaydının kabul edilmesini göstermez<sup>120</sup>.

### 2.1.2. Olumsuz Kayıtlar

Sözleşmede yer alan olumsuz uyarılama kuralları, koşulların değişmesine rağmen sözleşmenin uyarlanmayacağını, başka bir deyişle, kurulduğu haliyle aynen uygulanacağını öngören açık veya örtülü kurallardır<sup>121</sup>. Böyle bir sözleşme kaydı ile taraflar uyarlamayı önceden önlemiş bulunmaktadır.

Olumsuz uyarılama kaydı ile taraflardan biri üstlendiği edimi, koşullar sonradan olağanüstü değişse dahi aynen yerine getireceğini taahhüt ederek, değişen koşulların yaratacağı rizikoyu sözleşme henüz kurulurken kabul etmektedir.

<sup>117</sup> Gülekli, a.g.m., s.49.

<sup>118</sup> Bu teoriye yöneltilen eleştiriler için bkz. s.9 vd.

<sup>119</sup> Kaplan, a.g.e., s.122-123; Emmerich, a.g.e., s.216; Gülekli, a.g.m., s.49, dpn.20.

<sup>120</sup> Kaplan, a.g.e., s.123.

<sup>121</sup> Kaplan, a.g.e., s.123; Eren, a.g.e., s.450.

Değişen koşullara ilişkin olumsuz uyarılama kayıtları da sözleşme metninde taraflarca, açık ya da örtülü olarak kararlaştırılabilirler.

### 2.1.2.1. Olumsuz ve Açık Kayıtlar

Taraflardan biri, belli bir rizikoyu açıkça yüklenmiş ve bu durum sözleşmede kayıt altına alınmışsa, artık aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmeye müdahale edilmesi söz konusu olamayacaktır<sup>122</sup>. Sözleşmeyi yerine getirme zorunluluğu riziko üstlenen tarafın açık bir istismarını teşkil ederek hakkın kötüye kullanılması sayılmadıkça, sözleşme aynen yerine getirilecektir<sup>123</sup>.

Değişen koşullara ilişkin açık ve olumsuz kayıtlar, az ya da çok kesin bir ifade ile kaleme alınmış olabilir. Örneğin, alıcı, satış bedelini “işlerin seyrinden bağımsız olarak” ödeyeceğini taahhüt ederse ya da müteahhit, “elverişsiz hava koşullarının ortaya çıkması durumunda”, önceden, fazla ücret isteme ya da sözleşmeden dönme hakkından vazgeçmişse veya sürekli yükselen fiyatlara rağmen sabit fiyat garantisi vermişse<sup>124</sup>, açık bir kayıtla rizikoyu üstlenmiş olduğundan, sonradan aşırı ifa güçlüğüne sebep süremeyecektir. Aynı şekilde taraflar sözleşmede “ifa güçlüklerine” ya da “değişen koşullara” dayanılmayacağını kararlaştırırlarsa, olumsuz uyarılama kaydı yine açık şekilde sözleşmede yer almış demektir<sup>125</sup>.

Olumsuz ve açık uyarılama kayıtları genel nitelik taşıyabilecekleri gibi belirli olaylara ilişkin de olabilir<sup>126</sup>. Borçlunun, “her durumda” ya da “sonradan değişen

<sup>122</sup> Gülekli, a.g.m., s.53; Akyol, a.g.e., s.88.

<sup>123</sup> Oftinger, a.g.m., s.606; Gürsoy, a.g.e., s.160-161; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.72; Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, (Onbirinci Basım, İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., 1997), s.328-329.

<sup>124</sup> Yarg. HGK, 17.10.1980 t., 1978/11-773 E., 1980/2310 K. sayılı kararında, taraflar arasında sabit fiyat esasına göre bir satış sözleşmesi bulunduğunu ve sipariş mektubunun 5. maddesinde yer alan ‘her türlü işçilik, nakliye, vergi, resim vesair masrafların satıcıya ait olacağı, bu fiyattan başka hiçbir bedel ve ücret ödenemeyeceği’ hükmünü gerekçe göstererek, fiyatı etkileyecek unsurlarda meydana gelecek değişiklikler nedeniyle fiyat farkı istenemeyeceğini belirtmiştir (YKD, Cilt no:7, Sayı no:2, Şubat 1981, s.143 vd.).

<sup>125</sup> Kaplan, a.g.e., s.124; Gülekli, a.g.m., s.53; Akyol, a.g.e., s.88; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.72.

<sup>126</sup> Kaplan, a.g.e., s.124; Sartal, a.g.m. (2), s.28; Gürsoy, bu tür kayıtların pratik yaşamdaki önem ve gerekleri dikkate alınarak bir ayırma tabi tutulması gerektiğini ve bir ya da birkaç belirli olaya ilişkin olan kayıtların geçerli sayılıp, sonradan ortaya çıkabilecek her tür olayın rizikosunu kapsayan genel

koşullar dikkate alınmaksızın” edimini yerine getirme taahhütleri genel niteliklidir. Bu şekilde ifade edilen genel nitelikli kayıtlar sözleşmeye sadakat ilkesinin bir tekrarıdır.

Sözleşmede genel nitelikte, açık ve olumsuz bir uyarılma kaydının bulunması, taraflardan birinin, hiçbir etki ve sonucu dikkate alınmaksızın bir rizikoyu, tüm kapsamı ile yüklediği sonucunu ortaya çıkarmamalıdır. Örneğin, bir işletmenin sözleşmeyle, %20’lik bir üretim zararı rizikosunu üstlenmesi, buna karşılık beklenmedik %50’lik bir zararın gerçekleşmesi durumunda sözleşmedeki riziko yüklenimi kapsamının aşıldığı kolaylıkla kabul edilebilmelidir<sup>127</sup>.

Genel nitelikli, olumsuz kayıtlarda yer alan durumların hangi olayları kapsadığı ve üstlenilen rizikonun sınırı sözleşmenin yorumuyla tespit edilecektir<sup>128</sup>. Sözleşmenin yorumlanması sonucunda taraflardan birinin, gerçekleşen rizikoyu önceden yüklenmiş olduğu sonucuna varılırsa, artık aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmenin uyarlanması söz konusu olamayacaktır<sup>129</sup>.

Olumsuz uyarılma kayıtlarında yer alan belirli olaylar ve bunların gerçekleşmesine rağmen edimin ifasının garanti edildiği durumlara ise şu örnekler verilebilir: İnşaat çalışmalarının ekonomik nedenlerle durdurulması halinde, alıcının ödemelerde erteleme isteminde bulunamayacağı ya da yapı müteahhidinin fazla ücret talep edemeyeceği yönündeki kayıtlar<sup>130</sup>.

---

nitelikli kayıtların ise geçersiz sayılması gerektiğini belirtmektedir. Bu tür bir kayıtla borçlunun, ne yönden geleceğini, ne ağırlıkta olacağını bilmediği bir olayın rizikosunu üzerine almasının, BK. md.20 ile sözleşmelerde aranan “ahlâka mugayir olmama” koşuluna aykırılık oluşturduğunu düşünmektedir. Bkz. Gürsoy, a.g.e., s.160-161. Eser sözleşmelerinde yer alan ve müteahhidin, kendisini koruyan BK. 365/2 hükmünden feragatini içeren genel kayıtların geçersiz sayılması gerektiği konusunda bkz. Kemal Tahir Gürsoy, “İstisna Akdinde Fevkâlade Hallerin Rizikosu (B.K. 365/2) Mukavele ile Müteahhide Tahmil Edilebilir Mi?”, ABD., (1958), s.206 vd.

<sup>127</sup> Gülekli, a.g.m., s.50 ve 53.

<sup>128</sup> Kaplan, a.g.e., s.125; Akyol, a.g.e., s.88.

<sup>129</sup> Akyol, a.g.e., s.88; Gülekli, a.g.m., s.53; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.72-73.

<sup>130</sup> Kaplan, a.g.e., s.124-125.

Belirli olaylar için konmuş olan olumsuz uyarılama kayıtlarından, aksine kanıt yoluyla, belirlenenin dışında kalan olaylarda sözleşmenin değişen koşullara uyarlanacağı sonucu çıkarılamaz<sup>131</sup>.

### 2.1.2.2. Olumsuz ve Örtülü Kayıtlar

Sözleşmede belirlenen genel ya da özel durumlarda, değişen koşullara göre uyarılama yapılmayacağına ilişkin olumsuz kayıtlar örtülü olarak da kararlaştırılmış olabilirler. Taraflardan birinin, sözleşmenin kuruluşu aşamasındaki davranışlarından, sonradan değişen koşullara rağmen edimini yerine getireceği, başka bir deyişle ortaya çıkacak rizikoyu bizzat üstlendiği anlaşılabilir. Bu durum sözleşmenin yargıç tarafından yorumlanmasıyla tespit edilecektir<sup>132</sup>.

Örneğin, bir alım satım sözleşmesinin kuruluşu aşamasında satıcı, malın elinde bulunduğunu belirtmişse, ithalat ya da ihracat yasağı veya imâlatçı firmanın iflası ve fabrikanın kapanması gibi gelişmeler nedeniyle, artık aşırı ifa güçlüğüne ileri süremeyecektir. Böyle bir durumda satıcı, malın tedarik edilememe rizikosunu üstlenmiş demektir<sup>133</sup>.

Ancak, taraflardan birinin belli bir rizikoyu örtülü olarak üstlendiğinin kabulü, onun, yıkıcı etkileri dikkate alınmaksızın söz konusu rizikoyu tüm kapsamı ile taşıyacağı anlamına gelmemelidir. Özellikle sözleşmenin kuruluşu aşamasında kolaylıkla öngörülebilecek bir olaya ilişkin rizikonun, somut olayın özelliklerine göre, tamamen borçluya yüklenmesi MK. md.2'de yer alan dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ediyorsa, genel kurala bir istisna getirilerek sözleşmenin uyarlanması ya da sona erdirilmesi mümkün kılınmalıdır<sup>134</sup>. Böyle bir durumda, tehlikeyi öngörebilecek

<sup>131</sup> Kaplan, a.g.e., s.125.

<sup>132</sup> Kaplan, a.g.e., s.125.

<sup>133</sup> Gürsoy, a.g.e., s.161; BGE 43 II 214 vd. (Kaplan, a.g.e., s.125, dpn.445'ten naklen).

<sup>134</sup> Gülekli, a.g.m., s.50; Sarıal, a.g.m. (2), s.28-29; Müteahhid yararına kabul edilen BK. 365/2 hükmünden, müteahhidin sözleşmeye konulan bir kayıtla vazgeçmesi ve bunun sonucunda işletmesinin mali yönden alt üst olmasına rağmen, işverenin söz konusu kayda dayanmasının dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağı düşüncesi için bkz. Sıtkı Akyazan, "Taahhüt Sözleşmelerinde Görülen Götürü Bedel, Sabit Fiyat, Mücbir Sebepler, Önceden Tahmin Edilmeyen Haller ve Bunlardan Peşinen Feragat Hükümleri Üzerinde Bir İnceleme", *Batider*, Cilt no: 7, Sayı no:2, (1973), s. 309 vd.; Yarg. 13. HD., 21.11.1991 t., 1991/8374 E., 1991/10619 K. sayılı karara göre, "...Bazen de sözleşmede olumlu ve olumsuz intibak kaydı bulunmakla beraber, bu kayda dayanarak sözleşmenin kayıtla birlikte aynen

durumda olmasına rağmen hakkaniyet gereği, sözleşmeden kurtulma olanağı kendisine tanınan borçlu, karşı tarafa riziko dağılımını sağlamak için belli bir meblağ ödemekle yükümlü tutulacaktır<sup>135</sup>.

Sözleşmede yer alan bir kayıtla, örtülü olarak rizikonun yüklenimi bakımından dikkate alınması gereken diğer bir sınır da, “varlığın yıkımı” tehlikesidir. Taraflardan biri örtülü bir şekilde belli bir rizikoyu üstlenmiş dahi olsa, söz konusu tehlikenin gerçekleşmesi onun ekonomik yıkımına neden olacaksa, sözleşmenin yorumu aracılığıyla, onun gerçekte böyle bir rizikoyu taşımayı asla istemeyeceği sonucuna varılabilecektir. Böylece de, riziko yüklenimine rağmen sözleşmenin uyarlanması ya da sona erdirilmesi istenebilecektir<sup>136</sup>.

### 2.1.3. Para Değerinin Düşmesi ve Buna Karşı Sözleşmelere Konulan Kayıtlar

#### 2.1.3.1. Genel Olarak

Dünya siyasetindeki dalgalanmalar ve ülkelerin ekonomik yapılarında meydana gelen değişiklikler, enflasyonist baskılar ve devalüasyon zorunlulukları şeklinde kendini göstererek paranın değerinde az ya da çok düşmelere neden olmaktadır. Bu durum ise, özellikle sözleşmenin yapılması ile para borcunun vadesi arasında uzun bir süre olduğunda tarafları, sözleşmede yer verecekleri çeşitli koruyucu kayıtlar yoluyla para değerindeki değişikliklere karşı önlem almaya sevk etmektedir.

Para borçlarında, değer değişikliklerine karşı sözleşmeye konulan bu kayıtlar altında olumlu ve açık uyarlama kayıtlarından sayılmakla beraber, incelenen konu

---

uygulanmasını talep etmek MK. md. 2/2 hükmü anlamında hakkın kötüye kullanılması manasına gelbilir. Böyle bir durumda sözleşmedeki intibak kaydına rağmen edimler arasında aşırı bir nisbetsizlik çıkmışsa uyarlama yine yapılmalıdır” (Mustafa Kılıçoğlu, **Tahliye- Kira Tespiti ve Uyarlama Davaları**, (Ankara: Adil Yayınevi, 1995, s.432 vd.).

<sup>135</sup> Serozan’a göre, rizikoya katılmayı ifade eden bu meblağ, “risk bedeli” ya da “kurtuluş bedeli” şeklinde ifade edilmekte olup bir tazminat niteliğinde değildir. Risk sorumluluğu çerçevesinde değil de, doğrudan doğruya “riske katılma” düşüncesi çerçevesinde ödenecek bu miktar ile öncelikle, karşı tarafın sözleşmenin ifa edileceğine güvenerek yaptığı masraflar karşılanacaktır. Ancak bir güven zararının tazmini söz konusu olmadığından, kaçırılan elverişli fırsat ve kazançların karşılanması mümkün olmayacaktır. Bkz. Serozan. **Sözleşmeden Dönme**, s.382.

<sup>136</sup> Gülekli, a.g.m., s.50.

bakımından taşıdıkları özel önem itibariyle ayrı bir başlık altında ele alınmayı gerektirmiştir.

### 2.1.3.2. Para Değerinin Düşmesinin Sözleşmeye Etkisi

Konusu belli bir miktar paranın ödenmesinden ibaret olan sözleşme ilişkilerinde, borcun doğduğu ve muaccel olduğu tarihler arasında geçen süre içinde, para değerinin düşmesinin borcun kapsamını etkileyip etkilemeyeceği ya da başka bir deyişle para değerinde ortaya çıkan değişikliklerin sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesi gerekliliğini doğurup doğurmayacağı sorununun çözümü, ülkemizde kronikleşmiş enflasyon ve alınan devalüasyon kararları dikkate alındığında ayrı bir önem taşımaktadır.

Para değerinin zamanla ve kendiliğinden değer kaybı normal bir çerçevede içerisinde kaldığı sürece "pacta sunt servanda" ilkesine uygun olarak, her iki tarafı bağlayıcı niteliğini aynen korur<sup>137</sup>. Ancak bu ilkeye sıkı sıkıya bağlı kalınarak, olağanüstü durumlarda paranın değer kaybetmesi nedeniyle ortaya çıkan zararların taraflardan yalnız birine yüklenmesi adalet ve dürüstlük kuralları ile artık bağdaştırılamaz bir hale gelir<sup>138</sup>.

Para değerinin düşmesi tarafları ancak iki koşulun birleşmesi durumunda tehdit eder: borcun nakit olması ve zamanın etkisi<sup>139</sup>. Hukuki yönden, para dengesizliğinden en çok zarar gören sözleşmeler olmaktadır. Sözleşmenin nedenini teşkil eden karşılık, para değerinin düşmesiyle kısmen ya da tamamen bozulmaktadır<sup>140</sup>. Bu durum ise,

<sup>137</sup> Yarg. 1. HD., 27.12.1976 t. ve 10791 E., 12751 K. sayılı kararında, paranın belli sınırlar içindeki değer kaybının gabin iddiasına yol açmayacağını belirtmiştir. Bu karara göre, "Ülkemizde para her yıl ortalama olarak değerinin %20'sini kaybederken, ödünç alınan para için bankalara %25'e yakın faiz ve masraf ödenirken, %30 kârlı satışlar ucuza yapılan alışveriş olarak sayılırken, uyumsuzluk konusu olan %25 farkla satışın gabin nedeniyle illetli olduğu düşünülemez. Son yıllarda BK. md.21'e dayanan davaların sayısı artmıştır. Bu artışın nedeni yukarıda sözü edilen ekonomik koşullardır. Bu akşam satılan bir malın değeri ertesi sabah arttığı için satıcılar sözleşmelerden geri dönmek çaresini aramakta ve BK.'nın 21. maddesine dayanarak açtıkları davalarla amaçlarına ulaşmak istemektedirler. İşte bu nedenle bu gibi davalarda satıcıların bu eğilimini de gözden uzak tutmamak gerekir" (Yargı, Sayı no: 12, Nisan 1977, s.22 vd.)

<sup>138</sup> Doğanay, a.g.m., s.27; Erman, a.g.e., s.91.

<sup>139</sup> Rene Savatier, "Paranın Değerden Düşmesi ve Akitlerin Hukuki Durumu", Çeviren: İzzettin Doğan, **MHAD**, Yeni seri. Yıl:6, Sayı no: 9 (1972), s.172.

<sup>140</sup> Erman, a.g.e., s.90.

doktrini ve mahkemeleri sözleşme hukukunun ana ilkelerini yeniden incelemeye itmiştir.

“İtibari değer teorisi” olarak adlandırılan klasik görüşe (nominalizm ilkesi) göre, para borçlarında borçlu, borçlandığı miktarı alacaklısına ödemekle borcundan kurtulur. Alacaklıya, paranın değer kaybetmesi nedeniyle ek bir talepte bulunma olanağı tanınmaz<sup>141</sup>. Bunun sonucu ise, para değerinin düşmesinden borçlunun, borcunu ödemede gecikmemiş olması kaydıyla<sup>142</sup> her zaman kârlı, alacaklının ise zararlı çıkacağıdır.

Karz sözleşmesini tanımlayan BK. md.306’da, borçlunun “miktar ve vasıfta müsavi” aynı neviden şeyleri geri vermekle yükümlü olduğu belirtilmektedir. İtibari değer teorisi gereğince buradaki “vasıfta” sözüne dayanılarak, değeri düşmüş olan paranın vasıf olarak daha önce ödünç olarak verilenle eşit olmadığı, bu nedenle değerle eşit paranın geri verilmesi zorunluluğundan söz edilemez. Paranın değeri, buradaki “vasıf” kavramına girmemektedir<sup>143</sup>.

İtibari değer teorisi “pacta sunt servanda” kuralının görünüm şekillerinden birisidir. Pek çok durumda bu teorinin adaletle uygunluğu kabul edilebilir. Ülkemizde para değerinin zamanla ve kendiliğinden değer kaybı artık olağan bir hale dönüştüğü ve istatistiksel verilere dayanarak gelecekteki düşüşün ne oranda gerçekleşeceği kesin olmamakla beraber hesaplanabilir nitelikte bulunduğu, sözleşme ilişkisine giren tarafların durumlarını önceden değerlendirmeleri ve sözleşmeye koyacakları çeşitli kayıtlar yoluyla önlem almaları beklenir<sup>144</sup>.

<sup>141</sup> Sermet Akman, “Karşılaştırmalı Olarak Alman ve İsviçre – Türk Hukuklarında Yüksek Oranlı Enflasyonun Para Borçlarına Etkisi ve Bu Konudaki Yargısal Kararlar”, *İBD*, Cilt no: 63, Sayı no: 10-11-12 (1989), s.624; Sermet Akman, “Yüksek Oranlı Enflasyon ve Ani Ekonomik Krizin Para ve Döviz Borçlarına Etkisi, Ek (Munzam) Zararların Tazmini”, *İBD*, Cilt no: 68, Sayı no: 4-5-6 (1994), s.181; Nami Barlas, *Yabancı Para Üzerinden Borçlanmalar ve Hukuki Sonuçları*, (İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1997), s.19.

<sup>142</sup> Borçlu borcunu ödemede gecikmiş (temerrüde düşmüş) ise, paranın değer kaybetmesi nedeniyle alacaklının uğradığı zararı BK. md.105/1 gereğince tazminle yükümlüdür.

<sup>143</sup> Akman, 1989, s.625; Akman, 1994, s.182.

<sup>144</sup> Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.782-783; Akman, 1989, s.625; Akman, 1994, s.182; M. Turgut Öz, *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, (İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1989), s.74; Rona Serozan, *İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*, (İkinci basım. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1998), s.198.

Ancak, enflasyon oranının tahmin edilenin çok üstünde çıkması ya da hükümetin, önceden zamanı ve miktarı bilinemeyen şekilde devalüasyon kararı alması durumlarında alacaklının, paranın değer kaybetmesine karşı önlem alma olanağından yoksun bulunacağı da göz ardı edilmemelidir. Bu tür durumlarda ortaya çıkan zararın tümüyle alacaklıya yüklenmesi haksız ve dürüstlük kuralına aykırı sonuçlar doğuracaktır<sup>145</sup>.

Türk hukukunda yargısal kararlarda, önceleri, para değerinin düşüşünün genel olarak, aşırı ifa güçlüğü yaratan öngörülemez nitelikte bir durum olarak kabul edilmediği görülmektedir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında<sup>146</sup>, Türk parasının değerini dolara oranla % 66 düşüren 10 Ağustos 1970 tarihli devalüasyon kararının, BK.md.117/I kuralının uygulanmasına yol açan ve sözleşmenin ifasını imkânsızlaştıran bir durum sayılamayacağını belirtmiş ve davaya bakan mahkemenin, devalüasyon kararını beklenmeyen hal şartı sayarak taraflar arasındaki sözleşmenin feshinin gerektiğine ilişkin verdiği direnme kararını bozmuştur.

Yine Yargıtay bir kararında<sup>147</sup> bu konuya şu şekilde değinmiştir: "...Öte yandan davanın temeli devalüasyona dayandırılmakta, bu nedenle iş sahibinden fiyat farkı istenmektedir. Tacir olan davacı şirketin ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi, aksi takdirde doğacak sonuçlara katlanması lazımdır...".

<sup>145</sup> Doğanay, a.g.m., s.45; Erman, a.g.e., s.99; Yaşar Karayalçın, "Para Değerinde Değişmeler – Yabancı Sermaye ve Anonim Şirketlerde Aynı Pay", Mahmut Koloğlu'ya Armağan, (Ankara: A.Ü. Hukuk Fakültesi, 1975), s.497; Barlas, a.g.e., s.20.

<sup>146</sup> Yarg. HGK, 2.4.1975 t., E. 1973/569, K. 1975/432 sayılı karar ve eleştirisi için bkz. Doğanay, a.g.m., s.43 vd; Aynı şekilde Yarg. TD, 21.9.1972 t., E. 1971/733, K. 119 sayılı kararı (Batider, Cilt no:6, Sayı no:4, 1972, s.722). Aynı yönde Yarg. 11. HD., 16.12.1976 t., E. 1976/5406, K. 1976/5406 sayılı karara göre, "...zamanımızda sık sık yapılmakta olan para ayarlamaları, önceden tahmin edilemeyecek bir keyfiyette değildir..." (YKD, Cilt no:3, Sayı no:6, Haziran 1977, s.817vd.); Oysa Yarg. HGK., 22.1.1958 t., E. 1958/T1, K. 1958/7 sayılı daha önceki bir kararında aksi yönde karar vermiştir. Bu kararda, ihale suretiyle inşa ettirilen barut fabrikasına ait tesisat ve döşeme işi ile ilgili bir uyuşmazlıkta, taraflar arasındaki sözleşmede "müteahhit ihale tarihinden sonra vergi ve resimler konulması, malzeme fiyatının yükselmesi, nakliye ve işçi ücretlerinin artması gibi sebeplere istinad ederek fazla para verilmesi veya sürenin uzatılması isteminde bulunamayacaktır" kaydı yer almasına rağmen, İkinci Dünya Savaşı'nın yarattığı ekonomik buhran nedeniyle inşaat malzemesi fiyatları ile usta ve işçi ücretlerindeki bir misli yükselişi, BK.md.365/II uyarınca davacı müteahhitin davalıdan fiyat farkı istemesine yeterli bir neden olarak görmüş ve aksi davranışın MK.md.2'de yer alan objektif iyiniyet kuralına aykırılık oluşturacağını belirtilmiştir. Bu karar için bkz. Doğanay, a.g.m., s.38-39.



Ancak belirtilmelidir ki, devalüasyon kararı ile para değerinin düşürülmüş olması durumu, söz konusu Yargıtay kararında olduğu gibi, TTK.md.20/2 hükmünde yer alan “basiretli bir iş adamı gibi hareket etme” ilkesi ile çözümlenemez. Basiret, normal piyasa koşulları devam ettiği sürece söz konusu olur. Son derece gizlilik içerisinde, ne zaman, ne miktar ve ne şekilde alınacağı bilinemeyen bir devalüasyon kararının etkisi, basiretli iş adamı ölçüsüne göre değerlendirilemez<sup>148</sup>.

Daha sonraki tarihli bazı yargı kararlarında ise, para değerinin düşüşü ve yüksek enflasyon olgusu, objektif, olağanüstü ve öngörülemez nitelikte kabul edilmiştir.

Örneğin, Yargıtay, aşırı enflasyon nedeniyle kira parasının uyarlanması istemini konu alan bir kararında<sup>149</sup>, sözleşmenin edimleri arasındaki dengeyi bozan olağanüstü hallere savaş, ekonomik krizler ve aşırı enflasyonu örnek olarak göstermiş, sözleşmeye müdahale için gerekli esaslara değinirken de şu ifadeye yer vermiştir: “...Sözleşme kurulduktan sonra ifası sırasında ortaya çıkan olaylar olağanüstü ve objektif nitelikte olmalıdır. Örneğin para değerinin aşırı derecede düşmesi (enflasyon) gibi...”.

Yine bir başka kararında<sup>150</sup> Yargıtay, aşırı enflasyonu, edimler arasındaki dengeyi bozan olağanüstü bir durum olarak nitelendirmiş ve hatta enflasyonun önceden bilinmesi hususunun da uyarılma isteminin reddi yönünden yeterli ve tek neden olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Söz konusu karara göre, “...Enflasyon olgusu sözleşmenin in’ikadı anında bilinmesine rağmen daha sonra geçen zaman dilimi içinde işlem temelinin çökmesine hakkaniyet ve nesafet kuralları altında çekilmez hal almasına doğrudan neden olduğu tespit edilip belirlenirse sözleşmenin uyarlanması gerekeceğinde duraksamaya yer olmamalıdır...”.

<sup>147</sup> Yarg. 15. HD., 4.12.1975 t., E. 1975/4684, K. 1975/4790 sayılı karar (İBD, Cilt no:50, Sayı no:7-8, Temmuz- Ağustos 1976, s.77-78).

<sup>148</sup> Doğanay, a.g.m., s.45; Erman, a.g.e., s.99; krş. Karayalçın, a.g.m., s.503.

<sup>149</sup> Yarg. 13. HD.’nin. 15.03.1996 t., 1996/2210 E., 1996/2404 K. sayılı kararı için bkz. Müslim Tunaboğlu, **Açıklamalı- İctihatlı Kira Hukuku Tahliye Uyarılma Tesbit Alacak Davaları**, Cilt no:2. (Ankara: Adil Yayınevi, 1999), s.1528 vd.

<sup>150</sup> Yarg. 13. HD., 15.06.1995 t., 1995/6065 E., 1995/5981 K. (Tunaboğlu, a.g.e., s.1547 vd.).

Sözleşmeleri doğrudan etkileyerek edim dengesini büyük oranda bozan para değerinin düşüşünün, aşırı ifa güçlüğü yaratan bir durum olarak görülmesi ve bu gerekçeyle sözleşmeye müdahale olanağının kabul edilmesi zorunludur. Taraflardan biri, para değerinin düşmesi nedeniyle bozulan dengenin hakkaniyete uygun şekilde düzeltilmesini isteyebileceği gibi, diğer tarafın bunu kabul etmemesi durumunda da sözleşmeyi feshedebilir. Bazı durumlarda, taraflardan birinin sözleşmenin yeni koşullara uygun şekilde değiştirilmesini kabul etmemesi üzerine, diğer tarafın tek taraflı fesih hakkı onun korunmasını sağlamaya yetmeyebilir. Böyle durumlarda ona, doğrudan doğruya yargıç tarafından sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme hakkı verilmelidir<sup>151</sup>.

Para değerinin düşmesi nedeniyle sözleşmenin uyarlanması istemi karşısında yargıç, MK.4 hükmündeki takdir yetkisine dayanarak, ya borçlunun borçlandığı miktarı nominal olarak arttıracak ya da alacaklının karşı edimini indirerek sözleşmeyi değiştirecektir. Alacaklının kendi edimini daha önce ifa ettiği durumlarda ise, geriye bu olanaklardan sadece ilki kalmaktadır<sup>152</sup>.

Ancak, burada sözü edilen ve taraflara sözleşmenin yeni koşullara uyarlanması ya da feshi yoluna gidilebilmesi olanağı veren para değeri değişikliklerinin öngörülemez nitelikte ve normal dışı bir seyir izleyenler olduğu unutulmamalıdır.

### 2.1.3.3. Para Değerinin Düşmesine Karşı Sözleşmeye Konulan Kayıtlar

Sözleşmeye konulan bir takım uyarlama kayıtları ile taraflar, para değerindeki düşüşe karşı çeşitli koruyucu önlemler almaktadırlar. Söz konusu koruyucu kayıtlar, özellikle “yabancı para değer kaydı”, “altın değer kaydı” ya da “endekse göre ayarlama kaydı” şeklinde kendini göstermektedir<sup>153</sup>.

<sup>151</sup> Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.784-785; Erman, a.g.e., s.98-99.

<sup>152</sup> Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.785; Akman, 1989, s.628.

<sup>153</sup> Eren, a.g.e., s.970; Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.780 vd.; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.229 vd.; Karayalçın, a.g.m., s.494; Gürsoy, a.g.e., s.165 vd.; Serozan, İfa Engelleri, s.79.

### 2.1.3.3.1. Yabancı Para Değer Kaydı

Para borçlarında taraflar herhangi bir yabancı paranın (dövizin) değer kaydı üzerinde anlaşmışlarsa borçlu, borcunu yine Türk Lirası olarak ödemekle beraber bu ödemeyi, sözleşmede kararlaştırılan yabancı paranın vâde günündeki değeri (resmi kuru) üzerinden yapacaktır<sup>154</sup>. Böyle bir kayıt, söz konusu yabancı paranın sağlam ve istikrar bulmuş bir para olduğu kanaati ile kabul edilir. Burada, ulusal paradaki olası değer düşüklüğünün rizikosu borçluya yüklenmektedir.

Bu gibi kayıtların, ulusal paraya karşı duyulan güvensizliğin bir göstergesi ve ulusal paranın değerini düşürücü ek bir etken olarak kamu düzenine aykırı oldukları ve geçersiz sayılmaları yönündeki eğilim artık geniş ölçüde ortadan kalkmıştır. Doğrudan doğruya yabancı parayla ödemenin geçerli tutulduğu bir hukuk düzeninde bu tür bir kayda bağlanmış ulusal para borçlarının da geçerliliği kuşkusuzdur<sup>155</sup>.

### 2.1.3.3.2. Altın Değer Kaydı

Altın değer kaydında da borçlu, borcunu vâde gününde belirli miktarda altın olarak değil, fakat altının para karşısında arzettiği değer üzerinden ödeyecektir<sup>156</sup>. Örneğin, bir kira sözleşmesinde kira parasının her ay 5 Cumhuriyet altınının para değeri üzerinden kararlaştırılmasında durum böyledir.

Böyle bir kayıt, bazı ülkelerde<sup>157</sup> kamu düzenine aykırı sayılarak geçersiz sayılmakta ise de, Türk hukukunda baskın görüş geçerli olduğu yönündedir<sup>158</sup>.

<sup>154</sup> Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.230; Eren, a.g.e., s.970; Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.780; Karayalçın, a.g.m., s.505.

<sup>155</sup> Yarg. 11. HD., 1.2.1990 t., E. 8900, K. 471 sayılı kararı şu şekildedir: "...Öte yandan, BK. nun 83/f.II maddesinde yer alan ve sözleşmede aynen ödenmesi şart kılınmayan yabancı paranın aynen ödenmesini dahi kararlaştırabilmek hakkına sahip bulunan tarafların, yabancı paranın aynen değil de şu veya bu tarihteki rayici üzerinden Türk Lirasıyla ödenmesi hususunda sözleşmeleri evlebiyetle caiz olup davanın tarafları da böyle yapmışlar ve sigorta tazminatı tutarı ABD dolarının muacceliyet değil, ödeme tarihindeki TL karşılığının ödenmesini kararlaştırmışlardır..." (M. Reşit Karahasan, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler** Cilt no:1, (İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., 1992), s.1305-1306. Serozan, hukuki düzenlemenin bu şekilde olduğunu belirtmekle beraber, bu düzenleme ve uygulamaya eleştirel yaklaşmaktadır. Bkz. Serozan, **İfa Engelleri**, s.79.

<sup>156</sup> Eren, a.g.e., s.971; Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.780; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.229; Gürsoy, a.g.e., s.165

<sup>157</sup> Fransız mahkeme içtihatlarına göre, bu türden kayıtlar ulusal paraya karşı güvensizlik ifade ederek para sisteminde sağlanması gereken birliği zedeler (Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.781'den naklen).

Altın değeri kaydını, altınla ifa kaydı ile karıştırmamak gerekir. Sözleşmede altınla ifa kararlaştırılmışsa artık söz konusu olan bir para borcu değil, mal verme borcudur. Bazı yazarlar, altın değeri kaydını geçerli saydıkları halde altınla ödeme kaydını kamu düzenine aykırı bulmuşlardır<sup>159</sup>. Oysa, altın alım satımının serbest olduğu bir ülkede altınla ödeme kaydı içeren bir sözleşmenin geçerli olduğu kabul edilmelidir<sup>160</sup>.

### 2.1.3.3.3. Endekse Göre Ayarlama Kaydı

Alacaklı, paranın değer kaybına karşı kendisini korumak için sözleşmeye bir endeks kaydı koymuşsa, burada da para borcunun miktarı ulusal para olarak belirlenmekte ancak, bu miktarın vâdede, esas alınan bir endekse göre ayarlanacağı kabul edilmektedir<sup>161</sup>. Söz konusu endekste çeşitli mallar yer almakta ve bu malların değerlerinin ortalamasında meydana gelen değişiklik oranı, söz konusu endekse göre ayarlanacak para borcunun miktarını da değiştirmektedir. Özellikle esas alınan endeksin konusunun borsada kayıtlı mallardan olması durumunda, borsadaki fiyat dalgalanmalarına uyulacağı öngörülmektedir. İnşaata ait taahhüd anlaşmalarında, demir veya çimento ya da diğer inşaat malzemesinin fiyat endeksinin dikkate alınacağı kararlaştırılmaktadır<sup>162</sup>.

Doktrinde bazı yazarlar<sup>163</sup>, endeks kayıtlarının geçerliliğini, ayarlamaya esas alınan endeksin sözleşmenin konusu ile doğrudan ilgili olmasına bağlı tutmakta, aksi durumda spekülasyon bir amaç izlendiğinin düşünülmesi gerektiğini belirtmektedirler.

<sup>158</sup> Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.229; Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.781; Eren, a.g.e., s.971; Saymen ve Elbir, a.g.e., s.633.

<sup>159</sup> Saymen ve Elbir, a.g.e., s.633.

<sup>160</sup> Yargıtay, 19.2.1947 tarihli ve 7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nda, sözleşmelere konulan altınla ödeme kaydının geçerli olduğunu kabul etmiştir (Karahasan, a.g.e., s.1304). Yarg. HGK. 17.6.1987 t., E. 986/13-734, K. 517 sayılı kararına göre de, kira parasının altın esasına göre saptanması geçerlidir (Karahasan, a.g.e., s.1300).

<sup>161</sup> Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.230-231; Eren, a.g.e., s.971; Saymen ve Elbir, a.g.e., s.635.

<sup>162</sup> Atabek, a.g.m., s.93-94.

<sup>163</sup> Saymen ve Elbir, a.g.e., s.636.

Sözleşmelerde yer alan endeks kayıtlarının, paranın değer kaybından dolayı ortaya çıkan zarardan alacaklıyı koruyarak amacına ulaşması, esas alınan endeksin niteliğine ve para değerindeki değişikliklere karşı arz edeceği uyuma bağlıdır<sup>164</sup>.

Belirtilmelidir ki, sözleşmeye konan ve uyarlamaya ilişkin tüm kayıtlar, dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılmasının hukuken korunmayacağı temel ilkesi ile sınırlandırılmışlardır<sup>165</sup>. Bu kural endekse göre ayarlama kayıtları bakımından da geçerlidir. Sözleşmede yer alan endeks kaydı, geçen zaman içinde kayıt aleyhine olan taraf için ekonomik bakımdan kabul edilemez sonuçlar doğuracak bir nitelik arz etmeye başlamışsa, artık bu kayda dayanmak hakkın kötüye kullanılması anlamına gelebilir. Ancak bu tür bir kaydın varlığı durumunda, yargıç hakkın kötüye kullanılmasını tespit ederken daha katı bir ölçüyü esas almalıdır<sup>166</sup>. Örneğin, ekonomik krizlerin sıklıkla yaşandığı dönemlerde, endeks kaydıyla kira sözleşmesi yapan bir kiracı, ağır bir riziko altına girdiğini bilmek zorundadır. Söz konusu endeks kaydı, pahalılığın yükünü tek taraflı olarak kiracının taşıyacağı anlamına gelir.

Nitekim Yargıtay bir kararında<sup>167</sup>, sözleşmede yer alan 20 aylık kira bedeli karşılığını teşkil eden teminatın üç aylık teminat mektubuna çevrilmesine ilişkin borçlunun istemini, alacaklı kiralayanın kabul etmemesini, sözleşmenin taraflarca kararlaştırılan teminata ilişkin hükmünün amacını ve anlamını göz önünde tutarak, hakkın kötüye kullanılması niteliğinde saymamıştır.

<sup>164</sup> Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.231.

<sup>165</sup> Yarg. 13. HD.'nin 12.10.1995 t., 1995/9615 E., 1995/8763 K. sayılı, dövize endekli kira sözleşmesini konu alan bir kararı şu şekildedir: "...Ekonomideki ani bozulma (kriz) ve buna bağlı olarak hükümetçe alınan kararlar sonucu olarak döviz fiyatlarında meydana gelen çok patlamalar karşısında sözleşmedeki denge davacı kiracı aleyhine katlanılmayacak derecede bozulabilir... O nedenle, uyuşmazlığın çözümünde sözleşmenin temel edimi olan ve taraflarca başlangıçta kabul edilen döviz fiyatlarındaki normal artışlar dışında, sözleşmenin inikadından sonra yaşanan ekonomik kriz ve hükümetçe alınan kararlarla işlem temelini çöküp çökmediğinin araştırılması zorunlu olmaktadır... Beklenilmeyen, olağan dışı sonuçları önceden tahmin edilmeyen ekonomik kriz ve devalüasyondan dolayı kiralayanın bir gün içinde sözleşme dışı nedensiz zenginleşmesi ve yarar sağlaması MK. md.2/1 hükmünce asla haklı görülmez ve tarafların sözleşmede eşit hak sahibi olmaları ilkesine de aykırı olur; dahası somut adalet duygularını da zedeler..." (Tunaboğlu, a.g.e., s.1562).

<sup>166</sup> Kaplan, a.g.e., s.151.

<sup>167</sup> Yarg. 13. HD., 3.12.1982 t., E. 1982/5281, K. 1982/7400 sayılı kararı (YKD, Cilt no:9, Sayı no:4, Nisan 1983, s.563 vd.).

## 2.2. Değişen Koşullara İlişkin Kanun Hükümleri

### 2.2.1. Genel Olarak

Türk Borçlar Hukuku mevzuatında, sonradan değişen koşullar nedeniyle sözleşme ilişkisinin yeni durumlara uyarlanması ya da sona erdirilmesi olanağı veren genel nitelikte bir hüküm bulunmamaktadır. İlkesel olarak, değişen koşulların rizikosuna sözleşmeye bağlılık ilkesi çerçevesinde ilgili taraf katlanmaktadır<sup>168</sup>.

Bununla beraber, Borçlar Kanununun genel ve özel hükümlerinde değişen koşulların sözleşmeye etkisini düzenleyen bağımsız nitelikte birtakım kurallar bulunmaktadır. Bu kurallar, çoğunlukla sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını öngörmekte, her sözleşmenin tipine ve değişen durumun özelliklerine göre farklı hukuki sonuçları hükme bağlamaktadır. Bu durum, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması düşüncesinin Borçlar Kanununa yabancı olmadığını göstermektedir.

Diğer yandan kanun, koşulların değiştiği her durumda sözleşmelerin yeniden gözden geçirilmesi gerektiği görüşünde de değildir. Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını açıkça olumsuz olarak hükme bağlayan bazı kanun hükümleri de vardır.

Kanunun değişik hükümlerinde yer alan uyarlama kurallarında en azından bir takdir kavramına yer verilerek, yargıcın takdir hakkına atıfta bulunmaktadır. BK.md.365/2 hükmünün uygulanmasında ve "haklı sebebin" varlığının tespitinde bu durum açıkça görülmektedir<sup>169</sup>.

Değişen durum ve koşulları düzenleyen kanun hükümlerinin genel ayrımını içeriklerinin düzenlenişine göre, olumlu ve olumsuz düzenleme getiren hükümler şeklinde yapmak mümkündür. Kanunun belirli durumlarda sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını öngören hükümlerinin olumlu, buna karşılık değişen koşullara rağmen sözleşmenin hiç değiştirilmeksizin aynen uygulanmasını öngören hükümlerinin ise olumsuz düzenleme getiren hükümler olarak adlandırılması mümkündür.

<sup>168</sup> Kaplan, a.g.e., s.128.

<sup>169</sup> Kaplan, a.g.e., s.144.

### 2.2.2. Olumlu Düzenleme Getiren Hükümler

Yukarda da aıklanđıđı üzere, kanunda yer alan olumlu uyarlama kuralları, belirli durumlarda sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını öngörmektedir. Belirli durumlara ilişkin uyarlama kuralları çoğunlukla sözleşme yapıldıktan sonra uygulanarak kanunda öngörülmüş hukuki sonucu doğururlar.

Kanunun uyarlamayı öngördüğü bu durumlar oldukça çeşitlidir. Söz konusu hükümlerin her birine ilişkin ayrıntılı açıklamalar incelenen konunun dışında kaldığından, aşağıda sadece uygulamada önemi bulunan ve olağanüstü koşullarda uyarlamayı düzenleyen hükümler ile sözleşmeyi haklı nedenle feshetme yetkisi veren hükümlerden bazıları incelenecektir.

#### 2.2.2.1. Olağanüstü Koşullarda Uyarlamayı Düzenleyen Hükümler

Kanunda yer alan bazı kurallar, belirli durumları “fevkal de hal” kapsamında düzenlemektedir. Kanunun bu tür kurallarına göre, sözleşmenin değişen koşullara göre uyarlanmasını ya da sona erdirilmesini gerektirecek durumu öngörülemeyen ve olağanüstü Şekilde gerçekleşen bir olaydan ibaret olması gerekmektedir<sup>170</sup>.

Bu kurallar arasında en önemlisi, eser sözleşmelerine ilişkin olan BK. 365/2 hükmüdür. Buna göre eser sözleşmelerinde, önceden tahmin olunamayan ya da tahmin edilmekle beraber taraflarca dikkate alınmayan durumlar işin yapılmasına engel olur ya da yapımını son derece g leştirirse, yargıç sahip olduğu takdir yetkisine dayanarak bedeli arttırabilecek ya da sözleşmeyi feshedebilecektir.

Kanunda olağanüstü hal niteliğinde kabul edilen diğer durumlara ve bunların sonuçlarını düzenleyen hükümlere şu örnekler verilebilir:

- Olağanüstü felaket hallerinde ya da doğal afetlerde, hasılat kiracısının kira bedelinin indirilmesini talep hakkını düzenleyen BK. 282/1 hükmü,

<sup>170</sup> Kaplan, a.g.e., s.131.

- Ariyet sözleşmesinde, önceden bilinemeyen bir durumdan dolayı ödünç verilen şeyi süresinden önce geri isteme hakkı veren BK. 303/2 hükmü<sup>171</sup>,

- Vedia sözleşmesinde, önceden belirlenemeyen durumlar nedeniyle, tevdi edilen şeyin daha uzun süre korunup saklanması tehlikeli ya da zararlı bir durum ortaya çıkarması halinde, vedia alana şeyi geri verme hakkı tanıyan BK. 467 hükmü<sup>172</sup>.

Olağanüstü durumlara ilişkin olarak yukarıda örnekleri verilen bu hükümler, ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması tipik uygulanma hallerini oluşturmaktadır.

### 2.2.2.2. Sözleşmeyi Haklı Nedenle Feshetme Yetkisi Veren Hükümler

Kanunda sürekli borç ilişkisi kuran sözleşmeler bakımından, önemli nedenlerin varlığı halinde taraflardan birine mevcut sözleşmeyi tek taraflı ve ileriye yönelik (ex nunc) olarak feshetme ya da yargıç tarafından sona erdirilmesini isteme hakkı tanınmıştır. Yukarıda belirtilen durumların aksine, haklı neden kavramı somut olarak belirli bir olayı değil, herhangi bir olayın gösterebileceği “önemli – haklı” bir durumu ifade etmektedir<sup>173</sup>.

Haklı neden, fesih beyanında bulunan taraf için sözleşme ilişkisine devamı çekilmez hale getiren bir olgu olarak kabul edilmektedir<sup>174</sup>. Sözleşmenin kuruluşundan sonra ortaya çıkan değişiklikler ya da taraflardan birinin davranışları ilişkiye devamı çekilmez kılarak haklı nedenin varlığını gösterebilir. Özellikle tarafların sözleşmeye aykırı davranışları haklı neden sayılabilecek olgulardır. Kanunun haklı nedenle feshi kabul ettiği sürekli borç ilişkilerinde, “ifa engelleri” de haklı nedenle fesih kapsamındadır<sup>175</sup>. Sözleşmenin kurulduğu sırada var olan koşullardaki değişikliklerin borç ilişkisini çekilmez hale getirmeleri mümkündür. Daha geniş bir ifadeyle, işlem

<sup>171</sup> Fahrettin Aral, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, (Genişletilmiş üçüncü basım. Ankara: Yetkin Yayınları, 2000), s.308.

<sup>172</sup> Cevdet Yavuz, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler İkinci Cilt*, (İkinci basım. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1993), s.360-361.

<sup>173</sup> Kaplan, a.g.e., s.133.

<sup>174</sup> Özer Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976), s.192.

<sup>175</sup> Seliçi, a.g.e., s.194.



temelini oluşturan koşulların yokluğu ya da çökmesi biçiminde ortaya çıkan olgular haklı neden oluşturabilecektir<sup>176</sup>. Haklı nedenin ortaya çıkmasıyla sözleşmenin feshini ya da sona ermesini sağlayan durumlar genellikle, karşılıklı güven ilişkisinin ağır bastığı sürekli iş görme sözleşmelerinde kendini göstermektedir<sup>177</sup>.

Somut bir durumda, haklı nedenin bulunup bulunmadığını yargıç, MK. 4 hükmü gereğince takdir hakkını kullanarak değerlendirip tespit edecektir. Yargıç, bu değerlendirmeyi yaparken somut olayı çevreleyen bütün koşulları dikkate almalıdır; takdir yetkisini kullanırken gözetmek durumunda olduğu hukuk ve hakkaniyete göre karar verme yükümü bunu gerektirir<sup>178</sup>. Ayrıca, hukuki güven ve istikrarın korunması için sözleşmenin ayakta kalmasını gerektirecek şekilde, taraf çıkarlarını da değerlendirmelidir<sup>179</sup>.

Haklı nedenin ortaya çıkması durumunda, taraflardan birine sözleşmeyi feshetme yetkisi veren Borçlar Kanununun bazı hükümleri şu şekildedir:

- Kira sözleşmesi için öngörülen BK. 264/1 ve hasılat kirası ile ilgili olarak BK. 286/1 ve 289/1 hükümleri,
- Hizmet sözleşmesi için BK. 344 hükmü,
- Ölünceye kadar bakma sözleşmesi için BK. 517/I hükmü
- Adi şirketlere ilişkin olarak BK. 535/7 hükmü.

Ancak söz konusu hükümlerin geniş yorumlanarak, tüm ifa güçlüğü durumlarının uygun bir çözüme bağlanması mümkün değildir. Çünkü bu kurallar öncelikle, sadece fesih yetkisinin kullanılması ile sözleşme ilişkisine son verme olanağını tanımakla yetinmektedirler. Oysa aşırı ifa güçlüğü durumlarında, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması daha adil bir çözüm olacaktır. Diğer yandan, söz konusu kurallar haklı nedenle fesih yetkisine paralel bir haklı nedenle dönme yetkisini öngörmüş olmadıkları için ani edimli sözleşmeler bakımından bir boşluk ortaya çıkmaktadır<sup>180</sup>.

<sup>176</sup> Seliçi, a.g.e., s.194-195; Akyol, a.g.e., s.93.

<sup>177</sup> Kaplan, a.g.e., s.133.

<sup>178</sup> Seliçi, a.g.e., s.197.

<sup>179</sup> Kaplan, a.g.e., s.133.

<sup>180</sup> Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s.368.

Sonuç olarak aşırı ifa güçlüğü durumu, hukuki sonuca götüren olgular açısından incelendiğinde söz konusu sözleşme ilişkilerinde haklı neden teşkil edebilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki, haklı neden, aşırı ifa güçlüğü durumlarından farklı olarak taraf davranışlarını da kapsayan daha geniş ve girift bir kavramdır<sup>181</sup>.

### 2.2.2.3. Olumlu Düzenleme Getiren Hükümlerde Öngörülen Hukuki

#### Sonuçlar

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması bakımından olumlu düzenleme getiren kanun hükümlerinde öngörülen hukuki sonuçlar, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi, sözleşme süresinin uzatılması ya da sözleşme içeriğinin değiştirilmesi şeklindedir.

Kanunda öngörülen hukuki sonuç çoğunlukla sözleşmenin geleceğe yönelik (ex nunc) ya da geçmişe etkili (ex tunc) sona ermesi olmaktadır. BK. 264/1 hükmü geleceğe yönelik sona ermeye, BK. 82 hükmü de geçmişe etkili sona ermeye örnek olarak gösterilebilir. Ayrıca, hukuki sonuç olarak sözleşmenin kendiliğinden sona ermesinin öngörüldüğü BK.245/2 ve 397 gibi hükümlerin yanısıra, belirli durumlarda tazminat borcunun öngörüldüğü BK. 264 ve 286/1 gibi hükümler de bulunmaktadır.

Değişen koşullara ilişkin olumlu düzenleme getiren kanun hükümlerinin, mevcut sözleşmenin süresinin uzatılmasını öngördüğü durumlar çok seyrek olmakla beraber, İsviçre Borçlar Kanununda yargıca, kira ya da hasılat kirasının süresini uzatma olanağı veren hükümler bulunmaktadır<sup>182</sup>.

Konuya ilişkin kanuni düzenlemelerin öngördüğü hukuki sonuç, her zaman sözleşmenin sona ermesi ya da feshiyle sınırlı değildir. Kanunun bazı hükümleri sözleşme tipine göre farklılık gösterecek şekilde, sözleşme içeriğine ilişkin değişiklikler de öngörmektedir. Örneğin BK. 365/2 hükmü, belirli koşulların gerçekleşmesi durumunda, "... hakim, haiz olduğu takdir hakkı dolayısıyla takarrür edilen bedeli tezyit

<sup>181</sup> Seliçi, a.g.e., s.195-196, dpn.284.

<sup>182</sup> Kaplan, a.g.e., s.134.

veya mukaveleyi feshedebilir” diyerek, taraflardan birinin edim yükümlülüğünün kapsamının genişletilmesini öngörmektedir.

Bazı kanun hükümleri de, taraflardan birine ifa ile yükümlü olduğu edimin indirilmesini isteme yetkisi vermektedir. Örneğin BK. 250/1 hükmüne göre, kiracı kiralanan şeyin sözleşmede belirlenen kullanma amacına uygun kullanılmayacağına anlaşılması durumunda, kira bedelinde uygun bir miktar indirim yapılmasını isteyebilecektir. Aynı sonuç, BK. 282/1 hükmünde hasılat kiralaları için de öngörülmüştür.

Ayrıca, BK.’nun 82, 261, 290/2, 384/3 ve 503/3 hükümlerinde örnekleri görülen, alacaklının, borçlunun ediminin teminat altına alınması istemi de, önceden kararlaştırılan sözleşme içeriğinin değiştirilmesi niteliğindedir<sup>183</sup>.

Son olarak bir kısım hükümler de, belirli koşulların gerçekleşmesi durumunda hem sözleşmenin içeriğinin değiştirilmesini hem de sözleşmenin sona ermesini öngörmüş olabilirler. Örneğin, BK. 365/2, 384 ve 517 hükümlerinde öngörülen hukuki sonuçları türdendir. Bu durumda ya sözleşmenin değiştirilmesi öncelikli, sona ermesi ise ikincildir ya da yargıç, öngörülen her iki sonuçtan birini seçme yetkisine sahiptir<sup>184</sup>.

### 2.2.3. Olumsuz Düzenleme Getiren Hükümler

Kanundaki kurallardan bir kısmı, olumsuz bir düzenleme ile, değişen koşullara rağmen sözleşmenin yeni durumlara uyarlanmaksızın aynen uygulanması gerektiğini ifade etmektedirler. Başka bir deyişle söz konusu kurallar sözleşmeye bağlılık ilkesinin kanundaki açık görünümünü teşkil ederler<sup>185</sup>.

Borçlar Kanununun söz konusu şekilde olumsuz düzenleme getiren hükümlerine, ardiye sözleşmeleri ile ilgili BK. md.477/1 örnek gösterilebilir. Buna göre, ardiye

<sup>183</sup> Kaplan, a.g.e., s.135.

<sup>184</sup> Kaplan, a.g.e., s.136; Erman, eser sözleşmeleri bakımından öncelikle sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması için gerekli yolların araştırılması gerektiğini, bu yolun tarafların karşılıklı menfaatlerine uygun düşmemesi halinde sözleşmenin feshine karar verilmesi gerektiğini belirtmektedir. Erman, a.g.e., s.111.

<sup>185</sup> Gülekli, a.g.m., s.47; Kaplan, a.g.e., s.136.

sözleşmesinde ardiye sahibi, önceden tahmin edilemeyen nedenlerin ortaya çıkması durumunda dahi eşyayı zamanından önce iade edemeyecek, sözleşme ile belirlenen sürenin sona ermesine kadar saklamak zorunda kalacaktır.

Diğer bir örnek de, BK.'nun 252/1 ve 274/1 hükümlerinde görülmektedir. Bu hükümlere göre, kira ve hasılat kirasında kiracı ve hasılat kiracısı, kendi kusurlarından ya da şahıslarından dolayı ortaya çıkan bir arızadan dolayı kiralanan şeyi kullanamadıkları ya da sınırlı şekilde kullandıkları takdirde, kira bedelinin tamamını ödemekle yükümlüdürler .

BK. 117/2 hükmünde öngörülen sonradan kusursuz imkânsızlık halindeki gibi, riziko düzenine aykırı düşen kanun hükümleri de olumsuz düzenleme getiren kurallar olarak düşünülmektedir<sup>186</sup>.

Değişen koşullara rağmen sözleşmenin değiştirilmeden aynen uygulanması ilkesi, sözleşmenin uyarlanmasını öngören kanun hükümlerinin yorumlanarak zıt anlam itibariyle kapsamlarının tespit edilmesinden de anlaşılabilir. Kanunlar, belirli durumlarda sözleşmenin yeni koşullara uyarlanması için öngördüğü hükümlerin yorumundan, kanunda sayılmamış başkaca belirli durumlarda, sözleşmenin uyarlanmayacağına örtülü olarak öngörüldüğü sonucu çıkarılabilir<sup>187</sup>. Örneğin BK. 82 hükmünden doğan haklar, borçlunun her türlü beklenmeyen durumda ekonomik durumunun kötüleşmesi halinde değil, sadece borçlunun acze düşmesi durumunda kullanılabilir.

<sup>186</sup> Kaplan, a.g.e., s.137.

<sup>187</sup> Kaplan, a.g.e., s.138.

### 3. SÖZLEŞME YAPILDIKTAN SONRA BEKLENMEYEN BİR DURUM ORTAYA ÇIKMALIDIR

#### 3.1. Genel Olarak

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanabilmesi için öncelikle, sözleşmenin kurulmasından sonra objektif koşulların esaslı olarak değişmesi sonucunu doğuran, öngörülemez nitelikte yeni bir durumun ortaya çıkması gerekmektedir<sup>188</sup>. Söz konusu yeni durum, genel yaşam deneyimlerine göre, olağanüstü bir nitelik taşımali ve borcun ifasının aşırı ağırlaşmasına neden olmalıdır. Sonradan ortaya çıkan bu değişiklikler, sözleşmenin kurulduğu anda mevcut olan ve taraflarca dikkate alındığı varsayılan koşullardan esaslı bir sapmayı gerektirir. Başka bir ifadeyle, sözleşme yapılırken öngörülmesi mümkün olmayan bu değişiklikler, sözleşmenin kurulduğu anla ifa anı arasındaki uyumu çökertmiş olmalıdır<sup>189</sup>.

#### 3.2. Beklenmeyen Durumun Özellikleri

##### 3.2.1. Olay Olağanüstü Bir Nitelik Taşımalıdır

Değişen koşullar nedeniyle sözleşmede uyarlama yapılabilmesi için öncelikle olağanüstü nitelik taşıyan yeni bir olayın ortaya çıkması gerekir<sup>190</sup>. Sözleşme kurulduktan sonra ortaya çıkan ve toplumun büyük bir kesimini etkisi altına alan bu olaylar sosyal, ekonomik ya da doğal nitelik taşıyabilirler.

Sosyal olayların başında, savaş gelmektedir. Ancak savaş, bizzat varlığıyla değil, sözleşmedeki karşılıklı edimler dengesini altüst ederek ifanın aşırı güçleşmesine neden olduğunda, olağanüstü nitelik taşıyan karakteriyle sözleşmeye müdahale olanağı verir. Nitekim, bazı sözleşmeler savaş halinin varlığına rağmen kolaylıkla yerine

<sup>188</sup> Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.368; Gülekli, a.g.m., s.48.

<sup>189</sup> Gülekli, a.g.m., s.48.

<sup>190</sup> Kaplan, a.g.e., s.147-148; Gürsoy, a.g.e., s.106; Haluk Burcuoğlu, *Son Mahkeme Kararları Ve Yargıtay Kararları Işığında Hukukta Beklenmeyen Hal Ve Uyarlama*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1995), s.9; Kılıçoğlu, a.g.e., s.151.

getirilebilirler ya da savaşın neden olduğu zorluklar sözleşmenin uyarlanmasını gerektirecek kadar ağır olmayabilir<sup>191</sup>.

Savaşın başka bir ülkede çıkmış olması, gelişen uluslar arası ticaret ilişkileri karşısında, sözleşmenin uyarlanmasına engel sayılmamalıdır. Ayrıca, savaş devam ederken ya da sona ermesini izleyen yıllarda ortaya çıkan genel nitelikli siyasi ve sosyal değişikliklerin de (büyük ihtilaller, zorunlu göç vb.) olağanüstü nitelik taşıdıkları kabul edilmelidir<sup>192</sup>.

Olağanüstü nitelik taşıyan ekonomik olaylar ise, ekonomik kriz ve bunun sonuçlarını oluşturan para değerinin aniden büyük oranda düşmesi, borsa fiyatlarının altüst olması, aşırı derecede ani işsizlik, büyük bankaların iflası, ithalat ya da ihracat yasağı vb. olarak sayılmaktadır<sup>193</sup>.

Doğa olayları da birdenbire ortaya çıkışları ve beklenmezlik özellikleriyle olağanüstü niteliktedirler. Yer sarsıntısı, sel felaketi, beklenmeyen bir zamanda ortaya çıkan don, geniş çaplı bir kuraklık böyledir<sup>194</sup>. Fakat önceden tahmin edilebilecek olan dolu, normal kuraklık ya da mevsimin normal don yapması gibi olaylar, sözleşmede uyarlama yapılması için yeterli değildir. Burada borçlu, söz konusu durum onun edimini yerine getirmesini büyük ölçüde engellese de ifa ile yükümlüdür.

### 3.2.2. Olay Genel Nitelikte Olmalıdır

Ortaya çıkan yeni durum, bireysel niteliği aşan, bir ülkenin, bir yörenin tüm bireylerini kapsayan genel bir nitelik taşımaktadır<sup>195</sup>. İfanın aşırı güçleşmesine neden olan bu durum, toplumun tamamını ya da belli bir kesimini etkisi altına alarak onların sosyal varlığını, ekonomik hayatlarını sarsar. Örneğin savaş, para değerinin aşırı derecede

<sup>191</sup> Gürsoy, a.g.e., s.117; Oftinger, a.g.m., s.608; Erman, a.g.e., s.75.

<sup>192</sup> Gürsoy, a.g.e., s.117.

<sup>193</sup> Kaplan, a.g.e., s.148; Erman, a.g.e., s.75.

<sup>194</sup> Gürsoy, a.g.e., s.116; Kaplan, a.g.e., s.148.

<sup>195</sup> Gürsoy, a.g.e., s.106; Erman, a.g.e., s.74; Coşkun Saraç, "Eser (İstisna) Sözleşmesinin Beklenmeyen Hallerden Ötürü Feshi veya Yeni Şartlara Uyarlanması", *DEÜİİBF Dergisi*, Cilt no: 8, Sayı no: 2 (1993), s.219.

düşmesi, doğal afetler gibi. Bu olaylar tarafların irade gücünün dışında gelişir, ancak etkilerini taraflar üzerinde gösterirler.

Buna karşılık ne kadar ağır olursa olsun kişisel nitelik taşıyan olaylar sözleşmenin yeni koşullara göre düzenlenmesine olanak vermezler<sup>196</sup>. Bu tür olaylar ancak kanunun açık hükmü gereği, bir fesih nedeni olabilirler<sup>197</sup>.

Beklenmeyen durumun sözleşmenin her iki tarafını da etkilemesi gerekmez. Taraflardan yalnız birinin bu durumun etkisi altında kalması yeterlidir<sup>198</sup>.

### 3.2.3. Olayın Ortaya Çıkışına Taraflar Yabancı Kalmış Olmalıdır

Sözleşme taraflarından birinin bu beklenmeyen durumun doğumuna neden olmamış olması gerekir. Borçlunun elindeki ticari olanaklardan yararlanarak piyasayı yükseltmesi, güçlüklerin ortaya çıktığı bir dönemde inşaata başlaması beklenmeyen bir durum sayılmamalıdır<sup>199</sup>.

Bu duruma özellikle, sözleşmenin bir tarafında devletin bulunduğu inşaat sözleşmelerinde rastlanmaktadır. Bu gibi sözleşmelerde, idarece alınan bir karar, sözleşmenin uygulanması üzerinde olumsuz bir etki yaratarak karşı tarafın yükümlülüklerinin ağırlaşması sonucunu doğurabilir. Bu durumda ise, yeni koşullar dikkate alınarak sözleşmenin uyarlanması değil, taraflardan birinin işlediği kusur nedeniyle tam bir tazminat ödenmesi söz konusu olur<sup>200</sup>. İşte, karşılıklı edimlerdeki dengenin taraflara yabancı bir olay sonucunda olağanüstü bozulması ile, bir tarafın en küçük derecede de olsa kendi fiiliyle diğer tarafın yükünü artırması arasındaki ince ayırım, hukuk düzeninde doğurduğu çok farklı sonuçlar bakımından, özellikle dikkate alınmalıdır.

<sup>196</sup> Gürsoy, a.g.e., s.107; Krş. Kaplan, a.g.e., s.148.

<sup>197</sup> Örneğin taraflardan birinin sağlık durumunun bozulması, ölüm; BK.265, 344 vb.

<sup>198</sup> Gürsoy, a.g.e., s.107; Erman, a.g.e., s.74.

<sup>199</sup> Turhan Feyzioğlu, *İdare Hukukunda Emrevizyon Teorisi*, (Ankara: Siyasal Bilgiler Okulu Yayınları, 1947), s.42; Gürsoy, a.g.e., s.108; Erman, a.g.e., s.74.

<sup>200</sup> Vahap Bucak, *İdare Hukukunda Emrevizyon Nazariyesi*, (Ankara: Ulusal Matbaa, 1940), s.32-33.

### 3.2.4. Olay Sürekli Olmalıdır

Geçici güçlükler ne kadar ağır olurlarsa olsunlar beklenmedik bir durum niteliği taşımazlar. Özellikle beş-on yıl gibi uzun bir süre içerisinde yerine getirilecek bir sözleşmede, birkaç aylık bir süre için geçerli olacak bir güçlüğü ortaya çıkması sözleşmeye müdahale olanağı vermemelidir<sup>201</sup>.

### 3.2.5. Olay Öngörülebilir Nitelikte Olmamalıdır

Beklenmeyen olay nedeniyle aşırı ifa güçlüğüne düşen borçlunun, değişen koşullar nedeniyle sözleşmenin uyarlanması ya da sona erdirilmesini isteyebilmesi için söz konusu koşullardaki değişikliğin öngörülebilir nitelikte olmaması gerekir<sup>202</sup>. Çünkü, koşulları olağanüstü değiştiren olayın önceden tahmin edilebilir ya da beklenebilir olması halinde, taraflar sözleşmeyi kurarlarken değişen koşulların rizikosunu kimin taşıyacağını da düzenleme olanağına sahiptirler. Diğer yandan, öngörülebilirlik söz konusu ise, bu durumda borcu ağırlaşan taraf kusurlu sayılır ki bu durumda da kusur, onun değişen koşullara dayanmasına engel olur<sup>203</sup>.

Öngörülebilirliğin ölçüsü ise durumun, tarafların tasavvur şartları içinde bulunup bulunmamasıdır. Başka bir deyişle, öngörülebilirlik, olayların normal akışına ve makul düşünce tarzına göre ilgili tarafın bu gelişmeleri hesaba katma durumunda olup olmamasına göre değerlendirilmelidir<sup>204</sup>. Olayların gerçekleşme olasılığı yüksek ve makul düşünen bir insan olarak sözleşmenin ilgili tarafı sözleşmenin şekillendirilmesinde bu gelişmeleri göz önünde bulundurmamak durumunda ise, olaylar öngörülebilir niteliktedir ve buna rağmen sözleşmeyi imzalayan borçlu, örtülü olarak rizikoyu üstlenmiş sayılır<sup>205</sup>.

<sup>201</sup> Gürsoy, a.g.e., s.108; Erman, a.g.e., s.74.

<sup>202</sup> Abdullah Pulat Gözübüyük, **Mücbir Sebepler Beklenmeyen Haller**, (Ankara: Kazancı Yayınları, 1977), s.184; Gürsoy, a.g.e., s.108; Saymen ve Elbir, a.g.e., s.877; Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.368; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.435; Eren, a.g.e., s.452-453; Kaplan, a.g.e., s.152 vd.; Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s.380; Dural, a.g.e., s.67; Bucak, a.g.e., s.32; Emmerich, a.g.e., s. 205; Saraç, a.g.m., s.219-220.

<sup>203</sup> Gürsoy, a.g.e., s.109; Dural, a.g.e., s.67.

<sup>204</sup> Kaplan, a.g.e., s.153; Gülekli, a.g.m., s.48.

<sup>205</sup> Gürsoy, a.g.e., s.109; Dural, a.g.e., s.67; Yarg. 4. HD.'nin 10.10.1978 tarihli ve 1977/12581 E., 1978/11161 K. Sayılı kararına konu olan bir olayda davacı, belli nitelik ve sayıda ekmeği kararlaştırılan tarihte teslim etmeyi, davalı Bakanlık da söz konusu ekmeğin kilosunu için belli bir bedel ödemeyi taahhüt etmiştir. Ancak, daha sonra Bakanlar Kurulu buğday fiyatlarına zam yapmış ve bunun üzerine davacı,



Olaylar, öngörülebilir nitelikte olmakla beraber, bunların sözleşmeye olan etkilerinin kapsam ve derinlik bakımından bu derece olacağının taraflarca tahmin edilemediği ve ihtimal dışı görüldüğü durumlarda da, yargıcın sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasına karar vermesine bir engel bulunmamaktadır<sup>206</sup>. Yine, istisnai olarak BK.365/2 hükmünün, "... tahmin olunup da iki tarafça nazara alınmayan haller..." ifadesi gereğince, öngörülebilir nitelikteki yeni koşulların ortaya çıkması halinde, taraflar bu olayları tahmin etmiş olsalar dahi sözleşmenin söz konusu koşullara uyarlanması eser sözleşmelerinde mümkün olmaktadır.

Ancak eklemek gerekir ki, taraflardan birince öngörülmemiş her türlü durum istisnasız, aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmenin uyarlanması ya da sona erdirilmesine olanak vermez. Burada, yeni durumun hukuken dikkate alınabilmesi, öngörülebilir olandan esaslı bir sapmayı gerektirir<sup>207</sup>.

Öngörülemezlik unsuru saptanırken her sözleşmede aynı ölçütlerle hareket edilmesi doğru değildir. Bu konuda her somut sözleşme bakımından, aşağıda incelenen özellikler önemle dikkate alınmalıdır.

### 3.2.5.1. Sözleşmenin Süresinin Öngörülebilirliğe Etkisi

Sözleşme ile, uzun bir süre için yükümlülük altına giren kimse durumun her zaman, sözleşmenin yapıldığı zamandaki gibi lehine devam etmesi gerektiğini ileri süremez. Ancak, sözleşmede değişiklik için gereken koşullar mevcut olduğu halde sürenin uzun olmasından hareketle öngörülemezlik unsurunun gerçekleşmediğini kabul etmek de haksızlıktır. Uzun süreli sözleşmelerde gelecekte ne olacağının öngörülmesi daha güçtür. Burada da taraflarca, olağan değişikliklerin göz önüne alınıp olağanüstü

---

teslim edeceği ekmeklerin bedelinin yeni fiyat üzerinden ödenmesini istemiştir. Yargıtay, ülkemizde buğday fiyatlarının zaman zaman Bakanlar Kurulu'nca yeniden düzenlendiğinin bilinen bir gerçek olduğunu ve bu tür düzenlemelerin her yıl yapıldığını belirterek, böyle bir taahhüt işi ile uğraşan ve uzun süreli bir borç ilişkisine giren borçlunun söz konusu düzenlemeyi öngörememiş olmasını kabul edilemez bulmuştur. Bu nedenle de, davacının rizikoyu örtülü olarak üstlenmiş olduğu sonucuna varmıştır (YKD, Cilt no:5, Sayı no:7, Temmuz 1979, s. 957 vd.).

<sup>206</sup> Kaplan, a.g.e., s.154; Gürsoy, a.g.e., s.110-111; Erman, a.g.e., s.79-80.

<sup>207</sup> Gülekli, a.g.m., s.48.

değişikliklerin tasavvur edilememiş olabileceği kabul edilmelidir<sup>208</sup>. Tersi bir yaklaşım, kişilerin uzun süreli sözleşme yapmaktan kaçınmaları sonucunu doğuracaktır. Kaldı ki, değişen koşullara uyarılma da özellikle uzun süreli sözleşmelerde uygulama alanı bulmaktadır<sup>209</sup>.

Buna karşılık sözleşme süresinin kısa oluşu tahmin edilebilirlik olanağını artırır. Bu gibi sözleşmelerde tahmin edilmezlik çoğunlukla bir kusurdur<sup>210</sup>. Ancak bununla beraber, sözleşmenin uyarlanması koşulları ve öngörülemezlik durumu değerlendirilirken, olayın ani bir şekilde ortaya çıkmış olabileceği de unutulmamalıdır. Örneğin, para değerinin düşürülmesine ilişkin kararlar bu türdendir ve süresi ne kadar kısa olursa olsun bir sözleşme devalüasyonun etkisinden uzak kalmaz.

### 3.2.5.2. Sözleşmenin Yapıldığı Anın Öngörülebilirliğe Etkisi

Bir olayın meydana gelişinin öngörülebilir olup olmadığı, o sözleşmenin yapıldığı andaki koşullara göre belirlenmelidir<sup>211</sup>. Tarafları sözleşme yapmaya iten düşünce de o zamanın koşullarınca oluşturulur. Örneğin, ekonomik bunalımların devam ettiği ve devalüasyon söylentilerinin arttığı bir dönemde taraflardan en azından, olası bir devalüasyon kararının sonuçlarını öngörerek sözleşmeyi şekillendirmeleri beklenmelidir. Burada ancak, söz konusu olayın etkilerinin tarafların tasavvur ettiklerinden çok daha kapsamlı ve ağır olması durumunda öngörülemezlikten söz edilebilir<sup>212</sup>.

<sup>208</sup> Gürsoy, a.g.e., s.114-115; Erman, a.g.e., s.80.

<sup>209</sup> Gürsoy, a.g.e., s.115; Kaplan, a.g.e., s.162; Sözleşmenin sonsuz ya da aşırı uzun süreli olmasının, başlı başına, yargıcın müdahalesini gerekli kılabilceği konusunda bkz. Saibe Oktay, "Federal Mahkeme'nin 21 Haziran 1988 Tarihli Kararının Çevirisi ve İncelenmesi", **İÜHFİM**, Cilt no: 55, Sayı no: 1-2, (1996), s.489 vd.

<sup>210</sup> Gürsoy, a.g.e., s.115.

<sup>211</sup> Gürsoy, a.g.e., s.115; Erman, a.g.e., s.80.

<sup>212</sup> Bkz. s.25. Gözübüyük, beklenmezliğin asil olarak durumu ağırlaştırıcı olaylara ilişkin olduğunu, bizzat olaylara değil fakat olayın şiddet ve ağırlığına ilişkin beklenmezliğin ise nisbi beklenmezlik olarak nitelendirildiğini ve burada beklenmeyen halin varlığının kabul edilmediğini belirtmektedir. Bkz. Gözübüyük, a.g.e., s.176); Gürsoy da aynı durum için nisbi beklenmezlik kavramını kullanmakta ancak

## 4. DEĞİŞEN KOŞULLAR EDİMİ ETKİLEMELİDİR

### 4.1. Edimin Yerine Getirilmesinin Aşırı Güçleşmesi

Bir sözleşme yapılırken taraflar her zaman kâr ve zarar olasılıklarını gözetirler. Taraflardan her biri yaptığı sözleşmeden kâr elde edeceğini düşünmekle beraber bir miktar zararı da göze alır ve alması da gerekir. Borçlu, bu şekilde doğması olası zararlarla karşılaştığında, kâr elde edeceği düşüncesiyle sözleşmeyi yaptığını ileri sürerek borcundan kurtulmak isteminde bulunamaz; bu zararlara katlanmak zorundadır<sup>213</sup>.

Değişen koşullar nedeniyle uyarılama ancak, tarafların düşünemedikleri oranda bir zararla karşılaşmaları ve ifanın aşırı derecede güçleşmesi halinde söz konusu olabilir<sup>214</sup>. Ancak burada da öncelikle, hangi ölçüler esas alınarak ifanın aşırı güçleştiği sonucuna varılacağı belirlenmelidir.

Doktrinde çoğunlukla, aşırı ifa güçlüğünden söz edilebilmesi için objektif koşulların sözleşmenin kuruluşundan sonra esaslı bir şekilde değişmesi sonucunda, tarafların karşılıklı edimleri arasında aşırı bir orantısızlığın ortaya çıkmasının gerekli olduğu belirtilmektedir<sup>215</sup>. Buna göre, taraflardan birinin ediminin ağırlığı, karşı edime göre tespit edilir. Taraflar sözleşme yaparlarken, edimler arasında en azından ekonomik bir denge sağladıkları kanısında olduklarından, karşılıklı edimler arasındaki oran tespit edilirken, sözleşmenin yapıldığı anda tarafların kendiliklerinden kurmuş oldukları bu denge esas alınmalıdır<sup>216</sup>.

Değişen koşullarla birlikte ortaya çıkan bu dengesizliğin mutlaka açık ve ağır olması gerekmekte, bununla beraber her durumda borçlunun yıkımına neden olması ya

---

böyle bir durumda, öngörülemeyen kısım için sözleşmede değişiklik yapılmasının dürüstlük kuralının (MK.2) bir gereği olduğunu belirtmektedir. Bkz. Gürsoy, a.g.e., s.111.

<sup>213</sup> Gürsoy, a.g.e., s.90; İmre, a.g.e., s.300; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.68.

<sup>214</sup> Gürsoy, a.g.e., s.90; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.68.

<sup>215</sup> Saymen ve Elbir, a.g.e., s.877; Gürsoy, a.g.e., s.91; Kaplan, a.g.e., s.148-149; Oftinger, a.g.m., s.610; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.69; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.435; Burcuoğlu, a.g.e., s.9.

<sup>216</sup> Oftinger, a.g.m., s.609-610; Gürsoy, a.g.e., s.91.

da onun sömürülmesine yol açması koşulu ise artık aranmamaktadır<sup>217</sup>. Ancak, edimler arasındaki hafif ve geçici nitelikteki denge kaymaları sözleşmede değişiklik yapılması için yeterli değildir.

Edimler arasındaki orantısızlığın derecesi, yargıç tarafından, borçlunun sözleşmede değişiklik isteminin yapıldığı anda içinde bulunduğu ifa güclüğü ve diğer koşullar da dikkate alınarak takdir edilecektir. Burada, karşılaşılan ifa gücüğünün sözleşmenin normal rizikosunu ve tarafların sözleşmeyi yaparlarken düşünmüş oldukları maksimum zarar sınırını aşmış olması gerekliliği göz önünde bulundurulmalı, riziko sınırının yükselmesinde sözleşmenin niteliğinin<sup>218</sup> ve süresinin de belirleyici oldukları unutulmamalıdır<sup>219</sup>.

#### 4.2. Değişen Koşullar Karşısında İfa İsteminin Dürüstlük Kuralına Aykırı Olması

Aşırı ifa gücüğünün söz konusu olması bakımından yukarıda açıklanmaya çalışılan edimler arasındaki dengenin bozulması kriteri, tüm sözleşme ilişkilerine uygulanamaması nedeniyle yeterli değildir. Gerçekten de edimler arasındaki dengesizlik, yalnızca karşılıklı edimleri içeren (sinallagmatik) sözleşmelerde söz konusu olabilir<sup>220</sup>. Oysa tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde de ifa gücüğünün ortaya çıkması mümkündür<sup>221</sup>.

Bunun dışında, aşırı ifa gücüğünün varlığını, sözleşmenin normal rizikosunu aşan tüm zararlar karşısında kabul etmek bu kavramın yalnızca objektif açıdan değerlendirilmesi anlamına gelir. Burada ayrıca, normal riziko sınırının aşıldığı her sözleşme ilişkisinde borçluya yardım edilebilecek mi yoksa , borçlunun özel durumu,

<sup>217</sup> Kaplan, a.g.e., s.149; Gönensay, a.g.m., s.167-168; Atabek, a.g.m., s.90; Bu konunun, mahkeme kararlarına yansıyan gelişimi için bkz. Gürsoy, a.g.e., s.97 vd.; BK.365/2'nin uygulanması koşulları bakımından aynı görüş için bkz.Erman, a.g.e., s.83; karş. Saymen ve Elbir, a.g.e., s.877.

<sup>218</sup> Örneğin, büyük ticaret sözleşmelerindeki spekülasyon nitelik, riziko sınırlarını genişletir. Bu tür sözleşmelerde uyarılma olanaksız olmamakla beraber, diğer sözleşmelere göre daha hassas bir inceleme yapılması zorunluluğu vardır.

<sup>219</sup> Gürsoy, a.g.e., s.92-93; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.69.

<sup>220</sup> Tekinay ve diğerleri, daha geniş bir ifade kullanarak, yeni durumun taraflardan biri için sözleşmeyle bağlı kalmayı katlanılmaz hale getirmiş olmasını aramaktadırlar. Bkz. a.g.e., s.368.

<sup>221</sup> Merz. a.g.m., s.496a; Ayrıca bkz. ilerde s. 64 vd.

malvarlığı, içinde bulunduğu ekonomik sıkıntı ve alacaklının bu durumdan yararlanıp yararlanmaması gibi başka bir koşulun da varlığı aranacak mıdır sorularının yanıtlandırılması gerekir.

İşte bu nedenlerle, hem tek tarafa borç yükleyen sözleşmelere de uygulanabilecek hem de aşırı ifa güçlüğünün oluşup oluşmadığı değerlendirilirken borçlunun içinde bulunduğu özel durumun da dikkate alındığı daha genel ve doyurucu bir kıstasın bulunması gerekliliği kendini göstermiş ve bu konuda farklı görüşler ortaya atılmıştır.

Federal Mahkeme, konuya ilişkin olarak vermiş olduğu eski bir kararında<sup>222</sup> “ifanın borçlu için mahvedici olması” gerektiğini belirtmiştir. Bu ölçü, Türk Yargıtay ve Danıştayın bazı kararlarında da bir şart olarak ileri sürülmüştür. Ancak bu mahvolma ölçüsünün uygulanması pratik sonuçları bakımından yararlı olmadığı gibi, borçludan borçluya değişebilecek niteliği ve borçlunun yıkımını bir koşul olarak araması nedeniyle adalete aykırı sonuçlar doğurabilecektir<sup>223</sup>.

Daha sonra ortaya atılan bir başka ölçüte göre ise, değişen koşullar borçlunun edimini o derece etkilemelidir ki, alacaklının edimin yerine getirilmesindeki ısrarı BK.21 anlamında, borçlunun güç durumunun bir istismarı sayılsın ve bu nedenle de alacaklının hakkını kötüye kullandığı ileri sürülebilsin<sup>224</sup>. Bu görüş, sözleşmelerin uyarlanmasını gabin hükümlerine dayandıran teori ile paralellik göstermektedir. Gabin hükümlerinin, sözleşmelerin uyarlanmasında dayanak olarak alınmasının yetersizliği ve hukuki yanlışlığı daha önce belirtilmişti<sup>225</sup>. Söz konusu yetersizlik, aynı ölçütün, ifa güçlüğünün ne zaman müdahaleyi gerektirecek derecede ağırlaştığının belirlenmesi bakımından kullanılması halinde de kendini gösterir.

Ayrıca, MK. md.2/2'deki ifadesiyle alacaklının hakkını kötüye kullanması da söz konusu olamaz. Alacaklının hakkını kötüye kullanmış sayılması için ya edimin ifasını istemekte kendisinin hiçbir çıkarı olmamalı, ya da sözleşmenin kendisine sağladığı

<sup>222</sup> J.D.T. 1920. I. 14 (Gürsoy, a.g.e., s.98'den naklen).

<sup>223</sup> Ofinger, a.g.m., s.612; Gürsoy, a.g.e., s.99; Erman, a.g.e., s.84; Sarıal, a.g.m. (2), s.26.

<sup>224</sup> BGE 59 II 378; 62 II 45 (Ofinger, a.g.m., s.612 ve Dural, a.g.e., s.70, dpn.195'den naklen).

<sup>225</sup> Bkz. s.21 vd.

çıkarm, borçluya yüklediği zarara oranla çok önemsiz kalması gerekir<sup>226</sup>. Burada ise, değişen koşullar borçlu için durumu güçleştirdiği oranda alacaklının çıkarını artırmış olacağından bu koşulun gerçekleşmesi mümkün görünmemektedir<sup>227</sup>.

Görüldüğü üzere, ne mahvolma kriteri ne de borçlunun istismarına dayanan alacaklının hakkını kötüye kullanması kriteri aranılan çözümü vermemektedir. Bu nedenle, ifa güçlüğünün söz konusu olabileceği her somut olay bakımından geçerli olacak daha kapsamlı bir kriter şöyle ifade edilebilir: Değişen koşullar karşısında borçlunun edimini yerine getirmesi, MK.md.2'de belirtilen dürüstlük kuralına göre kendisinden beklenemeyecek derecede durum ağırlaşmış ise, aşırı ifa güçlüğünden söz edilecektir<sup>228</sup>. Böylece, ifanın dürüstlük kuralına aykırı sayılabilecek kadar güçleşmiş olması yeterli görülerek, tek tarafa borç yükleyen sözleşmeleri de kapsayan bir ölçüt getirilmiş olacaktır.

## 5. BORÇ, BİR SÖZLEŞMEDEN DOĞMUŞ OLMALI VE SÖZLEŞMENİN NİTELİĞİ UYARLAMAYA ENGEL OLMAMALIDIR

### 5.1. Sözleşmeden Doğan Bir Borç Söz Konusu Olmalıdır

Değişen koşullar nedeniyle uyarlamadan söz edebilmek için öncelikle, tarafların karşılıklı anlaşmalarıyla ortaya çıkan geçerli bir sözleşmesel ilişki ve bundan doğan bir borç mevcut olmalıdır. Kanundan doğan borçlarda ve haksız fiilden doğan borçlarda uyarlama olanağı bulunmamaktadır<sup>229</sup>. Bu iki durumda da borç, kanun gereğidir. Şöyle ki, cismani bir zarar nedeniyle verilmesi gereken tazminatın miktarını tespit eden bir anlaşma – koşullar sonradan değişmiş olsa dahi- geçerliliğini koruyan bir 'sulh'tür.

<sup>226</sup> İmre, a.g.e., s.313-314; Akyol, a.g.e., s.21.

<sup>227</sup> Dural, a.g.e., s.70; krş. Oftinger, a.g.m., s.617; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.71.

<sup>228</sup> Gülekli, a.g.m., s.52; Gürsoy, a.g.e., s.103; Erzurumluoğlu ise, edimin borçlu için dayanılmaz ölçüde güçleşmesi halinde alacaklının ifa isteminin iyiniyet kuralına aykırılık oluşturduğunu belirtmekle beraber, bu durumun aynı zamanda hakkın kötüye kullanılmasını da oluşturduğunu söylemektedir (a.g.e., s.70-71). Serozan, dürüstlük kuralı çerçevesinde ifanın beklenemezliği açısından BK.24/4'ün genel bir ölçüt olarak kabul edilebileceğini belirtmektedir. Buna göre, söz konusu durum, sözleşmenin kuruluşu aşamasında mevcut olsaydı BK.24/4 uyarınca, kanundaki ifadeyle, "esaslı hata" olarak kabul edilebiliyorsa, sonradan ortaya çıkması halinde de aşırı ifa güçlüğünün varlığından söz edilebilecektir; Saraç da eser sözleşmelerinde aşırı ifa güçlüğünün kabulü bakımından dürüstlük kuralı ölçüsünü esas almaktadır. Bkz. Saraç, a.g.m., s.221.

<sup>229</sup> Von Tuhr, a.g.e., s.644; Gürsoy, a.g.e., s.119.

Tarafların uyuşmalarında belirleyici olan ölçülerin değişmesi söz konusu sulh anlaşmasının değiştirilmesini de gerektirmez<sup>230</sup>.

Aynı şekilde, haksız bir fiil sonucunda hükmolunan tazminat miktarı, bu konudaki yetki saklı tutulmuş olmak kaydıyla iki yıl içerisinde değiştirilebilir. Eğer yargıç, bu konunun saklı tutulduğunu kararında açıkça belirtmemişse, daha önce tespit edilmiş olan tazminat miktarında bu iki yıllık süre içerisinde dahi değişiklik yapılamaz<sup>231</sup>.

Kanundan doğan borçlarda sonradan değişiklik yapılamayacağı ve uyarlamamanın mümkün olmadığı kuralına, Medeni Kanun'un 175 vd. maddeleri gereğince ödenecek nafaka borçları bir istisna olarak kabul edilmektedir. Daha önce bir mahkeme kararıyla tespit edilmiş olan nafaka miktarı, onun belirlenmesine dayanak oluşturan koşulların sonradan değişmesi halinde, değiştirilmek üzere yeni bir davanın konusunu oluşturabilir<sup>232</sup> ya da ilk kararda bu miktarın gelecek yıllarda tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına göre ne şekilde ödeneceği de tespit edilebilir.

## 5.2. Sözleşmenin Niteliği Uyarlamaya Engel Olmaz

Borç doğuran sözleşmelerin, yeni durumlara uyarlanma bakımından önem taşıyan ayrımları, borç yüklediği taraf açısından yapılan ayırım, ani edimli olup olmaması bakımından yapılan ayırım ve sözleşmesel ilişkinin süresi bakımından yapılan ayırım olarak ifade edilebilir. Buna göre sözleşmeler, borç yükleme bakımından, tek tarafa borç yükleyen ve iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler; edimin bir defada ya da sürekli, dönemli veya aralıklı yerine getirilmesi gerekliliği bakımından ani ya da sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmeler; edimin, sözleşmenin kuruluş anına göre, yakın ya da uzak bir gelecekte yerine getirilebilmesine göre ise, kısa ya da uzun süreli sözleşmeler olarak sınıflandırılabilirler. Yine, sözleşmenin spekülasyon nitelikli olup olmaması da incelenen konu bakımından önemli bir ayırımdır.

<sup>230</sup> Gürsoy, a.g.e., s.119. Burada kastedilen mahkeme önünde yapılan sulh sözleşmesidir. Zira, mahkeme önünde yapılan bir sulh, taraflar arasındaki uyuşmazlığa ve görülmekte olan davaya son verir ve kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını doğurur. Bkz. Ergun Önen, *Medeni Yargılama Hukukunda Sulh*, (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972), s.129-130; Mahkeme dışında yapılan sulh sözleşmelerinde, koşulları mevcutsa, diğer sözleşmelerdeki gibi değişen koşullara uyarlama mümkündür (bkz. Kaplan, a.g.e., s.163).

<sup>231</sup> bkz. BK. md.46/2. Von Tuhr, a.g.e., s.114-115.

Değişen koşullar nedeniyle uyarlamamanın, tüm bu sayılan sözleşme türlerinde ve tiplerinde mümkün olup olmadığı sorunu aşağıda incelenirken yukarıda belirtilen temel ayrımlar ve buna uygun sınıflandırma esas alınacaktır.

### 5.2.1. İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerle, Tek Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmeler Açısından

#### 5.2.1.1. İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde

İki tarafa borç yükleyen ya da daha kısa bir ifadeyle iki taraflı sözleşmelerde her iki taraf da borç altına girerler. Başka bir deyişle, taraflardan her biri hem alacaklı hem de borçludur. Ancak bu tür sözleşmeler de kendi aralarında “tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler” ve “eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler” olarak ikiye ayrılmaktadırlar<sup>233</sup>.

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan her biri diğer tarafın edimini elde etmek için borç altına girer. Bir edim değişimini söz konusudur. Alım-satım sözleşmesi, kira sözleşmesi vb. bu tür sözleşmelere örnek gösterilebilir. Gerçekten, bir alım- satım sözleşmesinde, alıcının bedeli ödeme borcu ile satıcının satılanın mülkiyetini nakil borcu ya da bir kira sözleşmesinde, kiracının kira bedelini ödeme borcu ile kiralayanın kiralanan şeyin kullanımını kiracıya bırakma borcu birbirinin karşılığını oluşturur.

Değişen koşullar nedeniyle sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesinin dayanağının çoğunluk yazarlarca, karşılıklı edimler arasındaki dengenin ağır bir şekilde bozulmuş olması olarak görüldüğü daha önce belirtilmişti<sup>234</sup>. Burada karşılıklı edimler söz konusu edildiğine göre, sözleşmenin yeni durumlara uyarlanması şüphesiz, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde mümkündür. Bu tür sözleşmelerde edimler arasında gerek doğuşlarında gerekse sonuçlarında sıkı bir ilişki vardır. Her iki edim arasında

<sup>232</sup> Gürsoy, a.g.e., s.120; Von Tuhr, a.g.e., s.645.

<sup>233</sup> Von Tuhr, a.g.e., s.140; Eren, a.g.e., s.200; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.45 ve 254; Gürsoy, a.g.e., s.123-124.

<sup>234</sup> Bkz. s.57.



mevcut olan karşılıklı ilişki, iki edim değerinin karşılıklı olarak değiştirilmesi sonucunu doğurur ki, söz konusu değerler arasında kısmi de olsa bir denge söz konusudur. İşte, sözleşmede uyarlamayla amaçlanan da bu dengenin, koşullardaki olağanüstü değişikliğe rağmen yeniden kurulabilmesidir.

Federal Mahkeme de, sözleşmelere müdahaleyi özellikle karşılıklı borç doğuran sözleşmeler üzerinde uygulamış, hatta bazen yeni durumlara uyarlamayı ancak bu tür sözleşmelerde mümkün görerek, uyarlanması talep edilen sözleşmenin bu nitelikleri taşımasından dolayı, uyarlama talebini reddetmiştir<sup>235</sup>. Türk hukukunda uyarlama bakımından Yargıtay kararlarına konu sözleşmeler de çoğunlukla bu niteliktedir<sup>236</sup>.

Edimlerden birinin para borcu olması, sözleşmenin, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması niteliğini ortadan kaldırmaz. Para borcunun değerinin, olağanüstü bir değişiklik nedeniyle aşırı derecede düşmesi, alacaklıya, karşı edimin yükseltilmesini talep hakkı verir; edimlerden birinin para borcu olması buna engel değildir<sup>237</sup>.

Eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde ise, taraflardan biri her zaman, diğer taraf ise ancak bazı koşulların gerçekleşmesiyle borç altına girer<sup>238</sup>. Bu tür sözleşmelerde başlıca edim tek taraflıdır ve bunu taraflardan yalnız biri taahhüt etmiştir; diğer taraf ise bu edimle değiş tokuş edilmek üzere değil, ama söz konusu edimin amacını gerçekleştirmek ya da bu edimin gerçekleşmesini sağlayacak giderlerin karşılanması için borç altına girer<sup>239</sup>. Örneğin, ücretsiz vekalet sözleşmesinde vekil, üstüne aldığı işi yapmak zorundadır ve her zaman için borç altına girer. Sözleşmenin diğer tarafını oluşturan müvekkilin borcu ise ancak, vekilin işi yaparken masraf yapması durumunda bu masrafın ödenmesi olarak doğmaktadır (BK. md.394). Müvekkilin bu

<sup>235</sup> Gürsoy, a.g.e., s.124'ten naklen.

<sup>236</sup> Yarg. 13. HD.'nin 24.2.1986 t., 1986/603 E., 1986/1117 K. sayılı kararına göre, "...Sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesi tam iki taraflı (karşılıklı) sözleşmeler yönünden işlerlik kazanabilir" Bkz. Mustafa Kılıçoğlu, a.g.e., s.440 vd.

<sup>237</sup> Gürsoy, a.g.e., s.125. Bkz. "Para Değerinin Düşmesinin Sözleşmeye Etkisi" başlığı altında s.32 vd.

<sup>238</sup> Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.255.

<sup>239</sup> Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.53.

borcu, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden farklı olarak, vekilin iş görme asli edimiyle bir değişim ilişkisi içinde değildir; tâli nitelikte bir borçtur<sup>240</sup>.

Aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmenin yeni durumlara uyarlanması bakımından “karşılıklı edimler arasındaki dengenin aşırı derecede bozulmuş olması” kriterini esas alan yazarlar<sup>241</sup> bu tür sözleşmelerde birbirinin karşılığı olan edimlerin bulunmadığı gerekçesiyle uyarılama olanağını kabul etmezler. Oysa, daha önce de belirtildiği üzere, öngörülemez bir şekilde ortaya çıkarak aşırı ifa güçlüğü yaratan bir durumun eksik iki taraflı sözleşmelerde de söz konusu olmasına teorik bir engel yoktur<sup>242</sup>.

Uyarılama yapılabilmesi bakımından, karşılıklı edimler arasındaki dengenin bozulmuş olması değil de, ifanın dürüstlük kuralına aykırı sayılacak kadar güçleşmiş olması esası dikkate alınmalıdır. Böylece, uyarılamanın sadece tam iki taraflı sözleşmelere hasredilerek, uygulama alanının haksız sonuçlar yaratabilecek şekilde daraltılması önlenebilecektir<sup>243</sup>.

### 5.2.1.2. Tek Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde

Tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan yalnız biri edim yükümü altına girmektedir. Bu gruptaki sözleşmelere tipik örnek, bağışlama vaadi ve kefalet sözleşmesidir. Bu tür sözleşmeler bakımından da objektif koşulların öngörülemez şekilde değişmesi nedeni ile borçludan, edimini talep etmenin dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağı, ifanın borçlu için aşırı bir fedakârlığı gerektireceği hallerin gerçekleşmesine bir engel yoktur<sup>244</sup>.

<sup>240</sup> Aral, a.g.e., s.404.

<sup>241</sup> Bkz. d.pn.215’te anılan yazarlar.

<sup>242</sup> Kaplan, a.g.e., s.161; Gürsoy, a.g.e., s.139.

<sup>243</sup> Gürsoy, a.g.e., s.139.

<sup>244</sup> Kaplan, a.g.e., s.162; Dural, a.g.e., s.69; Gülekli, a.g.m., s.46-47; Krş. Sarıal, a.g.m. (2). s.27; Krş. İmre, a.g.e., s.300. Gürsoy, bu tür sözleşmelerde karşılık bir edim bulunmadığından kural olarak uyarılamanın söz konusu olamayacağını belirtmektedir. Bkz. Gürsoy, a.g.e., s.148.

Nitekim bağışlama sözleşmesi için öngörülmüş olan BK. md.245 hükmü<sup>245</sup>, tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler açısından da aşırı ifa güçlüğü'nün kabulünün kanunumuzun ruhuna uygun olduğunun bir kanıtıdır<sup>246</sup>.

### 5.2.2. Sürekli Borç İlişkisi Doğuran Sözleşmelerle, Ani Edimli Sözleşmeler Açısından

Edim, bir defada yerine getirilecekse ani edimli, sürekli, dönemli veya aralıklı yerine getirilecekse sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmeden söz edilir.

Sözleşmenin kuruluşundan sonra ortaya çıkan beklenmedik olaylar nedeniyle ifanın aşırı derecede güçleşmesinin çoğunlukla sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde söz konusu olduğu bir gerçektir. Nitekim doktrinde bazı yazarlar, konuyu bu tür sözleşmeler açısından ele alarak incelemişlerdir<sup>247</sup>.

Ancak, sözleşmenin sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olmasını aşırı ifa güçlüğü'nün kabulü için bir koşul olarak kabul etmek, uygulama kapsamını çok daraltmaktır. Ani edimli sözleşme ilişkilerinde de, kuruluşu ile ifası arasında çok uzun süre öngörülmüş bulunanlar ile sınırlı olmaksızın, aşırı ifa güçlüğü'ne rastlamak mümkündür<sup>248</sup>. Ancak kabul etmek gerekir ki, aşırı ifa güçlüğü'nden söz edilebilmesi için bir zaman kavramına ihtiyaç vardır. Eğer, edimin derhal ve tek bir fiil ile yerine getirilmesi gerekiyorsa artık işin niteliği gereği aşırı ifa güçlüğü söz konusu olamayacaktır<sup>249</sup>. Nitekim böyle bir sözleşmesel ilişkide, edimler arasında orantısızlık

<sup>245</sup> Bu hükme göre, bağışlamayı taahhüt eden kimsenin, taahhütten sonra bunun yerine getirilmesini olağanüstü güçleştirecek derecede ekonomik durumu değişir ya da yeni veya hissedilecek derecede külfetli aile görevi ortaya çıkarsa, bu kimse taahhüdünden dönüp ifadan kaçınabilir.

<sup>246</sup> Dural, a.g.e., s.69; Gülekli, a.g.m., s.47; Kaplan, a.g.e., s.162.

<sup>247</sup> Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.147.

<sup>248</sup> Gürsoy, a.g.e., s.121; Kaplan, a.g.e., s.162; Serozan, a.g.e., s.366; Gülekli, a.g.m., s.46; Dural, a.g.e., s.68; Yarg. 13. HD.'nin 06.04.1995 t., 1995/145 E., 1995/3339 K. sayılı kararında da aynı yöndeki görüş benimsenmiştir: "...Akdi uyarılama daha çok ve önemli ölçüde uzun, sürekli ve karşılıklı taahhütleri içeren sözleşmelerde söz konusu olur. Diğer bir anlatımla kural olarak ani edimli borç ilişkilerinde uygulanmaz. Ne var ki, kural bu olmakla beraber, uyarılmayı sadece sürekli edimli sözleşmelerle sınırlamak kendine özgü somut olayın verilerine göre akdi adaletin gerçekleştirilmesi zorunlu olan hallerin ortaya çıkması durumlarında isabetli kabul edilemez. İlkeyi, gelecekte sonuç doğuracak veya gelecekte yerine getirilecek veya ifa ile sona ermemiş sözleşmelere de uygulamak kaçınılmaz olabilir..." (Burcuoğlu, a.g.e., s.95-96).

<sup>249</sup> Gürsoy, a.g.e., s.121.

durumuna BK. md.21 hükmü uygulanacaktır. Bununla beraber, sözleşmenin kurulması ile edimin yerine getirilmesi arasında, değişen koşulların borç ilişkisini etkileyebileceği yeterli uzunlukta bir zaman devresi varsa, böyle ani edimli bir sözleşmede de aşırı ifa güçlüğü söz konusu olabilecektir<sup>250</sup>.

### 5.2.3. Uzun Süreli Sözleşmelerle, Kısa Süreli Sözleşmeler Açısından

Sözleşmeler, kuruluş anına göre edimin, yakın ya da uzak bir gelecekte yerine getirilebilmesine göre kısa ya da uzun süreli olarak sınıflandırılırlar. Ne kadarlık bir sürenin uzun ya da kısa sayılacağı konusundaki ölçü ise her olayın kendi özelliği, sözleşmenin koşulları, olağanüstü durumun niteliği ve şiddetine göre tespit edilir.

Uzun süreli sözleşmeler, nitelikleri gereği, öngörülemeyen ve ifayı güçleştiren olaylarla karşılaşmaya daha uygundur. Bu nedenle de yargıcın müdahalesiyle değişen koşullara uyarılama daha çok ve önemli ölçüde uzun süreli sözleşmelerde kendini gösterir<sup>251</sup>.

Ancak, sözleşmenin kuruluşundan kısa bir zaman sonra da edim dengesini alt üst eden ve öngörülmesi mümkün olmayan olaylar ortaya çıkabilir. Önemli olan sürenin, değişen koşulların sözleşmeyi etkilemesine olanak tanıyacak yeterlilikte olmasıdır. Bu nedenle kısa süreli sözleşmeler bakımından da, diğer koşulların varlığı halinde değişen koşullara uyarılama yapılabilirdir<sup>252</sup>.

<sup>250</sup> Dural, a.g.e., s.68-69; Gülekli, a.g.m., s.46.

<sup>251</sup> Gürsoy, a.g.e., s.122; Kaplan, a.g.e., s.162; Oftinger, a.g.m., s.610; Nitekim bazı yazarlar konuyu, sadece uzun süreli sözleşmeler bakımından incelemiştir. Bkz. Atabek, a.g.m., s.87 vd; Reisoğlu, a.g.e., s.325.

<sup>252</sup> Gürsoy, a.g.e., s.123; Oftinger, a.g.m., s.610; Kaplan, a.g.e., s.162; Dural, a.g.e., s.69; Ancak, Yarg. 13. HD., 6.12.1994 t., 1994/10255 E., 1994/10974 K. sayılı ve kira parasının uyarlanmasını konu alan kararında aksi yönde karar vermiştir. Söz konusu kararda, sözleşmenin bir yıl süreli olduğu tespiti yapıldıktan sonra, kira parasının günün koşullarına uyarlanmasının uzun süreli kira sözleşmelerinde mümkün olduğu ve kısa süreli sözleşmelerde uyarlanmanın söz konusu olamayacağı belirtilmiştir. Bkz. Mustafa Kılıçoğlu, a.g.e., s.432; Aynı yönde Yarg. 3. HD., 4.10.1994 t., 1994/9466 E., 1994/10892 K. sayılı kararına göre, "...Uyarılama davasından söz edebilmek için, taraflar arasındaki sözleşmenin dava tarihini de kapsar biçimde uzun süreli olması ve sözleşmedeki şartlarda değişiklik talebini içermesi gerekir" (Mustafa Kılıçoğlu, a.g.e., s.428); Bir yıl süreli kira sözleşmeleri bakımından da uyarlanmanın yapılabileceği görüşü için bkz. Ömer Camcı, "Kira Parasının Kiracı Lehine Uyarlanması", İBD, Cilt no:68, Sayı no: 4-5-6, (1994), s.238.

#### 5.2.4. Spekülatif Nitelikli ve Rizikolu Sözleşmeler

Fazlasıyla risk taşıyan işlerde, özellikle şans ve tesadüfe bağlı sözleşmeler ile spekülatif nitelik taşıyan sözleşmelerde, koşulların beklenenden farklı gelişmesi halinde tarafların aşırı ifa güçlüğüne ileri süremeyeceklerine ilişkin örtülü bir anlaşmanın varlığı kabul edilir<sup>253</sup>. Spekülatif sözleşmelerde taraflardan biri, yüksek kazanç beklentisi ile büyük riskler altına girerken, yüksek kayıpları da göze almış olmalıdır. Bu duruma spekülasyon riski denir ve spekülasyon yapan bu riske katlanır, edimde değişiklik yapılmasını isteyemez<sup>254</sup>.

Borsa oyunları, kumar ve bahis gibi sözleşmeler ise rizikolu sözleşmelerdir ve sözleşmenin kuruluşu aşamasından itibaren taraflarca öngörülebilecek bir riski bünyelerinde taşırlar. Dolayısıyla, bu tür sözleşmelerde, söz konusu riziko gerçekleştiğinde taraflar aşırı ifa güçlüğü iddiasında bulunamazlar.

Aşırı ifa güçlüğüne kabulü bakımından, sözleşmenin spekülatif nitelikli olmaması koşulu, belirli ölçüde, değişen koşulların öngörülebilir olmaması koşulu ile ilgilidir. Bu tür sözleşmelerde taraflar, değişen durum ve koşulları önceden tahmin edebilecekleri için, yargıcın sözleşmeye karışması gerekmeyecektir<sup>255</sup>.

Örneğin, inşaat alanı olarak kabul edileceği beklentisi ile bir toprağın satın alınması durumunda, tarafların beklentisine rağmen, taşınmazın inşaat alanı olarak kabul edilmemesi sözleşmeyi etkilemeyecektir. Çünkü, söz konusu anlaşmanın spekülatif

<sup>253</sup> Dural, a.g.e., s.67-68; Gülekli, a.g.m., s.51.

<sup>254</sup> Ülkemizde çokça rastlanan bir spekülatif sözleşme de şudur: Enflasyonist eğilimlerin yoğunlaştığı dönemlerde ürün fiyatlarına bir süre zam yapılmaz ve sonra aniden zam yapılmayan dönemdeki farkı da gideren zamlar yapılır. İşte böyle bekleme dönemlerinde bazı fabrika yöneticileri, fabrikanın rakibi olan şirketlerin ileri gelenleri bazen kâğıt üzerinde bazen parasını ödeyerek "malı bağlar". Zam açıklandıktan sonra da ilk partide bu "bağlanmış" mal çoğu zaman el altından satılır. Ülkemizin sıkıntılı dönemlerinde bu satışlar "karaborsa" şeklinde üzerine aşırı kârlar konularak yapılmıştır. Bunlar spekülatif satışlardır ve herhangi bir nedenle zam yapılmasa, örneğin ani ithâlat ile mal bollasıp çok ucuzlarsa alıcı, beklenmeyen koşullar nedeniyle sözleşmede değişiklik isteminde bulunamamalıdır. Akyol, a.g.e., s.85'ten naklen.

<sup>255</sup> Kaplan, a.g.e., s.154; Dural, a.g.e., s.67-68; Gülekli, a.g.m., s.51; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.69; Oftinger, a.g.m., s.611; Gürsoy, a.g.e., s.116; Von Tuhr, a.g.e., s.644, dpn.78; Feyzioğlu, a.g.e., s.23, dpn.2.

niteliği, sözleşmenin kuruluşu aşamasında şüpheli durumdan haberdar olan alıcının, örtülü bir şekilde de olsa rizikoyu yüklenmiş olduğunun kabulünü gerektirir<sup>256</sup>.

## 6. EDİMLER HENÜZ İFA EDİLMEMİŞ OLMALIDIR

Aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmenin uyarlanması ya da sona erdirilmesinin istenebilmesi için, edimin henüz ifa edilmemiş olması gerektiği doktrinde çoğunluk yazarlarca savunulmaktadır<sup>257</sup>. Bu görüş, yargı kararlarında da benimsenmiştir<sup>258</sup>.

Diğer bir görüşe göre ise, somut bir sözleşmesel ilişki ve bu ilişkinin belirli yanları açısından, edimin yerine getirilmesi, ölçsüz bir fedakârlığı gerektirmiş olabilir. Bu şekilde yerine getirilen edime geri dönülerek değerlendirilmesini zorunlu kılacak bir takım nedenler söz konusu olabilir. Özellikle, alacaklının takibinden ürktüğü ya da “sözümü tutmamaktansa ölmeyi yeğ tutarım” şeklinde düşündüğü için borcunu ifa etmiş bir borçlu yönünden, böyle bir zorunluluğun kabulü yerinde olacaktır<sup>259</sup>.

Ancak, aşırı ifa güçlüğünden söz edebilmek için öncelikle, taraflar arasında halen mevcut bir sözleşmesel ilişki gereklidir. Bu nedenle, taraflar edimlerini gereği gibi ve tam olarak ifa ettikten sonra aralarındaki borç ilişkisi kural olarak sona ereceğinden artık aşırı ifa güçlüğünden söz edilemeyecektir. Ayrıca, değişen koşullara rağmen edimini yerine getiren taraf, borcun varlığını kabul ettiği gibi, borcunu yerine getirme gücünü de göstermiş olmaktadır<sup>260</sup>.

<sup>256</sup> Gülekli, a.g.m., s.51.

<sup>257</sup> Merz, a.g.m., s.438a; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.149 ve 435; Tekinay ve diğerleri, s.368; Gürsoy, a.g.e., s.149; Eren, a.g.e., s.453; Dural, a.g.e., s.68; Kaplan, a.g.e., s.154; Ahmet Kılıçoğlu, a.g.e., s.152. Larenz’in aynı yöndeki görüşü için bkz. Tunçomağ, *Muamelenin Temeli*, s.899.

<sup>258</sup> Yarg. 13. HD., 26.05.1997 t., 1997/2353 E., 1997/4833 K. sayılı kararına göre, “...Beklenilmeyen hal kuralının uygulanabilmesi için diğer şartların yanında sözleşmedeki edimlerin henüz ifa edilmemiş olması gerekmektedir. Zira bu durumda ifa edenin, yalnızca borcunun varlığının değil, aynı zamanda o borcun ifasının kendisinden beklenebilir olduğunu da onaylamış sayılacağı kabul edilmektedir. Davanın konusu on yıllık kira sözleşmesinde kararlaştırılan kira borcunun tümü yedi yıl içinde ve dava açılmadan önce tamamen ödendiğine göre, bu olayda artık sözleşmenin uyarlanması koşullarının varlığından söz edilemez...” (Tunaboğlu, a.g.e., s.1526).

<sup>259</sup> Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s.366-367, dpn.224.

<sup>260</sup> Gürsoy, a.g.e., s.149; Dural, a.g.e., s.68; Kaplan, a.g.e., s.154-155; Akyol, a.g.e., s.86. İfa güçlüğü nedeniyle sözleşmeye müdahalenin ancak tamamen ya da kısmen yerine getirilmemiş sözleşmelerde mümkün olabilmesinin açık bir istisnası BK. m.244 hükmünde bulunmaktadır. Maddede sayılan koşullardan biri var ise, bağışlayan borcunu yerine getirmiş olmasına rağmen, verdiğini geri isteyebilmektedir.

Diğer yandan, edimin “ihtirazi kayıt” konularak ifa edilmiş olması durumunda aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmede uyarlama yapılabileceği belirtilmektedir<sup>261</sup>. Gerçekten, edimi aşırı güçleşen taraf ediminin nasıl olsa bir uyarlamaya tabi tutulacağı düşüncesinden hareketle, ihtirazi kayıt koyarak kendisi için son derece güç olan ifayı gerçekleştirmiş olabilir. Ülkemizde, bankalar ile dövizde endeksli kredi alanlar arasındaki ilişkilerde, bankaların başlattıkları takipler sonucunda herşeyini yitirme korkusu ile karşı karşıya kalanların, yeni borçlar altına girerek ağırlaşan edimlerini ifa ettikleri gerçeği göz ardı edilmemeli, ifa anında ihtirazi kayıt konulan edimler bakımından durum yeniden değerlendirilmelidir<sup>262</sup>.

Ayrıca, taraflardan yalnızca biri borcunu ifa etmiş ya da tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmede borçlu kısmi bir ifada bulunmuşsa, sözleşme henüz tam ifa ile sona ermemiş olduğundan, aşırı ifa güçlüğüne dayanarak sözleşmeye müdahale edilmesi mümkün olmalıdır<sup>263</sup>.

## 7. EDİMİN İFASININ GÜÇLEŞMESİNDE TARAFLARIN KUSURU BULUNMAMALI VE BORÇLU TEMERRÜDÜNDEN SÖZ EDİLEMELİDİR

### 7.1. Tarafların Kusuru Bulunmamalıdır

Sözleşmenin değişen durumlara uyarlanmasının söz konusu olabilmesi için, aşırı ifa güçlüğü sonucunu doğuran olağanüstü olayın gerek ortaya çıkışında gerekse de sözleşmeye etkisinin büyümesinde taraflara yüklenebilecek bir kusur bulunmamalıdır<sup>264</sup>. Bu sonuca BK. md.96 ve md.117 hükümlerinden ulaşmak da mümkündür. Kusurlu imkânsızlık halinde borcundan kurtulamayan borçlu, kendi

<sup>261</sup> Kaplan, a.g.e., s.154-155; Burcuoğlu, a.g.e., s.13.

<sup>262</sup> Burcuoğlu, a.g.e., s.13.

<sup>263</sup> Akyol, a.g.e., s.86; Gülekli, a.g.e., s.53.

<sup>264</sup> Gürsoy, a.g.e., s.153; Ofinger, a.g.m., s.606; Merz, a.g.m., s.498a; Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.1007; Saymen ve Elbir, a.g.e., s.877; Dural, a.g.e., s.62 ve 68; Erzurumluoğlu, a.g.e., s.73; Kaplan, a.g.e., s.152. Erman, a.g.e., s.85-86; Eren, a.g.e., s.453; Akyol, a.g.e., s.87. Akyol, ayrıca, bir tarafa yüklenen ya da izafe edilen kusurun, koşulların ağırlaşmasından ileri gelmesi halinde somut olayın değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir.

kusuru ile ifanın güçleşmesine neden olduğunda da, sözleşmeye müdahale isteminde bulunamamalıdır.

Söz konusu kusur, sözleşmeye aykırılık kapsamında değerlendirilebilecek teknik anlamda bir kusur ya da borçlunun, zarar doğurabilecek nitelikteki bir fiil ve hareketinden ibaret değil, belirli bir olayda iyi, dürüst bir iş adamı gibi hareket etmemiş olmasından kaynaklanan bir kusurdur<sup>265</sup>. Örneğin, sözleşmenin kurulmasından sonra, Hükümetin aldığı bir kararla sözleşme konusu malların ithali yasaklanmış ya da kısıtlanmış olmasına karşın, daha önceden bağlantısı yapılan mallar için bu yasak ya da kısıtlama geçerli değilse; bunu zamanında yapmayan satıcı, söz konusu gelişmeleri ileri sürerek sözleşmenin uyarlanması isteminde bulunamaz. Burada, edimin ifasının güçleşmesinde, ithalat bağlantılarını zamanında yapmayan borçlunun kusuru vardır<sup>266</sup>.

Özetle taraflar, kural olarak, doğrudan doğruya kendi etki ve egemenlik çevrelerinden, kendi yaşam ilişkilerinden ve gevşek tutumlarından kaynaklanan aşırı ifa güçlüğünü fırsat bilerek, yükümlülüklerinden sıyrılamazlar ve bu yükümlülüklerin değişen koşullara uyarlanmasını sağlayamazlar. Bu gibi durumlarda, değişen koşullardan etkilenen taraf güven ilkesi ışığında, ifanın aşırı güçleşmesi riskine katlanmak zorundadır<sup>267</sup>.

Serozan'a göre kural böyle olmakla beraber, bunun bükülmez bir katılıkla değerlendirilmesi sakıncalı sonuçlar doğurabilecektir. Kimi zaman, koşulların değişeceğini önceden kestiren, hatta koşulların değişmesine doğrudan doğruya kendi davranışıyla yol açan bir borçlunun da, sözleşme ilişkisini sona erdirebilmesi ya da değiştirebilmesi karşılıklı çıkarların tartılmasından sonra olanaklı görülebilmelidir. Eğer ifa güçlüğünün yoğunluğu, borçlunun riske katlanma zorunluluğunu görmezden gelmeyi gerektirecek bir derecede ise, borçluya, yine de bir kurtuluş kapısı açılabilirdir<sup>268</sup>.

<sup>265</sup> Gürsoy, a.g.e., s.153.

<sup>266</sup> Ahmet Kılıçoğlu, a.g.e., s.152.

<sup>267</sup> Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s.380.

<sup>268</sup> Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s.381; Ayrıca, kusurlu bir borçlunun sözleşmesel ilişkiyi sona erdirmeye yetkisinin olup olamayacağı konusunda bkz. M. Kemal Oğuzman, *Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet "İş" Akdinin Feshi*, (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1955), s.46-47.



## 7.2. Borçlu Temerrüdünden Söz Edilememelidir

Değişen koşullardan etkilenen taraf, edimin ifasının güçleşmesine neden olan olayların ortaya çıktığı anda temerrüt halinde ise, aşırı ifa güçlüğü ileri sürerek söz konusu durumdan kendi lehine sonuçlar elde edemeyecektir. Borçlunun temerrüt içinde olması da kusurlu davranış olarak kabul edilir<sup>269</sup>.

Örneğin borçlu, savaş başlangıcından önce mütemerrit durumda idi ise, sonradan savaş nedeniyle ediminin aşırı güçleştiğini ileri sürerek sözleşmede değişiklik isteminde bulunamaz. Burada patlak veren savaşa rağmen, koşulları güçleştiren, borçlunun edimini zamanında ifa etmeyerek temerrüde düşmesi şeklinde gerçekleşen kendi kusurlu davranışdır. Ancak borçlu, BK. md.102/f.2 uyarınca kusursuzluğunu ispat ederek temerrüdün sonuçlarından kurtulabilirse durum farklı olacaktır<sup>270</sup>.

<sup>269</sup> Gürsoy, a.g.e., s.154; Dural, a.g.e., s.68; Gülekli, a.g.m., s.51; Kaplan, a.g.e., s.152; Akyol, a.g.e., s.84. Akyol, ayrıca, borçlunun temerrütte olmasına rağmen istisnaen, edimin tüm değerini kaybettiği bir durumda, aşırı ifa güçlüğü ileri sürememesinin haksızlık olacağını belirtmektedir. Bu konuda Kegel'in görüşü için bkz. Tunçomağ, **Muamelenin Temeli**, s.894 ve Larenz'in görüşü için bkz. s.899; Yarg. 11. HD.'nin, 02.06.1995 t., 1995/534 E., 1995/4540 K.sayılı kararı şu şekildedir: "...davacının olağanüstü koşulları oluştuğunu ileri sürdüğü döviz kurlarındaki artış döneminden önce, taksit ödemelerinde temerrüde düştüğü davalı savunmaları ve dosya içerisindeki ihtarname metinlerinden anlaşılmaktadır. Böyle bir durumda olan borçlunun BK. 102. maddesi uyarınca da uyarılama talep etmek hakkını kullanamayacağını kabulü gerekeceğinden dava bu yönden de hukuki dayanaktan yoksun bulunmaktadır" (Burcuoğlu, a.g.e., s.84 vd.).

<sup>270</sup> Oftinger, a.g.m., s.607; Gürsoy, a.g.e., s.154; Kaplan, a.g.e., s.152.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### SÖZLEŞMENİN DEĞİŞEN KOŞULLARA UYARLANMASI İSTEMİ KARŞISINDA YARGICIN ROLÜ VE SÖZLEŞMEYE MÜDAHALE TARZI

#### 1. YARGICIN ROLÜ VE TAKDİR HAKKI

##### 1.1. Hukuki Dayanağı

Aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmeye müdahale gerekliliğinin ortaya çıkması bakımından, daha önce açıklanan koşulların gerçekleşmesi ve somut olayın taraflarca yargıç önüne getirildiği her durumda yargıç sözleşmeyi değişen koşullara uyarlamakla yükümlü değildir. Yargıcın görevi, yeni durumlara uyum konusunda sözleşmede ve kanunda bulunan boşluk konusunda karar vermektir. Başka bir deyişle yargıç öncelikle, değişen koşullara rağmen sözleşmenin aynen ni yoksa değişen koşullara uyarlanarak mı devam edeceğini tespit edecek ve bunların esaslarını belirleyecektir<sup>271</sup>.

Burada yargıcın kararı ister olumlu ister olumsuz şekilde sonuçlansın, yeni koşullara uyuma ilişkin boşluk bizzat yargıcın koyduğu kuralla doldurulmaktadır<sup>272</sup>. Yargıç, söz konusu boşluk doldurma işlemini, önce genel ve soyut nitelikte bir kural yaratarak kanundaki boşluğu doldurup daha sonra bu kuralı sözleşmeye uygulayarak dolaylı bir biçimde yapabileceği gibi doğrudan da yapabilir<sup>273</sup>. Her iki durumda da

<sup>271</sup> Kaplan, a.g.e., s.155.

<sup>272</sup> Yarg. 13. HD.'nin 13.03.1995 t., 1995/2041 E., 1995/2413 K. sayılı kararında konuya şu şekilde değinilmiştir: "...Somut sözleşmenin özelliği, koşulları, süresi, beklenilmeyen ekonomik değişiklikler (enflasyon), kiralananın nitelikleri, sözleşmenin anlamına aykırı olmayacak şekilde her iki tarafın menfaatleri gibi tüm objektif ve sübjektif hal ve şartlar tartışılıp kıymetlendirilmeli sonuçta uyarlama yapılması kanaatine kavuşursa hakim, sözleşmedeki intibak boşluğunu hak ve nesafet, doğruluk, dürüstlük kuralları (MK. md.4,2) ışığında kanun boşluğunda olduğu gibi MK.'nun 1. maddesindeki yetkiye dayanarak yine bizzat kendisinin yaratıp takdir ettiği bir kuralla doldurmaya çalışmalıdır..." (Tunaboşlu, a.g.e., s.1541 vd.).

<sup>273</sup> Kaplan, a.g.e., s.155.

yargıcın sözleşmeyi değişen koşullara uyarlama yetkisi, kendisinin boşluk doldurma yükümlülüğünden kaynaklanmaktadır<sup>274</sup>.

Ancak belirtilmelidir ki, boşluk doldurma yoluna gitmeden önce, sözleşmede bir boşluk bulunup bulunmadığını tespit etmek amacıyla sözleşmenin yorumlanması gerekir. Eğer BK.18 hükmüne göre yapılacak yorum sonucunda değişen durumlara uygulanabilecek taraf iradeleri tespit edilebiliyorsa, bu durumda daha uygun bir çözüm tarzı aranmaz, tarafların iradelerine göre hareket edilir<sup>275</sup>. Tarafların BK.18'e göre iradelerinin yorumlanması sonucunda, değişen durumlara uygulanacak bir hüküm çıkarılmıyor ise ancak bu takdirde, sözleşmede bir boşluk olduğunu kabul etmek gerekir<sup>276</sup>.

Söz konusu sözleşme boşluğunun doldurulması aşamasında yargıç, Medeni Kanununun 1. maddesi ile kendisine tanınan yetkiyi kullanacaktır. Şüphesiz yargıcın buradaki takdir yetkisinden doğan hareket serbestisi sınırsız değil, Medeni Kanunun özellikle 2. maddesinde yer alan dürüstlük ilkesi çerçevesindedir<sup>277</sup>. Yargıç, söz konusu yetkiyi kullanırken somut olayın bütün özelliklerini, tarafların durumlarını ve özellikle de söz konusu hükümle korunmak istenen menfaat durumunu dikkate almak suretiyle somut olaya en uygun şekilde hareket etmelidir<sup>278</sup>. Yargıç, kendisine tanınan yetki ile bu çerçevede hareket ederken konuya ilişkin ancak somut olaya doğrudan uygulanma olanağı bulunmayan genel ya da özel nitelikli diğer hükümlerden<sup>279</sup> de geniş ölçüde faydalanacaktır<sup>280</sup>.

<sup>274</sup> Bkz. MK. md.1/f.2.

<sup>275</sup> Dural, a.g.e., s.65.

<sup>276</sup> Dural, a.g.e., s.65.

<sup>277</sup> İmre, a.g.m., s.189; Gürsoy, a.g.e., s.186; Yarg. 13. HD., 12.2.1981 t., 1981/147 E., 1981/932 K. sayılı kararına göre. "...Değişen durumlarda, sözleşmede ve yasada bir hüküm yoksa boşluk kabul edilmeli. MK. m.1 ve 2 gereğince hâkim sözleşmeye el atarak, sözleşmeyi yeni durumlara uydurmalıdır... Öyle ki, değişen durum ve koşullar sonucu bozulan ekonomik dengenin objektif olarak yeniden dengelenebilmesinde, hâkim, MK. m.4'ün kendisine tanıdığı takdir yetkisinin sınırları içinde kalarak en iyi çözümü bulmaya yönelik bir karar vermelidir..." (YKD, Cilt no:8, Sayı no:11, Kasım 1982, s.1561 vd.)

<sup>278</sup> Oğuzman, a.g.e., s.59; Jale G. Akipek ve Turgut Akıntürk, **Türk Medeni Hukuku Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**, (Yenilenmiş Dördüncü basım. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2002), s.152 ve 154.

<sup>279</sup> Bkz. s.44 vd.

<sup>280</sup> Gürsoy, a.g.e., s.186.

Sözleşmeye müdahaleyi haklı kılan koşulların gerçekleşmesi durumunda, yargıca rehberlik edecek düzenlemelerden en önemlisi, MK.2 hükmünün özel bir uygulaması niteliğini taşıyan Borçlar Kanununun 365/2 hükmüdür<sup>281</sup>. Ancak bu hüküm müteahhide ya sözleşmenin feshedilmesini ya da bedelin artırılmasını isteme hakkı verir ki, bu sadece borçlu lehine bir çözümdür. Bu nedenle de söz konusu hüküm, yargıca önemli dayanaklar sunmakla beraber, onun gereksinim duyacağı tüm çözüm yollarını kapsamaktan ve her durumda ona arayacağı çözümü sunmaktan uzaktır<sup>282</sup>. Yargıç, dürüstlük ilkesinin ışığında her iki tarafın da çıkarlarını gözetmek ve bu çıkar dengesini yeniden kurmak durumundadır<sup>283</sup>.

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını öngören olumlu ya da olumsuz her türlü yargıç kararı gerekçeli olmalıdır<sup>284</sup>. Değişen koşullara ilişkin somut durumlar ve bunları çözüme bağlayacak kurallar çok çeşitli olabileceğinden, yargıcın somut bir durumda nasıl karar vermesi gerektiğine ilişkin belirli bir gerekçe göstermek mümkün değildir. Ancak kural olarak, sözleşmedeki uyarlama boşluğunun doğruluk ve dürüstlük ilkesinin ışığında<sup>285</sup>, mâkul surette düşünen taraflara ortaya çıkan yeni durumu görebilmiş ve düzenleyebilmiş olsalardı kararlaştıracak oldukları şekilde doldurulması gerektiği belirtilmektedir<sup>286</sup>.

Dürüstlük kuralı, yargıcın sözleşmeyi değişen koşullara uyarlayıp uyarlamaması ya da nasıl uyarlaması gerektiği konusunda yol gösterici temel bir ilkedir. Taraflardan

<sup>281</sup> İsmet Sungurbey, **Medeni Hukuk Sorunları**, Cilt no:1 (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1973), s.172.

<sup>282</sup> Gürsoy, **a.g.e.**, s.186; Erman'a göre ise, BK. 365/2'deki yetki, yargıca, kanun metninin ifadesinde yer almamakla beraber yargıç tarafından gerekli görülen değişik önlemleri alma olanağı da sağlamaktadır. Buna göre yargıç, yasada öngörülen çözüm olarak bedelin artırılmasının dışında, gerekli gördüğü başka çözüm yollarına başvurmak suretiyle de sözleşmeye müdahale edebilecektir. Örneğin, sözleşmedeki edimin ifa şeklinde değişiklikler yapabilecek ya da ifa süresini uzatabilecektir. Bkz. Erman, **a.g.e.**, s.110-111.

<sup>283</sup> Sarıal, **a.g.m.** (2), s.27.

<sup>284</sup> Yarg. 13. HD., 30.6.1994 t., 1994/5850 E., 1994/6883 K. sayılı karara göre, "...Sözleşmenin değişen hal ve şartlara intibakını öngören veya görmeyen her türlü karar, yukarıda açıklanan esasların, toplanan delillerin red ve kabul edilen yönlerini, dayanaklarını içerir şekilde gerekçeli ve Yargıtay denetimine uygun olmalıdır..." (Mustafa Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s.430-431).

<sup>285</sup> Merz, **a.g.m.**, s.495a; Kaplan, **a.g.e.**, s.155; İmre, **a.g.m.**, s.189-190; Gönensay, **a.g.m.**, s.170; Gürsoy, **a.g.e.**, s.186-187; Sarıal, **a.g.m.** (2), s.28; Erzurumluoğlu, **a.g.e.**, s.72.

<sup>286</sup> Gülekli, **a.g.m.**, s.65.

birinin değişen koşullara rağmen sözleşmenin aynen uygulanmasında ısrar etmesi dürüstlük kuralına aykırılık oluşturuyorsa, yargıç, sözleşme adaleti ve somut sözleşmenin anlamının gerektirdiği ölçüde, sözleşmeyi yeni koşullara uygun duruma getirecek hukuki çözümler bulacaktır<sup>287</sup>.

Yargıcın sözleşmeye müdahalesi sadece, sözleşme hükümlerinin uygulanmakta olması ya da uygulanmış bulunmasından zarar gören taraf yararına olmamalıdır. Aynı zamanda, gelecekte daha fazla ve değişik edimleri yerine getirmek zorunda kalacak olan diğer tarafın çıkarlarının da değerlendirilmesi gerekir. Bu nedenle, değişen koşulların ortaya çıkardığı zarar, iki taraf arasında paylaşılmalıdır. Sözleşmenin uyarlanmasını haklı gösteren temel ilke dürüstlük kuralı olduğuna göre, yargıç müdahale tarzını, sadece borçlunun değil alacaklının durumunu da inceleyip gözeterek belirlemelidir<sup>288</sup>.

## 1.2. Yargıcın Göz Önünde Tutacağı Temel Esaslar

Daha önce de belirtildiği üzere, somut bir olayda yargıcın tarafların istemi üzerine sözleşmenin değişen koşullara uyumu konusundaki kararını nasıl vereceğine ilişkin genel bir gerekçe bulunmamaktadır. Bununla beraber, yargıcın karar verirken göz önünde tutması gereken, sözleşmeler hukukundan doğan bir takım temel esaslar vardır.

Öncelikle, sözleşmenin değişik içerikle devam edebilmesi, yapılacak değişikliği tarafların da benimsemelerini gerektirir<sup>289</sup>. Sözleşmenin kuruluşu ile taraflar arasında, değişen koşulların bertaraf edemeyeceği özel içerikli bir sadakat borcu doğmuş olduğundan, ideal olan değişen koşulların sözleşmeye etkisini tarafların bizzat anlaşarak çözümlenmeleridir. Değişen koşulların sözleşmeye etkisinin yargıç tarafından tespit edilmesi yedek, yardımcı bir çözümler olarak, tarafların anlaşmasının mümkün olmadığı durumlarda düşünölmelidir<sup>290</sup>.

Yargıcın kararı, onun bizzat kendi koyduğu kuralla sözleşmede bulunan boşluğun doldurulması amacını taşıdığından, somut sözleşmenin özelliği ile anlam ve amacına

<sup>287</sup> Kaplan, a.g.e., s.156; Akyol, a.g.e., s.104.

<sup>288</sup> Gürsoy, a.g.e., s.187.

<sup>289</sup> Dural, a.g.e., s.73; Gülekli, a.g.m., s.65.

uygun olmalıdır<sup>291</sup>. Yargıç, hukuka ve hakkaniyete göre karar verirken somut durumun gereklerini esas alacaktır<sup>292</sup>. Dolayısıyla söz konusu kararın sözleşmeye yönelik olması, sözleşme bazında verilmiş olması gerekir. Yargıcın karar verirken, sadece somut sözleşme ile bağlantılı konuları göz önünde tutması, tarafların ekonomik durumları gibi genel nitelikteki durumları ise dikkate almaması gerekir. Ancak, sözleşmeye yabancı olmakla beraber, kamu yararının gereği olarak sözleşmenin aynen uygulanmasını gerektiren durumlar saklıdır<sup>293</sup>.

Yargıcın sözleşmeye yönelik karar vermesinde sözleşmenin tamamlanmasında olduğu gibi<sup>294</sup>, “tarafların farazi iradesi” önemli bir yardımcı kaynak olacaktır. Yargıç, sözleşmede açık bırakılmış hukuki sorun sözleşmenin kuruluşu aşamasında öngörülmemiş olsaydı, tarafların nasıl bir düzenleme getirmiş olabileceklerini araştırarak onların farazi iradesini tespit edecektir. Yargıcın buradaki ölçüsü, tarafların gerçekten ne isteyebileceklerinden daha çok, doğru ve makul düşünen taraflar olarak neyi kararlaştırabilecekleri olacaktır<sup>295</sup>.

Kural olarak, yargıcın sözleşmedeki uyarılama kaydı boşluğunu doldururken vereceği karar somut sözleşmenin niteliklerine uygun olacaktır<sup>296</sup>. Ancak, somut sözleşmenin kendine özgü bir özellik göstermediği tipik durumlarda, yargıç söz konusu boşluğu önce genel ve soyut nitelikte bir kural yaratılması ve daha sonra bu kuralın sözleşmeye uygulanması suretiyle dolduracaktır<sup>297</sup>. Söz konusu kuralın yaratılması sürecinde yargıç, sözleşmenin içeriğiyle uyum içinde olmak kaydıyla mevcut örf ve

<sup>290</sup> Kaplan, a.g.e., s.158-159.

<sup>291</sup> Emmerich, a.g.e., s.243.

<sup>292</sup> Bkz. MK. md.4.

<sup>293</sup> Kaplan, a.g.e., s.159.

<sup>294</sup> Yargıç, hem sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasında hem de tamamlanmasında sözleşmenin niteliğini, mevcut örf ve adeti ve tarafların farazi iradelerini araştırarak karar vermektedir. Bu yönüyle sözleşmenin tamamlanması ve uyarlanması arasında ortak noktalar bulunmaktadır. Ancak, unutulmamalıdır ki, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasında yargıç, sözleşme kurulurken mevcut olmayan durumlardan ileri gelen riziko boşluğunu; sözleşmenin tamamlanmasında ise ortaya çıkan yeni durumlarla ilgisi olmayan gerçek anlamdaki sözleşme boşluğunu doldurmaktadır. Ayrıca yargıç sözleşmedeki uyarılama kaydına ilişkin boşluğu doldururken, taraflarca kararlaştırılmış olan hükümleri değiştirebilmekte ya da yürürlükten kaldırabilmektedir. Sözleşmenin tamamlanmasında ise, böyle bir müdahale yoluna gidememektedir. Bkz. Kaplan, a.g.e., s.165; Eren, a.g.e., s.445 vd.

<sup>295</sup> Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.146; Kaplan, a.g.e., s.159; Eren, a.g.e., s.446.

<sup>296</sup> BK. md.2/f.2 açıkça “işin mahiyetine” bakılması gerektiğini ifade etmiştir.

<sup>297</sup> Kaplan, a.g.e., s.160.

adet hukukunu da dikkate alacaktır. Ancak, Borçlar hukukunda örf ve adet hukukunun uygulama alanının sınırlı olduğu unutulmamalıdır<sup>298</sup>.

Yargıç, somut sözleşmenin özel nitelikler taşımadığı tipik durumlarda uyarılma kaydına ilişkin boşluğu doldurmak için genel, soyut nitelikte kural yaratırken, değişen koşulların sözleşmeye etkisini olumlu ya da olumsuz olarak düzenleyen kanun hükümlerine “kıyas” için başvurabilecektir. Özellikle, kanunun haklı nedenin varlığı halinde sözleşmenin sona ermesini düzenleyen hükümlerini, kanunun böyle bir sona erme nedeni öngörmediği diğer sürekli sözleşme ilişkilerine de kıyas yoluyla uygulayabilecektir<sup>299</sup>.

## 2. YARGICIN SÖZLEŞMEYE MÜDAHALE TARZI

Yargıç, taraflarca önüne getirilen somut olayda aşırı ifa güçlüğü oluşturulan koşulların gerçekleşmiş olduğunu tespit ederse sözleşmeye iki şekilde müdahale edebilir: Ya sözleşmeyi sona erdirerek, o andan itibaren taraflar arasındaki sözleşmesel ilişkiye son verir ya da sözleşmeyi yürürlükte bırakmakla beraber, sözleşme içeriğinde yapacağı bir takım değişikliklerle, ortaya çıkan ifa güçlüğü taraflarca dengeli bir şekilde paylaşılmasını sağlar<sup>300</sup>. Başka bir deyişle, sözleşmeyi değişen koşullara uyarlar.

Yargıcın söz konusu iki şekilden hangisini kabul edeceği, her somut olayda ayrı değerlendirilmelidir. Bu değerlendirmede, âdil bir riziko paylaşımına hangi yolla gidileceği belirleyici olacaktır<sup>301</sup>.

### 2.1. Sözleşmenin Uyarlanması

Aşırı ifa güçlüğü ortaya çıkışı ile sözleşme adaletinin ve edim dengesinin bozulmuş olduğunu tespit eden yargıç, sözleşme içeriğinde yapılacak bir takım değişikliklerle sözleşmeyi ayakta tutmak mümkün oldukça, öncelikle değişen koşullara

<sup>298</sup> Eren, a.g.e., s.444.

<sup>299</sup> Kaplan, a.g.e., s.160.

<sup>300</sup> Gürsoy, a.g.e., s.189; Dural, a.g.e., s.72; Oftinger, a.g.m., s.618; Gülekli, a.g.m., s.65-66; Burcuoğlu, a.g.e., s.14; Sarıal, a.g.m. (2), s.28; Eren, a.g.e., s.453; Oğuzman ve Öz, a.g.e., s.435; Tekinay ve diğerleri, a.g.e., s.1006; Gönensay, a.g.m., s.162 vd.; İmre, a.g.m., s.190; Akyol, a.g.e., s.117-118.

<sup>301</sup> Dural, a.g.e., s.72.

uyarlama yoluna gidecektir<sup>302</sup>. Bu görüş, Borçlar Hukukunun temel ilkelerinden olan, sözleşmelerin yorumunda mümkün olduğunca onları geçerli tutacak olan yorumun tercih edilmesi<sup>303</sup> gereğine de daha uygundur<sup>304</sup>.

Sözleşme, değişen koşullara rağmen rizikonun dengeli bir şekilde paylaşılmasına olanak tanıyor ve sözleşmenin niteliği de bu şekilde devam olanağı sağlıyor ise, yargıcın müdahalesiyle oluşan yeni içerik ile devam eder<sup>305</sup>. Ancak burada önemli olan, tarafların sözleşmeyi değişik içerik ile devam ettirme iradelerinin bulunmasıdır. Taraflarda söz konusu iradenin bulunmaması durumunda, diğer tüm koşullar haklı gösterse dahi, sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmak suretiyle ayakta tutulması mümkün olmaz; bu durumda başvurulacak tek yol sözleşmeyi sona erdirmektir<sup>306</sup>.

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanması, somut olayın özelliklerine göre değişik şekillerde olabilir:

- Borcun ifa yeri ya da zamanı değiştirilebilir<sup>307</sup>. Ancak, borcun konusunun bu tür bir değişikliğe uygun olması ve verilecek sürenin fazla uzatılmaması gerekir. Bu şekilde uyarlamanın bir uzantısı olarak, alacaklı, yapılacak kısmi edaları kabule de zorunlu tutulabilir<sup>308</sup>.

- Borçlunun ediminde indirim yapılabilir ya da karşılıklı edimleri içeren sözleşmelerde karşı edim arttırılabilir<sup>309</sup>. Her iki yolun birlikte uygulanması da mümkündür. Edimin arttırılması özellikle para borçlarında söz konusu olur. Tarafların

<sup>302</sup> Huber, a.g.e., s.17; Gülekli, a.g.m., s.65; Serozan, İfa Engelleri, s.199; Sarıal, a.g.m. (2), s.29; Sözleşmeyi sona erdirmenin kural, yeni koşullara uyarlayarak ayakta tutmanın ise istisna olduğu ve bu yola başvurulması durumunda kanunun çizdiği sınırların dışına çıkmış olunacağı yönündeki aksi görüş için bkz. Gürsoy, a.g.e., s.189 vd.; Oftinger, a.g.m., s.620.

<sup>303</sup> Bu ilke için bkz. Eren, a.g.e., s.441.

<sup>304</sup> Burcuoğlu, a.g.e., s.15.

<sup>305</sup> Dural, a.g.e., s.73; Gülekli, a.g.m., s.65.

<sup>306</sup> Dural, a.g.e., s.73; Gülekli, a.g.m., s.65; Oftinger, a.g.m., s.620; Krş. Gürsoy, a.g.m., s.195.

<sup>307</sup> Oftinger, a.g.m., s.621; Gürsoy, a.g.e., s.198; Dural, a.g.e., s.74; Sarıal, a.g.m. (2), s.28; Gülekli, a.g.m., s.66; Emmerich, a.g.e., s.243; Saraç, a.g.m., s.228.

<sup>308</sup> Gürsoy, a.g.e., s.198; Oftinger, a.g.m., s.622.

<sup>309</sup> Dural, a.g.e., s.73-74; Emmerich, a.g.e., s.243.



her ikisinin de sözleşme ilişkisinin devamı yönünde irade göstermeleri durumunda bu yol tercih edilmelidir<sup>310</sup>.

- Sözleşmeyi konu alan borçtan başka bir şey eda olunabilir. Örneğin Gürsoy, madeni yağ teslimi ile yükümlü olan bir borçlunun borcunun, yargıç tarafından bitkisel yağa çevrilmesinin, bitkisel yağın aynı işlevi yerine getirebilmesi koşuluyla mümkün olduğunu belirtmektedir<sup>311</sup>.

- Teslim borçlarında teslim olunacak şeyin miktarında indirim yapılabilir<sup>312</sup>.

## 2.2. Sözleşmenin Sona Erdirilmesi

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanarak devam ettirilmesi riziko dengesini sağlayamıyor ve sonuç, rizikonun bir taraftan diğer tarafa kaydırılmasından ileri gidemiyorsa, sözleşmeye son verilir. Başka bir deyişle, rizikonun âdil bir şekilde paylaşılmasının mümkün olmadığı somut durumda, taraf çıkarlarına uygun başka bir çözüm yolu bulunmadığı için sözleşme sona erer<sup>313</sup>.

Ancak, aşırı ifa güçlüğü nedeniyle sözleşmeye son verilmesi ve bu suretle borçlunun edim yükümünden kurtarılması, bazı durumlarda bütün rizikonun alacaklıya yüklenmesi gibi âdil olmayan bir sonuç doğurabilir. Bu nedenle söz konusu durumlarda, riziko dağılımı yoluna gidilerek, sözleşme ilişkisinden kurtulan borçlunun, karşı tarafın riskine dengeli bir miktarla katılmak suretiyle, ortaya çıkan rizikoyu paylaşması sağlanmalıdır<sup>314</sup>. Riziko paylaşımı, hakkaniyete uygun miktarda bir tazminatın alacaklıya ödenmesi şeklinde gerçekleşecektir<sup>315</sup>.

<sup>310</sup> Gürsoy, a.g.e., s.198.

<sup>311</sup> Bkz. Gürsoy, a.g.e., s.198.

<sup>312</sup> Gürsoy, a.g.e., s.198; Sarıal, a.g.m. (2), s.28; Gülekli, a.g.m., s.66.

<sup>313</sup> Dural, a.g.e., s.72-73; Gülekli, a.g.m., s.66; Serozan, İfa Engelleri, s.199.

<sup>314</sup> Serozan, Sözleşmeden Dönme, s.381; Gülekli, a.g.m., s.67; Dural, a.g.e., s.73; Gürsoy, a.g.e., s.203.

<sup>315</sup> Dural, a.g.e., s.73; Kaplan, a.g.e., s.156; Gürsoy, a.g.e., s.203; Oftinger, a.g.m., s.619; Serozan ise, burada herhangi bir kusur ya da risk sorumluluğundan ve güven zararının giderilmesinden söz edilemeyeceği için, ödenecek olan bu tutarın bir tazminat olmadığını, söz konusu tutara, "risk bedeli" ya da "kurtuluş bedeli" adı verilebileceğini belirtmektedir. Bkz. Serozan, Sözleşmeden Dönme, s.382 ve İfa Engelleri, s.199; Aynı görüş için bkz. Gülekli, a.g.m., s.67.

Yargıç, sözleşmenin sona erdirilmesine karar verirse, sözleşmedeki boşluğu ilgili tarafa fesih ya da sözleşmeden dönme hakkı tanıyarak doldurabilir ya da sözleşmeyi geriye etkili ve tazminat karşılığında ya da duruma göre tazminatsız olarak bizzat sona erdirebilir<sup>316</sup>.

Sözleşmenin sona erdirilmesine ilişkin yargıç kararı yenilik doğurucu bir karardır<sup>317</sup>. Söz konusu yenilik doğuran karar, sözleşmenin niteliğine göre ya dönme ya da fesih olacaktır.

Gerek fesih, gerekse dönme borç ilişkisinin sona ermesi sonucunu doğururlar. Fesih, sürekli bir sözleşme ilişkisini ileriye doğru sona erdiren bozucu yenilik doğuran bir hak ya da işlemdir<sup>318</sup>. Buna göre, feshe kadar yapılmış olan işlemler ve yerine getirilmiş edimler geçerli olarak kalırlar. Hukuki ilişki ancak feshi ihbar geçerli olduğu andan sonra sona ermektedir. Dönmede ise, sözleşme geriye etkili olarak ortadan kalkmakta ve yerine getirilmiş edimlerin geri verilmesi söz konusu olmaktadır<sup>319</sup>.

Kural olarak, ani edimli sözleşmelerde dönme sonucu uygulanır. Sürekli sözleşmelerde ise, sadece ifa aşamasına geçilmeden önce dönme söz konusu olabilir. Ayrıca fesih, tüm sürekli sözleşmelerde uygulama alanı bulur. Sözleşmenin iki tarafa ya da tek veya ikiden çok kişiye borç yükleyen bir sözleşme olmasının da feshe etkisi yoktur. Buna karşılık, dönme sadece iki tarafa da borç yükleyen karşılıklı sözleşmelere uygulanır<sup>320</sup>.

İşte yargıç, sözleşmeyi sona erdirirken, yukarıda sözü edilen temel ayrımları gözeterek sözleşmenin niteliğini ve buna göre ortaya çıkacak hukuki sonuçları değerlendirecek ve somut olayın gereğine göre dönme ya da fesih kararı verecektir.

<sup>316</sup> Kaplan, a.g.e., s.156.

<sup>317</sup> Dural, a.g.e., s.73; Kaplan, a.g.e., s.156.

<sup>318</sup> Seliçi, a.g.e., s.115; Oğuzman, a.g.e., s.41.

<sup>319</sup> Seliçi, a.g.e., s.208.

<sup>320</sup> Erman, a.g.e., s.105; Scrozan, *Sözleşmeden Dönme*, s.126-127.

Belirtmelidir ki yargıç, borçlunun sözleşmenin sona erdirilmesini istemesi durumunda bu istemle bağlı değildir. BK. 365/2 hükmünde de öngörüldüğü gibi<sup>321</sup>, yargıç, sözleşmenin sona erdirilmesi istemine rağmen karşı edimin miktarının artırılmasına karar verebilir<sup>322</sup>. Buna karşılık, taraflardan biri sözleşmenin değiştirilerek devam ettirilmesi iradesinde ve değişikliklerin etkilerini üstlenmeye hazır durumda ise, diğer taraf sözleşmenin devam etmesini engelleyemez<sup>323</sup>. Aynı şekilde, taraflar sözleşmenin yürürlükte kalmasını istiyorlarsa, yargıç sözleşmeyi sona erdiremez<sup>324</sup>. Bu bakımdan yargıcın sözleşmeyi sona erdirme yetkisi sınırlandırılmıştır.

---

<sup>321</sup> BK.365/2 bakımından, müteahhidin sözleşmeyi feshetmek istemesi durumunda, iş sahibi sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını teklif ederek feshe engel olabilir. Kanun metni bu yoruma engel değildir. Bkz. Erman, a.g.e., s.114.

<sup>322</sup> Akyol, a.g.e., s.101-102; Kaplan, a.g.e., s.157.

<sup>323</sup> Kaplan, a.g.e., s.157; Serozan, *Sözleşmeden Dönme.*, s.384; Gülekli, a.g.m., s.67; Seliçi, a.g.e., s.117-118.

<sup>324</sup> Kaplan, a.g.e., s.158.

## SONUÇ

İsviçre ve Türk hukukunda, öncelikli olarak sözleşmeye bağlılık ilkesi geçerlidir. Taraflar yaptıkları sözleşme ile alacak ve borç altına girmektedirler. Kural olarak yapılan sözleşme tarafları bağlar ve olaylar öngörülenden farklı şekilde gelişse de sözleşme aynen uygulanmalıdır.

Ancak, özellikle 1. Dünya Savaşı sonrasında belirginleşen aşırı ifa güçlüğü kavramı nedeniyle, sözleşmeye bağlılık ilkesinin kesin ve katı bir şekilde uygulanmasından vazgeçilerek, yumuşatılması yoluna gidilmiştir. Gerçekten, sözleşmeye bağlılık ilkesine katı bir şekilde geçerlilik tanınması adaletsiz sonuçlar doğurmaktadır. Aşırı güçlük durumunda, sözleşmedeki edim dengesi taraflardan biri aleyhine katlanılamayacak derecede bozulmaktadır. Bozulan bu dengenin yeniden kurulabilmesi için, kaynağını Roma hukukunda bulan Clausula rebus sic stantibus teorisi yeniden canlandırılmış ve bunun dışında pek çok farklı teori ortaya atılmıştır. Bu teorilerin önemli bir kısmı, yöneltilen eleştirilerle birlikte açıklanmaya çalışılmıştır.

Önceden görülemeyen değişikliklerin borçlunun edimini yerine getirmesini aşırı güçleştirme durumunda, sözleşmenin yeniden gözden geçirilmesine ilişkin genel nitelikte bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Ancak bazı sözleşmelere ilişkin özel nitelikli düzenlemeler vardır. Bu durum, sözleşmenin değişen koşullara uygulanması fikrinin hukukumuzda yabancı olmadığını göstermektedir. Nitekim, doktrin ve yargı kararları bazen Clausula rebus sic stantibus teorisine, bazen işlem temelini çökmesi teorisine, bazen de dürüstlük kuralına dayanarak sözleşmenin yeniden gözden geçirilerek değişen koşullara uyarlanmasını ya da sona erdirilmesini kural olarak benimsemiştir.

Türk hukukunda konunun çözümü bakımından dayarılan ana kural, MK.2 hükmünde ifadesini bulan dürüstlük kuralıdır. Sözleşmenin kuruluşundan sonra değişen koşullar nedeniyle, borçludan edimini yerine getirmesini istemenin dürüstlük kuralına aykırılık oluşturduğu durumlarda borçlu sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını ya da sona erdirilmesini isteyebilmelidir.

Sözleşmenin değişen koşullara uyarlanabilmesi için aranan koşullara bakıldığında, öncelikle, yargıcın sözleşmeye müdahale edebilmesi için sözleşmede ya da kanunda değişen koşulların sözleşmeye etkisini düzenleyen bir kayıt ya da hükmün bulunmaması gerektiği söylenebilir. Ancak, sözleşmede böyle bir kayıt bulunmakla beraber, söz konusu kayda dayanmak ifa güçlüğüne düşmüş olan tarafın bir istismarı niteliğini taşıyorsa, yargıç yine de sözleşmeye müdahale edebilmelidir.

Değişen koşullar daha çok sürekli borç ilişkileri yönünden önemlidir. Ancak kural böyle olmakla beraber, kurulmaları ile yerine getirilmeleri arasında bir zaman aralığı bulunan her sözleşmenin değişen koşullardan etkilenmesi mümkündür. Bu nedenle ölçü olarak sürekliliğin değil, sözleşmenin kuruluşu ile ifası arasında, değişen koşulların sözleşmeyi etkilemesine yetecek bir sürenin geçmesinin aranması daha doğrudur.

Yine, değişen koşulların sözleşmeden doğan edimleri etkilemesinin ölçüsü olarak, edimler arasındaki dengenin ağır şekilde bozulması aranmaktadır. Oysa bu ölçü, sadece iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından geçerli olabileceğinden yeterli değildir. Değişen koşulların, ifayı, dürüstlük kuralına aykırı sayılabilecek kadar güçleştirmiş olması yeterli görülmelidir.

Değişen koşulların sözleşmeye etkisi bakımından, ne sözleşmede ne de kanunda bir hüküm bulunmuyorsa, MK. md.1'e göre boşluk doldurma yoluna gidilir. Söz konusu boşluk doldurulurken, MK. md.2'deki dürüstlük kuralı çerçevesinde hareket edilmelidir.

Değişen koşulların sözleşmeyi etkileyerek, aşırı ifa güçlüğüne neden olduğu sonucuna varılırsa sözleşmeye ya uyarlama ya da sona erdirme yoluyla müdahale edilir. Değişen koşullara rağmen rizikonun dengeli bir şekilde paylaştırılmasına olanak bulunduğu ölçüde öncelikle, uyarlama yoluyla sözleşmenin ayakta kalması sağlanmalıdır. Ancak, dengeli bir riziko paylaştırılması yapılamıyor ise, sözleşme sona erdirilir. Gerektiğinde, sona erme kararı ile birlikte, karşı tarafa hakkaniyete uygun bir tazminat ödenmesine de hükmedilir.

## KAYNAKÇA

- Akipek, Jale G. ve Turgut Akıntürk. **Türk Medeni Hukuku Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku**. Yenilenmiş dördüncü basım. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 2002.
- Akman, Sermet. "Karşılaştırmalı Olarak Alman Ve İsviçre – Türk Hukuklarında Yüksek Oranlı Enflasyonun Para Borçlarına Etkisi Ve Bu Konudaki Yargısal Kararlar", **İstanbul Barosu Dergisi** 63, 10-11-12: 624-636, 1989.
- \_\_\_\_\_. "Yüksek Oranlı Enflasyon Ve Ani Ekonomik Krizin Para Ve Döviz Borçlarına Etkisi, Ek (Munzam) Zararların Tazmini", **İstanbul Barosu Dergisi** 68, 4-5-6: 181-194, 1994.
- Akyazan, Sıtkı. "Taahhüt Sözleşmelerinde Görülen Götürü Bedel, Sabit Fiyat, Mücbir Sebepler, Önceden Tahmin Edilmeyen Haller Ve Bunlardan Peşinen Feragat Hükümleri Üzerinde Bir İnceleme", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi** 7, 2: 291- 310, 1973.
- Akyol, Şener. **Dürüstlük Kuralı Ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasası**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1995.
- Aral, Fahrettin. **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**. Genişletilmiş üçüncü basım. Ankara: Yetkin Yayınları, 2000.
- Atabek, Reşat. "Uzun Süreli Sözleşmelerde Yeni Durumlara Uyum", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi** 12, 4: 87- 103, 1984.
- Barlas, Nami. **Yabancı Para Üzerinden Borçlanmalar ve Hukuki Sonuçları**. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1997.
- Bucak, Vahap. **İdare Hukukunda Enprevizyon Nazariyesi**. Ankara: Ulusal Matbaa, 1940.
- Burcuoğlu, Haluk. **Son Mahkeme Kararları Ve Yargıtay Kararları Işığında Hukukta Beklenmeyen Hal Ve Uyarlama**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1995.
- Camcı, Ömer. "Kira Parasının Kiracı Lehine Uyarlanması", **İstanbul Barosu Dergisi** 68, 4-5-6: 233- 239, 1994.

- Doğanay, İsmail. “Sözleşme Yapıldıktan Sonra Devalüasyon Sebebiyle Para Değerinde Meydana Gelen Değişiklikler Akdin Yerine Getirilmesine Mani Olur Mu?”, **Yargıtay Dergisi** 1,4: 23- 46, 1975.
- Dural, Mustafa. **Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976.
- Edis, Seyfullah. **Türk- İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine Göre Akdin Lüzumlu Vasıflarında Hata**. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1973.
- Emmerich, Volker. **Das Recht der Leistungsstörungen**. München: C.H.Beck'sche Verlag, 1978.
- Eren, Fikret. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Altıncı basım. İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., 1998.
- Erman, Hasan. “Borçlar Hukukunda Akit Serbestisi Ve Genel Olarak Sınırlamaları”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası** 1-4: 601- 620, 1973.
- \_\_\_\_\_. **İstisna Sözleşmesinde Beklenilmeyen Haller (BK. 365/2)**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1979.
- Erzurumluoğlu, Erzan. **Türk- İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine Göre Borçluya Yüklenemeyen Nedenlerden Dolayı Edimin Yerine Getirilememesi**. Ankara: Ankara İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Yayınları, 1970.
- Feyzioğlu, Turhan. **İdare Hukukunda Emprevizyon Teorisi**. Ankara: Siyasal Bilgiler Okulu Yayınları, 1947.
- Gönensay, A. Samim. “Mukavelelerin Hakim Tarafından Tadil veya Feshi”, **Cemil Birsel'e Armağan**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1939.
- Gözübüyük, Abdullah P. **Mücbir Sebepler Beklenmeyen Haller**. Ankara: Kazancı Yayınları, 1977.
- Gülekli, Yeşim. “Aşırı İfa Güçlüğü ve Alacaklının Tasavvurunun Boşa Çıkması Halinde İşlem Temelinin Çökmesi Öğretisi”, **Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi** Yeni seri 18: 43- 69, 1989-1990.
- Gürsoy, Kemal T. “İstisna Akdinde Fevkâlade Hallerin Rizikosu (BK. 365/2) Mukavele İle Müteahhide Tahmil Edilebilir Mi?”, **Ankara Barosu Dergisi** : 206- 213, 1958.
- \_\_\_\_\_. **Hususi Hukukda Clausula Rebus Sic Stantibus (Emprevizyon Nazariyesi)**. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1950.

- Hatemi, Hüseyin. **Hukuka Ve Ahlaka Aykırılık Kavramı Ve Sonuçları**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976.
- Huber, Ulrich. **Handbuch des Schuldrechts Leistungsstörungen**. Band I. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1999.
- İmre, Zahit. "Türk Medeni Hukukuna Göre Hakimin İktisadi Meseleler Karşısında Durumu", **Fikret Arık'a Armağan**. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, 1972.
- \_\_\_\_\_. **Medeni Hukuka Giriş**. Üçüncü basım. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1980.
- Kaplan, İbrahim. **Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi**. Ankara: Kadioğlu Matbaası, 1987.
- Karahasan M. Reşit. **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Cilt no:1. İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., 1992.
- Karayalçın, Yaşar. "Para Değerinde Değişmeler- Yabancı Sermaye ve Anonim Şirketlerde Ayni Pay", **Mahmut Koloğlu'ya Armağan**. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1975.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Ankara: Tarhan Kitabevi, 2001.
- Kılıçoğlu, Mustafa. **Tahliye- Kira Tesbiti ve Uyarılma Davaları**. Ankara: Adil Yayınevi, 1995.
- Kocayusufoğlu, Necip. **Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968.
- Merz, Hans. "Die Revision der Verträge durch den Richter", **Zeitschrift für Schweizerisches Recht** 61: 394a- 508a, 1942.
- Oftinger, Karl. "Cari Akitlerin Temellerinde Buhran İcabi Tahavvül", **Çeviren: Bülent Davran. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası** 8, 3-4: 598- 622, 1942.
- Oğuzman, M. Kemal. **Medeni Hukuk Dersleri**. Yedinci basım. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1994.
- \_\_\_\_\_. **Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet "İş" Akdinin Feshi**. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1955.



- Oğuzman M. Kemal ve Turgut Öz. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Üçüncü basım. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2000.
- Oktay, Saibe. "Federal Mahkeme'nin 21 Haziran 1988 Tarihli Kararının Çevirisi ve İncelenmesi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 55, 1-2: 489-500, 1996.
- Önen, Ergun. **Medeni Yargılama Hukukunda Sulh**. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972.
- Öz, M. Turgut. **İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi**. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1989.
- Reisoğlu, Safa. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Onbirinci basım. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1997.
- Saraç, Coşkun. "Eser (İstisna) Sözleşmesinin Beklenmeyen Hallerden Ötürü Feshi Veya Yeni Şartlara Uyarlanması", **Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi** 8,2: 214- 233, 1993.
- Sarıal, Enis. "Beklenmeyen Halin Sözleşmeye Etkisi (I)", **Günümüzde Yargı** 47: 24-28, 1980.
- \_\_\_\_\_. "Beklenmeyen Halin Sözleşmeye Etkisi (II)", **Günümüzde Yargı** 48: 21-30, 1980.
- Savatier, Rene. "Paranın Değerden Düşmesi ve Akitlerin Hukuki Durumu", Çeviren: İzzettin Doğan. **Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi** Yeni seri 6, 9: 161-176, 1972.
- Saymen Ferit H. ve Halid K. Elbir. **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1966.
- Schwarz, Andreas B. "Harbin Hususi Akitler Üzerindeki Tesiri", **Adliye Dergisi** 2: 186- 202, 1944.
- Seliçi, Özer. **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976.
- Serozan, Rona. **İfa, İfa Engelleri, Haksız Zeuginleşme**. İkinci basım. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1998.
- \_\_\_\_\_. **Sözleşmeden Dönme**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975.
- Sirmen, Lale A. **Türk Özel Hukukunda Şart**. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1992.

Sungurbey, İsmet. **Medeni Hukuk Sorunları**. Cilt no: 5. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984.

\_\_\_\_\_. **Medeni Hukuk Sorunları**. Cilt no:1. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1973.

Tekinay, Selahattin S., Sermet Akman, Halûk Burcuoğlu ve Atillâ Altop. **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Yedinci basım. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993.

Tunaboşlu, Müslim. **Açıklamalı- İçtihatlı Kira Hukuku Tahliye Uyarılama Tesbit Alacak Davaları**. Cilt no:2. Ankara: Adil Yayınevi, 1999.

Tunçomağ, Kenan. "Borcun İfasında Aşırı Güçlük ve Alman Yargıtayı", **Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi Yeni seri 1**, 1: 87- 108, 1967.

\_\_\_\_\_. "Alman Hukukunda Borcun İfasında Aşırı Güçlük (Muamelenin Temeli) İle İlgili Objektif Görüşler", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası** 32, 2-4: 884- 905, 1966.

Von Tuhr, Andreas. **Borçlar Hukuku 1-2**. Çeviren: Cevat Edege. Ankara: Yargıtay Yayını No:15, 1983.

Yavuz, Cevdet. **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**. Cilt no:2. İkinci basım. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1993.